

## BẢO ĐẢM NGUYÊN TẮC TRANH TỤNG TRONG XÉT XỬ THEO LUẬT TỔ TỤNG HÌNH SỰ VIỆT NAM

Nguyễn Anh Hoàng

ThS. Khoa Pháp luật Hình sự, Trường Đại học Luật Hà Nội.

### Thông tin bài viết

*Từ khóa:* Tranh tụng, xét xử của Tòa án, tố tụng hình sự.

*Lịch sử bài viết:*

Nhận bài: 04/08/2022

Biên tập: 11/11/2022

Duyệt bài: 13/11/2022

### Tóm tắt:

Tranh tụng trong tố tụng là mô hình pháp lý của nền tư pháp hiện đại. Nguyên tắc tranh tụng trong xét xử đã được ghi nhận trong Hiến pháp năm 2013 và các luật chuyên ngành của Nhà nước ta. Trong phạm vi bài viết này, tác giả phân tích thực trạng việc thực hiện nguyên tắc tranh tụng trong tố tụng hình sự Việt Nam và kiến nghị những giải pháp nhằm hoàn thiện nguyên tắc này.

### Article Information

*Keywords:* Adversarial; judge of the courts; criminal procedure.

*Article History:*

Received: 04 Aug. 2022

Edited: 11 Nov. 2022

Approved: 13 Nov. 2022

### Abstract:

Adversarial is the legal model of the modern judiciary. The principle of adversarial in trial has been recognized in the Constitution of 2013 and a number of specific laws of our country. Within the scope of the article, the author presents an analysis of the practical issues of the principle of adversarial in Vietnamese criminal proceedings and gives out a number of recommendations for further improvements of the principle of adversarial in Vietnamese criminal proceedings.

### 1. Những nội dung của nguyên tắc tranh tụng trong tố tụng hình sự Việt Nam

Hiến pháp năm 2013 và Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015 (BLTTHS 2015) của Việt Nam lần đầu tiên quy định nguyên tắc tranh tụng trong xét xử. Nguyên tắc tranh tụng đã được BLTTHS hiện hành quy định tại Điều 26 BLTTHS 2015, theo đó nguyên tắc tranh tụng đã được thể hiện qua một số vấn đề sau:

#### *Thứ nhất, phạm vi của nguyên tắc tranh tụng*

Theo Điều 26 BLTTHS 2015, phạm vi của việc tranh tụng được xác định cả trong giai đoạn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử. Tuy nhiên, trong các giai đoạn tố tụng tiền xét xử, nguyên tắc tranh tụng không được thể hiện rõ nét mà chỉ được thực hiện

rõ nét nhất trong giai đoạn xét xử tại tòa án. Do đó, Điều 26 BLTTHS 2015 đã lấy quá trình xét xử để đặt tên cho nguyên tắc tranh tụng nhưng nội hàm thực hiện lại quy định cho toàn bộ quy trình tố tụng.

#### *Thứ hai, về chủ thể tranh tụng*

Bản chất của hoạt động tranh tụng là sự tranh luận qua lại giữa bên buộc tội và bên bào chữa để tìm ra sự thật của vụ án. Vì vậy, Điều 26 BLTTHS 2015 cho phép các chủ thể buộc tội gồm: Điều tra viên, Kiểm sát viên, người khác có thẩm quyền tiến hành tố tụng và các chủ thể gỡ tội gồm: người bị buộc tội, người bào chữa và người tham gia tố tụng khác đều được quyền tham gia vào quá trình tranh tụng. Còn Tòa án được trao cho nhiệm vụ là trọng tài xác định việc đánh giá chứng cứ của cả hai bên buộc tội và gỡ tội.

***Thứ ba, yêu cầu và nội dung của nguyên tắc tranh tụng***

Các bên tham gia tranh tụng đều có quyền bình đẳng trong việc đưa ra chứng cứ, đánh giá chứng cứ, đưa ra yêu cầu để làm rõ sự thật khách quan của vụ án. Đây cũng là lần đầu tiên pháp luật quy định bị can, bị cáo, người bào chữa có quyền đưa ra chứng cứ, đánh giá chứng cứ do cơ quan tố tụng thu thập hoặc yêu cầu Tòa án thu thập. Trước đây, việc thu thập chứng cứ do các cơ quan tiến hành tố tụng chủ yếu thực hiện như Cơ quan điều tra hay Viện kiểm sát. Chính sự quy định như vậy bảo đảm cho quá trình tranh tụng được bình đẳng và hiệu quả cao hơn.

“Tài liệu, chứng cứ trong hồ sơ vụ án do Viện kiểm sát chuyển đến Tòa án để xét xử phải đầy đủ và hợp pháp. Phiên tòa xét xử vụ án hình sự phải có mặt đầy đủ những người theo quy định của pháp luật, trường hợp vắng mặt phải vì lý do bất khả kháng hoặc do trở ngại khách quan hoặc trường hợp khác do pháp luật quy định”.

“Tòa án có trách nhiệm tạo điều kiện cho Kiểm sát viên, bị cáo, người bào chữa, những người tham gia tố tụng khác thực hiện đầy đủ quyền, nghĩa vụ của mình và tranh tụng dân chủ, bình đẳng trước Tòa án”. Nghĩa vụ chứng minh giữa việc có tội hay không có tội là nhiệm vụ của hai bên buộc tội và gỡ tội. Tòa án chỉ là trọng tài có nhiệm vụ chính là “tạo điều kiện” bảo đảm cho hai bên thực hiện chức năng của mình, Tòa án không có nghĩa vụ chứng minh tội phạm mà chứng minh tội phạm là việc của bên buộc tội. Yêu cầu của nguyên tắc tranh tụng phải được hiểu như vậy. Tuy nhiên, Điều 26 BLTTHS 2015 đã không thể hiện được những nội dung này.

Bên cạnh việc quy định quyền bình đẳng trong việc đưa ra chứng cứ của các bên trong quan hệ tranh tụng, Điều 26 còn quy

định: “Mọi chứng cứ xác định có tội, chứng cứ xác định vô tội, tình tiết tăng nặng, tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự, áp dụng điểm, khoản, điều của Bộ luật Hình sự để xác định tội danh, quyết định hình phạt, mức bồi thường thiệt hại đối với bị cáo, xử lý vật chứng và những tình tiết khác có ý nghĩa giải quyết vụ án đều phải được trình bày, tranh luận, làm rõ tại phiên tòa”. Bản chất của quá trình tranh tụng là mọi chứng cứ buộc tội và gỡ tội đều phải được đưa ra và tranh luận tại tòa. Do đó, tại phiên tòa là điều kiện tốt để quá trình tranh tụng được biểu hiện rõ nét nhất ở đó thể hiện sự tập trung nhất, cơ bản nhất của nguyên tắc tranh tụng.

Ngoài ra, nguyên tắc tranh tụng tại Điều 26 BLTTHS còn có nội dung rất quan trọng khác, đó là “Bản án, quyết định của Tòa án phải căn cứ vào kết quả kiểm tra, đánh giá chứng cứ và kết quả tranh tụng tại phiên tòa”. Điều này có thể hiểu là kết quả tranh luận sẽ là căn cứ cho phán quyết của Tòa án. Việc tranh tụng chỉ là hình thức nếu kết quả tranh tụng không được thể hiện trong bản án, quyết định của Tòa án. Hiện nay, nhiều quan điểm cho rằng, mô hình tố tụng hình sự của nước ta sau khi có Nghị quyết số 49/2005-NQ-TW của Bộ Chính trị và sự ra đời của Hiến pháp năm 2013 và BLTTHS 2015 đã có sự chuyển biến rõ từ mô hình thẩm vấn sang kết hợp mô hình tố tụng tranh tụng. Tuy nhiên, theo nhiều quan điểm của các nhà nghiên cứu thì mô hình tố tụng Việt Nam hiện hành chưa hẳn là mô hình tố tụng tranh tụng hoàn toàn mà là mô hình tố tụng hỗn hợp có sự đan xen giữa mô hình tố tụng thẩm vấn và mô hình tố tụng tranh tụng. Do đó, thực tiễn xét xử thì phán quyết của tòa phải dựa trên cả hai yếu tố đó là *kết quả kiểm tra, đánh giá chứng cứ và kết quả tranh tụng tại phiên tòa*, chứ không hoàn toàn dựa vào kết quả tranh tụng như mô hình tố tụng tranh tụng.

### 2. Thực trạng về việc thực hiện nguyên tắc tranh tụng trong tố tụng hình sự Việt Nam

#### 2.1. Về cơ cấu tổ chức bộ máy - nhân sự

##### *Về người bào chữa:*

Việc ghi nhận quyền bào chữa và nguyên tắc tranh tụng trong Hiến pháp năm 2013 và BLTTHS 2015 đã tạo điều kiện cho sự phát triển ngày càng tăng về số lượng và chất lượng của đội ngũ Luật sư với hơn 13.770 Luật sư đang hành nghề và hơn 5.000 Luật sư tập sự đang thực tập trên cả nước, trung bình mỗi năm tăng gần 1.000 Luật sư<sup>1</sup>.

Thế nhưng, nếu so với quy mô dân số và các nước trên thế giới, tỷ lệ luật sư của Việt Nam vẫn còn quá ít. Tính trung bình mới đạt 7.000 dân/1 Luật sư. Do vậy, ít nhiều sẽ hạn chế đến nguyên tắc tranh tụng công bằng với nguyên nhân thiếu Luật sư tham gia ngay từ đầu vụ án lẫn trong quá trình xét xử. Ngoài việc thiếu về số lượng Luật sư và sự phân bố chưa đồng đều số lượng Luật sư giữa các vùng, mà chủ yếu tập trung ở các thành phố lớn thì vấn đề năng lực và trình độ của Luật sư hiện tại cũng đang ảnh hưởng đến chất lượng xét xử.

Mặt khác, sự hạn chế tham gia của luật sư còn có nguyên nhân đến từ cơ quan tiến hành tố tụng. Các cơ quan tiến hành tố tụng không làm tròn nghĩa vụ của mình để đảm bảo cho bị can, bị cáo thực hiện được quyền có người bào chữa, thậm chí có trường hợp còn gây khó khăn cho Luật sư trong quá trình tham gia tố tụng. Những phiên tòa không có Luật sư bào chữa thì rõ ràng là việc tranh tụng diễn ra tẻ nhạt một chiều, bị cáo không có khả năng để tự bào chữa và bị áp đảo hoàn toàn so với bên buộc tội.

##### *Về người tiến hành tố tụng:*

“Năng lực của Thẩm phán, Kiểm sát viên cũng có vai trò rất lớn đến chất lượng của quá trình tranh tụng tại phiên tòa, được thể hiện ở hai khía cạnh là trình độ chuyên môn nghiệp vụ và kinh nghiệm khi tham gia phiên tòa. Đối với Thẩm phán là kỹ năng điều khiển phiên tòa và Kiểm sát viên là kỹ năng tranh tụng, nhất là trong các trường hợp án sửa, huỷ là do việc nắm và vận dụng pháp luật của thẩm phán và kiểm sát viên”<sup>2</sup>.

#### 2.2. Về các quy định của pháp luật tố tụng hình sự

##### *Quy định về người bào chữa:*

*Thứ nhất*, quy định người bào chữa được tham gia hỏi cung và lấy lời khai. Khoản b Điều 73 BLTTHS 2015 quy định người bào chữa có quyền: “...khi hỏi cung bị can và nếu người có thẩm quyền tiến hành lấy lời khai, hỏi cung đồng ý thì được hỏi người bị bắt, người bị tạm giữ, bị can...”. Luật cho phép người bào chữa được có mặt khi lấy lời khai của người bị bắt, bị tạm giữ nhưng trong quá trình hỏi cung nếu người bào chữa muốn hỏi bị can, thì phải được sự đồng ý của người có thẩm quyền và luật cũng chưa quy định trường hợp nào người có thẩm quyền tiến hành lấy lời khai, hỏi cung đồng ý và trường hợp nào không đồng ý cho người bào chữa hỏi người bị bắt, người bị tạm giữ, tạm giam dẫn đến sự tùy tiện của người có thẩm quyền tiến hành lấy lời khai. Chính việc hạn chế được hỏi trong quá trình lấy lời khai và hỏi cung ít nhiều ảnh hưởng đến quá trình thu thập chứng cứ và tài liệu của người bào chữa và ảnh hưởng đến nguyên tắc tranh tụng trong quá trình này.

1 Phan Trung Hoài, Năng cao hiệu quả hoạt động luật sư, <https://nhandan.vn/tin-tuc-su-kien/nang-cao-hieu-qua-hoat-dong-luat-su-472901/>, truy cập ngày 08/08/2021.

2 Đinh Ngọc Thắng, Một vài trao đổi về nguyên tắc tranh tụng trong xét xử vụ án hình sự, Hội thảo Khoa học: Quyền con người qua 5 năm thực hiện Hiến pháp năm 2013, Đại học Vinh, năm 2019, tr.69, <http://khoaluat.vinhuni.edu.vn/nghien-cuu-khoa-hoc/seo/bai-viet-mot-vai-trao-doi-ve-nguyen-tac-tranh-tung-trong-xet-xu-vu-an-hinh-su-90941>, truy cập ngày 08/08/2021.

*Thứ hai*, quy định về sự có mặt của người bào chữa. Về nguyên tắc tranh tụng, bên buộc tội (Kiểm sát viên) thực hiện tranh tụng bình đẳng với bên bào chữa, nhưng tại Điều 289 BLTTHS 2015 quy định về sự có mặt của Kiểm sát viên, đó là trường hợp không có mặt của Kiểm sát viên thì phải hoãn phiên tòa, trong khi đó nếu người bào chữa vắng mặt không vì lý do bất khả kháng hoặc không do trở ngại khách quan hoặc được triệu tập hợp lệ lần thứ hai mà vẫn vắng mặt thì Tòa án vẫn mở phiên tòa xét xử. Quy định như vậy, vô hình trung, đề cao tầm quan trọng của bên buộc tội hơn bên bào chữa trong quá trình xét xử sẽ dẫn đến nguyên tắc tranh tụng không được thực hiện triệt để. Quy định như vậy tuy tiện lợi cho các cơ quan tiến hành tố tụng nhưng sẽ không bảo đảm được các quyền lợi của công dân, đặc biệt là của bị cáo.

*Thứ ba*, về quy định người bào chữa: theo quy định tại Điều 72 BLTTHS 2015 thì người bào chữa là Luật sư; Người đại diện của người bị buộc tội; hoặc Bào chữa viên nhân dân... Chính quy định một số đối tượng cụ thể có thể tham gia bào chữa làm giới hạn thành phần được tham gia bào chữa.

### **Quy định về Kiểm sát viên:**

*Thứ nhất*, quy định về quyền của Viện kiểm sát trong việc thực hiện kiểm sát việc xét xử. Khoản 1 Điều 42 BLTTHS 2015 quy định, Viện kiểm sát có chức năng thực hành quyền công tố và kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong tố tụng hình sự. Việc này ít nhiều sẽ làm cho Tòa án bị lệ thuộc theo quan điểm truy tố của Viện kiểm sát. Do đó, thiết nghĩ cần có cơ chế tách riêng nhiệm vụ công tố trước tòa và nhiệm vụ kiểm sát xét xử thành hai cơ quan độc lập.

*Thứ hai*, quy định người tiến hành tố tụng tố tụng. Khoản 1 Điều 34 BLTTHS 2015 quy định người tiến hành tố tụng gồm cả Điều tra viên, Kiểm sát viên và Thẩm

phán. Theo nguyên tắc tố tụng trong xét xử, Kiểm sát viên đại diện cho bên buộc tội ngang hàng với bên gỡ tội. Nếu quy định Kiểm sát viên cùng với Thẩm phán đều là người tiến hành tố tụng đã đặt Kiểm sát viên là bên buộc tội ngang hàng với Thẩm phán là bên xét xử, sẽ tạo sự không ngang hàng giữa chủ thể buộc tội và gỡ tội để thực hiện việc tranh tụng công bằng.

*Thứ ba*, quy định về quyền của Viện kiểm sát trong việc thực hiện tranh tụng. Theo khoản 2 Điều 322 BLTTHS 2015, Kiểm sát viên phải đưa ra chứng cứ, tài liệu và lập luận để đối đáp đến cùng từng ý kiến của bị cáo, người bào chữa, người tham gia tố tụng khác tại phiên tòa, nhưng thực tiễn xét xử vẫn còn những trường hợp khi đối đáp, đại diện Viện kiểm sát chỉ nêu tranh luận của Luật sư là không có căn cứ nên đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận hoặc không đối đáp lại ý kiến của Luật sư mà chỉ nêu “Viện kiểm sát giữ nguyên quan điểm của mình”, mặc dù có quy định nhưng nếu Kiểm sát viên không đáp lại thì cũng không có cơ chế nào buộc họ phải tranh luận đến cùng.

### **Quy định về bị cáo:**

*Thứ nhất*, quy định về sự có mặt của bị cáo. Điều 290 BLTTHS 2015 quy định Tòa án chỉ có thể xét xử vắng mặt bị cáo trong các trường hợp bị cáo trốn và việc truy nã không có kết quả. Việc bị cáo có mặt tại phiên tòa xét xử đối chứng và tranh luận để làm rõ sự thật khách quan của vụ án, cũng là để bào chữa cho mình. Việc quy định Tòa án xét xử vắng mặt bị cáo làm ảnh hưởng rất lớn đến quyền của bị cáo. Trong trường hợp vụ án có nhiều bị cáo cùng phạm tội, nếu cho xét xử vắng mặt một vài bị cáo, rất có thể các bị cáo có mặt sẽ đổ hết tội cho bị cáo vắng mặt để làm giảm nhẹ tội mà không có sự đối chất và tranh luận.

*Thứ hai*, quy định về quyền của bị cáo.



Để tạo cơ chế thực sự dân chủ, bình đẳng tại phiên tòa, tạo điều kiện thực hiện một cách có hiệu quả nhất quyền buộc tội và quyền bào chữa trong quá trình xét xử. Tại các Điều 309, 310, 311 BLTTHS 2015 quy định bị cáo có quyền hỏi bị hại, nguyên đơn dân sự, người làm chứng... nếu được chủ tọa phiên tòa đồng ý. Ở đây, quyền của bị cáo trong thủ tục xét hỏi tại phiên tòa đã được mở rộng so với BLTTHS 2003. Đó là bị cáo có quyền đặt câu hỏi trực tiếp với bị cáo khác, bị hại, người tham gia tố tụng về các vấn đề có liên quan mà không phải truyền đạt câu hỏi của mình qua chủ tọa phiên tòa. Tuy nhiên, quyền đặt câu hỏi của bị cáo vẫn bị hạn chế là phụ thuộc vào sự đề nghị hỏi của bị cáo có được chủ tọa phiên tòa đồng ý cho phép hỏi hay không.

### **Quy định về Tòa án:**

*Thứ nhất*, quy định về quyền thu thập chứng cứ. Trong khi cơ quan tố tụng chỉ cần gửi công văn yêu cầu là được cá nhân, tổ chức liên quan đáp ứng thì với Luật sư, khi gặp sự bất hợp tác thì họ cũng đành chịu bởi không hề có quy định chế tài trường hợp từ chối cung cấp chứng cứ cho Luật sư. Trong khoản 1 và khoản 2 của Điều 88 BLTTHS 2015 quy định về việc thu thập chứng cứ, cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng có quyền *yêu cầu* cơ quan, tổ chức, cá nhân cung cấp chứng cứ, tài liệu. Trong khi đó, Luật sư, người bào chữa chỉ có quyền *đề nghị* cơ quan, tổ chức, cá nhân cung cấp tài liệu, đồ vật, dữ liệu điện tử liên quan đến việc bào chữa. Chỉ riêng cách dùng từ giữa *đề nghị* và *yêu cầu* cũng cho thấy sự khác biệt trong việc thu nhập chứng cứ giữa các bên. Ngoài ra, khoản 6 Điều 252 BLTTHS 2015 quy định Tòa án có quyền tiến hành thu thập chứng cứ, tài liệu để chứng minh vụ án trong trường hợp Viện kiểm sát không bổ sung chứng cứ. Quy định này làm cho Tòa án ngoài chức năng xét xử còn có chức năng

đi tìm chứng cứ (có thể là chứng cứ buộc tội) thì quá trình xét xử sẽ không bảo đảm công bằng.

*Thứ hai*, quy định trách nhiệm chứng minh tội phạm của Tòa án. Điều 15 BLTTHS 2015 quy định “Trách nhiệm chứng minh tội phạm thuộc về các cơ quan tiến hành tố tụng. Mà cơ quan tiến hành tố tụng theo Điều 34 của Bộ luật này liệt kê gồm: Cơ quan điều tra; Viện kiểm sát; Tòa án. Vậy có nghĩa là theo quy định, Tòa án là cơ quan tiến hành tố tụng, có nghĩa là Tòa án cũng phải có trách nhiệm chứng minh tội phạm. Quy định như vậy cực kỳ mâu thuẫn với nguyên lý: Tòa án thực hiện việc xét xử, việc chứng minh tội phạm thuộc về Cơ quan điều tra và Viện kiểm sát.

### **Quy định về thủ tục tố tụng:**

*Thứ nhất*, quy định về vấn đề tranh luận của Luật sư tại phiên tòa. Theo khoản 3 Điều 322 BLTTHS 2015, chủ tọa phiên tòa không được hạn chế thời gian tranh luận, tạo điều kiện cho những người tham gia tranh luận trình bày hết ý kiến, nhưng có quyền cắt những ý kiến không liên quan đến vụ án. Khái niệm “không liên quan vụ án” rất chung chung, có nhiều cách hiểu khác nhau, trên thực tế cũng được diễn dịch và áp dụng khác nhau đó là khi chủ tọa phiên tòa dùng quyền của mình để cắt ý kiến của người bào chữa.

*Thứ hai*, quy định về trình tự xét hỏi tại phiên tòa sơ thẩm. Theo Điều 307 BLTTHS 2015, khi tiến hành xét hỏi thì chủ tọa phiên tòa hỏi trước, các thành viên còn lại của Hội đồng xét xử hỏi rồi mới đến Kiểm sát viên. Theo tác giả, trình tự thực hiện việc xét hỏi như vậy là chưa hợp lý. Để thực hiện nguyên tắc tranh tụng thì Viện kiểm sát phải thực hiện chức năng buộc tội trước, từ đó người bào chữa mới có căn cứ để thực hiện bào chữa. Còn Tòa án thực hiện chức năng điều khiển phiên tòa, tiến hành xét xử.

### **3. Giải pháp hoàn thiện nguyên tắc tranh tụng trong tố tụng hình sự Việt Nam**

#### ***Quy định về người bào chữa:***

*Thứ nhất*, cần có những quy định cụ thể cho phép người bào chữa được tham gia hỏi cung và lấy lời khai mà không cần sự đồng ý của người có thẩm quyền. Quy định tại khoản b Điều 73 BLTTHS 2015 như hiện nay gây rườm rà, khó hiểu mà lại hạn chế quyền của người bào chữa. Do đó, theo tác giả, nên sửa lại ngắn gọn là: Người bào chữa có quyền “Có mặt và tham gia hỏi khi lấy lời khai của người bị bắt, bị tạm giữ và các nội dung hỏi cung đều được ghi nhận vào biên bản hỏi cung”.

*Thứ hai*, cần xem xét quy định về sự có mặt của người bào chữa. Chính sự có mặt của người bào chữa là điều kiện để thực hiện việc tranh tụng một cách công bằng và có sự đối trọng. Do đó, tác giả đề nghị cần xem xét về quy định này yêu cầu phải có mặt của người bào chữa như quy định về sự có mặt của Kiểm sát viên. Nếu lo lắng sự vắng mặt của Luật sư sẽ làm cản trở và kéo dài vụ án thì nên đưa chế tài xử lý trách nhiệm của Luật sư trong các quy định khác như trong Luật Luật sư hoặc quy tắc ứng xử nghề Luật sư bằng các hình thức kỷ luật trước Liên đoàn luật sư sẽ nêu ở phần dưới đây.

*Thứ ba*, về quy định người bào chữa: theo quy định tại Điều 72, BLTTHS 2015 thì người bào chữa là Luật sư; Người đại diện của người bị buộc tội; hoặc Bào chữa viên nhân dân... Để thực hiện nguyên tắc bảo đảm quyền bào chữa của bị cáo, theo tác giả, không nên quy định người bào chữa là một người nào cụ thể mà nên mở rộng cho tất cả mọi người. Chính quy định “bất cứ người nào” đã cho phép mở rộng để mọi người có thể tham gia bào chữa cho bị cáo. Chúng ta nên quy định người bào chữa là bất cứ ai do bị cáo nhờ hoặc Tòa án chỉ định đều có quyền bào chữa nếu biết hoặc liên quan đến vụ án.

*Thứ tư*, cần quy định rõ trách nhiệm pháp lý của Luật sư bào chữa trước bị can, bị cáo. Để bảo đảm cho Luật sư có trách nhiệm trong việc bào chữa của mình đối với bị cáo, thiết nghĩ pháp luật cũng nên có quy định về trách nhiệm của Luật sư, như trách nhiệm hoàn trả tỷ lệ tiền thù lao cho thân chủ, hoặc khoản phạt trước Liên đoàn luật sư hay trách nhiệm bị kỷ luật trước Liên đoàn như phê bình, cảnh cáo, tạm đình chỉ hành nghề.... Đặc biệt, có thể truy cứu trách nhiệm hình sự nếu có cơ sở cho rằng Luật sư không làm tròn trách nhiệm, không can thiệp kịp thời gây đến hậu nghiêm trọng như bị cáo bị xét xử oan, sai dẫn đến tự sát hoặc bị nhục hình dẫn đến chết người.

#### ***Quy định về Kiểm sát viên:***

*Thứ nhất*, cần quy định về nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của Kiểm sát viên. Khoản 1 Điều 42 BLTTHS 2015 quy định Viện kiểm sát có chức năng thực hành quyền công tố và kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong tố tụng hình sự. Như đã phân tích ở trên, đó là sự chi phối của Viện kiểm sát đối với Tòa án, tác giả đề nghị bỏ quy định việc Viện kiểm sát vừa thực hiện chức năng công tố, vừa thực hiện kiểm sát việc xét xử của Tòa án. Việc này sẽ làm cho Tòa án bị lệ thuộc theo quan điểm truy tố của Viện kiểm sát, do đó nên tách thành hai cơ quan độc lập công tố và kiểm sát.

*Thứ hai*, cần quy định về cơ quan tiến hành tố tụng. Khoản 1 Điều 34 BLTTHS 2015 quy định cơ quan tiến hành tố tụng gồm Cơ quan điều tra; Viện kiểm sát; Tòa án. Nếu quy định Viện kiểm sát cùng Tòa án đều là cơ quan tiến hành tố tụng đã đặt Viện kiểm sát là bên buộc tội ngang hàng với Tòa án là bên xét xử. Theo tác giả, nên đưa Viện kiểm sát vào Điều 55 BLTTHS 2015 chỉ là một bên tham gia tố tụng, có địa vị bình đẳng với bên bị buộc tội. Vì vậy, nên đề xuất chia chủ thể tố tụng thành chủ

thể buộc tội, chủ thể gỡ tội, Tòa án và chủ thể khác (người làm chứng, nguyên đơn, bị đơn...).

*Thứ ba*, quy định về nghĩa vụ của Viện kiểm sát trong việc thực hiện tranh tụng. Việc quy định Viện kiểm sát đối đáp tới cùng với các ý kiến rất cần hướng dẫn cụ thể của cấp có thẩm quyền. Thế nào là đối đáp đến cùng tại phiên tòa hình sự, có thể bổ sung Điều 4 BLTTHS 2015 để giải thích khái niệm đối đáp đến cùng và chế tài nếu không thực hiện khi xảy ra oan sai.

### **Quy định về bị cáo:**

*Thứ nhất*, kiến nghị xem xét quy định xét xử vắng mặt bị cáo. Chính sự có mặt của bị cáo tại phiên tòa là để thực hiện nguyên tắc bảo đảm quyền bào chữa của bị cáo. Vì vậy, đề nghị cần có những đánh giá và xem xét về trường hợp này. Có thể xem xét để tách trách nhiệm của bị cáo vắng mặt thành vụ án riêng.

*Thứ hai*, bổ sung quyền được hỏi của bị cáo trong quá trình xét xử. Điều 309, 310, 311 BLTTHS 2015 quy định bị cáo có quyền hỏi bị hại, nguyên đơn dân sự, người làm chứng... nếu được chủ tọa phiên tòa đồng ý. Nếu hiểu theo quy định này thì quyền đặt câu hỏi của bị cáo vẫn bị hạn chế vào sự đồng ý của chủ tọa phiên tòa cho phép hỏi hay không. Để thực hiện nguyên tắc xét xử công khai, công bằng, minh bạch và để nguyên tắc tố tụng tranh tụng được tốt hơn, quyền được đặt câu hỏi của bị cáo nên được mở rộng, không bị hạn chế trừ khi những câu hỏi đó không liên quan đến tình tiết vụ án hay câu hỏi vòng vo, trùng lặp. Kiến nghị bổ sung quyền được tư vấn pháp luật và quyền được gặp luật sư của bị cáo. Để bảo đảm được quyền của bị cáo trong xét xử, tác giả kiến nghị nên bổ sung Điều 61 BLTTHS 2015 để thêm quyền cho bị cáo. Cụ thể, cần bổ sung quyền được tư vấn

pháp luật trong quá trình xét xử và trong quá trình tạm giam chờ xét xử. Bởi lẽ, khi bị cáo hiểu được đầy đủ quyền được pháp luật trao cho giúp bị cáo tự tin hơn trong quá trình tranh tụng, cũng như xét hỏi tại phiên tòa.

### **Quy định về Tòa án:**

*Thứ nhất*, bỏ thẩm quyền “thu thập chứng cứ” của Tòa án. Như đã phân tích ở trên, chính quy định Tòa án ngoài chức năng xét xử còn có chức năng đi tìm chứng cứ (có thể là chứng cứ buộc tội) thì mặc nhiên ý chí của Tòa án cho rằng bị cáo là có tội, do đó trong quá trình tranh tụng để bên bào chữa thuyết phục Tòa án bằng việc chứng minh sự vô tội của mình sẽ khó khăn hơn. Vì vậy, tác giả đề xuất bỏ khoản này để đưa Tòa án về đúng chức năng phân xử của mình.

*Thứ hai*, bỏ thẩm quyền “xác định sự thật của vụ án” của Tòa án. Để thực hiện đúng nguyên tắc tranh tụng thì Tòa án phải là cơ quan đứng “trung lập” thực hiện chức năng phân xử chứ không phải trách nhiệm đi chứng minh tội phạm. Nếu nói Tòa án có nghĩa vụ chứng minh thì Tòa án chỉ chứng minh tính căn cứ và lý do khi đưa ra phán quyết của mình.

### **Quy định về thủ tục tố tụng:**

*Thứ nhất*, liên quan đến vấn đề tranh luận của Luật sư tại phiên tòa. Theo tác giả, pháp luật tố tụng hình sự nên có những quy định cụ thể khái niệm “không liên quan vụ án” trong khoản 3 Điều 322 BLTTHS 2015, đó là trong trường hợp nào thì chủ tọa phiên tòa được quyền cắt ý kiến của người bào chữa và trường hợp nào thì không.

*Thứ hai*, quy định về trình tự xét hỏi tại phiên tòa sơ thẩm. Theo tác giả, nên quy định Kiểm sát viên hỏi trước, sau đó đến người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị hại, đương sự. Chủ tọa phiên tòa, Thẩm phán, Hội thẩm hỏi thêm nếu thấy cần thiết ■