

# BÌNH LUẬN ÁN LỆ SỐ 54/2022/AL TRONG VIỆC XÁC ĐỊNH NGƯỜI TRỰC TIẾP NUÔI CON KHI CHA MẸ LI HÔN

**NGÔ KHÁNH TÙNG \***

**Tóm tắt:** Án lệ số 54/2022/AL được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 07/9/2022 và được công bố theo Quyết định số 323/QĐ-CA ngày 14/10/2022 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao đã góp phần tháo gỡ những vướng mắc của pháp luật hôn nhân và gia đình hiện hành trong việc bảo vệ quyền trẻ em, cụ thể là bảo đảm quyền của người con dưới 36 tháng tuổi thông qua cơ chế nghĩa vụ và quyền chăm sóc, nuôi dưỡng của cha mẹ đối với con. Bài viết phân tích khung pháp lý về xác định người trực tiếp nuôi con khi cha mẹ li hôn, từ đó chỉ rõ những đóng góp của Án lệ số 54/2022/AL trong thực tiễn tư pháp. Bên cạnh đó, bài viết luận giải một số vấn đề pháp lý còn tồn tại trong thực tiễn liên quan đến việc áp dụng án lệ này như việc xác định nguyên nhân người mẹ bỏ đi khi con còn rất nhỏ và độ tuổi của con tại thời điểm người mẹ bỏ đi, góp phần định hướng việc áp dụng Án lệ số 54/2022/AL trên thực tiễn theo hướng bảo đảm sự cân bằng giữa nghĩa vụ, quyền của cha mẹ và quyền lợi về mọi mặt của người con.

**Từ khoá:** Án lệ số 54/2022/AL; quyền nuôi con; con dưới 36 tháng tuổi; nghĩa vụ và quyền của cha mẹ; li hôn

Nhận bài: 10/12/2024

Hoàn thành biên tập: 26/3/2025

Duyệt đăng: 26/3/2025

A COMMENTARY ON PRECEDENT NO. 54/2022/AL ON THE DETERMINATION OF CHILD CUSTODY IN DIVORCE CASES

**Abstract:** Precedent No. 54/2022/AL was adopted by the Judges' Council of the Supreme People's Court on 7 September 2022 and was announced under Decision No. 323/QĐ-CA on 14 October 2022 by the Chief Justice of the Supreme People's Court. This precedent has contributed to resolving the issues in the current law on marriage and family in protecting children's rights, specifically ensuring the rights of children under 36 months old through the mechanism of parental obligations and rights for the care and upbringing of their children. This article analyses the legal framework governing the determination of custody in divorce proceedings, thereby highlighting the contributions of precedent No. 54/2022/AL in judicial practice. In addition, the article examines some legal issues that arise in the practical application of this precedent, such as determining the reasons for the mother's abandonment of an infant and determining the child's age at the time of the mother's abandonment, contributing to guiding the application of precedent No. 54/022/AL in a manner that ensures a balanced consideration of both the obligations and rights of parents and the best interests of children.

**Keywords:** Precedent No. 54/2022/AL; child custody; children under 36 months old; parental obligations and rights; divorce

Received: 10 December 2024 ; Editing completed: 26 March 2025; Accepted for publication: 26 March 2025

## 1. Đặt vấn đề

Án lệ ra đời với vai trò “lấp đầy những khoảng trống pháp lý” còn tồn tại trong pháp

luật thực định. Trên thế giới, án lệ có lịch sử lâu đời và là nguồn pháp luật được cơ quan tài phán nhiều quốc gia lựa chọn trong quá trình giải quyết tranh chấp, trong đó nổi bật là các quốc gia theo truyền thống thông luật.

\* Thạc sĩ, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh

E-mail: nktung@hcmulaw.edu.vn

Trong khi đó, án lệ tại Việt Nam nhìn chung còn khá mới mẻ. Bởi lẽ, đến năm 2015 án lệ mới chính thức được thừa nhận thông qua việc Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao ban hành Nghị quyết số 03/2015/NQ-HĐTP ngày 28/10/2015 về quy trình lựa chọn, công bố và áp dụng án lệ, sau đó là Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP ngày 18/6/2019. Điều này thể hiện bước tiến lớn trong tiến trình cải cách tư pháp ở Việt Nam. Việc thừa nhận án lệ cũng góp phần không nhỏ trong việc củng cố nguyên tắc tòa án không được từ chối giải quyết vụ việc với lý do không có điều luật để áp dụng (khoản 2 Điều 4 và Điều 45 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015). Khi đó, quyền lợi của đương sự có thể được bảo vệ một cách đầy đủ và kịp thời. Bên cạnh đó, áp dụng án lệ hoặc ít nhất là xem xét chúng trong quá trình xét xử là một hiện thân của nguyên tắc bình đẳng trên bình diện lịch đại: việc tôn trọng án lệ đảm bảo rằng các vụ án giống nhau đều được xét xử như nhau<sup>1</sup>.

Trên một phương diện khác, việc thừa nhận án lệ cũng thể hiện bước tiến trong công cuộc bảo vệ quyền con người, quyền công dân, trong đó có quyền trẻ em tại Việt Nam. Cụ thể, Án lệ số 54/2022/AL được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 07/9/2022 (Án lệ số 54/2022/AL) là một trong những án lệ thể hiện rõ tinh thần này thông qua việc bảo vệ quyền lợi của người con dưới 36 tháng tuổi khi cha mẹ li hôn. Việc ban hành Án lệ số 54/2022/AL góp phần bổ sung những lỗ hổng của pháp luật thực định về việc thực hiện nghĩa vụ và quyền chăm sóc, nuôi dưỡng

của cha mẹ đối với con dưới 36 tháng tuổi khi cha mẹ li hôn. Vì vậy, để nhìn nhận tổng thể vai trò của Án lệ số 54/2022/AL trong việc bảo đảm quyền được chăm sóc, nuôi dưỡng của con dưới 36 tháng tuổi trước hết cần làm rõ khung pháp lý về xác định người trực tiếp nuôi con khi cha mẹ li hôn.

## **2. Khung pháp lý về xác định người trực tiếp nuôi con khi cha mẹ li hôn**

Khi li hôn, bên cạnh việc giải quyết quan hệ nhân thân và quan hệ tài sản của vợ, chồng khi có yêu cầu, vấn đề giải quyết quyền lợi con chung thường gây không ít khó khăn cho cơ quan tài phán. Điều này đặt ra yêu cầu nhà làm luật cần ghi nhận quy định thật cụ thể, minh bạch về việc trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con sau khi li hôn. “*Việc trông nom, chăm sóc, giáo dục, nuôi dưỡng con là nghĩa vụ và quyền của cha mẹ, không phụ thuộc vào quan hệ hôn nhân của cha mẹ có tồn tại hay không*”<sup>2</sup>.

Việc xác định người trực tiếp nuôi con khi cha mẹ li hôn được ghi nhận tại Điều 81 Luật Hôn nhân và gia đình (HNGĐ) năm 2014. Khoản 2 Điều này ghi nhận “*vợ, chồng thỏa thuận về người trực tiếp nuôi con, nghĩa vụ, quyền của mỗi bên sau khi li hôn đối với con; trường hợp không thỏa thuận được thì tòa án quyết định giao con cho một bên trực tiếp nuôi căn cứ vào quyền lợi về mọi mặt của con; nếu con từ đủ 07 tuổi trở lên thì phải xem xét nguyện vọng của con*”. Theo quy định này, việc xác định người trực tiếp nuôi con có thể được thực hiện theo thỏa thuận của cha mẹ hoặc theo quyết định của

<sup>1</sup> Cross and Harris (1991), *Precedent in English Law* (4<sup>th</sup> ed), Oxford, tr. 3.

<sup>2</sup> Trường Đại học Luật Hà Nội (2021), *Giáo trình Luật Hôn nhân và gia đình Việt Nam*, Nguyễn Văn Cừ (chủ biên), Nxb. Tư pháp, Hà Nội, tr. 426.

toà án. Trong đó, quyền lợi về mọi mặt của con là yếu tố then chốt phải được xem xét khi quyết định về người trực tiếp nuôi con khi cha mẹ li hôn. Bên cạnh đó, nhằm bảo đảm quyền được bày tỏ ý kiến của trẻ em, nhà làm luật ghi nhận cơ chế lấy ý kiến để xét nguyện vọng của con từ đủ 07 tuổi trở lên.

Ngoài nguyên tắc phân định quyền nuôi con được dự liệu tại khoản 2 Điều 81 Luật HNGĐ năm 2014 nói trên, nhà làm luật ghi nhận quy định đặc thù trong việc xác định quyền nuôi con đối với người con dưới 36 tháng tuổi. Điều này phù hợp với tinh thần quy định tại khoản 1 Điều 98 Luật Trẻ em năm 2016 (sửa đổi, bổ sung năm 2018). Theo đó, “cha, mẹ, người chăm sóc trẻ em và các thành viên trong gia đình có trách nhiệm trong việc chăm sóc, nuôi dưỡng, quản lí, giáo dục trẻ em; dành điều kiện tốt nhất theo khả năng cho sự phát triển liên tục, toàn diện của trẻ em, đặc biệt là trẻ em dưới 36 tháng tuổi; thường xuyên liên hệ với cơ quan, tổ chức, cá nhân có trách nhiệm để được hướng dẫn, trợ giúp trong quá trình thực hiện trách nhiệm chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục trẻ em”. Điểm đáng chú ý của quy định này thể hiện ở việc nhà làm luật nhấn mạnh đến trẻ em dưới 36 tháng tuổi là đối tượng cần được quan tâm, chăm sóc nhằm tạo điều kiện tốt nhất cho sự phát triển liên tục và toàn diện của trẻ. Đây là giai đoạn quan trọng trong quá trình phát triển của trẻ em, cả về thể chất và tâm lí, nên việc bảo đảm thụ hưởng quyền được chăm sóc, nuôi dưỡng một cách tốt nhất từ phía cha, mẹ cần được chú trọng hơn bao giờ hết..

Theo khoản 3 Điều 81 Luật HNGĐ năm 2014 “con dưới 36 tháng tuổi được giao cho

mẹ trực tiếp nuôi, trừ trường hợp người mẹ không đủ điều kiện để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con hoặc cha mẹ có thỏa thuận khác phù hợp với lợi ích của con”. Đây là quy định mang tính nguyên tắc, theo đó nếu cha mẹ không có thỏa thuận khác hoặc khi người mẹ không thuộc trường hợp không đủ điều kiện để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con thì toà án phải giao con cho người mẹ. Quy định này góp phần đề cao thiên chức của người mẹ, giúp cho người mẹ có thể thực hiện việc chăm sóc, nuôi dưỡng và giáo dục con dưới 36 tháng tuổi tốt hơn bất kì người nào khác<sup>3</sup>. Tuy nhiên, quy định như vậy đã dẫn đến “đa phần kết quả của các tranh chấp về quyền nuôi con dưới 36 tháng tuổi sẽ được xét xử mặc định theo hướng người mẹ có quyền nuôi con khi người mẹ có đủ điều kiện hoặc các bên không có thỏa thuận khác... bất kể rằng lợi ích tốt nhất của con sẽ được thực hiện khi con ở với người cha”<sup>4</sup>. Mặc dù pháp luật đã ghi nhận các trường hợp ngoại lệ song việc chưa có hướng giải thích rõ nét các trường hợp cụ thể khiến việc áp dụng pháp luật của toà án đôi khi cứng nhắc, dẫn đến quyền lợi của người con bị xâm phạm. Do vậy, việc ban hành án lệ về giao quyền nuôi con dưới 36 tháng tuổi cho người mẹ đã mở ra một hướng xử lí linh hoạt, góp phần tạo thêm tiền đề để cơ quan tài phán

<sup>3</sup> Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh (2022), *Giáo trình Luật Hôn nhân và gia đình Việt Nam* (tái bản lần thứ nhất, có sửa chữa, bổ sung), Nguyễn Văn Tiên (chủ biên), Nxb. Hồng Đức, tr. 464.

<sup>4</sup> Đặng Thanh Hoa, Trần Thị Thu Hằng (2022), “Xác định quyền của cha được nuôi con dưới 36 tháng tuổi khi mẹ không trực tiếp nuôi dưỡng”, *Tạp chí Nghiên cứu lập pháp*, số 13, tr. 14.

“mạnh dạn” hơn trong việc áp dụng pháp luật vào việc bảo vệ quyền lợi của con dưới 36 tháng tuổi khi cha mẹ li hôn thông qua quyết định giao con 36 tháng tuổi cho người cha.

Mặc dù việc ra quyết định vì lợi ích tốt nhất của con là trung lập về giới nhưng vẫn có thể dẫn đến các quyết định thiên vị về giới. Theo một nghiên cứu tại Hoa Kỳ, những thẩm phán ủng hộ học thuyết tuổi thơ<sup>5</sup> đã trao quyền nuôi con cho người mẹ trong 91,7% các trường hợp và những người phản đối học thuyết này đã trao quyền nuôi con cho người mẹ trong 77,6% các trường hợp<sup>6</sup>. Trong nhiều trường hợp, toà án sử dụng việc cho con bú làm lí do chính đáng để cấp quyền nuôi con cho người mẹ. Một trong những vụ việc có thể kể đến là Norton v. Norton, toà phúc thẩm Colorado đã duy trì việc cấp quyền nuôi con cho người mẹ với lí do người mẹ đang cho con bú. Toà án lưu ý rằng lệnh nuôi con có thể được sửa đổi khi đứa trẻ lớn lên và coi khiếu nại phân biệt giới tính của người cha là không phù hợp<sup>7</sup>. Ở

một số bang khác như Arkansas, lần đầu tiên cụm từ “tender years” xuất hiện trong một phán quyết về quyền nuôi con vào năm 1906 và toà án tuyên bố rằng “ít nhất thì trẻ em sẽ tốt hơn nếu ở với ông bà hoặc mẹ hơn là ở với cha trong những năm tháng còn ấu thơ”<sup>8</sup>.

Nhìn chung, việc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho người mẹ là phù hợp với điều kiện thể chất, tâm lí của mẹ và con cũng như phù hợp với các nguyên tắc của pháp luật thực định. Không chỉ Việt Nam, pháp luật Trung Quốc cũng đề ra nguyên tắc: “sau li hôn, con chưa đủ 02 tuổi do mẹ trực tiếp nuôi dưỡng là nguyên tắc. Con đã đủ 02 tuổi, nếu hai bên cha mẹ thoả thuận bất thành về vấn đề nuôi dưỡng thì do toà án nhân dân căn cứ vào tình hình cụ thể của hai bên, dựa theo nguyên tắc có lợi nhất cho con vị thành niên để đưa ra phán quyết. Nếu con đã đủ 08 tuổi thì phải tôn trọng ý nguyện chân thực của con”<sup>9</sup>.

### **3. Những đóng góp của Án lệ số 54/2022/AL trong thực tiễn xác định người trực tiếp nuôi con khi cha mẹ li hôn**

Tại nội dung Án lệ số 54/2022/AL thể hiện: “trong vụ án hôn nhân và gia đình có tranh chấp về quyền nuôi con dưới 36 tháng tuổi; người mẹ tự ý bỏ đi từ khi con còn rất nhỏ, không quan tâm đến việc trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con; người con được người cha nuôi dưỡng, chăm sóc trong điều kiện tốt và đã quen với điều kiện, môi trường sống đó”, với trường hợp này,

<sup>5</sup> Học thuyết tuổi thơ (Tender Years Doctrine) là một nguyên tắc pháp lí trao quyền nuôi con cho các bà mẹ dựa trên ý tưởng các bà mẹ là người chăm sóc tự nhiên có khả năng nuôi dưỡng và có nhiều mối liên hệ sinh học hơn với con cái của họ. Xem thêm: Jaimee L. Hartenstein (2016), “Tender Years Doctrine”, *The Wiley Blackwell Encyclopedia of Family Studies*, tr. 1.

<sup>6</sup> Angela Marie Caulley (2018), “Equal isn’t always equitable: Reforming the Use of Joint Custody Presumptions in Judicial Child Custody Determinations”, *Boston University Public Interest Law Journal*, vol. 27, no. 2, tr. 417 - 418.

<sup>7</sup> Kate Baxter-Kauf (2012), “Breastfeeding in Custody Proceedings: A Modern-Day Manifestation of Liberal and Conservative Family Traditions”, *Richmond Journal of Law and the Public Interest*, vol. 15, no. 3, tr. 646.

<sup>8</sup> James E. Goldie (1980), “DeCroo v. DeCroo: Act 278 and the Tender Years Doctrine”, *Arkansas Law Review*, vol. 34, no. 3, tr. 493.

<sup>9</sup> Lê Khánh Linh và các tác giả khác (2024), *Bộ luật Dân sự Trung Quốc 2020 (bản dịch và lược giải)*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, tr. 291.

giải pháp pháp lí được đặt ra là: “toà án phải tiếp tục giao con dưới 36 tháng tuổi cho người cha trực tiếp nuôi dưỡng, chăm sóc”<sup>10</sup>.

Một ví dụ cụ thể trong Án lệ số 54/2022/AL phán quyết toà án giám đốc thẩm thể hiện quan điểm: “Anh Nguyễn Hữu P nuôi dưỡng, chăm sóc cháu Nguyễn Đắc T rất tốt. Anh P có việc làm tại Công ti TNHH Thương mại và dịch vụ N, thu nhập ổn định, hoàn toàn đủ điều kiện để nuôi cháu T. Mặc dù, khoản 3 Điều 81 của Luật HNGĐ năm 2014 quy định “Con dưới 36 tháng tuổi phải giao cho mẹ trực tiếp nuôi...”, nhưng chị K đã không nuôi cháu T từ khi cháu được 04 tháng tuổi. Hiện tại, cháu T đã quen với điều kiện, môi trường sống và được anh P nuôi dưỡng, chăm sóc đảm bảo trong điều kiện tốt nhất; nếu giao cháu T cho chị K nuôi dưỡng sẽ gây sự xáo trộn, ảnh hưởng đến sự phát triển bình thường của cháu. Quá trình giải quyết vụ án, toà án cấp sơ thẩm đã xem xét một cách toàn diện, tiếp tục giao cháu T cho anh P trực tiếp nuôi dưỡng, chăm sóc là có căn cứ. Toà án cấp phúc thẩm sửa bản án sơ thẩm giao cháu T cho chị K nuôi dưỡng là không phù hợp, chưa xem xét đầy đủ đến quyền và lợi ích hợp pháp về mặt của cháu T”.

Với đường lối xử lí nêu trên, Án lệ số 54/2022/AL đã góp phần bổ sung những thiếu hụt của pháp luật hiện hành về xác định quyền nuôi con dưới 36 tháng tuổi khi cha mẹ li hôn sao cho quyền lợi của con được bảo vệ một cách tốt nhất. Cụ thể, án lệ đã giải quyết được những vấn đề sau đây:

---

<sup>10</sup> Trang tin điện tử về án lệ của Toà án nhân dân tối cao, <https://anle.toaan.gov.vn/webcenter/portal/anle/home>, truy cập 29/11/2024.

*Thứ nhất*, án lệ tạo cơ sở pháp lí cho toà án xác định trường hợp người mẹ không đủ điều kiện để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con

Như đã phân tích, khoản 3 Điều 81 Luật HNGĐ năm 2014 đang theo hướng củng cố quyền nuôi con dưới 36 tháng tuổi của người mẹ song cũng không loại trừ khả năng giành quyền nuôi con của người cha. Tuy nhiên, trước khi Án lệ số 54/2022/AL được ban hành, không có bất kì quy định nào giải thích cách hiểu người mẹ không đủ điều kiện trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con dưới 36 tháng tuổi. Đó cũng là một trong những nguyên nhân khiến toà án thường ra quyết định giao con cho người mẹ nuôi mà không xem xét toàn diện đến lợi ích tốt nhất của trẻ. Có thể kể đến vụ việc sau đây:

Anh D. và chị M. li hôn và tranh chấp về quyền nuôi con chung (cháu Th., sinh ngày 01/4/2016). Mặc dù chị M. không chứng minh được thu nhập của bản thân và chị cũng là người có lỗi dẫn đến li hôn song toà án cấp sơ thẩm vẫn phán quyết giao con dưới 36 tháng tuổi cho chị M. trực tiếp chăm sóc, nuôi dưỡng. Trong khi đó, anh D. là người đã trực tiếp nuôi cháu Th. từ ngày 08/10/2017 cho đến ngày xét xử (cháu Th được 25 tháng 3 ngày tuổi) và anh D. cũng có thu nhập ổn định để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng cháu Th. Không đồng ý với phán quyết của toà sơ thẩm, anh D. đã kháng cáo. Toà án cấp phúc thẩm sau đó đã chấp nhận toàn bộ kháng cáo của anh D. và sửa bản án sơ thẩm số 15/2018/HNGĐ-ST ngày 29/01/2018 của toà án nhân dân huyện T.V.T., tỉnh C.M. về con chung<sup>11</sup>.

---

<sup>11</sup> Bản án số 15/2018/HNGĐ-PT ngày 04/5/2018 của

Từ thực tế trên, có thể thấy sự ra đời của Án lệ số 54/2022/AL đã góp phần không nhỏ trong việc giúp cơ quan tài phán có thêm cơ sở vững chắc để ra phán quyết giao con dưới 36 tháng tuổi cho người cha chăm sóc, nuôi dưỡng sau khi cha mẹ li hôn khi “người mẹ không đủ điều kiện để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con”.

Xét ở thời điểm hiện nay, vấn đề xác định căn cứ “người mẹ không đủ điều kiện để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con” đã được giải quyết thông qua văn bản hướng dẫn của cơ quan tư pháp. Theo khoản 3 Điều 6 Nghị quyết số 01/2024/NQ-HĐTP ngày 16/5/2024 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của pháp luật trong giải quyết vụ việc về hôn nhân và gia đình, các trường hợp “người mẹ không đủ điều kiện để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con” bao gồm: 1) Người mẹ mắc bệnh hiểm nghèo hoặc bị bệnh nặng khác mà không thể tự chăm sóc bản thân hoặc không thể trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con. Chẳng hạn, trường hợp người mẹ bị đột quỵ và liệt nửa người, không còn khả năng đi lại thì tòa án không giao con dưới 36 tháng tuổi cho người mẹ trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con; 2) Người mẹ có thu nhập mỗi tháng thấp hơn một nửa tháng lương tối thiểu vùng tại nơi người mẹ đang cư trú và không có tài sản nào khác để trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con; 3) Người mẹ không có điều kiện về thời

gian tối thiểu để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con.

Mặc dù Nghị quyết số 01/2024/NQ-HĐTP đã ghi nhận minh bạch cách hiểu “người mẹ không đủ điều kiện để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con” song quy định này không bao hàm trường hợp “người mẹ tự ý bỏ đi khi con còn rất nhỏ” như tinh huớng Án lệ số 54/2022/AL. Do vậy, trong chừng mực nhất định, án lệ này vẫn giữ nguyên giá trị áp dụng trên thực tiễn. Bởi, án lệ đương nhiên bị bãi bỏ khi không còn phù hợp với sự thay đổi của pháp luật (khoản 1 Điều 9 Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP ngày 18/6/2019 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao về quy trình lựa chọn, công bố và áp dụng án lệ).

*Thứ hai*, nội dung án lệ thể hiện sự đánh giá toàn diện về lợi ích tốt nhất của con khi quyết định giao con dưới 36 tháng tuổi cho người cha chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục sau khi cha mẹ li hôn

Theo Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP, việc áp dụng án lệ chỉ được đặt ra khi vụ việc được giải quyết có tinh huớng pháp lí tương tự với nội dung án lệ. Tuy nhiên, thế nào là “tinh huớng pháp lí tương tự” thì pháp luật chưa có câu trả lời. Đánh giá tổng thể nội dung án lệ, có thể thấy việc tòa án quyết định giao con dưới 36 tháng tuổi cho cha chăm sóc, nuôi dưỡng trong tinh huớng trên không chỉ dựa vào sự kiện người mẹ tự ý bỏ đi khi con còn rất nhỏ và việc người mẹ bỏ đi đơn thuần chỉ xuất phát từ mâu thuẫn vợ chồng. Vậy nên, nếu các vụ việc phát sinh chỉ có sự kiện người mẹ tự ý bỏ đi khi con còn rất nhỏ mà không có các yếu tố khác thì không đủ điều kiện áp dụng án lệ khi xét ở

---

Toà án nhân dân tỉnh Cà Mau về tranh chấp nuôi con và li hôn.

bình diện tồn tại tình huống pháp lý tương tự. Cụ thể, ngoài sự kiện người mẹ tự ý bỏ đi khi con còn nhỏ, toà án còn xem xét khả năng chăm sóc, nuôi dưỡng con dưới 36 tháng tuổi của người cha và sự ổn định môi trường sống của con. Theo đó toà án nhận định rằng “*cháu T đã quen với điều kiện, môi trường sống và được anh P nuôi dưỡng, chăm sóc đảm bảo trong điều kiện tốt nhất; nếu giao cháu T cho chị K nuôi dưỡng sẽ gây sự xáo trộn, ảnh hưởng đến sự phát triển bình thường của cháu*” (Án lệ số 54/2022/AL).

Về xem xét khả năng chăm sóc, nuôi dưỡng con của người cha trong trường hợp này hoàn toàn phù hợp với xu hướng pháp luật của các nước trên thế giới. Khoản 3 Điều 81 Luật HNGĐ năm 2014 chỉ đề cập việc người mẹ không đủ điều kiện trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con thì toà án có thể không giao con dưới 36 tuổi cho mẹ chăm sóc, nuôi dưỡng sau khi li hôn chứ chưa nêu rõ việc đánh giá khả năng chăm sóc con của người cha. Do đó, nhận định của toà án thể hiện bước tiến đáng kể trong việc bảo vệ hiệu quả quyền lợi của con nói chung, con dưới 36 tháng tuổi nói riêng khi cha mẹ li hôn. Thực chất, trên tinh thần của Luật Trẻ em năm 2016 (sửa đổi, bổ sung năm 2018) hay các quy định khác của Luật HNGĐ năm 2014 thì “quyền lợi mọi mặt của con” phải là yếu tố được toà án quan tâm hàng đầu khi quyết định các vấn đề liên quan đến quyền lợi của người con.

Ngoài ra, điều kiện chăm sóc, nuôi dưỡng con của người cha, sự ổn định về môi trường sống của con cũng được toà án quan tâm xem xét. Việc xem xét yếu tố này suy cho cùng cũng hướng đến bảo vệ quyền lợi

về mọi mặt của con. Bởi lẽ, yếu tố này quyết định rất lớn đến sự phát triển ổn định của con, đặc biệt con dưới 36 tháng tuổi là độ tuổi cần được quan tâm, chăm sóc đặc biệt từ gia đình và việc thay đổi môi trường sống không nên được đặt ra, nếu đứa trẻ được chăm sóc, nuôi dưỡng một cách đầy đủ trong môi trường sống hiện tại. Chẳng hạn, trong một vụ việc thực tế, toà án nhận định: “*chỉ vì mâu thuẫn vợ chồng, sau khi sinh con được khoảng 1,5 tháng tuổi bà N đã bỏ lại con cho gia đình ông H nuôi dưỡng, chặn mọi liên lạc và không liên hệ thăm nom, hỗ trợ nuôi con từ đó cho đến nay... Hiện tại cháu đã quen với điều kiện, môi trường sống và được ông H nuôi dưỡng, chăm sóc; nếu giao cháu T cho bà N nuôi dưỡng sẽ làm thay đổi môi trường sống, ảnh hưởng tới sự phát triển bình thường của cháu sau này*”<sup>12</sup>. “*Suy cho cùng, hơn lúc nào hết, lợi ích của con cần được bảo vệ một khi cha và mẹ không còn sống chung với nhau*”<sup>13</sup>. Không chỉ Việt Nam, pháp luật nhiều quốc gia trên thế giới thể hiện quan điểm, tư tưởng rõ ràng về vấn đề này. Chẳng hạn những vụ việc yêu cầu toà án xác định người nuôi con khi vợ chồng li hôn ở Liên bang Nga được xếp vào những vụ việc liên quan đến bảo vệ quyền trẻ em và pháp luật theo hướng ưu tiên bảo vệ quyền trẻ em trong các vụ việc này<sup>14</sup>.

<sup>12</sup> Bản án số 295/2023/HNGĐ-ST ngày 15/8/2023 của Toà án nhân dân huyện A, tỉnh An Giang về việc tranh chấp hôn nhân gia đình, li hôn, nuôi con chung.

<sup>13</sup> Nguyễn Ngọc Điện (2022), *Giáo trình Luật Hôn nhân và gia đình (Tập 1: Các quan hệ nhân thân về gia đình)*, Nxb. Đại học Quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh, tr. 225.

<sup>14</sup> Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh (2018), *Sách tình huống (bình luận bản án) Luật*

Như vậy, Án lệ số 54/2022/AL chỉ được toà án vận dụng trong thực tiễn xét xử khi hội đủ 02 yếu tố: 1) Người mẹ tự ý bỏ đi khi con còn rất nhỏ, không quan tâm đến việc trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con; và 2) Người con được người cha nuôi dưỡng, chăm sóc trong điều kiện tốt và đã quen với điều kiện, môi trường sống đó. Không thể phủ nhận, hai căn cứ này đều hướng tới việc bảo đảm quyền được chăm sóc, nuôi dưỡng của con dưới 36 tháng tuổi. Tuy nhiên, để án lệ được áp dụng hiệu quả trên thực tế thì vẫn làm rõ nội hàm của 2 căn cứ này tạo tiền đề cho toà án xác định vụ việc đang được giải quyết có tình huống pháp lí tương tự án lệ hay không.

#### **4. Một số vấn đề pháp lí đặt ra khi áp dụng Án lệ số 54/2022/AL trong việc xác định người trực tiếp nuôi con khi cha mẹ li hôn**

Không thể phủ nhận, sự ra đời của Án lệ số 54/2022/AL đã góp phần thúc đẩy việc bảo đảm thực hiện nghĩa vụ và quyền chăm sóc, nuôi dưỡng của cha mẹ đối với con dưới 36 tháng tuổi nói riêng và phù hợp với tiến trình cải cách tư pháp ở nước ta nói chung. Tuy nhiên, để áp dụng án lệ đòi hỏi các vụ việc phải có tình huống pháp lí tương tự với nội dung án lệ. Đây cũng là vấn đề gây ra khá nhiều khó khăn cho cơ quan tài phán trong quá trình xét xử. Bởi lẽ, trên tinh thần Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP, tại khoản 2 Điều 8 có ghi nhận: “*trường hợp vụ việc có tình huống pháp lí tương tự nhưng toà án không áp dụng án lệ thì phải nêu rõ lí do trong bản án, quyết định của toà án*”. Quy định này

đặt ra đòi hỏi cơ quan tài phán khi giải quyết các vụ việc thực tiễn ngoài liên hệ quy định của pháp luật cũng cần xem xét các án lệ để có thể đưa ra đánh giá bao quát tình huống vụ việc để lựa chọn cơ sở pháp lí phù hợp.

*Thứ nhất*, xác định căn cứ “người mẹ tự ý bỏ đi”.

Thực tiễn giải quyết các vụ án li hôn có tranh chấp việc nuôi con dưới 36 tháng tuổi có trường hợp người mẹ tự ý bỏ đi khi con còn rất nhỏ và không trực tiếp thăm hỏi, quan tâm đến con cho đến khi vụ án li hôn được toà án thụ lí giải quyết nhưng cũng có trường hợp người mẹ bị buộc phải rời đi bởi người chồng hoặc người thân của người chồng<sup>15</sup>. Nội dung Án lệ số 54/2022/AL chỉ đề cập việc người mẹ tự ý bỏ đi khi con còn rất nhỏ, không quan tâm đến việc trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con mà không đặt ra vấn đề xem xét lí do người mẹ tự ý bỏ đi. Điều này có thể dẫn đến khả năng tồn tại nhiều quan điểm khác nhau khi bàn về điều kiện này.

Có quan điểm cho rằng: “*Nếu việc người mẹ bỏ đi mà bị tác động bởi người chồng hoặc gia đình chồng thì cần xem xét không áp dụng án lệ số 54/2022/AL mà việc giao con cho người chồng hoặc người mẹ nuôi là căn cứ vào các điều kiện khác theo quy định của pháp luật*”<sup>16</sup>. Xét về bản chất cũng như phù hợp xu hướng chung của pháp luật, việc quyết định quyền nuôi con khi cha mẹ li hôn cần đặt quyền lợi của người con lên hàng đầu. “*Bảo vệ lợi ích của con khi li hôn là thông điệp mà xã hội muốn gửi đến các bậc*

---

*Hôn nhân và gia đình*, Lê Vĩnh Châu (chủ biên), Nxb. Hồng Đức - Hội Luật gia Việt Nam, tr. 416.

<sup>15</sup> Dương Tấn Thanh (2022), “*Bình luận Án lệ số 54/2022/AL*”, <https://tapchitoaan.vn/binh-luan-an-le-so-542022al7362.html>, truy cập 29/11/2024.

<sup>16</sup> Dương Tấn Thanh (2022), tldd.

cha mẹ không giữ được gia đình như là một khối, một tế bào lành mạnh của xã hội; nếu không sống chung với nhau được nữa, thì cứ li hôn; nhưng phải luôn nhớ rằng con cũng như cha hoặc mẹ là một con người và do đó, có các quyền của một con người cần được bảo vệ”<sup>17</sup>. “Mặt khác, ngay tại thời điểm người mẹ tự nguyện rời bỏ và giao con dưới 36 tháng tuổi lại cho người cha, sự gắn kết giữa người mẹ và người con đã bị cắt đứt và sự cắt đứt này hoàn toàn thuộc về lựa chọn của người mẹ”<sup>18</sup>. Tuy nhiên, bên cạnh việc bảo vệ lợi ích của người con thì toà án cũng cần lưu tâm đến quyền lợi của người mẹ. Bởi lẽ, nếu người mẹ bỏ đi vì lí do khách quan như bị ngăn cản, tác động từ phía người chồng hoặc gia đình chồng, thì không thể xem đây là biểu hiện của sự thiếu trách nhiệm. Trong những tình huống như vậy, việc tiếp tục giao con cho người cha có thể làm ảnh hưởng đến quyền lợi chính đáng của người mẹ và từ đó khoảng cách tình cảm giữa mẹ và con sẽ ngày một lớn hơn. Do vậy, nhằm đảm bảo sự dung hoà lợi ích giữa các chủ thể trong quan hệ cha, mẹ, con, khi áp dụng Án lệ số 54/2022/AL, toà án cần cân nhắc lí do cũng như hoàn cảnh thực tế tại thời điểm người mẹ bỏ con đi.

*Thứ hai*, xác định độ tuổi của con khi người mẹ tự ý bỏ đi.

Có quan điểm cho rằng cần thiết phải xác định thế nào là “khi con còn rất nhỏ” và đề xuất “việc xác định thời điểm người mẹ tự ý bỏ đi “khi người con còn rất nhỏ” là thời điểm người con dưới 12 tháng tuổi là phù

hợp nhất”<sup>19</sup>. Việc người mẹ tự ý bỏ đi mà không quan tâm đến việc trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con là hành vi thiếu trách nhiệm dù con ở độ tuổi nào. Nếu hướng dẫn theo hướng thu hẹp điều kiện về độ tuổi của người con tại thời điểm người mẹ bỏ đi làm cơ sở áp dụng án lệ sẽ dẫn đến tình trạng Án lệ số 54/2022/AL không được áp dụng vì không đáp ứng yêu cầu về tình huống pháp lí tương tự.

Trên phương diện pháp lí, chỉ khi con dưới 36 tháng tuổi mới cần đặt ra vấn đề ưu tiên giao con cho người mẹ trực tiếp nuôi. Một khi con đã đủ 36 tháng tuổi thì cơ hội giành quyền nuôi con của cha và mẹ là ngang nhau và quyền lợi về mọi mặt của con sẽ là yếu tố được toà án xem xét, đánh giá để ra quyết định, do vậy không cần thiết viện dẫn án lệ. Vì lẽ đó, cứ thuộc trường hợp con dưới 36 tháng tuổi là có thể áp dụng án lệ này khi có tình huống pháp lí tương tự, chứ không cần thiết cụ thể hoá thời điểm người mẹ bỏ con đi là con ở độ tuổi nào là rất nhỏ.

Trong thực tiễn xét xử, toà án áp dụng Án lệ số 54/2022/AL song không xem xét cụ thể về độ tuổi của người con khi người mẹ bỏ đi. Chẳng hạn, trong một vụ việc, ông L và bà V li hôn có tranh chấp quyền nuôi con dưới 36 tháng tuổi (là cháu K, sinh ngày 26/10/2020). Toà án nhận định: “*cháu Đinh Hoàng Thế K hiện nay dưới 36 tháng tuổi; người mẹ là bà V tự ý bỏ đi, không quan tâm đến việc trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con; người con được người cha là ông L nuôi dưỡng, chăm sóc trong điều kiện tốt và đã quen với điều kiện, môi trường*

<sup>17</sup> Nguyễn Ngọc Điện (2022), tldd, tr. 225.

<sup>18</sup> Đặng Thanh Hoa, Trần Thị Thu Hằng (2022), tldd, tr. 11.

<sup>19</sup> Dương Tấn Thanh (2022), tldd.

sống đó, Hội đồng xét xử giao cháu K cho ông L tiếp tục chăm sóc, nuôi dưỡng theo Điều 81 Luật HNGĐ năm 2014, Án lệ số 54/2022/AL”<sup>20</sup>. Tại thời điểm bà V tự ý bỏ đi (tháng 03/2022) thì cháu K đã hơn 16 tháng tuổi và liệu rằng con 16 tháng tuổi có được xem là con còn rất nhỏ hay không thì án lệ chưa có câu trả lời. Tuy nhiên, tựu trung lại, dựa trên các tình tiết khách quan của vụ án, việc toà án giao quyền nuôi con cho ông L là hoàn toàn hợp lý vì quyền lợi của cháu K vẫn được bảo đảm một cách tốt nhất khi con dưới 36 tháng tuổi sống chung với cha.

Hay trong một vụ việc khác, toà án nhận định: “xét thấy cháu Lê Khánh H đang dưới 36 tháng tuổi, tuy nhiên từ tháng 4/2022 do anh C và chị Tr đã li thân với nhau, trong thời gian từ khi li thân cho đến nay cháu H do anh C trực tiếp chăm sóc, nuôi dưỡng. Qua xác minh tại địa phương được biết anh C vẫn chăm sóc tốt cho con và đảm bảo đủ mọi mặt về điều kiện cuộc sống cho con. Vì vậy để đảm bảo sự ổn định tâm lý, tránh xáo trộn cuộc sống của các con nên việc giao cả hai người con cho anh C trực tiếp chăm sóc, nuôi dưỡng cho đến khi cháu Lê Hữu M và cháu Lê Khánh H trưởng thành”<sup>21</sup>. Tương tự vụ việc trước đó, trong vụ việc này toà án cũng không xem xét về độ tuổi của cháu H khi người mẹ (chị Tr) bỏ đi mặc dù tại thời điểm đó cháu H đã 24 tháng tuổi. Như vậy, qua hai vụ việc được dẫn chiếu, có thể thấy toà án không cân nhắc độ tuổi của trẻ khi

người mẹ bỏ đi như căn cứ áp dụng Án lệ số 54/2022/AL nhưng đường hướng xử lý trong cả hai vụ việc đều hợp lý vì đặt lợi ích của người con là yếu tố quan tâm hàng đầu.

Trên cơ sở những phân tích nêu trên, có thể thấy rằng vấn đề mấu chốt để toà án áp dụng Án lệ số 54/2022/AL trong thực tiễn giải quyết tranh chấp là thời điểm xét xử người con đang dưới 36 tháng tuổi; đồng thời phát sinh sự kiện dẫn đến việc giao con cho người cha, trong đó có việc người mẹ tự ý bỏ đi mà không có bất kỳ yếu tố bên ngoài nào tác động. Trái lại, nếu thời điểm giải quyết tranh chấp, con đã đủ 36 tháng tuổi mà có sự kiện người mẹ bỏ đi (dù khi đó con dưới 36 tháng tuổi hoặc hơn) vẫn có thể được xem là một trong những lý do toà án xem xét nên giao con cho cha hay mẹ nuôi dưỡng, chăm sóc là hợp lý./.

#### TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Angela Marie Caulley (2018), “Equal isn’t always equitable: Reforming the Use of Joint Custody Presumptions in Judicial Child Custody Determinations”, *Boston University Public Interest Law Journal*, vol. 27, no. 2.
2. Cross and Harris (1991), *Precedent in English Law (4th ed)*, Oxford.
3. Nguyễn Ngọc Điện (2022), *Giáo trình Luật Hôn nhân và gia đình (Tập 1: Các quan hệ nhân thân về gia đình)*, Nxb. Đại học Quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh.
4. Đặng Thanh Hoa, Trần Thị Thu Hằng (2022), “Xác định quyền của cha được nuôi con dưới 36 tháng tuổi khi mẹ không trực tiếp nuôi dưỡng”, *Tạp chí Nghiên cứu lập pháp*, số 13.

<sup>20</sup> Bản án số 04/2023/HNGĐ-ST ngày 05/01/2023 của Toà án nhân dân huyện Chợ Mới, tỉnh An Giang về việc tranh chấp li hôn, nuôi con.

<sup>21</sup> Bản án số 55/2023/HNGĐ-ST ngày 25/4/2023 của Toà án nhân dân huyện Con Cuông, tỉnh Nghệ An về việc li hôn, tranh chấp về nuôi con khi li hôn.

5. Jaimee L. Hartenstein (2016), “Tender Years Doctrine”, *The Wiley Blackwell Encyclopedia of Family Studies*.
6. James E. Goldie (1980), “DeCroo v. DeCroo: Act 278 and the Tender Years Doctrine”, *Arkansas Law Review*, vol. 34, no. 3.
7. Kate Baxter-Kauf (2012), “Breastfeeding in Custody Proceedings: A Modern-Day Manifestation of Liberal and Conservative Family Traditions”, *Richmond Journal of Law and the Public Interest*, vol. 15, no. 3.
8. Lê Khánh Linh và các tác giả khác (2024), *Bộ luật Dân sự Trung Quốc 2020 (bản dịch và lược giải)*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội.
9. Dương Tấn Thanh (2022), *Bình luận Án lệ số 54/2022/AL*, <https://tapchitoaan.vn/binh-luan-an-le-so-542022a17362.html>
10. Trường Đại học Luật Hà Nội (2021), *Giáo trình Luật Hôn nhân và gia đình Việt Nam*, Nguyễn Văn Cừ (chủ biên), Nxb. Tư pháp.
11. Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh (2018), *Sách tình huống (bình luận bản án) Luật Hôn nhân và gia đình*, Lê Vĩnh Châu (chủ biên), Nxb. Hồng Đức - Hội Luật gia Việt Nam.
12. Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh (2022), *Giáo trình Luật Hôn nhân và gia đình Việt Nam (tái bản lần thứ nhất, có sửa chữa, bổ sung)*, Nguyễn Văn Tiến (chủ biên), Nxb. Hồng Đức.
13. Trang tin điện tử về án lệ của Toà án nhân dân tối cao, <https://anle.toaan.gov.vn/webcenter/portal/anle/home>

---

## **ÁN LỆ TRONG TỔ TỤNG HÀNH CHÍNH Ở VIỆT NAM: NHÌN LẠI MỘT THẬP KỶ PHÁT TRIỂN VÀ TRIỂN VỌNG (tiếp theo trang 14)**

18. Phạm Hồng Thái, Nguyễn Thị Minh Hà (đồng chủ biên) (2024), *Giáo trình Luật hành chính Việt Nam*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
19. Phạm Ngọc Anh (2024), *Áp dụng án lệ trong giải quyết vụ án hành chính ở Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.
20. Phạm Thành Vân (2018), *Áp dụng án lệ trong giải quyết án dân sự, hành chính*, <https://kiemsat.vn/ap-dung-an-le-trong-giai-quyet-an-dan-su-hanh-chinh-50445.html>
21. Phạm Thị Huyền (2017), “Án lệ và việc áp dụng án lệ trong hệ thống pháp luật Việt Nam”, *Tạp chí Khoa học và Công nghệ*, số 170(10).
22. Thái Chí Bình (2022), *Nguyên nhân ảnh hưởng đến việc phát triển án lệ và giải pháp khắc phục*, <https://lsvn.vn/nguyen-nhan-anh-huong-den-viec-phat-trien-an-le-va-giai-phap-khac-phuc-1671681013-a126871.html>
23. Trần Ngọc Hà, Đỗ Thị Mai Hạnh, Nguyễn Thị Hằng, Phan Hoài Nam, Nguyễn Thị Bích Ngọc, Ngô Kim Hoàng Nguyên (2017), *Tài liệu hướng dẫn học tập Luật So sánh*, Nxb. Lao động, Hà Nội.
24. Vincy Fon and Francesco Parisi (2024), “Judicial Precedents in Civil Law Systems: A Dynamic Analysis”, *International Review of Law and Economics*, <https://ssrn.com/abstract=534504>