

ÁN LỆ TRONG HỆ THỐNG PHÁP LUẬT MỘT SỐ NƯỚC TRÊN THẾ GIỚI

Nguyễn Linh Giang*

Trong lý luận về pháp luật, án lệ được coi là một trong các nguồn của pháp luật, tuy nhiên nguồn này có tầm quan trọng đến đâu và được nhìn nhận, áp dụng như thế nào lại phụ thuộc vào từng hệ thống pháp luật, từng quan điểm của mỗi nước. Có thể thấy trong hệ thống Thông luật ở các nước như Anh, Mỹ, Úc, Singapore, Ấn Độ... thì án lệ là một nguồn quan trọng và chủ yếu, còn ở các nước theo hệ thống luật Dân sự như Pháp, Nhật... án lệ dù được công nhận là nguồn của pháp luật thì cũng không được xem là một nguồn chủ yếu. Ở Việt Nam án lệ không được coi là nguồn của pháp luật.

Thực tế là, sau một thời gian dài tiếp thu và nghiên cứu các học thuyết pháp lý Xô-viết, các luật gia của Việt Nam đã hình thành thói quen chỉ xem xét nguồn của pháp luật dựa trên các văn bản pháp luật do cơ quan lập pháp và hành pháp ban hành, còn những bản án của tòa án không được xem xét như là một nguồn luật có giá trị. Hiện nay, án lệ cần được nhìn nhận theo cách khác với những quan điểm từ trước tới nay. Không nên coi án lệ là một đặc điểm của pháp luật tư bản chủ nghĩa và vì vậy nó xa lạ với pháp luật Việt Nam. Trong bối cảnh hội nhập quốc tế như hiện nay, việc coi trọng và áp dụng án lệ là một việc cần xem xét và cần được tiến hành nghiên cứu kỹ lưỡng hơn.

1. Án lệ có phải là một nguồn của luật không?

Thuật ngữ án lệ *jurisprudence* được hiểu là sự thận trọng trong pháp luật, trong xét xử (*Juris* là pháp luật, là xét xử; *prudence* là sự thận trọng). Chính vì vậy mà ở các nước theo hệ thống Thông luật, án lệ cũng được xem là tương đồng với sự thận trọng của Luật gia.

Án lệ cũng có thể được gọi với một tên khác trong các học thuyết, các giáo trình về luật học là tiền lệ pháp.

Trong hệ thống Thông luật trước đây, và ngày nay cũng có ở hệ thống luật Dân sự, án lệ được chỉ rõ là tập hợp các khuôn mẫu xét xử, là các quyết định pháp lý của các tòa tối cao, hoặc là tập hợp các cách thức giải quyết một vụ việc cụ thể nào đó của các tòa án trong một ngành luật đã được xác định. Sẽ không sai khi nói rằng đôi khi các thẩm phán đã sáng tạo ra luật. Việc sáng tạo này có thể xảy ra trong lúc giải thích điều luật mà họ phải áp dụng, hoặc là khi giải quyết vụ việc trong bối cảnh có sự không rõ ràng về luật áp dụng hoặc luật còn trống chưa điều chỉnh. Quyền sáng tạo luật của thẩm phán đã dẫn đến những hiệu quả pháp lý về việc hình thành nên án lệ.

Tuy nhiên án lệ có phải là một nguồn của luật hay không thì vẫn là vấn đề còn nhiều tranh cãi.

Theo nhiều học thuyết cổ điển, có hai lý lẽ chính được đưa ra để từ chối trao cho án lệ một vai trò là nguồn của pháp luật. Thứ nhất, những người theo quan điểm này cho rằng sự thiếu vắng một quy phạm điều chỉnh trong hệ thống văn bản pháp luật có thể tạo nên một "tiền lệ" xét xử, tuy nhiên tiền lệ này chỉ là một hướng dẫn giúp cho các thẩm phán tìm ra phương hướng xét xử hợp lý. Việc xét xử trong trường hợp thiếu quy phạm điều chỉnh này chỉ đơn giản là việc thẩm phán đưa ra phán quyết theo lương tâm, trách nhiệm nghề nghiệp của mình chứ không phải là một sự sáng tạo ra khuôn mẫu xét xử. Thứ hai là án lệ có thể bị sửa đổi bất cứ lúc nào bởi một văn bản luật.

Tuy nhiên, quan điểm này không phải lúc nào cũng được ủng hộ vì án lệ được xem

* Thạc sỹ Luật học, Viện Nhà nước và pháp luật

là một phương tiện hữu hiệu giúp đỡ cho hoạt động của thẩm phán, vì vậy không thể không coi nó là nguồn của pháp luật. Theo các nước trong hệ thống Thông luật và một số các nước khác coi án lệ là một nguồn của luật pháp thì án lệ chính là một nguồn hợp pháp của luật như là luật thành văn và tập quán.

2. Định nghĩa và đặc điểm của án lệ

Có thể định nghĩa án lệ theo nhiều cách khác nhau, nhưng nhìn chung có thể định nghĩa đơn giản theo một cách mô tả là: *án lệ là tập hợp những tiền lệ xét xử đã được cơ quan thẩm quyền của nhà nước tuyển chọn từ những bản án đã được xét xử trong thực tiễn, đúc kết làm thành mẫu để người xét xử sau tham khảo, noi theo*¹.

Cũng như các khái niệm khác, án lệ cũng có những đặc điểm riêng và có thể dựa vào đó để phân biệt chúng với các loại nguồn khác của pháp luật.

Thứ nhất, án lệ có mối quan hệ mật thiết với thẩm phán vì án lệ là do thẩm phán sáng tạo ra và để giải quyết các vụ việc cụ thể mà thẩm phán phải đối mặt. Mặc dù án lệ được xem là nguồn của pháp luật nhưng ở nhiều nơi và nhiều lĩnh vực nó vẫn có giá trị thấp hơn luật thành văn. Có quy định như vậy là để tránh cho các thẩm phán lạm quyền dẫm chân lên thẩm quyền của nhà làm luật. Một bản án dù được tuyên bởi một thẩm phán tài ba đến mấy cũng không thể trở thành án lệ nếu nó không được thông qua một số trình tự nhất định. Điều này để chỉ ra rằng án lệ không được rút ra một cách đơn giản từ các bản án, và không phải sáng tạo pháp luật của thẩm phán ở bất kỳ tòa án nào cũng có thể trở thành án lệ. Từ đó có thể thấy quy phạm được sáng tạo bởi thẩm phán rất đặc biệt, nó vừa để giải quyết vụ việc cụ thể vừa có khả năng khái quát hóa vì nó có tính tiềm tàng để mở rộng đến các vụ việc tương tự.

Thứ hai, án lệ phải có tính nhắc lại. Đây là một đặc tính quan trọng để một bản án trở thành án lệ. Tất nhiên việc “nhắc lại” này phải được thực hiện theo một trình tự và thủ tục chặt chẽ. án lệ là các bản án được đem ra làm mẫu và được áp dụng nhiều lần và trở thành lệ.

Thứ ba, án lệ có tính bắt buộc. Nếu một bản án được đem ra sử dụng cho trường hợp tương tự nhưng chỉ với tính chất tham khảo thì đó lại không phải là án lệ. Một quyết định hoặc một bản án được xem là án lệ nghĩa là nó có tính bắt buộc đối với các vụ án tương tự về sau, các thẩm phán sau này không thể không áp dụng theo khuôn mẫu này.

Theo các nước trong hệ thống Thông luật và một số các nước khác coi án lệ là một nguồn của luật pháp thì án lệ chính là sự tạo điều kiện dễ dàng cho thẩm phán làm việc vì họ sẽ không phải đi tìm giải pháp cho từng vụ một. áp dụng án lệ là một sự ra quyết định phù hợp với các quyết định đã được đưa ra trước đó, trong trường hợp tương tự bởi cấp xét xử cao hơn. Đó cũng chính là một việc làm để tiết kiệm thời gian, tiền bạc, công sức của thẩm phán và đương sự vì các quyết định này sẽ khó có thể bị sửa chữa thông qua phúc thẩm. Cuối cùng, việc áp dụng án lệ là thể hiện tinh thần đoàn kết và tôn trọng lẫn nhau giữa các thẩm phán vì việc áp dụng án lệ chính là sự tôn trọng quyết định của thẩm phán khác và cũng là biểu lộ mong muốn được giải quyết các vụ việc trong một trật tự nhất định.

Với những ưu điểm như vậy, một lần nữa có thể khẳng định án lệ là một nguồn quan trọng của pháp luật. Để xem xét một cách rõ ràng hơn, chúng ta sẽ nhìn nhận án lệ trong mối quan hệ với các nguồn khác của pháp luật và án lệ trong các hệ thống pháp luật khác nhau.

3. Mối quan hệ của án lệ với các nguồn khác của pháp luật

Mối quan hệ giữa án lệ và luật thành văn: Mối quan hệ giữa án lệ và luật thành

¹ Xem *Tranh luận về xác lập quyền sở hữu*, Văn phòng luật sư Hải Hà và Cộng sự, trang web www.vietnamese-law-consultancy.com

văn bản đầu đã được nhìn nhận như một sự trái ngược và thù địch. Có nhiều quan điểm cho rằng luật thành văn đã bị cạnh tranh bởi án lệ, còn án lệ thì đã bị đánh bại bởi luật thành văn, vì luật thành văn luôn luôn có thể phá vỡ án lệ ngay cả những án lệ ổn định nhất. Tuy nhiên án lệ vẫn được xem là một nguồn quan trọng của pháp luật và có mối quan hệ mật thiết với văn bản pháp luật. Việc cạnh tranh thật sự hay tiềm ẩn giữa luật thành văn và án lệ đã được xoa dịu đi bằng tính hợp tác và tính bổ sung được chấp nhận bởi cả hai bên. Một án lệ được sử dụng lâu dài có thể được xem như một sự nghiệm thu ngầm của nhà làm luật, thậm chí như là sáp nhập, hoà trộn với luật thành văn và trở thành một phần của các văn bản pháp luật được thẩm phán giải thích. Sự pháp điển hóa một án lệ có thể là dấu hiệu hợp tác giữa hai loại nguồn này. Đồng thời, việc giải thích hợp lý một quy phạm pháp luật có đa nghĩa nhưng chỉ theo một nghĩa trong một thời gian dài cũng được coi là án lệ và đó chính là sự bổ sung lẫn nhau của hai mặt này. Vì vậy mà trong thang bậc nguồn, có nhiều luật gia đi đến đặt cho án lệ và luật thành văn trên cùng một sơ đồ và có giá trị ngang bằng nhau.

Mối quan hệ giữa án lệ và tập quán pháp: án lệ có nhiều nét tương đồng với tập quán pháp và cũng bao gồm các yếu tố như : áp dụng nhiều lần và sự nhắc lại cần thiết. Đồng thời cũng có thể thấy trên thực tế, một án lệ được áp dụng nhiều và được công nhận rộng rãi thì cũng có thể trở thành một tập quán. Thêm vào đó, nếu một tập quán được tòa án thừa nhận rộng rãi trong hoạt động xét xử của mình thì tập quán đó cũng có thể được xem là đã trở thành một án lệ.

Mối quan hệ giữa án lệ và học thuyết: Điều này hơi khó nhìn nhận vì không phải lúc nào các học thuyết cũng được coi là một nguồn của pháp luật. Tuy nhiên, án lệ và học thuyết lại luôn có mối quan hệ qua lại với nhau. Bởi vì án lệ xuất hiện theo sự tiếp cận mang tính cá nhân xuất phát từ thẩm phán, mà thẩm phán thì cũng là một luật gia, một

con người nên ông ta không thể không bị ảnh hưởng bởi một học thuyết nào đó. Vì vậy có thể nói học thuyết cũng đóng một vai trò quan trọng trong việc hình thành nên án lệ. Ngoài ra, việc nghiên cứu án lệ cũng là một công tác quan trọng của các tác giả học thuyết. Thông qua đó, án lệ này được phân tích, được so sánh với những án lệ khác, được bình luận, đôi khi là chỉ trích, và được cân nhắc, đánh giá sự ảnh hưởng của nó. Từ đó, án lệ trở nên hoàn chỉnh hơn và rõ ràng hơn. Hơn nữa, các học thuyết cũng đóng góp vào việc làm sáng tỏ mối quan hệ của án lệ với các nguồn khác.

4. Án lệ trong các hệ thống pháp luật

Án lệ trong hệ thống Thông luật ở Anh-Mỹ

Đầu tiên phải khẳng định rằng án lệ là một khái niệm có nguồn gốc từ nước Anh, nó ghi nhận tính vượt trội, ưu việt của các quyết định của tòa án so với văn bản pháp luật. Nó được áp dụng ở nước Anh (trừ xứ Ecosse nơi mà pháp luật pha trộn vì có sự ảnh hưởng theo mô hình luật Dân sự), ở Canada (trừ Quebec), ở Mỹ (trừ Louisiana, California, và Porto Rico) và ở các nước thuộc Khối thịnh vượng chung.

Việc áp dụng án lệ trong hệ thống Thông luật được xem là bắt đầu vào thế kỷ thứ XI (năm 1066) khi nước Anh thành lập hệ thống tòa án hoàng gia với các thẩm phán lưu động đi xét xử khắp đất nước thông qua các tập quán khác nhau. Hàng năm các thẩm phán này tập trung về London để trao đổi kinh nghiệm xét xử và thống nhất các nguyên tắc xét xử chung, từ đó mà án lệ ra đời. Án lệ được coi là xương sống của hệ thống pháp luật của Anh và thẩm phán đóng vai trò quan trọng trong hệ thống pháp luật này vì họ là người sáng tạo ra luật. Tuy nhiên, các phán quyết của tòa án địa phương không được coi là án lệ. Phán quyết của tòa án cấp cao dù chỉ là phán quyết tại các phiên xử sơ thẩm cũng được coi là có giá trị án lệ. Án lệ của một tòa án cấp cao có giá trị bắt buộc đối với các tòa án địa phương ở cấp thấp hơn hoặc là

ở cả tòa cùng cấp. Hàng năm các án lệ này được tập hợp và xuất bản trong tuyển tập án lệ².

Các án lệ được xem là một sự thỏa hiệp và dàn xếp thích đáng giữa tính mềm dẻo và tính ổn định của pháp luật. Và sự dàn xếp này đã tỏ ra là có lý trong cấu trúc đặc biệt của hệ thống tư pháp nước Anh. Tuy nhiên, vì quá lệ thuộc vào án lệ, nên các quyết định của các thẩm phán Anh thường bị xem là quá dài dòng.

Cùng nằm trong hệ thống Thông luật nhưng việc áp dụng án lệ ở Mỹ lại được xem là mềm dẻo hơn và linh hoạt hơn ở Anh. Ở hai nước này, kỹ thuật áp dụng án lệ thì như nhau, nhưng điều kiện áp dụng lại rất khác nhau. Theo cách nhìn nhận của nhiều luật gia thì các thẩm phán Mỹ có xu hướng năng động và ít bảo thủ hơn thẩm phán Anh, nhất là đối với cách tiếp cận các vấn đề pháp lý. Hơn nữa, Mỹ là một nước mà vai trò luật sư rất được đề cao, chính vì vậy mà luật sư cũng có những tác động không nhỏ đến quyết định của tòa án. Do vậy có thể nói mỗi án lệ của Mỹ đều có không ít dấu ấn của các luật sư. Về mặt lịch sử, nhiều điều luật trong hệ thống pháp luật của nước Mỹ được tạo ra bởi các phán quyết của tòa án, đặc biệt là trong những lĩnh vực quan trọng như luật về sở hữu tài sản và luật hợp đồng.

Án lệ trong hệ thống luật Dân sự ở Pháp

Lịch sử án lệ ở Pháp bắt đầu vào thế kỷ XIX, được xây dựng dựa vào ba yếu tố: Cơ quan lập pháp cho phép thẩm phán giải thích pháp luật; pháp luật quy định tính bắt buộc các thẩm phán phải đưa ra phán quyết trong mọi trường hợp và hơn nữa việc xuất bản các bản án sẽ đảm bảo tính phổ biến của các quyết định này.

Theo quan điểm của người Pháp, việc tập hợp các bản án được xét xử trong cùng một bối cảnh là cần thiết để thiết lập nên một

án lệ ổn định và thống nhất nhằm giải quyết sự khác nhau trong các bản án của các thẩm phán khác nhau. Ở Pháp, án lệ được áp dụng nhiều trong lĩnh vực hành chính và dân sự. Cũng như ở các nước khác, sức nặng của thứ bậc trong tư pháp sẽ dẫn đến việc chỉ coi án lệ như độc quyền của các tòa án tối cao, do vậy, tại Pháp, án lệ được hình thành ở Tòa phá án (Tòa án tư pháp cấp cao nhất), ở Tham chính viện (cơ quan tài phán hành chính cao nhất) và Hội đồng bảo hiến.

Từ thế kỷ XIX, án lệ được công nhận như là nguồn phong phú nhất của luật hành chính và trong tất cả các nhánh của luật tư nó đã trở thành một công cụ trợ giúp cho nhà lập pháp - những người đã đòi lúc không làm tròn nhiệm vụ pháp điển hóa. Các thẩm phán ở Pháp được công nhận thẩm quyền sáng tạo pháp luật trên cơ sở của Điều 4 Bộ luật Dân sự Pháp. Điều luật này đã buộc các thẩm phán ra quyết định ngay cả trong trường hợp luật không có quy định. Đó chính là một sự hợp pháp hóa về quyền sáng tạo luật của thẩm phán. Mặc dù có những giai đoạn người Pháp đã quên đi vai trò quan trọng của án lệ, nhưng cùng với sự "lam phát" về lập pháp và lập quy trong một thời gian dài mà thiếu đi tính hiệu quả đích thực, án lệ đã lại được coi trọng hơn bao giờ hết. Việc coi trọng án lệ ở Pháp kèm theo sự tăng lên của thẩm quyền xét xử, ít nhất là của thẩm phán hành chính, đã làm thay đổi quan niệm của người Pháp về án lệ.

Án lệ trong pháp luật quốc tế

Trong pháp luật quốc tế, án lệ được hiểu là các quyết định giải quyết tranh chấp tại các tòa án quốc tế như Tòa án Công lý quốc tế (International Court of Justice), Tòa án quốc tế về luật Biển... Trong thực tiễn áp dụng pháp luật, về vai trò của án lệ trong sinh hoạt quốc tế còn có nhiều tranh cãi. Ở các nước phương Tây, với truyền thống coi trọng án lệ, họ luôn cho rằng án lệ là một nguồn quan trọng của pháp luật quốc tế, trong khi đó lại có những ý kiến trái ngược cho rằng án lệ chỉ là một nguồn bổ trợ trong

² Xem Nguyễn Văn Nam, *án lệ và Hệ thống tòa án của nước Anh*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 2/2003

luật quốc tế. Quan điểm thứ hai này phù hợp với quy định trong Quy chế hoạt động của Tòa án Công lý quốc tế. Theo mục d, khoản 1 Điều 38 của Quy chế thì những phán quyết của Tòa án cùng với các học thuyết của các chuyên gia có trình độ cao nhất của các nước khác nhau được coi là nguồn bổ sung xác định các quy tắc của luật.

Như vậy có thể coi án lệ là một nguồn của luật quốc tế, nhưng nó chỉ là một nguồn bổ trợ, là phương tiện hỗ trợ khi giải quyết tranh chấp giữa các quốc gia.

Án lệ trong pháp luật quốc tế có thể được hiểu đơn giản là quyết định của tòa án đưa ra để giải quyết một tranh chấp cụ thể nào đó, và nó có giá trị tham khảo đối với các quốc gia khác khi gặp trường hợp tương tự. Tuy nhiên, án lệ trong pháp luật quốc tế cũng có thể được hiểu dưới khía cạnh là một hướng để giải thích cho các quy phạm pháp luật quốc tế, bởi vì trong khi giải quyết tranh chấp, chắc chắn Tòa án phải dựa trên một hay nhiều quy phạm pháp luật quốc tế để đưa ra quyết định. Mà các quy phạm này đôi khi lại được hiểu theo nhiều cách khác nhau. Bằng cách giải thích quy phạm khi đưa ra quyết định, thẩm phán của Tòa án quốc tế đã tạo ra một tiền lệ và từ đó về sau khi có vấn đề liên quan đến quy phạm này, người ta có thể hiểu quy phạm theo nghĩa mà Tòa án đã đưa ra trong một vụ án trước đó. Vì vậy, theo Điều 21 của Quy chế Tòa án Hình sự quốc tế, Tòa án áp dụng các nguyên tắc và quy định pháp luật theo như nó đã được hiểu và giải thích trong các quyết định trước đó.

Trên thực tế, nhiều án lệ của các tòa án quốc tế đã được công nhận và trở thành một quy tắc được xem xét đến khi giải quyết các vụ việc giữa các quốc gia.

Còn trong tư pháp quốc tế, mặc dù việc ghi nhận các loại nguồn của tư pháp quốc tế ở các quốc gia khác nhau là không giống nhau, nhưng án lệ vẫn được xem là một nguồn quan trọng trong tư pháp quốc tế. Có quốc gia ghi nhận các quy phạm tư pháp quốc tế vào các văn bản pháp luật khác nhau (Việt Nam thuộc nhóm này) và coi văn bản

quy phạm là một nguồn chính yếu của tư pháp quốc tế, lại có quốc gia coi án lệ là một nguồn quan trọng của tư pháp quốc tế (như Anh, Mỹ, Pháp). Trong điều kiện hội nhập kinh tế như hiện nay, việc các nước phải công nhận các nguồn luật của nhau cũng là một điều cần thiết. Chẳng hạn như khi công dân Việt Nam có quan hệ thương mại với công dân của các quốc gia coi án lệ là một nguồn quan trọng, thì chúng ta không thể không quan tâm tới vấn đề này. Nhất là khi có tranh chấp xảy ra và việc giải quyết lại được dẫn chiếu đến pháp luật của một nước theo hệ thống án lệ, nghĩa là dẫn chiếu đến một án lệ, trong trường hợp đó, chúng ta không thể nói là không công nhận án lệ đó là một nguồn của pháp luật được.

5. Án lệ ở Việt Nam

Ở Việt Nam, cho đến nay, án lệ không được coi là nguồn của pháp luật. Nhưng nói như vậy, không có nghĩa là khái niệm án lệ lại hoàn toàn xa lạ với người Việt Nam.

Án lệ được xem là xuất hiện ở Việt Nam vào khoảng thế kỷ thứ 5 khi chế độ phong kiến đã được xác lập tương đối hoàn thiện. Dưới thời phong kiến, người duy nhất có quyền ban hành luật là vua. Vì vậy các bản án điển hình phải được vua duyệt, ban chiếu thi hành thì mới trở thành tiền lệ pháp. Dưới thời Pháp thuộc, án lệ của tòa án tư pháp hoặc tòa án hành chính có vai trò là biện pháp giải thích, bổ sung luật pháp hiện hành bằng những bản án nguyên tắc³. Như vậy án lệ được coi là nguồn của pháp luật Việt Nam trong giai đoạn này.

Trước năm 1884, một số vụ án ở nước ta chỉ được nhắc trong các ghi chép lịch sử mà chưa được biên tập và công bố. Sau năm 1884 đã xuất hiện các tập án lệ do cả nhà nước và tư nhân sưu tầm và công bố, điển hình là Tập án lệ Bắc kỳ 1937 và Tập án lệ Trung kỳ 1941, ngoài ra còn có một số tạp chí cũng công bố án lệ ví dụ như Tạp chí

³ Xem *Từ điển Luật học*, Nxb Từ điển bách khoa 1999.

pháp luật Đông Dương (viết bằng tiếng Pháp). Ở miền Nam trước đây, Bộ Tư pháp của Việt Nam Cộng hòa cũng công bố án lệ trên “Pháp lý tập san”⁴.

Từ những tư liệu trên, có thể thấy án lệ đã có một thời gian dài được áp dụng ở Việt Nam, và thực ra việc áp dụng này cũng không xa lạ với xã hội Việt Nam. Tuy nhiên, hiện nay để án lệ được công nhận là một nguồn của pháp luật Việt Nam thì cũng còn nhiều vấn đề phải nghiên cứu.

Mặc dù trong thời gian vừa qua, Tòa án tối cao đã có những bản tổng kết công tác xét xử hàng năm đưa ra những hướng dẫn xét xử với các tòa án cấp dưới, và theo nhiều quan điểm đây có thể được xem là án lệ, nhưng những văn bản này chưa có đầy đủ các yếu tố để được xem là một án lệ hoàn chỉnh. Tháng 7 năm 2005 Tòa án Tối cao đã xuất bản các tập bản án của tòa Tối cao và tuyên bố trong thời gian tới sẽ xuất bản một số bản án của các tòa cấp tỉnh. Đây có thể được xem là một cố gắng đáng kể của ngành tòa án trong lĩnh vực này và có thể được xem là những bước đầu cho việc hình thành án lệ ở Việt Nam được thực hiện. Việc xuất bản các bản án sẽ giúp cho giới học thuật, các nhà thực hành pháp luật cũng như là các sinh viên luật có điều kiện tiếp xúc với thực tế xét xử, và từ đó đưa ra các nghiên cứu, xem xét, quan điểm của mình để từng bước góp phần hoàn thiện pháp luật.

Tuy nhiên, việc làm này cũng chỉ được xem là một bước đi ban đầu cho phù hợp với việc cải cách tư pháp và gia nhập WTO. Để các bản án được trở thành án lệ, và để các án lệ đó trở thành những nguồn quan trọng bổ sung cho pháp luật thì cũng còn nhiều vấn đề phải giải quyết.

Vấn đề bức xúc nhất có lẽ là vấn đề về thẩm phán. Thẩm phán cần phải được đào tạo bài bản và phải có sự độc lập tuyệt đối. Thẩm phán phải có thực tài, được đào tạo tốt thì mới có đủ năng lực sáng tạo pháp luật, và

thẩm phán có độc lập, có công tâm thì mới có các bản án công bằng. Do công tác đào tạo thẩm phán ở Việt Nam thực hiện chưa thật sự tốt, thêm vào đó, thẩm phán chỉ được bổ nhiệm 5 năm một lần, đã dẫn đến hậu quả là thẩm phán trở thành những người làm việc thụ động, máy móc, thiếu uyển chuyển và không hoàn toàn độc lập như chúng ta vẫn mong đợi. Đồng thời để đảm bảo tính vô tư của thẩm phán khi ra phán quyết thì việc đảm bảo đời sống cho họ cũng là một việc làm thiết yếu.

Thẩm quyền giải thích pháp luật cũng là một lĩnh vực cần được xem xét lại. Theo quy định của pháp luật Việt Nam hiện nay thì cơ quan có thẩm quyền giải thích luật là UBTVQH, trong khi thẩm phán là những người áp dụng pháp luật hàng ngày, những người phải trực tiếp làm việc với dân chúng, phải giải thích với dân chúng về ý nghĩa của từng điều luật thì lại không có thẩm quyền này. Do vậy, việc trao lại thẩm quyền này cho thẩm phán là một việc làm hợp lý.

Có thể thấy, nhờ có án lệ mà pháp luật trở nên bớt khô khan và gần gũi với đời sống hơn. Khi mà đời sống xã hội thay đổi và phát triển từng ngày, luật pháp, cho dù là được ra đời dưới bàn tay của nhà lập pháp tài ba đến mấy cũng không thể lường hết được các tình huống có thể xảy ra. Do vậy, án lệ sẽ là một công cụ hữu hiệu để “điền vào chỗ trống” của các bộ luật, đặc biệt là trong lĩnh vực kinh tế và dân sự. Án lệ không chỉ để giải quyết các vấn đề mà luật chưa điều chỉnh, mà nó còn có vai trò quan trọng trong việc đưa ra những dự báo cho tương lai của điều chỉnh pháp luật.

Ngoài ra trong quá trình hội nhập kinh tế quốc tế, nếu chúng ta muốn tham gia sân chơi chung với các nước đang phát triển, thì không thể không hội nhập về luật pháp. Án lệ cũng chính là một vấn đề chúng ta cần tiếp cận và hòa nhập. Đặc biệt là ở WTO, khi mà chúng ta trở thành thành viên của tổ chức này thì việc chấp nhận luật chơi chung và án lệ ở đây cũng là việc cần phải làm.

⁴ Xem TS. Phạm Duy Nghĩa, *Chuyên khảo luật kinh tế*, Nxb Đại học quốc gia Hà Nội, 2004.