**HÒA GIẢI TRONG TRƯỜNG HỢP VỢ, CHỒNG YÊU CẦU LY HÔN DO BÊN NGƯỜI CHỒNG, VỢ KIA MẤT TÍCH- THỰC TIỄN ÁP DỤNG VÀ KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT**

***Lý Văn Toán***

***Tóm tắt:*** *Bài viết này tác giả phân tích những quy định của pháp luật về hòa giải trong trường hợp vợ, chồng yêu cầu ly hôn do bên người chồng, vợ kia mất tích nêu lên những khó khăn, vướng mắc đồng thời đưa ra những giải pháp nhằm hoàn thiện vấn đề này.*

**1. Hòa giải trong trường hợp vợ, chồng yêu cầu ly hôn do bên người chồng, vợ kia mất tích**

Theo quy định của pháp luật dân sự hiện hành thì khi một người biệt tích 02 năm liền trở lên, mặc dù đã áp dụng đầy đủ các biện pháp thông báo, tìm kiếm theo quy định của pháp luật về tố tụng dân sự nhưng vẫn không có tin tức xác thực về việc người đó còn sống hay đã chết thì theo yêu cầu của người có quyền, lợi ích liên quan, Tòa án có thể tuyên bố người đó mất tích[[1]](#footnote-1). Trong trường hợp vợ hoặc chồng của người bị tuyên bố mất tích xin ly hôn thì Tòa án giải quyết cho ly hôn theo quy định của pháp luật về hôn nhân và gia đình[[2]](#footnote-2).

Theo quy định của Luật hôn nhân và gia đình thì trong trường hợp vợ hoặc chồng của người bị Tòa án tuyên bố mất tích yêu cầu ly hôn thì Tòa án giải quyết cho ly hôn[[3]](#footnote-3).

Trước đây, theo Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án dân sự, để ly hôn với người mất tích, trước hết phải thực hiện thủ tục tuyên bố người đó mất tích, sau đó giải quyết việc ly hôn trong cùng một vụ án. Nghị quyết số 03/HĐTP của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của Pháp lệnh nêu rõ: Khi nhận được đơn khởi kiện của đương sự, Tòa án yêu cầu đương sự đến cơ quan báo chí, phát thanh, truyền hình của tỉnh và trung ương nhắn tin tìm người vắng mặt và lấy giấy xác nhận của cơ quan đó về việc đã nhắn tin tìm người vắng mặt nộp cho Tòa án để Tòa án thụ lý vụ án. Tòa án cũng có quyền yêu cầu người khởi kiện nộp tiền tạm ứng cho việc thông báo tìm người vắng mặt trên báo chí, đài phát thanh, đài vô tuyến truyền hình của tỉnh và Trung ương để Tòa án thụ lý vụ án và thông báo tìm người vắng mặt. Người khởi kiện phải chịu phí tổn về việc thông báo tìm người vắng mặt.

Hiện nay theo quy định của Bộ Luật Tố tụng dân sự thì yêu cầu tuyên bố mất tích là việc dân sự, còn ly hôn lại là vụ án dân sự (trừ trường hợp thuận tình ly hôn được coi là việc dân sự). Nếu đương sự vừa có yêu cầu tuyên bố một người mất tích vừa có yêu cầu xin ly hôn thì phải yêu cầu để Tòa án giải quyết việc tuyên bố mất tích trước, sau đó mới giải quyết yêu cầu xin ly hôn.

Như vậy, để yêu cầu xin ly hôn với người mất tích thì trước tiên phải thực hiện thủ tục việc dân sự đó là yêu cầu Tòa án tuyên bố một người mất tích nếu người đó biệt tích 02 năm liền trở lên, mặc dù đã áp dụng đầy đủ các biện pháp thông báo, tìm kiếm theo quy định của pháp luật về tố tụng dân sự nhưng vẫn không có tin tức xác thực về việc người đó còn sống hay đã chết thì theo yêu cầu của người có quyền, lợi ích liên quan, Tòa án tuyên bố người đó mất tích. Sau khi thụ lý, Tòa án sẽ ra quyết định thông báo tìm kiếm người mất tích trên báo của trung ương trong 3 số liên tiếp và đài phát thanh hoặc đài truyền hình trung ương 3 lần trong 3 ngày liên tiếp. Sau 4 tháng kể từ ngày đăng, phát thông báo đầu tiên mà người bị yêu cầu không trở về hoặc có tin tức báo về thì Tòa án sẽ họp xét đơn yêu cầu tuyên bố công dân mất tích của người yêu cầu[[4]](#footnote-4).

Sau khi có quyết định của Tòa án tuyên bố một người mất tích thì người yêu cầu sẽ tiến hành các thủ tục khởi kiện vụ án xin ly hôn mà bị đơn là người đã bị Tòa án tuyên bố mất tích và sau khi xem xét đủ điều kiện thì Tòa án sẽ thụ lý vụ án theo thủ tục chung và Tòa án sẽ căn cứ vào khoản 2 Điều 56 Luật hôn nhân và gia đình 2014 để giải quyết cho ly hôn.

 ***Bất cập về trường hợp hòa giải đối với trường hợp vợ, chồng yêu cầu ly hôn do bên người chồng, vợ kia mất tích****.*

Hiện nay, trong thực tiễn xét xử thường gặp rất nhiều trường hợp vợ hoặc chồng trong vụ án ly hôn mà có một bên là người bị Tòa án tuyên bố mất tích nay họ yêu cầu xin ly hôn. Khi Tòa án thụ lý giải quyết loại án này thường gặp khó khăn, lúng túng và có nhiều cách hiểu khác nhau dẫn đến việc áp dụng pháp luật chưa thống nhất cụ thể: Theo quy định khoản 2 Điều 56 Luật hôn nhân và gia đình năm 2014, trong trường hợp vợ hoặc chồng của người bị Tòa án tuyên bố mất tích yêu cầu ly hôn thì Tòa án giải quyết cho ly hôn. Quy định này chưa cụ thể về thủ tục hòa giải đối với trường hợp yêu cầu ly hôn này. Theo quy định tại Điều 181 và Điều 182 BLTTDS năm 2004, sửa đổi, bổ sung năm 2011 ( nay là Điều 206 và Điều 207 BLTTDS 2015) cũng không quy định về thủ tục hòa giải, không được hòa giải, hòa giải không được đối với trường hợp này. Do chưa có sự quy định cụ thể trong trường hợp này dẫn đến trong thực tiễn xét xử có nhiều cách hiểu khác nhau chưa được thống nhất.

*Ví dụ: Vụ án tranh chấp xin ly hôn giữa nguyên đơn bà Phạm Thị Tâm và bị đơn ông Nguyễn Hồng Nhiên đã được Tòa án nhân dân thành phố Rạch Giá, tỉnh Kiên Giang thụ lý số: 193/2015/TLST-HNGĐ ngày 07 tháng 07 năm 2015 về việc xin ly hôn, theo đơn khởi kiện đề ngày 07/11/2014 bà Phạm Thị Tâm và ông Nguyễn Hồng Nhiên quen biết tìm hiểu và tự nguyện chung sống với nhau có tổ chức lễ cưới vào năm 1991 và có đăng ký kết hôn tại Uỷ ban nhân dân huyện Ngọc Hiển, tỉnh Cà Mau quá trình chung sống hạnh phúc nhưng đến năm 2010 thì phát sinh mẫu thuẫn và ông Nhiên bỏ nhà đi đến nay không rõ đi đâu, ông Nhiên đi bà có đi tìm nhưng không có tin tức và không biết ông ở đâu bà đã yêu cầu Tòa án tuyên bố ông Nguyễn Hồng Nhiên mất tích để làm căn cứ xin ly hôn, ngày 110/9/2014 Tòa án nhân dân thành phố Rạch Giá, tỉnh Kiên Giang đã ra quyết định tuyên bố mất tích đối với ông Nguyễn Hồng Nhiên. Từ ngày Tòa án tuyên bố ông Nhiên mất tích đến nay ông Nhiên vẫn không có tin tức gì, nay bà yêu cầu Tòa án giải quyết cho bà ly hôn với ông Nguyễn Hồng Nhiên.*

*Sau khi thụ lý vụ án Tòa án nhân dân thành thành phố Rạch Giá, tỉnh Kiên Giang đã niêm yết các văn bản tố tụng cho ông Nguyễn Hồng Nhiên nhưng ông Nhiên vẫn không có mặt nên Tòa án không tiến hành hòa giải được và ra quyết định đưa vụ án ra xét xử, cũng như tiến hành xét xử vắng mặt ông Nguyễn Hồng Nhiên, Tòa án đã chấp nhận yêu cầu xin ly hôn của bà Phạm Thị Tâm được ly hôn với ông Nguyễn Hồng Nhiên[[5]](#footnote-5).*

*Quan điểm thứ nhất cho rằng*: Đồng ý như cách làm của Tòa án ở vụ án trên, đối với trường hợp xin ly hôn với bên kia vợ hoặc chồng là người đã bị Tòa án tuyên bố mất tích thì Tòa án thụ lý án và giải quyết vụ án theo thủ tục chung sau đó tiến hành niêm yết thông báo về phiên hòa giải cho đương sự là người bị tuyên bố mất tích tại nơi cư trú trước khi người bị Tòa án tuyên bố mất tích niêm yết 2 lần nếu đương sự không có mặt để tham gia phiên hòa giải thì Tòa án lập biên bản về việc không tiến hành hòa giải được với lý do đương sự đã được Tòa án triệu tập hợp lệ lần thứ hai mà vẫn cố tình vắng mặt[[6]](#footnote-6), sau đó tiến hành niêm yết các văn bản tố tụng khác để xét xử vắng mặt bị đơn.

*Quan điểm thứ hai cho rằng:* Không đồng ý với cách làm của Tòa án ở vụ án trên, đối với trường hợp nàyTòa án sau khi thụ lý vụ án không nên áp dụng gập khuôn máy móc mà cần vận dụng linh hoạt có thể áp dụng khoản 2 Điều 182 BLTTDS năm 2004, sửa đổi, bổ sung năm 2011 (nay là khoản 2 Điều 207 BLTTDS 2015) lập biên bản về việc không tiến hành hòa giải được với lý do: Đương sự không thể tham gia hòa giải được vì có lý do chính đáng do đó Tòa án không thể nào tiến hành hòa giải được vì người bị tuyên bố mất tích sẽ không thể liên lạc được và không thể nào tham gia hòa giải được, do đó Tòa án tổ chức hòa giải và tiến hành niêm yết các văn bản tố tụng là không cần thiết và sẽ kéo dài thời gian giải quyết vụ án.

Theo ý kiến tác giả hiểu theo cách thứ hai là hoàn toàn hợp lý vì khi một người đã bị Tòa án tuyên bố mất tích tức là không còn khả năng liên hệ được với người đó và tất nhiên là người mất tích không thể tham gia hòa giải và đối với việc ly hôn với người bị Tòa án tuyên bố mất tích thì Tòa án cũng không cần thiết phải niêm yết các văn bản tố tụng nơi trước đây người mất tích đã cư trú bởi vì việc niêm yết các văn bản tố tụng này không hoàn toàn cần thiết và không có tính khả thi chúng ta điều biết khi người bị Tòa án tuyên bố mất tích là họ không thể liên lạc được với người thân và nơi cư trú của họ nay chúng ta niêm yết để triệu tập người mất tích về để tiến hành hòa giải điều này không hiệu quả và dẫn đến mất thời gian giải quyết vụ án, vụ án kéo dài gây bức xúc xâm phạm quyền, lợi ích hợp pháp của đương sự. Do đó, hiểu theo cách hiểu thứ hai là hoàn toàn hợp lý Tòa án nên lập biên bản về việc không tiến hành hòa giải được với lý do “*Đương sự không thể tham gia hòa giải được vì có lý do chính đáng”* và ra quyết định đưa vụ án ra xét xử để giải quyết nhanh chóng vụ án đảm bảo quyền và lợi ích, hợp pháp của đương sự.

 ***Kiến nghị****:* Như đã phân tích ở trên đối với trường hợp ly hôn với người đã bị tuyên bố mất tích rõ ràng hiện nay luật chưa quy định cụ thể ở BLTTDS 2015 quy định về các trường hợp không được hòa giải và không tiến hành hòa giải được thì cũng chưa ghi nhận đối với trường hợp này, giải pháp tình thế trước mắt hiện này các Tòa án cần vận dụng linh hoạt có thể áp dụng quy định tại khoản 2 Điều 182 BLTTDS năm 2004, sửa đổi, bổ sung năm 2011 (nay là khoản 2 Điều 207 BLTTDS 2015) để giải quyết vụ án một cách nhanh chóng thuận tiện vụ án bởi vì người đã bị Tòa án tuyên bố mất tích là người đã không còn liên lạc hay biết được tin tức gì nữa nên thiết nghĩ nếu các Tòa án thụ lý niêm yết để giải quyết là không khả thi và không cần thiết phải niêm yết các văn bản tố tụng nơi trước đây người mất tích đã cư trú bởi vì việc niêm yết các văn bản tố tụng này không còn khả thi và không có hiệu quả. Tòa án nhân dân tối cao nên ban hành văn bản hướng dẫn cụ thể về trường hợp này theo hướng “*Đương sự không thể tham gia hòa giải được vì có lý do chính đáng”* để các Tòa án áp dụng thống nhất.

Về giải pháp lâu dài cần nghiên cứu bổ sung thêm quy định không phải hòa giải đối với trường hợp ly hôn với người bị tuyên bố mất tích, thiết nghĩ việc một người đã bị tuyên bố mất tích thì rõ ràng luật chưa đề cập đến trường hợp này dẫn đến vô hình dung chúng ta áp dụng rập khuôn quy định bắt buộc hòa giải là không hợp lý vì trong trường hợp này, người mất tích sẽ không tới tham gia phiên hòa giải được quy định như vậy không khả thi do đó việc bổ sung quy định không phải hòa giải đối với trường hợp ly hôn với người bị tuyên bố mất tích là hoàn toàn hợp lý.

***2 Quyền kháng cáo của bị đơn là người bị Tòa án tuyên bố mất tích***

Ngoài ra hiện nay trong thực tiễn xét xử vấn đề về quyền kháng cáo của bị đơn là người bị Tòa án tuyên bố mất tích cũng không thống nhất có Tòa án tuyên quyền kháng cáo cho bị đơn là người bị Tòa án tuyên bố mất tích; có Tòa án thì không tuyên quyền kháng cáo cho bị đơn là người bị Tòa án tuyên bố mất tích.

Tại Điều 271 BLTTDS 2015 về người có quyền kháng cáo quy định: “Đương sự, người đại diện hợp pháp của đương sự, cơ quan, tổ chức, cá nhân khởi kiện có quyền kháng cáo bản án sơ thẩm, quyết định tạm đình chỉ giải quyết vụ án dân sự, quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự của Tòa án cấp sơ thẩm để yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm giải quyết lại theo thủ tục phúc thẩm.”

Như vậy, trong vụ án ly hôn với một bên bị Tòa án tuyên bố mất tích, bên bị Tòa án tuyên bố mất tích là bị đơn – đương sự trong vụ án. Theo quy định tại Điều 271 nêu trên thì đương sự có quyền kháng cáo bản án sơ thẩm. Và quyền kháng cáo của họ phải được ghi trong phần quyết định của bản án sơ thẩm theo quy định tại điểm c khoản 2 Điều 266 BLTTDS 2015. Do vậy trong phần quyết định của bản án sơ thẩm cần phải ghi rõ quyền kháng cáo đối với bản án của bị đơn – người bị Tòa án tuyên bố mất tích.

***Kiến nghị:*** Từ những phân tích nêu trên, tác giả cho rằng, BLTTDS 2015 quy định khá rõ ràng về thủ tục giải quyết vụ án dân sự bao gồm cả thủ tục giải quyết vụ án ly hôn với một bên là người bị Tòa án tuyên bố mất tích sở dĩ có việc các Tòa án áp dụng pháp luật không thống nhất trong giải quyết các vụ án ly hôn với một bên bị Tòa án tuyên bố mất tích nêu trên là do chưa nghiên cứu kỹ các quy định của BLTTDS 2015. Vì vậy, để bảo đảm áp dụng thống nhất pháp luật trong xét xử trong hệ thống Tòa án, Tòa án nhân dân tối cao cần sớm ban hành văn bản hướng dẫn thủ tục giải quyết vụ án ly hôn với một bên bị Tòa án tuyên bố mất tích theo hướng trong phần quyết định của bản án sơ thẩm cần phải ghi rõ quyền kháng cáo đối với bản án của bị đơn – người bị Tòa án tuyên bố mất tích để thống nhất trong thực tiễn xét xử.

**DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO**

**A. Văn bản pháp luật**

1. Bộ luật tố tụng dân sự (Luật số 24/2004/QH11) ngày 15/6/2004.
2. Bộ luật Dân sự (Luật số 33/2005/QH11) ngày 14/6/2005.
3. Luật Sửa đổi, bổ sung một số điều Bộ luật tố tụng dân sự (Luật số 65/2011/QH12) ngày 29/3/2011.
4. Luật Đất đai (Luật số 45/2013/QH13) ngày 29/11/2013.
5. Luật Hôn nhân và gia đình (Luật số 52/2014/QH13) ngày 19/6/2014.
6. Bộ luật Dân sự (Luật số 91/2015/QH13) ngày 24/11/2015.
7. Bộ luật tố tụng dân sự (Luật số 92/2015/QH13) ngày 25/11/2015.
8. Nghị quyết số 05/2012/NQ-HĐTP ngày 03/12/2012 hướng dẫn thi hành một số quy định trong phần thứ hai “Thủ tục giải quyết vụ án cấp sơ thẩm” của Bộ luật tố tụng dân sự đã được sửa đổi, bổ sung một số điều của bộ luật tố tụng dân sự.

**B. Tài liệu tham khảo**

1. Lê Thị Bích (2013), *Hòa giải vụ việc dân sự theo pháp luật Tố tụng dân sự Việt Nam*, Luận văn Thạc sĩ Luật học, Khoa luật- Đại học quốc gia Hà Nội.
2. Bùi Thị Huyền (2016), “Điểm mới của Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 về hòa giải vụ án dân sự và những nội dung cần hướng dẫn”, *Tạp chí Tòa án nhân dân,*(08), tr.18-19.
3. Nguyễn Thị Hương (2014), *Hòa giải vụ án hôn nhân và gia đình*, Luận văn thạc sĩ luật học, Khoa luật- Đại học quốc gia Hà Nội.
4. Nguyễn Thị Thúy (2014), *Hoàn thiện chế định hòa giải trong pháp luật tố tụng dân sự Việt Nam,* Luận văn thạc sĩ luật học, Khoa luật- Đại học quốc gia Hà Nội.
1. Khoản 1 Điều 68 BLDS 2015. [↑](#footnote-ref-1)
2. Khoản 2 Điều 68 BLDS 2015. [↑](#footnote-ref-2)
3. khoản 2 Điều 56 Luật hôn nhân và gia đình 2014. [↑](#footnote-ref-3)
4. Điều 385, Điều 388 BLTTDS 2015. [↑](#footnote-ref-4)
5. Bản án số 66/2015/HNGĐ-ST ngày 22 tháng 10 năm 2015 về việc: “Tranh chấp xin ly hôn” của Tòa án nhân dân thành phố Rạch Giá, tỉnh Kiên Giang. [↑](#footnote-ref-5)
6. Khoản 1 Điều 182 BLTTDS năm 2004, sửa đổi, bổ sung năm 2011. [↑](#footnote-ref-6)