

**ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI**

**KHOA LUẬT**

**CHU THỊ TRANG VÂN**

**HOẠT ĐỘNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ  
CỦA CÁC CƠ QUAN ĐIỀU TRA, VIỆN KIỂM SÁT  
VÀ TÒA ÁN VIỆT NAM**

*Chuyên ngành* : Lý luận và lịch sử nhà nước và pháp luật

*Mã số* : 62 38 01 01

**TÓM TẮT LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC**

**HÀ NỘI - 2009**

**Công trình được hoàn thành  
tại Khoa Luật trực thuộc Đại học Quốc gia Hà Nội**

***Người hướng dẫn khoa học: PGS.TSKH Lê Văn Cẩm***

***Phản biện 1: PGS.TS Thái Vĩnh Thắng***  
Trường Đại học Luật Hà Nội

***Phản biện 2: PGS.TS Nguyễn Văn Mạnh***  
Viện Nhà nước và Pháp luật  
Học viện Chính trị - Hành chính Quốc gia Hồ Chí Minh

***Phản biện 3: PGS.TS Nguyễn Tất Viễn***  
Bộ Tư pháp

**Luận án được bảo vệ tại Hội đồng chấm luận án cấp Nhà nước tại Khoa  
Luật trực thuộc Đại học Quốc gia Hà Nội**

Vào hồi ..... giờ ....., ngày ..... tháng ..... năm 2009.

**Có thể tìm hiểu luận án tại Thư viện Quốc gia  
và Trung tâm tư liệu - Thư viện Đại học Quốc gia Hà Nội**

# MỞ ĐẦU

## 1. Tính cấp thiết của đề tài

Các Đại hội gần đây của Đảng Cộng sản Việt Nam đã đề ra chủ trương đổi mới trên mọi lĩnh vực của đời sống xã hội nước ta. Đại hội X đã cụ thể hóa và tiếp tục phát triển đường lối đổi mới đó. Trong lĩnh vực nhà nước và pháp luật, Đảng và Nhà nước ta đã chú trọng xây dựng và hoàn thiện một hệ thống pháp luật sao cho xứng đáng là *công cụ quản lý xã hội* của Nhà nước. Nhưng nếu chỉ dừng lại ở đó thì chưa đủ, cho dù chúng ta có một hệ thống pháp luật tốt, thể chế hóa đường lối, chủ trương, chính sách của Đảng cũng như phản ánh được những nhu cầu khách quan của đời sống xã hội thì pháp luật đó vẫn chỉ *nằm trên giấy*, chưa phát huy hết được tác dụng trong việc điều chỉnh hành vi của con người. Mục đích điều chỉnh của pháp luật chỉ có thể đạt được khi pháp luật được các chủ thể thực hiện nghiêm chỉnh trên thực tế. Nói cách khác, pháp luật "trên giấy" phải được chuyển hóa vào đời sống thực tế bằng hành vi của con người - khi đó pháp luật được thực hiện.

Trong số các hình thức thực hiện pháp luật, ADPL là hình thức thực hiện pháp luật đặc biệt, là hoạt động phổ biến của các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các chức năng của mình. Đây là vấn đề có ý nghĩa to lớn về mặt lý luận và thực tiễn. Trong điều kiện xây dựng một NNQP XHCN, tất cả những hoạt động nhằm bảo đảm cho pháp luật được thực hiện, trong đó bao gồm cả ADPL có tầm quan trọng đặc biệt. "*Suy cho cùng, pháp luật chỉ phát huy được hiệu lực, chính sách và đường lối của Đảng và Nhà nước chỉ có thể được thực hiện khi mà pháp luật, đường lối và chính sách đó được thể hiện trong hoạt động thực tế của bộ máy nhà nước, trong đời sống hàng ngày, hàng giờ của mọi công dân*" [186, tr. 108]. Là một hình thức thực hiện pháp luật đặc biệt mang tính tổ chức và quyền lực nhà nước, ADPL do các cơ quan nhà nước thực hiện để bảo đảm cho pháp luật được thi hành mà không phụ thuộc vào tính tự giác, tự thực hiện của các chủ thể khác trong xã hội. Thông

qua hoạt động ADPL, các quy phạm pháp luật tìm thấy sự liên kết vững chắc với đời sống xã hội để chuyển hóa những yêu cầu chung vào những quan hệ xã hội cụ thể. Chính vì vậy, hoạt động ADPL nói chung có những ảnh hưởng và tác động sâu sắc đến mọi mặt của đời sống xã hội. Đối với xã hội, hình ảnh thực tế của pháp luật được nhìn thấy thông qua chính các hoạt động ADPL cụ thể.

Trong số các hoạt động ADPL, hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án có vị trí và ý nghĩa đặc biệt quan trọng. Không giống như trong các lĩnh vực khác của đời sống xã hội, hoạt động áp dụng PLHS thoát nhìn dường như không có những tác động xã hội rộng lớn bởi nó chỉ liên quan từng cá nhân cụ thể. Tuy nhiên, không phải mọi giá trị đều được bảo vệ bằng PLHS. PLHS chỉ bảo vệ những giá trị mà nhà nước coi là quan trọng nhất đối với sự phát triển chung của xã hội. Chính vì vậy, là hoạt động chuyển hóa các quy định của PLHS, hoạt động áp dụng PLHS thực sự lại có những tác động xã hội sâu sắc. Việc áp dụng PLHS đúng đắn một mặt bảo đảm việc trừng trị đúng người, đúng tội, đúng pháp luật, bảo đảm cho tính toàn vẹn của những giá trị lớn lao mà PLHS bảo vệ, mặt khác, có ý nghĩa giáo dục và răn đe chung đối với toàn xã hội. Ngược lại, việc áp dụng PLHS không đúng đắn không chỉ ảnh hưởng trực tiếp đến những quyền cơ bản nhất của công dân, của con người mà còn làm xói mòn niềm tin của mỗi người dân vào tính nghiêm minh và công bằng của pháp luật. Cũng chính vì vậy mà trong số các hoạt động ADPL, áp dụng PLHS luôn được đặt trong những giới hạn khắt khe nhất về nội dung và thủ tục.

Trong những năm qua, hoạt động áp dụng PLHS đã có những đóng góp quan trọng trong việc bảo vệ sự phát triển bình thường của xã hội trước sự tấn công của các hành vi vi phạm pháp luật. Tuy nhiên, bên cạnh kết quả đạt được, nhiều hạn chế vẫn còn tồn tại và chậm được khắc phục. Nỗi lo lắng trước thực tế vẫn còn những kẻ phạm tội chưa bị trừng trị và câu chuyện của những người bị oan sai là sự nhắc nhở thường trực về trách nhiệm phải không ngừng nâng cao hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án.

Trong giai đoạn hiện nay, yêu cầu đó là một trong những nội dung được thể hiện rất rõ nét trong Nghị quyết 08-NQ/TW ngày 02 tháng 01 năm 2002 của Bộ Chính trị về một số nhiệm vụ trọng tâm của công tác tư pháp trong thời gian tới và Nghị quyết số 49-NQ/TW ngày 02 tháng 06 năm 2005 của Bộ Chính trị về chiến lược CCTP đến năm 2020. Xuất phát từ lý do nêu trên mà việc đảm bảo cho hoạt động áp dụng PLHS có hiệu quả luôn là một yêu cầu mang tính thời sự, đòi hỏi phải thường xuyên được nghiên cứu sâu sắc cả về lý luận và thực tiễn.

Hiện nay, những công trình nghiên cứu *chuyên khảo* về lý luận cũng như thực tiễn về hoạt động áp dụng PLHS của CQĐT, VKS và Tòa án còn hạn chế, nhất là những công trình nghiên cứu có tính chất tổng hợp từ góc độ nghiên cứu lý luận liên ngành lý luận, lịch sử nhà nước và pháp luật và luật hình sự cho nên cách đặt vấn đề nghiên cứu của luận án là hết sức cần thiết. Với lý do đó, tôi chọn đề tài "***Hoạt động áp dụng pháp luật hình sự của các Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án Việt Nam***" làm đề tài luận án tiến sĩ luật học của mình.

## **2. Tình hình nghiên cứu**

Đây là một đề tài mà nội dung có tính liên ngành, quá trình nghiên cứu cho thấy đề tài này không trùng lặp với bất cứ đề tài nào do cá nhân thực hiện từ trước đến nay, cũng như do các cơ quan, tổ chức thực hiện ở các cấp độ khác nhau. Tuy nhiên, đề tài có thể tham khảo được nhiều công trình khoa học có liên quan, đã được công bố. Đó là những công trình dù trực tiếp hay gián tiếp cũng đã đề cập đến hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án ở những khía cạnh khác nhau.

Từ khía cạnh lý luận về hoạt động ADPL nói chung và áp dụng PLHS nói riêng có các công trình khoa học như bài viết của tác giả Nguyễn Minh Đoan (2002) "*Áp dụng pháp luật - Một số vấn đề cần quan tâm*" trên Tạp chí Luật học, Luận án tiến sĩ "*Cơ chế điều chỉnh pháp luật Việt Nam*" của Nguyễn Quốc Hoàn bảo vệ tại Trường Đại học Luật Hà Nội (2002), Luận án tiến sĩ

"*Áp dụng pháp luật trong hoạt động xét xử của Tòa án nhân dân ở Việt Nam hiện nay*" của tác giả Lê Xuân Thân, bảo vệ tại Học viện Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh (2004); Từ góc độ liên quan đến tổ chức và hoạt động của các cơ quan TPHS nhằm thực hiện chức năng điều tra, truy tố, xét xử có các công trình như tác giả Trần Huy Liệu với luận án "*Đối với tổ chức và hoạt động của các cơ quan tư pháp theo hướng xây dựng Nhà nước pháp quyền Việt Nam*", bảo vệ tại Trường Đại học Luật Hà Nội (2003), cuốn sách chuyên khảo của TSKH Đào Trí Úc chủ biên năm 2002 "*Hệ thống tư pháp và cải cách tư pháp ở Việt Nam hiện nay*", Đề tài KX.04.06 thuộc Chương trình khoa học cấp nhà nước do TS. Uông Chung Lưu làm chủ nhiệm (2006) về "*Cải cách các cơ quan tư pháp, hoàn thiện hệ thống thủ tục tư pháp, nâng cao hiệu quả và hiệu lực xét xử của Tòa án trong NNQP XHCN của dân, do dân và vì dân*". Bên cạnh đó là các công trình khoa học tiếp cận từng nội dung cụ thể của đề tài từ góc độ luật hình sự như *Giáo trình lý luận chung về định tội danh* của tác giả Võ Khánh Vinh do Nxb Công an nhân dân xuất bản năm 2003, tác giả Dương Tuyết Miên (2004) với cuốn sách "*Định tội danh và quyết định hình phạt*" của Nxb Công an nhân dân, bài viết "*Một số vấn đề về quyết định hình phạt quy định trong Bộ luật hình sự 1999*" của Tác giả Đinh Văn Quế trong Tạp chí TAND năm 2005, sách "*Tội phạm và cấu thành tội phạm*" của tác giả Nguyễn Ngọc Hòa do Nxb Công an nhân dân xuất bản năm 2006. Một số công trình khoa học khác lại tập trung nghiên cứu các vấn đề về TTHS nhằm tìm kiếm những giải pháp hoàn thiện những trình tự, thủ tục của việc áp dụng PLHS như gần đây (2008) tác giả Nguyễn Đức Mai có bài viết "*Hoàn thiện thủ tục rút gọn đáp ứng yêu cầu cải cách tư pháp*" trong Tạp chí TAND số 15, bài "*Vấn đề tranh tụng và tăng cường tranh tụng trong tố tụng hình sự theo yêu cầu cải cách tư pháp*" của TS. Nguyễn Thái Phúc trong Tạp chí Nhà nước và pháp luật số 244... Ngoài ra còn có các giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật, Giáo trình Luật hình sự, Giáo trình Luật TTHS của các cơ sở đào tạo như Khoa Luật thuộc Đại học Quốc gia Hà Nội, Trường Đại học Luật Hà Nội, Học viện Cảnh sát nhân dân... mà trong nội dung đã đề cập nghiên

cứu từng mảng, từng vấn đề cụ thể liên quan đến ADPL nói chung và áp dụng PLHS nói riêng của các CQĐT, VKS và Tòa án ở Việt Nam. Quá trình thực hiện đề tài cho thấy còn rất nhiều những công trình khác của các tác giả đăng tải trên các tạp chí chuyên ngành luật đã công bố, nghiên cứu từ góc độ lịch sử, lý luận và thực tiễn, liên quan đến những khía cạnh khác nhau của nội dung đề tài.

Những công trình nói trên đã góp phần làm rõ hơn các vấn đề lý luận và thực tiễn về hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và đặc biệt là Tòa án nước ta, phúc đáp những yêu cầu bức xúc của cuộc sống. Trong số đó nhiều kiến giải, luận điểm khoa học đã được vận dụng vào thực tiễn và thu được những kết quả khả quan, như: chế định bổ nhiệm Thẩm phán, cơ cấu hội đồng xét xử của các Tòa án thay đổi theo hướng tăng tỷ lệ Thẩm phán cao hơn Hội thẩm nhân dân, thẩm quyền xét xử của Tòa án cấp huyện từng bước được mở rộng, sửa đổi một số quy định pháp luật TTHS nhằm tăng tính tranh tụng trong hoạt động giải quyết vụ án hình sự; kiến nghị để BLHS được sửa đổi, bổ sung theo hướng nâng cao kỹ thuật lập pháp (về xây dựng CTTP, sửa đổi khung hình phạt và các quy định liên quan đến QĐHP, áp dụng các hình thức TNHS khác...).

Tuy nhiên, vì các lý do khác nhau nên những công trình nghiên cứu trên chưa giải quyết một cách triệt để, toàn diện những vấn đề lý luận và thực tiễn về hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án nước ta trong điều kiện CCTP hiện nay. Thực tế cũng cho thấy mặc dù đã được các kỳ Đại hội Đảng trong giai đoạn đổi mới (từ năm 1986 đến nay) luôn đề cập nhưng so với những cải cách trong lĩnh vực lập pháp và hành pháp thì CCTP vẫn còn đang chậm, kết quả còn hạn chế, nhiều sai lầm đáng tiếc vẫn xảy ra làm giảm lòng tin của người dân vào hệ thống các cơ quan tư pháp. Tình hình này có nhiều nguyên nhân, nhưng trong đó có nguyên nhân là do những vấn đề lý luận và thực tiễn về hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án chưa được giải quyết triệt để, có tính hệ thống. Trên cơ sở kế thừa

những kết quả của các công trình nghiên cứu khoa học nói trên, cũng như nhiều bài viết trong các tạp chí và sách chuyên khảo luật (trong danh mục tài liệu tham khảo) và nghiên cứu thực trạng hoạt động ADPL hình sự của các CQĐT, VKS và Tòa án từ năm 1945 đến nay, luận án đã tiếp cận nghiên cứu đề tài một cách toàn diện về cả lý luận và thực tiễn.

### **3. Mục đích, nhiệm vụ và phạm vi nghiên cứu**

#### ***\* Mục đích***

Mục đích nghiên cứu tổng quát của luận án là xây dựng cơ sở lý luận, đánh giá thực tiễn và đề xuất các giải pháp cơ bản đảm bảo hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay, phù hợp với các yêu cầu, đòi hỏi của công cuộc CCTP của Đảng và Nhà nước ta.

#### ***\* Nhiệm vụ***

Để đạt được mục đích nói trên, luận án có nhiệm vụ:

+ Trên cơ sở lý luận về hoạt động ADPL làm rõ về mặt lý luận và thực tiễn về khái niệm, đặc điểm, nội dung, nguyên tắc của hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án Việt Nam.

+ Phân tích các giai đoạn của quá trình áp dụng PLHS và sự tham gia của các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình đó để thực hiện các chức năng của mình.

+ Xây dựng khái niệm hiệu quả áp dụng PLHS, chỉ ra các tiêu chí đánh giá hiệu quả và các yếu tố có ảnh hưởng, tác động đến hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án.

+ Đánh giá thực trạng hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án Việt Nam từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến nay. Qua đó, tìm ra những mặt tích cực, hạn chế và nguyên nhân của những hạn chế đó.



+ Xác định yêu cầu của chiến lược CCTP hiện nay ở nước ta trong việc nâng cao hiệu quả áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án, trên cơ sở đó đề xuất các giải pháp định hướng đảm bảo hiệu quả áp dụng PLHS của các cơ quan này, đáp ứng yêu cầu của CCTP.

#### ***\* Phạm vi nghiên cứu***

Phạm vi nghiên cứu của luận án là những vấn đề lý luận và thực tiễn của hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án Việt Nam. Bản thân áp dụng PLHS là hoạt động có nội dung rộng, có sự tham gia của nhiều chủ thể. Tuy nhiên, Luận án chỉ giới hạn nghiên cứu hoạt động áp dụng PLHS của ba cơ quan là CQĐT, VKS và Tòa án khi thực hiện chức năng điều tra, truy tố, xét xử vụ án hình sự. Những hoạt động áp dụng PLHS trong giai đoạn thi hành án hình sự không thuộc phạm vi nghiên cứu của luận án.

Về thực tiễn, luận án giới hạn việc nghiên cứu thực tiễn ADPL hình sự của các cơ quan nói trên từ khi thành lập nước năm 1945 đến nay để tìm ra những điểm đặc trưng trong thực tiễn đó. Tuy nhiên, do nguồn dữ liệu được lưu trữ đôi chỗ không thống nhất nên nhiều giai đoạn lịch sử có thể khuyết thiếu dữ liệu, đặc biệt là giai đoạn ngay sau Cách mạng tháng Tám năm 1945. Số liệu thực tiễn được thống kê cụ thể trong giai đoạn 10 năm trở lại đây (1997 - 2007).

### **4. Cơ sở lý luận và các phương pháp nghiên cứu**

#### ***\* Cơ sở lý luận***

Cơ sở lý luận của luận án là chủ nghĩa Mác - Lênin, tư tưởng Hồ Chí Minh; các quan điểm, đường lối của Đảng và Nhà nước ta về đấu tranh phòng và chống tội phạm trong các giai đoạn lịch sử; các thành tựu của khoa học pháp lý như lịch sử nhà nước và pháp luật, lý luận về nhà nước và pháp luật, xã hội học pháp luật, luật hình sự, tội phạm học, luật TTHS; những luận điểm khoa học trong các công trình nghiên cứu, sách chuyên khảo và các bài viết

đăng trên tạp chí của một số nhà khoa học pháp lý chuyên ngành ở Việt Nam và nước ngoài.

**\* Phương pháp nghiên cứu:**

Trên cơ sở phương pháp luận của phép duy vật biện chứng và chủ nghĩa duy vật lịch sử, luận án sử dụng một số phương pháp nghiên cứu để làm sáng tỏ về mặt khoa học từng vấn đề tương ứng, đó là các phương pháp như: lịch sử, so sánh, phân tích, tổng hợp, thống kê, quy nạp và diễn dịch...

Bằng phương pháp phân tích và tổng hợp, luận án đã nghiên cứu hệ thống các văn kiện của Đảng, văn bản pháp luật của Nhà nước và những giải thích thống nhất có tính chất chỉ đạo của thực tiễn điều tra, truy tố và xét xử thuộc lĩnh vực PLHS do TANDTC và của các cơ quan chức năng ban hành có liên quan đến hoạt động áp dụng PLHS. Đặc biệt với phương pháp thống kê, lịch sử, so sánh, luận án đã nghiên cứu và rút ra những kết luận từ những nguồn dữ liệu lịch sử lưu trữ của Thư viện quốc gia. Những số liệu thống kê, tổng kết hàng năm trong các báo cáo của ngành Tòa án và ngành kiểm sát, tài liệu vụ án hình sự trong thực tiễn xét xử, cũng như những thông tin trên mạng internet và các sách báo pháp lý chuyên ngành cũng được phân tích, tổng hợp, thống kê, quy nạp và diễn dịch. Từ đó tác giả đã luận chứng các vấn đề tương ứng được nghiên cứu trong luận án.

**5. Những đóng góp mới về khoa học của luận án**

Đề tài là công trình chuyên khảo có tính chất liên ngành trong khoa học pháp lý Việt Nam nghiên cứu toàn diện, có hệ thống, đồng bộ cơ sở lý luận và thực tiễn về hoạt động ADPL hình sự của các CQĐT, VKS và Tòa án ở cấp độ một luận án tiến sĩ luật học, thể hiện là:

- Trên nền tảng lý luận chung về ADPL, đề tài đã luận giải được cơ sở lý luận về hoạt động áp dụng PLHS giới hạn trong phạm vi hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án, qua đó phân tích bản chất và nét đặc trưng của hoạt

động áp dụng PLHS và thấy được sự khác biệt giữa hoạt động này và hoạt động ADPL trong các lĩnh vực phi hình sự khác.

- Đề tài phân tích và chỉ ra những mối liên hệ biện chứng giữa hoạt động áp dụng PLHS và hoạt động thực hiện các chức năng điều tra, truy tố và xét xử của các CQĐT, VKS và Tòa án Việt Nam, đồng thời luận giải về sự tham gia của từng cơ quan này trong hoạt động áp dụng PLHS khi thực thi quyền lực nhà nước.

- Đề tài phân tích mối quan hệ giữa pháp luật thủ tục và pháp luật vật chất trong việc hình thành các nguyên tắc chỉ đạo hoạt động áp dụng PLHS và phân tích nội hàm của từng nguyên tắc.

- Khái quát một bức tranh toàn cảnh về thực trạng hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án Việt Nam từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến nay, qua đó đưa ra những nhận xét, đánh giá có cơ sở khoa học và thực tiễn (mà không trình bày theo hướng liệt kê), tìm ra những hạn chế và phân tích nguyên nhân của những hạn chế trong thực trạng này.

- Trên cơ sở xác định yêu cầu của chiến lược CCTP hiện nay ở nước ta trong việc đảm bảo hiệu quả áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án, đề tài đã luận giải và đưa ra các giải pháp có căn cứ khoa học, có tính khả thi, phù hợp với yêu cầu của CCTP.

## **6. Ý nghĩa lý luận và thực tiễn của luận án**

### **\* Ý nghĩa lý luận**

Luận án là công trình nghiên cứu chuyên khảo đồng bộ đề cập một cách có hệ thống và tương đối toàn diện những vấn đề lý luận và thực tiễn về hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án ở cấp độ một luận án tiến sĩ luật học với những đóng góp về mặt khoa học đã nêu trên. Ngoài ra, tác giả đã công bố những kết quả nghiên cứu trong các tạp chí khoa học pháp lý mà danh mục một số công trình khoa học này ở phần cuối luận án.

### **\* Ý nghĩa thực tiễn**

Luận án góp phần vào việc xác định đúng đắn những nội dung cụ thể của hoạt động áp dụng PLHS trong thực tiễn điều tra, truy tố, xét xử của các CQĐT, VKS và Tòa án cũng như đưa ra các kiến nghị hoàn thiện các quy phạm PLHS và TTTHS ở khía cạnh *lập pháp* và thực tiễn áp dụng. Những giải pháp mà luận án đưa ra có tính định hướng cho thực tiễn hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án nhằm nâng cao hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS của các cơ quan này đáp ứng những yêu cầu của chiến lược CCTP đến 2020.

Ngoài ra, luận án còn có *ý nghĩa* làm tài liệu tham khảo cần thiết cho các nhà khoa học pháp lý, cán bộ thực tiễn và các sinh viên, học viên cao học và nghiên cứu sinh chuyên ngành lý luận về nhà nước và pháp luật, TPHS, cũng như phục vụ cho công tác *lập pháp* và hoạt động *thực tiễn* áp dụng PLHS trong việc đấu tranh phòng, chống tội phạm, cũng như giáo dục, cải tạo người phạm tội ở nước ta hiện nay.

### **7. Kết cấu của luận án**

Ngoài phần mở đầu, kết luận, danh mục tài liệu tham khảo và phụ lục, nội dung của luận án gồm 3 chương:

**Chương 1:** Cơ sở lý luận về hoạt động áp dụng pháp luật hình sự của các Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án

**Chương 2:** Thực trạng hoạt động áp dụng pháp luật hình sự của các Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án Việt Nam

**Chương 3:** Yêu cầu và giải pháp đảm bảo hiệu quả hoạt động áp dụng pháp luật hình sự của các Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án Việt Nam trong giai đoạn hiện nay

## *Chương 1*

# **CƠ SỞ LÝ LUẬN VỀ HOẠT ĐỘNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ CỦA CÁC CƠ QUAN ĐIỀU TRA, VIỆN KIỂM SÁT VÀ TÒA ÁN**

### **1.1. KHÁI NIỆM VÀ CÁC ĐẶC ĐIỂM CỦA ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ**

#### **1.1.1. Áp dụng pháp luật - hình thức thực hiện pháp luật đặc biệt**

Các kiểu pháp luật trong lịch sử dù khác nhau về bản chất và hình thức thể hiện, đều là sự phản ánh quyền lực nhà nước và sự thực hiện pháp luật luôn là thước đo hiệu quả hoạt động của bộ máy nhà nước. Đặt ra pháp luật nhằm điều chỉnh các quan hệ xã hội, nhà nước nào cũng đều mong muốn và đòi hỏi những quy định của pháp luật trở thành xử sự cụ thể của các chủ thể trong đời sống thực tiễn. Ở đây, nếu có khác nhau thì đó là hình thức và biện pháp tiến hành. Nếu như XDPL là quá trình phản ánh bằng pháp luật các yêu cầu khách quan của đời sống xã hội theo ý chí nhà nước thì thực hiện pháp luật là quá trình biến những đòi hỏi của nhà nước thể hiện trong nội dung pháp luật thành hoạt động thực tế của các chủ thể.

Là một trong những khái niệm cơ bản của khoa học pháp lý, về mặt thuật ngữ, ADPL là một hoạt động, một quá trình tách ra khỏi hoạt động XDPL và gắn với giải quyết các yêu cầu thực tế. Về lý luận, ADPL và XDPL là hai quá trình độc lập với nhau.

Trong khoa học, có nghiên cứu cho rằng, ADPL là quá trình diễn ra ngay sau quá trình XDPL, bao gồm "*toàn bộ những việc làm, những hoạt động, những phương thức nhằm thực hiện những yêu cầu đặt ra trong pháp luật trong việc điều chỉnh các quan hệ xã hội*" [185, tr. 227]. Với quan điểm này, ADPL theo đó bao gồm cả việc cụ thể hóa pháp luật bằng những văn bản có tính hướng dẫn chi tiết của Chính phủ, các Bộ, và Tòa án v.v... Việc ADPL do đó sẽ được thể hiện thông qua những hình thức và phương pháp như: (1) tuân thủ pháp luật, (2) thi hành

pháp luật và (3) vận dụng, sử dụng pháp luật. Quan điểm ở đây còn chứa đựng mâu thuẫn. Bản thân pháp luật hiểu theo nghĩa đầy đủ nhất cũng như giá trị thực tế mà nó mang lại không thể chỉ giới hạn một cách hạn hẹp trong các văn bản là đạo luật. Một quan điểm hợp lý về ADPL trước tiên cần phải được bắt đầu từ cơ sở có tính nhận thức mà nội dung căn bản phải giải quyết được hai vấn đề: *thứ nhất đó là quan hệ giữa XDPL (hoặc pháp luật nói chung) với thực hiện pháp luật và thứ hai là quan hệ giữa thực hiện pháp luật và ADPL.*

#### ***1.1.1.1. Quan hệ giữa xây dựng pháp luật và thực hiện pháp luật***

Quá trình XDPL được đặc trưng bởi *tính phản ánh* và chịu sự chi phối trước tiên và cơ bản nhất của quy luật về mối liên hệ phổ biến giữa cơ sở hạ tầng và kiến trúc thượng tầng. Trong số các yếu tố của kiến trúc thượng tầng, pháp luật là nơi phản ánh một cách rõ nét nhất sự tác động, ảnh hưởng ngược trở lại của kiến trúc thượng tầng đối với cơ sở hạ tầng. Điều này được thể hiện ở chỗ sự phản ánh của pháp luật được thể hiện thành những quy tắc xử sự (hay những khuôn mẫu) cho các quan hệ xã hội vận động theo một định hướng xác định phù hợp với lợi ích của nhà nước và của xã hội nói chung. Theo C. Mác: *"Những quan hệ pháp luật cũng như hình thức Nhà nước, không thể tự bản thân nó mà giải thích được, cũng không thể từ trong quá trình phát triển chung của tinh thần con người mà giải thích được. Tóm lại nó có nguồn gốc trong quan hệ sinh hoạt vật chất"* [93, tr. 433]. Mặc dù pháp luật có mục đích tự thân là điều chỉnh các quan hệ xã hội nhưng bản thân nó chưa thể tự chi phối được hành động của con người. Ảnh hưởng của pháp luật đối với đời sống hiện thực xã hội được thông qua một hệ thống phức tạp với những yếu tố cấu thành khác nhau. Kết quả của quá trình này là việc vật chất hóa pháp luật vào đời sống xã hội, làm cho pháp luật thực tế chi phối được các quan hệ xã hội mà nó điều chỉnh. Nói cách khác, đây là quá trình làm cho pháp luật được thực hiện. Thực hiện pháp luật là một đòi hỏi xuất phát từ bản chất của nhà nước và pháp luật, là việc đưa pháp luật và đời sống xã hội. *Về lý thuyết cũng như thực tiễn, thực hiện pháp luật là một quá trình tiếp theo và*

*diễn ra ngay sau quá trình XDPL.* Ở đây diễn ra sự cọ xát giữa pháp luật với những quan hệ xã hội mà nó điều chỉnh nhằm mục đích chuyển hóa những quy tắc xử sự mang tính phổ biến thành những hành vi thực tế của các chủ thể pháp luật. Thực hiện pháp luật và XDPL (có quan điểm gọi là "sáng tạo pháp luật" [98, tr. 423], hoặc là "xác lập trật tự sáng tạo pháp luật" [139, tr. 37]) là hai quá trình độc lập với nhau. Thực hiện pháp luật rõ ràng là một quá trình năng động chịu sự chi phối bởi tính đặc thù, sự phong phú của các chủ thể thực hiện pháp luật cũng như của các quan hệ xã hội. Quá trình này cho ta thấy đời sống thực tế của pháp luật trong sự vận động không ngừng của các quan hệ xã hội.

Do pháp luật là tổng thể những quy phạm có nội dung rất phong phú nên việc thực hiện những quy phạm pháp luật khác nhau hoặc những nhóm quy phạm pháp luật khác nhau cũng được diễn ra dưới những hình thức và biện pháp khác nhau. Nội dung và hình thức của thực hiện pháp luật được quyết định bởi chính pháp luật. Việc thực hiện pháp luật là sự thống nhất của nhiều nội dung tương ứng với những yêu cầu phong phú mà pháp luật đã đặt ra.

#### ***1.1.1.2. Quan hệ giữa thực hiện pháp luật và áp dụng pháp luật***

Các quy phạm pháp luật rất phong phú và đa dạng cho nên hình thức thực hiện chúng cũng khác nhau. Về mặt lý luận, bất cứ một hệ thống pháp luật nào dù chịu ảnh hưởng của những điều kiện khác biệt nhau về kinh tế - xã hội thì về cơ bản nội dung cũng bao gồm những một số loại quy phạm nhất định.

Trước hết là loại *quy phạm ngăn cấm (hay cấm đoán)*. Tương ứng với yêu cầu của loại quy phạm này, việc thực hiện pháp luật được tiến hành dưới hình thức gọi là *tuân thủ pháp luật*. Loại quy phạm thứ hai là những quy phạm mà nội dung đòi hỏi các chủ thể pháp luật phải thực hiện một số hành vi nhất định. Đây là loại *quy phạm nghĩa vụ* vì trong khoa học pháp lý, một chủ thể phải thực hiện một hành vi nào đó được xem là nghĩa vụ của họ. Tương

ứng với yêu cầu của loại quy phạm này, việc thực hiện pháp luật được tiến hành dưới hình thức gọi là *thi hành pháp luật*. Loại quy phạm thứ ba là những *quy phạm quy định về quyền* của các chủ thể pháp luật, các chủ thể pháp luật sử dụng quyền chủ thể của mình được xác định trong các quy phạm nói trên phù hợp với lợi ích của mình. Tương ứng với yêu cầu của loại quy phạm này, việc thực hiện pháp luật được tiến hành dưới hình thức gọi là *sử dụng pháp luật*.

Tuy nhiên, trong thực tế không phải mọi loại quy phạm pháp luật đều có thể được thực hiện bằng những hình thức nêu trên. Còn một bộ phận tương đối lớn các quy phạm pháp luật mà các chủ thể pháp luật không thể tự mình thực hiện các quyền và nghĩa vụ mà nội dung quy phạm đề ra. Những quy phạm pháp luật thuộc nhóm này thông thường là các quy phạm nghĩa vụ. Trong các trường hợp như vậy, việc thực hiện pháp luật của các chủ thể phải thông qua một hình thức đặc biệt, trong đó có *sự tham gia của nhà nước* với tư cách là tổ chức quyền lực công, ban hành pháp luật và tổ chức thực hiện. Nói cách khác, đó là hình thức mà pháp luật được "*thực hiện trong cuộc sống thông qua hoạt động của cơ quan nhà nước*" [184, tr. 272-273]. Hình thức này được gọi là *ADPL*.

ADPL là một hình thức thực hiện pháp luật đặc biệt trong đó nhà nước thông qua các thiết chế của mình tổ chức cho các chủ thể thực hiện những quy định của pháp luật. Sự đặc biệt ở đây không phải chỉ thể hiện ở sự tham gia có tính bắt buộc của nhà nước (mặc dù đôi khi nhà nước cũng có thể ủy quyền cho một tổ chức xã hội ADPL) mà còn nằm ở chỗ ADPL cùng một lúc có thể mang nhiều ý nghĩa khác nhau. Trong mối quan hệ giữa nhà nước và pháp luật, nhà nước vừa là chủ thể ban hành pháp luật đồng thời là chủ thể phải thực hiện một cách nghiêm chỉnh pháp luật. Tổ chức thực hiện pháp luật (nói cách khác là ADPL) như vậy vừa là quyền vừa là nghĩa vụ của nhà nước. Trong hình thức thực hiện pháp luật này, nhà nước vừa thi hành pháp luật vừa sử dụng pháp luật. Trong mối quan hệ với các chủ thể khác, hoạt động này có tính chất là áp đặt ý



chí của nhà nước được thể hiện trong pháp luật vào hành vi cụ thể của các chủ thể pháp luật. Chẳng hạn, bằng việc xét xử người đã thực hiện một tội phạm, nhà nước thông qua Tòa án buộc người đó phải chịu hình phạt (tức là thực hiện nghĩa vụ của họ). *Và như vậy, chỉ trong mối quan hệ này, ADPL mới thực sự tồn tại một cách rõ nét nhất như một hình thức thực hiện pháp luật thứ tư.*

### ***1.1.1.3. Các trường hợp áp dụng pháp luật***

Nhà nước sử dụng pháp luật để điều chỉnh các quan hệ xã hội nhưng không phải mọi trường hợp đều cần đến sự can thiệp của nhà nước để đưa các quy phạm pháp luật do nhà nước đã ban hành vào cuộc sống - tức là cần đến hoạt động ADPL của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền. ADPL chỉ xuất hiện trong những trường hợp khi mà những chủ thể của pháp luật không thể tự mình thực hiện các quy phạm pháp luật. Trong khoa học pháp lý, quan điểm được thừa nhận tương đối rộng rãi hiện nay là chia thành bốn trường hợp ADPL [98, tr. 420], [124, tr. 499-500], [188, tr. 351-352]. Các trường hợp đó phản ánh tương đối phổ biến và đầy đủ của việc ADPL. Tuy nhiên, xét đến cùng dù được chi tiết hóa thành các trường hợp khác nhau thì về bản chất chung nhất, ADPL xuất hiện trong những trường hợp: Khi mà quyền và nghĩa vụ pháp lý của các chủ thể pháp luật: (1) không mặc nhiên phát sinh hoặc (2) không mặc nhiên được thừa nhận hay thực hiện nếu thiếu sự can thiệp của nhà nước với tư cách là một tổ chức quyền lực công.

Trên cơ sở những phân tích trên đây, có thể đưa ra định nghĩa khoa học về ADPL *là một hình thức thực hiện pháp luật đặc biệt, là một hoạt động thực tiễn pháp lý nhằm cá biệt hóa những quy phạm pháp luật vào các trường hợp tương ứng đối với các chủ thể pháp luật cụ thể, mang tính tổ chức - quyền lực do nhà nước thông qua những thiết chế của nó thực hiện.*

### **1.1.2. Đặc điểm của áp dụng pháp luật hình sự**

#### ***1.1.2.1. Áp dụng pháp luật hình sự - một dạng của áp dụng pháp luật***

Là một hình thức thực hiện pháp luật đặc biệt nên áp dụng PLHS có những đặc điểm chung của bất cứ dạng ADPL nào, những đặc điểm đó là:

*Trước hết*, là sự tham gia của nhà nước với tư cách là một tổ chức quyền lực công nên điều này làm cho hoạt động áp dụng PLHS có đặc điểm là *hoạt động mang tính tổ chức - quyền lực*. Khác với các hình thức thực hiện pháp luật khác có thể do các chủ thể pháp luật khác tiến hành, áp dụng PLHS chỉ có thể do nhà nước thông qua những cơ quan có thẩm quyền tiến hành. Pháp luật quy định mỗi một loại cơ quan nhà nước nhất định (như Chính phủ, các Bộ, VKS hay Tòa án, v.v...) được tiến hành hoạt động ADPL trong những lĩnh vực nhất định. CQĐT, VKS và Tòa án là các cơ quan nhà nước có thẩm quyền áp dụng PLHS và những cơ quan này còn được biết đến là các cơ quan tiến hành TTHS nếu như xem xét hoạt động áp dụng PLHS là một quá trình từ khi bắt đầu đến khi ra được văn bản áp dụng PLHS. Xem xét mối tương quan giữa nhà nước - pháp luật - và ADPL sẽ thấy một mặt, pháp luật là công cụ, phương tiện để nhà nước thực hiện các chức năng của mình, mặt khác, nhà nước bằng việc ADPL để thực hiện những mục tiêu mà pháp luật đặt ra. Chính vì đặc điểm này mà có ý kiến đã coi "*áp dụng pháp luật không chỉ là hình thức thực hiện thực tế các quy phạm pháp luật mà còn là một phương tiện để tổ chức thực hiện các quy phạm pháp luật trong đời sống.....*" và "*áp dụng pháp luật như là hình thức pháp luật thứ hai để quản lý xã hội*" [98, tr. 422].

Đặc điểm này còn được thể hiện ở chỗ về nguyên tắc, áp dụng PLHS tiến hành theo ý chí đơn phương của cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Việc áp dụng PLHS chỉ diễn ra theo quy định của pháp luật, theo một trình tự, thủ tục pháp luật được quy định một cách chặt chẽ, không thể tự ý thay đổi hay chấm dứt theo ý chí của bất kỳ ai, trừ trường hợp pháp luật đã quy định trước một cách rõ ràng.

Chủ thể ADPL là chủ thể có thẩm quyền, là đại diện cụ thể cho tính tối cao của quyền lực nhà nước. Về nguyên tắc, các chủ thể này thực hiện việc ADPL một cách đơn phương, không bị phụ thuộc vào ý chí của đối tượng bị áp dụng [188, tr. 353]. Tuy nhiên, khi phát sinh quan hệ PLHS, việc áp dụng PLHS không chỉ là quyền mà còn là nghĩa vụ của các chủ thể ADPL. Mặc dù là các chủ thể có thẩm quyền nhưng các chủ thể ADPL không nhân danh ý chí chủ quan của mình mà nhân danh ý chí của nhà nước đã được quy định trong pháp luật. Trong mỗi quan hệ này, pháp luật mang tính khách quan ngay cả đối với những chủ thể có thẩm quyền áp dụng nó. Đứng trước nghĩa vụ pháp lý khách quan đó, quyền của chủ thể áp dụng PLHS bị giới hạn đến mức tối thiểu. Họ chỉ có một quyền duy nhất - không được lựa chọn - là phải chuyên hóa một cách chính xác các quy định của PLHS vào từng quan hệ xã hội cụ thể. Các chủ thể cũng không được thay đổi hay chấm dứt việc ADPL theo ý chí của mình hay của bất kỳ ai, ngoại trừ các trường hợp đã được quy định rõ trong pháp luật.

Đặc trưng này khác so với những gì diễn ra trong việc ADPL thuộc các lĩnh vực tư như kinh tế hay dân sự. Trong các lĩnh vực này, ý chí chủ quan của các chủ thể có vai trò quan trọng, quyết định đến việc ADPL. Về nguyên tắc, việc ADPL trong các lĩnh vực kinh tế hay dân sự được thực hiện theo yêu cầu của các chủ thể trong các quan hệ pháp luật kinh tế hay dân sự. Thậm chí ngay cả khi có tranh chấp đã đưa ra tòa để nhờ đến sự can thiệp của nhà nước, các chủ thể vẫn có thể chấm dứt việc tranh chấp bất cứ lúc nào để tự thực hiện các quyền và nghĩa vụ của mình mà không cần đến hoạt động ADPL của Nhà nước.

**Thứ hai**, là hoạt động giải quyết trực tiếp với những vấn đề thực tế nên áp dụng PLHS là sự điều chỉnh cá biệt, cụ thể các quan hệ xã hội khi có sự kiện phạm tội. Đã nói đến ADPL là nói đến tính cụ thể. Áp dụng PLHS cũng vậy, chỉ diễn ra trong những trường hợp rất cụ thể, trong những quan hệ pháp luật cũng rất cụ thể. Khi PLHS được vật chất hóa vào đời sống xã hội thì nó luôn có tính xác định về mặt chủ thể - tức là áp dụng đối với ai, về mặt

khách thể - tức là áp dụng cho quan hệ xã hội nào, về mặt không gian - tức là áp dụng ở đâu, về mặt thời gian - tức là áp dụng khi nào, và cả về mặt cơ sở pháp lý - tức là áp dụng quy phạm nào của hệ thống PLHS.

PLHS được xây dựng dưới hình thức là những quy phạm pháp luật ngăn cấm, tức là mô hình hóa những hành vi nguy hiểm cho xã hội mà nhà nước cấm bằng pháp luật - những hành vi đó là tội phạm. Ở góc độ này, nếu hiểu PLHS theo nghĩa là các quy phạm cấm thì việc thực hiện PLHS còn có thể thông qua hình thức tuân thủ pháp luật, ở sự tự kiềm chế của công dân không thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội mà BLHS coi là tội phạm [139, tr. 37]. Đó là sự thể hiện các chức năng *phòng ngừa, giáo dục* của mình. Tuy nhiên, bên cạnh đó, PLHS có chức năng quan trọng là *bảo vệ*, được thực hiện bằng việc truy cứu TNHS những chủ thể đã vi phạm những điều ngăn cấm nói trên. Truy cứu TNHS là quá trình các cơ quan nhà nước có thẩm quyền thực hiện việc áp dụng PLHS đối với chủ thể vi phạm cụ thể.

Đặc điểm này là ranh giới có thể là mờ nhạt giữa áp dụng PLHS với các hoạt động có tính chất cụ thể hóa PLHS nhưng thuộc vào hoạt động xây dựng PLHS. Nói đến cụ thể hóa pháp luật là nói đến quá trình tiệm cận dần dần của pháp luật như là một mô hình lôgic, trừu tượng của những quan hệ mà nó điều chỉnh đến chính sự tồn tại thực tế của những quan hệ ấy. Ở những văn bản cụ thể hóa mà giá trị pháp lý càng thấp bao nhiêu thì ở đó, pháp luật càng gần với thực tế bấy nhiêu. Tuy nhiên, ở đây vẫn không diễn quá trình chuyển hóa pháp luật vào đời sống hiện thực mà điều này chỉ có thể có được khi pháp luật ấy được thực hiện bằng những hình thức khác nhau trong đó có ADPL và phải trong những quan hệ cụ thể. Ở một khía cạnh nhất định có thể coi áp dụng PLHS cũng là một hoạt động đặc biệt nhằm cụ thể hóa pháp luật. Tuy nhiên hoạt động này không tạo ra các quy phạm PLHS mới mà là sự cá biệt hóa những yêu cầu mà PLHS đã đặt ra, là tiếp tục sự điều chỉnh của quy phạm PLHS trong những quan hệ xác định. Ví dụ, khi xét xử vụ án hình sự để xem xét việc một bị cáo nào đó có phạm tội cướp tài sản hay không, hoạt động áp

dụng PLHS không nhằm trả lời câu hỏi thế nào là tội cướp mà nhằm trả lời cho câu hỏi bị cáo có phạm tội cướp hay không, nếu có họ phải chịu TNHS như thế nào và vì sao?

*Thứ ba, áp dụng PLHS là một hoạt động được tiến hành với những thủ tục được quy định chặt chẽ bởi pháp luật TTHS.* Điều này có nghĩa là việc áp dụng PLHS không thể tiến hành một cách tùy tiện mà phải được diễn ra trên những cơ sở, trong những điều kiện và theo những thủ tục nhất định do pháp luật quy định, đó là thủ tục TTHS.

Về mặt lịch sử, thủ tục hay các trình tự về việc áp dụng PLHS lúc đầu ít được các nhà nước quan tâm. Sự xuất hiện của thủ tục trong những quy định của pháp luật trong lịch sử không gắn liền với sự ra đời của pháp luật. Những đạo luật đầu tiên xuất hiện trên thế giới ở Ai Cập, Lưỡng Hà, Trung Quốc và Ấn Độ không có khái niệm gì về thủ tục. Trong suốt một thời gian dài, pháp luật đã chỉ quan tâm đến việc thể hiện thái độ của nhà nước đối với những tiến trình xã hội để bảo vệ lợi ích của nhà nước và giai cấp thống trị mà không quan tâm đến bản thân tiến trình chuyển hóa của pháp luật vào việc điều chỉnh những quan hệ xã hội. Việc triển khai pháp luật được tiến hành phụ thuộc vào sự sáng tạo của những người có quyền và điều này đã dẫn đến việc tùy tiện trong việc thực hiện và ADPL. Việc thực hiện pháp luật trong điều kiện như thế vẫn sàng lọc và đúc rút ra những tập quán về thủ tục mà những thành tựu đầu tiên được ghi nhận là những tập quán về thủ tục trong việc xét xử của những quan tòa tồn tại dưới hình thức là những lễ nghi bắt buộc. Tuy nhiên, những thủ tục tồn tại dưới dạng tập quán đó rất dễ bị xâm phạm bởi những chủ thể có thẩm quyền và nó có khả năng bóp méo việc chuyển hóa pháp luật vào đời sống xã hội. Tiến trình phát triển của xã hội theo chiều hướng dân chủ từ phong kiến đến tư sản với động lực thúc đẩy là giai cấp tư sản đã nhận thức được sâu sắc tầm quan trọng của thủ tục và hiểm họa của việc xâm phạm thủ tục nếu như nó không được thể chế hóa thành pháp luật. Sự ra đời của những quy phạm pháp luật quy định về trình tự thực hiện và ADPL đã dẫn đến việc phát triển những khái niệm mới về pháp luật trong khoa

học pháp lý. *Pháp luật được phân chia thành hai loại khác nhau: loại thứ nhất là pháp luật nội dung (hay còn gọi là luật vật chất) và loại thứ hai là pháp luật thủ tục (hay còn gọi là luật hình thức).*

Khái niệm thủ tục trong khoa học pháp lý thông thường được sử dụng ở khía cạnh thực hiện những quy định của pháp luật nội dung. Nói cách khác, pháp luật về nội dung phải được thực hiện thông qua pháp luật về thủ tục. Với tư cách là hình thức sống của đạo luật và luật vật chất, thủ tục được hiểu là trình tự thực hiện những hoạt động nhất định nhằm đạt tới những hệ quả pháp lý dự kiến của pháp luật nội dung. Những quy định pháp luật về thủ tục chi phối việc thực hiện toàn bộ hệ thống pháp luật vật chất và thông qua đó chi phối đến hoạt động của các cơ quan nhà nước. Do hoạt động của các cơ quan nhà nước khác nhau có phạm vi khác nhau nên trong mỗi lĩnh vực, pháp luật về thủ tục có sự khác biệt. Trong tư pháp xét xử, những thủ tục này được gọi là thủ tục tố tụng và trong lĩnh vực hình sự là thủ tục TTHS.

Trong khoa học, khi đánh giá về mối quan hệ của các quy phạm vật chất và quy phạm thủ tục của pháp luật trong mối quan hệ với ADPL có quan điểm cho rằng, việc ADPL chỉ được tiến hành cho những quy phạm vật chất còn những quy phạm thủ tục chỉ vạch ra cho các chủ thể ADPL biết được trình tự mà họ phải tuân theo [76, tr. 334]. Như vậy có nghĩa là không xuất hiện việc ADPL trên cơ sở những quy phạm thủ tục. Tuy nhiên, xét đến cùng, việc chuyển những quy phạm quy định một trình tự, thủ tục nào đó thành những hành vi cụ thể của các chủ thể pháp luật trong trường hợp các chủ thể không tự thực hiện được quyền và nghĩa vụ của mình hoàn toàn thỏa mãn các dấu hiệu của một hoạt động ADPL. Chẳng hạn, các chủ thể tiến hành TTHS căn cứ vào pháp luật TTHS ra các quyết định như: Quyết định khởi tố vụ án hình sự, Quyết định khởi tố bị can, Quyết định đình chỉ vụ án, Quyết định bắt bị can... Đó đều là những quyết định ADPL nhưng là áp dụng pháp luật TTHS mà không phải là áp dụng PLHS. Pháp luật trao cho các chủ thể có thẩm quyền áp dụng PLHS những phương tiện, công cụ pháp lý (mang tính cưỡng

ché) để có thể thực hiện hiệu quả việc truy cứu TNHS, đấu tranh xử lý tội phạm. Các cơ quan tiến hành TTTHS được phép sử dụng nhằm làm sáng tỏ các cơ sở pháp lý, thực tế để làm căn cứ cho việc có hay không áp dụng PLHS và áp dụng như thế nào.

Như vậy, trong mối quan hệ với luật nội dung, sự thực hiện những quy phạm của luật hình thức chỉ được biết đến với tư cách là một đặc điểm của hoạt động áp dụng PLHS và là một đặc điểm hết sức quan trọng bởi lẽ sự thực hiện không đúng, không đầy đủ những trình tự, thủ tục TTTHS đã được quy định sẽ là nguyên nhân làm cho quá trình áp dụng PLHS có thể trở nên vô hiệu hoặc chấm dứt.

*Thứ tư*, trong khoa học pháp lý, bên cạnh những đặc điểm nêu trên, ADPL còn có đặc điểm là một hoạt động sáng tạo [124, tr. 503], [188, tr. 374]. Vì vậy, áp dụng PLHS cũng đòi hỏi sự sáng tạo của các chủ thể trong quá trình áp dụng. Khi mà PLHS mang tính khái quát cao còn thực tế thì phong phú và đa dạng nên khi chuyển hóa những quy định pháp luật vào đời sống, bản thân các chủ thể ADPL phải sáng tạo (trong khuôn khổ của pháp luật) vận dụng các quy phạm pháp luật để điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh. ADPL tương tự là một giải pháp mang tính sáng tạo của hoạt động ADPL (đã từng tồn tại trong lịch sử nhưng hiện nay không còn tồn tại trong lĩnh vực TPHS nữa). Mặt khác, nếu xem xét dưới góc độ của quá trình vật chất hóa các quy phạm pháp luật vào đời sống thì bản thân ở các hình thức thực hiện pháp luật khác cũng có đặc điểm này. Nói cách khác, ở phạm vi rộng, sáng tạo là thuộc tính chung của việc thực hiện pháp luật. Bởi thực hiện pháp luật nói chung (áp dụng PLHS nói riêng) là hoạt động tích cực của các chủ thể pháp luật chuyển hóa pháp luật thành các xử sự cụ thể nên ở những chủ thể khác nhau, việc chuyển hóa do vậy cũng khác nhau nhưng vẫn trong khuôn khổ mà pháp luật cho phép.

*Thứ năm*, áp dụng PLHS được thực hiện dựa trên cơ sở thực tế và cơ sở pháp lý cụ thể. Các đặc điểm phân tích trên của áp dụng PLHS đã phản ánh một cách đầy đủ cơ sở của việc áp dụng PLHS. Ở các lĩnh vực khác, nếu như

pháp luật có thể thực hiện bằng nhiều hình thức khác nhau (không chỉ bằng cách ADPL) thì cần nhấn mạnh rằng, không tồn tại những cơ sở riêng của ADPL mà chỉ tồn tại những cơ sở chung của thực hiện pháp luật. Bất cứ một hình thức thực hiện pháp luật nào khi được tiến hành cũng đều dựa trên hai cơ sở là cơ sở pháp lý và cơ sở thực tế.

PLHS được coi là *cơ sở pháp lý* của việc áp dụng PLHS. Các quy phạm PLHS được nhà nước ban hành đã hình thành một hành lang, một khuôn khổ, một giới hạn cho sự vận động của các quan hệ xã hội, cho xử sự của các chủ thể pháp luật. Điểm khác biệt so với các lĩnh vực pháp luật khác là nếu như ở các lĩnh vực khác đó là ranh giới/hành lang hay khuôn khổ hướng dẫn xử sự cho con người thì ở đây đó là ranh giới ngăn cấm xử sự, nó yêu cầu, đòi hỏi các chủ thể phải tự kiểm chế mình, không vi phạm vào những điều cấm đó. Các quy định PLHS có thể mang tính đơn lẻ hoặc được pháp điển hóa, nó có thể là đạo luật hình sự hoặc một văn bản pháp luật do cơ quan lập pháp hoặc tư pháp ban hành. Điều này phụ thuộc vào nhiều yếu tố (chính trị, văn hóa, truyền thống và kinh nghiệm lập pháp...) Ở nước ta, cơ sở pháp lý của việc áp dụng PLHS được thể hiện rõ trong Điều 2 của BLHS hiện hành quy định về cơ sở của TNHS "*chỉ người nào phạm một tội đã được Bộ luật hình sự quy định mới phải chịu trách nhiệm hình sự*". Như vậy hệ thống các quy phạm PLHS là cơ sở pháp lý cho việc áp dụng PLHS. Những quy định đó có thể nằm trong một văn bản là BLHS (như hiện nay) hoặc có thể nằm rải rác trong các văn bản đơn lẻ (như trước đây). Đó là những quy định pháp luật phản ánh nhu cầu điều chỉnh các quan hệ xã hội và trong mối quan hệ với thực hiện pháp luật, nó lại có tính khách quan bởi nội dung của nó không phụ thuộc vào ý chí của các chủ thể thực hiện pháp luật.

Những trường hợp và những quan hệ xã hội cụ thể xuất hiện trong đời sống là *cơ sở thực tế* của thực hiện pháp luật (bao gồm cả ADPL). Thực hiện pháp luật là "vật chất hóa" các quy phạm pháp luật vào đời sống thực tế, là quá trình chuyển hóa các yêu cầu khách quan được mô hình hóa thành những



hành vi thực tế của các chủ thể pháp luật cho nên phải đồng thời dựa trên cơ sở pháp luật và dựa trên cơ sở thực tế là những quan hệ xã hội cụ thể xuất hiện trong đời sống phải được điều chỉnh bằng pháp luật. Trong thực tiễn, một hành vi nguy hiểm cho xã hội, do người có đủ năng lực PLHS thực hiện, vi phạm vào những điều cấm mà quy phạm PLHS đã dự liệu là cơ sở thực tiễn để áp dụng PLHS đối với người đã thực hiện hành vi đó.

*Thứ sáu*, hình thức thể hiện phổ biến và chính thức của hoạt động áp dụng PLHS là văn bản áp dụng PLHS. Về mặt lý luận, văn bản ADPL là một mắt xích quan trọng của cơ chế điều chỉnh pháp luật trong những trường hợp phải có sự điều chỉnh bổ sung cá biệt. Đó là *văn bản pháp lý cá biệt, mang tính quyền lực do các cơ quan nhà nước có thẩm quyền, nhà chức trách hoặc các tổ chức xã hội được Nhà nước trao quyền ban hành trên cơ sở những quy phạm pháp luật, nhằm xác định các quyền và nghĩa vụ pháp lý cụ thể của các cá nhân, tổ chức hoặc xác định trách nhiệm pháp lý đối với chủ thể vi phạm pháp luật* [124, tr. 505].

Văn bản áp dụng PLHS là một dạng cụ thể của văn bản PLHS (bên cạnh văn bản quy phạm PLHS) được thể hiện ở tính cưỡng chế thi hành của quyền lực nhà nước. Trong hệ thống pháp luật thực định mới có những quy định về khái niệm văn bản quy phạm pháp luật và nhắc đến thuật ngữ ADPL chứ chưa có quy định nào nói về khái niệm văn bản ADPL. Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 1996 và sau này được sửa đổi, bổ sung năm 2002 đã quy định các loại văn bản qui phạm pháp luật của các cơ quan trong bộ máy nhà nước. Trong các văn bản nói trên chúng ta không gặp thuật ngữ "văn bản áp dụng pháp luật" nhưng có thể thấy rằng, việc không xác định những văn bản cá biệt vào văn bản quy phạm pháp luật cũng đã đáp ứng được phần nào những yêu cầu phân loại rõ ràng các văn bản pháp luật. Các văn bản ADPL luôn thể hiện như là nhân tố bảo đảm cho pháp luật được thực hiện trong đời sống, là sự tổ chức thực hiện pháp luật và giải quyết các "trục trặc" trong quá trình tổ chức thực hiện, là sự "nối dài" tiếp tục của quy phạm pháp

luật vào bối cảnh cụ thể thông qua việc tiếp tục xác định hoặc tái khẳng định quyền và nghĩa vụ của chủ thể nhất định trong các trường hợp mà quy phạm pháp luật tự nó không thể đi vào cuộc sống hoặc do có tranh chấp hay vi phạm pháp luật mà một số trường hợp khác đòi hỏi phải có việc ADPL [143, tr. 8-15].

Trong thực tế, dựa vào nội dung và nhiệm vụ của văn bản ADPL người ta có thể chia thành hai loại cơ bản là: (1) văn bản xác định quyền và nghĩa vụ pháp lý theo hướng tích cực và (2) văn bản bảo vệ pháp luật. Văn bản áp dụng PLHS là văn bản thuộc dạng bảo vệ pháp luật, với hình thức thể hiện là bản án, quyết định. Trong đó bản án, quyết định do Tòa án ban hành còn VKS và CQĐT ban hành quyết định.

#### ***1.1.2.2. Những đặc điểm riêng của áp dụng pháp luật hình sự***

Trong hệ thống pháp luật, tính chất nghiêm khắc đặc trưng của PLHS là điều không cần phải bàn cãi. Tiềm ẩn trong các quy định của PLHS là khả năng về những hậu quả pháp lý nặng nề có thể làm thay đổi toàn bộ cấu trúc các quyền và nghĩa vụ pháp lý của các đối tượng bị áp dụng. Là một hoạt động ADPL nên bên cạnh những đặc điểm chung đã phân tích ở trên, áp dụng PLHS có những đặc điểm riêng so với dạng ADPL trong các lĩnh vực khác:

***Thứ nhất***, hoạt động áp dụng PLHS có nội dung là sự áp dụng biện pháp trách nhiệm pháp lý nghiêm khắc nhất của nhà nước đối với người đã thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội bị PLHS cấm (tội phạm). Việc làm rõ bản chất của ADPL nói chung ở trên đã mang đến sự đơn giản tương đối trong việc xác định nội hàm của khái niệm áp dụng PLHS. Áp dụng PLHS theo đó là một dạng thức riêng của ADPL mà tính chất riêng của nó được quy định bởi chính pháp luật mà nó có trách nhiệm phải chuyển hóa vào đời sống hiện thực - PLHS.

Cũng như pháp luật nói chung, PLHS là những mô hình pháp lý mang tính chất chung, phổ quát được hình thành trên cơ sở những thúc đẩy của cuộc

sống hiện thực từ những dạng quan hệ xã hội cụ thể nhất định. Khi tác động trở lại đời sống hiện thực, PLHS được sức mạnh của quyền lực nhà nước đưa trở lại, vào từng quan hệ xã hội và xác lập ở đó những quyền và nghĩa vụ cụ thể cho những chủ thể tham gia. Những gì mà hoạt động áp dụng PLHS tạo ra trong đời sống hiện thực về nguyên tắc chính là hình ảnh thực tế của PLHS nhưng đã được làm cho phong phú hơn và trở nên cụ thể bởi sự bổ sung của những yếu tố riêng, đặc thù được tiếp nhận thêm từ chính đời sống hiện thực. Nói cách khác, PLHS quy định nội dung gì thì áp dụng PLHS sẽ chuyển hóa nội dung đó vào hiện thực trong những quan hệ xã hội cụ thể.

Nhìn một cách tổng quát, hệ thống PLHS có nội dung phức tạp với hệ thống quy phạm và nhiều những mối liên hệ nội tại chặt chẽ. Tuy nhiên, bản chất của tính phức tạp đó chỉ là kết quả của quá trình phát triển của PLHS nhằm tối ưu hóa hai nội dung cơ bản nhất của nó, đó là **tội phạm** và **hình phạt**. Các nội dung khác của PLHS được biết đến sau này như: thời hiệu, hiệu lực, các biện pháp tư pháp, án tích và xóa án tích... không có ý nghĩa trong việc quyết định bản chất của PLHS mà chỉ nhằm làm rõ các vấn đề liên quan đến việc xác định tội phạm, hình phạt cũng như các hậu quả pháp lý khác của việc thực hiện tội phạm. Chính vì hai nội dung cơ bản này mà đối tượng điều chỉnh của PLHS về cơ bản được xác định là các quan hệ xã hội tiêu cực xuất hiện khi có sự kiện phạm tội của một bên là người phạm tội, và do đó sẽ hình thành quan hệ với bên kia là nhà nước. Đó là quan hệ TNHS mà việc thực hiện nó chỉ có thể thông qua hoạt động áp dụng PLHS.

Về mặt lịch sử, hai nội dung cơ bản của PLHS được hình thành không mang tính ngẫu nhiên, cục bộ mà là sự tiếp nối khách quan của quá trình điều chỉnh xã hội đã có từ trước khi có nhà nước và pháp luật. Khi đó, các quy tắc đạo đức và các tín điều tôn giáo đã được hình thành và trở thành những chuẩn mực thiêng liêng cho hành vi ứng xử của cộng đồng xã hội. Các tín ngưỡng - tôn giáo sơ khai nhất đã được con người sáng tạo ra cách đây khoảng từ 8 đến 9 vạn năm cùng với khi họ biết tổ chức thành một cộng đồng xã hội tương đối ổn định như

các thị tộc, bộ lạc hay dân tộc [171, tr. 114-115]. Trong một bối cảnh như thế, những giá trị và tâm thức tôn giáo đã tác động trực tiếp đến tính chất của pháp luật, làm cho pháp luật thuở ban đầu đã là sự tiếp nối các giới luật và pháp lệnh của thượng đế và mang tính trừng trị bằng hình phạt - tính chất điển hình của luật hình sự cho đến tận ngày nay. Có thể lúc đó chưa có khái niệm về luật hình sự một cách đầy đủ nhưng các khái niệm về "Tội phạm" và "Hình phạt" đã được sử dụng một cách rất phổ biến. Trong tiếng La tinh cổ, người ta không tìm thấy thuật ngữ luật hình sự nhưng lại tìm thấy hai thuật ngữ rất quan trọng khác có giá trị tương đương, đó là: Crimen - Luật về Tội phạm và Poena - Luật về Hình phạt [12, tr. 142]. Ở Trung Quốc, thuật ngữ "Hình pháp" từ thời nhà Chu mặc dù có ý nghĩa chủ yếu là về hình phạt nhưng rõ ràng rất gần gũi với "Hình luật" hay luật hình sự ngày nay. Hình phạt được sử dụng trong những hệ thống pháp luật đầu tiên hoàn toàn khởi phát từ những ý niệm tôn giáo về sự đền tội bằng những đau đớn về thể chất và tinh thần mà kẻ phạm tội phải gánh chịu.

Ngày nay, hình phạt là hình thức trách nhiệm pháp lý nghiêm khắc nhất của nhà nước được áp dụng đối với chủ thể vi phạm vào những điều cấm của PLHS. Hoạt động áp dụng PLHS theo đó chính là việc nhà nước chuyên hóa hình thức TNHS được dự liệu trong quy phạm PLHS vào thực tiễn thông qua việc chủ thể vi phạm thực hiện nghĩa vụ của mình đối với nhà nước do họ đã thực hiện tội phạm. Tất nhiên trong thực tiễn không phải mọi trường hợp người đã thực hiện tội phạm đều bị áp dụng hình phạt (vì có thể họ thỏa mãn điều kiện để hưởng một hình thức TNHS khác có tính chất nhẹ hơn hình phạt) nhưng cần phải khẳng định rằng hình phạt chỉ được áp dụng đối với duy nhất trường hợp người thực hiện tội phạm mà thôi.

**Thứ hai**, áp dụng PLHS là hình thức duy nhất để thực hiện PLHS khi phát sinh quan hệ PLHS.

Về bản chất, các quyền và nghĩa vụ pháp lý cụ thể trong lĩnh vực hình sự không tự nhiên phát sinh/ thừa nhận hay thực hiện nếu thiếu sự can thiệp nhà nước. Là công cụ quyền lực nghiêm khắc nhất của nhà nước, PLHS lại không thể tự mình chuyển hóa vào đời sống hiện thực để trở thành các quyền và nghĩa vụ cụ thể của các chủ thể có liên quan. Việc thực hiện PLHS luôn gắn liền với vai trò của nhà nước, lúc đầu là của các thủ lĩnh hay nhà vua, sau đó dần dần được chuyển giao cho các quan tòa và cuối cùng được chia nhỏ nữa cho các cơ quan chuyên biệt thực hiện chức năng điều tra hay công tố. Điều đó có thể mang đến ý nghĩa là việc thực hiện PLHS chỉ có thể thông qua hình thức ADPL.

Tuy nhiên khi đã phát sinh quan hệ PLHS thì việc thực hiện PLHS không đơn giản như trước nữa. Quan hệ PLHS phát sinh ngay từ khi hành vi phạm tội được thực hiện mà không phụ thuộc vào việc hành vi đó đã bị phát hiện hay bị đưa xét xử hay chưa. Đó hoàn toàn không đơn giản là quan hệ giữa người phạm tội với người bị hại mà đó là quan hệ giữa nhà nước với người đã thực hiện hành vi bị coi là tội phạm và quy định trong PLHS. Khi đó, mô hình PLHS ngay lập tức có khuynh hướng phải được chuyển hoá vào quan hệ PLHS để cụ thể hóa thành các quyền và nghĩa pháp lý thông qua việc xác định tội phạm và hình phạt. Trong trường hợp này, việc thực hiện PLHS rõ ràng chỉ có thể thông qua hình thức ADPL với sự can thiệp của nhà nước. Nói cách khác, khi đã phát sinh quan hệ PLHS thì ADPL là hình thức duy nhất để thực hiện PLHS. Người phạm tội không thể tự mình đi đến trước vành móng ngựa để nhận tội và chịu hình phạt. Hoạt động áp dụng PLHS của các cơ quan công quyền chuyên biệt khi đó là hình thức duy nhất để đưa PLHS vào cuộc sống. Đặc điểm này tạo ra sự khác biệt căn bản giữa việc áp dụng PLHS với việc ADPL trong các lĩnh vực pháp luật tư như kinh tế hay dân sự. Khi phát sinh các quan hệ pháp luật trong các lĩnh vực kinh tế hay dân sự, trong nhiều trường hợp, các chủ thể hoàn toàn vẫn có khả năng tự thực hiện các quyền và nghĩa pháp lý của mình.

*Thứ ba*, áp dụng PLHS là một hoạt động thực tiễn pháp lý tồn tại rất sớm và đóng vai trò quan trọng trong điều chỉnh pháp luật.

Như phân tích ở trên, ADPL được coi là quá trình độc lập với XDPL, diễn ra sau quá trình XDPL để chuyển hóa các mô hình pháp lý của pháp luật vào các trường hợp cụ thể và cho các chủ thể cụ thể. Tuy nhiên về mặt lịch sử, việc áp dụng PLHS thuở ban đầu không đơn giản như vậy và không có sự tách bạch rõ ràng như vậy. Ở những hệ thống pháp luật đầu tiên xuất hiện trên thế giới, việc XDPL và áp dụng PLHS có sự đan xen, không tách rời nhau, thậm chí có khi việc áp dụng PLHS còn diễn ra trước khi có PLHS thành văn và đóng vai trò như là nguồn quan trọng của PLHS. Ở Lưỡng Hà, Bộ luật Hammurabi nổi tiếng có nguồn gốc từ những pháp điển của người Sumer (cư dân ở đây gọi theo tên cổ của vùng đất phía nam Babylonia) [140, tr. 14], hay từ những quyết định của vua Hammurabi cũng như các phán quyết của tòa án lúc bấy giờ [165, tr. 30]. Mỗi thành phố của người Sumer đều là một nhà nước và thường xuyên giao tranh với nhau để tranh giành đất đai và quyền lực. Trong bối cảnh đó, các pháp điển mang tính hình sự của người Sumer đã được hình thành và phát triển để phục vụ cho việc cai trị của các nhà nước trong các quốc gia - thành phố. Đến khi vua Hammurabi cai trị vương quốc Babylonia cổ đại, các pháp điển này vẫn tiếp tục được sử dụng để điều chỉnh xã hội. Như vậy, trước khi có Bộ luật Hammurabi, việc áp dụng các biện pháp hình sự đã được tiến hành mặc dù có thể chưa có luật hình sự thành văn, và đồng thời chính thực tiễn ADPL của nhà vua và các phán quan sau này đã trở thành nguồn quan trọng của pháp luật. Ở Trung Quốc hay ở Việt Nam, hình pháp nhà Chu thế kỷ 12 trước công nguyên hay CSHS đầu tiên thời kỳ Ngô, Đinh, tiền Lê thế kỷ 10 cũng không được biết đến một cách chắc chắn như là các đạo luật thành văn mà vẫn thường được hiểu là việc ADPL hay áp dụng các biện pháp trừng phạt đặc trưng của hình luật [159, tr. 95-96]. Hoạt động áp dụng PLHS đồng nhất với PLHS hay nói rõ hơn PLHS chỉ được nhìn thấy thông qua hoạt động áp dụng nó là đặc trưng cơ bản của hoạt động áp dụng PLHS thời kỳ đầu.

Ngày nay, PLHS và đặc biệt là thực tiễn áp dụng nó vẫn được xem là nơi thể hiện một cách tập trung nhất sức mạnh cưỡng chế của quyền lực nhà nước. Trong hệ thống pháp luật, PLHS là bộ phận chủ yếu tạo nên sự khác biệt căn bản giữa hệ thống các quy tắc xử sự của pháp luật với các quy tắc đạo đức hay các quy phạm xã hội khác, là sự bảo đảm việc thực hiện một cách tuyệt đối ý chí của nhà nước khi đã được "đề lên thành luật". Bên cạnh đặc trưng được thể hiện trong quá trình lịch sử như đã nêu trên, việc áp dụng PLHS còn có những đặc trưng riêng do những điều kiện và hoàn cảnh lịch sử cụ thể quy định. Trong một số hệ thống pháp luật đương đại (Ănglô - Săcxông), thực tiễn hoạt động áp dụng PLHS vẫn tiếp tục được xem như là nguồn quan trọng của PLHS. Những phán quyết của các quan tòa khi được hệ thống hóa theo một trình tự xác định sẽ trở thành *án lệ*, mang tính quy phạm và sẽ tiếp tục được đem ra áp dụng trong các trường hợp tương tự khác. Trong khi đó, ở những hệ thống pháp luật khác (Châu Âu lục địa), hoạt động áp dụng PLHS lại không phải là nguồn của PLHS. Những phán quyết của tòa án trong những trường hợp cụ thể chỉ có giá trị pháp lý đối với chính trường hợp cụ thể đó mà không trở thành quy phạm để áp dụng tương tự cho các trường hợp khác.

***Thứ tư***, chủ thể của hoạt động áp dụng PLHS là các cơ quan tiến hành TTHS bao gồm CQĐT, VKS và Tòa án. Trong đó, Tòa án là chủ thể trung tâm. Là hoạt động chủ động của nhà nước, do vậy, về nguyên tắc nhà nước là chủ thể duy nhất ADPL thông qua các cơ quan của nó. Đối với hoạt động áp dụng PLHS, chủ thể là các cơ quan có thẩm quyền giải quyết vụ án hình sự - các cơ quan tiến hành TTHS. Tùy thuộc vào những điều kiện lịch sử cụ thể và những khác biệt về văn hóa, các cơ quan này có thể được tổ chức khác nhau ở những giai đoạn khác nhau hoặc ở những nước khác nhau. Tuy nhiên, dù được tổ chức theo bất cứ hình thức nào thì chúng cũng xoay quanh một trục chính được xác định bởi ba chức năng chủ yếu là *điều tra, truy tố và xét xử*. Trong đó, xét xử là chức năng được hình thành sớm nhất, có lịch sử lâu đời nhất và có tính phổ biến nhất. Các chức năng này đến lượt mình lại là nội

dung của "*quyền lực tư pháp*" một trong ba nhánh chủ yếu của quyền lực nhà nước.

QLTP là quyền lực xét xử dựa trên cơ sở của pháp luật đối với các hành vi vi phạm pháp luật cũng như đối với những tranh tụng phát sinh trong đời sống xã hội. Như vậy, *việc thực hiện QLTP có bản chất là hoạt động ADPL của nhà nước thông qua bộ máy tư pháp*. Do thuở ban đầu, pháp luật đều mang tính hình sự và điều chỉnh các quan hệ xã hội bằng cách quy định về tội phạm về hình phạt nên QLTP lúc đầu cũng mang tính chất hình sự và có bản chất là hoạt động áp dụng PLHS. Dần dần về sau này, khi pháp luật trở nên phong phú hơn do phải thích ứng để điều chỉnh các quan hệ xã hội ngày càng phức tạp hơn thì trong bản thân hệ thống pháp luật bắt đầu xuất hiện sự phân chia thành các ngành luật và ly khai khỏi PLHS. QLTP do vậy cũng được mở rộng sang các lĩnh vực pháp luật khác chứ không phải chỉ trong lĩnh vực hình sự. Điều đó có nghĩa là quyền lực xét xử của tòa được trải rộng trên các lĩnh vực của đời sống xã hội cùng với quá trình mở rộng và phân chia trong nội tại của hệ thống pháp luật. Trong các lĩnh vực pháp luật về kinh tế, dân sự, hành chính hay lao động..., tòa án chỉ là một trong các chủ thể của bộ máy nhà nước có thẩm quyền ADPL chỉ khi để xét xử khi phát sinh những tranh chấp hay vi phạm. Bộ máy hành pháp cũng đóng vai trò quan trọng trong việc ADPL để hướng dẫn cho việc thực hiện pháp luật của các chủ thể có liên quan. Tuy nhiên trong lĩnh vực hình sự, vai trò của tòa án có vị trí đặc biệt. *Tòa án tập trung trong tay gần như toàn bộ quyền lực để áp dụng PLHS. Tất cả các hoạt động như điều tra, công tố... trong lĩnh vực hình sự đều nằm trong một hệ thống thống nhất dẫn đến hoạt động áp dụng PLHS của Tòa án*. Tất nhiên, mỗi cơ quan tham gia vào hoạt động áp dụng PLHS ở phạm vi và mức độ khác nhau, có vai trò khác nhau (sẽ được nghiên cứu rõ ở phần sau) nhưng nếu tiếp cận trên phương diện lịch sử có thể thấy từ xa xưa Tòa án là cơ quan duy nhất nắm giữ QLTP - một trong ba nhánh quyền lực cơ bản của Nhà nước. Sau này, do sự phát triển của xã hội, khi đề cập đến các cơ quan tư pháp



hình sự, người ta còn nhắc đến những cơ quan khác như CQĐT, cơ quan công tố (VKS)...

Tóm lại, từ những phân tích trên có thể rút ra một định nghĩa khoa học về áp dụng PLHS mà theo đó, áp dụng PLHS *là một hoạt động thực tiễn pháp lý, là quá trình nhằm cá biệt hóa những quy phạm PLHS vào các trường hợp cụ thể đối với người đã thực hiện hành vi mà nhà nước coi là tội phạm, mang tính tổ chức - quyền lực nhà nước và được thực hiện theo một trình tự đặc biệt do pháp luật tố TTHS quy định.*

## **1.2. NỘI DUNG CỦA ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ**

Là hoạt động nhằm vật chất hóa những quy định của PLHS, nội dung của áp dụng PLHS phụ thuộc vào chính PLHS. Một cách khái quát và đơn giản thì điều đó có nghĩa là PLHS quy định điều gì thì việc áp dụng PLHS sẽ cá biệt hóa những quy định đó trong những quan hệ xã hội cụ thể và cho các chủ thể cụ thể. Từ lúc được hình thành cho đến ngày nay, PLHS đã khác xa so với trạng thái sơ khởi ban đầu.

Những thành tựu trong quá trình phát triển của lịch sử đã làm thay đổi nội dung, cấu trúc, phạm vi của những quan hệ xã hội được bảo vệ bằng PLHS. Tuy nhiên, về bản chất vốn có, PLHS vẫn giữ nguyên là quy định về hai vấn đề, đó là tội phạm và hình phạt. Những nội dung khác nếu có được quy định trong PLHS thì cũng chỉ nằm trong quan hệ với tội phạm và hình phạt mà nếu thiếu chúng, PLHS chỉ thiếu đi tính chính xác.

Như vậy, khi được chuyển hóa vào thực tế, việc áp dụng PLHS cũng chính là việc chuyển hóa hai nội dung về tội phạm và hình phạt vào các trường hợp cụ thể thành hai nội dung tương ứng là định tội danh và QĐHP.

### **1.2.1. Định tội danh**

Định tội danh là một trong những nội dung cơ bản của áp dụng PLHS. Định tội danh là việc chủ thể áp dụng PLHS xác định hành vi nguy hiểm cho xã

hội đã được thực hiện có phù hợp với mô hình pháp lý của một tội nào đó trong BLHS hay không. Mặc dù việc xác định có tội hay không có tội được thể hiện một cách rõ nét nhất trong hoạt động xét xử của Tòa án nhưng điều đó hoàn toàn không có nghĩa là việc định tội danh chỉ diễn ra trong giai đoạn xét xử. Định tội danh là hoạt động được diễn ra trong tất cả các giai đoạn của TTHS. Trong khoa học pháp lý hình sự, khái niệm định tội danh có nhiều cách hiểu khác nhau nhưng về cơ bản đều thống nhất đó là hoạt động áp dụng PLHS [191, tr. 12].

Hoạt động ADPL nói chung và áp dụng PLHS nói riêng được quy định bởi chính pháp luật được áp dụng. Tội phạm bao giờ cũng được xem là có trước hình phạt. Ngay cả những quan điểm cho rằng hình phạt là một trong những dấu hiệu của tội phạm cũng thừa nhận hình phạt không phải là một đặc điểm nằm trong bản thân tội phạm mà là hậu quả pháp lý của tội phạm [163, tr. 49-50]. Trên cơ sở lý luận ấy, PLHS được xây dựng theo tính có trước của tội phạm và tính phái sinh của hình phạt - tức là toàn bộ các quy định của PLHS đều là sự mô tả tội phạm trước khi mô tả hình phạt hoặc mô tả hình phạt như là hệ quả tất yếu của tội phạm trong một mối quan hệ có tính nhân quả và biện chứng. Logic này được chuyển hoá một cách trực tiếp vào hoạt động áp dụng PLHS. Do vậy, định tội danh là bước thứ nhất của quá trình chuyển hóa những quy định của PLHS vào việc giải quyết những vụ án cụ thể.

#### ***1.2.1.1. Cơ sở của định tội danh***

Với tính chất là việc chuyển hóa nội dung quy định về tội phạm của luật hình sự trong quá trình giải quyết vụ án hình sự, định tội danh trước hết là việc xem xét sự đồng nhất hay không đồng nhất giữa hành vi đã xảy ra trên thực tế với một mô hình tội phạm cụ thể nào đó được quy định trong BLHS. Xuất phát từ đặc điểm của tội phạm là "*được quy định trong Bộ luật hình sự*" hay còn gọi là "*tội phạm là hành vi trái pháp luật hình sự*" [11, tr. 107] nên việc định tội danh phải dựa vào BLHS như là cơ sở pháp lý đầu tiên và quan trọng nhất. Điều đó có nghĩa là quá trình vật chất hóa pháp luật trong việc định tội danh chỉ có thể là việc vật chất hóa những quy định của BLHS mà trước hết là về tội phạm cụ thể.

Ngay cả trong trường hợp có một hành vi nguy hiểm đáng kể cho xã hội xảy ra trên thực tế thì các chủ thể ADPL cũng không thể định tội danh cho người đã thực hiện hành vi đó nếu như nó không đồng nhất với bất cứ một mô hình pháp lý về tội phạm cụ thể nào được BLHS quy định. Mọi mô hình tội phạm đã được xác định trong BLHS, còn các văn bản quy phạm PLHS khác chỉ là sự tiếp tục của BLHS. Đây là sự đảm bảo cho việc áp dụng PLHS được thống nhất [191, tr. 63]. Tuy nhiên, định tội danh không phải chỉ chuyển hóa những nội dung của điều luật quy định về tội phạm cụ thể. Mỗi mô hình pháp lý về tội phạm cụ thể của PLHS thông thường không phản ánh đầy đủ các đặc điểm, các dấu hiệu của tội phạm, vì vậy tự bản thân nó chưa thể là một cơ sở đầy đủ cho việc định tội danh. Về mặt cấu trúc, các tội phạm cụ thể được quy định trong BLHS chỉ là sự mô tả về cơ bản những dấu hiệu thuộc về khách thể và mặt khách quan của tội phạm - tức là chỉ mô tả hành vi và xác định quan hệ xã hội mà tội phạm xâm phạm. Đôi khi tội phạm cụ thể được mô tả giản đơn đến mức chỉ là việc nêu tên tội phạm mà không kèm theo bất cứ một sự mô tả nào (*ví dụ, trong BLHS năm 1999, Điều 93 quy định Tội giết người, Điều 136 quy định Tội cướp giật tài sản, Điều 138 quy định Tội trộm cắp tài sản*). Những dấu hiệu về chủ thể và mặt chủ quan như lỗi hay năng lực TNHS của người phạm tội... thường ít được quy định hoặc được coi là hệ quả đương nhiên của hành vi phạm tội (*ví dụ, tại Điều 93 của BLHS năm 1999, trong Tội giết người, lỗi cố ý không được mô tả nhưng được hiểu là đương nhiên*). Như vậy nếu chỉ căn cứ vào tội phạm cụ thể được quy định trong BLHS để định tội danh là hoàn toàn không đầy đủ. Bản thân chế định tội phạm được ghi nhận trong BLHS ở cả hai phần: Phần chung và Phần các tội phạm cho nên khi định tội danh, các chủ thể ADPL phải dựa vào các quy định ở cả hai phần đó. Mặt khác trong thực tế, tội phạm có thể được thực hiện do một người (tội phạm đơn lẻ) hoặc cũng có thể do nhiều người cùng cố ý (Điều 20 BLHS 1999 - *Đồng phạm*), các tội phạm được thực hiện một cách cố ý có thể dừng lại ở một giai đoạn nhất định vì những lý do nào đó (*chuẩn bị phạm tội - Điều 17, phạm tội chưa đạt - Điều 18 hay tự ý nửa chừng chấm dứt việc phạm tội - Điều 19*). Việc định tội danh trong những trường hợp này phải căn cứ vào Phần chung

của BLHS vì mô hình pháp lý về các tội phạm cụ thể được quy định trong Phần các tội phạm cụ thể chỉ mô tả hành vi của người trực tiếp thực hiện tội phạm (gọi là người thực hành) và tội phạm mà họ thực hiện ở giai đoạn đã hoàn thành. Như vậy khi tiến hành định tội danh một hành vi nguy hiểm cho xã hội ngoài việc căn cứ vào cả quy phạm PLHS ở phần chung lẫn phần các tội phạm, phải viện dẫn chính xác và đầy đủ điều, khoản hay một số điều luật liên quan, bao quát được toàn bộ hành vi nguy hiểm cho xã hội được nêu trong phần các tội phạm của BLHS và cũng đặc biệt lưu ý tới hiệu lực về không gian, thời gian của điều khoản được viện dẫn. *Có như vậy thì việc định tội danh mới đảm bảo có đủ cơ sở pháp lý để truy cứu TNHS đối với người thực hiện hành vi đó* [191, tr. 67-68].

Trong khoa học pháp lý hình sự, *một hành vi nguy hiểm cho xã hội được định tính là tội phạm là tổng thể biện chứng hàng loạt những dấu hiệu khác nhau về khách quan cũng như chủ quan gọi là **cấu thành tội phạm***. CTTP là "tổng hợp những dấu hiệu được quy định trong luật hình sự, đặc trưng cho một loại tội phạm cụ thể" [142, tr. 55]. Cụ thể hơn, CTTP bao gồm mô hình pháp lý về tội phạm cụ thể và những nội dung khác của PLHS quy định về tội phạm và những vấn đề có liên quan. Khoa học pháp lý hình sự Việt Nam đều thống nhất khi nghiên cứu tội phạm về mặt cấu trúc được hợp thành bởi những yếu tố nhất định, tồn tại không tách rời nhau nhưng có thể phân chia được trong tư duy và do vậy có thể nghiên cứu độc lập với nhau [162, tr. 63]. Đó là:

- *Khách thể của tội phạm*: Là những quan hệ xã hội được Nhà nước xác định bảo vệ bằng các quy phạm PLHS và bị tội phạm xâm hại. Thông qua việc tác động vào một đối tượng cụ thể nào đó, người phạm tội đã gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại cho quan hệ xã hội là khách thể. Khách thể là yếu tố không tách rời khỏi tội phạm vì tội phạm bao giờ cũng xâm phạm đến một hoặc một số quan hệ xã hội mà PLHS bảo vệ.

- *Mặt khách quan của tội phạm*: Mặt khách quan của tội phạm bao gồm hành vi nguy hiểm cho xã hội, hậu quả nguy hiểm cho xã hội và mối quan hệ nhân quả giữa hành vi và hậu quả nguy hiểm cho xã hội. Trong một số trường hợp nhất định những yếu tố thuộc về mặt khách quan như thời gian, địa điểm, hoàn cảnh phạm tội... cũng được xem là dấu hiệu bắt buộc để định tội danh. Hành vi nguy hiểm cho xã hội là xử sự cụ thể của con người được thể hiện ra thế giới khách quan dưới những hình thức nhất định (hành động hoặc không hành động) xâm phạm hoặc đe dọa xâm phạm một cách trái pháp luật đến những quan hệ xã hội được PLHS bảo vệ (khách thể). Việc một người thực hiện một hành vi nguy hiểm cho xã hội có thể gây ra những hậu quả nguy hiểm cho xã hội là những thiệt hại về vật chất, thể chất, tinh thần hoặc thiệt hại khác.

- *Chủ thể của tội phạm*: là con người cụ thể đã thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội trong tình trạng có năng lực TNHS và đạt một độ tuổi nhất định theo quy định của BLHS. Hiện nay, BLHS Việt Nam mới chỉ dừng lại ở việc quy định chủ thể của tội phạm là cá nhân. Trong khi đó PLHS của một số nước trên thế giới đã quy định chủ thể của tội phạm là các cơ quan, đơn vị, tổ chức (pháp nhân) (Trung Quốc, Pháp, Nhật...) [8, tr. 7; 24]

- *Mặt chủ quan của tội phạm*: Mặt chủ quan của tội phạm là thái độ tâm lý của người phạm tội đối với hành vi nguy hiểm cho xã hội và hậu quả do hành vi đó gây ra cho xã hội bao gồm lỗi, động cơ phạm tội và mục đích phạm tội.

Như vậy, với tư cách là khái niệm của khoa học pháp lý (mà không phải là một quy phạm hay chế định của pháp luật thực định) nên tự bản thân CTTP không thể là cơ sở pháp lý để định tội danh. Mặc dù trong thực tế áp dụng PLHS để định tội danh, các chủ thể ADPL đều phải dựa vào BLHS nhưng theo sự định hướng của các yếu tố CTTP bởi khái niệm CTTP trong luật hình sự được dùng để chỉ sự mô tả tội phạm trong luật. Và vì thế, CTTP được hiểu là hình thức phản ánh tội phạm trong luật [69, tr. 112]. Trong mối quan hệ với việc áp dụng PLHS, CTTP là cơ sở khoa học của việc định tội danh [9, tr. 24].

Những yếu tố của CTTP mặc dù không được quy định trực tiếp như một phạm trù độc lập trong BLHS nhưng lại được chuyển hóa một cách gián tiếp thành đối tượng chứng minh được quy định tại Điều 63 "*Những vấn đề phải chứng minh trong vụ án hình sự*" của BLTTHS năm 2003, bởi thực chất định tội danh chính là quá trình chứng minh hành vi nguy hiểm cho xã hội đã xảy ra trên thực tế có đồng nhất với một CTTP cụ thể nào đó hay không. Đối tượng chứng minh là một phạm trù được xác định bởi phạm vi CTTP bao gồm tất cả những sự kiện tương ứng và thuộc các yếu tố CCTP nhưng lại liên quan đến thực tế nhiều hơn. Điều đó có nghĩa là việc chứng minh chủ yếu tập trung vào việc xác định sự thật khách quan của vụ án hình sự trên phương diện thực tế theo sự hướng dẫn của CTTP. Liên quan đến vấn đề định tội danh, Điều 63 BLTTHS quy định các đối tượng chứng minh sau đây:

- Có hành vi phạm tội xảy ra hay không, thời gian, địa điểm và các tình tiết khác của hành vi phạm tội; hậu quả của hành vi phạm tội. Mặc dù ở đây, pháp luật không quy định trực tiếp phải chứng minh các yếu tố thuộc về khách thể của tội phạm - tức là hướng những quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ bị xâm phạm nhưng khái niệm hành vi phạm tội (chứ không phải là hành vi nguy hiểm cho xã hội) đã bao gồm cả khách thể của tội phạm (khách thể và mặt khách quan của tội phạm).

- Ai là người thực hiện hành vi phạm tội, có năng lực TNHS hay không (chủ thể của tội phạm, được hiểu bao gồm cả điều kiện đạt đủ tuổi).

- Có lỗi hay không có lỗi, lỗi cố ý hay vô ý (mặt chủ quan của tội phạm).

Tuy nhiên, cần lưu ý rằng, việc xác định một hành vi là nguy hiểm cho xã hội là tội phạm còn phụ thuộc vào những tình tiết loại trừ tính nguy hiểm cho xã hội và tính trái pháp luật của hành vi. Trong những trường hợp nhất định, những hành vi nguy hiểm cho xã hội có bề ngoài giống với một tội phạm nhưng lại thỏa mãn một số điều kiện khác được quy định trong BLHS nên không được coi là nguy hiểm cho xã hội và trái pháp luật hình sự nữa. Trong khoa học pháp lý hình sự, người ta gọi đó là những trường hợp loại trừ TNHS [11, tr. 241-272]

hoặc những trường hợp loại trừ tính chất tội phạm của hành vi [10, tr. 165-167]. Điển hình nhất của các trường hợp này là *Phòng vệ chính đáng* (Điều 15 BLHS 1999) và *Tình thế cấp thiết* (Điều 16 BLHS 1999). Việc thực hiện hành vi trong những trường hợp này gắn liền với việc gây ra (hoặc cũng có thể là đe dọa gây ra) một thiệt hại nào đó đến những lợi ích được PLHS bảo vệ trong trường hợp bình thường nhưng để nhằm bảo vệ những lợi ích khác của Nhà nước, của tập thể, của công dân. Hành vi được thực hiện trong phòng vệ chính đáng và tình thế cấp thiết không phải là tội phạm.

Theo quy định của BLHS, do CTTP không được quy định trực tiếp nên vấn đề phân loại CTTP cũng không được đặt ra. Tuy nhiên, về mặt lý luận, CTTP được khoa học pháp lý hình sự phân thành các loại khác nhau theo những căn cứ nhất định. Theo mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm mà CTTP mô tả, khoa học pháp lý hình sự chia CTTP thành: cấu thành cơ bản, cấu thành giảm nhẹ và cấu thành tăng nặng. Khi định tội danh phải căn cứ vào CTTP cơ bản với tư cách là những dấu hiệu đặc trưng, điển hình của một loại tội phạm cụ thể. Các loại CTTP tăng nặng hay giảm nhẹ không có vai trò định tính một hành vi nguy hiểm cho xã hội là tội phạm mà chỉ phản ánh các trường hợp phạm tội nặng nhẹ khác nhau. Bên cạnh cách phân chia nói trên, căn cứ vào đặc điểm về cấu trúc của CTTP, khoa học pháp lý hình sự còn phân chia thành cấu thành vật chất và cấu thành hình thức. Ngoài hai cách phân loại chủ yếu như trên, trong khoa học còn có thể chia ra thành CTTP của những người trực tiếp thực hiện hành vi phạm tội (người thực hành) và CTTP của những người đồng phạm khác; hoặc là chia thành CTTP của hành vi thực hiện ở giai đoạn hoàn thành và CTTP của hành vi ở giai đoạn chuẩn bị phạm tội và phạm tội chưa đạt và còn nhiều cách phân loại khác [69, tr.117-129] [196, tr. 354]. Mỗi một cách phân loại đó đều hợp lý và nhằm một mục đích nhất định, phụ thuộc vào cách tiếp cận vấn đề của chủ thể phân loại.

Như vậy, một cách chung nhất CTTP của một loại tội phạm cụ thể được tạo thành bởi tổng hợp các dấu hiệu khách quan và chủ quan đặc trưng cho khách thể, mặt khách quan, chủ thể, mặt chủ quan của tội phạm là cơ sở khoa học pháp lý để định tội danh.

Những phân tích trên cho thấy định tội danh có bản chất pháp lý là quá trình chuyển hóa nội dung quy định tội phạm của BLHS bằng cách *xác nhận sự phù hợp (đồng nhất) đầy đủ và chính xác giữa hành vi nguy hiểm cho xã hội cụ thể đã được thực hiện trong thực tế với các dấu hiệu của một CTTP cụ thể tương ứng được quy định trong Phần các tội phạm của BLHS và trong những trường hợp cần thiết phải xác định sự phù hợp với các quy định trong Phần chung của BLHS*. Định tội danh là một hoạt động nhận thức.

#### ***1.2.1.2. Ý nghĩa của định tội danh***

Định tội danh là việc chuyển hóa nội dung *quy định về tội phạm* của luật hình sự vào đời sống xã hội thông qua việc giải quyết những vụ án hình sự, từ khi khởi tố (mở) vụ án cho đến khi ra được bản án (có hiệu lực pháp luật). Đây là hoạt động được thực hiện ở tất cả các giai đoạn của TTHS. Trong đó, định tội danh ở giai đoạn xét xử của Tòa án giữ vị trí trung tâm, có tính chất quyết định, ảnh hưởng trực tiếp đến địa vị pháp lý, quyền và nghĩa vụ của các chủ thể có liên quan. Điều dễ nhận thấy là việc định tội danh trong những giai đoạn tố tụng trước khi xét xử mặc dù có thể dẫn tới việc áp dụng những biện pháp cưỡng chế nhất định như hạn chế một số quyền hoặc quy định một số nghĩa vụ cho các chủ thể pháp luật có liên quan (ví dụ như các CQĐT, VKS áp dụng các biện pháp ngăn chặn của TTHS) nhưng những thay đổi về quyền và nghĩa vụ pháp lý này chỉ có tính chất tạm thời và chỉ nhằm mục đích tạo điều kiện thuận lợi cho việc giải quyết vụ án hình sự. Việc định tội danh trong hoạt động xét xử của Tòa án một quyếtý nghĩa chính trị, xã hội và pháp lý to lớn. Một người được Tòa án xác định là vô tội có nghĩa là họ được khôi phục toàn bộ các quyền và nghĩa vụ pháp lý của mình, kể cả những quyền đã bị hạn chế trong quá trình xét xử và tiền xét xử. Ngược lại, một



người bị Tòa án xác định là có tội có nghĩa là họ sẽ phải chịu TNHS về tội phạm mà họ đã thực hiện.

Như vậy, về mặt chính trị-xã hội, định tội danh đúng là biểu hiện của thực hiện đúng CSHS của Đảng và Nhà nước được thể hiện trong công cuộc đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm, loại trừ khả năng kết án oan người vô tội. Định tội danh không đúng sẽ góp phần xuyên tạc bức tranh thực tế của tình hình tội phạm, tác động tiêu cực đến việc soạn thảo và thực hiện các biện pháp phòng ngừa tội phạm. Định tội danh đúng là một đảm bảo cho việc làm sáng tỏ một cách có căn cứ khách quan tình trạng, mức độ và khuynh hướng của tình hình tội phạm cũng như tình hình các loại tội phạm cụ thể trên các vùng lãnh thổ cũng như trên phạm vi toàn quốc. Về mặt pháp lý, định tội danh đúng là vấn đề có ý nghĩa rất quan trọng trong quá trình giải quyết TNHS với người thực hiện tội phạm, là một bảo đảm cho việc thực hiện nguyên tắc pháp chế XHCN, tạo cơ sở pháp lý cho việc quyết định một hình phạt cũng như áp dụng các biện pháp pháp lý hình sự khác công bằng. *Sai lầm trong định tội danh làm cho việc quyết định hình phạt không phù hợp với hành vi đã thực hiện, làm cho bị cáo phải gánh chịu những hậu quả pháp lý không đáng phải gánh chịu thì sai lầm đó đã vi phạm một cách thô bạo các lợi ích hợp pháp của người bị kết án* [190, tr. 148]

### **1.2.2. Quyết định hình phạt**

QĐHP là một giai đoạn rất quan trọng trong hoạt động áp dụng PLHS thể hiện qua thực tiễn xét xử của Tòa án, là việc Tòa án lựa chọn loại hình phạt và mức hình phạt cụ thể được quy định trong BLHS tương ứng với một CTTTP cụ thể để áp dụng đối với người phạm tội thể hiện trong bản án buộc tội [72, tr. 42]. Tiếp cận từ khía cạnh pháp lý hình sự, cách hiểu trên được các nhà khoa học gọi là tiếp cận *theo nghĩa hẹp*. Còn theo nghĩa rộng thì việc QĐHP có nội dung là cả việc áp dụng các biểu hiện khác của TNHS, chứ

không đơn thuần chỉ là hình phạt [100, tr. 69-70]. Từ khía cạnh bản chất là hoạt động áp dụng PLHS thì QĐHP được hiểu ở nghĩa rộng và có thể được gọi bằng một tên khác là áp dụng hình phạt.

### ***1.2.2.1. Cơ sở của quyết định hình phạt***

QĐHP là việc chuyển hóa nội dung quy định của PLHS về hình phạt vào việc xét xử những vụ án cụ thể nên cơ sở pháp lý của hoạt động này là BLHS. Chỉ có BLHS mới quy định về tội phạm và hình phạt. Trong thực tế, người ta có thể bắt gặp những văn bản hướng dẫn của các cơ quan có thẩm quyền liên quan đến vấn đề QĐHP đối với những tội phạm cụ thể cũng như liên quan đến định tội danh [65, tr.167-175]. Tuy nhiên, những văn bản này không có thẩm quyền và không bao giờ sáng tạo ra những hình phạt, khung hình phạt mới hay những tội phạm mới mà chỉ có ý nghĩa hướng dẫn việc áp dụng những quy định về tội phạm và hình phạt của BLHS cho phù hợp với mục đích đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm trong những giai đoạn cụ thể.

Cơ sở của QĐHP không chỉ bao gồm cơ sở pháp lý mà còn bao gồm cả cơ sở thực tế. Với bản chất là một hoạt động ADPL, cơ sở thực tế là yếu tố bắt buộc phải được xác định vì nó trả lời cho câu hỏi hình phạt sẽ chuyển hóa vào trường hợp nào và cho ai. Giới hạn của cơ sở thực tế cần phải được xác định để QĐHP cũng được quy định ngay trong luật hình sự. Tuy nhiên, trong thực tế, việc xác định cơ sở thực tế và cơ sở pháp lý của QĐHP cũng có đặc điểm giống như đối với định tội danh. Những giai đoạn tương đối độc lập về mặt lý luận này của ADPL lại rất khó có thể phân biệt một cách rành mạch trong việc QĐHP. *Khoa học pháp lý có một thuật ngữ riêng để chỉ cơ sở của QĐHP đó là căn cứ QĐHP.* Theo Điều 45 BLHS năm 1999, khi quyết định hình phạt, Tòa án phải căn cứ vào các yếu tố cụ thể sau đây:

*Thứ nhất, căn cứ vào các quy định của BLHS:* Căn cứ vào BLHS là một căn cứ đầu tiên khi QĐHP và định hướng cho việc vận dụng các căn cứ tiếp theo [68, tr. 88]. Đúng về mặt cấu trúc, một quy phạm PLHS trong phần các

tội phạm cụ thể luôn luôn có một hoặc một hệ thống các hình phạt khác nhau đi kèm được coi là hình thức TNHS cho người đã thực hiện tội phạm được quy phạm PLHS mô tả. Chính vì vậy, việc QĐHP trước hết là quá trình chuyên hóa, tức là phải căn cứ vào khung hình phạt tương ứng với một tội phạm cụ thể được quy định trong BLHS thành TNHS cụ thể đối với người đã thực hiện tội phạm đó. Khi QĐHP đối với người phạm tội, Tòa án chỉ được tuyên một hình phạt chính và có thể tuyên kèm theo một hoặc nhiều hình phạt bổ sung. Tòa án phải lựa chọn loại hình phạt và mức hình phạt tương ứng với tội phạm cụ thể để áp dụng.

Tuy nhiên, nội dung về hình phạt của BLHS không đơn giản chỉ là hình phạt hay hệ thống những hình phạt tương ứng với một tội phạm cụ thể được mô tả trong điều luật thuộc phần các tội phạm cụ thể. Hình phạt có nội dung xuyên suốt toàn bộ BLHS từ phần chung đến phần các tội phạm và tạo thành một hệ thống có tính quy định chặt chẽ. Như vậy, căn cứ để QĐHP còn bao gồm cả những quy định thuộc phần chung của BLHS. Nhìn chung, những quy định thuộc phần chung của BLHS là căn cứ có tính chất định hướng cho việc QĐHP bao gồm: mục đích của hình phạt, TNHS và các giai đoạn phạm tội, đồng phạm, phạm nhiều tội, nội dung và điều kiện áp dụng từng loại hình phạt, miễn TNHS, miễn hình phạt... [68, tr. 88].

*Thứ hai, căn cứ vào tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm đã thực hiện.* Tính chất nguy hiểm cho xã hội của tội phạm là thuộc tính khách quan của tội phạm được quyết định chủ yếu bởi ý nghĩa và tầm quan trọng của bị tội phạm xâm hại. Như vậy, ở một chừng mực nhất định, tính chất nguy hiểm cho xã hội phản ánh sự khác nhau giữa các nhóm tội phạm được quy định trong BLHS. Mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm được quy định bởi tổng thể các dấu hiệu của CTTP phản ánh sự khác nhau về lượng ở những tội phạm có cùng tính chất nguy hiểm cho xã hội. Nói cách khác, đó là đại lượng đánh giá sự khác nhau về mức độ nguy hiểm cụ thể của một loại tội phạm cụ thể được thực hiện trong những trường hợp khác nhau hoặc giữa

các tội phạm cụ thể khác nhau trong cùng một nhóm. Một cách cụ thể hơn, mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm được cân nhắc dựa trên việc xem xét những yếu tố khách quan và chủ quan của tội phạm đã thực hiện.

*Thứ ba, căn cứ vào nhân thân người phạm tội.* Những người phạm tội có những đặc điểm nhân thân rất khác nhau. Nhân thân người phạm tội là đối tượng nghiên cứu của nhiều ngành khoa học xã hội khác nhau [203, tr. 101]: nhưng trong khoa học luật hình sự, nhân thân người phạm tội là tổng hợp những đặc điểm mang tính chất xã hội của người phạm tội, có ảnh hưởng đến việc cá thể hóa TNHS và hình phạt hoặc miễn TNHS, hình phạt. Việc làm sáng tỏ nhân thân và áp dụng yếu tố này làm căn cứ QĐHP đối với người phạm tội mang ý nghĩa là việc làm sáng tỏ khả năng cải tạo, giáo dục người phạm tội để trên cơ sở đó lựa chọn được loại và mức hình phạt phù hợp theo quy định của pháp luật. Đây cũng đồng thời là một biểu hiện của nhân đạo, công bằng, của cá thể hóa hình phạt được thể hiện như những nguyên tắc của luật hình sự và được thực tiễn khẳng định. Nhân thân người phạm tội là tổng thể các khía cạnh xã hội đặc trưng của người phạm tội có ý nghĩa giải quyết đúng đắn TNHS, bao gồm những đặc điểm, đặc tính mang tính chính trị - xã hội, tâm lý, đạo đức, sinh lý thể hiện tính cá biệt, tính không lặp lại của người thực hiện tội phạm. BLHS quy định một số đặc điểm về nhân thân người phạm là căn cứ để quyết định hình phạt bao gồm: Phạm tội lần đầu, tiền án, tiền sự, tái phạm, tái phạm nguy hiểm, phạm tội có tính chất chuyên nghiệp, ngoan cố, tự thú, hối cải, lập công chuộc tội, người chưa thành niên phạm tội, trình độ lạc hậu, có con nhỏ hoặc đang mang thai... Trên cơ sở đó, khoa học pháp lý có sự phân loại nhân thân người phạm tội theo các nhóm khác nhau [125, tr. 41-46], [182, tr. 120].

Khi căn cứ vào các đặc điểm nhân thân của người phạm tội để QĐHP, một mặt không được tách nó ra khỏi tội phạm mà người đó đã thực hiện, mặt khác cũng không được chỉ xuất phát từ tội phạm. Mặc dù đều gắn với một con người cụ thể nhưng chủ thể của tội phạm và nhân thân người phạm tội là hai khái niệm khác nhau. Chủ thể của tội phạm là một trong 4 yếu tố CTTP, là cơ sở

của việc định tội danh còn nhân thân người phạm tội là cơ sở của việc QĐHP. Do đó, trong những trường hợp các đặc điểm của người phạm tội được luật quy định là dấu hiệu bắt buộc để định tội thì không được cân nhắc chúng (với tính chất là những đặc điểm về nhân thân) khi QĐHP [190, tr. 181-182]. Điều này xuất phát từ nguyên tắc "Một tình tiết không dùng nhiều lần với nhiều tác dụng khác nhau để cá thể hóa trách nhiệm hình sự đối với người phạm tội" [125, tr. 42].

*Thứ tư, căn cứ vào các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ TNHS.* Các tình tiết giảm nhẹ và tăng nặng TNHS được quy định tại Điều 46 và 48 BLHS. Các tình tiết này "chỉ làm thay đổi mức độ nguy hiểm trong phạm vi một CTTP chứ không làm thay đổi tính chất của tội phạm ấy" [122, tr. 8]. Nghiên cứu các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ TNHS chúng ta thấy những tình tiết này hoặc là những tình tiết ảnh hưởng đáng kể đến mức độ nguy hiểm của hành vi (tăng lên, giảm xuống) hoặc là những tình tiết phản ánh khả năng giáo dục, cải tạo của người phạm tội hoặc phản ánh hoàn cảnh đặc biệt của người phạm tội. Và như vậy những tình tiết này có sự trùng lặp (về nội dung và hình thức) với những tình tiết được xem xét ở căn cứ 2, 3. Pháp luật không quy định cụ thể mối liên hệ ảnh hưởng một cách trực tiếp và rõ ràng giữa các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ TNHS với QĐHP mà điều này tùy thuộc vào việc ADPL của Tòa án trong từng vụ án và đối với từng bị cáo cụ thể. Nhìn chung các tình tiết giảm nhẹ và tăng nặng hình phạt được quy định trong BLHS có một bộ phận lớn mô tả về các đặc điểm nhân thân của người phạm tội cũng có nghĩa là đồng nhất với việc căn cứ vào nhân thân người phạm tội. Tuy nhiên, một bộ phận khác lại có tính khách quan như hoàn cảnh phạm tội, đối tượng phạm tội... Chính vì vậy khi vận dụng những tình tiết này cần chú ý:

- Những tình tiết đã là yếu tố định tội hoặc định khung hình phạt thì không được coi là tình tiết tăng nặng (hoặc giảm nhẹ);

- Xuất phát từ nguyên tắc nhân đạo của luật hình sự và mục đích cải tạo giáo dục người phạm tội của hình phạt mà BLHS cho phép Tòa án được

coi những tình tiết khác ngoài những tình tiết luật đã quy định là tình tiết giảm nhẹ (khoản 2 Điều 46). Tuyệt đối không áp dụng trường hợp này đối với tình tiết tăng nặng. Mặt khác, trong trường hợp có nhiều tình tiết giảm nhẹ (có ít nhất từ hai tình tiết giảm nhẹ TNHS đã được BLHS quy định trở lên), Tòa án cũng có thể quyết định một hình phạt nhẹ hơn quy định của BLHS (Điều 47). Nhưng những tình tiết thuộc loại này trong cả hai trường hợp trên phải được nêu rõ lý do và ghi vào bản án.

- Các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ phải được đánh giá tổng hợp trong mối liên hệ thống nhất của toàn bộ vụ án.

Như vậy, các căn cứ QĐHP như đã trình bày là những đòi hỏi cơ bản có tính nguyên tắc do BLHS qui định buộc Tòa án phải tuân theo QĐHP đối với người thực hiện tội phạm. Trong mọi trường hợp, Tòa án không được đề cao căn cứ này, hạ thấp căn cứ kia và ngược lại mà phải tuân thủ đồng thời các căn cứ đó mới quyết định được loại và mức hình phạt đúng pháp luật, công bằng, hợp lý đối với người phạm tội. Các mục đích của hình phạt do đó mới đạt được.

#### ***1.2.2.2. Ý nghĩa của quyết định hình phạt***

Giữa QĐHP và việc nâng cao hiệu quả của hình phạt có mối quan hệ chặt chẽ với nhau. Hình phạt đạt được hiệu quả hay không (hay mức độ đạt được mục đích của hình phạt đến đâu) điều đó phụ thuộc vào rất nhiều yếu tố: đó là những yếu tố thuộc về xây dựng hệ thống quy phạm pháp luật về hình phạt, những yếu tố thuộc về áp dụng những quy phạm pháp luật đó và cả những yếu tố thuộc về chấp hành hình phạt..., trong đó yếu tố QĐHP giữ vai trò đặc biệt quan trọng. Bởi lẽ các yếu tố thuộc về xây dựng hệ thống pháp luật chỉ có ý nghĩa trên thực tiễn khi hình phạt được quyết định đúng. Mặt khác, hình phạt đã được quyết định đúng thì những các yếu tố thuộc về chấp hành hình phạt mới phát huy được tác dụng của nó.

Như vậy có thể thấy rằng, QĐHP đúng là cơ sở quan trọng để có thể nâng cao hiệu quả của hình phạt. Việc QĐHP đúng phụ thuộc vào rất nhiều yếu tố. Với tư cách là một nội dung quan trọng trong quá trình áp dụng PLHS và là một hoạt động đặc thù, riêng có của Tòa án nên việc nhận thức đúng những vấn đề liên quan đến QĐHP có ý nghĩa đối với thực tiễn xét xử của Tòa án. Xuất phát từ mục đích của hình phạt, việc QĐHP là hoạt động áp dụng PLHS, có ý nghĩa đặc biệt quan trọng xét về mặt chính trị, pháp lý. Hình phạt đã tuyên, một mặt phải thể hiện được đó là sự trừng trị cần thiết của Nhà nước, phản ánh được thái độ của Nhà nước đối với người đã có hành vi phạm tội, răn đe, kìm chế ngăn ngừa họ phạm tội mới. Mặt khác, có thể giáo dục, động viên được đông đảo quần chúng nhân dân tham gia tích cực vào công cuộc đấu tranh phòng và chống tội phạm. Khi quyết định một hình phạt đúng pháp luật, công bằng và hợp lý đối với người phạm tội thì đó sẽ là tiền đề, là điều kiện cho việc đạt được mục đích của hình phạt, tức là có tác dụng trừng trị, giáo dục, cải tạo người phạm tội, ngăn ngừa người đó phạm tội mới và giáo dục những người khác. Ngược lại, khi Tòa án QĐHP không đúng pháp luật, không công bằng và không hợp lý thì những mục đích nói trên sẽ không thể đạt được. Một hình phạt như vậy, hoặc sẽ là quá nhẹ, hoặc sẽ là quá nặng so với hành vi phạm tội và hậu quả do hành vi phạm tội gây ra. Và trong cả hai trường hợp đều dẫn đến những hậu quả không tốt đối với người phạm tội, với những người khác và với toàn xã hội nói chung, làm giảm đi ý nghĩa phòng ngừa riêng và phòng ngừa chung của hình phạt. Như vậy, việc nhận thức đúng về mục đích của hình phạt là cơ sở đầu tiên giúp chúng ta nhận thức đúng những căn cứ QĐHP và từ đó Tòa án có thể quyết định một hình phạt đúng đắn, công bằng và hợp lý đối với người phạm tội.

Do hình phạt là hậu quả pháp lý đối với người đã thực hiện tội phạm nên về nguyên tắc, việc QĐHP diễn ra sau quá trình định tội danh. Về mặt lý luận nếu định tội danh là việc chuyển hóa nội dung quy định về tội phạm của luật hình sự thì QĐHP là quá trình chuyển hóa nội dung quy định về hình phạt

của luật hình sự. Và như thế, về logic các bước tiến hành thì ngay sau khi định tội danh, Tòa án cần phải xác định xem có áp dụng TNHS đối với bị cáo không? Bị cáo có được miễn TNHS không? Có áp dụng hình phạt hoặc biện pháp hình sự khác như biện pháp tư pháp thay thế cho hình phạt hay không? Có được miễn hình phạt không? Nếu áp dụng hình phạt thì đó là hình phạt gì? Mức cụ thể là bao nhiêu? Có cần phải tổng hợp hình phạt không và cuối cùng là quyết định biện pháp chấp hành hình phạt đó (chẳng hạn có cho bị cáo hưởng án treo không?)... Từ đây, có thể nhận thấy trong *quá trình để có thể QĐHP đối với bị cáo sẽ bao gồm cả việc xem xét áp dụng các biện pháp khác của TNHS đối với bị cáo.*

### **1.2.3. Định tội danh và quyết định hình phạt - nội dung cơ bản của hoạt động áp dụng pháp luật hình sự**

Định tội danh và QĐHP là hoạt động áp dụng PLHS của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền để chuyển hóa những quy định về tội phạm, hình phạt và những vấn đề có liên quan của BLHS thành những quyền và nghĩa vụ cụ thể của các chủ thể là đối tượng bị áp dụng PLHS. Bản chất pháp lý của hoạt động này rõ ràng là không tạo nên những quy phạm pháp luật mới - tức là không sáng tạo ra tội phạm và hình phạt - mà là áp dụng những quy định về tội phạm và hình phạt của BLHS để định tính một hành vi nguy hiểm cho xã hội đã xảy ra trên thực tế có phải là tội phạm hay không và định lượng trách nhiệm pháp lý đối với người đã thực hiện tội phạm đó. Điều này cho thấy, định tội danh và QĐHP có bản chất là một hoạt động ADPL và luật được áp dụng ở đây là luật nội dung - luật hình sự. Mặc dù, "*trong lý luận hình sự, việc áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự được hiểu là một quá trình đa dạng và phức tạp được tiến hành qua các giai đoạn nhất định như: giải thích pháp luật hình sự, xác định hiệu lực của văn bản pháp luật về không gian, thời gian, định tội danh, quyết định hình phạt, xóa án tích...*" [72, tr. 39]. Tuy nhiên, từ khía cạnh bản chất của hoạt động ADPL, từ luật được áp dụng thì có thể nhận thấy rằng, xét đến cùng



việc định tội danh và QĐHP là nội dung cơ bản nhất. Những hoạt động khác có chăng chỉ nhằm mục đích làm sáng tỏ hoặc hỗ trợ cho hai nội dung này.

Là nội dung chủ yếu của hoạt động áp dụng PLHS, định tội danh và QĐHP được thực hiện bởi các cơ quan tiến hành TTHS. Trong đó, chủ thể có thẩm quyền định tội danh là CQĐT, VKS và Tòa án còn chủ thể có thẩm quyền QĐHP thì chỉ có Tòa án là cơ quan có thẩm quyền duy nhất. Nghiên cứu ở phạm vi rộng hơn, bên cạnh định tội danh, việc áp dụng chế tài pháp lý hình sự (không chỉ có hình phạt) có thể do các CQĐT, VKS thực hiện (ví dụ, quyết định biện pháp miễn TNHS, quyết định biện pháp tư pháp bắt buộc chữa bệnh...). Nhưng phải khẳng định rằng, nội dung chủ yếu của hoạt động áp dụng PLHS là định tội danh và QĐHP.

### **1.3. CÁC GIAI ĐOẠN CỦA QUÁ TRÌNH ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ**

Với bản chất là một hoạt động ADPL nên áp dụng PLHS là một quá trình gồm các giai đoạn khác nhau. Trong thực tế nói chung, hoạt động ADPL được thể hiện hết sức phong phú và đa dạng. Nó có thể diễn ra rất nhanh như việc xử phạt các vi phạm giao thông và cũng có thể là một quá trình lâu như việc xét xử các vụ án hình sự, dân sự của Tòa án. Trong nhiều trường hợp, hoạt động ADPL diễn ra nhanh đến mức làm người ta cảm thấy nó chỉ tồn tại trong một thời điểm nhất định. Tuy nhiên, cũng như mọi sự vật và hiện tượng khác của thế giới khách quan, hoạt động ADPL nói chung và áp dụng PLHS nói riêng cũng có sự phát sinh, tồn tại và chấm dứt, là một quá trình thống nhất bởi các giai đoạn kế tiếp nhau.

Nghiên cứu áp dụng PLHS là một quá trình gồm các giai đoạn xuất phát từ chỗ xem xét bản thân hoạt động ADPL nói chung khi được triển khai trên thực tế sẽ trải qua các giai đoạn khác nhau, dù luật được áp dụng là luật nào và chủ thể có thẩm quyền áp dụng là ai và trình tự, thủ tục được pháp luật quy định có khác biệt. Trong khoa học pháp lý, có quan điểm không phân chia ADPL thành các giai đoạn mà nêu lên một cơ chế ADPL được mô tả cũng bao gồm "các khâu" khác nhau như "*ra văn bản áp dụng pháp luật, cụ thể hóa các quy*

*định của điều luật, thực hiện những quy định trong phần quy định và phần chế tài của điều luật"* [185, tr. 232]. Các khâu này được trình bày rõ ràng là có tính kế tiếp nhau về mặt thời gian. Theo đó bao hàm cả những hoạt động có tính chất XDPL như việc cụ thể hóa pháp luật, ban hành các văn bản hướng dẫn v.v... Điều này có thể dẫn đến chỗ không phân biệt được ADPL với XDPL.

Về mặt lý luận, việc phân tích áp dụng PLHS như một quá trình gồm nhiều giai đoạn khác nhau không phải là kết quả của suy luận thuần túy mà là sự phản ánh khách quan bản chất của hoạt động này dù được xem xét ở bất cứ khía cạnh nào. Hoạt động áp dụng PLHS là một quá trình gồm các giai đoạn nhưng có thể mức độ tham gia của các chủ thể có thẩm quyền vào các giai đoạn có thể không giống nhau. Nội dung chủ yếu của hoạt động áp dụng PLHS là hoạt động định tội danh và QĐHP, một mặt nó phù hợp với những yêu cầu của BLHS trong việc xác định một hành vi nguy hiểm cho xã hội là tội phạm và quy định TNHS, mặt khác lại tuân theo những trình tự, thủ tục được quy định trong BLTTHS. Điều này cho thấy việc từ khía cạnh là hoạt động ADPL nói chung thì ở bất cứ giai đoạn nào trong quá trình giải quyết vụ án hình sự của các cơ quan tiến hành TTHS cũng là việc áp dụng cùng lúc quy định của hai "*hệ thống*" quy phạm pháp luật khác nhau nhưng cùng tồn tại trong một thể thống nhất. Quy phạm pháp luật TTHS quy định trình tự, thủ tục để ADPL nội dung nên các CQĐT, VKS và Tòa án sẽ tham gia vào quá trình giải quyết vụ án hình sự theo trình tự, thủ tục đó và mức độ tham gia vào khác nhau. Giai đoạn áp dụng PLHS và trình tự, thủ tục áp dụng PLHS là hai phạm trù không đồng nhất với nhau. Giai đoạn áp dụng PLHS là thuộc tính vốn có của một hoạt động ADPL, phản ánh các bước được tiếp nối nhau về mặt thời gian trong quá trình áp dụng PLHS. Trình tự, thủ tục áp dụng PLHS là các giai đoạn của quá trình áp dụng PLHS được quy định trong pháp luật TTHS. Trong khi các giai đoạn áp dụng PLHS không quan tâm đến chủ thể cụ thể thực hiện hoạt động ADPL thì trình tự, thủ tục TTHS quy định chặt về các

chủ thể có thẩm quyền ADPL. Các giai đoạn áp dụng PLHS không phụ thuộc vào pháp luật TTHS. Thế nhưng, khi pháp luật TTHS thay đổi, trình tự, thủ tục cũng thay đổi theo. Chính vì vậy, vấn đề cần làm rõ ở đây là: (1) Các giai đoạn áp dụng PLHS xét về mặt bản chất của một hoạt động ADPL bao gồm các bước như thế nào (?) và (2) Sự tham gia của từng chủ thể có thẩm quyền (CQĐT, VKS, Tòa án) vào các giai đoạn của quá trình áp dụng PLHS ra sao (?)

### **1.3.1. Giai đoạn áp dụng pháp luật hình sự xét về bản chất hoạt động áp dụng pháp luật**

Với bản chất là một dạng hoạt động ADPL nên khi tiến hành (bởi bất cứ cơ quan có thẩm quyền nào), ADPL là một quá trình bao gồm các bước sau đây.

#### ***1.3.1.1. Phân tích thực tế***

Điều dễ nhận thấy là hoạt động áp dụng PLHS không mặc nhiên diễn ra trên cơ sở các yêu cầu của các quy phạm PLHS. Các quy phạm PLHS chỉ đi vào đời sống thực tế thông qua những quan hệ pháp luật. Nói cách khác, áp dụng PLHS chỉ có thể xuất hiện khi thực tế xuất hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội, bị PLHS cấm đòi hỏi phải có hoạt động ADPL để triển khai các quyền và nghĩa vụ của các chủ thể tham gia. Phân tích thực tế là giai đoạn nhằm xác định cơ sở thực tế của áp dụng PLHS, là việc nghiên cứu một cách đầy đủ và toàn diện sự việc cụ thể. Từ đó đánh giá, xem xét những tình tiết đã cấu thành nên sự kiện thực tế (hành vi nguy hiểm cho xã hội) cũng như những sự kiện pháp lý có liên quan. Phân tích thực tế không chỉ là việc làm sáng tỏ nội dung của sự việc cụ thể đang xem xét mà còn là việc xác định đặc trưng cũng tầm quan trọng về mặt pháp lý của nó. Điều này có nghĩa là áp dụng PLHS cũng như dạng ADPL khác chỉ có thể được tiến hành đối với những sự việc có đặc trưng pháp lý [188, tr. 378] và có tầm quan trọng pháp lý nhất định.

#### ***1.3.1.2. Lựa chọn và phân tích quy phạm pháp luật***

Phân tích và lựa chọn quy phạm PLHS là giai đoạn nhằm xác định cụ thể cơ sở pháp lý của ADPL. Việc lựa chọn và phân tích quy phạm PLHS để áp dụng đối với những sự việc cụ thể trước hết để làm sáng tỏ sự tồn tại hay không tồn tại những quy phạm PLHS điều chỉnh nó. Đứng trước một hệ thống pháp luật đồ sộ thường xuyên có những thay đổi, không chỉ các chủ thể pháp luật thông thường mà bản thân các cơ quan nhà nước cũng không thể biết hết những quy định của nó.

Việc phân tích và lựa chọn quy phạm PLHS cũng phải được tiến hành một cách toàn diện và đầy đủ. Điều này có thể dẫn đến kết quả là trong nhiều trường hợp, một sự việc cụ thể có thể xác định được sự tồn tại không phải của một mà của nhiều quy phạm PLHS khác nhau cùng điều chỉnh. Trong lịch sử, đã từng xảy ra trường hợp khi xác định rằng không có quy phạm PLHS nào điều chỉnh quan hệ đang diễn ra trên thực tế thì nguyên tắc ADPL tương tự sẽ được vận dụng.

Việc xác định sự tồn tại của những quy phạm PLHS điều chỉnh một hành vi nguy hiểm cụ thể là cơ sở cho việc lựa chọn quy phạm thích ứng đối với trường hợp áp dụng PLHS thông thường cũng như cho việc lựa chọn quy phạm tương tự hoặc nguyên tắc chung của pháp luật đối với trường hợp áp dụng PLHS tương tự. Tuy nhiên thực tế thấy rằng việc lựa chọn quy phạm pháp luật tương ứng để áp dụng đối với một sự việc cụ thể là việc làm không đơn giản nếu như không xác định được nội dung của những quy phạm ấy. Chính vì vậy, việc lựa chọn quy phạm PLHS cần phải tiến hành cùng lúc với việc làm sáng tỏ nội dung tư tưởng của quy phạm PLHS hoặc nguyên tắc pháp luật được lựa chọn. Khoa học pháp lý gọi đây là trường hợp *giải thích pháp luật* với mục đích đảm bảo cho sự nhận thức và thực hiện pháp luật nghiêm minh, thống nhất [52, tr. 9-12]. Đặc biệt đối với Tòa án, khi tiến hành giải thích các văn bản PLHS thành văn (bao gồm cả các đạo luật), điều mà họ quan tâm tìm kiếm không phải là những gì mà các nhà làm luật muốn nói mà chính là ý nghĩa của những gì họ đã nói [99, tr. 101].

Như vậy hai bước đầu của hoạt động áp dụng PLHS ở đây nhằm *xác định và đánh giá cơ sở thực tế* - tức là các tình tiết, sự kiện cấu thành nên vụ án hình sự và *xác định cơ sở pháp lý cụ thể* - tức là những quy phạm pháp luật hình sự. Về mặt lý luận, xác định cơ sở thực tế và cơ sở pháp lý là hai giai đoạn khác nhau của một quá trình ADPL, tuy nhiên trong việc định tội danh và QĐHP, hai giai đoạn này hầu như rất khó có thể phân biệt với nhau. Tuy nhiên, do logic khách quan của một vụ án hình sự là được bắt đầu bởi sự xuất hiện một hành nguy hiểm cho xã hội xảy ra trên thực tế xâm phạm đến những quan hệ xã hội được PLHS bảo vệ nên việc xác định cơ sở thực tế - một cách tương đối - được tiến hành trước. Do việc xác định cơ sở thực tế xét đến cùng cũng để phục vụ cho việc định tội danh và QĐHP nên giới hạn của cơ sở thực tế là những tình tiết, dấu hiệu được mô tả trong CTTP cũng như được mô tả trong những căn cứ để QĐHP. Điều đó có nghĩa là việc xác định và phân tích cơ sở thực tế của định tội danh và QĐHP luôn luôn phải bám sát vào những quy định của BLHS.

Theo quy định của pháp luật, cơ sở thực tế và việc xác định cơ sở thực tế để định tội danh và QĐHP được chuyển hóa thành hai nội dung hết sức quan trọng của TTTHS đó là chứng cứ và đối tượng chứng minh. Chứng cứ là toàn bộ những tài liệu thực tế được các cơ quan tiến hành tố tụng sử dụng để làm sáng tỏ sự thật khách quan của vụ án hình sự. Chứng cứ bao gồm: vật chứng, lời khai, kết luận giám định và biên bản về hoạt động điều tra, xét xử cả các tài liệu khác (Điều 64 BLTTHS). Chứng cứ được xem là phương tiện hợp pháp duy nhất để chứng minh sự thật khách quan của vụ án hình sự. Tuy nhiên, xuất phát từ nguyên tắc xác định sự thật khách quan của việc áp dụng PLHS nên bản thân các chứng cứ được sử dụng cũng phải được xác định tính xác thực của chúng. Các chứng cứ của vụ án hình sự là những bộ phận đơn lẻ phản ánh những mặt, những thuộc tính khác nhau của sự thật khách quan trong vụ án hình sự và những mặt, những thuộc tính của sự thật khách quan được chứng cứ phản ánh được gọi là đối tượng chứng minh trong vụ án hình sự (Điều 63 BLTTHS).

Việc xác định cơ sở pháp lý về mặt lý luận được xem là diễn ra sau nhưng trên thực tế nó được tiến hành song song với việc xác định cơ sở thực tế của áp dụng PLHS. Có thể thấy rằng, cơ sở pháp lý là giới hạn cho việc xác định cơ sở thực tế của vụ án hình sự. Điều đó có nghĩa là việc xác định cơ sở thực tế chỉ là việc xác định sự tồn tại hay không tồn tại của những tình tiết, sự kiện liên quan đến những yếu tố CTTP và những căn cứ QĐHP mà luật hình sự đã mô tả.

#### ***1.3.1.3. Đối chiếu cơ sở thực tế với cơ sở pháp lý***

Đây là giai đoạn kiểm tra CTTP và những căn cứ QĐHP trong mối liên hệ với từng sự kiện, tình tiết của vụ án. Đây là giai đoạn quan trọng nhất của quá trình định tội danh và QĐHP bởi lẽ được tiến hành dựa vào các yếu tố của CTTP và được bắt đầu lần lượt từ khách thể, mặt khách quan, chủ thể và mặt chủ quan của tội phạm và các căn cứ liên quan đến việc QĐHP. Ở một chừng mực nhất định có thể coi giai đoạn này là giai đoạn xem xét sự đồng nhất giữa cơ sở thực tế - tức là sự thật khách quan của vụ án hình sự - với cơ sở pháp lý - tức những quy định cụ thể nào đó của luật hình sự về tội phạm và hình phạt.

Về mặt lý luận do việc QĐHP diễn ra sau việc định tội danh nên trong các giai đoạn ADPL, logic này cũng được chuyển hóa một cách trực tiếp thành việc kiểm tra các yếu tố CTTP sẽ được diễn ra trước việc kiểm tra các căn cứ QĐHP trong sự phù hợp với các tình tiết khách quan của vụ án đã được xác định.

#### ***1.3.1.4. Ra quyết định áp dụng pháp luật hình sự***

Ra quyết định áp dụng PLHS là giai đoạn kế tiếp sau khi đã thỏa mãn những yêu cầu về cơ sở thực tế và cơ sở pháp lý của áp dụng PLHS. Nó như một chiếc cầu nối chuyển hóa pháp luật vào đời sống hiện thực. Điều đó có nghĩa là quá trình áp dụng PLHS đến một lúc nào đó phải có sự ghi nhận việc điều chỉnh bổ sung cho các quy phạm PLHS - các quy phạm mà các chủ thể pháp luật không thể tự thực hiện. Về lý luận, ra quyết định ADPL tức là giai đoạn trả lời cho các câu hỏi: (1) Ai mang quyền và nghĩa vụ pháp lý? (2) Các quyền và

nghĩa vụ pháp lý cụ thể là gì? (3) nó được triển khai bằng những biện pháp và cách thức như thế nào? Trong lĩnh vực hình sự, quyết định ADPL được pháp luật quy định bắt buộc phải được thể hiện dưới hình thức văn bản. Đây cũng là giai đoạn mô tả một cách rõ nét tính thủ tục chặt chẽ của áp dụng PLHS trong đó đặc biệt là về thẩm quyền và chủ thể ra quyết định. Việc nghiên cứu cơ sở thực tế cũng như cơ sở pháp lý của hoạt động áp dụng PLHS có thể do bất kỳ ai tiến hành nhưng việc ra một quyết định áp dụng PLHS thì không đơn giản như thế. Việc ra một quyết định sai thẩm quyền không những làm cho quyết định bị vô hiệu ngay từ đầu mà những cơ quan đã ban hành ra nó sẽ bị coi là đã vi phạm pháp luật một cách nghiêm trọng. Trong tất cả mọi trường hợp khi cần có sự tham gia của văn bản áp dụng PLHS thì cần phải ban hành chúng đúng lúc, phù hợp với thực tế, hợp pháp (đúng thẩm quyền, tên gọi, đúng trình tự...), nội dung văn bản đầy đủ, chính xác, trình bày khoa học, chặt chẽ, lôgic, dễ hiểu. Có như vậy mới bảo đảm được tính rõ ràng, liên tục của cơ chế điều chỉnh của pháp luật nhằm đạt được những mục đích điều chỉnh của pháp luật [50, tr. 14].

Như vậy, giai đoạn này nhằm *kết luận bằng các văn bản áp dụng áp dụng PLHS đối với người phạm tội*. Về mặt lý luận, các văn bản ADPL trong quá trình giải quyết vụ án hình sự có thể là các văn bản áp dụng luật nội dung hoặc luật thủ tục. Đối với văn bản ADPL nội dung - tức là văn bản áp dụng PLHS thì có các quyết định của các CQĐT, VKS, hoặc là các bản án, quyết định của Tòa án trong quá trình giải quyết vụ án hình sự trong đó quy định quyền và nghĩa vụ pháp lý của các chủ thể pháp luật có liên quan mà trước hết là bị can, bị cáo.

#### ***1.3.1.5. Tổ chức thực hiện quyết định áp dụng pháp luật hình sự***

Về mặt lý luận, khi đề cập đến các giai đoạn ADPL nói chung có một giai đoạn cuối cùng là tổ chức và giám sát việc thực hiện các quyết định ADPL nhằm chuyển hóa pháp luật thành những xử sự cụ thể của các chủ thể pháp luật. Đối với việc áp dụng PLHS, đây là giai đoạn thi hành án hình sự

(thi hành bản án và các quyết định đã có hiệu lực pháp luật). Mặc dù là một giai đoạn của quá trình áp dụng PLHS và nếu thiếu giai đoạn này thì bản thân các quyết định áp dụng PLHS không có ý nghĩa thực tế gì. Tuy nhiên, trong phạm vi nghiên cứu của luận án đã chỉ rõ giới hạn không nghiên cứu giai đoạn này nhưng có thể thấy giai đoạn này gồm những hoạt động tổ chức nhằm bảo đảm về mặt vật chất, kỹ thuật cho việc thực hiện đúng quyết định áp dụng PLHS và có sự tham gia của rất nhiều chủ thể có thẩm quyền, mang tính tổ chức hành chính nhiều hơn là thủ tục tư pháp. Song thực tế cho thấy, điểm yếu của hoạt động ADPL của các cơ quan hành pháp cũng như tư pháp ở nước ta nằm chủ yếu ở giai đoạn này (hiện tượng tồn đọng án, không đưa ra thi hành).

Trong thực tế khi hoạt động áp dụng PLHS được diễn ra, tức là khi các cơ quan nhà nước tiến hành áp dụng PLHS thì các giai đoạn nói trên không nhất thiết phải diễn ra theo một trình tự chặt chẽ và cứng nhắc về mặt thời gian mà trái lại, một số giai đoạn có thể đan xen vào nhau. Ví dụ, việc phân tích những tình tiết cấu thành thực tế của sự việc có thể được tiến hành cùng lúc với việc phân tích lựa chọn quy phạm pháp luật v.v... Tuy nhiên, điều cần phải khẳng định là các giai đoạn áp dụng PLHS chính là cái vốn có, được xem như "*cái logic bên trong khách quan của sự tiến triển*" [85, tr. 104] của hình thức thực hiện pháp luật đặc biệt này. Mặt khác, trong nhiều trường hợp, áp dụng PLHS là một tiến trình có thể được kéo dài về mặt thời gian và mỗi một giai đoạn lại có thể do những cơ quan nhà nước khác nhau thực hiện.

### **1.3.2. Sự tham gia của các Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự**

Như trên đã khẳng định, Tòa án là chủ thể trung tâm của hoạt động áp dụng PLHS. Bên cạnh đó, hoạt động áp dụng PLHS còn là hoạt động nhằm thực hiện quyền lực tư pháp của các CQĐT, VKS. Tuy nhiên mỗi cơ quan đó tham gia vào việc áp dụng PLHS ở giai đoạn TTHS khác nhau. Điều này



được nghiên cứu rõ dựa trên lịch sử của việc thực hiện quyền lực tư pháp trong lĩnh vực hình sự sau đây.

### ***1.3.2.1. Tòa án - chủ thể trung tâm trong quá trình áp dụng pháp luật hình sự***

Ngày nay, ở tất cả các hệ thống pháp luật trên thế giới, Tòa án nếu không phải là chủ thể duy nhất thì cũng là chủ thể trung tâm của hoạt động áp dụng PLHS, đồng thời cũng là chủ thể trung tâm của QLTP. Vai trò đặc biệt của Tòa án bắt nguồn từ một quá trình phát triển lâu đời, gắn liền với sự hình thành QLTP trong lịch sử.

***a) Quyền lực tư pháp trong lĩnh vực hình sự:*** Có nhiều quan điểm khác nhau về tư pháp: là hoạt động phân xử và phán xét tính đúng đắn và tính hợp pháp của các hành vi [30, tr. 11], "là pháp đình y theo pháp luật mà xét định các việc ở trong vi phạm pháp luật" [1, tr. 256]...nhưng ngay từ buổi ban đầu, QLTP đã mang hai nội dung chính, đó là: (1) Phán xét đối với những hành vi vi phạm pháp luật và (2) Phân xử những tranh chấp phát sinh trong đời sống xã hội. QLTP là quyền lực xét xử và thuật ngữ "tư pháp xét xử" lần đầu tiên đã được sử dụng trong Bộ luật Hammurabi, một đạo luật được ban hành từ 1700 năm trước công nguyên. Tuy nhiên, trước khi có nhà nước và pháp luật, các hoạt động phân xử, phán xét mà sau này được gọi là QLTP đã xuất hiện ngay trong các công xã nguyên thủy và thuộc về các thiết chế xã hội [165, tr. 5-6]. Trong điều kiện chưa có pháp luật, việc phán xét, phân xử không thể dựa trên pháp luật mà được dựa trên các phong tục, tập quán và tôn giáo đã có từ trước như là những nguyên tắc tồn tại căn bản của cộng đồng. Sự ra đời của nhà nước và pháp luật đã chuyển hóa quyền phán xét và phân xử của cộng đồng thành một bộ phận quan trọng của quyền lực nhà nước và được bảo vệ bằng pháp luật. Tuy nhiên, trong những nhà nước cổ xưa, QLTP không phải ngay từ đầu đã là một nhánh quyền lực nhà nước độc lập. Người đứng đầu nhà nước khi đó tập trung trong tay tất cả mọi thứ quyền lực mà sau này người ta gọi là quyền lập pháp, quyền hành pháp và quyền tư pháp. Cách thức tổ chức quyền lực nhà nước

theo nguyên tắc tập quyền triệt để này đã tồn tại trong phần lớn lịch sử của nhà nước và pháp luật.

Để thực hiện quyền lực nhà nước, các vị Vua và Hoàng đế thời cổ đại và trung cổ đã biết tổ chức nên bộ máy nhà nước với tư cách thuần túy là một bộ máy giúp việc chứ không phải là nơi để chia sẻ quyền lực. Bộ máy tư pháp cũng đã được hình thành từ rất sớm như ở Ai Cập cổ đại [165, tr. 23] hoặc Babylonia cổ đại mà đã được rất nhiều dữ liệu lịch sử đã cho thấy điều đó [111, tr. 310-311] [2, tr. 310]. Trong suốt thời kỳ đó, QLTP cũng bị chi phối bởi hai xu hướng chính trong cách thức tổ chức quyền lực nhà nước, đó là: *tập trung, thống nhất và cát cứ, chia cắt*. Những cuộc chiến tranh liên miên để tranh giành quyền lực được thúc đẩy bởi những lợi ích từ đất đai, tài nguyên và nô lệ đã làm hình thành những đế quốc to lớn nhưng cũng đồng thời là nguyên nhân chia rẽ một đế quốc to lớn thành nhiều quốc gia nhỏ hơn. Tuy nhiên, điều này hoàn toàn khác so với những gì mà sau này người ta gọi là "phân quyền" bởi lẽ ngay cả khi được chia nhỏ, quyền lực nhà nước cát cứ vẫn chỉ là bản sao nguyên vẹn của quyền lực nhà nước trung ương. Trong những giai đoạn tập trung, thống nhất, sự hùng mạnh của nhà nước trung ương dẫn đến sự tập trung tuyệt đối quyền lực trong tay một vị hoàng đế và có ảnh hưởng trên một lãnh thổ rộng lớn với sự quy phục của các thế lực địa phương. Tuy nhiên, cũng chính vì vậy mà nhà nước Trung ương đã không thể tự mình cai quản được tất cả mọi việc mà phải dựa vào bộ máy cai trị tại địa phương, bằng việc chuyển giao một phần quyền lực nhà nước, trong đó có cả QLTP cho các địa phương để thay mặt mình cai trị xã hội. Như vậy, ngay trong những giai đoạn tập trung, thống nhất, QLTP về danh nghĩa thuộc về nhà nước trung ương nhưng trên thực tế lại do chính bộ máy cai trị địa phương thực hiện.

Sự phân chia quyền lực nhà nước thành các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp chỉ mới bắt đầu từ thời kỳ cách mạng tư sản cách đây không quá 300 năm. Về mặt tồn tại xã hội, thời kỳ này là thời kỳ lớn mạnh của giai cấp tư sản

ngay trong lòng của xã hội phong kiến đến mức có thể công khai thách thức lại với các đặc quyền phong kiến. Về mặt ý thức xã hội, nhận thức của con người cũng có những biến đổi lớn lao "*mắt của Con Người đã hướng lên trời suốt bao nhiêu thế kỷ nay đã hướng vào bản thân mình*" [105, tr. 186] để tìm câu trả lời ngay trong thực tại xã hội. Lúc đầu sự phân chia quyền lực nhà nước giữa các thế lực phong kiến đang suy tàn với tầng lớp tư sản đang lớn mạnh đã diễn ra, bắt đầu ở quyền lực lập pháp và dần dần lan tỏa sang quyền lực hành pháp và QLTP. Nơi diễn ra sự phân chia ấy chính là bộ máy nhà nước. Suốt bao nhiêu thế kỷ, bộ máy nhà nước đã là nơi để phục vụ cho việc thực thi quyền lực của các hoàng đế thì nay lại là nơi chia sẻ quyền lực với các hoàng đế. *Bộ máy tư pháp từng bước được tách khỏi bộ máy hành pháp, xác lập tính độc lập với bộ máy lập pháp và đại diện cho một nhánh quan trọng của quyền lực nhà nước - đó là QLTP.*

Là quyền lực xét xử dựa trên cơ sở của pháp luật đối với các hành vi vi phạm pháp luật cũng như đối với những tranh tụng phát sinh trong đời sống xã hội, *việc thực hiện QLTP có bản chất là hoạt động ADPL của nhà nước thông qua bộ máy tư pháp.* Do thừa ban đầu, pháp luật đều mang tính hình sự và điều chỉnh các quan hệ xã hội bằng cách quy định về tội phạm về hình phạt nên QLTP lúc đầu cũng mang tính chất hình sự và có bản chất là hoạt động áp dụng PLHS. Dần dần về sau này, khi pháp luật trở nên phong phú hơn do phải thích ứng để điều chỉnh các quan hệ xã hội ngày càng phức tạp hơn thì trong bản thân hệ thống pháp luật bắt đầu xuất hiện sự phân chia thành các ngành luật và ly khai khỏi PLHS. QLTP do vậy cũng được mở rộng sang các lĩnh vực pháp luật khác chứ không phải chỉ trong lĩnh vực hình sự.

***b) Tòa án và sự thống nhất quyền lực tư pháp:*** Nếu như QLTP chính là quyền lực xét xử thì Tòa án chính là chủ thể trung tâm của quyền lực xét xử và gần như nó được hình thành cùng với việc các nhà nước đầu tiên tổ chức nên bộ máy nhà nước và ADPL để cai trị xã hội. Tuy nhiên, các thuật ngữ như "Tòa án", "Quan tòa" hay "Xét xử" đã được quy định trong pháp luật từ sớm trong Bộ

luật Hammurabi vào khoảng 1700 năm TCN [5, tr. 375]. Bộ luật này lại được xây dựng trên cơ sở những pháp điển đã có từ trước của người Sumer đã chứng tỏ rằng không phải chỉ đến thời vua Hammurabi, cư dân ở vùng Lưỡng Hà ngay từ thời kỳ cổ đại đã rất quen thuộc với "Tòa án" các "Quan tòa" và hoạt động "Xét xử". Tòa án là cơ quan duy nhất thực hiện quyền lực xét xử hay quyền lực tư pháp. Ở Trung Quốc, bộ máy tư pháp ở Trung ương thời cổ đại và trung đại không gọi là tòa án mà được gọi Bộ Hình. Trong kết cấu "Lục Bộ" điển hình của các triều đại phong kiến Trung Quốc, Bộ Hình là thiết chế duy nhất có chức năng trông coi việc điều tra, xét xử, thi hành các hình phạt và cai quản các nhà ngục. Ở địa phương, bộ máy tư pháp mặc dù không được tổ chức một cách độc lập mà được đồng nhất với bộ máy hành pháp nhưng chỉ do một cơ quan thực hiện. Các quan lại địa phương vừa thực hiện chức năng của hành pháp là cai quản xã hội, vừa thực hiện quyền lực xét xử đối với những vi phạm pháp luật và những tranh tụng phát sinh trong đời sống xã hội. *Cách thức tổ chức bộ máy theo kiểu này có ảnh hưởng sâu sắc đến nhiều nước trên thế giới, trong đó có Việt Nam.* Như vậy, trong lịch sử, QLTP là thống nhất và chỉ do một cơ quan thực hiện. Cơ quan đó vừa thực hiện chức năng điều tra, chức năng công tố, chức năng xét xử và kể cả việc thi hành các hình phạt mà chính nó phán quyết. Cơ quan đó sau này được gọi chung là Tòa án.

Bước vào thời kỳ cận đại, cùng với sự phân chia quyền lực nhà nước, QLTP từng bước trở nên độc lập và tách khỏi sự ràng buộc với quyền lực hành pháp ở trung ương và địa phương. Bộ máy tư pháp mà trung tâm là các tòa án theo đó cũng từng bước được hình thành và xác lập địa vị độc lập trong bộ máy nhà nước. Từ những tư tưởng về nhà nước pháp quyền có ảnh hưởng mạnh mẽ trong thời kỳ khai sáng, người ta dần dần ý thức được rằng bộ máy tư pháp có vai trò đặc biệt quan trọng trong việc bảo vệ pháp luật không những chỉ đối với xã hội mà quan trọng hơn là đối với chính quyền lực nhà nước. Nằm trong tay quyền lực nhà nước, các cơ quan nhà nước dường như có khuynh hướng không thể kiểm soát nếu không sử dụng chính quyền lực nhà nước được trao cho nhưng

cơ quan độc lập với nhau. Tư tưởng dùng quyền lực để chế ngự quyền lực đã đặt nền móng cho việc hình thành một bộ máy tư pháp độc lập, đóng vai trò là những cơ quan bảo vệ pháp luật. Trong các thể chế tư pháp, Tòa án luôn được xem là chủ thể trung tâm. Sự tham gia của các cơ quan khác nếu có vào bộ máy tư pháp cũng chỉ nhằm để giúp cho tòa án thực hiện quyền lực xét xử. Ở Việt Nam, hệ thống cơ quan tư pháp đầu tiên được thành lập sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 cũng có tính chất như vậy. Điều 63 Hiến pháp năm 1946 đã khẳng định: "*Cơ quan tư pháp của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa gồm có: Tòa án tối cao, các Tòa án phúc thẩm, các Tòa án đệ nhị cấp và các Tòa án sơ cấp*". Như vậy, trên phương diện luật thực định, khái niệm "Tư pháp" thực chất được đồng nghĩa với hoạt động xét xử và hệ thống các cơ quan tư pháp chính là hệ thống các Tòa án. Mặc nhiên, bên cạnh hoạt động xét xử, hoạt động tư pháp còn bao gồm một số hoạt động khác như công tố, điều tra tư pháp, giám sát tư pháp... nhưng các cơ quan thực hiện các hoạt động này đều là những bộ phận thuộc Tòa án [169, tr. 52]. Trong những năm đầu giành được chính quyền nhân dân, việc thực hiện quyền công tố cũng do Tòa án đảm nhiệm, mặc dù có sự phân công rõ ràng giữa Thẩm phán xét xử với Thẩm phán buộc tội (thực hành quyền công tố) [7, tr. 427-430].

### ***1.3.2.2. Sự tham gia của Cơ quan điều tra và Viện kiểm sát trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự***

Về bản chất, QLTP không có sự phân chia mà chỉ tập trung vào trong tay của Tòa án. Trong các lĩnh vực pháp luật về kinh tế, dân sự, hành chính hay lao động..., Tòa án là cơ quan tư pháp duy nhất có thẩm quyền ADPL để giải quyết các tranh chấp, vi phạm. Với nguyên tắc tôn trọng quyền tự định đoạt của các chủ thể, Tòa án chỉ giải quyết khi các chủ thể không thể tự mình giải quyết được những mâu thuẫn được phát sinh từ các tranh chấp hay vi phạm. Cũng chính vì vậy mà trong các lĩnh vực kể trên, việc đưa vụ việc ra giải quyết tại Tòa án, việc đưa ra các chứng cứ để bảo vệ cho những lợi ích của mình tại phiên tòa hoàn toàn do các đương sự tự quyết định và tự thực hiện. Trên phương diện ADPL,

điều đó có nghĩa là Tòa án ADPL một cách tương đối thụ động, dựa trên cơ sở các chủ thể tự mình xác định và chứng minh cơ sở thực tế và cơ sở pháp lý và về nguyên tắc cũng chấm dứt theo yêu cầu của các chủ thể vào bất cứ thời điểm nào khi mà những lợi ích xung đột có thể hòa giải được với nhau. Như vậy, về mặt thể chế, việc ADPL của Tòa án trong các lĩnh vực phi hình sự về cơ bản không cần đến CQĐT, cũng không cần đến Cơ quan công tố bởi cả hai chức năng này đều không thuộc về Nhà nước. Tòa án do đó là chủ thể duy nhất nắm QLTP trong các lĩnh vực phi hình sự. Tuy nhiên trong giai đoạn áp dụng PLHS, bên cạnh Tòa án còn có sự tham gia của những cơ quan tiến hành TTTHS khác là CQĐT và VKS. Sự tham gia này có nguồn gốc từ chính quá trình thực hiện quyền lực tư pháp trong lịch sử.

#### ***a) Sự phân công quyền lực tư pháp trong lĩnh vực hình sự***

Ra đời sớm nhất trong lịch sử có nhà nước và pháp luật, QLTP trong lĩnh vực hình sự chi phối toàn bộ tính chất của QLTP. Trong phần lớn thời gian, QLTP trong lĩnh vực hình sự thuộc hoàn toàn về Tòa án và các thiết chế của nó. Cho đến trước thế kỷ 17, QLTP nói chung và QLTP trong lĩnh vực hình sự nói riêng dựa trên nguyên tắc được gọi là "*cáo tố*" (phase accusatoire) [103, tr. 214]. Theo đó, Tòa án chỉ xét xử khi có yêu cầu phát sinh từ những xung đột trong đời sống xã hội. Ngay cả trong lĩnh vực hình sự, vụ án cũng được xem là việc riêng của các cá nhân và vì vậy, QLTP cũng chỉ được khởi phát khi các cá nhân đưa "việc riêng" của mình ra nhờ Tòa án giải quyết. Trong suốt thời kỳ cổ đại và trung cổ, QLTP của Tòa án chỉ mang tính chủ động mỗi khi bảo vệ cho lợi ích của các vương triều phong kiến cũng như quyền lực tuyệt đối của các hoàng đế. Tuy nhiên khi đó, QLTP có vẻ gần gũi với quyền lực hành pháp nhiều hơn bởi lẽ khi đối diện với những lợi ích thần thánh đó, gần như cả bộ máy nhà nước được huy động một cách tối đa và tất nhiên Tòa án cũng đóng vai trò rất tích cực.

Trong bối cảnh quyền lực nhà nước chưa có sự phân chia, QLTP chưa phải là nhánh quyền lực độc lập mà vẫn thuộc về hành pháp. Khi quyền lực hành pháp được khởi động thì QLTP cũng sẽ được khởi động theo. Đối với quan hệ

xã hội thông thường khác, QLTP tỏ ra thụ động bởi việc bảo vệ những lợi ích của xã hội và của từng cá nhân không phải là động lực thúc đẩy QLTP.

Từ cuối thế kỷ 16 đến đầu thế kỷ 17, QLTP đã từng tồn tại hàng ngàn năm trong thời kỳ phong kiến bị ảnh hưởng dữ dội trong trào lưu của cách mạng tư sản đang tấn công mạnh mẽ vào những đặc quyền phong kiến. Về mặt tư tưởng, đây cũng là thời kỳ hình thành rất nhiều học thuyết quan trọng về nhà nước và pháp luật mà đỉnh cao tiêu biểu nhất là học thuyết "*tam quyền phân lập*" của S.L. Montesquieu và "*khế ước xã hội*" của J.J.Rousseau được các nhà khoa học pháp lý đánh giá như là "*lý thuyết giới hạn quyền lực nhà nước*" [31, tr. 40]. Trong bối cảnh như vậy, QLTP bắt đầu có sự phân công trong nội tại khi việc xét xử trong lĩnh vực hình sự được chuyển sang nguyên tắc "truy tố" (phase inquisitoriale) [195, tr. 442]. Theo nguyên tắc này, việc khởi tố vụ án hình sự là công việc của nhà nước. Như vậy, ngay cả đối với những vụ án mà có thể các cá nhân không "cáo tố" nhưng Tòa án vẫn có thể xét xử nếu có sự "truy tố". Tất nhiên, "cáo tố" vẫn tồn tại và vẫn được xem là nguyên tắc quan trọng nhưng việc xuất hiện của nguyên tắc "truy tố" có thể nói đã đặt nền móng cho việc làm thay đổi nội dung của QLTP. Nếu như trước đây, QLTP chỉ có nghĩa là "xét xử" thì giờ đây còn có thêm một nội dung mới đó là "truy tố". Do sự "truy tố" không còn thuộc về cá nhân nữa mà thuộc về xã hội - tức là thuộc về quyền lực công cộng, do đó sự "truy tố" này còn được gọi là "công tố". Tuy nhiên, nguyên tắc "công tố" chỉ xuất hiện trong lĩnh vực hình sự. Trong các lĩnh vực khác của đời sống dân sự, nguyên tắc "cáo tố" vẫn là nguyên tắc căn bản và duy nhất, do vậy, QLTP trong các lĩnh vực dân sự không có sự thay đổi so với lịch sử hàng nghìn năm vốn có của nó. Nói cách khác, đến thời gian này, QLTP phát triển theo hai hướng. Trong khi trong các lĩnh vực của đời sống dân sự, QLTP vẫn giữ nguyên như trước thì trong lĩnh vực hình sự, QLTP có sự phát triển theo hướng có sự phân công trong cơ cấu nội tại của nó.

Về bản chất, việc phân công của QLTP chỉ mang tính chất chức năng mà không phải là sự phân chia của quyền lực nhà nước - điều mà đang trở

thành xu hướng diễn ra trong những xã hội phát triển nhất lúc bấy giờ. Với những tư tưởng dẫn đường của thuyết tam quyền phân lập rất phù hợp với điều kiện đấu tranh của giai cấp tư sản lúc bấy giờ, việc đấu tranh để phân chia quyền lực nhà nước đã diễn ra rất gay gắt ngay trong bộ máy nhà nước. Dần dần, QLTP cũng bị cuốn vào dòng chảy đó bởi hấp lực phát sinh từ những xung đột không phải lúc nào cũng có thể giải quyết giữa lập pháp và hành pháp và đôi khi còn ngay cả trong nội bộ của lập pháp. Khi các lực lượng tư sản ngày càng mạnh hơn thì các xung đột sẽ ngày càng nguy hiểm hơn bởi nó có thể dẫn đến những tổn thất rất nặng nề cho cả hai bên. Khi đó việc hình thành một cơ chế giải quyết mâu thuẫn sẽ tốt hơn việc giải quyết bằng cách đẩy nó đến mức xung đột. Đó là lúc mà QLTP chính thức bước vào quá trình phân chia quyền lực nhà nước.

Vốn là bộ phận trung thành của các hoàng đế trung cổ, trong cuộc đấu tranh ngày càng trở nên gay gắt giữa lập pháp và hành pháp, QLTP dần dần được thoát ly khỏi hành pháp và trở thành một thiết chế quyền lực độc lập. Tất nhiên, tính độc lập không phải là tuyệt đối và còn rất nhiều khía cạnh phức tạp nhưng QLTP đã được sử dụng như một công cụ để trung hòa những mâu thuẫn của hai thứ quyền lực kia. Việc sử dụng QLTP để hạn chế quyền lực của lập pháp và hành pháp trong cuộc cạnh tranh quyền lực lúc đầu hoàn toàn không có mục đích để xét xử các hoàng đế và cũng chưa có quyền phán quyết một đạo luật hay cả một thể chế lập pháp là có phù hợp với Hiến pháp hay không. Mặc dù không nắm giữ các nguồn lực trong xã hội nhưng với chỗ dựa là luật pháp cũng như với tính độc lập của mình, QLTP lại có quyền tuyên bố tính vô hiệu của quyền lực hành pháp hay lập pháp trong những tình huống cụ thể khi có cáo tố hay truy tố.

Tuy nhiên, sự xuất hiện của nguyên tắc "truy tố" không đơn giản chỉ là sự xuất hiện thêm một phương thức mới trong việc khởi động quá trình áp dụng PLHS mà điều quan trọng hơn là nó đã làm thay đổi cách thức mà nhà nước vẫn nhìn nhận và áp dụng. Nếu như trước đây, việc xét xử hình sự dựa trên nguyên



tắc "cáo tố" thì đương nhiên việc đưa ra các chứng cứ là thuộc về công việc của các cá nhân. QLTP không có trách nhiệm gì trong việc phải tìm ra các chứng cứ buộc tội hay gỡ tội mà đơn giản chỉ là việc xem xét những chứng cứ được đưa ra tại Tòa án. Khi việc xét xử được dựa trên nguyên tắc "truy tố" thì rõ ràng việc đưa ra chứng cứ được chuyển từ trách nhiệm của xã hội sang lĩnh vực của Nhà nước. *Việc nhà nước "truy tố" cũng đồng nghĩa với việc nhà nước đã tự nhận lấy trách nhiệm trong việc đưa ra các chứng cứ để buộc tội.* Điều này đã làm cho trong lĩnh vực TPHS, nhà nước cần phải tự mình thu thập các chứng cứ cần thiết để thực hiện quyền công tố. Nó khác biệt hoàn toàn khi so sánh với QLTP trong các lĩnh vực phi hình sự. Chính quá trình tìm kiếm, thu thập chứng cứ... là cái mà sau này được gọi là điều tra. Tất nhiên, việc nhà nước đứng ra thực hiện chức năng điều tra cũng đã được xuất hiện từ rất sớm trong lịch sử khi nó phải đứng ra để bảo vệ quyền lợi cho các vương triều phong kiến. Trong trạng thái chủ động được hình thành từ rất sớm này, việc điều tra được nhà nước trực tiếp tiến hành bằng tất cả sức mạnh và bộ máy của nó mà không cần đến sự phân biệt là việc đó thuộc về hành pháp hay tư pháp. Bộ máy nhà nước sẽ ngay lập tức được khởi động nhanh chóng để làm rõ lợi ích của vương triều có bị xâm phạm hay không, ai xâm phạm và Tòa án hoặc một thiết chế xét xử tương tự như vậy sẽ làm nốt nhiệm vụ cuối cùng.

Cho đến nay, về cơ bản *QLTP trong lĩnh vực hình sự được phân công thành điều tra, truy tố và xét xử.* Việc phân chia này đã tác động vào trình tự của quá trình áp dụng PLHS, theo đó, QLTP được phân thành những hoạt động khác nhau có tính chất tiếp diễn về mặt thời gian. Về bản chất, mô hình này có thể được hình dung như sau: (1) Khi có dấu hiệu tội phạm, để thực hiện được quyền công tố, nhà nước sẽ phải đứng ra để trực tiếp điều tra để tìm kiếm, thu thập các chứng cứ; (2) trên cơ sở kết quả điều này sẽ quyết việc có truy tố hay không? và (3) việc xét xử sẽ được tiến hành khi có truy tố.

Lúc đầu, sự phân biệt này rõ ràng chỉ có tính chất hoạt động hay nó cách khác là dựa vào trình quá trình áp dụng PLHS mà không có tính chất chủ thể. Điều

đó có nghĩa là việc phân công này lúc đầu không quan tâm lắm đến việc ai sẽ là người thực hiện các giai đoạn đó mà điều quan trọng chỉ là bên cạnh việc xét xử, các hoạt động khác như công tố và điều tra cũng được xem là thuộc về nhà nước và thuộc về QLTP của nhà nước. Tất nhiên, là chủ thể trung tâm của QLTP, Tòa án chi phối chủ yếu trong cả giai đoạn điều tra và truy tố, bất kể việc này do ai thực hiện. Trong nhiều trường hợp, quyền công tố vẫn thuộc về tòa án. Tòa án vừa thực hiện quyền công tố vừa thực hiện quyền xét xử. Trong các Tòa án ở Châu Âu lục địa, từ thế kỷ 17, ngoài các thẩm phán và các quan tòa, đã bắt đầu xuất hiện ngày càng nhiều hơn các quan Chương lý và Biện lý, cũng là một ngạch của thẩm phán nhưng được khu biệt hóa để thực hiện quyền công tố [103, tr. 214; 270].

Như vậy, sự phân công của QLTP xuất phát từ bản thân các chức năng chủ yếu được hình thành do sự chuyên biệt hóa theo từng giai đoạn của áp dụng PLHS. Quá trình chuyên biệt hóa này không phải diễn ra ngay từ đầu mà là kết quả của sự phát triển lịch sử, sự chuyển hóa dần dần, hoàn thiện dần dần mô hình áp dụng PLHS. Sự phân công của QLTP cũng có thể là sự phân quyền về mặt đối nội của QLTP. Bắt đầu từ sự phân công mang tính chức năng nhưng khi những chức năng này dần dần được chuyên biệt hóa thì chính nó đã làm nảy sinh sự phân công về mặt chủ thể.

Sự phân công trong nội tại của QLTP là kết quả lâu dài của tiến trình phát triển gắn liền với quá trình phân chia quyền lực nhà nước. Sự phân công này đã làm xuất hiện nhiều chủ thể cùng tham gia vào QLTP và vị trí của các chủ thể này có xu hướng phát triển ngày càng độc lập với nhau hơn. Khi chưa phân công, việc áp dụng PLHS hoàn toàn thuộc về các tòa án với tư cách là cơ quan tư pháp duy nhất nắm trong tay toàn bộ QLTP. Đương nhiên, trong trường hợp này, việc xác định khi nào Tòa án Tòa áp dụng PLHS là hoàn toàn không cần thiết. Sự phân công của QLTP làm nảy sinh vấn đề cần phải làm rõ mối quan hệ thuộc về bản chất của các hoạt động điều tra, truy tố và xét xử đối với hoạt động áp dụng PLHS. Dựa vào PLHS để giải quyết các vụ án hình sự, việc áp dụng PLHS dường như đã trở thành nội dung trải dọc theo các giai đoạn của

nó và thông thường được xem là công việc chung của điều tra, truy tố và xét xử.

Tuy nhiên, xét về bản chất, sự tham gia của nhiều cơ quan gồm điều tra, công tố và xét xử khi thực hiện QLTP trong lĩnh vực hình sự không có nghĩa là tất cả các hoạt động này đều áp dụng PLHS giống như nhau. Trong pháp luật có một nguyên tắc hiến định đã trở thành phổ biến và rất phù hợp với bản chất của hoạt động áp dụng PLHS, đó là: "*không ai bị coi là có tội khi chưa có một bản án kết tội đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án*". Điều này cho thấy nếu xem xét tất cả các yếu tố thì *chỉ có hoạt động xét xử của Tòa án mới là hoạt động duy nhất áp dụng PLHS*. Các hoạt động tư pháp khác mặc dù có thể căn cứ vào PLHS nhưng không phải là một hoạt động áp dụng PLHS hoàn chỉnh mà chỉ nằm trong quá trình áp dụng PLHS, có tính chất hỗ trợ cho hoạt động áp dụng PLHS của Tòa án. Điều này sẽ được làm rõ hơn khi xem xét về bản chất của các hoạt động điều tra, truy tố có vai trò như thế nào trong quá trình áp dụng PLHS

#### ***b) Sự tham gia của Cơ quan điều tra trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự***

Như đã được trình bày ở trên, trong hệ thống các cơ quan TPHS, hoạt động điều tra và CQĐT luôn là nơi giao thoa giữa QLTP và quyền lực hành pháp. Sự phân định của hai thứ quyền lực nhà nước ở đây vừa không rạch ròi về mặt chủ thể, vừa chỉ có thể tương đối ở khía cạnh chức năng.

Hoạt động điều tra xét về mặt lịch sử cũng như về bản chất là nơi giao thoa giữa tư pháp và hành pháp. Khi chưa có sự phân chia quyền lực, QLTP khi được thực hiện một cách chủ động cũng hoàn toàn nhờ vào sức mạnh của hành pháp để tiến hành các hoạt động điều tra. Vốn nắm giữ trong tay gần như toàn bộ sức mạnh vật chất của quyền lực nhà nước, quyền lực hành pháp có ưu thế đặc biệt trong các hoạt động điều tra, là các hoạt động rất cần đến sự hỗ trợ của bạo lực trực tiếp. Ở phương Đông, trong các triều đại phong kiến Trung Hoa, QLTP ở các địa phương không có sự phân biệt về chủ thể với quyền lực hành pháp.

Các quan tòa ngự trị trên các "công đường" cũng đồng thời là những "quan phụ mẫu", vừa thực hiện quyền lực xét xử, vừa thực hiện chức năng cai quản xã hội. Cho đến tận ngày nay, tính chất giao thoa này vẫn mang tính chất phổ biến. Trong hầu hết các thể chế tư pháp hiện đại, các hoạt động điều tra vừa có thể được thực hiện bởi các cơ quan như Tòa án, Công tố, vừa có thể được thực hiện bởi các cơ quan hành pháp nhưng thực hiện chức năng tư pháp.

Về mặt mô hình, CQĐT được tổ chức một cách tương đối đa dạng, có thể trực thuộc nhiều cơ quan khác nhau và thuộc các ngành quyền lực khác nhau. CQĐT có thể là một bộ phận của quyền lực hành pháp nhưng thực hiện chức năng của QLTP. Ở nước ta hiện nay, CQĐT hình sự được tổ chức trong lực lượng Công an nhân dân (khoản 1 Điều 1 Pháp lệnh tổ chức điều tra hình sự năm 2004 quy định trong Công an nhân dân được tổ chức thành hai hệ thống cơ quan điều tra là Cơ quan cảnh sát điều tra và Cơ quan an ninh điều tra) và Quân đội nhân dân là các cơ quan thuộc về cơ quan hành pháp. Đây được xem là một thống điều tra hình sự chuyên trách vì mục đích duy nhất của nó là thực hiện các hoạt động điều tra đối với các vụ án hình sự theo các trình tự của TTHS. Ngoài ra, CQĐT cũng có thể là một cơ quan chuyên trách trực thuộc cơ quan công tố, chẳng hạn CQĐT thuộc VKSNDTC có nhiệm vụ điều tra một số loại tội phạm xâm phạm hoạt động tư pháp mà người phạm tội là cán bộ thuộc các cơ quan tư pháp. Bên cạnh đó, CQĐT cũng có thể được tổ chức trực thuộc thẳng cơ quan xét xử là Tòa án như hệ thống cơ quan điều tra hình sự được hình thành đầu tiên sau Cách mạng tháng Tám là tư pháp Công an [7, tr. 77-79]. Mặc dù, người chi phối trực tiếp hoạt động của Tư pháp công an lúc bấy giờ là các Chương lý, Biện lý ở ngành Tòa án - những người mà sau này sẽ trở thành công tố viên, kiểm sát viên - nhưng do bản thân những người này cũng trực thuộc ngành Tòa án nên có thể nói rằng thời kỳ đó, Tòa án chi phối hoàn toàn các hoạt động điều tra hình sự [145, tr. 52-64]. Về bản chất, việc Tòa án trực tiếp nắm trong tay các hoạt động điều tra hình sự cũng không có gì đặc biệt vì Tòa án là chủ thể trung tâm của hoạt động áp dụng PLHS.

Điều tra hình sự là hoạt động mang tính nhà nước được hình thành từ rất sớm, thậm chí còn trước khi xuất hiện những Tòa án đầu tiên tồn tại như là những cơ quan tư pháp độc lập. Trong các nhà nước cổ xưa, việc trừng phạt các hành vi xâm phạm đến lợi ích tối cao của vương triều đều được dựa trên sự hoạt động rất tích cực và có hiệu quả của một hệ thống cơ quan nhà nước, có khả năng phát hiện và đàn áp.

Trong thực tế, sức mạnh cưỡng chế của quyền lực nhà nước đối với những hành vi xâm phạm đến những lợi ích tối cao được cảm nhận trước hết từ các hoạt động điều tra. Đó là thứ quyền lực được vũ trang hay nói cách khác là bạo lực. Ẩn hiện đằng sau những lời nói, những hành động là bạo lực trực tiếp có thể sử dụng ngay lập tức để trấn áp nếu thấy cần thiết. Trên một phương diện nào đó, bạo lực trực tiếp ẩn chứa trong hoạt động này mang dáng dấp của sự trừng phạt đặc trưng của hình luật và khác biệt hoàn toàn so với các lĩnh vực pháp luật khác.

Thực chất, *hoạt động điều tra chỉ là một giai đoạn của quá trình áp dụng PLHS chứ không phải là cả quá trình đó*. Mặc dù dựa trên sự định hướng của PLHS nhưng sự chuyển hóa của PLHS trong hoạt động này có nhiều điểm đặc biệt. Vì các chủ thể là đối tượng của hoạt động điều tra như người bị tình nghi hay bị can chưa phải là người phạm tội, nói cách khác việc bị nghi ngờ là tội phạm và tội phạm có bản chất pháp lý hoàn toàn khác biệt nhau nên rõ ràng bản chất của việc áp dụng PLHS của CQĐT hoặc trong giai đoạn điều tra hoàn toàn khác so với Tòa án. Dựa trên cơ sở pháp lý, hoạt động điều tra hình sự là hoạt động áp dụng pháp luật TTHS bởi lẽ việc khởi tố, điều tra và áp dụng các biện pháp cưỡng chế (biện pháp điều tra, biện pháp ngăn chặn) trong giai đoạn điều tra hình sự đều là các nội dung của pháp luật TTHS chứ không phải là của PLHS. Tuy nhiên, là một giai đoạn trong quá trình áp dụng PLHS, hoạt động điều tra hình sự cũng đã bước đầu chuyển hóa PLHS theo cách riêng của nó.

Trên phương diện định tội danh, hoạt động điều tra hình sự chỉ đồng nhất với hoạt động áp dụng PLHS khi kết quả cuối cùng của nó là quyết định mang

tính chất không xử lý hình sự (đình chỉ/chấm dứt việc xử lý hình sự). Các quyết định đình chỉ điều tra... mặc dù có căn cứ pháp lý là các quy định của pháp luật TTHS nhưng nó cũng đồng nghĩa với việc cho rằng không có sự kiện phạm tội hoặc người bị khởi tố không thực hiện hoặc không chứng minh được là đã thực hiện hành vi phạm tội... Như vậy, về mặt bản chất pháp lý, các quyết định pháp lý này của CQĐT cũng có giá trị tương đương với một bản án hay quyết định của Tòa án mà trong đó kết luận một người không thực hiện hành vi phạm tội. Tuy nhiên, nếu quá trình xử lý hình sự được tiếp diễn thì hoạt động điều tra hình sự không đồng nhất với hoạt động áp dụng PLHS mà chỉ còn là một giai đoạn trong quá trình áp dụng PLHS. Kết luận của CQĐT trên phương diện định tội danh đối với một người đã thực hiện hành vi phạm tội hoàn toàn không dẫn đến sự chuyển hóa của PLHS thành quyền và nghĩa vụ của người đó.

Hoạt động điều tra hình sự không có nội dung QĐHP, và theo đó CQĐT không tham gia và vào việc QĐHP. Tuy nhiên một số hệ quả pháp lý do hoạt động áp dụng pháp luật TTHS của CQĐT có thể được chuyển hóa một cách thành việc thực hiện TNHS ở các giai đoạn sau (quyết định áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giữ, tạm giam). Việc bị tước đi quyền tự do trong trường hợp này chỉ là một biện pháp ngăn chặn chứ không phải là hình phạt, tuy nhiên thời gian bị tạm giam sẽ được tính vào thời gian chấp hành hình phạt tù nếu bị cáo bị Tòa án kết án tù.

### ***c) Sự tham gia của Viện kiểm sát trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự***

Ở Việt Nam hiện nay, cơ quan công tố là VKS. Trên phương diện áp dụng PLHS, hoạt động của cơ quan công tố cũng tương tự như hoạt động của CQĐT. PLHS là cơ sở để thực hiện quyền lực công tố. Về nguyên tắc, người ta không thể truy tố một người về một hành vi nếu như hành vi đó không được quy định trong PLHS hoặc ít nhất cũng phải tương tự với một tội phạm cụ thể nào đó đã được mô tả trong PLHS.

Sự hình thành của cơ quan công tố gắn liền với quá trình chuyên biệt hóa chức năng công tố của nhà nước. Từ chỗ là một bộ phận thuộc về tòa án,

cơ quan công tố dần dần trở thành một cơ quan tư pháp độc lập và ngày càng có vai trò quan trọng hơn. Tất nhiên, trên phương diện áp dụng PLHS, cơ quan công tố vẫn không thể so sánh được với Tòa án nhưng về địa vị pháp lý, cơ quan công tố hoàn toàn độc lập và bình đẳng với Tòa án trong áp dụng PLHS.

Khác với hoạt động điều tra hình sự, hoạt động của cơ quan công tố có mối quan hệ đặc biệt hơn với hoạt động áp dụng PLHS của Tòa án. Khi thực hiện các hoạt động điều tra, CQĐT chỉ thực hiện quyền lực nhà nước trong các quan hệ xã hội và với những chủ thể là đối tượng của hoạt động điều tra. Trong hoạt động xét xử, các kết quả của hoạt động điều tra sẽ được Tòa án xem xét như là các chứng cứ cũng tương tự như các chứng cứ khác. Nói cách khác, hoạt động điều tra hình sự có thiên hướng phục vụ cho hoạt động áp dụng PLHS của tòa án ở khía cạnh chuyên môn để làm rõ các cơ sở thực tế của áp dụng PLHS. Nó không có thẩm quyền gì trong việc can thiệp hay đưa ra các đánh giá mang tính quyền lực về hoạt động xét xử. Tuy nhiên, hoạt động công tố không đơn giản như vậy bởi sự tác động rõ ràng, trực tiếp và công khai mang tính quyền lực nhà nước đến hoạt động xét xử.

Trong hầu hết các thể chế tư pháp hiện đại, cơ quan công là cơ quan duy nhất có quyền truy tố một người ra trước Tòa án về một tội phạm mà người đó đã thực hiện. Nói cách khác, mặc dù là cơ quan xét xử nhưng Tòa án không thể tự xét xử được nếu như không có sự truy tố của cơ quan công tố. Tất nhiên vẫn có thể có những thể chế tư pháp mà ở đó hoạt động áp dụng PLHS có thể được khởi động bởi quyền tư tố trong một số ít trường hợp nhưng vai trò của cơ quan công tố đối với hoạt động áp dụng PLHS là rất rõ ràng và hoàn toàn chiếm ưu thế. Trong tiến trình tự nhiên của các giai đoạn TTHS, hoạt động công tố được diễn ra tiếp theo hoạt động điều tra. Tuy nhiên, cũng giống như trong mối quan hệ với hoạt động xét xử, hoạt động điều tra cũng không có những tác động mang tính quyền lực nhà nước đối với hoạt động công tố. Điều đó có nghĩa là cơ quan công tố không có nghĩa vụ bắt

buộc phải khởi động quyền công tố dựa trên kết quả của điều tra hình sự. Khi thực hiện quyền công tố, cơ quan công tố có quyền xem xét và đánh giá toàn bộ kết quả của điều tra hình sự và đưa ra kết luận độc lập của mình và kết luận đó có thể có hậu quả pháp lý hoàn toàn trái ngược và thậm chí là phủ nhận quyết định của cơ quan điều tra hình sự. Trong thực tế, chính sự tồn tại nhiều khả năng trong việc đưa ra quyết định của cơ quan công tố cho thấy tính độc lập của cơ quan công tố với các giai đoạn tố tụng trước đó. Trong khi đó rõ ràng mối quan hệ giữa công tố và xét xử hoàn toàn không giống như vậy. Bởi lẽ khi quyền lực công tố đã được phát động thì quyền lực xét xử bắt buộc sẽ được khởi động theo nên điều đó đã cho thấy sự tác động mang tính quyền lực nhà nước của công tố lên hoạt động xét xử.

Khác với hoạt động điều tra hình sự chỉ có nội dung định tội danh, hoạt động công tố vừa có nội dung định tội danh, vừa có nội dung QĐHP và có vẻ gần gũi hơn hoạt động áp dụng PLHS của Tòa án trong giai đoạn xét xử. Việc truy tố một người ra trước Tòa chính là việc cơ quan công tố đã xác định người đó đã thực hiện một tội phạm cụ thể nào đó được quy định trong luật hình sự. Tất nhiên, do Tòa nắm trong tay quyền lực xét xử nên ở đây vẫn chưa diễn ra sự chuyển hóa của PLHS với đúng tính chất của một hoạt động ADPL. Các chủ thể là đối tượng của quyền lực công tố hoàn toàn không phải người phạm tội. Hoạt động công tố cũng chỉ có tính đồng nhất với một hoạt động áp dụng PLHS khi và chỉ khi kết quả cuối cùng của nó là quyết định mang tính chất không xử lý hình sự. Trong trường hợp này, cũng tương tự như những gì đã được phân tích đối với cơ quan điều tra, kết luận không xử lý hình sự của cơ quan công tố cũng có giá trị tương đương với bản án hay quyết định của Tòa án tuyên một người không phạm tội.

Liên quan đến QĐHP, quyền công tố về nguyên tắc là không bị giới hạn và cơ quan công tố được phép đưa ra các quyết định có nội dung về hình phạt. Trong thực tế, khi thực hiện quyền công tố, cơ quan công tố hoàn toàn



có thể kiến nghị không chỉ là tội danh mà còn cả khung và mức hình phạt cụ thể. Do các đối tượng của quyền lực công tố chưa là tội phạm nên các quyết định ADPL có nội dung QĐHP của cơ quan công tố cũng chỉ hàm ý một khả năng chứ không phải là hiện thực. Tuy nhiên, khác với khả năng chứa đựng trong các quy phạm pháp luật, khả năng mà cơ quan công tố đưa ra về hình phạt là mang tính áp dụng PLHS vì nó là sự cá biệt các quy định của pháp luật đối với từng trường hợp cụ thể và không có tác dụng đối với trường hợp khác.

Như vậy, quay trở lại với lý luận chung về giai đoạn áp dụng PLHS có thể nhận thấy nếu xét bản chất, do hoạt động ADPL là quá trình nhận thức của các chủ thể nên có thể có sự sai lầm trong quá trình nhận thức và khi đó, quá trình ADPL phải dừng lại. Xét theo trình tự, thủ tục TTHS, các CQĐT, VKS chỉ tham gia vào quá trình ra quyết định ADPL của Tòa án. Sự tham gia ấy tạo tiền đề cho việc Tòa án thực hiện việc ADPL tại phiên tòa. Và trong quá trình đó, sự tham gia của CQĐT, VKS và của chính Tòa án có thể dừng lại tại bất kỳ thời điểm nào của quá trình TTHS. Tùy thuộc vào việc chấm dứt ở các giai đoạn (về mặt trình tự, thủ tục) mà hình thức biểu hiện của các văn bản áp dụng pháp luật có tên gọi khác nhau và do chủ thể có thẩm quyền khác nhau, được quy định trong BLTTHS năm 2003 như sau: Trong giai đoạn khởi tố, điều tra - Quyết định không khởi tố vụ án, Quyết định hủy bỏ quyết định khởi tố (Điều 108); Quyết định đình chỉ điều tra (Điều 164 BLTTHS); trong giai đoạn truy tố - Quyết định đình chỉ vụ án Viện kiểm sát (Điều 169); trong giai đoạn xét xử sơ thẩm - Quyết định đình chỉ vụ án của Thẩm phán được phân công chủ tọa phiên tòa ra trong thời gian chuẩn bị xét xử (Điều 180); Bản án tuyên bị cáo không phạm tội, miễn TNHS hoặc miễn hình phạt (Điều 224); trong giai đoạn xét xử phúc thẩm - Bản án phúc thẩm tuyên bố bị cáo không có tội và đình chỉ vụ án hoặc tuyên hủy án sơ thẩm và đình chỉ vụ án; trong giai đoạn thi hành án: nếu vụ án được xử theo trình tự giám đốc thẩm - Quyết định hủy bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật và đình chỉ vụ án (Điều 286); nếu vụ án được xử theo trình tự tái thẩm - Quyết định hủy bản án

hoặc quyết định bị kháng nghị và đình chỉ vụ án (Điều 289); và trong thủ tục đặc biệt áp dụng biện pháp bắt buộc chữa bệnh - Quyết định đình chỉ vụ án và áp dụng biện pháp bắt buộc chữa bệnh (Điều 313, 314).

#### **1.4. CÁC NGUYÊN TẮC CHỦ YẾU CỦA HOẠT ĐỘNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ**

##### **1.4.1. Sự hình thành các nguyên tắc áp dụng pháp luật hình sự**

Nguyên tắc áp dụng PLHS là những tư tưởng chỉ đạo làm nền tảng cho hoạt động áp dụng PLHS. Nhìn chung, những nguyên tắc của áp dụng PLHS trước hết được quy định bởi chính pháp luật được áp dụng, bao gồm cả luật thủ tục và luật vật chất. Tuy nhiên, với tính chất là những tư tưởng chỉ đạo làm nền tảng chung cho hoạt động ADPL, những nguyên tắc áp dụng PLHS không phải được quy định bởi từng quy phạm pháp luật đơn lẻ được áp dụng. Mỗi một quy phạm pháp luật tồn tại trong một chỉnh thể có tính hệ thống được ràng buộc với nhau theo những nguyên tắc nhất định và chính chỉnh thể - hệ thống này mới quyết định các nguyên tắc của áp dụng PLHS. Pháp luật quyết định những nguyên tắc của ADPL thông qua những nguyên tắc của chính nó nhằm bảo đảm tính thống nhất trong việc chuyển hóa những yêu cầu của pháp luật vào đời sống xã hội. Do việc áp dụng PLHS là quá trình áp dụng những quy định pháp luật vật chất đồng thời và thông qua áp dụng các quy định pháp luật thủ tục nên những nguyên tắc của áp dụng PLHS được cấu thành từ những nguyên tắc luật hình sự và những nguyên tắc của luật TTHS.

Khi nghiên cứu những nguyên tắc của luật hình sự và luật TTHS, khoa học pháp lý đã đưa ra rất nhiều các nguyên tắc và về cơ bản thì quan điểm của các nhà khoa học không khác biệt lắm [16] [164]. Tuy nhiên, cần thấy rằng mặc dù những nguyên tắc của luật hình sự và của luật TTHS là cơ sở cấu thành những nguyên tắc của áp dụng PLHS nhưng không phải bằng một phép cộng đơn giản mà bằng những liên hệ có tính biện chứng. Do việc ADPL ở

đây có tính chất là một hoạt động thống nhất giữa việc ADPL vật chất và ADPL thủ tục nên các nguyên tắc của pháp luật vật chất và các nguyên tắc của pháp luật thủ tục cũng được quán triệt vào hoạt động ADPL trong quá trình giải quyết vụ án hình sự của các cơ quan TPHS. Nói cách khác, tồn tại những nguyên tắc riêng của pháp luật vật chất, tồn tại những nguyên tắc riêng của pháp luật thủ tục, nhưng đồng thời cũng tồn tại những nguyên tắc chung của việc áp dụng PLHS - cả luật vật chất và luật thủ tục. Những nguyên tắc áp dụng PLHS này tồn tại thông qua những nguyên tắc của luật hình sự và luật TTHS. Mặt khác, bản thân những nguyên tắc của luật hình sự cũng như những nguyên tắc của Luật TTHS được quy định trong pháp luật chỉ thực sự tồn tại nếu nó được chuyển hóa vào đời sống xã hội - tức là được chuyển hóa thành những nguyên tắc của ADPL. Như vậy, sự tồn tại của những nguyên tắc ADPL nói chung trong điều tra, truy tố và xét xử vụ án hình sự có tính tất nhiên như bản thân sự tồn tại của ADPL. Tính tất nhiên là tồn tại, *của cái tồn tại tự lấy bản thân mình làm căn cứ cho mình* là định đề đã được V.I. Lênin khẳng định [85, tr. 179].

Về mặt lý luận, những nguyên tắc áp dụng PLHS được xác định trên cơ sở hoạt động ADPL là quá trình chuyển hóa các mô hình pháp lý được quy định bởi pháp luật thành những quyền và nghĩa vụ pháp lý cụ thể, thành xử sự của các chủ thể có liên quan. *Những nguyên tắc áp dụng PLHS là những tư tưởng chỉ đạo làm nền tảng cho quá trình vật chất hóa quy phạm pháp luật vào việc giải quyết vụ án hình sự thông qua việc chi phối các giai đoạn của quá trình áp dụng PLHS.* Xuất phát từ cơ sở lý luận trên đây, các nguyên tắc áp dụng PLHS về cơ bản được hình thành từ các nguyên tắc của luật hình sự và luật TTHS. Trong một phạm vi rộng lớn hơn, các nguyên tắc đó còn bị chi phối bởi các nguyên tắc của pháp luật nói chung. Trong phạm vi của luận án, chúng tôi đề cập đến 4 nguyên tắc chi phối chủ yếu hoạt động áp dụng PLHS bao gồm: (1) Nguyên tắc pháp chế, (2) Nguyên tắc xác định sự thật khách quan, (3) Nguyên tắc bình đẳng, (4) Nguyên tắc dân chủ, công khai.

#### **1.4.2. Nguyên tắc pháp chế**

Nguyên tắc pháp chế là nguyên tắc chi phối toàn bộ hoạt động của các cơ quan nhà nước từ việc xây dựng pháp luật đến thực hiện pháp luật. Hiến pháp đã khẳng định: *"Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật và không ngừng tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa"*. Trong luật hình sự, nguyên tắc này có nghĩa là chỉ có luật hình sự mới có thể quy định hành vi nào là tội phạm và những hậu quả pháp lý có thể xảy ra đối với người phạm tội. Nguyên tắc này xuất phát từ nguyên lý *"Nullum crimen sine lege"* - không có tội nếu không có luật [186, tr, 130]. Nguyên tắc này đòi hỏi việc tuân thủ nghiêm chỉnh pháp luật của các cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội và công dân trong việc giải quyết hoặc tham gia vào quá trình giải quyết vụ án hình sự. Nó cũng đồng thời là sự đòi hỏi luật hình sự phải được xây dựng trên cơ sở khoa học - tức là phải xác định chính xác các dấu hiệu pháp lý của một hành vi phạm tội cũng như những hậu quả pháp lý của nó.

Về mặt lý luận, do ADPL mang bản chất là một quá trình vật chất hóa pháp luật thành những hành vi ứng xử của các chủ thể pháp luật thông qua hoạt động của cơ quan nhà nước có thẩm quyền nên *nguyên tắc pháp chế với yêu cầu cơ bản là sự tuân thủ pháp luật có nội dung là bảo đảm cơ sở pháp lý của hoạt động ADPL*. Như đã được xác định ADPL là một quá trình thống nhất bởi các giai đoạn khác nhau, trong đó xác định cơ sở pháp lý là một trong những giai đoạn hết sức quan trọng. Hoạt động ADPL thực sự chỉ có thể diễn ra khi cơ sở pháp lý - tức là những quy định của pháp luật (cả luật thủ tục và luật vật chất) được áp dụng thống nhất, được xác định và tuân thủ một cách nghiêm chỉnh. Một người chỉ bị truy cứu TNHS và phải chịu hình phạt nếu người đó đã thực hiện một tội phạm được quy định trong BLHS. Hình phạt đó phải do TAND quyết định trong một bản án. Mặt khác, trong quá trình áp dụng những quy định của BLHS để định tội danh và QĐHP đối với bị cáo, CQĐT, VKS và Tòa án phải tuân thủ những quy định của luật TTHS. Xét đến cùng, việc tuân thủ pháp luật trong ADPL, kể cả việc tuân thủ những nguyên tắc khác của pháp luật đều là sự thể hiện của nguyên tắc pháp chế. Song trong một chừng mực nhất định,

những nguyên tắc ví dụ như xác định sự thật khách quan... do có ý nghĩa chi phối tương đối độc lập đến quá trình áp dụng PLHS nên vẫn được trình bày với tư cách là những nguyên tắc độc lập. Những nguyên tắc khác trong trường hợp chỉ chi phối việc ADPL vật chất hay pháp luật thủ tục, về mặt lý luận có thể được xem như đã chuyển hóa thành những nội dung cụ thể của nguyên tắc pháp chế hoặc một nguyên tắc độc lập khác trong áp dụng PLHS nói chung.

Việc tuân thủ pháp luật trong hoạt động áp dụng PLHS diễn ra khi các CQĐT, VKS và Tòa án cũng như chủ thể tham gia tố tụng có khả năng độc lập trong nhận thức các quyền và nghĩa vụ của mình cũng như thực hiện các hành vi cụ thể để thực hiện các quyền và nghĩa vụ đó mà không bị chi phối bởi các yếu tố khác. Trong TTHS, nguyên tắc *Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật* cũng phản ánh yêu cầu của pháp luật đối những yếu tố thuộc về mặt chủ quan của những người tiến hành tố tụng. Điều dễ nhận thấy là việc tuân thủ pháp luật không thể thực hiện được nếu bản thân những chủ thể tiến hành ADPL bị chi phối bởi những yếu tố bên ngoài và không dựa vào pháp luật như là cơ sở pháp lý duy nhất.

Như vậy, nội dung của nguyên tắc pháp chế trong áp dụng PLHS là sự đòi hỏi mỗi chủ thể tham gia phải nhận thức được các quyền và nghĩa vụ pháp lý của họ, nhận thức được những hành vi mà họ sẽ thực hiện để triển khai các quyền và nghĩa vụ pháp lý, và điều quan trọng hơn sự độc lập trong nhận thức và thực hiện hành vi. Trong thực tế, nguyên tắc pháp chế ở đây còn có nội dung là sự đòi hỏi loại trừ hoặc có những biện pháp cần thiết đối với những chủ thể tham gia vào quá trình giải quyết vụ án hình sự mà những yếu tố thuộc về mặt chủ quan của họ bị chi phối hoặc có khả năng bị chi phối bởi những yếu tố khác (không khách quan).

#### **1.4.3. Nguyên tắc xác định sự thật khách quan**

Nếu như nguyên tắc pháp chế chi phối và bảo đảm cho cơ sở pháp lý của áp dụng PLHS thì *nguyên tắc xác định sự thật khách quan là sự bảo đảm đảm cơ sở thực tế* của hoạt động này.

Việc xác định sự thật khách quan của vụ án hình sự ở tất cả các mặt, các thuộc tính của nó trong mối quan hệ với ADPL vừa tồn tại với ý nghĩa là cơ sở thực tế, vừa tồn tại với ý nghĩa là một trong những giai đoạn của quá trình ADPL. Nguyên tắc xác định sự thật khách quan là một trong những nguyên tắc trung tâm của TTHS và được chuyển hóa hoàn toàn thành một trong những nguyên tắc cơ bản của ADPL nói chung trong quá trình giải quyết vụ án hình sự. Việc xác định sự thật khách quan của vụ án, *kể cả sự thật khách quan trong mối quan hệ giữa những chủ thể tham gia và tiến hành ADPL trong quá trình giải quyết vụ án hình sự* vừa là nội dung, vừa là mục đích mà hoạt động này hướng tới. Trong thực tế, việc pháp luật tổ tụng quy định hàng loạt những trình tự, thủ tục, xác định phạm vi, giới hạn quyền và nghĩa vụ pháp lý... xét đến cùng cũng là nhằm bảo đảm cho mọi chứng cứ điều tra và xét xử phải phù hợp với sự thật khách quan.

Theo quy định của pháp luật, việc xác định sự thật khách quan là trách nhiệm của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền mà cụ thể trong giai đoạn xét xử là của TAND. Các chủ thể khác tham gia vào quá trình ADPL của Tòa án cũng có trách nhiệm tham gia vào việc xác định sự thật khách quan của vụ án hình sự. Điều này có ý nghĩa đặc biệt quan trọng đối với bị cáo là người đã bị Tòa án đưa ra xét xử. Việc bị cáo tham gia vào việc xác định sự thật khách quan được bảo đảm bằng quyền bào chữa của bị cáo, quyền kháng cáo đối bản án chưa có hiệu lực và quyền đề nghị cơ quan nhà nước có thẩm quyền kháng nghị đối với bản án đã có hiệu lực pháp luật.

Xác định sự thật khách quan là việc tìm hiểu, tái hiện, xác định chính xác những sự kiện đã xảy ra thông qua những chứng cứ của vụ án. Điều này được thể hiện cụ thể ở việc nghiên cứu các tình tiết của vụ án không chỉ tập trung vào những chứng cứ buộc tội mà còn phải quan tâm đến những chứng cứ gỡ tội. Pháp luật vốn là những thành tựu, kinh nghiệm đã được đánh giá, đúc kết đã có những quy định cụ thể để những người tiến hành và tham gia tố tụng có điều kiện để xác định hay tham gia vào việc xác định sự thật khách quan. Mặt khác,

bản thân việc pháp luật quy định các thủ tục xét xử lại bản án theo thủ tục phúc thẩm, tái thẩm và giám đốc thẩm ở chừng mực nhất định có thể được xem là các khả năng để xác định một cách chính xác sự thật khách quan ngay cả khi đã có bản án và thậm chí là khi mà bản án đó đã có hiệu lực pháp luật.

Việc xác định sự thật khách quan của vụ án hình sự không phải chỉ là việc xác định có hay không có những dấu hiệu của tội phạm cũng như những tình tiết có liên quan mà còn là việc xác định sự thật khách quan ở những chủ thể tiến hành và tham gia tố tụng trong mối quan hệ giữa họ với nhau. Và ở khía cạnh này, nguyên tắc xác định sự thật khách quan phản ánh sự đòi hỏi của pháp luật đối với những cơ sở bảo đảm cho việc xác định sự thật khách quan có thể thực sự diễn ra. Điều đó có nghĩa là hoạt động ADPL phải bao hàm cả việc xác định sự thật khách quan trong mối quan hệ giữa các chủ thể, trong việc đánh giá khả năng độc lập trong nhận thức và thực hiện hành vi của họ (Điều 14 BLTTHS năm 2003 quy định "*Bảo đảm sự vô tư của những người tiến hành tố tụng*"). Việc bảo đảm một người không thể tham gia cùng lúc với hai tư cách trở lên trong quá trình xét xử cùng một vụ án cũng như thay đổi những người tiến hành tố tụng hay áp dụng những biện pháp cần thiết khác... chỉ có thể thực hiện được khi đã làm rõ sự thật khách quan trong mối quan hệ giữa những khả năng của họ với những yêu cầu mà pháp luật đã quy định. Việc không xác định hay xem nhẹ việc xác định những sự thật khách quan này về khả năng hoàn toàn có thể làm cho những bản án và quyết định của Tòa án được ban hành mất đi tính hợp pháp.

Xét đến cùng việc xác định sự thật khách quan với tư cách là một trong những nguyên tắc của áp dụng PLHS nói chung còn có nội dung là việc xác định sự thật khách quan của bản thân cơ sở pháp lý của hoạt động ADPL. Như vậy, về bản chất, nguyên tắc xác định sự thật khách quan có quan hệ hết sức chặt chẽ với nguyên tắc pháp chế không phải ở tính chất của nguyên tắc pháp chế là nguyên tắc có tính chung nhất mà ở tính thống nhất và cùng chi phối, tính đồng thời và tiếp diễn của cơ sở pháp lý và cơ sở thực tế, ở tính

khách quan của pháp luật trong quá trình ADPL. Quá trình tiệm cận để đạt tới chân lý khách quan như vậy là một quá trình được diễn ra đồng thời theo hai hướng khác nhau, thứ nhất là tiếp cận và tái hiện sự thật của vụ án thông qua những chứng cứ đã thu thập được, và thứ hai là làm sáng tỏ nội dung tương của những quy định pháp luật được áp dụng để giải quyết vụ án hình sự.

#### **1.4.4. Nguyên tắc bình đẳng**

Nguyên tắc mọi công dân đều bình đẳng trước pháp luật là một trong những nguyên tắc của pháp luật nói chung và của luật hình sự nói riêng. Trong luật hình sự, nguyên tắc này có nội dung là sự bình đẳng trong việc vận dụng các dấu hiệu về hành vi phạm tội và hình phạt, cũng như các biện pháp pháp lý hình sự trong việc định tội và quyết định hình phạt. Không ai bị buộc phải chịu TNHS hai lần trở lên bởi cùng một hành vi do người đó gây ra [186, tr. 131]. Trong TTHS, do bản chất của quá trình này là một hoạt động tư pháp, trong đó Tòa án và các cơ quan có thẩm quyền khác tiến hành việc xác định tội phạm và hình phạt nên tính chất bình đẳng trong những quan hệ xã hội ở đây được đề cập đến với nội dung là bảo đảm quyền bình đẳng của mọi chủ thể trước pháp luật trong quá trình giải quyết vụ án hình sự.

Tuy nhiên, với bản chất là một quá trình chuyển hóa những quy định của pháp luật nên quá trình áp dụng PLHS lại chịu sự chi phối trực tiếp của nguyên tắc bình đẳng. Dưới giác độ khoa học pháp lý, bình đẳng là một nguyên tắc, một phạm trù dùng để chỉ sự tương đồng về quyền và nghĩa vụ của các chủ thể pháp luật trước pháp luật. Đó là sự giống nhau trong khả năng mà pháp luật quy định cho các chủ thể khi tham gia vào những quan hệ pháp luật. Tuy nhiên, phạm trù bình đẳng không có tính tuyệt đối, nó bị chi phối bởi địa vị pháp lý của các chủ thể pháp luật khi tham gia vào quá trình đó. Không thể có sự bình đẳng giữa những chủ thể mà địa vị pháp lý của họ khác nhau - cũng tức là có những quyền và nghĩa vụ pháp lý khác nhau khi tham gia vào quá trình ADPL. Như vậy, nguyên tắc bình đẳng trong hoạt động áp dụng PLHS ở



đây thể hiện tính chất tương đối. Tuy nhiên, ngay cả khi nó chỉ có tính chất tương đối thì toàn bộ hoạt động áp dụng PLHS nói chung vẫn phải tuyệt đối chấp hành, hay nói cách khác nguyên tắc bình đẳng vẫn chi phối toàn bộ quá trình chuyển hóa luật hình sự vào việc giải quyết những vụ án cụ thể.

Trước hết, nguyên tắc bình đẳng trong hoạt động áp dụng PLHS là yêu cầu của pháp luật về sự tôn trọng tuyệt đối và nghiêm chỉnh thực hiện các quyền và nghĩa vụ pháp lý mà pháp luật quy định cho mỗi chủ thể pháp luật. Tất nhiên, không có sự bình đẳng giữa các cơ quan tiến hành tố tụng với các chủ thể khác nhưng phải có sự bình đẳng giữa các bị cáo với nhau, không có sự bình đẳng giữa kiểm sát viên với người làm chứng nhưng phải có sự bình đẳng giữa những người làm chứng với nhau trong cùng một vụ án... và như vậy, nguyên tắc bình đẳng có nghĩa là sự bình đẳng về quyền và nghĩa vụ giữa những chủ thể có cùng địa vị pháp lý trong quá trình áp dụng PLHS ở tất cả các giai đoạn. Yêu cầu này của pháp luật được chuyển hóa thành nghĩa vụ của chủ thể ADPL phải tôn trọng và bảo đảm quyền bình đẳng cho các chủ thể tham gia vào quá trình ADPL. Việc không bảo đảm thực hiện yêu cầu này xét ở mọi phương diện đã xâm phạm đến các quyền và nghĩa vụ pháp lý được pháp luật quy định.

Bên cạnh đó, nguyên tắc bình đẳng trong áp dụng PLHS còn là sự bình đẳng trong việc đánh giá vụ án và vận dụng những quy định của pháp luật. Điều đó có nghĩa là mọi tình tiết của vụ án hình sự, mọi mối quan hệ xã hội liên quan đến vụ án hình sự, mọi chứng cứ kể cả buộc tội và gỡ tội, mọi tình tiết tăng nặng và tình tiết giảm nhẹ, mọi biện pháp TNHS mà các chủ thể áp dụng phải được xem xét như nhau và phải được vận dụng như nhau. Khi nguyên tắc bình đẳng bị phá vỡ, tính công bằng, nghiêm minh của pháp luật bị xâm phạm, toàn bộ hoạt động ADPL nói chung không thể thực hiện được nếu những yêu cầu về sự bình đẳng trên đây không được tôn trọng và thực hiện.

#### **1.4.5. Nguyên tắc dân chủ, công khai**

Nguyên tắc dân chủ, công khai là nguyên tắc của áp dụng PLHS được hình thành từ nguyên tắc dân chủ của luật hình sự và nguyên tắc công khai của luật TTHS. Sự chuyển hóa của hai nguyên tắc này đã tạo thành một nguyên tắc hết sức đặc biệt của áp dụng PLHS *vừa chi phối nội dung, vừa chi phối hình thức* của quá trình chuyển hóa PLHS vào đời sống xã hội.

Về bản chất, BLHS từ khi ban hành cho đến khi được chuyển hóa vào đời sống xã hội có mục đích tự thân là đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm cũng như giáo dục, cải tạo người phạm tội. Tuy nhiên xét đến cùng, mặc dù pháp luật là do nhà nước ban hành và tổ chức thực hiện nhưng mục đích này không phải chỉ là của nhà nước mà còn phản ánh nguyện vọng chung của toàn xã hội. Trong thực tế, việc xây dựng và áp dụng PLHS có đạt được mục đích đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm hay không phụ thuộc cơ bản vào khả năng xã hội hóa, tức là khả năng thu hút toàn xã hội tham gia, biến mục đích này thành hành động chung của nhà nước và toàn xã hội. Sự tham gia của toàn xã hội vào sự nghiệp đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm không phải là một lời kêu gọi chung chung mà nó được cụ thể hóa trước hết trong các hoạt động TTHS. Thông qua sự tham gia này, nhân dân thực hiện quyền làm chủ của mình trong hoạt động tư pháp vừa với ý nghĩa cùng nhà nước đấu tranh chống tội phạm, vừa với ý nghĩa kiểm tra, giám sát hoạt động của các cơ quan nhà nước trong việc áp dụng PLHS.

Như vậy, dân chủ là yêu cầu chi phối nội dung hoạt động của các cơ quan tư pháp nói chung. Sự tham gia của nhân dân, sự tôn trọng và tạo điều kiện cho nhân dân thực hiện quyền làm chủ của mình trong hoạt động áp dụng PLHS là một đòi hỏi xuất phát từ bản chất của nhà nước và pháp luật. Trong quá trình áp dụng PLHS, quyền làm chủ của nhân dân trước hết được bảo đảm bằng quyền tham gia tổ tụng của tổ chức xã hội và công dân. Đây cũng là một trong những nguyên tắc quan trọng của TTHS và được quán triệt trong nội dung của nguyên tắc dân chủ, công khai trong hoạt động áp dụng PLHS.

Sự tham gia của nhân dân vào quá trình áp dụng PLHS được thực hiện bằng nhiều hình thức khác nhau, với những địa vị pháp lý khác nhau như người làm chứng, người chứng kiến, người bào chữa, người bảo lãnh... và trong đó, hình thức quan trọng và có hiệu lực nhất là tham gia với tư cách Hội thẩm nhân dân. Pháp luật bảo đảm cho Hội thẩm nhân dân thực thi nhiệm vụ của mình một cách thuận lợi, không hình thức. Tại phiên tòa, Hội thẩm nhân dân chiếm đa số và ngang quyền với Thẩm phán khi quyết định mọi vấn đề liên quan đến áp dụng PLHS.

Việc tham gia vào quá trình áp dụng PLHS của tổ chức xã hội cũng được bảo đảm thực hiện bằng nhiều hình thức khác nhau như cung cấp thông tin về tội phạm, bảo lãnh hoặc cử người tham gia các hoạt động tố tụng theo quy định của pháp luật. Trong thực tế, việc tham gia của các tổ chức xã hội vào quá trình áp dụng PLHS có tác dụng to lớn, tích cực trong việc làm rõ sự thật khách quan của vụ án, bảo đảm việc xét xử đúng người, đúng tội và đúng pháp luật, tránh được những vi phạm pháp luật trong quá trình giải quyết vụ án hình sự.

Bên cạnh việc bảo đảm sự tham gia trực tiếp của toàn xã hội vào quá trình áp dụng PLHS, nguyên tắc dân chủ, công khai của ADPL còn có nội dung là sự bảo đảm mọi hình thức tham gia gián tiếp của tổ chức xã hội và công dân. Những hình thức tham gia gián tiếp là cơ sở và là điều kiện cho nhân dân kiểm tra, giám sát hoạt động áp dụng PLHS trong quá trình xét xử, được bảo đảm bằng tính công khai của hoạt động xét xử. Xét xử công khai là một nguyên tắc của TTHS được chuyển hóa thành một nội dung của nguyên tắc dân chủ, công khai của hoạt động áp dụng PLHS.

Về mặt lý luận, công khai là một biểu hiện của dân chủ, là điều kiện để thực hiện dân chủ trong đời sống xã hội. Trong quá trình áp dụng PLHS, nội dung này có ý nghĩa hết sức quan trọng, bảo đảm cho mọi tổ chức xã hội và công dân có thể giám sát, phát hiện những sai sót, vi phạm của cơ quan và những người tiến hành tố tụng. Bằng cách đó, yêu cầu công khai là sự tạo dựng môi trường, thiết lập quan hệ tin cậy của công dân đối với hệ thống tư pháp, đồng thời cũng thông qua đó hướng dẫn dư luận xã hội, tuyên truyền và giáo dục pháp luật.

## 1.5. HIỆU QUẢ HOẠT ĐỘNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ

### 1.5.1. Khái niệm

Trong thực tiễn XDPL và ADPL, khái niệm "hiệu quả" được hiểu là "kết quả như yêu cầu của việc làm mang lại" [112, tr. 424]. Nó được dùng để chỉ kết quả của hành động đạt được như mong muốn đã xác định. Ngược lại, kết quả của hành động không đạt được như mục đích đề ra là không có hiệu quả. Trong khoa học pháp lý, chúng ta thường biết đến khái niệm "hiệu quả của pháp luật" hoặc "hiệu quả của quy phạm pháp luật" hơn là khái niệm "hiệu quả hoạt động áp dụng pháp luật". Có nhiều quan điểm khác nhau về khái niệm "hiệu quả của pháp luật" [51, tr. 26], [161, tr. 306], [185, tr. 441], [188, tr. 287]. Nhìn chung các quan điểm đó về hiệu quả của pháp luật đều có một điểm chung khi đưa ra hai đại lượng để đánh giá hiệu quả là: (1) mục đích được xác định bởi các qui phạm pháp luật do Nhà nước ban hành và kết quả trên thực tế của việc thực hiện các mục đích được các qui phạm pháp luật điều chỉnh, (2) đồng thời còn thể hiện mối quan hệ giữa mục đích và việc thực hiện mục đích trên thực tế. Bên cạnh đó còn đề cập đến việc cân đối giữa chi phí (vật chất, tinh thần, thời gian) bỏ ra, ít nhất mà đạt được kết quả mong muốn.

Trên cơ sở khái niệm "hiệu quả của pháp luật", ở mỗi ngành luật, mỗi lĩnh vực, mỗi chế định pháp luật lại xây dựng khái niệm hiệu quả cho riêng mình. Về bản chất hiệu quả của pháp luật hàm chứa cả kết quả của sự điều chỉnh pháp luật (về xây dựng, thực hiện và áp dụng PLHS) cũng như tác động của pháp luật lên đời sống xã hội thông qua ý thức tự giác tôn trọng pháp luật của cộng đồng. Khi đó, hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS được xem như một trong những nội dung khi đánh giá hiệu quả của pháp luật. Nói cách khác hiệu quả hoạt động ADPL là "cái bộ phận" trong "cái tổng thể" là hiệu quả của pháp luật. Thuộc tính riêng của nó nằm ở bản chất và nội dung của PLHS, cũng như sự đặc trưng của hoạt động áp dụng PLHS

Theo chúng tôi, hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS có thể nhìn nhận ở các góc độ khác nhau:

- Đó là kết quả hoạt động của CQĐT, VKS và Tòa án khi áp dụng các quy phạm PLHS, được đo bằng mức độ đạt được của mục đích hoạt động áp dụng PLHS.

- Hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS trong từng vụ án cụ thể có thể xác định được nhưng hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS chung cho tất cả các vụ án (tức là hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS nói chung của hệ thống TPHS) thì lại là một vấn đề trừu tượng, khó có thể định lượng rành mạch được. Nó chỉ có thể biểu hiện bằng những đánh giá chung nhất, khái quát nhất về mặt xã hội đối với hoạt động áp dụng PLHS.

Nếu như hiệu quả của một hoạt động là mức độ thực tế của kết quả đạt được so với mục đích đề ra thì đối với các CQĐT, VKS và Tòa án, hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS chính là mức độ thực tế của kết quả mà hoạt động áp dụng PLHS đạt được so với mục tiêu của hoạt động áp dụng PLHS đặt ra cho nền tư pháp nói chung và cho các CQĐT, VKS và Tòa án nói riêng. Hay nói cách khác đó là mức độ tiệm cận của kết quả đạt được đối với mục tiêu đề ra.

Các CQĐT, VKS và Tòa án là những chủ thể Tòatiến hành TTHS có trách nhiệm giải quyết vụ án hình sự một cách khách quan, toàn diện. Bằng việc xây dựng, ban hành pháp luật, nhà nước qui định quyền hạn, trách nhiệm của các cơ quan này, thông qua đó đặt ra mục đích điều chỉnh của pháp luật. Nói cách khác, pháp luật xác định mục đích hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình giải quyết vụ án hình sự và để thực hiện được mục đích đó pháp luật cũng qui định các quyền và trách nhiệm của cơ quan này. Như vậy, việc xác định mục đích hoạt động thông qua quyền hạn và trách nhiệm của các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình giải quyết vụ án hình sự là một nội dung quan trọng của khái niệm hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS. Khi thực hiện quyền hạn, trách nhiệm của mình để giải quyết vụ án hình sự, các CQĐT, VKS và Tòa án sẽ thu được những kết quả nhất định. Tuy nhiên, kết quả đạt được trong thực tế có thể cũng như mục đích đề ra hoặc không hoàn toàn giống như mục đích

của các qui phạm pháp luật đã xác định. Việc trên thực tế hoạt động áp dụng PLHS không có hiệu quả có thể do qui phạm pháp luật không được thực hiện trong thực tế hoặc tuy đã được thực hiện trong thực tế nhưng mục đích không đạt được do các pháp luật được ban hành không phù hợp với các điều kiện kinh tế - xã hội. Tuy nhiên, cũng cần thấy rằng một qui phạm pháp luật được ban hành dù có phù hợp với các điều kiện kinh tế - xã hội hay không đều có mục đích của nó, khi đánh giá phải dựa vào mục đích mà qui phạm pháp luật đã xác định. Sẽ là phiến diện, nếu đánh giá hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS mà quá nhấn mạnh đến chất lượng của các qui phạm pháp luật qui định quyền hạn, trách nhiệm của các CQĐT, VKS và Tòa án. Đó là sự đánh giá về hiệu quả của việc XDPL chứ không phải là đánh giá hiệu quả của ADPL. Ở đây phải hiểu là khi xem xét hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS thì *chất lượng* các qui phạm pháp luật chỉ là một yếu tố khách quan ảnh hưởng đến hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS chứ không phải là bản chất của khái niệm hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS.

Như vậy, đã tồn tại một thực tế khách quan: tỷ lệ giữa kết quả đạt được trong thực tế hoạt động áp dụng PLHS với mục đích đề ra khi ban hành các qui phạm pháp luật về hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án. Tỷ lệ đó là thước đo, là tiêu chí để đánh giá hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS trong quá trình giải quyết vụ án hình sự. Khi xem xét hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS, ngoài tỷ lệ giữa kết quả đạt được trên thực tế với mục đích đặt ra còn cần phải tính đến những chi phí vật chất và tinh thần đã bỏ ra để thực hiện mục đích. Nếu thực hiện với chi phí ít để thực hiện mục đích sẽ có hiệu quả hơn so với bỏ ra chi phí nhiều, vì vậy có thể khẳng định chi phí là một trong các yếu tố khi đánh giá hiệu quả hoạt động hoạt động áp dụng PLHS. Suy cho cùng những chi phí về vật chất, thời gian thậm chí cả xương máu của người tiến hành tố tụng trong công cuộc đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm đều thuộc về nhân dân. Tiết kiệm chi phí mà vẫn thực hiện được mục đích của các CQĐT, VKS và Tòa án không những là trách nhiệm mà còn là tiêu chí để đánh giá hiệu quả hoạt động của cơ quan này trong quá trình giải quyết vụ án. Tuy nhiên, trong xã hội ta có những giá trị không thể đo bằng và so sánh với các phí tổn vật chất. Trong những trường

hợp này chi phí không nên xem là một tiêu chí để xác định hiệu quả hoạt động áp dụng hoạt động PLHS. Đây còn chưa nói đến một đặc điểm là các CQĐT, VKS và Tòa án là những cơ quan bảo vệ pháp luật, có trách nhiệm cao cả trong việc đảm bảo sự công bằng trong xã hội, bảo vệ những giá trị cao quý của con người, của Nhà nước và của xã hội bằng việc xử lý những người phạm tội nên thực tế không thể tính được giữa những chi phí bỏ ra với chi phí thu về được. Vì vậy, trong khái niệm về hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS không nên đưa vào yếu tố chi phí.

*Từ những sự phân tích trên thì hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án có thể được hiểu là tỷ lệ, thể hiện mối tương quan giữa kết quả thực tế đạt được của các CQĐT, VKS và Tòa án trong việc điều tra, truy tố và xét xử vụ án hình sự với mục đích được các qui phạm PLHS và TTHS đặt ra cho các cơ quan này.*

### **1.5.2. Tiêu chí đánh giá hiệu quả hoạt động áp dụng pháp luật hình sự**

Từ khái niệm về hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS, một vấn đề đặt ra là xác định các tiêu chí để đánh giá hiệu quả đó. Hiện đang có những ý kiến khác nhau về tiêu chí đánh giá hiệu quả hoạt động ADPL nói chung và áp dụng PLHS nói riêng, song có quan điểm được thừa nhận tương đối rộng rãi là: "Tiêu chuẩn cơ bản của các qui phạm pháp luật là mục đích mà nhằm đạt tới mục đích đó qui phạm pháp luật được ban hành" [188, tr. 288]. Như vậy, đối với việc đánh giá hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS thì tiêu chí quan trọng đầu tiên là xác định mục đích trực tiếp của các qui phạm pháp luật được ban hành khi qui định quyền hạn, trách nhiệm của các CQĐT, VKS và Tòa án. Đồng thời phải xác định mức độ (tỷ lệ) kết quả đạt được trên thực tế của các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình tổ tụng PLHS.

#### ***1.5.2.1. Mục đích của các qui phạm pháp luật hình sự và tổ tụng hình sự đặt ra cho các Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án***

Áp dụng PLHS là hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án nhằm thực hiện chức năng của mình. Để thực hiện chức năng này, pháp luật quy định chức năng, thẩm quyền, nhiệm vụ, quyền hạn của các CQĐT, VKS và Tòa án trong các giai đoạn của mình. Thông qua các qui phạm của BLTTHS 2003 qui định chức năng, quyền hạn của các cơ quan tiến hành TTHS chúng ta có thể xác định được mục đích của các qui phạm này đặt ra đối với các CQĐT, VKS và Tòa án. Nếu xem xét một cách tổng thể thì mục đích đặt ra đối với các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình giải quyết vụ án vụ hình sự có thể bao gồm mục đích cụ thể, trực tiếp, mục đích quan trọng, cơ bản, mục đích gián tiếp, mục đích lâu dài... Trong đó các mục đích cụ thể, trực tiếp cơ bản và quan trọng bao gồm:

- Phát hiện chính xác, nhanh chóng và xử lý công minh, kịp thời mọi hành vi phạm tội, không để lọt tội phạm, không làm oan người vô tội.

- Bảo vệ pháp chế XHCN.

- Bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, quyền con người.

- Giáo dục ý thức pháp luật cho nhân dân (mục đích gián tiếp).

#### ***1.5.2.2. Kết quả đạt được trên thực tế giải quyết các vụ án hình sự***

Mục đích đặt ra đối với các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình áp dụng PLHS của các qui phạm PLHS và TTHS có thể xem như các khuôn mẫu để hoạt động thực tiễn ADPL của các cơ quan này đối chiếu. Thông qua sự đối chiếu đó có thể xác định mức độ đạt được của mục đích đặt ra và chính đó là tỷ lệ phản ánh hiệu quả của các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình áp dụng PLHS. Như vậy, kết quả đạt được trong thực tế là một đại lượng, một tiêu chí quan trọng để đánh giá hiệu quả của các CQĐT, VKS và Tòa án trong việc giải quyết vụ án. Trong số các kết quả hoạt động có kết quả tích cực và kết quả tiêu cực, càng hạn chế được kết quả tiêu cực thì càng nâng cao được hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS.

Kết quả hoạt động áp dụng PLHS được thể hiện ở các giá trị. Giá trị của pháp luật trước hết được thể hiện thông qua chuẩn mực mà nó đã hình



thành trong hành vi pháp luật và những gì ý thức chấp nhận. Nhưng giá trị của pháp luật còn được "đo" bởi những chỉ số khác về vật chất, về tinh thần mà sự điều chỉnh đó tạo nên. Các giá trị này có thể là đại lượng định tính hoặc có thể được lượng hóa dựa trên các trách nhiệm và nghĩa vụ pháp lý của các CQĐT, VKS và Tòa án. Căn cứ vào qui định của pháp luật hiện hành, kết quả hoạt động áp dụng PLHS được xác định trên các chỉ báo là số liệu thống kê sau:

- *Chỉ báo về số lượng các vụ án hình sự đã được giải quyết.* Chỉ báo này đảm bảo án không tồn đọng ở các cấp, giữ đúng thời hạn tố tụng, giải quyết kịp thời. Không để quá chênh lệch của tỷ lệ giữa số lượng vụ án đã giải quyết so với tổng số vụ án đã thụ lý, có tính đến số lượng cán bộ tham gia và sự phân công lao động của họ. Đồng thời có tính đến số lượng án lớn, phức tạp, tốn nhiều thời gian, công sức so với các vụ án đơn giản. Các thống kê phản ánh chỉ báo này là: (1) Tổng số các vụ án hình sự mà các CQĐT, VKS và Tòa án đã giải quyết trong một thời hạn và trên một địa bàn nhất định (có thể là một vài tháng, một vài năm, một huyện, một tỉnh hay toàn quốc tùy theo mức độ và phạm vi nghiên cứu); (2) Tỷ lệ giữa các vụ án được giải quyết đúng thời hạn luật qui định trên tổng số các vụ án đã được giải quyết; (3) Tỷ lệ giữa các vụ án được giải quyết ở các cấp, các giai đoạn khác nhau và trình tự khác nhau (điều tra, truy tố, xét xử sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm) và tỷ lệ giữa các kết quả đã giải quyết.

- *Chỉ báo về chất lượng áp dụng PLHS:* Chỉ báo này áp dụng cho việc đánh giá hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS các loại án không giống nhau (án ma túy, án tham nhũng, án trật tự trị an, án an ninh quốc gia...), áp dụng cho mỗi giai đoạn cũng khác nhau bao gồm các yếu tố như:

*Thứ nhất,* ở mỗi giai đoạn tố tụng, có thể đánh giá được khả năng của VKS, Tòa án khi phát hiện (hoặc không phát hiện) ra những sai sót của các giai đoạn tố tụng trước (khởi tố, điều tra hay truy tố). Chất lượng áp dụng PLHS thể hiện rõ nét nhất qua những sai sót trong giai đoạn xét xử như mức độ chứng minh đầy đủ hay từng phần; định tội danh đúng hay sai; có vi phạm nghiêm trọng pháp luật TTHS hay không; áp dụng các chế tài hình sự đúng đến mức nào; tỷ lệ giữa các vụ án giải quyết có oan, sai trên tổng số các vụ án đã được

giải quyết; phân phân tích trong bản án và các quyết định đủ thuyết phục chưa, liệu còn có sai sót nào chưa được phát hiện không? Việc đánh giá chất lượng áp dụng PLHS của Tòa án cấp sơ thẩm được thực hiện qua giai đoạn xét xử phúc thẩm hoặc trình tự giám đốc thẩm. Các chỉ báo trong giai đoạn này có thể là: Số lượng bản án bị sai sót đã phát hiện do bị kháng cáo, kháng nghị; số lượng bản án bị sửa, bị hủy, số vụ án đình chỉ. Việc đánh giá chất lượng áp dụng PLHS của Tòa án cấp phúc thẩm được thực hiện qua trình tự giám đốc thẩm hoặc tái thẩm, bao gồm các chỉ số về số bản án bị sửa, hủy, bị đình chỉ; số khiếu nại và kháng nghị được Tòa án cấp giám đốc thẩm và tái thẩm chấp nhận. Và như thế, số lượng các vụ án hình sự bị hủy, bị sửa là một chỉ báo rất quan trọng để đánh giá hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS của Tòa án. Ngoài ra hiệu quả của hoạt động áp dụng PLHS còn được xác định thông qua số bản án, quyết định đã mang ra thi hành trên tổng số án đã tuyên cũng như mức độ rõ ràng, chính xác và khả thi của các bản án và quyết định này [92, tr. 88-91].

*Thứ hai*, CQĐT, VKS và Tòa án tuân thủ các quy định pháp luật TTHS như thế nào, việc bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân được thực hiện đến mức nào, việc giải quyết các đề nghị, khiếu nại của những người tham gia TTHS; có thay đổi, hủy bỏ các biện pháp ngăn chặn đối với bị cáo khi có điều kiện đầy đủ thay đổi đối hoặc hủy bỏ; vai trò tích cực, chủ động của các bên khi tham gia tranh tụng tại phiên tòa; mức độ độc lập của Tòa án và Hội thẩm khi xét xử...

*Thứ ba*, tác dụng giáo dục của quá trình giải quyết vụ án hình sự và đặc biệt là qua phiên tòa đối với bị can, bị cáo, những người tham gia tố tụng và đối với xã hội. Chỉ báo này có thể không mang tính định lượng nhưng lại có ý nghĩa tham khảo rất quan trọng mà chúng ta có thể thấy thông qua sự đồng tình, ủng hộ của dư luận xã hội. Sự đồng tình đó phản ánh sự giám sát của nhân dân đối với hoạt động tư pháp. Trong điều kiện ngày càng mở rộng mối quan hệ giữa công chúng với cơ quan công quyền, việc điều tra, truy tố hay xét xử của các cơ quan tiến hành TTHS là một trong những đối tượng phản ánh thường xuyên của giới truyền thông. Tuy nhiên, khi thu thập và sử

dụng chỉ báo này cần phân biệt được trường hợp dự luận theo hướng đúng, phù hợp với pháp luật và dự luận sai lệch do không hiểu biết pháp luật hoặc cố tình vi phạm pháp luật. Điều này cần có sự hỗ trợ của các chuyên gia điều tra xã hội học để bảo đảm tính chính xác của các thông tin thu thập được.

*Thứ tư*, chỉ báo diễn biến của tình hình vi phạm pháp luật và tội phạm. Thực ra thì đây là một chỉ báo gián tiếp phản ánh chất lượng hoạt động áp dụng PLHS. Việc áp dụng PLHS nghiêm minh, đúng luật, công bằng sẽ có thể tác động đến ý thức chấp hành pháp luật của các thành viên trong cộng đồng, theo đó số vụ vi phạm pháp luật hoặc phạm tội có thể có chiều hướng giảm đi trên một địa bàn và trong một khoảng thời gian nhất định. Ngoài ra, những biện pháp phòng ngừa tội phạm mà các cơ quan đã đề xuất từ hoạt động áp dụng PLHS của mình đạt được kết quả ra sao, có khắc phục được các nguyên nhân và điều kiện phạm tội hay không.

### **1.5.3. Các yếu tố ảnh hưởng đến hiệu quả hoạt động áp dụng pháp luật hình sự**

Hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS chịu sự tác động các điều kiện khách quan, chủ quan của đời sống pháp lý, đời sống kinh tế - xã hội. Một trong những điều kiện đó thay đổi đều ảnh hưởng đến hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS trong quá trình giải quyết vụ án hình sự.

Các yếu tố ảnh hưởng đến hiệu quả hoạt động xét xử của các CQĐT, VKS và Tòa án là những điều kiện khách quan, chủ quan mà khi các điều kiện ấy thay đổi sẽ tác động đến hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS theo hướng tích cực hoặc tiêu cực.

#### ***1.5.3.1. Yếu tố khách quan***

**a) Yếu tố pháp luật:** Hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS trước hết phụ thuộc vào chất lượng công việc của các nhà lập pháp hình sự và các nhà hoạch định CSHS. Nhưng bên cạnh đó còn là những quy định pháp luật có liên quan đến hoạt động thực hiện chức năng của các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình giải quyết vụ án hình sự.

*Thứ nhất*, PLHS phải đồng bộ, thống nhất, minh bạch, dễ hiểu và dễ áp dụng, phải phù hợp với nhu cầu phát triển kinh tế - xã hội trên thực tế để khi áp dụng, các chủ thể không phải băn khoăn về sự tụt hậu quá hay cấp tiến quá của các quy phạm PLHS. Tình trạng chờ đợi sự hướng dẫn, tình trạng chông chéo, mâu thuẫn và sự thiếu hụt sẽ gây ra rất nhiều khó khăn cho các chủ thể khi ADPL. Các quy phạm PLHS được ban hành không dựa trên các qui luật khách quan, không phản ánh được qui luật đấu tranh phòng ngừa tội phạm ở nước ta trong từng thời kỳ cũng như sự vận động phát triển của các qui luật sẽ dẫn đến hoạt động áp dụng PLHS không có hiệu quả. Tất nhiên, việc ban hành văn bản quy phạm PLHS còn chịu sự tác động trực tiếp của việc hoạch định CSHS của nhà nước và việc thể chế hóa chính sách đó vào pháp luật.

*Thứ hai*, pháp luật về tổ chức và hoạt động của bộ máy tư pháp và pháp luật về thủ tục TTHS có tác động rất lớn đến hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS. Cách thức tổ chức và hoạt động của các cơ quan tiến hành TTHS cần thể hiện được trách nhiệm cụ thể, rõ ràng; Hoạt động của các chủ thể tham gia vào hoạt động áp dụng PLHS phải độc lập. Các quy định của pháp luật TTHS về địa vị pháp lý của người tiến hành tố tụng, tham gia tố tụng cũng cần được xác định rõ. Các thời hạn tố tụng được quy định hợp lý và các chế tài tố tụng cũng phải bảo đảm đủ độ nghiêm khắc...

***b) Yếu tố kinh tế - xã hội:*** Các điều kiện kinh tế - xã hội đều có tác động đến hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS. Trong điều kiện xã hội phát triển, trình độ dân trí, văn hóa pháp lý cao thì hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS sẽ cao và ngược lại. Tương tự như vậy một nền kinh tế phát triển lành mạnh ở trình độ cao sẽ là cơ sở để nâng cao áp dụng PLHS. Sự khó khăn về kinh tế, hạn chế về các nguồn lực vật chất phục vụ cho hoạt động chức năng của bộ máy có thẩm quyền áp dụng PLHS ảnh hưởng không nhỏ đến kết quả đạt được trong khi giải quyết vụ án hình sự. Vì vậy, khi đề ra biện pháp nâng cao hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS không thể không tính đến các yếu tố kinh tế - xã hội.

### ***1.5.3.2. Yếu tố chủ quan***

Yếu tố chủ quan là những điều kiện có liên quan đến chủ thể của hoạt động áp dụng PLHS. Các CQĐT, VKS và Tòa án là chủ thể của quan hệ pháp luật TTHS, tuy nhiên các hành vi tổ tụng của các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình giải quyết vụ án phải thông qua những con người cụ thể, nên khi xác định yếu tố chủ quan phải xem xét "yếu tố con người" thay mặt cho các CQĐT, VKS và Tòa án ra các quyết định ADPL trong quá trình giải quyết vụ án. Các yếu tố chủ quan ở đây bao gồm:

- Trình độ năng lực chuyên môn của đội ngũ cán bộ của các CQĐT, VKS và Tòa án. Sự hạn chế về chuyên môn của đội ngũ cán bộ ADPL sẽ có thể dẫn đến không làm rõ được bản chất thực tế của sự việc, không hiểu được nội dung mà pháp luật đã quy định và điều đó dẫn đến áp dụng sai, gây oan.

- Phẩm chất chính trị, ý thức pháp luật và tinh thần trách nhiệm cán bộ của các CQĐT, VKS và Tòa án. Lâu nay, câu chuyện về phẩm chất chính trị hay ý thức pháp luật và tinh thần trách nhiệm chưa cao của các cán bộ trong bộ máy nhà nước nói chung luôn được nhắc đến trong các bản tổng kết hoạt động hàng quý, năm như một thiếu sót cần được thường xuyên khắc phục. Điều này cho thấy sự biến dạng trong xử sự của các chủ thể này là một yếu tố có tính chất chủ quan tác động đến hiệu quả hoạt động của bộ máy nhà nước nói chung (cho dù đó là lập pháp, hành pháp hay tư pháp).

- Cơ chế hoạt động thực tiễn của các CQĐT, VKS và Tòa án và mối quan hệ thực tế giữa cơ quan này trong quá trình giải quyết vụ án hình sự. Nói đến cơ chế, thực chất nói đến yếu tố con người vì sự liên kết hành động của con người cũng một phần tạo thành cơ chế vận hành. Nhưng ở đây, đề cập đến hoạt động áp dụng PLHS là một cơ chế đặc thù trong cả cơ chế rộng hơn thể hiện ở sự điều chỉnh của pháp luật nhà nước mà trong đó PLHS là một bộ phận. Điều này vừa có tính khách quan vừa có tính chủ quan. Tuy nhiên, nếu đề cập đến vấn đề con người thì đó mang tính chủ quan nhiều hơn.

## KẾT LUẬN CHƯƠNG 1

Qua nghiên cứu chương 1, có thể đi đến các kết luận sau:

1. Nhà nước sử dụng pháp luật để điều chỉnh các quan hệ xã hội nhưng không phải mọi trường hợp đều cần đến sự can thiệp của nhà nước để đưa các quy phạm pháp luật do nhà nước đã ban hành vào cuộc sống - tức là cần đến hoạt động ADPL của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền. ADPL là một hình thức thực hiện pháp luật đặc biệt, là một hoạt động thực tiễn pháp lý nhằm cá biệt hóa những quy phạm pháp luật vào các trường hợp cụ thể đối với các chủ thể pháp luật cụ thể, mang tính tổ chức - quyền lực do nhà nước thông qua những thiết chế của nó thực hiện.

2. Áp dụng PLHS là một dạng của ADPL nói chung, được hiểu *là một hoạt động thực tiễn pháp lý, là quá trình nhằm cá biệt hóa những quy phạm PLHS vào các trường hợp cụ thể đối với người đã thực hiện hành vi mà nhà nước coi là tội phạm, mang tính tổ chức - quyền lực nhà nước và được thực hiện theo một trình tự đặc biệt do pháp luật tố TTHS quy định.* Là một dạng hoạt động ADPL nên áp dụng PLHS mang đầy đủ đặc điểm của một hoạt động ADPL, bên cạnh đó với cơ sở pháp lý là PLHS nên việc áp dụng có những điểm riêng. Đó là sự áp dụng các biện pháp trách nhiệm pháp lý nghiêm khắc nhất của nhà nước đối với người thực hiện tội phạm; là hình thức duy nhất để thực hiện PLHS khi phát sinh quan hệ PLHS; là hoạt động thực tiễn tồn tại rất sớm trong lịch sử và đóng vai trò quan trọng trong điều chỉnh pháp luật; là hoạt động chủ động của nhà nước mà các chủ thể có thẩm quyền áp dụng PLHS là các CQĐT, VKS (công tố) và Tòa án. Trong đó, Tòa án là chủ thể trung tâm của hoạt động áp dụng PLHS.

3. Trong lý luận, việc áp dụng các QPPL hình sự được hiểu là một quá trình đa dạng và phức tạp được tiến hành qua các giai đoạn nhưng từ khía cạnh bản chất của hoạt động ADPL, từ luật được áp dụng thì có thể nhận thấy rằng, xét đến cùng việc định tội danh và QĐHP là nội dung cơ bản nhất. Những động khác có chăng chỉ nhằm mục đích làm sáng tỏ hai nội dung này.

hoạt

4. Với bản chất là một hoạt động ADPL nên áp dụng PLHS là một quá trình gồm các giai đoạn khác nhau. Giai đoạn áp dụng PLHS là thuộc tính vốn có của một hoạt động ADPL, phản ánh các bước được tiếp nối nhau về mặt thời gian trong quá trình áp dụng PLHS mà không cần quan tâm đến chủ thể có thẩm quyền áp dụng, bao gồm: phân tích thực tế; lựa chọn và phân tích quy phạm pháp luật; đối chiếu cơ sở thực tế và cơ sở pháp lý; ra quyết định áp dụng pháp luật và tổ chức thực hiện quyết định đó. Trong khi đó, CQĐT, VKS và Tòa án là các chủ thể có thẩm quyền áp dụng PLHS và mức độ tham gia vào các giai đoạn đó là khác nhau được quy định thành các trình tự, thủ tục của pháp luật TTHS.

5. Hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án phải tuân theo những nguyên tắc cơ bản - *là những tư tưởng chỉ đạo làm nền tảng cho quá trình vật chất hóa quy phạm pháp luật vào việc giải quyết vụ án hình sự thông qua việc chi phối các giai đoạn của quá trình áp dụng PLHS*. Các nguyên tắc áp dụng PLHS về cơ bản được hình thành từ các nguyên tắc của luật hình sự và luật TTHS. Trong một phạm vi rộng lớn hơn, các nguyên tắc đó còn bị chi phối bởi các nguyên tắc của pháp luật nói chung. Các nguyên tắc chi phối chủ yếu hoạt động áp dụng PLHS bao gồm: (1) Nguyên tắc pháp chế, (2) Nguyên tắc xác định sự thật khách quan, (3) Nguyên tắc bình đẳng, (4) Nguyên tắc dân chủ, công khai.

6. Hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án có thể được hiểu là tỷ lệ, thể hiện mối tương quan giữa kết quả thực tế đạt được của các CQĐT, VKS và Tòa án trong việc điều tra, truy tố và xét xử vụ án hình sự với mục đích được xác định của các qui phạm PLHS và TTHS cho cơ quan này. Bên cạnh các tiêu chí xác định hiệu quả là mục đích và kết quả, hoạt động áp dụng PLHS chịu sự tác động gián tiếp bởi các điều kiện khách quan, chủ quan của chính bản thân chính sách và pháp luật của nhà nước, các điều kiện kinh tế- xã hội, yếu tố con người, cơ chế... Khi những điều kiện đó thay đổi sẽ tác động đến hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS theo hướng tích cực hoặc tiêu

cực.



## *Chương 2*

# **THỰC TRẠNG HOẠT ĐỘNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ CỦA CÁC CƠ QUAN ĐIỀU TRA, VIỆN KIỂM SÁT VÀ TÒA ÁN VIỆT NAM**

Việc nghiên cứu về hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án qua các giai đoạn lịch sử có một ý nghĩa vô cùng quan trọng. Nó cho thấy logic phát triển của bản thân hoạt động áp dụng PLHS như một chỉnh thể thống nhất của nhiều giai đoạn với sự tham gia của những chủ thể khác nhau và những mối tương quan giữa các yếu tố mà sự tác động qua lại giữa chúng sẽ định hình cho những thay đổi của hoạt động áp dụng PLHS. Việc làm rõ các nội dung nêu trên, đến lượt mình sẽ trở thành cơ sở cho việc xác định những khuynh hướng phát triển tiếp theo nhằm hoàn thiện thể chế của việc áp dụng PLHS.

Tuy nhiên, việc tiếp cận hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án qua các giai đoạn lịch sử là rất phức tạp. Trước hết, hoạt động áp dụng PLHS của các này đã trải qua một quá trình lâu dài với nhiều giai đoạn và được chi phối bởi những biến cố lịch sử lớn lao. Trong quá trình đó, nhiều yếu tố đã tác động đến từng hệ thống cơ quan cũng như các mặt hoạt động của nó, trong đó có hoạt động áp dụng PLHS.

Đối với cách phân kỳ lịch sử, với một chiều dài hơn nửa thế kỷ gắn liền với những biến động lớn lao, việc phân chia các thời kỳ lịch sử cũng có thể có nhiều cách tiếp cận khác nhau. Căn cứ vào cơ sở pháp lý của hoạt động áp dụng PLHS, có thể phân kỳ thành hai giai đoạn lớn: giai đoạn áp dụng PLHS theo các văn bản đơn hành (từ năm 1945-trước khi ban hành BLHS thống nhất đầu tiên vào năm 1985) và giai đoạn từ năm 1985 đến nay. Trong khoảng thời gian từ năm 1945-1985, mặc dù PLHS có đặc điểm chung là được xây dựng một cách đơn hành nhưng do thời gian quá dài và cùng với những thay đổi lớn của lịch sử, hoạt động áp dụng PLHS đã có sự chuyển biến phức tạp mà không phụ thuộc vào tính chất đơn hành của PLHS.

PLHS không phải là một sản phẩm tự thân mà trái lại có mục tiêu rất rõ ràng, nó luôn gắn liền và phản ánh những mục tiêu chung của cách mạng Việt Nam qua từng giai đoạn khác nhau. Dưới ảnh hưởng của những mục tiêu đó, PLHS và rộng hơn nữa là CSHS của Đảng và Nhà nước ta đã có những thay đổi trong mỗi thời kỳ lịch sử. Sự thay đổi tất yếu dẫn đến sự thay đổi tương ứng trong hoạt động áp dụng PLHS và tác động đến cả các chủ thể của hoạt động này cũng như mối liên hệ giữa các chủ thể đó trong thực tiễn áp dụng PLHS. Xuất phát từ góc độ đó, trước khi có những đánh giá cụ thể về thực trạng của hoạt động áp dụng PLHS hiện nay, chúng ta sẽ nhìn một cách tổng quát về thực trạng này theo phân kỳ lịch sử thành 4 giai đoạn như sau: (1) Giai đoạn 1945 - 1954; (2) Giai đoạn 1954 - 1975; (3) Giai đoạn 1975 - 1985; (4) Giai đoạn 1985 đến nay. Mỗi giai đoạn đó được gắn liền với một bước phát triển trong hoạt động áp dụng PLHS của các cơ quan có thẩm quyền theo hướng ngày càng độc lập với nhau. Căn cứ vào bản chất của hoạt động áp dụng PLHS, việc tiếp cận vấn đề này qua các giai đoạn lịch sử có thể dựa trên việc xem xét các yếu tố là sự thay đổi và phát triển của CSHS và PLHS với tư cách là cơ sở cho việc áp dụng; trình tự, thủ tục của việc áp dụng; và sự tham gia của các chủ thể cũng như mối liên hệ giữa chúng trong quá trình áp dụng PLHS (liên quan đến tổ chức và hoạt động của các cơ quan này).

## **2.1. KHÁI QUÁT HOẠT ĐỘNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ CỦA CÁC CƠ QUAN ĐIỀU TRA, VIỆN KIỂM SÁT VÀ TÒA ÁN VIỆT NAM QUA CÁC THỜI KỲ LỊCH SỬ**

### **2.1.1. Giai đoạn 1945 - 1954**

Sau Cách mạng tháng Tám năm 1945, Việt Nam đã giành được nền độc lập sau một thế kỷ chịu sự đô hộ của chế độ thực dân và xây dựng nền cộng hòa, chấm dứt chế độ phong kiến suy tàn đã tồn tại hàng nghìn năm trong lịch sử. Tuy nhiên, những ngày đầu tiên, nền độc lập non trẻ đã phải đứng trước những thử thách hiểm nghèo, có lúc tưởng như không thể vượt qua được. Trong hoàn cảnh đó, Đảng ta đã xác định ba nhiệm vụ lớn là *diệt giặc đói, giặc dốt và giặc*

*ngoại xâm*; trong đó diệt giặc ngoại xâm nhằm giữ vững chính quyền là nhiệm vụ hàng đầu [87, tr. 468]. Ngày 19/12/1946, trước những hành động gây hấn, khiêu khích của thực dân Pháp, Hội nghị Ban Thường vụ Trung ương Đảng đã thông qua Lời kêu gọi toàn quốc kháng chiến của Hồ Chủ tịch và Chỉ thị toàn dân kháng chiến của Ban Thường vụ Trung ương. Trước tương quan lực lượng không cân sức, Đảng ta đã đề ra chủ trương tiến hành một cuộc chiến tranh nhân dân toàn dân, toàn diện, trường kỳ, tự lực cánh sinh, kết hợp đấu tranh chính trị và đấu tranh vũ trang để chống lại kẻ địch mạnh hơn ta nhiều lần [17, tr. 110].

#### ***2.1.1.1. Cơ sở pháp lý của việc áp dụng pháp luật hình sự***

Nghiên cứu thực trạng áp dụng PLHS trong giai đoạn này có thể thấy nổi bật lên một số đặc điểm sau về cơ sở pháp lý được áp dụng:

##### ***a) Áp dụng một số quy định pháp luật hình sự của chế độ cũ***

Trong bối cảnh lịch sử lúc này, hệ thống pháp luật nói chung từng bước được xác lập để điều chỉnh các quan hệ xã hội trong điều kiện xây dựng một nhà nước kiểu mới [70, tr. 80] và được hình thành từ hai nguồn cơ bản đó là: Luật lệ của chế độ cũ và pháp luật của Nước Việt Nam dân chủ cộng hoà. Theo Sắc lệnh số 47 ngày 10/10/1945 pháp luật của chế độ cũ được phép áp dụng ở ba miền theo nguyên tắc không trái với nền độc lập của nước Việt Nam và chính thể Dân chủ Cộng hoà. Đây là một trong những đặc trưng cơ bản của pháp luật Việt Nam không chỉ trong thời kỳ ngay sau Cách mạng tháng Tám mà còn kéo dài trong suốt giai đoạn 1945 - 1954.

Đối với việc áp dụng PLHS cũng không có ngoại lệ mà trái lại còn được quy định một cách rất chi tiết. Sắc lệnh 47 đã quy định việc áp dụng Bộ "*Luật hình An Nam*" ngày 25/8/1921 tại Bắc Bộ, Bộ "*Hoàng Việt Hình luật*" ngày 3/7/1933 tại Trung Bộ và Bộ Hình luật pháp tu chỉnh hay còn gọi là "*Hình luật canh cải*" ngày 31/12/1912 tại Nam Bộ. Việc cho phép áp dụng PLHS của chế độ cũ cũng đồng thời kéo theo sự cho áp dụng các thủ tục TTHS của chế độ cũ.

*b) Văn bản pháp luật hình sự được ban hành đơn lẻ trên cơ sở phân hóa tội phạm*

Sự phân hóa thể hiện rõ thông qua việc tập trung trừng trị một số loại tội phạm liên quan đến các mục tiêu của cách mạng. Nhìn chung trong thời kỳ này, PLHS thể hiện rất rõ nét nhiệm vụ bảo vệ độc lập, bảo vệ chế độ mới, phục vụ cho công cuộc xây dựng và củng cố chính quyền cách mạng, đồng thời giải quyết những khó khăn trước mắt về kinh tế, văn hóa, xã hội. PLHS trong giai đoạn này chưa có khái niệm về tội phạm mà chỉ tập trung quy định về những loại tội phạm cụ thể và biện pháp xử lý hình sự thông qua việc ban hành ban hành liên tục rất nhiều sắc lệnh để giải quyết từng vấn đề, từng nhóm quan hệ xã hội cụ thể. Ví dụ, ngày 5/9/1945, Chủ tịch Chính phủ lâm thời đã ban hành *Sắc lệnh 6* về cấm và nghiêm trị những người đăng lính, bán thực phẩm, dẫn đường, liên lạc, làm tay sai cho quân đội Pháp; *Sắc lệnh 202* ngày 15/10/1946 trừng trị những người buôn bán vàng bạc gian lậu sẽ bị phạt tiền gấp ba giá số vàng gian lậu hay định gian lậu hoặc phạt tù, từ một tháng đến hai năm. Để bảo vệ chính quyền, Chính phủ đã ban hành *Sắc lệnh 163* ngày 23/8/1946 trong đó đã quy định những tội phạm có tính chất nhà binh hay còn gọi là tội xâm phạm nghĩa vụ quân nhân [7, tr. 477].

Bước vào giai đoạn toàn quốc kháng chiến, PLHS tiếp tục là công cụ quan trọng để phục vụ cho các nhiệm vụ của cuộc kháng chiến. Trong *Sắc lệnh 133-SL* ngày 20/1/1953 đã quy định một cách có hệ thống 12 loại tội phạm xâm phạm đến nền độc lập của nhà nước Việt Nam dân chủ cộng hòa trên cơ sở phân hóa sâu sắc tội phạm, nghiêm trị những kẻ cầm đầu, chủ mưu, ngoan cố và khoan hồng đối với những người thành tâm hối cải, lập công chuộc tội... Để phục vụ những mục tiêu cơ bản của cách mạng, pháp luật và CSHS của nhà nước ta ngay trong thời gian đầu đã thể hiện sự phân hóa sâu sắc trong việc đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm. Ngay sau Cách mạng tháng Tám, Chính phủ đã ban hành *Sắc lệnh số 52-SL* ngày 20/10/1945 xá miễn cho một số tội phạm trước ngày 19/8/1945, đồng thời đã phóng thích, xá miễn tội cho những

người bị thực dân Pháp hoặc phát xít Nhật kết án [147, tr. 184]. Những tội được xá miễn đều coi như không bao giờ phạm tội; quyền công tố sẽ tiêu hủy, những chính hình và phụ hình mà Tòa án đã tuyên đều bỏ hết và cấm không ai được nhắc đến (hoặc lưu lại trong hồ sơ) một vết tích gì về những tội đã được xá miễn đó.

*c) Bước đầu hình thành các nguyên tắc và đường lối xử lý trong quá trình áp dụng pháp luật hình sự*

Trong giai đoạn 1945 - 1954, các nguyên tắc và đường lối xử lý hình sự với những nét đặc thù riêng đã được quy định bởi những điều kiện lịch sử cụ thể lúc bấy giờ. Trong bối cảnh một hệ thống PLHS không hoàn chỉnh, các nguyên tắc và đường lối xử lý hình sự là  *cơ sở quan trọng cho việc hướng dẫn, giải quyết các vụ việc cụ thể, phù hợp với những mục tiêu của cách mạng*, được thể hiện:

- PLHS được ban hành sau Cách mạng tháng Tám quy định *việc áp dụng nguyên tắc hồi tố*, theo đó, PLHS được áp dụng đối với tất cả các hành vi sau hay trước ngày 19/8/1945 có phương hại đến nền độc lập của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa (Điều thứ 2 Sắc lệnh số 21 ngày 14/2/1946 về tổ chức các Tòa án quân sự) [7, tr. 445].

- Trong điều kiện hệ thống PLHS chưa hoàn chỉnh, *nguyên tắc tương tự* đã được áp dụng để phục cho cuộc đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm. Nguyên tắc này được áp dụng để xét xử nhiều hành vi có tính chất và mức độ nguy hiểm đáng kể cho xã hội cần phải được xử lý nhưng chưa được quy định trong các văn bản PLHS và cũng chưa có điều kiện để kịp thời bổ sung. Một số văn bản pháp luật trong thời gian này như Sắc lệnh 133 ngày 20-1-1953 trừng trị bọn việt gian, phản động... có cho phép Tòa án được chiếu tội tương tự đã được quy định trong các văn bản trên để xử phạt những tội mới chưa được quy định. Trên thực tế, nguyên tắc tương tự được áp dụng để nhằm đấu tranh trước những hành vi xâm phạm nền độc lập của đất nước.

- Ghi nhận *nguyên tắc một cấp xét xử* trong thủ tục áp dụng PLHS:

Theo Sắc lệnh 21 ngày 14/2/1946 của Chủ tịch Chính phủ lâm thời về tổ chức các Tòa án quân sự, bản án, nghị quyết của Tòa án quân sự có hiệu lực thi hành ngay, tội nhân không có quyền chống án. Ngay cả đối với trường hợp bị quy định hình phạt tử hình, người phạm tội cũng không có quyền kháng án mà chỉ có quyền xin ân giảm. Việc quy định nguyên tắc một cấp xét xử xuất phát từ yêu cầu của thực tiễn đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm trong giai đoạn này.

- Bên cạnh việc tiếp tục các quy định về thủ tục áp dụng PLHS của chế độ cũ, hệ thống pháp luật được hình thành ngay sau Cách mạng tháng Tám đã rất quan tâm và nhanh chóng bổ sung thêm nhiều quy định liên quan đến vấn đề thủ tục. Một mặt, các quy định về thủ tục áp dụng PLHS phải bảo đảm yêu cầu nhanh chóng, kịp thời, nhưng mặt khác cũng phải bảo đảm các quyền cơ bản của công dân theo quy định của Hiến pháp 1946. Sắc lệnh 40 ngày 29/03/1946 đã quy định về bảo vệ tự do cá nhân trong quá trình ADPL giải quyết các vụ án hình sự, theo đó, đã quy định rất cụ thể về thủ tục bắt, giam và thẩm quyền áp dụng các biện pháp này. Đồng thời, người bị đưa ra xét xử có quyền được tự bào chữa hoặc nhờ người khác bào chữa, bảo vệ cho những lợi ích chính đáng của mình trong quá trình áp dụng PLHS.

#### ***2.1.1.2. Sự tham gia của các chủ thể trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự***

Theo Hiến pháp 1946, hệ thống các cơ quan của Nhà nước Việt Nam Dân chủ Cộng hòa từng bước được hình thành với đặc điểm chung là khá đa dạng, linh hoạt về tên gọi, cách thức tổ chức, chức năng nhiệm vụ nhằm ứng phó kịp thời trước những yêu cầu của thời chiến [169, tr. 44].

##### ***a) Cơ quan Tòa án***

Theo Điều 63 của Hiến pháp 1946, hệ thống Tòa án của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa bao gồm: Tòa án tối cao; các tòa phúc thẩm, các tòa đệ nhị cấp và các tòa sơ cấp. Tuy nhiên trên thực tế, hệ thống Tòa án ở nước ta lại có sự hình thành hơi khác so với cách quy định của Hiến pháp 1946.

Hệ thống Tòa án quân sự được hình thành trước hệ thống Tòa án thường.

Theo Sắc lệnh số 33c-SL ngày 13/09/1945, Nhà nước ta đã nhanh chóng thiết lập các Tòa án quân sự tại hầu hết các địa phương như Hà Nội, Hải Phòng, Thái Nguyên, Vinh, Huế, Quảng Ngãi, Sài Gòn, Mỹ Tho và tiếp sau đó là Nha Trang, Khánh Hòa, Đắk Lắk, Haut-Donnai, Phan Rang và Phan Thiết [7, tr. 400]. Đồng thời để đảm bảo tính kịp thời, Ủy ban hành chính địa phương có quyền thành lập Tòa án quân sự ở những nơi xa những Tòa án quân sự đã có. Nhìn chung, trong giai đoạn này, hệ thống Tòa án có sự phụ thuộc toàn bộ về mặt tổ chức với hệ thống hành pháp và có thể coi như một bộ phận chuyên biệt mang tính đặc thù của hệ thống hành pháp, chịu sự chỉ đạo trực tiếp của Bộ Tư pháp và Bộ Nội vụ. Các chánh án và thẩm phán đều do Chính phủ ủy quyền cho Bộ Tư pháp, Bộ Nội vụ bổ nhiệm hoặc cử ra. Theo Sắc lệnh 22B-NV/PC ngày 18/2/1946, Ủy ban hành chính ở những nơi chưa đặt được Tòa án biệt lập cũng có thẩm quyền xét xử như hệ thống Tòa án [204]. Đặc điểm của Tòa án quân sự là thành phần chính trị chiếm đa số trong Hội đồng xét xử để đảm bảo đường lối lãnh đạo của Đảng, để Tòa án "*trở thành biểu hiện điển hình cho sự trấn áp và cưỡng bách*" [86, tr. 427].

Hệ thống Tòa án thường được ra muện hơn đôi chút so với các Tòa án quân sự. Từ 9/1945 đến 1/1946, các loại tội phạm thường được tạm thời giao cho các Ủy ban hành chính các cấp xét xử [169, tr. 45]. Để tạo cơ cho việc hình thành hệ thống Tòa án thường theo quy định của Hiến pháp 1946, Chính phủ đã ban hành Sắc lệnh 13 ngày 24/1/1946 quy định chi tiết về hệ thống, tổ chức các Tòa án và các ngạch thẩm phán, trong đó, hệ thống Tòa án thường gồm: Tòa Thượng thẩm, Tòa đệ nhị cấp, Tư pháp (Tòa) sơ cấp, Ban Tư pháp xã [7, tr. 412].

Nhìn chung, hệ thống Tòa án phụ thuộc chặt chẽ vào hệ thống hành pháp. Nguyên tắc xét xử độc lập không được đề cao, thậm chí có những giai đoạn còn bị phê phán. Từ năm 1950, trước những thay đổi to lớn về mặt xã hội ở những vùng giải phóng và những yêu cầu cấp bách của cuộc kháng chiến, hệ thống tư pháp đã được cải cách theo hướng gọn nhẹ, thống nhất, bảo đảm các nguyên tắc dân chủ và tăng cường tính độc lập. Mặc dù hệ thống Tòa

án vẫn phụ thuộc và chịu sự chỉ đạo của hệ thống hành pháp là Ủy ban kháng chiến hành chính nhưng tính độc lập trong quá trình áp dụng PLHS đã được tăng cường hơn so với trước đây. Ủy ban kháng chiến hành chính có quyền chỉ đạo về đường lối xét xử trong những vụ án cụ thể nhưng Tòa án không nhất thiết phải tuân theo. Trong trường hợp này, Tòa án phải nêu rõ lý do, Ủy ban kháng chiến hành chính nếu không thống nhất với Tòa án có quyền kháng cáo lên Tòa án cấp trên [84, tr. 7]. Bên cạnh đó, vai trò của hệ thống Tòa án thường ngày càng được tăng cường và thay thế cho hệ thống các Tòa án quân sự trong việc xét xử các tội phạm cách mạng.

#### *b) Cơ quan điều tra và Cơ quan công tố*

Tháng 8/1945, cùng với việc thành lập chính quyền nhân dân, các tổ chức đầu tiên của cơ quan điều tra hình sự đã được thành lập đó là: Sở Liêm phóng (Bắc Bộ), Sở Trinh sát (Trung Bộ) và Quốc gia tự vệ cuộc (Nam Bộ). Mỗi địa phương có Sở cảnh sát thực hiện nhiệm vụ giữ trật tự. Ngoài ra nhiều địa phương thành lập các đội Tự vệ đỏ, Tự vệ công nông, Trinh sát Việt minh... Mặc dù chức năng cụ thể chưa được phân định rõ nhưng hoạt động điều tra đã bắt đầu được hình thành [114, tr.114]. Tuy nhiên, CQĐT đầu tiên mang tính thống nhất của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa là Việt Nam Công an vụ được thành lập theo Sắc lệnh 23-SL ngày 21/2/1946 trên cơ sở hợp nhất các Sở Cảnh sát với các Sở Liêm phóng toàn quốc. Việt Nam Công an vụ có 3 cấp: ở trung ương là Nha công an trung ương; ở cấp kỳ là Sở công an kỳ; ở cấp tỉnh là Ty công an tỉnh. Việt Nam Công an vụ có nhiệm vụ điều tra, truy tìm người phạm tội để giúp tòa án trong việc xét xử. Việt Nam Công an vụ hoạt động dưới sự chỉ đạo trực tiếp của Bộ Nội vụ. Như vậy, về mặt tổ chức, Việt Nam Công an vụ là một bộ phận thuộc về hệ thống hành pháp nhưng thực hiện chức năng tư pháp.

Tháng ngày 20/07/1946, Tư pháp công an thuộc Việt Nam Công an vụ được thành lập theo Sắc lệnh 131 có nhiệm vụ truy tầm tất cả các sự phạm pháp (đại hình, tiểu hình hoặc vi cảnh), sưu tập các tang chứng, bắt giao người phạm



pháp cho các Tòa án xét xử trong phạm vi luật pháp ấn định. Theo Sắc lệnh này, Tư pháp công an mang tính song trùng trực thuộc. Về mặt tổ chức, Tư pháp công an trực thuộc vào hệ thống hành pháp. Về mặt chuyên môn, việc chỉ đạo tư pháp công an thuộc thẩm quyền của Tòa án mà trực tiếp Chương lý, Biện lý. Ở một chừng mực nhất định, có thể coi tư pháp công an như một bộ phận chuyên môn của Tòa án, do hệ thống hành pháp thiết lập và cùng chỉ đạo. Cũng trong giai đoạn này, hoạt động điều tra hình sự đã có sự phân biệt tương đối rõ giữa điều tra bí mật mang tính nghiệp vụ và điều tra tư pháp mang tính tố tụng. Tất cả các kết quả điều tra bí mật nếu không được chuyển qua trình tự điều tra tư pháp của tư pháp công an đều không có giá trị trong quá trình áp dụng PLHS tại Tòa án.

Trong giai đoạn 1945 - 1954 chưa có VKS hay Viện công tố mà chỉ có những tổ chức nằm trong các cơ quan khác thực hiện chức năng công tố trong quá trình áp dụng PLHS. Theo Sắc lệnh 7 ngày 15/01/1946 có quy định chức năng công tố về nguyên tắc cũng thuộc về Tòa án và được giao cho Chương lý cũng là một ngạch thẩm phán trong hệ thống Tòa án. Cùng với việc hoàn thiện hệ thống tổ chức của Tòa án thường, Sắc lệnh 13 ngày 24/1/1946 tổ chức Tòa án và các ngạch thẩm phán đã quy định rõ về ngạch Thẩm phán buộc tội [7, tr. 412]. Hệ thống thẩm phán buộc tội do ông Chương lý Tòa Thượng thẩm đứng đầu. Như vậy về mặt chức năng, công tố đã bước đầu được nhìn nhận như hoạt động khác biệt so với hoạt động xét xử nhưng rất khó có thể nói rằng nó có tính độc lập bởi sự phụ thuộc về mặt tổ chức vào hệ thống Tòa án cũng như chịu sự tác động trực tiếp của hệ thống hành pháp. Ngay trong Sắc lệnh 85 ngày 22/5/1950 quy định về việc cải cách hệ thống tư pháp [7, tr. 514], việc tăng cường tính độc lập chỉ được đề cập đến hoạt động xét xử của Tòa án chứ chưa hề đề cập đến việc thực hiện quyền công tố.

### **2.1.2. Giai đoạn 1954 - 1975**

Sau hòa bình lập lại, nhiệm vụ chung của cả dân tộc lúc bấy giờ là đấu tranh thống nhất nước nhà, khôi phục kinh tế, phát triển văn hóa, tăng gia sản xuất, thực hành tiết kiệm. Trong nhiệm vụ chung đó, hệ thống tư pháp đã góp

phần quan trọng trong việc giữ vững và bảo vệ chế độ, bảo vệ các quyền lợi của nhân dân, ngăn ngừa, trừng trị những kẻ âm mưu phá hoại chế độ ta, phá hoại lợi ích của nhân dân [101, tr. 4]. Nghiên cứu thực trạng áp dụng PLHS giai đoạn này thấy nổi lên những điểm sau đây.

### ***2.1.2.1. Cơ sở của việc áp dụng pháp luật hình sự***

Trong giai đoạn này, CSHS và PLHS ngày càng trở thành công cụ quan trọng hơn trong việc đấu tranh trấn áp những âm mưu phản cách mạng, bảo vệ chính quyền, bảo vệ trật tự trị an, bảo vệ việc thực hiện các đường lối, chính sách lớn của Đảng và Nhà nước đặc biệt là ở những vùng giải phóng. Nghiên cứu thực trạng áp dụng PLHS giai đoạn này thấy nổi lên những điểm sau:

#### ***a) Chấm dứt hoàn toàn việc áp dụng pháp luật hình sự của chế độ cũ***

Ngày 30/06/1955, Bộ Tư pháp đã ban hành Thông tư số 19/VHH-HS, trong đó đã quy định chấm dứt hoàn toàn việc áp dụng PLHS của chế độ cũ. Thông tư này của Bộ Tư pháp hướng dẫn việc áp dụng luật lệ. Nội dung bao gồm hai điểm chủ yếu sau:

- Các luật lệ cũ trước cách mạng không thể còn dùng làm cơ sở pháp lý cho các TAND định tội, trong bất cứ trường hợp nào.

- Khi định tội, các tòa án sẽ chỉ căn cứ vào luật pháp mới, đường lối truy tố xét xử và các chính sách chung và riêng [146, tr. 38-40].

Sau khi miền Bắc đã được hoàn toàn giải phóng, các di sản pháp lý cũ và các luật lệ cũ trước cách mạng không còn phù hợp để dùng làm cơ sở pháp lý cho các TAND định tội, trong bất cứ trường hợp nào" [6, tr. 90]. Chỉ thị số 772/TATC ngày 10/07/1959 về vấn đề đình chỉ áp dụng luật pháp cũ của đế quốc và phong kiến cũng nhấn mạnh trong quá trình giải quyết các vụ án hình sự, cần ADPL của nước Việt Nam dân chủ cộng hoà đã ban hành từ trước đến thời điểm này, áp dụng đường lối chính sách của Đảng và Chính phủ, áp dụng án lệ của các Tòa án cũng như Tòa án tối cao [147, tr. 6]. Đây là một bước tiến quan trọng, phản ánh những thành quả về lập pháp hình sự của nước ta trong giai đoạn này.

*b) Tăng cường xây dựng và nâng cao chất lượng pháp luật hình sự, phát huy vai trò hướng dẫn xét xử của Tòa án tối cao, thừa nhận án lệ*

Cùng với việc chấm dứt áp dụng PLHS của chế độ cũ, công tác xây dựng PLHS cũng đạt được những thành tựu quan trọng, đặc biệt là về chất lượng lập pháp hình sự. Mặc dù PLHS vẫn được xây dựng theo kiểu đơn hành nhưng về chất lượng và kỹ thuật lập pháp đã có những bước tiến đáng kể. Nhiều vấn đề chung về tội phạm và hình phạt đã từng bước được quy định mang tính hệ thống bên cạnh việc hoàn thiện các chế định riêng về các tội phạm cụ thể; cụ thể là:

- Trong thực tiễn áp dụng PLHS đã có sự phân biệt rõ rệt giữa các hình thức lỗi cố ý trực tiếp, cố ý gián tiếp, vô ý do quá tự tin, vô ý do cẩu thả và đã được ghi nhận trong các báo cáo tổng kết của Tòa án tối cao về thực tiễn xét một số loại tội phạm cụ thể [147, tr.10-12; 326-356; 381-388].

- Đã có những quy định cụ thể về độ tuổi chịu TNHS; theo đó: không áp dụng PLHS đối với người dưới 14 tuổi; đối với những người từ 14 tuổi đến 16 tuổi thì chỉ xét xử về hình sự khi phạm những tội nghiêm trọng [147, tr. 12-17].

- Đã có những tổng kết bước đầu về các giai đoạn thực hiện tội phạm như: âm mưu phạm tội, chuẩn bị phạm tội, phạm tội chưa đạt, tội phạm hoàn thành trong thực tiễn áp dụng PLHS [147, tr. 26-28].

- Đã có quy định cụ thể về nguyên tắc ADPL khi xác định TNHS trong trường hợp có cộng phạm (đồng phạm) và đã đề cập đến khái niệm phạm tội có tổ chức trong các văn bản PLHS như Pháp lệnh trừng trị các tội phản cách mạng ngày 30/10/1967, 2 Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản XHCN và Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản riêng của công dân năm 1970. Các văn bản này đã nêu lên các nguyên tắc xử lý giúp việc phân biệt các hình thức cộng phạm khác nhau, các vai trò khác nhau trong cộng phạm và phân biệt giữa hành vi "oa trừ" là cộng phạm với hành vi "oa trừ" (nếu không có hứa hẹn trước) thì không có cộng phạm. Bên cạnh đó, các văn bản của ngành như thông tư, chỉ thị hay tổng kết của ngành Tòa án đã có những hướng dẫn về khái niệm cộng phạm đối với một số tội cụ thể. Những văn bản

này là cơ sở pháp lý vô cùng quan trọng trong thực tiễn áp dụng PLHS lúc bấy giờ [147, tr. 29].

- Mặc dù chưa có quy định về các tình tiết loại trừ tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi, chưa có khái niệm "phòng vệ cần thiết" hoặc "phòng vệ chính đáng" chung đối với mọi trường hợp nhưng trong một số văn bản pháp luật đã đề cập đến ba trường hợp "thật cần thiết mà người thi hành nhiệm vụ trong khi tiến hành việc bắt, tạm giam, khám người, khám nhà ở có thể dùng vũ khí" và những trường hợp khẩn cấp mà cảnh sát nhân dân có quyền sử dụng vũ khí. Bên cạnh đó, trong thực tiễn áp dụng PLHS một số loại tội phạm như tội giết người, các Tòa án đã vận dụng tình tiết giết người khi vượt quá giới hạn phòng vệ cần thiết như một tình tiết giảm nhẹ đặc biệt [147, tr. 23-24]

- Mặc dù chưa có văn bản pháp luật quy định tổng hợp về hệ thống hình phạt nhưng hệ thống hình phạt đã được hoàn thiện trong các văn bản PLHS đơn hành bao gồm các loại: Hình phạt chính, hình phạt vừa áp dụng như hình phạt chính và hình phạt phụ, hình phạt phụ (hình phạt chính gồm: Tử hình, tù chung thân, tù có thời hạn (6 ngày - 20 năm), cảnh cáo; hình phạt vừa là hình phạt chính, vừa là hình phạt phụ gồm: Quản chế (1 - 5 năm), phạt tiền; hình phạt phụ gồm: Tước một số quyền công dân, tịch thu tài sản, cư trú bắt buộc và cấm cư trú (từ 1 đến 5 năm), cấm thực hành một số nghề nghiệp nhất định [147, tr. 37].

- Đã hình thành đường lối xét xử đối với vị thành niên phạm tội, mặc dù thực tế thì số vị thành niên phạm tội này chỉ rất ít. Theo đường lối của ta lúc bấy giờ thì vị thành niên từ 14 tuổi tròn đã có thể phải chịu TNHS về những hành vi phạm tội nghiêm trọng như giết người, hiếp dâm... Căn cứ vào trình độ nhận thức của lứa tuổi vị thành niên mà TANDTC đã hướng dẫn các cấp Tòa án bằng Chỉ thị số 1024 ngày 15-6-1960, Thông tư số 329 ngày 11-5-1967 của TANDTC hướng dẫn đường lối xử lý đối với loại tội phạm về mặt tình dục [147, tr. 329]. Thực tiễn ghi nhận có nhiều trường hợp đáng lý ra phải xử bị cáo vào trại giáo dưỡng mới đủ điều kiện tốt nhưng vì chúng ta lúc đó chưa có trại giáo dưỡng cho can phạm vị thành niên nên Tòa phúc thẩm

TANDTC đã cải sửa một số án tù giam sang án treo [22, tr. 11].

- Cùng với việc giải quyết những vấn đề chung về tội phạm và hình phạt, các văn bản PLHS đơn hành trong giai đoạn này tập trung vào việc trấn áp một số loại tội phạm gây nguy hại cho các mục tiêu của cách mạng lúc bấy giờ. Những văn bản như Sắc lệnh 256 ngày 15/06/1956 về trừng trị những âm mưu và hành động phá hoại tài sản của nhà nước, của hợp tác xã, của nhân dân và cản trở việc thực hiện chính sách, kế hoạch nhà nước; Pháp lệnh ngày 30/07/1967 về trừng trị các tội phạm cách mạng... được xem là các đạo luật hình sự, có ý nghĩa quan trọng, là cơ sở pháp lý cho việc áp dụng PLHS giai đoạn này [13, tr. 62].

- Bên cạnh đó, vai trò hướng dẫn hoạt động áp dụng PLHS của TANDTC cũng được đặc biệt tăng cường và ý nghĩa to lớn trong việc xác định đường lối xử lý hình sự cho hệ thống Tòa án nói riêng và hệ thống tư pháp nói chung. Tòa án tối cao thực hiện việc hướng dẫn áp dụng PLHS thông qua hoạt động tổng kết công tác xét xử. Báo cáo tổng kết 452-HS2 ngày 10/8/1970 đã xác định rõ các vấn đề liên quan đến lỗi cố ý trực tiếp và cố ý gián tiếp với các nội dung cơ bản giống như ngày nay. Báo cáo tổng kết số 10-NCPL ngày 8/1/1968 đã đưa ra khái niệm về lỗi vô ý vì quá tự tin và vô ý do câu thả. Báo cáo tổng kết năm 1967 và năm 1970 đã hướng dẫn chi tiết về các giai đoạn phạm tội của loại tội phạm phản cách mạng và tội giết người cũng như về phòng vệ chính đáng. Bản tổng kết thảo luận của Tòa án năm 1959 và Báo cáo tổng kết công tác ngành Tòa án năm 1962 đã đưa các hướng dẫn về QĐHP. Các hướng dẫn nói trên mặc dù về mặt pháp lý chưa phải pháp luật nhưng trên thực tế đã có tác dụng chỉ đạo rất to lớn đối với hoạt động áp dụng PLHS [13, tr. 63].

Vai trò hướng dẫn của Tòa án tối cao còn được thể hiện thông qua việc hướng dẫn về đường lối xét xử đối với các vụ án cụ thể. Trong công văn 1483/TC ngày 30-10-1962 của Tòa án tối cao gửi Tòa án các tỉnh, thành phố đã chỉ rõ rằng việc hướng dẫn của Ủy ban Tư pháp rất cần thiết đối với công tác xét xử của các thẩm phán. Tuy nhiên, để đảm bảo cho Thẩm phán có quyền quyết

định cụ thể của mình căn cứ vào kết quả của cuộc thẩm vấn ở phiên tòa và kết quả của cuộc thảo luận ở trong Hội đồng xét xử, thẩm phán có thể biểu quyết về mức án cụ thể xê xích chút ít với mức án mà Ủy ban Tư pháp đã đề ra. Nếu thẩm phán chủ tọa phiên tòa nhận thấy chủ trương xét xử của mình hoặc của các hội thẩm nhân dân có thể khác nhiều hoặc trái hẳn với chủ trương xét xử của Ủy ban Tư pháp, thì phải thảo luận lại với Ủy ban Tư pháp để thống nhất ý kiến về hướng xét xử [54, tr. 21].

Giai đoạn này cũng ghi nhận tầm quan trọng của *án lệ* trong thực tiễn áp dụng PLHS, nó được coi là cơ sở pháp lý cho việc áp dụng của các cơ quan có thẩm) quyền. Đối với việc áp dụng án lệ, trong Chỉ thị 772-TATC ngày 10/07/1959 của TANDTC đã hướng dẫn "để xét các vụ án hình sự và dân sự, cần áp dụng pháp luật của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa đã ban hành, đường lối, chính sách của Đảng và Chính phủ, án lệ của các Tòa án, của Tòa án nhân dân tối cao" [147, tr. 6].

### *c) Áp dụng trực tiếp chính sách hình sự*

Trong giai đoạn này, xuất phát từ yêu cầu của thực tiễn, CSHS được áp dụng trực tiếp mà không nhất thiết phải thông qua lập pháp hình sự. Mặc dù về mặt pháp lý, PLHS mới là cơ sở để ADPL nhưng trên thực tế, thể chế tư pháp ở Việt Nam đã sử dụng CSHS để giải quyết các vụ án hình sự. Mặc dù, việc áp dụng trực tiếp CSHS đã có từ trước nhưng trong giai đoạn này trở nên phổ biến hơn. Trên thực tế, các Tòa án đã vận dụng trực tiếp CSHS được thể hiện trong một số văn kiện của Đảng, Nhà nước; trong các báo cáo tổng kết của ngành Tòa án để áp dụng trực tiếp và thậm chí trong thực tiễn yêu cầu đòi hỏi của địa phương. Theo Chỉ thị số 186/CT-TƯ ngày 17/02/1960 của Ban Bí thư về việc đẩy mạnh công tác đấu tranh chống bọn phản cách mạng đã chỉ rõ: *Nguyên tắc xét xử phải căn cứ chủ yếu vào 3 mặt: a) tội ác lớn hay nhỏ, b) dân oán nhiều hay ít, c) thái độ hiện nay (thành thực hối cải hay là ngoan cố). Đồng thời nghiên cứu về thành phần, chức vị phản động cao hay là thấp, thời gian hoạt động dài hay là ngắn và động cơ phạm tội, lịch sử cũ của can phạm xấu hay là không* [106, tr.12-16; 23].

Những quan điểm này đã được các cơ quan tư pháp hình sự vận dụng một cách trực tiếp trong việc ADPL giải quyết các vụ án hình sự.

Trong những năm 70, một vấn đề nổi lên trong thực tiễn áp dụng PLHS là các cơ quan có thẩm quyền trong khi thực hiện chức năng của mình sẽ phục vụ nhiệm vụ chính trị như thế nào và hiệu thế nào là để phục vụ tốt yêu cầu chính trị địa phương - bởi đây là một trong những cơ sở để ADPL. Trong Hội nghị tổng kết ngành năm 1969 đã sơ bộ giải quyết vấn đề này với mục đích hướng dẫn các tòa án ADPL thống nhất khi xét xử hình sự, đặc biệt liên quan đến việc QĐHP. Khi quyết định một mức hình phạt cụ thể đối với can phạm, không những tùy thuộc vào tính chất và mức độ nguy hiểm của hành vi phạm pháp, mà còn tùy thuộc ở hoàn cảnh phạm tội và yêu cầu của pháp luật, tức là tùy thuộc ở yêu cầu chính trị của địa phương, cũng như trên toàn quốc [27, tr. 36].

Khi áp dụng PLHS đối với các vụ án có sự va chạm về quyền lợi giữa các dân tộc hoặc liên quan đến người dân tộc, các cơ quan tư pháp phải luôn luôn bảo đảm nguyên tắc đoàn kết dân tộc của Đảng và Nhà nước [29, tr. 4-10] [127, tr. 25-27]. Việc áp dụng PLHS đòi hỏi phải cân nhắc thích đáng đến một số đặc điểm đặc thù của người dân tộc, tùy theo từng địa phương, từng dân tộc trong từng vụ án cụ thể để cân nhắc, đánh giá cho sát, chiếu cố cho thích đáng, không cân bằng, máy móc. Nhìn chung khi vận dụng chính sách đoàn kết dân tộc, mức án xử thường nhẹ hơn đối với đồng bào dân tộc và vùng dân tộc.

#### *d) Thiếu thống nhất trong việc áp dụng pháp luật hình sự*

Nhìn chung, trong thực tế áp dụng PLHS trong giai đoạn này thường xuyên xảy ra tình trạng Tòa án nói riêng và các cơ quan tư pháp nói chung định tội theo hành vi thực tế chứ không theo các quy định của pháp luật. Thực chất của việc định tội theo hành vi là việc các cơ quan áp dụng PLHS đã định tội danh theo hành vi phạm tội, trong khi bản thân hành vi này chỉ là mặt khách

quan của tội phạm chứ không phải là một tội danh cụ thể được quy định trong PLHS. Đặc biệt là đối với tội tuyên truyền phản cách mạng, loại tội xảy ra nhiều, thường chiếm hơn 60% các loại tội phạm phản cách mạng [141, tr. 5-7], việc áp dụng PLHS nói chung rất hay gặp những thiếu sót liên quan đến định tội theo hành vi. Nhiều trường hợp VKS và Tòa án lấy sự việc hành vi khách quan làm tội danh để truy tố trong khi những hành vi này chỉ là mặt khách quan của tội tuyên truyền phản cách mạng chứ không phải là một tội phạm cụ thể được quy định trong pháp luật (ví dụ, vụ án truy tố TVĐ về tội *phản tuyên truyền xuyên tạc chính sách, nói xấu chế độ, xúc phạm đến lãnh tụ, tuyên truyền gây tâm lý chiến tranh và tàng trữ sách báo phản động*) [134, tr. 5].

Sự thiếu thống nhất trong thực tiễn áp dụng PLHS còn xảy ra khi xác định và phân biệt giữa "*hình sự nhỏ*" và "*vi cảnh*" [82, tr. 8]. Hình sự nhỏ là hành vi vi phạm hình luật, khác với vi cảnh chủ yếu là những hành vi vi phạm các quy định về thể lệ hành chính, quản lý hoặc có vi phạm đến pháp luật hình sự, nhưng vì tính chất nhỏ nhất không đáng kể nên đã được pháp luật cho vi cảnh hóa [36, tr. 19]. Hoặc trong thực tiễn áp dụng PLHS xét xử loại tội phạm khác như nhóm tội hoạt động thành lập hoặc tham gia tổ chức phản cách mạng nhằm lật đổ chính quyền dân chủ nhân dân hoặc nhóm tội xâm phạm trật tự công cộng như hành vi thông gian - "vấn đề thời sự", "vấn đề đương bí" ở Khu tự trị Việt Bắc [194, tr. 6].

Liên quan đến việc QĐHP, sự thiếu thống nhất thể hiện rõ nét nhất khi quyết định án treo. Năm 1960, tỷ lệ áp dụng án treo đối với các loại tội phản cách mạng là 9%, án trật tự trị án là 16% (tội giết trẻ sơ sinh tỷ lệ cao nhất là 66%, tội cướp của giết người là thấp nhất 0%), án bảo vệ kinh tế là 20% (trong đó, thiếu tinh thần trách nhiệm tỷ lệ cao nhất là 33%, tội buôn lậu thuốc phiện, tỉ lệ ít nhất 9%) [77, tr. 27-28]. Tuy nhiên, những thiếu sót mà chúng ta gặp phải khi áp dụng án treo là vì thực tế trong công tác lập pháp, chúng ta chưa có quy định gì mới về án treo.

e) *Tiếp tục thực hiện chính sách phân hóa tội phạm trong áp dụng*



### *pháp luật hình sự*

Mục đích của sự phân hóa là nhằm khoan hồng, thu dụng những binh lính và những người đã làm việc cho chế độ cũ. Ngay sau khi hòa bình lập lại, Chính phủ đã ban hành Sắc lệnh số 218 ngày 1/10/1954 quy định "không trừng phạt những người đã hợp tác với đối phương trong thời gian chiến tranh và để cho họ được hưởng quyền tự do dân chủ". "Những người đã bị xử phạt thì nay được tha ra và được hưởng quyền tự do dân chủ". Trên thực tế, chính sách này đã có tác dụng tích cực trong việc thu dụng những người đã làm việc cho chế độ cũ, kể cả binh lính ở lại làm việc cho cách mạng [88, tr. 24].

Cũng trong giai đoạn này, các chế định về "miễn trách nhiệm hình sự" và "miễn nghị" trong pháp luật đã được hoàn thiện và góp phần quan trọng trong việc thực hiện chính sách phân hóa tội phạm [147, tr. 102]. Những trường hợp được "*miễn trách nhiệm hình sự*" là những trường hợp có tội nhưng xét không cần thiết phải truy cứu TNHS. Nếu đang ở giai đoạn điều tra, truy tố, thì CQĐT hoặc VKS ra quyết định "*miễn tố*". Nếu sự việc đã bị truy tố trước Tòa án vì VKS xét cần thiết phải truy cứu TNHS nhưng qua phiên tòa công khai Tòa án lại nhận định rằng tuy bị cáo có tội thực những chưa đáng bị truy cứu TNHS thì Tòa án ra quyết định "*miễn trách nhiệm hình sự*" hoặc "*miễn nghị*". ở một mức độ cao hơn, những trường hợp có tội, xét cần thiết phải truy cứu TNHS, những nếu chưa cần thiết phải tuyên xử một hình phạt thì Tòa án ra quyết định "*miễn hình phạt*". Trong PLHS, việc "miễn" và "tha" được quy định rất cụ thể. Sắc lệnh số 133 ngày 20-01-1953 và Sắc lệnh 267 ngày 15-6-1957 đều có quy định kẻ phạm tội có thể được khoan hồng giảm nhẹ tội, tha bổng, miễn truy tố, miễn bồi thường, miễn tịch thu tài sản tự mình thành thật thú tội, thành thật hối cải, lập công chuộc tội; bị ép buộc, lừa dối mà phạm pháp. Theo Điều 2 Sắc lệnh số 223 ngày 17-11-1946, người phạm tội đưa hối lộ cho một công chức mà tự ý cáo giác cho nhà chức trách việc hối lộ ấy thì sẽ được *miễn hết cả tội*.

#### ***2.1.2.2. Về trình tự, thủ tục áp dụng pháp luật hình sự***

*a) Áp dụng pháp luật hình sự theo thủ tục xét xử bút lục*

Xử một vụ án theo bút lục tức là chỉ căn cứ vào tài liệu của hồ sơ mà ra quyết định xử lý. Việc xử bút lục về hình sự xuất hiện trong thời kỳ kháng chiến chống thực dân Pháp trước đây để bảo đảm hoạt động xét xử trong hoàn cảnh việc liên lạc giữa các địa phương, các vùng gặp nhiều khó khăn và kéo dài từ năm 1947 đến năm 1969. Hội nghị toàn ngành Tòa án năm 1965 đã chính thức thừa nhận sự cần thiết xử bút lục (Statuer sur pièces) theo trình tự phúc thẩm một số vụ án hình sự. Thực tế cho thấy từ khi có chủ trương này thì đến năm 1968 tỉ số vụ xử theo bút lục so với số vụ xử phúc thẩm đã lên đến 60% [61, tr. 12]. Tuy vậy, có thể nói việc xét xử bút lục là cách giải quyết không bình thường trong thực tiễn áp dụng PLHS và mang tính chất hành chính chứ không phải tố tụng.

*b) Áp dụng pháp luật hình sự theo thủ tục rút ngắn*

Việc áp dụng PLHS theo thủ tục rút ngắn được thực hiện từ năm 1974 trong việc điều tra, truy tố và xét xử một số án hình sự ít quan trọng, phạm pháp quả tang, đơn giản và rõ ràng, bị cáo đã nhận tội và có căn cứ, lý lịch đã được xác minh rõ ràng, mức hình phạt có thể từ hai năm tù trở xuống [148, tr. 55-61]. Trong trường hợp này, VKSND có thể ra quyết định đưa sang TAND xét xử không cần có cáo trạng và do đó TAND cũng không có cáo trạng để tổng đạt cho bị cáo trước khi xét xử. Thủ tục này chỉ áp dụng với ba loại tội xâm phạm tài sản XHCN, xâm phạm quản lý thị trường và xâm phạm trật tự xã hội. Trước đó đã có thủ tục áp dụng đối với việc phạm pháp quả tang về tiểu hình, được quy định trong Sắc lệnh 51-SL ngày 17-4-1946 (điểm 2 Điều 28), đã bị bỏ qua từ lâu [129, tr. 21-24]. Nội dung của thủ tục này là: đối với một số án hình sự ít quan trọng, phạm pháp quả tang, đơn giản, rõ ràng, bị cáo đã nhận tội và có căn cứ, lý lịch đã được xác minh rõ ràng, mức hình phạt có thể từ hai năm tù trở xuống, thì VKSND có thể ra quyết định đưa sang TAND xét xử không cần có cáo trạng và do đó TAND cũng không có cáo trạng để tổng đạt cho bị cáo trước khi xét xử. Thủ tục này chỉ áp dụng với 3 loại tội xâm phạm tài sản

XHCN, xâm phạm quản lý thị trường và xâm phạm trật tự xã hội - và cũng chỉ là những vụ án hình sự ít quan trọng của 3 loại tội này. Khi thỏa mãn các điều kiện trên thì thủ tục này được áp dụng ở các giai đoạn điều tra, truy tố và xét xử. Thực tế 75% là số vụ án được áp dụng thủ tục này là tội trộm cắp (móc túi) [116, tr. 15].

*c) Về văn bản áp dụng pháp luật hình sự*

Trên thực tế, chất lượng của văn bản áp dụng PLHS đặc biệt là cáo trạng của VKS và bản án của TAND là vấn đề rất phức tạp và còn nhiều hạn chế. Liên quan đến bản cáo trạng của VKS, nhiều trường hợp cáo trạng được làm theo kiểu báo cáo tổng kết, nêu tất cả những công việc CQĐT đã làm từ lúc khởi tố đến khi kết thúc vụ án, hoặc đồng thời với những hành vi phạm tội cũng nêu lên những hành vi hoặc tình tiết không CTTP. Có cáo trạng lại quá đơn giản, viết theo kiểu lệnh truy tố cũ, không nêu nội dung hành vi phạm pháp, bằng chứng đã thu thập được, mà chỉ tóm tắt sơ lược hành vi rồi kết luận nêu tội danh. Bên cạnh đó, một số cáo trạng đã dùng toàn những danh từ khoa học pháp lý, hoặc phân tích như một giáo trình [138, tr. 24-25]. Đối với bản án hình sự, từ năm 1969, TANDTC đã chú trọng đến việc nâng cao chất lượng của bản án hình sự và lần đầu tiên đã có hướng dẫn rất chi tiết việc viết bản án sơ thẩm và phúc thẩm hình sự [148, tr. 176].

***2.1.2.3. Sự tham gia của Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát, Tòa án và mối quan hệ giữa các cơ quan này trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự***

*a) Về Cơ quan điều tra và Viện kiểm sát*

Cho đến năm 1958, việc thực hiện quyền công tố, buộc tội vẫn thuộc về Tòa án do các thẩm phán chuyên trách được gọi là các Biện lý, Chương lý thực hiện. Trong quá trình áp dụng PLHS, hệ thống này cùng một lúc đảm trách hai chức năng đó là: chỉ đạo hoạt động điều tra tư pháp của CQĐT và buộc tội tại các phiên tòa. Tuy nhiên từ sau năm 1954, yêu cầu kiện toàn quyền công tố và cơ quan thực hiện quyền công tố đã được đặt ra nhằm tăng cường pháp chế,

bảo đảm dân chủ và công bằng xã hội. Tháng 5-1958, Quốc hội đã quyết định tách quyền công tố ra khỏi hệ thống Tòa án và thành lập Viện Công tố trung ương. Lần đầu tiên trong lịch sử tư pháp của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa, cơ quan công tố được thành lập với tư cách là một hệ thống độc lập với hệ thống Tòa án. Sự hình thành này cũng diễn ra bắt đầu từ việc chuyên biệt hóa về chức năng dẫn đến chuyên biệt hóa từng bước về mô hình tổ chức. Trong giai đoạn này, việc xây dựng hệ thống tư pháp nói chung ở Việt Nam chịu ảnh hưởng của mô hình tổ chức tư pháp của Liên Xô [169, tr. 59]. Theo Hiến pháp năm 1959 và Luật Tổ chức VKSND năm 1960, hệ thống VKSND đã được thành lập và thay thế cho Viện công tố nhân dân. VKSND được tổ chức theo ngành dọc, độc lập với Tòa án hệ thống hành pháp và chịu trách nhiệm trực tiếp trước Quốc hội. Cũng tương tự như mô hình của Liên Xô, VKSND cũng thực hiện chức năng kiểm sát việc thực hiện pháp luật và thực hành quyền công tố người phạm tội ra trước Tòa.

Chức năng điều tra hình sự trước đây thuộc về tư pháp công an nằm trong Việt Nam Công an vụ. Về bản chất, tư pháp công an chỉ là một bộ phận phục vụ cho hoạt động áp dụng PLHS của Tòa án. Ngày 16/2/1953 theo Sắc lệnh 141-SL [204], Thứ Bộ Công an được thành lập để thay thế cho Việt Nam Công an vụ. Về bản chất, hoạt động điều tra tư pháp mặc dù có mục tiêu là phục vụ cho hoạt động xét xử của Tòa án nhưng đã trở thành một bộ phận nằm trong hệ thống hành pháp, độc lập với hệ thống Tòa án và không còn chịu sự chỉ đạo của hệ thống Tòa án. Ngày 27/8/1953, Thứ Bộ Công an được đổi thành Bộ Công an. Cơ quan điều tra không những chỉ tham gia vào quá trình áp dụng PLHS mà còn có tư cách ngang hàng với VKS và Tòa án, chịu trách nhiệm về kết quả, chất lượng và hậu quả pháp lý của hoạt động điều tra. Cũng từ đây, hoạt động điều tra đã được chuyên môn hóa và dần dần được phân lập thành hai hệ thống: *điều tra tư pháp* và *điều tra trinh sát*. Về nguyên tắc, điều tra trinh sát là các hoạt động điều tra mang tính nghiệp vụ nhằm mục đích phòng ngừa và phát hiện tội phạm. Các kết quả của hoạt động điều tra

này không mang tính áp dụng PLHS và cũng không được sử dụng trong hoạt động áp dụng PLHS của Tòa án. Điều tra tư pháp là hoạt động điều tra công khai mang tính tố tụng và nằm trong quá trình áp dụng PLHS.

*b) Về Tòa án*

Cho đến năm 1955, hệ thống Tòa án được hình thành theo Hiến pháp năm 1946 vẫn trực thuộc toàn bộ vào hệ thống hành pháp. Các Tòa án thường trực thuộc Chính phủ do Bộ Tư pháp và Bộ Nội vụ quản lý. Các Tòa án quân sự trực thuộc và chịu sự quản lý của Bộ Quốc phòng. Đến tháng 5/1958, cùng với việc quyết định tách chức năng công tố ra khỏi Tòa án, Quốc hội đã quyết định tách hẳn hệ thống Tòa án ra khỏi hệ thống hành pháp. Lần đầu tiên trong lịch sử tư pháp Việt Nam dân chủ cộng hòa, Tòa án giữ vị trí độc lập so với hệ thống hành pháp [169, tr. 54].

Đến Hiến pháp 1959, việc kiện toàn hệ thống Tòa án lại đánh dấu một bước phát triển mới. Hệ thống TAND được xác định là mắt xích chủ chốt của toàn bộ hệ thống tư pháp trong đó, tất cả các loại Tòa án như Tòa án quân sự cũng đều nằm trong hệ thống TAND. Về mặt tổ chức, Hiến pháp 1959 cũng chấm dứt chế độ bổ nhiệm thẩm phán. Việc bổ nhiệm thẩm phán trước đây thuộc về thẩm quyền của hệ thống hành pháp nay được thay thế bằng chế độ bầu từ hệ thống các cơ quan quyền lực nhà nước theo nhiệm kỳ [169, tr. 70]. Đồng thời, với việc xác định Tòa án là cơ quan xét xử duy nhất của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa, *Hiến pháp 1959 đã chấm dứt hoàn toàn thẩm quyền xét xử của một số cơ quan trong hệ thống hành pháp*. Như vậy từ Hiến pháp 1959, Tòa án thực sự trở thành chủ thể duy nhất của hoạt động xét xử và giữ vai trò là chủ thể trung tâm của hoạt động áp dụng PLHS.

*c) Mối quan hệ giữa Tòa án, Viện kiểm sát và Cơ quan điều tra trong thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự*

Mối liên hệ giữa Tòa án, Viện Công tố và CQĐT chỉ được đặt ra khi các cơ quan này có tính độc lập với nhau về tổ chức, thẩm quyền và tư cách

pháp lý khi tham gia vào quá trình áp dụng PLHS. Trong trạng thái phụ thuộc như trong giai đoạn 1945 - 1954, mối quan hệ này tương đối đơn giản do có sự chỉ đạo thống nhất từ Tòa án. Tòa án chỉ đạo cơ quan công tố và cơ quan công tố lại chỉ đạo CQĐT. Trong thực tiễn áp dụng PLHS, mối quan hệ giữa ba cơ quan này được cơ quan này được phân định theo hướng: Công an chịu trách nhiệm trinh sát và điều tra; VKS thực hiện quyền công tố Tòa án chịu trách nhiệm xét xử. Trong công tác điều tra VKSND cũng có chức năng điều tra nhưng chỉ điều tra những vụ phạm pháp thông thường có thể chỉ dùng phương pháp điều tra công khai cũng xác định được sự việc phạm tội.

Trên thực tế việc áp dụng PLHS mặc dù đã tách ra khỏi sự phụ thuộc vào hệ thống hành pháp nhưng vẫn mang tính chất hành chính nhưng được thể hiện ra bên ngoài dưới các hình thức tố tụng. Điều này đã dẫn đến hậu quả là trước khi xét xử, Tòa án đã có định kiến trước về chủ trương xét xử, do đó việc mở phiên tòa trong nhiều trường hợp chỉ mang tính hình thức [115, tr. 6-9; 13]. Thời kỳ này, Quốc hội vừa ban hành Luật tổ chức TAND và Luật tổ chức VKSND, tuy nhiên chưa có luật tố tụng nên nhiệm vụ, quyền hạn của mỗi cơ quan trong từng giai đoạn chưa được rõ ràng. Đến năm 1963, trong Thông tư liên bộ VKSNDTC và Bộ Công an số 427-TT/LB ngày 28-6-1963 đã xác định công tác điều tra hoàn toàn thuộc chức năng của hai ngành Công an và Kiểm sát. Tòa án không làm công tác xác minh và điều tra bổ sung như trước nữa. Nhiệm vụ của Tòa án là xét xử [144, tr. 8-9]. Nhờ vậy, mối quan hệ giữa hai ngành Công an và Kiểm sát trong công tác đấu tranh chống phạm tội đã xác định rõ ràng hơn trước. Một số địa phương đã tùy từng tình hình của địa phương mà cụ thể hóa thêm một số nội dung rồi hướng dẫn các khu, các huyện thi hành [137, tr. 15-16].

### **2.1.3. Giai đoạn 1975 - 1985**

Chiến thắng vĩ đại của cuộc tổng tiến công và nổi dậy mùa xuân năm 1975 đã kết thúc giai đoạn cách mạng dân tộc dân chủ nhân dân và mở ra cho

nước ta một giai đoạn lịch sử mới. Miền Nam được hoàn toàn giải phóng, cả nước độc lập thống nhất. Tuy nhiên trong thời điểm này chưa thực hiện được ngay sự thống nhất về mặt nhà nước, do vậy trên thực tế về hình thức tạm thời tồn tại hai nhà nước: Nhà nước Việt Nam dân chủ cộng hòa và Nhà nước Cộng hòa miền Nam Việt Nam. Mỗi Nhà nước đều có hệ thống pháp luật riêng [126, tr. 106].

Ngày 25/4/1976, dưới sự lãnh đạo của Đảng, cuộc tổng tuyển cử đại biểu Quốc hội chung cả nước đã được thực hiện thắng lợi. Đến cuối tháng 6, đầu tháng 7/1976, Quốc hội thống nhất đã họp kỳ đầu tiên, hoàn tất quá trình thống nhất về mặt nhà nước. Ngay trong kỳ họp này, Quốc hội đã ra Nghị quyết ngày 2/7/1976 quyết định đổi tên nước là nước Cộng hòa XHCN Việt Nam. Trên cơ sở kết quả hệ thống hóa pháp luật hiện hành của hai miền, Quốc hội và Hội đồng Chính phủ đã công bố hai danh mục gồm gần 700 văn bản pháp luật [67, tr. 36], trong đó có nhiều văn bản PLHS để thi hành thống nhất trong cả nước. Ngày 18/12/1980 Quốc hội đã thông qua bản Hiến pháp mới của thời kỳ cả nước tiến lên xây dựng chủ nghĩa xã hội. Bước đầu, Quốc hội đã có chương trình, kế hoạch xây dựng pháp luật và trên cơ sở đó đã ban hành nhiều văn bản PLHS quan trọng.

#### ***2.1.3.1. Cơ sở pháp lý và trình tự, thủ tục áp dụng pháp luật hình sự***

Ngay sau khi giải phóng miền Nam, thống nhất đất nước, việc xây dựng PLHS ở miền Nam Việt Nam đã được đặc biệt quan tâm nhằm trấn áp bọn phản cách mạng và các tội phạm khác, bảo vệ an ninh chính trị và trật tự xã hội ở miền Nam. Năm 1976, Hội đồng Chính phủ cách mạng lâm thời miền Nam Việt Nam ban hành 2 sắc luật rất quan trọng là: Sắc luật 02/SL-76 quy định việc bắt, giam, khám người, khám nhà, khám đồ vật ngày 15-3-1976; Sắc luật 03/SL-1976 quy định các tội phạm và hình phạt ngày 15-3-1976 [149].

Ngày 18/12/1980 Quốc hội đã thông qua bản Hiến pháp mới của thời kỳ cả nước tiến lên xây dựng chủ nghĩa xã hội. Trên cơ sở Hiến pháp 1980, Ủy ban Thường vụ Quốc hội đã thông qua Pháp lệnh trừng trị tội hối lộ ngày

20/5/1981 và Pháp lệnh trừng trị các tội đầu cơ, buôn lậu, làm hàng giả, kinh doanh trái phép ngày 30/06/1982. Các văn bản PLHS nói trên được áp dụng thống nhất trong cả nước. Nghiên cứu về chính sách và PLHS trong giai đoạn này có thể thấy nổi lên một số đặc điểm sau đây:

*a) Chính sách hình sự và pháp luật hình sự về cơ bản vẫn chưa có những thay đổi căn bản so với giai đoạn trước*

PLHS của Nhà nước ta vẫn là những văn bản đơn lẻ như Luật, Pháp lệnh, Sắc lệnh, thậm chí cả văn bản của Chính phủ như nghị định, thông tư..., mỗi văn bản PLHS đều nhằm mục đích giải quyết một hoặc một nhóm vấn đề riêng biệt.

PLHS trong giai đoạn này vẫn có hiệu lực hồi tố. Các văn bản pháp luật hình sự của miền Nam trước Hiến pháp năm 1980 cũng như Pháp lệnh trừng trị tội hối lộ (20/5/1981); Pháp lệnh trừng trị các tội đầu cơ, buôn lậu, làm hàng giả, kinh doanh trái phép (30/06/1982) được ban hành sau Hiến pháp 1980 đều có hiệu lực hồi tố và được áp dụng đối với những hành vi phạm tội phát hiện trước ngày công bố hai pháp lệnh mà chưa bị xét xử. Bên cạnh đó, nguyên tắc tương tự vẫn được vận dụng để khắc phục tình trạng thiếu các quy định của PLHS trong công cuộc đấu tranh chống tội phạm. Các vấn đề chung về tội phạm và hình phạt về cơ bản vẫn như giai đoạn trước đây nhưng có được điều chỉnh, bổ sung và hoàn thiện hơn nhằm đáp ứng yêu cầu của giai đoạn cách mạng mới. Chẳng hạn, Pháp lệnh ngày 30/06/1982 về trừng trị các tội đầu cơ, làm hàng giả và kinh doanh trái phép, hình phạt cải tạo không giam giữ lần đầu được quy định. Tuy nhiên trong thực tế lúc bấy giờ, vì chưa có hướng dẫn áp dụng nên hầu như các Tòa án không vận dụng hình phạt này khi QĐHP mà vẫn tiếp tục vận dụng án treo như vẫn làm từ trước đến nay.

*b) Các hướng dẫn của Tòa án nhân dân tối cao tiếp tục có ý nghĩa quan trọng trong thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự*



Trong giai đoạn này, các tình tiết tăng nặng và giảm nhẹ được quy định một cách có hệ thống trong các hướng dẫn của TANDTC mà cụ thể là trong Bản tổng kết thực tiễn vận dụng các tình tiết tăng nặng và giảm nhẹ (kèm theo Công văn số 38/NCPL ngày 16/01/1976 của TANDTC) [149, tr. 103-119]. Nhìn chung, trong khi áp dụng chính sách và PLHS đã có sự phân biệt các tình tiết tăng nặng và giảm nhẹ theo mặt khách quan, mặt chủ quan và nhân thân người phạm tội với cách quy định về cơ bản đã được kế thừa đến ngày nay.

Bên cạnh đó, các hướng dẫn của TANDTC ngày càng tập trung nhiều hơn vào những vấn đề mang tính chất chung, rất quan trọng như đồng phạm, phạm tội có tổ chức, tuổi chịu TNHS, chính sách phân hóa tội phạm, thủ tục áp dụng PLHS (thủ tục sơ thẩm, thủ tục phúc thẩm, thủ tục rút ngắn, thời hạn, thời hiệu, bắt, giam tha...). Lần đầu tiên thực tiễn áp dụng PLHS cũng góp phần đưa ra khái niệm về Phòng vệ chính đáng trong Chỉ thị số 07/HS-2 ngày 22/12/1983 của TANDTC về thực tiễn xét xử các tội xâm phạm tính mạng hoặc sức khỏe công dân do vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng hoặc trong khi thi hành công vụ. Văn bản này được ban hành trên cơ sở Điều 13 về phòng vệ chính đáng của Dự thảo Phần chung BLHS năm 1985 (đã được Quốc hội Việt Nam thông qua sơ bộ ngày 30/06/1983) [13, tr. 64].

*c) Vẫn tồn tại hiện tượng thiếu thống nhất trong khi áp dụng pháp luật hình sự*

Trong giai đoạn, vấn đề áp dụng PLHS thiếu thống nhất được thể hiện khi định tội danh đối với nhóm tội phạm về kinh tế. Các hành vi vi phạm chính sách ngoại hối đã được các Tòa án áp dụng các văn bản pháp luật khác nhau để định tội như: Nghị định 102/CP ngày 06/07/1963 của Thủ tướng Chính phủ; Sắc lệnh 267-SL ngày 15/06/1956; Điều lệ số 709-TTg ngày 21/3/1956 của Thủ tướng Chính phủ; Sắc lệnh 202-SL ngày 15-10-1946 của Chủ tịch nước Việt Nam dân chủ cộng hòa [59, tr. 6]. Tình hình tương tự cũng xảy ra đối với các vụ vi phạm thể lệ Hải quan. Đối với trường hợp này do Nghị định 03-CP

ngày 27/02/1960 nhưng hành vi giao dịch trái phép hàng hóa qua biên giới bị áp dụng các tội danh khác nhau [60, tr. 15-16]. Tình hình tương tự cũng xảy ra đối với các hành vi trốn đi nước ngoài.

Đối với việc QĐHP trong trường hợp phạm nhiều tội có những thay đổi so với giai đoạn trước. Từ những năm 60 trở về trước, các Tòa án nước ta thường áp dụng nguyên tắc "*tội nặng thu hút tội nhẹ*" tức là tuy xét xử về nhiều tội nhưng chỉ cần tuyên một hình phạt chung và duy nhất theo điều luật quy định hình phạt của tội nặng nhất, còn tội nhẹ thì coi như một trường hợp tăng nặng [6, tr. 23]. Khắc phục tình trạng này, từ những năm 60 và đặc biệt là trong giai đoạn 1975 - 1985, các Tòa án áp dụng nguyên tắc QĐHP riêng biệt cho từng tội, sau đó mới QĐHP tổng thể để bắt chấp hành, bằng cách thu hút hình phạt nhẹ vào hình phạt nặng hoặc cộng một phần hoặc toàn bộ các hình phạt hình phạt nhẹ vào hình phạt nặng nhất nhưng tổng số nếu là hình phạt tù cũng không được vượt quá mức tối đa của loại hình phạt này (tức là 20 năm tù). Trong thực tiễn áp dụng PLHS, Tòa án cũng đã phân biệt hai trường hợp phạm nhiều tội khác nhau là tổng hợp tội phạm và tổng hợp nhiều bản án [147, tr. 138, 144]

#### *d) Trình tự, thủ tục áp dụng pháp luật hình sự*

Trong giai đoạn này, thủ tục rút ngắn trong quá trình ADPLHS vẫn tiếp tục được thực hiện nhưng được quy định cụ thể và chặt chẽ hơn. Đến năm 1985, thủ tục rút ngắn được hoàn thiện một bước trong Thông tư số 01-TTLN ngày 31-05-1985 của liên ngành TANDTC - VKSNDTC - Bộ Nội vụ - Bộ Tư pháp về công tác điều tra, truy tố và xét xử theo thủ tục rút ngắn. Thông tư này thay thế cho Thông tư của TANDTC số 10/TATC ngày 8-7-1974, Thông tư của VKSNDTC số 01/TT ngày 28-02-1975 và Chỉ thị của Bộ Nội vụ số 954-CP ngày 17-8-1976 về thủ tục rút ngắn. Tuy nhiên đến thời điểm này, các cơ quan áp dụng PLHS cũng rất ít khi còn áp dụng thủ tục rút ngắn trên thực tế giải quyết vụ án hình sự hoặc nếu có áp dụng thì còn hạn chế do nhận thức chưa đúng về thủ tục này [132, tr. 41-42].

#### **2.1.3.2. Sự tham gia của các Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa**

## ***án trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự***

### *a) Tòa án*

Trong giai đoạn đầu sau khi giải phóng miền Nam, điểm đặc thù của hệ thống Tòa án ở nước ta là do chưa thống nhất ngay được về mặt nhà nước nên đã tồn tại trong một thời gian ngắn hai hệ thống Tòa án. Ở miền Bắc, hệ thống TAND theo Hiến pháp 1946 tiếp tục được củng cố và trở thành mắt xích chủ chốt của toàn bộ hệ thống tư pháp. Ở miền Nam trong thời gian đầu sau giải phóng, Chính phủ cách mạng lâm thời Cộng hòa miền Nam đã ban hành Sắc luật 01-SL ngày 15/3/1976 quy định tổ chức TAND và VKSND. Luật tổ chức TAND các cấp năm 1960 và Sắc luật số 01 ngày 15-3-1976 của Hội đồng Chính phủ Cách mạng lâm thời miền Nam Việt Nam về tổ chức TAND ở các tỉnh, thành phố phía Nam vẫn có giá trị về pháp lý và đang được thi hành.

Trong thời gian này, các TAND, bao gồm cả các Tòa án đặc biệt đã xét xử tất cả những vụ án hình sự ở miền Nam theo chế độ *hai cấp xét xử*. Tuy nhiên, thực tiễn xét xử những tội đặc biệt nghiêm trọng về trật tự xã hội cho thấy phần lớn các trường hợp đều chống án mặc dù tội phạm đã rõ ràng, chứng cứ đã đầy đủ nhằm làm cho bản án chậm có hiệu lực pháp luật, việc thi hành án bị chậm trễ, làm mất tác dụng răn đe của hoạt động ADPL hình sự. Đối với những trường hợp này, khi xét xử phúc thẩm, các Tòa án đều đã y án sơ thẩm. Vì vậy, để bảo đảm cho bản án nhanh chóng có hiệu lực pháp luật, Ủy ban Thường vụ Quốc hội đã cho phép TAND đặc biệt *xét xử chung thẩm* cả những tội phạm đặc biệt nghiêm trọng về trật tự xã hội xảy ra ở thành phố Hồ Chí Minh: giết người, cướp của, tống tiền, bắt cóc, đốt nhà... [117, tr. 16].

Trên thực tế trong giai đoạn này, mối quan hệ bên trong của hệ thống TAND trong quá trình áp dụng PLHS đối với các vụ án cụ thể mang *tính hành chính rõ rệt*, nhất là đối với trình tự phúc thẩm. Khi thấy cần phải sửa đổi bản án sơ thẩm, hội đồng xét xử phúc thẩm thường phải trao đổi với Tòa án địa phương để thống nhất trước khi xét xử phúc thẩm. Trường hợp không thống nhất được với địa phương thì Hội đồng xét xử phúc thẩm sẽ thỉnh thị ý kiến Ủy ban Thẩm

phán TANDTC. Đối với một số trường hợp đặc biệt như khi xét xử phúc thẩm những vụ án thuộc loại án trọng điểm của địa phương, nếu hội đồng xét xử phúc thẩm thay đổi nhiều về mức án đối với các bị cáo chính hoặc hủy bản án sơ thẩm để giao vụ án cho địa phương xét xử sơ thẩm lại... thì các quan hệ mang tính hành chính diễn ra trước khi xét xử phúc thẩm lại càng phổ biến. Về bản chất, các quan hệ được thực hiện giữa hội đồng xét xử phúc thẩm với Tòa án địa phương hay với Ủy ban Thẩm phán TANDTC trước khi xét xử phúc thẩm để thống nhất về mức án rõ ràng không phải là quan hệ mang tính tố tụng. Trong các quan hệ này, hội đồng xét xử phúc thẩm thực chất đã quyết định trước về nội dung xét xử phúc thẩm trước khi mở phiên tòa.

Hiến pháp 1980 đã ghi nhận những nguyên tắc tổ chức và hoạt động cơ bản của Tòa án nhân dân trên cơ sở kế thừa và phát triển Hiến pháp 1959. Các quy định này đã trở thành cơ sở pháp lý cho quá trình cải cách hệ thống Tòa án và được cụ thể hóa trong Luật tổ chức TAND ngày 01/07/1981. Cùng với quá trình thống nhất về mặt Nhà nước, hệ thống TAND được hình thành thống nhất trong cả nước [169, tr. 70].

#### *b) Cơ quan điều tra và Viện kiểm sát*

Cho đến năm 1973, chức năng điều tra hình sự vẫn do Cục Điều tra hình sự thuộc Bộ Công an thực hiện theo Nghị định 32/CP ngày 22/2/1973 của Hội đồng Chính phủ. Ngày 06/06/1975, tại kỳ họp thứ nhất Quốc hội khóa V đã quyết định việc hợp nhất giữa Bộ Công an và Bộ Nội vụ thành Bộ Nội vụ. Tuy nhiên, trên phương diện áp dụng PLHS, việc phân công giữa điều tra trinh sát và điều tra tố tụng về cơ bản vẫn thực hiện theo Luật về tổ chức VKSND và cơ quan Công an ngày 15/7/1960. Ngày 12/6/1981, Hội đồng Chính phủ đã ban hành Nghị định 250/HĐCP quy định lại về nhiệm vụ, quyền hạn và tổ chức Bộ Nội vụ theo đó, bộ phận chấp pháp (Cục Điều tra hình sự) ở Bộ cũng như ở các tỉnh, thành phố thuộc trung ương được chia thành hai bộ phận: Cục (Bộ), Phòng (tỉnh) an ninh điều tra xét hỏi để điều tra các vụ án liên quan đến an ninh quốc gia và Cục (Bộ), Phòng (tỉnh) cảnh sát điều tra xét hỏi để điều tra

các vụ án hình sự còn lại không liên quan đến an ninh quốc gia. Cũng theo Nghị định 250/HĐCP, hoạt động điều tra trinh sát chính thức được tách biệt với điều tra tư pháp mặc dù vấn đề này đã được đặt ra ngay từ đầu trong giai đoạn 1954 - 1975.

Từ Hiến pháp 1959, hệ thống VKSND luôn được xây dựng và hoàn thiện cùng với hệ thống TAND. Trong giai đoạn đầu sau khi giải phóng miền Nam, Chính phủ cách mạng lâm thời Cộng hòa miền Nam đã ban hành Sắc luật 01-SL ngày 15/3/1976 quy định tổ chức TAND và VKSND cũng hình thành hai hệ thống VKSND. Tuy nhiên, không giống như TAND, trong giai đoạn 1975 - 1985, về cơ bản, chức năng và vai trò của VKSND trong quá trình áp dụng PLHS về cơ bản không có những thay đổi lớn và cũng khác lắm so với giai đoạn trước đây. VKSND vẫn đồng thời thực hiện hai chức năng là kiểm sát việc tuân theo pháp luật và thực hiện quyền công tố trước Tòa, trong đó, chức năng kiểm sát việc tuân theo pháp luật được nhấn mạnh hơn trong Hiến pháp 1980.

#### **2.1.4. Giai đoạn 1985 đến nay**

Sự ra đời của Hiến pháp năm 1980 (ngày 18/12) là cột mốc quan trọng đánh dấu bước phát triển mới của lịch sử lập hiến Việt Nam nói riêng và của hệ thống pháp luật Việt Nam nói chung, phản ánh tập trung những thành tựu mà cách mạng và nhân dân ta đã giành được qua hơn nửa thế kỷ đấu tranh anh dũng. Cùng với thời gian, Hiến pháp 1980 đã bộc lộ những khiếm khuyết lớn có ảnh hưởng đến sự phát triển và hoàn thiện của hệ thống pháp luật Việt Nam [126, tr. 112-113], trong đó ảnh hưởng đến việc xây dựng và áp dụng PLHS. Sự ra đời của Hiến pháp năm 1992 là một sự khẳng định điều đó. Trong thực trạng hoạt động áp dụng PLHS, từ đó đến nay, có thể thấy nổi bật lên những điểm sau.

##### ***2.1.4.1. Về pháp luật hình sự***

Sau khi Hiến pháp năm 1980 và các luật tổ chức được ban hành thì việc ban hành BLHS mới thống nhất đã trở nên cấp thiết vì BLHS sẽ là công cụ sắc bén của Nhà nước chuyên chính vô sản nhằm bảo đảm thực hiện đường

lỗi, chủ trương, chính sách của Đảng, phát huy quyền làm chủ tập thể của nhân dân lao động, tăng cường hiệu lực quản lý nhà nước. BLHS phải phục vụ đắc lực hai nhiệm vụ chiến lược xây dựng thành công chủ nghĩa xã hội và bảo vệ vững chắc Tổ quốc Việt Nam XHCN. Trước yêu cầu đó, ngày 27/6/1985, Quốc hội đã thông qua BLHS (gọi tắt là BLHS 1985) quy định một cách hệ thống, toàn diện và thống nhất về những nguyên tắc, CSHS, tội phạm, hình phạt và những vấn đề liên quan đến việc xác định tội phạm, hình phạt. Sự ra đời của BLHS 1985 đánh dấu một bước phát triển vượt bậc trong quá trình lập pháp hình sự ở nước ta, chấm dứt thời kỳ PLHS được xây dựng một cách đơn hành. Trong quá trình áp dụng, BLHS đã được sửa đổi, bổ sung nhiều lần vào các năm 1989, 1991, 1992, 1997. Năm 1999, tại kỳ họp Quốc hội X (từ 18/11 đến 21/12/1999) đã thông qua BLHS mới và đang có hiệu lực đến bây giờ. Nhìn chung, chính sách và PLHS trong giai đoạn này có những đặc trưng cơ bản tác động trực tiếp đến hoạt động áp dụng PLHS sau đây:

*a) Bộ luật hình sự là văn bản pháp lý duy nhất quy định về tội phạm và hình phạt*

Việc ban hành BLHS 1985 đã chấm dứt một thời kỳ dài PLHS được ban hành một cách đơn lẻ trong nhiều loại văn bản pháp luật, kể cả các văn bản pháp luật của hệ thống hành pháp. Từ ngày 1/6/1986, BLHS là nguồn duy nhất và trực tiếp của PLHS và là cơ sở pháp lý duy nhất về mặt nội dung (xác định tội phạm và hình phạt) của hoạt động áp dụng PLHS.

Về vấn đề tội phạm, từ BLHS 1985, lần đầu tiên đưa ra khái niệm chung, đầy đủ về tội phạm, trong đó mô tả đầy đủ tất cả những dấu hiệu thuộc về khách quan cũng như chủ quan, về mặt nội dung cũng như hình thức pháp lý của tội phạm với các thuộc tính: (1) Tính nguy hiểm cho xã hội; (2) Tính có năng lực TNHS; (3) Tính trái pháp luật hình sự; (4) Tính có lỗi.

Về vấn đề hình phạt, BLHS quy định một cách chỉnh thể hệ thống hình phạt bao gồm các loại hình phạt khác nhau và mỗi loại có nội dung, điều kiện, trình tự áp dụng và tính chất tác động khác nhau. Tòa án chỉ có thể

quyết định một loại hình phạt nào đó đối với người phạm tội khi hình phạt đó được quy định trong BLHS.

Sau 14 năm thi hành, BLHS năm 1985 đã được thay thế bằng BLHS năm 1999 đáp ứng thực tiễn công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm ở Việt Nam trong giai đoạn mới. Đó là cơ sở pháp lý trực tiếp và quan trọng nhất trong việc áp dụng PLHS. Tuy nhiên trong giai đoạn này, thực tiễn xét xử vẫn đóng vai trò quan trọng trong việc áp dụng PLHS. Thời gian này có thể thống kê được gần 10 văn bản hướng dẫn là các Thông tư liên ngành và Nghị quyết của Hội đồng thẩm phán TANDTC [13, tr. 68-69]. Đặc biệt là sau khi Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2002 ra đời, bên cạnh BLHS, các Nghị quyết của Hội đồng Thẩm phán TANDTC hướng dẫn áp dụng BLHS cùng với các Thông tư liên ngành của các cơ quan bảo vệ pháp luật được thừa nhận chính thức là văn bản quy phạm pháp luật, đã tạo cơ sở pháp lý cho việc áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án Việt Nam với tổng số 16 văn bản [179].

#### *b) Về nguyên tắc hồi tố*

Trước khi ban hành BLHS 1985, PLHS vẫn có hiệu lực hồi tố đầy đủ và không có sự phân biệt giữa các trường hợp tăng nặng và các trường hợp giảm nhẹ. Tuy nhiên với sự ra đời của BLHS 1985, các quy định của BLHS 1985 chỉ được áp dụng đối với những hành vi phạm tội thực hiện từ ngày BLHS có hiệu lực thi hành. Nguyên tắc hồi tố trong PLHS như trước đây đã bị bãi bỏ và thay bằng nguyên tắc không hồi tố trong trường hợp tăng nặng và hồi tố trong trường hợp giảm nhẹ. BLHS năm 1999 tiếp tục ghi nhận quy định hiệu lực về thời gian tại Điều 7 theo hướng cụ thể hơn về các trường hợp áp dụng hồi tố trong trường hợp có lợi đối với người thực hiện tội phạm và ngược lại.

#### *c) Chấm dứt áp dụng nguyên tắc tương tự của pháp luật hình sự*

Trước khi BLHS 1985 ra đời, nguyên tắc tương tự được áp dụng để xử lý những hành vi có tính chất và mức độ nguy hiểm đáng kể cho xã hội cần phải được xử lý nhưng chưa được quy định trong các văn bản pháp luật

về hình sự và cũng chưa có điều kiện để kịp thời bổ sung. Việc áp dụng pháp luật tương tự trong lĩnh vực hình sự bao gồm (1) áp dụng tương tự quy phạm pháp luật và (2) áp dụng tương tự pháp luật.

Sự ra đời của BLHS 1985 đã khẳng định không ADPL tương tự trong lĩnh vực hình sự. Điều này đã thể hiện được trình độ lập pháp hình sự của Nhà nước ta trên cơ sở dự kiến một cách đầy đủ tội phạm để quy định vào luật hình sự và coi nó là cơ sở pháp lý duy nhất để truy cứu TNHS một người đã thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội. Không ADPL tương tự là yêu cầu của nguyên tắc pháp chế, đảm bảo cho PLHS được áp dụng thống nhất. Có thể nói, việc chấm dứt áp dụng nguyên tắc tương tự và nguyên tắc hồi tố đã có tác động mạnh, làm thay đổi cơ bản tính truyền thống của hoạt động áp dụng PLHS từ trước đến nay.

#### ***2.1.4.2. Trình tự, thủ tục áp dụng pháp luật hình sự***

*a) Về thủ tục thỉnh thị án:* Cho đến năm 1988, hoạt động xét xử của TAND nhìn chung vẫn còn chịu ảnh hưởng của những thủ tục hành chính diễn ra trước khi xét xử và trong khi xét xử thể hiện ở chế độ thỉnh thị án. Trong thực tế, *thỉnh thị án* là một thủ tục do TANDTC hướng dẫn để áp dụng đối với một số trường hợp nhất định, theo đó, TAND các cấp phải xin ý kiến của TANDTC trong việc định tội và QĐHP. Việc thỉnh thị án thông thường được thực hiện trước khi đưa vụ án ra xét xử. Tuy nhiên, một số trường hợp, việc thỉnh thị án cũng được áp dụng ngay trong quá trình xét xử. Trong trường hợp này, các Tòa án sẽ tuyên bố "*hoãn phiên tòa để xin ý kiến cấp trên*" [119, tr. 1-3].

Từ năm 1985 đến năm 1988, quan điểm chung vẫn cho rằng sự chỉ đạo hướng dẫn của Tòa án cấp trên với cấp dưới về từng vụ án không ngoài mục đích nhằm nâng cao chất lượng xét xử của Tòa án cấp dưới, và sự chỉ đạo này không hề làm mất đi tính độc lập xét xử của Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân. Từ năm 1988, vấn đề cần phải xem xét lại chế độ thỉnh thị án để đảm bảo cho Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân được độc lập xét xử đã được



đặt ra. Đến năm 1991, để tránh sự hiểu lầm khi vận dụng nguyên tắc "khi xét xử, thẩm phán và hội thẩm nhân dân độc lập và chỉ tuân theo pháp luật", TANDTC đã bỏ chế độ "*thỉnh thị án*". Trong quá trình áp dụng PLHS, các TAND có thể tham khảo ý kiến của TANDTC về một số vướng mắc cụ thể, tuy nhiên, TANDTC cũng không cho ý kiến hướng dẫn về mức án cụ thể mà việc xem xét và quyết định mức án đối với từng vụ án cụ thể hoàn toàn thuộc quyền của Hội đồng xét xử. Cũng từ thời điểm này chấm dứt tình trạng tại phiên tòa Hội đồng xét xử tuyên bố "*hoãn phiên tòa để xin ý kiến cấp trên*" [119, tr. 3].

*b) Bộ luật tố tụng hình sự ra đời*

Ngày 26/3/1988, BLTTHS được thông qua và có hiệu lực thi hành từ 1/1/1989. Bộ luật này cùng với BLHS tạo thành một chỉnh thể thống nhất chi phối toàn bộ hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án. Trong các giai đoạn trước đây, pháp luật về tố tụng được quy định trong nhiều văn bản khác nhau như Hiến pháp, các luật tổ chức và các thông tư của TANDTC, VKS NDTC, Bộ Tư pháp, Bộ Nội vụ. Việc thực hiện thủ tục tố tụng đã bộc lộ một số những khiếm khuyết như: xử lý chậm và chưa nghiêm, mặt khác nhiều khi lại vi phạm dân chủ, xâm phạm những quyền cơ bản của công dân như bắt, giam, tịch thu trái phép tài sản của công dân, thậm chí có những trường hợp do truy bức, dùng nhục hình mà làm oan người vô tội [118, tr. 1].

Việc ban hành BLTTHS đã tạo cơ sở pháp lý thống nhất cho các thủ tục và trình tự của hoạt động áp dụng PLHS. BLTTHS này đã chấm dứt việc áp dụng thủ tục rút gọn trong hoạt động áp dụng PLHS trước đây. Khi áp dụng PLHS, các CQĐT, VKS và Tòa án phải dựa vào cơ sở pháp lý là những quy định BLHS và phải tuân thủ một cách nghiêm ngặt những quy định BLTTHS. Việc không tuân thủ nghiêm ngặt các trình tự, thủ tục này cũng như không thực hiện nghiêm chỉnh các hành vi pháp lý mà pháp luật bắt buộc cho mỗi giai đoạn, về nguyên tắc sẽ làm cho các quyết định của các CQĐT, VKS hay Tòa án không bảo đảm tính hợp pháp và có thể bị hủy bỏ ở các giai đoạn áp dụng PLHS tiếp

theo. Theo quy định của BLTTHS, hoạt động áp dụng PLHS sẽ trải qua các giai đoạn sau đây:

- Giai đoạn khởi tố vụ án hình sự do CQĐT, VKS, Tòa án và những cơ quan khác tiến hành theo quy định của pháp luật.

- Giai đoạn điều tra vụ án do các CQĐT theo quy định của BLTTHS tiến hành.

- Giai đoạn truy tố là hoạt động ADPL của VKS trên cơ sở kết quả điều tra để ra quyết định truy tố bị can trước tòa hoặc trả lại hồ sơ để điều tra bổ sung.

- Giai đoạn xét xử (bao gồm cả sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm) do Tòa án thực hiện để ra bản án, quyết định xác định TNHS đối với người thực hiện tội phạm.

- Giai đoạn thi hành bản án, quyết định của tòa án: là giai đoạn tổ chức, triển khai thực hiện các văn bản ADPL được ban hành trong giai đoạn xét xử.

Thời gian này, văn bản áp dụng PLHS trong hồ sơ vụ án được quan tâm. Đây có thể coi là một đặc điểm về thủ tục ADPL hình sự có ý nghĩa hết sức quan trọng trong giai đoạn này khi mà trình tự, thủ tục áp dụng PLHS đã được pháp luật quy định rõ ràng. Sau khi BLTTHS có hiệu lực thi hành, TANDTC và VKSNDTC có ban hành Thông tư liên ngành số 01 ngày 8-12-1988 và số 07 ngày 13/9/1990 hướng dẫn việc giao nhận hồ sơ từ VKS sang Tòa án và ngược lại. Những cơ sở pháp lý thủ tục này đã góp phần không nhỏ vào việc chuẩn hóa trình tự, thủ tục và đúng pháp luật của các văn bản áp dụng PLHS cũng như áp dụng pháp luật TTHS. Tuy nhiên qua thực tiễn công tác kiểm sát xét xử phúc thẩm hình sự, có một số hiện tượng thời gian này đáng lưu ý trong thực trạng áp dụng PLHS mà kết quả của việc áp dụng này được phản ánh trung thực trong các văn bản, tài liệu của hồ sơ vụ án như Quyết định khởi tố theo một tội danh nhưng khi truy tố theo một tội danh khác mà không có quyết định bổ sung, thay đổi quyết định khởi tố vụ án, khởi tố bị can; việc bắt giam không được thông báo cho gia đình người bị bắt, chính quyền xã, phường hoặc cơ quan, tổ chức nơi

người đó cư trú, làm việc; trong một số trường hợp người hỏi cung của cơ quan điều tra không phải là điều tra viên mà chỉ là cán bộ giúp việc ghi cung, cấp bậc của điều tra viên (cao cấp, trung cấp, sơ cấp) cũng không được ghi rõ trong văn bản hỏi cung (điều tra viên sơ cấp chỉ có khả năng điều tra các vụ án thuộc loại tội ít nghiêm trọng); nhiều biên bản của cơ quan điều tra gạch xóa, sửa chữa không có sự xác nhận của người được hỏi cung và người tiến hành tố tụng, không có chữ ký ở từng trang, thậm chí không có chữ ký của người tham gia tố tụng; việc ghi biên bản phiên tòa có tình trạng ghi tắt, không phản ánh được diễn biến ở phiên tòa từ khi bắt đầu cho đến khi tuyên án. Có những trường hợp tại phiên tòa, Kiểm sát viên rút quyết định truy tố về một tội nào đó nhưng việc này không được thư ký phản ánh trong biên bản phiên tòa. Có trường hợp ghi câu trả lời, không có câu hỏi; có tình trạng người nghiên cứu hồ sơ lại ghi nhận xét của mình vào lề các tài liệu có trong hồ sơ vụ án, dùng bút gạch vào các tài liệu được xác định là chứng cứ; có những tài liệu không thuộc tài liệu có tính chất tố tụng lại được đưa vào hồ sơ vụ án như văn bản cấp dưới xin ý kiến cấp trên; ý kiến của cấp trên hoặc cấp ủy về mức án (thậm chí trong một số hồ sơ vụ án lại có cả thư của cấp ủy viên cho ý kiến về mức án tử hình) [37, tr. 12-13].

Mặc dù BLTTHS 1988 đã góp phần quan trọng vào cuộc đấu tranh phòng chống tội phạm nhưng vì được ban hành trong giai đoạn đầu của công cuộc đổi mới nên quá trình thi hành đã bộc lộ những hạn chế và bất cập. Với ba lần sửa đổi, bổ sung vào các năm 1990, 1992 và 2000, ngày 26/11/2003, sau một thời gian khẩn trương nghiên cứu và xây dựng, BLTTHS mới ra đời, có hiệu lực từ 01/07/2004 thay thế cho BLTTHS 1988. Một trong những nội dung quan trọng của BLTTHS 2003 là đã xác lập thêm một số nguyên tắc trong thủ tục tố tụng như *Nguyên tắc thực hiện chế độ hai cấp xét xử* (Điều 20); *Nguyên tắc giải quyết vấn đề dân sự trong vụ án hình sự* (Điều 28) và *Nguyên tắc bảo đảm quyền được bồi thường của người bị thiệt hại do cơ quan hoặc người có thẩm quyền tiến hành tố tụng gây ra* (Điều 30) [193, tr. 7-8].

Để tăng cường hiệu quả cuộc đấu tranh phòng chống tội phạm, đồng thời bảo đảm các quyền tự do dân chủ của công dân, thể chế hóa Nghị quyết 08-NQ/TW của Bộ Chính trị, BLTTHS quay lại với việc quy định thủ tục rút ngắn (đã được quy định từ năm 1974). Đây là một trong những quy định mới của BLTTHS năm 2003.

Ngày 17/3/2003, Ủy ban Thường vụ Quốc hội đã ban hành Nghị quyết số 388/2003/NQ-UBTVQH11 về việc bồi thường thiệt hại cho người bị oan do những người có thẩm quyền trong hoạt động tố tụng hình sự gây ra. Đây là một bước tiến lớn, là dấu ấn có ý nghĩa làm "thay đổi diện mạo của ngành tư pháp" [31, tr. 660] Việt Nam. Nghị quyết số 388/2003/NQ-UBTVQH11 điều chỉnh một nhóm quan hệ xã hội rất đặc biệt, đó là quan hệ trách nhiệm của Nhà nước với những người bị oan, sai phát sinh trong quá trình ADPL để giải quyết vụ án hình sự. Về mặt lịch sử, Nghị quyết số 388/2003/NQ-UBTVQH11 mặc dù không phải là văn bản mang tính quy phạm pháp luật đầu tiên của nhà nước ta quy định các nguyên tắc về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước đối với những người bị oan sai do lỗi của Nhà nước trong quá trình ADPL giải quyết vụ án hình sự nhưng nó là văn bản đầu tiên có tính hệ thống và quy định một cách chi tiết về vấn đề này.

Mô hình tố tụng là đặc trưng quan trọng nhất của Nghị quyết số 388/2003/NQ-UBTVQH11 trong việc giải quyết oan sai. Điều 3 Nghị quyết số 388/2003/NQ-UBTVQH11 quy định khi quy định về các nguyên tắc giải quyết bồi thường thiệt hại đã xác định rõ: "Việc bồi thường thiệt hại được tiến hành trên cơ sở thương lượng giữa cơ quan có trách nhiệm bồi thường thiệt hại với người bị oan, thân nhân của người bị oan hoặc đại diện hợp pháp của họ; nếu không thương lượng được thì người bị oan, thân nhân của người bị oan hoặc đại diện hợp pháp của họ có quyền yêu cầu Tòa án giải quyết". Trong trường hợp người bị oan sai và cơ quan hoặc người tiến hành tố tụng không thể thương lượng được với nhau thì người bị oan sai có quyền đưa vụ việc ra nhờ Tòa án giải quyết. Điều này khác hẳn so với việc giải quyết theo các trình tự hành chính.

### ***2.1.4.3. Sự tham gia của Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự***

#### ***a) Tòa án***

Trong giai đoạn này, TAND ngày càng được củng cố và là bộ phận trọng yếu, cơ bản nhất thuộc hệ thống tư pháp cũng như trong hoạt động ADPL. Theo quy định của pháp luật, TAND là hệ thống cơ quan nhà nước duy nhất có thẩm quyền xét xử. Trong hoạt động áp dụng PLHS, tất cả các kết quả đã đạt được trong các giai đoạn tố tụng khác kể cả việc truy tố của VKS cũng chỉ là những tài liệu phục vụ cho việc áp dụng PLHS của Tòa án.

Tổ chức hệ thống các Tòa án ở nước ta đã được quy định cụ thể bằng Luật tổ chức TAND năm 1992, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật tổ chức TAND, được Quốc hội thông qua ngày 28.12.1993, Pháp lệnh tổ chức Tòa án quân sự năm 1993. Theo quy định trong các văn bản pháp luật này thì ở nước Cộng hòa XHCN Việt Nam có các TAND sau đây có thẩm quyền xét xử các vụ án hình sự:

- TANDTC có Hội đồng Thẩm phán, Ủy ban Thẩm phán, Tòa hình sự và Tòa phúc thẩm.

- Các TAND tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương có Ủy ban Thẩm phán, Tòa hình sự.

- Các TAND huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh;

- Các Tòa án quân sự gồm Tòa án quân sự Trung ương, các Tòa án quân sự quân khu và tương đương, các Tòa án quân sự khu vực.

Về cơ bản, mô hình tổ chức hệ thống TAND như trên về cơ bản không có sự khác biệt so với giai đoạn trước nhưng đã được hoàn thiện hơn, đặc biệt là trong việc phân định chức năng, nhiệm vụ, thẩm quyền. Tuy nhiên trên thực tế, từ khoảng cuối những năm 90 những điểm bất hợp lý về cơ cấu thẩm quyền và cách thức quản lý Tòa án đã ảnh hưởng ngày càng rõ rệt hơn đến hoạt động xét

xử của Tòa án. Do hạn chế về thẩm quyền xét xử của Tòa án cấp huyện, Tòa án cấp tỉnh ngày càng trở nên quá tải do phải giải quyết một bộ phận lớn các án sơ thẩm, dẫn đến chất lượng xét không cao cả về sơ thẩm, phúc thẩm, tái thẩm và giám đốc thẩm. Do thẩm quyền xét xử sơ thẩm đồng thời chung thẩm, tình trạng quá tải về án sơ thẩm cũng xảy ra ở TANDTC làm ảnh hưởng không chỉ đến công tác xét xử mà còn ảnh hưởng đến việc TANDTC thực hiện chức năng hướng dẫn việc ADPL nói chung và PLHS nói riêng. Trước thực tế nêu trên, trong Luật tổ chức TAND năm 2002 đã khắc phục một bước những bất hợp lý nêu trên, bỏ thẩm quyền xét xử sơ thẩm đồng thời chung thẩm của TANDTC, tạo điều kiện cho TANDTC tập trung thực hiện việc xét xử phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm, hướng dẫn ADPL và tổng kết kinh nghiệm xét xử.

#### *b) Viện kiểm sát*

Trong giai đoạn 1985 đến nay, mô hình tổ chức của VKSND về cơ bản cũng không có khác biệt với giai đoạn trước gồm có VKSNDTC, VKSND tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương, VKSND huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh, VKS quân sự.

Về chức năng và thẩm quyền của VKSND trong giai đoạn này có sự chuyển biến rõ rệt theo hướng tập trung vào chức năng công tố và kiểm sát tư pháp. Chức năng kiểm sát tuân theo pháp luật được nhấn mạnh trong thời kỳ đầu tư nhưng lại bị thu hẹp từ năm 2001 trước những yêu cầu của cải cách hệ thống tư pháp. Có thể thấy rằng từ khi được thành lập như một hệ thống cơ quan độc lập, chức năng công tố đã được chuyên biệt hóa cho VKSND trong khi chức năng kiểm sát lại có những thay đổi nhất định. Nhìn lại toàn bộ quá trình hình thành và phát triển của VKSND, có thể tóm lược sự chuyển biến các chức năng của VKSND qua các giai đoạn như sau:

- Trong giai đoạn đầu sau Cách mạng tháng Tám, VKSND chưa được thành lập như một hệ thống cơ quan độc lập. Chức năng công tố thuộc về Tòa án và gắn với hoạt động xét xử của hệ thống TAND

- Đến năm 1958, Viện công tố được thành lập trên cơ sở tách chức năng công tố ra khỏi hệ thống Tòa án. Trong giai đoạn này, ngoài việc thực hành quyền công tố, Viện công tố còn có chức năng chỉ đạo hoạt động của cơ quan điều tra. Như vậy, từ chỗ gần với hoạt động xét xử của TAND, chức năng công tố của Viện công tố trở nên độc lập và có khuynh hướng gần với hoạt động điều tra hơn.

- Năm 1961, hệ thống VKSND đã được thành lập và thay thế cho Viện Công tố nhân dân và chịu ảnh hưởng mô hình tổ chức VKSND của Liên Xô. Trong suốt quá trình từ 1959 đến trước 2001, VKSND cùng lúc thực hiện chức năng kiểm sát việc thực hiện pháp luật và thực hành quyền công tố trước Tòa. Chức năng kiểm sát được quy định rất rộng, bao trùm hoạt động của tất cả các cơ quan nhà nước trong đó có cả Tòa án và cơ quan điều tra. Chức năng công tố của VKSND trở nên độc lập so với hoạt động điều tra cũng như hoạt động xét xử.

- Từ năm 2002, theo Luật tổ chức VKSND năm 2002, chức năng công tố tiếp tục được tăng cường trong khi kiểm sát bị thu hẹp chỉ trong phạm vi kiểm sát các hoạt động tư pháp.

Như vậy có thể thấy rằng, mặc dù các chức năng của hệ thống VKSND có những thay đổi nhất định theo những khuynh hướng khác nhau nhưng việc duy trì và tăng cường chức năng công tố là một khuynh hướng ổn định và nhất quán suốt từ năm 1959 cho đến nay.

### *c) Cơ quan điều tra*

Trong khoảng thời gian từ 1985 - 1989, hệ thống điều tra hình sự về cơ bản vẫn thực hiện theo Nghị định 250/HĐCP ngày 12/6/1981 của Hội đồng Chính phủ quy định về nhiệm vụ, quyền hạn và tổ chức Bộ Nội vụ. Hoạt động điều tra được chia thành điều tra trinh sát và điều tra tư pháp; các CQĐT trinh sát không làm công tác điều tra công khai, điều tra tư pháp theo trình tự tố tụng áp dụng PLHS nữa mà chỉ còn làm công tác điều tra bí mật.

Năm 1988, với việc ban hành BLTTHS và Pháp lệnh tổ chức điều tra hình sự năm 1989, hệ thống điều tra hình sự và sự tham gia của các CQĐT

trong quá trình áp dụng PLHS đã có những bước phát triển mới. CQĐT được chia thành cơ quan chuyên trách và cơ quan không chuyên trách nhưng được giao thực hiện một số hoạt động điều tra; cụ thể là:

- Hệ thống CQĐT chuyên trách gồm Cơ quan cảnh sát điều tra và cơ quan An ninh điều tra thuộc Bộ Công an và được tổ chức từ trung ương đến các địa phương. Theo Pháp lệnh điều tra hình sự, cơ quan điều tra chuyên trách còn được tổ chức trong hệ thống VKSND và Quân đội nhân dân. Các cơ quan này được gọi cơ quan điều tra chuyên trách vì chúng có chức năng nhiệm vụ duy nhất là điều tra tư pháp các vụ án hình sự theo TTHS. Khi tham gia vào quá trình áp dụng PLHS, CQĐT chuyên trách và những người trực tiếp thực hiện hoạt động điều tra có tư cách tổ tụng độc lập là cơ quan và người tiến hành tố tụng.

- Hệ thống CQĐT không chuyên trách là một số cơ quan cảnh sát, an ninh thuộc lực lượng Công an nhân dân và Quân đội nhân dân, Hải quan, Biên phòng, Kiểm lâm được giao thực hiện một số hoạt động điều tra có giới hạn theo quy định của pháp luật TTHS. Khi tham gia vào hoạt động áp dụng PLHS, các cơ quan này có quyền điều tra tư pháp hạn chế, có quyền khởi tố vụ án, khởi tố bị can, áp dụng một số biện pháp ngăn chặn nhưng không có tư cách tổ tụng độc lập. Trong quá trình tố tụng, thẩm quyền và phạm vi trách nhiệm điều tra của những cơ quan này cũng không giống nhau. Căn cứ vào vị trí, khả năng và yêu cầu của cuộc đấu tranh chống tội phạm, pháp luật giao nhiệm vụ điều tra cho từng loại cơ quan có khác nhau một cách có lựa chọn [169, tr. 131].

Năm 2004, Ủy ban Thường vụ Quốc hội ban hành Pháp lệnh Số 23/2004/PL-UBTVQH11 ngày 20 tháng 8 năm 2004 về Tổ chức điều tra hình sự. Pháp lệnh này quy định tổ chức bộ máy, thẩm quyền điều tra cụ thể của Cơ quan điều tra; nhiệm vụ, quyền hạn cụ thể trong hoạt động điều tra của Bộ đội biên phòng, Hải quan, Kiểm lâm, lực lượng Cảnh sát biển và các cơ quan khác của Công an nhân dân, Quân đội nhân dân được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra.



## **2.2. ĐÁNH GIÁ THỰC TIỄN ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ THỜI GIAN GẦN ĐÂY**

Trong chương 1, khi đề cập đến hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án, chúng ta thấy có thể nhìn nhận về hiệu quả ở các góc độ khác nhau, tuy nhiên quan trọng nhất là xác định được tiêu chí kết quả hoạt động thực tế của các cơ quan trong quá trình áp dụng PLHS. Mặt khác, nếu xét ở mức độ tham gia của mỗi chủ thể trong quá trình áp dụng PLHS thì Tòa án đóng vai trò quan trọng nhất, và giữ vị trí trung tâm, sự tham gia CQĐT, VKS có ý nghĩa tiền đề, là những căn cứ cho việc ra quyết định áp dụng PLHS của Tòa án. Vì vậy, thực trạng thời gian gần đây sẽ đánh giá thông qua kết quả áp dụng PLHS của Tòa án và phân tích kết quả đó theo nội dung của hoạt động áp dụng PLHS.

### **2.2.1. Những mặt tích cực trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự**

Hoạt động áp dụng PLHS trong quá trình giải quyết vụ án hình sự đã đáp ứng được yêu cầu của sự nghiệp đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm. Hệ thống các cơ quan chức năng đã không ngừng khắc phục những khó khăn về mặt khách quan cũng như chủ quan để nâng cao chất lượng ADPL. Những năm vừa qua, thông qua việc giải quyết nghiêm khắc những vụ án thuộc những lĩnh vực nhạy cảm cao của đời sống xã hội như tham nhũng, ma túy, buôn lậu..., hoạt động điều tra, truy tố, xét xử về hình sự đã có ảnh hưởng tốt đến dư luận xã hội, củng cố lòng tin của nhân dân vào nhà nước và pháp luật. Thời gian vừa qua, các tội phạm có liên quan đến tham nhũng, tiêu cực, làm thất thoát tài sản của nhà nước trong lĩnh vực đầu tư xây dựng cơ bản vẫn là những vấn đề đáng quan tâm. Chẳng hạn, liên quan đến án tham nhũng, theo các số liệu thống kê trong các báo cáo của ngành Tòa án, từ năm 1992 đến 1996, TAND các cấp đã xét xử khoảng 3.633 vụ án tham nhũng với khoảng 8.008 bị cáo. Số liệu tương ứng cho 5 năm tiếp theo (1997-2001) là 2.429 vụ với 4.953 bị cáo. Đến năm 2006 là 327 vụ với 698 bị cáo, năm 2007 là 391 vụ với 891 bị cáo. Các Tòa án các cấp đã có nhiều cố gắng, phối hợp

chặt chẽ với VKSND, CQĐT, và đã đưa ra xét xử các vụ án lớn, trọng điểm, phục vụ kịp thời nhiệm vụ chính trị ở các địa phương cũng như cả nước như: Vụ án Trương Văn Cam và đồng bọn, vụ án Lã Thị Kim Oanh ở Hà Nội, vụ án Phạm Văn Phương ở Tỉnh Bà Rịa- Vũng Tàu, vụ án nhận hối lộ tại Hải quan cửa khẩu Tân Thanh - Lạng Sơn trong năm 2004 [154, tr. 2]. Gần đây là vụ án Mai Văn Dâu và các đồng phạm khác ở Bộ thương mại, vụ án Mạc Kim Tôn ở Sở giáo dục đào tạo tỉnh Thái Bình, vụ án vi phạm các quy định về quản lý đất đai tại Đồ Sơn, Hải Phòng, vụ án Bùi Tiến Dũng và các đồng phạm khác bị kết án vì tội đánh bạc, tổ chức đánh bạc và đưa hối lộ, vụ án Lương Cao Khải ở Thanh tra Chính phủ [158, tr. 3]... Trong cơ chế thị trường, chủ nghĩa cá nhân, tư lợi, lối sống tha hóa, ích kỷ của một số người có chức vụ, quyền hạn đã lấn át đạo đức cách mạng, lối sống trong sạch của người lao động, chà đạp kỷ cương, pháp luật, móc nối với nhau, che chắn cho nhau ngang nhiên đục khoét tài sản công, làm giàu bất chính... Các cơ quan tư pháp đã đóng vai trò quan trọng trong cuộc đấu tranh phòng chống những hiện tượng tiêu cực này.

Cùng với hoạt động của các cơ quan tư pháp khác, hoạt động xét xử các vụ án hình sự của các Tòa án có ý nghĩa đặc biệt quan trọng trong đấu tranh chống và phòng ngừa các tội phạm về ma túy. Các Tòa án các cấp trong năm năm (1997-2001) đã giải quyết 34.331 vụ với 49.020 bị cáo (trong đó xét xử 31.665 vụ với 44.469 bị cáo, hoàn trả Viện kiểm sát 2466 vụ với 4270 bị cáo, đình chỉ xét xử 200 vụ với 281 bị cáo) trong tổng số 34.743 vụ và 49.614 bị cáo đã thụ lý về các tội tàng trữ, vận chuyển, mua bán trái phép ma túy, sử dụng trái phép chất ma túy... đạt tỷ lệ 98.81% về số vụ và 98.8% về số bị cáo. Trong đó đã tuyên 310 án tử hình và 285 án tù chung thân... So với năm năm trước đây (1992-1996), số các vụ án về ma túy trong giai đoạn 1997-2001 đã tăng gấp 13 lần (5 năm trước chỉ có 2600 vụ với 3700 bị cáo) và chiếm 14% trong tổng số các vụ án hình sự mà các Tòa án các cấp đã thụ lý để giải quyết theo trình tự sơ thẩm [152, tr.5-6]. Điển hình phải kể đến các vụ Vũ Xuân Trường ở Hà Nội, Trần Văn Thường ở Hà Nội, Nguyễn Văn Tám ở Nam Định, Phạm Bá Đình ở Thanh Hóa, Hoàng Văn

Thịnh ở Hà Tĩnh, Nguyễn Đức Lượng ở Nghệ An... Đến 5 năm gần đây (2002-2007), mỗi năm số lượng án ma túy tăng trung bình khoảng 6-10%. Các Tòa án đã phối hợp tốt với các cơ quan tiến hành tố tụng để đưa ra xét xử kịp thời, nghiêm minh các vụ án ma túy lớn, trọng điểm như các vụ buôn bán trái phép các chất ma túy do Nguyễn Văn Hải (tức Hải Luận) cầm đầu tại Thành phố Hồ Chí Minh, vụ án do Pù A Chừ cầm đầu tại Phú Thọ và các vụ án lớn về ma túy xảy ra tại Thành phố Hồ Chí Minh, Hà Nội, Hải Phòng và các Tỉnh như: Điện Biên, Nghệ An... Có một điều đáng lưu ý trong công tác xét xử của Tòa án giai đoạn này là tích cực tổ chức nhiều các phiên tòa lưu động tại các nơi xảy ra vụ án, tại các địa bàn trọng điểm về ma túy nhằm mục đích đề cao tác dụng của công tác xét xử các vụ án về ma túy, tuyên truyền, phổ biến giáo dục pháp luật cho nhân dân. Trung bình mỗi năm ngành Tòa án xử lưu động khoảng 1.200 vụ án về ma túy. Nhìn chung, số lượng phiên tòa lưu động mà Tòa án xét xử tăng hàng năm cho các loại án ngày một tăng, ví dụ năm 2003 là trên 1.500 phiên, năm 2004 là hơn 2.000 phiên, năm 2005 là 2.500 phiên, năm 2006 là 3.600 phiên, năm 2007 là trên 5.000 phiên. Thông qua các phiên tòa lưu động này, ý thức pháp luật, tinh thần đấu tranh phòng, chống tội phạm trong nhân dân được nâng cao. Hoạt động xét xử của ngành Tòa án đã góp phần tích cực vào cuộc đấu tranh phòng chống tệ nạn ma túy, hạn chế sự gia tăng của tệ nạn ma túy nói chung và tội phạm về ma túy nói riêng.

Đối với các tội phạm khác (các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm của công dân; xâm phạm đến trật tự an toàn xã hội, trật tự an toàn giao thông và các tội phạm về kinh tế...) nói chung chưa có chiều hướng giảm bớt. Tuy nhiên việc xét xử vẫn đảm bảo kịp thời, nghiêm minh, có tác dụng răn đe giáo dục phòng ngừa chung.

Theo số liệu thống kê của TANDTC, giai đoạn 1992 -1996, các Tòa án cấp sơ thẩm trong cả nước kể cả Tòa án quân sự đã thụ lý khoảng 173.351 vụ án hình sự với 275.937 bị cáo, bình quân mỗi năm tăng khoảng 15,6%, đây là chưa kể đến hàng chục ngàn vụ án phải xét xử phúc thẩm, giám đốc thẩm và tái thẩm. Trong đó, Tòa án các cấp đã xét xử 162.298 vụ với 255.895 bị cáo đặt tỷ lệ 93.6%

về số vụ và 92.7% về số bị cáo. Sang giai đoạn 5 năm tiếp theo (1997-2001), các Tòa án trong cả nước đã giải quyết cơ bản theo trình tự sơ thẩm số vụ án hình sự đã thụ lý. Các cấp Tòa án đã giải quyết theo trình tự sơ thẩm 248.871 vụ với 382.769 bị cáo trong tổng số 251.339 vụ với 386.851 bị cáo đã thụ lý, đạt tỷ lệ giải quyết 99% về số vụ án và 98.9 % về số bị cáo. Như vậy, tính trung bình mỗi năm ngành Tòa án phải giải quyết hơn 50.267 vụ án theo trình tự sơ thẩm với hơn 76.553 bị cáo. Trong khi đó, số liệu trung bình của 5 năm trước là 32.450 vụ và 51.180 bị cáo. Trong thời gian gần đây (2002-2007), Tòa án đã giải quyết theo trình tự sơ thẩm 266.500 vụ với 427.565 bị cáo trong tổng số thụ lý 281.777 vụ với 461.106 bị cáo, đạt tỷ lệ giải quyết 94.6% về số vụ và 92.72% về số bị cáo, trung bình mỗi năm giải quyết 53.300 vụ/ 85.513 bị cáo. Điều này chứng tỏ số vụ án hình sự mà các Tòa án các cấp đã thụ lý theo trình tự sơ thẩm ngày càng tăng nhiều hơn trước (Phụ lục 1).

Có thể nhận thấy rằng những con số hoàn toàn không nhỏ trên đã tạo nên một sức ép hết sức to lớn đối với hệ thống Tòa án vốn còn nhiều khó khăn. Tuy nhiên thực tiễn hoạt động xét xử đã cho thấy một bức tranh nhiều khả quan về chất lượng xét xử các vụ án hình sự. Qua thống kê từ các báo cáo ngành Tòa án có thể thấy rằng trong bất cứ thời gian nào, tỷ lệ các vụ án hình sự đã thụ lý được đưa ra xét xử cũng đạt tỷ lệ cao trên 85% số vụ án cũng như số bị cáo (Phụ lục 3).

Những số liệu trên đây mang nhiều ý nghĩa về mặt định lượng nhưng cũng đã phản ánh một chừng mực nào đó chất lượng xét xử của Tòa án. Rõ ràng là một tỷ lệ cao các vụ án được xét xử so với các vụ án được thụ lý đã cho thấy những nỗ lực lớn của Tòa án các cấp trong việc giải quyết nhanh các vụ án hình sự, khắc phục tình trạng tồn đọng án, làm giảm lòng tin của nhân dân đối với pháp luật. Tuy nhiên, không thể dừng lại một cách đơn giản ở con số những vụ án đã được xét xử bởi nó không thể phản ánh được đầy đủ chất lượng xét xử các vụ án hình sự của TAND.

Thực tế cho thấy bên cạnh tỷ lệ các vụ án được xét xử đạt mức cao cũng

tồn tại một tỷ lệ không nhỏ các vụ án bị kháng cáo, kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm. Trong số 498.395 vụ án với 777.725 bị cáo được xét xử sơ thẩm trong 10 năm (từ năm 1997 đến năm 2007) đã có khoảng 144.132 vụ án với 231.134 bị cáo được thụ lý theo thủ tục phúc thẩm chiếm khoảng 28.92% số vụ án và 29.72% số bị cáo. Con số này chỉ ra rằng cứ khoảng 3 vụ án được xét xử thì có 1 vụ án bị kháng cáo, kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm. Điều đáng tiếc là trong nhiều báo cáo tổng kết công tác xét xử của Tòa án không nêu rõ tỷ lệ những vụ án bị kháng cáo (?) và bị kháng nghị (?). Tuy nhiên cũng không vì thế mà khẳng định chất lượng xét xử phúc thẩm thấp. Nói cách khác, việc kháng cáo, kháng nghị phúc thẩm nhiều không có nghĩa là việc xét xử kém. Bị cáo, người bị hại hay cơ quan nhà nước có thẩm quyền trong các vụ án hình sự đã bị xét xử không thỏa mãn với bản án và quyết định của Tòa án vì nhiều nguyên nhân khác nhau và đã có 28.92% đã dùng mọi biện pháp mà pháp luật cho phép để chống án đến cùng (Phụ lục 4, 5). Hơn nữa, ý nghĩa thực tế của hoạt động áp dụng PLHS là việc chuyển hóa những quy định nghiêm khắc nhất của PLHS vào đời sống xã hội phục vụ cho sự nghiệp đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm nên mọi sai lầm dù là nhỏ nhất ở đây đều gây ra những ảnh hưởng tiêu cực lớn đến xã hội. Vì vậy cùng với 28.92% các vụ án bị kháng cáo, kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm, người ta ít nhiều có cơ sở để đặt vấn đề về chất lượng áp dụng PLHS của các cơ quan chức năng, nhất là Tòa án. Tuy nhiên, trừ việc kháng nghị của những cơ quan nhà nước có thẩm quyền như VKS, Tòa án, việc kháng cáo đặc biệt là kháng cáo của bị cáo đối với những bản án và quyết định chưa có hiệu lực pháp luật là điều hết sức bình thường và hoàn toàn dễ hiểu. Bị thúc đẩy bởi mong muốn được giảm nhẹ TNHS, những chủ thể như bị cáo luôn luôn có xu hướng kháng cáo lại bản án đối với họ. Vì vậy số lượng các vụ án bị phúc thẩm chưa hoàn toàn phản ánh chất lượng xét xử của Tòa án.

Thực tiễn còn cho thấy, từ năm 1997 đến năm 2007 tỷ lệ y án sơ thẩm của các phiên tòa phúc thẩm là rất cao (khoảng trên 70%), trong khi đó tỷ lệ những vụ án phải điều tra lại hoặc xét xử lại chỉ chiếm khoảng từ 1,7% đến dưới 5%, phần còn lại thuộc về tăng án, giảm án hoặc điều chỉnh hình phạt bổ sung. Bên

cạnh đó, việc phân tích cụ thể các con số thu nhận được từ thực tế còn cho thấy tỷ lệ y án sơ thẩm của các phiên tòa phúc thẩm tăng lên tương đối đều qua các năm.

Con số 28,92% số vụ án phải xét xử phúc thẩm không phải là căn cứ để khẳng định chất lượng xét xử của TAND đối với các vụ án hình sự là thấp. Tỷ lệ 70% y án sơ thẩm và tỷ lệ rất nhỏ hủy án để điều tra hoặc xét xử lại mặc dù chưa đạt tới mong muốn nhưng cho thấy những cố gắng rất lớn của TAND trong hoạt động xét xử vụ án hình sự.

Ngoài việc xét xử sơ thẩm và phúc thẩm, việc xét lại bản án và quyết định đã có hiệu lực cũng phản ánh rất rõ nét chất lượng của việc ADPL của TAND trong xét xử các vụ án hình sự. Trong những thời gian trước đây các vụ án bị đưa ra xét xử theo thủ tục giám đốc thẩm không ngừng tăng lên về trị tuyệt đối, tỷ lệ thuận với việc gia tăng các vụ án hình sự (năm 1994 số vụ án giám đốc thẩm ở Tòa án nhân dân tối cao là 162 vụ thì trong năm 1995 là 235 vụ và năm 1996 là 246 vụ...). Điều đáng nói ở đây là sự gia tăng về trị tuyệt đối những vụ án bị giám đốc thẩm không trực tiếp phản ánh chất lượng xét xử của Tòa án cũng như không hoàn toàn phản ánh sự quan tâm ngày càng nhiều hơn của các cơ quan tư pháp đến việc xem xét lại những bản án đã có hiệu lực pháp luật [66, tr. 16]. Các vụ án giám đốc thẩm mặc dù có tăng lên qua các năm tỷ lệ thuận với sự gia tăng các vụ án hình sự được xét xử là điều bình thường và không phản ánh sự giảm sút trong chất lượng xét xử của Tòa án. Thời gian gần đây, số lượng các vụ án bị giám đốc thẩm và tái thẩm đã giảm tỷ lệ những vụ án giám đốc thẩm không có biến động lớn chỉ chiếm khoảng từ 0,5% đến 0,7% những vụ án được đưa ra xét xử. Con số rất nhỏ này ít nhiều cho thấy chất lượng cao của những bản án và quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TAND.

Đối với CQĐT, trung bình mỗi năm đã giải quyết hơn 51.000 vụ với gần 60.750 bị can, trong đó đề nghị truy tố trung bình 50.540 vụ/ 79.430 bị can. Trong quá trình điều tra vụ án hình sự, các CQĐT cũng đã đình chỉ trung bình mỗi năm 1.166 vụ/ 1.603 bị can (Phụ lục 8).

Ngành kiểm sát cũng đã có những nỗ lực rất lớn khi là cơ quan thay mặt Nhà nước thực hiện chức năng công tố. Trung bình mỗi năm, VKS phải giải quyết khoảng 51.540 vụ với hơn 80.000 bị can, qua đó VKS đã truy tố trung bình mỗi năm khoảng 49.100 vụ với 75.500 bị can. Qua thực hiện chức năng công tố, VKS đã đình chỉ trung bình khoảng 750 vụ với hơn 1.500 bị can (Phụ lục 10).

Nhìn chung, trong công tác điều tra, truy tố và xét xử các vụ án hình sự, các CQĐT, VKS và Tòa án đã bảo đảm thực hiện tốt CSHS của Nhà nước. Hình phạt mà các Tòa án đã tuyên phạt đối với bị cáo thể hiện được chính sách hình sự của Đảng, Nhà nước ta là nghiêm trị những người chủ mưu, cầm đầu, chỉ huy, ngoan cố, lưu manh, côn đồ, tái phạm, tái phạm nguy hiểm, lợi dụng chức vụ quyền hạn để phạm tội đồng thời khoan hồng đối với người tự thú, thành khẩn khai báo, lập công chuộc tội, ăn năn hối cải, tự nguyện sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại gây ra nên đã đề cao được tính giáo dục và phòng ngừa chung, đáp ứng được yêu cầu trong tình hình hiện nay... Nhìn chung, việc áp dụng PLHS đảm bảo đúng người, đúng tội, đúng pháp luật, hạn chế tới mức thấp nhất việc áp dụng sai. Việc hình sự hóa các quan hệ dân sự, kinh tế, hành chính đã được khắc phục. Đó chính là những kết quả mà các cơ quan chức năng đã đạt được trong hoạt động áp dụng PLHS.

### **2.2.2. Những mặt hạn chế của hoạt động áp dụng pháp luật hình sự**

Bên cạnh những mặt tích cực nêu trên, hoạt động áp dụng PLHS cũng bộc lộ nhiều thiếu sót. Dù thế nào đi nữa cũng không thể biện minh cho những thiếu sót trong quá trình áp dụng PLHS, đặc biệt trong giai đoạn xét xử. Bởi những bản án hay quyết định được ban hành trong giai đoạn xét xử có ảnh hưởng trực tiếp đến những lợi ích thiết thân của các chủ thể có liên quan nên những sai lầm dù là nhỏ nhất cũng đưa lại những hậu quả mà thông thường là rất khó khắc phục. Có thể khái quát những hạn chế như sau:

#### **2.2.2.1. Kết án oan người vô tội**

Mặc dù số lượng người bị kết tội oan không nhiều nhưng một người vô tội bị kết án oan với bất kỳ mức án nào thì cũng là nỗi nhức nhối của toàn xã hội, là gánh nặng đè lên lương tâm và trách nhiệm trước hết của những cơ quan và người có thẩm quyền ADPL. Trong các báo cáo tổng kết công tác kiểm sát điều tra và báo cáo của ngành Tòa án về công tác xét xử các vụ án hình sự không đề cập một cách rõ ràng những vụ án mà trong đó có người bị kết án oan mà thường chỉ có những số liệu thống kê. Trong năm 1996, việc giám đốc thẩm của Ủy ban Thẩm phán TANDTC và Tòa hình sự TANDTC đã phát hiện ra 8 trường hợp bị cáo bị không phạm tội nhưng đã bị kết án oan, và trong năm năm (1992-1997) việc xét xử giám đốc thẩm và tái thẩm, đã tuyên bố 18 trường hợp không phạm tội, do Tòa án cấp dưới xét xử thiếu căn cứ. Trong quý IV năm 2001 và 9 tháng năm 2002, các cấp Tòa án tuyên bố 58 bị cáo không phạm tội (trong số đó cấp sơ thẩm là 35 bị cáo, cấp phúc thẩm là 16 bị cáo và cấp giám đốc thẩm là 7 bị cáo). So với cùng kỳ năm trước (Quý IV năm 2000 và 9 tháng đầu năm 2001), các cấp Tòa án tuyên 94 bị cáo không phạm tội. Nếu tính riêng năm 2002, các Tòa án các cấp đã tuyên 37 bị cáo không phạm tội. Thậm chí, trong thời điểm khi mà công cuộc cải cách tư pháp đang được quan tâm thì trong thời gian vừa qua vẫn còn 4 trường hợp bị kết án oan (1 trường hợp của Tòa án cấp huyện, 2 trường hợp do Tòa án cấp tỉnh xét xử sơ thẩm và 1 trường hợp của Tòa phúc thẩm TANDTC) [155, tr. 11]. Mặc dù theo thống kê của TADNTC, từ khi có Nghị quyết 388, số người bị kết án oan ngày một giảm: năm 2003 - 7 người, 2004- 5 người, 2005- 4 người và 2006 - không có [123, tr. 22]. Tất nhiên những sai lầm nghiêm trọng này có thể có nhiều nguyên nhân khác nhau. Song dù sao, việc kết án oan người vô tội trước hết thuộc về trách nhiệm của những cơ quan ADPL. Vụ án chị Đoàn Thị Hoan (Hải Phòng) là trường hợp điển hình về việc Tòa án cả sơ thẩm và phúc thẩm đã không đánh giá đúng các tình tiết của vụ án cũng như không nắm vững pháp luật dẫn đến việc kết án oan người vô tội. Trong vụ án này, chị Đoàn Thị Hoan đã nhiều lần vay tiền của Lương Thị Vinh và lần nào cũng trả nợ đầy đủ. Từ tháng 12 năm 1991 đến tháng 1 năm 1992 chị Hoan đã vay Vinh 345 triệu đồng và đã trả được 102 triệu đồng. Số tiền còn lại chưa trả



được do chị Hoan bị Nguyễn Thị Thìn chiếm dụng rồi bỏ trốn. Chị Hoan đã làm đơn gửi Bộ Nội vụ và Công an Hải Phòng đề nghị xử lý. Tuy nhiên cùng lúc đó, Vinh đã yêu cầu Công an Hải Phòng bắt chị Hoan vì cho rằng chị Hoan đã cố ý chiếm dụng tài sản của mình. Tòa án sơ thẩm đã kết án chị Hoan tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản của công dân với mức án 8 năm tù, tòa phúc thẩm giữ nguyên tội danh nhưng giảm án xuống còn 4 năm tù vì lý do trước khi xét xử phúc thẩm chị Hoan đã trả hết nợ cho Vinh. Xem xét những tình tiết của vụ án thì rõ ràng quan hệ giữa chị Hoan và Vinh chỉ là một hệ dân sự thuần túy, không có dấu hiệu của tội phạm, vì vậy Chánh án TANDTC đã kháng nghị và Ủy ban Thẩm phán TANDTC đã tuyên bố chị Đoàn Thị Hoan không phạm tội [120, tr. 30-31].

Một trường hợp đau lòng khác là vụ của chị Nguyễn Thị Hồng vay tiền và hàng của 3 người tổng cộng trên 163 triệu đồng và không có khả năng thanh toán. Phiên tòa sơ thẩm số 73 ngày 12 tháng 9 năm 1995 đã kết án chị Hồng 4 năm tù vì tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản của công dân. Phiên tòa phúc thẩm số 57 ngày 27 tháng 1 năm 1996 của TANDTC vẫn giữ nguyên tội danh nhưng giảm án xuống còn 3 năm tù. Điều đáng nói là cả hai phiên tòa nói trên đều không xem xét kỹ các tình tiết của vụ án. Chị Hồng mặc dù có nợ nhưng không hề có ý định chiếm đoạt tài sản của người khác. Số nợ đó sở dĩ chưa trả được là do chị Hồng cho một số người khác vay tiền tổng số 1,3 tỷ đồng. Những người vay tiền của chị Hồng đều có địa chỉ cụ thể và đều có ký tên trong sổ nợ của chị Hồng. Ngày 23 tháng 5 năm 1997 Ủy ban Thẩm phán TANDTC đã có Quyết định số 24 nhận định chính xác những tình tiết của vụ án và kết luận đây là trường hợp vay nợ bình thường theo quy định của BLDS và không hề có dấu hiệu tội phạm. Mặc dù chị Hồng đã được đánh giá công bằng trước pháp luật những chỉ tính riêng từ ngày bản án phúc thẩm có hiệu lực pháp luật ngày 27 tháng 1 năm 1996, chị Hồng đã phải *chấp hành hình phạt tù một cách oan uổng 1 năm 4 tháng*. Không ai có thể bù đắp được cho chị và những người như chị khoảng thời gian đau đớn ấy.

### ***2.2.2.2. Một số hạn chế khác liên quan đến việc áp dụng những quy định cụ thể về tội phạm và hình phạt (định tội danh và quyết định hình phạt)***

Mặc dù những thiếu sót này không gây ra những hậu quả nặng nề như việc buộc một người vô tội phải chịu TNHS song không vì thế mà nó ít nghiêm trọng hơn. Trong thực tế, bất kỳ một thiếu sót nào trong việc áp dụng PLHS đều có ảnh hưởng tiêu cực đến dư luận xã hội, làm giảm lòng tin của nhân dân vào sự công bằng của pháp luật và hoạt động của các cơ quan nhà nước. Tuy cùng là hoạt động thực tiễn ADPL của Tòa án, nhưng những hạn chế liên quan đến hoạt động QĐHP có sai sót cao hơn so với định tội. Hàng năm, số lượng bản án bị cải sửa liên quan đến hình phạt thường cao hơn rất nhiều so với án sửa về tội danh. Nghiên cứu thống kê số bị cáo bị sửa về tội danh và hình phạt theo thủ tục phúc thẩm của Tòa phúc thẩm TANDTC trong phạm vi toàn quốc thời gian qua cho thấy số bị cáo được giữ nguyên bản án, quyết định sơ thẩm chiếm khoảng 76%, số bị cáo bị thay đổi tội danh chiếm khoảng 1,5% và số bị cáo bị thay đổi hình phạt chiếm hơn 16,3% (Phụ lục 7). Tuy nhiên cũng cần lưu ý là không phải mọi bản án bị sửa về hình phạt đều do sai sót từ phía Hội đồng xét xử cấp sơ thẩm mà còn có thể do tại phiên tòa phúc thẩm xuất hiện tình tiết tăng nặng hoặc giảm nhẹ mới. Song cần phải khẳng định là sai sót xảy ra trong thực tiễn áp dụng PLHS phổ biến ở hoạt động QĐHP của Tòa án.

Thực tế cho thấy những sai phạm khi QĐHP thường rơi vào một số loại sau đây:

- ***Thứ nhất***, việc QĐHP của Tòa án trong một số trường hợp không tương xứng với tội phạm đã thực hiện (*quá nhẹ hoặc quá nặng*). Trong thực tế, những trường hợp điển hình nhất có ảnh hưởng mạnh đến dư luận xã hội là việc xét xử các tội tham nhũng. Trong những năm 90, một số vụ tham nhũng được xét xử tại Thành phố Hồ Chí Minh gây thiệt hại ít nhất là 1,5 tỷ đồng và nhiều là trên 15 tỷ đồng những những kẻ chủ mưu cầm đầu mới chỉ bị phạt tù chung thân hoặc tù có thời hạn như vụ án của Huỳnh Văn Thiệt - nguyên

giám đốc Công ty thuốc trừ sâu Tiền Giang cùng với 31 bị cáo khác. Các bị cáo trong vụ án trong vụ án cực kỳ nghiêm trọng này đã cùng lúc phạm 7 tội: tham ô, làm hàng giả, lập quỹ trái phép, cố ý làm trái, nhận hối lộ, lưu hành sản phẩm kém phẩm chất với nhiều tình tiết tăng nặng như phạm tội có tổ chức, gây hậu quả lớn... mà không một bị cáo nào kể cả những kẻ chủ mưu, cầm đầu bị kết án tử hình hay vụ của Trát Văn Khanh - Trạm trưởng xuất nhập khẩu của Công ty thương mại Gia định cùng với một số người đồng phạm tham ô 2,78 tỷ đồng nhưng Khanh chỉ bị phạt tù chung thân, các đồng phạm còn lại có người còn được Tòa cho hưởng án treo. Việc xét xử những vụ án như vậy không có tác động răn đe mạnh mẽ và còn tạo nên sự hoài nghi của nhân dân vào hoạt động ADPL của Tòa án.

Cùng với tình trạng nêu trên, việc QĐHP đối với các bị cáo trong một số trường hợp có tình tiết giảm nhẹ hoặc cho hưởng án treo không đúng mà điển hình là vụ Hoàng Đình Huân phạm tội nhận hối lộ ở Cần Thơ. Huân nguyên là trưởng ban đăng kiểm Sở giao thông vận tải cùng một số bị cáo khác đã nhận hối lộ trên 70 triệu đồng của các chủ phương tiện giao thông. Tòa sơ thẩm ngày 22 tháng 5 năm 1997 đã tuyên phạt Huân mức án 4 năm tù đã là quá nhẹ. Tuy nhiên điều đáng tiếc hơn nữa là tòa phúc thẩm Thành phố Hồ Chí Minh ngày 27 tháng 10 năm 1997 đã giảm án cho Huân xuống còn 3 năm và cho hưởng án treo với lý do trước khi xét xử phúc thẩm, các bị cáo đã nộp đủ số tiền nhận hối lộ. Việc xét xử sơ thẩm và việc giảm án của tòa phúc thẩm rõ ràng là quá nhẹ đối với mức độ phạm tội của bị cáo và không đáp ứng được yêu cầu đấu tranh chống tham nhũng hiện nay.

- *Thứ hai, những trường hợp tính chất và mức độ phạm tội tương đương nhau nhưng việc QĐHP không thống nhất, có sự khác biệt quá xa giữa những Tòa án khác nhau.* Thực tế còn tồn tại một bộ phận nhất định những vụ án tương đương nhau nhưng các Tòa án lại có những nhận định khác nhau, quyết định hình phạt khác nhau đối với các bị cáo. Thân Thị Huyền - thủ quỹ công ty xuất nhập khẩu 3 Khánh Hòa tham ô 385 triệu đồng bị kết án tù chung thân

trong khi đó Nông Thị Duyên - Giám đốc kho bạc Tràng Định, Lạng Sơn cùng đồng bọn tham ô 1,04 tỷ đồng để đánh đề thì chỉ bị kết án 15 năm tù. Trong hai vụ án này, các Tòa án đều vận dụng khoản 3 Điều 133 BLHS nhưng rõ ràng là có sự khác nhau quá lớn, gây nên sự thiếu công bằng và không bảo đảm tính thống nhất của pháp chế.

Có thể thấy những thiếu sót trong quá trình áp dụng PLHS biểu hiện dưới nhiều dạng khác nhau. Những quy định của PLHS và TTHS không chỉ là những mô hình pháp lý thuần túy mà còn quy định cả tiến trình chuyển hóa những mô hình pháp lý này thành những quyền và nghĩa vụ pháp lý cụ thể nên những thiếu sót dù thuộc bất cứ dạng nào xét đến cùng cũng bắt nguồn từ việc vi phạm những quy định của pháp luật. Tuy nhiên cần thấy rằng nếu nhìn nhận chỉ thuần túy từ giác độ thực tiễn sẽ có rất nhiều hạn chế, trước hết là không thấy được tính tổng thể và sau nữa là không thấy nguyên nhân, bản chất của những nguyên nhân dẫn đến những thiếu sót cần khắc phục.

Về mặt lý luận việc xem xét các hoạt động điều tra, truy tố, xét xử về hình sự với tính chất là một quá trình ADPL, quá trình vật chất hóa những quy định của pháp luật để giải quyết vụ án hình sự là cơ sở để tìm kiếm và xác định những nguyên nhân chủ quan dẫn đến những hạn chế đã nêu ở phần trên. Điều này chỉ ra rằng những hạn chế trong ADPL có thể phát sinh ở bất cứ giai đoạn nào của quá trình ADPL từ xác định cơ sở thực tế, xác định cơ sở pháp lý đến ra văn bản ADPL... Tuy nhiên, do việc áp dụng PLHS bị quy định bởi tính khó phân biệt ranh mạch các giai đoạn ADPL nên việc khái quát về mặt lý luận những sai lầm trong các giai đoạn cũng chỉ có tính tương đối.

Về cơ bản, những thiếu sót trong quá trình áp dụng những quy định cụ thể về tội phạm và hình phạt có thể được khái quát hóa như sau:

***a) Những thiếu sót của định tội danh***

*\* Định tội danh đối với hành vi không CTTP*

Đây là sai lầm nặng nhất trong quá trình áp dụng PLHS mà bản chất

chính là việc kết án oan người vô tội. Sai lầm này bắt nguồn từ việc không nắm vững những dấu hiệu pháp lý của CTTP những loại tội cụ thể, những văn bản hướng dẫn áp dụng BLHS của những cơ quan có thẩm quyền cũng như có thiếu sót trong việc điều tra, truy tố tội phạm và trong quá trình xét xử. Những sai lầm thuộc loại này phát sinh khi các CQĐT, VKS và Tòa án tiến hành việc xem xét sự đồng nhất hay không đồng nhất giữa những tình tiết khách quan của vụ án với những yếu tố CTTP. Nó có thể là việc một người thực hiện một hành vi nguy hiểm cho xã hội xét về hình thức tương ứng với CTTP của một tội nào đó nhưng lại thuộc những trường hợp phòng vệ chính đáng, tình thế cấp thiết, sự kiện bất ngờ hoặc người đó chưa đến tuổi phải chịu TNHS, hoặc có thể là trường hợp bản chất hành vi đã thực hiện chỉ là một vi phạm nghĩa vụ trong một giao dịch dân sự, hay kinh tế (hiện tượng hình sự hóa các quan hệ kinh tế-dân sự)... nhưng các cơ quan có thẩm quyền đã không phân biệt được do không xác định được những tình tiết của vụ án hoặc không nắm vững những quy định của PLHS. Trong thực tế, các trường hợp Tòa án định tội danh đối với người vô tội thông thường là do có sai lầm trong việc xác định cơ sở thực tế - tức là không nhận thức đúng các tình tiết khách quan của vụ án. Những sai lầm do việc không nhận thức đúng và áp dụng đúng các quy định của PLHS là rất ít xảy ra đối với định tội danh.

Tuy nhiên, nhìn tổng thể từ phương diện pháp luật TTTHS còn có nhiều căn cứ pháp lý khác để các CQĐT, VKS và Tòa án đình chỉ điều tra, đình chỉ vụ án hình sự. Ví dụ, đình chỉ do không có sự kiện phạm tội (khoản 1 Điều 89 BLTTHS năm 1988; Điều 107 BLTTHS năm 2003); đã hết thời hiệu truy cứu TNHS (khoản 3, 5 Điều 89 BLTTHS năm 1988; Điều 107 BLTTHS năm 2003); Đình chỉ do bị can chết trong quá trình điều tra (khoản 7 Điều 89 BLTTHS năm 1988; Điều 107 BLTTHS năm 2003); đình chỉ do người bị hại rút yêu cầu khởi tố trong giai đoạn điều tra, truy tố (Điều 88 BLTTHS năm 1988; Điều 105 BLTTHS năm 2003); đình chỉ do hết thời hạn điều tra không chứng minh được hành vi phạm tội của bị can (khoản 1 điểm b Điều 139 BLTTHS năm 1988; Điều 164 khoản 2 điểm b BLTTHS năm 2003); đình chỉ điều tra vì lý do bị can được

miễn TNHS theo các Điều 19, 25, 69 của BLHS. Những quyết định đình chỉ của CQĐT và VKS về bản chất pháp lý là quyết định áp dụng PLHS bởi nó chấm dứt việc xử lý về hình sự đối với bị can và giá trị pháp lý giống như một bản án tuyên không phạm tội (vô tội) hoặc bản án tuyên miễn TNHS. Theo thống kê hàng năm, số vụ bị CQĐT, VKS và Tòa án đình chỉ chiếm một tỷ lệ không nhỏ (Phụ lục 2, 9).

### **\*\* *Bỏ lọt tội phạm***

Việc bỏ lọt tội phạm cũng là một trong những thiếu sót hết sức nghiêm trọng trong áp dụng PLHS. Về mặt lý luận, bỏ lọt tội phạm là trường hợp ngược lại với trường hợp định tội danh đối với người không phạm tội - tức là Tòa án đã không định tội danh đối với người mà hành vi nguy hiểm cho xã hội của họ đã CTTP. Việc bỏ lọt tội phạm không ảnh hưởng một cách trực tiếp đến các quyền và nghĩa pháp lý của các chủ thể pháp luật như trường hợp định tội danh người không phạm tội nhưng nó ảnh hưởng nghiêm trọng đến tính công bằng và nghiêm minh của pháp luật XHCN. Việc một người phạm tội vẫn ở ngoài vòng pháp luật hoặc không phát hiện được hết những tội mà người đó đã phạm là một điều không thể chấp nhận được, trái với nguyên tắc xử lý quy định tại Điều 3 của BLHS: "*Mọi hành vi phạm tội phải được phát hiện kịp thời, xử lý nhanh chóng, công minh theo đúng pháp luật*".

Về mặt lý luận, việc bỏ lọt tội phạm có thể rơi vào một trong các trường hợp sau đây:

- Người phạm tội không bị định tội danh về tội phạm đã thực hiện;
- Người phạm tội thực hiện nhiều tội phạm nhưng không bị định tội danh đầy đủ về các tội phạm đã thực hiện.

### **\*\*\* *Định tội danh sai***

Định tội danh sai trong thực tiễn áp dụng PLHS là việc CQĐT, VKS và Tòa án đã định tội danh không đúng với hành vi phạm tội đã thực hiện. Có lẽ đây là sai lầm phổ biến hơn trong các sai lầm liên quan đến định tội danh. Về

mặt lý luận, sai lầm này có thể được khái quát hóa là trường hợp một người thực hiện một tội phạm nhất định nhưng CQĐT, VKS và Tòa án lại cho rằng hành vi mà người đó thực hiện lại phù hợp với CTTP khác. Theo quy định của pháp luật, do việc Tòa án chỉ được kết án bị cáo về tội phạm mà VKS đã truy tố nên có những trường hợp việc định sai tội danh trước hết là trách nhiệm của VKS đã truy tố sai tội danh. Trong trường hợp này nếu Tòa án thấy rằng thực sự hành vi của bị cáo lại thỏa mãn cấu thành của một tội phạm khác nặng hơn thì Tòa án cũng không thể định tội danh đó cho bị cáo được do bị hạn chế bởi quy định về giới hạn xét xử. Thực tiễn cho thấy khi đó hầu hết các Tòa án vẫn xét xử bình thường theo tội danh mà VKS đã truy tố sau đó báo cáo với cấp giám đốc thẩm để kháng nghị.

Tuy nhiên xét đến cùng việc kết án sai tội danh cũng không hoàn toàn là trách nhiệm của riêng các cơ quan có thẩm quyền. Hàng loạt những sai lầm trong thực tiễn ADPL liên quan đến việc định tội danh cho phép kết luận rằng một trong những nguyên nhân rất quan trọng đó là những hạn chế của BLHS. Sự tồn tại những trùng lặp về dấu hiệu pháp lý của những loại tội phạm khác nhau là một trong những hạn chế chủ yếu của BLHS có ảnh hưởng trực tiếp tới việc ADPL, dẫn đến tình trạng định sai tội danh trong việc giải quyết các vụ án hình sự.

#### ***b) Những thiếu sót của quyết định hình phạt***

Trong thực tế, những sai lầm thuộc loại này là phổ biến nhất trong thực tiễn áp dụng PLHS. Dưới góc độ lý luận sai lầm này phát sinh khi Tòa án so sánh những tình tiết của vụ án hình sự với những căn cứ QĐHP. Ở một chừng mực nhất định, hoạt động này mang nhiều ý nghĩa về định lượng nhiều hơn là định tính bởi nó không trả lời cho câu hỏi người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội đã phạm tội gì mà trả lời cho câu hỏi họ phải chịu hậu quả pháp lý như thế nào. Dễ nhận thấy rằng những sai lầm thuộc loại này về cơ bản không gây hậu quả nặng nề như việc kết án người vô tội nhưng cũng không phải vì vậy mà nó tỏ ra ít nghiêm trọng hơn đặc biệt là trong những

trường hợp mà hình phạt được áp dụng khi đã được thi hành có tính không thể thay đổi được.

Về mặt lý luận, do QĐHP có bản chất là việc định lượng để quyết định loại và mức hình phạt được BLHS quy định nên những thiếu sót của QĐHP cũng mang bản chất của định lượng tức là quá nặng hoặc quá nhẹ cho người phạm tội.

*\* Quyết định hình phạt quá nặng*

QĐHP quá nặng không phải là trường hợp phổ biến trong thực tiễn xét xử. Tuy nhiên như đã được phân tích ở phần trên, việc QĐHP theo chiều hướng tăng nặng đối với người phạm tội, không phù hợp với những yêu cầu của các căn cứ QĐHP là điều hết sức nguy hiểm, nhất là trong trường hợp hình phạt được áp dụng lại là án tử hình, và còn đặc biệt nguy hiểm hơn nữa nếu phiên tòa đó không phải là tòa sơ thẩm.

Theo nghĩa hẹp, QĐHP quá nặng là việc Tòa án đã áp dụng loại và mức hình phạt nặng hơn so với loại và mức hình phạt mà đáng lẽ kẻ phạm tội phải chịu theo quy định của pháp luật. Trong vụ án của Lưu Văn Yên ở Bắc Giang, việc quyết định sai hình phạt theo hướng tăng nặng là hết sức nghiêm trọng vì đó là án tử hình, đe dọa trực tiếp tới tính mạng của bị cáo. Lưu Văn Yên bị bắt về hành vi mua bán chỉ có 2,5 kg thuốc phiện nhựa nhưng cả VKS và TAND tỉnh lại kết luận đây là keo thuốc phiện và đã tuyên án tử hình Lưu Văn Yên. Rất may rằng hình phạt này đã không bao giờ được thực hiện vì tòa phúc thẩm TANDTC đã giảm án cho bị cáo xuống còn 15 năm tù.

Tuy nhiên về mặt lý luận, việc QĐHP quá nặng còn có thể được hiểu theo nghĩa rộng hơn khi xem nó như một dạng của trách nhiệm pháp lý và đặt trong mối quan hệ hữu cơ chặt chẽ với định tội danh. Do việc QĐHP là giai đoạn tiếp theo của định tội danh nên trước hết nó phụ thuộc vào kết quả của định tội danh. Chính vì vậy trong những trường hợp việc định tội danh người mà hành vi của họ không CTTP thì việc QĐHP diễn ra sau đó trong bất cứ trường hợp nào cũng là áp dụng một biện pháp TNHS quá nặng.



*\*\* Quyết định hình phạt quá nhẹ*

QĐHP quá nhẹ là trường hợp ngược lại của trường hợp QĐHP quá nặng. Trong thực tế, những sai lầm của Tòa án thuộc loại này được tổng kết cho thấy đa phần là QĐHP quá nhẹ cho người phạm tội.

Bên cạnh đó, việc QĐHP quá nhẹ cho bị cáo còn có thể là việc các Tòa án đã quyết định cho hưởng án treo không đúng hoặc hưởng các biện pháp miễn TNHS, miễn hình phạt, miễn chấp hành hình phạt không đúng. Chẳng hạn: Vụ án Lê Thị T là chủ quán cà phê ở nơi phố huyện của tỉnh H. Khoảng 22 h ngày 29/11/2004, có 3 người khách là Vũ Đ, Trần Văn N và Nguyễn Văn T đến quán cà phê của T đặt vấn đề mua bán dâm với với T. T đồng ý cho 3 nhân viên ruột của mình là Lò Thị K, Quàn Thị H và Nguyễn Thị T bán dâm với giá 100.000đ/ lượt. Khoảng 23 h cùng ngày tổ công tác hình sự của Công an Tỉnh H bắt quả tang 3 khách cùng với 3 cô gái nói trên đang thực hiện hành vi mua-bán dâm tại 3 phòng của quán cà phê giải khát của T.

Tại cơ quan điều tra cũng như tại phiên tòa sơ thẩm, T và đồng bọn đều đã nhận tội. Lò Thị K, Quàn Thị H và Nguyễn Thị T khai nhận đã bán dâm nhiều lần, tiền bo của khách thì các cô được giữ còn tiền bán dâm thì các cô được hưởng một nửa, tiền phòng do khách trả. Chủ quán Lê Thị T cũng khai nhận đã tổ chức cho các nhân viên của mình bán dâm cho khách nhiều lần ở quán cà phê giải khát của thị.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 88 ngày 24/12/2004 của TAND tỉnh H đã áp dụng điểm c, khoản 2 Điều 254; điểm p khoản 1 Điều 46; Điều 47, Điều 60 BLHS, xử phạt Lê Thị T 36 tháng tù những cho hưởng án treo, thời gian thử thách 48 tháng. Mức án như vậy là quá nhẹ, không đánh giá đúng tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi của Lê Thị T (mà thực chất không thể áp dụng Điều 47 của BLHS vì còn thiếu một tình tiết giảm nhẹ nữa mà không thấy viện dẫn trong bản án?) [32, tr. 21].

Việc xem xét các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ TNHS, nhất là việc cho bị cáo hưởng án treo hoặc áp dụng Điều 47 BLHS để xử bị cáo dưới khung hình

phạt trong nhiều trường hợp không đúng. Có vụ án bị cáo có 2 tiền án, chưa được xóa án tích lại tiếp tục phạm tội nhưng Tòa án vẫn cho hưởng án treo [158, tr. 6].

Đứng trên quan điểm tổng thể, việc quyết định sai hình phạt được thể hiện rõ nét nhất khi so sánh việc QĐHP của những Tòa án khác nhau khi xét xử những vụ án tương tự như nhau. Hai vụ án đã được đề cập ở trên là vụ của Thân Thị Huyền tham ô 385 triệu đồng bị kết án tù chung thân trong khi đó Nông Thị Duyên cùng đồng bọn tham ô 1,04 tỷ đồng để đánh đề thì chỉ bị kết án 15 năm tù. Trong hai vụ án này, các Tòa án đều vận dụng khoản 3 Điều 133 BLHS năm 1985 vậy lại có sự chênh lệch quá lớn như vậy?

### **2.2.3. Nguyên nhân của những hạn chế trong định tội danh và quyết định hình phạt**

Những sai lầm trong áp dụng PLHS trước hết thuộc về trách nhiệm của chủ thể ADPL. Điều này bắt nguồn từ địa vị pháp lý của các chủ thể tham gia vào quá trình giải quyết vụ án hình sự là rất khác nhau, trong đó tất cả mọi quyền và nghĩa vụ chứng minh, định tội danh và QĐHP đều thuộc về CQĐT, VKS và đặc biệt là Tòa án. Chính vì vậy sẽ hạn chế Tòa án trong việc thực hiện chức năng xét xử của mình, việc giải quyết vụ án có thể không đảm bảo khách quan và công minh [95, tr. 29-33]. Tuy nhiên, cần thấy rằng việc dồn mọi trách nhiệm cho Tòa án đối với những hạn chế trong ADPL là rất không công bằng vì có những sai lầm bắt nguồn từ những nguyên nhân thực sự không phụ thuộc vào Tòa án. Thực tiễn áp dụng PLHS cho thấy những nguyên nhân dẫn đến sai lầm có rất nhiều loại khác nhau nhưng về cơ bản được phân thành hai loại: loại thứ nhất có tính khách quan và loại thứ hai có tính chủ quan. Tính khách quan và chủ quan của các nguyên nhân là tính khách quan và chủ quan trong mối quan hệ với những chủ thể áp dụng PLHS.

*Những nguyên nhân khách quan* là những nguyên nhân tồn tại không phụ thuộc vào ý chí của những chủ thể áp dụng PLHS dẫn đến những hạn chế khi các chủ thể này vật chất hóa những quy định của PLHS. Về mặt lý luận,

điều cần được quan tâm trước hết đó chính là pháp luật được áp dụng. Mặc dù pháp luật là sản phẩm của sự phản ánh - thuộc về chủ quan - những đối với các chủ thể áp dụng PLHS sự tồn tại của pháp luật có tính khách quan. Điều đó có nghĩa là khi tiến hành ADPL không thể thay đổi pháp luật dưới bất cứ hình thức nào và cũng chính vì vậy, những hạn chế còn tồn tại trong pháp luật hoàn toàn có thể là nguyên nhân trực tiếp dẫn đến những hạn chế trong quá trình thực hiện và áp dụng chúng.

Đơn cử trường hợp hiện nay, sự phân định giữa các vi phạm pháp luật về dân sự, kinh tế với các hành vi phạm tội hình sự chưa rõ ràng, cụ thể. Ví dụ khái niệm "chiếm đoạt" trong các tội "Lừa đảo..." (Điều 139 BLHS) và tội "Lạm dụng tín nhiệm..." (Điều 140 BLHS) là khái niệm có tính chất "định tính", để chứng minh được hành vi "chiếm đoạt" của một tội phạm cụ thể trong thực tiễn ngoài việc chứng minh người có hành vi không thực hiện nghĩa vụ hoàn trả tài sản, các CQĐT, VKS và Tòa án còn phải chứng minh được những biểu hiện khách quan để làm rõ mục đích chủ quan của họ nhằm chiếm đoạt tài sản. Những biểu hiện khách quan như thế nào thì đủ yếu tố để chứng minh đó là hành vi chiếm đoạt, từ trước đến nay nhìn chung chưa được đề cập trong luật, vì vậy khó khăn trong thực tiễn áp dụng.

*Những nguyên nhân chủ quan* là những nguyên nhân thuộc về các CQĐT, VKS và Tòa án đã không thực hiện đúng các yêu cầu của pháp luật khi xét xử các vụ án hình sự. Nó có thể được bắt đầu từ sự hạn chế về trình độ, từ sự vô trách nhiệm hoặc từ sự cố tình áp dụng không đúng, không đầy đủ những quy định của pháp luật... của các cá nhân có thẩm quyền như Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân.

Từ những phân tích nói trên, có thể khái quát một số nguyên nhân đã dẫn đến những hạn chế trong ĐTD và QĐHP như sau:

### ***2.2.3.1. Không bảo đảm cơ sở thực tế của áp dụng pháp luật trong việc định tội và quyết định hình phạt***

*Không bảo đảm cơ sở thực tế của ADPL là nguyên nhân có tính chủ quan - tức là nguyên nhân thuộc về trách nhiệm của CQĐT, VKS và Tòa án đã không xác định được sự thật khách quan của vụ án hình sự. Trong thực tế cũng như trên lý thuyết, việc xác định sự thật khách quan vừa là cơ sở, vừa là một giai đoạn và đồng thời vừa là một trong những nguyên tắc quan trọng của áp dụng PLHS. Việc không xác định được sự thật khách quan hay xác định không đầy đủ toàn diện sự thật khách quan cũng có nghĩa là không trả lời chính xác pháp luật sẽ được áp dụng trong trường hợp nào và cho ai... có ảnh hưởng nghiêm trọng đến toàn bộ việc ADPL nói chung. Trong rất nhiều trường hợp, những sai lầm thuộc loại này đã dẫn đến những hậu quả nghiêm trọng nhất là kết án oan người vô tội. Trong thực tế, những sai lầm liên quan đến việc xác định sự thật khách quan của vụ án hình sự thường rơi vào các trường hợp sau đây:*

*\* Việc điều tra xét hỏi và tranh tụng tại phiên tòa phiên diện và không đầy đủ*

Việc điều tra xét hỏi phiên diện tức là thiếu tính khách quan, có định kiến từ trước hay quá tin vào những tài liệu đã thu thập được từ những giai đoạn tố tụng trước xét xử. Biểu hiện cụ thể của tính phiên diện là quá tập trung vào những chứng cứ gỡ tội hoặc buộc tội. Các báo cáo của ngành Tòa án đã từng khẳng định nguyên nhân dẫn đến hai sai lầm nghiêm trọng kết oan người vô tội đã dẫn chứng trên là do công tác nghiên cứu, đánh giá chứng cứ không sâu, tin một chiều các chứng cứ được tạo dựng trong hồ sơ vụ án. Việc điều tra xét hỏi không đầy đủ tức là thiếu những tình tiết, những chứng cứ mà theo quy định của pháp luật phải được xem xét tại phiên tòa hoặc không triệu tập nhân chứng, không triệu tập người bị hại, không đối chất khi có lời khai trái ngược nhau... Thực tế cho thấy những sai lầm trong việc xét xử các vụ án như vụ của chị Nguyễn T Hồng đã đề cập ở trên là ví dụ sinh động về việc điều tra xét hỏi phiên diện và không đầy đủ của các Tòa án sơ thẩm và phúc thẩm. Trong vụ án này chị Hồng sẽ không bị kết án oan và không phải ngồi tù 1 năm 4 tháng nếu Tòa án các cấp xác định rõ được sự thật ngay từ đầu là chị Hồng thực sự đã cho

nhiều người khác vay tiền và họ chưa trả chứ không hề có dấu hiệu tội phạm.

Trong thực tế, việc điều tra xét hỏi phiên diện và không đầy đủ không chỉ làm ảnh hưởng tới việc xác định sự thật khách quan của vụ án hình sự mà còn ảnh hưởng tới cơ sở pháp lý của hoạt động này. Nó có nghĩa là những quy định của pháp luật không chỉ đơn giản là mô hình pháp lý sẽ được vật chất hóa trong việc giải quyết vụ án hình sự mà quan trọng hơn còn chứa đựng những yêu cầu bảo đảm cho việc xác định sự thật khách quan của vụ án. Điều này càng cho thấy sự gắn bó hữu cơ giữa cơ sở thực tế và cơ sở pháp lý của hoạt động áp dụng PLHS, ở tính cùng tồn tại và quy định lẫn nhau.

Theo quy định của pháp luật điều tra xét hỏi phiên diện và không đầy đủ là cơ sở để kháng nghị bản án và quyết định đã có hiệu lực theo thủ tục giám đốc thẩm. Tuy nhiên, về mặt lý luận cũng như trong thực tế, trường hợp này có thể dẫn đến hai khả năng như sau:

- Các chứng cứ của vụ án đã được thu thập đầy đủ nhưng việc điều tra xét hỏi của Tòa án lại bỏ sót hoặc quá tập trung đến các chứng cứ buộc tội hoặc gỡ tội. Trong trường hợp này, việc kháng nghị sẽ theo thủ tục giám đốc thẩm.

- Các chứng cứ của vụ án không đầy đủ hoặc không đúng với sự thật nhưng Tòa án không biết hoặc vẫn dựa vào đó để ra bản án hoặc quyết định. Trong trường hợp này những chứng cứ được phát hiện sau khi bản án đã có hiệu lực pháp luật được xem là những tình tiết mới và vì vậy bản án hoặc quyết định sẽ được kháng nghị theo thủ tục tái thẩm. Theo quy định của pháp luật, những trường hợp do việc điều tra xét hỏi phiên diện và không đầy đủ dẫn đến việc ra những bản án hoặc quyết định trên cơ sở những chứng cứ không đầy đủ hoặc không đúng với sự thật bao gồm: Lời khai của người làm chứng, kết luận giám định... có những điểm không đúng với sự thật những đã không được làm rõ tại phiên tòa; Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân đã có kết luận không đúng do cố ý; vật chứng hoặc những tài liệu khác trong vụ án bị giả mạo hoặc không đúng với sự thật. Trong thực tế những vụ án như vụ của

Nguyễn Văn Tước nhận tội giết người cướp của thay cho bố vợ là một ví dụ cho trường hợp lời khai không đúng sự thật nhưng Tòa án đã không phát hiện được do việc điều tra xét hỏi không đầy đủ và phiến diện.

Về mặt lý luận việc điều tra xét hỏi của Tòa án phiến diện và không đầy đủ rõ ràng không phải là một thiếu sót của pháp luật mà là hạn chế của bản thân những chủ thể tiến hành áp dụng PLHS. Mặc dù cũng không thể cho rằng bản thân pháp luật đã hoàn thiện nhưng ở một chừng mực nhất định việc giải quyết sai lầm này thuộc về việc khắc phục trước hết là những yếu tố có tính chủ quan, đó là trình độ, trách nhiệm của Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân.

*\*\* Kết luận của Tòa án không phù hợp với những tình tiết khách quan của vụ án*

Trong thực tế, việc điều tra xét hỏi toàn diện và đầy đủ của Tòa án khi áp dụng PLHS cũng chưa đủ để loại trừ hết những sai lầm. Ngay cả khi việc điều tra xét hỏi bảo đảm đầy đủ những yêu cầu của pháp luật thì việc không bảo đảm cơ sở thực tế cho áp dụng PLHS vẫn có thể xảy ra nếu nhận thức tổng thể của Tòa án vẫn không phù hợp với những tình tiết khách quan của vụ án. Những tình tiết khách quan của vụ án là những tình tiết có thật đã diễn ra trong thực tế và sự tồn tại của nó không phụ thuộc vào ý muốn của những cơ quan ADPL. Những tình tiết khách quan không tồn tại một cách đơn lẻ mà trong một hệ thống có tính quy định chặt chẽ. Vì vậy ngay cả khi sự nhận thức về cái bộ phận rất chính xác thì sự nhận thức về cái tổng thể vẫn có thể sai lầm.

Kết luận của Tòa án không phù hợp với các tình tiết khách quan của vụ án không chỉ ảnh hưởng đến việc QĐHP mà nhiều trường hợp còn ảnh hưởng cả đến việc định tội danh. Chẳng hạn, khi đánh giá về công tác xét xử, Ban thanh tra TANDTC cho rằng các Tòa án còn xét xử oan người mà hành vi của họ không cấu thành tội phạm và còn nhiều vụ án điều tra chưa thật đầy đủ đã xét xử và đã ra bản án [19, tr. 1-3]. Tuy nhiên cũng cần lưu ý khi đánh giá nguyên nhân

của những hạn chế này. Chẳng hạn, trong năm 1999 và quý I/2000, Tòa án các cấp trong cả nước đã xét xử sơ thẩm về hình sự 91.791 bị cáo, trong số này có 94 người được Tòa án cấp sơ thẩm tuyên bố là không phạm tội như VKS đã truy tố (chiếm tỷ lệ 0.07%). Còn kết quả xét xử giám đốc thẩm và phúc thẩm tuyên bố 66 bị cáo không phạm tội, trong số này có 57 bị cáo là của cấp phúc thẩm và 9 bị cáo là của giám đốc thẩm. Như vậy là oan 66 người. Khi đánh giá nguyên nhân, chúng tôi đồng ý rằng, ngoài nguyên nhân chủ yếu là do các thành viên trong Hội đồng xét xử sơ thẩm bao gồm Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân (mà chủ yếu là Thẩm phán) chưa thật đề cao trách nhiệm khi nghiên cứu hồ sơ vụ án, nắm chưa thật đầy đủ hành vi khách quan và các cấu thành bắt buộc của tội phạm, hậu quả là kết tội không đúng thì cần lưu ý đây là thời điểm Nhà nước ta thay đổi CSHS (sự ra đời của BLHS năm 1999).

### ***2.2.3.2. Không bảo đảm cơ sở pháp lý của áp dụng pháp luật hình sự trong định tội danh và quyết định hình phạt***

*\* Sai lầm trong việc áp dụng những quy định về tội phạm và hình phạt của BLHS.*

Nhìn chung việc áp dụng BLHS trong xét xử của Tòa án là đúng đắn, đảm bảo phương châm xử lý đúng người, đúng tội và đúng pháp luật. Tuy nhiên trong thực tiễn cũng còn nhiều thiếu sót, một mặt do một số quy định của BLHS chưa hợp lý, mặt khác, các Tòa án đã phạm sai lầm trong quá trình áp dụng PLHS. Những bản án và quyết định không đúng, không công bằng, không nghiêm minh không những không có tác dụng phòng ngừa mà còn làm oan người vô tội, bỏ lọt kẻ phạm tội... Nhìn chung việc sai lầm trong việc áp dụng những quy định về tội phạm và hình phạt để định tội danh và QĐHP có thể rơi vào các trường hợp sau:

- Do không nắm vững những quy định của BLHS về tội phạm và hình phạt nên đã phạm phải những thiếu sót trong việc xem xét sự đồng nhất giữa hành vi nguy hiểm cho xã hội do một người thực hiện với các yếu tố CTPP cũng như trong việc vận dụng các căn cứ QĐHP để lựa chọn và xác định loại

và mức hình phạt. Ví dụ, trong thực tiễn áp dụng PLHS, khi áp dụng các tình tiết giảm nhẹ để QĐHP, có trường hợp việc áp dụng tình tiết giảm nhẹ theo khoản 2 Điều 38 BLHS 1985 (nay là Điều 46 BLHS 1999) một cách không có sức thuyết phục, nếu không nói là tùy tiện đã làm giảm ý nghĩa nhân đạo của CSHS nước ta. Ví dụ đã coi những tình tiết sau là tình tiết giảm nhẹ TNHS:

- Bố dượng của bị cáo là liệt sĩ - là trường hợp bố đẻ của bị cáo chết, mẹ của bị cáo lấy chồng thứ hai và người chồng thứ hai này sau đó là liệt sĩ.

- Mẹ của bị cáo nguyên là vợ liệt sĩ - trường hợp người chồng thứ nhất của mẹ bị cáo là liệt sĩ. Mẹ bị cáo lấy chồng thứ hai và đẻ ra bị cáo.

- Nhà của bị cáo liền vách với gia đình người bị hại.

- Bị cáo là người mới thành niên (trên 18 và dưới 20).

- Bị cáo là người đang có công ăn việc làm.

- Bị cáo hoặc gia đình bị cáo có tài sản đủ để bảo đảm việc bồi thường trong giai đoạn thi hành án - Đây là trường hợp bị cáo, gia đình bị cáo có tài sản nhưng không tự nguyện bồi thường trong giai đoạn điều tra xét xử, Tòa án đánh giá tài sản của bị cáo, gia đình bị cáo đủ để bồi thường trong giai đoạn thi hành án là tình tiết giảm nhẹ...[20, tr. 3].

Điều cần lưu ý là trong thực tế, trường hợp không chỉ đơn giản là xuất phát từ những hạn chế về trình độ của những người trực tiếp ADPL mà có trường hợp còn do cố ý, xuất phát từ những động cơ vụ lợi. Vì vậy, các đại biểu Quốc hội khóa X kỳ họp thứ hai đã nhận xét khi góp ý đối với Báo cáo của Chánh án TANDTC và VKSNDTC là: "*... ngoài trình độ yếu kém về nhận thức chính sách, vận dụng pháp luật, thì ý thức trách nhiệm của Thẩm phán chưa cao, phong cách làm việc chưa sâu và đáng quan tâm hơn là còn có những trường hợp vì cảm tình, nể nang hoặc động cơ thiếu trong sáng*" [150, tr. 23]. Trong tất cả những trường hợp này, sai lầm trong việc áp dụng BLHS là nguyên nhân chủ quan thuộc về chủ thể ADPL.

- Cũng có trường hợp việc sai lầm trong áp dụng những quy định của



BLHS lại xuất từ bản thân những hạn chế của BLHS khi quy định về tội phạm và hình phạt. Khi quy định về tội phạm BLHS trong nhiều trường hợp đã không phân định rõ ràng giới hạn của những loại tội phạm khác nhau như nhóm các tội xâm phạm an ninh quốc gia [68, tr. 96; 100]. Những khiếm khuyết của BLHS hiện hành, là nguyên nhân dẫn đến những sự nhận thức không thống nhất cũng như những sự tranh luận về nội dung của nhiều CTTTP, chẳng hạn liên quan đến vấn đề chuẩn hóa tội danh; vấn đề mô tả dấu hiệu chủ thể trong CTTTP; vấn đề mô tả dấu hiệu lỗi trong CTTTP; vấn đề quy định CTTTP đồng phạm [69, tr. 91-117] và nhiều vấn đề khác nữa...

Bên cạnh đó, việc QĐHP đúng trong rất nhiều trường hợp là hết sức khó khăn do khung hình phạt được quy định trong BLHS tương đối rộng - tức là có khoảng cách khá lớn từ mức tối thiểu đến mức tối đa của một loại hình phạt. Đứng trước những sự lựa chọn rộng rãi như vậy, hầu như rất khó có thể xác định một cách chính xác mức hình phạt cụ thể đối với hành vi phạm tội. Đây là chưa kể đến những quy định chưa cụ thể và chưa đầy đủ các điều kiện cho hưởng án treo trong BLHS hiện hành. Trong những trường hợp này, *sai lầm trong việc áp dụng BLHS là nguyên nhân khách quan thuộc về những hạn chế của BLHS*.

\* *Vi phạm trình tự, thủ tục tố tụng*: Vi phạm thủ tục tố tụng là việc không thực hiện hoặc thực hiện không đầy đủ, chính xác, mang tính hình thức những trình tự, thủ tục mà pháp luật quy định trong việc giải quyết vụ án hình sự. Trong mối quan hệ với các cơ quan tiến hành tố tụng, những trình tự, thủ tục có tính khách quan vì vậy việc vi phạm thủ tục tố tụng rõ ràng là sai lầm thuộc về chủ quan của Tòa án nói riêng cũng như của các cơ quan tiến hành tố tụng nói chung. Trong thực tế, những vi phạm thủ tục tố tụng của Tòa án mặc dù không nhiều nhưng vẫn tồn tại. Qua nghiên cứu tình hình thực tiễn, chúng tôi có thể khái quát những vi phạm này rất đa dạng, như: Xét xử sai thẩm quyền; Việc giao các quyết định của Tòa án không phù hợp với quy định của BLTTHS; Chưa phân biệt được "vi phạm thủ tục tố tụng" và "vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng", giữa "áp dụng sai pháp luật" và "áp dụng sai pháp luật nghiêm trọng" dẫn đến hủy án, sửa án, quyết định không có căn cứ (năm 2007);

Sai lầm trong việc xác định tư cách người tham gia tố tụng. Thậm chí đã có thực tiễn ghi nhận trường hợp xác định sai tư cách tham gia tố tụng của người làm chứng dẫn đến bỏ lọt người phạm tội (năm 2006); xét xử người mà theo quy định của pháp luật chỉ được khởi tố theo yêu cầu của người bị hại; khi xét xử phúc thẩm, đã có Tòa án chấp nhận kháng nghị quá hạn của VKS theo hướng tăng nặng, tức là theo hướng làm xấu hơn tình trạng của bị cáo (ví dụ, Tòa án cấp sơ thẩm cho bị cáo được hưởng án treo nhưng Tòa án cấp phúc thẩm chấp nhận kháng nghị của VKS không cho bị cáo được hưởng án treo...). Một số Tòa án đã xét xử cả những phần của bản án sơ thẩm không bị kháng cáo, kháng nghị và đã có những quyết định như: Giữ nguyên quyết định của Tòa án cấp sơ thẩm; Hủy phần quyết định đã có hiệu lực pháp luật để điều tra lại hoặc xét xử lại theo hướng tăng nặng... Đây là những quyết định rõ ràng không có lợi cho người bị kết án hoặc người tham gia tố tụng khác nên không thuộc trường hợp "xét thấy cần thiết" (Điều 241 BLTTHS năm 2003 quy định về phạm vi xét xử phúc thẩm). Theo quy định của pháp luật thì đây rõ ràng cũng là sự vi phạm nghiêm trọng về thủ tục tố tụng. Liên quan đến Bản án phúc thẩm, trong phần "Quyết định", một số Hội đồng xét xử vẫn "giữ nguyên các quyết định khác của Tòa án cấp sơ thẩm. Điều này sẽ khiến cho việc giải quyết vụ án bị kéo dài khi xem xét theo thủ tục giám đốc thẩm vì nếu tuyên như vậy thì thẩm quyền kháng nghị, xét xử giám đốc thẩm không còn thuộc các cơ quan tiến hành tố tụng cấp tỉnh nữa; Thành phần Hội đồng xét xử không đúng với quy định của pháp luật; Bị cáo vắng mặt có lý do chính đáng, người bào chữa do cơ quan tiến hành tố tụng chỉ định vắng mặt, người bị hại vắng mặt trong trường hợp sự vắng mặt của họ trở ngại cho việc xác định hành vi phạm tội của bị cáo nhưng Tòa án vẫn xét xử ở phiên tòa sơ thẩm; Chủ tọa phiên tòa không thực hiện đúng các quy định của pháp luật như không đọc quyết định đưa vụ án ra xét xử, không xét hỏi những người tham gia tố tụng trong trường hợp lời khai của họ mâu thuẫn với nhau, không cho người làm chứng trình bày hết những gì họ biết về vụ án...; thẩm vấn, tranh luận tại phiên tòa chưa đầy đủ, đánh giá chứng cứ thiếu khách quan, toàn diện dẫn đến xác định tội danh không chính

xác; diễn biến phiên tòa không được thể hiện đầy đủ trong biên bản phiên tòa; việc xét xử vắng mặt những người tham gia tố tụng không đúng với quy định của BLTTHS, có trường hợp người tham gia tố tụng có mặt hay không có mặt tại phiên tòa không được thể hiện trong biên bản hoặc thậm chí trong bản án, không có sự thống nhất giữa biên bản và bản án, có hành vi tuy VKS không truy tố nhưng Tòa án vẫn xét xử; việc phát hành bản án của một số Tòa án phúc thẩm còn chậm, chưa đáp ứng được yêu cầu làm cho việc ra quyết định thi hành án hình sự cũng bị chậm theo so với quy định của pháp luật; trong một số trường hợp việc áp dụng, thay đổi biện pháp ngăn chặn thiếu căn cứ, nhất là biện pháp tạm giam đối với người phạm tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng. Vẫn tồn tại trường hợp để quá hạn tạm giam; việc đổi mới thủ tục tranh tụng tại phiên tòa chưa được triển khai ở tất cả các cấp; việc lập kế hoạch xét hỏi còn sơ sài nên khi có tình huống mới phát sinh tại phiên tòa thì chủ tọa thường lúng túng trong cách xử lý; biên bản nghị án không phản ánh đúng phân quyết định của bản án đã tuyên tại phiên tòa.

Tuy nhiên, thực tiễn xét xử cho thấy các bản án bị kháng nghị vì lý do Tòa án vi phạm các thủ tục tố tụng chiếm tỷ lệ rất thấp [120, tr. 28]. Điều này phản ánh chất lượng cao của việc ADPL thủ tục trong khi giải quyết các vụ án hình sự, tính đúng đắn của những quy định của BLTTHS vì vậy đã hạn chế được những sai lầm đáng tiếc.

## **KẾT LUẬN CHƯƠNG 2**

Nghiên cứu thực trạng hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án Việt Nam trong suốt chiều dài lịch sử từ khi thành lập nước năm 1945 đến nay có thể đi đến những kết luận sau:

1. Hoạt động này đã gắn bó chặt chẽ với những giai đoạn lịch sử của đất nước, với chính sự phát triển của hệ thống pháp luật, đặc biệt là PLHS. Nghiên cứu đã phân kỳ lịch sử thành 4 giai đoạn lớn: (1) từ khi thành lập nước đến khi chấm dứt toàn bộ việc áp dụng pháp luật của chế độ cũ (1945-1954), (2) từ khi chấm dứt toàn bộ việc áp dụng pháp luật của chế độ cũ đến khi thống

nhất đất nước (1954-1975), (3) từ khi thống nhất đất nước cho đến trước khi ban hành BLHS đầu tiên của nước Cộng hòa XHCN Việt Nam (1975-1985) và (4) từ khi ban hành BLHS đầu tiên của nước Cộng hòa XHCN Việt Nam đến nay (1985-2007). Trong mỗi giai đoạn lịch sử đó có rất nhiều yếu tố đã tác động đến thực trạng hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án trong khi thực hiện các chức năng điều tra, truy tố và xét xử mà nhà nước đã giao cho. Bức tranh tổng thể thực trạng hoạt động áp dụng PLHS qua các thời kỳ lịch sử được phác thảo lại qua sự phát triển của PLHS với tư cách là cơ sở pháp lý được áp dụng; sự phát triển của pháp luật về trình tự, thủ tục áp dụng PLHS và tổ chức, hoạt động và mối quan hệ qua lại giữa các cơ quan có thẩm quyền áp dụng PLHS trong thực tiễn thực hiện các chức năng điều tra, truy tố và xét xử.

2. Trong giai đoạn 10 năm trở lại đây, thực trạng hoạt động áp dụng PLHS được đánh giá điển hình qua hai hoạt động là nội dung của áp dụng PLHS: định tội danh và QĐHP. Mặc dù, các CQĐT, VKS và đặc biệt là Tòa án đã có những nỗ lực không ngừng trong công tác đấu tranh phòng chống tội phạm. Tuy nhiên, đánh giá thực trạng hiện nay có thể thấy những hạn chế của hoạt động áp dụng PLHS, đặc biệt là những hạn chế trong định tội danh và QĐHP thời gian gần đây đã dẫn đến oan sai và bỏ lọt tội phạm. Có nhiều nguyên nhân khách quan và chủ quan dẫn đến những hạn chế đó nhưng khái quát lại là do các chủ thể đã không bảo đảm cơ sở thực tế và cơ sở pháp lý của áp dụng PLHS trong định tội danh và QĐHP.

### **Chương 3**

## **YÊU CẦU VÀ GIẢI PHÁP ĐẢM BẢO HIỆU QUẢ HOẠT ĐỘNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ CỦA CÁC CƠ QUAN ĐIỀU TRA, VIỆN KIỂM SÁT VÀ TÒA ÁN VIỆT NAM TRONG GIAI ĐOẠN HIỆN NAY**

Những phân tích lý luận trong Chương 1 cũng như những bằng chứng thực tiễn về thực trạng áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án tại chương 2 đã cho thấy ý nghĩa và tầm quan trọng đặc biệt của vấn đề đảm bảo hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS trong bối cảnh chung của CCTP hiện nay. Mặc dù CCTP nói chung có phạm vi rộng lớn hơn vấn đề áp dụng PLHS nhưng rõ ràng là chỉ trong hoạt động áp dụng PLHS, các nội dung của CCTP mới được thể hiện một cách toàn diện nhất bởi sự tham gia đầy đủ của toàn bộ các yếu tố cấu thành hệ thống tư pháp. Bởi vậy, đảm bảo cho hoạt động áp dụng PLHS có hiệu quả trên thực tiễn phải được bắt đầu từ những đòi hỏi có tính cấp thiết của công cuộc CCTP đang được quan tâm ở Việt Nam hiện nay.

### **3.1. YÊU CẦU CẢI CÁCH TƯ PHÁP VÀ NHỮNG QUAN ĐIỂM MANG TÍNH NGUYÊN TẮC ĐẢM BẢO HIỆU QUẢ HOẠT ĐỘNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ CỦA CÁC CƠ QUAN ĐIỀU TRA, VIỆN KIỂM SÁT VÀ TÒA ÁN VIỆT NAM**

#### **3.1.1. Yêu cầu cải cách tư pháp**

Được đặt trong bối cảnh chung của CCTP, việc đảm bảo hiệu quả áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án về nguyên tắc cũng phải được thực hiện trên cơ sở những quan điểm và định hướng của CCTP. Các nội dung này đã được xác định rất rõ trong Nghị quyết số 08-NQ/TW ngày 02 tháng 01 năm 2002 của Bộ Chính trị về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác tư pháp trong thời gian tới và Nghị quyết 49-NQ/TW ngày 02 tháng 06 năm 2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược CCTP đến năm 2020 đã đề ra các quan điểm chỉ đạo thực hiện công cuộc CCTP ở Việt Nam đến năm 2020. Mục tiêu của CCTP được xác định là: "*Xây dựng nền tư pháp trong sạch, vững mạnh,*

*dân chủ, nghiêm minh, bảo vệ công lý, từng bước hiện đại, phục vụ nhân dân, phụng sự Tổ quốc Việt Nam xã hội chủ nghĩa*". Mục tiêu này đáp ứng yêu cầu đổi mới đất nước toàn diện, phục vụ lộ trình hội nhập quốc tế và sự nghiệp xây dựng Nhà nước pháp quyền (NNPQ) Việt Nam XHCN của dân, do dân và vì dân. Với tinh thần đó, các quan điểm chỉ đạo CCTP ở Việt Nam hiện nay là:

- CCTP phải dựa trên sự nghiệp xây dựng NNPQ Việt Nam XHCN của dân, do dân và vì dân, nhà nước dân chủ. Đó là việc xây dựng một xã hội dân chủ, công bằng, bác ái và nhân đạo mà trong đó con người đứng ở vị trí trung tâm. Đó cũng là xây dựng một xã hội tự do, thấm nhuần đạo đức, nhân cách con người, nhưng cũng có kỷ cương, kỷ luật. Đối với CCTP, điều đó có nghĩa là nền tư pháp XHCN phải được xây dựng thực sự vì dân, xứng đáng với sự tin cậy của người dân gửi gắm việc giải quyết những vấn đề thiết thực của mình về tài sản, danh dự, nhân phẩm, các quyền và lợi ích của mình cho các cơ quan đại diện của công lý. Bảo đảm xét xử đúng người, đúng tội và đúng pháp luật, đảm bảo không có oan sai trong các khâu điều tra, truy tố và xét xử đã trở thành một trong những yêu cầu quan trọng của việc cải cách hệ thống tư pháp nước ta. CCTP có nhiệm vụ trọng tâm là xây dựng, vận hành một nền tư pháp giữ gìn công lý, công bằng xã hội, tính khách quan, độc lập chỉ tuân theo pháp luật. Nguyên tắc thẩm phán độc lập và chỉ tuân theo pháp luật là tiền đề nền tảng của tư pháp. Để đảm bảo cho việc xét xử được bình đẳng, dân chủ, khách quan thì không nên giao cho Tòa án nhiệm vụ phát hiện tội phạm và vạch trần những kẻ phạm tội. "*Hãy để cho Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát làm việc đó vì đấy là nhiệm vụ của họ*" [24, tr. 30]. Sự độc lập của tòa án đối với lập pháp và hành pháp là một trong những điều kiện quan trọng để bảo đảm quyền bình đẳng, quyền tự nhiên của con người, nhất là trong việc chống lại tình trạng tham nhũng, lợi dụng quyền lực của những nhà cầm quyền, xâm phạm quyền và lợi ích chính đáng của dân và trật tự của toàn xã hội.

- Các cơ quan tư pháp được tổ chức và hoạt động trên quan điểm định

hướng là *quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp chặt chẽ giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp*. CCTP được đặt trong môi quan hệ biện chứng với quá trình đổi mới hệ thống chính trị, đổi mới hoạt động lập pháp, hành pháp, phát huy sức mạnh của quyền lực nhà nước thống nhất dưới sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam. Trong quan hệ với quyền lập pháp, nhìn từ góc độ tổ chức quyền tư pháp, những nguyên tắc đặc trưng như độc lập, khách quan, tuân thủ pháp luật của các cơ quan tiến hành tố tụng... phải được các cơ quan lập pháp thể chế hóa đầy đủ trong luật tổ chức của các cơ quan tư pháp cũng như trong các quy định của luật tố tụng.

- Luôn đặt dưới sự lãnh đạo của Đảng, đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng, CCTP phải trên cơ sở kế thừa và phát triển những thành tựu đã đạt được để hoàn thành các nhiệm vụ mà Nghị quyết Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VIII, IX và X đã đề ra. Trên cơ sở của Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên CNXH và Chiến lược phát triển kinh tế - xã hội từ năm 2001-2010 do Đại hội đại biểu Đảng IX thông qua, Nhà nước đã chọn khâu trọng tâm, đột phá trong cải cách bộ máy nhà nước - đó là xây dựng và triển khai Chương trình tổng thể cải cách hành chính 2001-2010 với mục tiêu xây dựng nền hành chính dân chủ, trong sạch, hiệu lực, hiệu quả, từng bước hiện đại hóa. Kết quả bước đầu đó đã góp phần tạo ra những tiền đề và yêu cầu mới đối với cải cách đồng bộ tổ chức và hoạt động lập pháp, hành pháp và tư pháp. Cũng trên cơ sở tổng kết lý luận và thực tiễn 20 năm đổi mới, Bộ Chính trị đã ban hành Nghị quyết 48 về chiến lược và phát triển hệ thống pháp luật đến năm 2010, định hướng đến năm 2020 và Nghị quyết 49 về chiến lược CCTP.

- Quán triệt quan điểm "Phát huy sức mạnh tổng hợp của toàn xã hội tham gia vào công tác tư pháp. Các cơ quan tư pháp phải dựa vào nhân dân để hoạt động, đồng thời phải là lực lượng nòng cốt, chỗ dựa vững chắc của nhân dân trong đấu tranh phòng, chống tội phạm, các hành vi vi phạm pháp luật và giải quyết tranh chấp" [43, tr. 2-3], thực hiện xã hội hóa một số hoạt động của các cơ quan tư pháp. Phát huy sức mạnh tổng hợp của toàn xã hội trong quá

trình CCTP. Các cơ quan tư pháp phải được đặt dưới sự giám sát của các cơ quan dân cử và nhân dân.

- CCTP phải được dựa trên cơ sở kế thừa truyền thống pháp lý dân tộc và những thành tựu đã đạt được trong sự nghiệp xây dựng nền tư pháp nước nhà từ lịch sử. Bên cạnh đó cần tiếp thu kinh nghiệm nước ngoài trên cơ sở phù hợp với hoàn cảnh của Việt Nam, với yêu cầu chủ động hội nhập quốc tế, đáp ứng xu thế phát triển của xã hội.

- CCTP phải được tiến hành khẩn trương, đồng bộ, có trọng điểm và những bước đi vững chắc. Đây cũng là yêu cầu rất cơ bản của NNPQ đối với hoạt động tư pháp. Các quyết định của các CQĐT, VKS và Tòa án động chạm trực tiếp tới các quyền tự do, dân chủ và lợi ích cơ bản của cá nhân, tổ chức xã hội và nhà nước. Nguyên tắc độc lập, tuân thủ pháp luật trong hoạt động áp dụng PLHS đòi hỏi cơ quan, người có thẩm quyền chỉ được làm những gì mà luật cho phép và phải làm đúng theo quy trình, thủ tục nghiêm ngặt do pháp luật quy định. Pháp luật và công lý là căn cứ, chuẩn mực của tổ chức và hoạt động tư pháp. Công cuộc CCTP phải góp phần tìm ra lời giải đáp thỏa đáng cho bài toán về cơ chế bảo vệ Hiến pháp trong điều kiện xây dựng NNPQ xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

Như vậy, những mục tiêu, quan điểm và định hướng chung của CCTP nói trên là cơ sở quan trọng để xác định những quan điểm, định hướng và hệ thống các giải pháp cụ thể đối với vấn đề nâng cao hiệu quả áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án mà cụ thể là các định hướng mang tính nguyên tắc cơ bản sau đây.

### **3.1.2. Những quan điểm mang tính nguyên tắc đảm bảo hiệu quả hoạt động áp dụng pháp luật hình sự**

#### ***3.1.2.1. Về hoạch định chính sách hình sự***

CSHS là một bộ phận cấu thành của chính sách pháp luật trong tổng thể chính sách xã hội chung, phản ánh quan điểm, thái độ, chiến lược và sách



lược của Đảng, Nhà nước để tổ chức cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm. CSHS là cơ sở tư tưởng lý luận cho việc xây dựng, tuyên truyền giáo dục và tổ chức thực hiện pháp luật trên lĩnh vực đấu tranh với tội phạm hình sự.

CSHS là một bộ phận của đường lối chính trị của Đảng, được thể chế hóa thành pháp luật của Nhà nước và được tổ chức thực hiện trên thực tế bởi bộ máy nhà nước.

Chính sách hình sự là chính sách của Nhà nước, của Đảng cầm quyền để tổ chức cuộc đấu tranh phòng chống tội phạm, là linh hồn chính trị của đời sống pháp luật hình sự trong một đất nước. Chính sách hình sự là cơ sở tư tưởng và lý luận cho việc xây dựng, tuyên truyền, giáo dục và tổ chức thực hiện pháp luật trên lĩnh vực đấu tranh với tội phạm hình sự [108, tr. 26].

CSHS được thể hiện qua việc hoạch định các nguyên tắc và quan điểm là cơ sở cho cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm bằng các biện pháp và phương pháp của luật hình sự; xác định phạm vi các hành vi nguy hiểm cho xã hội bị quy định là tội phạm và loại trừ các hành vi khác ra khỏi các hành vi phạm tội (hình sự hóa và phi hình sự hóa); xác định tính chất phải chịu sự trừng trị của các tội phạm cũng như xác định các điều kiện không bị chịu TNHS hoặc không bị trừng phạt; xác định các phương hướng hoạt động của các cơ quan bảo vệ pháp luật trong việc áp dụng PLHS và phát huy tính hiệu lực của các quy định này; tác động tới ý thức pháp luật và trình độ nhận thức luật pháp của nhân dân.

CSHS của Đảng là một phần của chính sách xã hội nói chung, đồng thời là chính sách pháp luật trong lĩnh vực tư pháp hình sự nói riêng, bao gồm tổng thể 4 chính sách: chính sách phòng ngừa tội phạm, chính sách PLHS, chính sách pháp luật TTHS, chính sách pháp luật thi hành án hình sự và đường lối xử lý về hình sự [90, tr.33-65]. Việc hoạch định CSHS của Nhà nước trong từng giai đoạn phát triển của đất nước nhằm đạt được các mục đích là xác định một cách chính xác, khách quan và hợp lý các quan hệ xã hội cần phải được

điều chỉnh, cũng như những yêu cầu, phạm vi và hướng điều chỉnh chúng bằng các quy định của PLHS; góp phần xây dựng mối quan hệ tương hỗ, qua lại hữu cơ, thống nhất, phối hợp - chế ước, khả thi và hợp lý của các cơ quan trong bộ máy nhà nước nói chung và cơ quan tư pháp hình sự nói riêng; xây dựng cơ sở chính trị - pháp lý vững chắc cho việc sửa đổi, bổ sung và không ngừng hoàn thiện trong lĩnh vực hình sự (cả về luật nội dung và luật thủ tục) cũng như thực tiễn áp dụng chúng. Qua đó soạn thảo, triển khai các biện pháp đấu tranh phòng, chống tội phạm trong nước cũng như hợp tác quốc tế; góp phần bảo vệ tốt các quyền và lợi ích chính đáng của nhân dân, các quyền con người cũng như các quyền và lợi ích của các tổ chức xã hội và nhà nước; giáo dục và nâng cao ý thức chấp hành pháp luật cho cộng đồng.

Nghị quyết 49-NQ/TW ngày 02/06/2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược cải cách tư pháp từ nay đến năm 2020 đã xác định những nội dung cơ bản của CSHS trong giai đoạn tới theo hướng:

- Hoàn thiện chính sách, PLHS...phù hợp với nền kinh tế thị trường phù hợp với định hướng XHCN, xây dựng NNQP XHCN Việt Nam của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân, hoàn thiện các thủ tục tố tụng tư pháp, bảo đảm tính đồng bộ, dân chủ, công khai, minh bạch, tôn trọng và bảo vệ quyền con người.

- Coi trọng việc hoàn thiện CSHS và thủ tục tố tụng tư pháp, đề cao hiệu quả phòng ngừa và tính hướng thiện trong việc xử lý người phạm tội.

- Nghiên cứu để quy định TNHS nghiêm khắc hơn đối với những tội phạm là người có thẩm quyền trong thực thi pháp luật, những người lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội. Người có chức vụ càng cao mà lợi dụng chức vụ, quyền hạn phạm tội thì càng phải xử lý nghiêm khắc để làm gương cho người khác.

- Xây dựng cơ chế phát huy sức mạnh của nhân dân, cơ quan, các tổ chức quần chúng trong phát hiện, phòng ngừa tham nhũng như: bảo vệ người

phát hiện, tố cáo, điều tra, xét xử hành vi tham nhũng; khen thưởng người có công trong đấu tranh phòng, chống tham nhũng; gắn trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan, tổ chức với việc kiểm soát các hành vi tham nhũng; xây dựng hệ thống tiếp nhận và xử lý tin báo tội phạm có hiệu quả hơn...

Nghị quyết 48-NQ/TW ngày 24/05/2005 của Bộ Chính trị cũng đã xác định những nội dung cơ bản để hoạch định CSHS: cải cách mạnh mẽ thủ tục tư pháp theo hướng dân chủ, bình đẳng, công khai, minh bạch, chặt chẽ nhưng thuận tiện, đảm bảo sự tham gia và giám sát của nhân dân đối với hoạt động tư pháp; bảo đảm chất lượng tranh tụng tại phiên tòa xét xử, lấy kết quả tranh tụng tại tòa làm căn cứ quan trọng để phán quyết bản án, coi đây là khâu đột phá để nâng cao chất lượng hoạt động tư pháp.

Mặc dù CSHS có phạm vi rộng lớn gồm nhiều vấn đề về lý luận và thực tiễn, từ việc xử lý đến tổ chức thi hành... nhưng ở đây định hướng về hoạch định CSHS đáp ứng yêu cầu về CCTP trong giai đoạn tới là cơ sở để xác định nội dung của hai bộ phận cơ bản của CSHS, có quyết định trực tiếp tới hoạt động áp dụng PLHS là hoạch định chính sách PLHS và chính sách pháp luật TTHS (với tư cách là thủ tục pháp lý) để áp dụng PLHS có hiệu quả.

### ***3.1.2.2. Về tổ chức và hoạt động của các Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự***

Việc đổi mới tổ chức và hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án được thực hiện theo hướng xây dựng NNQP XHCN Việt Nam của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân, nhằm đảm bảo bộ máy nhà nước trong sạch, vững mạnh, có hiệu lực và có hiệu quả, quản lý mọi mặt của đời sống xã hội bằng pháp luật và tăng cường pháp chế XHCN, phục vụ sự nghiệp đổi mới toàn diện đất nước, thực hiện mục tiêu "*dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, dân chủ, văn minh*". Là một bộ phận của quan trọng cấu thành bộ máy nhà nước, thực hiện quyền tư pháp trong tổng thể quyền lực nhà nước thống

nhất, việc đổi mới tổ chức và hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án phải bảo đảm cho các cơ quan này thể hiện đầy đủ bản chất và những nguyên tắc cơ bản của NNPQ XHCN. Các CQĐT, VKS và Tòa án phải thực sự là của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân, đảm bảo thực sự chủ quyền của nhân dân. Hệ thống các CQĐT, VKS và Tòa án được đổi mới theo nguyên tắc "Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp". Các CQĐT, VKS và Tòa án là cơ sở để bảo đảm thực sự địa vị thống trị của pháp luật trong đời sống xã hội, nhà nước quản lý mọi mặt đời sống chủ yếu bằng pháp luật. Hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án phải đảm bảo công bằng, bình đẳng, dân chủ và độc lập; tôn trọng và bảo vệ các quyền tự do, dân chủ của con người. Trong việc đổi mới tổ chức và hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án nhằm nâng cao hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS phải đảm bảo các yêu cầu sau:

*a) Tuân thủ nghiêm ngặt hệ thống các quy định của pháp luật tố tụng hình sự đầy đủ, minh bạch và chặt chẽ*

Như đã phân tích trong chương 1, hoạt động áp dụng PLHS có một đặc trưng cơ bản khác biệt với những dạng hoạt động ADPL khác ở chỗ nó được diễn ra theo một trình tự, thủ tục pháp lý chặt chẽ được quy định trong pháp luật TTHS. Đây là những quy tắc TTHS trong hoạt động điều tra, truy tố và xét xử các vụ án hình sự. Tuân thủ những nguyên tắc này vừa bảo đảm cho việc thực hiện quyền tư pháp dân chủ thực sự, vừa bảo đảm quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân làm cho hoạt động tư pháp đưa ra các phán quyết chính xác, đúng người, đúng tội, đúng pháp luật. Vì thế trong lĩnh vực tư pháp hình sự, CCTP trước hết phải hoàn thiện hệ thống các thủ tục TTHS rõ ràng, minh bạch, chặt chẽ, vừa đề cao nhân tố con người trong mối quan hệ với các cơ quan tư pháp, vừa đề cao trách nhiệm của các cơ quan và cá nhân có thẩm quyền trong hoạt động áp dụng PLHS. Tính minh bạch của pháp luật là một thuộc tính quan trọng của NNPQ [107, tr. 12]

*b) Tổ chức và hoạt động của Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án đảm bảo tạo ra cơ chế cho sự độc lập của chúng trong áp dụng pháp luật hình sự*

Độc lập và chỉ tuân theo pháp luật là nguyên tắc xuyên suốt quá trình tổ chức và hoạt động tư pháp. Đây là yêu cầu pháp lý chứa đựng các giá trị được thừa nhận chung trong NNPQ đối với không chỉ trong hoạt động xét xử của Thẩm phán và Hội thẩm mà cả trong hoạt động điều tra và công tố của Điều tra viên và Kiểm sát viên. Đồng thời nguyên tắc này cũng bắt nguồn từ nguyện vọng và tâm lý chung của xã hội đối với hoạt động tư pháp. Vì thế, tuân thủ nguyên tắc này một mặt sẽ góp phần bảo đảm cho sự chính xác của hoạt động áp dụng PLHS trong khâu điều tra, truy tố và xét xử, tăng lòng tin của quần chúng vào sự ngay thẳng, chí công, vô tư của các cơ quan TPHS; mặt khác, sự độc lập cũng ngăn chặn sự tác động của các cá nhân, tổ chức vào hoạt động tư pháp. Thực tiễn đã cho thấy thực hiện nguyên tắc độc lập và chỉ tuân theo pháp luật trong hoạt động tư pháp, hoạt động áp dụng PLHS không đồng nghĩa với việc các cơ quan (chủ thể áp dụng PLHS) thoát ly sự lãnh đạo của Đảng. Cần thể chế hóa bằng pháp luật phương thức lãnh đạo của Đảng nhằm đảm bảo Đảng lãnh đạo hoạt động tư pháp trong phạm vi và giới hạn ra sao để vẫn tôn trọng được nguyên tắc tư pháp độc lập trong một NNPQ.

Hiện nay về nhận thức, sự độc lập của hoạt động xét xử được biểu hiện ở sự độc lập giữa Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân, độc lập giữa các cấp xét xử và độc lập của hệ thống Tòa án với yếu tố bên ngoài của quá trình xét xử, bao gồm chính trị, xã hội và các nhánh quyền lực khác. Ở Việt Nam hiện nay còn tồn tại nhiều yếu tố gây ảnh hưởng đến sự độc lập đến hoạt động xét xử, cụ thể là [187, tr. 81-83] chẳng hạn như: Nghị quyết 388 ra đời thể hiện sự tôn trọng công lý và quyền con người nhưng cơ chế bồi thường do nó xác lập đã nảy sinh nguy cơ đe dọa tính độc lập của Thẩm phán; thực trạng tình hình án đã từng tồn tại là một thực tiễn có hại cho sự độc lập của hoạt động xét xử, nó là tiền đề cho Tòa án cấp dưới từ bỏ sự độc lập của mình; cơ chế duyệt án -

một cơ chế có tính thủ tục hành chính trong tổ chức hoạt động của cơ quan tư pháp - tồn tại sẽ tiềm ẩn mối đe dọa đối với sự độc lập trong hoạt động xét xử của các Thẩm phán và tác động xấu đến quá trình thực thi công lý; việc phân công Thẩm phán thụ lý vụ án hoàn toàn mang tính hành chính cũng tạo nguy cơ giảm bớt tính độc lập khách quan của Thẩm phán. Vai trò lãnh đạo của Đảng cộng sản về nguyên tắc không đe dọa tính độc lập của Thẩm phán. Tuy nhiên, việc thiếu vắng các quy định cụ thể về vai trò, cách thức thực hiện vai trò lãnh đạo của Đảng cần và có thể tham gia vào hoạt động của Tòa án có thể dẫn đến sự lợi dụng vai trò lãnh đạo của Đảng để can thiệp vào hoạt động tư pháp và gây hại cho tính độc lập của hoạt động xét xử; nhiệm kỳ 5 năm của Thẩm phán là quá ngắn, cộng với không có sự bảo đảm rằng sẽ không bị chuyển công tác hay bị giáng chức khi ra các phán quyết "không vừa lòng" cũng là nguồn ảnh hưởng đến sự độc lập của hoạt động xét xử; ngoài ra những khía cạnh khác về thực trạng sự độc lập của hoạt động xét xử tại Việt Nam còn tồn tại trong yêu cầu về trình độ chuyên môn, về đạo đức nghề nghiệp, niềm tin nội tâm của Thẩm phán, về chế độ lương bổng, về phương thức tuyển chọn, bổ nhiệm Thẩm phán... và những điều kiện khác nữa.

*c) Xây dựng đội ngũ cán bộ có trình độ chuyên môn, kỹ năng nghiệp vụ và có đạo đức.*

Nâng cao năng lực áp dụng PLHS và năng lực đề xuất các sáng kiến đổi mới, bổ sung và hoàn thiện pháp luật vì con người, cho con người trong hoạt động điều tra, truy tố, xét xử của Điều tra viên, Kiểm sát viên và Thẩm phán là một trong những yêu cầu cơ bản liên hoạt động tổ chức và hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án bởi lẽ mọi hoạt động dù xấu hay tốt đều của con người và từ con người mà ra. Đây là những chủ thể có trách nhiệm chuyển tải quyền lực nhà nước chứa đựng trong pháp luật vào đời sống xã hội thông qua việc giải quyết các vụ án hình sự liên quan trực tiếp đến lợi ích thiết thân của con người cụ thể. Nếu như "lực" đó được thể hiện đầy đủ, khách quan, đúng đắn và chính xác qua hoạt động lập pháp và lập quy nhưng

hệ thống chuyên tải nó không tốt thì lực đó không đi vào cuộc sống và không trở thành hiện thực. Nói khác đi, hoạt động tư pháp là hoạt động ADPL liên quan trực tiếp đến quyền và lợi ích thiết thân của con người. Đó là các quyền được tôn trọng về tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, tự do cá nhân, tài sản...

Thực tiễn xây dựng bộ máy nhà nước cho thấy, hệ thống tư pháp hiện nay ở Việt Nam chưa đáp ứng được yêu cầu thời đại, chưa đảm đương được đầy đủ vị trí, vai trò nói trên. Chúng ta nhận thấy ở tất cả các khâu từ điều tra, truy tố đến xét xử vụ án hình sự, rồi đến đấu tranh, phòng ngừa tội phạm, hệ thống tư pháp chưa thực sự là một hệ thống vận dụng và ADPL thành thạo. Trong không ít trường hợp quyền lực nhà nước bị biến dạng qua hoạt động cụ thể của các cơ quan có thẩm quyền ADPL. Do đó uy tín của các cơ quan bảo vệ pháp luật giảm sút trong dư luận của quần chúng. Vì vậy, tiếp tục đổi mới, cải cách các cơ quan TPHS theo định hướng xây dựng NNPQ của dân, do dân và vì dân đòi hỏi các Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán, Hội thẩm phải nâng cao năng lực áp dụng PLHS và đề xuất, kiến nghị sáng kiến đổi mới và hoàn thiện hệ thống pháp luật vì con người, cho con người đối với đội ngũ Điều tra viên, Kiểm sát viên và Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân. Đặc biệt là năng lực áp dụng PLHS trong thực hành quyền công tố và xét xử. Đây là các chức năng cơ bản trong lĩnh vực tư pháp của NNPQ XHCN Việt Nam. Các chức năng này có quan hệ mật thiết và không tách rời nhau, có vai trò trung tâm và đặc biệt quan trọng của bất kỳ một nhà nước nào trong lĩnh vực tư pháp. Qua đó có đánh giá được một nền tư pháp quốc gia công bằng, dân chủ hay không, có vì con người hay không?

### ***3.1.2.3. Tuân thủ các nguyên tắc trong áp dụng pháp luật hình sự, tôn trọng vào bảo vệ quyền công dân và quyền con người***

Công bằng, bình đẳng và dân chủ không chỉ là các tiêu chuẩn, các nguyên tắc được thừa nhận chung thể hiện bản chất NNPQ, mà còn là đòi hỏi đối với hoạt động của các cơ quan lập pháp, hành pháp và tư pháp nhằm

mang lại lợi ích chung cho toàn thể xã hội và nhân dân.

Công bằng, bình đẳng trong hoạt động tư pháp nói chung và hoạt động áp dụng PLHS nói riêng thể hiện ở chỗ, các CQĐT, VKS và Tòa án phải tạo điều kiện và bảo đảm mọi cơ quan, tổ chức, công dân được bình đẳng trước pháp luật, bảo đảm mọi vi phạm phải được xử lý nghiêm minh theo đúng pháp luật, bất luận người vi phạm là ai, có địa vị như thế nào trong xã hội. NNPQ đòi hỏi các cơ quan tư pháp phải thực sự là công cụ hữu hiệu bảo vệ cho công lý và sự công bằng trong xã hội. Để bảo đảm quyền dân chủ của công dân trong hoạt động tư pháp, đòi hỏi các cơ quan tư pháp phải thực hiện nghiêm chỉnh các nguyên tắc tổ tụng mang tính dân chủ nhất, tạo điều kiện cho nhân dân tham gia rộng rãi, tích cực vào công tác tư pháp, nâng cao chất lượng hoạt động của hội thẩm nhân dân, bảo đảm quyền tranh tụng công khai, bình đẳng của luật sư với cơ quan tiến hành tố tụng và có trách nhiệm tạo điều kiện để luật sư tham gia vào quá trình tố tụng kể từ khi khởi tố bị can, hỏi cung bị can, nghiên cứu hồ sơ án, tranh luận dân chủ tại phiên tòa. Việc phán quyết của Tòa án phải căn cứ chủ yếu vào kết quả tranh tụng tại phiên tòa. Trên cơ sở xem xét đầy đủ, toàn diện các chứng cứ pháp lý, các ý kiến của kiểm sát viên, người bào chữa, người làm chứng... và căn cứ vào pháp luật để ra phán quyết của mình đúng pháp luật.

Với bản chất của NNPQ là nhà nước của dân, do dân và vì dân nên NNPQ luôn đề cao các nguyên tắc tôn trọng vào bảo vệ quyền con người, bởi con người là thành viên của xã hội công dân, là công dân của NNPQ và là chủ thể quyền lực nhà nước. Mục tiêu của NNPQ XHCN là đảm bảo và phát triển quyền công dân, quyền con người. Xuất phát từ nguyên tắc chủ quyền của nhân dân trong NNPQ mà con người và những quyền tự do của con người là những giá trị xã hội cao quý nhất cần phải được tôn trọng và bảo vệ. NNPQ có trách nhiệm bảo đảm cho quyền lực nhà nước thực sự của nhân dân, quyền và tự do cơ bản của công dân được tôn trọng và bảo vệ. Việc bảo đảm thực sự các quyền tự do của con người đòi hỏi phải được ghi nhận về mặt lập pháp,



tuân thủ hành pháp và bảo vệ về mặt tư pháp. Đó chính là những chức năng, nhiệm vụ, trách nhiệm và nguyên tắc của NN PQ. Thực hiện nhiệm vụ đó thực chất là xác lập mối quan hệ hài hòa và bình đẳng về quyền và nghĩa vụ, trách nhiệm pháp luật giữa nhà nước và công dân nhằm loại trừ xu hướng vô chính phủ từ phía công dân, cũng như nguy cơ tùy tiện và độc đoán từ phía nhà nước, xâm phạm các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân. Để bảo vệ các quyền cơ bản và tự do của con người được pháp luật ghi nhận, NN PQ đòi hỏi các cơ quan tư pháp phải bảo đảm thực sự chủ quyền của nhân dân, hạn chế đến mức thấp nhất những mầm mống sinh ra bệnh quan liêu, vô trách nhiệm, độc đoán, chuyên quyền, lạm quyền; có cơ chế kiểm tra và bảo vệ Hiến pháp, bảo đảm cho công dân thực hiện quyền yêu cầu Tòa án bảo vệ, khiếu nại đến Tòa án các quyết định, hành vi của các CQNN hoặc các quan chức xâm phạm đến các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân.

NN PQ đòi hỏi các CQĐT, VKS và Tòa án khi áp dụng PLHS phải tôn trọng và bảo vệ các quyền cơ bản về kinh tế, chính trị, văn hóa, xã hội và các giá trị chung của con người như: sự sống, sức khỏe, danh dự... Là một bộ máy NN PQ, các cơ quan tư pháp phải tôn trọng và bảo đảm cho các quyền tự do, dân chủ của công dân được thực hiện trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự.

Một định hướng rất quan trọng trong việc nâng cao hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS đó là xác định tính độc lập giữa các chủ thể trong quá trình áp dụng PLHS. Trong thực tế, vấn đề độc lập giữa các chủ thể áp dụng PLHS thông thường chỉ được nghiên cứu thông qua các quy định của PLHS và pháp luật TTHS. Trong các quy định của PLHS hoặc luật TTHS, vấn đề độc lập thông thường được hiểu xoay xung quanh nội dung trung tâm đó là vấn đề độc lập của Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân trước những tác động từ bên ngoài hoặc những mối liên hệ về mặt nhân thân từ bên trong. Sự thực thi công lý tối cao luôn đòi hỏi sự khách quan từ những người có thẩm quyền và điều này chỉ có thể có được trên cơ sở của tính độc lập của họ. Những tác

động từ bên ngoài vào quá trình tố tụng công khai chứa đựng nguy cơ tiềm tàng và không thể kiểm soát làm cho nó mất đi khách quan và không thể thực thi công lý nhân danh quyền lực nhà nước. Trên thực tế, quá trình hình thành của QLTP độc lập cũng luôn gắn liền với việc đấu tranh về địa vị pháp lý độc lập của những chủ thể, nhưng người có thẩm quyền và đại diện cho nó. Tuy nhiên, sự phân công của QLTP như đã nói ở trên đã đồng thời mở rộng phạm vi những chủ thể của QLTP ra khỏi thiết chế truyền thống là Tòa án. Trước một thực tế như vậy thì rõ ràng không phải chỉ có Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân mới cần đến tính độc lập mà toàn bộ các chủ thể tham gia vào quá trình áp dụng PLHS cũng cần có tính độc lập như một sự bảo đảm để có thể thực thi công lý tối cao. Như vậy, mặc dù pháp luật chỉ quy định nguyên tắc về tính độc lập và không thể bị can thiệp của Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân nhưng rõ ràng là cần phải hiểu nó có tính bao trùm lên địa vị pháp lý của tất cả các chủ thể tham gia vào quá trình áp dụng PLHS. Việc pháp luật chỉ quy định về tính độc lập Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân ngoài tính thực tế, chắc chắn còn mang tính biểu trưng bởi nó gắn với quyền lực xét xử, nội dung trung tâm và lâu đời nhất của QLTP.

Tuy nhiên, nếu xem xét từ bản thân hoạt động áp dụng PLHS thì việc hiểu về tính độc lập như vậy vẫn còn quá đơn giản bởi vì các CQĐT, VKS và Tòa án được nhìn nhận trong một thể thống nhất của QLTP và được bảo vệ để tránh những tác động từ bên ngoài mà trước hết từ các quyền lực nhà nước khác đến hoạt động ADPL của nó. Tuy nhiên nếu như vậy thì mặc nhiên đã thừa nhận rằng QLTP và hoạt động ADPL của nó đã trở thành một hệ thống khép kín, không thể nhìn thấy từ bên ngoài và không được kiểm soát từ bên trong. Nếu thực tế diễn ra như vậy thì QLTP sẽ trở thành một thứ quyền lực nhà nước không thể kiểm soát được. Điều này hoàn toàn không phải là những thúc đẩy thuộc về bản chất của hoạt động ADPL. Với bản chất là một thứ quyền lực nhà nước, QLTP cũng hoàn toàn có thể rơi vào trạng thái phát triển tự phát nếu không có những cơ chế kiểm soát thích hợp.

Tuy nhiên trong thực tế, việc hạn chế QLTP chưa bao giờ là mối quan tâm lớn của các thể chế nhà nước. Hơn thế nữa, với mục tiêu xây dựng nhà nước dựa trên pháp luật, QLTP còn được coi là công cụ quan trọng có tính quyền lực nhà nước để hạn chế sự phát triển tự phát của quyền lực hành pháp và lập pháp cũng như để điều hòa các tranh chấp giữa chúng. Trên phương diện lý thuyết, QLTP là chỗ dựa, là cái cốt lõi của tất cả các học thuyết về nhà nước pháp quyền hay phân chia quyền lực để tạo nên cái gọi là sự phân lập các quyền lực nhà nước bằng sự khống chế quyền lực. QLTP là chốt chặn cuối cùng mà cho đến nay người ta biết đến nên không có giải pháp nào cho việc giám sát đối với QLTP. Thậm chí về mặt truyền thống, QLTP và các cá nhân thực thi nó thậm chí còn được miễn hoàn toàn trách nhiệm về các quyết định mà nó ban hành ra nếu việc ban hành các quyết định đó không có những động cơ cá nhân hay vụ lợi. Điều này khác biệt hoàn toàn đối với hành pháp và tương đối giống với lập pháp.

Không có cơ chế giám sát mang tính quyền lực nhà nước, QLTP đã tạo ra sự giám sát từ chính quá trình thực thi thứ quyền lực đặc biệt này - đó là quá trình tổ tụng- một quá trình mà chỉ có thể được thực hiện bởi những chủ thể hoàn toàn độc lập với nhau. Có tính đến các yếu tố khác nếu có thể ảnh hưởng đến tính độc lập này, tổ tụng loại trừ những khả năng có thể làm mất đi tính độc lập của những chủ thể tham gia một cách triệt để và không có ngoại lệ. Như vậy, các cơ quan tư pháp không phải được độc lập trước những tác động từ bên ngoài như cách hiểu mang tính truyền thống mà quan trọng hơn là còn phải có tính độc lập với nhau. Từng cơ quan thực hiện chức năng của mình không phụ thuộc vào kết quả của các cơ quan khác. Điều này cũng chính là phản ánh bản chất của một quá trình tổ tụng, phản ánh sự khác biệt một cách căn bản giữa một quá trình tổ tụng với các quá trình thực thi các quyền lực nhà nước khác. Và như vậy, sự độc lập của chủ thể mặc nhiên sẽ dẫn đến việc có thể cần phải hình dung lại một cách chính xác hơn về hoạt động áp dụng PLHS. Áp dụng PLHS không những là một quá trình với sự tham gia của nhiều cơ khác nhau mà còn là nhiều quá trình độc

lập với nhau. Sự nhận thức về mặt lý luận này khẳng định một cách chắc chắn niềm tin về tính độc lập của các cơ quan tham gia vào quá trình áp dụng PLHS. Chúng phải độc lập với nhau bởi áp dụng PLHS là nhiều giai đoạn độc lập với nhau. Và cũng giống như việc tổ tụng loại trừ những chủ thể không độc lập với và những khả năng dẫn đến việc nghi ngờ về tính độc lập đó, CCTP phải bắt đầu từ việc tạo ra những cơ quan tư pháp hoàn toàn độc lập với nhau khi tham gia vào việc áp dụng PLHS.

### **3.2. CÁC GIẢI PHÁP ĐẢM BẢO HIỆU QUẢ HOẠT ĐỘNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ CỦA CƠ QUAN ĐIỀU TRA, VIỆN KIỂM SÁT VÀ TÒA ÁN VIỆT NAM**

Những năm vừa qua, mặc dù trong điều kiện kinh tế - xã hội còn khó khăn, tình hình tội phạm diễn biến khá phức tạp nhưng các CQĐT, VKS và Tòa án đã cố gắng hoàn thành trách nhiệm của mình. Kết quả mà các cơ quan này đạt được đã góp phần quan trọng vào việc giữ vững an ninh chính trị, trật tự an toàn xã hội, bảo vệ lợi ích của nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, công dân, bảo vệ pháp chế XHCN, phục vụ tích cực công cuộc đổi mới. Tuy nhiên, trong chương 2 đã chỉ ra hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình giải quyết vụ án còn nhiều hạn chế, chưa đáp ứng được đòi hỏi của công cuộc hiện đại hóa đất nước, đòi hỏi của việc xây dựng NN PQ XHCN và yêu cầu về một nền tư pháp mạnh. Vì vậy, tạo lập những điều kiện cần thiết đảm bảo hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình giải quyết vụ án hình sự là đòi hỏi cần thiết.

Trên cơ sở nghiên cứu thực trạng hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án thời gian vừa qua, đánh giá những mặt đạt được cũng như những hạn chế trong hoạt động đó, chỉ ra các nguyên nhân của các hạn chế, tồn tại trong hoạt động áp dụng PLHS của các cơ quan này mà xây dựng các biện pháp nâng cao hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS trong thời gian tới.

Biện pháp nâng cao hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS phải là giải

pháp đồng bộ tác động vào các yếu tố ảnh hưởng đến hiệu quả áp dụng PLHS của CQĐT, VKS và Tòa án, nhằm khắc phục những hạn chế và sai lầm của các cơ quan này trong quá trình áp dụng PLHS như đã đề cập ở các nội dung trên. Ở đây, chúng ta chỉ đề cập đến những giải pháp có tính chất định hướng và có thể chia thành các nhóm giải pháp sau đây.

### **3.2.1. Giải pháp về xây dựng và hoàn thiện pháp luật hình sự**

Trong mối quan hệ với hoạt động áp dụng PLHS, PLHS được xem là một yếu tố khách quan đảm bảo cho hoạt động này có hiệu quả. Hệ thống các quy phạm PLHS đến lượt mình lại phụ thuộc vào việc thể chế hóa chính sách PLHS của Đảng và Nhà nước. Như vậy, hoạch định chính sách PLHS đúng đắn, khoa học và phán ánh được mục tiêu đấu tranh phòng, chống tội phạm trong giai đoạn hiện nay góp phần nâng cao hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS. Điều này cần phải được triển khai theo hướng:

- Trong công tác XDPL, cần tiếp tục nghiên cứu để sửa đổi, bổ sung và hoàn thiện hệ thống PLHS, đặc biệt là BLHS. Như đã phân tích, với tư cách là cơ sở pháp lý của hoạt động áp dụng PLHS, việc xây dựng BLHS đảm bảo nhất quán về logic pháp lý của các quy phạm pháp luật và chế định PLHS, đảm bảo chặt chẽ về kỹ thuật lập pháp và đảm bảo phán ánh được thực tiễn những loại hành vi nguy hiểm cho xã hội trong giai đoạn hiện nay. Có như vậy, các CQĐT, VKS và Tòa án mới thuận lợi khi áp dụng các điều luật cụ thể, tránh sự không nhất quán trong nhận thức và đánh giá cơ sở pháp lý của hoạt động áp dụng PLHS.

- Trong thực tiễn thi hành pháp luật, cần có những tổng kết thực tiễn áp dụng PLHS để thấy được hiệu quả và tính quyết định xã hội của từng quy phạm PLHS khi được áp dụng trong thực tiễn đó. Qua đó tìm thấy những lỗ hổng, hạn chế của PLHS, đề xuất cho việc tiếp tục hoàn thiện.

- Trong lý luận và nghiên cứu khoa học, cần có sự tham khảo các thành tựu pháp luật nước ngoài, sự kế thừa của lịch sử và truyền thống, văn

hóa pháp lý của con người Việt Nam.

Với xuất phát điểm đó, các giải pháp cho việc hoàn thiện PLHS là:

### ***3.2.1.1. Liên quan đến các quy định về tội phạm***

\* Tiếp tục hình sự hóa những hành vi nguy hiểm mới cho xã hội xuất hiện trong lĩnh vực kinh tế do quá trình đẩy mạnh phát triển kinh tế thị trường, hội nhập khu vực và quốc tế như: tội phạm về đầu thầu, đầu giá; tội phạm về chứng khoán; tội mua bán hóa đơn; tội vi phạm các quy định về quy hoạch phát triển kinh tế-xã hội; tội phạm ra các quyết định trái pháp luật gây hậu quả nghiêm trọng; một số tội phạm chống con người và vô nhân đạo như tội buôn bán người và các bộ phận của cơ thể người...

\* Bên cạnh đó, nghiên cứu phi hình sự hóa một số những hành vi phạm tội mà tính chất nguy hiểm của nó có thể xử lý bằng các biện pháp khác mà không phải là biện pháp hình sự nhưng vẫn đảm bảo yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm và vi phạm pháp luật. Chẳng hạn, tội sử dụng trái phép chất ma túy, tổ chức người khác trốn đi nước ngoài trái phép; tội xuất nhập cảnh trái phép; tội ở lại nước ngoài hoặc ở lại Việt Nam trái phép...

\* Quy định rõ ràng hơn ranh giới giữa vi phạm pháp luật và tội phạm cũng như các dấu hiệu đặc trưng cho từng tội danh. Đòi hỏi này bảo đảm thể hiện rõ chính sách PLHS, tạo điều kiện cho việc điều tra, truy tố, xét xử đúng người, đúng pháp luật, cụ thể:

- Làm rõ các căn cứ để phân định ranh giới giữa vi phạm pháp luật hành chính, dân sự, kinh tế với các hành vi vi phạm PLHS để tránh cả hai khuynh hướng hiện nay là hành chính, dân sự hóa các hành vi vi phạm PLHS và ngược lại hình sự hóa các giao dịch dân sự, kinh tế. Những quy định của pháp luật về các yếu tố pháp lý giữa việc xử lý bằng hình sự hay không bằng hình sự trong các trường hợp có tranh chấp tài sản trong việc thực hiện các hợp đồng kinh tế, dân sự ...chưa rõ ràng, dẫn đến việc áp dụng pháp luật thiếu nghiêm minh, dễ tùy tiện, tạo kẽ hở cho những việc làm vi phạm pháp luật [56,

tr. 51-52; 74].

- Nên quy định thêm một chương trong BLHS về "Các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự" vì trong thực tiễn BLHS hiện nay còn thiếu các trường hợp mà thực tiễn đã xảy ra như: (1) Tình trạng không thể khắc phục được hậu quả, (2) Bắt người phạm tội quả tang hoặc có lệnh truy nã, (3) Chấp hành chỉ thị, quyết định hoặc mệnh lệnh, (4) Rủi ro trong nghề nghiệp hoặc trong sản xuất [121, tr. 11-15]. Điều này dẫn đến vướng mắc khi gặp những tình huống thực tiễn đòi hỏi có sự phân biệt phạm tội hay là không.

- Nghiên cứu bỏ định lượng về quy mô hành vi trong cấu thành cơ bản đối với các tội phạm có tính chất chiếm đoạt. Chỉ nên định lượng trong cấu thành tăng nặng của các tội này.

- Mỗi điều luật chỉ nên quy định một hành vi phạm tội (một tội danh cụ thể) với mức hình phạt tương xứng, không nên quy định nhiều hành vi phạm tội trong một điều luật, bảo đảm sự phân hóa TNHS đối với các hành vi phạm tội, không quy định trong một điều luật có nhiều tội danh như BLHS năm 1999 (ví dụ như Điều luật 249 quy định Tội tổ chức đánh bạc hoặc gá bạc).

- Rà soát và quy định rõ các tình tiết định khung "phạm tội trong trường hợp nghiêm trọng", "phạm tội trong trường hợp rất nghiêm trọng" trong một số CTTTP cụ thể. Đây là những tình tiết tăng nặng định khung mà trong thực tiễn áp dụng PLHS, các cơ quan tư pháp rất lúng túng khi vận dụng. Mặt khác khó phân biệt với các tình tiết "gây hậu quả nghiêm trọng", "gây hậu quả rất nghiêm trọng", "gây hậu quả đặc biệt nghiêm trọng" cũng là tình tiết định tội và định khung tăng nặng của nhiều CTTTP. Việc quy định như vậy chính là nguyên nhân dẫn đến sự không thống nhất trong việc giải thích những tình tiết này giữa cơ quan tư pháp của các địa phương khác nhau.

- Nghiên cứu đề quy định cơ cấu các chương tội phạm trong BLHS theo hướng đi ngay vào các tội cụ thể từ Điều 1 cho đến hết, bảo đảm rằng đã đưa ra khởi tố, điều tra thì xử lý bình đẳng theo trình tự tố tụng. Về phương

diện chính trị cũng có ý nghĩa ổn định vì trong luật không đặt vấn đề thành chương về loại tội theo khách thể mà là các hành vi phạm tội cụ thể.

\* Nghiên cứu quy định vấn đề TNHS của pháp nhân trong BLHS. Đây là một vấn đề đã được nghiên cứu nhiều trong khoa học pháp lý nhưng trong thực tiễn lập pháp vẫn cho rằng vấn đề này còn mới, nhiều ý kiến khác nhau và cần được tiếp tục nghiên cứu, chỉ bổ sung khi có đủ điều kiện [90, tr. 308], [110]. Tuy nhiên thực tế hiện nay đã xuất hiện những hành vi vi phạm pháp luật nghiêm trọng của các tổ chức (đặc biệt trong lĩnh vực quản lý kinh tế, môi trường...) mà việc không quy định về chế tài xử lý hình sự không đảm bảo xử lý nghiêm minh, có tính cưỡng chế cao với các chủ thể vi phạm.

### ***3.2.1.2. Liên quan đến các quy định về hình phạt***

Xây dựng một cơ cấu hệ thống hình phạt khoa học, hợp lý, đáp ứng được mục tiêu xử lý công bằng người phạm tội, đạt hiệu quả của việc áp dụng hình phạt. Điều đó được thể hiện ở sự kết hợp chặt chẽ giữa nghiêm trị và khoan hồng, do đó phải điều chỉnh loại hình phạt, mức hình phạt đối với một số loại tội phạm theo hướng vừa bảo đảm tính răn đe đối với người phạm tội, vừa tạo cho họ có điều kiện để khắc phục hậu quả do họ gây ra. Với yêu cầu đó, việc hoàn thiện hệ thống hình phạt nên tập trung vào một số biện pháp chủ yếu là:

- Tập trung đánh mạnh vào những hành vi đặc biệt nguy hại cho chế độ xã hội, đang nổi cộm, bức xúc trong xã hội ta, góp phần bảo đảm giữ vững an ninh chính trị, trật tự an toàn xã hội, thúc đẩy sự phát triển kinh tế-xã hội: Tăng nặng hình phạt đối với một số tội phạm đặc biệt nguy hiểm cho xã hội để giữ vững kỷ cương phép nước, ổn định chính trị và trật tự an toàn xã hội, trước hết là tội phạm tham ô, hối lộ; tội phạm về quản lý và sử dụng đất đai trái phép; các tổ chức tội phạm hoạt động theo kiểu xã hội đen, có sự câu kết từ bên ngoài với các cán bộ các cơ quan công quyền (tội phạm có bảo kê); tội phạm xuyên quốc gia...; xây dựng chế tài hình phạt nghiêm khắc hơn nữa về TNHS của những người thực thi pháp luật (trong chương các tội xâm phạm hoạt động tư pháp).



- Cụ thể hóa hình phạt đối với mỗi loại tội phạm, rút ngắn khoảng cách giữa mức tối thiểu và mức tối đa của các loại hình phạt để hạn chế quyền "tùy nghi" của Tòa án. Tránh tình trạng như quy định trong BLHS hiện hành về hình phạt là: "*Người nào có một trong những hành vi sau đây thì bị phạt tù từ 10 năm đến 20 năm, tù chung thân hoặc tử hình*". Với cách quy định khung hình phạt quá rộng này dễ tạo ra kẽ hở cho việc QĐHP một cách tùy tiện, không đảm bảo việc xử lý nghiêm minh, đúng với tính chất và mức độ nguy hiểm đối với từng hành vi phạm tội. Vì vậy, chỉ nên quy định một khung hình phạt hẹp. Đối với những loại hình phạt như chung thân và tử hình đặc biệt là hình phạt tử hình, do tính chất nghiêm khắc của nó nên cần xây dựng những khung riêng quy định hình phạt chung thân và tử hình. Hướng hoàn thiện này đòi hỏi phải nghiên cứu lựa chọn việc quy định những tình tiết định khung trong những trường hợp có thể áp dụng hình phạt chung thân hoặc tử hình. Bên cạnh đó tiếp tục thu hẹp hơn nữa các tội phạm có thể bị xử phạt tử hình cần được đặt ra. Hiện nay, BLHS có 29 điều luật quy định về hình phạt (chiếm 11% tổng số điều luật quy định về tội danh). Nó chỉ cần duy trì để áp dụng đối với một số tội phạm đặc biệt nghiêm trọng, có tổ chức, tác động xấu đến cộng đồng.

- Về hình phạt tù: Cần tiếp tục nghiên cứu giảm bớt hình phạt tù theo hướng chỉ áp dụng đối với những người phạm tội nghiêm trọng, những người mà xét thấy nếu để ở ngoài xã hội thì sẽ còn gây hậu quả nguy hại cho xã hội; Thay vào đó là quy định những hình phạt khác không phải là hình phạt tù. Đối với những tội phạm quy định hình phạt tù ở dạng lựa chọn với những hình phạt khác không phải là tù thì trong khi xét xử, các Tòa án nên hạn chế áp dụng và chỉ áp dụng trong trường hợp cần thiết nhằm cách ly người phạm tội với xã hội mà thôi. Tăng cường tính hiệu quả của các biện pháp ngăn ngừa tình trạng tái phạm của những người đã chấp hành xong hình phạt tù (chẳng hạn, quy định bổ sung chế định về thời gian thử thách của những người đã được giảm án tù trước thời hạn...).

- Về hình phạt tiền: Đây là hình phạt vừa là chính, vừa là bổ sung (khi không áp dụng là hình phạt chính). BLHS hiện quy định 69/263 điều luật có

hình phạt chính là hình phạt tiền và 110/263 điều luật có hình phạt chính là hình phạt bổ sung. Tuy yêu cầu áp dụng phổ biến hình phạt này trong pháp luật hình sự nhưng thực tiễn áp dụng không có hiệu quả, do chính quy định về mức hình phạt này trong luật còn bất hợp lý nên tuyên không khả thi. Vụ án Tân Trường Sanh có 3 bị cáo bị xử phạt 950 tỷ đồng trong khi khả năng thi hành chỉ khoảng 100 tỷ đồng [90, tr. 296-297]. Bởi vậy, mức hình phạt tiền trong một số tội phạm cần được quy định cho phù hợp và sát với thực tiễn hơn. Bên cạnh đó do không có quy định về biện pháp miễn hoặc giảm chấp hành hình phạt này nên dẫn đến nhiều vụ án kéo dài, nợ nần dây dưa, tồn đọng. Do đó, cần tăng cường tính khả thi của việc áp dụng chế tài phạt tiền (chẳng hạn, trường hợp người bị kết án phạt tiền nếu cố chây ì... thì có thể bị áp dụng hình phạt tù như một số nước trên thế giới như Pháp, Cộng hòa Liên bang Đức...).

### ***3.2.1.3. Về vấn đề nguồn của pháp luật hình sự***

Trong khoa học pháp lý hình sự và trong thực tiễn, khi đề cập đến nguồn của luật hình sự, từ trước đến nay chúng ta thừa nhận BLHS và các văn bản hướng dẫn thi hành là nguồn của luật hình sự. Một số nước còn công nhận các nguyên tắc chung của pháp luật và các học thuyết pháp lý là nguồn gián tiếp [109, tr. 85]. Nguyên tắc pháp chế của luật hình sự có nội dung rất cơ bản là tội phạm và hình phạt chỉ được quy định trong BLHS. Các văn bản PLHS khác (như thông tư liên ngành, nghị quyết của Hội đồng Thẩm phán TANDTC...) chỉ là những văn bản hướng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật, không quy định về tội phạm, hình phạt hay các hình thức TNHS khác. Trong khi đó thực tiễn áp dụng PLHS trong lịch sử mà chương 2 đã cho thấy vai trò quan trọng của hệ thống các văn bản chỉ đạo của CQĐT, công văn nghiệp vụ của ngành Kiểm sát và đặc biệt là công văn, Bản tổng kết kinh nghiệm xét xử của Tòa án. Những văn bản này không chứa đựng quy phạm PLHS mà chỉ là những văn bản nghiệp vụ có tính chất nội bộ ngành. Người làm công tác áp dụng PLHS phải cụ thể hóa các quy định trong pháp luật với các trường hợp

trong thực tiễn chính xác và phù hợp. Những giải thích thống nhất có tính chất chỉ đạo hoạt động thực tiễn áp dụng PLHS của ngành có vai trò đặc biệt quan trọng trong điều kiện hệ thống PLHS còn khái quát và chưa thừa nhận giá trị pháp lý của những chỉ đạo áp dụng thống nhất PLHS này. Với lý do đó, đã đến lúc chúng ta trao quyền giải thích PLHS cho Tòa án - cơ quan xét xử và thừa nhận án lệ trong thực tiễn áp dụng PLHS.

- Liên quan đến việc giải thích pháp luật của Tòa án, cần có những giải pháp có tính đồng bộ, hữu hiệu để nâng cao phẩm chất, năng lực và trình độ chuyên môn của các Thẩm phán trong việc hiểu và áp dụng PLHS để xét xử các vụ án cụ thể. Yêu cầu quan trọng hàng đầu là xuất phát từ kinh nghiệm, niềm tin nội tại của mình về công lý mà các thẩm phán có trách nhiệm vận dụng lời văn và tinh thần trong các quy định hệ thống PLHS để xem xét đưa ra các phán quyết về những trường hợp cụ thể. Không nên đổ lỗi cho rằng pháp luật chưa quy định hoặc quy định không rõ mà dẫn đến việc xét xử bị chậm trễ, bế tắc hoặc "xét xử thế nào cũng được". Ngoài yếu tố về trình độ, bản lĩnh của mỗi vị quan tòa, trách nhiệm và đạo đức nghề nghiệp trong sáng là chìa khóa để giúp các Thẩm phán giải mã những quy định còn chưa rõ ràng của pháp luật. Mặt khác, cần tiếp tục đẩy mạnh việc công khai, minh bạch hóa hoạt động xét xử, thúc đẩy việc hình thành các án lệ qua việc tập hợp và công khai các phán quyết mà TANDTC đã và đang thực hiện. Kịp thời tổng kết kinh nghiệm xét xử các vụ án hình sự của Tòa án để nâng những vấn đề pháp lý trong các trường hợp ADPL cụ thể qua các bản án đã có hiệu lực pháp luật thành các giải thích chính thức do Ủy ban Thường vụ Quốc hội ban hành [97, tr. 9]

Tòa án giải thích pháp luật sẽ đảm bảo khách quan hơn. Thêm vào đó thực tiễn cho thấy đa số các nhu cầu giải thích pháp luật đều phát sinh và gắn liền hữu cơ với một vụ việc cụ thể - giải thích vụ việc. Và như thế thì không phải là lập pháp hay hành pháp mà chỉ có thể là tư pháp mới là cơ quan hiểu rõ và gắn liền với nhu cầu giải thích pháp luật, là "cơ quan giải thích pháp luật mang tính khách quan, trung thực và thiết thực nhất". Kể từ lần đầu tiên được

quy định trong Hiến pháp năm 1959 (khoản 3 Điều 53), qua gần 50 năm phát triển và hoàn thiện cơ sở pháp lý, cho đến nay Ủy ban Thường vụ Quốc hội đã hai lần thực hiện thẩm quyền giải thích pháp luật - mà cụ thể là luật. Lần đầu vào năm 2005 để giải thích khoản c Điều 241 Luật Thương mại 1997 và lần hai vào năm 2006 để giải thích khoản 6 Điều 19 của Luật Kiểm toán nhà nước. Như vậy trong lĩnh vực TPHS, Ủy ban Thường vụ Quốc hội chưa bao giờ thực hiện chức năng này [165, (11), tr. 16-17].

Từ góc độ áp dụng PLHS bởi Tòa án cho thấy Tòa án Việt Nam hiện nay đang ADPL một cách thuận tụy: áp dụng các văn bản quy phạm pháp luật đang có hiệu lực và "miễn bình luận" về tính hợp hiến và hợp pháp của chúng và cũng không giải thích, lý giải tại sao lại áp dụng quy phạm pháp luật cụ thể nào đó. Thực tế thì Thẩm phán vẫn đang làm công việc giải thích "thầm lặng" trước khi ra phán quyết ADPL. Nhưng sự giải thích này không công khai hóa nên giảm đi tính chịu trách nhiệm và giải trình của Thẩm phán về phán quyết của mình. Các văn bản hướng dẫn ADPL (nghị quyết, thông tư...) không phải là việc giải thích pháp luật đúng nghĩa của nó, mà thực chất là "làm luật mở rộng" vì nó không có sự lý giải vì sao phải áp dụng như vậy? Công văn của Tòa án và Báo cáo tổng kết - không được coi là văn bản quy phạm pháp luật nhưng thực tế nó lại có tính nội bộ ngành. Thực tế cũng cho thấy cấu trúc các phán quyết của Tòa án hiện nay theo quy định ngoài phân nêu thông tin về các đương sự của vụ việc, phán quyết gồm các phần chính sau đây: *nhận thấy*, *xét thấy*, và *quyết định*. Trong phần nhận thấy, Hội đồng xét xử nêu tình tiết của vụ việc; trong phần xét thấy, nêu đánh giá của mình về các tình tiết và luật được áp dụng; trong phần quyết định đưa ra quyết định cụ thể về vụ việc. Tuy nhiên nghiên cứu các phán quyết của Tòa án các cấp có thể nhận thấy phần lớn mang tính mô tả sự kiện nhiều hơn là phân tích luật pháp áp dụng. Phần "nhận thấy" đã mô tả lại bản cáo trạng của VKS. Phần "xét thấy" không phân tích cụ thể và chi tiết các quy phạm pháp luật được dẫn chiếu và giải thích tại sao lại áp dụng các quy phạm đó. Phải chăng do Tòa án không có thẩm quyền giải thích pháp luật nên Thẩm phán ngại phân tích nội dung các QPPL mà mình sẽ áp dụng [34, tr. 14].

- Liên quan đến *án lệ*: *Án lệ* - những bản án, quyết định của Tòa án đã có hiệu lực pháp luật và được dùng như là khuôn mẫu, định hướng cho việc giải quyết các vụ việc tương tự trong tương lai [104, tr. 53-54]. Các quy định của pháp luật chỉ là những văn bản chết, nó chỉ sống động khi được áp dụng trong thực tiễn cuộc sống, được nghiên cứu để xem cái thực tiễn sinh động kia mang đến cho các khái niệm, định nghĩa trong luật chiều rộng, chiều sâu nào [135, tr. 10-12]. Đây là loại nguồn rất quan trọng của pháp luật ở các nước theo hệ thống thông luật. Nó có nhiều loại (*án lệ gốc*, *án lệ bắt buộc* và *án lệ để giải thích*). Ưu điểm của nó là đề cập đến các vụ việc xảy ra trong thực tế mà không phải là những giả thuyết có tính lý luận về những tình huống có thể xảy ra trong tương lai. Nó vì thế phong phú và đa dạng hơn luật thành văn. Nó cũng góp phần bổ sung cho những thiếu sót, lỗ hổng của pháp luật thành văn và khắc phục được tình trạng thiếu pháp luật; tạo điều kiện cho việc ADPL được dễ dàng và thuận lợi hơn [71, tr. 16]. Ở Việt Nam đến nay, vai trò của án lệ chưa thực sự được thừa nhận trong môi trường văn hóa pháp lý. Mỗi dân tộc đều có một nền văn hóa mang những bản sắc riêng và tương tự như vậy, văn hóa pháp lý cũng mang bản sắc truyền thống dân tộc. Nhưng thành tựu của mỗi nền văn hóa, nói chung và văn hóa pháp lý nói riêng cần được hình thành bởi kết quả tiếp nhận từ sự giao thoa của các nền văn hóa. Đã đến lúc chúng ta cần mạnh dạn thừa nhận án lệ để có thể trao cho án lệ một vị trí, vai trò quan trọng hơn, tạo cơ sở cho việc khi áp dụng nguyên tắc "minh bạch pháp luật" "tự do tiếp cận pháp luật".

Hiện nay, luật hình sự Việt Nam không thừa nhận sự giải thích luật của Thẩm phán trong một bản án có giá trị pháp lý bắt buộc đối với các vụ xét xử sau đó. Nhưng trên thực tế việc TANDTC công bố các quyết định giám đốc thẩm của Hội đồng Thẩm phán về các vụ án hình sự trên tạp chí TAND sẽ là tiền đề quan trọng để tiến tới việc thừa nhận "nguồn án lệ" trong hệ thống PLHS ở nước ta. Bên cạnh đó hoạt động giải thích luật thường xuyên của Thẩm phán, TANDTC còn giải thích luật thông qua hoạt động hướng dẫn các Tòa án áp dụng thống nhất PLHS bằng việc ban hành các văn bản quy phạm PLHS như Nghị quyết, Thông tư liên tịch hoặc các văn bản khác như Chỉ thị, Công văn.

Sự giải thích đạo luật hình sự của TANDTC trong trường hợp này có giá trị pháp lý bắt buộc với các Tòa án trên phạm vi cả nước. Thực tiễn này dẫn đến hệ quả là cần phải quan niệm giải thích đạo luật hình sự của cơ quan xét xử là giải thích chính thức khi mà các quy định của BLHS hiện hành còn chưa rõ nghĩa thì các giải thích của TANDTC mang tính nói dài luật [167, tr. 30-31].

- Một vấn đề khác của nguồn luật hình sự là vấn đề tội phạm và hình phạt chỉ nên quy định trong BLHS hay còn có thể quy định ở các văn bản pháp luật chuyên ngành khác? Điều này theo chúng tôi phụ thuộc vào truyền thống lập pháp của mỗi quốc gia. Thực tiễn hệ thống pháp luật thực định hiện nay thì tội phạm và hình phạt do Quốc hội ban hành và chỉ được quy định trong BLHS. Điều này thể hiện nguyên tắc pháp chế, tránh sự tùy tiện trong áp dụng PLHS. Tuy nhiên bảo đảm tính linh hoạt của CSHS, đáp ứng kịp thời và hiệu quả công tác phòng ngừa, đấu tranh chống tội phạm trong các lĩnh vực của đời sống kinh tế - xã hội; tránh tình trạng PLHS đi sau, lạc hậu so với tình trạng phạm tội trong thực tiễn, nhất là ở các lĩnh vực chuyên ngành mới và hẹp nhằm "thời sự hóa" các quy định về tội phạm và hình phạt, đáp ứng yêu cầu phát triển kinh tế - xã hội, khắc phục tình trạng khi có hành vi nguy hiểm mới không xử lý hình sự được thì chúng tôi cho rằng lựa chọn phương án quy định tội phạm và hình phạt trong các luật chuyên ngành khác.

### **3.2.2. Giải pháp hoàn thiện pháp luật về trình tự, thủ tục áp dụng pháp luật hình sự**

Hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS sẽ không cao nếu không có sự cải cách các thủ tục, trình tự áp dụng. Với yêu cầu cải cách mạnh mẽ các thủ tục tổ tụng tư pháp theo hướng dân chủ, bình đẳng, công khai, minh bạch, chặt chẽ nhưng thuận tiện, bảo đảm sự tham gia và giám sát của nhân dân đối với hoạt động tư pháp nói chung và TTHS nói riêng, cần có những cải cách liên quan đến trình tự, thủ tục này. Tuy nhiên, trình tự, thủ tục áp dụng PLHS có nhiều nội dung. Ở đây chúng tôi tập trung đưa ra các giải pháp có ý nghĩa then chốt, còn vướng mắc và bất cập.

### ***3.2.2.1. Sửa đổi luật thủ tục theo tinh thần nguyên tắc tranh tụng***

Nguyên tắc tranh tụng đòi hỏi việc xét xử vụ án hình sự phải được tiến hành dưới hình thức tranh tụng giữa hai bên (buộc tội và bào chữa có quyền bình đẳng với nhau trong việc đưa ra các chứng cứ, lý lẽ và viện dẫn các văn bản pháp luật... để Hội đồng xét xử làm trong tài phân xử... Căn cứ vào chức năng mà các chủ thể thực hiện tại phiên tòa có thể phân chia các chủ thể tham gia tranh tụng theo 4 nhóm:

- Các chủ thể thực hiện chức năng xét xử và đồng thời là những người tiến hành tố tụng tại phiên tòa. Thuộc nhóm này chỉ có Thẩm phán và Hội thẩm - thành viên của Hội đồng xét xử.

- Các chủ thể thực hiện chức năng buộc tội (bên buộc tội) bao gồm KSV, người bị hại, nguyên đơn dân sự, người có quyền lợi liên quan và những người đại diện cho họ. Đây là các chủ thể tham gia phiên tòa, tức là những người tham gia tố tụng ở giai đoạn xét xử vụ án.

- Các chủ thể thực hiện chức năng bào chữa (bên bào chữa) bao gồm bị cáo, người bào chữa, bị đơn dân sự, người có nghĩa vụ liên quan và người đại diện của họ. Các chủ thể này là những người tham gia tố tụng bình đẳng với các chủ thể của bên buộc tội.

- Các chủ thể thực hiện chức năng phục vụ xét xử: thư ký phiên tòa, nhân chứng, giám định viên, phiên dịch. Đây là những chủ thể không có quyền lợi liên quan đến vụ án và là những người tham gia tố tụng để giúp cho Tòa án xét xử bảo đảm một cách khách quan trong việc xác định sự thật về vụ án [94, tr. 17-19].

Hiện nay trong khoa học pháp lý, liên quan đến nguyên tắc tranh tụng có nhiều quan điểm khác nhau [113, tr. 60-67]: (1) không thừa nhận nguyên tắc này một cách tuyệt đối - tức là không thừa nhận tên gọi cũng như nội dung của nó; (2) Tuy thừa nhận tính khách quan của tranh tụng trong hoạt động TTHS như là một nguyên tắc nhưng lại đồng nhất khái niệm nguyên tắc tranh

tụng với khái niệm mô hình tranh tụng; (3) Phủ nhận nguyên tắc tranh tụng và cho rằng không nên quy định nó trong BLTTHS và (4) cần thiết phải ghi nhận nguyên tắc tranh tụng trong BLTTHS.

Khi khẳng định nguyên tắc tranh tụng cho chúng ta thấy hoạt động TTTHS có tính tranh tụng như là quy luật khách quan, lẽ tự nhiên. Còn mô hình TTTHS tranh tụng cho chúng ta thấy quy luật khách quan này đã được nhận thức và thể hiện triệt để trong tổ chức hoạt động TTTHS ở một số quốc gia dưới tác động của các yếu tố khách quan (điều kiện lịch sử, văn hóa, kinh tế, truyền thống...) và cả yếu tố chủ quan (nhận thức của nhà lập pháp). Và như vậy, mô hình TTTHS hiện nay ở Việt Nam là mô hình pha trộn, chịu ảnh hưởng của mô hình TTTHS lục địa (Pháp, Liên Xô cũ). Giải pháp đúng cho việc hoàn thiện mô hình TTTHS Việt Nam không phải là chuyển đổi hẳn ngay sang mô hình tranh tụng vì chúng ta khó có thể vượt qua những điều kiện lịch sử, đặc thù về chế độ nhà nước mà phải tiếp tục dần dần hoàn thiện mô hình pha trộn theo hướng thiên về tranh tụng nhiều hơn.

Do vậy cần phải thừa nhận nguyên tắc tranh tụng là nguyên tắc cơ bản của BLTTHS với những nội dung cơ bản: (1) Quy định cụ thể các bên tham gia tranh tụng như Công tố viên, người bào chữa, bị cáo, người bị hại...; (2) khẳng định quyền bình đẳng của các bên tham gia tranh tụng trong việc đưa ra các chứng cứ, tài liệu, đồ vật, đưa ra các yêu cầu, xét hỏi và tranh luận dân chủ trước Tòa án, đồng thời xác định trách nhiệm của Tòa án trong việc bảo đảm các bên thực hiện các quyền đó; (3) bản án và quyết định của Tòa án phải căn cứ vào kết quả tranh tụng tại phiên tòa.

Xây dựng mô hình tố tụng tranh tụng - xét hỏi để thay thế cho mô hình có thiên hướng về xét hỏi như hiện nay. Quy định hiện hành đặt toàn bộ gánh nặng trách nhiệm chứng minh vụ án lên Hội đồng xét xử, đòi hỏi ở Tòa án một vai trò quá tích cực không cần thiết trong tranh tụng, dẫn đến tình trạng Tòa án "lấn sân" của các chủ thể khác trong việc thực hiện chức năng buộc tội, bào chữa, hạn chế tính chủ động của các chủ thể đó. Điều đó cũng hạn chế Tòa án



trong việc thực hiện chức năng xét xử. Để đảm bảo tranh tụng dân chủ tại phiên tòa hình sự, để phán quyết của Tòa án phải căn cứ chủ yếu vào kết quả tranh tụng thì rõ ràng là quy định của pháp luật như trên sẽ hạn chế vai trò của các chủ thể khác tại phiên tòa. Chẳng hạn theo Báo cáo ngày 15/03/2003 của TANDTC về việc tổ chức phiên tòa xét xử theo tinh thần Nghị quyết 08-NQ/TW của Bộ Chính trị thì trên thực tế nhiều VKS cho rằng tại phiên tòa thì chủ tọa mới là người xét hỏi chủ yếu chứ không phải Kiểm sát viên.

Do vậy, BLTTHS phải được sửa đổi nhiều nội dung cho phù hợp với yêu cầu của nguyên tắc này. Cụ thể là:

- Sửa đổi Điều 10 BLTTHS theo hướng khẳng định Tòa án là cơ quan thực hiện chức năng xét xử và không có trách nhiệm chứng minh tội phạm. Tòa án có nhiệm vụ bảo vệ pháp luật nhưng Tòa án sẽ thực hiện đó thông qua chức năng xét xử của mình. Tòa án không phải là chủ thể buộc tố thực hiện việc truy tố bị cáo nên Tòa án không có nghĩa vụ chứng minh là bị cáo có tội. Nghĩa vụ đó thuộc về các cơ quan tiến hành tố tụng có chức năng buộc tội là CQĐT và VKS. Tòa án chỉ có nghĩa vụ chứng minh trong bản án của mình là lý do vì sao mà chấp nhận cáo trạng của VKS mà không chấp nhận lời bào chữa của luật sư (khi tuyên án kết tội) hoặc ngược lại, vì sao không chấp nhận cáo trạng của VKS mà lại chấp nhận lời bào chữa của luật sư (khi tuyên án vô tội).

- Sửa đổi Điều 23 theo hướng quy định tại phiên tòa sơ thẩm, VKS chỉ thực hành quyền công tố, không thực hiện hoạt động kiểm sát xét xử. Khi CCTP đã xác định Tòa án có vai trò trung tâm trong TTHS thì chính nhân dân sẽ là cơ chế giám sát công khai đối với hoạt động xét xử của Tòa án.

- Sửa đổi, bổ sung khoản 2 Điều 57 BLTTHS theo hướng trong những trường hợp nếu bị can, bị cáo hoặc người đại diện hợp pháp của họ không mời người bào chữa thì các cơ quan tiến hành tố tụng phải yêu cầu Đoàn luật sư phân công Văn phòng luật sư cử người bào chữa cho họ khi mà họ bị truy tố về tội theo khung hình phạt có mức cao nhất là hai mươi năm, tù chung thân

hoặc tử hình được quy định trong BLHS (hiện nay là chỉ áp dụng đối với mức tử hình). Thực tiễn vừa qua cho thấy là số lượng phiên tòa hình sự xét xử có người bào chữa chiếm tỷ lệ rất thấp. Điều này có thể do nhiều lý do như: do trình độ nhận thức pháp luật của phần lớn bị cáo còn hạn chế, hoàn cảnh kinh tế không cho phép, đối tượng được trợ giúp pháp lý còn rất hạn hẹp... Bởi vậy, BLTTHS cần mở rộng đối tượng được hưởng sự giúp đỡ của luật sư bào chữa.

- Bỏ quy định tại Điều 222 khi VKS rút toàn bộ quyết định truy tố. Điều 222 BLTTHS quy định về **Nghị án**, tại khoản 2 có quy định: "*Trong trường hợp Kiểm sát viên rút toàn bộ quyết định truy tố thì Hội đồng xét xử vẫn giải quyết những vấn đề của vụ án theo trình tự được quy định tại khoản 1 điều này*" - tức là theo trình tự như khi VKS không rút quyết định truy tố. Nên quy định theo hướng trong trường hợp này Tòa án chỉ có một lựa chọn duy nhất là tuyên bản án vô tội? Khi VKS rút quyết định truy tố có nghĩa là bên buộc tội đã khẳng định rằng việc buộc tội bị cáo không còn có cơ sở và căn cứ. Họ từ chối buộc tội, chức năng buộc tội đã chấm dứt; chức năng bào chữa sẽ không còn tồn tại và chức năng xét xử cũng không có bất cứ lý do gì để tiếp tục nữa?

- Sửa đổi Điều 196 về **giới hạn của việc xét xử** theo hướng để Tòa án trong bất kỳ trường hợp nào cũng không được vượt quá giới hạn truy tố của VKS nếu điều đó làm bất lợi cho bị cáo. Tòa án chỉ có thể vượt quá giới hạn truy tố của VKS nếu không làm bất lợi cho bị cáo, không ảnh hưởng đến quyền bào chữa của bị cáo. Hiện nay theo Điều 196 BLTTHS "*Tòa án chỉ xét xử những bị cáo và những hành vi theo tội danh mà Viện kiểm sát truy tố và Tòa án đã quyết định đưa ra xét xử. Tòa án có thể xét xử bị cáo theo khoản khác khoản mà Viện kiểm sát truy tố trong cùng một điều luật hoặc về một tội khác bằng hoặc nhẹ hơn tội mà Viện kiểm sát đã truy tố*".

- Về trình tự và thủ tục xét hỏi tại phiên tòa: Giải pháp trước mắt là tăng cường tính tranh tụng của phiên tòa sơ thẩm và coi đây là đột phá theo tinh thần Nghị quyết 49, cụ thể sửa đổi thủ tục xét hỏi tại phiên tòa theo hướng tham gia

vào thủ tục xét hỏi chỉ có các bên tranh tụng. Bên buộc tội là VKS và người bị hại, nguyên đơn dân sự; Bên bào chữa là người bào chữa, bị cáo, bị đơn dân sự. Tòa án là người điều khiển các bên, điều khiển quá trình xét hỏi. Khi Tòa án đã trở về vai trò là trọng tài, điều khiển tranh tụng của các bên thì cần thay đổi quy định Thẩm phán phải nghiên cứu hồ sơ trước khi xét xử. Thẩm phán chỉ nghiên cứu ở khía cạnh hồ sơ có tuân thủ các thủ tục tố tụng, hồ sơ có đủ điều kiện về thủ tục để đưa ra xét xử hay không? Còn vấn đề chứng cứ thu thập trong hồ sơ thế nào, có đủ để chứng minh lỗi của bị cáo hay không, tội danh mà VKS truy tố bị cáo có phù hợp với chứng cứ hay không... thuộc trách nhiệm và không phải là mối quan tâm của Thẩm phán. Đó là trách nhiệm và mối quan tâm của bên buộc tội. Liên quan đến phần tranh luận, Điều 217 và 218 của BLTTHS hiện hành đã thể hiện được tính dân chủ, khách quan hơn so với quy định của BLTTHS năm 1988. Tuy nhiên, vẫn cần sửa đổi, bổ sung theo hướng quy định rõ hơn quyền và nghĩa vụ của các bên khi tham gia tranh luận, trách nhiệm của Chủ tọa phiên tòa phải đảm bảo cho việc tranh luận diễn ra dân chủ, khách quan, tạo điều kiện cho các bên trình bày hết ý kiến, không hạn chế thời gian tranh luận...

- Sửa đổi quy định về việc Thẩm phán trả hồ sơ để điều tra bổ sung (Điều 179, 199 BLTTHS). Trên nguyên tắc Thẩm phán trả hồ sơ yêu cầu bổ sung khi phát hiện những vi phạm nghiêm trọng thủ tục TTHS và những vi phạm đó cản trở việc xét xử của Tòa án (như VKS chưa tổng đạt cáo trạng cho bị cáo...) còn những vấn đề khác như chứng cứ đã đủ hay chưa, có thể xét xử được hay không, chứng cứ nào là chứng cứ quan trọng... không phải là sự quan tâm của Tòa án vì đó thuộc VKS.. Điều mà Tòa án quan tâm là tại phiên tòa VKS có chứng minh được cáo trạng của mình hay không?

### ***3.2.2.2. Hoàn thiện thủ tục rút gọn***

Trong thực trạng áp dụng PLHS, lịch sử đã cho thấy việc duy trì thủ tục rút gọn trong quá trình giải quyết vụ án hình sự là cần thiết, giảm áp dụng về số án phải giải quyết của các cơ quan tiến hành tố tụng. Thế nhưng đến nay, sau gần 5 năm áp dụng thủ tục rút gọn, do nhiều nguyên nhân khách

quan và chủ quan khác nhau mà trên thực tế các cơ quan tiến hành tố tụng hầu như không áp dụng thủ tục này trong quá trình điều tra, truy tố và xét xử các vụ án hình sự. Điều đó cho thấy các quy định của BLTTHS hiện hành về thủ tục rút gọn vừa không có tính khả thi vừa kém hiệu quả đồng thời đặt ra cho khoa học pháp lý tiếp tục nghiên cứu vấn đề này để đưa ra các giải pháp nhằm hoàn thiện thủ tục đặc biệt này [97, tr. 7-14]. Cụ thể là ngoài 4 điều kiện được quy định tại Điều 319 BLTTHS, đề nghị nên bổ sung thêm điều kiện người thực hiện hành vi phạm tội đồng ý lựa chọn thủ tục này.

### ***3.2.2.3. Hoàn thiện cơ chế pháp lý để minh oan và bồi thường thiệt hại trong trường hợp áp dụng pháp luật hình sự gây ra oan, sai***

Mặc dù được thừa nhận như một bước tiến quan trọng trong quá trình CCTP nhưng mô hình pháp lý về cơ chế giải quyết bồi thường thiệt hại của Nghị quyết số 388/2003/NQ-UBTVQH11 khi phải đối diện với thực tế vẫn bộc lộ những hạn chế. Về cơ bản, cơ chế này cần được hoàn thiện theo những nguyên tắc sau: Bồi thường thiệt hại cho những người bị oan sai là quyền của người bị oan sai và cũng đồng thời là trách nhiệm của nhà nước, do đó việc bồi thường phải là hành vi mang tính chủ động của nhà nước chứ không cần phải xuất phát từ yêu cầu của người bị oan sai; Việc giải quyết bồi thường thiệt hại cho người bị oan sai không nên dựa trên các nguyên tắc về bồi thường thiệt hại của dân luật mà nên coi là cơ chế trách nhiệm của nhà nước trong việc khôi phục và bù đắp các thiệt hại cho người bị oan sai trong quá trình giải quyết vụ án hình sự; Việc bồi thường bằng tài sản nên nghiên cứu chuyển sang cơ chế phạt thay cho cơ chế bồi thường thiệt hại. Cơ chế này cho phép quy định cụ thể, chi tiết các hành vi tạo ra oan sai và các mức phạt kèm theo và có thể áp dụng được ngay mà không cần phải xác định thiệt hại thực tế và hợp lý. Đồng thời việc chuyển sang cơ chế phạt cũng giải quyết được mâu thuẫn phát sinh từ quá trình giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự. Cơ quan ra quyết định chấm dứt xử lý hình sự đối với người bị oan sai có trách nhiệm tự xác định mức phạt và thực hiện bồi thường đối với người bị oan sai trên cơ sở và trong thời hạn đã được pháp luật quy định.

Hiện nay, chúng ta đang xây dựng Luật bồi thường nhà nước. Đề xuất là sau khi ban hành Luật bồi thường nhà nước, chúng ta nhanh chóng thành lập Cơ quan chịu trách nhiệm bồi thường cho người bị oan, bị thiệt hại.

### **3.2.3. Giải pháp về tổ chức và hoạt động của Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án trong hoạt động áp dụng pháp luật hình sự**

Tổ chức và hoạt động của bộ máy tư pháp như Chương 1 đã nghiên cứu và chỉ ra là một trong những yếu tố tác động đến hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS. Có rất nhiều những quy định của pháp luật cũng như thực tiễn áp dụng liên quan đến vấn đề này đang đặt ra, như CQĐT cần được tổ chức như thế để đảm bảo yêu cầu đấu tranh phòng chống tội phạm, VKS nên để như hiện nay hay thay đổi theo hướng phù hợp với cơ quan Tòa án trong chiến lược CCTP, cơ quan công tố nên đặt ở đâu trong bộ máy nhà nước, tổ chức Tòa án còn tiếp tục theo cấp đơn vị hành chính?...[114, tr. 112]. Các giải pháp được đưa ra trên cơ sở có tính chất định hướng.

#### **3.2.3.1. Về Cơ quan điều tra**

Giữ vai trò đặc biệt quan trọng trong toàn bộ quá trình áp dụng PLHS, việc đổi mới về tổ chức và hoạt động của các CQĐT có ý nghĩa to lớn đối với việc nâng cao hiệu quả của hoạt động áp dụng PLHS. Về tổ chức, CQĐT nước ta hiện nay được đặt rải rác tại các cơ quan hành pháp, tư pháp, đa số thuộc lực lượng vũ trang và hoạt động theo nguyên tắc mệnh lệnh, chỉ huy. Bên cạnh đó do được tổ chức không giống nhau nên khó khăn trong phối hợp điều tra. Bởi vậy, cần phân định rõ giữa điều tra trinh sát và điều tra tư pháp không chỉ về hoạt động mà cả về chủ thể tiến hành. Trong suốt quá trình lịch sử từ năm 1945 đến nay, tổ chức và hoạt động điều tra hình sự vẫn có sự phân biệt giữa điều tra trinh sát và điều tra tư pháp. Mặc dù cả hai hoạt động này đều do các cơ quan điều tra thuộc về hành pháp thực hiện nhưng lại có giá trị khác nhau về mặt pháp lý. Về nguyên tắc, điều tra trinh sát là các hoạt động điều tra mang tính nghiệp vụ nhằm mục đích phòng ngừa và phát hiện tội phạm. Các kết quả của hoạt động điều tra này không mang tính áp dụng PLHS và cũng không được sử dụng trong hoạt

động áp dụng PLHS của Tòa án. Điều tra tư pháp là hoạt động điều tra công khai mang tính tố tụng và nằm trong quá trình áp dụng PLHS. Cho đến nay, mặc dù còn nhiều tranh cãi nhưng xuất phát từ vấn đề nâng cao hiệu quả của hoạt động áp dụng PLHS, hoạt động điều tra hình sự vẫn cần có sự phân biệt một cách rõ ràng không chỉ giữa điều tra trinh sát và điều tra tư pháp mà còn giữa các chủ thể thực hiện các hoạt động này. Việc tổ chức điều tra hình sự như hiện nay có ưu điểm là bảo đảm tính thống nhất nhưng điều này phần nào chỉ phù hợp với những thiết chế hành chính chứ không phù hợp với các trình tự tư pháp. Vì vậy, để bảo đảm nâng cao hiệu quả áp dụng PLHS của cơ quan điều tra hình sự trên cơ sở phù hợp với những quan điểm đã xác định ở phần trên, cần phân biệt rõ về chủ thể tiến hành các hoạt động điều tra trinh sát và điều tra tư pháp như sau:

- Hệ thống điều tra trinh sát về cơ bản có thể giữ như hiện nay và thuộc về hành pháp. Do điều tra trinh sát mang tính nghiệp vụ nhằm mục đích phòng ngừa và phát hiện tội phạm nên về nguyên tắc các vấn đề liên quan đến tổ chức, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của các cơ quan này không thuộc phạm vi điều chỉnh của TTHS.

- Hệ thống điều tra tư pháp ở hành pháp cần được xác định một cách độc lập và tách biệt hoàn toàn với hệ thống điều tra trinh sát. Các vấn đề liên quan đến tổ chức, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của các cơ quan này phải thuộc phạm vi điều chỉnh của TTHS.

- Củng cố và tăng cường hệ thống điều tra tư pháp thuộc VKSND đồng thời với việc xác định rõ vai trò chỉ đạo của VKSND đối với toàn bộ các hoạt động điều tra tư pháp nói chung, kể cả các hoạt động điều tra tư pháp do hệ thống hành pháp thực hiện. Từng bước nghiên cứu tiến tới việc chuyển toàn bộ hoạt động điều tra tư pháp sang trực thuộc VKSND.

### ***3.2.3.2. Về Viện kiểm sát***

Không ngừng nâng cao năng lực thực hành quyền công tố là định hướng và là nội dung quan trọng của CCTP trong NNPQ XHCN ở nước ta. Cùng với chức năng công tố, VKS còn có chức năng kiểm sát hoạt động tư

pháp nhằm đảm bảo cho nền tư pháp nước ta tuân thủ pháp luật một cách nghiêm chỉnh, thống nhất trong cả nước. Với chức năng đó, VKSND ở nước ta được tổ chức theo nguyên tắc đặc thù.

Nghiên cứu, tổng kết quá trình hình thành và phát triển của cơ quan Công tố nhà nước Việt Nam từ khi thành lập nước đến nay chúng ta có thể thấy được vị trí và tầm quan trọng của hệ thống cơ quan VKSND. Đây là cơ quan duy nhất tham gia tất cả các giai đoạn của TTHS, có điều kiện tốt nhất để thực hiện kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong hoạt động tư pháp. Tuy nhiên, nếu không xuất phát từ thực tiễn của chúng ta hiện nay có thể sẽ không nhận thức đầy đủ vị trí của VKSND và mối quan hệ của nó với CQĐT và Tòa án. Với mô hình tổ tụng thẩm vấn của nước ta hiện nay, VKS luôn có vào trò chỉ đạo, kiểm sát hoạt động điều tra và đôi khi trực tiếp tiến hành một số hoạt động điều tra. Nếu chuyển đổi sang mô hình tổ tụng tranh tụng hoặc dần dần tăng tính tranh tụng trong hoạt động tố tụng hiện nay thì không chỉ đặt ra trong phiên tòa mà ngay từ giai đoạn điều tra, quan hệ giữa VKS và CQĐT cần được xác định trên nguyên tắc: VKS và CQĐT về mặt tổ chức và hoạt động là hai hệ thống cơ quan độc lập, riêng biệt (điều tra và công tố theo đó là hai hoạt động khác nhau); CQĐT tiến hành điều tra hầu hết các vụ án hình sự và chịu trách nhiệm về kết quả điều tra của mình mà VKS không phải chịu trách nhiệm thay; VKS chỉ căn cứ vào kết quả điều tra của CQĐT để kết luận có đủ chứng cứ hay không, có quyết định truy tố bị can ra tòa hay không và chịu trách nhiệm với quyết định của mình;

Mặt khác, cũng từ năm 1945 đến nay vị trí của cơ quan Công tố/VKS trong bộ máy nhà nước luôn thể hiện xu hướng khẳng định sự độc lập của hệ thống cơ quan này. Đặc biệt từ sau khi thành lập năm 1960, VKS luôn là một cơ quan độc lập trong bộ máy nhà nước, tổ chức và hoạt động theo nguyên tắc tập trung, thống nhất từ Trung ương đến địa phương. Liên quan đến việc chuyển "Viện kiểm sát thành Viện công tố" đang có những quan điểm khác nhau. Có quan điểm cho rằng trong khi một số nước trên thế giới đang có xu hướng tách Cơ quan công tố ra khỏi Bộ Tư pháp (hành pháp) và mở rộng phạm vi kiểm sát

việc tuân thủ pháp luật của cơ quan, tổ chức, công dân thì chúng ta lại có xu hướng ngược lại. Và cũng có quan điểm muốn VKS quay lại với chức năng kiểm sát chung như đã thực hiện từ năm 1960 đến 2002 [181, tr. 36-37, 51-53].

Đáp ứng với yêu cầu CCTP và xuất phát từ thực tiễn hiện nay, chúng ta vẫn cần tiếp tục duy trì hệ thống tổ chức, bộ máy VKS theo các tiêu chí sau:

\* Chuyển đổi hệ thống VKSND thành Viện Công tố nhà nước và tổ chức phù hợp với hệ thống Tòa án theo cấp xét xử, không phụ thuộc vào đơn vị hành chính:

- VKSND (Viện Công tố) tối cao tương ứng với Tòa án tối cao do Quốc hội thành lập.

- VKSND (Viện Công tố) Thượng thẩm tương ứng với Tòa Thượng thẩm.

- VKSND (Viện Công tố) Phúc thẩm tương ứng với các Tòa Phúc thẩm.

- VKSND (hoặc Viện Công tố) Khu vực tương ứng với các Tòa sơ thẩm.

\* Đảm bảo sự lãnh đạo của Đảng và sự giám sát của Hội đồng nhân dân các cấp đối với hệ thống VKS (hoặc Viện công tố) hợp lý. Cụ thể là sự lãnh đạo của Đảng nên thực hiện theo ngành dọc, không theo cấp ủy địa phương để tránh sự can thiệp của Cấp ủy địa phương đối với tổ chức và hoạt động của VKS. Không nên quy định Hội đồng tuyển chọn Kiểm sát viên do lãnh đạo chính quyền tham gia như quy định hiện nay. Những quy định hiện hành của Hiến pháp năm 1992 (sửa đổi, bổ sung năm 2001) và Pháp lệnh về Kiểm sát viên đã đặt VKSND địa phương nằm trong mối quan hệ "song trùng" trực thuộc, xa rời nguyên tắc cốt lõi và đặc thù của VKSND. Đây cũng chính là lý do tại sao các cấp ủy địa phương, chính quyền địa phương đã can thiệp, tác động vào hoạt động của VKS địa phương. Sự can thiệp, tác động trong vụ án Đồ Sơn là ví dụ cụ thể về hậu quả của sự can thiệp này.



### **3.2.3.3. Về Cơ quan Tòa án**

Giữ vị trí trung tâm trong quá trình áp dụng PLHS, Tòa án là cơ quan duy nhất có chức năng xét xử. Xét xử là một dạng hoạt động đặc thù, khác với các hoạt động của các nhà nước nói chung và các cơ quan tư pháp khác nói riêng. Điều đó đòi hỏi phải tiếp tục nâng cao năng lực xét xử của Tòa án. Đặc biệt là tạo mọi điều kiện để Tòa án được độc lập trong việc thực hiện chức năng của mình. Hiện nay về nhận thức, sự độc lập của hoạt động xét xử được biểu hiện ở sự độc lập giữa Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân, độc lập giữa các cấp xét xử và độc lập của hệ thống Tòa án với yếu tố bên ngoài của quá trình xét xử, bao gồm chính trị, xã hội và các nhánh quyền lực khác. Như ở trên đã đề cập, ở Việt Nam hiện nay còn tồn tại nhiều yếu tố gây ảnh hưởng đến sự độc lập đến hoạt động xét xử. Tuy nhiên, các giải pháp đưa ra cần được xem xét trong phạm vi chế độ chính trị hiện hành, phù hợp với hoàn cảnh nước ta và có khả năng ứng dụng hiệu quả trong thực tiễn. Đó là:

- Xác định rõ chức năng xét xử của Tòa án với các cơ quan tư pháp khác như VKS, CQĐT.

- Tổ chức hệ thống Tòa án theo thẩm quyền xét xử, không phụ thuộc vào đơn vị hành chính, gồm: Tòa án sơ thẩm khu vực được tổ chức ở một hoặc một số đơn vị hành chính cấp huyện; Tòa án phúc thẩm có nhiệm vụ chủ yếu là xét xử phúc thẩm và xét xử sơ thẩm một số vụ án; Tòa thượng thẩm được tổ chức theo khu vực có nhiệm vụ xét xử phúc thẩm; TANDTC có nhiệm vụ tổng kết kinh nghiệm xét xử, hướng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật, phát triển án lệ và xét xử giám đốc thẩm, tái thẩm. Việc thành lập Tòa chuyên trách phải căn cứ vào thực tế xét xử của từng cấp tòa án, từng khu vực. Vai trò lãnh đạo của Đảng cộng sản về nguyên tắc không đe dọa tính độc lập của Thẩm phán. Tuy nhiên, việc thiếu vắng các quy định cụ thể về vai trò, cách thức thực hiện vai trò lãnh đạo của Đảng cần và có thể tham gia vào hoạt động của Tòa án có thể dẫn đến sự lợi dụng vai trò lãnh đạo của Đảng để can thiệp vào hoạt động tư pháp và gây hại cho tính độc lập của hoạt động xét xử.

- Phân định rõ ràng thẩm quyền quản lý và thẩm quyền tố tụng trong các cơ quan Tòa án, tức là giải quyết mối quan hệ giữa cán bộ lãnh đạo trong các cơ quan Tòa án với việc điều hành hoạt động của cơ quan, tổ chức xét xử các vụ án và thẩm quyền xét xử của Thẩm phán. Thực tế cho thấy, một số Thẩm phán khi xét xử vẫn chưa hoàn toàn độc lập, vẫn đang còn việc lãnh đạo nghe báo cáo án, định hướng đường lối xét xử, như vậy phần nào ảnh hưởng đến nguyên tắc độc lập khi xét xử của Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân. Thịnh thị án là một thực tiễn có hại cho sự độc lập của hoạt động xét xử, nó là tiền đề cho Tòa án cấp dưới từ bỏ sự độc lập của mình. Cơ chế duyệt án tồn tại ở nước ta sẽ tiềm ẩn mối đe dọa đối với sự độc lập trong hoạt động xét xử của các Thẩm phán và tác động xấu đến quá trình thực thi công lý.

- Quỹ lương, ngân sách hoạt động của Tòa án phải không lệ thuộc vào ngân sách địa phương, ngạch tư pháp phải được phân bổ ngân sách riêng từ Trung ương, lãnh đạo các địa phương không có ảnh hưởng gì tới các chỉ tiêu của các Tòa án. Chế độ lương bổng của Thẩm phán phải đủ nuôi họ và gia đình một cách tương đối đàng hoàng.

- Dần chuyển từ chế độ bổ nhiệm Thẩm phán theo nhiệm kỳ 5 năm sang thời gian dài hơn hoặc tiến đến nhiệm kỳ Thẩm phán suốt đời, để tránh những tác động từ phía những người có ảnh hưởng đến việc tại bổ nhiệm Thẩm phán. Với nhiệm kỳ 5 năm của Thẩm phán như hiện nay là quá ngắn, cộng với không có sự bảo đảm rằng sẽ không bị thuyên chuyển công tác hay bị giáng chức khi ra các phán quyết "không vừa lòng" cũng là nguồn ảnh hưởng đến sự độc lập của hoạt động xét xử.

- Mở rộng nguồn thu nạp Thẩm phán ngoài từ các nhân viên Thư ký Tòa án như hiện nay mà có thể bổ nhiệm trong số những Luật sư đã hành nghề có uy tín nhiều năm.

- Trên cơ sở từng bước thừa nhận án lệ, cần bổ sung chức năng của Tòa án tối cao quyền giải thích luật nhằm xác định tính pháp lý trong các hướng dẫn, tổng kết của Tòa án cấp trên đối với cấp dưới, coi đó là căn cứ pháp lý công khai

của việc ra phán quyết, tạo điều kiện cho việc hình thành án lệ ở Việt Nam. Lý luận và thực tiễn đã chứng minh rằng, án lệ sẽ là công cụ bổ trợ đắc lực trong quá trình giải thích và phát triển pháp luật, bảo đảm tính thống nhất của áp dụng pháp luật và các bản án sẽ là thước đo thực tế của "ý chí của nhà làm luật. Còn tồn tại hiện tượng thỉnh thị án và hiệp thương án và thậm chí đôi khi còn được coi như một thủ tục bất thành văn và sẽ dẫn đến hệ quả là khó truy cứu được trách nhiệm cá nhân khi có oan sai vì lẽ cả "tập thể" cùng gánh chịu.

#### **3.2.4. Giải pháp xây dựng và phát triển nguồn nhân lực**

Hiệu lực, hiệu quả hoạt động của các cơ quan thực hiện quyền tư pháp, xét cho cùng, được quyết định bởi phẩm chất, năng lực và hiệu suất làm việc của đội ngũ cán bộ, công chức tư pháp [192, tr. 3]. Hiện nay, chế độ nhân sự, trong đó có chế độ nhân sự tư pháp đã và đang tỏ ra không phù hợp. Đó là nhiệm vụ, quyền hạn, trách nhiệm không rõ ràng, các tiêu chuẩn đối với từng chức danh không được thiết lập cụ thể, không khuyến khích được nhân tài và trẻ hoá đội ngũ cán bộ. Nghị quyết 08/NQ-TW của Bộ Chính trị đã chỉ rõ, đội ngũ cán bộ tư pháp chưa đáp ứng được yêu cầu của tình hình hiện nay, thiếu về số lượng, yếu về trình độ và năng lực nghiệp vụ, một số bộ phận tiêu cực, thiếu trách nhiệm, thiếu bản lĩnh, sa sút về phẩm chất đạo đức. Thực trạng áp dụng PLHS đã cho thấy những sai lầm, thiếu sót trong hoạt động áp dụng PLHS của CQĐT, VKS và Tòa án có thể bắt nguồn bắt nguồn từ những nguyên nhân khách quan và chủ quan liên quan đến yếu tố "con người" - nguồn nhân lực. Nguyên nhân khách quan là trình độ chuyên môn và kiến thức pháp lý của các chủ thể làm công tác áp dụng PLHS (đặc biệt là Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân) còn hạn chế. Thực tế, đội ngũ Thẩm phán của Tòa án còn thiếu nghiêm trọng. Xuất phát từ tình trạng này, phải đối mặt với một thực tế là số vụ án hình sự ngày càng tăng nên phần lớn các Thẩm phán phải tăng cường độ lao động, làm việc cả ngoài giờ và ngày nghỉ, lại thường xuyên xét xử lưu động trên địa bàn cả nước vì vậy chất lượng ADPL không cao trong nhiều trường hợp cũng là điều dễ hiểu. Vì vậy, để nâng cao chất

lượng áp dụng PLHS của Tòa án, bảo đảm sự đúng đắn trong việc ADPL, những chủ thể trực tiếp ADPL cần phải được tạo những điều kiện khách quan cần thiết cho công việc của mình.

Nguyên nhân chủ quan là những sai lầm phụ thuộc và trình độ và trách nhiệm của các chủ thể phải được giải quyết bằng những biện pháp tương đối khác so với việc khắc phục những sai lầm có tính khách quan. Rõ ràng là đối những sai lầm như việc CQĐT, VKS hay Tòa án điều tra, xét hỏi phiến diện và không đầy đủ... rất khó có thể đổ lỗi cho những hạn chế của pháp luật. Trách nhiệm duy nhất của pháp luật đối với những sai lầm chủ quan là với tính nghiêm khắc của mình vẫn không loại trừ được hết những sai lầm trong nhận thức và trách nhiệm của những chủ thể ADPL. Việc ADPL trước hết phụ thuộc vào trình độ của những người thay mặt cho Nhà nước trực tiếp ADPL trong xét xử các vụ án hình sự. Trong nhiều trường hợp do những hạn chế về trình độ của những cán bộ làm công tác xét xử mà đã dẫn đến những sai lầm trong việc ADPL. Nó có thể là việc không xác định được những tình tiết khách quan của vụ án hình sự, không nắm vững những quy định TTHS dẫn đến vi phạm thủ tục tố tụng, không nắm vững những quy định của BLHS về tội phạm và hình phạt dẫn đến việc chuyển hóa không chính xác những mô hình pháp lý vào việc xét xử những vụ án hình sự. Thực tế cho thấy, những hạn chế về trình độ của những người trực tiếp ADPL là nguyên nhân dẫn đến phần lớn những sai lầm mà nhiều khi là hết sức nghiêm trọng. Mặt khác, thời gian qua, một bộ phận chủ thể tiến hành TTHS nảy sinh tư tưởng "sợ" trách nhiệm, biểu hiện trong công tác như: "thận trọng", rụt rè quá mức dẫn đến hiện tượng quá nặng nề trong đánh giá và xử lý công việc, nhận thức luật theo kiểu câu chữ mà xa rời vấn đề cơ bản là bảo đảm tính có căn cứ và tính hợp pháp trong hành vi và quyết định tố tụng; tuyệt đối hoá quan hệ phối hợp giữa các cơ quan tiến hành tố tụng dẫn đến xa rời chức năng, nhiệm vụ của mình, mọi việc đều phải thống nhất ý kiến liên ngành; sợ trách nhiệm nên có tư tưởng đẩy trách nhiệm lên cho cấp trên, làm số lượng vụ việc phải thỉnh thị cấp trên tăng lên nhiều trong thời gian qua; Mặt khác có trường hợp công văn phúc đáp của cấp trên khi trả lời thỉnh thị cũng không dám trả lời quyết đoán mà thường trả lời chung chung,

theo kiểu hiểu thế nào cũng được và không có liên quan đến trách nhiệm nêu phát sinh vấn đề. Nhận thức không đúng về vị trí, vai trò của Kiểm sát viên dẫn đến có trường hợp Kiểm sát viên làm thay vai trò của Điều tra viên (phê chuẩn quyết định khởi tố bị can...) hay của Hội đồng xét xử (đồng nhất xét hỏi với tranh luận, buộc tội trong khi xét hỏi...). Việc đảm bảo sự tham gia của bào chữa ngay từ đầu (khởi tố, điều tra) và áp dụng thủ tục rút gọn trên thực tế chưa được thực hiện đầy đủ. Khi tìm nguyên nhân cho những vấn đề này, lỗi "cơ chế" thường được tìm thấy phổ biến nhất.

Cho đến nay, Tòa án và các cơ quan tư pháp khác đang hết sức cố gắng nâng cao trình độ của đội ngũ cán bộ trực tiếp áp dụng PLHS. Trong thực tế đây là một trong những công việc hết sức khó khăn và nặng nề mà việc giải quyết một cách triệt để không phải trong một sớm một chiều. Điều này một lần nữa lại tạo thêm sức ép rất lớn cho các cơ quan TPMS không ngừng nâng cao chất lượng ADPL. Bên cạnh những hạn chế về trình độ, đội ngũ Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán về cơ bản là trong sạch, chí công, vô tư, vẫn còn tồn tại nhiều phần tử thoái hóa biến chất, cố tình bẻ cong pháp luật, làm mất uy tín chung của cơ quan tư pháp và Tòa án, tạo ra những hậu quả vô cùng nghiêm trọng. Trong thực tế, việc điều tra, truy tố và đưa ra xét xử những cán bộ Tòa án đã lợi dụng chức vụ và quyền hạn của mình để đạt được những mục đích cá nhân, trục lợi, làm giàu bất chính... là một thực tế hết sức đau lòng mà trong những năm qua ngành Tòa án đã và đang nghiêm khắc khắc phục.

Để khắc phục những hạn chế nói trên nhằm nâng cao chất lượng hoạt động áp dụng PLHS các CQĐT, VKS và Tòa án cần tập trung vào một số công việc sau liên quan đến yếu tố con người:

- Thường xuyên kiểm tra sát hạch định kỳ đội ngũ cán bộ làm công tác ADPL để bảo đảm trình độ chuyên môn và nghiệp vụ trong quá trình giải quyết các vụ án hình sự. Không thể chỉ đơn thuần dựa vào chủ nghĩa kinh nghiệm mà xem nhẹ việc không ngừng nâng cao trình độ của những cán bộ làm công tác điều tra, truy tố, xét xử.

- Tăng cường công tác kiểm tra hoạt động điều tra, kiểm sát và xét xử của các CQĐT, VKS và Tòa án các cấp. Việc kiểm tra này là nguồn chủ yếu để phát hiện những vi phạm pháp luật trong quá trình áp dụng PLHS. Theo quy định của pháp luật chức năng kiểm sát xét xử này thuộc về VKS, song bản thân các cơ quan phải có cơ chế tự kiểm tra công tác ADPL trong khi thực hiện chức năng của mình.

- Xây dựng đội ngũ cán bộ ADPL trong sạch, vững mạnh về đạo đức và trình độ chính trị, vững mạnh chuyên môn và nghiệp vụ làm trọng tâm.

#### ***3.2.4.1. Về đội ngũ Thẩm phán***

- Bổ sung đội ngũ Thẩm phán cho hệ thống tòa là việc làm cấp thiết để giải quyết tình trạng quá tải hiện nay. Mở rộng nguồn tuyển chọn Thẩm phán.

- Chuyển đổi từ cơ chế tuyển chọn sang cơ chế thi tuyển quốc gia.

- Nâng cao trình độ của Thẩm phán: Đào tạo Thẩm phán một cách có hệ thống, có quy chế, chương trình và cơ sở vật chất tốt. Thường xuyên mở những lớp tập huấn kiến thức và nghiệp vụ cho các Thẩm phán. " Sự thành công hay thất bại của Tòa án trong việc bảo vệ nền thịnh vượng chung có thể đòi hỏi xây dựng một Trường Thẩm phán có chất lượng cao ở mỗi quốc gia" [32, tr. 21-24]. TANDTC phải thường xuyên rà soát lại đội ngũ Thẩm phán của mình, kết hợp với Bộ Tư pháp và các cơ quan có liên quan có kế hoạch và quy hoạch đào tạo, đào tạo lại đội ngũ Thẩm phán, kịp thời phát hiện và nghiêm khắc trừng trị những phần tử thoái hóa, tham nhũng, vi phạm pháp luật, bảo đảm cho Tòa án thực sự là cơ quan công lý của Nhà nước Việt Nam XHCN. Đó cũng là một trong những nhiệm vụ mà Nghị quyết 08-NQ/TW năm 2002 và Nghị quyết 49-NQ/TW năm 2005 của Bộ Chính trị đã đề cập.

#### ***3.2.4.2. Về đội ngũ Kiểm sát viên và Điều tra viên***

- Tăng cường năng lực và trách nhiệm độc lập của Kiểm sát viên trong thực hành quyền công tố bằng việc chuẩn hóa hệ tiêu chuẩn chức danh mới phù hợp với sự điều chỉnh chức năng và thẩm quyền hoạt động của VKS.

- Mở rộng nguồn tuyển chọn Kiểm sát viên, chuyển sang chế độ thi tuyển quốc gia đối với ứng viên chức danh Kiểm sát viên; bổ nhiệm Kiểm sát viên theo ngạch tương ứng với thẩm quyền công tố. Tăng thời hạn bổ nhiệm Kiểm sát viên. Về lâu dài áp dụng chế độ bổ nhiệm không kỳ hạn.

- Nghiên cứu sớm xây dựng chế định pháp lý về các chức danh Điều tra viên, Thủ trưởng CQĐT... theo hướng nâng cao quyền hạn và trách nhiệm của Điều tra viên đối với kết quả điều tra. Theo đó quy định cụ thể về tiêu chuẩn đạo đức, phẩm chất chính trị, trình độ chuyên môn, nghiệp vụ. Đồng thời xác định rõ chế độ đãi ngộ, cách thức tuyển chọn, bổ nhiệm các chức danh và xác định chương trình đào tạo phù hợp.

### **KẾT LUẬN CHƯƠNG 3**

Qua nghiên cứu chương 3 có thể đi đến các kết luận sau:

- Được đặt trong bối cảnh chung của CCTP, việc nâng cao hiệu quả áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án về nguyên tắc cũng phải được thực hiện trên cơ sở những quan điểm và định hướng của CCTP. Các nội dung này đã được xác định rất rõ các văn kiện của Đảng và Nhà nước ta. Đến lượt mình, những mục tiêu, quan điểm và định hướng chung của CCTP nói trên là cơ sở quan trọng để xác định những quan điểm mang tính nguyên tắc đảm bảo hiệu quả hiệu quả áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án mà cụ thể đã xác định các định hướng cơ bản sau: (1) Về hoạch định chính sách hình sự, (2) Về tổ chức và hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án trong hoạt động áp dụng PLHS và (3) Về sự tuân thủ các nguyên tắc trong áp dụng PLHS, tôn trọng vào bảo vệ quyền công dân và quyền con người.

- Trên cơ sở nghiên cứu thực trạng hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án thời gian vừa qua, đánh giá kết quả hoạt động đó, cũng như tìm ra nguyên nhân của các hạn chế, tồn tại trong hoạt động áp dụng PLHS của các cơ quan này, luận án đã đưa ra các biện pháp nâng cao hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS trong thời gian tới. Đó là giải pháp đồng bộ tác động vào

các yếu tố ảnh hưởng đến hiệu quả áp dụng PLHS của CQĐT, VKS và Tòa án, nhằm khắc phục những hạn chế và sai lầm của các cơ quan này trong quá trình áp dụng PLHS. Luận án đã lựa chọn phân tích và lập luận cho việc đưa ra một số biện pháp cụ thể, trước mắt nằm trong các nhóm giải pháp về (1) xây dựng và hoàn thiện PLHS, (2) hoàn thiện pháp luật về trình tự, thủ tục áp dụng PLHS, (3) Hoàn thiện về tổ chức và hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án trong hoạt động áp dụng PLHS và (4) xây dựng và phát triển nguồn nhân lực.



## KẾT LUẬN

Hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án Việt Nam là một đề tài rộng và mang tính tổng hợp, liên ngành. Việc nghiên cứu nội dung đề tài dù ở bình diện nào cũng phải tiến hành theo phương pháp soi sáng lý luận bằng kết quả của hoạt động thực tiễn. Quá trình nghiên cứu đề tài luận án đã đạt được các kết quả chính như sau:

1. Áp dụng PLHS là một hoạt động thực tiễn pháp lý, là quá trình nhằm cá biệt hóa những quy phạm PLHS vào các trường hợp cụ thể đối với người đã thực hiện hành vi mà nhà nước coi là tội phạm, mang tính tổ chức - quyền lực nhà nước và được thực hiện theo một trình tự đặc biệt do pháp luật tố TTHS quy định. Bên cạnh những đặc điểm của một hoạt động ADPL nói chung, áp dụng PLHS có những đặc điểm riêng. Đó là sự áp dụng các biện pháp trách nhiệm pháp lý nghiêm khắc nhất của nhà nước đối với người thực hiện tội phạm; là hình thức duy nhất để thực hiện PLHS khi phát sinh quan hệ PLHS; là hoạt động thực tiễn tồn tại rất sớm trong lịch sử và đóng vai trò quan trọng trong điều chỉnh pháp luật; là hoạt động chủ động của nhà nước mà các chủ thể có thẩm quyền là các CQĐT, VKS (công tố) và Tòa án.

2. Điểm đặc biệt của áp dụng PLHS chính ở chỗ sự tham gia của nhà nước với vai trò là chủ thể tổ chức thực hiện PLHS. Tùy thuộc vào những điều kiện lịch sử cụ thể và những khác biệt về văn hóa, các cơ quan có thẩm quyền áp dụng PLHS có thể được tổ chức khác nhau ở những giai đoạn khác nhau hoặc ở những nước khác nhau. Tuy nhiên, dù được tổ chức theo bất cứ hình thức nào, các cơ quan này cũng xoay quanh một trục chính được xác định bởi ba chức năng chủ yếu là *điều tra, truy tố và xét xử* và ở Việt Nam giao cho các CQĐT, VKS (công tố) và Tòa án. Trong đó, Tòa án chủ thể trung tâm của hoạt động áp dụng PLHS, đồng thời cũng là chủ thể trung tâm của QLTP. Các chủ thể khác (CQĐT, VKS) chỉ tham gia vào quá trình áp dụng PLHS bằng việc áp dụng pháp luật thủ tục (TTHS) là chủ yếu và đã giúp hoàn chỉnh việc áp dụng PLHS của Tòa án được khách quan và đúng luật.

3. Trong lý luận, áp dụng PLHS là một quá trình đa dạng và phức tạp được tiến hành qua các giai đoạn nhất định. Tuy nhiên, từ khía cạnh bản chất của hoạt động ADPL, xét đến cùng hoạt động áp dụng PLHS là sự chuyên hóa hai nội dung cơ bản nhất của PLHS là tội phạm và hình phạt. Tương ứng với nó là hai hoạt động định tội danh và QĐHP là nội dung cơ bản nhất. Những hoạt động chuyên hóa khác có chăng chỉ nhằm mục đích làm sáng tỏ hai nội dung này.

4. Hoạt động áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án Việt Nam đã trải qua chiều dài từ khi thành lập nước năm 1945 đến nay, gắn với những giai đoạn lịch sử trọng đại của đất nước và của chính sự phát triển của hệ thống pháp luật, đặc biệt là PLHS. Luận án đã phác thảo một bức tranh thực trạng hoạt động áp dụng PLHS trong lịch sử qua 4 giai đoạn lớn (1945-1954; 1954-1975; 1975-1985; 1985-nay), qua đó cho thấy có rất nhiều yếu tố đã tác động đến thực trạng này nhưng rõ nét nhất là liên quan đến PLHS với tư cách là cơ sở pháp lý được áp dụng; đến pháp luật về trình tự, thủ tục áp dụng PLHS và tổ chức, hoạt động cũng như mối quan hệ qua lại giữa các cơ quan có thẩm quyền áp dụng PLHS trong thực tiễn thực hiện chức năng được giao.

5. Thực tiễn áp dụng PLHS thời gian gần đây cho thấy các CQĐT, VKS và đặc biệt là Tòa án đã có những nỗ lực không ngừng đảm bảo hiệu quả và chất lượng của việc áp dụng PLHS. Điều đó đã góp phần vào công tác đấu tranh phòng chống tội phạm mặc dù hàng năm với sự gia tăng về số lượng và quy mô của những vụ phạm pháp hình sự, với áp lực về số lượng những vụ án hình sự phải giải quyết. Tuy nhiên, vẫn tồn tại những hạn chế, đặc biệt là trong định tội danh và QĐHP thời gian gần đây đã dẫn đến oan sai và bỏ lọt tội phạm gây ra bởi những nguyên nhân khách quan, chủ quan.

6. Sự ra đời của Nghị quyết 08 năm 2002 của Đảng Cộng sản Việt Nam và Nghị quyết 49-NQ/TW ngày 02/06/2005 của Bộ Chính trị về chiến lược CCTP đến năm 2020 đã đặt nền móng cho những thay đổi đáng kể về pháp luật, tổ chức hoạt động và thực tiễn áp dụng PLHS của CQĐT, VKS và Tòa án Việt Nam cũng như góp phần đưa ra các biện pháp để nâng cao hiệu quả hoạt động của những cơ quan này. Được đặt trong bối cảnh chung đó, việc đảm bảo hiệu

quả áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án về nguyên tắc phải được thực hiện trên cơ sở những quan điểm và định hướng của CCTP. Các nội dung này đã được xác định rất rõ các văn kiện của Đảng và Nhà nước ta. Đến lượt mình, những mục tiêu, quan điểm và định hướng chung của CCTP nói trên là cơ sở quan trọng để xác định những quan điểm, định hướng và hệ thống các giải pháp cụ thể đối với vấn đề nâng cao hiệu quả áp dụng PLHS của các CQĐT, VKS và Tòa án. Luận án đã xác định các định hướng cơ bản: (1) Về chính sách hình sự, (2) Về tổ chức và hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án và (3) Về sự tuân thủ các nguyên tắc trong áp dụng PLHS, tôn trọng vào bảo vệ quyền công dân và quyền con người.

7. Trên cơ sở nghiên cứu lý luận và đánh giá thực tiễn, luận án đã luận giải và đưa ra các biện pháp đảm bảo và nâng cao hiệu quả hoạt động áp dụng PLHS trong thời gian tới. Đó là giải pháp đồng bộ tác động vào các yếu tố ảnh hưởng đến hiệu quả áp dụng PLHS của CQĐT, VKS và Tòa án, nhằm khắc phục những hạn chế và sai lầm của các cơ quan này trong quá trình áp dụng PLHS. Luận án đã lựa chọn phân tích và lập luận cho việc đưa ra một số biện pháp cụ thể, trước mắt bao gồm các nhóm giải pháp là: xây dựng và hoàn thiện PLHS, pháp luật về trình tự, thủ tục áp dụng PLHS, về tổ chức và hoạt động của các CQĐT, VKS và Tòa án trong quá trình áp dụng PLHS cũng như xây dựng và phát triển nguồn nhân lực.

Một số giải pháp nâng cao hiệu quả áp dụng PLHS này chính là cơ sở lý luận và là tài liệu bổ ích cần thiết dành cho các cơ quan bảo vệ pháp luật và Tòa án tham khảo trong quá trình hoàn thiện pháp luật hiện hành và thực tiễn đấu tranh phòng và chống tội phạm. Tuy nhiên, việc tiếp tục nghiên cứu sâu sắc hơn nữa về mặt lý luận về áp dụng PLHS dưới góc độ nhận thức - khoa học và đánh giá tổng thể thực tiễn hoạt động này của các cơ quan chức năng không những là hướng nghiên cứu quan trọng, mà còn là việc làm cần thiết của khoa học pháp lý nước ta hiện nay.

## **DANH MỤC CÁC CÔNG TRÌNH KHOA HỌC CỦA TÁC GIẢ ĐÃ CÔNG BỐ LIÊN QUAN ĐẾN LUẬN ÁN**

1. Chu Thị Trang Vân (2003), "Tìm hiểu việc định tội và quyết định hình phạt từ phương diện là những hoạt động áp dụng pháp luật hình sự cơ bản của Tòa án nhân dân", *Khoa học*, (Chuyên san Kinh tế - Luật), (3), tr. 60-67.
2. Chu Thị Trang Vân (2003), "Tìm hiểu việc định tội và quyết định hình phạt từ phương diện là những hoạt động áp dụng pháp luật hình sự cơ bản của Tòa án nhân dân", *Khoa học*, (Chuyên san Kinh tế - Luật), (4), tr. 73-81.
3. Chu Thị Trang Vân (2005), "Về cơ chế điều chỉnh pháp luật", *Khoa học*, (Chuyên san Kinh tế - Luật), (2), tr. 35-41.
4. Chu Thị Trang Vân (2005), "Về áp dụng pháp luật trong các trường hợp không xử lý hình sự", *Nhà nước và pháp luật*, 8(208), tr. 68-75.
5. Chu Thị Trang Vân (2006), "Về áp dụng pháp luật tương tự", *Khoa học* (Chuyên san Kinh tế - Luật), (2), tr. 31-37.
6. Chu Thị Trang Vân (2006), "Đặc trưng của áp dụng pháp luật hình sự", *Nhà nước và pháp luật*, 3(215), tr. 54-60.
7. Chu Thị Trang Vân (2006), "Tiếp cận quyền lực tư pháp và việc áp dụng pháp luật hình sự của Tòa án từ góc độ lịch sử", *Nhà nước và pháp luật*, 10(222), tr. 47-51
8. Chu Thị Trang Vân (2007), "Sự phân công quyền lực tư pháp trong áp dụng pháp luật hình sự", *Nhà nước và pháp luật*, 5(229), tr. 28-35.
9. Chu Thị Trang Vân (2007), "Sự sáng tạo của Tòa án trong thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự", *Nghiên cứu lập pháp*, (Số chủ đề Hiến kế lập pháp), 27(106), tr. 46-49.
10. Chu Thị Trang Vân (2008) *Không xử lý hình sự: Chính sách, pháp luật và thực tiễn áp dụng pháp luật*, Đề tài cấp Đại học Quốc gia, mã số QL.06.04, (Chủ nhiệm đề tài), nghiệm thu đạt loại Tốt (Quyết định nghiệm thu 1373/QĐ-KHCN ngày 11/04/2008 của Giám đốc Đại học

Quốc gia).

## DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Đào Duy Anh (1996), *Hán - Việt Từ điển*, Nxb Thành phố Hồ Chí Minh.
2. *Bách khoa tri thức phổ thông* (2001), Nxb Văn hóa thông tin, Hà Nội.
3. Phạm Văn Bạch (1965), "Nhận rõ yêu cầu mới của tình hình mới đẩy mạnh mọi mặt công tác ngành Tòa án nhân dân", *Tạp san Tư pháp*, (5).
4. Nguyễn Mai Bộ (2008), "Cần hoàn thiện tổ chức cơ quan điều tra hình sự trong quân đội và ở ngành kiểm sát theo tinh thần cải cách tư pháp", *Nhà nước và pháp luật*, 5(241).
5. *Bộ thông sử thế giới vạn năm* (2000), Nxb Văn hóa Thông tin, Hà Nội.
6. Bộ Tư pháp (1957), *Tập luật lệ về tư pháp*, Hà Nội.
7. Bộ Tư pháp (1992), *Tập Sắc lệnh do Chủ tịch Hồ Chí Minh ký về Nhà nước và pháp luật*, Thông tin khoa học pháp lý, Hà Nội.
8. Bộ Tư pháp (1998), "Luật hình sự của một số nước trên thế giới", *Dân chủ và pháp luật* (Số chuyên đề), Hà Nội.
9. Lê Cẩm (2000), *Các nghiên cứu chuyên khảo về Phần chung Luật hình sự*, Tập 1, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
10. Lê Cẩm (2002), *Các nghiên cứu chuyên khảo về Phần chung Luật hình sự*, Tập IV, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
11. Lê Cẩm (Chủ biên) (2003), *Giáo trình Luật hình sự Việt Nam (Phần chung)*, Nxb Đại học quốc gia Hà Nội.
12. Lê Cẩm (2005), *Những vấn đề cơ bản trong khoa học luật hình sự (Phần chung)*, Nxb Đại học quốc gia Hà Nội.
13. Lê Cẩm (2008), "Sự hình thành và phát triển các quy phạm pháp luật hình sự Việt Nam (phần chung) từ năm 1945 đến nay", *Nhà nước và pháp luật*, 6(242).

14. Lê Cẩm - Nguyễn Ngọc Chí (Đồng chủ biên) (2004), *Cải cách tư pháp ở Việt Nam trong giai đoạn xây dựng Nhà nước pháp quyền*, Nxb Đại học quốc gia, Hà Nội.
15. Lê Trung Chánh (1943), *Đại Nam hình pháp*, Nhà in Xuân Thu, Hà Nội.
16. Nguyễn Ngọc Chí (Chủ biên) (2001), *Giáo trình Luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Nxb Đại học quốc gia, Hà Nội.
17. *Chiến tranh cách mạng Việt Nam 1945-1975 - Thắng lợi và bài học* (2000), Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
18. Nguyễn Huy Chiêu (1975), *Hình - luật*, Giáo trình cử nhân năm thứ hai, Đại học Luật khoa Sài Gòn, niên học 1974-1975.
19. Đỗ Văn Chính (2000), "Một số vấn đề cần lưu ý khi áp dụng pháp luật trong công tác xét xử", *Tòa án nhân dân*, (8).
20. Đỗ Văn Chính (2000), "Những vấn đề cần lưu ý trong xét xử", *Tòa án nhân dân*, (1).
21. Lê Thị Kim Chung (2006), *Vi phạm pháp luật trong thực tiễn giải quyết các vụ án hình sự*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
22. Đinh Trọng Cung (1972), "Bàn về đường lối xét xử đối với vị thành niên phạm tội", *Tập san Tư pháp*, (2).
23. Ngô Huy Cương (2003), "Tổ chức tư pháp hướng tới Nhà nước pháp quyền: Một số vấn đề cơ bản", *Nhà nước và pháp luật*, (7).
24. Nguyễn Mạnh Cường (2002), "Yêu cầu của việc xây dựng nhà nước pháp quyền đối với đổi mới tổ chức và hoạt động của các cơ quan tư pháp", *Nhà nước và pháp luật*, (10).
25. Văn Doãn (1967), "Một số đặc điểm tình hình về đường lối vận dụng pháp luật chính sách chung về hình sự thường ở khu tự trị Tây Bắc", *Tập san Tư pháp*, (11).
26. Đặng Văn Doãn (1970), "Giới thiệu một số điểm về Bản chuyên đề tổng kết thực tiễn xét xử loại tội giết người", *Tập san tư pháp*, (5).

27. Đặng Văn Doãn (1971), "Vấn đề xét xử về hình sự phục vụ yêu cầu chính trị địa phương", *Tạp san Tư pháp*, (3).
28. Đặng Văn Doãn (1975), "Đường lối xét xử các loại tội xâm phạm đến tài nguyên rừng", *Tạp san Tư pháp*, (6).
29. Đặng Văn Doãn (1976), "Một số vấn đề về vận dụng đường lối xét xử", *Tạp san Tòa án nhân dân*, (2).
30. Nguyễn Đăng Dung (2004), *Thế chế tư pháp trong nhà nước pháp quyền*. Nxb Tư pháp, Hà Nội.
31. Nguyễn Đăng Dung (2005), *Sự hạn chế quyền lực nhà nước*, Nxb Đại học Quốc gia, Hà Nội.
32. Nguyễn Tiến Dũng (2005), "Xử án treo là không đúng", *pháp lý*, (9)
33. Lưu Tiến Dũng (1997) (dịch), "Việc đào tạo bồi dưỡng Thẩm phán trên thế giới", *Tòa án nhân dân*, (5).
34. Lưu Tiến Dũng (2008), "Giải thích pháp luật trong hoạt động xét xử của Tòa án", *Tòa án nhân dân*, (17).
35. Hồng Duy (2001), "Nâng cao chất lượng công tác kiểm sát đối với các vụ án và bị can đình chỉ điều tra", *Kiểm sát*, (Số Xuân).
36. Đồng Đại (1963), "Hình sự nhỏ hay vi cảnh hay việc dân sự", *Tạp san tư pháp*, (6).
37. Nguyễn Tiên Đạm (1992), "Một số ý kiến về hồ sơ vụ án hình sự", *Tạp san Tòa án nhân dân*, (7).
38. Đảng Cộng sản Việt Nam (1987), *Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ VI*, Nxb Sự thật, Hà Nội.
39. Đảng Cộng sản Việt Nam (1991), *Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ VII*, Nxb Sự thật, Hà Nội.
40. Đảng Cộng sản Việt Nam (1991), *Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên chủ nghĩa xã hội*, Nxb Sự thật, Hà Nội.



41. Đảng Cộng sản Việt Nam (1996), *Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ VIII*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
42. Đảng Cộng sản Việt Nam (2001), *Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ IX*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
43. Đảng Cộng sản Việt Nam (2002), *Nghị quyết số 08-NQ/TW ngày 02/01 của Bộ Chính trị về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác tư pháp trong thời gian tới*, Hà Nội.
44. Đảng Cộng sản Việt Nam (2004), *Văn kiện Đảng toàn tập*, Tập 31, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
45. Đảng Cộng sản Việt Nam (2004), *Văn kiện Đảng toàn tập*, Tập 37, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
46. Đảng Cộng sản Việt Nam (2005), *Văn kiện Đảng toàn tập*, Tập 38, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
47. Đảng Cộng sản Việt Nam (2005), *Nghị quyết số 48-NQ/TW ngày 24/5 của Bộ Chính trị về Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020*, Hà Nội.
48. Đảng Cộng sản Việt Nam (2005), *Nghị quyết số 49-NQ/TW ngày 2/6 của Bộ Chính trị về Chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020*, Hà Nội.
49. Đảng Cộng sản Việt Nam (2006), *Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ IX*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
50. Nguyễn Minh Đoan (1996), "Áp dụng pháp luật - Một số vấn đề cần quan tâm", *Luật học*, (3).
51. Nguyễn Minh Đoan (2002), *Hiệu quả của pháp luật - Những vấn đề lý luận và thực tiễn*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
52. Nguyễn Minh Đoan (2003), "Về cách giải thích pháp luật ở nước ta hiện nay", *Dân chủ và pháp luật*, 4(133).
53. Bùi Xuân Đức (2008), "Chuyển Viện kiểm sát thành Viện công tố: những vấn đề đang đặt ra và hướng khắc phục", *Nhà nước và pháp luật*, 5(241).

54. Minh Đường (1966), "Về vấn đề Tòa án xác minh vụ án hình sự", *Tập san Tư pháp*, (2).
55. Trần Ngọc Đường (2005), "Cải cách tư pháp và xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam", *Tạp chí Cộng sản*, (5).
56. Trần Giao (1999), "Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội, Hình sự hóa quan hệ dân sự, vấn đề nổi cộm hiện nay", *Kiểm sát*, (2).
57. Lê Giản (1967), "Vai trò của Tòa án nhân dân trong việc bảo vệ những thành quả của cách mạng", *Tập san Tư pháp*, (8+9).
58. Lê Giản (1970), "25 năm xây dựng và công tác của ngành Tòa án nhân dân", *Tập san tư pháp*, (5).
59. Đoàn Thế Giục (1976), "Về việc xử lý những vụ vi phạm chính sách quản lý ngoại hối", *Tập san Tòa án nhân dân*, (1).
60. Đoàn Thế Giục (1976), "Vài ý kiến về việc xử lý những vụ vi phạm thể lệ Hải quan", *Tập san Tòa án nhân dân*, (2).
61. Hoàng Nam Hải (1970), "Về vấn đề xử bút lục ở cấp phúc thẩm", *Tập san tư pháp*, (2).
62. Phạm Hồng Hải (2002), "Tiếp tục hoàn thiện chính sách hình sự phục vụ cho quá trình đổi mới và xu thế hội nhập ở nước ta hiện nay", *Nhà nước và pháp luật*, 6(170).
63. Lê Phúc Hán (1970), "Về việc xét xử bút lục các vụ án hình sự", *Tập san tư pháp*, (1).
64. Văn Hậu (1968), "Cần giải quyết kịp thời những án kiện hình sự", *Tập san Tư pháp*, (2).
65. *Hệ thống các quy định pháp luật về hình sự* (1998), Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội
66. Nguyễn Văn Hiện (1997), "Vấn đề thực tiễn, lý luận và yêu cầu hoàn thiện thẩm quyền xét xử giám đốc thẩm các vụ án hình sự của Tòa án các cấp", *Tòa án nhân dân*, (3).

67. Phan Hiền (1987), *Một số vấn đề chủ yếu trong Bộ luật hình sự*, Nxb Sự thật, Hà Nội.
68. Nguyễn Ngọc Hòa (chủ biên) (1997), *Luật hình sự Việt Nam - Những vấn đề lý luận và thực tiễn*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
69. Nguyễn Ngọc Hòa (2006), *Tội phạm và cấu thành tội phạm*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
70. Nguyễn Quốc Hoàn (2002), *Cơ chế điều chỉnh pháp luật Việt Nam*, Luận án tiến sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội.
71. Nguyễn Thị Hôi (2008), "Các loại nguồn của pháp luật hiện nay", *Nghiên cứu lập pháp*, 12(128).
72. Nguyễn Văn Huyền (Chủ biên) (2004), *Kỹ năng xét xử vụ án hình sự*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
73. Trần Quang Huy (1985), "Báo cáo về Dự thảo Bộ luật hình sự trước Quốc hội (kỳ họp thứ 9, khóa VII ngày 21/06/1985)", *Pháp chế xã hội chủ nghĩa*, Phụ trương Bộ luật hình sự năm 1985.
74. Chu Văn Khâm (1977), "Vấn đề áp dụng án treo", *Tập san Tòa án nhân dân*, (9).
75. Khoa Luật - Trường Đại học Khoa học xã hội và Nhân văn (1995), *Giáo trình Lịch sử các học thuyết chính trị*, Hà Nội.
76. Khoa Luật - Trường Đại học Tổng hợp Hà Nội, (1993), *Giáo trình Lý luận chung về Nhà nước và pháp luật*, Hà Nội.
77. Vũ Kim (1961), "Chế độ án treo trong nguyên tắc hình pháp", *Tập san Tư pháp*, (11).
78. Vũ Kim (1971), "Chính sách xử lý các hành vi xâm phạm tài sản xã hội chủ nghĩa và các hành vi xâm phạm tài sản riêng của công dân", *Tập san Tư pháp*, (2).
79. Vũ Kim (1980), "Dự thảo Bộ luật hình Việt Nam - Chương IV: Về hình phạt", *Tập san Tòa án nhân dân*, (5).

80. Vũ Kim (1980), "Dự thảo Bộ luật hình Việt Nam - Chương V: Các biện pháp bổ sung hoặc thay thế hình phạt", *Tập san Tòa án nhân dân*, (6).
81. Vũ Kim (1981), "Dự thảo Bộ luật hình Việt Nam - Chương VI: Việc quyết định hình phạt và tha miễn hình phạt", *Tập san Tòa án nhân dân*, (2).
82. Đức Kỳ (1963), "Cần phân biệt ranh giới giữa việc vi cảnh và việc hình sự nhỏ", *Tập san Tư pháp*, (7).
83. Vũ Tá Lân (1961), "Về quan hệ phối hợp và chế ước giữa ba cơ quan Công an, Viện kiểm sát và Tòa án nhân dân", *Tập san Tư pháp*, (1).
84. Vũ Tá Lân (1985), "Một số tư liệu về 40 năm xây dựng tổ chức và hoạt động của ngành Tòa án nhân dân", *Tập san Tòa án nhân dân*, (2).
85. V.I. Lênin (1963), *Bút ký triết học*, Nxb Sự thật, Hà Nội.
86. V.I. Lênin (1961), *Tuyển tập*, Quyển II, Phần I, Nxb Sự thật, Hà Nội.
87. *Lịch sử Đảng Cộng sản Việt Nam* (1984), Nxb Sự thật, Hà Nội.
88. *Lịch sử Việt Nam 1954 - 1965* (1996), Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
89. Trần Huy Liệu (2003), *Đổi mới tổ chức và hoạt động của cơ quan tư pháp theo hướng xây dựng nhà nước pháp quyền*, Luận án tiến sĩ Luật, Hà Nội.
90. Phạm Văn Lợi (2007), *Chính sách hình sự trong thời kỳ đổi mới ở Việt Nam*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
91. Trương Duy Lượng (2007), "Vài suy nghĩ về việc tổng kết thực tiễn xét xử, hướng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật của Tòa án nhân dân tối cao", *Nhà nước và pháp luật*, 9(233).
92. Ưông Chu Lưu (Chủ nhiệm đề tài) (2006), *Cải cách các cơ quan tư pháp, hoàn thiện hệ thống các thủ tục tư pháp, nâng cao hiệu quả và hiệu lực xét xử của Tòa án trong nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân và vì dân*, Báo cáo tổng hợp kết quả nghiên cứu, Đề tài KX.04.06 thuộc Chương trình khoa học xã hội

cấp Nhà nước (2001-2005), Hà Nội.

93. C. Mác và Ph. Ăngghen (1970), *Tuyển tập*, Tập 1, Nxb Sự thật, Hà Nội.
94. Nguyễn Đức Mai (1996), "Chức năng và tư cách tố tụng của các chủ thể trong tranh tụng hình sự", *Tòa án nhân dân*, (1).
95. Nguyễn Đức Mai (1996), "Vai trò của Tòa án trong việc thực hiện chức năng xét xử trong tố tụng hình sự", *Nhà nước và pháp luật*, (8).
96. Nguyễn Đức Mai (2008), "Hoàn thiện thủ tục rút gọn đáp ứng yêu cầu cải cách tư pháp", *Tòa án nhân dân*, (15).
97. Ngô Đức Mạnh (2008), "Giải thích pháp luật là bảo đảm tính tối cao của Hiến pháp", *Nghiên cứu lập pháp*, 11(127)
98. Đinh Văn Mậu và Phạm Hồng Thái (1997), *Giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật*, Nxb chính trị quốc gia, Hà Nội..
99. Michael Bogdan (1994), *Luật so sánh*, Nxb Norstedts Juridik (Bản dịch của Lê Hồng Hạnh và Dương Thu Hiền năm 2002).
100. Dương Tuyết Miên (2004), *Định tội danh và quyết định hình phạt*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
101. Hồ Chí Minh (1957), "Nói chuyện tại Hội nghị tư pháp toàn quốc ngày 22-3-1957", *Nội san tư pháp*, (3).
102. Hồ Chí Minh (1995), *Toàn tập*, Tập 1, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
103. Đàm Trung Mộc (1965), *Hình luật giảng tập*, In lần thứ hai (có sửa chữa và cập nhật hóa).
104. Nguyễn Văn Nam (2005), "Tư duy án lệ góp phần hoàn thiện pháp luật", *Hiến kế lập pháp*, 3(58).
105. E.E.Nexmeyanov (2004), *Triết học - Hỏi và Đáp*, Nxb Đà Nẵng, Đà Nẵng.
106. Tiết Văn Nghi (1970), "Những căn cứ để quyết định hình phạt", *Tập san tư pháp*, (1).

107. Phạm Duy Nghĩa (2002), "Tính minh bạch của pháp luật - Một thuộc tính của Nhà nước pháp quyền", *Dân chủ và pháp luật*, (Số Xuân).
108. Hồ Trọng Ngũ (2002), *Một số vấn đề cơ bản về chính sách hình sự dưới ánh sáng Nghị quyết Đại hội IX của Đảng*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
109. "Những vấn đề cơ bản về pháp luật hình sự của một số nước trên thế giới" (2002), *Thông tin khoa học pháp lý*, (8), (Số chuyên đề).
110. "Những vấn đề cơ bản về trách nhiệm hình sự của pháp nhân trong luật hình sự một số nước" (2005), *Thông tin khoa học pháp lý*, (3), (Số chuyên đề)
111. Pearl Buck (2001), *Chuyện Kinh thánh*, Nxb Văn học, Hà Nội.
112. Hoàng Phê (1996), *Từ điển Tiếng Việt*, Nxb Đà Nẵng, Đà Nẵng.
113. Nguyễn Thái Phúc (2008), "Vấn đề tranh tụng và tăng cường tranh tụng trong tố tụng hình sự theo yêu cầu của cải cách tư pháp", *Nhà nước và pháp luật*, 8(244)
114. Đỗ Ngọc Quang (2007), *Giáo trình Luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Học viện Cảnh sát nhân dân, Hà Nội.
115. Lê Kim Quế (1963), "Thực hiện đúng chức năng của Viện kiểm sát và Tòa án", *Tập san Tư pháp*, (1).
116. Lê Kim Quế (1974), "Một số vấn đề về thực tiễn vận dụng thủ tục rút ngắn", *Tập san Tư pháp*, (6).
117. Lê Kim Quế (1978), "Một nghị quyết quan trọng của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về việc xét xử những tội phạm đặc biệt nghiêm trọng về trật tự xã hội ở Thành phố Hồ Chí Minh", *Tập san Tòa án nhân dân*, (3+4).
118. Lê Kim Quế (1988), "Tinh thần chung của Bộ luật tố tụng hình sự", *Tập san Tòa án nhân dân*, (4).
119. Đinh Văn Quế (1989), "Vấn đề độc lập xét xử và sự chỉ đạo hướng dẫn của Toà án cấp trên", *Tập san Toà án nhân dân*, (3).

120. Đinh Văn Quế (1997), *Giám đốc thẩm, tái thẩm về hình sự - Những vấn đề lý luận và thực tiễn*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
121. Đinh Văn Quế (1999), "Cần quy định một chương về các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự trong Bộ luật hình sự sửa đổi", *Kiểm sát*, (4).
122. Đinh Văn Quế (2005), "Một số vấn đề về quyết định hình phạt quy định trong Bộ luật hình sự 1999", *Tòa án nhân dân*, (16).
123. Đinh Văn Quế và Thanh Nga (2008), "Thực tiễn áp dụng Nghị quyết 388 trong việc bồi thường thiệt hại cho người bị oan và một số kiến nghị", *Tòa án nhân dân*, (17).
124. Hoàng Thị Kim Quế (Chủ biên) (2005), *Giáo trình Lý luận chung về Nhà nước và pháp luật*, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội.
125. Trần Văn Sơn (1997), "Nhân thân người phạm tội - Một căn cứ để quyết định hình phạt", *Luật học*, (2).
126. Lê Minh Tâm (2003), *Xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam - Những vấn đề lý luận và thực tiễn*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
127. Triệu Đình Tần (1968), "Một số đặc điểm, tình hình quan hệ đến việc vận dụng đường lối, chính sách của Đảng, pháp luật của Nhà nước và đường lối xét xử của Tòa án nhân dân tối cao ở khu tự trị dân tộc", *Tạp san Tư pháp*, (3).
128. Tạp chí Kiểm sát (2005), *Báo cáo số 112/BC-TCKS ngày 16-12 về kết quả phối hợp rút kinh nghiệm một năm thực hiện Bộ luật tố tụng hình sự năm 2003*, Hà Nội.
129. Phạm Thái (1974), "Thu tục rút ngắn trong việc điều tra, truy tố và xét xử một số vụ án hình sự ít quan trọng, phạm pháp quả tang, đơn giản, rõ ràng", *Tạp san Tư pháp*, (4).
130. Phạm Thái (1980), "Dự thảo Bộ luật hình Việt Nam - Chương II: Phạm vi áp dụng của Bộ luật hình", *Tạp san Tòa án nhân dân*, (3).
131. Phạm Thái (1980), "Dự thảo Bộ luật hình Việt Nam - Chương III: Về tội phạm", *Tạp san Tòa án nhân dân*, (4).

132. "Tham luận của Tòa án nhân dân khu phố Hai Bà Trưng về việc vận dụng thủ tục rút ngắn" (1977), *Tập san Tòa án nhân dân*, (6).
133. Lê Xuân Thân (2004), *Áp dụng pháp luật trong hoạt động xét xử của Tòa án nhân dân ở Việt Nam hiện nay*, Luận án tiến sĩ Luật học, Học viện Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh, Hà Nội.
134. Đặng Thanh (1965), "Về việc xét xử tội "tuyên truyền phản cách mạng" và "chống phá chính sách" trong năm qua", *Tập san Tư pháp*, (2).
135. Đặng Thị Thu Thảo (2005), "Internet - một kênh tiếp cận pháp luật và khả năng tiếp cận án lệ ở Việt Nam", *Nghiên cứu pháp luật*, 2(49).
136. Lê Hữu Thế (2008), "Tổ chức bộ máy và chức năng, nhiệm vụ của Viện kiểm sát trong tiến trình cải cách tư pháp", *Kiểm sát*, 14(7) & 16(8).
137. Vũ Thị (1965), "Một vài kinh nghiệm trong việc thực hiện Thông tư 427", *Nội san kiểm sát*, (2).
138. Vũ Thị (1965), "Một số nhược điểm cần tránh trong các bản cáo trạng", *Nội san Kiểm sát*, (5).
139. Vũ Việt Thiệu (2007), "Mối quan hệ giữa xây dựng pháp luật và thực hiện pháp luật: ý nghĩa thực tiễn", *Nghiên cứu lập pháp*, 9(107).
140. Đỗ Đức Thịnh (Sưu tầm và biên soạn) (2001), *Phác thảo lịch sử nhân loại*, Nxb Thế giới, Hà Nội.
141. Võ Thọ (1963), "Thế nào là tuyên truyền phản cách mạng", *Tập san Tư pháp*, (7).
142. Kiều Đình Thụ (1996), *Tìm hiểu luật hình sự Việt Nam*, Nxb Thành phố Hồ Chí Minh.
143. Vũ Thư (2003), "Tính hợp pháp và hợp lý của văn bản pháp luật và các biện pháp xử lý các khiếm khuyết của nó", *Nhà nước và pháp luật*, (1).
144. Nguyễn Huy Thúc (1966), "Vấn đề xác minh tài liệu về vụ án hình sự", *Tập san Tư pháp*, (1).



145. Phạm Văn Tinh (2002), "Quá trình hình phát và phát triển của pháp luật về tổ chức và hoạt động của Cơ quan điều tra hình sự", *Nhà nước và pháp luật*, (5).
146. Tòa án nhân dân tối cao (1962), *Tập luật lệ về tư pháp*, Hà Nội.
147. Tòa án nhân dân tối cao (1976), *Hệ thống hóa luật lệ hình sự*, Tập I (1945-1974), Hà Nội.
148. Tòa án nhân dân tối cao (1976), *Tập hệ thống hóa luật lệ về tố tụng hình sự*, Hà Nội.
149. Tòa án nhân dân tối cao (1979), *Hệ thống hóa luật lệ hình sự*, Tập II (1975-1978), Hà Nội
150. Tòa án nhân dân tối cao (1997), *Báo cáo số 38/VP ngày 2/4 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao về công tác Tòa án trong nhiệm kỳ Quốc hội khóa IX (1992-1997)*, Hà Nội.
151. Tòa án nhân dân tối cao (1998), *Báo cáo của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao tại kỳ họp thứ ba Quốc hội khóa X về công tác Tòa án ngày 18/4/1998*, Hà Nội.
152. Tòa án nhân dân tối cao (2002), *Báo cáo số 24/VP ngày 15/3 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao về công tác Tòa án trong nhiệm kỳ Quốc hội khóa X (1997-2002)*, Hà Nội.
153. Tòa án nhân dân tối cao (2003), *Báo cáo số 28/BC-TA ngày 25/12 tổng kết công tác năm 2003 và phương hướng nhiệm vụ công tác năm 2004 của ngành Tòa án nhân dân*, Hà Nội.
154. Tòa án nhân dân tối cao (2004), *Báo cáo số 35/2004/BC-TA ngày 30/12 tổng kết công tác năm 2004 và phương hướng nhiệm vụ công tác năm 2005 của ngành Tòa án nhân dân*, Hà Nội.
155. Tòa án nhân dân tối cao (2005), *Báo cáo số 34/BC-TANDTC ngày 7/10 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao về công tác của các tòa án tại kỳ họp thứ 8 Quốc hội khóa XI*, Hà Nội.

156. Tòa án nhân dân tối cao (2005), *Báo cáo số 42/BC-TA ngày 28/12 tổng kết công tác năm 2005 và phương hướng nhiệm vụ công tác năm 2006 của ngành Tòa án nhân dân*, Hà Nội.
157. Tòa án nhân dân tối cao (2007), *Báo cáo số 01/BC-TA ngày 05/01 tổng kết công tác năm 2006 và phương hướng nhiệm vụ công tác năm 2007 của ngành Tòa án nhân dân*, Hà Nội.
158. Tòa án nhân dân tối cao (2008), *Báo cáo số 05/BC-TA ngày 17/01 tổng kết công tác năm 2007 và phương hướng nhiệm vụ công tác năm 2008 của ngành Tòa án nhân dân*, Hà Nội.
159. Đinh Gia Trinh (1968), *Sơ thảo lịch sử Nhà nước và pháp quyền Việt Nam*, Tập I, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
160. Trung tâm Nghiên cứu Quyền con người (1998), *Các văn kiện quốc tế về quyền con người*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
161. Trường Đại học Luật Hà Nội (1994), *Giáo trình Lý luận chung về Nhà nước và pháp luật*, Hà Nội.
162. Trường Đại học Luật Hà Nội (2007), *Giáo trình Luật hình sự Việt Nam*, Tập 1, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
163. Trường Đại học Luật Hà Nội (2007), *Giáo trình Luật hình sự Việt Nam*, Tập 2, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
164. Trường Đại học Luật Hà Nội (2007), *Giáo trình Luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
165. Trường Đại học tổng hợp Hà Nội - Khoa luật (1993), *Giáo trình lịch sử nhà nước và pháp luật thế giới*, Hà Nội.
166. Hoàng Văn Tú (2008), "Giải thích pháp luật - Một số vấn đề lý luận và thực tiễn", *Nghiên cứu lập pháp*, 10(126) và 11(127).
167. Nguyễn Anh Tuấn (2008). "Vấn đề giải thích đạo luật hình sự ở nước ta hiện nay", *Nhà nước và pháp luật*, 15(131).
168. Phạm Quý Ty (2005), "Đổi mới tổ chức và hoạt động của Tòa án nhân

dân", *Nghiên cứu lập pháp*, 7(55).

169. Đào Trí Úc (Chủ biên) (2002), *Hệ thống tư pháp và cải cách tư pháp ở Việt Nam hiện nay*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
170. Đào Trí Úc (2003), "Cải cách tư pháp - ý nghĩa, mục đích và trọng tâm", *Nhà nước và pháp luật*, (2).
171. Đặng Nghiêm Vạn (2001), *Dân tộc, văn hóa và tôn giáo*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội
172. Viện Khoa học kiểm sát (2006), *Sổ tay kiểm sát viên hình sự*, Tập 1, Hà Nội
173. Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2001), *Báo cáo số 04/BC-VKSTC ngày 5/1 tổng kết công tác kiểm sát năm 2000*, Hà Nội.
174. Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2002), *Báo cáo số 10/VKSTC-VP ngày 18/1 tổng kết công tác kiểm sát năm 2001*, Hà Nội.
175. Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2003), *Báo cáo số 02/VKSTC-VP ngày 3/1 tổng kết công tác kiểm sát năm 2002*, Hà Nội.
176. Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2003), *Báo cáo về án đình chỉ điều tra, tạm đình chỉ điều tra năm 2003*, ngày 6-12, Hà Nội.
177. Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2005), *Báo cáo số 08/VKSTC ngày 4/1 về án đình chỉ điều tra, tạm đình chỉ điều tra năm 2004*, Hà Nội.
178. Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2005), *Báo cáo số 24/VKSTC ngày 30/12 về án đình chỉ điều tra, tạm đình chỉ điều tra năm 2005*, Hà Nội.
179. Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2006), *Các văn bản hướng dẫn áp dụng Bộ luật hình sự năm 1999*, (Lưu hành nội bộ), Hà Nội.
180. Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2006), *Những quy định về Viện kiểm sát nhân dân và kiểm sát viên Viện kiểm sát nhân dân*, (Lưu hành nội bộ), Hà Nội
181. Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2008), Chuyên đề "Tổ chức và hoạt động của Viện kiểm sát theo yêu cầu cải cách tư pháp", *Kiểm sát*,

14-16 (7, 8).

182. Viện Nghiên cứu khoa học pháp lý (1995), *Hình phạt trong luật hình sự Việt Nam*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
183. Viện Nghiên cứu khoa học pháp lý (2002), *Những vấn đề cơ bản về pháp luật hình sự của một số nước trên thế giới*, Hà Nội.
184. Viện Nghiên cứu Nhà nước và Pháp luật (1994), *Xã hội và pháp luật*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
185. Viện Nghiên cứu Nhà nước và Pháp luật (1995), *Những vấn đề lý luận cơ bản về nhà nước và pháp luật*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
186. Viện Nghiên cứu Nhà nước và Pháp luật (1995), *Tội phạm học, luật hình sự và luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
187. Viện Nghiên cứu Nhà nước và Pháp luật (2008), "Thông tin khoa học pháp lý - Hội thảo: Sự độc lập của hoạt động xét xử", *Nhà nước và pháp luật*, 9(245).
188. Nguyễn Cửu Việt (Chủ biên) (2003), *Giáo trình Lý luận chung về Nhà nước và pháp luật*, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội.
189. Võ Khánh Vinh (1990), "Vai trò của ý thức pháp luật và niềm tin nội tâm trong việc quyết định hình phạt", *Tạp san Tòa án nhân dân*, (1).
190. Võ Khánh Vinh (1994), *Nguyên tắc công bằng trong luật hình sự Việt Nam*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
191. Võ Khánh Vinh (2003), *Giáo trình Lý luận chung về định tội danh*, (Đại học Huế, Trung tâm đào tạo từ xa), Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
192. Võ Khánh Vinh (2004), "Chức danh tư pháp: Một số vấn đề lý luận", *Nhà nước và pháp luật*, 6(194).
193. Vụ Công tác lập pháp - Viện Khoa học kiểm sát (2003), *Những sửa đổi cơ bản của Bộ luật tố tụng hình sự năm 2003*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
194. "Ý kiến của đại biểu Tòa án Khu tự trị Việt Bắc tại Hội nghị tổng kết

ngành Tòa án năm 1967" (1968), *Tập san Tư pháp*, (3).

#### **TIẾNG PHÁP**

195. Gérard Cornu (1987), *Vocabulaire juridique*, 6<sup>e</sup> édition, Presses Universitaires de France.
196. Gaston Stefani, Georges Levasseur & Bernard Bouloc (2000), *Droit pénal général*, 17<sup>e</sup> édition, édition Dalloz, Paris.
197. Gaston Stefani, Georges Levasseur & Bernard Bouloc (2001), *Procédure pénale*, 18<sup>e</sup> édition, édition Dalloz, Paris.
198. Jean Larguier (1990), *Le droit pénal*, 10<sup>e</sup> édition, Presses Universitaires de France.
199. Jean Pradel (2002), *Droit pénal comparé*, 2<sup>e</sup> édition, édition Dalloz, Paris.
200. Jean Vincent, Serge Guinchard, Gabriel Montagnier & André Varinard (2001), *Institution judiciaire (Organisation - Juridiction - Gens de justice)*, 6<sup>e</sup> édition, édition Dalloz, Paris.
201. Martine Herzog-Evans (2002), *Droit de l'application des peines*, édition Dalloz, Paris.
202. Pierrette Poncela (1995), *Droit de la peine*, 1<sup>re</sup> édition, Presses Universitaires de France.
203. Raymond Gassin & Prix Beaumont-Tocqueville (2003), *Criminologie*, 5<sup>e</sup> édition, édition Dalloz, Paris.

#### **TRANG WEB**

204. <http://Luatvietnam.com.vn>

## **PHỤ LỤC**

## Phụ lục 1

### TÌNH HÌNH THỤ LÝ VÀ XÉT XỬ THEO CÁC THỦ TỤC CỦA NGÀNH TOÀ ÁN TRONG 10 NĂM (1997-2007)

Năm	Số vụ án thụ lý		Số đã giải quyết (tính theo %)	
	<i>Vụ</i>	<i>Bị cáo</i>	<i>Vụ</i>	<i>Bị cáo</i>
1997	62.778	100.014	54.204 (86.32%)	84.054 (84.04%)
1998	67.516	105.937	62.765 (92.96%)	96.962 (91.53%)
1999	70.248	107.764	63.373 (90.21%)	97.595 (90.56%)
2001	62.933	92.476	54.085 (85.9%)	77.190 (83.47%)
2002	61.478	89.276	55.357 (90.04%)	79.106 (88.61%)
2003	66.083	100.777	62.633 (95%)	93.562 (93%)
2004	71.268	116.665	67.158 (94.2%)	107.775 (92.4%)
2005	69.048	113.849	66.672 (97%)	109.028 (96%)
2006	76.734	127.129	74.455 (97%)	122.255 (96.2%)
2007	77.198	132.425	75.191 (97.4%)	128.126 (96.7%)

*Nguồn:* [150], [151], [152], [153], [154], [155], [156], [157], [158].

## Phụ lục 2

### TÌNH HÌNH THỤ LÝ VÀ XÉT XỬ SƠ THẨM CỦA TOÀ ÁN TRONG 10 NĂM (1997-2007)

Năm	Thụ lý sơ thẩm		Xét xử sơ thẩm		Tỷ lệ giải quyết	
	Vụ	Bị cáo	Vụ	Bị cáo	% số vụ	% số BC
1997	48.664	76.495	42.058	65.339	86.42	85,41
1998	50.509	78.638	48.291	74.482	95.61	94.71
1999	54.159	83.069	50.461	77.641	93.17	93.46
2001	48.851	71.069	41.712	58.879	94.9	94.6
2002	46.812	67.342	43.851	62.269	93.6	92.4
2003	51.971	79.375	49.373	73.819	95	93
2004	55.713	91.111	52.999	84.875	95	93
2005	55.273	91.224	53.648	87.746	97.1	96.2
2006	62.166	103.733	60.703	100.415	97.6	96.8
2007	61.813	107.696	55.299	92.260	97.8	97.1
<i>Cộng</i>	<i>535.931</i>	<i>849.752</i>	<i>498.395</i>	<i>777.725</i>		
<i>Trung bình năm</i>	<i>53.931</i>	<i>84.975</i>	<i>49.839</i>	<i>77.772</i>		

Nguồn: [150], [151], [152], [153], [154], [155], [156], [157], [158].



### Phụ lục 3

#### TÌNH HÌNH THỤ LÝ VÀ XÉT XỬ PHỨC THẨM CỦA TOÀ ÁN TRONG 10 NĂM (1997-2007)

Năm	Thụ lý phúc thẩm		Xét xử phúc thẩm		Tỷ lệ xét xử	
	Vụ	Bị cáo	Vụ	Bị cáo	% số vụ	% số BC
1997	13.243	22.183	11.570	17.844	87.37	80.44
1998	16.311	26.599	13.817	21.823	84.71	82.04
1999	15.644	24.182	12.488	19.470	79.82	80.51
2001	13.627	20.952	11.987	17.831	87.96	85.1
2002	14.177	21.460	11.032	16.363	95	96
2003	12.831	20.830	12.190	19.372	95	93
2004	15.290	25.289	13.921	22.662	91	89
2005	13.570	22.240	12.799	20.917	94.3	94.1
2006	14.312	23.018	13.511	21.483	94.4	93.3
2007	15.127	24.381	12.238	20.284	95.7	95.4
<i>Cộng</i>	<i>144.132</i>	<i>231.134</i>	<i>125.553</i>	<i>198.049</i>		
<i>Trung bình năm</i>	<i>14.413</i>	<i>23.113</i>	<i>12.555</i>	<i>19.805</i>		

Nguồn: [150], [151], [152], [153], [154], [155], [156], [157], [158].

#### Phụ lục 4

### TÌNH HÌNH THỤ LÝ VÀ XÉT XỬ GIÁM ĐỐC THÂM, TÁI THẨM CỦA TOÀ ÁN TRONG 10 NĂM (1997-2007)

Năm	Thụ lý (Vụ)	Giải quyết (Vụ)	Tỷ lệ giải quyết (% số vụ)
1997	871	576	66.13
1998	696	657	94.4
1999	445	424	95.28
2001	455	386	84.8
2002	489	474	97
2003	305	290	95
2004	265	238	90
2005	241	225	93.4
2006	256	241	94.1
2007	258	228	88.4
<i>Cộng</i>	<i>4.281</i>	<i>3.739</i>	
<i>Trung bình</i>	<i>428</i>	<i>374</i>	

*Nguồn:* [150], [151], [152], [153], [154], [155], [156], [157], [158].

### Phụ lục 5

#### SỐ BỊ CÁO BỊ SỬA VỀ TỘI DANH VÀ HÌNH PHẠT THEO THỦ TỤC PHỨC THẨM CỦA TOÀ PHỨC THẨM TANDTC TRONG PHẠM VI TOÀN QUỐC

Năm	Số VA đã xét xử	Số BC đã xét xử	Số BC được giữ nguyên BA- QĐ sơ thẩm	Số BC bị thay đổi tội danh	Số bị cáo bị thay đổi HP
1996	4.902	8.364	6.641 (79.4%)	14 (0.17%)	1.412 (16.88%)
1997	5.336	9.451	7.631 (80.7%)	4 (0.04%)	1.462 (15.47%)
1998	5.765	9.821	7.759 (79%)	6 (0.06%)	1.642 (16.72%)
1999	5.222	8.466	6.776 (80.03%)	2 (0.02%)	1.300 (15.35%)
2000	6.520	11.495	8.382 (72.92%)	23 (0.2%)	2.670 (23.23%)
2001	5.516	9.166	7.444 (81.23%)	161 (1.75%)	1.424 (15.53%)
2002	5.180	8.368	7.049 (84.23%)	23 (0.27%)	686 (8.2%)
2003	11.667	17.739	12.831 (72.33%)	697 (3.93%)	2.897 (16.33%)
2007	12238	20.284	13.852 (68.3%)	639 (3.15%)	3345 (16.49%)

Nguồn: [107], [158].

## Phụ lục 6

### TÌNH HÌNH GIẢI QUYẾT CỦA CƠ QUAN ĐIỀU TRA GIAI ĐOẠN 2002-2005

Năm	CQĐT đã giải quyết		CQĐT đề nghị truy tố		CQĐT đình chỉ	
	Vụ	Bị can	Vụ	Bị can	Vụ	Bị can
2002	49.487	71.899			1.236	1.610
2003	52.086	80.018	50.968	78.506	1.118	1.512
2004	50.549	79.468	49.441	77.884	1.108	1.584
2005	52.419	83.621	51.214	81.903	1.205	1.709

Nguồn: [173], [174], [175], [176], [177], [178].

## Phụ lục 7

### THỐNG KÊ SỐ VỤ ÁN, BỊ CAN DO CQĐT VÀ VKS ĐÌNH CHỈ GIAI ĐOẠN 2000-2005

Năm	Số vụ	Số bị can
2000	4.801	9.280
2001	2.675	4.180
2002	2.193	3.350
2003	1.921	3.189
2004	1.814	3.115
2005	1.763	2.837

Nguồn: [173], [174], [175], [176], [177], [178].