

NGƯỜI ĐẠI DIỆN VÀ NGƯỜI BẢO VỆ QUYỀN LỢI CỦA ĐƯƠNG SỰ TRONG TỔ TỤNG DÂN SỰ

*Hoàng Thu Yến**

Đối với luật tố tụng dân sự Việt Nam, kể từ Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án dân sự năm 1989 đến Bộ luật Tố tụng Dân sự vừa mới ra đời năm 2004 đã có những quy định về sự tham gia của luật sư trong vai trò người đại diện và người bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của đương sự trong vụ án dân sự. Điểm căn bản đầu tiên làm xuất hiện sự tham gia của luật sư trong vụ án xuất phát từ quyền *tự bảo vệ hoặc nhờ người khác bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho mình* của đương sự (khoản 2 Điều 58 Bộ luật Tố tụng Dân sự). Từ đó, quyền và nghĩa vụ của luật sư khi tham gia vụ án được quy định trong các điều 63, 64 của Bộ luật Tố tụng Dân sự. Tuy nhiên, khác với tố tụng dân sự Mỹ hay Canada, luật tố tụng dân sự Việt Nam từ trước đến nay vẫn để việc có luật sư tham gia vụ án hay không thuộc quyền quyết định của đương sự: đương sự có quyền nhờ hoặc không nhờ luật sư, dù vụ án phức tạp đến đâu đi chăng nữa.

Điểm khác biệt giữa luật tố tụng dân sự Việt Nam và luật tố tụng dân sự các nước, đó là việc luật sư tham gia vụ án dân sự với vai trò gì (?). Nếu như trong luật tố tụng dân sự một số nước trên thế giới, luật sư “sát cánh” cùng thân chủ của mình trong vai trò cả người đại diện, cả người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp được gọi chung dưới tên là người bào chữa, thì đối với luật tố tụng dân sự Việt Nam, các vai trò này lại có sự tách biệt cả về tên gọi cả về nội dung công việc. Chỉ với vai trò người bảo vệ quyền lợi của đương sự (là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự

theo Bộ luật Tố tụng Dân sự 2004), luật sư mới có thể tham gia vụ án đúng với chức danh, nghề nghiệp và quyền hạn cũng như nghĩa vụ của một luật sư mà luật tố tụng đã quy định. Còn với vai trò người đại diện cho đương sự, luật sư chỉ có tư cách như một công dân bình thường. Lúc này, chức danh luật sư hầu như không có ý nghĩa. Đây không phải chỉ đơn thuần thể hiện về mặt lý thuyết mà trên thực tế, sự phân biệt này cũng được thể hiện rất rõ ràng qua cách hành xử từ phía Tòa án: tại phiên tòa, luật sư với vai trò người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho đương sự được ngồi ở vị trí tố tụng dành cho luật sư, nhưng luật sư với vai trò người đại diện cho đương sự thì ngồi ở chính vị trí của đương sự và chỉ được gọi theo tên gọi thông thường (ông A, bà B...) chứ không được gọi theo chức danh nghề nghiệp (Luật sư A, Luật sư B...), đương nhiên, luật sư với vai trò người đại diện của đương sự chỉ có các quyền và nghĩa vụ được pháp luật quy định cho đương sự chứ không được thực hiện các quyền và nghĩa vụ mà pháp luật quy định cho luật sư. Thực tiễn xét xử đã xảy ra một vài trường hợp “đờ khóc dở cười” theo kiểu: Tại phiên tòa, theo thói quen, luật sư A ngồi vào vị trí dành cho luật sư. Nhưng khi Hội đồng xét xử vào phòng xử án, việc đầu tiên của vị chủ tọa phiên tòa là nhắc nhở và yêu cầu luật sư A ngồi sang vị trí của đương sự vì trong vụ án này, luật sư tham gia không phải với vai trò của người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho đương sự, mà tham gia với vai trò người đại diện cho đương sự.

Xét về mặt thực tế, nếu luật sư tham gia phiên tòa với vai trò người đại diện của đương sự thì việc đó sẽ làm hạn chế rất nhiều

* Luật sư, Văn phòng luật sư Hằng – Nga, Đoàn luật sư Hà Nội

sự phát huy khả năng của luật sư. Nguyên nhân không phải chỉ là sự hạn chế phạm vi hoạt động và bị động từ phía luật sư mà còn là sự “phân biệt đối xử” từ chính Tòa án. Khi ngồi vào vị trí tố tụng của đương sự với vai trò người đại diện, luật sư không còn được coi là luật sư nữa, không được thực hiện các quyền và nghĩa vụ quy định cho luật sư mà chỉ được thực hiện các quyền và nghĩa vụ mà pháp luật quy định cho chính thân chủ mà họ đang đại diện.

Trong pháp luật tố tụng dân sự Việt Nam, khác với người đại diện của đương sự, người bảo vệ quyền lợi của đương sự không thay mặt đương sự tham gia tố tụng nên họ có quyền hạn rất lớn trong việc tham gia tố tụng, không bị hạn chế trong việc thực hiện các quyền và nghĩa vụ tố tụng của đương sự. Luật sư bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự vừa giúp đỡ các đương sự nhận thức về mặt pháp lý các quyền lợi và nghĩa vụ của họ, vừa trực tiếp tham gia tố tụng để thực hiện nhiệm vụ bảo vệ đương sự. Luật sư bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự không bị lệ thuộc hẳn vào đương sự như người đại diện của đương sự, họ có nhiều quyền hạn hơn trong tố tụng như quyền nghiên cứu hồ sơ vụ án, quyền xác minh các tình tiết của vụ án... và họ lại là người có kinh nghiệm tham gia tố tụng nên trong phiên tòa, khi tranh luận, họ thường là chủ thể chính của việc tranh luận. Thực tế hầu hết các phiên tòa đã chứng minh, trong các vụ án có luật sư tham gia với vai trò người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự, luật sư là người trình bày chính và là người bao quát hầu hết nội dung mà đương sự muốn trình bày. Hiện nay, theo quy định của Bộ luật Tố tụng Dân sự mới thì luật sư, với vai trò là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự, là người trình bày trước. So với Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án dân sự thì hiện nay luật sư gần như là người “nói hết những gì cần nói”, đương sự chỉ có việc bổ sung nếu cần thiết mà thôi. Vậy

phải chăng lúc này, luật sư đã thực hiện luôn cả hai vai trò: người đại diện và người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho đương sự? Nếu căn cứ theo quy định tại điều 221 Bộ luật Tố tụng Dân sự thì rõ ràng sự phân biệt rạch ròi giữa hai vị trí tố tụng này đã có sự thay đổi.

Tất nhiên, Việt Nam không phải là nước duy nhất có sự phân biệt khái niệm *đại diện* và *bảo vệ quyền lợi*. Theo Bộ luật Tố tụng Dân sự Đài Loan, đại diện (adlitem) là người đại diện cho đương sự tham gia tố tụng để bảo vệ quyền lợi của đương sự. Đại diện (adlitem) không phải là luật sư bào chữa. Người đại diện này tương đương với người đại diện theo uỷ quyền trong pháp luật Việt Nam. Luật Tố tụng Dân sự của nước Cộng hoà nhân dân Trung Hoa có những quy định khá giống với quy định của luật tố tụng dân sự Việt Nam, cụ thể là tại các điều 58, 59 quy định về người đại diện theo pháp luật và đại diện theo uỷ quyền có nội dung rất gần với quy định Điều 73 Bộ luật Tố tụng Dân sự Việt Nam; Điều 61 quy định về luật sư của đương sự có nội dung gần với quy định tại Điều 63 về người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự trong Bộ luật Tố tụng Dân sự Việt Nam. Tuy nhiên, về vấn đề này, Bộ luật Tố tụng Dân sự Việt Nam có quy định cụ thể và chặt chẽ hơn so với luật tố tụng dân sự của nước Cộng hoà nhân dân Trung Hoa.

Tên gọi cũng là một vấn đề hiện đang có nhiều ý kiến. Theo pháp luật Việt Nam, “bào chữa” chỉ là từ được dùng trong luật hình sự, và chỉ dùng cho người bị tạm giữ, bị can, bị cáo: Những người này *có quyền tự bào chữa hoặc nhờ người khác bào chữa* (điểm d khoản 2 Điều 48, điểm e khoản 2 Điều 49 và điểm e khoản 2 Điều 50 Bộ luật Tố tụng Hình sự). Thậm chí trong vụ án hình sự, luật sư của bị can, bị cáo tham gia với vai trò **người bào chữa** cho bị can, bị cáo, còn luật sư của người bị hại (nếu có) tham gia vụ án với vai trò **người bảo vệ**

quyền lợi của đương sự. Trong các vụ án khác như lao động, kinh tế (theo Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án lao động và Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án kinh tế, trước khi Bộ luật Tố tụng Dân sự ra đời), hành chính, luật sư cũng chỉ tham gia với vai trò người đại diện hoặc người bảo vệ quyền lợi của đương sự. Từ đây cho thấy, các nhà làm luật Việt Nam quan niệm **bào chữa** là khái niệm dùng để dành riêng cho những người bị nghi là phạm tội theo quy định của luật hình sự. Từ “bào chữa” đã trở nên hết sức nặng nề mà chỉ thoát nghe, người ta cũng cảm thấy có màu sắc của tội lỗi, tội phạm.

Trong khi đó, luật pháp rất nhiều nước trên thế giới không có sự phân biệt giữa khái niệm **bào chữa** và khái niệm **bảo vệ quyền lợi** như ở Việt Nam. Đối với khoa học pháp lý rất nhiều nước, trong đó có các quốc gia có nền lập pháp tiên tiến và lâu đời như Anh, Mỹ, Pháp... khái niệm **bào chữa** được hiểu là việc luật sư dùng hiểu biết pháp luật, lý lẽ của mình để bảo vệ thân chủ, dù đó là vụ án hình sự hay vụ án dân sự. Có lẽ cách hiểu này bao hàm được nhiều ý nghĩa hơn chăng? Việc phân chia rạch ròi giữa khái niệm **bào chữa** và khái niệm **bảo vệ quyền lợi** như ở Việt Nam dường như mang nặng cảm tính, mang nặng truyền thống của người Việt Nam và Trung Quốc là thường bị yếu tố “tượng thanh” của từ ngữ chi phối.

Sự phân biệt giữa người đại diện và người bảo vệ quyền lợi của đương sự không chỉ dừng lại ở vấn đề thủ tục, mà nó trực tiếp ảnh hưởng tới quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự, đến vấn đề thời gian và tiền bạc của họ. Thay vì mời một luật sư vừa đại diện, vừa bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho mình, thì đương sự phải bỏ chi phí ra gấp đôi để mời hai luật sư: một là người đại diện, một là người bảo vệ quyền lợi. Trường hợp này càng ngày càng xảy ra nhiều, do các đương sự ngày nay ý thức được rằng để theo đuổi một vụ kiện,

họ cần có sự khôn ngoan trong ứng xử, hiểu biết xã hội, kiến thức pháp luật và đặc biệt là kinh nghiệm chốn pháp đình. Giải pháp tối ưu nhất là mời một luật sư – người có thể hội tụ những yếu tố trên – làm người đại diện cho mình. Làm như vậy, đương sự tiết kiệm được thời gian vì không phải trực tiếp tham gia các buổi làm việc tại Tòa án cũng như các công việc liên quan đến vụ án như thu thập chứng cứ, giám định, định giá..., lại đạt được hiệu quả công việc cao hơn do được thực hiện bởi người có chuyên môn và kinh nghiệm. Tuy nhiên, họ phải tăng chi phí lên gấp đôi vì vẫn phải mời thêm một luật sư với vai trò người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho mình. Đơn giản bởi quyền và nghĩa vụ mà pháp luật quy định cho hai vị trí tố tụng người đại diện và người bảo vệ quyền lợi của đương sự là khác nhau. Nếu chỉ có một vị trí tham gia tố tụng thì sẽ không phát huy hết các khả năng tốt nhất để bảo vệ tối đa quyền lợi hợp pháp cho đương sự.

Theo pháp luật Nhật Bản, giống như một người đại diện hợp pháp, luật sư bào chữa thực hiện các hành vi tố tụng theo uỷ quyền, nhân danh hay thay mặt một bên trong quá trình giải quyết vụ án. Không chỉ đối với người chưa thành niên hay người có nhược điểm về thể chất, tinh thần mà ngay cả với những người có đủ năng lực hành vi dân sự, thậm chí có một số kiến thức pháp lý nhất định cũng tương đối khó khăn để có thể hiểu hoàn toàn trong vụ kiện. Trong những trường hợp như vậy, họ thường giao phó trọng trách tham gia tố tụng cho luật sư với tư cách là chuyên gia pháp luật và để nghị luật sư thay mặt họ theo đuổi vụ kiện. Một người được uỷ quyền hoàn toàn thay mặt cho đương sự theo đuổi vụ kiện được gọi là luật sư bào chữa.

Điều 63 Bộ luật Tố tụng Dân sự Việt Nam quy định: *người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho đương sự có thể là luật sư hoặc người khác được Tòa án chấp nhận.* Như vậy có nghĩa là luật sư không phải là

người duy nhất được quyền thực hiện việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho đương sự tại Tòa án. Pháp luật Việt Nam quy định rất “thoảng” về vấn đề này. Theo điểm b khoản 2 Điều 63 Bộ luật Tố tụng Dân sự thì bất kỳ người nào có đủ năng lực hành vi dân sự, miễn là không phải cán bộ công chức ngành Tòa án, Kiểm sát, Công an; không thuộc các trường hợp đang bị áp dụng biện pháp xử lý hành chính, đưa vào cơ sở chữa bệnh, cơ sở giáo dục và quản chế hành chính, chưa bị kết án hoặc đã được xoá án tích, thì đều được Tòa án chấp nhận là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho đương sự, kể cả người đó không có kiến thức, hiểu biết về pháp luật! Thực tế, thời gian khoảng mười năm về trước, người dân thường nhờ các luật gia hoặc những người có hiểu biết pháp luật, những người công tác trong lĩnh vực liên quan đến pháp luật bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho họ, chứ không nhất thiết phải là luật sư. Lý do đầu tiên khiến đương sự nhờ những người này bảo vệ quyền lợi cho họ là xuất phát từ sự quen biết, từ sự giới thiệu qua bạn bè, người thân... Thời gian này các đương sự chưa nhận thức được tính chuyên nghiệp của luật sư quan trọng như thế nào, mặt khác số lượng luật sư thời gian này vẫn còn quá ít, chưa đáp ứng được nhu cầu người dân. Vì vậy, trong xã hội đã xuất hiện một nhóm người chuyên giúp các đương sự bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp trước Tòa, trong những người này, có người chưa hề qua một lớp đào tạo nào về luật mà họ hoạt động nhờ kinh nghiệm và sự học hỏi thực tế. Ngày nay, khi luật sư trở thành lực lượng chính trong lĩnh vực bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự, khi mà các đương sự cũng đã nhận thức tốt hơn về vai trò và sự cần thiết có luật sư trợ giúp pháp lý cho họ, nhóm người này vẫn

nhận được lời đề nghị giúp đỡ từ một số đương sự. Giờ đây, lý do các đương sự tìm đến sự giúp đỡ của họ có phần khác hơn: không phải trước hết vì chuyên môn nghiệp vụ về mặt pháp luật của họ, mà vì các đương sự tin rằng những người này hoạt động đã lâu, do vậy họ sẽ có kinh nghiệm và quan trọng hơn, họ có “quan hệ” tốt với Tòa án, một trong những điều kiện thuận lợi cho đương sự trước Tòa.

Có điều chính các đương sự lại không biết rằng, Tòa án thường không mấy tin tưởng vào trình độ chuyên môn và hiểu biết pháp luật của những người không phải là luật sư. Hơn nữa, những người này có cách hành xử không chuyên nghiệp bằng luật sư – những người được đào tạo bài bản hơn. Do vậy, việc để những người không phải luật sư tham gia bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự ngày càng bị hạn chế. Dần dần, các đương sự cũng nhận thấy điều này và thay vì liên lạc với những người không chuyên nghiệp, họ tìm đến sự giúp đỡ của luật sư nhiều hơn.

Về vấn đề này, nhiều nước có quy định và yêu cầu chặt chẽ hơn pháp luật Việt Nam. Theo Điều 54 Luật Tố tụng Dân sự Nhật Bản, mặc dù pháp luật không quy định các bên đương sự phải mời luật sư, nhưng họ không được phép nhờ bất kỳ ai không phải là luật sư đại diện cho họ, trừ những vụ việc tại Tòa Giám lược. Về cơ bản, một bào chữa viên phải là một luật sư. Tuy nhiên, như đã đề cập, các vụ việc tại các Tòa án giải quyết theo thủ tục đơn giản (Tòa Giám lược) được coi là tương đối đơn giản và không căng thẳng. Trong các trường hợp này, người không phải là luật sư có thể trở thành bào chữa viên nếu được Tòa án cho phép (Điều 54 Luật Tố tụng Dân sự Nhật Bản).