

**VIỆN KIỂM SÁT NHÂN
DÂN
TỐI CAO**

**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**

Số: 2964/VKSTC-V14

*V/v Giải đáp vướng mắc pháp luật thuộc
lĩnh vực dân sự, hành chính và những
việc khác theo quy định của pháp luật*

Hà Nội, ngày 19 tháng 7 năm 2018

Kính gửi: - Các đơn vị: Văn phòng, Vụ 9, Vụ 10, T2, T3 VKSNDTC;
- VKSND cấp cao 1, 2, 3;
- VKSND các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương.

Tại Hội nghị sơ kết, tập huấn công tác kiểm sát việc giải quyết các vụ việc dân sự, vụ án hành chính và những việc khác theo quy định của pháp luật (tháng 3/2018), VKSND tối cao nhận được nhiều ý kiến nêu khó khăn, vướng mắc trong thực tiễn công tác và đề nghị giải đáp một số vấn đề chưa rõ trong quy định của pháp luật dân sự, tố tụng dân sự, tố tụng hành chính, phá sản và áp dụng biện pháp xử lý hành chính tại Tòa án. Thực hiện ý kiến chỉ đạo của Lãnh đạo VKSND tối cao, Vụ Pháp chế và Quản lý khoa học (Vụ 14) đã chủ trì, phối hợp với Vụ 9, Vụ 10 VKSND tối cao nghiên cứu và có ý kiến như sau:

I. Những vướng mắc liên quan đến quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự (BLTTDS), Luật Tố tụng hành chính (Luật TTHC), Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015

1. Về quyền yêu cầu của Viện kiểm sát

1.1. Có ý kiến cho rằng quy định của Thông tư liên tịch số 02/2016[1] về thời hạn Tòa án chuyển hồ sơ cho Viện kiểm sát (VKS) để xem xét kháng nghị là quá dài (03 ngày làm việc trong trường hợp kháng nghị phúc thẩm (điểm b khoản 1 Điều 5); 07 ngày làm việc trong trường hợp kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm (điểm a khoản 2 Điều 5), kể từ ngày nhận được yêu cầu) gây khó khăn cho VKS trong việc nghiên cứu hồ sơ, quyết định kháng nghị.

Trả lời: Quy định này chỉ thực sự gây khó khăn trong trường hợp *VKS phải tham gia phiên tòa sơ thẩm mà Kiểm sát viên vắng mặt, không tham gia phiên tòa*, do thời hạn kháng nghị phúc thẩm vẫn được tính từ ngày tuyên án. Sau khi nhận được bản án, quyết định của Tòa án cấp sơ thẩm mà thấy cần thiết phải yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ để xem xét việc kháng nghị, nếu việc chuyển hồ sơ dẫn đến hết thời hạn kháng nghị thì VKS cùng cấp với Tòa án cấp sơ thẩm báo cáo ngay VKS cấp trên trực tiếp để xem xét, quyết định kháng nghị.

Trường hợp VKS *không phải tham gia phiên tòa sơ thẩm* thì thời hạn kháng nghị tính từ ngày VKS cùng cấp nhận được bản án, quyết định của Tòa án cấp sơ thẩm. Nếu thấy cần thiết phải yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ để xem xét việc kháng nghị mà dự liệu khả năng

việc chuyển hồ sơ sẽ dẫn đến hết thời hạn kháng nghị thì VKS cùng cấp với Tòa án cấp sơ thẩm báo cáo ngay VKS cấp trên trực tiếp để xem xét, quyết định kháng nghị.

Trường hợp VKS đã tham gia phiên tòa sơ thẩm (đã nghiên cứu hồ sơ vụ án, đã theo dõi diễn biến phiên tòa, đã lập hồ sơ kiểm sát...) thì việc chuẩn bị kháng nghị phải chủ động thực hiện ngay sau khi kết thúc phiên tòa.

1.2. Có ý kiến cho rằng quy định Tòa án được quyền ưu tiên nhận hồ sơ trước trong trường hợp cả Tòa án và VKS cùng có yêu cầu chuyển hồ sơ để xem xét kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm (điểm a Khoản 3 Điều 5 Thông tư liên tịch số 02/2016) là không công bằng, ảnh hưởng đến chỉ tiêu kháng nghị của VKS.

Trả lời: Theo Điều 5 Thông tư liên tịch số 02/2016 thì cơ quan nào có yêu cầu chuyển hồ sơ trước thì Tòa án đang quản lý hồ sơ chuyển hồ sơ cho cơ quan đó. Tòa án chỉ được ưu tiên nhận hồ sơ trước trong 02 trường hợp: **(1)** Trường hợp Tòa án đang quản lý hồ sơ cùng nhận được văn bản yêu cầu của Tòa án và VKS; **(2)** Trường hợp Tòa án đang quản lý hồ sơ đã nhận được văn bản yêu cầu của VKS trước nhưng trong thời hạn 07 ngày làm việc kể từ ngày nhận được yêu cầu, hồ sơ chưa được chuyển cho VKS mà lại nhận được yêu cầu của Tòa án.

Quá trình xây dựng Thông tư liên tịch, bên cạnh nhiều nội dung tạo điều kiện thuận lợi cho việc thực hiện các hoạt động kiểm sát của VKS, Lãnh đạo VKSNDTC và TANDTC đã thống nhất quy định nêu trên nhằm tạo điều kiện cho Tòa án kiểm tra, tự khắc phục những sai sót trong công tác xét xử trong hệ thống của mình.

Quy định nêu trên cũng đã được ghi nhận tại Thông tư liên tịch số 04/2012/TTLT-VKSNDTC-TANDTC ngày 01/8/2012 “*Hướng dẫn thi hành một số quy định của BLTTDS về Kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong tố tụng dân sự*” và trong suốt một thời gian dài, không gây trở ngại gì cho công tác kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm của VKS.

Do thẩm quyền kháng nghị bản án, quyết định theo thủ tục giám đốc thẩm, tái thẩm được BLTTDS, Luật TTHC giao cho cả Chánh án TAND và Viện trưởng VKSND. Vì vậy, dù Chánh án hay Viện trưởng kháng nghị để khắc phục vi phạm đều có lợi cho đương sự. Đối với trường hợp Tòa án đã nhận hồ sơ trước thì VKS cần theo dõi xem Tòa án có kháng nghị không để tiếp tục thực hiện quyền yêu cầu theo điểm b1 khoản 3 Điều 5 Thông tư liên tịch số 02/2016.

1.3. Có ý kiến đề nghị sửa Thông tư liên tịch số 02/2016 cho phép VKS cấp tỉnh được yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ vụ việc dân sự để xem xét kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm.

Trả lời: Quyền yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ để xem xét kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm là quyền phái sinh từ quyền kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm. Cấp nào có thẩm quyền kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm mới có quyền yêu cầu chuyển hồ sơ. Vì vậy, văn bản yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ để xem xét kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm

phải do VKS có thẩm quyền kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm ban hành. Tuy nhiên, VKS có thẩm quyền kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm có thể giao cho VKS cấp tỉnh nhận hồ sơ để nghiên cứu, báo cáo, đề xuất về việc kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm.

1.4. Có ý kiến đề nghị ngoài 02 trường hợp Tòa án chuyển hồ sơ vụ án, vụ việc để VKS tham gia phiên tòa, phiên họp và để VKS xem xét kháng nghị đã được quy định tại các Thông tư liên tịch số 02/2016, số 03/2016[2] thì cần bổ sung quy định VKS có quyền yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ trong các trường hợp khác như: để kiểm sát việc thụ lý, kiểm sát quyết định công nhận sự thỏa thuận của các đương sự hoặc khi có căn cứ cho rằng việc giải quyết vụ án, vụ việc của Tòa án có vi phạm pháp luật...

Trả lời: BLTTDS, Luật TTHC chỉ quy định Tòa án có trách nhiệm chuyển hồ sơ cho VKS trong 01 trường hợp duy nhất là để VKS nghiên cứu, tham gia phiên tòa sau khi có quyết định đưa vụ án ra xét xử trong những trường hợp VKS phải tham gia phiên tòa. Các Thông tư liên tịch số 02/2016 và số 03/2016 đã quy định mở rộng thêm 02 trường hợp Tòa án chuyển hồ sơ cho VKS là: **(1)** để VKS xem xét việc kháng nghị (Điều 5) và **(2)** để xem xét việc kiến nghị, đề nghị xem xét lại quyết định của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (Điều 6). Việc yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ trong các trường hợp khác do không có quy định của luật nên không thể quy định trong thông tư liên tịch.

Tòa án là cơ quan giải quyết vụ việc dân sự. Sau khi thụ lý vụ việc, Tòa án có trách nhiệm lập hồ sơ, nghiên cứu hồ sơ và phải tiến hành nhiều hoạt động tố tụng khác. Yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ cho VKS trước khi có quyết định đưa vụ án ra xét xử sẽ ảnh hưởng đến thời hạn và việc thực hiện các thủ tục chuẩn bị xét xử của Tòa án. Vì vậy, để kiểm sát tính hợp pháp của các hành vi, quyết định của Tòa án trước khi mở phiên tòa, phiên họp hoặc trước khi ra bản án, quyết định sơ thẩm (trong trường hợp VKS không tham gia phiên tòa), VKS phải kiểm sát thông qua hồ sơ và phát biểu về vi phạm tại phiên tòa (nếu có) hoặc kiểm sát qua bản án, quyết định để thực hiện quyền kháng nghị, kiến nghị.

1.5. Có ý kiến hỏi trong văn bản yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ vụ việc dân sự có phải ghi rõ mục đích chuyển hồ sơ không?

Trả lời:

Một là, theo quy định tại Thông tư liên tịch số 02/2016 thì Tòa án chuyển hồ sơ cho VKS trong 02 trường hợp:

- Tòa án chuyển hồ sơ cho VKS để VKS nghiên cứu tham gia phiên tòa, phiên họp (Điều 4). Trường hợp này, theo quy định tại khoản 2 Điều 220, Điều 292, khoản 3 Điều 318, khoản 2 Điều 323, khoản 2 Điều 336, Điều 357 BLTTDS, Tòa án có trách nhiệm chủ động chuyển hồ sơ, VKS không phải yêu cầu;

- Tòa án chuyển hồ sơ cho VKS để xem xét, quyết định việc kháng nghị phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm (Điều 5). Trường hợp này, VKS phải yêu cầu Tòa án mới chuyển hồ sơ.

Do vậy, khi VKS ban hành Văn bản yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ tức là nhằm mục đích xem xét, quyết định việc kháng nghị.

Hai là, Mẫu số 08/DS trong Danh mục biểu mẫu công tác kiểm sát việc giải quyết vụ việc dân sự về “Yêu cầu chuyển hồ sơ vụ việc dân sự” có ghi:

“Viện kiểm sát nhân dân ⁽²⁾ yêu cầu Tòa án nhân dân ⁽⁴⁾chuyển hồ sơ vụ (việc) ⁽⁵⁾ giữa ⁽⁶⁾

(Bản án (Quyết định) số ngày tháng năm do Tòa án nhân dân ⁽⁷⁾, giải quyết)”.

Nội dung trên cho thấy yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ được thực hiện sau khi Tòa án đã ra bản án, quyết định sơ thẩm, phúc thẩm. Căn cứ quy định về các trường hợp Tòa án chuyển hồ sơ cho VKS theo Thông tư liên tịch số 02/2016 nêu trên thì chỉ thuộc trường hợp yêu cầu chuyển hồ sơ để xem xét, quyết định việc kháng nghị. Do đó, Mẫu số 08/DS không hướng dẫn là phải ghi rõ mục đích mà chỉ ghi “*Để Viện Kiểm sát nhân dân...xem xét, giải quyết theo thẩm quyền*” là đã đầy đủ và chính xác.

Trong thực tiễn công tác mà gặp vướng mắc này thì VKS trao đổi với Tòa án để Tòa án hiểu rõ; trường hợp Tòa án vẫn không chuyển hồ sơ thì có thể ghi thêm mục đích vào văn bản yêu cầu chuyển hồ sơ như sau: “*Để Viện Kiểm sát nhân dân...xem xét, quyết định kháng nghị theo thẩm quyền*”; đồng thời, tổng hợp đề kiến nghị hoặc báo cáo VKS cấp trên kiến nghị.

1.6. Có ý kiến đề nghị quy định rõ: Tòa án phải thực hiện các yêu cầu của VKS, nếu không đồng ý với yêu cầu thì có quyền kiến nghị với Viện trưởng VKS, nếu Viện trưởng không chấp nhận kiến nghị thì phải thực hiện yêu cầu.

Trả lời: Trong tổ tụng hình sự, VKS là cơ quan thực hành quyền công tố và kiểm sát hoạt động tư pháp. Trong tổ tụng dân sự, tổ tụng hành chính, VKS chỉ kiểm sát việc giải quyết vụ án, vụ việc của Tòa án. Các quyền yêu cầu của VKS đối với Tòa án chỉ nhằm để thực hiện chức năng kiểm sát và phải theo quy định của pháp luật về các trường hợp, hình thức, thời hạn yêu cầu...Đối với các quyền yêu cầu của VKS hiện nay trong tổ tụng dân sự, tổ tụng hành chính, pháp luật đều đã quy định rõ trách nhiệm của Tòa án phải thực hiện trong một thời hạn nhất định hoặc Tòa án có thể xem xét, chấp nhận hoặc không chấp nhận, nếu không chấp nhận yêu cầu thì phải nêu rõ lý do.

Các quyền yêu cầu của VKS đối với Tòa án trong tổ tụng dân sự, tổ tụng hành chính gồm có: **(1)** Yêu cầu Tòa án xác minh, thu thập tài liệu, chứng cứ trong quá trình giải quyết vụ án, vụ việc (khoản 3 Điều 58 BLTTDS, khoản 6 Điều 84 Luật TTHC); **(2)** Yêu cầu Tòa án chuyển hồ sơ vụ án theo quy định của các Thông tư liên tịch số 02/2016 và số 03/2016; **(3)** Yêu cầu Hội đồng xét xử công bố các tài liệu, chứng cứ của vụ án tại phiên tòa (khoản 1 Điều 254 BLTTDS, điểm c khoản 1 Điều 182 Luật TTHC); **(4)** Yêu cầu Hội đồng xét xử cho nghe băng ghi âm, đĩa ghi âm, xem băng ghi hình, đĩa ghi hình, thiết bị khác chứa âm thanh, hình ảnh tại phiên tòa sơ thẩm (Điều 255 BLTTDS, Điều 183 Luật

TTHC); (5) Yêu cầu Hội đồng xét xử hỏi những vấn đề còn chưa rõ tại phiên tòa sơ thẩm (Điều 258 BLTTDS, Điều 186 Luật TTHC); (6) Yêu cầu xem biên bản phiên tòa, yêu cầu ghi những sửa đổi, bổ sung vào biên bản phiên tòa (khoản 4 Điều 236 BLTTDS, khoản 4 Điều 166 Luật TTHC); (7) Yêu cầu Tòa án cùng cấp và cấp dưới, cơ quan, tổ chức và cá nhân có trách nhiệm bảo đảm việc giải quyết khiếu nại, tố cáo có căn cứ, đúng pháp luật (Điều 515 BLTTDS, Điều 343 Luật TTHC).

2. Về việc Viện kiểm sát tham gia phiên tòa, phiên họp

2.1. Có ý kiến hỏi trường hợp Tòa án thu thập chứng cứ tại khoản 3 Điều 208 BLTTDS có thuộc trường hợp VKS tham gia phiên tòa sơ thẩm theo khoản 2 Điều 21 BLTTDS không?

Trả lời:

Khoản 2 Điều 21 BLTTDS quy định: “*Viện kiểm sát tham gia các phiên tòa sơ thẩm đối với những vụ án do Tòa án tiến hành thu thập chứng cứ...*”.

Khoản 3 Điều 208 BLTTDS quy định: “*Đối với vụ án hôn nhân và gia đình liên quan đến người chưa thành niên, trước khi mở phiên họp kiểm tra việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ và hòa giải giữa các đương sự thì Thẩm phán, Thẩm tra viên được Chánh án Tòa án phân công phải thu thập tài liệu, chứng cứ để xác định nguyên nhân của việc phát sinh tranh chấp. Khi xét thấy cần thiết, Thẩm phán có thể tham khảo ý kiến của cơ quan quản lý nhà nước về gia đình, cơ quan quản lý nhà nước về trẻ em về hoàn cảnh gia đình, nguyên nhân phát sinh tranh chấp và nguyện vọng của vợ, chồng, con có liên quan đến vụ án*”.

Theo quy định trên, để giải quyết vụ án hôn nhân và gia đình liên quan đến người chưa thành niên thì Tòa án có trách nhiệm thu thập tài liệu, chứng cứ để xác định nguyên nhân của việc phát sinh tranh chấp. Các biện pháp thu thập tài liệu, chứng cứ Tòa án được tiến hành là các biện pháp đã được xác định rõ từ điểm a đến điểm h khoản 2 Điều 97 BLTTDS. Trường hợp Thẩm phán *nghe ý kiến của cơ quan quản lý nhà nước về gia đình, cơ quan quản lý nhà nước về trẻ em* thì có thể xác định đây là một biện pháp thu thập tài liệu, chứng cứ thuộc điểm i khoản 2 Điều 97 BLTTDS, là “*biện pháp khác theo quy định của Bộ luật này*”. **Vì vậy, đây là trường hợp VKS phải tham gia phiên tòa sơ thẩm.**

Hơn nữa, đối với vụ án hôn nhân và gia đình theo khoản 3 Điều 208 BLTTDS thì người chưa thành niên có thể là đương sự trong vụ án; trường hợp này VKS phải tham gia phiên tòa sơ thẩm theo khoản 2 Điều 21 BLTTDS.

2.2. Có ý kiến nêu Thông tư liên tịch số 02/2016 không quy định thời hạn gửi thông báo mở phiên họp giải quyết khiếu nại, kiến nghị về việc trả lại đơn khởi kiện, đơn yêu cầu cho VKS; không quy định trách nhiệm của Tòa án gửi tài liệu, chứng cứ cho VKS nghiên cứu trước khi tham gia phiên họp; không quy định việc phát biểu ý kiến của VKS tại phiên họp.

Trả lời:

Quy định về tổ chức phiên họp xem xét, giải quyết khiếu nại, kiến nghị về việc trả lại đơn khởi kiện, đơn yêu cầu là thủ tục mới trong tổ tụng dân sự, tổ tụng hành chính (khoản 3 Điều 194 BLTTDS, khoản 3 Điều 124 Luật TTHC). Thông tư liên tịch số 02/2016 và Thông tư liên tịch số 03/2016 đã bổ sung nhiều quy định nhằm bảo đảm hoạt động kiểm sát của VKS đối với phiên họp này, cụ thể như sau:

- Quy định về trách nhiệm của Tòa án thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp về ngày mở phiên họp (khoản 2 Điều 12 các Thông tư liên tịch số 02/2016 và số 03/2016).
- Quy định về trách nhiệm của Tòa án gửi cho VKS Quyết định trả lời khiếu nại, kiến nghị của Thẩm phán, Quyết định giải quyết khiếu nại, kiến nghị của Chánh án TAND cấp cao, Chánh án TAND tối cao (khoản 3 Điều 12 các Thông tư liên tịch số 02/2016 và số 03/2016).
- Quy định cơ chế để Kiểm sát viên được tiếp cận, nghiên cứu tài liệu, chứng cứ trước khi tham gia phiên họp bằng cách yêu cầu Tòa án cho sao chụp bản sao đơn khởi kiện, đơn yêu cầu và tài liệu, chứng cứ (Điều 21 các Thông tư liên tịch số 02/2016 và số 03/2016).
- Quy định về VKS tham gia phiên họp, trong đó, đã hướng dẫn nội dung phát biểu của Kiểm sát viên trong từng trường hợp: **(1)** Tại phiên họp chỉ có khiếu nại của người khởi kiện, người yêu cầu; **(2)** Tại phiên họp chỉ có kiến nghị của VKS; **(3)** Tại phiên họp vừa có khiếu nại của người khởi kiện, người yêu cầu, vừa có kiến nghị của VKS (Điều 26 các Thông tư liên tịch số 02/2016 và số 03/2016).

Trong Danh mục biểu mẫu công tác kiểm sát việc giải quyết vụ việc dân sự có **Mẫu số 23** và trong Danh mục biểu mẫu công tác kiểm sát việc giải quyết vụ án hành chính^[3] có **Mẫu số 18** là mẫu “*Phát biểu của Kiểm sát viên tại phiên họp xem xét, giải quyết khiếu nại, kiến nghị về việc trả lại đơn khởi kiện*”. Như vậy, phát biểu của Kiểm sát viên tại phiên họp này phải làm thành văn bản, nhưng không phải gửi cho Tòa án do BLTTDS, Luật TTHC không quy định mà chỉ đưa vào hồ sơ kiểm sát.

2.3. Có ý kiến cho rằng BLTTDS, Luật TTHC, các Thông tư liên tịch số 02/2016 và 03/2016 quy định tại phiên tòa, phiên họp phúc thẩm, Kiểm sát viên phát biểu ý kiến của VKS về *việc tuân thủ pháp luật trong quá trình giải quyết vụ án ở giai đoạn phúc thẩm* là chưa đầy đủ, Kiểm sát viên cần phải được phát biểu về việc chấp hành pháp luật của Tòa án cấp sơ thẩm.

Trả lời:

Kiểm sát viên tham gia phiên tòa, phiên họp phúc thẩm là Kiểm sát viên VKS cùng cấp với Tòa án cấp phúc thẩm, có nhiệm vụ kiểm sát việc tuân theo pháp luật của Tòa án cấp phúc thẩm. Việc chấp hành pháp luật của Tòa án cấp sơ thẩm đã được Kiểm sát viên VKS cùng cấp với Tòa án xét xử sơ thẩm phát biểu tại phiên tòa, phiên họp sơ thẩm.

Tuy nhiên, phân tích Điều 30 Thông tư liên tịch số 02/2016, Điều 29 Thông tư liên tịch số 03/2016 về nội ***dung trình bày, phát biểu của Kiểm sát viên tại phiên tòa, phiên họp phúc thẩm***, nhận thấy:

- Trường hợp chỉ có kháng nghị của Viện trưởng VKS thì tại phiên tòa, phiên họp phúc thẩm, Kiểm sát viên trình bày, phát biểu những vấn đề sau: a) Nội dung kháng nghị và căn cứ của việc kháng nghị; xuất trình bổ sung tài liệu, chứng cứ (nếu có); phân tích để làm rõ quan điểm kháng nghị của VKS đối với bản án, quyết định sơ thẩm; b) Trường hợp người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự, đương sự phát biểu về tính hợp pháp, tính có căn cứ của kháng nghị thì Kiểm sát viên phát biểu ý kiến về những vấn đề mà người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự, đương sự đã nêu...Khi trình bày về kháng nghị, phát biểu ý kiến để bảo vệ kháng nghị tức là Kiểm sát viên đã phát biểu về việc chấp hành pháp luật của Tòa án cấp sơ thẩm.

- Trường hợp chỉ có kháng cáo của đương sự thì Kiểm sát viên phát biểu về: a) Tính có căn cứ và hợp pháp của kháng cáo...Khi phát biểu về vấn đề này tức là Kiểm sát viên đã phát biểu về việc chấp hành pháp luật của Tòa án cấp sơ thẩm.

- Trường hợp vừa có kháng cáo, vừa có kháng nghị thì Kiểm sát viên vừa phát biểu về tính có căn cứ và hợp pháp của kháng cáo, vừa trình bày về kháng nghị, phát biểu ý kiến bảo vệ kháng nghị, thông qua đó đã phát biểu về việc chấp hành pháp luật của Tòa án cấp sơ thẩm.

3. Về quyền kiến nghị của Viện kiểm sát

Có ý kiến cho rằng, hiện nay không có văn bản quy định về việc Tòa án trả lời kiến nghị cho VKS dẫn đến nhiều kiến nghị không được Tòa án trả lời hoặc trả lời chậm, ảnh hưởng đến hiệu quả công tác Kiểm sát.

Trả lời:

Quyền kiến nghị của VKS với Tòa án có thể được thực hiện bằng văn bản hoặc bằng lời nói.

3.1. Đối với các kiến nghị của VKS bằng văn bản, pháp luật quy định trách nhiệm trả lời của Tòa án như sau:

- Kiến nghị quyết định chuyển hồ sơ vụ việc dân sự, vụ án hành chính cho Tòa án có thẩm quyền; các kiến nghị quyết định áp dụng, thay đổi, hủy bỏ hoặc việc không ra quyết định áp dụng, thay đổi, hủy bỏ biện pháp khẩn cấp tạm thời; các kiến nghị văn bản trả lại đơn khởi kiện, đơn yêu cầu, quyết định giữ nguyên việc trả lại đơn khởi kiện, đơn yêu cầu; kiến nghị quyết định đưa vụ án ra giải quyết theo thủ tục rút gọn; kiến nghị quyết định của Hội đồng thẩm phán TAND tối cao...BLTTDS, Luật TTHC đã quy định Tòa án có trách nhiệm giải quyết trong một thời hạn cụ thể và phải gửi quyết định giải quyết kiến nghị cho VKS.

- Đối với kiến nghị Tòa án cùng cấp và cấp dưới khắc phục vi phạm pháp luật trong việc giải quyết khiếu nại, tố cáo, các Thông tư liên tịch số 02/2016 và số 03/2016 đã quy định Tòa án có trách nhiệm trả lời bằng văn bản trong thời hạn 15 ngày kể từ ngày nhận được kiến nghị của VKS. Trường hợp vụ việc phức tạp, cần có thêm thời gian thì Tòa án có văn bản thông báo lý do cho VKS biết và trả lời cho VKS trong thời hạn 30 ngày kể từ ngày nhận được kiến nghị (khoản 3 Điều 35 Thông tư liên tịch số 02/2016, khoản 3 Điều 32 Thông tư liên tịch số 03/2016).

- Đối với kiến nghị tổng hợp Tòa án khắc phục vi phạm trong quá trình giải quyết các vụ án, vụ việc, Tòa án có trách nhiệm trả lời theo quy định tại khoản 2 Điều 5 Luật Tổ chức VKSND 2014. Tại văn bản kiến nghị, VKS cần nêu rõ thời hạn trả lời, nếu hết thời hạn mà Tòa án không trả lời thì báo cáo VKS cấp trên để kiến nghị.

3.2. Việc kiến nghị bằng lời được thực hiện tại phiên tòa. Các Thông tư liên tịch số 02/2016 và số 03/2016 đều có quy định: *“Trường hợp Kiểm sát viên yêu cầu Hội đồng xét xử khắc phục vi phạm về thủ tục tố tụng thì Hội đồng xét xử xem xét, quyết định chấp nhận hoặc không chấp nhận yêu cầu; trường hợp không chấp nhận thì nêu rõ lý do. Quyết định về việc chấp nhận hoặc không chấp nhận của Hội đồng xét xử được thảo luận và thông qua tại phòng xử án và được ghi vào biên bản phiên tòa”* (điểm a khoản 1 Điều 28 Thông tư liên tịch số 02/2016, điểm a khoản 1 Điều 27 Thông tư liên tịch số 03/2016).

4. Chánh Thanh tra tỉnh có được làm người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người bị kiện là Ủy ban nhân dân tỉnh không?

Trả lời:

Điểm c khoản 2 Điều 61 Luật TTHC quy định người được làm người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự là: *“Công dân Việt Nam có năng lực hành vi dân sự đầy đủ, có kiến thức pháp lý, chưa bị kết án hoặc bị kết án nhưng đã được xóa án tích, không thuộc trường hợp đang bị áp dụng biện pháp xử lý hành chính, không phải là cán bộ, công chức trong các cơ quan Tòa án, Viện kiểm sát, Thanh tra, Thi hành án; công chức, sĩ quan, hạ sĩ quan trong ngành Công an”*.

Theo quy định trên thì Chánh Thanh tra tỉnh không được làm người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự (người bị kiện là Ủy ban nhân dân tỉnh).

5. Thời điểm nào là thời điểm cuối cùng bị đơn được đưa ra yêu cầu phản tố, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan được đưa ra yêu cầu độc lập?

Trả lời:

Khoản 3 Điều 200, Khoản 2 Điều 201 BLTTDS quy định: Bị đơn có quyền đưa ra yêu cầu phản tố, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có quyền đưa ra yêu cầu độc lập *“trước thời điểm mà phiên họp kiểm tra việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ và hòa giải”*.

Khoản 2 Điều 210 BLTTDS quy định: Khi kiểm tra việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ, Thẩm phán công bố tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án, hỏi đương sự về những vấn đề sau đây: “a) Yêu cầu và phạm vi khởi kiện, việc **sửa đổi, bổ sung, thay đổi**, rút yêu cầu khởi kiện, **yêu cầu phản tố, yêu cầu độc lập**, những vấn đề đã thống nhất, những vấn đề chưa thống nhất yêu cầu Tòa án giải quyết...”

Từ các quy định nêu trên, có thể xác định thời điểm cuối cùng bị đơn được đưa ra yêu cầu phản tố, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan được đưa ra yêu cầu độc lập là **tại phiên họp kiểm tra việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ và hòa giải**. Sau phiên họp này, việc đưa ra yêu cầu phản tố, yêu cầu độc lập không được chấp nhận. Trường hợp cần thiết phải giải quyết yêu cầu phản tố, yêu cầu độc lập trong cùng vụ án thì Tòa án có thể thụ lý thành vụ án khác rồi tiến hành nhập vụ án theo quy định tại khoản 1 Điều 42 BLTTDS.

6. Đương sự được cung cấp, giao nộp tài liệu, chứng cứ cho Tòa án đến thời điểm nào?

Trả lời:

BLTTDS 2015 đã có những quy định mới, chặt chẽ hơn về thời hạn giao nộp tài liệu, chứng cứ, cụ thể như sau:

6.1. Trong thủ tục sơ thẩm, theo khoản 4 Điều 96 BLTTDS thì thời hạn giao nộp tài liệu, chứng cứ **không được vượt quá thời hạn chuẩn bị xét xử**.

- Trường hợp sau khi có quyết định đưa vụ án ra xét xử theo thủ tục sơ thẩm, đương sự mới cung cấp, giao nộp tài liệu, chứng cứ mà Tòa án đã yêu cầu giao nộp nhưng đương sự không giao nộp được vì có lý do chính đáng thì đương sự phải chứng minh lý do của việc chậm giao nộp tài liệu, chứng cứ đó.

- Đối với tài liệu, chứng cứ mà trước đó Tòa án không yêu cầu đương sự giao nộp hoặc tài liệu, chứng cứ mà đương sự không thể biết được trong quá trình giải quyết vụ việc theo thủ tục sơ thẩm thì đương sự có quyền giao nộp, trình bày tại phiên tòa sơ thẩm hoặc các giai đoạn tố tụng tiếp theo của việc giải quyết vụ án dân sự.

6.2. Trong thủ tục phúc thẩm, theo Điều 287 BLTTDS, đương sự được quyền bổ sung tài liệu, chứng cứ sau đây trong giai đoạn chuẩn bị xét xử phúc thẩm: (a) Tài liệu, chứng cứ mà Tòa án cấp sơ thẩm đã yêu cầu giao nộp nhưng đương sự không cung cấp, giao nộp được vì có lý do chính đáng; (b) Tài liệu, chứng cứ mà Tòa án cấp sơ thẩm không yêu cầu đương sự giao nộp hoặc đương sự không thể biết được trong quá trình giải quyết vụ việc theo thủ tục sơ thẩm.

6.3. Trong thủ tục giám đốc thẩm, đương sự có quyền cung cấp tài liệu, chứng cứ cho người có thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm nếu tài liệu, chứng cứ đó chưa được Tòa án cấp sơ thẩm, Tòa án cấp phúc thẩm yêu cầu đương sự giao nộp hoặc đã yêu cầu giao nộp nhưng đương sự không giao nộp được vì có lý do chính đáng hoặc tài

liệu, chứng cứ mà đương sự không thể biết được trong quá trình giải quyết vụ án (khoản 1 Điều 330 BLTTDS).

Từ các quy định nêu trên, có thể xác định thời điểm “đóng” chứng cứ do đương sự giao nộp, cung cấp là thời điểm kết thúc thời hạn chuẩn bị xét xử sơ thẩm. Tòa án chỉ chấp nhận tài liệu, chứng cứ do đương sự cung cấp trong các giai đoạn tố tụng tiếp theo của việc giải quyết vụ án nếu thuộc các trường hợp BLTTDS quy định nêu trên.

7. Người khởi kiện ghi địa chỉ của bị đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trong đơn khởi kiện theo đúng địa chỉ ghi trong hợp đồng vay tiền, hợp đồng chuyển nhượng quyền sử dụng đất nhưng các hợp đồng này không được công chứng, chứng thực thì Tòa án có thụ lý vụ án không?

Trả lời:

Sau khi nhận đơn khởi kiện, Tòa án xem xét đơn khởi kiện để ra một trong các quyết định quy định tại khoản 3 Điều 191 BLTTDS, trong đó, có xem xét việc ghi địa chỉ của bị đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan. Điểm a khoản 2 Điều 6 Nghị quyết số 04/2017/NQ-HĐTP[4] quy định: “Trường hợp trong đơn khởi kiện, người khởi kiện đã ghi đầy đủ và đúng địa chỉ nơi cư trú, làm việc hoặc nơi có trụ sở của người bị kiện, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan **theo địa chỉ được ghi trong giao dịch, hợp đồng bằng văn bản** thì được coi là “đã ghi đầy đủ và đúng địa chỉ nơi cư trú, làm việc hoặc nơi có trụ sở...” ”.

Như vậy, nếu không có các lý do khác dẫn đến việc phải sửa đổi, bổ sung đơn khởi kiện, trả lại đơn khởi kiện, vụ án thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án và người khởi kiện đã nộp tiền tạm ứng án phí (trừ trường hợp được miễn hoặc không phải nộp) thì Tòa án phải thụ lý vụ án. Hợp đồng là tài liệu, chứng cứ trong vụ án, tính hợp pháp của hợp đồng sẽ được Tòa án xem xét trong quá trình giải quyết vụ án, không phải là căn cứ trả lại đơn khởi kiện.

8. Khi giải quyết vụ án hôn nhân và gia đình quy định tại Điều 208 BLTTDS thì Thẩm phán có bắt buộc phải tiến hành thu thập tài liệu, chứng cứ để xác định nguyên nhân của việc phát sinh tranh chấp tại cơ quan quản lý nhà nước về gia đình, cơ quan quản lý nhà nước về trẻ em không?

Trả lời:

Khoản 3 Điều 208 BLTTDS quy định: “Đối với vụ án hôn nhân và gia đình liên quan đến người chưa thành niên, trước khi mở phiên họp kiểm tra việc giao nộp, tiếp cận, công khai chứng cứ và hòa giải giữa các đương sự thì *Thẩm phán, Thẩm tra viên được Chánh án Tòa án phân công phải thu thập tài liệu, chứng cứ để xác định nguyên nhân của việc phát sinh tranh chấp. Khi xét thấy cần thiết, Thẩm phán có thể tham khảo ý kiến của cơ quan quản lý nhà nước về gia đình, cơ quan quản lý nhà nước về trẻ em về hoàn cảnh gia đình, nguyên nhân phát sinh tranh chấp và nguyện vọng của vợ, chồng, con có liên quan đến vụ án*”.

Theo quy định nêu trên thì Thẩm phán bắt buộc phải tiến hành thu thập tài liệu, chứng cứ để xác định nguyên nhân của việc phát sinh tranh chấp. Để thu thập tài liệu, chứng cứ, Tòa án có thể tiến hành một hoặc một số biện pháp quy định tại khoản 2 Điều 97 BLTTDS, không bắt buộc phải tham khảo ý kiến của cơ quan quản lý nhà nước về gia đình, cơ quan quản lý nhà nước về trẻ em. Thẩm phán quyết định thực hiện việc này **khi xét thấy cần thiết**.

(Tham khảo thêm các mục 24, 25 Phần IV Công văn số 01/2017/GĐ-TANDTC ngày 07/4/2017 của Tòa án nhân dân (TAND) tối cao Giải đáp một số vấn đề về nghiệp vụ).

9. Trong quá trình xét xử phúc thẩm, người kháng cáo rút kháng cáo, TAND cấp tỉnh ra Quyết định đình chỉ xét xử phúc thẩm vụ án. Nếu đương sự đề nghị kháng nghị giám đốc thẩm đối với bản án sơ thẩm của TAND cấp huyện thì TAND, VKSND cấp cao hay TAND, VKSND tối cao có thẩm quyền kháng nghị?

Trả lời:

Khoản 2 Điều 331 BLTTDS quy định: “**Chánh án TAND cấp cao, Viện trưởng VKSND cấp cao có quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TAND cấp tỉnh, TAND cấp huyện trong phạm vi thẩm quyền theo lãnh thổ**”.

Khoản 1 Điều 331 BLTTDS quy định: “**Chánh án TAND tối cao, Viện trưởng VKSND tối cao có thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TAND cấp cao, bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật của Tòa án khác khi xét thấy cần thiết, trừ quyết định giám đốc thẩm của Hội đồng thẩm phán TAND tối cao**”.

Do đó, đối với trường hợp nêu trên thì thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm trước hết thuộc về Chánh án TAND cấp cao, Viện trưởng VKSND cấp cao. Chánh án TAND tối cao, Viện trưởng VKSND tối cao có thẩm quyền kháng nghị khi xét thấy cần thiết.

Cụ thể hóa quy định “**khi xét thấy cần thiết**” tại khoản 1 Điều 331 BLTTDS, khoản 2 Điều 47 Quy chế công tác kiểm sát việc giải quyết các vụ việc dân sự (được ban hành kèm theo Quyết định số 364/QĐ-VKSTC ngày 02/10/2017 của Viện trưởng VKSND tối cao) quy định: “**Trường hợp VKSND cấp cao đã có văn bản thông báo không kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm mà đương sự, cơ quan, tổ chức, cá nhân vẫn tiếp tục có đơn, thông báo đề nghị xem xét lại bản án, quyết định, thì VKSND tối cao có thể xem xét, giải quyết nếu có tài liệu, chứng cứ cho thấy việc thông báo không kháng nghị của VKSND cấp cao là không đúng**”.

10. Về việc áp dụng quy định của BLTTDS để giải quyết việc dân sự

Điều 361 BLTTDS về phạm vi áp dụng quy định của BLTTDS để giải quyết việc dân sự xác định nguyên tắc: *Trường hợp Phần thứ sáu về “Thủ tục giải quyết việc dân sự”*

không quy định thì áp dụng những quy định khác của BLTTDS để giải quyết việc dân sự. Vậy, đối với những trường hợp sau đây cần áp dụng quy định nào để giải quyết:

- a) Tòa án có ra quyết định tạm đình chỉ giải quyết việc dân sự không?
- b) Quyết định đình chỉ việc xét đơn yêu cầu trong trường hợp người yêu cầu rút đơn yêu cầu theo điểm c khoản 2 Điều 366 BLTTDS có bị kháng cáo, kháng nghị, kiến nghị không?
- c) Trường hợp đình chỉ việc xét đơn yêu cầu theo điểm c khoản 2 Điều 366 BLTTDS thì tiền tạm ứng lệ phí đã nộp phải sung quỹ nhà nước hay trả lại cho đương sự?
- d) Thời hạn kháng cáo đối với quyết định giải quyết việc dân sự có yếu tố nước ngoài được áp dụng theo Điều 372 BLTTDS hay Điều 479 BLTTDS?

Trả lời:

a) Phần thứ Sáu BLTTDS (Thủ tục giải quyết việc dân sự) không quy định về việc tạm đình chỉ giải quyết việc dân sự. Tuy nhiên, căn cứ nguyên tắc tại Điều 361 BLTTDS thì quy định về tạm đình chỉ giải quyết vụ án dân sự tại Điều 214 BLTTDS sẽ được áp dụng đối với việc dân sự. Các căn cứ tạm đình chỉ giải quyết vụ án dân sự quy định tại Điều 214 có thể xảy ra trong quá trình giải quyết việc dân sự nên áp dụng thủ tục tạm đình chỉ trong giải quyết việc dân sự là cần thiết.

b) Quyết định đình chỉ việc xét đơn yêu cầu theo điểm c khoản 2 Điều 366 BLTTDS (khi người yêu cầu rút đơn yêu cầu) có tính chất như quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự theo điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS (người khởi kiện rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện). Căn cứ nguyên tắc tại Điều 361 BLTTDS, quyết định này có thể bị kháng nghị phúc thẩm theo khoản 4 Điều 218, kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm theo Điều 326 và Điều 352 BLTTDS. Đồng thời, VKS cũng có quyền kiến nghị theo quy định tại Điều 21 BLTTDS, Điều 5 Luật tổ chức VKSND.

c) Việc xử lý tiền tạm ứng lệ phí giải quyết việc dân sự trong trường hợp đình chỉ việc xét đơn yêu cầu khi người yêu cầu rút đơn yêu cầu theo điểm c khoản 2 Điều 366 được thực hiện theo khoản 5 Điều 18 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14[5], cụ thể là: *“Trường hợp Tòa án ra quyết định đình chỉ việc xét đơn yêu cầu theo quy định tại điểm c khoản 2 Điều 366... của Bộ luật tố tụng dân sự thì tiền tạm ứng lệ phí Tòa án đã nộp được sung vào công quỹ nhà nước”*.

d) Tại Phần thứ Tám BLTTDS “Thủ tục giải quyết vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài”, Điều 464 quy định: *“Phần này quy định về thẩm quyền, thủ tục giải quyết vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài; trường hợp Phần này không có quy định thì áp dụng các quy định khác có liên quan của Bộ luật này để giải quyết”*.

Điều 479 BLTTDS chỉ quy định về thời hạn kháng cáo bản án, quyết định của Tòa án xét xử **vụ án** dân sự có yếu tố nước ngoài, không quy định về thời hạn kháng cáo đối với

quyết định giải quyết việc dân sự. Căn cứ quy định tại Điều 464 nêu trên thì thời hạn kháng cáo đối với quyết định giải quyết việc dân sự có yếu tố nước ngoài được thực hiện theo khoản 1 Điều 372 BLTTDS về thời hạn kháng cáo đối với quyết định giải quyết việc dân sự nói chung.

11. Trong trường hợp quy định tại khoản 5 Điều 397 BLTTDS, Tòa án phải ra Quyết định đình chỉ giải quyết việc dân sự hay văn bản Thông báo về việc đình chỉ giải quyết việc dân sự và thụ lý vụ án?

Trả lời:

Khoản 5 Điều 397 BLTTDS quy định: "*Trường hợp hòa giải đoàn tụ không thành và các đương sự không thỏa thuận được về việc chia tài sản, việc trông nom, nuôi dưỡng, chăm sóc, giáo dục con thì **Tòa án đình chỉ giải quyết việc dân sự** về công nhận thuận tình ly hôn, thỏa thuận nuôi con, chia tài sản khi ly hôn và thụ lý vụ án để giải quyết. Tòa án không phải thông báo về việc thụ lý vụ án, không phải phân công lại Thẩm phán giải quyết vụ án. Việc giải quyết vụ án được thực hiện theo thủ tục chung do Bộ luật này quy định*".

Theo quy định trên thì yêu cầu công nhận thuận tình ly hôn, thỏa thuận nuôi con, chia tài sản khi ly hôn đã được Tòa án thụ lý việc dân sự, khi đình chỉ thì Tòa án phải ra Quyết định đình chỉ giải quyết việc dân sự (trong tố tụng dân sự không có loại văn bản thông báo đình chỉ giải quyết việc dân sự). Quyết định đình chỉ giải quyết việc dân sự còn là đối tượng bị kháng cáo, kháng nghị. Khi thụ lý vụ án trong trường hợp này, Tòa án chỉ phải ghi vào Sổ thụ lý mà không phải thực hiện việc thông báo thụ lý vụ án theo Điều 196 BLTTDS.

12. Về án phí, lệ phí trong vụ việc hôn nhân và gia đình

12.1. Trước khi mở phiên tòa vụ án ly hôn, đương sự thỏa thuận được với nhau về việc thuận tình ly hôn và cấp dưỡng nuôi con nhưng không thỏa thuận được về tài sản. Do đương sự không thỏa thuận được với nhau về việc giải quyết toàn bộ vụ án nên Tòa án quyết định đưa vụ án ra xét xử và ra bản án sơ thẩm: Công nhận thuận tình ly hôn, công nhận sự thỏa thuận về cấp dưỡng nuôi con, đồng thời, xét xử phần tài sản. Như vậy, các đương sự phải chịu án phí ly hôn và cấp dưỡng nuôi con như thế nào?

Trả lời:

Trong trường hợp trên, đương sự phải chịu án phí không có giá ngạch đối với việc ly hôn và án phí không có giá ngạch đối với việc cấp dưỡng nuôi con.

- Theo điểm a khoản 5 Điều 27 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 thì "*...Trường hợp thuận tình ly hôn thì mỗi bên đương sự phải chịu 50% mức án phí*". Do vụ án đã được đưa ra xét xử nên các bên phải chịu 100% án phí dân sự sơ thẩm đối với tranh chấp về hôn nhân và gia đình không có giá ngạch, tức là 300.000 đồng; mỗi bên chịu 150.000 đồng.

- Theo điểm b khoản 6 Điều 27 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 thì “*Trường hợp các đương sự thỏa thuận được với nhau về mức cấp dưỡng và phương thức cấp dưỡng trước khi mở phiên tòa nhưng có yêu cầu Tòa án ghi nhận trong bản án, quyết định thì người có nghĩa vụ cấp dưỡng phải chịu 50% mức án phí dân sự sơ thẩm như đối với trường hợp vụ án dân sự không có giá ngạch*”. Do đó, người có nghĩa vụ cấp dưỡng phải chịu án phí là 150.000 đồng.

12.2. Tại phiên tòa sơ thẩm giải quyết vụ án ly hôn, vợ chồng thống nhất tặng cho một phần tài sản chung của vợ chồng cho bố mẹ, con; phần còn lại thì yêu cầu Tòa án chia. Như vậy, đương sự có phải chịu án phí theo giá ngạch với phần tài sản tặng cho người khác không?

Trả lời:

- Khoản 8 Điều 26 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 quy định: “*Trường hợp các bên đương sự thỏa thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án tại phiên tòa sơ thẩm thì các đương sự vẫn phải chịu án phí dân sự sơ thẩm như trường hợp xét xử vụ án đó*”. Như vậy, đối với phần tài sản chung mà vợ chồng thống nhất tặng cho bố mẹ, con, đương sự vẫn phải chịu án phí theo giá ngạch tính theo giá trị tài sản tặng cho.

- Đối với phần tài sản chung còn lại yêu cầu Tòa án chia thì thực hiện theo quy định tại khoản 2 Điều 147 BLTTDS và điểm a khoản 7 Điều 27 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14, cụ thể là: Trường hợp các đương sự không tự xác định được phần tài sản của mình trong khối tài sản chung và có yêu cầu Tòa án giải quyết chia tài sản chung đó thì mỗi đương sự phải chịu án phí sơ thẩm tương ứng với giá trị phần tài sản mà họ được hưởng.

12.3. Điều 300 BLTTDS quy định:

“1. Tại phiên tòa phúc thẩm, nếu các đương sự thỏa thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án và thỏa thuận của họ là tự nguyện, ...thì Hội đồng xét xử phúc thẩm ra bản án phúc thẩm sửa bản án sơ thẩm, công nhận sự thỏa thuận của các đương sự.

2. Các đương sự tự thỏa thuận với nhau về việc chịu án phí sơ thẩm, nếu không thỏa thuận được thì Tòa án quyết định theo quy định của pháp luật”.

Vậy, Tòa án phải áp dụng quy định nào của pháp luật?

Trả lời:

Khoản 2 Điều 148 BLTTDS quy định: “*Trường hợp Tòa án cấp phúc thẩm sửa bản án, quyết định sơ thẩm bị kháng cáo thì đương sự kháng cáo không phải chịu án phí phúc thẩm; Tòa án cấp phúc thẩm phải xác định lại nghĩa vụ chịu án phí sơ thẩm theo quy định tại Điều 147 của Bộ luật này*”.

Theo Điều 300 BLTTDS, khi Hội đồng xét xử phúc thẩm ra bản án phúc thẩm sửa bản án sơ thẩm, công nhận sự thỏa thuận của các đương sự và có xác định lại nghĩa vụ chịu án phí sơ thẩm thì các đương sự được tự thỏa thuận với nhau về nghĩa vụ chịu án phí sơ thẩm của mỗi bên. Nếu các bên không thỏa thuận được thì Tòa án quyết định theo quy định tại Điều 147 BLTTDS và các quy định có liên quan của Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14.

12.4. Trong thủ tục giải quyết yêu cầu công nhận thuận tình ly hôn, thỏa thuận nuôi con, chia tài sản khi ly hôn, khoản 3 Điều 397 BLTTDS quy định: “*Trường hợp sau khi hòa giải, vợ chồng đoàn tụ thì Thẩm phán ra quyết định đình chỉ giải quyết yêu cầu của họ*”. Vậy tiền tạm ứng lệ phí của đương sự đã nộp được xử lý như thế nào?

Trả lời:

BLTTDS và Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 đều không quy định việc xử lý tiền tạm ứng lệ phí giải quyết việc dân sự trong trường hợp trên. Vì vậy, việc xử lý tiền tạm ứng lệ phí trong trường hợp này có thể áp dụng tương tự quy định tại khoản 5 Điều 18 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14: *Trường hợp Tòa án ra quyết định đình chỉ việc xét đơn yêu cầu theo quy định tại điểm c khoản 2 Điều 366 BLTTDS (là trường hợp Tòa án quyết định đình chỉ việc xét đơn yêu cầu nếu người yêu cầu rút đơn yêu cầu) thì tiền tạm ứng lệ phí Tòa án đã nộp được sung vào công quỹ nhà nước.*

Tham khảo Mục 4 Phần II Công văn số 01/GĐ-TANDTC ngày 05/01/2018 của TAND tối cao Giải đáp một số vấn đề nghiệp vụ có nêu: **Hỏi:** *Trong quá trình giải quyết vụ án ly hôn, sau khi hòa giải vợ chồng thống nhất đoàn tụ nhưng không rút đơn khởi kiện thì Tòa án ra quyết định hòa giải thành hay ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án?* **Trả lời:** *Trong quá trình giải quyết vụ án ly hôn, nếu sau khi hòa giải, vợ chồng thống nhất đoàn tụ thì cần xác định đây là trường hợp nguyên đơn rút lại yêu cầu khởi kiện. Tòa án căn cứ điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 quyết định đình chỉ giải quyết vụ án.*

Với nội dung hướng dẫn như trên, đối với việc giải quyết yêu cầu công nhận thuận tình ly hôn, thỏa thuận nuôi con, chia tài sản khi ly hôn mà trong thời hạn chuẩn bị xét đơn yêu cầu, Tòa án hòa giải vợ chồng đoàn tụ thì dù người yêu cầu có rút đơn hay không vẫn được coi là thuộc trường hợp người yêu cầu rút đơn yêu cầu. Vì vậy, có thể áp dụng tương tự quy định tại khoản 5 Điều 18 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 để xử lý tiền tạm ứng lệ phí trong trường hợp này.

13. Về án phí trong vụ án dân sự

13.1. Trong vụ án dân sự, đương sự yêu cầu hủy quyết định cá biệt của cơ quan, tổ chức và được Tòa án chấp nhận thì người phải chịu án phí dân sự sơ thẩm và mức án phí được xác định như thế nào?

Trả lời:

(1). Theo Điều 24 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14, các loại án phí trong vụ án dân sự bao gồm: Án phí dân sự sơ thẩm đối với vụ án dân sự không có giá ngạch; Án phí dân sự sơ thẩm đối với vụ án dân sự có giá ngạch; Án phí dân sự phúc thẩm. Trong đó, *vụ án dân sự không có giá ngạch là vụ án mà trong đó yêu cầu của đương sự không phải là một số tiền hoặc không thể xác định được giá trị bằng một số tiền cụ thể*. Vì vậy, vụ án dân sự mà đương sự yêu cầu hủy quyết định cá biệt của cơ quan, tổ chức là vụ án dân sự không có giá ngạch, án phí dân sự sơ thẩm đối với tranh chấp về dân sự không có giá ngạch là 300.000 đồng (Xem Danh mục Án phí, lệ phí Tòa án được ban hành kèm theo Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14).

(2). Căn cứ Điều 26 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 thì nghĩa vụ chịu án phí dân sự sơ thẩm được xác định trong từng trường hợp cụ thể như sau:

- Người có yêu cầu hủy quyết định cá biệt của cơ quan, tổ chức trong trường hợp trên không phải chịu án phí do yêu cầu này được Tòa án chấp nhận toàn bộ. Cơ quan, tổ chức đã ban hành quyết định cá biệt bị Tòa án hủy tham gia tố tụng với tư cách người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan không phải chịu án phí do pháp luật không quy định.

- Nếu đây là yêu cầu phản tố của bị đơn đối với nguyên đơn hoặc người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập thì người phải chịu án phí là nguyên đơn hoặc người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập (khoản 5 Điều 26).

- Nếu đây là yêu cầu độc lập của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan thì người có nghĩa vụ đối với yêu cầu độc lập của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan (ở đây là cơ quan, tổ chức đã ban hành quyết định cá biệt bị Tòa án hủy) phải chịu án phí (khoản 6 Điều 26).

13.2. Trong vụ án tranh chấp quyền sử dụng đất, Tòa án giải quyết buộc bên nhận quyền sử dụng đất có nghĩa vụ thanh toán giá trị tài sản trên đất (các bên không có yêu cầu thanh toán hoàn trả cho nhau) thì đương sự có phải chịu án phí dân sự có giá ngạch đối với phần thanh toán hoàn trả này không?

Trả lời:

- Theo Điều 5 BLTTDS về nguyên tắc quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự thì *“Tòa án chỉ thụ lý giải quyết vụ việc dân sự khi có đơn khởi kiện, đơn yêu cầu của đương sự và chỉ giải quyết trong phạm vi đơn khởi kiện, đơn yêu cầu đó”*. Trong trường hợp trên, nếu Tòa án giải quyết vụ án vượt quá phạm vi khởi kiện, yêu cầu của đương sự mà các bên không đồng ý thì có quyền kháng cáo hoặc đề nghị giám đốc thẩm đối với bản án của Tòa án và thực hiện nghĩa vụ chịu án phí theo bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật cuối cùng.

- Trường hợp Tòa án không giải quyết vụ án vượt quá phạm vi khởi kiện, yêu cầu của đương sự thì căn cứ quy định tại điểm b khoản 2 Điều 27 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14, cụ thể là: *“Trường hợp tranh chấp về quyền sở hữu tài sản và tranh chấp về quyền sử dụng đất mà Tòa án phải xác định giá trị của tài sản hoặc xác*

định quyền sở hữu quyền sử dụng đất theo phần thì đương sự phải chịu án phí dân sự sơ thẩm như trường hợp vụ án có giá ngạch đối với phần giá trị mà mình được hưởng” để xác định đương sự được thanh toán giá trị tài sản trên đất phải chịu án phí có giá ngạch đối với phần giá trị mình được hưởng.

14. Đề nghị làm rõ các khái niệm “Quyền tài sản”, “Giấy tờ có giá”, “Tài sản hình thành trong tương lai” trong BLDS 2015. Các giấy tờ như tờ vé số, sổ tiết kiệm, giấy chứng nhận quyền sử dụng đất có phải là “giấy tờ có giá” không?

Trả lời:

(1). “Giấy tờ có giá”: Theo khoản 1 Điều 1 Nghị định số 11/2012/NĐ-CP ngày 22/02/2012 của Chính phủ sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 163/2006/NĐ-CP ngày 29/12/2006 của Chính phủ về giao dịch bảo đảm (Nghị định số 11/2012) thì “Giấy tờ có giá bao gồm cổ phiếu, trái phiếu, hối phiếu, kỳ phiếu, tín phiếu, chứng chỉ tiền gửi, séc, chứng chỉ quỹ, **giấy tờ có giá khác theo quy định của pháp luật**, trị giá được thành tiền và được phép giao dịch.”

Như vậy, ngoài các giấy tờ được liệt kê tại khoản 1 Điều 1 Nghị định số 11/2012 nêu trên thì các giấy tờ khác chỉ được coi là “giấy tờ có giá” nếu có quy định của pháp luật xác định rõ nó là “giấy tờ có giá”. Vì vậy, tờ vé số, sổ tiết kiệm, giấy chứng nhận quyền sử dụng đất không phải là “giấy tờ có giá”.

(2). “Quyền tài sản”: Điều 115 BLDS 2015 quy định: “*Quyền tài sản là quyền trị giá được bằng tiền, bao gồm quyền tài sản đối với đối tượng quyền sở hữu trí tuệ, quyền sử dụng đất và các quyền tài sản khác*”.

(3). “Tài sản hình thành trong tương lai”: Khoản 2 Điều 108 BLDS 2015 quy định: Tài sản hình thành trong tương lai bao gồm: (a) Tài sản chưa hình thành; (b) Tài sản đã hình thành nhưng chủ thể xác lập quyền sở hữu tài sản sau thời điểm xác lập giao dịch.

Khoản 2 Điều 1 Nghị định 11/2012 quy định cụ thể về các dạng tài sản hình thành trong tương lai gồm: (a) Tài sản được hình thành từ vốn vay; (b) Tài sản đang trong giai đoạn hình thành hoặc đang được tạo lập hợp pháp tại thời điểm giao kết giao dịch bảo đảm; (c) Tài sản đã hình thành và thuộc đối tượng phải đăng ký quyền sở hữu, nhưng sau thời điểm giao kết giao dịch bảo đảm thì tài sản đó mới được đăng ký theo quy định của pháp luật.

15. Xác định ngày chết của người bị yêu cầu tuyên bố là đã chết theo Điều 71 BLDS 2015 như thế nào?

Trả lời:

Việc Tòa án xác định ngày chết của một người khi có yêu cầu Tòa án ra quyết định tuyên bố một người là đã chết theo Điều 71 BLDS 2015 là xác định “ngày chết về pháp lý”, chứ không phải là “ngày chết thực tế”.

Khoản 1 Điều 71 BLDS 2015 quy định các trường hợp người có quyền, lợi ích liên quan có thể yêu cầu Tòa án ra quyết định tuyên bố một người là đã chết, có nghĩa là nếu yêu cầu đáp ứng đủ các điều kiện của một trong các trường hợp nêu tại khoản 1 Điều 71 thì Tòa án phải thụ lý đơn yêu cầu.

Khoản 2 Điều 71 BLDS 2015 quy định: “*Căn cứ vào các trường hợp quy định tại khoản 1 Điều này, Tòa án xác định ngày chết của người bị tuyên bố là đã chết*”. Như vậy, ngày chết của người bị yêu cầu tuyên bố là đã chết được xác định là ngày đầu tiên kế tiếp ngày kết thúc thời hạn của từng trường hợp nêu tại khoản 1 Điều 71 (cụ thể là: ngày kết thúc thời hạn 03 năm, kể từ ngày quyết định tuyên bố mất tích của Tòa án có hiệu lực pháp luật (điểm a); ngày kết thúc thời hạn 05 năm, kể từ ngày chiến tranh kết thúc (điểm b); ngày kết thúc thời hạn 02 năm, kể từ ngày tai nạn hoặc thảm họa, thiên tai chấm dứt (điểm c); ngày kết thúc thời hạn 05 năm liên biệt tích (điểm d)). Đối với thời hạn tính bằng năm thì xác định thời điểm kết thúc thời hạn theo các khoản 4, 5 và 6 Điều 148 BLDS.

16. Khi nào hợp đồng không tuân thủ quy định về hình thức bị vô hiệu? Quy định “đã thực hiện ít nhất 2/3 nghĩa vụ trong giao dịch” được hiểu như thế nào?

Trả lời:

(1). Về nguyên tắc, hình thức của giao dịch dân sự là điều kiện có hiệu lực của giao dịch dân sự trong trường hợp luật có quy định; giao dịch dân sự vi phạm quy định điều kiện có hiệu lực về hình thức thì vô hiệu. Thời hiệu yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch dân sự không tuân thủ quy định về hình thức vô hiệu là 02 năm, kể từ ngày giao dịch dân sự được xác lập; hết thời hiệu trên mà không có yêu cầu tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu thì giao dịch dân sự có hiệu lực (điểm đ khoản 1, khoản 2 Điều 132 BLDS 2015).

Điều 129 BLDS 2015 quy định 02 trường hợp ngoại lệ của nguyên tắc trên, cụ thể là:

- Giao dịch dân sự đã được xác lập theo quy định phải bằng văn bản nhưng văn bản không đúng quy định của luật mà một bên hoặc các bên đã thực hiện ít nhất hai phần ba nghĩa vụ trong giao dịch thì theo yêu cầu của một bên hoặc các bên, Tòa án ra quyết định công nhận hiệu lực của giao dịch đó;

- Giao dịch dân sự đã được xác lập bằng văn bản nhưng vi phạm quy định bắt buộc về công chứng, chứng thực mà một bên hoặc các bên đã thực hiện ít nhất hai phần ba nghĩa vụ trong giao dịch thì theo yêu cầu của một bên hoặc các bên, Tòa án ra quyết định công nhận hiệu lực của giao dịch đó. Trong trường hợp này, các bên không phải thực hiện việc công chứng, chứng thực.

(2). Việc xác định một hoặc các bên đã thực hiện ít nhất 2/3 nghĩa vụ trong giao dịch phụ thuộc vào từng loại nghĩa vụ cụ thể. Ví dụ: nếu là nghĩa vụ giao hàng thì phải giao được ít nhất 2/3 khối lượng hoặc số lượng hàng; nếu là nghĩa vụ trả tiền thì phải trả được ít nhất 2/3 số tiền; nếu nghĩa vụ là hoàn thành một công việc thì phải thực hiện được ít nhất 2/3 công việc...

17. Theo quy định tại khoản 5 Điều 466 BLDS 2015 thì trường hợp vay có lãi mà khi đến hạn bên vay không trả hoặc trả không đầy đủ thì ngoài nợ gốc, bên vay phải trả những loại lãi gì? Các bên có thể thỏa thuận về "lãi phạt" (thường là 50% lãi suất theo hợp đồng) không?

Trả lời:

(1). Theo khoản 5 Điều 466 BLDS 2015 thì trường hợp vay có lãi mà khi đến hạn bên vay không trả hoặc trả không đầy đủ thì ngoài nợ gốc, bên vay phải trả những loại lãi sau:

- Lãi trên nợ gốc theo lãi suất thỏa thuận trong hợp đồng tương ứng với thời hạn vay mà đến hạn chưa trả;
- Lãi chậm trả lãi trên nợ gốc trong hạn theo mức lãi suất quy định tại khoản 2 Điều 468 BLDS (tối đa 10%/năm tính trên số dư lãi chậm trả tương ứng với thời gian chậm trả);
- Lãi trên nợ gốc quá hạn chưa trả bằng 150% lãi suất vay theo hợp đồng tương ứng với thời gian chậm trả, trừ trường hợp có thỏa thuận khác.

(2). Ngoài 03 loại lãi trên, các loại lãi khác do các bên thỏa thuận không được Tòa án chấp nhận. Tuy nhiên, cần phân biệt với *phạt vi phạm*. Các bên được thỏa thuận về phạt vi phạm trong hợp đồng theo quy định tại Điều 418 BLDS, các điều 300 và 301 Luật Thương mại năm 2005, Điều 25 Thông tư số 39/2016 ngày 30/12/2016 của Ngân hàng Nhà nước^[6]. Phạt vi phạm là chế tài độc lập áp dụng đối với bên đã vi phạm nghĩa vụ trong hợp đồng, với điều kiện các bên đã thỏa thuận trong hợp đồng về phạt vi phạm.

Theo khoản 1 Điều 25 Thông tư số 39/2016 thì trường hợp tổ chức tín dụng và khách hàng đã có thỏa thuận về trả lãi tiền vay theo khoản 4 Điều 13 Thông tư số 39/2016 thì không được thỏa thuận về phạt vi phạm và bồi thường thiệt hại. Tuy nhiên, BLDS 2015 không có quy định này. Vì vậy, có cách hiểu là: trừ hợp đồng cho vay giữa tổ chức tín dụng với khách hàng, đối với hợp đồng vay tài sản khác thì ngoài 03 loại lãi theo khoản 5 Điều 466 BLDS, bên vay còn bị phạt vi phạm, nếu các bên đã có thỏa thuận và bên bị vi phạm yêu cầu.

Hiện nay, TAND tối cao đang xây dựng Nghị quyết của Hội đồng thẩm phán TAND tối cao *Hướng dẫn áp dụng một số quy định của pháp luật về lãi, lãi suất, phạt vi phạm*. Trong đó, có nội dung hướng dẫn giải quyết trường hợp hợp đồng vay tài sản vừa có thỏa thuận phạt vi phạm, vừa có thỏa thuận lãi trên nợ gốc quá hạn hoặc hình thức khác áp dụng đối với hành vi không trả nợ đúng hạn của bên vay. Sau khi Nghị quyết được ban hành, việc áp dụng pháp luật để giải quyết trường hợp trên sẽ được thực hiện thống nhất theo quy định của Nghị quyết.

18. Về xác định thời hiệu khởi kiện chia di sản thừa kế là bất động sản trong trường hợp người để lại di sản thừa kế chết trước năm 1990 mà hiện nay Tòa án mới thụ lý, giải quyết tranh chấp

Phản I Công văn số 01 ngày 05/01/2018 của TAND tối cao Giải đáp một số vấn đề nghiệp vụ hướng dẫn xác định thời hiệu khởi kiện chia di sản thừa kế là bất động sản trong trường hợp người để lại di sản thừa kế chết trước năm 1990 mà hiện nay Tòa án mới thụ lý, giải quyết tranh chấp như sau:

“Kể từ ngày Bộ luật Dân sự năm 2015 có hiệu lực thi hành, theo quy định tại điểm d khoản 1 Điều 688 Bộ luật Dân sự năm 2015, khoản 4 Điều 4 Nghị quyết số 02/2016/NQ-HĐTP ngày 30-6-2016 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Nghị quyết số 103/2015/QH13 ngày 25-11-2015 của Quốc hội về việc thi hành Bộ luật Tổ tụng dân sự và Nghị quyết số 104/2015/QH13 ngày 25-11-2015 của Quốc hội về việc thi hành Luật Tổ tụng hành chính thì từ ngày 01-01-2017, Tòa án áp dụng khoản 1 Điều 623 Bộ luật Dân sự năm 2015 về thời hiệu thừa kế để thụ lý, giải quyết vụ án dân sự “Tranh chấp về thừa kế tài sản”. Theo đó, thời hiệu để người thừa kế yêu cầu chia di sản là 30 năm đối với bất động sản kể từ thời điểm mở thừa kế.

Đối với trường hợp thừa kế mở trước ngày 10-9-1990 thì thời hiệu khởi kiện chia di sản thừa kế là bất động sản được thực hiện theo quy định tại Điều 36 của Pháp lệnh Thừa kế năm 1990 và hướng dẫn tại Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 19-10-1990 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của Pháp lệnh Thừa kế, cụ thể là: thời hiệu khởi kiện được tính từ ngày 10-9-1990...”

Việc xác định thời hiệu khởi kiện chia di sản thừa kế như trên có phù hợp với quy định của pháp luật hiện hành không?

Trả lời:

Theo khoản 2 Điều 149 BLDS 2015 thì: *“Tòa án chỉ áp dụng quy định về thời hiệu theo yêu cầu áp dụng thời hiệu của một bên hoặc các bên với điều kiện yêu cầu này phải được đưa ra trước khi Tòa án cấp sơ thẩm ra bản án, quyết định giải quyết vụ, việc...”*. Với quy định này, từ ngày 01/01/2017 (ngày BLDS 2015 có hiệu lực thi hành), khi thụ lý, giải quyết vụ, việc dân sự, Tòa án không chủ động xem xét thời hiệu khởi kiện, thời hiệu yêu cầu để quyết định việc trả lại đơn khởi kiện, đơn yêu cầu hoặc đình chỉ giải quyết vụ, việc. Trong trường hợp trên, nếu một hoặc các bên có yêu cầu áp dụng thời hiệu khởi kiện vào thời điểm trước khi Tòa án cấp sơ thẩm ra bản án hoặc quyết định thì Tòa án mới xem xét áp dụng quy định của pháp luật về thời hiệu để người thừa kế yêu cầu chia di sản là bất động sản.

Điểm d khoản 1 Điều 688 BLDS 2015 quy định: *“Đối với giao dịch dân sự được xác lập trước ngày Bộ luật này có hiệu lực thì việc áp dụng pháp luật được quy định như sau:...* d) *Thời hiệu được áp dụng theo quy định của Bộ luật này”*. Tuy nhiên, căn cứ vào các điều 116, 117, 118 và 119 BLDS 2015 thì thừa kế theo pháp luật không thỏa mãn các dấu hiệu, điều kiện của giao dịch dân sự.

Khoản 3 và khoản 4 Điều 4 Nghị quyết số 02/2016/NQ-HĐTP ngày 30/6/2016 của Hội đồng Thẩm phán TAND tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Nghị quyết số

103/2015/QH13 ngày 25-11-2015 của Quốc hội về việc thi hành BLTTDS và Nghị quyết số 104/2015/QH13 ngày 25-11-2015 của Quốc hội về việc thi hành Luật TTHC (Nghị quyết số 02/2016/NQ-HĐTP) quy định:

“3. Quy định về thời hiệu khởi kiện, thời hiệu yêu cầu tại Điều 159 và điểm h khoản 1 Điều 192 Bộ luật tố tụng dân sự số 24/2004/QH11 đã được sửa đổi, bổ sung theo Luật số 65/2011/QH12 được áp dụng đến hết ngày 31-12-2016 để thụ lý, giải quyết vụ việc dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh, thương mại, lao động.

4. Từ ngày 01-01-2017, Tòa án áp dụng quy định của Bộ luật tố tụng dân sự số 92/2015/QH13, Bộ luật dân sự số 91/2015/QH13 và luật khác có liên quan về thời hiệu khởi kiện, thời hiệu yêu cầu để thụ lý, giải quyết vụ việc dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh, thương mại, lao động”.

Như vậy, dù căn cứ vào điểm d khoản 1 Điều 688 BLDS 2015 hay khoản 4 Điều 4 Nghị quyết số 02/2016/NQ-HĐTP thì thời hiệu khởi kiện yêu cầu chia di sản thừa kế trong trường hợp nêu trên phải được áp dụng theo quy định của BLDS 2015, cụ thể là khoản 1 Điều 623 BLDS 2015: *“Thời hiệu để người thừa kế yêu cầu chia di sản là 30 năm đối với bất động sản...kể từ thời điểm mở thừa kế”*. Pháp lệnh Thừa kế năm 1990 và Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 19/10/1990 của Hội đồng Thẩm phán TAND tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của Pháp lệnh Thừa kế (Nghị quyết số 02/HĐTP) không phải là văn bản “luật” nên không được coi là *“luật khác có liên quan”* theo khoản 4 Điều 4 Nghị quyết số 02/2016/NQ-HĐTP.

Vì vậy, nội dung hướng dẫn áp dụng quy định tại khoản 4 Điều 36 Pháp lệnh Thừa kế năm 1990 và điểm b Mục 10 Nghị quyết số 02/HĐTP để xác định thời hiệu yêu cầu chia di sản thừa kế là bất động sản đối với vụ án được thụ lý, giải quyết từ 01/01/2017 là không phù hợp với quy định của BLDS 2015 và Nghị quyết số 02/2016/NQ-HĐTP.

19. Về áp dụng điều khoản chuyển tiếp tại Điều 688 BLDS 2015

Khi áp dụng quy định tại khoản 1 Điều 688 BLDS 2015, cần lưu ý một số vấn đề sau:

- Đối với giao dịch dân sự được xác lập trước ngày BLDS 2015 có hiệu lực, chưa được thực hiện hoặc đang được thực hiện mà có ***nội dung hoặc hình thức hoặc cả nội dung và hình thức khác*** với quy định của BLDS 2015 thì chủ thể giao dịch tiếp tục thực hiện theo quy định của BLDS 2005 và các văn bản quy phạm pháp luật quy định chi tiết BLDS 2005, trừ trường hợp quy định tại điểm a khoản 1 Điều 688.

- Đối với giao dịch dân sự được xác lập trước ngày BLDS 2015 có hiệu lực, chưa được thực hiện hoặc đang được thực hiện mà có ***cả nội dung và hình thức*** phù hợp với quy định của BLDS 2015 thì mới áp dụng quy định của BLDS 2015.

- *“Giao dịch dân sự được thực hiện xong”* là giao dịch dân sự mà các bên đã thực hiện đầy đủ các cam kết, thỏa thuận trong giao dịch hoặc các bên thỏa thuận chấm dứt việc thực hiện giao dịch.

20. Về bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình khi giao dịch dân sự vô hiệu

Khoản 2 Điều 138 BLDS 2005 quy định trường hợp giao dịch dân sự vô hiệu mà “*tài sản giao dịch là bất động sản hoặc là động sản phải đăng ký quyền sở hữu đã được chuyển giao bằng một giao dịch khác cho người thứ ba ngay tình thì giao dịch với người thứ ba bị vô hiệu*”, trừ trường hợp người thứ ba ngay tình nhận được tài sản này thông qua bán đấu giá hoặc giao dịch với người mà theo bản án, quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền là chủ sở hữu tài sản nhưng sau đó người này không phải là chủ sở hữu tài sản do bản án, quyết định bị hủy, sửa”.

Khoản 2 Điều 133 BLDS 2015 quy định: “*Trường hợp giao dịch dân sự vô hiệu nhưng tài sản đã được đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền, sau đó được chuyển giao bằng một giao dịch dân sự khác cho người thứ ba ngay tình và người này căn cứ vào việc đăng ký đó mà xác lập, thực hiện giao dịch thì giao dịch đó không bị vô hiệu...*”.

Để xác định pháp luật áp dụng theo khoản 1 Điều 688 BLDS thì *giao dịch dân sự* trong quy định “*giao dịch dân sự được xác lập trước ngày BLDS 2015 có hiệu lực*” được hiểu là giao dịch dân sự ban đầu bị vô hiệu hay giao dịch chuyển giao tài sản cho người thứ ba ngay tình?

Trả lời:

Quy định tại khoản 2 Điều 138 BLDS 2005 và khoản 2 Điều 133 BLDS 2015 nêu trên đều có chung tiền đề là giao dịch dân sự ban đầu bị vô hiệu nhưng giao dịch chuyển giao tài sản là đối tượng của giao dịch vô hiệu cho người thứ ba ngay tình lại có 02 hậu quả pháp lý khác nhau. Theo BLDS 2015, nếu tài sản giao dịch đã được đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền trước khi được chuyển giao cho người thứ ba ngay tình thì giao dịch chuyển giao tài sản có hiệu lực, quyền lợi của người thứ ba ngay tình vẫn được bảo vệ ngay cả khi giao dịch dân sự ban đầu vô hiệu. Trường hợp này, nếu theo BLDS 2005 thì giao dịch chuyển giao tài sản cho người thứ ba ngay tình bị xác định là vô hiệu.

Do vậy, khi xem xét áp dụng khoản 1 Điều 688 BLDS 2015 thì *giao dịch dân sự* trong quy định “*giao dịch dân sự được xác lập trước ngày BLDS 2015 có hiệu lực*” được hiểu là *giao dịch chuyển giao tài sản cho người thứ ba ngay tình* vì đây là giao dịch trực tiếp dẫn đến hệ quả pháp lý người thứ ba ngay tình có được bảo vệ hay không.

Trường hợp giao dịch chuyển giao tài sản cho người thứ ba ngay tình được xác lập trước ngày BLDS 2015 có hiệu lực, chưa được thực hiện hoặc đang được thực hiện mà thỏa mãn đầy đủ các điều kiện nêu tại khoản 2 Điều 133 BLDS 2015, các nội dung khác và hình thức của giao dịch cũng phù hợp với quy định của BLDS 2015 thì giao dịch chuyển giao tài sản cho người thứ ba ngay tình không bị vô hiệu (điểm b khoản 1 Điều 688).

Trường hợp giao dịch chuyển giao tài sản cho người thứ ba ngay tình được xác lập và thực hiện xong trước ngày BLDS 2015 có hiệu lực mà có tranh chấp, dù nội dung và hình thức của giao dịch hoàn toàn phù hợp với BLDS 2015 thì việc giải quyết vẫn phải căn cứ vào quy định của BLDS 2005 và các văn bản quy phạm pháp luật quy định chi tiết BLDS

2005. Do đó, giao dịch chuyển giao tài sản cho người thứ ba ngay tình sẽ bị xác định là vô hiệu (điểm c khoản 1 Điều 688).

II. Những vướng mắc liên quan đến quy định của Luật Phá sản (LPS) năm 2014

1. Trường hợp người nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản không thể nộp tạm ứng chi phí phá sản thì Nhà nước có dùng ngân sách để tạm ứng chi phí phá sản không? Việc nộp lệ phí phá sản được thực hiện như thế nào?

Trả lời:

(1). Các khái niệm “Chi phí phá sản”, “Tạm ứng chi phí phá sản” được giải thích tại các khoản 12, 13 và 14 Điều 4 LPS.

Khoản 2 Điều 23 LPS quy định: “*Người nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản phải nộp tạm ứng chi phí phá sản*”, trừ các trường hợp: (a) Người nộp đơn là người lao động, công đoàn; (b) Người nộp đơn là các chủ thể quy định tại khoản 3 và khoản 4 Điều 5 LPS mà doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán không còn tiền, tài sản khác để nộp tạm ứng chi phí phá sản. **Pháp luật không quy định Nhà nước dùng ngân sách để tạm ứng chi phí phá sản.**

(2). Lệ phí nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản (lệ phí phá sản) là khoản tiền mà người yêu cầu mở thủ tục phá sản phải nộp để TAND thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản (khoản 11 Điều 4 LPS). Người nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản phải nộp lệ phí phá sản theo quy định của pháp luật về án phí, lệ phí TAND (Điều 22 LPS), cụ thể là Điều 40 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 quy định cụ thể những người phải nộp tiền lệ phí khi nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản; Tiểu mục 3 Mục II Phần B Danh mục Án phí, lệ phí Tòa án (được ban hành kèm theo Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14) xác định lệ phí phá sản là 1.500.000 đồng. Lệ phí phá sản được nộp toàn bộ ngay một lần, không phải nộp tạm ứng lệ phí. Thủ tục nộp lệ phí phá sản được quy định tại Điều 38 LPS.

2. Về thời hạn ra quyết định thi hành án đối với quyết định của Tòa án giải quyết phá sản

Khoản 2 Điều 36 Luật thi hành án dân sự năm 2008 (sửa đổi, bổ sung năm 2014) (Luật THADS) quy định: *Thời hạn ra quyết định thi hành án đối với quyết định của Tòa án giải quyết phá sản là 03 ngày làm việc, kể từ ngày nhận được quyết định.*

Tuy nhiên, khoản 1 Điều 120 LPS 2014 lại quy định *thời hạn ra quyết định thi hành án đối với quyết định tuyên bố phá sản là 05 ngày làm việc kể từ ngày ra quyết định tuyên bố phá sản.*

Vậy, *thời hạn ra quyết định thi hành án đối với quyết định tuyên bố phá sản* phải được thực hiện theo quy định của Luật nào?

Trả lời:

Khoản 3 Điều 156 Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2015 quy định:
"Trong trường hợp các văn bản quy phạm pháp luật do cùng một cơ quan ban hành có quy định khác nhau về cùng một vấn đề thì áp dụng quy định của văn bản quy phạm pháp luật ban hành sau". Theo nguyên tắc này thì nội dung quy định tại khoản 2 Điều 36 Luật THADS nêu trên mới được sửa đổi, bổ sung theo Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật THADS năm 2014 (được Quốc hội thông qua vào 11/2014), được ban hành sau LPS 2014 (được Quốc hội thông qua vào 6/2014). Vì vậy, trường hợp này phải áp dụng quy định của Luật THADS.

Khoản 2 Điều 5 Thông tư liên tịch số 07/2018/TTLT-BTP-VKSNDTC-TANDTC ngày 12/6/2018 của Bộ Tư pháp, VKSND tối cao, TAND tối cao Quy định việc phối hợp trong thi hành quyết định của Tòa án giải quyết phá sản đã quy định *thời hạn ra quyết định thi hành án đối với quyết định giải quyết phá sản là 03 ngày làm việc, kể từ ngày nhận được quyết định của Tòa án theo đúng nguyên tắc nêu trên.*

3. Có ý kiến nêu: Theo quy định của LPS, VKSND kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong quá trình giải quyết phá sản chủ yếu thông qua kiểm sát các quyết định giải quyết phá sản của TAND, không được nghiên cứu hồ sơ trước khi quyết định kiến nghị, kháng nghị; VKSND cấp trên không có thẩm quyền kháng nghị...gây khó khăn cho VKSND trong việc thực hiện công tác kiểm sát.

Trả lời:

LPS 2014 và Thông tư số 01/2015/TT-CA ngày 08/10/2015 của Chánh án TAND tối cao Quy định về Quy chế làm việc của các Tổ thẩm phán trong quá trình giải quyết vụ việc phá sản (Thông tư số 01/2015) đã quy định ***Tòa án gửi cho VKSND cùng cấp các văn bản tố tụng*** trong quá trình giải quyết đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản theo quy định tại các điều 35, 36, 40, 43, 84, 85, 86, 92, 95, 109 và 114 LPS (khoản 1 Điều 11 Thông tư số 01/2015); ***VKSND tham gia các phiên họp xem xét kiến nghị, kháng nghị của VKSND*** (khoản 2 Điều 21 LPS); ***Tòa án chỉ gửi hồ sơ vụ việc phá sản, bản sao tài liệu, chứng cứ bổ sung cho VKS để VKS tham gia các phiên họp*** sau: (1) Phiên họp xem xét, giải quyết đề nghị xem xét lại, kháng nghị quyết định mở hoặc không mở thủ tục phá sản; (2) Phiên họp giải quyết đơn đề nghị, kháng nghị quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã phá sản (Điều 44, Điều 112 LPS; Điều 16, Điều 20 Thông tư số 01/2015).

Thủ tục giải quyết phá sản có đặc thù riêng so với thủ tục giải quyết các vụ việc dân sự, vụ án hành chính theo quy định của BLTTDS, Luật TTHC nên phạm vi, nội dung, phương thức kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong quá trình giải quyết phá sản của VKSND cũng hạn chế hơn. Để kịp thời khắc phục khó khăn trong thực tiễn thực hiện công tác Kiểm sát việc giải quyết phá sản, trước mắt, các VKSND địa phương cần chủ động phối hợp với TAND cùng cấp xây dựng, ban hành Quy chế phối hợp trong công tác này.

4. Theo quy định tại điểm b và điểm c khoản 1 Điều 8 LPS, TAND cấp tỉnh có thẩm quyền giải quyết phá sản đối với doanh nghiệp, hợp tác xã đăng ký kinh doanh, đăng ký doanh nghiệp hoặc đăng ký hợp tác xã tại tỉnh đó và thuộc các trường hợp doanh

ng nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán có chi nhánh, văn phòng đại diện hoặc bất động sản ở nhiều huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc các tỉnh khác nhau có đúng không?

Trả lời:

Khoản 1 Điều 8 LPS quy định về thẩm quyền của TAND cấp tỉnh như sau: TAND cấp tỉnh có thẩm quyền giải quyết phá sản đối với doanh nghiệp đăng ký kinh doanh hoặc đăng ký doanh nghiệp, hợp tác xã đăng ký kinh doanh hoặc đăng ký hợp tác xã ***tại tỉnh đó*** và thuộc một trong các trường hợp sau:

“b) Doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán có chi nhánh, văn phòng đại diện ở nhiều huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh khác nhau;

c) Doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán có bất động sản ở nhiều huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh khác nhau”.

Quy định trên phải được hiểu là: TAND cấp tỉnh có thẩm quyền giải quyết phá sản đối với doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán có chi nhánh, văn phòng đại diện hoặc có bất động sản ở nhiều huyện, quận, thị xã, thành phố ***trong cùng một tỉnh hoặc ở các tỉnh khác nhau***. Cụm từ “*huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh*” đi liền với nhau; nếu ngắt câu ở vị trí sau “*ở nhiều huyện, quận, thị xã, thành phố/thuộc tỉnh khác nhau*” thì sẽ dẫn đến cách hiểu không chính xác như trên.

5. Trường hợp sau khi Tòa án thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, người nộp đơn đã bỏ đi không rõ địa chỉ thì Tòa án đình chỉ giải quyết phá sản hay vẫn tiến hành mở thủ tục phá sản?

Trả lời:

Khoản 1 Điều 42 LPS quy định: trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, Thẩm phán phải ra quyết định mở hoặc không mở thủ tục phá sản, trừ trường hợp giải quyết phá sản theo thủ tục rút gọn.

Khoản 2 Điều 42 LPS quy định: “Thẩm phán ra quyết định mở thủ tục phá sản khi doanh nghiệp, hợp tác xã mất khả năng thanh toán”. Khoản 5 quy định: “*Tòa án nhân dân ra quyết định không mở thủ tục phá sản nếu xét thấy doanh nghiệp, hợp tác xã không thuộc trường hợp quy định tại khoản 2 Điều này*”.

Khoản 1 Điều 86 LPS quy định: “*Kể từ ngày Tòa án nhân dân ra quyết định mở thủ tục phá sản đến trước ngày ra quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã phá sản, nếu doanh nghiệp, hợp tác xã không mất khả năng thanh toán thì Tòa án nhân dân ra quyết định đình chỉ tiến hành thủ tục phá sản*”.

Như vậy, sau khi Tòa án thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, người nộp đơn bỏ đi không rõ địa chỉ thì Tòa án không thể quyết định không mở thủ tục phá sản hoặc quyết

định đình chỉ tiến hành thủ tục phá sản vì không có căn cứ pháp lý. LPS cũng không quy định thủ tục tạm đình chỉ giải quyết phá sản nên Tòa án phải tiếp tục tiến hành giải quyết phá sản theo thủ tục chung.

III. Vương mắc liên quan đến quy định của Pháp lệnh trình tự, thủ tục xem xét, quyết định áp dụng các biện pháp xử lý hành chính tại TAND (Pháp lệnh số 09/2014)

1. Có ý kiến nêu: Khoản 2 Điều 4 Pháp lệnh số 09/2014 quy định VKS tham gia các phiên họp xét hoãn, miễn, giảm, tạm đình chỉ việc chấp hành quyết định áp dụng biện pháp xử lý hành chính nhưng tại Chương III của Pháp lệnh lại không quy định thành phần tham gia các phiên họp có VKS nên trên thực tế Tòa án có thể mời hoặc không mời VKS tham dự.

Trả lời:

Khoản 2 Điều 4 Pháp lệnh số 09/2014 quy định: *Viện kiểm sát tham gia các phiên họp; tham gia việc xét hoãn, miễn, giảm, tạm đình chỉ việc chấp hành quyết định áp dụng biện pháp xử lý hành chính theo quy định của Pháp lệnh này.*

Như vậy, đối với việc xét hoãn hoặc miễn áp dụng biện pháp xử lý hành chính; xét giảm thời hạn, tạm đình chỉ hoặc miễn chấp hành phần thời gian áp dụng biện pháp xử lý hành chính còn lại, ***Tòa án không mở phiên họp***. Theo Pháp lệnh số 09/2014, chỉ có các phiên họp sau: phiên họp xem xét, quyết định áp dụng biện pháp xử lý hành chính; các phiên họp xem xét, giải quyết khiếu nại, kiến nghị, kháng nghị các quyết định của Tòa án trong việc áp dụng biện pháp xử lý hành chính.

Đối với việc xét hoãn hoặc miễn áp dụng biện pháp xử lý hành chính; xét giảm thời hạn, tạm đình chỉ hoặc miễn chấp hành phần thời gian áp dụng biện pháp xử lý hành chính còn lại, Pháp lệnh số 09/2014 quy định Tòa án thông báo cho VKSND cùng cấp về việc đã thụ lý hồ sơ đề nghị (khoản 2 Điều 26, khoản 3 Điều 27) và trường hợp cần thiết thì VKS cùng cấp có thể tham gia ý kiến bằng văn bản trước khi Tòa án ra quyết định (khoản 3 Điều 26, khoản 3 Điều 27).

Quyết định về việc hoãn, miễn chấp hành quyết định áp dụng biện pháp xử lý hành chính; Quyết định về việc giảm thời hạn, tạm đình chỉ hoặc miễn chấp hành phần thời gian áp dụng biện pháp xử lý hành chính còn lại được gửi cho VKS cùng cấp trong thời hạn 02 ngày làm việc, kể từ ngày ra quyết định (khoản 6 Điều 26, khoản 6 Điều 27). VKS cùng cấp có quyền kháng nghị các quyết định này trong thời hạn 03 ngày làm việc, kể từ ngày Tòa án công bố quyết định (các khoản 4 và 5 Điều 29, khoản 2 Điều 30, khoản 2 Điều 31).

2. Có ý kiến đề nghị cần quy định VKS kiểm sát việc thi hành các quyết định áp dụng biện pháp xử lý hành chính của Tòa án

Trả lời:

Quyết định áp dụng các biện pháp xử lý hành chính đưa vào trường giáo dưỡng, đưa vào cơ sở giáo dục bắt buộc, đưa vào cơ sở cai nghiện bắt buộc mặc dù do TAND ban hành nhưng về bản chất là các quyết định hành chính. Việc thi hành các quyết định này không thuộc nội dung công tác kiểm sát thi hành án hình sự, kiểm sát thi hành án dân sự, thi hành án hành chính của VKSND theo quy định của Luật Tổ chức VKSND 2014 và pháp luật về thi hành án hiện hành.

Trên đây là giải đáp một số vướng mắc về việc áp dụng quy định của pháp luật dân sự, tố tụng dân sự, tố tụng hành chính, phá sản và áp dụng biện pháp xử lý hành chính tại Tòa án để các VKSND nghiên cứu, tham khảo. Quá trình thực hiện, nếu có khó khăn, vướng mắc hoặc cần trao đổi, đề nghị phản ánh về VKSND tối cao (Vụ Pháp chế và Quản lý khoa học) để hướng dẫn kịp thời.

**TL. VIỆN TRƯỞNG
VỤ TRƯỞNG VỤ PHÁP CHẾ
VÀ QUẢN LÝ KHOA HỌC**

Hoàng Thị Huỳnh Chi

[1] Thông tư liên tịch số 02/2016/TTLT-VKSNDTC-TANDTC ngày 31 tháng 8 năm 2016 Quy định việc phối hợp giữa Viện kiểm sát nhân dân và Tòa án nhân dân trong việc thi hành một số quy định của Bộ luật tố tụng dân sự.

[2] Thông tư liên tịch số 03/2016/TTLT-VKSNDTC-TANDTC ngày 31 tháng 8 năm 2016 Quy định việc phối hợp giữa Viện kiểm sát nhân dân và Tòa án nhân dân trong việc thi hành một số quy định của Luật tố tụng hành chính.

[3] Danh mục biểu mẫu công tác kiểm sát việc giải quyết vụ việc dân sự và Danh mục biểu mẫu công tác kiểm sát việc giải quyết vụ án hành chính đều được ban hành theo Quyết định số 204/QĐ-VKSTC ngày 01/6/2017 của Viện trưởng VKSNDTC về việc ban hành mẫu văn bản tố tụng, nghiệp vụ tạm thời trong lĩnh vực kiểm sát hoạt động tư pháp.

[4] Nghị quyết số 04/2017/NQ-HĐTP ngày 05/5/2017 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC hướng dẫn một số quy định tại khoản 1 và khoản 3 Điều 192 BLTTDS số 92/2015/QH13 về trả lại đơn khởi kiện, quyền nộp đơn khởi kiện lại vụ án.

[5] Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

[6] Thông tư số 39/2016/TT-NHNN ngày 30/12/2016 của Ngân hàng Nhà nước quy định về hoạt động cho vay của tổ chức tín dụng, chi nhánh ngân hàng nước ngoài đối với khách hàng.