

**ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI**

**KHOA LUẬT**

**ĐỖ THỊ PHƯỢNG**

**NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN VỀ THỦ TỤC  
TỐ TỤNG ĐỐI VỚI NGƯỜI CHƯA THÀNH NIÊN TRONG  
LUẬT TỐ TỤNG HÌNH SỰ VIỆT NAM**

**LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC**

**HÀ NỘI - 2008**

**ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI  
KHOA LUẬT**

**ĐỖ THỊ PHƯỢNG**

**NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN VỀ THỦ TỤC  
TỐ TỤNG ĐỐI VỚI NGƯỜI CHƯA THÀNH NIÊN TRONG  
LUẬT TỐ TỤNG HÌNH SỰ VIỆT NAM**

**Chuyên ngành : Luật hình sự**

**Mã số : 62.38.40.01**

**LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC**

**NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC: PGS.TS. Trần Văn Độ**

**HÀ NỘI - 2008**

## MỤC LỤC

	Trang
MỞ ĐẦU.....	1
Chương 1 - NHỮNG VẤN ĐỀ CHUNG VỀ THỦ TỤC TỔ TỤNG HÌNH SỰ ĐỐI VỚI NGƯỜI CHỖA THÀNH NIÊN	11
1.1 Khái niệm, đặc điểm, mục đích của thủ tục tố tụng hình sự đối với người chỖa thành niên.....	11
1.2 Những cơ sở quy định thủ tục tố tụng hình sự đối với người chỖa thành niên.....	29
1.3 Khái quát quá trình phát triển của thủ tục tố tụng hình sự đối với người chỖa thành niên .....	43
Chương 2 - NHỮNG QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT TỔ TỤNG HÌNH SỰ NĂM 2003 VỀ THỦ TỤC TỔ TỤNG ĐỐI VỚI NGƯỜI CHỖA THÀNH NIÊN VÀ THỰC TIỄN THI HÀNH	59
2.1 Những qui định của Bộ luật tố tụng hình sự năm 2003 về thủ tục tố tụng đối với người chỖa thành niên.....	59
2.2 Thực tiễn thi hành qui định của pháp luật tố tụng hình sự đối với người chỖa thành niên.....	95
Chương 3 – NHỮNG GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN THỦ TỤC TỔ TỤNG HÌNH SỰ ĐỐI VỚI NGƯỜI CHỖA THÀNH NIÊN	132
3.1 Các giải pháp hoàn thiện Bộ luật tố tụng hình sự năm 2003.....	132
3.2 Các giải pháp hoàn thiện pháp luật về tổ chức.....	158
KẾT LUẬN.....	184
DANH MỤC CÔNG TRÌNH ĐÃ CÔNG BỐ CỦA TÁC GIẢ	187
TÀI LIỆU THAM KHẢO	188
PHỤ LỤC	201

# MỞ ĐẦU

## 1. Tính cấp thiết của đề tài

Trong những năm gần đây, Việt Nam đã có nhiều tiến bộ đáng kể trong việc thực hiện, bảo vệ quyền trẻ em nói chung và ng-ời ch- a thành niên nói riêng. Đặc biệt là việc thực hiện, bảo vệ và thúc đẩy các quyền của ng-ời ch- a thành niên trong lĩnh vực t- pháp, đ- ợc thể hiện trong quá trình khởi tố, điều tra, truy tố và xét xử các vụ án hình sự. Thực hiện các Nghị quyết của Đảng, nhất là Nghị quyết 08- NQ/TW, ngày 02- 01- 2002 của Bộ Chính trị *về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác T- pháp trong thời gian tới* và Nghị quyết 49- NQ/TW ngày 02- 06- 2005 của Bộ Chính trị về *Chiến l- ợc cải cách T- pháp đến năm 2020*, công cuộc cải cách t- pháp đã đạt đ- ợc nhiều kết quả. Nhận thức và sự quan tâm đối với công tác t- pháp có nhiều thay đổi theo h- ớng tích cực; chất l- ợng hoạt động t- pháp đã đ- ợc nâng lên một b- ớc. Việc giải quyết các vụ án do ng-ời ch- a thành niên thực hiện cũng đ- ợc quan tâm, chú trọng hơn tr- ớc. Việc xây dựng pháp luật và hoạt động áp dụng pháp luật đối với ng-ời ch- a thành niên cũng đ- ợc chú trọng trong đó phải kể đến việc nghiên cứu để xây dựng mô hình t- pháp thân thiện đối với ng-ời ch- a thành niên và thành lập Toà án (TA) chuyên trách TA ng-ời ch- a thành niên.

Bộ luật tố tụng hình sự (BLTTHS) và các văn bản pháp luật khác của Việt Nam đã có nhiều qui định đặc biệt về thủ tục tố tụng có liên quan đến ng-ời ch- a thành niên, trong đó có ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên. Tuy nhiên, sau một thời gian thi hành, các qui định của pháp luật tố tụng hình sự (TTHS) còn nhiều điểm ch- a đáp ứng đ- ợc yêu cầu hoạt động tố tụng đối với những vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Một số qui định còn mang tính hình thức nh- qui định về việc tham gia tố tụng của gia đình, nhà tr- ờng và các tổ chức xã

hội, qui định về bắt ng-ời, tạm giữ, tạm giam... vừa không đảm bảo được quyền và lợi ích hợp pháp cho ng-ời ch- a thành niên, vừa gây khó khăn cho việc áp dụng. Thực tiễn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự đối với ng-ời ch- a thành niên đã cho thấy, số l- ợng ng-ời ch- a thành niên bị khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử có chiều h- óng gia tăng và diễn biến tội phạm càng trở nên phức tạp, số ng-ời ch- a thành niên phạm các tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng ngày càng nhiều. Các cơ quan tiến hành tố tụng đã có nhiều cố gắng, vận dụng một cách linh hoạt những qui định của pháp luật hình sự và TTHS để giảm bớt tình trạng vi phạm nghiêm trọng các qui định của pháp luật trong quá trình giải quyết vụ án. Mặc dù vậy, việc giải quyết vụ án hình sự do ng-ời ch- a thành niên thực hiện vẫn còn bộc lộ nhiều hạn chế. Chính sách hình sự đối với ng-ời ch- a thành niên vẫn còn nhiều bất cập; đội ngũ cán bộ t- pháp, bổ trợ t- pháp còn thiếu; trình độ nghiệp vụ, sự hiểu biết về khoa học giáo dục ng-ời ch- a thành niên của những ng-ời tiến hành tố tụng còn yếu, tình trạng oan, sai trong điều tra, bắt, giam giữ, truy tố, xét xử vẫn còn xảy ra. Thực trạng đó đặt ra nhiều vấn đề phải giải quyết trong đó có nhu cầu đánh giá hiệu quả của các qui định pháp luật TTHS với vai trò phòng, chống tội phạm là ng-ời ch- a thành niên. Liệu các qui định trong pháp luật TTHS về ng-ời ch- a thành niên đã thực sự hiệu quả, phù hợp với Công- óc về quyền trẻ em và các chuẩn mực quốc tế?

Để đáp ứng kịp thời các yêu cầu về cải cách t- pháp, đấu tranh phòng, chống tội phạm do ng-ời ch- a thành niên thực hiện, đồng thời bảo vệ tốt hơn các quyền và lợi ích chính đáng của họ, việc tiếp tục nghiên cứu một cách có hệ thống về mặt lý luận các qui định của pháp luật TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên, chỉ ra những hạn chế, v- óng mắc trong thực tiễn áp dụng, trên cơ sở đó đ- a ra những căn cứ khoa học nhằm tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật TTHS nói chung và thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên nói riêng là một việc làm cần thiết của khoa học luật TTHS hiện nay.

## 2. Tình hình nghiên cứu đề tài

Thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên đ- ợc quy định trong Ch- ơng XXXII BLTTHS năm 2003. Tuy nhiên, cho đến nay vẫn ch- a có luận án tiến sỹ nào nghiên cứu về đề tài. Trong khoa học pháp lý hình sự, thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên đã đ- ợc một số tác giả trong n- ớc nghiên cứu ở các cấp độ và mức độ khác nhau. Ở cấp độ giáo trình, cần kể đến giáo trình Luật TTHS Việt Nam của tr- ờng Đại học Luật Hà Nội xuất bản năm 2006 hay giáo trình Luật TTHS của Đại học Quốc gia Hà Nội xuất bản năm 2001. Một số công trình nghiên cứu chuyên sâu về thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên nh- luận văn thạc sỹ của Nguyễn Ngọc Th- ơng với đề tài: *Thủ tục TTHS đối với những vụ án do ng- ời ch- a thành niên thực hiện- Lý luận và thực tiễn* năm 2006 hay luận văn thạc sỹ của Nguyễn Thu Huyền với đề tài: *Thủ tục xét xử những vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên: Một số vấn đề lý luận và thực tiễn* năm 2006; đề tài nghiên cứu khoa học cơ bản trong khoa học xã hội và nhân văn cấp Đại học Quốc gia Hà Nội của tập thể tác giả: *Nguyên tắc nhân đạo trong các qui định của pháp luật hình sự và pháp luật TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên ở Việt Nam*, năm 2005. Ngoài những nghiên cứu chuyên sâu về thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên trong pháp luật TTHS Việt Nam nh- trên, còn có những nghiên cứu đề cập đến những vấn đề lý luận chung hoặc nghiên cứu những đề tài khác nh- ng có một số nội dung liên quan đến thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên nh- cuốn: *Tăng c- ờng năng lực hệ thống t- pháp ng- ời ch- a thành niên tại Việt Nam*, thông tin khoa học pháp lý của Viện nghiên cứu khoa học pháp lý, Bộ T- pháp năm 2000, hay cuốn: *Bảo vệ quyền trẻ em trong pháp luật Việt Nam* của Viện nghiên cứu khoa học pháp lý, Bộ T- pháp năm 1999, cuốn: *Thủ tục điều tra và xét xử liên quan đến trẻ em và ng- ời ch- a thành niên: Đánh giá về các thủ tục nhạy cảm đối với trẻ em của Tòa án nhân dân (TAND) và Quĩ nhi*

đồng Liên hợp quốc (Unicef) năm 2007, cuốn: *Thực trạng t- pháp vị thành niên* của Bộ T- pháp và Unicef năm 2006 và một số bài viết đ- ọc đ- ăng trên các tạp chí nh- : *Áp dụng các qui định của BLTTHS về thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội* của Nguyễn Đức Mai đ- ăng trên Tạp chí Kiểm sát số 6 tháng 3 năm 2007; *Hoàn thiện các qui định của BLTTHS về việc áp dụng biện pháp ngăn chặn đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội* của Mai Bộ đ- ăng trên Tạp chí Kiểm sát số 6 tháng 3 năm 2007, hay *Vấn đề bảo đảm quyền bào chữa của ng- ời ch- a thành niên phạm tội* của Phan Trung Hoài cũng đ- ăng trên Tạp chí Kiểm sát số 6 tháng 3 năm 2007. Tác giả cũng đã nghiên cứu và công bố một số bài viết trên các tạp chí Luật học nh- : *Bắt, tạm giữ, tạm giam và giám sát bị can, bị cáo ch- a thành niên* số 3 năm 2002, *Bàn về khái niệm và cơ sở áp dụng thủ tục đối với ng- ời bị bắt, ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên trong luật TTHS Việt Nam* số 4 năm 2004, tạp chí TA: *Thi hành hình phạt tù đối với ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên* số 01 năm 2007... Bên cạnh đó có các đề tài nghiên cứu khoa học của các bộ, ban, ngành... nghiên cứu về người chưa thành niên dưới các góc độ khác nhau nh- đề tài: *Những giải pháp nâng cao hiệu quả công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm ch- a thành niên trên địa bàn thành phố Hà Nội* của Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội năm 2005; Đề tài: *Tăng c- ờng xử lý chuyển h- ớng đối với ng- ời ch- a thành niên vi phạm pháp luật* của Vụ pháp luật Hình sự- Hành chính, Bộ T- pháp năm 2007; hay hội thảo về: *Hoàn thiện các qui định đối với ng- ời ch- a thành niên* năm 2008 cũng của Vụ pháp luật Hình sự- Hành chính, Bộ T- pháp nhằm lấy ý kiến cho Dự thảo sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS, BLTTHS. Một số bài viết tiêu biểu trong các hội thảo đó nh- : *Thực trạng điều tra tội phạm ng- ời ch- a thành niên và một số kiến nghị hoàn thiện các qui định đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội trong BLHS*, của Phạm Văn Hùng, *Thực trạng xét xử ng- ời ch- a thành niên*

*phạm tội và một số kiến nghị hoàn thiện các qui định đối với ng-ời ch-a thành niên phạm tội trong BLHS của Đặng Thị Thanh hay Thực trạng tình hình truy tố ng-ời ch-a thành niên phạm tội những năm gần đây- Một số kiến nghị về hoàn thiện BLHS của Lê Minh Tuấn...*

Nhìn chung, tình hình nghiên cứu về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch-a thành niên của các tác giả trong n-ớc đã đạt đ-ợc những thành quả nhất định, tuy nhiên, vẫn còn nhiều vấn đề cần phải nghiên cứu toàn diện, sâu sắc hơn. Các công trình này đã tập trung nghiên cứu những vấn đề sau:

*Thứ nhất*, tình hình nghiên cứu về các qui định của pháp luật TTHS đối với ng-ời ch-a thành niên và thực tiễn áp dụng. Các nghiên cứu đều chỉ ra các qui định về thủ tục TTHS đối với ng-ời ch-a thành niên trong BLTTHS năm 2003 là t-ơng đối đầy đủ, song vẫn còn một số qui định mang tính chất chung chung, ch-a rõ ràng, cụ thể. Về mặt lý luận, các nghiên cứu cũng ch-a lý giải việc xây dựng các qui định về thủ tục TTHS đối với ng-ời ch-a thành niên đ-ợc dựa trên những cơ sở nào, tại sao cần phải có các thủ tục tố tụng đặc biệt đối với ng-ời ch-a thành niên. Phần lớn các công trình nghiên cứu đã khái quát đ-ợc các qui định của pháp luật về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch-a thành niên. Tuy nhiên, các công trình này mới chỉ dừng lại ở mức độ phân tích, so sánh, đánh giá những mặt hạn chế và đạt đ-ợc ở từng khía cạnh trong việc áp dụng các qui định của pháp luật đối với ng-ời ch-a thành niên mà ch-a đi sâu phân tích ở tất cả các khía cạnh pháp lý đặc biệt là khía cạnh luật TTHS. Các nghiên cứu cũng ch-a xây dựng đ-ợc khái niệm về thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch-a thành niên. Về mặt thực tiễn, các nghiên cứu cũng chỉ mới nêu ra một số những v-ớng mắc trong quá trình áp dụng pháp luật TTHS mà ch-a chỉ ra những nguyên nhân của những v-ớng mắc đó. Các nghiên cứu cũng ch-a có những đánh giá một cách sâu sắc và tổng thể về những hạn chế, tồn tại và đ-a ra những giải pháp để hoàn thiện các qui định của pháp luật TTHS đối với ng-ời



ch- a thành niên. Chúng tôi cho rằng, một trong những nguyên nhân chính của những hạn chế trên là có rất ít các nghiên cứu tập trung nghiên cứu chuyên sâu về thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên mà th- ờng kết hợp cả pháp luật hình sự, TTHS và tội phạm học khi nghiên cứu.

*Thứ hai*, tình hình nghiên cứu về kiến nghị sửa đổi BLTTHS và các văn bản pháp luật liên quan. Trên cơ sở phân tích làm rõ những qui định của pháp luật về thủ tục TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên và thực tiễn áp dụng thủ tục này, một số nghiên cứu đã đ- a ra những kiến nghị nhằm hoàn thiện các qui định của pháp luật TTHS. Các h- ớng hoàn thiện chủ yếu là về việc áp dụng các biện pháp ngăn chặn, việc nâng cao chất l- ượng đội ngũ cán bộ t- pháp, việc đảm bảo các quyền và lợi ích hợp pháp của ng- ời ch- a thành niên nh- sự tham gia của ng- ời bào chữa, đại diện gia đình, tổ chức xã hội... Tuy nhiên, các nghiên cứu này mới chỉ dừng lại ở mức nêu ra những h- ớng cần hoàn thiện mà ch- a đ- a ra đ- ợc mô hình lý luận về thủ tục TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên. Một số nghiên cứu cũng đề cập tới việc cần thiết phải thành lập TA ng- ời ch- a thành niên trong hệ thống TAND song mới chỉ dừng lại ở việc nêu vấn đề mà ch- a phân tích cụ thể lý do cần thiết phải thành lập TA người chưa thành niên, cơ cấu tổ chức, nguồn cán bộ... Điều này cho thấy sự cần thiết phải tiếp tục nghiên cứu sâu hơn, toàn diện hơn nữa để từng b- ớc hoàn thiện quy định pháp luật TTHS trong giải quyết vụ án do ng- ời ch- a thành niên thực hiện.

Về tình hình nghiên cứu đề tài thủ tục TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên ở n- ớc ngoài, trong phạm vi mà chúng tôi đã nghiên cứu đ- ợc, có thể đ- a ra một số thông tin: Thủ tục này cũng chỉ đ- ợc đề cập đến một phần rất nhỏ trong một số tài liệu đã đ- ợc dịch ra tiếng Việt nh- *Hệ thống t- pháp hình sự của một số n- ớc Châu Á*, bản dịch tiếng Việt của Viện khoa học Kiểm sát, Viện kiểm sát nhân dân Tối cao (VKSNDTC); *BLTTHS của Thái Lan, Nhật Bản, Hàn Quốc*, bản dịch tiếng Việt của Viện khoa học Kiểm sát, VKSNDTC;

một số sách tham khảo của n- ớc ngoài ch- a đ- ợc dịch ra tiếng Việt nh- *Luật Tổ chức Toà án ng- ời ch- a thành niên và gia đình* [129] của Thái Lan có hiệu lực thi hành năm 1992; *Luật về tội phạm là ng- ời ch- a thành niên* [126] của tác giả Frederick B. Sussmann, A.B., M.S. in Ed., LL.B xuất bản năm 1968 tại New York, *H- ớng dẫn Luật về TA ng- ời ch- a thành niên* [127] của tác giả Gilbert H.F.Mumford và T.J. Selwood xuất bản năm 1974 tại London, *Hệ thống t- pháp ng- ời ch- a thành niên của Thái Lan* của tác giả Mr. Jumpon Phansumrit và Ms. Patcharang Ketkludyo năm 2006 tại Thái Lan [128]; *Pháp lệnh số 58-1270 ngày 22- 12- 1958 và Luật tổ chức số 94-101 ngày 05- 02-1994* [134]; *Thẩm phán về ng- ời ch- a thành niên, trừng phạt hay giám sát?* [132] của J- M Baudoin, xuất bản năm 1990 tại Paris... Do có nhiều khó khăn trong việc tiếp cận, phân tích, đánh giá pháp luật n- ớc ngoài nên trong luận án này chúng tôi chỉ sử dụng một số nội dung mang tính chất thông tin khoa học.

### **3. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu**

Mục đích của luận án là trên cơ sở nghiên cứu những vấn đề lý luận và thực tiễn về thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên trong luật TTHS Việt Nam nhằm tìm ra những bất cập và v- ớng mắc trong quá trình áp dụng pháp luật TTHS, so sánh, đối chiếu với các qui định về thủ tục tố tụng này ở một số n- ớc trong khu vực và trên thế giới, từ đó đi đến hoàn thiện các quy định của BLTTHS năm 2003 đối với ng- ời ch- a thành niên, hoàn thiện về mặt tổ chức nhằm nâng cao hiệu quả hoạt động TTHS đối với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên. Để đạt đ- ợc những mục đích trên, luận án đề ra các nhiệm vụ cần giải quyết sau:

- Xây dựng và thống nhất khái niệm về thủ tục TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên; chỉ ra những đặc điểm cơ bản và mục đích của thủ tục TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên và cơ sở qui định thủ tục này.

- Nghiên cứu các quy định chung về thủ tục TTHS đối với ng- ời bị tạm

giữ, bị can, bị cáo, ng- ời bị kết án ng- ời ch- a thành niên trong BLTTHS Việt Nam để qua đó làm sáng tỏ những - u điểm và hạn chế về mặt lý luận, từ đó đ- a ra những kiến nghị nhằm hoàn thiện quy định của BLTTHS hiện hành.

- Nghiên cứu thực tiễn thi hành các thủ tục tố tụng đối với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên trong phạm vi cả n- ớc từ năm 1997 đến năm 2007. Đánh giá những kết quả đạt đ- ợc và những nguyên nhân của tồn tại, thiếu sót để đề xuất các giải pháp nhằm hoàn thiện thủ tục TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên.

- Xây dựng mô hình tổ chức của TA ng- ời ch- a thành niên tại Việt Nam, từ đó có những kiến nghị và giải pháp hoàn thiện hệ thống tổ chức của TA để đ- a mô hình TA ng- ời ch- a thành niên vào thực tiễn áp dụng.

#### **4. Đối t- ượng và phạm vi nghiên cứu**

Đối t- ượng nghiên cứu của luận án là những qui định của luật TTHS Việt Nam đối với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên, trong sự liên hệ với thực tiễn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự các vụ án loại này. Luận án giải quyết các vấn đề trên ở góc độ TTHS.

Phạm vi nghiên cứu của luận án là nghiên cứu các thủ tục tố tụng về khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án đối với ng- ời ch- a thành niên trong các qui định của pháp luật TTHS Việt Nam, có sự so sánh, đối chiếu với pháp luật tố tụng của một số n- ớc khác trên thế giới; các hoạt động của các cơ quan tiến hành tố tụng trong 11 năm trở lại đây (từ năm 1997 đến năm 2007) khi giải quyết những vụ án loại này; những bất cập trong khi áp dụng các qui định của BLTTHS năm 2003 và các văn bản pháp luật liên quan khác; nguyên nhân của những vi phạm nghiêm trọng trong quá trình áp dụng pháp luật, các quyền và lợi ích hợp pháp của ng- ời ch- a thành niên theo thủ tục đặc biệt... Phù hợp với phạm vi là những kiến nghị, đề xuất nhằm hoàn thiện BLTTHS, và các giải pháp về tổ chức đối với ng- ời ch- a thành niên.

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

Luận án được thực hiện dựa trên cơ sở lý luận và phương pháp nghiên cứu của chủ nghĩa Mác- Lênin, tư tưởng Hồ Chí Minh và các quan điểm của Đảng và Nhà nước Việt Nam về xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN, về tội phạm và phòng, chống tội phạm là người chưa thành niên trên địa bàn cả nước trong giai đoạn hiện nay. Trong quá trình nghiên cứu, tác giả đã vận dụng các nguyên lý của chủ nghĩa duy vật biện chứng và duy vật lịch sử để phân tích làm sáng tỏ các nội dung nghiên cứu.

Luận án sử dụng các phương pháp chủ yếu sau để nghiên cứu: Phương pháp phân tích, tổng hợp, đối chiếu, so sánh; phương pháp tổng kết lịch sử; phương pháp thống kê hình sự, điều tra điển hình... Để thực hiện đề tài, tác giả đã tiến hành khảo sát thực tiễn và thu thập số liệu thống kê về hoạt động điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự của một số Cơ quan điều tra (CQĐT), Viện kiểm sát (VKS), TA các huyện, tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương trong cả nước. Những luận điểm khoa học trong luận án của tác giả được phát triển dựa trên các công trình nghiên cứu của các nhà khoa học pháp lý Việt Nam và của một số nước khác trong khu vực và trên thế giới.

## **6. Những đóng góp mới của luận án**

Đây là công trình khoa học đầu tiên ở cấp độ tiến sĩ nghiên cứu về thủ tục TTHS đối với người chưa thành niên.

Luận án đã có sự phân tích sâu sắc lý luận về thủ tục TTHS đối với người chưa thành niên. Luận án đưa ra những kết luận có căn cứ khoa học về khái niệm thủ tục TTHS đối với người chưa thành niên, cơ sở áp dụng thủ tục... Bên cạnh đó, đối chiếu, so sánh với các quy định của một số nước trên thế giới về thủ tục tố tụng trong phạm trù nghiên cứu.

Luận án phân tích, đánh giá lịch sử phát triển của thủ tục tố tụng đối với người chưa thành niên trong các văn bản pháp luật từ năm 1945 đến trước khi ban hành BLTTHS năm 2003. Những nghiên cứu này làm cơ sở cho các kiến

ngộ của luận án nhằm hoàn thiện qui định của luật TTTHS về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên.

Luận án phân tích, đánh giá một cách khoa học thực tiễn giải quyết những vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên trên địa bàn cả n-ớc giai đoạn từ năm 1997 đến năm 2007; xác định những bất cập trong các qui định của pháp luật về thủ tục này cần đ-ợc hoàn thiện, những v-ớng mắc trong việc thi hành pháp luật cần phải khắc phục và xác định rõ nguyên nhân của thực trạng đó.

Luận án đã kiến nghị sửa đổi, bổ sung những quy định của BLTTTHS năm 2003 về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên. Luận án cũng đề xuất đ-ợc những giải pháp toàn diện nhằm đảm bảo thực hiện những qui định của pháp luật về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên. Những giải pháp mà luận án đ- a ra là có cơ sở khoa học, góp phần giải quyết những bất cập, v-ớng mắc hiện nay cả về mặt lý luận và thực tiễn.

Luận án đã luận giải về việc cần thiết phải thành lập TA ng-ời ch- a thành niên ở Việt Nam, đồng thời chỉ ra những thuận lợi, khó khăn khi TA ng-ời ch- a thành niên ch- a đ-ợc thành lập. Lần đầu tiên trong luận án đã đề xuất mô hình tổ chức của TA ng-ời ch- a thành niên ở Việt Nam gắn với tình hình kinh tế, chính trị, xã hội và pháp luật Việt Nam.

## **7. Cơ cấu của luận án**

Ngoài phần mở đầu, kết luận, danh mục tài liệu tham khảo và phụ lục, luận án đ-ợc chia làm ba ch-ơng, bảy mục.

## CHƯƠNG 1

# NHỮNG VẤN ĐỀ CHUNG VỀ THỦ TỤC TỔ TỤNG HÌNH SỰ ĐỐI VỚI NGƯỜI CHƯA THÀNH NIÊN

### 1.1. KHÁI NIỆM, ĐẶC ĐIỂM, MỤC ĐÍCH CỦA THỦ TỤC TỔ TỤNG HÌNH SỰ ĐỐI VỚI NGƯỜI CHƯA THÀNH NIÊN

#### 1.1.1. Khái niệm thủ tục tố tụng hình sự đối với người chưa thành niên

Thủ tục tố tụng là cách thức, trình tự, là nghi thức tiến hành xem xét một vụ việc hoặc giải quyết một vụ án đã được thụ lý hoặc khởi tố theo các qui định của pháp luật [107, tr.729]. Để đảm bảo tính chính xác, khách quan khi giải quyết vụ án, đảm bảo sự bình đẳng và lợi ích hợp pháp của các bên trong từng vụ án, pháp luật qui định thẩm quyền giải quyết, trình tự tiến hành cũng như quyền và nghĩa vụ của các bên khi tham gia. Khi tiến hành giải quyết bất kỳ vụ án nào, các cơ quan có thẩm quyền hay các bên tham gia đều bắt buộc phải thực hiện theo những cách thức, trình tự này. Do các vụ án có tính đặc thù khác nhau nên pháp luật qui định các cách thức, trình tự khác nhau tương ứng. Thủ tục tố tụng dân sự được qui định áp dụng cho việc giải quyết các vụ án dân sự, thủ tục tố tụng hành chính được qui định áp dụng cho việc giải quyết các vụ án hành chính... Thủ tục TTHS được qui định áp dụng cho việc giải quyết các vụ án hình sự. Thủ tục TTHS được chia thành nhiều giai đoạn: Khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử sơ thẩm, phúc thẩm, thi hành án, giám đốc thẩm và tái thẩm. Bên cạnh những thủ tục TTHS được BLTTHS năm 2003 qui định nhằm giải quyết các vụ án hình sự nói chung còn có những thủ tục TTHS đặc biệt chỉ áp dụng cho một số đối tượng đặc biệt. Ví dụ: thủ tục áp dụng biện pháp bắt buộc chữa bệnh, thủ tục rút gọn, thủ tục khiếu nại, tố cáo trong TTHS... Thủ tục tố tụng đối với người chưa thành niên cũng là một trong những loại thủ tục đặc biệt của TTHS, được qui định trong Chương

XXXII, Phần thứ bảy- Thủ tục đặc biệt của BLTTHS năm 2003. Mặc dù qui định rất nhiều các thủ tục để giải quyết vụ án hình sự mà ng-ời bị bắt, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên nh- ng BLTTHS hiện hành lại không qui định về khái niệm thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên, cho nên trên thực tế đã có nhiều cách hiểu khác nhau về thủ tục này.

Quan điểm thứ nhất cho rằng, thủ tục TTHS đối với ng-ời bị bắt, ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên là một loại thủ tục đặc biệt mà phạm vi áp dụng của nó là những qui định tại Ch- ong XXXII BLTTHS và những qui định khác của BLTTHS không trái với những qui định của Ch- ong này [106, tr.592].

Quan điểm thứ hai cho rằng, thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên đ- ợc qui định trong BLTTHS là thủ tục đặc biệt đ- ợc áp dụng đối với ng-ời bị bắt, ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo từ đủ 14 tuổi cho đến d- ới 18 tuổi [14, tr.483].

Quan điểm thứ ba cho rằng, thủ tục giải quyết vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên là những qui định cụ thể cần chú ý thực hiện khi tiến hành giải quyết vụ án liên quan đến ng-ời ch- a thành niên phạm tội nhằm giúp họ bảo vệ đ- ợc quyền, lợi ích hợp pháp của mình trong hoạt động TTHS [15, tr.421].

Khái niệm về thủ tục TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên trong quan điểm thứ nhất đã xác định đ- ợc đối t- ượng áp dụng của thủ tục đặc biệt là ng-ời bị bắt, ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên và phạm vi áp dụng của thủ tục nh- ng lại ch- a xác định rõ độ tuổi của đối t- ượng áp dụng và mục đích qui định thủ tục đặc biệt này trong BLTTHS năm 2003. Khác với quan điểm thứ nhất, quan điểm thứ hai chỉ xác định đối t- ượng áp dụng của thủ tục đặc biệt đối với ng-ời bị bắt, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên là ng-ời từ đủ 14 tuổi tròn cho đến d- ới 18 tuổi, mà không đề cập đến phạm vi áp dụng của thủ tục cũng nh- mục đích áp dụng thủ tục này.

Quan điểm thứ ba đề cập đến mục đích của việc áp dụng thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên nh- ng không xác định rõ đối t-ợng áp dụng và phạm vi áp dụng của thủ tục. Chúng tôi cho rằng, BLTTHS cần qui định cụ thể khái niệm về ng-ời bị bắt, ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên và thời điểm áp dụng các thủ tục đặc biệt đó đối với họ để tránh những cách hiểu ch- a đầy đủ về thủ tục tố tụng này. Ngay tiêu đề của Ch-ơng XXXII BLTTHS năm 2003 là: “Thủ tục tố tụng đối với người chưa thành niên” cũng làm cho người đọc không xác định được “người chưa thành niên” ở đây là bao gồm cả ng-ời bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự... hay chỉ là ng-ời bị bắt, ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Chính vì những v-ớng mắc và bất cập trên đây, chúng tôi sẽ làm rõ khái niệm thủ tục TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên. Tr-ớc khi làm rõ khái niệm này, cần thiết phải thống nhất cách hiểu về ng-ời ch- a thành niên, ng-ời ch- a thành niên phạm tội, ng-ời bị bắt, ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên.

Ng-ời ch- a thành niên là thuật ngữ đ-ợc dùng trong nhiều ngành, nhiều lĩnh vực khoa học khác nhau nh- xã hội học, tâm lí học, luật học... Ở mỗi góc độ nghiên cứu khác nhau, mỗi ngành khoa học khác nhau đặt ra nhiệm vụ nghiên cứu về ng-ời ch- a thành niên khác nhau, nhằm những mục đích khác nhau. Từ điển Tiếng Việt, Trung tâm ngôn ngữ học Việt Nam, năm 2002 đã đ- a ra khái niệm về ng-ời ch- a thành niên nh- sau: “Ng-ời ch- a thành niên là ng-ời ch- a phát triển đầy đủ, toàn diện về thể lực, trí tuệ, tinh thần cũng nh- ch- a có đầy đủ quyền và nghĩa vụ công dân”. Dựa vào khái niệm này chúng ta có thể xác định đ-ợc ng-ời ch- a thành niên trên hai góc độ: *Thứ nhất*, ng-ời ch- a thành niên là ng-ời ch- a phát triển đầy đủ, toàn diện về thể lực, trí tuệ và tinh thần (đặc điểm về tâm sinh lí). Điểm đặc tr-ng của lứa tuổi này là sự phát triển ch- a đầy đủ về mặt tâm sinh lí. Ng-ời ch- a thành niên là ng-ời đang ở giai đoạn phát triển và hình thành nhân cách và ch- a thể



có suy nghĩ chín chắn khi quyết định hành vi của mình. Đối với ng-ời ch-a thành niên, do t- duy của họ ch-a phát triển hoàn thiện nên họ ch-a có hiểu biết đầy đủ về những khái niệm thông th- ờng trong cuộc sống hàng ngày, tính làm chủ bản thân còn thấp, khả năng tự kiểm chế ch-a cao... Họ có xu h- ớng muốn tự khẳng định mình, là ng- ời dễ tự ái, tự ti, hiếu thắng, thiếu kiên nhẫn, thiếu tính thực tế, dễ bị tổn th- ơng, dễ bị kích động vào những hoạt động phiêu l- u, mạo hiểm, tuy nhiên, cũng là ng- ời có nhiều hoài bão và dễ uốn nắn... *Thứ hai*, ng- ời ch- a thành niên đang ở một độ tuổi nhất định và họ ch- a có đầy đủ quyền và nghĩa vụ công dân. Độ tuổi là sự phân chia ranh giới giữa ng- ời ch- a thành niên và ng- ời thành niên, sự phân chia này phụ thuộc vào rất nhiều các yếu tố khách quan của xã hội. Việc xác định độ tuổi nh- thế nào cho phù hợp có ý nghĩa rất quan trọng, liên quan tới nhiều chính sách lớn của Nhà n- ớc trong quản lý xã hội. Ở Việt Nam, từ ngày Cách mạng tháng Tám thành công tới nay, Nhà n- ớc Việt Nam đã nhất quán xác định độ tuổi ranh giới này là 18 tuổi tròn. Nh- vậy độ tuổi đối với một ng- ời có đầy đủ quyền và nghĩa vụ công dân là đủ 18 tuổi. Qui tắc Bắc Kinh đ- ợc Đại hội đồng Liên hợp quốc thông qua ngày 29- 11- 1985 cũng đ- a ra định nghĩa: "Ng- ời ch- a thành niên là trẻ em hay ng- ời ít tuổi tùy theo từng hệ thống pháp luật..." (phần I- khoản 22- mục a) [24]. Những qui tắc tối thiểu phổ biến của LHQ về bảo vệ ng- ời ch- a thành niên bị t- ớc quyền tự do thông qua ngày 14- 12- 1990 đã bổ sung: "Ng- ời ch- a thành niên là ng- ời d- ới 18 tuổi. Giới hạn tuổi d- ới mức này cần phải đ- ợc luật xác định..." (phần II- khoản 11- mục a) [25]. Theo qui định này thì phạm vi độ tuổi của ng- ời ch- a thành niên đ- ợc giới hạn từ 0 đến d- ới 18 tuổi [18]. Trên cơ sở giới hạn độ tuổi của Hiến pháp, qua tham khảo các qui định của LHQ, các văn bản pháp luật Việt Nam cũng giới hạn độ tuổi cho ng- ời ch- a thành niên. Mặc dù đều nhằm mục đích bảo vệ quyền trẻ em nh- ng do khách thể bảo vệ trong từng ngành luật khác nhau nên độ tuổi của ng- ời ch- a thành niên cũng đ- ợc qui định khác nhau.

Đối với ng-ời ch- a thành niên có những hành vi phạm tội thì việc xác định một độ tuổi nhất định không những có ý nghĩa quan trọng trong đấu tranh phòng, chống tội phạm mà còn gắn liền với trách nhiệm hình sự. Hay nói cách khác, chỉ đến độ tuổi đó (về mặt lí thuyết) con ng-ời mới có sự phát triển về thể chất, tâm sinh lí, trí lực để có thể nhận thức t-ong đối đầy đủ về hành vi của mình cũng nh- có khả năng để điều khiển hành vi đó. Chính vì thế việc xác định một độ tuổi thích hợp bắt đầu phải chịu trách nhiệm hình sự cần phải dựa vào nhiều yếu tố nh- các chuẩn mực của đạo lí truyền thống, mức độ phát triển về tâm sinh lí, sự phát triển của đời sống kinh tế xã hội, truyền thống pháp lí của mỗi dân tộc. Điều 68 Bộ luật hình sự (BLHS) Việt Nam qui định: “Ng-ời ch- a thành niên từ đủ 14 tuổi đến d-ới 18 tuổi phạm tội phải chịu trách nhiệm hình sự theo những qui định của Ch-ong này, đồng thời theo những qui định khác của Phần chung Bộ luật không trái với những qui định của Ch-ong này”. Dựa trên qui định về ng-ời ch- a thành niên phạm tội trong BLHS, chúng ta có thể hiểu “người chưa thành niên phạm tội là người phạm tội từ đủ 14 tuổi nh- ng ch- a đủ 18 tuổi đ-ợc h-ởng chính sách hình sự riêng biệt có tính giảm nhẹ” [12, tr.86]. Qui định vấn đề ng-ời ch- a thành niên phạm tội trong luật hình sự gắn liền với việc xác định chủ thể của tội phạm và tội phạm nói chung. Một ng-ời ch- a thành niên ch- a đủ 14 tuổi thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội hoặc ng-ời ch- a thành niên từ đủ 14 tuổi trở lên nh- ng ch- a đủ 16 tuổi phạm tội ít nghiêm trọng, tội nghiêm trọng, hoặc tội rất nghiêm trọng với lỗi vô ý thì đều không phải là tội phạm. Ngoài ra, qui định vấn đề ng-ời ch- a thành niên phạm tội trong luật hình sự còn có ý nghĩa thể hiện nguyên tắc cá thể hoá trách nhiệm hình sự, nguyên tắc giáo dục, giúp đỡ ng-ời ch- a thành niên phạm tội sửa chữa sai lầm, phát triển lành mạnh và trở thành công dân có ích cho xã hội. Ng-ời ch- a thành niên phạm tội cũng có thể bị áp dụng hình phạt nh- ng đó chỉ là biện pháp cuối cùng [6, tr.12].

Vậy khái niệm khái niệm ng-ời bị bắt, ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo

là ng-ời ch- a thành niên trong luật TTHS có khác với khái niệm ng-ời ch- a thành niên phạm tội trong BLHS không? Ng-ời bị bắt là ng-ời bị bắt trong tr-ờng hợp khẩn cấp hoặc phạm tội quả tang, hoặc bị bắt để tạm giam. Tuy nhiên, trong BLTTHS năm 2003 lại không qui định ng-ời bị bắt là một chủ thể tham gia tố tụng mà thuật ngữ này chỉ đ-ợc đề cập đến trong một số điều luật. Điều 301 BLTTHS năm 2003 đ- a ra phạm vi áp dụng thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị bắt là ng-ời ch- a thành niên nh- ng lại không qui định cho họ những quyền và nghĩa vụ là một điểm bất hợp lý. Hơn nữa, ngay sau khi bắt khẩn cấp hoặc bắt ng-ời phạm tội quả tang, nếu có căn cứ ng-ời đó thực hiện hành vi phạm tội thì cơ quan có thẩm quyền tố tụng đã áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giữ đối với họ và ng-ời đó sẽ tham gia tố tụng với t- cách là ng-ời bị tạm giữ, còn đối với ng-ời bị bắt để tạm giam thì họ đã có t- cách tố tụng là bị can, bị cáo trong vụ án. Do đó, chúng tôi cho rằng Điều 301 BLTTHS năm 2003 nên bỏ cụm từ: “Người bị bắt”. Ng-ời bị tạm giữ là ng-ời bị bắt trong tr-ờng hợp khẩn cấp, phạm tội quả tang, ng-ời bị bắt theo quyết định truy nã hoặc ng-ời phạm tội tự thú, đầu thú và đối với họ đã có quyết định tạm giữ (Điều 48 BLTTHS năm 2003). Bị can là ng-ời đã bị khởi tố về hình sự (Điều 49 BLTTHS năm 2003). Bị cáo là ng-ời đã bị TA quyết định đ- a ra xét xử (Điều 50 BLTTHS năm 2003). Ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên thoả mãn những quy định pháp lý về ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo và họ đang ở độ tuổi từ đủ 14 tuổi đến d-ới 18 tuổi. Bên cạnh đó, còn một chủ thể mà Ch- ơng IV (ng-ời tham gia tố tụng) ch- a đề cập đến nh- ng ở một số ch- ơng trong BLTTHS năm 2003 thì sự tham gia tố tụng của họ lại khá rõ nét, đó là ng-ời bị kết án. Theo chúng tôi, việc đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp cho các chủ thể trong các quan hệ TTHS luôn phải đ-ợc đặt lên hàng đầu trong các văn bản pháp luật TTHS. Một trong những quan hệ tố tụng chủ yếu trong giai đoạn thi hành án hình sự là mối quan hệ giữa TA và ng-ời bị kết án. Do đó, ng-ời bị kết án khi tham gia vào quan hệ

này cũng cần đ-ợc pháp luật bảo đảm về quyền và nghĩa vụ. Vì vậy, chúng tôi cho rằng cần bổ sung t- cách ng-ời bị kết án vào trong Ch-ơng IV BLTTHS năm 2003. Trong Ch-ơng XXXII, t- cách ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên cũng đ-ợc đề cập tới ở các Điều 308, 309. Ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên là ng-ời từ đủ 14 tuổi đến d-ới 18 tuổi tại thời điểm TA có quyết định thi hành án đối với họ và trong thời gian họ chấp hành bản án đã có hiệu lực pháp luật của TA. Nh- vậy, có thể hiểu, *ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên với nghĩa họ là ng-ời đang ở độ tuổi từ đủ 14 tuổi đến d-ới 18 tuổi ở thời điểm các cơ quan có thẩm quyền tiến hành các hoạt động TTHS đối với họ.*

Những thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên phải đ-ợc tiến hành theo một thủ tục đặc biệt đ-ợc quy định tại Ch-ơng XXXII BLTTHS hiện hành. Các quy định này nhằm mục đích đ- a ra những thủ tục tố tụng sao cho phù hợp với các đặc điểm tâm, sinh lý của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên, nhằm xác định sự thật khách quan của vụ án và bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của họ tr-ớc các cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng. Ngoài ra, các quy định này còn nhằm kết hợp hài hoà giữa các biện pháp c-ỡng chế và giáo dục, thuyết phục, tạo ra những điều kiện cần thiết để ng-ời ch- a thành niên sửa chữa sai lầm, sớm trở thành ng-ời có ích cho xã hội. Từ sự phân tích trên đây, chúng tôi cho rằng việc qui định tên ch-ơng là: “Thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên” trong BLTTHS năm 2003 mặc dù khái quát đ-ợc hết các chủ thể là ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên song nó lại quá rộng. Ng-ời đọc có thể nhầm lẫn là thủ tục tố tụng này không những dành cho ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên mà còn áp dụng với cả ng-ời bị hại, ng-ời có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án... là ng-ời ch- a thành niên. Và nh- vậy, tên Ch-ơng XXXII sẽ không còn chính xác nữa. Do đó, theo chúng tôi,

nên đặt tên Chương XXXII là: *Thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên* là đúng hơn cả.

Có ý kiến cho rằng<sup>1</sup>, không nên đặt tên chương là *Thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên* vì các qui định của pháp luật TTHS đối với ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên ở Chương XXXII sẽ đ-ợc tách ra để đ- a vào Bộ luật Thi hành án sau khi Bộ luật này có hiệu lực. Theo qui định của BLTTHS năm 2003, thủ tục thi hành án đối với ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên vẫn đ-ợc qui định trong Chương XXXII. Nếu sau khi Bộ luật Thi hành án có hiệu lực, có thể toàn bộ phần thi hành án của BLTTHS năm 2003 sẽ đ-ợc huỷ bỏ vì đã đ-ợc qui định trong Bộ luật Thi hành án và các qui định của Chương XXXII về thủ tục thi hành án đối với ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên cũng đ-ợc chuyển sang Bộ luật Thi hành án. Tuy vậy, hiện tại, nếu chúng ta chỉ tập trung nghiên cứu đ-ới góc độ ng-ời ch- a thành niên tham gia tố tụng với những t- cách là ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo thì rõ ràng không đảm bảo quyền lợi cho ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên. Đây cũng là lý do để chúng tôi kiến nghị thay đổi tên Chương XXXII để đảm bảo tính chính xác và thống nhất về mặt nội dung của các qui định trong chương này và thuật ngữ tố tụng.

Tóm lại, từ tất cả sự phân tích các đặc điểm trên về ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên và thủ tục tố tụng áp dụng đối với họ, chúng ta có thể hiểu:

*Thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên là những thủ tục đặc biệt cần thực hiện khi tiến hành giải quyết vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời từ đủ 14 tuổi đến đ-ới 18 tuổi nhằm giải quyết đúng đắn, khách quan vụ án và bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của họ trong các hoạt động TTHS.*

---

<sup>1</sup> Chúng tôi không trích dẫn đ-ợc nguồn tài liệu thể hiện quan điểm này nh- ng đây là quan điểm tồn tại trên thực tế mà qua trao đổi khoa học chúng tôi tìm hiểu đ-ợc.

### **1.1.2. Đặc điểm của thủ tục tố tụng hình sự đối với ng-ời ch- a thành niên**

*Thứ nhất*, đối t-ợng áp dụng của thủ tục đặc biệt này chỉ có thể là ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên từ đủ 14 tuổi đến d-ới 18 tuổi.

Nh- trên đã phân tích, khái niệm ng-ời ch- a thành niên phạm tội và khái niệm ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên có một số điểm khác nhau xuất phát từ góc độ phát sinh các quy định của pháp luật mà trong đó ng-ời ch- a thành niên là chủ thể [37, tr.8]. Quy định đối với ng-ời ch- a thành niên phạm tội trong BLHS chỉ áp dụng với đối t-ợng là ng-ời ch- a thành niên ở thời điểm họ thực hiện hành vi phạm tội. Còn quy định thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên trong BLTTHS năm 2003 đ-ợc áp dụng với đối t-ợng là ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án vào thời điểm áp dụng các thủ tục TTHS, họ là ng-ời ch- a thành niên và cần áp dụng những biện pháp tố tụng khác biệt so với ng-ời thành niên. Trong tr-ờng hợp một ng-ời vào thời điểm thực hiện tội phạm là ng-ời ch- a thành niên, nh-ng khi họ bị phát hiện và là ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo của vụ án đang đ-ợc giải quyết lại là ng-ời thành niên thì không áp dụng thủ tục này vì hiện tại họ là ng-ời thành niên. Nếu áp dụng thủ tục đó sẽ không phù hợp với các hoạt động tố tụng nữa mà áp dụng thủ tục tố tụng bình th-ờng, tức là không bắt buộc phải có ng-ời bào chữa cũng nh- không nhất thiết phải cử Hội thẩm là giáo viên, Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh khi xét xử tại phiên toà... Để nhấn mạnh thêm về thời điểm áp dụng thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, chúng ta có thể nhận thấy thông qua một số qui định của pháp luật TTHS về việc tham gia tố tụng của ng-ời bào chữa hay về chế độ áp dụng các qui định về thi hành hình phạt tù. Nghị quyết số 03/2004/NQ - HĐTP ngày 02- 10- 2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC

hướng dẫn thi hành một số qui định trong phần thứ nhất “Những qui định chung” của BLTTHS năm 2003 hướng dẫn về qui định tại khoản 2 Điều 57 như sau: Theo qui định tại điểm b khoản 2 Điều 57 của BLTTHS năm 2003 khi bị can, bị cáo là người chưa thành niên, nếu bị can, bị cáo hoặc người đại diện hợp pháp của họ không mời người bào chữa thì CQĐT, VKS hoặc TA phải yêu cầu Đoàn luật sư phân công Văn phòng luật sư cử người bào chữa cho họ hoặc đề nghị Ủy ban Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, tổ chức thành viên của Mặt trận cử người bào chữa cho thành viên của tổ chức mình; do đó, trường hợp khi phạm tội, người phạm tội là người chưa thành niên, ngay khi khởi tố, truy tố, xét xử họ đã đủ 18 tuổi thì họ không thuộc trường hợp qui định tại điểm b khoản 2 Điều 57 của BLTTHS. Khoản 3 Điều 308 BLTTHS năm 2003 xác định về thời điểm áp dụng thủ tục thi hành hình phạt tù đối với người bị kết án là người chưa thành niên như sau: “Nếu người chưa thành niên đang chấp hành hình phạt tù đã đủ 18 tuổi thì phải chuyển người đó sang chế độ giam giữ người đã thành niên”. Như vậy, vào thời điểm các thủ tục TTHS được thực hiện đối với người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, người bị kết án là người chưa thành niên, họ đang ở độ tuổi từ đủ 14 tuổi đến dưới 18 tuổi.

*Thứ hai*, thủ tục tố tụng đối với người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, người bị kết án là người chưa thành niên có những đặc điểm khác biệt so với thủ tục tố tụng đối với người thành niên.

Theo Từ điển Tiếng Việt, thuật ngữ “đặc biệt” được hiểu là: “khác hẳn những trường hợp thông thường về tính chất, chức năng hoặc mức độ” [99, tr.152]. Thủ tục đặc biệt đối với người chưa thành niên là những cách thức, trình tự riêng biệt được áp dụng trong quá trình khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử đối với người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, người bị kết án là người chưa thành niên ở độ tuổi từ 14 tuổi đến dưới 18 tuổi. Vậy những nét đặc trưng cơ bản nào làm nên sự khác biệt giữa thủ tục tố tụng đối với người chưa thành niên và người thành niên? Đó là: các qui định về người tiến hành tố tụng, người tham

gia tố tụng, việc áp dụng các biện pháp ngăn chặn, đối tượng chứng minh và các thủ tục trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự. Nếu trong một vụ án hình sự thông thường, các yêu cầu đối với người tiến hành tố tụng chỉ được đặt ra trong Chương III BLTTHS năm 2003 về người tiến hành tố tụng và việc thay đổi người tiến hành tố tụng, nhưng đối với những vụ án mà người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người chưa thành niên, họ còn phải là người “có những hiểu biết cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục cũng như về hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm của người chưa thành niên” (Điều 302 BLTTHS năm 2003). Ngoài ra, khi xét xử, trong thành phần Hội đồng xét xử mà bị cáo là người chưa thành niên phải có một Hội thẩm là giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh. Người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người chưa thành niên khi tham gia tố tụng có các quyền và các nghĩa vụ theo qui định tại các Điều 48, 49, 50 BLTTHS năm 2003, họ có quyền tự bào chữa hoặc nhờ người khác bào chữa. Người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người chưa thành niên cũng có những quyền này. Tuy nhiên, nếu trong trường hợp họ và đại diện hợp pháp của họ không lựa chọn người bào chữa thì CQĐT, VKS, TA phải yêu cầu Đoàn luật sư cử người bào chữa cho họ hoặc đề nghị Ủy ban Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, tổ chức thành viên của Mặt trận cử người bào chữa cho thành viên của tổ chức mình. Người chưa thành niên và người đại diện hợp pháp của họ có quyền yêu cầu thay đổi hoặc từ chối người bào chữa. Bên cạnh đó, khi tham gia tố tụng, người chưa thành niên còn có người đại diện hợp pháp, đại diện gia đình, thầy giáo, cô giáo, đại diện của nhà trường, Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh, tổ chức khác tham gia vào việc hỏi cung hoặc phiên tòa xét xử để bảo vệ quyền lợi cho người chưa thành niên. Theo qui định tại khoản 2 Điều 302 BLTTHS năm 2003, ngoài những vấn đề cần phải chứng minh trong vụ án hình sự được qui định tại Điều 63 nhưng đối với người chưa thành niên, thì khi tiến hành điều tra, truy tố và xét xử các vụ án hình sự mà người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người



ch- a thành niên, cơ quan tiến hành tố tụng còn bắt buộc phải xác định rõ các vấn đề về: Tuổi, trình độ phát triển về thể chất về tinh thần, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của ng- ời ch- a thành niên, điều kiện sinh sống và giáo dục, có hay không có ng- ời thành niên xúi giục, nguyên nhân và điều kiện phạm tội. Khi áp dụng các biện pháp ngăn chặn đối với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, cơ quan tiến hành tố tụng cũng chỉ đ- ợc bắt, tạm giữ, tạm giam đối với ng- ời ch- a thành niên từ đủ 14 tuổi đến d- ới 16 tuổi nếu họ thuộc những tr- ờng hợp phạm tội rất nghiêm trọng do cố ý hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng và ng- ời từ đủ 16 tuổi đến d- ới 18 tuổi nếu họ thuộc những tr- ờng hợp phạm tội nghiêm trọng do cố ý, phạm tội rất nghiêm trọng hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng. Khác với ng- ời ch- a thành niên, ng- ời thành niên có thể bị bắt để tạm giam và tạm giam kể cả khi họ thực hiện tội phạm ít nghiêm trọng mà BLHS qui định hình phạt tù trên hai năm và có căn cứ cho rằng ng- ời đó có thể trốn hoặc cản trở việc điều tra, truy tố, xét xử hoặc có thể tiếp tục phạm tội. Việc bắt khẩn cấp, bắt quả tang, tạm giữ trong tr- ờng hợp là ng- ời thành niên cũng không đ- ợc giới hạn về độ tuổi và mức độ, tính chất của tội phạm nh- ng- ời ch- a thành niên. Ng- ời ch- a thành niên bị kết án phạt tù sẽ đ- ợc chấp hành hình phạt tù theo chế độ giam giữ riêng do pháp luật qui định. Họ đ- ợc học nghề, học văn hoá trong thời gian chấp hành hình phạt tù. Trên đây là một vài điểm khác biệt cơ bản giữa thủ tục tố tụng của ng- ời ch- a thành niên và ng- ời thành niên. Những điểm khác biệt này làm nên những nét đặc thù cho thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên.

*Thứ ba*, thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên đ- ợc áp dụng theo các qui định đặc biệt nh- ng có liên quan chặt chẽ với các qui định chung.

Thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên là thủ tục đặc biệt nh- ng không phải vì thế mà nó đ- ợc tách riêng, độc lập với thủ tục chung mà nó có mối quan hệ gắn bó và không thể tách rời thủ tục chung. Bởi lẽ, về cơ bản, các

thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên cũng đ-ợc thực hiện trên cơ sở các thủ tục chung, chỉ có một vài điểm đặc tr- ng làm nên sự khác biệt mà thôi. Điều này có nghĩa, khi khởi tố điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên, các cơ quan tiến hành tố tụng phải thực hiện các quy định trong Ch- ơng XXXII BLTTHS (thủ tục đặc biệt) và các qui định chung về thủ tục tố tụng đ-ợc qui định trong BLTTHS nh- ng không đ-ợc trái với các qui định tại Ch- ơng XXXII. Ở Việt Nam, các vụ án hình sự do ng-ời ch- a thành niên và ng-ời thành niên thực hiện đều phải trải qua các giai đoạn giống nhau. Các giai đoạn đó là: khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử sơ thẩm, xét xử phúc thẩm, thi hành án hình sự và giai đoạn giám đốc thẩm hoặc tái thẩm. Tất nhiên, không phải vụ án hình sự nào cũng phải trải qua tất cả các giai đoạn nh- vậy, việc chấm dứt hay phát sinh thêm các giai đoạn tùy thuộc vào quá trình xử lý vụ án và các yêu cầu của ng-ời tham gia tố tụng. Mặc dù có sự giống nhau về trình tự giải quyết các vụ án hình sự nh- ng một số thủ tục tố tụng trong những vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên có những điểm khác biệt so với những vụ án của ng-ời thành niên. Việc giải quyết các vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên ngoài việc phải tuân thủ các qui định về thủ tục đặc biệt còn bắt buộc phải tuân theo các qui định chung là bởi vì nó cũng xuất phát từ những đặc điểm chung khi giải quyết vụ án hình sự, tất nhiên các qui định chung này không đ-ợc trái với qui định đặc biệt.

Đây cũng là điểm giống nhau trong pháp luật TTHS ở một số quốc gia khác nhau. Ví dụ: việc giải quyết một vụ án hình sự nói chung ở Thái Lan đều đ-ợc tiến hành theo năm giai đoạn: Bắt ng-ời, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự. Các b- ớc này đều đ-ợc qui định cụ thể trong BLTTHS và Luật tổ chức TA ng-ời ch- a thành niên và gia đình. Tuy nhiên, trong giai đoạn bắt ng-ời, pháp luật Thái Lan chỉ cho phép cơ quan cảnh sát đ-ợc bắt

ng-ời ch- a thành niên khi ng-ời đó thực hiện tội phạm một cách trắng trợn hoặc cố tình trốn tránh việc triệu tập của TA. Trong vòng 24 giờ sau khi bắt ng-ời, Cơ quan cảnh sát phải tiến hành điều tra sơ bộ đối với ng-ời đã bị bắt, họ có thể liên lạc với cha mẹ của ng-ời bị bắt để thông báo về tình hình của ng-ời ch- a thành niên hoặc để thu thập thêm những thông tin cần thiết về nhân thân, mối quan hệ... của ng-ời ch- a thành niên bị bắt. Sau khi kết thúc cuộc điều tra, Cơ quan cảnh sát phải gửi hồ sơ vụ án tới cơ quan công tố để nghiên cứu, xem xét việc truy tố. Trong suốt thời gian xét xử, Thẩm phán bắt buộc phải chú ý tới các đặc điểm về độ tuổi, nhân thân bị cáo, điều kiện sinh sống và giáo dục của bị cáo cũng nh- những tình tiết khác liên quan đến vụ án. Trong quá trình xét xử, Thẩm phán cũng có quyền triệu tập bất cứ ng-ời nào có quan hệ với bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Hình thức xét xử là kín. Ngôn ngữ sử dụng ở tại phiên toà phải đơn giản để bị cáo là ng-ời ch- a thành niên có thể hiểu một cách dễ dàng. Thẩm phán phải là những ng-ời có hiểu biết về đặc điểm tâm sinh lý của ng-ời ch- a thành niên và kinh nghiệm trong lĩnh vực giáo dục đối với họ. Một trong hai vị Hội thẩm phải là phụ nữ. TA ng-ời ch- a thành niên và gia đình là nơi xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên [129, tr.15]. Còn theo pháp luật TTHS của Cộng hoà Pháp, trình tự tố tụng đ-ợc chia làm bốn giai đoạn: Điều tra sơ bộ, thẩm cứu (còn gọi là điều tra tại TA), xét xử và thi hành án hình sự. Thủ tục tố tụng trong giai đoạn điều tra sơ bộ là qui định chung cho tất cả các vụ án ng-ời ch- a thành niên và ng-ời thành niên. Tuy nhiên, cũng có một số qui định mang tích chất -u đãi cho ng-ời ch- a thành niên về thủ tục bắt giữ họ là phải có mặt của đại diện hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên ngay sau khi bắt họ. Trong các giai đoạn tiếp theo, pháp luật qui định một hệ thống các cơ quan chuyên trách để giải quyết vụ án do ng-ời ch- a thành niên thực hiện và có TA ng-ời ch- a thành niên để xét xử...[135, tr.31]. Nh- vậy, trong mỗi giai đoạn tố tụng, ngoài các thủ tục áp dụng chung cho các vụ án hình sự là các thủ tục đặc biệt đ-ợc áp

dụng đối với ng- ời ch- a thành niên.

### **1.1.3. Mục đích của thủ tục tố tụng hình sự đối với ng- ời ch- a thành niên**

*Thứ nhất*, thủ tục TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên đ- ợc qui định nhằm bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên.

Trong TTHS, ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là những đối tượng bị các cơ quan tiến hành buộc tội ở các mức độ khác nhau, trong các giai đoạn tố tụng khác nhau. Pháp luật TTHS qui định cho họ những quyền để tự bảo vệ mình hoặc nhờ ng- ời bảo vệ mình tr- ớc sự buộc tội đó. Đối với ng- ời bị buộc tội là ng- ời ch- a thành niên thì cần phải có những cơ chế hữu hiệu hơn để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các em, bởi vì họ là những ng- ời ch- a thể tự mình bảo vệ tr- ớc sự buộc tội của các cơ quan tiến hành tố tụng. Ng- ời ch- a thành niên dù đang là ng- ời bị buộc tội thì họ cũng cần đ- ợc đối xử theo cách thức phù hợp với đặc điểm lứa tuổi, tâm sinh lý của họ trên tinh thần tôn trọng nhân cách, phẩm giá và các quyền tự do của các em cũng nh- khơi dậy lòng tôn trọng của các em đối với các quyền con ng- ời nhằm mục đích giáo dục, thúc đẩy sự tái hoà nhập cộng đồng của các em, tránh cho các em những mặc cảm với mọi ng- ời, xã hội. Chính vì vậy, các qui định về bắt, tạm giữ, tạm giam, các qui định về khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự đều dựa trên nguyên tắc tôn trọng và bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của ng- ời ch- a thành niên. Việc pháp luật TTHS qui định Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán khi tiến hành tố tụng phải là ng- ời có hiểu biết về tâm lý học, khoa học giáo dục cũng nh- đấu tranh phòng chống tội phạm của ng- ời ch- a thành niên là một bảo đảm cần thiết cho quyền và lợi ích hợp pháp của ng- ời ch- a thành niên. Chỉ khi có sự hiểu biết sâu sắc về đối tượng đ- ợc bảo vệ thì những ng- ời tiến hành tố tụng mới có thể làm tốt đ- ợc công tác bảo vệ [39, tr.3]. Việc áp dụng các biện pháp ngăn chặn đối với ng- ời ch- a thành

niên cũng đ-ợc pháp luật TTHS qui định một cách chặt chẽ và chỉ áp dụng trong những tr-ờng hợp cần thiết. Để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp ng-ời ch- a thành niên, pháp luật TTHS qui định bắt buộc phải có ng-ời bào chữa trong các vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Việc có ng-ời bào chữa trong các vụ án loại này không những giúp cho ng-ời ch- a thành niên đ-ợc bảo vệ về mặt pháp lý mà còn giúp cho các cơ quan tiến hành tố tụng có thể giải quyết vụ án một cách khách quan, toàn diện và đầy đủ. Bên cạnh sự tham gia bắt buộc của ng-ời bào chữa, pháp luật TTHS còn qui định sự có mặt của đại diện gia đình, nhà tr-ờng hoặc các tổ chức xã hội. Qui định này cũng tạo điều kiện cho các cơ quan tiến hành tố tụng có thể đánh giá đ-ợc đầy đủ, toàn diện về bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên để xử lý vụ án sao cho đúng đắn. Hơn nữa, sự có mặt của họ sẽ có tác dụng tốt trong việc bảo vệ, chăm sóc, giáo dục bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, giúp ng-ời ch- a thành niên nhận ra đ-ợc những sai lầm, thấy đ-ợc sự quan tâm của cộng đồng đối với các em để có thái độ tích cực trong việc sửa chữa sai lầm đó. Để có những phán quyết đúng đắn đối với bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, pháp luật TTHS còn qui định một trong hai Hội thẩm của phiên toà xét xử bị cáo phải là cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh hoặc giáo viên. Đây là những ng-ời có những hiểu biết về tâm sinh lý của ng-ời ch- a thành niên và có kinh nghiệm giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên. Pháp luật TTHS cũng qui định trong một số tr-ờng hợp, việc xét xử đối với bị cáo là ng-ời ch- a thành niên đ-ợc xử kín, để đảm bảo bí mật cho ng-ời ch- a thành niên về đời t- hoặc những vấn đề có liên quan đến danh dự, nhân phẩm của các em, tránh cho các em có những mặc cảm khi tái hoà nhập cộng đồng.

*Thứ hai*, thủ tục TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên đ-ợc qui định nhằm giải quyết vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên một cách chính xác và khách quan.

Quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên chỉ có thể đạt

đ-ợc trên cơ sở vụ án đó đ-ợc giải quyết một cách chính xác và khách quan. Để đảm bảo vụ án hình sự nói chung và vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên nói riêng đ-ợc giải quyết một cách khách quan, các cơ quan tiến hành tố tụng phải xác định nội dung vụ án đúng với các tình tiết của vụ án nh- thực tế đã diễn ra trên cơ sở các chứng cứ đã thu thập đ-ợc, không đ-ợc định kiến, suy diễn theo ý chí chủ quan của những ng-ời tiến hành tố tụng. Nhằm mục đích này, BLTTHS năm 2003 đã qui định các thủ tục đặc biệt đối với ng-ời ch- a thành niên. Các qui định về phạm vi áp dụng, về đối t-ợng chứng minh, về áp dụng biện pháp ngăn chặn và giám sát, về ng-ời tiến hành tố tụng, người tham gia tố tụng, về xét xử, thi hành án hình sự... đối với ng-ời ch- a thành niên là cơ sở giúp các cơ quan tiến hành tố tụng phân biệt rõ các thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên và các thủ tục tố tụng đối với ng-ời thành niên, để họ xác định đ-ợc rõ nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của mình, hạn chế đ-ợc các vi phạm quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên, tạo điều kiện cho họ hoàn thành tốt nhiệm vụ. Để các cơ quan tiến hành tố tụng áp dụng chính xác các thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên trong quá trình khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự, BLTTHS năm 2003 qui định rõ về phạm vi áp dụng thủ tục đối với ng-ời ch- a thành niên phải đ-ợc áp dụng theo các qui định của Ch-ơng XXXII, đồng thời theo những qui định khác của BLTTHS nh- ng không đ-ợc trái với những qui định của Ch-ơng XXXII. Do đó, tr-ớc khi quyết định có áp dụng hay không áp dụng thủ tục tố tụng đặc biệt, các cơ quan và ng-ời tiến hành tố tụng phải xem xét toàn diện, khách quan và đầy đủ về sự cần thiết có phải áp dụng các thủ tục đó hay không. Khi áp dụng các thủ tục đặc biệt đối với ng-ời ch- a thành niên, các cơ quan và ng-ời tiến hành tố tụng luôn phải chú ý xem đã áp dụng đầy đủ và chính xác các thủ tục đó ch- a.

Thủ tục TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên đ-ợc qui định trên các cơ sở về độ tuổi, đặc điểm tâm sinh lý, khả năng nhận thức, khai báo và chịu áp

lực đối với các hoạt động TTTHS của ng-ời ch- a thành niên. Các qui định đặc biệt nh- hạn chế các biện pháp c- ỡng chế tố tụng, bảo đảm có ng-ời bào chữa, ng-ời đại diện hợp pháp tham gia, ng-ời tiến hành tố tụng phải có hiểu biết về tâm lý học khoa học giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên... là để giúp cho quá trình tố tụng đ- ọc chính xác, khách quan.

*Thứ ba*, thủ tục TTTHS đối với ng-ời ch- a thành niên đ- ọc qui định nhằm kết hợp hài hoà giữa các biện pháp giáo dục, thuyết phục và c- ỡng chế tố tụng trong đó chú trọng hơn biện pháp giáo dục, thuyết phục nhằm giúp ng-ời ch- a thành niên sớm nhận thức đ- ọc những sai lầm, giáo dục tốt để trở thành ng-ời l- ơng thiện và có ích cho xã hội.

Luật TTTHS là ph- ơng tiện quan trọng để giáo dục công dân nghiêm chỉnh chấp hành pháp luật và tôn trọng qui tắc của cuộc sống XHCN. Các qui phạm pháp luật TTTHS là căn cứ để ng-ời tiến hành tố tụng ý thức rõ phạm vi, mức độ quyền hạn của mình; giúp cho những ng-ời tham gia tố tụng nhận thức rõ các quyền và nghĩa vụ tố tụng để họ có thể bảo vệ quyền và thực hiện nghĩa vụ. Luật TTTHS còn qui định những biện pháp có ý nghĩa khuyến khích, động viên những ng-ời tham gia tố tụng thực hiện tốt nghĩa vụ của mình, nâng cao ý thức pháp luật cho họ. Trên cơ sở những mục đích chung đó của luật TTTHS, việc qui định thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên trong luật TTTHS cũng nhằm mục đích giáo dục, thuyết phục, giúp đỡ ng-ời ch- a thành niên nhận thức đ- ọc sai lầm, học tập tốt để trở thành những công dân có ích cho xã hội. Việc áp dụng các biện pháp c- ỡng chế đối với ng-ời ch- a thành niên chỉ trong những tr- ờng hợp cần thiết khi không thể áp dụng đ- ọc các biện pháp khác. Các thủ tục tố tụng đ- ọc qui định sao cho ng-ời ch- a thành niên khi tham gia tố tụng luôn đ- ọc đối xử một cách công bằng, đ- ọc tạo cơ hội và h- ớng dẫn để họ tự chịu trách nhiệm về hành vi của mình. Để giúp ng-ời ch- a thành niên nhận thức đ- ọc điều này, BLTTTHS đã qui định Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán khi tiến hành tố tụng phải là những ng-ời có

những hiểu biết cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục, cũng như về hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm của người cha thành niên. Hiệu quả của công tác giáo dục, thuyết phục trong quá trình giải quyết vụ án chỉ có thể đạt được nếu người tiến hành tố tụng hiểu được những mong muốn, nguyện vọng của các em, đặt mình vào hoàn cảnh, độ tuổi của các em, tạo cho các em một môi trường thân thiện ngay cả khi các em phải đối mặt với hình phạt. Bên cạnh đó, để tránh cho các em khỏi những căng thẳng, tổn thương về mặt tâm lý khi tiếp xúc với các thủ tục tố tụng, giúp đỡ các em về mặt pháp luật cũng như về mặt tinh thần, BLTTHS còn qui định sự tham gia tố tụng của đại diện hợp pháp, người bào chữa, gia đình, nhà trường, các tổ chức. Trong quá trình chấp hành hình phạt tù, người bị kết án là người cha thành niên được giam giữ riêng, được học nghề hoặc học văn hoá. Đối với người cha thành niên đã chấp hành xong hình phạt tù, Ban giám thị trại giam phải phối hợp với chính quyền và tổ chức xã hội ở xã, phường, thị trấn để giúp người cha thành niên trở về sống bình thường trong xã hội.

Như vậy, BLTTHS năm 2003 đã qui định về các thủ tục tố tụng đặc biệt đối với người cha thành niên nhằm mục đích đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của người cha thành niên khi tham gia tố tụng, để giải quyết vụ án một cách chính xác, khách quan và nhằm kết hợp giữa các biện pháp giáo dục, thuyết phục và cưỡng chế tố tụng trong đó chú trọng hơn biện pháp giáo dục, thuyết phục, giúp người cha thành niên nhận thức được những sai lầm, sớm sửa chữa để trở thành người lành tính và có ích cho xã hội..

## 1.2. NHỮNG CƠ SỞ QUY ĐỊNH THỦ TỤC TỐ TỤNG HÌNH SỰ ĐỐI VỚI NGƯỜI CHA THÀNH NIÊN

### 1.2.1. Cơ sở về lý luận

Trước hết, xuất phát từ đặc điểm tâm sinh lý của người cha thành niên nói chung và người cha thành niên tham gia tố tụng trong các vụ án hình sự nói riêng mà pháp luật TTHS có những qui định về thủ tục tố tụng đối với



ng-ời ch- a thành niên.

Ng-ời ch- a thành niên trong độ tuổi từ đủ 14 tuổi đến d-ới 18 tuổi là ng-ời đang ở độ tuổi phát triển mạnh về thể chất và tinh thần. Đây là thời kì chuyển tiếp từ tuổi trẻ con sang tuổi ng-ời lớn. Bên cạnh những ng-ời ch- a thành niên đang cố gắng trau dồi kiến thức, nỗ lực v-ơn lên tự hoàn thiện mình thì vẫn còn có một số thiếu sự rèn luyện nghiêm túc. Họ luôn có thói quen dựa dẫm, thiếu c-ơng quyết và không có khả năng độc lập giải quyết những vấn đề đang đặt ra tr-ớc cuộc sống. Chính vì vậy, hành động của họ th-ờng dễ manh động, mù quáng, khó tránh khỏi hậu quả nguy hiểm cho xã hội. Ngoài ra, do tiếp xúc th-ờng xuyên với những điều kiện tiêu cực và trong quá trình phạm tội mà nhân cách của ng-ời ch- a thành niên bị giảm sút nghiêm trọng. Ng-ời ch- a thành niên do ít va chạm, ít tiếp xúc với các hiện t-ợng xã hội nên họ có rất ít kinh nghiệm sống. Bên cạnh đó ng-ời ch- a thành niên còn đang ở độ tuổi rất hiếu động, dễ bị lôi kéo vào những hoạt động mang tính phiêu l- u, mạo hiểm. Do đặc điểm tâm sinh lý của ng-ời ch- a thành niên nh- vậy nên khả năng nhận thức tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội đã thực hiện và khả năng tự kiểm chế nói chung còn yếu. Mặt khác, sự hiểu biết về pháp luật của họ rất hạn chế, đồng thời do tuổi còn trẻ nên ý thức phạm tội của ng-ời ch- a thành niên nói chung ch- a sâu sắc [30, tr.159]. Môi tr-ờng sống có tác động không nhỏ tới sự phát triển, hình thành nhân cách của ng-ời ch- a thành niên. Khi sống trong một môi tr-ờng lành mạnh, có sự quan tâm, giáo dục của gia đình, nhà tr-ờng và xã hội, ng-ời ch- a thành niên sẽ có điều kiện thuận lợi để phát triển nhân cách tốt, ng-ợc lại sống trong một môi tr-ờng không lành mạnh, luôn bị ảnh h-ởng bởi những hành vi tiêu cực, không có sự quan tâm của gia đình, nhà tr-ờng, ng-ời ch- a thành niên sẽ rất dễ có những t- t-ởng lệch lạc hoặc hành động không đúng, là mầm mống cho các hành vi vi phạm pháp luật hoặc phạm tội. Ng-ời ch- a thành niên luôn muốn tự khẳng định mình, do vậy, họ có xu h-ớng thích tự

tập các nhóm bạn bè với nhau. Thực tế cho thấy, ng-ời ch-a thành niên th-ờng thực hiện hành vi phạm tội theo những băng, nhóm hoặc có sự lôi kéo, kích động, dụ dỗ của ng-ời thành niên. Về động cơ và mục đích phạm tội của chúng th-ờng rất đơn giản. Có rất nhiều tr-ờng hợp chúng phạm tội chỉ do đua đòi, bắt ch-ớc, muốn thể hiện mình. Ng-ời ch-a thành niên là ng-ời rất dễ bị kích động, lôi kéo vào con đ-ờng phạm tội nh-ng cũng là ng-ời dễ uốn nắn, giáo dục nếu chúng ta kịp thời có những biện pháp đối với họ [42, tr.30]. Đặc điểm phát triển về tâm sinh lý của ng-ời ch-a thành niên là cơ sở để lý giải sự hạn chế về năng lực nhận thức ý nghĩa xã hội của hành vi và năng lực điều khiển hành vi theo những đòi hỏi của xã hội của họ. Năng lực nhận thức ý nghĩa xã hội và năng lực điều khiển hành vi theo những đòi hỏi của xã hội của họ có ảnh h-ởng rất lớn đến việc Nhà n-ớc cần đ-a ra nguyên tắc xử lý đối với họ nh- thế nào cho phù hợp. Chính từ đặc điểm phát triển tâm sinh lý không ổn định của ng-ời ch-a thành niên một mặt nó làm cho ng-ời ch-a thành niên rất dễ lôi kéo vào con đ-ờng phạm tội, nh-ng mặt khác nó hình thành phẩm chất tâm lý tiêu cực nh-ng không có tính bền vững, do vậy khả năng cải tạo ng-ời ch-a thành niên phạm tội trở thành công dân có ích cho xã hội có thể đạt đ-ợc hiệu quả cao nếu Nhà n-ớc có những biện pháp xử lý thích hợp đối với họ. Muốn đạt đ-ợc hiệu quả trong giáo dục, cải tạo đối với ng-ời ch-a thành niên phạm tội thì chúng ta cần có những thủ tục tố tụng sao cho phù hợp với đặc điểm về tâm sinh lý của họ ngay từ thời điểm họ bị buộc tội. Mặt khác, do ch-a có sự nhận thức đầy đủ về mặt xã hội cũng nh- về mặt pháp luật của ng-ời ch-a thành niên nên chúng ta cần phải có những thủ tục đặc biệt để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho họ và để họ thực hiện đ-ợc nghĩa vụ của mình tr-ớc pháp luật. Khi ng-ời ch-a thành niên tham gia vào các quan hệ pháp luật TTHS bắt buộc, họ phải có ng-ời đại diện để bảo vệ quyền lợi cho mình, bởi vì ở độ tuổi của họ, ng-ời ch-a thành niên ch-a thể tự bảo vệ đ-ợc quyền lợi tr-ớc sự buộc tội của các cơ quan bảo vệ pháp luật. Đây

cũng là cơ sở để pháp luật TTHS có những quy định về việc tham gia tố tụng của ng-ời bào chữa, ng-ời đại diện hợp pháp cho ng-ời ch- a thành niên... Cũng chính từ sự phát triển ch- a toàn diện về thể chất và tinh thần nên khi qui định các biện pháp ngăn chặn với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, nhà làm luật cũng phải tính đến các qui định nh- thế nào để phù hợp với sự phát triển đó. Ví dụ: ở độ tuổi từ 14 tuổi đến d-ới 16 tuổi, chỉ áp dụng biện pháp tạm giữ, tạm giam khi ng-ời ch- a thành niên phạm tội rất nghiêm trọng do cố ý hoặc đặc biệt nghiêm trọng. Áp dụng biện pháp tạm giam ở độ tuổi của các em, sẽ làm cho các em bị cách ly ra khỏi xã hội trong một thời gian, ảnh h- ởng đến việc học tập (đối với những em còn đi học), bị tổn th- ơng về mặt tâm lý vì phải tiếp xúc quá sớm với kỷ luật của trại giam. Áp dụng biện pháp giám sát đối với bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên là biện pháp hữu hiệu giúp cho ng-ời ch- a thành niên có cơ hội để phát triển ổn định về mặt tâm sinh lý trong môi tr- ờng của gia đình, nhà tr- ờng, xã hội. Các yêu cầu về ng-ời tiến hành tố tụng nh- : họ phải có kiến thức cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục cũng nh- về hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm của ng-ời ch- a thành niên đ- ợc đặt ra để họ có những thái độ, cách thức giải quyết vụ án phù hợp với đặc điểm tâm sinh lý của ng-ời ch- a thành niên. Có nh- vậy, mới có thể đạt tới nhiệm vụ của TTHS đặt ra trong việc đảm bảo các quyền và lợi ích chính đáng của ng-ời ch- a thành niên khi tham gia vào các hoạt động tố tụng, xác định sự thật khách quan của vụ án và giáo dục công dân tuân thủ pháp luật, tôn trọng các quy tắc của cuộc sống xã hội.

*Thứ hai*, xuất phát từ chính sách hình sự của Nhà n- ớc Việt Nam đối với ng-ời ch- a thành niên phạm tội.

Quan điểm của Nhà n- ớc Việt Nam về vấn đề giải quyết đối với ng-ời ch- a thành niên phạm tội đó là: “Việc xử lý người chưa thành niên phạm tội chủ yếu nhằm giáo dục, giúp đỡ họ sửa chữa sai lầm, phát triển lành mạnh và trở thành công dân có ích cho xã hội” (Điều 69, khoản 1 BLHS). Điều đó cho

thấy, Nhà nước Việt Nam luôn quan tâm đến người ch- a thành niên dù họ là người bị buộc tội. Mục đích chủ yếu của Nhà nước Việt Nam trong việc xử lý hành vi phạm tội của người ch- a thành niên là nhằm giúp đỡ, giáo dục họ sửa chữa sai lầm, phát triển lành mạnh để trở thành công dân có ích cho xã hội. Mục đích này hoàn toàn phù hợp với tinh thần Công ước của LHQ về Quyền trẻ em và Quy tắc Bắc Kinh [24, 25]. Tổng chỉ đạo của Đảng và Nhà nước Việt Nam đã được cụ thể hoá thành những nguyên tắc cơ bản về đường lối xử lý những hành vi phạm tội của người ch- a thành niên quy định tại Điều 69 BLHS. Những nguyên tắc trên đã thể hiện rõ nét chính sách nhân đạo của Đảng và Nhà nước Việt Nam và cũng là kết quả của sự tìm tòi, nghiên cứu, tiếp thu có chọn lọc kinh nghiệm đấu tranh phòng và chống tội phạm của các nước trên thế giới. Chính sách hình sự sẽ thực sự có ý nghĩa và tác dụng tốt hơn đối với người ch- a thành niên nếu ngay từ khi người ch- a thành niên tiếp xúc với các thủ tục tố tụng, họ đã được hưởng các quyền lợi đã cụ thể hoá từ chính sách nhân đạo. Quyền lợi của người ch- a thành niên trong các hoạt động tố tụng thể hiện ở chỗ: Người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, người bị kết án là người ch- a thành niên cần được đối xử theo cách thức phù hợp với đặc điểm lứa tuổi, trên tinh thần tôn trọng nhân cách, phẩm giá và các quyền tự do cơ bản của các em cũng như tăng cường lòng tôn trọng của trẻ em đối với các quyền con người và các quyền tự do cơ bản của người khác nhằm mục đích giáo dục, thúc đẩy sự tái hoà nhập của người ch- a thành niên trong cộng đồng, tránh làm cho các em có những ác cảm, mặc cảm với mọi người, với xã hội [39, tr.3]. Giải quyết được điều này cũng có nghĩa là giải quyết vụ án được khách quan, toàn diện và đầy đủ, góp phần vào việc giáo dục người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người ch- a thành niên nhận thức được lỗi lầm và sửa chữa lỗi lầm, đồng thời tạo điều kiện cho các cơ quan, tổ chức hữu quan có những biện pháp cụ thể đấu tranh phòng, chống tội phạm ở người ch- a thành niên. Các quy định của BLTTHS về việc giao bị can, bị cáo là người ch- a thành niên cho

cha, mẹ hoặc ng-ời giám hộ giám sát, theo dõi t- cách, đạo đức và giáo dục ng-ời đó để các em có cơ hội tiếp xúc, hoà đồng với xã hội, đảm bảo việc học tập và quá trình phát triển tâm sinh lý không bị gián đoạn; việc tham gia tổ tụng của gia đình, nhà tr- ờng, tổ chức trong các hoạt động tổ tụng; việc ng-ời bào chữa bắt buộc phải có mặt tại phiên toà xét xử; việc Hội đồng xét xử phải có một Hội thẩm là giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh... là những qui định thể hiện chính sách nhân đạo của Đảng và Nhà n- ớc Việt Nam đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, với mong muốn họ đ- ợc giúp đỡ, giáo dục, cảm hoá, đ- ợc đối xử công bằng, tôn trọng ngay khi tham gia vào các hoạt động tổ tụng.

Nh- vậy, có thể nhận thấy những quy định của thủ tục tổ tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên trong Luật TTHS Việt Nam đã tạo nên một hành lang pháp lý vững chắc để bảo vệ, chăm sóc và giáo dục ng-ời ch- a thành niên một cách có hiệu quả.

*Thứ ba*, xuất phát từ sự t- ơng đồng giữa pháp luật quốc tế, pháp luật các n- ớc và pháp luật Việt Nam.

Công - ớc quốc tế về quyền trẻ em và các chuẩn mực quốc tế luôn đề cao nguyên tắc “đảm bảo lợi ích tốt nhất cho trẻ em” làm tư tưởng chủ đạo để xây dựng các chính sách và hoạt động liên quan đến người chưa thành niên” [28, tr.2]. Việt Nam là n- ớc Châu Á đầu tiên và là n- ớc thứ hai trên thế giới tham gia ký và phê chuẩn Công - ớc của LHQ về quyền trẻ em (ngày 20- 02- 1990) ngay sau khi Công - ớc đ- ợc mở cho các n- ớc kí kết. Để đảm bảo các quyền của trẻ em, Việt Nam đã ban hành các văn bản pháp luật liên quan tới quyền trẻ em. Có thể nói, những cam kết về mặt pháp lý và các hoạt động tích cực nhằm bảo vệ quyền trẻ em trên mọi lĩnh vực (trong đó có lĩnh vực luật TTHS) là những bằng chứng thể hiện sự hợp tác chặt chẽ của Việt Nam đối với nỗ lực chung của cộng đồng quốc tế trong sự nghiệp bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em Việt Nam [101, tr.2]. Khi qui định thủ tục tổ tụng đối với

ng-ời ch-a thành niên, Việt Nam cũng phải tôn trọng những nguyên tắc, những quy định quốc tế chủ yếu nh- : Công - ớc của LHQ về quyền trẻ em (ngày 20- 02- 1990), Qui tắc Bắc Kinh (1985), h- ớng dẫn Riyadh (1990) hay những nguyên tắc tối thiểu phổ biến của LHQ về bảo vệ ng-ời ch-a thành niên bị t- ớc quyền tự do... [18]. Bên cạnh đó, khi nghiên cứu để xây dựng các qui định của pháp luật TTHS đối với ng-ời ch-a thành niên, Việt Nam còn phải tính đến có sự t- ơng đồng với pháp luật quốc tế, pháp luật các n- ớc về vấn đề này. Trong chính sách hình sự đối với ng-ời ch-a thành niên của mỗi quốc gia lại phải tính đến sự phù hợp với mức độ phát triển về tâm sinh lý của lứa tuổi, sự phát triển của đời sống kinh tế, chính trị, xã hội cũng nh- truyền thống pháp lý của từng dân tộc. Về hình thức, pháp luật hình sự, pháp luật TTHS của các n- ớc và các văn bản pháp luật hình sự quốc tế đều có những tiêu chí giống nhau để xác lập về trách nhiệm hình sự, về ng-ời bào chữa, về việc bảo vệ quyền lợi của ng-ời ch-a thành niên trong các giai đoạn của TTHS... Tuy nhiên, khi qui định về những vấn đề này lại phải căn cứ vào rất nhiều yếu tố trong đó có hệ thống pháp luật của n- ớc đó nh- thế nào. Ví dụ: nghiên cứu về các qui định của pháp luật TTHS đối với ng-ời ch-a thành niên ở Nhật Bản chúng ta thấy, các qui định về điều tra, truy tố, xét xử ng-ời ch-a thành niên đ- ợc tuân thủ theo các qui định chung, pháp luật không có qui định riêng cho tr- ờng hợp ng-ời thực hiện hành vi phạm tội là ng-ời ch-a thành niên, song trong giai đoạn xét xử, nếu bị cáo là ng-ời ch-a thành niên thì đ- ợc đ- a ra xét xử tại TA gia đình [116]. Khác với các qui định trong pháp luật của Nhật Bản, thủ tục TTHS đối với ng-ời ch-a thành niên ở Thái Lan đ- ợc qui định chủ yếu trong Luật tổ chức TA ng-ời ch-a thành niên và gia đình. Luật này có hiệu lực vào năm 1992, dựa trên 2 luật chính: Luật tổ chức TA ng-ời ch-a thành niên và Luật về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch-a thành niên. Tr- ớc khi cuộc điều tra đ- ợc tiến hành, Cơ quan cảnh sát phải hỏi ng-ời ch-a thành niên đó xem anh ta có đề nghị ng-ời bào chữa trong suốt giai đoạn điều

tra hay không. Nếu anh ta muốn có ng-ời bào chữa thì Cơ quan cảnh sát phải cử cho anh ta một ng-ời để bảo vệ về mặt pháp lý (Điều 133 bis). Cuộc hỏi cung ng-ời ch- a thành niên đ-ợc tiến hành ở một địa điểm phù hợp hoặc trong một phòng riêng, có sự tham gia của chuyên gia về tâm lý hoặc xã hội và những ng-ời này cũng có thể hỏi anh ta. Sau khi kết thúc cuộc điều tra, Cơ quan cảnh sát phải gửi hồ sơ vụ án tới cơ quan công tố để nghiên cứu, xem xét việc truy tố. Bị cáo là ng-ời ch- a thành niên sẽ đ-ợc đ- a ra xét xử tại TA ng-ời ch- a thành niên và gia đình. Khi xét xử, Thẩm phán phải đảm bảo quyền bào chữa cho bị cáo. Vì vậy, trong những vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, nếu họ không có ng-ời uỷ quyền hoặc không mời ng-ời bào chữa, Thẩm phán phải chỉ định ng-ời bào chữa cho anh ta (Điều 83) [129, tr.34]. Trong suốt thời gian xét xử, Thẩm phán bắt buộc phải chú ý tới các đặc điểm về độ tuổi, nhân thân bị cáo, điều kiện sinh sống và giáo dục của bị cáo cũng nh- những tình tiết khác liên quan đến vụ án. Trong quá trình xét xử, Thẩm phán cũng có quyền triệu tập bất cứ ng-ời nào có quan hệ với bị cáo là ng-ời ch- a thành niên nh- cha mẹ, thầy giáo, cô giáo, để thu thập thêm những tình tiết liên quan đến bị cáo là ng-ời ch- a thành niên.

Mặc dù các qui định của pháp luật Việt Nam về thủ tục TTTHS đối với ng-ời ch- a thành niên ch- a đ-ợc đầy đủ nh- ng cũng đã thể hiện rất rõ chính sách hình sự của Nhà n-ớc Việt Nam đối với ng-ời ch- a thành niên. Ngay từ khi xây dựng BLTTHS (năm 1988), chúng ta đã dành một ch-ơng riêng qui định về thủ tục tố tụng đối với những vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Qua nhiều lần sửa đổi, bổ sung, các qui định này ngày càng hoàn thiện hơn. Trong công cuộc cải cách t- pháp hiện nay, bên cạnh những đổi mới về hệ thống t- pháp, cán bộ t- pháp, Đảng và Nhà n-ớc Việt Nam vẫn chú trọng tới việc bảo vệ quyền và lợi ích của ng-ời ch- a thành niên thông qua các nhiệm vụ nh- hoàn thiện BLTTHS nói chung và BLTTHS đối với ng-ời ch- a thành niên nói riêng; chiến l-ợc về xây dựng các Tòa chuyên

trách, đào tạo cán bộ t- pháp chuyên trách...

### **1.2.2 Cơ sở thực tiễn**

*Thứ nhất*, xuất phát từ tình hình tội phạm là ng-ời ch-a thành niên ở Việt Nam.

Tội phạm là một hiện t-ợng xã hội có tính lịch sử. Cũng nh- hiện t-ợng tội phạm nói chung, tội phạm do ng-ời ch-a thành niên thực hiện có từ rất lâu trong lịch sử. Nó xuất hiện ở tất cả các quốc gia trên thế giới. Sự tồn tại tình trạng tội phạm của ng-ời ch-a thành niên cho tới ngày nay là một cơ sở chứng minh cho sự cần thiết của các qui định về hình sự và TTHS đối với họ. Đồng thời việc qui định thủ tục đặc biệt đối với ng-ời ch-a thành niên là một trong những biện pháp để hạn chế tình trạng tội phạm ở ng-ời ch-a thành niên. Bởi vì, bên cạnh tác dụng giáo dục ng-ời ch-a thành niên, các biện pháp c-ỡng chế về mặt tố tụng còn có tác dụng nhất định đến việc ngăn chặn tội phạm.

Có thể thấy ng-ời ch-a thành niên phạm tội ở Việt Nam là một hiện t-ợng tồn tại một cách phổ biến và đáng lo ngại. Điều đáng lo ngại hơn là số l-ợng vụ án hình sự do ng-ời ch-a thành niên thực hiện diễn ra ngày càng nhiều, với mức độ nguy hiểm ngày càng cao. Qua các số liệu thống kê theo từng năm về tội phạm ng-ời ch-a thành niên cho thấy, hành vi phạm tội do ng-ời ch-a thành niên th-ờng tập trung cao ở một số nhóm tội nhất định nh- nhóm các tội xâm phạm an toàn công cộng, trật tự công cộng và trật tự quản lý hành chính; nhóm các tội phạm về ma túy; nhóm các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con ng-ời; và đặc biệt là nhóm các tội xâm phạm sở hữu trong khi đó có nhóm tội số l-ợng ng-ời ch-a thành niên phạm tội rất ít thậm chí là không có (xem phụ lục số 16). Có thể nói, tình hình tội phạm ng-ời ch-a thành niên nh- trên là hậu quả của tổng hoà rất nhiều nguyên nhân khác nhau, bao gồm cả nguyên nhân chủ quan thuộc về hoàn cảnh và nhân thân của ng-ời ch-a thành niên cũng nh- các nguyên nhân khách quan do các yếu tố tác động xã hội. Ng-ời ch-a thành niên là ng-ời



ch- a phát triển đầy đủ về thể chất và tinh thần, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội còn hạn chế, do đó chịu tác động rất lớn từ những nguyên nhân khách quan trong quá trình hình thành và phát triển hành vi phạm tội. Bên cạnh những nguyên nhân xuất phát từ sự thiếu quan tâm, giáo dục của gia đình, nhà trường và xã hội thì sự tác động tiêu cực của ng- ời thành niên đối với ng- ời ch- a thành niên là nguyên nhân rất quan trọng. Rất nhiều ng- ời ch- a thành niên bị ng- ời thành niên lôi kéo, dụ dỗ, xúi giục, kích động, dẫn dắt vào con đường phạm tội. Điều đó cho thấy, trong chừng mực nhất định người chưa thành niên không chỉ là chủ thể của tội phạm mà còn là “nạn nhân” của những hậu quả tác động tiêu cực từ phía ng- ời thành niên, gia đình và xã hội đối với họ. Từ thực tiễn tình hình tội phạm ng- ời ch- a thành niên nh- vậy luôn đặt ra cho chúng ta câu hỏi làm thế nào để hạn chế đi đến loại trừ tình hình tội phạm ng- ời ch- a thành niên phạm tội ra khỏi đời sống xã hội? Khi đ- a ng- ời ch- a thành niên ra khỏi tổ, điều tra, truy tố, xét xử, cần phải áp dụng các thủ tục tố tụng nh- thế nào cho phù hợp đối với đặc điểm về lứa tuổi, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của ng- ời ch- a thành niên mà vẫn có tác dụng tích cực trong việc đấu tranh phòng và chống tội phạm là ng- ời ch- a thành niên. Muốn vậy, Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán khi tiến hành tố tụng đối với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên phải là những ng- ời có những hiểu biết về tình hình tội phạm của ng- ời ch- a thành niên, cũng nh- hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm của ng- ời ch- a thành niên thì mới có thể đạt đ- ợc các nhiệm vụ tố tụng đặt ra. Bên cạnh đó, trong quá trình tiến hành giải quyết vụ án hình sự, ngoài việc phải thu thập, kiểm tra, đánh giá chứng cứ để làm rõ những vấn đề cần phải chứng minh trong những vụ án hình sự mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, CQĐT, VKS, TA trong phạm vi, trách nhiệm của mình còn phải xác định nguyên nhân và điều kiện phạm tội của ng- ời ch- a thành niên, kiến nghị với cơ quan, tổ chức hữu quan sửa chữa những khuyết điểm trong công tác

quản lý.

*Thứ hai*, xuất phát từ thực tiễn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án các vụ án hình sự có liên quan đến ng-ời ch- a thành niên.

Thực tế cho thấy, công tác giải quyết các vụ án hình sự nói chung và các vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên nói riêng ở Việt Nam đã đạt đ-ợc những kết quả nhất định. Tỷ lệ bắt, tạm giữ chuyển khởi tố duy trì ở tỷ lệ cao hơn tr-ớc, tình trạng bị can bỏ trốn hoặc phạm tội mới đã giảm; công tác kiểm sát tạm giữ, tạm giam đã có nhiều kiến nghị đ-ợc chấp thuận và các vi phạm trong quá trình áp dụng đã đ-ợc khắc phục đáng kể; TA đã hạn chế đến mức thấp nhất việc xét xử oan và bỏ lọt tội phạm; các vụ án đ-ợc đ- a ra xét xử đúng thời hạn theo qui định của pháp luật, tránh tình trạng tồn đọng án; tỷ lệ các bản án, quyết định bị sửa, huỷ... giảm. Tuy nhiên, vẫn còn nhiều hạn chế trong công tác điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự nh- các cơ quan tiến hành tố tụng lạm quyền, ch- a thực sự tôn trọng quyền lợi của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, vẫn còn xảy ra một số tr-ờng hợp bị oan, sai... Trong quá trình giải quyết vụ án hình sự có liên quan đến ng-ời ch- a thành niên nổi lên một số những v-ớng mắc, bất cập sau:

*Một là*, khi tiến hành tố tụng, Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán vẫn ch- a có sự phân biệt rõ ràng giữa việc giải quyết các vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời thành niên và ng-ời ch- a thành niên. Do đ-ợc giao tiến hành điều tra, truy tố, xét xử quá nhiều các vụ án hình sự trong cùng một thời gian nhất định trong đó có những vụ mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên và ng-ời thành niên nên Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán th-ờng không có sự phân biệt sự khác nhau giữa hai loại vụ án này. Ví dụ: ng-ời tiến hành tố tụng đã không yêu cầu Đoàn luật s- phân công Văn phòng luật s- cử ng-ời bào chữa cho ng-ời ch- a thành niên hoặc họ ít chú ý đến việc xác định những nguyên nhân và điều kiện phạm tội của ng-ời ch- a thành

niên, điều kiện sinh sống và giáo dục của các em khi giải quyết vụ án. Điều đó cho thấy, cần phải có qui định đặc biệt về ng-ời tiến hành tố tụng, họ phải là ng-ời có những hiểu biết cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục cũng như về hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm của ng-ời ch- a thành niên. Chỉ khi có những hiểu biết về tâm sinh lý ng-ời ch- a thành niên, ng-ời tiến hành tố tụng mới có thể am hiểu kỹ về đối t- ượng, để từ đó có những chiến thuật, kỹ năng phù hợp khi điều tra, truy tố, xét xử; đảm bảo đ- ợc việc xét xử đúng ng-ời, đúng tội, đúng pháp luật; đạt đ- ợc mục đích, yêu cầu mà chính sách hình sự của Đảng và Nhà n- ớc Việt Nam đã đề ra.

*Hai là*, vẫn còn tình trạng khởi tố, điều tra, truy tố ng-ời d- ưới 14 tuổi hoặc ng-ời d- ưới 16 tuổi nh- ng phạm tội ít nghiêm trọng hoặc phạm tội nghiêm trọng. Độ tuổi là cơ sở để truy cứu trách nhiệm hình sự, để phân biệt đối t- ượng thực hiện trong vụ án đó là ng-ời ch- a thành niên hay ng-ời thành niên và để áp dụng các thủ tục đặc biệt đối với ng-ời ch- a thành niên. Việc xác định sai độ tuổi hoặc không xác định độ tuổi của ng-ời ch- a thành niên trong vụ án hình sự đều là nguyên nhân dẫn đến những oan, sai trong tố tụng, quyền và lợi ích của ng-ời ch- a thành niên không đ- ợc đảm bảo. Nếu không qui định độ tuổi là vấn đề cần bắt buộc phải xác minh đối với những vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên trong BLTTHS sẽ dẫn đến sự làm bừa, làm ẩu của những ng-ời tiến hành tố tụng. Qui định về việc bắt buộc phải chứng minh về độ tuổi trong TTHS sẽ giúp những ng-ời tiến hành tố tụng nhận thức và đánh giá đúng đ- ợc tầm quan trọng của tình tiết này. Ngoài ra việc chứng minh các yếu tố khác liên quan đến ng-ời ch- a thành niên như trình độ phát triển về thể chất và tinh thần, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của ng-ời ch- a thành niên, điều kiện sinh sống và giáo dục, có hay không có ng-ời thành niên xúi giục, nguyên nhân và điều kiện phạm tội cũng là cần thiết và bắt buộc.

*Ba là*, quyền lợi của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành

niên không đ- ọc đảm bảo, hiệu quả của công tác giáo dục, cảm hoá ng- ời ch- a thành niên phạm tội không cao do ít có ng- ời bào chữa, ng- ời đại diện hợp pháp, đại diện gia đình, nhà tr- ờng, các tổ chức tham dự. Việc đảm bảo quyền bào chữa của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo nói chung và ng- ời ch- a thành niên nói riêng là một trong những bảo đảm thực thi quyền công dân mà Hiến pháp đã qui định. Đối với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, do độ tuổi, do trình độ, khả năng nhận thức về hành vi phạm tội và nhận thức pháp luật còn hạn chế, càng cần thiết phải có sự trợ giúp pháp lý có hiệu quả để đảm bảo quyền này. Bên cạnh đó, sự tham gia của ng- ời đại diện hợp pháp, đại diện gia đình, nhà tr- ờng, xã hội vào các hoạt động tố tụng sẽ tạo khả năng cảm hoá, giáo dục, sớm đ- a ng- ời ch- a thành niên phạm tội trở về với xã hội, đồng thời tránh đ- ọc những vi phạm nghiêm trọng của những ng- ời tiến hành tố tụng trong quá trình xử lý vụ án. Xuất phát từ những nhu cầu của thực tiễn trên đây, BLTTHS cần thiết phải có những qui định nh- bắt buộc phải có người bào chữa, người đại diện hợp pháp, đại diện gia đình... tham gia vào các hoạt động TTHS.

*Bốn là*, vẫn còn tình trạng tạm giữ, tạm giam quá hạn, không đúng đối t- ượng đối với ng- ời ch- a thành niên. Việc áp dụng các biện pháp bắt ng- ời, tạm giữ, tạm giam đối với ng- ời ch- a thành niên chỉ nên thực hiện trong tr- ờng hợp cần thiết, không thể áp dụng giống nh- ng- ời thành niên. Bắt, tạm giữ, tạm giam là những biện pháp c- ồng chế cứng rắn nhất trong TTHS. Việc áp dụng biện pháp này rộng rãi đối với đối t- ượng là ng- ời ch- a thành niên sẽ không có lợi cho các em vì sẽ tách ng- ời ch- a thành niên ra khỏi gia đình, phải gián đoạn việc học tập, có thể phải tiếp xúc và ảnh h- ưởng xấu từ những bạn bị giam giữ khác, quyền đ- ọc giáo dục và chăm sóc của các em bị phủ nhận. Thực tế cho thấy, CQĐT th- ờng ít chú ý đến sự khác biệt khi áp dụng biện pháp ngăn chặn đối với ng- ời ch- a thành niên nên áp dụng giống nh- các đối t- ượng khác. Một số nơi, vẫn còn tr- ờng hợp giam giữ chung ng- ời ch- a

thành niên và ng-ời thành niên do điều kiện các nhà tạm giữ quá tải [16, tr.47]. Chính vì vậy, cần có những qui định của pháp luật TTHS nhằm hạn chế bớt đối tượng là ng-ời ch- a thành niên bị áp dụng các biện pháp ngăn chặn này.

*Năm là*, vẫn còn một số thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên không đ- ợc thực hiện tốt trên thực tế. Tình trạng này xuất phát từ một số khả năng sau đây: Tr- ớc hết, do các qui định của pháp luật thiếu tính khả thi. Các qui định của pháp luật chỉ mang tính hình thức, không có tác dụng, không đáp ứng đ- ợc mục đích. Nhiều qui định còn quá chung chung, có qui định thừa, có qui định thiếu. Bên cạnh đó là xuất phát từ khả năng cơ quan tiến hành tố tụng chấp hành pháp luật không nghiêm. Do thiếu ý thức pháp luật, do ch- a nhận thức đ- ợc vị trí quan trọng của thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên, do làm bừa, làm ẩu hoặc do vì các mục đích cá nhân nên không ít ng-ời tiến hành tố tụng đã không có những quyết định một cách chính xác, khách quan, dẫn đến vụ án bị điều tra, truy tố, xét xử oan, sai. Các qui định của pháp luật tố tụng cũng ch- a chú trọng đến việc cân phải qui định những biện pháp nghiêm khắc để ngăn chặn những vi phạm nghiêm trọng của ng-ời tiến hành tố tụng. Do đó mà các vi phạm này vẫn tiếp diễn, gây ảnh hưởng không nhỏ đến chất lượng điều tra, truy tố, xét xử và lợi ích chính đáng của ng-ời ch- a thành niên không đ- ợc đảm bảo. Mục đích của thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên vì thế cũng không đạt đ- ợc.

Từ những v- ớng mắc trong thực tế giải quyết các vụ án hình sự có liên quan đến ng-ời ch- a thành niên, đòi hỏi BLTTHS phải có những qui định đặc biệt để giải quyết các vụ án loại này. Đối với loại đối tượng đặc thù như vậy, BLTTHS cần có những qui định về ng-ời tiến hành tố tụng và thủ tục tố tụng đặc thù để giải quyết vụ án.

Tóm lại, xuất phát từ những cơ sở trên đây, BLTTHS Việt Nam có những qui định về thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là

ng-ời ch- a thành niên. Các qui định về thủ tục đặc biệt này đã thể hiện một cách tích cực nhất, cụ thể nhất về mặt nhân đạo, tính giáo dục trong chính sách hình sự của Đảng và Nhà n-ớc Việt Nam đối với ng-ời ch- a thành niên phạm tội. Dựa trên các đặc điểm tâm sinh lý của ng-ời ch- a thành niên, từ sự tiếp thu các qui định trong các văn bản pháp luật quốc tế, từ tình hình tội phạm của ng-ời ch- a thành niên, từ thực tiễn điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự, BLTTHS đã có những qui định đặc biệt để đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp cho ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên, để giải quyết vụ án một cách chính xác và khách quan.

### 1.3. KHÁI QUÁT QUÁ TRÌNH PHÁT TRIỂN CỦA THỦ TỤC TỔ TỤNG HÌNH SỰ ĐỐI VỚI NG-ỜI CH- A THÀNH NIÊN

#### 1.3.1. Giai đoạn từ Cách mạng Tháng Tám năm 1945 đến tr-ớc khi ban hành BLTTHS năm 1988

Mục đích của việc nghiên cứu sự phát triển của thủ tục TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên qua các thời kỳ (từ năm 1945 đến năm 1959, từ năm 1959 đến năm 1980 và từ năm 1980 đến tr-ớc khi ban hành BLTTHS năm 1988) là để đánh giá một cách tổng quát nhất các qui định của pháp luật TTHS Việt Nam về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên. Xuyên suốt toàn bộ các văn bản pháp luật trong các giai đoạn từ Cách mạng Tháng Tám năm 1945 đến tr-ớc khi ban hành BLTTHS năm 1988 là nguyên tắc nhân đạo của Đảng và Nhà n-ớc Việt Nam đối với ng-ời ch- a thành niên. Nguyên tắc nhân đạo đó đ-ợc thể hiện thông qua các thủ tục đặc biệt trong quá trình khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự đối với ng-ời ch- a thành niên. Các qui định của pháp luật TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên ở từng thời kỳ đều đánh dấu sự tiến bộ kể cả về nội dung cũng nh- kỹ thuật lập pháp. Khái quát sự phát triển của thủ tục TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên có ý nghĩa đánh giá lại những -u điểm, hạn chế của từng giai đoạn phát triển, để nhận thấy giai đoạn sau có sự kế thừa và phát huy những -u điểm đã đạt đ-ợc

của giai đoạn tr- ớc.

### *1.3.1.1. Thời kỳ từ năm 1945 đến năm 1959*

Ở miền Bắc Việt Nam, sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 thành công, toàn Đảng, toàn dân ta bắt tay vào xây dựng chính quyền nhân dân còn non trẻ với bao vấn đề cần xử lí, giải quyết và luôn luôn trong hoàn cảnh khẩn tr- ơng. Chính trong hoàn cảnh đó, đạo luật cơ bản đầu tiên của chế độ dân chủ cộng hoà, Hiến pháp năm 1946 ra đời đã quy định một cách xúc tích hàm chứa sự quan tâm, thái độ đầy trách nhiệm của chính quyền mới đối với trẻ em: Trẻ em đ- ợc săn sóc về mặt giáo d- ỡng (Điều 14). Tuy nhiên, các thủ tục tố tụng dành cho bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên ch- a đ- ợc quy định trong các văn bản pháp luật thời kì này. Hoạt động tố tụng trong những vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên nhìn chung vẫn phải tuân thủ đầy đủ các quy định về thủ tục tố tụng dành cho bị can, bị cáo là ng- ời thành niên. Mặc dù các quy định này còn rất giản đơn nh- ng cũng đã thể hiện đ- ợc một số quyền của bị can, bị cáo khi họ tham gia tố tụng. Ví dụ: "Ng- ời bị cáo đ- ợc quyền bào chữa lấy hoặc m- ợn luật s- " (Điều 67), "Cấm không đ- ợc tra tấn, đánh đập, ng- ợc đải bị cáo và tội nhân" (Điều 68). Một số qui định khá tiến bộ như: "Nếu bị can không có ai bênh vực, ông Chánh án có thể tự mình hay theo lời yêu cầu của bị can cử người ra bào chữa cho bị can" (Điều 2, Sắc lệnh số 69/SL 18- 06- 1949). Nghị định số 181- NV/ 6 ngày 12- 6- 1951 của Liên bộ Nội vụ- T- pháp quy định chi tiết thi hành Sắc lệnh số 150- SL ngày 7- 11- 1950 về tổ chức các trại giam có nêu: "Nếu có thể đ- ợc, những phạm nhân thành án nên phân loại nh- sau và giam riêng: ... Phạm nhân d- ới 18 tuổi" (Điều 9). Nh- ng quy định này hoàn toàn không mang tính bắt buộc mà chỉ là "nếu có thể đ- ợc". Do những khó khăn của Việt Nam giai đoạn này nên các qui định về thủ tục tố tụng vẫn ch- a đảm bảo đ- ợc các quyền lợi của ng- ời ch- a thành niên khi bị kết án phạt tù.

Năm 1954, chiến thắng Điện Biên Phủ đã đánh dấu một b- ớc ngoặt lịch

sử của dân tộc ta, miền Bắc hoàn toàn giải phóng, bắt tay vào việc xây dựng chủ nghĩa xã hội trong khi đó ở miền Nam, đế quốc Mỹ đã nhảy vào xâm lược làm nên một cuộc chiến tranh kéo dài, đầy cam go và thương tổn cho dân tộc Việt Nam. Các văn bản pháp luật thời gian này vẫn chưa có những quy định cụ thể về thủ tục tố tụng đối với người chưa thành niên. Một số quy định đã đề cập đến những quyền và nghĩa vụ cụ thể cho bị cáo, người bào chữa và những người tham gia tố tụng khác. Trong Thông tư số 2225/HCTP ngày 24-10-1956 của Bộ Tư pháp đã quy định: “Trong phiên tòa, bị cáo có quyền: yêu cầu TA thay đổi Thẩm phán hoặc Hội thẩm nhân dân nếu nhận thấy những người này có quan hệ với vụ án có thể làm cho việc xét xử không được công bằng, trình bày chứng cứ, đề xuất những thỉnh cầu và phát biểu lời cuối cùng trước khi TA vào nghị án”. Trong Đề án về quyền bào chữa của bị cáo do Hội nghị Tư pháp họp ở Bộ Tư pháp thông qua ngày 20-06-1956 cũng quy định: “Bị cáo nhờ người bào chữa là để giúp đỡ bị cáo thực hiện các quyền lợi về tố tụng và bệnh vực cho bị cáo”. Để bảo vệ quyền lợi của bị cáo, Đề án còn đặt ra trách nhiệm cho người bào chữa, đó là: “Người bào chữa có thể bắt đầu công tác từ khi mở cuộc thẩm cứu. Trong quá trình thẩm cứu, người bào chữa được theo dõi cuộc thẩm cứu; có mặt với bị cáo trong những cuộc hỏi cung; yêu cầu điều tra thêm nếu thấy chứng cứ không đầy đủ, không rõ ràng; yêu cầu điều tra lại nếu phát hiện hành vi dùng nhục hình, bức cung, mớm cung, hoặc đe dọa, dụ dỗ, hứa hẹn để bị cáo phải chịu nhận tội”.

Trong thời gian này, ở miền Nam Việt Nam, các quy định pháp luật về thủ tục TTHS nói chung và thủ tục đối với người chưa thành niên nói riêng về cơ bản vẫn như thời kỳ Pháp thuộc. Năm 1958, Chính phủ miền Nam Cộng hòa ban hành Luật số 11/58 ngày 03-07-1958 thiết lập TA thiếu nhi. Điều 1 luật này quy định: “TA thiếu nhi sẽ được thiết lập bằng các sắc lệnh tại nơi xét thấy cần thiết”. TA thiếu nhi có thẩm quyền xét xử các thiếu nhi nhỏ hơn 18 tuổi can tội đại hình hay tiểu hình. Tuy nhiên, trong trường hợp có đồng phạm



hoặc đồng loã 18 tuổi hoặc trên 18 tuổi, TA th- ờng có thẩm quyền xét xử nh- ng phải áp dụng luật thiếu nhi với can phạm nhỏ d- ới 18 tuổi.

Khái quát quá trình phát triển thủ tục TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên trong giai đoạn này, ta có thể rút ra một số nhận xét sau:

Về - u điểm: B- ớc đầu đã xây dựng đ- ợc thẩm quyền tiến hành tố tụng của các cơ quan tiến hành tố tụng, xây dựng các nguyên tắc cơ bản của luật TTHS, đề cập đến các quyền và nghĩa vụ của ng- ời tham gia tố tụng, về thi hành án hình sự. Các chế định này đã đ- ợc xây dựng t- ơng đối chặt chẽ, đầy đủ, thể hiện bản chất tốt đẹp của chính quyền nhân dân [88, tr.79].

Về hạn chế: Các qui định về bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên ch- a đ- ợc thể hiện trong các văn bản luật thời kỳ này; các qui định về quyền và nghĩa vụ của bị can, bị cáo còn rất chung chung, ch- a đảm bảo đ- ợc quyền và lợi ích hợp pháp của họ.

#### *1.3.1.2. Thời kỳ từ năm 1959 đến năm 1980*

Ở miền Bắc Việt Nam, sau khi Hiến pháp 1959 ra đời, trong một số văn kiện của Đảng và Nhà n- ớc Việt Nam đã thể hiện sự quan tâm, bảo vệ, chăm sóc và giáo dục thiếu niên, nhi đồng. Chỉ thị 197- CT/TU năm 1960 của Ban Bí th- trung - ơng Đảng đã chỉ rõ: Quan tâm đến thiếu niên, nhi đồng tức là quan tâm đến tiền đồ của sự nghiệp cách mạng, đến t- ơng lai của Tổ quốc. Tr- ớc tình trạng ng- ời ch- a thành niên phạm tội, yêu cầu đặt ra là cần có những quy định riêng về thủ tục tố tụng đối với vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Tuy nhiên, các văn bản pháp luật thời kỳ này vẫn ch- a thể hiện đ- ợc rõ rệt các quyền và lợi ích hợp pháp của bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên thể hiện thông qua các qui định của pháp luật TTHS. Luật tổ chức TAND và Luật tổ chức VKSND (1960) đã đánh dấu một b- ớc phát triển mới trong hoạt động, tổ chức t- pháp của Việt Nam. Quyền bào chữa của bị can, bị cáo cũng đã đ- ợc quy định tại Điều 7 Luật tổ chức TAND: Quyền bào chữa của bị cáo đ- ợc bảo đảm. Ngoài việc tự bào chữa ra, bị cáo có thể nhờ

luật s- bào chữa cho mình. Bị cáo cũng có thể nhờ công dân đ-ợc đoàn thể nhân dân giới thiệu hoặc đ-ợc TAND chấp nhận bào chữa cho mình. Khi cần thiết, TAND chỉ định ng-ời bào chữa cho bị cáo. Tuy nhiên, thế nào là tr-ờng hợp “cần thiết” lại không đ-ợc qui định cụ thể, do đó việc áp dụng qui định này trở nên rất khó khăn. Để xác định rõ hơn t- cách và quyền của bị cáo, Thông t- số 06- TC ngày 09- 09- 1967 của TANDTC đã h-ớng dẫn những tr-ờng hợp "TA cần chỉ định ng-ời bào chữa cho bị cáo trong những vụ án có ảnh h-ớng chính trị lớn, những vụ án mà bị cáo là ng-ời có nh-ợc điểm về thể chất hoặc tinh thần mà không thể tự bào chữa đ-ợc và những vụ án mà bị cáo có thể bị xử phạt tù chung thân hoặc tử hình" [62]. Việc chỉ định ng-ời bào chữa cho bị cáo đ-ợc bổ sung theo bản h-ớng dẫn về trình tự xét xử sơ thẩm về hình sự (kèm theo Thông t- số 16 ngày 27- 09- 1974 của TANDTC) nh- sau: “Bị cáo là vị thành niên, là ng-ời có nh-ợc điểm về thể chất hoặc về tinh thần mà phạm pháp nghiêm trọng. Nếu bị cáo là vị thành niên... thì ng-ời bào chữa có quyền chủ động kháng tố để bảo vệ những quyền lợi của bị cáo mà không cần phải đ-ợc sự đồng ý của họ”. Về việc tham gia tố tụng của gia đình, nhà tr-ờng, tổ chức xã hội, theo đánh giá của Báo cáo tổng kết công tác 4 năm (1965- 1968) của TANDTC cho thấy: TA ch- a chú ý triệu tập những ng-ời có trách nhiệm trong việc quản lý, giáo dục bị cáo ra tr-ớc Tòa để tìm hiểu thêm về môi tr-ờng sinh sống, hoàn cảnh giáo dục và hoàn cảnh phạm pháp của bị cáo để có thêm tài liệu để cân nhắc, l-ợng hình, đồng thời trực tiếp vạch rõ phân trách nhiệm của họ trong việc phạm pháp của con em họ. Để giải quyết những thiếu sót này, thông t- số 16 TANDTC ngày 27- 09- 1974 của TANDTC đã h-ớng dẫn: “Nếu bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, TA có thể yêu cầu cha mẹ, ng-ời giám hộ hoặc giáo viên giúp đỡ đặt câu hỏi cho bị cáo nh- ng cũng có thể yêu cầu những ng-ời này tạm rời phòng xử án nếu sự có mặt của họ làm cho bị cáo không dám khai. Sau khi bị cáo đã khai, chủ tọa phiên tòa phải nhắc lại lời khai đó cho ng-ời đã tạm rời phòng xử án biết”.

Khi đề cập tới những vấn đề cần chứng minh trong các vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, các báo cáo tổng kết cũng nhấn mạnh tới việc các cơ quan tiến hành tố tụng phải chú ý đi sâu tìm hiểu những nguyên nhân, điều kiện và hoàn cảnh phạm tội của ng-ời ch- a thành niên; có ng-ời thành niên xúi giục hay không, tuổi, trình độ phát triển về thể chất và tinh thần, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của ng-ời ch- a thành niên... Tuy nhiên, trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử đối với những vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, các cơ quan tiến hành tố tụng đã gặp rất nhiều khó khăn, đặc biệt là khi xác định độ tuổi của bị can, bị cáo bởi vì "bị can, bị cáo th-ờng không có khai sinh làm ở bệnh viện, việc khai tuổi ở nông thôn có khi rất tùy tiện... Bên cạnh đó pháp luật hình sự của ta ch- a có quy định cụ thể và dứt khoát tuổi bắt đầu phải chịu trách nhiệm hình sự" [64, tr.39]. Để khắc phục vấn đề này, tại chỉ thị số 46- TH ngày 14- 01- 1969 đã qui định về giới hạn độ tuổi như sau: "Nói chung, đối với trẻ em hư dưới 14 tuổi thì không đưa ra TA xét xử; từ 14 tuổi đến d-ới 18 tuổi, nếu tr-ờng hợp phạm pháp cần thiết phải đ- a ra xét xử thì có ch-ám ch-ớc đến độ tuổi còn non trẻ của chúng; riêng đối với loại từ 14 đến 16 tuổi, chỉ nên xét xử trong những tr-ờng hợp phạm tội nghiêm trọng". Như vậy, qua hướng dẫn này chúng ta có thể xác định được độ tuổi bắt đầu phải chịu trách nhiệm hình sự là 14 tuổi. Tuy nhiên, không phải tất cả các tr-ờng hợp từ đủ 14 tuổi trở lên khi thực hiện hành vi phạm tội đều phải chịu trách nhiệm hình sự mà chỉ đ- a ra xét xử nếu trong tr-ờng hợp cần thiết, đối với ng-ời từ 14 tuổi đến 16 tuổi chỉ đ- a ra xét xử nếu ng-ời đó phạm tội nghiêm trọng. Bên cạnh việc qui định về độ tuổi của ng-ời ch- a thành niên làm cơ sở cho việc xác định mức độ trách nhiệm hình sự, các văn bản h-ớng dẫn còn đặt ra những yêu cầu đối với ng-ời tiến hành tố tụng phải chú ý đến "chú ý hơn nữa đến những suy nghĩ nhận thức của ng-ời ch- a thành niên phạm tội, họ có những nhận thức khác so với một số loại tội phạm thông th-ờng nh- trộm cắp, giết ng-ời..., ở loại tội này bị cáo th-ờng ít nhiều hiểu

ràng hành vi đó là nguy hiểm, là có tội. Còn đối với tội hiếp dâm, ng-ời ch-a thành niên hành động theo bản năng tình dục của mình, họ không nghĩ rằng đó là hành vi nguy hiểm cho xã hội, là phạm tội và sẽ bị xử lý nặng và khi xét xử cần chiếu cố thích đáng đến trình độ hiểu biết pháp luật non kém và khả năng dễ tiếp thu cải tạo giáo dục của họ, đến việc họ ch-a nhận thức đ-ợc đầy đủ tính chất nguy hiểm của hành vi của mình mà xử nhẹ hơn các can phạm đã lớn tuổi” [60, 61]. Một điểm rất tiến bộ trong đ-ờng lối giải quyết những vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch-a thành niên thời kỳ này là mặc dù đất n-ớc còn chiến tranh, đội ngũ cán bộ pháp lý không đủ, pháp luật hiện hành còn thiếu và kinh nghiệm công tác còn ít, số vụ án do ng-ời ch-a thành niên thực hiện không nhiều nh-ng TANDTC cũng đã khẳng định đây "là một công tác rất quan trọng mà TA cần phải cố gắng làm tốt hơn nữa". Và "để làm tốt công tác này, ở các TA địa ph-ơng có điều kiện, nên b-ớc đầu mạnh dạn chuyên trách hoá cán bộ theo dõi loại việc này. Nói chuyên trách ở đây, không có nghĩa là có cán bộ chỉ chuyên theo dõi riêng loại việc này, mà vẫn có thể kiêm nhiệm các phân việc khác" [64, tr.17]. Để giải thích thêm nh- thế nào là cán bộ chuyên trách, TANDTC cũng nhấn mạnh, đối với "ng-ời cán bộ xét xử phải có sự hiểu biết cần thiết về tâm lý trẻ em, phải có đức tính nhẫn nại, kiên trì, mến trẻ, phải có sự liên hệ th-ờng xuyên với các đoàn thể thanh niên, với Ủy ban thiếu niên nhi đồng hoặc với các ngành có trách nhiệm khác" [63, tr.17]. Thời kỳ này, các qui định về ng-ời ch-a thành niên chủ yếu vẫn dựa trên các qui định trong “Hệ thống hoá luật lệ về hình sự”. Báo cáo tổng kết cũng đề cập tới việc tổ chức những trại giam riêng cho ng-ời ch-a thành niên. "Đây cũng là một vấn đề cần đ-ợc các ngành có trách nhiệm nghiên cứu, tránh việc giam chung với bọn phạm tội là ng-ời lớn, không có lợi cho việc giáo dục cải tạo vị thành niên" [63, tr.14]. Tuy vậy, cho đến nay chúng ta vẫn ch-a có cơ sở giam riêng cho ng-ời ch-a thành niên phạm tội (!).

Mặc dù pháp luật TTHS giai đoạn này đã có nhiều tiến bộ, đảm bảo

đ- ọc các quyền và lợi ích của bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên song vẫn có một số những hạn chế nh- : "Ch- a có chế độ xoá án tích hoặc chế độ giảm án đặc biệt cho ng- ời ch- a thành niên, ch- a có tổ chức có tính chất xã hội để xử lý các tr- ờng hợp phạm tội không nghiêm trọng, ch- a có pháp luật quy định trách nhiệm của gia đình..." [64, tr.30]. Tuy nhiên, trong điều kiện, hoàn cảnh kinh tế, chính trị, xã hội lúc bấy giờ thì có đ- ọc những quy định nh- trên là một điều đáng trân trọng và tự hào. Tất cả những quy định trên đều xuất phát từ đ- ờng lối xử lý ng- ời ch- a thành niên phạm tội: "Lấy biện pháp giáo dục và phòng ngừa là chủ yếu; trong tr- ờng hợp cần thiết phải xử lý về hình sự thì kết hợp chặt chẽ các biện pháp giáo dục và trừng trị" [64, tr.38].

Ở miền Nam Việt Nam, d- ối chế độ nguy quyền, ngày 20- 12- 1972, BLTTHS của Việt Nam Cộng hoà đ- ọc ban hành. Một số qui định về thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên đã đ- ọc đề cập đến trong Bộ luật này nh- ng vẫn còn rất sơ sài. Hầu nh- trong Bộ luật không đề cập tới thủ tục đặc biệt dành cho ng- ời ch- a thành niên. Khi xác định những bị can bắt buộc phải có ng- ời bào chữa trong các vụ án hình sự, Bộ luật này đã không xác định cho người chưa thành niên là một trong những đối tượng được TA "chỉ định luật sư" mà chỉ qui định cho bị can tàn tật hoặc bị can bị phạt lưu xứ. Điều 399 qui định: "Bị can xuất đình có thể nhờ luật sư biện hộ. Trong trường hợp bị can tàn tật không thể tự bào chữa đ- ọc, hoặc bị can có thể bị phạt l- u xứ, chánh thẩm phải chỉ định luật sư cho y" [124]. Tuy nhiên, khi đề cập đến thể thức th- ợng tố, Bộ luật này qui định đối với "đương sự phải đóng một số tiền dự phạt là năm ngàn đồng và dự khoản lệ phí một ngàn đồng bằng không đơn xin thượng tố sẽ không được chấp nhận" (Điều 552) nhưng đối với "vị thành niên dưới 18 tuổi" sẽ được "miễn khỏi phải đóng các ngân khoản ấn định nơi điều 552" (Điều 553). Về thủ tục thi hành hình phạt tù, Bộ luật này đã thể hiện tính nhân đạo của Chính phủ Việt Nam Cộng hoà đối với ng- ời bị kết án là ng- ời chưa thành niên như sau: "Người bệnh tật, người già yếu trên năm mươi (50)

tuổi, vị thành niên d-ới m-ời tám (18) tuổi, phụ nữ phải đ-ợc giam ở trại riêng, thoáng khí, có đủ điều kiện vệ sinh cần thiết, hợp với tình trạng sức khoẻ và tuổi tác của họ” (Điều 679). Mặc dù đã có một số qui định thể hiện chính sách nhân đạo của Chính phủ Việt Nam Cộng hoà đối với ng-ời ch- a thành niên nh- ng các qui định này ch- a cụ thể, rõ ràng, do đó quyền lợi chính đáng của ng-ời ch- a thành niên vẫn ch- a đ-ợc bảo vệ.

Sau khi thống nhất đất n-ớc về mặt Nhà n-ớc, việc áp dụng thống nhất về mặt pháp luật trong cả n-ớc là một nhiệm vụ vô cùng cấp bách. Căn cứ vào Nghị quyết ngày 02- 07- 1976 của Quốc hội khoá VI, kỳ họp thứ nhất, Hội đồng Chính phủ đã có chủ trương: “Những văn bản pháp luật hiện hành ở cả hai miền đều đ-ợc áp dụng chung trong cả n-ớc vì đều xuất phát từ đ-ờng lối chính sách của Đảng, nh- ng phải xem xét vận dụng vào tình hình đặc điểm của từng miền cho phù hợp” [64, tr.5]. Từ thời điểm này, thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên đ-ợc áp dụng trên cả n-ớc.

#### *1.3.1.3. Thời kỳ từ năm 1980 đến tr-ớc khi ban hành BLTTHS năm 1988*

Ngày 18- 12- 1980, Quốc hội thông qua Hiến pháp năm 1980. Ngày 03- 07- 1981, Quốc hội thông qua Luật tổ chức TAND đ-ợc sửa đổi, bổ sung theo Luật tổ chức TAND năm 1960 và ngày 04- 07- 1981 Quốc hội thông qua Luật tổ chức VKS nhân dân đ-ợc sửa đổi, bổ sung theo Luật tổ chức VKS nhân dân năm 1960 cũng đánh dấu một b-ớc tiến mới trong việc xây dựng, tổ chức và sắp xếp lại hệ thống của các cơ quan TA và VKS. Năm 1985, BLHS đầu tiên của n-ớc Cộng hoà XHCN Việt Nam ra đời [56]. Từ đây những vấn đề về ng-ời ch- a thành niên phạm tội đ-ợc quy định cụ thể trong Ch-ơng VII gồm 11 điều (từ Điều 57 đến Điều 67). Nội dung cơ bản của những quy định này thể hiện đ-ờng lối xử lí ng-ời ch- a thành niên phạm tội của Đảng và Nhà n-ớc Việt Nam là chủ yếu nhằm giáo dục giúp đỡ họ sửa chữa sai lầm, khuyết điểm để trở thành công dân có ích cho xã hội. Vì thế chỉ đ- a ng-ời ch- a thành niên phạm tội ra xét xử và áp dụng hình phạt đối với họ trong tr-ờng hợp thật

cần thiết, căn cứ vào tính chất nghiêm trọng của hành vi phạm tội, vào những đặc điểm về nhân thân và yêu cầu của việc phòng ngừa (khoản 3 Điều 59 BLHS). Ngày 13- 11- 1986 Hội đồng Bộ trưởng đã ra Nghị định số 141-HĐBT ban hành quy chế về buộc phải chịu thử thách đối với người chưa thành niên phạm tội (từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi) phạm tội ít nghiêm trọng đã bị Tòa án quyết định buộc phải chịu thử thách với mục đích nhằm giáo dục, giúp đỡ họ sửa chữa lỗi lầm, phát triển lành mạnh để trở thành công dân có ích cho xã hội. Nội dung của quy chế cũng quy định rõ trách nhiệm của tất cả gia đình, xã hội trong việc giám sát, giáo dục và giúp đỡ người chưa thành niên khi họ buộc phải áp dụng biện pháp này.

Với những cố gắng, nỗ lực của các nhà làm luật, ngày 28- 06- 1988, Bộ Luật Tố tụng Hình sự Quốc hội nước Cộng hòa XHCN Việt Nam thông qua, có hiệu lực kể từ ngày 01- 01- 1989 đã có Chương XXXI: "Thủ tục về những vụ án mà bị can, bị cáo là người chưa thành niên" [52]. Đây là sự kế thừa và phát triển pháp luật Tố tụng Hình sự Việt Nam từ Cách mạng Tháng Tám đến nay nhằm đảm bảo chất lượng công tác điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự đối với vụ án mà bị can, bị cáo là người chưa thành niên.

Khái quát quá trình phát triển thủ tục Tố tụng Hình sự đối với người chưa thành niên trong giai đoạn này, ta có thể rút ra một số nhận xét sau:

Về nội dung: Thời kỳ này, Nhà nước Việt Nam đã ban hành những văn bản pháp luật Tố tụng qui định cụ thể về quyền và nghĩa vụ của người tham gia tố tụng, người tiến hành tố tụng, các trình tự, thủ tục để điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự... Trên cơ sở đó, trong các văn bản này cũng đã chú ý tới một số đối tượng đặc biệt khi họ tham gia tố tụng, trong đó có bị can, bị cáo là người chưa thành niên. Khi tiến hành tố tụng trong những vụ án mà bị can, bị cáo là người chưa thành niên, các cơ quan tiến hành tố tụng bắt buộc phải xác định các vấn đề về độ tuổi, nguyên nhân và điều kiện phạm tội, điều kiện sinh sống và giáo dục..., họ phải chú ý đến sự tham gia của người bào

chữa, ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên. Các qui định này đã thể hiện rõ hơn việc bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên khi tham gia tố tụng, thể hiện quan điểm và chính sách nhân đạo của Đảng và Nhà n-ớc Việt Nam đối với loại đối t-ợng này.

Về hạn chế: Mặc dù có nhiều văn bản pháp luật TTTHS đ-ợc ban hành nh-ng các qui định này vẫn bộc lộ sự mâu thuẫn, thiếu đồng bộ, nội dung các qui định này vẫn còn những điểm ch- a chặt chẽ dẫn đến những khó khăn nhất định cho các cơ quan tiến hành tố tụng. Các quy định của thủ tục về những vụ án mà ng-ời bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên ch- a đ-ợc tập hợp một cách có hệ thống, ch- a đ-ợc quy định một cách thống nhất, chặt chẽ, rõ ràng.

### **1.3.2. Giai đoạn từ khi ban hành BLTTHS năm 1988 đến tr-ớc khi ban hành BLTTHS năm 2003**

BLTTHS năm 1988 ra đời đã đánh dấu một b-ớc ngoặt lớn trong lịch sử lập pháp của n-ớc nhà. Lần đầu tiên ở Việt Nam có một bộ luật hoàn chỉnh qui định về trình tự, thủ tục khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự; chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và mối quan hệ giữa các cơ quan tiến hành tố tụng; quyền và nghĩa vụ của những ng-ời tham gia tố tụng, của các cơ quan Nhà n-ớc, các tổ chức xã hội và công dân, nhằm phát hiện nhanh chóng, kịp thời mọi hành vi phạm tội... Cũng trong BLTTHS này, lần đầu tiên đã có một ch-ơng riêng qui định về thủ tục đối với bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên (Ch-ơng XXXI). Do qui định thành một ch-ơng nh- vậy nên các thủ tục tố tụng đối với bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên cũng trở nên chặt chẽ hơn, không manh mún, lẻ tẻ nh- khi ch- a có BLTTHS. Với 10 điều luật (từ Điều 271 đến Điều 280), BLTTHS năm 1988 đã qui định về các vấn đề nh- phạm vi áp dụng, việc áp dụng các biện pháp ngăn chặn và giám sát đối với ng-ời ch- a thành niên, việc điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự, việc tham gia của đại diện gia đình, tổ chức xã hội và ng-ời bào chữa trong những vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Điều 271 BLTTHS



năm 1988 đã xác định rõ phạm vi áp dụng cho thủ tục tố tụng này như sau: “Thủ tục tố tụng đối với những vụ án mà bị can, bị cáo là người chưa thành niên được áp dụng theo quy định của Chương này, đồng thời theo những quy định khác của Bộ luật này không trái với những quy định của Chương này”. Thể hiện rõ nhất trong Chương XXXI là quyền và lợi ích hợp pháp của người chưa thành niên đã được bảo đảm. Kế thừa các quy định về người bào chữa, đại diện gia đình, tổ chức xã hội trong Thông tư số 16 TANDTC ngày 27-9-1974 của TANDTC, BLTTHS năm 1988 đã quy định một cách rõ ràng hơn, chặt chẽ hơn. Đó là: “CQĐT, VKS, TA phải yêu cầu Đoàn luật sư cử người bào chữa cho bị can, bị cáo, nếu bị can, bị cáo không tự lựa chọn được. Đại diện hợp pháp của bị can, bị cáo có thể lựa chọn người bào chữa hoặc tự mình bào chữa cho bị can, bị cáo”. Đồng thời bị can, bị cáo là người chưa thành niên và người đại diện hợp pháp của họ cũng có quyền: “yêu cầu thay đổi hoặc từ chối người bào chữa” (điểm b, khoản 2, Điều 37 BLTTHS năm 1988) đối với người bào chữa do cơ quan tiến hành tố tụng yêu cầu Đoàn luật sư cử. Đại diện gia đình cũng phải có mặt trong khi CQĐT hỏi cung bị can và phải có mặt tại phiên tòa xét xử (Điều 276 BLTTHS năm 1988). Bên cạnh các quy định mang tính chất bảo vệ quyền lợi cho bị can, bị cáo là người chưa thành niên khi tham gia tố tụng, BLTTHS năm 1988 còn quy định trách nhiệm đối với những người tiến hành tố tụng: “Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán tiến hành tố tụng về những vụ án người chưa thành niên phạm tội phải là người có hiểu biết cần thiết về tâm lý học, về khoa học giáo dục cũng như về hoạt động đấu tranh phòng và chống tội phạm của người chưa thành niên” hay “thành phần Hội đồng xét xử phải có một Hội thẩm nhân dân là giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh”... Tuy nhiên, sau một thời gian thực hiện, một số quy định của BLTTHS năm 1988 đã bộc lộ những hạn chế, một số quy định trong chương này có điểm không phù hợp với các quy định chung của Bộ luật, các thuật ngữ sử dụng chưa chính xác. Bên cạnh đó là

việc ra đời của BLHS năm 1999, các nhà làm luật đã nhận thấy sự cần thiết phải có một BLTTHS hoàn chỉnh hơn. Để kịp thời giải quyết những khó khăn tạm thời, BLTTHS đã tạm thời sửa đổi, bổ sung một số điều sao cho phù hợp với các đòi hỏi nêu trên. Chính vì vậy, năm 2000, BLTTHS đã được sửa đổi, bổ sung. Trong giai đoạn từ năm 1999 đến năm 2003 (trước khi BLTTHS năm 2003 có hiệu lực), đa số các văn bản pháp luật tập trung về việc hướng dẫn thi hành các biện pháp ngăn chặn tạm giữ, tạm giam và việc chấp hành án của người chưa thành niên trong trại giam. Sở dĩ phần lớn các văn bản tập trung về vấn đề này là do thực tiễn áp dụng pháp luật cho thấy, tình hình vi phạm pháp luật xảy ra khá nhiều ở các địa phương trong cả nước về việc tạm giữ, tạm giam người chưa thành niên hay việc thi hành hình phạt tù đối với họ. Tình trạng tạm giam không đúng độ tuổi, giam chung giữa người thành niên và người chưa thành niên, không đảm bảo chế độ về học tập, lao động, sinh hoạt cho người chưa thành niên trong các trại giam. Nguyên nhân lớn dẫn đến tình trạng này là người chưa thành niên có sự thống nhất trong việc áp dụng pháp luật TTHS. Các quy định của BLTTHS, pháp lệnh thi hành án phạt tù (1993) khá chung chung trong khi không có văn bản pháp luật hướng dẫn cụ thể. Một loạt các văn bản hướng dẫn áp dụng pháp luật đã ra đời trong thời kỳ này, tiêu biểu cần kể đến là: Thông tư số 01/1998/TT-BVCSTE ngày 07-03-1998 Hướng dẫn hoạt động của Ủy ban bảo vệ và chăm sóc trẻ em các cấp thực hiện chỉ thị 06/1998/CT-TTg của Thủ tướng Chính phủ "Về việc tăng cường công tác bảo vệ trẻ em, ngăn ngừa và giải quyết tình trạng trẻ em lang thang, trẻ em bị lạm dụng sức lao động" [87]; Nghị định số 89/1998/NĐ-CP ngày 07-11-1998 của Chính phủ ban hành quy chế về tạm giữ, tạm giam; Công văn số 52/1999/KHXX ngày 15-06-1999 của TANDTC về thực hiện một số quy định của BLTTHS đối với bị cáo là người chưa thành niên; Quy chế về buộc phải chịu thử thách đối với người chưa thành niên phạm tội; Nghị định 60/2000/NĐ-CP ngày 20-10-2000 của Chính phủ hướng dẫn thi hành hình

phạt cải tạo không giam giữ [3]; Công văn số 81/2002/TANDTC ngày 10- 06- 2002 của TANDTC về việc giải đáp một số vấn đề nghiệp vụ...

Qua nghiên cứu sự phát triển của thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên trong giai đoạn từ khi ban hành BLTTHS năm 1988 đến tr-ớc khi ban hành BLTTHS năm 2003, chúng ta thấy có những mặt - u điểm và hạn chế sau:

Về - u điểm: Các văn bản pháp luật qui định về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên thời kỳ này đã đ-ợc pháp điển hoá thống nhất tập trung trong BLTTHS năm 1988 với nội dung điều chỉnh phong phú, phạm vi xác định rõ ràng hơn. Bộ luật này đã dành hẳn một ch-ơng riêng qui định về thủ tục tố tụng đối với bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Các qui định về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên đã đầy đủ, hoàn thiện, chặt chẽ hơn nh- các thủ tục về áp dụng biện pháp ngăn chặn, thủ tục về khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử, thi hành án hình sự. Qua các lần sửa đổi, bổ sung, các qui định này đã dần trở nên hoàn thiện hơn về cả nội dung và kỹ thuật lập pháp. Điều đó cho thấy sự chú trọng đến các vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên của các nhà làm luật, cũng là thể hiện chính sách nhân đạo của Đảng và Nhà n-ớc Việt Nam đối với đối t-ợng này.

Về hạn chế: Mặc dù đ-ợc ban hành nhiều nh-ng một số qui định vẫn ch- a đ-ợc rõ ràng, thiếu tính đồng bộ và thống nhất. Một số qui định khác còn r-ờm rà, không cần thiết, một số khác qui định chỉ mang tính hình thức nên thực tế khó áp dụng. Một số qui định còn mâu thuẫn, các văn bản h-ớng dẫn còn thiếu thống nhất, tính khả thi còn thấp, một số vấn đề để đảm bảo quyền và lợi ích cho ng-ời ch- a thành niên khi tham gia tố tụng vẫn ch- a đ-ợc pháp luật tố tụng đề cập đến. Tr-ớc tình hình đó, việc sửa đổi, bổ sung BLTTHS cho phù hợp với tình hình thực tiễn, với công cuộc cải cách t- pháp và đảm bảo quyền lợi chính đáng cho ng-ời ch- a thành niên là một việc làm mang tính cấp bách. Đó cũng là lý do có sự ra đời của BLTTHS sửa đổi, bổ sung năm 2003, đánh dấu một mốc quan trọng trong giai đoạn thực thi pháp luật

TTHS tiếp theo.

## KẾT LUẬN CHƯƠNG 1

Thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên là những thủ tục đặc biệt cần áp dụng khi giải quyết vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên từ đủ 14 tuổi đến d-ới 18 tuổi nhằm giải quyết đúng đắn, khách quan vụ án và bảo vệ quyền lợi hợp pháp của họ trong các hoạt động TTHS. Thủ tục này, bằng nhiều hình thức khác nhau, có thể tìm thấy ở nhiều quốc gia trên thế giới. Tất nhiên, những qui định cụ thể của thủ tục này cũng có nhiều điểm khác biệt: có n-ớc, có TA ng-ời ch- a thành niên và có luật riêng để giải quyết thủ tục tố tụng đặc biệt này; có n-ớc lại chỉ qui định thủ tục này là một thủ tục đặc biệt trong BLTTHS. Sự khác nhau trong qui định của pháp luật về thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên phụ thuộc vào hệ thống pháp luật, mô hình t- pháp hình sự trong từng thời kỳ phát triển khác nhau của mỗi quốc gia. Các khái niệm mà chúng tôi mạnh dạn đ- a ra trong quá trình nghiên cứu ở Ch- ơng 1, đó là khái niệm về ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên, khái niệm về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên, nhằm mục đích thống nhất các thuật ngữ sử dụng trong pháp luật TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên và bảo đảm pháp luật đ- ợc áp dụng đúng đắn và đầy đủ. Bên cạnh việc xây dựng các khái niệm, luận án cũng tập trung nghiên cứu những nét đặc tr- ng cơ bản của thủ tục tố tụng này để thấy rõ sự khác biệt của thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên và ng-ời thành niên, mối quan hệ giữa thủ tục đặc biệt và thủ tục chung. Mục đích của thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên đều nhằm h- ớng tới việc bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên, nhằm giải quyết vụ án một cách chính xác, khách quan và nhằm kết hợp hài

hoà các biện pháp c- ãng chế tổ tụng và giáo dục, thuyết phục, trong đó chú trọng hơn đến biện pháp giáo dục, thuyết phục, giúp đỡ ng- òi ch- a thành niên biết sửa chữa sai lầm, sớm trở thành ng- òi l- ong thiện. Chỉ ra những tiêu chí trong cơ sở lý luận và thực tiễn, tác giả đã lý giải cụ thể tại sao BLTTHS lại có những qui định về thủ tục tố tụng đối với ng- òi ch- a thành niên. Việc khái quát sự phát triển của thủ tục TTHS đối với ng- òi ch- a thành niên có ý nghĩa là tìm ra đ- ợc những mặt tích cực và hạn chế trong các qui định tr- ớc đây. Sau khi BLTTHS đ- ợc Quốc hội n- ớc Cộng hoà XHCN Việt Nam thông qua, có hiệu lực kể từ ngày 01- 01- 1989 đã có Ch- ơng XXXI "Thủ tục về những vụ án mà bị can, bị cáo là ng- òi ch- a thành niên". Qua các lần sửa đổi, các qui định về thủ tục tố tụng đối với ng- òi ch- a thành niên ngày một hoàn thiện hơn, quyền và lợi ích hợp pháp của ng- òi ch- a thành niên ngày đ- ợc bảo đảm và thực hiện trên thực tế nhiều hơn.

## CHƯƠNG 2

# NHỮNG QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT TỔ TỤNG HÌNH SỰ NĂM 2003 VỀ THỦ TỤC TỔ TỤNG ĐỐI VỚI NGƯỜI CHA THÀNH NIÊN VÀ THỰC TIỄN THI HÀNH

### 2.1. NHỮNG QUY ĐỊNH CỦA BLTTHS NĂM 2003 VỀ THỦ TỤC TỔ TỤNG ĐỐI VỚI NGƯỜI CHA THÀNH NIÊN

#### 2.1.1. Đối tượng chứng minh

Đối tượng chứng minh trong các vụ án hình sự nói chung được quy định tại Điều 63 BLTTHS năm 2003. Khi điều tra, truy tố, xét xử vụ án hình sự, CQĐT, VKS và TA bắt buộc phải chứng minh những vấn đề sau: có hành vi phạm tội xảy ra hay không, thời gian, địa điểm và những tình tiết khác của hành vi phạm tội; ai là người thực hiện hành vi phạm tội; có lỗi hay không có lỗi, do cố ý hay vô ý; có năng lực trách nhiệm hình sự hay không, mục đích hoặc động cơ phạm tội; những tình tiết tăng nặng, tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự của bị can, bị cáo và những đặc điểm về nhân thân của bị can, bị cáo; tính chất và mức độ thiệt hại do hành vi phạm tội gây ra. Tuy nhiên, đối với vụ án hình sự mà người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người cha thành niên thì ngoài những vấn đề cần phải chứng minh như những vụ án thông thường khác được quy định tại Điều 63 BLTTHS như đã nêu trên còn phải chứng minh những tình tiết theo quy định tại khoản 2 Điều 302 BLTTHS năm 2003. CQĐT, VKS, TA khi tiến hành điều tra, truy tố và xét xử cần phải làm rõ: tuổi, trình độ phát triển về thể chất và tinh thần, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của người cha thành niên; điều kiện sinh sống và giáo dục; có hay không người cha thành niên xúi giục; nguyên nhân và điều kiện phạm tội. Sở dĩ BLTTHS năm 2003 quy định như vậy là do những đặc điểm riêng liên quan đến yêu cầu giải quyết vụ án mà có những người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người cha thành niên.

### *2.1.1.1. Tuổi, trình độ phát triển về thể chất và tinh thần, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của ng-ời ch- a thành niên*

Việc xác định tuổi của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên không những cần thiết cho việc xem xét về khả năng truy cứu hay không truy cứu trách nhiệm hình sự mà còn là một trong những tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự. Hơn nữa, việc xác định tuổi còn cần thiết cho việc áp dụng hình phạt, các biện pháp t- pháp thích hợp và đảm bảo chế độ thi hành án hình sự theo đúng quy định của pháp luật. Các cơ quan tiến hành tố tụng chỉ đ- ợc khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử khi có căn cứ kết luận rằng ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời đã đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự. Điều 12 BLHS quy định tuổi chịu trách nhiệm hình sự nh- sau: Ng-ời từ đủ 14 tuổi trở lên, nh- ng ch- a đủ 16 tuổi phải chịu trách nhiệm hình sự về tội phạm rất nghiêm trọng do cố ý hoặc tội phạm đặc biệt nghiêm trọng. Ng-ời từ đủ 16 tuổi trở lên phải chịu trách nhiệm hình sự về mọi tội phạm. Do vậy, trong khi giải quyết vụ án hình sự, việc xác định tuổi của những đối t- ợng này chiếm vị trí đặc biệt quan trọng.

Trên thực tế, không phải mọi tr- ờng hợp ng-ời ch- a thành niên đều có đủ giấy khai sinh, hoặc các giấy tờ khác có liên quan nh- giấy chứng sinh, giấy ghi nhận việc nuôi con nuôi... Một số tr- ờng hợp có giấy tờ, nh- ng ngày, tháng, năm sinh lại mâu thuẫn nhau. Điều này gây khó khăn không nhỏ tới việc giải quyết vụ án hình sự. Theo Nghị quyết 02/HĐTP-TANDTC ngày 05-01-1986 h- ớng dẫn cách tính tuổi tròn, thì các cơ quan tiến hành tố tụng phải tính đủ ngày, đủ tháng, đủ năm cho bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên trong tr- ờng hợp không xác định đ- ợc độ tuổi cụ thể của họ. Tuy nhiên, Nghị quyết 02 cũng ch- a giải thích đ- ợc đầy đủ, chặt chẽ về cách tính tuổi cho ng-ời ch- a thành niên nên cũng dễ dẫn đến những vấn đề nhầm lẫn trong hoạt động tố tụng. Để giải quyết những v- ớng mắc này, TANDTC đã có Công văn số 81 ngày 10/6/2002 về việc giải đáp một số vấn đề nghiệp vụ, trong đó có

cách tính tuổi cho bị can, bị cáo. Nếu xác định đ- ọc tháng nh- ng không xác định đ- ọc ngày nào trong tháng đó thì lấy ngày cuối cùng của tháng đó làm ngày sinh. Nếu xác định đ- ọc quý nh- ng không xác định ngày, tháng nào trong quý đó thì lấy ngày cuối cùng của quý đó làm ngày sinh. Nếu xác định đ- ọc cụ thể nửa đầu năm hay nửa cuối năm nh- ng không xác định đ- ọc ngày, tháng nào thì lấy ngày 30- 6 hoặc ngày 31- 12 của năm đó làm ngày sinh. Nếu không xác định đ- ọc nửa năm nào, quý nào, tháng nào trong năm thì lấy ngày 31- 12 của năm đó làm ngày sinh. H- ớng giải quyết nh- vậy sẽ giúp cho cơ quan tiến hành tố tụng gặp nhiều thuận lợi hơn khi gặp những tr- ờng hợp khó xác định đ- ọc độ tuổi của bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Hơn nữa, Công văn này đã thể hiện đ- ọc nguyên tắc xác định tuổi có lợi cho bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên.

Bên cạnh việc xác định độ tuổi, BTTHS cũng đòi hỏi các cơ quan tiến hành tố tụng phải làm rõ trình độ phát triển về thể chất và tinh thần cũng nh- mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của ng- ời bị tạm giữ bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Đây là những yếu tố quan trọng ảnh h- ởng tới việc đánh giá chứng cứ và quy mức độ trách nhiệm hình sự đối với họ. Sự phát triển thể chất không bình th- ờng ở ng- ời ch- a thành niên là những tác nhân rất quan trọng gây nên sự rối loạn về nhân cách, đẩy ng- ời ch- a thành niên vào con đ- ờng phạm tội. Cơ quan tiến hành tố tụng trong quá trình giải quyết vụ án phải làm rõ sự không bình th- ờng về thể chất có ảnh h- ởng nh- thế nào tới việc thực hiện hành vi phạm tội đó.

Mức độ phát triển về tinh thần cũng ảnh h- ởng đến hành vi phạm tội của con ng- ời nh- những ng- ời mắc bệnh tâm thần nặng, bệnh trí tuệ thiếu năng... Thông th- ờng những vấn đề này đ- ọc xác định qua lời khai của cha mẹ, giáo viên, Đoàn thanh niên, tài liệu y tế, kết luận của giám định trong tr- ờng hợp có nghi ngờ về khả năng nhận thức và khai báo đúng đắn của họ. Có thể sử dụng chuyên gia trong lĩnh vực tâm lí với lứa tuổi ch- a thành niên,



các nhà nghiên cứu tâm lí để xác định mức độ phát triển về thể chất và tinh thần của ng- ời ch- a thành niên [102, tr.464].

Ngoài việc xác định tuổi, trình độ phát triển về thể chất và tinh thần, các cơ quan tiến hành tố tụng còn phải làm rõ mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của ng- ời ch- a thành niên. Bởi vì, ở độ tuổi của ng- ời ch- a thành niên, khả năng nhận thức về tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội bị hạn chế và nhiều khi họ còn bị tác động mạnh của những điều kiện bên ngoài hoặc có ng- ời thành niên xúi giục từ đó dẫn đến hành vi phạm tội. Đây là điều hết sức l- u ý để xử lý đúng đắn vụ án hình sự loại này cũng nh- xử lý với những tr- ờng hợp ng- ời thành niên đã có hành vi xúi giục ng- ời ch- a thành niên, đ- a họ vào con đ- ờng thực hiện tội phạm [90, tr.40].

#### *2.1.1.2. Điều kiện sinh sống và giáo dục*

Việc xác định rõ điều kiện sinh sống và giáo dục của ng- ời ch- a thành niên sẽ giúp cơ quan tiến hành tố tụng xác định đúng những tình tiết liên quan đến hành vi phạm tội của họ, làm rõ nguyên nhân và điều kiện dẫn đến việc phạm tội làm cơ sở cho việc áp dụng những biện pháp xử lí, giáo dục, cải tạo có hiệu quả. Đặc biệt, trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử, cơ quan tiến hành tố tụng cần phải làm rõ điều kiện sinh sống và thái độ của cha mẹ đối với việc giáo dục con cái. Hay nói cách khác, những tác động ảnh h- ưởng từ gia đình của ng- ời ch- a thành niên. Phải thừa nhận, gia đình có một ảnh h- ưởng rất lớn đối với việc hình thành nhân cách và các hành vi xử sự của ng- ời ch- a thành niên. Sống trong những gia đình có cấu trúc không hoàn hảo nh- bố mẹ chết hoặc li hôn, ng- ời ch- a thành niên không nhận đ- ợc sự chăm sóc chu đáo, uốn nắn kịp thời của gia đình hoặc trong những gia đình có điều kiện vật chất đầy đủ nh- ng lại quá nuông chiều con cái, thoả mãn tất cả những yêu sách của con cái; hoặc trong gia đình lại quá khắt khe, thô bạo, đánh đập con cái, ng- ời ch- a thành niên th- ờng không có ph- ơng h- ớng hành động đúng đắn và dễ bị ảnh h- ưởng của các hiện t- ợng tiêu cực. Với những điều kiện sinh

sống và giáo dục nh- vậy, ng- ời ch- a thành niên th- ờng có thói quen ỷ lại, l- ời lao động, ích kỉ, sợ hãi muốn xa lánh gia đình, muốn bỏ nhà đi lang thang và dễ dàng lao vào con đ- ờng phạm tội. Điều này cho thấy, “sự hình thành những quan điểm tập quán, thói quen, xử sự tiêu cực ấy của các em trong các gia đình có nguồn ảnh hưởng xấu là rất đậm nét” [23, tr.85].

Nếu gia đình là ảnh h- ưởng đầu tiên, quan trọng nhất trong việc hình thành nhân cách của ng- ời ch- a thành niên thì nhà tr- ờng cũng góp phần hết sức quan trọng vào việc đào tạo, giáo dục, rèn luyện t- cách đạo đức của các em. Nhà tr- ờng không chỉ là nơi truyền thụ kiến thức cho các em mà còn là nơi giáo dục những phẩm chất nhân cách của học sinh và hoàn thiện những nhân cách ấy. Môi tr- ờng xung quanh tr- ờng học cũng tác động, ảnh h- ưởng lớn đến quá trình phạm tội của các em nh- các quán cà phê, các tụ điểm ăn nhậu, vui chơi, sách, truyện, tranh ảnh có nội dung độc hại... Mỗi quan hệ giữa thầy cô giáo và học sinh, mỗi quan hệ giữa bạn bè trong nhà tr- ờng cũng góp phần quan trọng trong việc xác định con đ- ờng đi của các em. Nếu quan hệ với đám bạn bè xấu, l- ời học, học kém... các em rất dễ bị ảnh h- ưởng, bị lôi kéo và sa ngã. Đối với những trẻ em lang thang, không gia đình thì việc quản lí, giáo dục của các tổ chức xã hội, sự quan tâm của các đoàn thể, chính quyền cũng ảnh h- ưởng không nhỏ đến t- cách đạo đức của các em, giúp các em nhận thức đ- ọc và tránh xa các thói h- , tật xấu mà ở trong điều kiện sống nh- các em dễ mắc phải hơn cả.

Việc xác định điều kiện sinh sống giáo dục ng- ời ch- a thành niên tại gia đình và nhà tr- ờng giúp cho việc áp dụng các biện pháp c- ỡng chế phù hợp với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Điều kiện sinh sống và giáo dục đóng vai trò quan trọng trong việc hình thành nhân cách của ng- ời ch- a thành niên và đồng thời nó cũng liên quan trực tiếp đến hành vi phạm tội của ng- ời ch- a thành niên. Do đó, khi giải quyết những vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên thì bắt buộc các cơ quan tiến hành tố tụng phải xác định những tình tiết này.

### 2.1.1.3. Có hay không có ng-ời thành niên xúi giục

Để việc điều tra, truy tố, xét xử một cách khách quan, toàn diện và đầy đủ, đồng thời phát hiện cả những đồng phạm trong vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, cần phải xác định có hay không có ng-ời thành niên xúi giục. Xúi giục là “hành vi trực tiếp, cụ thể nhằm tác động đến tư tưởng, ý chí của một hoặc một số ng-ời ch- a thành niên nhất định để ng-ời này hoặc những ng-ời này thực hiện một tội phạm hoặc một số tội phạm cụ thể đ-ợc qui định trong BLHS” [95, tr.22]. Do nắm đ-ợc tính nhẹ dạ, cả tin, thiếu kinh nghiệm sống của ng-ời ch- a thành niên, ng-ời thành niên th-ờng lợi dụng để rủ rê, lôi kéo, kích động ng-ời ch- a thành niên vào con đ-ờng phạm tội. Thậm chí, chúng còn dùng thủ đoạn đe dọa, c-ỡng bức chi phối về mặt vật chất hoặc tinh thần để buộc ng-ời ch- a thành niên trở thành ng-ời giúp sức, ng-ời thực hành cho chúng. Đặc biệt, chúng th-ờng triệt để lợi dụng hoàn cảnh cụ thể của từng em, sự non yếu về kinh nghiệm sống, sự nhẹ dạ của các em để lôi kéo, kích động và đ-ưa các em vào con đ-ờng phạm tội. Có những tr-ờng hợp ng-ời lôi kéo, rủ rê, xúi giục ng-ời ch- a thành niên phạm tội lại chính là cha mẹ hay ng-ời thân của các em. Trên thực tế, thông th-ờng sự lôi kéo, kích động, dụ dỗ của ng-ời thành niên đối với ng-ời ch- a thành niên vào thời điểm ng-ời ch- a thành niên ở trong những hoàn cảnh khó khăn. Ng-ời thành niên đã lợi dụng hoàn cảnh cụ thể của từng em để dụ dỗ, rồi dần dần lôi kéo các em vào con đ-ờng phạm tội. Những ng-ời thành niên th-ờng tác động vào các nhu cầu ham thích vật chất tâm th-ờng, kích thích tính cách "yêng hùng" của các em, rồi truyền dạy cho các em các thủ đoạn, ph-ơng pháp phạm tội.

Việc xác định có hay không ng-ời thành niên xúi giục không những là tình tiết tăng nặng đối với ng-ời thành niên phạm tội (theo điểm n khoản 1 Điều 48 BLHS) mà còn là tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự đối với ng-ời ch- a thành niên phạm tội (theo điểm i khoản 1 Điều 46 BLHS, phạm tội bị ng-ời khác đe dọa, c-ỡng bức là một trong những tình tiết giảm nhẹ). Ngoài

ra có phát hiện đ-ợc sự xúi giục của ng-ời thành niên để trừng trị nghiêm khắc ng-ời đó thì chúng ta mới phòng ngừa đ-ợc việc phạm tội của ng-ời ch- a thành niên. Chính vì vậy, pháp luật TTHS đòi hỏi các cơ quan tiến hành tố tụng phải làm rõ có hay không có yếu tố "xúi giục" của ng-ời thành niên trong những vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên.

#### *2.1.1.4. Nguyên nhân và điều kiện phạm tội*

Trong những vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, việc xác định nguyên nhân và điều kiện phạm tội là một nhiệm vụ quan trọng đặt ra cho các cơ quan tiến hành tố tụng. Muốn xác định nguyên nhân phạm tội, tr-ớc hết phải xem xét ở các hiện t-ợng, quá trình xã hội vì nguyên nhân và điều kiện phạm tội cũng không nằm ngoài quy luật xã hội. Ng-ời ch- a thành niên trong quá trình hình thành nhân cách của mình chịu ảnh h-ởng môi tr-ờng gia đình mà tr-ớc hết phải kể đến vai trò của cha mẹ và những thành viên gần gũi khác nh- ông bà, anh chị... Sự buông lỏng quản lí, giáo dục của gia đình cũng có thể là nguyên nhân dẫn ng-ời ch- a thành niên đến con đ-ờng phạm tội. Do bị cuốn hút vào hoạt động kinh tế thị tr-ờng nên nhiều em đã bị cha mẹ bỏ rơi, không đ-ợc uốn nắn kịp thời khi chúng có hành vi sai trái. Trong những hoàn cảnh sống nh- vậy, các em th-ờng không có ph-ơng h-ớng trong cuộc sống, hoặc bị khủng hoảng về tâm lí, tình cảm, có khi bất cân đ-ều... là nguồn gốc nảy sinh việc làm sai trái, phạm tội của ng-ời ch- a thành niên. Nhà tr-ờng cũng đ-ợc xem là yếu tố quan trọng đối với sự hình thành và phát triển nhân cách của ng-ời ch- a thành niên. Bởi lẽ, hầu hết ng-ời ch- a thành niên trong một thời gian dài khi đang trong quá trình hoàn thiện mình đều gắn với môi tr-ờng sinh hoạt ở nhà tr-ờng. Nhiều lúc, nhiều nơi nhà tr-ờng ch- a làm tròn trách nhiệm của mình trong việc quản lí, giáo dục và đôi khi còn mang tính hình thức. Hiện t-ợng các em bỏ học đã xảy ra không ít. Chính vì bỏ học nên các em có trình độ văn hoá thấp dẫn đến sự thiếu hiểu biết, lại không đ-ợc sinh hoạt trong môi tr-ờng lành mạnh, tụ tập

với những nhóm bạn bè cùng cảnh hoặc bị những ng-ời thành niên lôi kéo, kích động từ đó có những hành vi phạm tội. Hàng ngày khi đến tr-ờng học ng-ời ch- a thành niên tách khỏi gia đình, cha mẹ không thể kiểm soát đ-ợc những hành động, sinh hoạt của các em và giao phó hoàn toàn cho nhà tr-ờng. Tuy nhiên, do những điều kiện, hoàn cảnh nhất định mà nhà tr-ờng không làm tròn đ-ợc trách nhiệm của mình. Hiện nay, phần lớn nhà tr-ờng mới chỉ làm đ-ợc chức năng là nơi cung cấp tri thức qua sách vở cho học sinh còn việc quản lý học sinh thì trở nên thụ động. Việc quản lý ng-ời ch- a thành niên ngoài giờ học, nhà tr-ờng phó mặc cho gia đình và xã hội. Bên cạnh đó, nhà tr-ờng còn thiếu những hình thức sinh hoạt phù hợp, lôi cuốn các em mà hầu nh- chỉ chú trọng đến chất l-ợng giảng dạy, chạy theo thành tích... Chính từ sự buông lỏng trong việc quản lý học sinh đã là một kẽ hở cho những hiện t-ợng tiêu cực dễ dàng xâm nhập vào ng-ời ch- a thành niên. Bên cạnh đó, sự quá tải trong học tập đã khiến cho nhiều em có học lực yếu, kém trở nên bi quan, chán nản, lại không đ-ợc sự quan tâm giúp đỡ kịp thời từ phía gia đình, thầy cô giáo và các bạn nên dẫn đến bỏ học, lang thang và có hành vi trái pháp luật. Môi tr-ờng xã hội cũng là nguyên nhân quan trọng tác động đến cách xử sự tích cực hay tiêu cực của ng-ời ch- a thành niên. Tình trạng bất cập trong tổ chức cộng đồng, trong quản lý xã hội đã ảnh h-ởng không nhỏ đến ng-ời ch- a thành niên. Do còn có quá ít các hoạt động, các nơi vui chơi, giải trí cho thanh thiếu niên nên các em th-ờng giải trí bằng cách tụ tập ngoài đ-ờng phố với những trò nghịch ngợm mà th-ờng là tiêu cực. Môi tr-ờng gia đình, nhà tr-ờng, xã hội luôn gắn bó mật thiết với nhau và tác động trực tiếp đến con ng-ời đặc biệt là ng-ời ch- a thành niên cho nên cần có sự phối hợp đồng bộ giữa gia đình, nhà tr-ờng, xã hội trong việc giáo dục, quản lý các em. Chính từ sự buông lỏng trong việc quản lý học sinh đã là một kẽ hở cho những hiện t-ợng tiêu cực dễ dàng xâm nhập vào ng-ời ch- a thành niên. Hiện nay trên các ph-ơng tiện thông tin đại chúng có quá nhiều tin, bài, hình ảnh mô tả quá

chi tiết các hành vi tội ác vô hình chung đã kích thích tâm lý tò mò, - a phiêu l- u của ng- ời ch- a thành niên. Các loại văn hoá phẩm độc hại vẫn còn khá nhiều và trẻ em có thể tiếp cận chúng không mấy khó khăn. Lối sống của một số ng- ời trong xã hội còn thô tục, vô đạo đức làm g- ong xấu cho trẻ. Các tệ nạn khác nh- mại dâm, nghiện hút... ngày càng tăng làm ảnh h- ưởng rất lớn đến ng- ời ch- a thành niên có thể coi nh- những chất "xúc tác" khiến ng- ời ch- a thành niên có hành vi phạm tội. Từ đó, việc bỏ học, lang thang, thiếu hiểu biết về pháp luật và dẫn tới phạm tội vẫn xảy ra nhiều. Việc thực thi pháp luật ch- a nghiêm, thiếu kiên quyết, công bằng cũng dẫn đến sự xem th- ờng pháp luật trong một số ng- ời ch- a thành niên. Xác định nguyên nhân và điều kiện phạm tội của ng- ời ch- a thành niên không chỉ có ý nghĩa trong phòng ngừa tội phạm mà còn là căn cứ để TA quyết định đ- ờng lối xử lý đối với ng- ời ch- a thành niên và quyết định những biện pháp giáo dục phù hợp đối với các em.

Tóm lại, trong quá trình giải quyết các vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, các cơ quan tiến hành tố tụng ngoài việc phải thu thập chứng cứ theo quy định chung của BLTTHS năm 2003 còn bắt buộc phải chứng minh các tình tiết trong khoản 2 Điều 302. Bởi vì, những tình tiết trên không những góp phần giải quyết vụ án một cách khách quan, toàn diện và đầy đủ mà nó còn góp phần giáo dục, giúp đỡ ng- ời ch- a thành niên trở thành những công dân có ích cho xã hội, góp phần vào công tác đấu tranh phòng, chống ng- ời ch- a thành niên phạm tội có hiệu quả.

## **2.1.2. Chủ thể tiến hành và tham gia tố tụng**

### *2.1.2.1. Cơ quan tiến hành tố tụng và ng- ời tiến hành tố tụng*

Thực tế cho thấy, trong các hoạt động điều tra, truy tố và xét xử những vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, chúng ta không thể máy móc áp dụng những suy luận nh- đối với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời thành niên. “Yêu cầu đặt ra là việc xử lý đối với người

ch- a thành niên phải rất thận trọng trên cơ sở xem xét đầy đủ, toàn diện các tình tiết có liên quan, nhằm hạn chế ở mức tối đa những ảnh hưởng tiêu cực có thể đến tương lai của họ” [89, tr.155]. Muốn vậy, Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán tiến hành tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội phải là ng- ời có những hiểu biết cần thiết về tâm lí học, về khoa học giáo dục cũng nh- về hoạt động đấu tranh phòng và chống tội phạm của ng- ời ch- a thành niên (khoản 1 Điều 302 BLTTHS năm 2003).

Để các hoạt động tố tụng trong những vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên diễn ra có hiệu quả, tr- ớc hết những ng- ời tiến hành tố tụng phải có kiến thức về tâm lí học nói chung và tâm lí của ng- ời ch- a thành niên nói riêng. Trên cơ sở đó, ng- ời tiến hành tố tụng mới có thể xác định đ- ợc h- ớng tiếp cận và tác động tâm lí của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Quy tắc Bắc Kinh khi đề cập đến vấn đề này đã nhấn mạnh: "Để hoàn thành chức năng của mình một cách tốt nhất, các nhân viên cảnh sát, những ng- ời th- ờng xuyên hoặc chuyên giải quyết những vấn đề liên quan tới ng- ời ch- a thành niên hay những ng- ời đ- ợc giao làm công việc ngăn chặn phạm pháp ở ng- ời ch- a thành niên cần đ- ợc h- ớng dẫn và đào tạo một cách đặc biệt; ở những thành phố lớn, cần thành lập những đơn vị cơ sở đặc biệt chuyên giải quyết những tr- ờng hợp liên quan tới ng- ời ch- a thành niên" (Điều 12) [24]. Quy định của BLTTHS Việt Nam là phù hợp với Quy tắc Bắc Kinh. Tuy nhiên, trong Điều 302 BLTTHS năm 2003 cũng chỉ mới đề cập tới việc Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán "phải là ng- ời có những hiểu biết cần thiết về tâm lí học, về khoa học giáo dục cũng nh- về hoạt động đấu tranh phòng và chống tội phạm của ng- ời ch- a thành niên" chứ không bắt buộc họ phải là ng- ời đ- ợc đào tạo hoặc có chuyên môn về tâm lí học, về khoa học giáo dục ng- ời ch- a thành niên. Điều này đã gây ảnh hưởng không nhỏ tới chất l- ợng điều tra, truy tố, xét xử bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Ở Việt Nam hiện nay, tuy có quy định về thủ tục đặc

biệt dành cho bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, nh-ng ch- a lập ra những cơ quan riêng biệt, chuyên lo công tác này nên những ng-ời tiến hành tố tụng th-ờng phải kiêm nhiệm giải quyết cả những vụ án do ng-ời thành niên thực hiện và những vụ án do ng-ời ch- a thành niên thực hiện. "Gần đây mới chỉ có những lớp đào tạo ngắn ngày cho các cán bộ chuyên nghiệp đ-ợc phân công phụ trách những vấn đề liên quan đến hệ thống t- pháp ng-ời ch- a thành niên" [58, tr.30]. Do đó muốn đảm bảo đ-ợc các hoạt động tố tụng diễn ra thuận lợi thì đội ngũ những ng-ời tiến hành tố tụng cần phải có kiến thức chuyên môn về lĩnh vực tâm lí, giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên.

Muốn tạo đ-ợc lòng tin, sự khai báo và thái độ hợp tác, câu thị từ phía bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên thì thái độ của ng-ời tiến hành tố tụng không đ-ợc coi các em là đối t-ợng ngoại lai của xã hội, là phân tử cần phải trừng trị mà nên có sự thông cảm, yêu th-ơng, hiểu các em và qua đó phân tích làm sáng tỏ những tình tiết vụ án, đ- a ra những phán xử phù hợp. Bởi vì, một trong những mục đích của hoạt động tố tụng là không những nhằm xoá bỏ thành kiến, trạng thái tâm lí tiêu cực của bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên mà còn nhằm thay đổi thái độ của các em đối với hành vi của mình, từ đó tiến hành giáo dục, cảm hoá những phẩm chất tâm lí tiêu cực của các em trong các hoạt động tố tụng. Ngoài ra, khi giáo dục các em, ng-ời tiến hành tố tụng cần phải h-ớng đến việc làm nảy sinh, phát triển những phẩm chất tích cực để đ- a các em trở về với xã hội. Chỉ thông qua giáo dục, ng-ời tiến hành tố tụng mới giúp cho bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên hiểu đ-ợc sai lầm của mình từ đó hình thành động cơ khai báo thành khẩn, đúng đắn.

Nh- vậy, những kiến thức tâm lí giáo dục, đấu tranh phòng chống tội phạm ng-ời ch- a thành niên là tiêu chuẩn cần thiết quan trọng đối với ng-ời tiến hành tố tụng đ-ợc phân công nhiệm vụ giải quyết vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Điều này nhằm đảm bảo cho việc đánh giá, nhìn nhận các vấn đề, hành vi phạm tội của ng-ời ch- a thành niên d-ới góc độ



khách quan, công bằng, tránh sự áp đặt một chiều của ng-ời tiến hành tố tụng dẫn đến vi phạm pháp luật, xâm hại quyền lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên.

#### *1.1.2.2. Ng-ời tham gia tố tụng*

- Ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên

Về cơ bản ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên cũng có các quyền và nghĩa vụ nh- đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời thành niên đ-ợc quy định tại Điều 48, Điều 49, Điều 50 BLTTHS năm 2003. Tuy nhiên, do những hạn chế về tâm sinh lí mà ng-ời bị tạm giữ, bị can bị cáo là ng-ời ch- a thành niên không tự mình thực hiện đ-ợc một số các quyền và nghĩa vụ, cho nên để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của họ, BLTTHS năm 2003 đã quy định một số quyền và nghĩa vụ đặc biệt dành cho ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên trong đó có quyền bào chữa đ-ợc quy định tại Điều 305 BLTTHS năm 2003. Quyền bào chữa đó đ-ợc thể hiện nh- sau:

“1. Ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên có thể lựa chọn ng-ời bào chữa hoặc tự mình bào chữa cho ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo.

2. Trong tr-ờng hợp bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên hoặc ng-ời đại diện hợp pháp của họ không lựa chọn đ-ợc ng-ời bào chữa thì CQĐT, VKS, TA phải yêu cầu Đoàn luật s- phân công Văn phòng luật s- cử ng-ời bào chữa cho họ hoặc đề nghị Ủy ban Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, tổ chức thành viên của Mặt trận cử ng-ời bào chữa cho thành viên của tổ chức mình.”

So với BLTTHS năm 1988, BLTTHS năm 2003 bổ sung thêm Ủy ban Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, tổ chức thành viên của Mặt trận cử ng-ời bào chữa cho thành viên của tổ chức mình. Điều này có thể tránh đ-ợc sự thiếu hụt về luật s- của các Đoàn luật s-, đồng thời đảm bảo tốt hơn quyền bào chữa cho bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên [41, tr.24].

Khi xác định về quyền bào chữa cho ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, BLTTHS của n-ớc Cộng hoà nhân dân Trung Hoa qui định: "Tr-ờng hợp bị cáo là ng-ời... ch- a thành niên không có ng-ời bào chữa thì TAND có thể chỉ định ng-ời bào chữa cho họ" (Điều 27), hay trong quy định của BLTTHS Hàn Quốc: "Trong tr-ờng hợp bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, nếu không có bào chữa viên, thì TA sẽ đề cử bào chữa viên đại diện" (Điều 33) [121]... Nhìn chung, rất nhiều n-ớc trong đó có Việt Nam đều có những quy định cụ thể nhằm đảm bảo quyền bào chữa cho ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Điều đó thể hiện thái độ quan tâm, chăm sóc, bảo vệ của Chính phủ các n-ớc đối với các đối t-ợng này. Khi tiến hành tố tụng, "CQĐT, VKS, TA phải có nghĩa vụ bảo đảm cho bị can, bị cáo thực hiện quyền bào chữa của họ" [13, tr.89]. Theo quy định của BLTTHS Việt Nam, ng-ời ch- a thành niên có thể tự mình, hoặc thông qua đại diện hợp pháp của họ mời ng-ời bào chữa. Đại diện hợp pháp của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên cũng có thể tự mình bào chữa cho những ng-ời này. Trong tr-ờng hợp ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên hoặc ng-ời đại diện hợp pháp không mời ng-ời bào chữa thì các cơ quan tiến hành tố tụng yêu cầu Đoàn luật s- cử ng-ời bào chữa cho họ. Ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo và ng-ời đại diện hợp pháp có quyền yêu cầu thay đổi hoặc từ chối ng-ời bào chữa.

Theo quy định tại khoản 2, Điều 57 BLTTHS hiện hành, sau khi Đoàn luật s- đã cử ng-ời bào chữa thì ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên hoặc ng-ời đại diện hợp pháp của họ vẫn có quyền yêu cầu thay đổi hoặc từ chối ng-ời bào chữa. Với yêu cầu thay đổi ng-ời bào chữa của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên và ng-ời đại diện hợp pháp của họ, thì "TA căn cứ vào khoản 2, khoản 3, Điều 56 BLTTHS để chấp nhận hoặc không chấp nhận. Trong tr-ờng hợp TA không chấp nhận yêu cầu thay đổi ng-ời bào chữa thì tiến hành xét xử vụ án theo thủ tục chung" [66].

Trong tr- ờng hợp chấp nhận yêu cầu thay đổi ng- ời bào chữa của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên và ng- ời đại diện hợp pháp, cơ quan tiến hành tố tụng phải có trách nhiệm yêu cầu Đoàn luật s- cử ng- ời bào chữa khác cho họ. Trong Điều 57 BLTTHS năm 2003 không quy định cụ thể quyền yêu cầu thay đổi ng- ời bào chữa đ- ợc bao nhiêu lần, nh- ng theo chúng tôi, ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên và ng- ời đại diện hợp pháp của họ chỉ có thể đ- ợc yêu cầu thay đổi một lần, nh- vậy vừa đảm bảo đ- ợc quyền bào chữa của họ và đồng thời đảm bảo thuận lợi cho các hoạt động tố tụng.

Đối với quyền từ chối ng- ời bào chữa của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên và ng- ời đại diện hợp pháp của họ thì có thể hiểu là họ có quyền hoàn toàn từ chối, họ không cần có sự giúp đỡ của luật s- và tự mình thực hiện quyền bào chữa. Thực tế đã xảy ra những tr- ờng hợp ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên hoặc ng- ời đại diện hợp pháp của họ từ chối sự giúp đỡ, hỗ trợ về mặt pháp lí của luật s- vì họ không đ- ợc giải thích về nội dung của quyền bào chữa. Ví dụ: họ không hiểu biết về chế độ thù lao cho luật s- hay những tr- ờng hợp đ- ợc giúp đỡ mà không phải trả tiền. Trong những tr- ờng hợp này cơ quan tiến hành tố tụng phải giải thích cho ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên và đại diện hợp pháp của họ biết rõ về quyền của họ trong tố tụng đặc biệt là vai trò của ng- ời bào chữa trong việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho họ [92, tr.16].

Đề cập tới quyền từ chối luật s- của bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, Công văn số 16/1999/KHXX của TANDTC ngày 01- 12- 1999 có h- ớng dẫn nh- sau: Đối với tr- ờng hợp luật s- chỉ định theo pháp luật vắng mặt tại phiên toà mà tại phiên toà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên từ chối ng- ời bào chữa của mình, thì TA lập biên bản về việc từ chối ng- ời bào chữa của bị cáo và biên bản phải có chữ kí của bị cáo hoặc ng- ời đại diện hợp pháp của bị cáo l- u vào hồ sơ vụ án và tiến hành phiên toà xét xử bình th- ờng. Nếu ng- ời đại diện hợp pháp

của bị cáo yêu cầu đ- ọc tự mình bào chữa cho bị cáo, thì Hội đồng xét xử chấp nhận yêu cầu đó và đ- ọc ghi vào biên bản phiên toà. Trong tr- ờng hợp này phiên toà vẫn đ- ọc tiến hành tiếp tục, nếu không phải hoãn phiên toà về những lí do khác. Sau khi BLTTHS năm 2003 có hiệu lực, nhận thấy những v- ớng mắc trong việc áp dụng các qui định ở khoản 2 Điều 57, Nghị quyết số 03/2004/NQ- HĐTP ngày 02- 10- 2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC h- ớng dẫn thi hành một số qui định trong phân thứ nhất “Những qui định chung” của BLTTHS năm 2003 đã có những h- ớng dẫn cụ thể về qui định này nh- sau: Tr- ớc khi mở phiên toà, bị can, bị cáo, ng- ời đại diện hợp pháp của họ có yêu cầu thay đổi hoặc từ chối ng- ời bào chữa thì ng- ời có yêu cầu phải làm văn bản trong đó cần ghi rõ lí do yêu cầu thay đổi hoặc từ chối ng- ời bào chữa. Tr- ờng hợp họ trực tiếp đến TA yêu cầu thay đổi hoặc từ chối ng- ời bào chữa và ng- ời có yêu cầu phải ký tên hoặc điểm chỉ vào biên bản. Tại phiên toà, bị cáo, ng- ời đại diện hợp pháp của họ có yêu cầu thay đổi hoặc từ chối ng- ời bào chữa thì phải ghi vào biên bản phiên toà. Trong tr- ờng hợp bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, ng- ời có nh- ợc điểm về tâm thần hoặc thể chất mà cả bị cáo và ng- ời đại diện hợp pháp của bị cáo vẫn giữ nguyên ý kiến từ chối ng- ời bào chữa thì cần phải ghi vào biên bản phiên toà và tiến hành xét xử vụ án theo thủ tục chung mà không có sự tham gia của ng- ời bào chữa đã đ- ọc cử. Nếu chỉ có bị cáo từ chối ng- ời bào chữa, còn ng- ời đại diện hợp pháp của bị cáo không từ chối ng- ời bào chữa hoặc chỉ có ng- ời đại diện hợp pháp của bị cáo từ chối ng- ời bào chữa, còn bị cáo không từ chối ng- ời bào chữa, thì tiến hành xét xử vụ án theo thủ tục chung, có sự tham gia của ng- ời bào chữa đã đ- ọc cử [75].

Khác với qui định về ng- ời bào chữa của ng- ời ch- a thành niên trong pháp luật TTHS Việt Nam, BLTTHS Pháp không có điều luật nào qui định về ng- ời bào chữa của ng- ời ch- a thành niên mà chỉ qui định ng- ời bào chữa chỉ định trong trường hợp sau: “Bị cáo bắt buộc phải có luật sư bào chữa nếu bị cáo bị một khuyết tật làm hạn chế khả năng tự bào chữa” Điều (417) [32]. Và: “Tại

phiên toà, luật s- bào chữa của bị cáo bắt buộc phải có mặt. Nếu luật s- đ- ọc chọn hay đ- ọc chỉ định theo qui định tại Điều 274 vắng mặt thì chủ toạ phiên toà sẽ chỉ định một luật sư khác” (Điều 317) [32]. Còn trong pháp luật TTHS Việt Nam: “Trong trường hợp bắt buộc phải có người bào chữa theo qui định tại khoản 2 Điều 57 của Bộ luật này mà ng- ời bào chữa vắng mặt thì Hội đồng xét xử phải hoãn phiên toà” (Điều 190) [51]. Khi đề cập đến quyền bào chữa của bị can, bị cáo, BLTTHS của Thái Lan cũng chỉ qui định chung chung là bị can có quyền đ- ọc gặp riêng và tham vấn luật s- . Luật cũng yêu cầu cảnh sát phải thông báo cho đ- ồng sự biết về quyền này. Tuy nhiên, luật chỉ ghi nhận quyền của bị can đ- ọc mời luật s- bào chữa nh- ng không bao gồm quyền đ- ọc có luật s- chỉ định trong giai đoạn tiền xét xử. Quyền đ- ọc TA chỉ định luật s- bào chữa là rất hạn chế và chỉ có trong giai đoạn xét xử (Điều 7 bis) [118].

*- Ng- ời đại diện hợp pháp của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên*

Ng- ời ch- a thành niên dù ở mức độ tuổi nào chăng nữa vẫn là ng- ời còn phụ thuộc nhất định vào gia đình, nhà tr- ờng, xã hội. Khi tham gia vào các hoạt động tố tụng, ng- ời ch- a thành niên không thể tự bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Chính vì vậy, đối với những vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, sự tham gia tố tụng của ng- ời đại diện hợp pháp vừa là quyền, vừa là nghĩa vụ bắt buộc để giúp đỡ ng- ời ch- a thành niên bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp và giúp các cơ quan tiến hành tố tụng giải quyết vụ án có hiệu quả. BLTTHS không nêu khái niệm: “Ng- ời đại diện hợp pháp” và địa vị pháp lý của họ nh- đối với những ng- ời tham gia tố tụng khác. Trong một số điều luật xác định ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên phải có ng- ời đại diện hợp pháp tham gia<sup>2</sup>, tuy nhiên ai là ng- ời đại diện hợp pháp của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a

---

<sup>2</sup> Xem các Điều 57, 305 BLTTHS năm 2003; Nghị quyết số 03/2004/NQ- HĐTP ngày 02-10-2004 của Hội đồng Thẩm phán TAND tối cao hướng dẫn thi hành một số qui định trong Phần thứ nhất “Những qui định chung” của BLTTHS năm 2003.

thành niên thì ch- a qui định cụ thể. Theo chúng tôi, ng- ời đại diện hợp pháp trong TTHS là ng- ời tham gia tố tụng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo. Ng- ời đại diện hợp pháp là những ng- ời đại diện đ- ơng nhiên chứ không phải đại diện theo uỷ quyền. Là ng- ời đại diện hợp pháp đ- ơng nhiên, họ có thể là cha mẹ hoặc ng- ời giám hộ của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên.

Qua nghiên cứu các qui định của BLTTHS năm 2003 và các văn bản pháp luật có liên quan, chúng tôi có thể tổng hợp các quyền và nghĩa vụ của ng- ời đại diện hợp pháp của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên nh- sau: Ng- ời đại diện hợp pháp có quyền lựa chọn ng- ời bào chữa cho ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo (khoản 2 Điều 57, khoản 1 Điều 305 BLTTHS); đ- ợc thông báo về việc bắt, tạm giữ, tạm giam ng- ời ch- a thành niên của cơ quan tiến hành tố tụng (khoản 3 Điều 303 BLTTHS); đ- ợc giao nhiệm vụ giám sát chặt chẽ ng- ời ch- a thành niên, theo dõi đạo đức, t- cách và giáo dục ng- ời đó (Điều 304 BLTTHS); có quyền tham gia tố tụng theo quyết định của cơ quan tiến hành tố tụng, tham gia phiên toà xét xử bị cáo là ng- ời ch- a thành niên; có quyền đ- a ra các tài liệu, đồ vật, yêu cầu và đề nghị thay đổi ng- ời tiến hành tố tụng, tham gia tranh luận, khiếu nại các hành vi tố tụng của những ng- ời có thẩm quyền tiến hành tố tụng và các quyết định của TA (Điều 306 BLTTHS). Nh- vậy, ng- ời đại diện hợp pháp khi tham gia tố tụng có một số quyền đ- ợc BLTTHS quy định trong các giai đoạn điều tra, truy tố hoặc xét xử. Mặc dù các quyền này ch- a đ- ợc cụ thể, rõ ràng nh- ng nh- vậy họ vẫn đ- ợc bảo đảm các quyền khi tham gia tố tụng. Tuy nhiên, để áp dụng thống nhất pháp luật, chúng tôi cho rằng cần thiết phải xây dựng khái niệm ng- ời đại diện hợp pháp và xác định rõ về địa vị pháp lý của họ trong BLTTHS.

Ng- ời đại diện hợp pháp của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên có thể đồng thời là ng- ời bào chữa nếu ng- ời bị tạm giữ, bị

can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên và ng-ời đại diện hợp pháp không mời ng-ời bào chữa hoặc không chấp nhận ng-ời bào chữa mà Văn phòng Luật sư. Khi ng-ời đại diện hợp pháp là ng-ời bào chữa thì họ thực hiện quyền và nghĩa vụ của ng-ời bào chữa theo qui định của pháp luật, đồng thời họ vẫn có quyền và nghĩa vụ với t- cách là ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên có thể đồng thời là ng-ời đại diện gia đình. Nếu là ng-ời đại diện gia đình của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo thì ngoài quyền và nghĩa vụ của ng-ời đại diện hợp pháp họ còn có quyền và nghĩa vụ của đại diện gia đình theo qui định của pháp luật [43, tr.32-36].

- *Đại diện gia đình, nhà tr-ờng, tổ chức:*

Sự tham gia của đại diện gia đình ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, thầy, cô giáo, đại diện nhà tr-ờng hoặc tổ chức xã hội có ý nghĩa rất quan trọng nhằm giúp cho cơ quan tiến hành tố tụng hiểu rõ hơn về những tình tiết, đặc điểm nhân thân của bị can, bị cáo và từ đó có quyết định áp dụng các biện pháp xử lý phù hợp để giáo dục cải tạo ng-ời ch- a thành niên [103, tr.194]. Điều 306 BLTTHS năm 2003 quy định: "Đại diện của gia đình ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, thầy cô giáo, đại diện của nhà tr-ờng, Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh và tổ chức xã hội khác nơi ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo học tập, lao động và sinh sống có quyền và nghĩa vụ tham gia tố tụng theo quyết định của CQĐT, VKS và TA". Theo quy định trên, đại diện gia đình, nhà tr-ờng, Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh và đại diện tổ chức xã hội khác có phải là những ng-ời tham gia tố tụng không? BLTTHS quy định cho họ một số quyền và nghĩa vụ đó có phải là quyền và nghĩa vụ của ng-ời tham gia tố tụng?

Tr-ớc hết, chúng ta xem xét đến khái niệm "*đại diện gia đình*". Trong các quy định của BLTTHS năm 2003 về ng-ời tham gia tố tụng cũng chỉ nhắc

đến t- cách tố tụng của "ng-ời đại diện hợp pháp" chứ không đề cập đến "ng-ời đại diện gia đình". Ng-ời đại diện gia đình chỉ đ-ợc đề cập đến trong Điều 306 và có một số quyền và nghĩa vụ theo quy định tại điều luật này. Mặc dù Điều 306 cũng quy định họ có "các quyền và nghĩa vụ tham gia tố tụng" nh-ng quyền và nghĩa vụ đó phải phụ thuộc vào quyết định, yêu cầu của CQĐT, VKS và TA. Chính vì địa vị tố tụng của những chủ thể này không đ-ợc quy định cụ thể, rõ ràng nên sự tham gia của họ th-ờng mang tính hình thức và không thực hiện đ-ợc mục đích tố tụng đặt ra. Do sự bất cập trong quy định của BLTTHS năm 2003 nh- vậy, nên thực tế có tr-ờng hợp cơ quan tiến hành tố tụng không biết nên xác định ng-ời tham gia tố tụng đó là ng-ời đại diện hợp pháp hay ng-ời đại diện gia đình, có tr-ờng hợp ng-ời đại diện hợp pháp tham gia tố tụng nh-ng cơ quan tiến hành tố tụng không biết giải thích quyền và nghĩa vụ của họ theo điều nào vì Điều 306 chỉ đề cập tới quyền và nghĩa vụ của ng-ời đại diện gia đình. Cũng có không ít cơ quan tiến hành tố tụng lúng túng không biết nên giải thích quyền và nghĩa vụ cho ng-ời đại diện hợp pháp ở Điều 306 là có đúng hay không. Để tránh bảo vệ quyền của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên và đảm bảo tính chính xác, khách quan trong quá trình giải quyết vụ án, BLTTHS năm 2003 cần làm rõ địa vị pháp lý của các chủ thể trong Điều 306, có nghĩa là nếu coi họ là những ng-ời tham gia tố tụng thì cần quy định cho họ các quyền và nghĩa vụ cụ thể chứ không phải nh- hiện nay là theo "quyết định của CQĐT, VKS và TA" hoặc chỉ "trong tr-ờng hợp cần thiết" (Điều 306 BLTTHS). Tuy nhiên, theo chúng tôi, Điều 306 nên thay thế ng-ời đại diện gia đình bằng ng-ời đại diện hợp pháp. Có nh- vậy mới có thể xác định đ-ợc cụ thể t- cách tố tụng của họ và trách nhiệm của đại diện hợp pháp khi tham gia tố tụng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên.

Bên cạnh đại diện gia đình, đại diện của nhà tr-ờng, tổ chức cũng có các quyền và nghĩa vụ tham gia tố tụng theo quyết định của cơ quan tiến hành



tố tụng, tuy nhiên, các quyền và nghĩa vụ của họ chỉ tập trung ở giai đoạn xét xử. Khi tham gia phiên tòa, đại diện nhà tr-ởng, tổ chức có quyền đ- a ra tài liệu, đồ vật, yêu cầu và đề nghị thay đổi ng-ời tiến hành tố tụng; tham gia tranh luận; khiếu nại các hành vi tố tụng của những ng-ời có thẩm quyền tiến hành tố tụng và các quyết định của TA.

### **2.1.3. Những biện pháp ngăn chặn và giám sát**

Do những đặc điểm về tâm sinh lý của ng-ời ch- a thành niên mà việc áp dụng các biện pháp ngăn chặn đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên phải đ- ợc xem xét một cách rất thận trọng, nhất là trong những tr-ởng hợp bắt, tạm giữ, tạm giam. Thực tiễn đấu tranh chống tội phạm đã chỉ ra rằng, áp dụng biện pháp ngăn chặn đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên khi ch- a thực sự cần thiết có thể gây ảnh h- ởng rất lớn đến quá trình tr-ởng thành của họ. Chính vì vậy Điều 303 BLTTHS năm 2003 quy định:

“1. Người từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi có thể bị bắt, tạm giữ, tạm giam nếu có đủ căn cứ quy định tại các Điều 80, 81, 82, 86, 88 và 120 của Bộ luật này, nh- ng chỉ trong những tr-ởng hợp phạm tội rất nghiêm trọng do cố ý hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng.

2. Ng-ời từ đủ 16 tuổi đến d- ới 18 tuổi có thể bị bắt, tạm giữ, tạm giam nếu có đủ căn cứ quy định tại các Điều 80, 81, 82, 86, 88 và 120 của Bộ luật này, nh- ng chỉ trong những tr-ởng hợp phạm tội nghiêm trọng do cố ý, phạm tội rất nghiêm trọng hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng.

3. Cơ quan ra lệnh bắt, tạm giữ, tạm giam ng-ời ch- a thành niên phải thông báo cho gia đình, ng-ời đại diện hợp pháp của họ biết ngay sau khi bắt, tạm giữ, tạm giam.”

Khi áp dụng các biện pháp ngăn chặn đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên thì ngoài việc phải tuân thủ các quy định tại Điều 303 BLTTHS các cơ quan có thẩm quyền còn phải đảm bảo thực hiện

đúng và đầy đủ các quy định chung nh- ng không đ- ợc trái với các qui định tại Điều 303 BLTTHS. Nếu xét thấy việc áp dụng các biện pháp ngăn chặn đối với ng- ời ch- a thành niên là không cần thiết, TA có thể ra quyết định giao ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên cho cha mẹ, ng- ời giám hộ của họ giám sát để bảo đảm sự có mặt của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo khi có giấy triệu tập của cơ quan tiến hành tố tụng. Quy định về bắt, tạm giữ, tạm giam này đã đ- ợc sửa đổi, bổ sung vào ngày 26- 11- 2003. So với quy định tr- ớc đây trong BLTTHS năm 1988, việc quy định nh- hiện nay đã cụ thể, rõ ràng hơn, phù hợp với các quy định trong BLHS năm 1999 và đảm bảo đ- ợc quyền và lợi ích cho ng- ời ch- a thành niên hơn. Nếu nh- trong quy định tr- ớc đây (Điều 273, BLTTHS năm 1988) đối với ng- ời ch- a thành niên "trong những tr- ờng hợp phạm tội nghiêm trọng", tức là tội gây nguy hại cho xã hội mà mức cao nhất của khung hình phạt đối với tội ấy trên năm năm tù (theo BLHS năm 1985) đã đ- ợc áp dụng việc bắt, tạm giữ, tạm giam thì BLTTHS năm 2003 chia việc áp dụng thủ tục này cho hai loại đối t- ượng (từ đủ 14 tuổi trở lên nh- ng ch- a đủ 16 tuổi và từ đủ 16 tuổi trở lên nh- ng ch- a đủ 18 tuổi) và mức thấp nhất để có thể áp dụng biện pháp ngăn chặn là ng- ời ch- a thành niên từ đủ 16 tuổi đến d- ới 18 tuổi trong "tr- ờng hợp phạm tội nghiêm trọng do cố ý", tức là mức cao nhất của khung hình phạt đến bảy năm tù và ng- ời đó phải phạm tội với lỗi cố ý thì mới có thể bị bắt, tạm giữ, tạm giam. Với quy định nh- hiện nay, ngoài những - u điểm đã nêu ở trên, chúng ta đã giảm đ- ợc một tỷ lệ đáng kể những ng- ời ch- a thành niên bị bắt, tạm giữ, tạm giam, tránh đ- ợc việc quá tải trong các trại tạm giam, tiết kiệm đ- ợc ngân sách của Nhà n- ớc cũng nh- tiền của của nhân dân. Và một ý nghĩa vô cùng quan trọng là tránh cho ng- ời ch- a thành niên bị những ảnh h- ưởng tâm lý nặng nề từ sự quá nghiêm khắc của các biện pháp ngăn chặn này.

Tuy nhiên, giữa quy định về thủ tục chung và thủ tục đặc biệt trong việc áp dụng những biện pháp ngăn chặn đối với ng- ời ch- a thành niên còn nhiều v- ớng mắc, bất cập dẫn đến sự lúng túng hoặc vi phạm trong khi áp dụng của

các cơ quan có thẩm quyền.

*Thứ nhất*, về việc áp dụng thủ tục bắt quả tang. Điều 82 BLTTHS năm 2003 quy định về việc bắt ng-ời phạm tội quả tang hoặc đang bị truy nã. Để nhằm ngăn chặn ngay ng-ời đang thực hiện tội phạm, nhằm nâng cao tinh thần cảnh giác, đấu tranh phòng chống tội phạm, bất kì ng-ời nào cũng có quyền bắt quả tang khi thấy ng-ời đó đang thực hiện tội phạm, hoặc ngay sau khi thực hiện tội phạm thì bị đuổi bắt. Nh- ng đối với việc bắt quả tang ng-ời ch- a thành niên phạm tội thì ngoài các căn cứ quy định ở Điều 303 BLTTHS còn phải đảm bảo các căn cứ tại Điều 82 với điều kiện các qui định ở Điều 82 không đ-ợc trái với các qui định tại Điều 302: Chỉ đ-ợc bắt ng-ời phạm tội quả tang khi ng-ời đó từ đủ 14 tuổi đến d-ới 16 tuổi mà phạm tội rất nghiêm trọng do cố ý hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng. Chỉ đ-ợc bắt ng-ời phạm tội quả tang khi ng-ời đó từ đủ 16 đến d-ới 18 tuổi mà phạm tội nghiêm trọng do cố ý, phạm tội rất nghiêm trọng hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng.

Việc xác định đ-ợc ng-ời đó phạm tội do lỗi cố ý hay vô ý, phạm tội nghiêm trọng hay rất nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng là trách nhiệm của các cơ quan tiến hành tố tụng và phải qua một thời gian điều tra, truy tố, xét xử mới có thể khẳng định đ-ợc. Không những thế việc xác định ng-ời đó đang ở độ tuổi nào, đã đủ 18 tuổi hay ch- a cũng không thể xác định ngay đ-ợc. Vì vậy quy định của Điều 303 BLTTHS năm 2003 về việc bắt quả tang đối với ng-ời ch- a thành niên phạm tội là thiếu tính chính xác. Trên thực tế, khi phát hiện thấy một ng-ời đang thực hiện tội phạm thì vẫn áp dụng nh- Điều 82 BLTTHS nghĩa là vẫn bắt và giải ngay ng-ời đó đến cơ quan Công an, VKS, hoặc Ủy ban nhân dân nơi gần nhất, sau đó các cơ quan này mới xem xét, xác định họ có thuộc đối t-ợng ở Điều 303 hay không. Có tr-ờng hợp các cơ quan này vẫn lập biên bản về việc bắt ng-ời, sau đó giao ng-ời bị bắt cho CQĐT có thẩm quyền, cơ quan có thẩm quyền ra lệnh tạm giữ và trong thời gian tạm giữ mới xác định đ-ợc ng-ời đó có phải ng-ời ch- a thành

niên hay không và có đ- ọc áp dụng thủ tục tạm giữ, tạm giam với họ hay không.

Nếu trong những tr- ờng hợp này đối t- ượng bị bắt lại là ng- ời ch- a thành niên phạm tội ít nghiêm trọng, hoặc phạm tội nghiêm trọng... thì rõ ràng đã áp dụng việc bắt quả tang là không đúng luật định. Nh- ng nếu không áp dụng nh- trên thì hành vi thực hiện tội phạm đó sẽ không còn tính quả tang nữa và không thể áp dụng đ- ọc cả Điều 82 và Điều 303 BLTTHS.

*Thứ hai*, về thủ tục tạm giữ, tạm giam đối với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Đề cập tới thủ tục này, LHQ đã chỉ rõ: “Ng- ời ch- a thành niên bị giam giữ do bị bắt giữ hoặc tạm giam chờ xét xử đ- ọc coi là vô tội và phải đ- ọc đối xử nh- là ng- ời vô tội. Phải tránh việc giam giữ tr- ớc khi xét xử tới mức có thể và phải giới hạn tới những điều kiện có thể chấp nhận đ- ọc. Vì vậy phải có tất cả những nỗ lực áp dụng những biện pháp thay thế. Khi áp dụng biện pháp giam giữ để ngăn chặn thì TA và CQĐT phải có những - u tiên cao nhất cho quá trình xử lý khẩn tr- ờng những vụ án này để đảm bảo thời gian giam giữ có thể ở mức độ thấp nhất” [25, tr.17].

Theo quy định của Điều 303 BLTTHS Việt Nam, ng- ời ch- a thành niên cũng đ- ọc áp dụng những thủ tục đặc biệt khi có quyết định tạm giữ, tạm giam của cơ quan có thẩm quyền. Dựa vào tính chất, mức độ, hậu quả gây ra cho xã hội, những tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự, điều kiện sinh sống và giáo dục, đặc điểm nhân thân, hoàn cảnh gia đình, xã hội và yêu cầu của công tác đấu tranh phòng chống tội phạm... mà BLTTHS quy định thủ tục tạm giữ, tạm giam đối với ng- ời ch- a thành niên. Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng việc áp dụng thời hạn tạm giữ, tạm giam ng- ời ch- a thành niên giống nh- đối với ng- ời thành niên là không thích hợp và không đảm bảo đ- ọc các quy định của LHQ (nh- trên đã trích dẫn), do đó cần rút ngắn hơn thời hạn tạm giữ, tạm giam đối với ng- ời ch- a thành niên để những vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên đ- ọc xét xử nhanh chóng hơn.

*Thứ ba*, về chế độ tạm giữ, tạm giam. Trong các văn bản pháp luật của

quốc tế đặc biệt quan tâm đến chế độ tạm giữ, tạm giam đối với ng-ời ch- a thành niên. Theo quy tắc Bắc Kinh, các quốc gia có thể áp dụng biện pháp tạm giữ, tạm giam nh- ng khuyến khích tìm ra những biện pháp mới, có tính đổi mới để tránh việc giam giữ vì phúc lợi của ng-ời ch- a thành niên. "Ng-ời ch- a thành niên trong thời gian bị tạm giam chờ xét xử phải đ- ợc h- ởng tất cả các quyền và đảm bảo của những quy tắc tối thiểu phổ biến về việc đối xử với tù nhân do LHQ thông qua" [24, 13.3]. Và "trong khi bị giam giữ, trẻ em phải đ- ợc bảo vệ chăm sóc và nhận tất cả những sự giúp đỡ riêng cần thiết về mặt xã hội, giáo dục dạy nghề, tâm lý, y tế và vật chất" [24, 13.4]. Pháp luật TTHS Việt Nam cũng đã chú trọng đến các quy định về chế độ tạm giữ, tạm giam đối với ng-ời ch- a thành niên nh- đ- ợc tạm giữ, tạm giam tại những khu vực riêng, buồng riêng, chế độ học văn hoá, chế độ thăm nuôi, sự có mặt của ng-ời bào chữa của đại diện gia đình và các tổ chức xã hội...[2]. Tất cả các quy định này đã đảm bảo cho ng-ời ch- a thành niên có những điều kiện sinh hoạt và chế độ tốt nhất trong thời gian bị giam giữ. Trong điều kiện nh- vậy, ng-ời ch- a thành niên sẽ không thấy mặc cảm, có thể nhận biết đ- ợc hành vi sai trái của mình, thấy đ- ợc tính nhân đạo của Nhà n- ớc trong từng biện pháp áp dụng đối với họ... Đây là những tiền đề thuận lợi cho sự cảm hoá, giáo dục họ sau này.

Nếu xét thấy việc áp dụng các biện pháp ngăn chặn đối với ng-ời ch- a thành niên là không cần thiết, CQĐT, VKS, TA có thể quyết định giao bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên cho cha mẹ, ng-ời giám hộ của họ giám sát để bảo đảm sự có mặt của bị can, bị cáo khi có giấy triệu tập của cơ quan tiến hành tố tụng. Những ng-ời đ- ợc giao nhiệm vụ giám sát có nghĩa vụ giám sát chặt chẽ ng-ời ch- a thành niên, theo dõi t- cách, đạo đức và giáo dục ng-ời đó. Điều 304 BLTTHS năm 2003 quy định:

“CQĐT, VKS và TA có thể ra quyết định giao bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên cho cha, mẹ hoặc ng-ời đỡ đầu của họ giám sát để bảo đảm sự

có mặt của bị can, bị cáo khi có giấy triệu tập của cơ quan tiến hành tố tụng.”

Những ng-ời đ-ợc giao nhiệm vụ giám sát có nghĩa vụ giám sát chặt chẽ ng-ời ch- a thành niên, theo dõi t- cách, đạo đức và giáo dục ng-ời đó.

Hiện nay có quan điểm cho rằng, khi đ-ợc yêu cầu, cha, mẹ, ng-ời giám hộ có quyền từ chối nếu thực sự thấy rằng họ không thể kiểm soát đ-ợc hành vi của bị can, bị cáo, không thể đảm bảo đ-ợc sự có mặt của bị can, bị cáo theo giấy triệu tập. Vì vậy biện pháp này chỉ đ-ợc áp dụng khi có sự đồng ý của cha mẹ hoặc ng-ời giám hộ ng-ời ch- a thành niên<sup>3</sup>. Xét về thực tiễn thì quan điểm này có phần hợp lý. Hiện nay có không ít ng-ời ch- a thành niên phạm tội mà có nhân cách h- hỏng, gia đình không thể kiểm soát đ-ợc hành vi của họ cho nên nếu thực sự gia đình thấy rằng việc thực hiện nghĩa vụ giám sát là khó khăn thì họ có quyền từ chối. Song về mặt lý luận, không có một văn bản pháp luật nào h- ớng dẫn về việc cha mẹ, ng-ời giám hộ có quyền từ chối. Bên cạnh đó, Điều 304 BLTTHS năm 2003 quy định thủ tục dành cho ng-ời ch- a thành niên và khác với Điều 92 BLTTHS là biện pháp ngăn chặn bảo lãnh đối với bị can, bị cáo là ng-ời thành niên. Thủ tục bảo lãnh chỉ đ-ợc đặt ra đối với bị can, bị cáo phạm tội ít nghiêm trọng, có nơi c- trú rõ ràng, và phải có cá nhân, tổ chức nhận bảo lãnh. Còn ở Điều 304, CQĐT, VKS, TA có thể ra quyết định giao bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên cho cha, mẹ hoặc ng-ời giám hộ của họ giám sát. Quy định ở Điều 304 không những là quyền chỉ có ở bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, mà còn là nghĩa vụ đối với cha, mẹ, ng-ời giám hộ của họ. Hơn nữa, nếu trao quyền từ chối cho gia đình ng-ời ch- a thành niên thì sẽ dẫn đến hiện t- ợng cha mẹ, ng-ời giám hộ dù có điều kiện nh- ng vì sĩ diện, vì danh dự bản thân, muốn chối bỏ trách nhiệm giáo dục, giám sát con cái, muốn phó mặc cho pháp luật về việc xử lý ng-ời ch- a thành niên. Chúng ta thấy, về góc độ tâm sinh lý ng-ời ch- a thành niên, họ rất cần đ-ợc sự quan tâm của gia đình, nhà tr- ờng, xã hội. Khi phạm

---

<sup>3</sup> Chúng tôi không trích dẫn đ-ợc nguồn tài liệu thể hiện những quan điểm này nh- ng đây là quan điểm tồn tại trên thực tế mà qua trao đổi khoa học chúng tôi tìm hiểu đ-ợc.

tội, với mặc cảm tội lỗi nếu đ- ợc quan tâm, chăm sóc đầy đủ có thể họ sẽ tạo điều kiện thuận lợi cho việc điều tra, truy tố, xét xử và cải tạo tốt khi phải chấp hành án. Do đó, ngoài nghĩa vụ giám sát chặt chẽ ng- ời ch- a thành niên, cha mẹ, ng- ời giám hộ của họ phải có nghĩa vụ "theo dõi t- cách, đạo đức và giáo dục ng- ời đó". Đó cũng là mục đích của biện pháp giám sát này.

#### **2.1.4. Thủ tục tố tụng trong vụ án**

##### *2.1.4.1. Trong giai đoạn khởi tố, điều tra, truy tố*

Hoạt động khởi tố, điều tra, truy tố trong những vụ án mà bị can là ng- ời ch- a thành niên cũng đ- ợc tiến hành theo thủ tục chung mà BLTTHS năm 2003 đã quy định nh- ng khi tiến hành các hoạt động tố tụng nói trên cần phải chú ý những điểm sau đây: *thứ nhất*, chỉ ra quyết định khởi tố bị can khi ng- ời đó đã đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự theo Điều 12 BLHS; *thứ hai*, trong tr- ờng hợp đã có quyết định khởi tố bị can là ng- ời ch- a thành niên thì khi áp dụng các biện pháp điều tra đối với họ nên có mặt đại diện gia đình bị can, bị cáo, thầy giáo, cô giáo, đại diện của nhà tr- ờng, Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh và các tổ chức xã hội khác.

Khoản 2, Điều 306 BLTTHS năm 2003 quy định: "Trong tr- ờng hợp cần thiết, việc hỏi cung bị can tại CQĐT phải có mặt đại diện gia đình bị can". Hỏi cung bị can là một hoạt động điều tra nhằm thu thập chứng cứ từ lời khai của bị can. Đối với bị can ch- a thành niên thì hoạt động điều tra này đòi hỏi Điều tra viên, Kiểm sát viên phải là ng- ời có những hiểu biết cần thiết về đặc điểm tâm sinh lý của các em. Là ng- ời gần gũi với bị can, hiểu đ- ợc tâm lý, thái độ xử sự của họ nên sự có mặt của đại diện gia đình bị can sẽ giúp đỡ cán bộ điều tra tạo đ- ợc mối quan hệ tin cậy, gần gũi, tín nhiệm đối với bị can, làm cho bị can không còn cảm thấy lo sợ, hoảng hốt và có thể khai báo những tình tiết có liên quan đến vụ án. Bên cạnh đó, thông qua đại diện gia đình, cán bộ hỏi cung sẽ nắm bắt đ- ợc điều kiện sinh sống, giáo dục; nguyên nhân, điều kiện phạm tội của bị can là ng- ời ch- a thành niên. Từ đó có những biện pháp

điều tra thích hợp.

Có thể nhận thấy BLTTHS năm 2003 quy định còn quá chung chung về căn cứ để thực hiện biện pháp này: "Trong trường hợp cần thiết". Cho đến nay vẫn chưa có một văn bản nào hướng dẫn cụ thể như thế nào là trường hợp cần thiết mà "trường hợp cần thiết" "hiện nay phụ thuộc vào đánh giá của CQĐT. Trong giai đoạn chuẩn bị xét xử cũng như tại phiên tòa, nếu theo đánh giá của TA thì trường hợp đó có thể được coi là trường hợp cần thiết, nhưng việc hỏi cung bị can tại CQĐT không có mặt đại diện của gia đình bị can (do CQĐT đánh giá trường hợp này không phải là trường hợp cần thiết) thì TA không được trả hồ sơ để điều tra bổ sung với lý do vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng" [71]. Do quy định chung chung như vậy cho nên CQĐT rất lúng túng không biết nên hay không nên mời hoặc chấp nhận yêu cầu của đại diện gia đình bị can. Mặt khác, có nhiều trường hợp CQĐT thường lấy lý do "để giữ gìn bí mật đảm bảo cho việc phát hiện điều tra tội phạm" nên rất ít khi để gia đình bị can có mặt tham gia trong buổi hỏi cung tại giai đoạn điều tra.

Thực tiễn khởi tố, điều tra những vụ án mà bị can, bị cáo là người chưa thành niên cho thấy, mặc dù đã có rất nhiều cố gắng trong việc giải quyết tin báo, tố giác tội phạm và trong các hoạt động điều tra, tuy nhiên, do BLTTHS chưa phân định rõ ràng trách nhiệm giữa các CQĐT hay giữa CQĐT với VKS nên dẫn đến nhiều trường hợp các cơ quan này cùng kiểm tra, xác minh nguồn tin và quyết định việc khởi tố trong cùng một vụ việc hoặc dẫn đến tình trạng đùn đẩy trách nhiệm không cơ quan nào khởi tố dẫn tới bỏ lọt tội phạm và người phạm tội.

#### *2.1.4.2. Trong giai đoạn xét xử*

Xét xử vụ án hình sự mà bị cáo là người chưa thành niên cũng được tiến hành theo thủ tục chung, nhưng khi tiến hành xét xử cần phải tuân thủ những quy định sau đây:

*Một là*, khi tiến hành xét xử tại phiên tòa phải có mặt đại diện của gia



đình bị cáo, đại diện của nhà tr-ờng hoặc tổ chức xã hội nơi bị cáo sinh sống học tập. Khoản 3, Điều 306 BLTTHS năm 2003 quy định: "Tại phiên toà xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên phải có mặt đại diện của gia đình bị cáo, trừ tr-ờng hợp đại diện gia đình cố ý vắng mặt mà không có lý do chính đáng, đại diện của nhà tr-ờng, tổ chức. Đại diện của gia đình bị cáo, đại diện của nhà tr-ờng, tổ chức tham gia phiên toà có quyền đ- a ra tài liệu, đồ vật, yêu cầu và đề nghị thay đổi ng-ời tiến hành tố tụng; tham gia tranh luận; khiếu nại các hành vi tố tụng của những ng-ời có thẩm quyền tiến hành tố tụng và các quyết định của TA". Nh- vậy, sự tham gia của đại diện gia đình bị cáo, đại diện nhà tr-ờng hoặc tổ chức xã hội là bắt buộc. Sự tham gia của các chủ thể này sẽ giúp cho TA hiểu rõ hơn về nhân thân bị cáo và áp dụng biện pháp xử lí phù hợp nhằm giáo dục, cải tạo bị cáo. Tuy nhiên, có tr-ờng hợp không xác minh đ- ợc lý lịch của bị cáo là ng-ời ch- a thành niên thì việc áp dụng quy định trên BLTTHS nh- thế nào? Vấn đề này đã đ- ợc h- ớng dẫn tại điểm 6 Thông t- liên ngành số 03/TTLN ngày 20- 6- 1992 của TANDTC, VKSNDTC, Bộ Nội vụ "H- ớng dẫn thực hiện một số quy định của BLTTHS về lý lịch của bị can, bị cáo" cụ thể: "Trong tr-ờng hợp không xác minh đ- ợc lý lịch của bị cáo thì tại phiên toà xét xử không nhất thiết phải có mặt đại diện gia đình bị cáo, đại diện của nhà tr-ờng hoặc tổ chức xã hội". Và "trong tr-ờng hợp này, TA chỉ yêu cầu Đoàn luật s- phân công Văn phòng luật s- cử ng-ời bào chữa cho bị cáo theo quy định tại điểm b khoản 2 Điều 57 và Điều 275 BLTTHS" [81]. Nh- vậy, h- ớng dẫn của cả hai văn bản pháp luật trên lại mâu thuẫn với quy định của BLTTHS năm 1988 và năm 2003. Nếu theo quy định của BLTTHS thì trong mọi tr-ờng hợp, tại phiên toà xét xử phải có mặt của các chủ thể trên trừ tr-ờng hợp họ cố ý vắng mặt mà không có lý do chính đáng, còn trong các văn bản h- ớng dẫn lại đ- a ra tr-ờng hợp đặc biệt khi không xác minh đ- ợc lý lịch bị cáo thì không nhất thiết phải có mặt của các chủ thể đó. Trên thực tế, nếu chúng ta cứ bắt buộc phải dựa vào quy định của

BLTTHS thì sẽ gặp rất nhiều khó khăn khi xét xử (nh- tr- ờng hợp Thông t- 03 đã đ- a ra). Do đó, BLTTHS cần đ- ợc sửa đổi, bổ sung sao cho vừa đảm bảo đ- ợc quyền lợi của bị cáo là ng- ời ch- a thành niên vừa đảm bảo đ- ợc tính khả thi.

*Hai là*, thành phần Hội đồng xét xử phải có một Hội thẩm nhân dân là giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh. Sự tham gia thành viên Hội đồng xét xử với t- cách là Hội thẩm nhân dân của giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh là một quy định bắt buộc nhằm giúp Hội đồng xét xử hiểu rõ thêm về tâm lí, khả năng nhận thức của bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Bởi vì thầy, cô giáo cũng nh- cán bộ Đoàn thanh niên vừa là ng- ời quản lí giáo dục vừa là những nhà tâm lí s- phạm từ đó có h- ớng thẩm vấn, giáo dục bị cáo tại phiên toà, đồng thời có thể xác định chính xác việc áp dụng hình phạt để giáo dục ng- ời đó trở thành công dân có ích cho xã hội. Nhận thức đ- ợc tầm quan trọng của Hội thẩm nhân dân là giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh trong những vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên nh- vậy nên một số văn bản pháp luật khi h- ớng dẫn áp dụng BLTTHS đã đề cập tới vấn đề này. Đó là, Thông t- số 267/QĐTA h- ớng dẫn bầu cử Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân của Bộ T- pháp: "... chú ý cơ cấu Hội thẩm nhân dân là giáo viên hoặc là cán bộ Đoàn thanh niên... để phù hợp với tình hình địa ph- ơng và quy định của BLTTHS", hay Công văn số 52/1999/KHXX ngày 15- 06- 1999 của TANDTC về thực hiện một số quy định của BLTTHS đối với bị cáo là ng- ời ch- a thành niên: Để thực hiện đúng quy định tại khoản 1, Điều 277 BLTTHS (Điều 307 BLTTHS năm 2003- tác giả) các TA cần rà soát lại trong danh sách Hội thẩm nhân dân đã có thành phần Hội thẩm nhân dân nh- trên hay ch- a. Nếu ch- a có thì cần báo ngay bằng văn bản tới Hội đồng nhân dân đề nghị bầu bổ sung thành phần Hội thẩm nhân dân nh- trên. Trong khi Hội thẩm nhân dân ch- a bầu bổ sung đ- ợc, cần mời Hội thẩm nhân dân là ng- ời có nghề nghiệp chuyên môn hiểu

đ- ọc tâm sinh lí trẻ em hoặc ng- ời đã từng là giáo viên hay từng làm cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh tham gia Hội đồng xét xử. Khái niệm "giáo viên" đ- ọc quy định tại khoản 1, Điều 307 BLTTHS năm 2003 cần đ- ọc hiểu theo nghĩa rộng, tức là: "Những nhà giáo, những ng- ời làm nhiệm vụ giảng dạy, giáo dục trong nhà tr- ờng hoặc các cơ sở giáo dục khác" [66].

*Ba là*, trong tr- ờng hợp cần thiết, TA có thể quyết định việc xử kín đối với vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Điều 18 BLTTHS năm 2003 quy định: "Trong tr- ờng hợp đặc biệt cần giữ bí mật Nhà n- ớc, thuần phong mỹ tục của dân tộc hoặc để giữ bí mật của đ- ơng sự theo yêu cầu chính đáng của họ thì TA xét xử kín, nh- ng phải tuyên án công khai". Tuy nhiên, đối với những vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên thì ngoài những điều kiện kể trên, tùy thuộc vào nội dung tội phạm mà ng- ời ch- a thành niên đã thực hiện, khi thấy cần thiết phải giữ bí mật đời t- của ng- ời ch- a thành niên, của gia đình họ, hoặc khi thấy không nên để những ng- ời khác biết về diễn biến hành vi phạm tội của họ, hoặc theo yêu cầu của gia đình hay bản thân ng- ời ch- a thành niên... thì TA có thể quyết định việc xét xử kín để tránh gây ảnh h- ưởng xấu đối với ng- ời ch- a thành niên và đảm bảo yêu cầu giáo dục ng- ời ch- a thành niên phạm tội. Với quy định này, BLTTHS năm 2003 đã thể hiện đ- ọc sự quan tâm, bảo vệ với bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Cũng có ý kiến cho rằng cần phải quy định cụ thể hơn về những tr- ờng hợp TA phải xét xử kín trong những vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên vì hiện nay ch- a có một văn bản pháp luật nào quy định thế nào là "*những tr- ờng hợp cần thiết*" mà tùy thuộc vào các hình thức xét xử do TA lựa chọn, cho nên dễ dẫn đến việc TA lạm quyền, không tôn trọng các quyền của bị cáo. Nh- ng cũng có ý kiến cho rằng không cần thiết phải mở phiên toà công khai trong tất cả những vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên bởi vì nếu đ- a bị cáo là ng- ời ch- a thành niên ra xét xử tr- ớc chỗ đông ng- ời tham dự thì về mặt tâm lí sẽ để lại một dấu ấn tiêu cực khó xóa đối với họ. Nghiên cứu pháp luật một số n- ớc trên thế

giới ta thấy, hình thức xử kín cũng đ- ợc áp dụng nhiều trong những vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Điều 111 BLTTHS của n- ớc Cộng hoà nhân dân Trung Hoa quy định: "Không xử công khai các vụ án nếu ng- ời phạm tội từ đủ 14 tuổi đến d- ới 16 tuổi. Nhìn chung cũng không xử công khai các vụ án đối với ng- ời phạm tội ch- a đủ 18 tuổi. Phải tuyên bố tr- ớc Toà lí do không xử các vụ án công khai" (Điều 111) [31]. Ở Thái Lan, phiên tòa xét xử các vụ án ng- ời ch- a thành niên đều phải đ- ợc xử kín (theo Điều 54, Luật tổ chức TA ng- ời ch- a thành niên và gia đình Thái Lan 1992)... Nhìn chung trong các văn bản pháp luật của các n- ớc trên thế giới đều tôn trọng và thực hiện quy tắc của LHQ: "Các thủ tục tố tụng phải nhằm đảm bảo những lợi ích tốt nhất của trẻ em và phải đ- ợc tiến hành trong bầu không khí hiểu biết cho phép trẻ em tham gia vào và tự do bày tỏ ý kiến" [24, 14.1]. BLTTHS Việt Nam quy định trong khi xét xử những vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên thì Hội đồng xét xử phải có một Hội thẩm nhân dân là giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên, nh- ng thực tế cho thấy, cơ cấu Hội thẩm nhân dân lại không phù hợp, số l- ợng Hội thẩm là giáo viên, cán bộ Đoàn thanh niên còn ít hơn so với yêu cầu xét xử. Thêm vào đó, nhiều ng- ời Hội thẩm nhân dân là giáo viên, cán bộ Đoàn lại không thực hiện đầy đủ chức năng, nhiệm vụ của mình và rất khó khăn cho TA khi mời các vị Hội thẩm nói trên tham gia xét xử, có thể vì bận công tác nh- ng trong đó chắc chắn có nguyên nhân thiếu nhiệt tình và ý thức trách nhiệm không cao. Việc mời Hội thẩm nhân dân của TA cũng ch- a đến đ- ợc tất cả các Hội thẩm nhân dân, mới chỉ tập trung ở một số Hội thẩm có điều kiện th- ờng xuyên tham dự phiên tòa. Cũng chính từ những lí do trên mà việc xét xử một số vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên ở một số nơi đã có những vi phạm nghiêm trọng về thủ tục tố tụng dẫn đến tình trạng TA cấp trên phải huỷ án yêu cầu xử sơ thẩm lại từ đầu...

#### *2.1.4.3. Trong giai đoạn thi hành án*

Với ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên, khi thi hành án ngoài việc

tuân thủ những quy định chung của BLTTHS năm 2003 còn phải đảm bảo những thủ tục đặc biệt dành cho họ đ- ợc thực hiện. Có nh- vậy, việc thi hành án mới đạt hiệu quả, các quyền lợi của ng- ời ch- a thành niên mới đ- ợc bảo vệ và uy tín của Nhà n- ớc mới đ- ợc nâng cao. Các hình phạt đ- ợc áp dụng đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội bao gồm: Cảnh cáo, phạt tiền, cải tạo không giam giữ và tù có thời hạn. Khoản 5 Điều 69 BLHS quy định: "Không xử phạt tù chung thân hoặc tử hình đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội... Không áp dụng hình phạt tiền đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội ở độ tuổi từ 14 đến d- ới 16 tuổi". Trong tr- ờng hợp án đã tuyên đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội khi ch- a đủ 16 tuổi, thì không tính để xác định tái phạm hoặc tái phạm nguy hiểm.

*Thứ nhất*, việc thi hành hình phạt cảnh cáo, cải tạo không giam giữ, hình phạt tù nh- ng cho h- ởng án treo đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội.

Khi thi hành án cải tạo không giam giữ, án treo, ng- ời ch- a thành niên phạm tội không bị cách li khỏi xã hội, họ vẫn đ- ợc học tập, lao động tại cộng đồng và chứng tỏ sự hối cải của mình ngay trong môi tr- ờng xã hội bình th- ờng d- ới sự giám sát, giáo dục của cơ quan tổ chức, Ủy ban nhân dân xã, ph- ờng hoặc thị trấn, gia đình của ng- ời ch- a thành niên phạm tội. Vì vậy, để bảo đảm ng- ời ch- a thành niên phạm tội thi hành án có hiệu quả thì vai trò của cơ quan, tổ chức, gia đình rất quan trọng. Cụ thể, trách nhiệm của gia đình là luôn luôn quan tâm, gần gũi, có biện pháp cụ thể giúp đỡ ng- ời bị kết án sửa chữa lỗi lầm của mình, không vi phạm pháp luật; nhắc nhở, uốn nắn kịp thời khi ng- ời đó có hành vi sai trái [3]. Nghiên cứu về qui định này ở một số n- ớc khác cho thấy, tại Malaysia ng- ời ch- a thành niên có thể đ- ợc Tòa hình sự thay thế hình phạt tù hoặc phạt tiền (trong tr- ờng hợp trả còn thiếu) bằng một số các biện pháp khác. Ví dụ, TA có quyền ra lệnh phạt roi không quá 10 roi đối với ng- ời phạm tội là nam giới (loại roi nhỏ tại TA) (Điều 293) [110]. Hoặc trong BLTTHS Tây úc cũng qui định: "Hình phạt roi đối với nam giới

dưới 18 tuổi phải được tiến hành kín” (Điều 680) [117].

*Thứ hai*, việc thi hành hình phạt tù đối với ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên. So với các loại hình phạt trên thì hình phạt tù mang tính c- ãng chế nghiêm khắc hơn nhiều. Tuy nhiên, ng-ời ch- a thành niên trong quá trình thi hành hình phạt tù cũng đ- ợc áp dụng một số thủ tục đặc biệt. Đối với ng-ời ch- a thành niên từ đủ 14 đến d- ới 16 tuổi khi phạm tội thì mức hình phạt cao nhất đ- ợc áp dụng không quá 12 năm tù, đối với ng-ời ch- a thành niên từ 16 đến d- ới 18 tuổi thì mức hình phạt cao nhất đ- ợc áp dụng không quá 18 năm tù (Điều 74 BLHS).

LHQ cũng rất quan tâm đến việc trẻ em có thể bị giam giữ lâu bằng các loại hình phạt tù. Trong Quy tắc Bắc Kinh đã đ- a ra yêu cầu vấn đề hạnh phúc và sự cải tạo của trẻ em phải là mục tiêu chính [24]. Điều này có nghĩa những hình thức nh- rần đe phải đ- ợc xem xét để quyết định thời hạn của bản án áp dụng đối với trẻ em với điều kiện là thời hạn đó không đ- ợc quá dài, không phù hợp với phúc lợi và việc cải tạo các em. Nh- vậy, tr- ớc tiên đòi hỏi phải có pháp luật dựa trên đặc tính và nhu cầu của trẻ em. Thật khó mà đ- a ra đ- ợc một sự miêu tả chung cho mọi tr- ờng hợp cụ thể. Tại Canada theo luật về ng-ời phạm tội là trẻ em năm 1984, mức án tối đa mà một TA áp dụng có thể tuyên phạt là 2 hoặc 3 năm trong tr- ờng hợp bị kết án do đồng phạm. Tại Braxin, theo Quy chế về thanh thiếu niên 1989, mức án tối đa có thể áp dụng đối với bất kì ng-ời nào d- ới 18 tuổi bị kết án phạm tội là 3 năm, và sự cần thiết phải tiếp tục giam giữ hay không đ- ợc xem xét lại là 6 tháng một lần.

Khoản 1, Điều 308 BLTTHS Việt Nam quy định: "Ng-ời ch- a thành niên phạm tội chấp hành hình phạt tù theo chế độ giam giữ riêng do pháp luật quy định. Không đ- ợc giam giữ chung ng-ời ch- a thành niên với ng-ời thành niên". Việc giam chung ng-ời ch- a thành niên với ng-ời thành niên có ảnh hưởng đến quá trình giáo dục họ. Chính vì vậy, pháp luật đòi hỏi phải giam riêng ng-ời ch- a thành niên. Ng-ời ch- a thành niên phạm tội "đ- ợc giam giữ

ở khu vực riêng trong trại giam theo chế độ quản lý, giáo dục, lao động, học tập và sinh hoạt phù hợp với giới tính và lứa tuổi" [34]. Tổ chức trại giam theo đó cũng đ- ợc phân chia thành những khu vực riêng, loại trại giam riêng để giam giữ ng- ời ch- a thành niên phạm tội: "... trại giam loại 3 là nơi giam giữ, giáo dục ng- ời bị kết án tù là ng- ời ch- a thành niên" [1]. "Đối với ng- ời ch- a thành niên trong trại giam, họ phải lao động, cải tạo theo quy định chung. Nh- ng giám thị trại giam phải tổ chức cho phạm nhân ch- a thành niên lao động phù hợp với lứa tuổi, giới tính và sức khoẻ của họ. Không sử dụng những phạm nhân này làm những công việc nặng nhọc, độc hại có trong danh mục cấm sử dụng lao động nữ và ng- ời ch- a thành niên của Nhà n- ớc" [86].

Trong quá trình chấp hành phạt tù mà ng- ời ch- a thành niên đủ 18 tuổi thì chuyển sang giam cùng với ng- ời thành niên phạm tội. Cũng giống nh- qui định này trong BLTTHS Việt Nam, BLTTHS Canada qui định: " Người chưa thành niên bị kết án tù ... đ- ợc chuyển đến trại giam để chấp hành một phần thời hạn tù. Tuy nhiên, khi họ đủ 20 tuổi thì không đ- ợc giam giữ tại trại giam theo điều này" (Điều 733) [119]. Theo pháp luật Việt Nam, ng- ời ch- a thành niên bị kết án phải đ- ợc học nghề, học văn hoá trong thời gian chấp hành hình phạt tù. Ng- ời ch- a thành niên đ- ợc phổ cập tiểu học trong tr- ờng hợp họ ch- a học hết tiểu học. Học nghề, học văn hoá đối với ng- ời ch- a thành niên đang trong thời gian chấp hành hình phạt tù tạo điều kiện cho họ nhận thức đ- ợc cuộc sống, giúp họ cải tạo trong thời gian chấp hành hình phạt. Đồng thời đảm bảo cho họ có nghề sau khi chấp hành xong hình phạt tù, không để họ tiếp tục đi vào con đ- ờng phạm tội. Đối với ng- ời ch- a thành niên đã chấp hành xong hình phạt tù, Ban giám thị trại giam phải phối hợp với chính quyền và tổ chức xã hội ở xã, ph- ờng, thị trấn để giúp ng- ời đó trở về sống bình th- ờng trong xã hội.

*Thứ ba*, chấm dứt việc chấp hành các biện pháp t- pháp và giảm thời hạn chấp hành hình phạt. Điều 309 BLTTHS năm 2003 quy định: "Ng- ời ch- a

thành niên bị kết án có thể đ-ợc chấm dứt việc chấp hành biện pháp t- pháp hoặc đ-ợc giảm thời hạn chấp hành hình phạt khi có đủ các điều kiện quy định tại các Điều 61, 62 hoặc 66 BLHS". Nếu ng-ời ch- a thành niên phải chịu thử thách, hoặc đ-ợc đ- a vào tr- ờng giáo d- ỡng, đã chấp hành đ- ợc một nửa thời hạn do TA quyết định và tỏ ra có nhiều tiến bộ, thì theo đề nghị của tổ chức đ- ợc giao trách nhiệm giám sát, giáo dục, hoặc theo đề nghị của ng- ời phụ trách tr- ờng, TA quyết định chấm dứt thời hạn thử thách, hoặc chấm dứt thời hạn ở tr- ờng giáo d- ỡng.

Ng- ời ch- a thành niên bị kết án nếu cải tạo tốt thì đ- ợc xét giảm thời hạn chấp hành hình phạt. Thời hạn xét giảm sớm hơn hoặc mức giảm cao hơn so với ng- ời thành niên. Ví dụ: đối với ng- ời thành niên thì phải có điều kiện chấp hành đ- ợc 1/3 thời hạn chấp hành hình phạt, thì đối với ng- ời ch- a thành niên chỉ cần chấp hành đ- ợc 1/4 thời hạn chấp hành hình phạt. Mức giảm đối với ng- ời thành niên một lần nhiều nhất là 3 năm thì đối với ng- ời ch- a thành niên có thể đến 4 năm.

*Thứ t-*, thủ tục xoá án tích đối với bị kết án là ng- ời ch- a thành niên. Theo quy định của pháp luật, việc xoá án tích đối với ng- ời ch- a thành niên đ- ợc tiến hành theo thủ tục chung khi có các điều kiện sau đây:

- Ng- ời ch- a thành niên phạm tội đ- ợc áp dụng những biện pháp t- pháp có tính chất giáo dục, phòng ngừa (buộc phải chịu thử thách hoặc đ- a vào tr- ờng giáo d- ỡng) thì không bị coi là có án.

- Thời hạn xoá án tích đối với ng- ời ch- a thành niên là một nửa thời hạn quy định đối với ng- ời thành niên đ- ợc quy định trong các Điều 63, 64, 65, 66, 67 BLHS.

Từ các qui định về ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên đ- ợc phân tích ở trên cho thấy, các qui định về thủ tục thi hành án hình sự đối với ng- ời ch- a thành niên theo qui định trong BLTTHS năm 2003 chỉ bao gồm ba điều: Điều 308 (Thủ tục chấp hành hình phạt tù), Điều 309 (Chấm dứt việc chấp



hành biện pháp t- pháp, giảm hoặc miễn chấp hành hình phạt) và Điều 310 (Xoá án tích đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội); một số qui định nằm rải rác trong Pháp lệnh thi hành án phạt tù năm 1993 và các văn bản h- ớng dẫn khác nh- : Nghị định số 59/2000/NĐ-CP ngày 30- 10- 2000 của Chính phủ qui định việc thi hành biện pháp giáo dục tại xã, ph- ờng, thị trấn đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội; Nghị định số 52/2001/NĐ-CP ngày 23- 08- 2001 của Chính phủ h- ớng dẫn thi hành biện pháp t- pháp đ- a vào tr- ờng giáo d- ỡng. Việc qui định này đã làm cho thủ tục thi hành án hình sự đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội bị xé lẻ, khó nghiên cứu, có nhiều qui định không còn phù hợp, thậm chí mâu thuẫn với qui định mới. Dự thảo Bộ luật Thi hành án đã tập hợp các qui định trên lại một cách có hệ thống, rõ ràng (Ch- ơng XVIII, Mục 5: Những qui định đối với ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên, Ch- ơng XX, Mục 2: Chấm dứt việc chấp hành biện pháp t- pháp, giảm hoặc miễn chấp hành hình phạt và Mục 3: Thi hành biện pháp đ- a vào tr- ờng giáo d- ỡng. Việc xây dựng Bộ luật Thi hành án là rất cần thiết, thể hiện bản chất nhân đạo của Nhà n- ớc Việt Nam nhằm mục đích chính là giáo dục, giúp đỡ ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên, đảm bảo hiệu quả cao nhất trong việc cải tạo nhân cách, góp phần giúp đỡ họ dễ dàng tái hoà nhập cộng đồng sau khi hết thời hạn chấp hành hình phạt. Tuy nhiên, các qui định về thủ tục này cần đ- ợc đảm bảo tốt về mặt nội dung cũng nh- kỹ thuật lập pháp. Một số qui định trong dự thảo hiện nay vẫn còn mang tính hình thức hoặc ch- a đảm bảo đ- ợc các quyền của ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên. Ví dụ: mặc dù đã có qui định về chế độ trao đổi th- từ và liên hệ với ng- ời thân, thầy cô giáo và bạn bè; về trách nhiệm của Ban giám thị trại giam trong việc quản lý, theo dõi, giáo dục ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên..., song vẫn ch- a đầy đủ, chặt chẽ.

Tóm lại, những quy định của BLHS, BLTTHS và các văn bản pháp luật khác của Việt Nam về thủ tục thi hành án hình sự đối với ng- ời ch- a thành

niên phạm tội đã thể hiện đ-ợc nguyên tắc nhân đạo của Đảng và Nhà n-ớc Việt Nam. Đó là nhằm giáo dục, giúp đỡ ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên, tạo cho họ những cơ hội để sửa chữa sai lầm, sớm trở về với cộng đồng. Những quy định này cũng hoàn toàn phù hợp với nguyên tắc của LHQ là: "Mục đích của một án tù là hết sức bảo vệ xã hội tránh khỏi tội phạm. Mục tiêu này chỉ có thể đạt đ-ợc nếu thời hạn tù đ-ợc áp dụng để bảo đảm, càng nhiều càng tốt, rằng khi trở về với xã hội phạm nhân không những tự nguyện mà còn có khả năng xây dựng cuộc sống tự lập và hợp pháp" [25, 14.1].

## 2.2. THỰC TIỄN THI HÀNH QUI ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT TỔ TỤNG HÌNH SỰ ĐỐI VỚI NG-ỜI CH- A THÀNH NIÊN

### 2.2.1. Thực tiễn thi hành các qui định về đối t- ượng chứng minh

Khi tiến hành điều tra, truy tố, xét xử đối với các vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, CQĐT, VKS, TA phải xác minh rõ tuổi, trình độ phát triển về thể chất và tinh thần, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của ng-ời ch- a thành niên, điều kiện sinh sống và giáo dục, có hay không ng-ời thành niên xúi giục, nguyên nhân và điều kiện phạm tội. Xác định đ-ợc tầm quan trọng và ý nghĩa của các tình tiết này trong việc giải quyết vụ án nên các cơ quan tiến hành tố tụng đã luôn chú ý đến để tránh những vi phạm pháp luật nghiêm trọng. Ngoài sự cố gắng trong việc xác định tuổi của ng-ời ch- a thành niên, cơ quan tiến hành tố tụng đặc biệt chú ý đến việc xác định có hay không có ng-ời thành niên xúi giục trong những vụ án mà ng-ời bị khởi tố là ng-ời ch- a thành niên. Thực tiễn cho thấy, có rất nhiều tr- ờng hợp ng-ời ch- a thành niên phạm tội là do có sự xúi giục, dụ dỗ, kích động của ng-ời thành niên. Tuy nhiên, vì không có thống kê đầy đủ về số l- ượng ng-ời ch- a thành niên phạm tội do có sự xúi giục của ng-ời thành niên nên chúng tôi chỉ có thể cung cấp số liệu chung về số l- ượng ng-ời ch- a thành niên phạm tội cùng với ng-ời thành niên. Qua con số này chúng ta cũng thấy đ-ợc sự liên quan mật thiết và vị trí quan trọng của ng-ời thành niên trong các vụ án mà

ng-ời ch- a thành niên thực hiện. Theo thống kê trên của VKSNDTC từ năm 1997 đến năm 2007 trên cả n-ớc, số l-ợng ng-ời ch- a thành niên phạm tội cùng với ng-ời thành niên hoặc với bố mẹ chiếm tỷ lệ khá lớn. Trong tổng số 56.046 ng-ời ch- a thành niên bị khởi tố, có tới 14.540 ng-ời ch- a thành niên phạm tội cùng với ng-ời thành niên khác (chiếm tỷ lệ 25,94%) (xem phụ lục số 3). Trong số những ng-ời thành niên phạm tội cùng với ng-ời ch- a thành niên cũng cần kể đến một số l-ợng không nhỏ những ng-ời thành niên đó lại chính là cha mẹ, ng-ời thân các em. Đặc biệt là ở những vụ án tàng trữ, vận chuyển, mua bán trái phép hoặc chiếm đoạt các chất ma túy. Trong quá trình xác minh các yếu tố của đối t-ợng chứng minh, các cơ quan tiến hành tố tụng vẫn còn gặp những v-ớng mắc, bất cập nh- sau:

*+ Việc xác định độ tuổi của ng-ời ch- a thành niên vẫn còn những khó khăn vì không có đủ tài liệu chứng minh, giấy tờ bị giả mạo hoặc không đúng sự thật.*

Độ tuổi là một tình tiết hết sức quan trọng cần phải đ-ợc xác định ngay từ đầu để làm cơ sở cho việc truy cứu trách nhiệm hình sự. Đây cũng là một vấn đề th-ờng dễ nhầm lẫn trong các hoạt động tố tụng. Theo quan điểm của tiến sỹ Phạm Mạnh Hùng: “Việc xác định độ tuổi của một ng-ời phải dựa trên những giấy tờ có ý nghĩa pháp lý xác thực nh- giấy khai sinh, chứng minh th- , sổ hộ khẩu... Trong tr-ờng hợp những giấy tờ trên không phản ánh đ-ợc thực tế độ tuổi mà có những chứng cứ khác xác thực thì phải dựa trên những chứng cứ xác thực đó để tính độ tuổi” [21, tr.4]. Tuy nhiên, nh- thế nào là các chứng cứ xác thực để có đủ giá trị chứng minh độ tuổi của ng-ời ch- a thành niên thì không đ-ợc tiến sỹ chỉ ra. Trên thực tế, các cơ quan tiến hành tố tụng phải căn cứ vào giấy khai sinh và đối chiếu với các tài liệu cần thiết khác để xác định độ tuổi của các em. Mặc dù vậy, vấn đề này không đơn giản đối với trẻ em đ-ờng phố, sống lang thang, không nơi c- trú rõ ràng, không có giấy khai sinh hoặc giấy tờ cần thiết khác nh- học bạ, sổ hộ khẩu... Trong những tr-ờng hợp

nh- vậy, cơ quan tiến hành tố tụng đã căn cứ vào lời khai của bị can, bị cáo, lời khai của gia đình các em và do đó thiếu tính chính xác khi đánh giá độ tuổi của bị can, bị cáo cũng nh- làm ảnh h- ởng không nhỏ tới việc giải quyết vụ án hình sự.

Phải thừa nhận các cơ quan tiến hành tố tụng đã gặp phải những khó khăn trong xác định tuổi của ng- ời ch- a thành niên. Trên thực tế đã xảy ra những tr- ờng hợp nh- một ng- ời có đến 2 hoặc 3 giấy khai sinh gốc nh- ng lại khác ngày, tháng, năm sinh, hoặc có một giấy khai sinh nh- ng chỉ ghi năm sinh, cũng có tr- ờng hợp lời khai của bố mẹ, bị can, bị cáo, giấy tờ trong lí lịch, hồ sơ về ngày, tháng, năm sinh là giống nhau nh- ng cơ quan tiến hành tố tụng lại thu đ- ọc những chứng cứ chứng minh khác với những tài liệu kể trên. Điển hình là tr- ờng hợp của bị cáo Lâm Hoàng Kha c- trú tại tỉnh Cà Mau, bị khởi tố ngày 28- 01- 2000 về ba tội: Giết ng- ời, hiếp dâm và c- ớp tài sản. Quá trình điều tra đã có đủ chứng cứ khẳng định Kha có hành vi phạm cả ba tội. Tuy nhiên, rắc rối phát sinh từ việc xác định độ tuổi của Kha. Theo lời khai của Kha và cha của Kha tr- ớc tháng 3- 2000 đều khẳng định Kha sinh năm 1983, tức là lúc phạm tội Kha đã 17 tuổi. Các học bạ và lí lịch của Kha có chứng nhận của chính quyền địa ph- ơng cũng ghi Kha sinh năm 1983. Nh- ng trong quá trình điều tra, CQĐT đã thu thập đ- ọc khai sinh của Kha (khai sinh quá hạn, lập ngày 17- 08- 1998) ghi Kha sinh năm 1984, tức là lúc phạm tội Kha ch- a đủ 16 tuổi, mặc dù trong lời khai ngày 28- 01- 2000, cha của Kha cho biết Kha sinh ngày 26- 09 âm lịch năm Tân hợi, tức là năm 1983. Từ sau tháng 3- 2000, Kha và cha của Kha lần l- ợt phản cung, khai là Kha sinh năm 1984. Trên cơ sở kết luận điều tra, VKSND tỉnh Cà Mau xác định: Kha sinh năm 1984 và rút quyết định truy tố về tội c- ớp tài sản công dân vì Kha ch- a đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự về tội này. Ngày 18- 8- 2000, TAND tỉnh Cà Mau xét xử sơ thẩm Lâm Hoàng Kha về hai tội hiếp dâm và giết ng- ời. Gia đình ng- ời bị hại và ng- ời dân địa ph- ơng phản ứng quyết liệt về việc xác định Kha ch- a đủ 16 tuổi. Phiên

toà phải tạm hoãn và TA trả hồ sơ cho VKS để trình cầu giám định tuổi của bị cáo. Theo Công văn số 1682 của Viện khoa học hình sự- Bộ Công an, thông báo kết luận giám định x-ông, tuổi của bị cáo Kha (lúc giám định là tháng 11 năm 2000) nằm trong khoảng từ 16 tuổi 6 tháng đến 17 tuổi.

Xung quanh việc xác định độ tuổi của Kha dựa vào kết luận giám định x-ông này cũng đã có nhiều ý kiến khác nhau. Bác sĩ Ngô Văn Quỳ, nguyên chủ nhiệm bộ môn Pháp y trường Đại học Y khoa Thành phố Hồ Chí Minh, Ủy viên Ban giám định pháp y Thành phố Hà Nội cho rằng, khoa học không thể kết luận chính xác về tuổi của một con người. Theo ông, để xác định độ tuổi của một con người, giám định pháp y có thể dựa vào một số đặc điểm khác, tùy theo độ tuổi. Đối với trẻ em, người ta thường căn cứ vào ba đặc điểm: chiều cao, cân nặng và bộ răng. Tuy nhiên, cần lưu ý đây là một chẩn đoán tế nhị, cũng không bảo đảm được tính chính xác cao đối với các chi tiết, ngày, tháng, thậm chí cả đến năm nữa; và chỉ có thể trả lời được về độ tuổi, lứa tuổi mà thôi. Ngoài ra, việc xác định tuổi còn tùy thuộc vào nhiều yếu tố, đặc biệt ở chỗ: Người đó có lao động nặng không? Nếu có thì x-ông người đó cốt hoá sớm hơn so với những người khác. Việc định tuổi khi căn cứ vào tình trạng cốt hoá của x-ông như thế sẽ thành ra lớn tuổi hơn so với thực tế [20, tr.6]. Đây chỉ là một ví dụ. Trong thực tế, việc giải quyết vụ án hình sự liên quan đến người chưa thành niên phạm tội gặp rất nhiều trường hợp tương tự này, thường xảy ra tại các vùng sâu, vùng xa, vùng đồng bào dân tộc thiểu số và nhất là các tỉnh miền Tây Nam bộ.

Theo chúng tôi, trong những trường hợp như trên khi xác định độ tuổi của bị can, bị cáo mà các tài liệu trong hồ sơ vụ án, các lời khai của bị cáo hoặc người đại diện lộn xộn, mâu thuẫn nhau, khó đánh giá được đúng sai thì các cơ quan tố tụng cần phải có chứng cứ khoa học để xác định tuổi. Do đó việc TAND tỉnh Cà Mau căn cứ vào bản kết luận giám định về x-ông để xác định tuổi cho bị cáo Kha là hoàn toàn có cơ sở khoa học và đúng pháp luật.

Tuy nhiên, việc giám định này đáng lẽ phải đ- ợc tiến hành ngay từ giai đoạn điều tra chứ không phải để đến lúc TA hoãn phiên toà và trả hồ sơ điều tra bổ sung rồi mới tr- ng cầu giám định gây ra nhiều tranh cãi. Bên cạnh đó nếu nh- kết luận giám định chỉ xác định đ- ợc độ tuổi mà không xác định đ- ợc chính xác ngày, tháng sinh của bị cáo thì cần xác định ngày, tháng sinh theo Nghị quyết 02 ngày 5-1-1986 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC và hiện nay là Công văn số 81/2002/TANDTC của TANDTC về việc giải đáp các vấn đề nghiệp vụ. Có thể khẳng định Công văn số 81 đã: “đảm bảo được nguyên tắc giải thích sự nghi ngờ theo hướng có lợi cho bị can, bị cáo” [5, tr.216]. Hiện tại việc xác định tuổi của bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên tại các giai đoạn tố tụng vẫn là vấn đề nan giải ch- a đ- ợc giải quyết một cách thống nhất.

*+ Việc xác minh điều kiện sinh sống và giáo dục của ng- ời ch- a thành niên gặp nhiều khó khăn vì số l- ợng ng- ời ch- a thành niên có hoàn cảnh gia đình đặc biệt hoặc sống lang thang chiếm tỷ lệ khá lớn trong tổng số ng- ời ch- a thành niên bị khởi tố.*

Bên cạnh việc cần phải xác định tuổi, trong quá trình giải quyết vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, các cơ quan tiến hành tố tụng bắt buộc phải xác minh điều kiện sinh sống và giáo dục của ng- ời ch- a thành niên. Chỉ tính riêng 11 năm gần đây, từ năm 1997 đến năm 2007, trong tổng số 60.346 ng- ời ch- a thành niên bị khởi tố có 3.375 em có hoàn cảnh gia đình đặc biệt, trong đó ng- ời ch- a thành niên có bố mẹ đã chấp hành hình phạt tù hoặc đang bị giam giữ, cải tạo là 528 em chiếm tỷ lệ 0,87%; số ng- ời ch- a thành niên có bố mẹ ly dị là 1289 em, chiếm tỷ lệ 2,13%; số ng- ời ch- a thành niên không có bố hoặc mẹ là 1558 em chiếm 2,58% (xem phụ lục số 1). Thời gian gần đây, số l- ợng trẻ em lang thang ở các tỉnh, thành phố lớn trong cả n- ớc tăng nhanh. Sự gia tăng đó kéo theo tình trạng trẻ em vi phạm pháp luật ngày càng nhiều. Thực trạng này cho thấy trẻ em có thể làm mọi thứ mà bản thân các em không tự kiểm soát nổi mình. Thiếu sự che chở của gia đình,

không đ- ợc sự quan tâm, chăm sóc của nhà tr- ờng, xã hội, các em đã phó mặc cuộc đời mình và từ đó dẫn đến phạm tội.

Bên cạnh việc các cơ quan tiến hành tố tụng phải xác minh các tình tiết liên quan đến điều kiện sinh sống của ng- ời ch- a thành niên, họ cũng phải thu thập các tài liệu liên quan đến việc giáo dục đối với ng- ời ch- a thành niên. Từ năm 1997 đến năm 2007, số ng- ời ch- a thành niên bỏ học hoặc đi lang thang tr- ớc khi phạm tội chiếm tỷ lệ t- ơng đối lớn và có xu h- ớng gia tăng theo hàng năm. Trong tổng số 60.346 ng- ời ch- a thành niên bị khởi tố thì có tới 30.099 em đã thôi học (chiếm tỷ lệ 49,87%) và có tới 3.574 em không có nơi c- trú, đi lang thang (chiếm tỷ lệ 5,92%). Điều này cho thấy, có rất nhiều tác động tiêu cực đến quá trình hình thành nhân cách của ng- ời ch- a thành niên liên quan đến đối t- ợng chứng minh là điều kiện sinh sống và giáo dục của ng- ời ch- a thành niên, dễ đ- a ng- ời ch- a thành niên vào con đ- ờng thực hiện tội phạm (xem phụ lục số 2). Qua số liệu thống kê trên cho thấy, tình trạng bỏ học, không hứng thú học tập, không đ- ợc sự nuôi dạy chu đáo của gia đình, sự quan tâm, giáo dục của nhà tr- ờng... là xuất phát điểm cho những hành vi sai trái, phạm tội xảy ra. Chính vì bỏ học nên số ng- ời ch- a thành niên phạm tội có trình độ văn hoá thấp, từ đó dẫn đến trình độ hiểu biết thấp, năng lực tiếp thu suy luận không nhạy bén, các em th- ờng say mê, thích thú với những điều kiện lệch lạc, tiêu cực và dẫn đến phạm tội.

Trong quá trình xác minh các tài liệu liên quan đến điều kiện sinh sống và giáo dục của bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, cơ quan tiến hành tố tụng cũng đã gặp không ít khó khăn. Một số khó khăn chính là:

*Thứ nhất*, phần lớn những ng- ời ch- a thành niên tr- ớc khi thực hiện tội phạm th- ờng bỏ học, có ít ng- ời trong số họ đi làm, đi học, số còn lại nói chung không có nghề nghiệp nào nhất định. Những ng- ời ch- a thành niên này hầu nh- không tham gia các hoạt động xã hội. Vì vậy, gia đình, nhà tr- ờng cũng nh- các tổ chức xã hội không thể cung cấp thông tin, tài liệu về điều

kiện sinh sống, giáo dục của ng-ời ch- a thành niên cho các cơ quan tiến hành tố tụng đ- ợc.

*Thứ hai*, cơ quan tiến hành tố tụng gặp rất nhiều khó khăn trong việc thu thập các tài liệu về hoàn cảnh gia đình, trình độ học vấn, lối sống của cha, mẹ ng-ời ch- a thành niên, sự quan tâm của họ đối với con cái, tình trạng kinh tế của gia đình ng-ời ch- a thành niên... đặc biệt là ở những tr- ờng hợp ng-ời ch- a thành niên bỏ nhà đi lang thang. Số liệu thống kê (xem phụ lục số 3) cho thấy, số l- ợng ng-ời ch- a thành niên bị khởi tố đã bỏ học chiếm tỷ lệ khá cao, điều đó cho thấy để chứng minh đ- ợc điều kiện giáo dục của những ng-ời ch- a thành niên này là một việc làm rất khó khăn. Thông th- ờng, đối với ng-ời ch- a thành niên còn đi học tr- ớc khi phạm tội, cơ quan tiến hành tố tụng cần thu thập kết quả học tập của họ, xác định thái độ của ng-ời ch- a thành niên trong việc học tập thông qua các đánh giá của nhà tr- ờng, thầy cô giáo và các bạn của họ. Tuy nhiên, đối với bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên sống lang thang, mặc dù có rất nhiều cố gắng trong việc xác minh nơi c- trú, lý lịch của bị can, bị cáo song không ít các tr- ờng hợp, cơ quan tiến hành tố tụng không thu thập đ- ợc những tài liệu đó. Điều này đã ảnh h- ởng không nhỏ tới chất l- ợng điều tra, truy tố, xét xử và không đảm bảo đ- ợc quyền và lợi ích của bị can, bị cáo khi họ tham gia tố tụng.

+ *Việc xác minh nguyên nhân và điều kiện phạm tội của ng-ời ch- a thành niên vẫn ch- a đ- ợc chú ý đúng mức.*

Từ thực tiễn điều tra, khảo sát cho thấy, CQĐT ch- a có sự chú ý đúng mức đến việc chứng minh nguyên nhân và điều kiện phạm tội của ng-ời ch- a thành niên mà chỉ tập trung vào việc xác định các tình tiết để chứng minh bị can có thực hiện tội phạm hay không, thời gian, địa điểm phạm tội... Nguyên nhân chính dẫn đến tình trạng này là do CQĐT ch- a có những nhận thức đúng đắn về việc xác minh nguyên nhân và điều kiện phạm tội của ng-ời ch- a thành niên làm cơ sở cho việc giải quyết vụ án một cách khách quan, toàn



diện, đầy đủ và góp phần vào việc giáo dục, giúp đỡ ng-ời ch- a thành niên. Nhân tố gia đình, nhà tr-ờng, xã hội có ảnh h-ởng rất lớn đối với ng-ời ch- a thành niên phạm tội. Trẻ em khi sinh ra không mang dấu vết bẩm sinh của tội phạm mà những yếu tố dẫn đến việc phạm tội phần lớn xuất phát từ quá trình hình thành nhân cách của trẻ, trong đó môi tr-ờng gia đình là yếu tố có ảnh h-ởng đặc biệt sâu sắc. Nhiều gia đình đã tỏ ra bất lực, không có biện pháp thích hợp, hiệu quả để ngăn ngừa các thói h- tật xấu của ng-ời ch- a thành niên do sự tự điều chỉnh những lệch lạc, tiêu cực ngay trong gia đình hoặc do tác động, ảnh h-ởng từ bên ngoài. Ngoài ra sự thiếu quan tâm, giám sát của nhà tr-ờng và xã hội cũng đối với ng-ời ch- a thành niên cũng là những nguyên nhân và điều kiện hình thành nên con đ-ờng phạm tội của ng-ời ch- a thành niên. Bên cạnh việc ch- a chú ý đúng mức đến việc xác định nguyên nhân và điều kiện phạm tội của ng-ời ch- a thành niên trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử, các cơ quan tiến hành tố tụng cũng gặp rất nhiều khó khăn khi xác minh các tình tiết này. Do ch- a có sự phối hợp chặt chẽ giữa các đoàn thể, nhà tr-ờng, ng-ời đại diện hợp pháp... nên khi tiến hành tố tụng, các cơ quan tiến hành tố tụng hầu nh- chỉ căn cứ vào lời khai của bị can, bị cáo, vào sự thiếu giáo dục của gia đình, nhà tr-ờng và các tổ chức xã hội đối với họ để xác định về nguyên nhân và điều kiện phạm tội của ng-ời ch- a thành niên. Có rất nhiều tr-ờng hợp sau khi ng-ời ch- a thành niên bị bắt, gia đình, nhà tr-ờng không những không nhìn nhận ra những sai lầm của mình trong việc buông lỏng quản lý và giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên mà họ còn đổ lỗi cho nhau và khi đ-ợc cơ quan tiến hành tố tụng mời tham gia tố tụng, họ tìm cách thoái thác với các lý do khác nhau.

### **2.2.2. Thực tiễn thi hành các qui định về biện pháp ngăn chặn và giám sát**

Trong những năm gần đây, tình trạng vi phạm pháp luật trong việc bắt, tạm giữ, tạm giam ng-ời ch- a thành niên có chiều h-ớng giảm đi rõ rệt. Cũng

nh- các vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời thành niên, tỷ lệ giam giữ quá hạn đối với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên cũng đã giảm bớt ở các địa ph- ơng. Các trại tạm giam đã chú ý đến các qui định của pháp luật để áp dụng chế độ tạm giam riêng cho bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Mặc dù các cơ quan tiến hành tố tụng đã có nhiều cố gắng trong việc tuân thủ theo các quy định của pháp luật nh- ng tình trạng vi phạm pháp luật về bắt, tạm giữ, tạm giam ng- ời ch- a thành niên vẫn còn xảy ra, chế độ giam, giữ ng- ời ch- a thành niên vẫn ch- a đ- ợc các cơ quan có thẩm quyền quan tâm đúng mức. Vấn đề này không những ảnh h- ưởng đến quyền tự do về thân thể của công dân đ- ợc Hiến pháp ghi nhận mà mục đích giáo dục, giúp đỡ ng- ời ch- a thành niên cũng không đ- ợc đảm bảo. Việc thi hành các qui định về biện pháp ngăn chặn và giám sát vẫn còn những tồn tại sau:

+ *Vẫn còn tình trạng vi phạm pháp luật trong việc bắt, tạm giữ, tạm giam đối với ng- ời ch- a thành niên...*

Qua thực tiễn điều tra cho thấy, tỷ lệ ng- ời ch- a thành niên bị áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giữ, tạm giam ngày càng tăng. Điều này, một mặt phản ánh số ng- ời ch- a thành niên phạm tội nghiêm trọng ngày càng gia tăng, nh- ng mặt khác cũng đặt ra vấn đề không những cần phải xem xét, cân nhắc về điều kiện để áp dụng loại biện pháp ngăn chặn này cũng nh- chế độ tạm giữ, tạm giam đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội mà còn phải xem xét cân nhắc đến hiệu lực và hiệu quả của loại biện pháp ngăn chặn không hạn chế tự do nh- giao bị can, bị cáo cho cha mẹ hoặc ng- ời giám hộ giám sát, cấm đi khỏi nơi c- trú, bảo lãnh [108, tr.107].

Mặc dù BLTTHS năm 2003 đã hạn chế đối t- ợng bị áp dụng các biện pháp ngăn chặn (Điều 303) đối với ng- ời ch- a thành niên nh- ng lại không có điều khoản nào qui định cụ thể, chặt chẽ về các thủ tục bắt, tạm giữ, tạm giam nh- hạn chế sử dụng vũ lực khi bắt... nên gây ra những tâm lý sợ hãi cho các em. Hầu hết các em bị còng tay trong khi bắt. Nhiều em phải ngủ lại ở trụ sở

CQĐT qua đêm, chỗ ngủ không đầy đủ chần màn, một số em phải ngủ d-ới sàn nhà hoặc bị còng tay vào ghế. Có nhiều tr-ởng hợp ng-ời ch- a thành niên đ-ợc Điều tra viên giải thích về lý do bị bắt giữ, nh- ng nhiều em không đ-ợc giải thích đầy đủ về quyền của mình, ví dụ: quyền có đại diện gia đình trong suốt quá trình hỏi cung hoặc quyền có ng-ời bào chữa ngay sau khi bị tạm giữ [85, tr.64]. Ngoài ra vẫn còn những vi phạm trong việc tạm giam quá hạn hay tạm giữ, tạm giam không đúng đối t-ợng, độ tuổi. Điển hình là tr-ởng hợp bị can Đinh Thị Kim H-ong sinh năm 1979 bị CQĐT thành phố Hồ Chí Minh bắt và tạm giam ngày 15- 11- 1996 về tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản công dân tại trại tạm giam Chí Hoà, Thành phố Hồ Chí Minh, hết hạn tạm giam ngày 02- 07- 1999 nh- ng đến ngày 01- 03- 2000 mới đ-ợc trả tự do [123]. Đây là những vi phạm pháp luật nghiêm trọng cần phải khắc phục kịp thời.

+ *Chế độ tạm giữ, tạm giam bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên ở một số địa ph- ơng ch- a đ-ợc đảm bảo.*

Qua khảo sát một số nhà tạm giữ và trại tạm giam ở các tỉnh phía Nam cho thấy: *Thứ nhất*, ở hầu hết các tỉnh, công tác quản lý của nhà tạm giữ ch- a sâu sát, tình trạng giam giữ chung giữa ng-ời ch- a thành niên với ng-ời thành niên khá phổ biến. Chỗ nằm tối thiểu ch- a đ-ợc  $2m^2/1$  ng-ời. Các buồng tạm giữ, tạm giam xuống cấp, nứt t-ờng, sụt bệ nằm, tróc gạch, phòng bị thấm n-ớc không đảm bảo an toàn và sức khoẻ cho ng-ời bị tạm giữ, tạm giam nói chung và ng-ời ch- a thành niên nói riêng. Nguyên nhân chính dẫn đến tình trạng này là các nhà tạm giữ, tạm giam đều quá tải, Bộ Công an ch- a có những biện pháp kịp thời để cấp kinh phí sửa chữa, nâng cấp các nhà tạm giữ, tạm giam cho các tỉnh [123]. *Thứ hai*, chế độ sinh hoạt của ng-ời bị tạm giữ, tạm giam ng-ời ch- a thành niên ch- a đ-ợc đảm bảo. Ví dụ: mức ăn của một ng-ời bị tạm giữ, tạm giam tại tỉnh Đồng Tháp là 82.100đồng/1ng-ời/1tháng; ở tỉnh Sóc Trăng là 3.913đồng/1ng-ời/1ngày... Mức ăn này ch- a đáp ứng đ-ợc mức tối thiểu theo định l- ợng nh- Điều 26 Nghị định 89/CP của Chính phủ đề

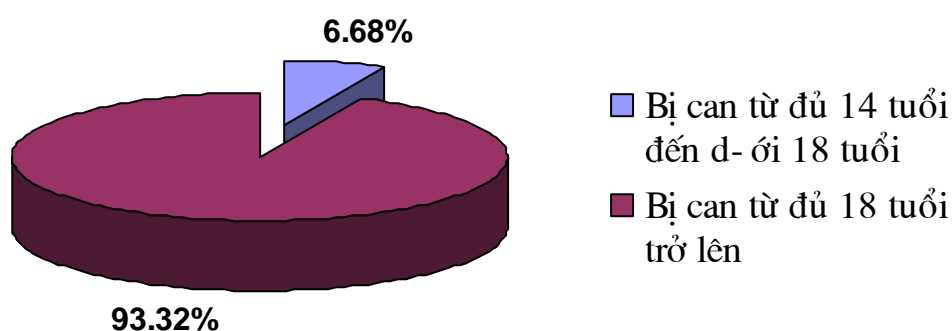
ra. Phần lớn trong số họ vẫn có sức khoẻ bình thường, không suy kiệt là nhờ đô tiếp tế của gia đình [123]. Ở các tỉnh phía Bắc, nói chung ng-ời ch- a thành niên đ- ợc giam, giữ riêng ở các phòng riêng trong nhà tạm giữ hoặc tạm giam. Tuy nhiên, cũng có tr- ờng hợp bị giam, giữ chung với ng- ời thành niên. Trong khi giam, giữ chung này, có một số ng- ời ch- a thành niên bị ng- ời thành niên xâm hại thân thể, hoặc bị đòi tiền nh- ng do quá sợ hãi nên các em không dám báo cho cán bộ điều tra biết. Cũng có tr- ờng hợp bị can là ng- ời ch- a thành niên bị giám thị đánh trong thời gian tạm giam [58, tr.121]. Hiện nay trong các trại tạm giam của cả hai miền cũng ch- a đ- ợc chú trọng tới việc đầu t- các ph- ơng tiện giáo dục, học nghề và giải trí có hệ thống hay hiệu quả cho bị can là ng- ời ch- a thành niên bị tạm giam chờ xét xử.

### 2.2.3. Thực tiễn thi hành các qui định về thủ tục tố tụng

2.2.3.1. *Thực tiễn thi hành các qui định về thủ tục tố tụng trong giai đoạn khởi tố, điều tra, truy tố*

Từ năm 1997 đến năm 2007, ở Việt Nam có tổng số khoảng 903.726 ng- ời bị khởi tố, trong đó có 60.346 ng- ời ch- a thành niên từ đủ 14 tuổi nh- ng ch- a đủ 18 tuổi chiếm tỷ lệ 6,68% (xem phụ lục số 1 và biểu 2.1).

**Biểu 2.1: Tỷ lệ ng- ời ch- a thành niên bị khởi tố trong tổng số ng- ời bị khởi tố nói chung (1997- 2007)**

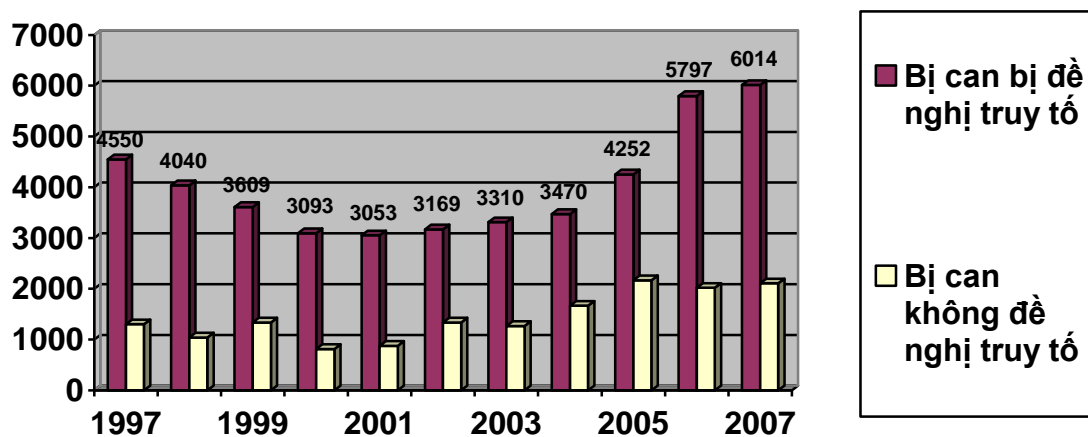


*Nguồn: Cục thống kê, VKSNDTC*

Nhìn chung công tác khởi tố vụ án hình sự và khởi tố bị can là ng- ời

ch- a thành niên ngày càng đ- ọc cải thiện. Điều tra viên đã nhận thức được “kết quả của hoạt động thu thập chứng cứ có ý nghĩa quan trọng và ảnh h- ưởng rất lớn đến chất lượng giải quyết vụ án hình sự” [59, tr.65], cho nên đã chú ý tới việc tiếp nhận tin báo, tố giác về tội phạm, kiểm tra tin báo, phối hợp với các cơ quan, tổ chức, quần chúng ở địa ph- ơng trong việc thu thập các dấu hiệu tội phạm của ng- ời ch- a thành niên. Tội phạm do ng- ời ch- a thành niên thực hiện chủ yếu trong lĩnh vực xâm phạm sở hữu nh- : Trộm cắp tài sản, c- óp giật tài sản, tàng trữ, mua bán trái phép các chất ma túy...(xem phụ lục số 16). Điều đó khẳng định số l- ượng điều tra các vụ án mà bị can là ng- ời ch- a thành niên ngày càng nhiều hơn. Trong quá trình điều tra, nhiều Điều tra viên cũng đã chú ý đến các thủ tục đặc biệt dành cho các em nh- có ng- ời đại diện hợp pháp, ng- ời bào chữa tham gia, áp dụng các biện pháp ngăn chặn, giao bị can cho cha mẹ hoặc người giám hộ giám sát... Tr- ớc đây, các cán bộ điều tra th- ờng nạt nộ, đe dọa các em thậm chí đánh đập các em, nay một số lớn cán bộ hiểu đ- ọc nhiều hơn về sự phát triển của trẻ em, hiểu và tôn trọng hơn các quyền của trẻ em và muốn tìm những điều kiện để giúp đỡ các em. Để đạt đ- ọc mục đích đó, các cán bộ điều tra đang ra sức tìm các nguyên nhân dẫn đến hành vi phạm tội của các em. Sự biến đổi nhận thức này đ- ọc phản ánh trong việc cải tiến xử lí những trẻ em bị bắt, hỏi cung hoặc tạm giữ tại đồn công an. So với tr- ớc đây, trình độ hiểu biết của Điều tra viên về ng- ời ch- a thành niên đã đ- ọc nâng lên rõ rệt. Điều tra viên đã quan tâm hơn tới quy cách làm việc, đối xử với ng- ời ch- a thành niên trong quá trình điều tra nh- đã phân biệt đ- ọc cách hỏi cung ng- ời ch- a thành niên với ng- ời thành niên, đã hiểu và tôn trọng hơn các quyền trẻ em, muốn tìm ra các điều kiện để giáo dục các em [58, tr.125]. Hầu hết bị can ch- a thành niên cho biết các em hiểu đ- ọc tất cả các câu hỏi của cán bộ điều tra và các em đ- ọc tạo điều kiện nêu lên quan điểm của mình. Hầu hết các em cảm thấy giọng nói và hành vi ứng xử của công an là “bình thường” [85, tr.69].

**Biểu đồ 2.2. : Diễn biến số bị can là ng-ời ch- a thành niên bị đề nghị truy tố và không đề nghị truy tố (1997 – 2007)**



*Nguồn: Cục thống kê, VKSNDTC*

Qua diễn biến số bị can ng-ời ch- a thành niên bị CQĐT đề nghị VKS truy tố và không đề nghị truy tố từ năm 1997 đến năm 2007 cho thấy, số l- ợng ng-ời ch- a thành niên bị CQĐT đề nghị truy tố có chiều h- ớng gia tăng (xem biểu đồ 2.2). Điều này thể hiện, các quyết định khởi tố vụ án, khởi tố bị can của CQĐT là có căn cứ. Tuy nhiên, nó cũng đồng nghĩa với việc, số bị can là ng-ời ch- a thành niên sẽ bị truy tố và đ- a ra xét xử nhiều hơn. Biểu đồ cũng giúp chúng ta có đ- ợc nhận định về số l- ợng bị can là ng-ời ch- a thành niên không bị đề nghị truy tố có chiều h- ớng gia tăng (trong các năm 2005, 2006, 2007) [111-115], nh- ng nếu so với tổng số bị can là ng-ời ch- a thành niên bị đề nghị truy tố thì nó lại có chiều h- ớng giảm so với những năm tr- ớc đây (xem phụ lục số 5).

Trong giai đoạn truy tố, VKS các cấp đã thực hiện đúng thẩm quyền của mình trong việc xử lí án do ng-ời ch- a thành niên thực hiện theo đúng quy định của BLTTHS năm 2003 và BLHS. Những năm gần đây, với sự quan tâm đặc biệt của Đảng và Nhà n- ớc, của các tổ chức xã hội trong và ngoài

ng-ời ch- a thành niên nói chung và ng-ời ch- a thành niên phạm tội nói riêng nên nhìn chung chất l-ợng giải quyết các vụ án bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên cũng đã đ-ợc nâng lên rõ rệt. Việc kiểm sát việc khởi tố, tiến hành các biện pháp điều tra, việc áp dụng các biện pháp ngăn chặn đều đảm bảo đúng qui định của pháp luật hiện hành, đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên, số tr-ờng hợp oan, sai, vi phạm pháp luật trong điều tra chỉ là cá biệt [22, tr.11]. Các khoá đào tạo ngắn hạn về kiến thức tâm sinh lí, khoa học giáo dục, đấu tranh phòng, chống ng-ời ch- a thành niên phạm tội cho những ng-ời tiến hành tố tụng cũng thu đ-ợc kết quả khả quan. Hiện nay, VKSNDTC đang tích cực phối hợp với các cơ quan hữu quan trong việc thực hiện dự án quốc tế: “Hệ thống tư pháp thân thiện đối với người chưa thành niên”. Trong chương trình thực hiện dự án, VKSNDTC có trách nhiệm chủ trì cùng các cơ quan hữu quan xây dựng một số thông t- liên tịch về xây dựng mối quan hệ t- pháp đối với ng-ời ch- a thành niên phạm tội [93, tr.55]. Với việc đổi mới các hoạt động điều tra, truy tố, xét xử này giúp chúng ta ngày càng có nhận thức sâu sắc hơn về sự phát triển của ng-ời ch- a thành niên, để từ đó đảm bảo đ-ợc các nhu cầu của các em để các em có cơ hội phát triển tối đa tiềm năng của mình.

Tuy nhiên, trên thực tế việc khởi tố, điều tra loại án này vẫn còn nhiều vi phạm, ảnh h-ởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên. Các CQĐT chấp hành các quy định của pháp luật còn mang tính hình thức mà ch- a chú ý đến bản chất của các quy định đó. Một số v-ớng mắc, hạn chế chủ yếu trong công tác khởi tố, điều tra, truy tố, đó là:

+ *Điều tra viên khi tiến hành điều tra các loại án này ch- a có đầy đủ những hiểu biết cần thiết về tâm lí học, về khoa học giáo dục cũng nh- về hoạt động đấu tranh phòng chống tội phạm ng-ời ch- a thành niên.*

Hiệu quả của hoạt động tố tụng trong những vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, hiệu quả của công tác phòng ngừa ng-ời ch- a thành

niên phạm tội chỉ có thể đạt đ-ợc trên cơ sở những ng-ời tiến hành tố tụng nắm vững đ-ợc các đặc điểm tâm lý, khoa học giáo dục ng-ời ch- a thành niên. Hiện nay, ở Việt Nam ch- a có một đội ngũ chuyên trách giải quyết những vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Đây là một nh-ợc điểm rất khó khắc phục do vấn đề biên chế đội ngũ cán bộ hiện nay. Do số l-ợng án hình sự nói chung, án do ng-ời ch- a thành niên thực hiện nói riêng mỗi năm tăng dẫn đến tình trạng thiếu ng-ời hoặc một ng-ời phải kiêm giải quyết nhiều loại việc. Do qui định của pháp luật về tiêu chuẩn của những ng-ời tiến hành tố tụng giải quyết những vụ án loại này còn quá chung chung cho nên trên thực tế, nhiều CQĐT hầu nh- không phân biệt vụ án có ng-ời ch- a thành niên hay không trong việc phân công Điều tra viên điều tra vụ án. Hiện nay ở một số tỉnh thành trong cả n-ớc nh- Hà Nội, Lào Cai đã áp dụng mô hình điều tra thân thiện đối với ng-ời ch- a thành niên (mô hình này đã đ-ợc áp dụng thí điểm tại Hải Phòng trong 2 năm từ năm 2006 đến nay với hơn 100 ng-ời ch- a thành niên của 28 vụ án đã cho thấy kết quả tốt do ng-ời ch- a thành niên cung cấp thông tin tốt hơn). Ph-ơng pháp điều tra này chủ yếu dựa trên yếu tố tâm lý. Ng-ời ch- a thành niên đ-ợc tạo các yếu tố tâm lý thoải mái, sẵn sàng khai báo mà không bị gây áp lực lo sợ trong quá trình lấy cung. Điều tra viên phải thực hiện việc hỏi cung trên cơ sở tôn trọng các quyền của trẻ em và pháp luật. Cấm mọi hình thức dùng vũ lực hoặc đe dọa làm ng-ời ch- a thành niên sợ hãi. Các phương pháp “lừa gạt và đe dọa tâm lý” không được phép sử dụng trong quá trình lấy cung bị can ch- a thành niên [11, tr.1]. Điều này cho thấy, CQĐT đã và đang tích cực đổi mới ph-ơng pháp điều tra đối với ng-ời ch- a thành niên. Nh- ng muốn đổi mới cách thức điều tra thì việc đầu tiên phải thay đổi về nhận thức của Điều tra viên đối với đối t-ợng này. Chúng ta có thể có một phòng hỏi cung thân thiện theo đúng qui chuẩn “thân thiện với trẻ em” của UNICEF với diện tích 20 mét vuông, có camera theo dõi, có điều hoà nhiệt độ, có bàn ghế phù hợp với trẻ và bức t-ờng sơn màu sáng nhẹ [11, tr.1]



nh- ng nếu chúng ta không có một đội ngũ Điều tra viên có hiểu biết về tâm lý học, khoa học giáo dục đối với ng- ời ch- a thành niên thì sẽ khó có thể đạt đ- ợc hiệu quả tốt trong việc giáo dục đối với ng- ời ch- a thành niên.

+ *Việc phối hợp giữa các cơ quan tiến hành tố tụng khi giải quyết loại án do ng- ời ch- a thành niên thực hiện còn hạn chế, vẫn theo thủ tục chung mà ch- a chú ý đúng mức đến những thủ tục đặc biệt giành cho họ.*

Vì không đ- ợc trang bị kiến thức đầy đủ về tâm lí, giáo dục ng- ời ch- a thành niên và phải kiêm nhiều loại việc cho nên những ng- ời đ- ợc phân công giải quyết loại án này th- ờng không xác định rõ đ- ợc là đối với loại án ng- ời ch- a thành niên cần phải có sự chuẩn bị kĩ càng hơn. Do vậy mà các cơ quan tiến hành tố tụng ch- a có sự phối hợp tích cực. Bên cạnh đó, do BLTTHS ch- a phân định rõ ràng trách nhiệm giữa các CQĐT hay giữa CQĐT với VKS nên dẫn đến nhiều tr- ờng hợp các cơ quan này cùng kiểm tra, xác minh nguồn tin và quyết định việc khởi tố trong cùng một vụ việc hoặc dẫn đến tình trạng đùn đẩy trách nhiệm không cơ quan nào khởi tố dẫn tới bỏ lọt tội phạm và ng- ời phạm tội. Nhiều Điều tra viên ch- a chú ý đến việc điều tra về nguyên nhân, điều kiện phạm tội, điều kiện sinh sống, giáo dục của gia đình, nhà tr- ờng. Vấn đề này có tính phổ biến vì CQĐT mới chỉ quan tâm đến mặt chứng cứ, xác định có phạm tội hay không, việc bỏ thời gian tìm hiểu, nghiên cứu về điều kiện sinh sống giáo dục của ng- ời ch- a thành niên ch- a đ- ợc chú trọng. Trong quá trình hỏi cung bị can, vẫn còn những Điều tra viên ch- a chú ý đến đặc điểm tâm sinh lý của ng- ời ch- a thành niên nên vẫn còn xảy ra tình trạng đe dọa, quát mắng, đánh các em gây cho các em tâm lý sợ hãi, căng thẳng [85, tr.69]. Việc giáo dục, cảm hóa ng- ời ch- a thành niên phạm tội phải đ- ợc thực hiện ngay trong quá trình khởi tố, điều tra. Tuy nhiên, không phải ng- ời tiến hành tố tụng nào cũng nhận thức rõ điều đó. Một trong những nguyên nhân dẫn đến tình trạng này là do họ phải giải quyết một l- ợng án lớn trong một thời gian nhất định nên họ ch- a có sự quan tâm đúng mức đến tầm quan trọng

trong việc giáo dục, giúp đỡ tới bị can là ng-ời ch- a thành niên. Mặt khác do ch- a có những h- óng dẫn cụ thể về kỹ thuật hỏi cung bị can ch- a thành niên nên nhiều Điều tra viên không có sự phân biệt giữa hỏi cung bị can thành niên và bị can ch- a thành niên khác nhau nh- thế nào.

+ *Vẫn còn tình trạng CQĐT gây khó khăn cho ng-ời bào chữa hoặc không mời ng-ời đại diện hợp pháp, đại diện gia đình, thầy giáo, cô giáo tham gia trong các vụ án mà bị can là ng-ời ch- a thành niên.*

Việc ng-ời bào chữa tham gia từ khi có khởi tố bị can hoặc từ khi có quyết định tạm giữ, nhất là đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can là ng-ời ch- a thành niên, là một thủ tục vô cùng quan trọng vì nó sẽ bảo vệ đ- ợc quyền lợi của ng-ời ch- a thành niên, tạo cho họ tâm lí bình tĩnh, tự tin tránh những xúc động, sợ hãi. Ngoài ra, có tr- ờng hợp lời khai bất lợi do bị can viết ra làm cho tình thế thêm tồi tệ thì một luật s- có mặt khi viết lời khai sẽ giúp ích trong việc trình bày vụ án. Hiện nay đã có nhiều thay đổi trong nhận thức của những ng-ời tiến hành tố tụng về những vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, chính vì thế mà quyền lợi của ng-ời ch- a thành niên cũng đ- ợc tôn trọng và bảo vệ hơn, trong đó có quyền bào chữa. Một số nơi luật s- có mặt trong khi lấy cung hoặc có những luật s- bào chữa cho bị can, bị cáo mà không có thù lao. Tuy nhiên, CQĐT không phải lúc nào cũng tôn trọng nhu cầu cần có luật s- của bị can là ng-ời ch- a thành niên. Phần lớn các CQĐT, VKS không có danh sách Luật s- sở tại hoặc của địa ph- ơng khác đang hành nghề trên địa bàn thuộc thẩm quyền của mình để cho ng-ời bị tạm giữ, bị can ch- a thành niên hoặc ng-ời đại diện hợp pháp của họ có thể lựa chọn, yêu cầu hoặc thực hiện quyền yêu cầu thay đổi [19, tr.38] do đó các CQĐT và VKS th- ờng bị động khi lựa chọn ng-ời bào chữa cho bị can ch- a thành niên. Một số cán bộ điều tra cho rằng sự tham gia của luật s- rất dễ cản trở cho cuộc điều tra cho nên họ không thích có luật s- tham gia vào các buổi hỏi cung. Quy trình để có một luật s- vào trại giam cũng rất phức tạp, đòi hỏi phải có

giấy giới thiệu và giấy phép của công an, do đó luật sư muốn gặp bị can nhưng vì ngại các thủ tục hành chính phiền hà nên cũng không gặp được bị can. Việc cấp giấy chứng nhận cho người bào chữa cũng được mỗi địa phương thực hiện khác nhau. Có địa phương người bào chữa thông qua Điều tra viên, có địa phương người bào chữa gửi văn bản đến các trại giam nhờ lấy ý kiến của người bị tạm giữ, tạm giam. Mặt khác, đã và đang xảy ra tình trạng Điều tra viên viện cớ để trì hoãn việc cấp giấy chứng nhận hoặc gây khó khăn cho người bào chữa khi thực hiện nhiệm vụ. Để khắc phục tình trạng này, cũng như để đảm bảo quyền bào chữa của người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, tạo điều kiện thuận lợi cho người bào chữa thực hiện quyền và trách nhiệm của mình, Bộ Công an đã có Công văn số 45/C16(P6) ngày 26-01-2007 yêu cầu lãnh đạo các đơn vị các CQĐT, Điều tra viên phải luôn có nhận thức đúng đắn về việc đảm bảo quyền lợi của người bị tạm giữ, tạm giam theo luật định. Trong trường hợp nhân thân của người bị tạm giữ, tạm giam có đơn yêu cầu luật sư, người bào chữa thì các đơn vị có liên quan như Trại tạm giam, nhà tạm giữ, CQĐT cần hướng dẫn luật sư, người bào chữa gửi đơn của họ kèm theo các giấy tờ có liên quan đến việc xin cấp “giấy chứng nhận người bào chữa” đến cơ quan thụ lý vụ án. Điều tra viên thụ lý vụ án có trách nhiệm tiến hành ngay việc lấy ý kiến của người bị tạm giữ, tạm giam về việc đồng ý hoặc từ chối mời luật sư hoặc người bào chữa để xem xét. Công văn cũng chỉ rõ về việc Điều tra viên cần tạo điều kiện và thời gian để người bào chữa thực hiện nhiệm vụ, tránh các việc làm như viện cớ bị can đang bị ốm, điều tra viên đang bận việc khác, thông báo quá gấp thời gian tiến hành hỏi cung... Đối với trường hợp bắt buộc phải có người bào chữa (khoản 2 Điều 57 BLTTHS), CQĐT phải chủ động thực hiện, đây là vấn đề bắt buộc. Nếu không thực hiện thì các biên bản hỏi cung sẽ không có giá trị pháp luật. Trước đây, khi phát hiện có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng vì không có người bào chữa cho bị can là người chưa thành niên từ giai đoạn điều tra thì BLTTHS năm 2003

cũng ch- a có một điều khoản nào ràng buộc trách nhiệm của CQĐT, VKS. Do đó, những vi phạm loại này vẫn tiếp diễn. Có tr- ờng hợp Điều tra viên, Kiểm sát viên thuyết phục bị can là ng- ời ch- a thành niên và ng- ời đại diện hợp pháp của họ “từ chối” người bào chữa. Ngay cả việc thanh toán các chi phí, tiền tàu xe, l- u trú và các chế độ công tác phí cho luật s- còn chậm trễ, lúng túng, mặc dù qui định của pháp luật rất rõ trong trường hợp này: “Cơ quan tiến hành tố tụng đã yêu cầu luật s- tham gia tố tụng có trách nhiệm thanh toán theo đúng qui định của Nhà nước” (Điều 3) [4]. Song không chỉ là sự nhận thức ch- a đúng đắn về vị trí quan trọng của ng- ời bào chữa trong các vụ án hình sự từ phía các cơ quan tiến hành tố tụng mà còn từ phía ng- ời dân. Vẫn còn nhiều ng- ời ch- a có thói quen có các luật s- can thiệp trong các vụ án. Có nhiều tr- ờng hợp là do họ không biết mình có quyền đ- ọc mời ng- ời bào chữa, cũng có tr- ờng hợp họ không biết đ- ọc quy định của pháp luật bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên thì sẽ đ- ọc CQĐT yêu cầu Đoàn luật s- cử ng- ời bào chữa tham gia từ giai đoạn điều tra nếu nh- họ không mời. Rõ ràng trong một thời gian dài chúng ta không có những qui định chặt chẽ về trách nhiệm của ng- ời tiến hành tố tụng trong tr- ờng hợp không yêu cầu Đoàn luật s- cử ng- ời bào chữa cho bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Thực tiễn cho thấy, trong những tr- ờng hợp tại giai đoạn điều tra, CQĐT không yêu cầu Đoàn luật s- đề nghị Văn phòng luật s- cử ng- ời bào chữa cho họ thì trong giai đoạn xét xử, TA sẽ chỉ định ng- ời bào chữa cho bị cáo. Tuy nhiên, điều này không đảm bảo đ- ọc quyền bào chữa cho ng- ời ch- a thành niên và vi phạm nghiêm trọng về thủ tục tố tụng vẫn cứ tiếp diễn. Để khắc phục tình trạng này, TANDTC đã có Công văn số 26/KHXX ngày 28-02-2007 đã có h- ớng dẫn nh- sau: Tr- ờng hợp thụ lý để xét xử sơ thẩm, thì TA căn cứ vào điểm c khoản 1 Điều 179 của BLTTHS trả hồ sơ vụ án cho VKS để điều tra bổ sung.

Trong những vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên thì sự

tham gia của đại diện hợp pháp, đại diện gia đình và các tổ chức xã hội cũng đóng một vai trò đặc biệt quan trọng. Do qui định về việc tham gia tố tụng của gia đình, nhà tr-ờng và tổ chức xã hội cũng còn nhiều bất cập, không cụ thể, nên dễ dẫn đến tình trạng các cơ quan tiến hành tố tụng lạm quyền, không muốn họ tham gia với lí do cần giữ bí mật điều tra. Trong một số tr-ờng hợp, ng-ời giám hộ bị cấm không đ-ợc tiếp xúc với trẻ khi trẻ đang bị tạm giữ ở trụ sở công an. Một số em và ng-ời giám hộ cho biết cha mẹ khi đến thăm con mình ở trụ sở công an đ-ợc cho phép tiếp tế thực phẩm, nh- ng không đ-ợc phép gặp và nói chuyện với trẻ [85, tr.66]. Thực tiễn cũng cho thấy, có nhiều em có bố mẹ đi cùng đến trụ sở cơ quan công an hoặc đến thăm các em ở trụ sở cơ quan công an khi các em bị bắt, nh- ng cha mẹ không đ-ợc phép có mặt trong buổi hỏi cung. Một số giám hộ khác ký vào biên bản hỏi cung mặc dù thực tế thì họ không hề có mặt trong buổi hỏi cung đó. Không có trẻ em nào có giáo viên hoặc đại diện tổ chức quần chúng có mặt trong quá trình hỏi cung [85, tr.68]. Hơn nữa, đối với những bị can, bị cáo sống lang thang, không có nơi c- trú thì quy định nh- trên chỉ mang tính hình thức. Đặc biệt là tr-ờng hợp của em Nguyễn Bá Trung (sinh năm 1987) ở Cầu Đơ, Hà Cầu, Hà Đông bị khởi tố về tội c-óp tài sản. Trong quá trình hỏi cung, Điều tra viên Bùi Quang Hội (Công an thị xã Hà Đông) đã dùng dùi cui điện dí vào ng-ời, rồi đánh, tát em bắt em nhận tội trong suốt khoảng thời gian từ 2 giờ đến 5 giờ chiều ngày 27- 04- 2001. Điều đáng chú ý ở đây là chị Nghĩa (mẹ của Trung) đã không biết rằng con mình đang trong độ tuổi mà theo quy định của BLTTHS trong tr-ờng hợp cần thiết, việc hỏi cung bị can tại CQĐT phải có mặt đại diện của gia đình bị can và chị cũng không đ-ợc Điều tra viên giải thích, nên khi giao con cho Điều tra viên xong, chị quay ra chờ ở quán n-ớc ven đ-ờng. Khoảng 5 giờ chị quay vào thì đ-ợc Điều tra viên Hội cho biết cháu Trung đã nhận tội. Tiếp theo, chị đ-ợc Điều tra viên h-ớng dẫn ký vào biên bản lấy lời khai ở vị trí ng-ời giám hộ. Chị Nghĩa cho biết, Điều tra viên

Hội đã đọc cho chị ghi toàn bộ dòng chữ: "Tôi đã trực tiếp ngồi nghe cháu Trung con tôi khai báo tr-ớc CQĐT ngày 27- 04- 2001, công nhận là đúng" [100, tr.6]. Tr-ờng hợp của cháu Trung không phải là tr-ờng hợp cá biệt, có nhiều em đ-ợc cha, mẹ đ-a đến trụ sở CQĐT để lấy lời khai nh-ng cha, mẹ không đ-ợc phép có mặt trong quá trình Điều tra viên hỏi cung. Một số cha, mẹ ký vào biên bản hỏi cung mặc dù thực tế họ không hề có mặt trong buổi hỏi cung đó. Không có ng-ời ch-a thành niên nào có giáo viên hoặc đại diện tổ chức quân chúng có mặt trong quá trình hỏi cung. Do tuổi còn nhỏ và đặc tính dễ bị tổn th-ơng, tâm lý sợ công an nên trẻ em rất nhạy cảm với việc ép buộc hơn ng-ời thành niên, do đó dễ dẫn đến những lời khai không đúng, gây bất lợi cho mình. Khi Điều tra viên vẫn sử dụng các chiến thuật hỏi cung nh-hỏi cung với bị can là ng-ời thành niên, lại không có đại diện gia đình của bị can ch-a thành niên, sẽ gây nên sự sợ hãi, căng thẳng cho trẻ em. Điều đó không những ảnh h-ởng đến quyền lợi của các em mà còn dẫn đến vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng.

*+ Số l-ợng bị can bị CQĐT khởi tố nh-ng không đề nghị truy tố chiếm tỷ lệ khá cao.*

Số liệu thống kê cho thấy, số l-ợng những bị can là ng-ời ch-a thành niên bị CQĐT khởi tố nh-ng không đề nghị truy tố vẫn còn khá cao (xem phụ lục số 5). Mặc dù điều này có một ý nghĩa tích cực là hạn chế việc truy tố và xét xử bị can, bị cáo là ng-ời ch-a thành niên thì ở một ph-ơng diện khác, đây cũng là vấn đề đáng quan tâm. Vì trong số những bị can CQĐT không đề nghị truy tố trên, có những bị can bị khởi tố, điều tra, tạm giữ, tạm giam là không cần thiết. Phải sau khi hết hạn điều tra mà không chứng minh đ-ợc họ thực hiện tội phạm hoặc khi có một trong những căn cứ quy định tại Điều 107 BLTTHS năm 2003 thì CQĐT ra quyết định đình chỉ điều tra do đó những bị can này đã phải chịu đựng những sức ép về mặt tâm lí hay có những biểu hiện tiêu cực sau khi phải tham gia vào vòng tố tụng. Đáng tiếc là chúng ta ch-a có những số liệu cụ thể và chính

xác về những bị can bị đình chỉ điều tra vì những lý do quy định tại Điều 107 BLTTHS năm 2003 để có đ- ọc nhận xét, đánh giá chính xác và khách quan. Vấn đề này đòi hỏi công tác thống kê của VKSNDTC cần có những biện pháp hữu hiệu, cụ thể hơn nhằm nâng cao chất l- ượng của công tác điều tra.

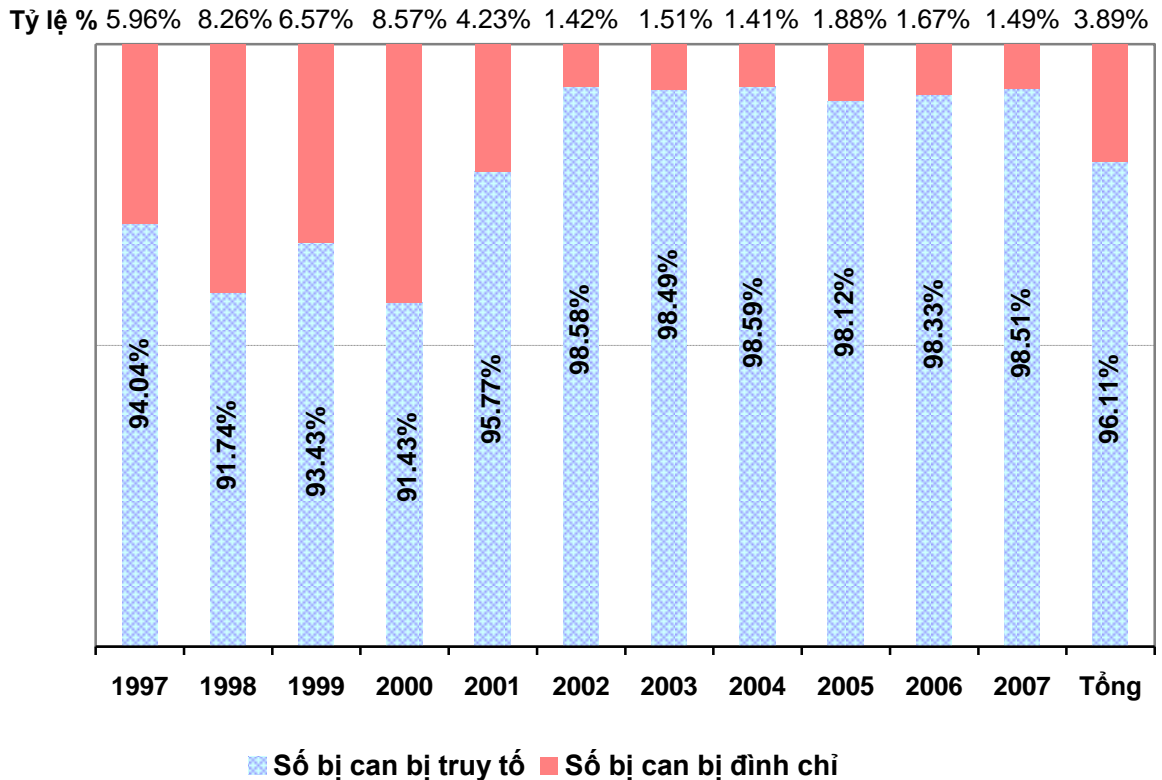
*+ Vi phạm chủ yếu trong giai đoạn truy tố là VKS truy tố ng- ời d- ới 14 tuổi hoặc ng- ời d- ới 16 tuổi chỉ phạm tội ít nghiêm trọng hoặc phạm tội nghiêm trọng.*

VKS với chức năng, nhiệm vụ vừa là cơ quan trực tiếp tiến hành tố tụng vừa là cơ quan kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong quá trình tố tụng, cho nên VKS có vai trò rất lớn trong việc giải quyết vụ án hình sự, bảo đảm việc xử lý nghiêm minh đúng ng- ời, đúng tội, nhất là đối với bị can là ng- ời ch- a thành niên. Trong vòng 11 năm (từ năm 1997 đến năm 2007), ngành kiểm sát đã xử lý 44.168 bị can là ng- ời ch- a thành niên (trung bình mỗi năm xử lý hơn 4000 bị can là ng- ời ch- a thành niên) trong đó truy tố 42.538 bị can chiếm 96,11%, đình chỉ 1.630 bị can chiếm 3,89% (xem phụ lục số 6). Số l- ượng ng- ời ch- a thành niên phạm các tội đặc biệt nghiêm trọng (nh- giết ng- ời, c- óp tài sản, hiếp dâm...) có chiều h- ớng gia tăng.

Đáng l- u ý là tỷ lệ tái phạm của ng- ời ch- a thành niên phạm tội là t- ơng đối cao (khoảng 32%) [94, tr.18]. Ng- ọc lại số bị can ch- a thành niên bị đình chỉ có xu h- ớng giảm dần trong những năm gần đây đã cho thấy chất l- ượng điều tra đã đ- ọc cải thiện rõ rệt, ít có những tr- ờng hợp khởi tố không đúng ng- ời, đúng tội. Số bị can bị đình chỉ hoặc đình chỉ do miễn trách nhiệm hình sự ít hơn so với tr- ớc đây. Điều này cũng cho thấy rằng CQĐT "đã thận trọng hơn tr- ớc đây. Nếu hồ sơ đ- ọc chuẩn bị không đầy đủ hoặc chứng cứ đáng nghi ngờ hoặc thiếu, công an có thể bị kỷ luật. Do đó, chỉ những vụ án đã rõ mới chuyển đi để truy tố và xét xử" [58, tr.128]. Song cũng không phải là tất cả các hồ sơ của CQĐT chuyển sang đều có đầy đủ chứng cứ hoặc đ- ọc chuẩn bị một cách kỹ càng mà đôi khi VKS đã không làm tròn trách nhiệm của mình. Thực tế cho thấy, vẫn có nhiều hiện t- ượng những hồ sơ vụ án do CQĐT

chuyển sang VKS "không điều chỉnh đ- ợc tí gì" [58, tr.128]. Có thể tham khảo biểu 2.3 về thực tiễn hoạt động truy tố của VKS đối với bị can là ng- ời ch- a thành niên.

**Biểu đồ 2.3: Diễn biến số bị can là ng- ời ch- a thành niên bị truy tố và đình chỉ (1997 – 2007)**



*Nguồn: Cục thống kê, VKSNDTC*

Có rất nhiều vụ án sau khi nhận đ- ợc hồ sơ vụ án cùng với bản kết luận điều tra của CQĐT, VKS không nghiên cứu kỹ hồ sơ vụ án mà đã ra quyết định truy tố bị can chuyển hồ sơ sang cho TA dẫn đến TA lại trả hồ sơ để điều tra bổ sung vì còn thiếu những chứng cứ quan trọng đối với vụ án hoặc có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng. Đặc biệt là vụ án giết ng- ời ở xã Đông Hiệp, huyện Ô Môn, tỉnh Cần Thơ. Trần Phi An (sinh năm 1981, tại thời điểm phạm tội ch- a đủ 16 tuổi) cùng với chú ruột là Trần Phi Hùng (sinh năm 1966) bị CQĐT khởi tố về hành vi giết ng- ời. Cáo trạng số 34 (ngày 19- 03-



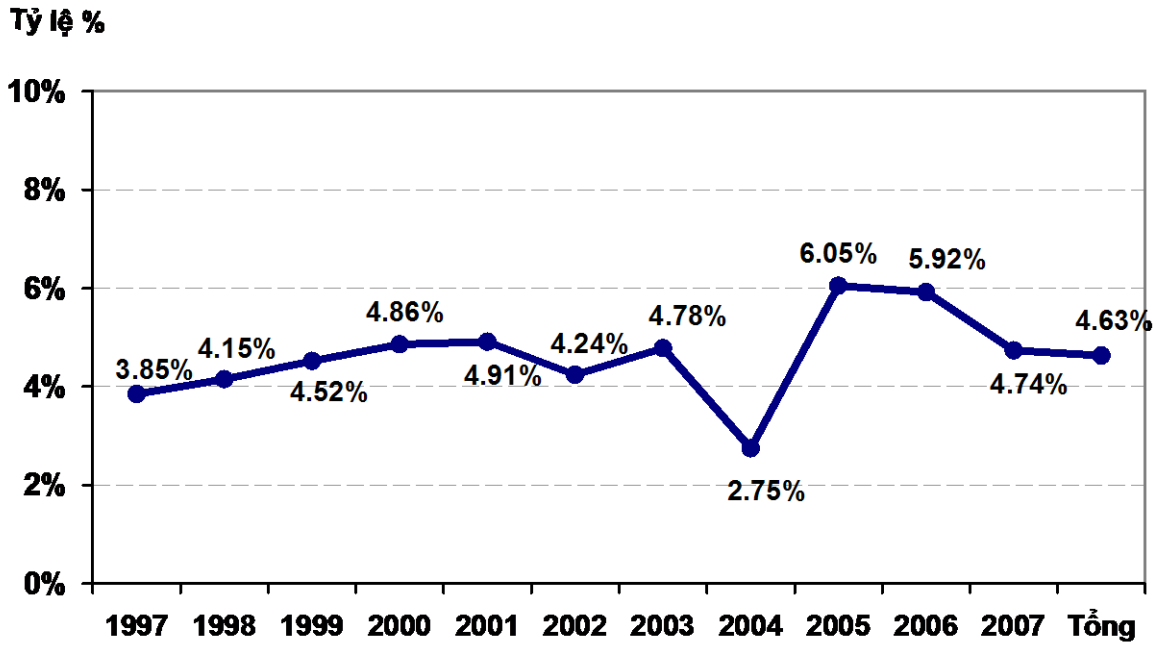
1998) của VKSND tỉnh Cần Thơ khẳng định: Phi An đã giúp sức đ- a dao cho Phi Hùng thực hiện hành vi giết Lê Văn Sơn. Ngày 15- 05- 1998, TAND tỉnh Cần Thơ xét xử sơ thẩm tuyên: Trần Phi Hùng 19 năm tù và Trần Phi An 4 năm tù về tội giết ng- ời. Ngày 20- 11- 1998, Toà phúc thẩm TANDTC đã tuyên huỷ toàn bộ án sơ thẩm để giải quyết lại từ giai đoạn điều tra vì những chứng cứ buộc tội còn nhiều mâu thuẫn. Tại cáo trạng số 68 (ngày 18- 04- 2002) VKSND tỉnh Cần Thơ lại cho rằng Phi Hùng đã tự lấy con dao trên tay Phi An và hành vi của Phi An là giúp sức "chuẩn bị 2 con dao, tạo điều kiện cho Phi Hùng sử dụng đâm Lê Văn Sơn" [35, tr.7]. Nh- vậy, trong cùng một vụ án nh- ng ở hai bản cáo trạng của VKSND tỉnh Cần Thơ lại có sự đánh giá về hành vi phạm tội của bị can Phi An khác nhau. Điều đó cho thấy rằng, trong giai đoạn truy tố, VKSND tỉnh Cần Thơ đã không nghiên cứu kỹ hồ sơ vụ án, không kiểm tra lại các chứng cứ buộc tội dẫn đến có những kết luận mâu thuẫn nhau trong cáo trạng. Từ những v- ớng mắc trên cho thấy, khi thực hành quyền công tố, kiểm sát trong giai đoạn điều tra, Kiểm sát viên phải đặc biệt l- u ý đến việc yêu cầu Điều tra viên làm rõ các vấn đề phải chứng minh trong vụ án hình sự nói chung và các vấn đề phải làm rõ trong vụ án có ng- ời ch- a thành niên. Muốn vậy, “Kiểm sát viên phải có kinh nghiệm, sự nhạy bén nghề nghiệp và nhất là sự am hiểu về tâm lý học của lứa tuổi người chưa thành niên” [46, tr.43].

#### *2.2.3.2. Thực tiễn thi hành các qui định về thủ tục tố tụng trong giai đoạn xét xử*

Trong vòng 11 năm (1997- 2007), tổng số bị cáo là ng- ời ch- a thành niên đã bị xét xử sơ thẩm trên toàn quốc là 42.293 ng- ời trong tổng số 913.870 bị cáo nói chung. Nh- vậy số bị cáo là ng- ời ch- a thành niên bị đ- a ra xét xử sơ thẩm chiếm 4,63 % trong tổng số bị cáo (xem phụ lục số 7). Qua diễn biến số bị cáo là ng- ời ch- a thành niên đã bị xét xử sơ thẩm (xem biểu đồ 2.4) cho thấy, có sự tăng giảm không đồng đều trong vòng 11 năm trở lại đây. Số bị cáo bị đ- a ra xét xử nhiều nhất là vào năm 2005 với 6.05% và số l- ợng đ- ợc đ- a ra xét xử thấp

nhất là năm 2004 với 2.75%.

**Biểu đồ 2.4: Diễn biến số bị cáo là ng- ời ch- a thành niên  
đã bị xét xử sơ thẩm (1997 - 2007)**



*Nguồn: Vụ thống kê- tin học TANDTC*

Cũng giống nh- CQĐT, VKS, TA khi xét xử sơ thẩm những vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên thì ngoài việc phải tuân thủ các quy định chung của BLTTHS năm 2003 còn phải đảm bảo cho các quy định đặc biệt đối với ng- ời ch- a thành niên đ- ợc thực hiện. Mặc dù BLTTHS năm 2003 quy định về các thủ tục đặc biệt nh- sự tham gia của ng- ời bào chữa, của gia đình và các tổ chức xã hội, về thành phần Hội đồng xét xử, hình thức xét xử... rất cụ thể, tuy nhiên, trên thực tế, việc thực hiện những quy định này gặp không ít khó khăn [67-73]. Qua thực tế xét xử cho thấy, việc xác định tội danh hay việc đánh giá hành vi phạm tội của ng- ời ch- a thành niên của TAND các cấp là chính xác, không mấy khó khăn, vì căn cứ vào độ tuổi, nhân thân của ng- ời phạm tội đã đ- ợc cụ thể trong các điều của BLHS. Việc xét xử cơ bản là đúng ng- ời, đúng tội, đảm bảo yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm là ng- ời ch- a thành niên. Song trong quá trình nhận thức của Thẩm phán là khác nhau trong việc đánh giá mức độ nguy hiểm

của hành vi phạm tội và cách vận dụng qui định của pháp luật lại khác nhau [91, tr.40]. Ở một số địa phương vẫn còn tình trạng vi phạm pháp luật vẫn xảy ra dẫn đến khi xét xử phúc thẩm, TA cấp phúc thẩm phải huỷ án để điều tra lại hoặc xét xử sơ thẩm lại vụ án. Một số những vướng mắc thường gặp ở các TA địa phương, đó là:

+ *Vẫn còn tình trạng không có người bào chữa, người đại diện hợp pháp tham gia trong các phiên tòa sơ thẩm, phúc thẩm.*

Bên cạnh sự thiếu hiểu biết đó còn có tình trạng làm bừa, làm ẩu của những người tiến hành tố tụng dẫn đến việc xét xử bị vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng. Tình trạng không có người bào chữa cho bị cáo là người chưa thành niên tại phiên tòa vẫn xảy ra ở một số địa phương trong cả nước. Điển hình là vụ Lê Văn Bình phạm tội vi phạm các quy định an toàn giao thông gây hậu quả nghiêm trọng. Tại bản án hình sự số 21/HSST, ngày 28- 08- 1998, TAND tỉnh Ninh Bình đã áp dụng khoản 2, Điều 186 BLHS năm 1997 xử phạt bị cáo 3 năm tù nh- ng cho h- ớng án treo vì khi phạm tội bị cáo 17 tuổi 2 tháng. Khi xét xử bị cáo vẫn chưa đủ 18 tuổi nh- ng TAND tỉnh Ninh Bình đã không yêu cầu đoàn luật s- ử người bào chữa cho bị cáo. Hay tại bản án hình sự sơ thẩm số 02/HSST ngày 15- 02- 2002 TA huyện Nho Quan tỉnh Ninh Bình đã áp dụng khoản 2 Điều 155 BLHS năm 1999 xét xử Nguyễn Văn Tiến và đồng bọn. Trong vụ án có ba bị cáo là Nguyễn Văn Tiến, Bùi Tiến Mạnh, Bùi Ngọc Quang khi phạm tội và khi đi- a ra xét xử đều là người chưa thành niên nh- ng TAND huyện Nho Quan đã không yêu cầu Đoàn luật s- ử người bào chữa cho các bị cáo. Bản án số 564/2004/HSST ngày 23- 12- 2004, TAND quận Hai Bà Tr- ng xét xử bị cáo Trần Khánh Hoàng sinh ngày 12- 09- 1989, bị truy tố về tội “cướp tài sản” theo điểm d khoản 2 Điều 133 BLHS. Bản án số 253/2005/HSPT ngày 07- 06- 2005, TAND thành phố Hà Nội nhận xét: Hồ sơ vụ án không có lý lịch của bị cáo Hoàng; ngày, tháng, năm sinh không rõ ràng; khi bị khởi tố, bị can là người chưa thành niên nh- ng CQĐT không cử người bào chữa cho bị can là vi phạm Điều 57

BLTTHS năm 2003. Do đó, cấp phúc thẩm huỷ một phần bản án sơ thẩm đối với Trần Khánh Hoàng để điều tra, truy tố, xét xử lại theo thủ tục chung.

Có những vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên không có ng-ời đại diện hợp pháp tham gia tố tụng. Một trong những nguyên nhân chính của những vi phạm này là các qui định về ng-ời đại diện hợp pháp trong BLTTHS năm 2003 vẫn ch- a cụ thể, rõ ràng cho nên khi áp dụng, các cơ quan tiến hành tố tụng đã không yêu cầu ng-ời đại diện hợp pháp tham gia để bảo vệ quyền lợi cho bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Đơn cử vụ án của L- ơng Hoàng Minh (sinh ngày 23- 05-- 1986), Nguyễn Thanh Phong (sinh ngày 20- 07- 1987) và Trang Duy C- ờng (sinh ngày 10- 09- 1988) bị TAND tỉnh Tây Ninh đ- a ra xét xử sơ thẩm ngày 11- 11- 2004. Trong quá trình xét xử sơ thẩm, TA tỉnh Tây Ninh đã không đ- a cha, mẹ của bị cáo L- ơng Hoàng Minh tham gia tố tụng với t- cách là ng-ời đại diện hợp pháp. Sau khi bản án sơ thẩm bị ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị hại kháng cáo yêu cầu tăng hình phạt đối với bị cáo Minh, Phong, C- ờng và tăng mức bồi th- ờng. Tại bản án hình sự phúc thẩm số 695/HSPT ngày 26- 04- 2005, Toà phúc thẩm TANDTC tại thành phố Hồ Chí Minh, giữ nguyên quyết định về hình phạt của bản án sơ thẩm về tội “giết người” đối với ba bị cáo và sửa bản án sơ thẩm về phân trách nhiệm dân sự buộc bị cáo Minh bồi th- ờng cho ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị hại với số tiền là 11.417.600 đồng... Tại quyết định giám đốc thẩm số 24/2006 ngày 01- 08- 2006 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC tuyên huỷ bản án hình sự phúc thẩm số 695/2000/HSPT ngày 26- 04- 2005 của Toà phúc thẩm TANDTC tại thành phố Hồ Chí Minh về phân dân sự, và huỷ bản án hình sự sơ thẩm số 264/HSST ngày 11- 11- 2004 của TAND tỉnh Tây Ninh phân trách nhiệm dân sự với lý do, TA cấp sơ thẩm và cấp phúc thẩm đã không đ- a cha mẹ của bị cáo L- ơng Hoàng Minh tham gia tố tụng với t- cách là ng-ời đại diện hợp pháp của bị cáo và có trách nhiệm phải bồi th- ờng thiệt hại cùng với bị cáo (vì theo qui định tại đoạn 2 khoản 2 Điều 611 Bộ luật Dân sự năm 2005

bị cáo phải bồi th- ờng thiệt hại bằng tài sản của mình; nếu bị cáo không đủ tài sản để bồi th- ờng thiệt hại thì cha, mẹ của bị cáo phải bồi th- ờng phần tài sản còn thiếu bằng tài sản của mình). Cũng trong vụ án này, bị cáo Trang Duy C- ờng khi phạm tội d- ới 15 tuổi nh- ng đã bị TA cấp sơ thẩm và phúc thẩm tuyên buộc bị cáo cùng cha, mẹ phải bồi th- ờng thiệt hại cho ng- ời bị hại là không chính xác vì theo qui định tại đoạn 1 khoản 2 Điều 611 Bộ luật Dân sự năm 2005: Cha, mẹ của bị cáo phải bồi th- ờng toàn bộ thiệt hại; nếu tài sản của cha mẹ không đủ để bồi th- ờng mà bị cáo có tài sản riêng, thì lấy tài sản đó để bồi th- ờng phần còn thiếu [109]. Trong khi xét xử bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, có rất nhiều vụ án đã không có đại diện gia đình và các tổ chức xã hội tham gia tố tụng, đặc biệt là đối với những vụ án mà bị can, bị cáo sống lang thang, không rõ lí lịch. Việc tham gia phiên toà của đại diện gia đình, đại diện của nhà tr- ờng hoặc các tổ chức xã hội chủ yếu là chỉ đến xem toà xét xử và nghe toà tuyên án. Và nh- vậy thì việc tham gia của họ chỉ mang tính hình thức và thụ động theo quyết định của TA để hợp pháp hoá phiên toà vì nếu không sẽ vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng dẫn đến huỷ án. BLTTHS quy định trong khi xét xử những vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên thì Hội đồng xét xử phải có một Hội thẩm nhân dân là giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên, nh- ng thực tế cho thấy, cơ cấu Hội thẩm nhân dân lại không phù hợp, số l- ợng Hội thẩm là giáo viên, cán bộ Đoàn thanh niên còn ít hơn so với yêu cầu xét xử. Thêm vào đó, nhiều ng- ời Hội thẩm nhân dân là giáo viên, cán bộ Đoàn lại không thực hiện đầy đủ chức năng, nhiệm vụ của mình và rất khó khăn cho TA khi mời các vị Hội thẩm nói trên tham gia xét xử, có thể vì bận công tác nh- ng trong đó chắc chắn có nguyên nhân thiếu nhiệt tình và ý thức trách nhiệm không cao. Việc mời Hội thẩm nhân dân của TA cũng ch- a đến đ- ợc tất cả các Hội thẩm nhân dân, mới chỉ tập trung ở một số Hội thẩm có điều kiện th- ờng xuyên tham dự phiên toà. Cũng chính từ những lí do trên mà việc xét xử một số vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên ở một

số nơi đã có những vi phạm nghiêm trọng về thủ tục tố tụng dẫn đến tình trạng TA cấp trên phải huỷ án yêu cầu xử sơ thẩm lại từ đầu...

+ Vẫn còn nhiều Thẩm phán thiếu những hiểu biết cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục đối với bị cáo là ng-ời ch- a thành niên khi xét xử.

Khi đánh giá về sự thay đổi trong nhận thức của Thẩm phán thụ lí các vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, Báo cáo l- ợng giá dự án t- pháp ng-ời ch- a thành niên đ- a ra nhận xét: Tr- ớc đây các Thẩm phán th- ờng có khuynh h- óng rất triệt để, tuân thủ các nguyên tắc giấy tờ theo từng chữ. Bây giờ họ đối xử với trẻ em bằng tình th- ơng lớn hơn, và chú ý đến các em hơn. Có vẻ họ thực bụng cố gắng giúp đỡ các em. Thậm chí có vẻ nhiều lúc, họ giúp các em vài manh mối để các em trình bày tình huống của mình một cách có lợi nhất [58, tr.130]. Đã có những Thẩm phán trong Hội đồng xét xử l- u ý và đặt câu hỏi đơn giản, giải thích cặn kẽ cho bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, nh- ng cũng có một số thẩm phán còn thiếu những hiểu biết cần thiết về tâm lý ng-ời ch- a thành niên. Đôi khi cũng khó khăn cho các thẩm phán giữ trạng thái, tinh thần phù hợp với ng-ời ch- a thành niên nếu cùng ngày hôm đó thẩm phán phải xét xử những vụ án mà bị cáo là ng-ời thành niên [85, tr.73]. Có tình trạng lúng túng này là do một phần lớn số Thẩm phán đ- ọc phân công xét xử những vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên không có những hiểu biết cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục cũng nh- hoạt động đấu tranh phòng và chống tội phạm của ng-ời ch- a thành niên. Do đó, vẫn còn những Thẩm phán thể hiện thái độ nghiêm trọng và giận dữ khi thẩm vấn các em làm cho các em cảm thấy sợ hãi, căng thẳng. Có thể nhận thấy rằng, không khí trang nghiêm tại phòng xử án, thái độ lạnh lùng, quát tháo của Thẩm phán đã ảnh h- ưởng tiêu cực đến khả năng khai báo hiệu quả và tham gia đầy đủ vào quá trình tố tụng của bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Các phiên toà xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên đ- ọc diễn ra công khai, có nhiều ng-ời dân tham dự, có rất ít các vụ án đ- ọc xét xử kín, trong khi đó có nhiều vụ án còn đ- ọc đ- a ra xét xử

l- u động cũng làm tăng thêm cảm giác sợ hãi, lo lắng bị kỳ thị của các em.

### *2.2.3.3. Thực tiễn thi hành các qui định về thủ tục tố tụng trong giai đoạn thi hành án*

Nhìn chung trong những năm gần đây việc quản lý, giáo dục ng- ời ch- a thành niên phạm tội đã đ- ợc chú ý, coi trọng hơn tr- ớc. Các cơ quan có thẩm quyền thi hành các biện pháp t- pháp, án treo, cải tạo không giam giữ đã có nhiều cố gắng trong việc phối hợp với các tổ chức, chính quyền cơ sở để có những biện pháp giáo dục phù hợp đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội. Các trại giam đã cố gắng đảm bảo việc thực hiện các qui định của pháp luật về chế độ giam giữ nh- ăn uống, học tập, sinh hoạt, vui chơi giải trí, lao động, khám sức khoẻ định kỳ cũng nh- quan tâm đến công tác xét giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù, tạm đình chỉ thi hành hình phạt tù. Sau khi ng- ời ch- a thành niên phạm tội trở về địa ph- ơng, chính quyền cơ sở đều cố gắng tìm kiếm giải pháp tạo việc làm, ổn định đời sống cho họ. Trên cơ sở việc tổ chức tiếp nhận, trình báo, các địa ph- ơng th- ờng phối hợp với các đoàn thể tiếp thu tâm t- , nguyện vọng của các em để từ đó có kế hoạch giúp đỡ, cụ thể nh- giới thiệu, bố trí việc làm, cho vay vốn để sản xuất kinh doanh, phát triển kinh tế gia đình. Một số địa ph- ơng cũng có hoạt động phối hợp với trung tâm dạy nghề, sở lao động th- ơng binh- xã hội dạy nghề miễn phí cho các em. Mặc dù vậy, công tác thi hành án hình sự đối với ng- ời ch- a thành niên vẫn còn những hạn chế, v- ớng mắc sau:

+ Công tác thi hành án treo, cải tạo không giam giữ đối với ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên có lúc, có nơi vẫn còn buông lỏng, chính quyền cơ sở ở một số địa ph- ơng vẫn ch- a thực sự quan tâm sát sao đến vấn đề này.

Hiện nay tỷ lệ ng- ời ch- a thành niên bị các TA ở Việt Nam kết án tù cho h- ởng án treo cao hơn hẳn so với việc áp dụng các loại hình phạt khác. Tuy nhiên, chúng ta vẫn ch- a có những quy định chặt chẽ, cụ thể về chế độ chấp

hành án treo, do đó việc thi hành án còn ch- a nghiêm. Bên cạnh đó, do không nắm đ- ọc các quy định của pháp luật về loại hình phạt này nên ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên và đại diện gia đình có những hiểu nhầm, hiểu sai về nội dung của án treo. Họ cho rằng án treo không phải là hình phạt cho nên dẫn đến tâm lí coi th- ờng việc thực hiện bản án hoặc không biết thực hiện. Trong thời gian thi hành hình phạt tù cho h- ởng án treo, do không đ- ọc giám sát chặt chẽ, giáo dục và sự quan tâm từ phía gia đình, chính quyền địa ph- ơng và các tổ chức xã hội, không có sự phối hợp theo dõi từ phía các cơ quan thi hành án hình sự nên ng- ời ch- a thành niên lại tiếp tục phạm tội.

*+ Mặc dù số ng- ời ch- a thành niên chiếm tỷ lệ khá cao trong các trại giam những năm gần đây nh- ư các điều kiện giam giữ, chế độ sinh hoạt của ng- ời ch- a thành niên có những nơi vẫn ch- a đ- ợc đảm bảo.*

Theo số liệu thống kê của Cục V26, Bộ Công an về số l- ợng ng- ời ch- a thành niên đang chấp hành hình phạt tù tại các trại giam cho thấy, số ng- ời ch- a thành niên bị phạt tù giam trên cả n- ớc là rất lớn. Trong vòng 6 năm (1998-2005), trên cả n- ớc có 17.287 bị cáo là ng- ời ch- a thành niên bị xử phạt tù giam chiếm 58,97% trong tổng số bị cáo là ng- ời ch- a thành niên bị đ- a ra xét xử (xem phụ lục số 8). Thực tế giam giữ, cải tạo phạm nhân ch- a thành niên cũng cho thấy, cho đến nay ch- a có tr- ờng hợp phạm nhân nào phải chấp hành hết thời hạn tuyên phạt ban đầu (nếu không phạm tội mới trong quá trình cải tạo mà đ- ợc xét, miễn, giảm, tha tù tr- ớc thời hạn [104, tr.148]. Tuy nhiên, việc giam riêng ng- ời ch- a thành niên còn đạt tỷ lệ t- ơng đối thấp. Mặc dù Nhà n- ớc và Ban giám thị các trại giam đã có nhiều cố gắng song do điều kiện vật chất của các cơ sở giam giữ, cải tạo còn hạn chế nên việc giam riêng ng- ời ch- a thành niên bị phạt tù ch- a đ- ợc thực hiện tốt. Chế độ ăn ở, sinh hoạt ở một số trại giam ch- a thực sự đảm bảo vệ sinh nên vẫn còn tình trạng các phạm nhân mắc bệnh ngoài da, các điều kiện chăm sóc y tế còn nhiều hạn chế, nguy cơ lây nhiễm HIV/ AIDS trong các trại giam khá lớn. Điều kiện vui chơi giải trí của



phạm nhân là ng-ời ch- a thành niên vẫn ch- a đ- ọc tốt, ch- a có công cụ, vật dụng phục vụ giải trí nào khác (nh- th- viện, dụng cụ thể thao...) cho phạm nhân nói chung và phạm nhân là ng-ời ch- a thành niên nói riêng. Do điều kiện cơ sở vật chất còn quá nghèo nàn, thiếu trang thiết bị để học và thực hành nghề nên ở một số trại giam vẫn ch- a tổ chức đ- ọc việc học nghề cho ng-ời ch- a thành niên. Đa phần các trại giam mới chỉ lo kiếm đ- ọc việc làm (chủ yếu là lao động thủ công nh- đóng gạch, phụ xây, đào ao hồ...) và các hoạt động tăng gia sản xuất mang tính chất tự cấp, tự túc trong bản thân các trại giam nh- nuôi lợn, trồng rau, làm v- ờn... mà ch- a thực hiện đ- ọc việc đào tạo nghề một cách thích hợp. Việc học văn hoá nhìn chung đã đ- ọc thực hiện đầy đủ cho phạm nhân là ng-ời ch- a thành niên trong các trại giam theo ch- ong trình rút gọn chỉ tập trung vào một số môn cơ bản. Về vấn đề miễn giảm án đ- ọc thực hiện khá tốt. Việc chuẩn bị cho ng-ời ch- a thành niên hết hạn tù tái hoà nhập cộng đồng tại các trại giam đ- ọc tiến hành một cách thụ động. Một số địa ph- ơng, Ban giám thị chỉ gửi công văn cho chính quyền địa ph- ơng tr- ớc khi ng-ời ch- a thành niên đ- ọc trả tự do sau đó cấp tiền, tàu xe cho ng-ời ch- a thành niên tự về nếu không có ng-ời đến đón. Ng-ời ch- a thành niên sau khi đ- ọc trả tự do không đ- ọc biết về tình hình và khả năng đón nhận của địa ph- ơng nên th- ờng có tâm lí hoang mang, lo lắng.

*+ Việc áp dụng các biện pháp t- pháp còn ch- a mang lại hiệu quả cao. Giữa TA với Uỷ ban nhân dân địa ph- ơng, nhà tr- ờng, tổ chức đ- ọc giao nhiệm vụ giám sát và giáo dục ch- a có sự phối hợp đồng bộ.*

Nhiều khi việc tuyên án của TA chỉ trong bản án ch- a đ- ọc Uỷ ban nhân dân địa ph- ơng, nhà tr- ờng, tổ chức xã hội thực hiện hoặc có thực hiện nh- ng không th- ờng xuyên, không đều đặn, có chăng chỉ đ- ọc thực hiện ở thời gian đầu. Mặt khác, ch- a có sự phối hợp chặt chẽ giữa TA và cơ quan, tổ chức, chính quyền địa ph- ơng, nơi có trách nhiệm giám sát, giáo dục ng-ời ch- a thành niên phạm tội. Đối với biện pháp "đ- a vào tr- ờng giáo d- ỡng"

hiện nay cũng có những khó khăn nhất định về cơ sở vật chất, điều kiện sinh hoạt, học tập, vui chơi, giải trí cho nên cũng ảnh hưởng không nhỏ tới chất lượng giáo dục người cha thành niên tại các trường giáo dục. Vấn đề này đòi hỏi sự quan tâm và đầu tư hơn nữa của Nhà nước và các cơ quan có thẩm quyền.

Như vậy, qua những số liệu và kết quả điều tra về thực tiễn áp dụng các quy định của BLTTHS năm 2003 về khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự đối với những vụ án mà bị can, bị cáo, người bị kết án là người cha thành niên, chúng tôi thấy, mặc dù các cơ quan tiến hành tố tụng đã có nhiều cố gắng thực hiện các quy định của BLTTHS nhưng ở một số địa phương vẫn còn những hạn chế, tồn tại, thậm chí còn vi phạm nghiêm trọng các qui định của BLTTHS.

Theo chúng tôi, có những vướng mắc trên đây trong quá trình áp dụng các qui định của BLTTHS là xuất phát từ những nguyên nhân chính sau:

*Thứ nhất*, chúng ta chưa có những qui định mang tính hệ thống, tổng thể về thủ tục tố tụng đối với người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, người bị kết án là người cha thành niên. Hiện nay, các qui định về thủ tục TTHS đối với người cha thành niên còn nhiều bất cập. Một số qui định trong BLTTHS năm 2003 còn mang tính hình thức như qui định về việc bắt người cha thành niên phạm tội quả tang hay việc tham gia của gia đình, nhà trường, tổ chức xã hội. Một số qui định lại chưa rõ ràng, ví dụ: qui định về tiêu chuẩn của “Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán tiến hành tố tụng đối với người cha thành niên phải là người có hiểu biết cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục cũng như về hoạt động đấu tranh phòng và chống tội phạm của người cha thành niên” nhưng như thế nào là “hiểu biết cần thiết” lại không được qui định cụ thể trong BLTTHS năm 2003. Có những vấn đề không được qui định trong BLTTHS nên thực tế cơ quan tiến hành tố tụng không biết căn cứ vào đâu để áp dụng như việc xác định quyền và nghĩa vụ của người đại diện hợp pháp gặp rất nhiều khó khăn vì chưa được qui định trong BLTTHS... Chính vì các qui định trong BLTTHS năm 2003 đối với người cha thành niên còn

ch- a đầy đủ, ch- a có hệ thống nh- vậy, cho thấy cần thiết phải hoàn thiện các qui định của BLTTHS để đảm bảo tính chính xác, khách quan trong quá trình xử lý vụ án và đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của ng- ời ch- a thành niên khi họ tham gia tố tụng với t- cách là ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng- ời bị kết án.

*Thứ hai*, trong khi áp dụng pháp luật đối với những vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, một số cán bộ tiến hành tố tụng ch- a thực sự nhận thức đ- ợc tầm quan trọng của việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của ng- ời ch- a thành niên nên đã làm bừa, làm ẩu dẫn đến vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng. Một số Điều tra viên ch- a chú ý đến việc chỉ định ng- ời bào chữa trong giai đoạn điều tra, không mời đại diện gia đình tham gia hỏi cung bị can là ng- ời ch- a thành niên. Khi tiến hành thu thập chứng cứ, nhiều ng- ời tiến hành tố tụng vẫn ch- a chú ý tới những tình tiết nh- điều kiện sinh sống và giáo dục, nguyên nhân và điều kiện phạm tội của ng- ời ch- a thành niên. Khá nhiều Thẩm phán ch- a quan tâm đến việc đặt câu hỏi sao cho đơn giản, dễ hiểu, thái độ bình tĩnh đối với bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, thậm chí còn ch- a có sự phân biệt giữa hai loại vụ án ng- ời thành niên thực hiện và ng- ời ch- a thành niên thực hiện về cách nhìn nhận, đánh giá sự việc và l- ợng hình. Các phiên toà th- ờng đ- ợc diễn ra công khai, thậm chí còn mang ra xét xử l- u động gây tâm lý căng thẳng, sợ hãi và bị kỳ thị cho bị cáo là ng- ời ch- a thành niên.

*Thứ ba*, chúng ta ch- a có một đội ngũ những ng- ời tiến hành tố tụng cũng nh- ch- a có một hệ thống tổ chức điều tra, truy tố, xét xử riêng biệt đối với ng- ời ch- a thành niên. Do số l- ợng cán bộ làm công tác điều tra, truy tố, xét xử các vụ án hình sự còn thiếu nên họ đ- ợc giao giải quyết nhiều vụ án trong cùng một thời gian trong đó có cả những vụ án mà ng- ời thực hiện hành vi phạm tội là ng- ời thành niên và ng- ời ch- a thành niên nên th- ờng không có sự phân biệt khi giải quyết hai loại vụ án này. Bên cạnh đó họ lại ch- a đ- ợc đào tạo kỹ càng về tâm lý học, khoa học giáo dục đối với ng- ời ch- a thành niên nên những thủ tục tố tụng và kỹ năng điều tra, truy tố, xét xử bắt buộc đối với ng- ời ch- a thành niên ch- a đ- ợc

những ng-ời tiến hành tố tụng chú trọng và thực hiện một cách triệt để. Hệ thống tổ chức của các CQĐT, truy tố, xét xử cũng ch- a phù hợp với đối t- ợng bị buộc tội là ng- ời ch- a thành niên nên chúng ta vẫn ch- a thực sự quan tâm đến việc đào tạo đội ngũ cán bộ chuyên trách cho các cơ quan này.

*Thứ t-*, chúng ta còn thiếu những cán bộ bổ trợ t- pháp giỏi, có kinh nghiệm trong những vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Việc tham gia của những cán bộ bổ trợ t- pháp đóng một vai trò rất quan trọng để đảm bảo sự chính xác, khách quan trong quá trình giải quyết vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Do đội ngũ giám định viên còn thiếu và yếu về số l- ợng và chất l- ợng, các ph- ơng tiện khoa học kỹ thuật phục vụ cho công tác giám định ch- a đ- ợc quan tâm, đầu t- đúng mức nên có nhiều vụ án liên quan đến việc xác định tuổi của ng- ời ch- a thành niên vẫn còn ch- a chính xác.

Ng- ời bào chữa có một vị trí quan trọng đặc biệt trong những vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Tuy nhiên, chất l- ợng bào chữa trong những vụ án loại này ch- a cao. Do ng- ời bào chữa ch- a thực hiện đúng trách nhiệm bào chữa chỉ định của mình, còn có tr- ờng hợp thực hiện qua loa, thiếu ý thức và đạo đức nghề nghiệp. Ở một số thành phố lớn xảy ra tình trạng các Đoàn luật s- không có đủ luật s- phục vụ cho yêu cầu của cơ quan tiến hành tố tụng, do đó, ch- a đảm bảo đ- ợc quyền lợi cho ng- ời ch- a thành niên. Ngoài ra, các cơ quan tiến hành tố tụng ch- a thực sự tạo điều kiện cho ng- ời bào chữa tham gia từ giai đoạn điều tra cũng làm cho họ gặp rất nhiều khó khăn khi thực hiện hoạt động bào chữa của mình. Nguyên nhân này cũng tác động không nhỏ đến hiệu quả của công tác giải quyết các vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên.

*Thứ năm*, ch- a có sự phối hợp chặt chẽ giữa cơ quan có thẩm quyền với gia đình, nhà tr- ờng, tổ chức xã hội để giáo dục, giám sát và giúp đỡ ng- ời ch- a thành niên sau khi chấp hành án xong. Thực tế cho thấy, sự phối hợp giữa Ban giám thị trại giam với chính quyền địa ph- ơng th- ờng dừng lại ở những thủ tục

mang tính hành thức. Địa phương cũng không được thông tin đầy đủ về quá trình giáo dục của đối tượng tại trại giam, về tâm lý, tình cảm của đối tượng cũng như những nghề mà họ được dạy để có những biện pháp quản lý có hiệu quả. Những quy định trong các văn bản quy phạm pháp luật mang tính khái quát cao, mới chỉ dừng lại ở những vấn đề mang tính nguyên tắc; trong khi đó, trách nhiệm cụ thể của các cơ quan, tổ chức hữu quan như trại giam, chính quyền cơ sở, các tổ chức chính trị - xã hội lại không được làm rõ. Hơn nữa, đây là công tác mang tính xã hội hóa cao, vì vậy, ngoài việc quy định trách nhiệm của các cơ quan Nhà nước thì quyền lợi, nghĩa vụ, trách nhiệm cụ thể của từng tổ chức, cá nhân tham gia hoạt động này cũng phải được làm rõ, có như vậy thì vai trò của công dân, tổ chức xã hội, cộng đồng dân cư cơ sở mới được phát huy tác dụng trên thực tế.

## KẾT LUẬN CHƯƠNG 2

Qua nghiên cứu những quy định của BLTTHS năm 2003 về thủ tục tố tụng đối với người chưa thành niên và thực tiễn thi hành các quy định của pháp luật TTHS những năm gần đây, có thể rút ra những kết luận sau: các quy định của pháp luật TTHS đối với người tạm giữ, bị can, bị cáo là người chưa thành niên là những thủ tục đặc biệt nhằm bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của người chưa thành niên khi họ tham gia tố tụng, thể hiện chính sách nhân đạo của Nhà nước Việt Nam. Nhìn chung, các quy định về thủ tục tố tụng đối với người chưa thành niên khá đầy đủ và chặt chẽ... Về cơ bản, nó đã đáp ứng được các đòi hỏi của thực tiễn giải quyết các vụ án mà bị can, bị cáo là người chưa thành niên, đảm bảo thực hiện được mục đích của thủ tục này nói riêng và mục đích của TTHS nói chung. Tuy nhiên, BLTTHS năm 2003 vẫn còn những bất cập dẫn đến việc nhận thức và áp dụng thiếu thống nhất, mang tính hình thức hoặc đạt hiệu quả không cao. Thực tiễn thi hành các quy định của BLTTHS năm 2003 về thủ tục tố tụng đối với người chưa thành niên cho thấy,

về cơ bản, các cơ quan tiến hành tố tụng đã có nhiều tiến bộ trong việc áp dụng các thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên, góp phần xử lý đúng các vụ án loại này, tôn trọng và đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp cho ng-ời ch- a thành niên song vẫn còn có những vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên. Việc thực hiện các qui định về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên vẫn còn mang tính hình thức. Pháp luật về TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên ch- a thực sự phù hợp, thống nhất. Công tác giải thích pháp luật ch- a đầy đủ, kịp thời. Các cơ quan tiến hành tố tụng ch- a thực sự đáp ứng và thực hiện tốt những qui định của pháp luật TTHS đối với ng-ời ch- a thành niên. Chính vì vậy, hiệu quả hoạt động TTHS ch- a cao. Từ những bất cập, v- óng mắc cả về mặt lý luận và thực tiễn trên đây, đòi hỏi cần có sự hoàn thiện một cách toàn diện các qui định của BLTTHS năm 2003 về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên và các qui định khác của pháp luật về mặt tổ chức để đảm bảo thủ tục tố tụng này ngày càng thực hiện tốt hơn nữa.

## CHƯƠNG 3

# NHỮNG GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN THỦ TỤC TỔ TỤNG HÌNH SỰ ĐỐI VỚI NGƯỜI CHƯA THÀNH NIÊN

### 3.1. CÁC GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN BỘ LUẬT TỔ TỤNG HÌNH SỰ NĂM 2003

#### 3.1.1. Hoàn thiện các quy định của Bộ luật tố tụng hình sự năm 2003 về thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên

Qua sự phân tích về các quy định của luật TTHS và thực tiễn áp dụng các quy định này trên địa bàn toàn quốc thời gian qua cho thấy, BLTTHS hiện hành đã bộc lộ một số mặt hạn chế, ch- a đáp ứng đ- ợc đầy đủ những yêu cầu của cuộc đấu tranh phòng và chống tội phạm trong tình hình mới. BLTTHS năm 2003 cần đ- ợc sửa đổi, bổ sung một cách toàn diện, nhằm kịp thời thể chế hoá các Nghị quyết của Đảng về cải cách t- pháp, bảo đảm phòng ngừa có hiệu quả và xử lý kịp thời, nghiêm minh các loại tội phạm, không làm oan ng- ời vô tội cũng nh- không bỏ lọt tội phạm. Bên cạnh đó, trong thời gian này, chúng ta đang có những hoạt động tích cực đề xuất những ý kiến sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS năm 1999. Trong Dự thảo 3 của Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS đề cập đến việc bổ sung nguyên tắc xử lý đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội nh- sau: *khi xem xét xử lý ng- ời ch- a thành niên phạm tội, lợi ích tốt nhất của ng- ời ch- a thành niên cần đ- ợc quan tâm hàng đầu*. Một số điều luật khác về ng- ời ch- a thành niên phạm tội cũng đ- ợc kiến nghị sửa đổi theo h- ớng bảo vệ quyền lợi tốt nhất cho các em. Trong bối cảnh này, việc nghiên cứu đề đ- a ra những kiến nghị sửa đổi, bổ sung BLTTHS hiện hành nói chung và các quy định trong BLTTHS về ng- ời ch- a thành niên nói riêng cho phù hợp là một việc làm cần thiết.

#### **\* Về phạm vi áp dụng**

Điều 301 BLTTHS năm 2003 qui định: Thủ tục tố tụng đối với ng- ời bị

bắt, ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên đ-ợc áp dụng theo qui định của Ch-ơng này, đồng thời theo những qui định khác của Bộ luật này không trái với những qui định của Chương này”.

*Thứ nhất*, nh- chúng tôi đã phân tích và đ- a ra khái niệm về ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên và khái niệm về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên ở Ch-ơng 1 của Luận án, đồng thời đề nghị sửa tên Ch-ơng XXXII là: *Thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên*. Chúng tôi cho rằng, phạm vi áp dụng của Ch-ơng XXXII là áp dụng thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên. Ng-ời bị bắt là ng-ời ch- a thành niên không thuộc phạm vi điều chỉnh của ch-ơng này, bởi một số lý do sau đây: Trong Ch-ơng IV BLTTHS năm 2003 về *Ng-ời tham gia tố tụng* không qui định địa vị pháp lý của ng-ời bị bắt. Việc qui định giữa các ch-ơng trong cùng Bộ luật cần có sự thống nhất với nhau, nh- vậy mới tránh đ-ợc tình trạng các qui định này chỉ mang tính hình thức, hoặc khó áp dụng. Bên cạnh đó, trong các vụ án hình sự, thời điểm để xác định một ng-ời tham gia tố tụng là khi ng-ời đó có quyết định của cơ quan có thẩm quyền. Quyền và nghĩa vụ của một ng-ời chỉ phát sinh khi họ tham gia vào các hoạt động tố tụng và phải đ-ợc các cơ quan có thẩm quyền tố tụng đảm bảo cho họ đ-ợc thực hiện về quyền và nghĩa vụ đó. Đối với ng-ời bị bắt quả tang, việc xác định các quyền và nghĩa vụ cho họ là rất khó khăn. Bởi vì thẩm quyền bắt ng-ời trong tr-ờng hợp quả tang là bất kỳ ng-ời nào. Khi đó ng-ời bắt sẽ không đủ kiến thức về pháp luật TTHS để xác định đ-ợc đối t-ợng bị bắt là ng-ời ở độ tuổi nào, mức độ hành vi phạm tội là gì, ng-ời bị bắt đó có những quyền và nghĩa vụ ra sao... Chính vì vậy, trên thực tế không thể đáp ứng đ-ợc quyền và nghĩa vụ cho ng-ời bị bắt quả tang. Còn đối với ng-ời bị bắt khẩn cấp thì hầu hết các tr-ờng hợp này chúng ta sẽ áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giữ sau đó. Ngay sau khi có quyết định tạm giữ của



cơ quan có thẩm quyền, ng-ời bị tạm giữ đã đ-ợc đảm bảo về quyền và nghĩa vụ theo Điều 48 BLTTHS năm 2003. Bên cạnh đó chúng tôi đề nghị bổ sung t- cách ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên vào Ch-ơng IV và Điều 301 BLTTHS để đảm bảo quyền lợi của ng-ời bị kết án nói chung khi tham gia tố tụng và ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên nói riêng.

*Thứ hai*, nội dung của Điều 301 chỉ xác định phạm vi áp dụng đối với những vụ án có ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên là ch- a đầy đủ. Trong tr-ờng hợp một vụ án có cả ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên và ng-ời thành niên thì cơ quan tiến hành tố tụng sẽ áp dụng theo qui định tại ch-ơng thủ tục đặc biệt này đối với cả hai loại đối t-ợng hay theo thủ tục chung của BLTTHS? Theo chúng tôi, bắt buộc phải áp dụng các thủ tục đặc biệt của Ch-ơng XXXII đối với loại vụ án này vì trong vụ án có chủ thể đặc biệt là ng-ời ch- a thành niên. Ví dụ: Khi thành lập Hội đồng xét xử, nhất thiết phải có một Hội thẩm là giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh. Tuy nhiên, trong tr-ờng hợp ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời thành niên sẽ không bắt buộc phải áp dụng các thủ tục đặc biệt nh- có ng-ời đại diện hợp pháp, có ng-ời bào chữa (nếu họ không mời).

Từ những phân tích trên, chúng tôi kiến nghị sửa đổi Điều 301 về phạm vi áp dụng nh- sau:

“1. Thủ tục tố tụng đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, *ng-ời bị kết án* là ng-ời ch- a thành niên đ-ợc áp dụng theo qui định của Ch-ơng này, đồng thời theo những qui định khác của Bộ luật này không trái với những qui định của Ch-ơng này.

2. *Trong tr-ờng hợp một vụ án có cả ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên và ng-ời thành niên thì vụ án đó sẽ đ-ợc giải quyết theo qui định của Ch-ơng này, đồng thời theo những qui định khác của Bộ luật này không trái với những qui định của Ch-ơng này.*”

**\* Về người tiến hành tố tụng**

Khoản 1 Điều 302 BLTTHS năm 2003 quy định: "Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán tiến hành tố tụng đối với người ch- a thành niên phạm tội phải là người có những hiểu biết cần thiết về tâm lí học, về khoa học giáo dục cũng nh- về hoạt động đấu tranh phòng và chống tội phạm của người ch- a thành niên." Chúng tôi có một số ý kiến về Điều 302 nh- sau:

*Thứ nhất*, nh- đã trình bày trong Chương 1 về khái niệm người ch- a thành niên, người ch- a thành niên phạm tội và khái niệm về bị can, bị cáo là người ch- a thành niên có những điểm khác nhau. Chúng ta thấy, người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, người bị kết án là người từ đủ 14 tuổi đến dưới 18 tuổi tại thời điểm áp dụng các quy định của BLTTHS. Trong trường hợp một người vào thời điểm thực hiện tội phạm là người ch- a thành niên, nh- ng khi họ bị phát hiện và trở thành người bị tạm giữ, bị can, bị cáo của vụ án đang đ- ợc giải quyết, hoặc khi chấp hành hình phạt tù họ là người thành niên thì không áp dụng theo thủ tục đặc biệt này vì hiện tại người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, người bị kết án là người thành niên. Tuy nhiên, do Điều 302 chỉ đề cập đến hoạt động điều tra, truy tố, xét xử nên trong kiến nghị sửa đổi điều luật này, chúng tôi chỉ đề cập tới người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người ch- a thành niên vì chỉ có các chủ thể này mới tham gia tố tụng ở các giai đoạn tố tụng đó.

*Thứ hai*, theo Từ điển giải thích thuật ngữ luật học, khái niệm người phạm tội đ- ợc hiểu là "người có đủ dấu hiệu của chủ thể của tội phạm đã thực hiện hành vi đ- ợc luật hình sự quy định là tội phạm" [107, tr.580], "người bị tạm giữ là người bị bắt trong trường hợp khẩn cấp, phạm tội quả tang, người bị bắt theo quyết định truy nã hoặc người phạm tội tự thú, đầu thú và đối với họ đã có quyết định tạm giữ", bị can là "người đã bị khởi tố về hình sự", bị cáo là "người đã bị TA quyết định đ- a ra xét xử" [51, tr.38-39]. Khái niệm người bị tạm giữ, bị can, bị cáo đ- ợc xác định tùy thuộc vào từng giai đoạn khác nhau của trình tự tố tụng và tùy thuộc vào quyết định tố tụng đ- ợc áp dụng đối với

họ. Khi tham gia tố tụng, những đối tượng này được đảm bảo các quyền và nghĩa vụ theo quy định của BLTTHS. Do đó, thuật ngữ *ng-ời ch- a thành niên phạm tội* nói riêng và *ng-ời phạm tội* nói chung được sử dụng trong các quy định của BLHS, còn trong quá trình tiến hành tố tụng khi đã có quyết định tạm giữ, quyết định khởi tố bị can, hay quyết định đưa vụ án ra xét xử của các cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng thì phải sử dụng thuật ngữ là *ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo* (trong đó có *ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên*).

*Thứ ba*, mục đích, yêu cầu của khoản 1 Điều 302 đặt ra đối với những *ng-ời* tiến hành tố tụng khi giải quyết những vụ án mà *ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên* phải là *ng-ời* có những hiểu biết về tâm lý học, khoa học giáo dục cũng như về hoạt động đấu tranh phòng và chống tội phạm của *ng-ời ch- a thành niên*. Do đó, việc sử dụng thuật ngữ "*ng-ời ch- a thành niên phạm tội*" là không chính xác ở điều luật này [38, tr.33-38].

*Thứ t-*, những *ng-ời* tiến hành tố tụng phải được đào tạo, bồi dưỡng về tâm lý học, khoa học giáo dục cũng như về hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm của *ng-ời ch- a thành niên*, có như vậy họ mới có đầy đủ kiến thức về tâm lý học, khoa học giáo dục cũng như hoạt động đấu tranh phòng và chống tội phạm của *ng-ời ch- a thành niên*. Đồng thời cũng tránh được qui định một cách chung chung, hình thức của BLTTHS hiện nay. Do đó, chúng tôi kiến nghị bổ sung cụm từ: "*là ng-ời được đào tạo, bồi dưỡng*" vào khoản 1 Điều 302 BLTTHS. Cũng trong điều luật này, chúng tôi kiến nghị thay cụm từ "*ng-ời ch- a thành niên phạm tội*" bằng cụm từ "*ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên*" để đảm bảo sự chính xác trong khi dùng các thuật ngữ và đúng với nội dung, ý nghĩa của điều luật.

Như vậy, khoản 1 Điều 302 BLTTHS sẽ được sửa đổi là: "Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán tiến hành tố tụng về những vụ án mà *ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên* phải là *ng-ời được đào tạo, bồi*

*d- ỡng về tâm lí học, về khoa học giáo dục cũng nh- về hoạt động đấu tranh phòng và chống tội phạm của ng- ời ch- a thành niên.”*

*\* Về bắt, tạm giữ, tạm giam*

Điều 303 BLTTHS năm 2003 quy định:

“1. Người từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi có thể bị bắt, tạm giữ, tạm giam nếu có đủ căn cứ quy định tại các Điều 80, 81, 82, 86, 88 và 120 Bộ luật này nh- ng chỉ trong những tr- ờng hợp phạm tội rất nghiêm trọng do cố ý hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng.

2. Ng- ời từ đủ 16 tuổi đến d- ới 18 tuổi có thể bị bắt, tạm giữ, tạm giam nếu có đủ căn cứ quy định tại các Điều 80, 81, 86, 88 và 120 Bộ luật này nh- ng chỉ trong những tr- ờng hợp phạm tội nghiêm trọng do cố ý, phạm tội rất nghiêm trọng hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng.”

Nh- chúng tôi đã đề cập đến thủ tục tố tụng này ở các ch- ơng trên của luận án, bắt, tạm giữ, tạm giam là những biện pháp ngăn chặn trong TTHS đ- ợc áp dụng đối với bị can, bị cáo hoặc đối với ng- ời ch- a bị khởi tố, nhằm ngăn chặn những hành vi nguy hiểm cho xã hội của họ, ngăn ngừa họ tiếp tục phạm tội, trốn tránh pháp luật hoặc có hành động gây cản trở cho việc điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự. Đối với ng- ời ch- a thành niên thì ngoài việc phải tuân thủ các quy định chung còn phải tuân thủ các quy định ở Điều 303 BLTTHS. Tuy nhiên, những quy định về thủ tục áp dụng các biện pháp ngăn chặn đối với ng- ời ch- a thành niên còn những điểm bất hợp lý.

*Thứ nhất*, theo chúng tôi, quy định nh- Điều 303 hiện nay về thủ tục bắt quả tang đối với ng- ời ch- a thành niên còn mang tính hình thức và trên thực tế hầu nh- không thể áp dụng đ- ợc. Việc bắt quả tang đối với ng- ời ch- a thành niên nên áp dụng theo thủ tục chung nh- ng- ời thành niên ở Điều 82 mà không cần phải phân biệt việc bắt quả tang đối với ng- ời ch- a thành niên từ đủ 14 đến d- ới 16 tuổi hay từ 16 đến d- ới 18 tuổi... Có nh- vậy mới nâng cao đ- ợc tinh thần đấu tranh phòng, chống tội phạm của nhân dân, hơn nữa nó

cũng không ảnh hưởng gì đến quyền lợi của người chưa thành niên. Ngược lại khi ra quyết định tạm giữ thì cơ quan có thẩm quyền phải xác minh nếu người bị bắt không thuộc đối tượng theo Điều 303 quy định thì không được áp dụng biện pháp tạm giữ, tạm giam mà phải áp dụng thủ tục giám sát với họ.

*Thứ hai*, về việc tạm giam bị can, bị cáo là người chưa thành niên. Chúng tôi thiết nghĩ cần phải bổ sung vào Điều 303 cụm từ "Điều 88" để đảm bảo sự chặt chẽ của pháp luật và sự thống nhất giữa các căn cứ áp dụng.

*Thứ ba*, việc quy định giữa hai mức tuổi để áp dụng các biện pháp bắt, tạm giữ, tạm giam khác nhau như hiện nay trong Điều 303 là không cần thiết. Vì việc xác định tuổi chịu trách nhiệm hình sự chỉ đặt ra với việc định tội danh và xem xét mức hình phạt. Các cơ quan tiến hành tố tụng trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử phải tiến hành các biện pháp xác minh tuổi của bị can, bị cáo là người chưa thành niên. Còn các biện pháp ngăn chặn bắt, tạm giữ, tạm giam người chưa thành niên là những biện pháp ngăn chặn để đảm bảo thuận lợi cho việc điều tra, truy tố, xét xử, việc phân chia độ tuổi để áp dụng các biện pháp này không những không đạt được hiệu quả mà đôi khi nó còn gây ra những khó khăn, vướng mắc khi áp dụng. Do đó để đảm bảo thuận lợi cho công tác điều tra, truy tố, xét xử không nhất thiết phải quy định hai loại đối tượng (từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi và từ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi) khi áp dụng biện pháp ngăn chặn mà nên thống nhất chung là người chưa thành niên [36, tr.26- 31].

*Thứ tư*, thời hạn tạm giữ, tạm giam được tính vào thời hạn thi hành hình phạt tù. Trong khi đó, việc áp dụng thời hạn tạm giữ, tạm giam đối với người chưa thành niên không được quy định cụ thể trong Điều 303. Như vậy, chúng ta có thể hiểu thời hạn tạm giữ, tạm giam người chưa thành niên được áp dụng như đối với người thành niên. Thời hạn tạm giữ, tạm giam người chưa thành niên theo quy định của BLTTHS hiện nay vẫn được áp dụng như đối với người thành niên ở những trường hợp phạm tội nghiêm trọng, rất nghiêm trọng, đặc

biệt nghiêm trọng. BLTTHS qui định nh- hiện nay ch- a đ- ợc phù hợp và đảm bảo quyền lợi cho ng- ời ch- a thành niên. Việc phải cách ly ng- ời ch- a thành niên ra khỏi xã hội trong một thời gian dù ngắn hay dài để phục vụ cho công tác điều tra sẽ làm ảnh h- ưởng đến quá trình học tập của các em (đối với các em vẫn còn đang đi học), ảnh h- ưởng đến thái độ, nhân cách của các em. Do đó không nên kéo dài thời gian tạm giữ, tạm giam cho ng- ời ch- a thành niên nh- ng- ời thành niên. Về vấn đề thời hạn tạm giam của bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên cũng có một số ý kiến khác nhau. Có ý kiến cho rằng: Thời hạn tạm giam đối với từng bị can, bị cáo (trong đó có bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên) đ- ợc tính theo qui định về tội mà họ bị khởi tố, truy tố, bị đ- a ra xét xử. Theo chúng tôi, BLTTHS năm 2003 nên sửa đổi theo h- ướng thời hạn tạm giữ, tạm giam của ng- ời ch- a thành niên chỉ bằng một nửa thời gian tạm giữ, tạm giam của ng- ời thành niên. Nh- vậy sẽ đảm bảo đ- ợc quyền lợi của ng- ời ch- a thành niên, tránh cho họ có thể bị giam, giữ quá lâu trong trại tạm giam và đây cũng là một trong những kiến nghị nhằm h- ướng tới mô hình t- pháp hình sự thân thiện đối với ng- ời ch- a thành niên mà chúng ta đang xây dựng.

Từ những phân tích trên chúng tôi kiến nghị sửa đổi, bổ sung Điều 303 BLTTHS năm 2003 nh- sau:

*“1. Ng- ời ch- a thành niên có thể bị bắt quả tang nếu có đủ căn cứ quy định tại Điều 82 Bộ luật này.*

*2. Ng- ời ch- a thành niên có thể bị bắt, tạm giữ, tạm giam nếu có đủ căn cứ quy định tại Điều 80, Điều 81, Điều 86 và Điều 88 Bộ luật này nh- ng chỉ trong những tr- ờng hợp phạm tội rất nghiêm trọng do cố ý hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng.*

*3. Thời hạn tạm giữ, tạm giam đối với ng- ời ch- a thành niên bằng một nửa thời hạn quy định tại Điều 87 và Điều 120 Bộ luật này.”*

**\* Về giám sát bị can, bị cáo là ng-ời ch-a thành niên**

Theo quy định tại Điều 304 BLTTHS năm 2003 thì chủ thể đ-ợc giao nhiệm vụ giám sát là cha, mẹ hoặc ng-ời đỡ đầu của bị can, bị cáo là ng-ời ch-a thành niên.

Nếu theo quy định của Điều 46, 47, 48 Luật Hôn nhân và Gia đình năm 1986 thì "ng-ời đỡ đầu" có thể đ-ợc cha mẹ cử, nếu cha mẹ không cử đ-ợc thì những ng-ời thân thích có thể cử ng-ời đỡ đầu cho ng-ời đó. Việc cử ng-ời đỡ đầu do Uỷ ban nhân dân xã, ph-òng, thị trấn công nhận. Nh-ng hiện nay thuật ngữ "ng-ời đỡ đầu" trong Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2001 đã đ-ợc thay thế bằng thuật ngữ "ng-ời giám hộ" theo quy định của Luật Dân sự năm 2005 để áp dụng thống nhất pháp luật khi giải quyết các vụ án về dân sự. Do đó thuật ngữ "ng-ời đỡ đầu" không còn quy định trong luật nữa. Cho nên để thống nhất sử dụng thuật ngữ trong Luật TTHS với các ngành luật khác, chúng tôi kiến nghị thay thế cụm từ: "Ng-ời đỡ đầu" thành cụm từ: "Ng-ời giám hộ" ở Điều 304 BLTTHS. Bên cạnh đó, trong Điều 304 không qui định cụ thể nếu cha mẹ, ng-ời đỡ đầu từ chối nghĩa vụ giám sát thì cơ quan tiến hành tố tụng giải quyết nh- thế nào. Trên thực tế đã có những tr-ờng hợp, khi cơ quan tiến hành tố tụng giao ng-ời ch-a thành niên cho cha mẹ, nh-ng cha mẹ đã từ chối trách nhiệm giám sát với lý do không thể giám sát đ-ợc con cái. Theo chúng tôi, trong mọi tr-ờng hợp khi đã xác định đ-ợc cha mẹ, ng-ời giám hộ cho ng-ời ch-a thành niên thuộc đối t-ợng không bị áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giam thì cha mẹ, ng-ời giám hộ phải nhận trách nhiệm giám sát mà không đ-ợc từ chối. Ng-ời ch-a thành niên cần đ-ợc sự quan tâm, giáo dục, giám sát của gia đình kể cả trong những tr-ờng hợp các em có thực hiện hành vi phạm tội. Điều này sẽ giúp ng-ời ch-a thành niên tránh đ-ợc những mặc cảm, mà vẫn có cơ hội hoà nhập với cộng đồng, nhà tr-ờng, xã hội trong thời gian tham gia tố tụng. Một vấn đề v-ớng mắc nữa trong Điều 304 BLTTHS đó là không đặt ra trách nhiệm cụ thể nào đối với ng-ời có nghĩa vụ giám sát khi

họ vi phạm nghĩa vụ giám sát, để bị can, bị cáo là ng-ời ch-a thành niên bỏ trốn, hoặc tiếp tục phạm tội. Nh- vậy sẽ không có gì là đảm bảo họ sẽ thực hiện đầy đủ nghĩa vụ giám sát, kết quả của biện pháp này không cao và nh- vậy sẽ không nâng cao đ-ợc ý thức, trách nhiệm của ng-ời nhận giám sát. Từ những phân tích trên, chúng tôi kiến nghị sửa đổi Điều 304 BLTTHS năm 2003 nh- sau:

“1. CQĐT, VKS và TA có thể ra quyết định giao bị can, bị cáo là ng-ời ch-a thành niên cho cha, mẹ hoặc ng-ời giám hộ của họ giám sát để bảo đảm sự có mặt của bị can, bị cáo khi có giấy triệu tập của cơ quan tiến hành tố tụng.

2. Những ng-ời đ-ợc giao nhiệm vụ giám sát có nghĩa vụ giám sát không đ-ợc từ chối nghĩa vụ giám sát. Khi thực hiện nghĩa vụ giám sát, họ phải có nghĩa vụ giám sát chặt chẽ ng-ời ch-a thành niên.

3. Trong tr-ờng hợp cha, mẹ hoặc ng-ời giám hộ vi phạm nghĩa vụ đã cam đoan thì sẽ phải chịu trách nhiệm theo qui định tại khoản 5 Điều 92 Bộ luật này.”

**\* Về việc tham gia tố tụng của gia đình, nhà tr-ờng và các tổ chức xã hội**

Điều 306 BLTTHS năm 2003 qui định nh- sau:

“1. Đại diện của gia đình ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo; thầy giáo, cô giáo, đại diện của nhà tr-ờng, Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh, tổ chức khác nơi ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo học tập, lao động và sinh sống có quyền và nghĩa vụ tham gia tố tụng theo quyết định của CQĐT, VKS, TA.

2. Trong tr-ờng hợp ng-ời bị tạm giữ, bị can là ng-ời từ đủ 14 tuổi đến d-ới 16 tuổi hoặc là ng-ời ch-a thành niên có nh-ợc điểm về tâm thần hoặc thể chất hoặc trong những tr-ờng hợp cần thiết khác, thì việc lấy lời khai, hỏi cung những ng-ời này phải có mặt đại diện của gia đình, trừ tr-ờng hợp đại diện gia đình cố ý vắng mặt mà không có lý do chính đáng. Đại diện gia đình có thể hỏi ng-ời bị tạm giữ, bị can nếu đ-ợc Điều tra viên đồng ý; đ-ợc đ- ra tài liệu, đồ vật, yêu cầu, khiếu nại; đọc hồ sơ vụ án khi kết thúc điều tra.



3. Tại phiên toà xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên phải có mặt đại diện của gia đình bị cáo, trừ tr-ờng hợp đại diện gia đình cố ý vắng mặt mà không có lý do chính đáng, đại diện của nhà tr-ờng, tổ chức.

Đại diện của gia đình bị cáo, đại diện của nhà tr-ờng, tổ chức tham gia phiên toà có quyền đ- a ra tài liệu, đồ vật, yêu cầu và đề nghị thay đổi ng-ời tiến hành tố tụng; tham gia tranh luận; khiếu nại các hành vi tố tụng của những ng-ời có thẩm quyền tiến hành tố tụng và các quyết định của TA.”

Tr-ớc hết chúng ta xem xét đến khái niệm *đại diện gia đình* và phân biệt khái niệm này với khái niệm *đại diện hợp pháp*. Trong BLTTHS ch- a có điều luật nào qui định thế nào là ng-ời đại diện hợp pháp. Theo quan điểm của thạc sỹ Đinh Văn Quế thì: “Người đại diện hợp pháp của bị cáo là người mà theo pháp luật hoặc đ- ợc bị cáo uỷ quyền tham gia tố tụng, có quyền và nghĩa vụ như bị cáo” [47, tr.15]. Trên thực tế, khi xác định t- cách tố tụng của ng-ời đại diện hợp pháp trong các vụ án hình sự, các cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng dựa vào t- cách của họ theo Điều 140 (Đại diện theo pháp luật), Điều 141 (Ng-ời đại diện theo pháp luật) Bộ luật dân sự năm 2005. Mặc dù trong Bộ luật dân sự còn có một chủ thể nữa tham gia với t- cách là đại diện theo uỷ quyền (Điều 143) nh- ng họ không phải là đại diện hợp pháp cho ng-ời ch- a thành niên trong luật TTHS. Bởi vì, đại diện theo uỷ quyền là đại diện đ- ợc xác lập theo sự thoả thuận giữa các chủ thể đ- ợc uỷ quyền và chủ thể uỷ quyền trong đó họ phải đảm bảo điều kiện về năng lực hành vi dân sự. Ng-ời ch- a thành niên khi tham gia tố tụng, họ không thể tham gia trong các quan hệ uỷ quyền đ- ợc vì họ không thể tự thoả thuận đ- ợc ng-ời đại diện hợp pháp của mình nên ng-ời đại diện cho họ phải là ng-ời đại diện đ- ợc nhiên (do pháp luật qui định). Hơn nữa pháp luật TTHS qui định ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên tham gia tố tụng là bắt buộc để bảo vệ quyền và lợi ích cho ng-ời ch- a thành niên nên họ chỉ có thể là đại diện theo pháp luật mà không thể là đại diện đ- ợc uỷ quyền.

Nh- vậy, khái niệm “*đại diện gia đình*” rộng hơn khái niệm “*đại diện hợp pháp*” của ng- ời ch- a thành niên, vì đại diện hợp pháp chỉ bao gồm cha mẹ, ng- ời giám hộ còn đại diện gia đình còn có thể là ông bà, chú bác, anh chị em có trách nhiệm nuôi d- ỡng, giáo dục ng- ời ch- a thành niên. Trong các qui định của BLTTHS về việc tham gia tố tụng của ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên cũng chỉ nhắc đến một cách chung chung một số quyền và nghĩa vụ của ng- ời đại diện hợp pháp khi tham gia bảo vệ quyền và lợi ích cho họ. Ví dụ: Điều 57 (Lựa chọn và thay đổi ng- ời bào chữa), Điều 304 (Việc giám sát bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên), Điều 305 (Bào chữa)... Ng- ời đại diện gia đình chỉ đ- ợc đề cập đến trong Điều 306 BLTTHS. Ngoài ra, ng- ời đại diện hợp pháp khi tham gia tố tụng có các quyền và nghĩa vụ trong một số điều luật tại Ch- ơng IV (Ng- ời tham gia tố tụng) BLTTHS và trong các qui định khác của Bộ luật. Do đó, họ đ- ợc bảo đảm các quyền và nghĩa vụ khi tham gia tố tụng, còn ng- ời đại diện gia đình hay những chủ thể khác đ- ợc đề cập đến trong Điều 306 chỉ có quyền và nghĩa vụ theo qui định tại điều luật này. Mặc dù Điều 306 cũng qui định họ có *các quyền và nghĩa vụ tham gia tố tụng* nh- ng quyền và nghĩa vụ đó phải phụ thuộc vào quyết định, yêu cầu của CQĐT, VKS và TA.

Hiện nay có ý kiến cho rằng hai khái niệm *đại diện gia đình* và *đại diện hợp pháp* là đồng nhất nhau. Nếu chúng ta đồng nhất hai khái niệm này sẽ dẫn đến cách hiểu là ng- ời đại diện gia đình cũng có quyền giám sát bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên hay có thể tự mình thực hiện quyền bào chữa cho ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo trong tr- ờng hợp họ không mời ng- ời bào chữa cho mình... Chính vì không đ- ợc qui định cụ thể để đảm bảo các quyền và nghĩa vụ của mình nên trên thực tế, những chủ thể này th- ờng bị các cơ quan tiến hành tố tụng lạm quyền và do đó sự tham gia của họ không những không bảo vệ đ- ợc quyền lợi của ng- ời ch- a thành niên mà đôi khi nó còn trở thành hình thức. Rõ ràng, qui định của BLTTHS năm 2003 ch- a chặt chẽ về

vấn đề này. Để tránh sự lạm quyền của các cơ quan tiến hành tố tụng, bảo vệ quyền của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, BLTTHS năm 2003 cần làm rõ vai trò của các chủ thể trong Điều 306. Chính vì vậy, chúng tôi đề nghị thay thế cụm từ *đại diện gia đình* thành cụm từ *đại diện hợp pháp*. Thực tế cho thấy, trong quá trình tham gia vào các hoạt động TTHS, hầu hết các vụ án có đại diện hợp pháp là ng-ời bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho ng-ời ch- a thành niên tr-óc sự buộc tội của các cơ quan có thẩm quyền tố tụng. Nếu trong vụ án đã có đại diện hợp pháp tham gia rồi thì không có đại diện gia đình nữa. Hiện nay cũng ch- a có một điều luật nào xác định t- cách tố tụng của đại diện gia đình, cho nên qui định này trở nên quá chung chung, không thể hiện rõ đ-ợc quyền và nghĩa vụ tố tụng của họ. Chính vì thế, qui định này chỉ mang tính hình thức.

Nếu coi đại diện hợp pháp là ng-ời tham gia tố tụng thì cần qui định cho họ các quyền và nghĩa vụ cụ thể chứ không phải nh- hiện nay là theo *quyết định của CQĐT, VKS và TA* (khoản 1 Điều 306). So với BLTTHS năm 1988 (Điều 276 khoản 2), qui định trong khoản 2 Điều 306 đ-ợc bổ sung, sửa đổi đã bảo vệ đ-ợc quyền lợi của ng-ời bị tạm giữ, bị can là ng-ời ch- a thành niên hơn nữa. Nếu tr-óc đây chỉ *trong tr-ờng hợp cần thiết*, việc hỏi cung bị can tại CQĐT mới phải có mặt đại diện gia đình bị can thì hiện nay trong bất kể tr-ờng hợp nào nếu *ng-ời bị tạm giữ, bị can là ng-ời từ đủ 14 tuổi đến d-ới 16 tuổi hoặc là ng-ời ch- a thành niên có nh-ợc điểm về tâm thần hoặc thể chất hoặc trong những tr-ờng hợp cần thiết khác* thì việc lấy lời khai, hỏi cung những ng-ời này phải có mặt của đại diện gia đình.

Tuy nhiên, theo chúng tôi qui định trong khoản 2 Điều 306 vẫn ch- a hợp lý bởi các lý do:

*Thứ nhất*, mục đích của việc có mặt đại diện gia đình (đã đề nghị thay thế thành đại diện hợp pháp) bị can trong khi hỏi cung. Bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên là ng-ời mà trình độ nhận thức kém cả về văn hoá và pháp

luật, điều này tạo nên sự hạn chế rất lớn cho các em trong quá trình tự bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình trước các cơ quan tiến hành tố tụng. Do vậy, việc có mặt *đại diện hợp pháp* trong khi hỏi cung bị can đảm bảo cho hoạt động tố tụng được diễn ra công bằng, khách quan. Việc có mặt của *đại diện hợp pháp* cũng sẽ tạo được tâm lý bình tĩnh, thoải mái, dễ chịu không căng thẳng, sợ hãi cho bị can ch- a thành niên giúp cho các em khai báo một cách trung thực hơn. Bên cạnh đó *đại diện hợp pháp* của bị can là người gần gũi hiểu rõ tâm lý, hành động của con em mình nên trong quá trình theo dõi hỏi cung, *đại diện hợp pháp* có thể phát hiện những uẩn khúc, những chỗ không phù hợp trong lời khai của bị can mà Điều tra viên khó có thể nhận biết được. Nhiều khi qua các cuộc hỏi đáp giữa *đại diện hợp pháp* và bị can, Điều tra viên có thể thu thập được tình tiết làm sáng tỏ vụ án, hoặc thông qua thái độ, nội dung trả lời của bị can, Điều tra viên phát hiện ra các mâu thuẫn.

*Thứ hai*, về đối tượng được áp dụng qui định tại khoản 2 Điều 306 là người bị tạm giữ, bị can từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi hoặc là người ch- a thành niên có nhược điểm về tâm thần hoặc thể chất hoặc trong những trường hợp cần thiết khác. Như vậy nếu người ch- a thành niên từ đủ 16 đến dưới 18 tuổi mà không có nhược điểm về tâm thần hoặc thể chất hoặc thuộc các trường hợp cần thiết khác thì khi lấy lời khai hoặc hỏi cung người này không bắt buộc phải có mặt *đại diện hợp pháp*. Như chúng ta đã biết, bị can, bị cáo là người ch- a thành niên là người từ đủ 14 tuổi đến dưới 18 tuổi cho nên việc áp dụng các hoạt động khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử đối với bị can, bị cáo là người ch- a thành niên là từ 14 đến dưới 18 tuổi, trong đó có hoạt động lấy lời khai, hỏi cung bị can. Chính vì vậy, việc tham gia tố tụng nói chung và hỏi cung nói riêng của *đại diện hợp pháp* là hết sức cần thiết. Để đảm bảo quyền lợi cho người ch- a thành niên, đảm bảo hoạt động tố tụng được khách quan, toàn diện làm rõ cả chứng cứ buộc tội và gỡ tội, chúng tôi cho rằng BLTTHS năm 2003 không nên qui định mang tính chất loại trừ một số đối tượng là người ch- a

thành niên không cần có *đại diện hợp pháp* tham gia vào việc lấy lời khai hay hỏi cung mà nên qui định ng-ời *đại diện hợp pháp* có quyền có mặt trong khi Điều tra viên tiến hành việc lấy lời khai, hỏi cung bị can ch-a thành niên. Trong tr-ờng hợp *đại diện hợp pháp* cố ý vắng mặt mà không có lý do chính đáng, Điều tra viên sẽ tiến hành lấy lời khai, hỏi cung bị can mà không cần sự có mặt của *đại diện hợp pháp*.

Theo qui định tại đoạn 2, khoản 2, Điều 306 *đại diện hợp pháp* có thể hỏi bị can nếu đ-ợc Điều tra viên đồng ý, nh-ng trên thực tế, có nhiều tr-ờng hợp, *đại diện hợp pháp* không đ-ợc hỏi bị can, vì đôi khi, Điều tra viên đã lạm dụng quyền hạn không cho *đại diện hợp pháp* đ-ợc hỏi. Do đó, để tránh tình trạng trên khi Điều tra viên từ chối những đề nghị hợp lí của *đại diện hợp pháp*, chúng tôi đề nghị bổ sung thêm vào đoạn 2, khoản 2 Điều 306 sẽ đ-ợc bổ sung, sửa đổi nh- sau: "*Đại diện hợp pháp có quyền đ-ợc hỏi ng-ời bị tạm giữ, bị can; đ-ợc đ-a ra tài liệu, đồ vật, yêu cầu, khiếu nại; đọc hồ sơ vụ án khi kết thúc điều tra*". Theo khoản 3 Điều 306 thì sự tham gia của *đại diện hợp pháp* bị cáo, *đại diện nhà tr-ờng hoặc tổ chức xã hội* là bắt buộc. Qui định này giúp cho TA hiểu rõ hơn về nhân thân bị cáo và áp dụng biện pháp xử lí phù hợp nhằm giáo dục, cải tạo bị cáo. Hơn nữa, việc tham gia của *đại diện hợp pháp*, nhà tr-ờng, tổ chức xã hội sẽ giúp cho bị cáo tránh đ-ợc những tâm lý căng thẳng, lo sợ... trong phiên toà xét xử. Việc tham gia của họ còn giúp cho họ có những hiểu biết cần thiết trong việc giáo dục, giám sát con em mình sau khi phiên toà kết thúc. Tuy nhiên, hiện nay còn có những cách hiểu khác nhau xung quanh qui định này. Có ý kiến cho rằng nếu tại phiên toà xét xử đã có *đại diện hợp pháp* tham gia rồi thì không cần phải mời *đại diện nhà tr-ờng, tổ chức tham gia* nữa. Với cách hiểu này, qua tham khảo thực tiễn xét xử hiện nay tại các TA địa ph-ong, tác giả nhận thấy rất nhiều bị cáo là ng-ời ch-a thành niên đ-ợc đ-a ra xét xử tại phiên toà chỉ có sự tham gia của *đại diện hợp pháp*. Cũng có ý kiến cho rằng, không phải mọi tr-ờng hợp khi xét xử bị cáo

là ng-ời ch- a thành niên, TA phải triệu tập tất cả những ng-ời này đến mà chủ yếu là triệu tập đại diện hợp pháp còn trong tr-ờng hợp cần thiết mới phải triệu tập đại diện nhà tr-ờng, tổ chức [29, tr.15]. Theo qui định của khoản 3 Điều 306, chúng ta phải hiểu là trong tất cả các phiên toà xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, phải có mặt của *đại diện hợp pháp*, đại diện nhà tr-ờng, tổ chức. Trong tr-ờng hợp *đại diện hợp pháp* cố ý vắng mặt mà không có lý do chính đáng thì việc xét xử vẫn đ-ợc tiến hành bình th-ờng mà không có *đại diện hợp pháp* tham gia. Vậy trong tr-ờng hợp không xác định đ-ợc lý lịch của bị cáo là ng-ời ch- a thành niên thì chúng ta phải làm thế nào? Theo h-ớng dẫn của Thông t- 03 ngày 20- 06- 1992: “Trong tr-ờng hợp không xác minh đ-ợc lí lịch của bị cáo thì tại phiên toà xét xử không nhất thiết phải có mặt đại diện gia đình bị cáo, đại diện của nhà tr-ờng hoặc tổ chức xã hội”.

Tại khoản 1 Điều 306 qui định về những chủ thể tham gia tố tụng theo quyết định của cơ quan tiến hành tố tụng có “thầy giáo, cô giáo, đại diện của nhà tr-ờng”, nh-ng ở khoản 2 và khoản 3 lại chỉ qui định về việc tham gia tố tụng của đại diện nhà tr-ờng. Vậy thầy giáo, cô giáo tham gia vào thời điểm nào? Trong tr-ờng hợp có thầy giáo, cô giáo tham gia tố tụng rồi có cần phải có đại diện nhà tr-ờng tham gia hay không và ng-ợc lại? Thực tiễn xét xử cho thấy, TA chỉ căn cứ vào khoản 3, gửi giấy mời về tr-ờng nơi bị cáo học tập, sau khi nhận đ-ợc giấy triệu tập, nhà tr-ờng sẽ cử ng-ời tham gia tố tụng, có thể là thầy giáo hoặc cô giáo đã từng là chủ nhiệm lớp của bị cáo hoặc một thành viên trong ban giám hiệu nhà tr-ờng... Rõ ràng, giữa khoản 1 và khoản 2, 3 là ch- a có sự thống nhất về vấn đề này hoặc là qui định ở khoản 1 hiện nay chỉ mang tính hình thức. Thầy giáo, cô giáo là ng-ời đã từng dạy dỗ ng-ời ch- a thành niên, hơn ai hết họ là ng-ời hiểu rất rõ tâm t- , nguyện vọng, những mối quan hệ, cũng nh- t- cách đạo đức của ng-ời ch- a thành niên. Nh- vậy sự tham gia của thầy giáo, cô giáo sẽ giúp cho việc điều tra, xét xử đ-ợc thuận lợi hơn khi chứng minh về những vấn đề nh- điều kiện sinh sống và giáo dục,

nguyên nhân và điều kiện phạm tội... Để thống nhất các qui định trên trong một điều luật, và cũng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên, chúng tôi cho rằng nên bổ sung cụm từ: *Thầy giáo, cô giáo* vào khoản 3 Điều 306 BLTTHS và bỏ cụm từ: “Đại diện nhà trường” trong điều luật này.

Từ các phân tích trên đây, chúng tôi kiến nghị sửa đổi, bổ sung Điều 306 BLTTHS năm 2003 nh- sau:

“1. *Đại diện hợp pháp* của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo; thầy giáo, cô giáo, Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh, tổ chức nơi ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo học tập, lao động và sinh sống có quyền và nghĩa vụ tham gia tố tụng *theo qui định của pháp luật*.

2. *Ng-ời đại diện hợp pháp có quyền có mặt trong khi Điều tra viên tiến hành việc lấy lời khai, hỏi cung bị can ch- a thành niên. Trong tr- òng hợp đại diện hợp pháp cố ý vắng mặt mà không có lý do chính đáng, Điều tra viên sẽ tiến hành lấy lời khai, hỏi cung bị can mà không cần sự có mặt của đại diện hợp pháp.*

*Đại diện hợp pháp có quyền đ- ợc hỏi ng-ời bị tạm giữ, bị can; đ- ợc đ- a ra tài liệu, đồ vật, yêu cầu, khiếu nại; đọc hồ sơ vụ án khi kết thúc điều tra.*

3. Tại phiên tòa xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên phải có mặt *đại diện hợp pháp của bị cáo*, trừ tr- òng hợp đại diện hợp pháp cố ý vắng mặt mà không có lý do chính đáng, *thầy giáo, cô giáo, tổ chức.*

Đại diện hợp pháp của bị cáo, *thầy giáo, cô giáo, tổ chức* tham gia phiên tòa có quyền đ- a ra tài liệu, đồ vật, yêu cầu và đề nghị thay đổi ng-ời tiến hành tố tụng; tham gia tranh luận; khiếu nại các hành vi tố tụng của những ng-ời có thẩm quyền tiến hành tố tụng và các quyết định của TA.”

**\* Về xét xử**

Khoản 1 Điều 307 BLTTHS năm 2003 quy định: "Thành phần Hội đồng xét xử phải có một Hội thẩm nhân dân là giáo viên hoặc là cán bộ Đoàn

thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh".

*Thứ nhất*, nh- chúng tôi đã đề cập tới các quy định của pháp luật trong Ch- ơng 2 của luận án, quy định trên gây rất nhiều khó khăn cho việc áp dụng thủ tục này trên thực tế. Việc quy định nh- hiện nay sẽ dễ dàng cho Mặt trận Tổ quốc và Hội đồng nhân dân các cấp lựa chọn Hội thẩm nhân dân là giáo viên nh- ng lại không đảm bảo đ- ợc quyền lợi của bị cáo là ng- ời ch- a thành niên ở tại phiên toà. Bởi vì, có rất nhiều ng- ời là giáo viên nh- ng hoàn toàn không có kiến thức về tâm sinh lý, về khoa học giáo dục ng- ời ch- a thành niên hoặc có nh- ng rất ít, ví dụ: giáo viên dạy mầm non, giáo viên giảng dạy đại học... Chỉ có những thầy cô giáo ở bậc trung học cơ sở và bậc trung học phổ thông mới đ- ợc đào tạo về tâm sinh lý của ng- ời ch- a thành niên và do th- ờng xuyên tiếp xúc, quản lý, giảng dạy những đối t- ợng ở lứa tuổi từ đủ 14 tuổi đến d- ới 18 tuổi nên họ có sự hiểu biết rất sâu sắc về các em. Dù rằng những ng- ời này sau đó đã nghỉ h- u hay chuyển sang các công việc khác thì những hiểu biết về tâm sinh lý của ng- ời ch- a thành niên cũng không thể mất đi. Do vậy, sự tham gia vào thành phần Hội đồng xét xử của họ mới đạt đ- ợc những hiệu quả nhất định. Chúng tôi cho rằng cần bổ sung cụm từ "*đã hoặc đang giảng dạy ở các bậc trung học cơ sở hoặc trung học phổ thông*" sau từ "giáo viên" trong Điều 307 BLTTHS.

*Thứ hai*, qua phân tích về tình hình thực trạng của Hội thẩm nhân dân trong những vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, chúng ta thấy cần thiết phải tăng số l- ợng Hội thẩm nhân dân là giáo viên, cán bộ Đoàn thanh niên, ngoài ra những Hội thẩm nhân dân đó phải có trách nhiệm, nhiệt tình trong công tác xét xử để bảo vệ các quyền lợi cho bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Tuy nhiên, hiện nay số l- ợng Hội thẩm là giáo viên, cán bộ Đoàn rất ít so với số l- ợng bị cáo là ng- ời ch- a thành niên hàng năm mà các TA phải xét xử. Chúng tôi kiến nghị bổ sung thêm số l- ợng Hội thẩm là giáo viên và cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh. Điều này sẽ đảm bảo việc



xem xét, đánh giá hành vi phạm tội của bị cáo là ng-ời ch- a thành niên d- ới góc độ "trẻ em", phù hợp với đặc điểm tâm sinh lí của họ.

*Thứ ba*, thực tế cho thấy, bên cạnh những ng-ời là giáo viên và cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh vẫn có những ng-ời khác mặc dù không trực tiếp làm các công việc này nh- ng họ đ- ọc đào tạo về tâm sinh lý ng-ời ch- a thành niên hoặc có những hiểu biết về tâm sinh lý ng-ời ch- a thành niên thông qua các công tác có liên quan đến ng-ời ch- a thành niên. Ví dụ, các chuyên gia về tâm lý của các viện, trung tâm nghiên cứu tâm lý, các nhân viên của các trung tâm bảo trợ xã hội, Ủy ban thiếu niên và nhi đồng... Họ cũng có thể trở thành Hội thẩm nhân dân trong các vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Bởi vì, những ng-ời này cũng có những kiến thức cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên để có những thái độ và cách thức phù hợp trong quá trình xét xử. Hơn nữa, khi chúng ta bổ sung thêm một số l- ợng Hội thẩm nhân dân là những ng-ời này sẽ hạn chế đ- ọc sự thiếu hụt về Hội thẩm nhân dân là giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh nh- trong các phiên tòa xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên hiện nay.

*Thứ t-*, đối với tất cả những vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên cần đ- ọc xét xử kín, nếu cần xét xử công khai thì phải nêu rõ lý do. Do qui định của BLTTHS hiện hành là TA chỉ quyết định xét xử kín đối với bị cáo là ng-ời ch- a thành niên nếu trong tr- ờng hợp cần thiết, nên thực tế đã có nhiều địa ph- ơng chọn một số vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên để đ- a ra xét xử l- u động. Việc chọn hình thức xét xử l- u động đối với những vụ án mà bị cáo là ng-ời thành niên sẽ có tác dụng tốt trong tuyên truyền và giáo dục pháp luật nh- ng đôi khi lại có ảnh h- ưởng tiêu cực đối với bị cáo là ng-ời ch- a thành niên vì nó sẽ làm cho ng-ời ch- a thành niên càng thấy mặc cảm tội lỗi tr- ớc đám đông ng-ời dân tham dự phiên tòa. Việc mở phiên tòa xét xử công khai bị cáo là ng-ời ch- a thành niên ở tại trụ sở của TA cũng để lại những dấu

ấn tiêu cực khó xoá đối với ng-ời ch- a thành niên về mặt tâm lý vì phải đối diện với gia đình, bạn bè, thầy cô giáo. Do đó, chúng tôi cho rằng nên áp dụng hình thức xét xử kín đối với những vụ án có bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, nếu cần xét xử công khai phải nêu rõ lý do.

*Thứ năm*, chúng tôi đề nghị bỏ qui định: “Khi xét xử, nếu không cần thiết phải quyết định hình phạt đối với bị cáo thì TA áp dụng một trong những biện pháp t- pháp qui định tại Điều 70 của BLHS” trong Điều 307 vì đây là qui định của luật hình sự, không thuộc phạm vi điều chỉnh của luật TTHS.

Nh- vậy, Điều 307 BLTTHS năm 2003 sẽ đ- ọc sửa đổi, bổ sung là:

“1. Thành phần Hội đồng xét xử phải có Hội thẩm nhân dân là giáo viên *đã hoặc đang giảng dạy ở các bậc trung học cơ sở hoặc trung học phổ thông*, là cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ chí Minh *hoặc là những ng-ời khác đ- ọc đào tạo về tâm lý ng-ời ch- a thành niên hoặc làm công tác có liên quan đến ng-ời ch- a thành niên.*

2. *Hình thức xét xử là kín, nếu cần xét xử công khai thì phải nêu rõ lý do.*”

**\* Về chấp hành hình phạt tù**

Điều 308 BLTTHS năm 2003 quy định:

“1. Ng-ời ch- a thành niên phạm tội chấp hành hình phạt tù theo chế độ giam giữ riêng do pháp luật quy định.

Không đ- ọc giam giữ chung ng-ời ch- a thành niên với ng-ời thành niên.

2. Ng-ời ch- a thành niên bị kết án phải đ- ọc học nghề hoặc học văn hoá trong thời gian chấp hành hình phạt tù.

3. Nếu ng-ời ch- a thành niên đang chấp hành hình phạt tù đã đủ 18 tuổi thì phải chuyển ng-ời đó sang chế độ giam ng-ời đã thành niên.

4. Đối với ng-ời ch- a thành niên đã chấp hành xong hình phạt tù, Ban giám thị trại giam phải phối hợp với chính quyền và tổ chức xã hội ở xã, ph- ờng, thị trấn để giúp người đó trở về sống bình thường trong xã hội”.

*Một là*, cần bổ sung cụm từ “*giáo dục*” vào khoản 1 Điều 308 vì mục đích áp dụng hình phạt đối với ng-ời ch- a thành niên không đơn thuần là giam giữ, mà mục đích chính của chúng ta là giáo dục, cảm hoá ng-ời ch- a thành niên để họ sớm quay trở về với cộng đồng, trở thành ng-ời có ích cho xã hội.

*Hai là*, chúng tôi cho rằng quy định khoản 2 là không cần thiết bởi vì trong khoản 1 đã quy định là ng-ời ch- a thành niên phạm tội chấp hành hình phạt tù theo chế độ giam giữ riêng do pháp luật quy định, mà trong chế độ giam giữ riêng này đã bao gồm cả việc ng-ời ch- a thành niên phải đ- ọc học nghề, học văn hoá. Mặt khác các quy định về chế độ giam giữ riêng đã đ- ọc cụ thể trong Pháp lệnh thi hành án phạt tù. Do vậy chỉ cần quy định nh- khoản 1 là đủ.

*Ba là*, chỉ trong một điều luật qui định về việc chấp hành hình phạt tù của ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên nh- ng cách sử dụng thuật ngữ về ng-ời ch- a thành niên lại không có sự thống nhất. Sau khi bản án có hiệu lực pháp luật, bản án phạt tù đối với ng-ời ch- a thành niên đ- ọc đ- a ra thi hành. Ng-ời ch- a thành niên phải chấp hành mọi qui định của pháp luật về việc thi hành án hình sự. Tuy nhiên, là một chủ thể đặc biệt trong quan hệ pháp luật TTHS, nên ng-ời ch- a thành niên đ- ọc h- ởng một số chính sách nhân đạo của Nhà n- ớc. Tại thời điểm này họ là ng-ời bị kết án. Thuật ngữ: *Ng-ời bị kết án* đ- ọc sử dụng trong pháp luật TTHS để chỉ ng-ời đang phải chấp hành bản án hoặc quyết định của TA còn: *Ng-ời ch- a thành niên phạm tội* là thuật ngữ đ- ọc sử dụng trong luật hình sự để xác định một ng-ời thực hiện hành vi phạm tội. Theo Điều 9 BLTTHS năm 2003 qui định: *Không ai có thể bị coi là có tội khi ch- a có bản án kết tội của TA đã có hiệu lực pháp luật của TA.* Nguyên tắc xác định cho chúng ta thấy, một ng-ời chỉ bị coi là có tội khi có bản án kết tội có hiệu lực pháp luật của TA, và trong tr- ờng hợp đó hai khái niệm: *ng-ời có tội* (hoặc *ng-ời phạm tội*) và *ng-ời bị kết án* có những nét t- ơng đồng. Nh- ng nếu nh- các cơ quan tiến hành tố tụng điều tra, truy tố, xét

xử oan ng- ời vô tội, thì mặc dù họ là *ng- ời bị kết án*, đang phải chấp hành bản án có hiệu lực pháp luật của TA nh- ng họ vẫn không phải là *ng- ời có tội*. Hơn nữa, *ng- ời bị kết án* là một thuật ngữ tố tụng đ- ợc sử dụng trong BLTTHS. Từ những phân tích này, chúng tôi cho rằng, sử dụng thuật ngữ *ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên* trong Điều 308 là hợp lý nhất. Bên cạnh đó cần thống nhất chung sử dụng thuật ngữ này cho cả điều luật, không nên chỉ sử dụng thuật ngữ: *ng- ời ch- a thành niên* vì sử dụng nh- vậy là quá chung chung với một chủ thể trong quá trình tố tụng [44, tr.6].

*Bốn là*, đề nghị bỏ từ *đã* trong cụm từ "ng- ời đã thành niên" ở khoản 3 Điều 308. Bởi vì, với cụm từ *ng- ời thành niên* là đã nhằm chỉ ng- ời từ đủ 18 tuổi trở lên.

Nh- vậy, Điều 308 sẽ đ- ợc sửa đổi nh- sau:

“1. *Ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên* chấp hành hình phạt tù theo chế độ *giáo dục và giam giữ riêng* do pháp luật quy định. Không đ- ợc giam giữ chung ng- ời ch- a thành niên với ng- ời thành niên.

2. Nếu *ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên* đang chấp hành hình phạt tù đã đủ m- ời tám tuổi thì phải chuyển ng- ời đó sang chế độ giam, *cải tạo, giáo dục* ng- ời thành niên.

3. Đối với *ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên* đã chấp hành xong hình phạt tù, Ban giám thị trại giam phải phối hợp với chính quyền và tổ chức xã hội ở xã, ph- ờng, thị trấn để giúp ng- ời đó trở về sống bình th- ờng trong xã hội.”

#### **\* Về xóa án tích**

Dựa vào sự phân tích trong Điều 308 BLTTHS, chúng tôi kiến nghị sửa đổi, bổ sung Điều 310 BLTTHS năm 2003 nh- sau:

“Việc xóa án tích đối với *ng- ời bị kết án là ng- ời ch- a thành niên* khi có đủ điều kiện quy định tại Điều 77 của BLHS đ- ợc tiến hành theo thủ tục chung”.

### **3.1.2. Hoàn thiện các qui định khác trong BLTTHS năm 2003 liên quan đến ng-ời ch- a thành niên**

Thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên là một loại thủ tục đặc biệt. Để thực hiện đ-ợc tốt các thủ tục này, đảm bảo các quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên thì các qui định khác của BLTTHS năm 2003 cũng phải đảm bảo sự thống nhất với các qui định trong Ch-ong XXXII này. Chính vì vậy, chúng tôi kiến nghị sửa đổi, bổ sung một số điều trong các ch-ong khác của BLTTHS.

#### ***\* Bổ sung qui định về t- cách tố tụng của ng-ời đại diện hợp pháp vào Ch-ong IV BLTTHS năm 2003***

Ng-ời đại diện hợp pháp trong TTHS là ng-ời tham gia tố tụng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, ng-ời có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án là ng-ời ch- a thành niên hoặc ng-ời có nh-ợc điểm về tinh thần hoặc thể chất. Do ch- a có một qui định nào trong BLTTHS xác định về khái niệm ng-ời đại diện hợp pháp nên trong thực tế đã có những cách hiểu không đúng dẫn đến việc xác định sai t- cách cho ng-ời đại diện hợp pháp, không đảm bảo đ-ợc quyền và lợi ích hợp pháp của họ khi tham gia tố tụng. Mặc dù không đ- a ra khái niệm và xác định đầy đủ, khái quát về quyền và nghĩa vụ của ng-ời đại diện hợp pháp song quyền và nghĩa vụ của họ cũng đã đ-ợc đề cập rải rác trong một số điều. Việc qui định không có hệ thống này cũng dẫn đến những mâu thuẫn giữa các qui định và gây khó khăn cho việc áp dụng. Mặc dù phạm vi của luận án là nghiên cứu các qui định của pháp luật TTHS đối với ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên nh- ng trong quá trình nghiên cứu các qui định về ng-ời đại diện hợp pháp của những ng-ời này cũng cần phải xác định rõ hơn t- cách tố tụng của ng-ời đại diện hợp pháp khi họ là ng-ời đại diện cho ng-ời bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, ng-ời có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án. Hơn nữa, chúng tôi kiến

ngộ xây dựng một điều luật riêng về ng-ời đại diện hợp pháp trong BLTTHS thì việc nghiên cứu và đề xuất một cách tổng thể địa vị pháp lý của ng-ời đại diện hợp pháp nói chung và quyền và nghĩa vụ cụ thể của họ khi họ đại diện cho các chủ thể tố tụng khác nhau là một điều tất yếu [45, tr.61].

*Tr-ớc hết*, đối với ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên hoặc ng-ời có nh-ợc điểm về tâm thần hoặc thể chất. Trong thực tiễn giải quyết các vụ án hình sự, có cơ quan tiến hành tố tụng xác định bố, mẹ của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên hoặc ng-ời có nh-ợc điểm về tâm thần hoặc thể chất là ng-ời đại diện hợp pháp của họ, có cơ quan tiến hành tố tụng xác định anh, chị, cô, dì, chú, bác... là người đại diện hợp pháp [48]. Nh- Ch-ơng 2 chúng tôi đã đề cập đến khái niệm ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên phải là ng-ời đại diện đ-ơng nhiên chứ không phải đại diện theo uỷ quyền. Ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên có thể là cha, mẹ hoặc ng-ời giám hộ của họ. Đề cập đến t- cách tố tụng của ng-ời đại diện hợp pháp, Nghị quyết số 03/2004/NQ- HĐTP ngày 02-10-2004 h-ớng dẫn thi hành một số qui định trong Phần thứ nhất “Những qui định chung” của BLTTHS năm 2003, điểm a, mục 2, Phần II đã hướng dẫn như sau: “Đối với bị can, bị cáo là người chưa thành niên, ng-ời có nh-ợc điểm về tâm thần hoặc thể chất, thì họ và ng-ời đại diện hợp pháp của họ đều có quyền được lựa chọn người bào chữa”

*Thứ hai*, ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị hại là ng-ời ch- a thành niên, ng-ời có nh-ợc điểm về tâm thần hoặc thể chất, ng-ời bị hại đã chết hoặc mất tích có thể là cha mẹ hoặc ng-ời giám hộ của những ng-ời này. Ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị hại tham gia tố tụng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho ng-ời bị hại.

*Thứ ba*, ng-ời đại diện hợp pháp của nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, ng-ời có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án là ng-ời tham gia tố tụng để

bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho những người này trong trường hợp họ là người chưa thành niên, người có nhược điểm về tâm thần hoặc thể chất. Do việc giải quyết các vấn đề dân sự trong các vụ án hình sự ngoài việc phải tuân thủ các quy định của BLTTHS còn phải tuân thủ các quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự nên tổ chức tố tụng của đại diện hợp pháp của nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan đến vụ án sẽ được áp dụng dựa vào các quy định của pháp luật dân sự và tố tụng dân sự để xác định quyền và nghĩa vụ của họ. Chính vì vậy, chúng tôi cho rằng, BLTTHS chỉ cần xác định tổ chức tố tụng của người đại diện hợp pháp của người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, người bị hại là người chưa thành niên hoặc người có nhược điểm về tâm thần hoặc thể chất, hoặc trong trường hợp người bị hại đã chết.

Từ những phân tích trên đây, chúng tôi kiến nghị bổ sung điều luật về địa vị pháp lý của người đại diện hợp pháp vào Chương IV BLTTHS năm 2003 như sau:

***“Điều...***

*1. Người đại diện hợp pháp của người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người chưa thành niên hoặc người có nhược điểm về tâm thần hoặc thể chất có thể là cha mẹ hoặc người giám hộ của những người này, tham gia tố tụng để bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của người chưa thành niên.*

*a. Người đại diện hợp pháp có các quyền:*

*- Được biết lý do tạm giữ, khởi tố bị can của người mà họ đại diện*

*- Các quyền được quy định tại điểm d, đ, e, khoản 2 Điều 48; điểm g khoản 2 Điều 49; điểm a, b, c, g, i Điều 50 Bộ luật này.*

*- Đối với bị người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người chưa thành niên, người đại diện hợp pháp còn có các quyền quy định tại Điều 304, Điều 305, Điều 306 Bộ luật này.*

*b. Người đại diện hợp pháp có các nghĩa vụ:*

*Người đại diện hợp pháp phải có mặt theo giấy triệu tập của CQĐT,*

VKS, TA và thực hiện các nghĩa vụ khác theo qui định của pháp luật.

2. Ng-ời đại diện hợp pháp của ng-ời bị hại là ng-ời ch- a thành niên, ng-ời có nh- ọc điểm về tâm thần hoặc thể chất, ng-ời đã chết hoặc mất tích có thể là cha mẹ hoặc ng-ời giám hộ của những ng-ời này, tham gia tố tụng để bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời bị hại.

Ng-ời đại diện hợp pháp có các quyền và nghĩa vụ theo qui định tại Điều 51 Bộ luật này.”

Đồng thời với việc đề nghị bổ sung t- cách của ng-ời đại diện hợp pháp trên đây, chúng tôi kiến nghị huỷ các cụm từ “đại diện hợp pháp” ở các Điều 50, 51, 52, 53, 54; khoản 3 Điều 133; khoản 5 Điều 135 BLTTHS năm 2003 để đảm bảo tính thống nhất và chặt chẽ giữa các điều luật.

**\* *Bổ sung qui định về t[ư] cách tố tụng của ng[ười] bị kết án vào Chương IV BLTTHS năm 2003***

BLTTHS năm 2003 không qui định địa vị pháp lý cho ng-ời bị kết án. Hiện nay cũng không có một văn bản pháp luật nào giải thích lý do tại sao ng-ời bị kết án không đ- ợc xác định là ng-ời tham gia tố tụng. Một số ý kiến cho rằng, sau khi bản án có hiệu lực pháp luật, ng-ời bị kết án sẽ phải chấp hành bản án hoặc quyết định đó của TA. Ng-ời tham gia tố tụng là ng-ời tham gia vào quá trình giải quyết vụ án của các cơ quan tiến hành tố tụng. Khi vụ án đã giải quyết xong thì không còn ng-ời tham gia tố tụng nữa. Nhất là trong thời điểm hiện nay, khi chúng ta đang xây dựng Bộ luật Thi hành án, phần thi hành án hình sự trong BLTTHS năm 2003 sẽ đ- ợc tách ra và chuyển vào Bộ luật Thi hành án, ng-ời bị kết án không đ- ợc đề cập đến trong BLTTHS, do vậy chúng ta không nên xây dựng địa vị pháp lý cho ng-ời bị kết án. Chúng tôi cho rằng, việc xác định cho ng-ời bị kết án có các quyền, nghĩa vụ khi tham gia vào các quan hệ tố tụng là nhằm mục đích để họ bảo vệ các lợi ích pháp lý của mình. Ng-ời bị kết án cũng nh- một số ng-ời tham gia tố tụng khác nh- bị can, bị cáo, họ cũng cần có các quyền cơ bản nh- : đ- ợc nhận



quyết định thi hành án và các quyết định tố tụng khác theo qui định của pháp luật; đ- ọc giải thích về quyền và nghĩa vụ; khiếu nại quyết định, hành vi tố tụng của cơ quan, ng- ời có thẩm quyền thi hành bản án, quyết định của TA... Trên thực tế, khi tham gia vào giai đoạn thi hành án, ng- ời bị kết án vẫn có một số quyền và nghĩa vụ tố tụng, nh- ng các quyền và nghĩa vụ này lại không đ- ọc qui định một cách tập trung, cụ thể trong một điều luật, mà nằm rải rác ở một số điều trong Phần thứ năm của BLTTHS năm 2003. Điều đó gây khó khăn cho ng- ời bị kết án khi thực hiện các quyền và nghĩa vụ của họ. Nếu chúng ta có tách phần thứ năm của BLTTHS năm 2003 chuyển vào Bộ luật Thi hành án thì khái niệm, quyền và nghĩa vụ của ng- ời bị kết án cũng cần phải đ- ọc qui định thành một điều luật riêng. Nh- vậy mới có thể đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của họ. Từ những phân tích trên đây, chúng tôi kiến nghị bổ sung điều luật về địa vị pháp lý của ng- ời bị kết án nh- sau:

**“Điều...**

*1. Ng- ời bị kết án là ng- ời đã có bản án hoặc quyết định có hiệu lực pháp luật của TA.*

*2. Ng- ời bị kết án có quyền:*

*a. Đ- ọc nhận quyết định thi hành án và các quyết định tố tụng khác theo qui định của pháp luật;*

*b. Khiếu nại quyết định, hành vi tố tụng của cơ quan, ng- ời có thẩm quyền thi hành bản án, quyết định của TA.*

*3. Ng- ời bị kết án phải chấp hành các qui định của pháp luật về thi hành bản án và quyết định của TA.”*

### 3.2. CÁC GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ TỔ CHỨC

#### 3.2.1. Nghiên cứu thành lập Toà án ng- ời ch- a thành niên

Từ những phân tích các qui định của pháp luật và thực tiễn áp dụng các qui định của pháp luật TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên trong Ch- ơng 2 cho thấy, các qui định của pháp luật Việt Nam về thủ tục TTHS đối với ng- ời

ch- a thành niên nhằm mục đích bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của họ, thể hiện chính sách nhân đạo của Nhà n- ớc Việt Nam đối với đối t- ượng này và đảm bảo tính chính xác, khách quan cho việc xử lý các vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Tuy nhiên, hiện nay các qui định của pháp luật tố tụng vẫn còn nhiều mâu thuẫn, thiếu sự đồng bộ; có nhiều qui định chỉ mang tính hình thức mà không có tính khả thi; nhiều địa ph- ơng áp dụng các qui định của pháp luật vẫn còn ch- a chặt chẽ. Đồng thời, thực tế cũng cho thấy, mặc dù pháp luật TTHS đ- ợc hoàn thiện đầy đủ, chặt chẽ, cụ thể nh- ư không có một tổ chức để thực hiện các qui định tố tụng đó thì hiệu quả đạt đ- ợc sẽ hạn chế, nhiều qui định sẽ mang tính hình thức, tính khả thi thấp. Điều đó đòi hỏi, chúng ta cần có sự cải cách t- pháp một cách mạnh mẽ và triệt để hơn nữa. Nghị quyết 49 của Bộ Chính trị đã đặt ra nhiệm vụ về cải cách t- pháp, đó là: Chúng ta phải có một hệ thống pháp luật hoàn chỉnh, xây dựng, hoàn thiện tổ chức và hoạt động của TAND, hoàn thiện các chế định hỗ trợ t- pháp, xây dựng đội ngũ cán bộ t- pháp và hỗ trợ t- pháp trong sạch, vững mạnh, tăng c- ờng hợp tác quốc tế, đảm bảo cơ sở vật chất cho hoạt động t- pháp, hoàn thiện cơ chế lãnh đạo của Đảng đối với công tác t- pháp. Nghị quyết cũng đặt ra những công việc chính từ nay đến 2010, trong đó liên quan đến việc áp dụng các quy định về pháp luật hình sự ở những vấn đề sau: Sửa đổi, bổ sung các chính sách pháp luật hình sự, từng b- ớc sửa đổi, hoàn thiện pháp luật về TTHS; nâng cao chất l- ượng hoạt động của các cơ quan t- pháp, chất l- ượng tranh tụng tại tất cả phiên toà xét xử; tăng quyền hạn, trách nhiệm tố tụng của Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán để họ chủ động thực thi nhiệm vụ, nâng cao tính độc lập và chịu trách nhiệm trong hoạt động tố tụng; hoàn thành việc tăng thẩm quyền xét xử của TA cấp huyện, chuẩn bị điều kiện thành lập TA khu vực ở cấp này; từng b- ớc đổi mới tổ chức hệ thống TAND các cấp. Theo tinh thần Nghị quyết 49 của Bộ chính trị, các h- ớng kiến nghị và giải pháp của chúng tôi cũng tập trung vào các vấn đề về việc thành lập TA

ng-ời ch- a thành niên trong việc đổi mới tổ chức hệ thống t- pháp, đóng góp ý kiến sửa đổi bổ sung BLTTHS năm 2003 và các văn bản pháp lý liên quan đến thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên, nâng cao chất l- ượng đội ngũ những ng-ời tiến hành tố tụng, cán bộ trợ tư pháp... trong các vụ án do ng-ời ch- a thành niên thực hiện.

Trong giai đoạn này chúng ta đang tiến hành xây dựng mô hình t- pháp hình sự thân thiện đối với ng-ời ch- a thành niên. Theo mô hình này, chúng ta h- ướng tới việc xây dựng “phòng điều tra thân thiện” với điều tra viên mặc thường phục khi lấy lời khai, có “chiến thuật” khi nào cần hỏi sâu, khi nào nên thư giãn, nói chuyện phiếm... Tại TA, từ cách sắp xếp, trang trí phòng xử án (nh- bỏ vành móng ngựa, thay đổi cách sắp xếp bục xét xử theo h- ướng thấp bằng vị trí của người chưa thành niên...) để tránh cho người ch- a thành niên bị ám ảnh quá nhiều về hành vi trái pháp luật của mình, sớm nhận thức đ- ợc hành vi đó là sai trái đến việc tập huấn cho Thẩm phán những kiến thức cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên... Bên cạnh việc xây dựng mô hình t- pháp thân thiện đối với ng-ời ch- a thành niên thì ý t- ởng xây dựng TA ng-ời ch- a thành niên cũng là một mô hình t- pháp lý t- ởng xét về nhiều ph- ơng diện. Nếu chúng ta có một TA ng-ời ch- a thành niên đ- ợc kết hợp với mô hình t- pháp thân thiện này sẽ đạt đ- ợc hiệu quả tối đa của việc đảm bảo quyền và lợi ích chính đáng của ng-ời ch- a thành niên. Mặt khác nó cũng đạt đ- ợc yêu cầu của việc cải cách t- pháp. Do đó, trong phạm vi của luận án, chúng tôi tập trung vào việc nghiên cứu về TA ng-ời ch- a thành niên, về sự cần thiết phải xây dựng một TA ng-ời ch- a thành niên tại Việt Nam. Hiện nay về việc có nên thành lập TA ng-ời ch- a thành niên hay không, vẫn còn có nhiều ý kiến khác nhau:

Ý kiến thứ nhất cho rằng, không nhất thiết phải thành lập TA ng-ời ch- a thành niên vì hiện nay số l- ượng bị cáo là ng-ời ch- a thành niên không lớn trong khi số Thẩm phán ở các TA lại không đủ để đáp ứng cho việc thành

lập các Tòa chuyên trách. Hơn nữa việc thành lập TA ng-ời ch- a thành niên là vấn đề rất phức tạp vì không chỉ là việc đào tạo đội ngũ Thẩm phán có trình độ, hiểu biết về tâm lý, khoa học giáo dục ng-ời ch- a thành niên mà còn là vấn đề về thay đổi cơ cấu tổ chức của TA, thẩm quyền xét xử...<sup>4</sup>

Ý kiến thứ hai cho rằng, cần thiết phải thành lập TA ng-ời ch- a thành niên ở Việt Nam bởi vì: "TA ng-ời ch- a thành niên sẽ là một hình ảnh giáo dục cải hoá ng-ời ch- a thành niên phạm tội nhiều hơn là một hình ảnh nghiêm khắc về sự trừng phạt của TA hình sự, đồng thời cũng có thể phán quyết về các hình thức xử lý khác nh- các biện pháp t- pháp, các biện pháp phạt hành chính với ng-ời ch- a thành niên." [97, tr.51]

Ý kiến thứ ba cho rằng, hiện tại số l-ợng các vụ án liên quan tới ng-ời ch- a thành niên ch- a nhiều. Do đó, việc thành lập TA ch- a thành niên là không hiệu quả nếu xét về khía cạnh kinh tế. Một ph-ơng án thay thế là nên chỉ định những Điều tra viên, Kiểm sát viên, thành viên Hội đồng xét xử chuyên biệt để tiến hành các thủ tục TTHS liên quan đến bị cáo ch- a thành niên theo đúng thủ tục đặc biệt đ-ợc qui định trong văn bản h-ớng dẫn liên ngành [85, tr.94].

Chúng tôi cho rằng thành lập TA ng-ời ch- a thành niên là một việc hết sức cần thiết, tuy nhiên, đây là một vấn đề phức tạp, phải có một quá trình nghiên cứu kỹ l-ỡng công phu mới có thể đ- a ra một mô hình phù hợp với các điều kiện kinh tế, xã hội, tâm lý và truyền thống của nhân dân Việt Nam. Chúng tôi hoàn toàn đồng ý với mục đích về sự cần thiết thành lập TA ng-ời ch- a thành niên mà trong ý kiến thứ hai đã đề cập tới. Bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên là những ng-ời có đặc điểm tâm sinh lý đặc biệt (nh- chúng tôi đã đề cập tới trong Ch-ơng 1), nên nếu đ-ợc cảm hoá, các em dễ tiếp thu sự giáo dục, trở thành những công dân có ích cho xã hội. Mọi quan hệ của TA

---

<sup>4</sup> Qua điều tra lấy ý kiến 300 Thẩm phán của các TA các cấp, 47,5 % nhất trí quan điểm trên (xem phụ lục số 17).

không chỉ dừng lại ở phiên toà xét xử mà còn có mối liên quan với ng-ời ch- a thành niên ở một phạm vi rộng hơn, với gia đình ng-ời ch- a thành niên, với các tổ chức xã hội... Việc thành lập và hoạt động của TA ng-ời ch- a thành niên phải đáp ứng đ-ợc yêu cầu đó.

*\* Lý do thành lập TA ng-ời ch- a thành niên*

Việc thành lập TA ng-ời ch- a thành niên có thể dựa trên một số lý do cơ bản sau đây:

*Thứ nhất*, việc thành lập TA ng-ời ch- a thành niên là cụ thể hoá đ-ờng lối, chính sách của Đảng và Nhà n-ớc về chính sách hình sự đối với ng-ời ch- a thành niên và chiến l-ợc cải cách t- pháp đến năm 2020. Mục tiêu của Nghị quyết 49 đặt ra là: Xây dựng nền t- pháp trong sạch, vững mạnh, dân chủ, nghiêm minh, bảo vệ công lý, từng b-ớc hiện đại, phục vụ nhân dân, phụng sự Tổ quốc Việt Nam XHCN; hoạt động t- pháp mà trọng tâm là hoạt động xét xử đ-ợc tiến hành có hiệu quả và hiệu lực cao. Nghị quyết 49 đặt vấn đề xây dựng thêm các Toà chuyên trách. Đó là xây dựng một đội ngũ Thẩm phán chuyên môn hoá trong lĩnh vực xét xử. Tuy nhiên, thành lập TA chuyên trách phải căn cứ vào thực tế xét xử của từng cấp toà, từng khu vực, chứ không nhất thiết cấp nào, địa ph-ơng nào cũng giống nhau. Trong giai đoạn hiện nay khi Việt Nam đang từng b-ớc hội nhập quốc tế, gia nhập WTO, việc học hỏi kinh nghiệm xây dựng pháp luật của các n-ớc là rất quan trọng và cần thiết.

*Thứ hai*, những thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên mà chúng tôi đã đề xuất chỉ có thể đ-ợc thực hiện tốt nếu có TA ng-ời ch- a thành niên. Trên quan điểm, đ-ờng lối của Đảng và Nhà n-ớc, nghiên cứu về việc thành lập các TA chuyên trách tr-ớc đó nh- Toà kinh tế, Toà Hành chính, Toà Lao động... chúng ta thấy rõ hiệu quả của công tác xét xử mang tính chuyên môn hoá. Theo tài liệu hội nghị triển khai công tác năm 2008 của ngành TAND-TANDTC, TA các cấp đã xét xử sơ thẩm trong năm 2006 là 140.842 vụ án các loại, năm 2007 là 158.182 vụ án các loại. Trong đó, năm 2006 Toà kinh tế xét

xử 2445 vụ chiếm tỷ lệ 1,7%; Toà Hành chính xét xử 840 vụ chiếm tỷ lệ 0,60%; Toà Lao động xét xử 820 vụ chỉ chiếm tỷ lệ 0,58%. Năm 2007 Toà Kinh tế xét xử 4287 vụ chiếm tỷ lệ 2,71%; Toà Hành chính xét xử 1116 vụ chiếm tỷ lệ 0,70%; Toà Lao động xét xử 1022 vụ chỉ chiếm tỷ lệ 0,64%. Cũng theo báo cáo này, tỷ lệ giải quyết các vụ án của các Toà này đã đạt chỉ tiêu đề ra, chất lượng xét xử có nhiều tiến bộ. Mặc dù số lượng các vụ án của các Toà này có tỷ lệ rất thấp so với tổng số các vụ án nói chung nhưng các Toà chuyên trách vẫn thực hiện tốt công tác xét xử. Hiệu quả hoạt động xét xử phụ thuộc rất lớn vào trình độ chuyên môn hoá. Với thời gian chuẩn bị xét xử các vụ án hình sự không dài, chịu rất nhiều sự ràng buộc của pháp luật mà phải thu thập các chứng cứ đầy đủ để đưa ra phán quyết, nếu thiếu tính chuyên sâu thì TA rất khó đạt hiệu quả của công tác xét xử. Một cơ quan, tổ chức cụ thể khi chức năng càng hẹp, nhiệm vụ càng cụ thể thì sẽ càng chuyên sâu. Nếu giao cho cơ quan đó khối lượng công việc quá nhiều và quá nhiều loại việc thì sẽ khó có thể chuyên sâu. Cũng giống như các Toà chuyên trách này, TA người cha thành niên khi tiến hành thành lập cũng phải dựa trên thực tế xét xử của từng cấp toà, từng khu vực. Mặc dù số lượng những vụ án mà bị cáo là người cha thành niên được đưa ra xét xử hàng năm trong cả nước không nhiều so với tổng số các vụ án hình sự nói chung nhưng số lượng lại có chiều hướng gia tăng, tính chất tội phạm có những diễn biến phức tạp đòi hỏi phải có một đội ngũ chuyên xét xử loại đối tượng này. Bởi vì càng chuyên môn hoá trong hoạt động xét xử bao nhiêu, chúng ta càng tránh được những vi phạm pháp luật nghiêm trọng, lợi ích hợp pháp của người cha thành niên càng được đảm bảo bấy nhiêu.

*Thứ ba*, thiết lập TA người cha thành niên có rất nhiều lợi ích thiết thực cho bản thân bị cáo là người cha thành niên, cho gia đình các em và cho lợi ích chung của xã hội. Tuy pháp luật TTHS cho phép người cha thành niên có quyền bình đẳng tham gia vào quá trình tố tụng nhưng bản thân thủ tục

TTTHS ch- a đ- ọc điều chỉnh một cách đầy đủ để cho phép ng- ời ch- a thành niên thực hiện những quyền của mình một cách có hiệu quả. Pháp luật TTTHS cho phép bị cáo là ng- ời ch- a thành niên đ- ọc trình bày ý kiến, tranh luận tại phiên tòa (Điều 50 BLTTTHS năm 2003) giống nh- bị cáo là ng- ời thành niên. Tuy nhiên, quyền của ng- ời ch- a thành niên đ- ọc tham gia vào quá trình tố tụng chỉ có thể có ý nghĩa nếu các em hiểu đ- ọc các hoạt động tố tụng, mục đích của hoạt động tố tụng chủ yếu nhằm giáo dục, giúp đỡ họ sửa chữa sai lầm, phát triển lành mạnh và trở thành công dân có ích cho xã hội. Với một tâm lý sợ hãi, căng thẳng, lo lắng tr- ớc không khí trang nghiêm của phòng xử án, tr- ớc thái độ nghiêm khắc của Hội đồng xét xử, liệu các em có thể cảm thấy thoải mái để tham gia và trình bày ý kiến của mình một cách đầy đủ? Hiện nay, ngoài một số thủ tục đặc biệt giành cho ng- ời ch- a thành niên tại phiên tòa thì môi tr- ờng và thủ tục phiên tòa xét xử bị cáo là ng- ời ch- a thành niên về cơ bản là giống ng- ời thành niên. Nếu trong vụ án đó có cả bị cáo là ng- ời ch- a thành niên và bị cáo là ng- ời thành niên thì TA sẽ mở phiên tòa xét xử cả ng- ời thành niên và ng- ời ch- a thành niên. Điều đó càng làm cho bị cáo là ng- ời ch- a thành niên cảm thấy sợ hãi, khó khăn khi trình bày ý kiến tr- ớc bị cáo đã từng xúi giục, mua chuộc, đe dọa mình. Nhiều thẩm phán cho rằng, tính trang nghiêm của phòng xử án có chức năng răn đe, thể hiện tính uy nghiêm của cơ quan bảo vệ pháp luật, đảm bảo tính tôn trọng TA và Hội đồng xét xử của ng- ời ch- a thành niên. Chúng tôi cho rằng, không khí của phòng xét xử nên ít căng thẳng hơn thì các em sẽ khai báo dễ dàng, thành khẩn hơn. Những kỹ năng xét xử làm cho các em sợ hãi không những không đảm bảo đ- ọc tính chính xác, khách quan, không mang tính giáo dục các em mà còn không giải quyết đ- ọc những nguyên nhân sâu sa về yếu tố môi tr- ờng tác động đến hành vi vi phạm pháp luật của trẻ và khả năng tái phạm rất cao. Việc xét xử riêng bị cáo là ng- ời ch- a thành niên với các thủ tục đặc biệt trong một môi tr- ờng thân thiện sẽ có tác dụng giáo dục tốt hơn, đảm bảo đ- ọc quyền và

lợi ích hợp pháp cho các em hơn.

*Thứ t-*, xuất phát từ việc đảm bảo tính chính xác và khách quan của các hoạt động tố tụng. Trong các vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, nếu ng-ời tiến hành tố tụng có trình độ, hiểu biết tâm sinh lý của ng-ời ch- a thành niên với một thủ tục thân thiện, phù hợp với lứa tuổi của các em sẽ tạo điều kiện thuận lợi cho việc khai báo chính xác, khách quan. Chính vì vậy, trong các hoạt động điều tra nh- hỏi cung bị can, trong các hoạt động xét xử như xét hỏi bị cáo... người tiến hành tố tụng cần có thái độ phù hợp, động viên bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên khai báo. Thực tiễn giải quyết các vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên hiện nay cho thấy, do chúng ta ch- a có một đội ngũ chuyên trách để giải quyết vụ án nên những ng-ời tiến hành tố tụng th-ờng không có sự phân biệt khi giải quyết những vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên với những vụ án do ng-ời thành niên thực hiện. Việc qui định ch- a chặt chẽ, đầy đủ, thống nhất trong BLTTHS năm 2003 cũng là nguyên nhân dẫn đến tình trạng làm bừa, làm ẩu, vi phạm pháp luật của các cơ quan tiến hành tố tụng. CQĐT khi áp dụng biện pháp ngăn chặn bắt, tạm giữ, tạm giam ng-ời ch- a thành niên đã không thực hiện đầy đủ các quyền cho các em, nh- quyền đ- ọc biết mình bị khởi tố về tội gì, quyền đ- a chứng cứ và yêu cầu..., có nhiều tr-ờng hợp bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên còn bị tạm giam chung với ng-ời thành niên. Trong giai đoạn xét xử, TA cũng gặp rất nhiều khó khăn khi áp dụng các thủ tục dành cho những bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Bên cạnh đó, trong những năm gần đây số l- ợng bị cáo bị đ- a ra xét xử là ng-ời ch- a thành niên khá lớn (xem phụ lục số 7). Các Thẩm phán của TA ở nhiều địa ph- ơng phải giải quyết cùng một thời điểm nhiều vụ án dẫn đến chất l- ợng không cao vì phải đảm bảo đúng thời hạn chuẩn bị xét xử. Thành lập TA ng-ời ch- a thành niên, bổ sung thêm đội ngũ cán bộ chuyên trách một mặt có thể giảm đ- ọc áp lực về mặt công việc cho các Thẩm phán, mặt khác sẽ tránh



tình trạng kéo dài thời hạn xét xử không cần thiết, tránh đ- ợc vi phạm nghiêm trọng pháp luật TTHS vì tồn đọng án. Hiện nay, tính chất mức độ hành vi phạm tội do ng- ời ch- a thành niên thực hiện ngày càng diễn biến phức tạp. Hành vi phạm tội th- ờng đ- ợc chuẩn bị kỹ l- ỡng, thủ đoạn phạm tội khôn ngoan, tinh vi, xảo quyệt, thậm chí còn mang tính chất côn đồ, hung hãn, phạm tội thành băng nhóm. Điều này đòi hỏi cần phải có những Thẩm phán có kinh nghiệm trong công tác xét xử bị cáo là ng- ời ch- a thành niên để thực hiện tốt việc xét xử, không những đ- a ra những biện pháp, hình phạt đối với bị cáo mà còn có những cách thức phù hợp để giáo dục, giúp đỡ các em. Nh- vậy, để đảm bảo các hoạt động xét xử đ- ợc khách quan, toàn diện và đầy đủ hơn nữa cho thấy sự cần thiết phải có một hệ thống TA ng- ời ch- a thành niên.

*Thứ năm*, xuất phát từ việc tham khảo về quá trình hình thành và phát triển của TA ng- ời ch- a thành niên và kinh nghiệm xét xử ở các n- ớc trong khu vực và trên thế giới. Thẩm quyền xét xử của TA rất nhiều n- ớc trên thế giới đ- ợc phân chia thành thẩm quyền xét xử của TA cấp sơ thẩm, phúc thẩm và giám đốc thẩm (Phá án). Dựa trên cơ sở về thẩm quyền xét xử này TA cấp sơ thẩm có thẩm quyền xét xử các vụ án thuộc loại tội ít nghiêm trọng, ít phức tạp; TA cấp phúc thẩm có thẩm quyền xét xử các vụ án thuộc các loại tội có tính chất nghiêm trọng, phức tạp và xét xử phúc thẩm đối với các bản án, quyết định sơ thẩm ch- a có hiệu lực của TA cấp sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị; TA giám đốc thẩm có thẩm quyền xét xử giám đốc thẩm các bản án, quyết định của TA cấp d- ới có hiệu lực pháp luật bị kháng nghị và thực hiện chức năng h- ớng dẫn, áp dụng pháp luật. Hệ thống TA ở các n- ớc không chỉ đ- ợc thành lập dựa trên nguyên tắc về thẩm quyền xét xử mà còn căn cứ và đối t- ợng và lĩnh vực xét xử. Việc thành lập các Tòa chuyên trách chủ yếu theo hai mô hình: Một là, bên cạnh các TA thông th- ờng nh- TA hình sự, dân sự các n- ớc này còn thành lập thêm các TA chuyên trách nh- TA kinh tế, hôn nhân gia đình, TA hành chính, Lao động, TA ng- ời ch- a thành niên... Các

TA chuyên trách này nằm trong hệ thống Tòa t- pháp và do TA cấp cao trực tiếp lãnh đạo, quản lý. Có thể nhận thấy mô hình TA này ở các n- ớc nh- Trung Quốc, Tây Ban Nha, Thụy Sĩ, V- ơng quốc Bỉ... Hai là, các TA chuyên trách không nằm trong hệ thống TA t- pháp nh- các n- ớc trên mà đ- ợc thành lập độc lập với nhau và độc lập với hệ thống TA t- pháp. Tiêu biểu cho hệ thống TA này là các n- ớc: Pháp, Đức, Ý, Hà Lan, Thụy Điển, Áo và một số n- ớc châu Mỹ La tinh nh- Mêxicô, Cólômbia, Panama...[96, tr.39]

Ở Việt Nam, hiện nay mô hình tổ chức của TA vẫn theo cấp hành chính (theo Luật tổ chức TAND năm 2002), đó là TAND cấp huyện (ở mỗi huyện, quận, thị xã có một TA), TAND cấp tỉnh (ở mỗi tỉnh, thành phố trực thuộc trung - ơng có một TA) và TANDTC (ở cấp trung - ơng). Thực tế đã cho thấy việc tổ chức TA theo mô hình này là có rất nhiều bất cập bởi một số lý do. Tr- ớc hết, do TA đ- ợc thành lập theo đơn vị hành chính, lãnh thổ nên phụ thuộc khá nhiều vào điều kiện vật chất, ph- ơng tiện làm việc của cơ quan chính quyền và Đảng uỷ của cấp đó, do đó đã ảnh h- ưởng đến nguyên tắc độc lập xét xử của TA. Bên cạnh đó, do tình hình phạm tội ở mỗi địa bàn huyện, quận, thị xã là khác nhau nên số l- ợng vụ án đ- ợc thụ lý ở mỗi địa ph- ơng này cũng khác nhau trong khi tổ chức về cơ sở vật chất, đội ngũ cán bộ TA nh- nhau gây nên sự lãng phí về cơ sở vật chất, cơ cấu tổ chức TA công kênh, đội ngũ cán bộ không đồng đều, nơi thiếu, nơi thừa... Do đó việc đổi mới hệ thống tổ chức TA là một việc làm cần thiết trong cải cách t- pháp hiện nay. Nghị quyết 49 của Bộ Chính trị về Chiến l- ợc Cải cách t- pháp đến năm 2020 đã xác định: “Tổ chức hệ thống TA theo thẩm quyền xét xử, không phụ thuộc vào đơn vị hành chính, gồm: TA cấp sơ thẩm khu vực đ- ợc tổ chức ở một hoặc một số đơn vị hành chính cấp huyện; TA cấp phúc thẩm có nhiệm vụ chủ yếu là xét xử phúc thẩm và xét xử sơ thẩm một số vụ án; Tòa th- ơng thẩm đ- ợc tổ chức theo khu vực có nhiệm vụ xét xử phúc thẩm; TANDTC có nhiệm vụ tổng kết kinh nghiệm xét xử, h- ớng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật, phát

triển án lệ và xét xử giám đốc thẩm, tái thẩm.” Tuy nhiên, việc thành lập TA khu vực, Tòa phúc thẩm, Tòa thượng thẩm như thế nào cho hợp lý, đảm bảo được nguyên tắc độc lập xét xử của TA, tập trung được số lượng, chất lượng Thẩm phán, tập trung được cơ sở vật chất, phương tiện mà vẫn không tách rời sự lãnh đạo của các cấp ủy Đảng, vẫn phối kết hợp được với chính quyền địa phương là một vấn đề vô cùng khó khăn và phức tạp. Bên cạnh việc đổi mới hệ thống tổ chức TA nói chung, việc thành lập thêm các TA chuyên trách cũng là mục tiêu mà Nghị quyết 49 đã chỉ ra.

Nghiên cứu cụ thể về cơ cấu tổ chức và hoạt động của TA ng-ời ch-a thành niên ở một số nước trong khu vực và trên thế giới chúng tôi thấy, các TA này được thành lập từ khá lâu (ví dụ: TA ng-ời ch-a thành niên ở Thái Lan được thành lập ngày 28- 01- 1952; năm 1992 đổi thành TA ng-ời ch-a thành niên và gia đình) và hoạt động rất có hiệu quả. Hiện nay, ở Thái Lan có 11 Tòa ch-a thành niên và gia đình (TA ng-ời ch-a thành niên và gia đình trung - ơng được đặt ở thủ đô còn lại ở các tỉnh, thành phố có khu công nghiệp). Hệ thống TA ng-ời ch-a thành niên và gia đình được chia làm 3 cấp, cấp 1: TA ng-ời ch-a thành niên và gia đình ở cấp sơ thẩm; cấp 2: Tòa chuyên trách TA ng-ời ch-a thành niên và gia đình trong TA cấp phúc thẩm; cấp 3: Tòa chuyên trách TA ng-ời ch-a thành niên và gia đình ở TA tối cao. Thực tế cho thấy, những trẻ em ở các khu vực có TA này được bảo vệ nhiều hơn so với trẻ em ở khu vực khác. Do hạn chế về nguồn lực cho nên Thái Lan ch-a thể mở rộng thêm được TA ở các vùng nông thôn vì thủ tục tố tụng của TA ng-ời ch-a thành niên đòi hỏi phải có cán bộ chuyên sâu hơn về tâm sinh lý ng-ời ch-a thành niên, về y tế, giám sát, công tác xã hội... Trong khi xét xử, TA phải chứng minh được bị cáo có thực hiện hành vi phạm tội như trong lời buộc tội của cơ quan Công tố hay không. Thẩm phán phải đảm bảo quyền bào chữa cho bị cáo. Vì vậy, trong những vụ án do ng-ời ch-a thành niên thực hiện mà họ không có ng-ời uỷ quyền hoặc không mời ng-ời bào chữa, Thẩm phán

phải chỉ định ng-ời bào chữa cho anh ta (Điều 83). Trong suốt thời gian xét xử, Thẩm phán bắt buộc phải chú ý tới các đặc điểm về độ tuổi, nhân thân bị cáo, điều kiện sinh sống và giáo dục của bị cáo cũng nh- những tình tiết khác liên quan đến vụ án. Trong quá trình xét xử, Thẩm phán cũng có quyền triệu tập bất cứ ng-ời nào có quan hệ với bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, ví dụ: cha mẹ, thầy cô giáo, để thu thập thêm những tình tiết liên quan đến bị cáo là ng-ời ch- a thành niên (Điều 76); hình thức xét xử là kín; chỉ có ng-ời làm chứng và một số ng-ời liên quan đến vụ án và ng-ời ch- a thành niên là đ-ợc phép tham dự phiên toà (Điều 73). Thêm vào nữa, việc xét xử không cần phải tuân thủ một cách nghiêm ngặt nh- đối với việc xét xử ng-ời thành niên. Ngôn ngữ sử dụng ở tại phiên toà phải đơn giản để bị cáo là ng-ời ch- a thành niên có thể hiểu một cách dễ dàng (Điều 77). Để bảo vệ nhân phẩm của ng-ời ch- a thành niên phạm tội, Luật TA ng-ời ch- a thành niên và Gia đình Thái Lan cũng qui định: Nghiêm cấm việc phơi bày ra tr-ớc công chúng các đặc điểm về nhân thân ng-ời ch- a thành niên cũng nh- chi tiết về vụ án mà anh ta thực hiện trừ tr-ờng hợp TA muốn đ- a sự việc ra để giáo dục hoặc để đảm bảo quyền lợi của Nhà n-ớc.

Tại Nhật Bản, việc xét xử sơ thẩm những vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên do TA gia đình đảm nhiệm. TA này đ-ợc thành lập vào ngày 01-01- 1949 và hiện nay có 50 toà đ-ợc đặt ở các tỉnh trong cả n-ớc. Ở Úc, việc xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên đ-ợc tiến hành ở TA ng-ời ch- a thành niên. Nh- ng trong một số tr-ờng hợp, ng-ời ch- a thành niên có thể đ-ợc xét xử ở TA hình sự (ví dụ: nếu ng-ời ch- a thành niên bị truy tố về tội giết ng-ời thì sẽ bị xét xử ở toà hình sự giống nh- đối với ng-ời thành niên). Những ngôn ngữ đ-ợc sử dụng ở các TA ng-ời ch- a thành niên th-ờng mềm mỏng hơn, ít chính thống hơn so với các TA xét xử ng-ời thành niên [120, tr.16]. Còn tại Singapor, hệ thống TA ng-ời ch- a thành niên nằm trong TA cấp sơ thẩm (còn gọi là TA cấp d-ới). TA ng-ời ch- a thành niên xét xử các vụ án hình sự đối

với trẻ em hoặc thiếu niên là những ng-ời d-ới 16 tuổi [120, tr.104].

Theo chúng tôi, các vấn đề nghiên cứu về việc thành lập TA ng-ời ch- a thành niên rất rộng, nên phải tập trung vào những điểm chủ yếu nh- về thẩm quyền của TA ng-ời ch- a thành niên, cách tổ chức TA các cấp, thủ tục tố tụng, vai trò của ng-ời bào chữa, các đoàn thể, gia đình và nhà tr-ờng của bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Hiện nay để thành lập TA ng-ời ch- a thành niên chúng ta sẽ gặp rất nhiều khó khăn về nguồn lực, về các quy định ch- a đầy đủ, thống nhất của BLTTHS năm 2003, về cơ cấu tổ chức của TA, về quan niệm của ng-ời tiến hành tố tụng và nhân dân... Bên cạnh đó các qui định của pháp luật hình sự, TTHS, các văn bản h-ớng dẫn còn xé lẻ, mâu thuẫn. Một số qui định về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên chỉ mang tính hình thức. Do đó việc nghiên cứu để thành lập TA ng-ời ch- a thành niên đ-ợc thực hiện nh- thế nào, mô hình tổ chức ra sao, có phải thành lập ở tất cả các TA khu vực, Toà phúc thẩm hay chỉ tập trung ở nơi nào có số l-ợng lớn bị cáo là ng-ời ch- a thành niên... là những vấn đề v-ớng mắc cần đ-ợc tháo gỡ. Theo số liệu điều tra của chúng tôi cho thấy, không ít Thẩm phán của các TA huyện, tỉnh vẫn còn quan niệm rằng việc xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên không có gì khác so với khi xét xử bị cáo thành niên, các qui định của pháp luật TTHS lại phần nhiều là mang tính hình thức...(xem phụ lục số 18). Chính từ quan niệm của những ng-ời làm công tác xét xử nh- vậy cũng ảnh h-ởng rất lớn đến chất l-ợng xét xử các vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên.

*Thứ sáu*, việc thành lập TA ng-ời ch- a thành niên có tác dụng trong việc khuyến khích xây dựng đội ngũ những ng-ời tiến hành tố tụng chuyên trách, những ng-ời có kiến thức về tâm lý học, khoa học giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên, họ sẽ có những kinh nghiệm, kỹ năng cần thiết để lựa chọn các cách xử lý theo h-ớng phù hợp hơn đối với ng-ời ch- a thành niên. Muốn thành lập TA ng-ời ch- a thành niên thì cần phải có đội ngũ Thẩm phán

đ- ợc đào tạo riêng, có các điều kiện về sự hiểu biết tâm sinh lý, khoa học giáo dục ng- ời ch- a thành niên... bên cạnh việc đào tạo về mặt luật học. Các TA ng- ời ch- a thành niên nên đ- ợc hình thành trong cơ cấu của TAND đ- ợc tổ chức ở cấp tỉnh, thành phố trực thuộc trung - ơng và TANDTC. Các quy định của BLTTHS năm 2003 cần đ- ợc quy định cụ thể hơn về thời hạn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử, về thời hạn tạm giữ, tạm giam, về sự tham gia của gia đình, nhà tr- ờng, các tổ chức xã hội, ng- ời bào chữa... trong những vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. TA ng- ời ch- a thành niên ngoài nhiệm vụ xét xử còn phải có nhiệm vụ đ- a tin xét xử, cùng phối hợp với các tổ chức xã hội, các đoàn thể và gia đình ng- ời ch- a thành niên nhằm phục vụ cho việc giáo dục chung lứa tuổi ch- a thành niên.

*Thứ bảy*, thành lập TA ng- ời ch- a thành niên sẽ thúc đẩy việc xây dựng hệ thống thu thập các thông tin và thống kê về số l- ợng bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, hành vi phạm tội, mức án mà TA đã tuyên... Việc xây dựng hệ thống này có ý nghĩa trong việc giúp cho các cơ quan xây dựng pháp luật và xây dựng chính sách có những thông tin chính xác về loại đối t- ợng này, nắm bắt đ- ợc xu h- ớng và diễn biến về tội phạm trong thanh thiếu niên để có những biện pháp thích hợp trong đấu tranh phòng và chống tội phạm là ng- ời ch- a thành niên có hiệu quả. Bên cạnh đó, hệ thống thông tin thống kê về bị cáo là ng- ời ch- a thành niên và ng- ời ch- a thành niên phạm tội còn giúp cho các cơ quan Nhà n- ớc, tổ chức hữu quan tạo điều kiện cho việc hoạch định kế hoạch và ngân sách đ- ợc hiệu quả trong việc chăm sóc, giáo dục đối với ng- ời ch- a thành niên.

*\* Mô hình lý luận về TA ng- ời ch- a thành niên:*

- Về cơ cấu tổ chức:

TA ng- ời ch- a thành niên là một toà chuyên trách trong hệ thống TAND. Tên gọi của TA này là: “TA ng- ời ch- a thành niên”. TA ng- ời ch- a thành niên có nhiệm vụ xét xử các vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên ở

độ tuổi từ đủ 14 tuổi đến dưới 18 tuổi. TA ng-ời ch- a thành niên cũng đ-ợc chia làm hai cấp xét xử: sơ thẩm và phúc thẩm.

*Thứ nhất*, TA ng-ời ch- a thành niên có thẩm quyền xét xử sơ thẩm:

TA ng-ời ch- a thành niên ở TA cấp tỉnh có thẩm quyền xét xử sơ thẩm với tất cả các bị cáo là ng-ời ch- a thành niên từ đủ 14 tuổi trở lên nh- ng ch- a đủ 16 tuổi đã bị truy tố về tội phạm rất nghiêm trọng do cố ý và đặc biệt nghiêm trọng và các bị cáo là ng-ời ch- a thành niên từ đủ 16 tuổi trở lên nh- ng ch- a đủ 18 tuổi đã bị truy tố về mọi tội phạm. Khác với thẩm quyền của các TA cấp sơ thẩm trong các vụ án do ng-ời thành niên thực hiện, TA ng-ời ch- a thành niên tập trung xét xử sơ thẩm ở TA cấp tỉnh. Bởi vì số l-ợng ng-ời ch- a thành niên thực hiện tội phạm tính trung bình ở các huyện trong mỗi tỉnh th-ờng không nhiều, nếu ở mỗi TA cấp huyện có một TA ng-ời ch- a thành niên thì số l-ợng vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên là quá ít. Số liệu thống kê số bị cáo hàng năm đ-ợc đ- a ra xét xử ở một số TA quận, huyện thuộc tỉnh đã chứng minh cho khẳng định này (xem các phụ lục từ số 9 đến số 15). Bên cạnh đó, nếu chúng ta thành lập TA ng-ời ch- a thành niên ở cấp tỉnh sẽ tập trung đ-ợc đội ngũ cán bộ tiến hành tố tụng (bao gồm cả điều tra viên, kiểm sát viên, thẩm phán), tránh dàn trải không cần thiết. Tuy nhiên, cũng cần xem xét để thành lập thêm một số TA ng-ời ch- a thành niên ở các toà sơ thẩm khu vực (sau khi toà sơ thẩm khu vực đ-ợc thành lập) ở các thành phố lớn, có số l-ợng ng-ời ch- a thành niên bị khởi tố tập trung nhiều. Điều đó sẽ tránh đ-ợc sự quá tải số l-ợng vụ án bị cáo là ng-ời ch- a thành niên phải giải quyết ở cấp tỉnh, thành phố trực thuộc trung - ơng.

Sau khi chúng ta thành lập các TA cấp sơ thẩm khu vực, TA huyện sẽ không còn nữa, TA tỉnh sẽ trở thành TA cấp phúc thẩm, trong đó có một số toà chuyên trách xét xử theo trình tự sơ thẩm. Do đó việc thành lập TA ng-ời ch- a thành niên ở cấp tỉnh để xét xử sơ thẩm tất cả các vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên là phù hợp với thẩm quyền xét xử của TA theo qui định

của BLTTHS hiện hành. Bởi lẽ, theo qui định tại khoản 2 Điều 170 BLTTHS: “TAND cấp tỉnh và Tòa án quân sự cấp quân khu xét xử sơ thẩm những vụ án hình sự về những tội phạm không thuộc thẩm quyền của Tòa án nhân dân cấp huyện và Tòa án quân sự khu vực hoặc những vụ án thuộc thẩm quyền của Tòa án cấp d-ới mà mình lấy lên để xét xử”. Nh- vậy, mặc dù có những vụ án mà bị cáo thực hiện tội phạm ít nghiêm trọng, nghiêm trọng rất nghiêm trọng, thuộc thẩm quyền xét xử của TA cấp huyện thì nếu thấy cần thiết TA cấp tỉnh vẫn có thể lấy lên để xét xử. Theo qui định này, TA ng- ời ch- a thành niên ở cấp tỉnh có thể xét xử sơ thẩm tất cả các vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên thực hiện là hợp lý. Trong tr- ờng hợp một vụ án có nhiều bị cáo trong đó có bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, có bị cáo là ng- ời thành niên thì chúng ta cần xem xét tới việc có tách vụ án đó ra đ- ọc hay không, nếu tách đ- ọc thì bị cáo thành niên sẽ bị xét xử theo thủ tục thông th- ờng, còn bị cáo là ng- ời ch- a thành niên sẽ thuộc thẩm quyền xét xử của TA ng- ời ch- a thành niên. Nếu do tính chất của vụ án mà không thể tách đ- ọc thì TA ng- ời ch- a thành niên sẽ xét xử tất cả các bị cáo trên. Bởi vì, trong vụ án đó có chủ thể đặc biệt đó là bị cáo là ng- ời ch- a thành niên nên cần phải đảm bảo các thủ tục tố tụng đặc biệt đối với bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Do đó TA thông th- ờng không thể xét xử bị cáo là ng- ời ch- a thành niên đ- ọc. Khi xét xử bị cáo thành niên, một số thủ tục tố tụng mang tính chất bắt buộc đối với bị cáo là ng- ời ch- a thành niên sẽ không phải là bắt buộc đối với bị cáo thành niên. Ví dụ: ng- ời bào chữa của bị cáo là ng- ời ch- a thành niên bắt buộc phải có mặt tại phiên toà xét xử, còn bị cáo thành niên có thể có ng- ời bào chữa hoặc không tùy thuộc vào việc bị cáo có mời ng- ời bào chữa hay không. Trong tr- ờng hợp đang xét xử sơ thẩm những vụ án hình sự đối với bị cáo là ng- ời thành niên, nếu phát hiện trong vụ án đó có bị cáo là ng- ời ch- a thành niên thì Hội đồng xét xử vẫn phải chuyển vụ án hoặc bị cáo đó cho TA ng- ời ch- a thành niên giải quyết.



*Thứ hai*, qua nghiên cứu thực tế cho thấy, số lượng vụ án do người cha thành niên thực hiện hàng năm ở các tỉnh, thành phố trong cả nước là không đồng đều. Thông thường số tội phạm này tập trung ở các thành phố lớn (xem các phụ lục từ số 9 đến số 15). Theo số liệu thống kê số lượng bị cáo là người cha thành niên bị đưa ra xét xử sơ thẩm tại thành phố Hồ Chí Minh, thành phố Đà Nẵng, tỉnh Bắc Ninh, tỉnh Đồng Tháp trong các năm 2005, 2006, 2007 cho thấy: TA cấp sơ thẩm của thành phố Hồ Chí Minh đã xét xử 658 bị cáo là người cha thành niên trong tổng số 12.458 bị cáo chiếm 5,28%; TA cấp sơ thẩm của thành phố Đà Nẵng đã xét xử 367 bị cáo là người cha thành niên trong tổng số 2.555 bị cáo chiếm 14,36%, TA cấp sơ thẩm tại Đồng Tháp đã xét xử 105 bị cáo là người cha thành niên trong tổng số 2790 bị cáo chiếm 3,76%. Tại Bắc Ninh, TA cấp sơ thẩm đã xét xử 159 bị cáo là người cha thành niên trong tổng số 2451 bị cáo chiếm 6,48%. Còn tại Hà Nội trong vòng 10 năm từ năm 1998 đến 2007, TA cấp quận, huyện và thành phố đã xét xử sơ thẩm số bị cáo là người cha thành niên là 1408 bị cáo là người cha thành niên trong tổng số 20.438 bị cáo chiếm 6,88%. Nếu chỉ tính riêng các năm 2005, 2006 và 2007 thì số bị cáo là người cha thành niên bị đưa ra xét xử ở TAND thành phố Hà Nội là 374 bị cáo. Qua nghiên cứu số lượng bị cáo là người cha thành niên được đưa ra xét xử sơ thẩm ở các địa phương cho thấy, số lượng bị cáo là người cha thành niên bị đưa ra xét xử sơ thẩm ở các thành phố lớn như Hà Nội, thành phố Hồ Chí Minh, Đà Nẵng nhiều hơn số lượng bị cáo là người cha thành niên ở các tỉnh như Bắc Ninh, Đồng Tháp. Điều đó cho thấy, chúng ta nên thành lập thêm một số TA người cha thành niên ở các tòa sơ thẩm khu vực. Chúng tôi cho rằng cần thành lập TA người cha thành niên ở một số TA cấp sơ thẩm khu vực như thành phố Hà Nội, thành phố Đà Nẵng, thành phố Hồ Chí Minh. Đây là những thành phố lớn của cả nước, có số tội phạm là người cha thành niên khá lớn. Các Tòa chuyên trách ở TA cấp sơ thẩm khu vực ở các thành phố này sẽ có thẩm quyền xét xử sơ thẩm đối với

các vụ án mà bị cáo là ng-ời ch- a thành niên thực hiện theo thẩm quyền của TA cấp huyện nh- hiện nay (khoản 1 Điều 170 BLTTHS năm 2003). Các vụ án do ng-ời ch- a thành niên thực hiện ở điểm a, b, c khoản 1 và khoản 2 điều này sẽ thuộc thẩm quyền xét xử sơ thẩm của TA cấp tỉnh (sau này gọi là Toà Phúc thẩm). Điều này cũng phù hợp với các qui định của BLTTHS năm 2003 và các văn bản pháp luật TTHS liên quan và phù hợp với tinh thần Nghị quyết 49 đã đề ra: “Việc thành lập Toà chuyên trách phải căn cứ vào thực tế xét xử của từng cấp TA, từng khu vực.” TA ng-ời ch- a thành niên là toà chuyên trách ở TANDTC có thẩm quyền xét xử phúc thẩm tất cả các bản án sơ thẩm của TA ch- a thành niên cấp tỉnh bị kháng cáo, kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm.

Theo tinh thần của Nghị quyết 49, sau khi tổ chức lại hệ thống TA, TA ng-ời ch- a thành niên đ- ợc thành lập ở các TA tỉnh nh- trên đã đề cập sẽ nằm trong Toà phúc thẩm và Toà ch- a thành niên là toà chuyên trách ở TANDTC sẽ nằm trong Toà th- ợng thẩm. Qua tr- ng câu ý kiến của 300 Thẩm phán các TA các cấp trong cả n- ớc cho thấy: 52,5% số Thẩm phán cho rằng TA ch- a thành niên nên đ- ợc thành lập để xét xử các bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, chỉ có 47,5% cho rằng việc thành lập TA ch- a thành niên là ch- a cần thiết vì số l- ợng vụ án đ- ợc đ- a ra xét xử hàng năm ở các địa ph- ơng là khá ít, Thẩm phán ch- a đ- ợc đào tạo kỹ càng các kiến thức về tâm lý học, khoa học giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên, cơ sở vật chất của TA các địa ph- ơng ch- a đảm bảo đ- ợc cho việc mở rộng thêm các toà chuyên trách.

- Về đào tạo đội ngũ Thẩm phán cho TA ng-ời ch- a thành niên:

Cán bộ Thẩm phán là một khâu rất quan trọng để thành lập đ- ợc TA ng-ời ch- a thành niên. Để trở thành Thẩm phán của TA ng-ời ch- a thành niên, ngoài những tiêu chuẩn của một Thẩm phán thông th- ờng, họ còn phải có những kiến thức cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục và kinh nghiệm trong đấu tranh phòng chống tội phạm là ng-ời ch- a thành niên. Nghiên cứu về hệ thống TA ng-ời ch- a thành niên ở Mỹ thì việc qui định về Thẩm phán

của TA này nh- sau: “Thẩm phán đ- ợc lựa chọn phải là ng- ời có kiến thức chuyên môn đặc biệt cho hoạt động xét xử của TA ch- a thành niên. Thẩm phán phải đ- ợc đào tạo về mặt pháp lý, có hiểu biết về những vấn đề xã hội và đặc điểm tâm sinh lý của trẻ em” [126, tr. 39 ].

Theo qui định của Điều 37 khoản 1 Luật Tổ chức TA năm 2002, tiêu chuẩn để trở thành một Thẩm phán thông th- ờng là ng- ời có phẩm chất, đạo đức tốt, liêm khiết và trung thực, có tinh thần kiên quyết bảo vệ pháp chế XHCN, có trình độ cử nhân luật và đã đ- ợc đào tạo về nghiệp vụ xét xử, có thời gian làm công tác thực tiễn theo qui định của pháp luật, có năng lực làm công tác xét xử, có sức khoẻ bảo đảm hoàn thành nhiệm vụ đ- ợc giao thì có thể đ- ợc bổ nhiệm làm Thẩm phán. Đối với Thẩm phán của TA ng- ời ch- a thành niên thì ngoài việc phải đạt các tiêu chuẩn nh- trên của một Thẩm phán, ng- ời đó còn phải qua một khoá đào tạo về tâm sinh lý ng- ời ch- a thành niên, khoa học giáo dục cũng nh- kỹ năng xét xử bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Theo kết quả điều tra lấy ý kiến của 300 Thẩm phán của TA các cấp trong cả n- ớc cho thấy: 51,5 % số l- ợng Thẩm phán của các TA huyện, tỉnh, thành phố trong cả n- ớc mong muốn trở thành Thẩm phán chuyên trách của TA ng- ời ch- a thành niên, trong khi đó 47,0 % Thẩm phán các TA muốn là Thẩm phán kiêm nhiệm, 1,5 % không muốn tham gia xét xử các vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên (xem phụ lục số 18). Cũng theo kết quả điều tra cho thấy, 76,5 % các Thẩm phán cho rằng họ đã có kiến thức về tâm lý học, khoa học giáo dục đối với ng- ời ch- a thành niên nh- ng ch- a đầy đủ. Chỉ có 15,9 % Thẩm phán cho rằng mình đã có các kiến thức cần thiết về lĩnh vực này và 7,6% các Thẩm phán công nhận rằng mình không hề có kiến thức gì về tâm sinh lý, khoa học giáo dục đối với ng- ời ch- a thành niên. Từ số liệu điều tra trên cho thấy, các khoá học về tâm lý học, khoa học giáo dục ng- ời ch- a thành niên và kỹ năng xét xử bị cáo là ng- ời ch- a thành niên là vô cùng cần thiết và bắt buộc đối với Thẩm phán và những ng- ời tiến hành tố tụng khác.

Các khoá học này phải do các chuyên gia nghiên cứu về tâm sinh lý ng-ời ch- a thành niên và đấu tranh phòng chống tội phạm là ng-ời ch- a thành niên giảng dạy. Mỗi khoá học nên kéo dài 15 ngày và các khoá học này nên đ-ợc thực hiện ngay khi thẩm phán đ-ợc bổ nhiệm làm thẩm phán TA ng-ời ch- a thành niên và diễn ra đều đặn trong suốt nhiệm kỳ của thẩm phán. Đã có 98% số Thẩm phán trả lời cần phải có một ch-ơng trình đào tạo thích hợp về đặc điểm tâm sinh lý ng-ời ch- a thành niên và kiến thức về đấu tranh phòng chống tội phạm là ng-ời ch- a thành niên. Số Thẩm phán này cũng cho rằng thời gian học mỗi khoá nên kéo dài ít nhất là 15 ngày.

Hiện nay, việc đào tạo kỹ năng xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên đã đ-ợc đ-à vào ch-ơng trình giảng dạy cho các Th- ký TA ở Học viện T- pháp. Tuy nhiên, số tiết giảng quá ít (khoảng 6 tiết lý thuyết trong tổng số ch-ơng trình học) do đó học viên cũng chỉ nắm đ-ợc những kiến thức cơ bản về kỹ năng xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên còn về các đặc điểm tâm sinh lý của họ, kiến thức về đấu tranh phòng và chống ng-ời ch- a thành niên ra sao thì học viên không đ-ợc đào tạo. Do vậy khi chúng ta bắt đầu việc đào tạo đội ngũ Thẩm phán cho TA ng-ời ch- a thành niên thì ngoài việc đào tạo kỹ năng xét xử bị cáo là ng-ời ch- a thành niên cho các Thẩm phán, việc cung cấp các kiến thức về tâm sinh lý, khoa học giáo dục ng-ời ch- a thành niên phạm tội cần phải đ-ợc chú trọng hơn nữa.

### **3.2.2. Nghiên cứu thành lập các cơ quan chuyên trách khác**

Bên cạnh TA ng-ời ch- a thành niên, còn có các cơ quan tiến hành tố tụng khác góp phần giải quyết vụ án mà bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên, đó là CQĐT, VKS. Nếu chúng ta chỉ chú trọng tới việc thành lập TA ng-ời ch- a thành niên mà không nghiên cứu thành lập các bộ phận chuyên trách ở CQĐT, VKS để khởi tố, điều tra, truy tố thì hiệu quả của việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên sẽ giảm đi rất nhiều. Bởi vì thủ tục đặc biệt giành cho ng-ời ch- a thành niên này có ở tất cả các giai

đoạn tố tụng. Thực tế đã cho thấy rất nhiều vụ án do ng-ời ch- a thành niên thực hiện đã bị CQĐT vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng nh- không đề nghị Đoàn luật s- yêu cầu văn phòng luật s- cử ng-ời bào chữa cho họ hoặc khi hỏi cung bị can ch- a thành niên CQĐT đã không mời đại diện gia đình, thầy cô giáo hoặc tổ chức xã hội... Bên cạnh đó, cũng giống nh- tình trạng của Thẩm phán hiện nay, Điều tra viên, Kiểm sát viên đều không phải là những cán bộ chuyên trách để điều tra, truy tố với riêng một loại đối t- ượng là ng-ời ch- a thành niên. Họ cũng ch- a qua một khoá đào tạo nào về các đặc điểm tâm sinh lý, khoa học giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên hoặc có hiểu biết về vấn đề này nh- ng rất hạn chế. Chính vì vậy có rất nhiều tr- ờng hợp họ phân biệt sự khác nhau giữa vụ án do ng-ời thành niên thực hiện và ng-ời ch- a thành niên thực hiện chỉ bằng các thủ tục đặc biệt giành cho ng-ời ch- a thành niên và đôi khi họ cho rằng các qui định trên chỉ là hình thức, việc giải quyết hai loại vụ án này không có gì là khác biệt.

Để đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của ng-ời ch- a thành niên khi tham gia tố tụng, để các qui định của pháp luật đ- ợc áp dụng một cách đồng bộ, thống nhất, bên cạnh việc nghiên cứu thành lập TA ng-ời ch- a thành niên, chúng ta cần phải nghiên cứu thành lập các bộ phận chuyên trách trong các CQĐT và VKS. Để phù hợp với thẩm quyền xét xử của TA nói chung và TA ng-ời ch- a thành niên nói riêng, chúng tôi cho rằng việc thành lập các bộ phận chuyên trách đối với ng-ời ch- a thành niên ở CQĐT và VKS nên theo h- ớng nh- sau:

*Thứ nhất*, về phía CQĐT: Theo số liệu thống kê của VKSNDTC từ năm 1997 đến năm 2005 thì số ng-ời ch- a thành niên phạm tội tập trung chủ yếu ở các loại tội: Trĩ an, kinh tế và ma tuý; các nhóm tội về An ninh quốc gia, chức vụ và hoạt động t- pháp hầu nh- không có. Nếu chúng ta đặt ở mỗi phòng điều tra các loại án trên một cán bộ chuyên trách để điều tra các vụ án do ng-ời ch- a thành niên thực hiện thì nảy sinh một vấn đề là có những cán bộ

điều tra sẽ phải điều tra rất nhiều vụ án (cán bộ điều tra chuyên trách của phòng điều tra án trật tự trị an, án kinh tế...) còn cán bộ chuyên trách của một số phòng khác sẽ không có án để điều tra (ví dụ: Phòng an ninh). Chúng tôi cho rằng nên đặt ở mỗi CQĐT ở cấp tỉnh một đội điều tra các vụ án mà bị can là ng- ời ch- a thành niên.

*Thứ hai*, về phía cơ quan VKS: Để đảm bảo tính đồng bộ và thống nhất trong công tác điều tra, truy tố và xét xử đối với bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, VKS cũng phải thành lập các bộ phận chuyên trách để giải quyết những vụ án mà bị can là ng- ời ch- a thành niên. Mỗi VKS cấp tỉnh sẽ thành lập một ban chuyên trách để kiểm sát việc khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử đối với những vụ án mà bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên và giữ quyền công tố tại phiên tòa. Ở VKSNDTC có một bộ phận chuyên trách để kiểm sát việc xét xử phúc thẩm đối với những vụ án mà bị cáo là ng- ời ch- a thành niên.

*Thứ ba*, về đào tạo đội ngũ cán bộ Điều tra viên, Kiểm sát viên chuyên trách. Cũng giống nh- việc nguồn Thẩm phán ở các TA ng- ời ch- a thành niên, CQĐT, VKS cần lấy nguồn cán bộ trong ngành cho các bộ phận điều tra chuyên trách, VKS chuyên trách. Sau khi có nguồn cán bộ, chúng ta sẽ phải cung cấp những kiến thức cần thiết cho họ về tâm sinh lý, khoa học giáo dục đối với ng- ời ch- a thành niên. Các khoá học bồi d- ỡng về đặc điểm tâm lý học, khoa học giáo dục cũng nh- về hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm của ng- ời ch- a thành niên sẽ đ- ợc tiến hành đồng thời cùng với khoá học của Thẩm phán.

### **3.2.3. Xây dựng, bồi d- ỡng đội ngũ cán bộ hỗ trợ t- pháp**

Theo tinh thần của Nghị quyết 49- NQ/TW ngày 02- 06- 2005 của Bộ Chính trị về *Chiến l- ược Cải cách t- pháp đến năm 2020* về việc xây dựng đội ngũ: “Hỗ trợ t- pháp trong sạch, vững mạnh” chúng tôi thấy, bên cạnh việc xây dựng đội ngũ cán bộ t- pháp thì việc xây dựng đội ngũ cán bộ hỗ trợ t- pháp cũng không kém phần quan trọng và cấp thiết hiện nay.

- Đối với ng- ời bào chữa:

*Thứ nhất*, theo qui định tại khoản 4 Điều 17 Luật Luật s- năm 2006, một trong những ng- ời không đ- ợc cấp Chứng chỉ hành nghề luật s- : “đang là cán bộ, công chức, viên chức”, với qui định này, Luật Luật s- đã hạn chế một số l- ợng lớn luật s- kiêm nhiệm. Thực tế cho thấy, nhiều địa ph- ơng hiện nay vẫn còn thiếu luật s- , nhất là những luật s- có trình độ, kinh nghiệm. Điều này dẫn đến tình trạng có những vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên không có ng- ời bào chữa hoặc chỉ có ng- ời bào chữa tham gia ở giai đoạn xét xử do cơ quan tiến hành tố tụng không yêu cầu đ- ợc Đoàn luật s- phân công Văn phòng luật s- cử ng- ời bào chữa cho ng- ời ch- a thành niên. Để giải quyết tình trạng này, ở một số địa ph- ơng, cơ quan tiến hành tố tụng đã phải yêu cầu ng- ời đại diện hợp pháp của ng- ời ch- a thành niên thực hiện việc bào chữa để không bị vi phạm pháp luật. Do đó, chúng tôi cho rằng, không nên qui định chỉ luật s- chuyên nghiệp mới đ- ợc bào chữa. Luật Luật sư nên bỏ cụm từ “đang là cán bộ, công chức, viên chức” trong khoản 4 Điều 17, cho phép những ng- ời đang là cán bộ, công chức, viên chức cũng đ- ợc tham gia vào các Đoàn luật s- khi họ có đủ các tiêu chuẩn theo qui định của pháp luật. Với qui định này, chúng ta sẽ có thêm những luật s- có kinh nghiệm, có đạo đức, có trình độ bảo đảm hơn đ- ợc quyền và lợi ích hợp pháp cho ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, nhất là đối với ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Bởi vì, khi chúng ta mở rộng phạm vi đội ngũ luật s- , sẽ có thêm những luật s- kiêm nhiệm là giáo viên, là những ng- ời có khả năng và điều kiện hiểu biết về tâm sinh lý ng- ời ch- a thành niên, trong khi đội ngũ luật s- chuyên nghiệp hiện nay không chuyên về lĩnh vực này.

*Thứ hai*, nh- trên đã phân tích, ng- ời bào chữa đóng một vai trò rất quan trọng trong những vụ án mà ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Tuy nhiên, khi chúng ta đặt ra yêu cầu đối với ng- ời tiến hành tố tụng phải có những hiểu biết cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo

dục cũng nh- hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm của ng-ời ch-a thành niên thì chính ng-ời bào chữa (trong đó có luật s-) lại ch- a thực sự quan tâm đến những vấn đề nói trên. Thực tiễn cho thấy, có rất nhiều tr-ờng hợp, do ch- a đ- ọc đào tạo kỹ về kỹ năng hành nghề, nhất là đối với những vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên nên ng-ời bào chữa ch- a thực hiện đầy đủ các quyền và nghĩa vụ của mình trong các vụ án loại này. Ng-ời bào chữa đã không kịp thời có những đề nghị cần thiết với những ng-ời tiến hành tố tụng để xem xét các căn cứ xác định độ tuổi; trình độ phát triển về thể chất và tinh thần, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của ng-ời ch- a thành niên; điều kiện sinh sống và giáo dục; có hay không có ng-ời thành niên xúi giục; nguyên nhân và điều kiện phạm tội... Mặt khác, do nhận thức là bào chữa theo yêu cầu của cơ quan tiến hành tố tụng nên một số ít ng-ời bào chữa ch- a nghiên cứu hồ sơ vụ án, chỉ đọc kết luận điều tra, cáo trạng... rồi ra Toà “cãi”, thậm chí có trường hợp còn không có mặt tại phiên toà, chỉ gửi bài bào chữa dẫn đến ch- a đảm bảo quyền bào chữa cho bị cáo là ng-ời ch- a thành niên [19, tr.39]. Để đảm bảo quyền bào chữa cho ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên; nâng cao ý thức, trách nhiệm của ng-ời bào chữa khi đ- ọc yêu cầu bào chữa những vụ án loại này, chúng tôi cho rằng ng-ời bào chữa cũng cần phải có sự hiểu biết về tâm lý học, khoa học giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên. Chỉ có nh- vậy, ng-ời bào chữa mới có thể linh hoạt và vận dụng phù hợp các kỹ năng bào chữa, tạo đ- ọc sự tin cậy, gần gũi đối với ng-ời ch- a thành niên, giúp họ nhận thức đ- ọc những sai phạm của mình, từng b- ớc giáo dục, cảm hoá và đ- a họ về với cuộc sống. Muốn vậy, cần phải có những ch- ơng trình tập huấn cho các luật s- về kỹ năng bào chữa cho ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên. Các Văn phòng luật s- khi đ- ọc Đoàn luật s- phân công cử ng-ời bào chữa, cần chú ý đến việc cử ng-ời bào chữa nào đã qua các ch- ơng trình tập huấn, có kiến thức cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục đối với ng-ời ch- a thành niên.



- Đối với giám định viên:

Trong những vụ án do ng-ời ch- a thành niên thực hiện, cán bộ giám định t- pháp có một vị trí khá quan trọng. Nh- chúng tôi đã đề cập đến ở Ch- ơng 2, thực tế cho thấy có rất nhiều tr- ờng hợp các cơ quan tiến hành tố tụng gặp rất nhiều khó khăn khi xác định độ tuổi của bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên bởi vì có ng- ời không có giấy khai sinh, có ng- ời có đến hai, ba giấy khai sinh có ngày tháng năm sinh khác nhau... điều đó cho thấy việc giám định độ tuổi là rất cần thiết, làm căn cứ để kết luận về một trong những yếu tố của đối t- ợng chứng minh. Tuy nhiên, thực tế hiện nay cho thấy về đội ngũ giám định viên còn thiếu về số l- ợng và yếu về chất l- ợng. BLTTHS qui định việc tr- ng câu giám định tuổi của bị can, bị cáo, ng- ời bị hại là một trong những trường hợp bắt buộc “nếu việc đó có ý nghĩa đối với vụ án và không có tài liệu khẳng định tuổi của họ hoặc có sự nghi ngờ về tính xác thực của những tài liệu đó” (điểm d, khoản 3 Điều 155). Do đó chúng tôi cho rằng, Nhà n- ớc Việt Nam cần có những chính sách đặc biệt hơn nữa đối với đội ngũ làm công tác giám định nh- th- ờng xuyên mở các lớp bồi d- ỡng về kiến thức nghiệp vụ cho họ, song song với việc đào tạo về đội ngũ cán bộ là đầu t- thêm các trang thiết bị khoa học để phục vụ tốt cho công tác giám định.

### KẾT LUẬN CHƯƠNG 3

Trong Ch- ơng 3, tác giả đ- a ra những kiến nghị của mình nhằm hoàn thiện các qui định của pháp luật TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên. Đó là các kiến nghị hoàn thiện BLTTHS năm 2003 về phạm vi áp dụng, ng- ời tiến hành tố tụng, việc bắt, tạm giữ, tạm giam, giám sát bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, về việc tham gia tố tụng của gia đình, nhà tr- ờng và các tổ chức xã hội, về xét xử và chấp hành hình phạt tù. Bên cạnh đó, tác giả cũng kiến nghị hoàn thiện các qui định khác trong BLTTHS năm 2003 liên quan đến ng- ời ch- a thành niên nh- đề nghị bổ sung qui định về t- cách tố tụng

của ng-ời đại diện hợp pháp và ng-ời bị kết án vào Ch-ơng IV BLTTHS năm 2003. Bên cạnh các kiến nghị sửa đổi, bổ sung văn bản pháp luật là đề nghị thành lập TA ng-ời ch- a thành niên ở Việt Nam. Tác giả cũng đ- a ra những ý kiến về việc xây dựng cơ cấu tổ chức, đội ngũ cán bộ của TA ng-ời ch- a thành niên. Cùng với việc xây dựng TA ng-ời ch- a thành niên, cần thành lập các cơ quan chuyên trách ở CQĐT và VKS để chuyên điều tra, truy tố các loại vụ án về ng-ời ch- a thành niên. Có nh- vậy, mới đảm bảo các hoạt động tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên đ- ợc thực hiện một cách triệt để. Ngoài ra, nhằm nâng cao chất l- ợng giải quyết các vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng-ời ch- a thành niên hơn nữa, chúng ta cần có một đội ngũ cán bộ hỗ trợ t- pháp có trình độ chuyên môn để đáp ứng đ- ợc các yêu cầu đặt ra.

Những giải pháp nhằm nâng cao chất l- ợng giải quyết các vụ án về ng-ời ch- a thành niên phải đáp ứng đ- ợc các yêu cầu về cải cách t- pháp và xây dựng Nhà n- ớc pháp quyền; góp phần đảm bảo thực hiện mục đích của TTHS; đảm bảo hiệu quả, tính ứng dụng cao; đảm bảo tính khả thi của các giải pháp; đảm bảo kế thừa pháp luật truyền thống của Việt Nam; có tham khảo, tiếp thu chọn lọc những qui định của pháp luật n- ớc ngoài, đáp ứng đ- ợc yêu cầu hội nhập quốc tế.

## KẾT LUẬN

1. Ng-ời ch- a thành niên là ng-ời đang ở lứa tuổi mà khả năng nhận thức về tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội bị hạn chế và thường bị tác động mạnh mẽ của những điều kiện bên ngoài. Chính sách hình sự của Nhà n-ớc Việt Nam đối với ng-ời ch- a thành niên chủ yếu là giáo dục và giúp đỡ họ sửa chữa những sai lầm, phát triển lành mạnh để trở thành những công dân có ích cho xã hội. Vì vậy, thủ tục TTTHS cũng phải đ-ợc quy định phù hợp với lứa tuổi của ng-ời ch- a thành niên. Thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên là một chế định không thể thiếu đ-ợc trong BLTTHS, nó đóng một vai trò quan trọng trong việc bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của ng-ời ch- a thành niên.

2. Những năm qua, Đảng và Nhà n-ớc đã rất quan tâm chỉ đạo công tác đấu tranh phòng và chống tội phạm ng-ời ch- a thành niên. Với sự giúp đỡ của các tổ chức quốc tế, với thực tiễn của công cuộc đấu tranh phòng, chống ng-ời ch- a thành niên phạm tội, chúng ta đã và đang cố gắng đổi mới và hoàn thiện hệ thống t- pháp ng-ời ch- a thành niên trong đó những thủ tục về khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử, thi hành án hình sự. Nghiên cứu sự phát triển của thủ tục TTTHS đối với ng-ời ch- a thành niên qua các giai đoạn (từ năm 1945 đến tr-ớc khi ban hành BLTTHS năm 2003) là để đánh giá một cách tổng quát nhất các qui định của pháp luật TTTHS Việt Nam về thủ tục tố tụng đối với ng-ời ch- a thành niên, đồng thời cũng thấy đ-ợc sự phát triển ngày càng toàn diện, đầy đủ và sâu sắc hơn của thủ tục đặc biệt này. Các quyền và lợi ích chính đáng của ng-ời ch- a thành niên ngày càng đ-ợc chú trọng và bảo vệ hơn.

3. Nhìn chung các quy định của BLTTHS năm 2003 về thủ tục những vụ án mà ng-ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo, ng-ời bị kết án là ng-ời ch- a thành niên là t-ơng đối đầy đủ, tuy nhiên, vẫn có một số các quy định vẫn ch- a cụ thể, ch- a rõ ràng. Do đó quá trình áp dụng những thủ tục này đã và đang bộc lộ những điểm bất

hợp lý. Đ- a đ- ọc những quy định hiện hành của BLTTHS đối với ng- ời ch- a thành niên vào thực tiễn áp dụng là bảo vệ có hiệu quả quyền và lợi ích chính đáng của bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên, giúp cho họ hiểu biết và tôn trọng pháp luật. Trong thời gian gần đây, với những cố gắng lớn, các cơ quan tiến hành tố tụng đã đạt đ- ợc những kết quả nhất định trong việc đảm bảo áp dụng đúng những quy định của BLTTHS năm 2003 khi tiến hành tố tụng, mặc dù vậy, vẫn còn nhiều tr- ờng hợp vi phạm pháp luật, không tôn trọng các quyền của bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Bên cạnh việc phân tích về những kết quả đã đạt đ- ợc trong công tác tiến hành tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên, tác giả đã chỉ rõ những bất cập, v- ớng mắc, tồn tại trong thực tiễn thi hành các qui định của pháp luật TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên. Bằng các số liệu thống kê cụ thể, các vụ án thực tế, tác giả đã đ- a ra những nhận xét, đánh giá về hoạt động của cơ quan tiến hành tố tụng trong vòng 11 năm từ năm 1997 đến năm 2007. Đồng thời, tác giả cũng khẳng định một số nguyên nhân chính dẫn đến tình trạng trên đó là do các quy định của BLTTHS năm 2003 và các văn bản pháp luật khác có liên quan đến ng- ời ch- a thành niên còn nhiều bất cập; do nhận thức ch- a đúng, ch- a đầy đủ về tầm quan trọng của ng- ời ng- ời tiến hành tố tụng đối với việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của ng- ời ch- a thành niên trong các hoạt động tố tụng; chúng ta ch- a có những cán bộ tiến hành tố tụng cũng nh- ch- a có một hệ thống tổ chức điều tra, truy tố, xét xử chuyên trách đối với ng- ời ch- a thành niên...

4. Những kiến nghị của chúng tôi nhằm sửa đổi, bổ sung BLTTHS năm 2003 về thủ tục tố tụng dành cho bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên và các kiến nghị khác cũng không nằm ngoài mục đích nhằm bảo vệ các quyền và lợi ích của bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên. Các giải pháp hoàn thiện pháp luật TTHS đối với ng- ời ch- a thành niên đ- ợc tập trung theo h- ớng hoàn thiện các qui định của BLTTHS năm 2003 về phạm vi áp dụng; về ng- ời tiến hành tố tụng và đối t- ượng chứng minh; về bắt, tạm giữ, tạm giam và giám sát;

về việc tham gia tố tụng của gia đình, nhà tr- ờng và các tổ chức xã hội; về xét xử và thi hành án hình sự; bên cạnh đó là một số giải pháp hoàn thiện các qui định khác trong BLTTHS năm 2003 liên quan đến ng- ời ch- a thành niên nh- kiến nghị bổ sung t- cách tố tụng của ng- ời đại diện hợp pháp và ng- ời bị kết án vào Ch- ơng IV BLTTHS năm 2003. Trong các giải pháp về tổ chức, tác giả tập trung vào nghiên cứu thành lập TA ng- ời ch- a thành niên. Tác giả đã trình bày những lý do cơ bản cho việc cần thiết thành lập TA ng- ời ch- a thành niên ở Việt Nam và mô hình lý luận về TA ng- ời ch- a thành niên. Song song với việc nghiên cứu thành lập TA ng- ời ch- a thành niên, để đảm bảo tính thống nhất và đồng bộ trong quá trình giải quyết những vụ án này, các nhà làm luật cần nghiên cứu để thành lập các bộ phận chuyên trách trong CQĐT và VKS. Bên cạnh đó, việc xây dựng, bồi d- ỡng đội ngũ cán bộ hỗ trợ t- pháp cũng là giải pháp hết sức cần thiết nhằm đảm bảo cho các hoạt động tố tụng đ- ợc thực hiện một cách khách quan, toàn diện và đầy đủ, bảo vệ đ- ợc quyền và lợi ích hợp pháp của ng- ời ch- a thành niên.

5. Những giải pháp hoàn thiện thủ tục tố tụng đối với ng- ời ch- a thành niên phải đáp ứng đ- ợc các yêu cầu về cải cách t- pháp và xây dựng Nhà n- ớc pháp quyền; góp phần đảm bảo thực hiện mục đích của TTHS; đảm bảo hiệu quả, tính ứng dụng cao; đảm bảo tính khả thi của các giải pháp; đảm bảo kế thừa pháp luật truyền thống của Việt Nam; có tiếp thu chọn lọc những qui định của pháp luật n- ớc ngoài, đáp ứng đ- ợc yêu cầu hội nhập quốc tế.

## DANH MỤC CÔNG TRÌNH ĐÃ CÔNG BỐ CỦA TÁC GIẢ

1. Đỗ Thị Ph- ợng (2004), “Bàn về khái niệm và cơ sở áp dụng thủ tục đối với ng- ời bị bắt, ng- ời bị tạm giữ, bị can, bị cáo là ng- ời ch- a thành niên trong luật TTHS Việt Nam”, *Tạp chí Luật học* (4), tr.33- 38
2. Đỗ Thị Ph- ợng- Lê Cẩm (2004), “Tur pháp hình sự đối với người ch- a thành niên: Những khía cạnh pháp lý hình sự, TTHS, tội phạm học và so sánh luật học”, *Tạp chí TAND* (21), tr. 2- 8
3. Đỗ Thị Ph- ợng (2006), “Một số vấn đề về việc áp dụng Điều 306 trong BLTTHS 2003”, *Tạp chí Luật học* (12 ), tr. 32- 36
4. Đỗ Thị Ph- ợng (2007), “Thi hành hình phạt tù đối với người bị kết án là người chưa thành niên”, *Tạp chí TAND* (1), tr. 6- 9

## DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

### Tiếng Việt

1. Chính phủ (1993), *Nghị định 60/CP ngày 16-9-1993 ban hành qui chế trại giam.*
2. Chính phủ (1998), *Nghị định số 89/1998/NĐ- CP ngày 07-11- 1998 của Chính phủ ban hành quy chế về tạm giữ, tạm giam.*
3. Chính phủ (2000), *Nghị định 60/2000/ NĐ-CP ngày 20-10-2000 h- óng dẫn thi hành hình phạt cải tạo không giam giữ.*
4. Chính phủ (2007), *Nghị định số 28/2007/NĐ- CP ngày 26 - 02 - 2007 qui định chi tiết và h- óng dẫn một số điều của Luật Luật s- .*
5. Nguyễn Văn Cừ (2005), *Chứng cứ trong luật TTHS Việt Nam*, NXB T- pháp, Hà Nội.
6. Trần Văn Dũng (2003), *Trách nhiệm hình sự của ng- òi ch- a thành niên phạm tội trong Luật hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sỹ luật học, Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội.
7. Trần Văn Dũng (2005), “*Những điểm mới cơ bản về trách nhiệm hình sự của ng- òi ch- a thành niên phạm tội trong lịch sử lập pháp hình sự Việt Nam*”, *Tạp chí TAND* (22), Hà Nội.
8. Đảng Cộng sản Việt Nam (2002), *Nghị quyết số 08-NQ/TW của Bộ chính trị về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác t- pháp trong thời gian tới*, ngày 02- 01- 2002.
9. Đảng Cộng sản Việt Nam (2005), *Nghị quyết số 48-NQ/TW của Bộ chính trị về Chiến l- ược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định h- óng đến năm 2020*, ngày 24 - 05- 2005.
10. Đảng Cộng sản Việt Nam (2005), *Nghị quyết số 49-NQ/TW của Bộ*

chính trị về Chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020, ngày 02-06-2005.

11. Hoàng Đình (2008), “Trẻ em phạm pháp được điều tra thân thiện”, *Báo Pháp luật TP. Hồ Chí Minh* ngày 24 - 08- 2008, TP. Hồ Chí Minh.
12. Đại học Luật Hà Nội (1999), *Từ điển giải thích thuật ngữ luật học*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
13. Đại học Luật Hà Nội (1999), *Những nguyên tắc cơ bản của Luật TTHS Việt Nam*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội
14. Đại học Luật Hà Nội (2007), *Giáo trình Luật TTHS Việt Nam*, NXB Tư pháp, Hà Nội.
15. Đại học Quốc gia Hà Nội (2001), *Giáo trình Luật TTHS*, NXB Đại học Quốc gia, Hà Nội.
16. Nguyễn Ngọc Diệp (2007), “Từ thực tiễn công tác thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra, kiểm sát xét xử các vụ án có người chưa thành niên phạm tội ở TP. Hồ Chí Minh”, *Tạp chí Kiểm sát* (6), Hà Nội.
17. Nguyễn Thu Huyền (2006), *Thủ tục xét xử những vụ án mà bị cáo là người chưa thành niên : Một số vấn đề lý luận và thực tiễn*, Luận văn thạc sỹ luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
18. Học viện CTQG Hồ Chí Minh, Trung tâm nghiên cứu quyền con người, *Các văn bản quốc tế về quyền con người*, NXB TP. Hồ Chí Minh.
19. Phan Trung Hoài (2007), “Vấn đề bảo đảm quyền bào chữa của người chưa thành niên phạm tội”, *Tạp chí Kiểm sát* (6), Hà Nội.
20. Tuấn Hiền (2001), “Lại vấn đề tuổi trong vụ án hình sự”, *Báo Pháp luật TP. Hồ Chí Minh* (531), ngày 27- 03- 2001.
21. Phạm Mạnh Hùng (2007), “Bàn về trách nhiệm hình sự đối với người



- ch- a thành niên phạm tội trong pháp luật hình sự Việt Nam”, *Tạp chí Kiểm sát* (6), Hà Nội.
22. Phạm Văn Hùng (2008), “Thực trạng điều tra tội phạm người chưa thành niên và một số kiến nghị hoàn thiện các qui định đối với người ch- a thành niên phạm tội trong BLHS”, *Báo cáo tại Hội thảo: Tiếp tục hoàn thiện những qui định đối với người ch- a thành niên phạm tội trong BLHS*, Vụ Pháp luật Hình sự- Hành chính, Bộ T- pháp, Hà Nội.
  23. Vũ Đức Khiển (chủ biên) (1987), *Phòng ngừa người ch- a thành niên phạm tội*, NXB Pháp lý, Hà Nội.
  24. Liên Hợp Quốc (1985), *Quy tắc tối thiểu phổ biến về việc áp dụng pháp luật đối với người ch- a thành niên* (Quy tắc Bắc kinh) thông qua 29/11/1985.
  25. Liên Hợp Quốc (1990), *Những quy tắc tối thiểu phổ biến về bảo vệ người ch- a thành niên bị t- ọc quyền tự do* (14/12/1990).
  26. Hoàng Thị Liên (2006), “Một số kinh nghiệm trong việc xác định tuổi, tái phạm, tái phạm nguy hiểm của người ch- a thành niên phạm tội”, *Tạp chí Kiểm sát* (21), Hà Nội.
  27. Lê Văn Minh (2008), “Tiếp tục hoàn thiện các qui định đối với người ch- a thành niên phạm tội trong BLHS phù hợp với Công - ớc quyền trẻ em và các chuẩn mực quốc tế về người ch- a thành niên phạm tội- Một yêu cầu cấp thiết”, *Báo cáo tại Hội thảo: Tiếp tục hoàn thiện những qui định đối với người ch- a thành niên phạm tội trong BLHS*, Vụ Pháp luật Hình sự- Hành chính, Bộ T- pháp, Hà Nội.
  28. Nguyễn Đức Mai (1999), “Chế độ giám hộ đối với người ch- a thành niên”, *Tạp chí TAND* (10), Hà Nội.
  29. Nguyễn Đức Mai (2007), “Áp dụng các qui định của BLTTHS về thủ

- tục tố tụng đối với người chưa thành niên phạm tội”, *Tạp chí Kiểm sát* (6), Hà Nội.
30. Dương Tuyết Miên (2003), *Quyết định hình phạt trong Luật hình sự Việt Nam, Luận án tiến sĩ luật học*, Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội.
  31. Nhà xuất bản CTQG (1994), *BLTTHS của nước Cộng hòa nhân dân Trung hoa*, Hà Nội.
  32. Nhà pháp luật Việt - Pháp (1998), *BLTTHS của nước Cộng hòa Pháp*, NXB CTQG, Hà Nội.
  33. *Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm TAND năm 2002 và các văn bản hướng dẫn thi hành* (2004), NXB CTQG, Hà Nội.
  34. *Pháp lệnh thi hành hình phạt tù* (1993), NXB CTQG, Hà Nội.
  35. Thu Huyền Phan (2002), “Bốn lần xử, hai lần huỷ án”, *Báo Pháp luật* (237) ngày 03- 10- 2002.
  36. Đỗ Thị Phương (2002), “Bắt, tạm giữ, tạm giam và giám sát bị can, bị cáo chưa thành niên”, *Tạp chí Luật học* (3), Hà Nội.
  37. Đỗ Thị Phương (2003), *Thủ tục về những vụ án mà bị can, bị cáo là người chưa thành niên trong luật TTHS Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội.
  38. Đỗ Thị Phương (2004), “Bàn về khái niệm và cơ sở áp dụng thủ tục đối với người bị bắt, người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người chưa thành niên trong luật TTHS Việt Nam”, *Tạp chí Luật học* (4), Hà Nội.
  39. Đỗ Thị Phương- Lê Cẩm (2004), “Tur pháp hình sự đối với người chưa thành niên: Những khía cạnh pháp lý hình sự, TTHS, tội phạm học và so sánh luật học”, Phần thứ hai, *Tạp chí TAND* (21), Hà Nội.
  40. Đỗ Thị Phương- Lê Cẩm (2004), “Tur pháp hình sự đối với người chưa thành niên: Những khía cạnh pháp lý hình sự, TTHS, tội phạm học

- và so sánh luật học”, Phần thứ ba, *Tạp chí TAND* (22), Hà Nội.
41. Đỗ Thị Ph- ợng (2004), “Người bào chữa và người bảo vệ quyền lợi cho đương sự trong BLTTHS năm 2003”, *Tạp chí Khoa học pháp lý* (4), Hà Nội.
  42. Đỗ Thị Ph- ợng- Bùi Đức Lợi (2005), *Những vấn đề lý luận và thực tiễn về t- pháp hình sự đối với ng- ời ch- a thành niên phạm tội*, Đề tài nghiên cứu cấp tr- ờng của Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
  43. Đỗ Thị Ph- ợng (2006), “Một số vấn đề về việc áp dụng Điều 306 trong BLTTHS 2003”, *Tạp chí Luật học* (12), Hà Nội.
  44. Đỗ Thị Ph- ợng (2007), “Thi hành hình phạt tù đối với người bị kết án là người chưa thành niên”, *Tạp chí TAND* (1), Hà Nội.
  45. Đỗ Thị Ph- ợng (2008), “Kiến nghị bổ sung qui định về t- cách tố tụng của ng- ời đại diện hợp pháp và ng- ời bị kết án vào BLTTHS năm 2003”, *Tạp chí Luật học* (7), Hà Nội.
  46. Nguyễn Hồng Quân (2007), “Một số vấn đề cần chú ý khi thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra, kiểm sát xét xử vụ án có ng- ời ch- a thành niên phạm tội”, *Tạp chí Kiểm sát* (6), Hà Nội.
  47. Đinh Văn Quế (1998), *Thủ tục phúc thẩm trong Luật TTHS Việt Nam*, NXB CTQG, Hà Nội.
  48. Đinh Văn Quế (2007), *Một số qui định của BLTTHS về ng- ời tiến hành tố tụng và ng- ời tham gia tố tụng*, Tài liệu tập huấn việc thi hành BLHS và BLTTHS, TP. Hồ Chí Minh.
  49. Quốc hội n- ớc CHXHCN Việt Nam (2002), *Hiến pháp Việt Nam*, NXB CTQG, Hà Nội.
  50. Quốc hội n- ớc CHXHCN Việt Nam (2002), *Luật tổ chức VKSND năm 2002*, NXB CTQG, Hà Nội.
  51. Quốc hội n- ớc CHXHCN Việt Nam (2004), *BLTTHS của n- ớc Cộng hoà XHCN Việt Nam*, NXB CTQG, Hà Nội.

52. Quốc hội n-ớc CHXHCN Việt Nam (1990), *BLTTHS của n-ớc Cộng hoà XHCN Việt Nam*, NXB CTQG, Hà Nội.
53. Quốc hội n-ớc CHXHCN Việt Nam, *Nghị quyết số 24/2003/QH11 ngày 26- 11- 2003 về việc thi hành BLTTHS*.
54. Quốc hội n-ớc CHXHCN Việt Nam, Ủy ban th-ờng vụ Quốc hội (2000), *BLHS n-ớc Cộng hoà XHCN Việt Nam*, NXB CTQG, Hà Nội.
55. Quốc hội n-ớc CHXHCN Việt Nam, Ủy ban th-ờng vụ Quốc hội (2003), *Một số quy định pháp luật về cơ quan t- pháp*, NXB CTQG, Hà Nội.
56. Quốc hội n-ớc CHXHCN Việt Nam, Ủy ban th-ờng vụ Quốc hội, (1985), *BLHS n-ớc Cộng hoà XHCN Việt Nam*, NXB CTQG, Hà Nội.
57. Quốc hội n-ớc CHXHCN Việt Nam, Ủy ban th-ờng vụ Quốc hội, TANDTC (2003), *Các quy định hiện hành về tổ chức TAND*, NXB CTQG, Hà Nội.
58. RADDA BARNEN (1999), *Báo cáo l-ợng giá dự án t- pháp ng-ời ch- a thành niên*.
59. Hoàng Thị Minh Sơn (2008), “Hoàn thiện các qui định về thu thập, đánh giá và sử dụng chứng cứ trong TTHS”, *Tạp chí Luật học* (7) , Hà Nội.
60. TANDTC (1976), *Chuyên đề sơ kết kinh nghiệm về việc xét xử các vụ án về ng-ời ch- a thành niên phạm tội* (gửi kèm theo Công văn số 37- NCPL ngày 16- 01- 1976 của TANDTC)
61. TANDTC, *Báo cáo tổng kết Hội nghị tổng kết công tác 4 năm (1965- 1968)*
62. TANDTC (1967), Thông t- số 6-TC ngày 09- 09- 1967 về việc đảm bảo quyền bào chữa cho bị cáo.
63. TANDTC (1976), *Hệ thống hoá luật lệ về hình sự (1970 - 1974)*, tập I.

64. TANDTC (1979), *Hệ thống hoá luật lệ về hình sự (1975- 1978)*, tập II.
65. TANDTC (1990), *Các văn bản về hình sự, dân sự, kinh tế và tố tụng*
66. TANDTC (1999), Công văn số 52/1999/KHXX ngày 15- 06- 1999 của TANDTC về thực hiện một số quy định của BLTTHS đối với bị cáo là ng- ời ch- a thành niên.
67. TANDTC (2001), *Báo cáo công tác ngành TA năm 2001 và ph- ơng h- ớng nhiệm vụ công tác TA năm 2002*.
68. TANDTC (2001), *Báo cáo của Chánh án TANDTC tại kỳ họp thứ 10 Quốc Hội khoá X về công tác TA*, ngày 31- 10- 2001.
69. TANDTC (2002), *Báo cáo công tác ngành TA năm 2002 và ph- ơng h- ớng nhiệm vụ công tác TA năm 2003*.
70. TANDTC (2002), *Báo cáo của Chánh án TANDTC về công tác TA trong nhiệm kỳ Quốc Hội khoá X ngày 15- 03- 2002*.
71. TANDTC (2002), Công văn số 81/2002/TANDTC ngày 10- 06- 2002 của TANDTC về việc giải đáp một số vấn đề nghiệp vụ.
72. TANDTC (2003), *Báo cáo công tác ngành TA năm 2003 và ph- ơng h- ớng nhiệm vụ công tác TA năm 2004*.
73. TANDTC (2004), *Báo cáo công tác ngành TA năm 2004 và ph- ơng h- ớng nhiệm vụ công tác TA năm 2005*.
74. TANDTC (2004), Công văn số 04/2004/KHXX ngày 15- 01- 2004 *Về việc thi hành mục 4 Nghị quyết số 24/2003/QH11 của Quốc hội*.
75. TANDTC (2004), Nghị quyết số 03/2004/NQ- HĐTP ngày 02-10-2004 *hướng dẫn thi hành một số qui định trong Phần thứ nhất “Những qui định chung” của BLTTHS năm 2003*.
76. TANDTC (2004), Nghị quyết 04/2004/NQ-HĐTP của HĐTP TANDTC ngày 5- 11- 2004 *h- ớng dẫn thi hành một số quy định trong phần ba “Xét xử sơ thẩm” của BLTTHS năm 2003*.

77. TANDTC (2005), Nghị quyết của Hội đồng Thẩm phán TANDTC số 05/ 2005/NQ-HĐTP ngày 08- 12- 2005 *h- óng dẫn thi hành một số qui định trong Phần thứ tư “Xét xử phúc thẩm” của BLTTHS năm 2003.*
78. TANDTC (2005), *Báo cáo công tác ngành TA năm 2005 và ph- ơng h- óng nhiệm vụ công tác TA năm 2006.*
79. TANDTC (2005), *Báo cáo của Chánh án TANDTC về công tác của các Tòa án tại kỳ họp thứ 8 Quốc Hội khóa 11 ngày 7- 10- 2005.*
80. TANDTC (2006), *Báo cáo tổng kết 4 năm thực hiện Nghị quyết 08- NQ/TW của Bộ Chính trị, Tạp chí TAND (3), Hà Nội.*
81. TANDTC- VKSNDTC- BNV (1992), *Thông t- liên ngành số 03/TTLN ngày 20- 06- 1992 H- óng dẫn thực hiện một số quy định của BLTTHS về lí lịch của bị can, bị cáo.*
82. TANDTC, Phòng Tổng hợp, *Thống kê về xét xử sơ thẩm hình sự (2000–2005)*
83. TANDTC, Tòa hình sự (2005), *Báo cáo tham luận về công tác xét xử các vụ án hình sự trong năm 2004 và một số kiến nghị.*
84. TANDTC, Tòa hình sự (2006), *Báo cáo tham luận về công tác xét xử các vụ án hình sự trong năm 2006 và một số kiến nghị.*
85. TAND và UNICEF (2007), *Thủ tục điều tra và xét xử liên quan đến trẻ em và ng- ời ch- a thành niên: Đánh giá về các thủ tục nhạy cảm đối với trẻ em, Hà Nội.*
86. Thông t- liên bộ số 12/ TTLB Bộ nội vụ- Bộ quốc phòng- Bộ tài chính- Bộ y tế- Bộ lao động th- ơng binh và xã hội ngày 16/9/1993, *H- óng dẫn thực hiện chế độ ăn, mặc ở; tổ chức phòng chữa bệnh, phòng ngừa tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp cho phạm nhân.*
87. Thông t- số 01/1998/TT-BVCSTE ngày 7/3/1998, *H- óng dẫn hoạt động của Ủy ban bảo vệ và chăm sóc trẻ em các cấp thực hiện chỉ*

*thị 06/1998 CT-TTg của Thủ tướng Chính phủ “Về việc tăng cường công tác bảo vệ trẻ em, ngăn ngừa và giải quyết tình trạng trẻ em lang thang, trẻ em bị lạm dụng sức lao động”.*

88. TS. Trần Quang Tiệp (2003) *Lịch sử luật TTHS Việt Nam*, NXB CTQG, Hà Nội
89. TS. Trần Quang Tiệp (2004), *Bảo vệ quyền con người trong luật hình sự, luật TTHS Việt Nam*, NXB CTQG, Hà Nội
90. Nguyễn Ngọc Th- ong (2006), *Thủ tục TTHS đối với những vụ án do người ch- a thành niên thực hiện- Lý luận và thực tiễn*, Luận văn thạc sĩ luật học, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh, TP. Hồ Chí Minh.
91. Đặng Thị Thanh (2008), “Thực trạng xét xử người ch- a thành niên phạm tội và một số kiến nghị hoàn thiện các qui định đối với người ch- a thành niên phạm tội trong BLHS”, *Báo cáo tại Hội thảo: Tiếp tục hoàn thiện những qui định đối với người ch- a thành niên phạm tội trong BLHS*, Vụ Pháp luật Hình sự- Hành chính, Bộ T- pháp, Hà Nội.
92. Nguyễn Văn Tuân (1995), “Bàn về sự tham gia của luật sư trong các vụ án bị can, bị cáo là người chưa thành niên”, *Tạp chí dân chủ và pháp luật* (chuyên đề), Hà Nội.
93. Lê Minh Tuấn (2007), “Những nội dung cơ bản cần đề cập trong Dự thảo Thông t- liên tịch về xây dựng quan hệ t- pháp thân thiện đối với người ch- a thành niên phạm tội”, *Tạp chí Kiểm sát* (6), Hà Nội.
94. Lê Minh Tuấn (2008), “Thực trạng tình hình truy tố người chưa thành niên phạm tội những năm gần đây- Một số kiến nghị về hoàn thiện BLHS”, *Báo cáo tại Hội thảo: Tiếp tục hoàn thiện những qui định đối với người ch- a thành niên phạm tội trong BLHS*, Vụ Pháp luật Hình sự- Hành chính, Bộ T- pháp, Hà Nội.

95. Đỗ Thị Ngọc Tuyết (2007), “Một số vấn đề cần chú ý khi truy cứu trách nhiệm hình sự ng-ời có hành vi phạm tội đối với ng-ời ch- a thành niên”, *Tạp chí Kiểm sát* (6), Hà Nội.
96. Đỗ Thị Ngọc Tuyết (2004), *Những vấn đề lý luận và thực tiễn về cải cách hệ thống cơ quan TA Việt Nam theo định h-ớng xây dựng Nhà n-ớc pháp quyền*, Luận án tiến sỹ luật học, Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
97. Ủy ban bảo vệ và chăm sóc trẻ em, Bộ T- pháp (1996), *Kỷ yếu hội thảo khoa học về t- pháp ng-ời ch- a thành niên*, Hà Nội.
98. Ủy ban bảo vệ và chăm sóc trẻ em (1999), *Tài liệu tham khảo công tác đối với trẻ em làm trái pháp luật*, Hà Nội.
99. Ủy ban khoa học xã hội Việt Nam, Viện ngôn ngữ học (1998), *Từ điển tiếng Việt*, NXB Đà Nẵng, Trung tâm từ điển học, Hà Nội - Đà Nẵng.
100. P.V (2001), “có hay không việc cháu Nguyễn Bá Trung bị dùng nhục hình”, *Báo Pháp luật*, Thứ T- ngày 06- 08- 2001.
101. Viện nghiên cứu khoa học pháp lý- Bộ T- pháp (1993), *Quyền trẻ em trong pháp luật Việt Nam*, thông tin khoa học pháp lý, Hà Nội.
102. Viện nghiên cứu khoa học pháp lí - Bộ T- pháp (1992), *Bình luận khoa học BLTTHS*, NXB T- pháp, Hà nội.
103. Viện nghiên cứu khoa học pháp lí - Bộ T- pháp (1996), *Bảo vệ quyền trẻ em trong pháp luật Việt Nam*, NXB Giáo dục.
104. Viện nghiên cứu khoa học pháp lí - Bộ T- pháp (2000), *Tăng c-ờng năng lực hệ thống t- pháp ng-ời ch- a thành niên tại Việt Nam*, Thông tin khoa học pháp lí.
105. Viện nghiên cứu khoa học pháp lý- Bộ T- pháp (1999), *T- pháp hình sự so sánh, thông tin khoa học pháp lý*, Hà Nội.



106. Viện khoa học pháp lý - Bộ T- pháp (2005), *Bình luận khoa học BLTTHS năm 2003*, NXB T- pháp, Hà Nội.
107. Viện khoa học pháp lý- Bộ T- pháp (2006), *Từ điển luật học*, NXB Từ điển bách khoa và NXB T- pháp, Hà Nội.
108. Viện khoa học pháp lý- Bộ T- pháp (2004), *Báo cáo tổng hợp đề tài: nghiên cứu, đánh giá, phân tích tình hình ng- ời ch- a thành niên vi phạm pháp luật và hệ thống xử lý tại Việt Nam*, Hà Nội.
109. VKSNDTC, số 290/ TB-VKSTC- V3, *Thông báo rút kinh nghiệm vụ án hình sự thông qua công tác kiểm sát xét xử giám đốc thẩm ngày 17 tháng 10 năm 2006*.
110. VKSNDTC, Viện khoa học kiểm sát (1999), *BLTTHS Malaysia* (Bản dịch tiếng Việt), Hà Nội.
111. VKSNDTC (2003), *Báo cáo tổng kết công tác kiểm sát năm 2002*.
112. VKSNDTC (2004), *Quy chế tạm thời về công tác thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử các vụ án hình sự*.
113. VKSNDTC (2006), *Báo cáo tổng kết công tác kiểm sát năm 2005*
114. VKSNDTC, Cục thống kê tội phạm, *Thống kê số ng- ời ch- a thành niên bị khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử (1997 – 2007)*
115. VKSNDTC, Cục thống kê tội phạm, *Thống kê kiểm sát xét xử ng- ời ch- a thành niên (2000 – 2007)*.
116. VKSNDTC, Viện khoa học kiểm sát (1993), *BLTTHS Nhật Bản*, (Bản dịch tiếng Việt), Hà Nội.
117. VKSNDTC, Viện khoa học kiểm sát (1998), *BLTTHS Tây Úc 1995*, (Bản dịch tiếng Việt), Hà Nội.
118. VKSNDTC, Viện khoa học kiểm sát (1998), *BLTTHS Thái lan*, (Bản dịch tiếng Việt), Hà Nội.
119. VKSNDTC, Viện khoa học kiểm sát (1998), *BLTTHS Canada 1994*,

(Bản dịch tiếng Việt), Hà Nội.

120. VKSNDTC, Viện khoa học Kiểm sát (1998), *Hệ thống t- pháp hình sự của một số n- ớc Châu Á*, Hà Nội.
121. VKSNDTC, Viện khoa học kiểm sát (1998), *BLTTHS Hàn Quốc*, (Bản dịch tiếng Việt), Hà Nội.
122. VKSNDTC, Viện khoa học kiểm sát (2002), *BLTTHS Liên bang Nga*, (Bản dịch tiếng Việt), Hà Nội.
123. VKSNDTC, Vụ kiểm sát giam giữ cải tạo (1999-2005), *Báo cáo thống kê*
124. Việt Nam Cộng hoà (1973), *BLTTHS*, Thân Chung xuất bản, Sài Gòn
125. Vụ Pháp luật Hình sự- Hành chính, Bộ T- pháp (2007), *Hội thảo: Rà soát, đánh giá pháp luật, sơ sở và thực tiễn xử lý chuyển h- ớng và t- pháp phục hồi đối với ng- ời ch- a thành niên vi phạm pháp luật ở Việt Nam*, Hà Nội.

### **Tiếng Anh**

126. Frederick B. Sussmann, A.B., M.S. in Ed., LL.B. (1968), *Law of juvenile delinquency*, Oceana publications dobbs ferry, New York 10522.
127. Gilbert H.F.Mumford and T.J. Selwood) (1974), *A guide to juvenile court law*, London.
128. Mr. Jumpon Phansumrit and Ms. Patcharang Ketkludyoo, *Thai Juvenile Justice System*
129. *The Act for the Establishment of and Procedure for juvenile and Family Court B.E 2534* (1992)
130. UNAFEI (1995), *Criminal judicial system of several asian countries*

### **Tiếng Pháp**

131. *Exposé des motifs de l'Ordonnance du 2 février 1994.*

132. J- M Baudoin, *Le juge des enfants, punir ou surveiller?*édi ESF, Paris 1990, p22.
133. *Loi 2002- 1138 du 9 september 2002 d'orientation et de programmation pour la justice.*
134. *Ordonnance n 58- 1270 du 22 décembre 1958 et la loi organique n 94- 101 du 5 février 1994*
135. *Project de loi sur la prévention de délinquance 21/11/2006.*
136. *Project de loi sur la récidive des majeurs et des mineurs 13/6/2007.*