“**Sổ tay Kiểm sát viên hình sự Việt Nam - Tập 2**” được xây dựng trong giai đoạn từ năm 2007 đến năm 2010 với phạm vi nghiên cứu chuyên sâu hơn, tập trung vào các hoạt động kiểm sát sau giai đoạn sơ thẩm.

VIỆN KIỂM SÁT NHÂN DÂN TỐI CAO

DỰ ÁN - JICA

SỔ TAY
KIỂM SÁT VIÊN HÌNH SỰ VIỆT NAM
(TẬP II)

Hà Nội, ngày 21 tháng 09 năm 2010





Lưu hành trực tuyến: Chuyên trang Học luật trực tuyến (hocluat.vn)

fb.com/hocluat.vn

tailieu@hocluat.vn

Nên chia sẻ để học tập, không nên thương mại hóa

LỜI NÓI ĐẦU

Được sự cho phép của lãnh đạo VKSNDTC, theo kế hoạch hoạt động của Dự án "Hỗ trợ cải cách hệ thống pháp luật và tư pháp" của Cơ quan phát triển hợp tác quốc tế Nhật Bản (JICA) cho VKSNDTC, từ năm 2003 đến 2010 Dự án đã hỗ trợ cho VKSNDTC biên soạn cuốn Sổ tay "Kiểm sát viên hình sự" gồm 2 tập. Tập I giới thiệu các kỹ năng về "Thực hành quyền công tố và kiểm sát hoạt động điều tra, kiểm sát xét xử sơ thẩm các vụ án hình sự" đã được biện soạn xong và phát hành vào tháng 6 năm 2006. Tập II được xây dựng từ năm 2007 đến năm 2010, gồm 5 phần: Phần thứ nhất về "Thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử phúc thẩm"; Phần thứ hai về "Thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử giám đốc thẩm"; Phần thứ ba về "Thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử tái thẩm"; Phần thứ tư về "Kiểm sát thi hành án hình sự"; Phần thứ năm về "Kiểm sát việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người chấp hành án phạt tù".

Cuốn Sổ tay "Kiểm sát viên hình sự" Tập II không đi sâu nghiên cứu về mặt lý luận, mà là tập hợp những kinh nghiệm, những kỹ năng cơ bản, cần thiết nhất đã được kiểm nghiệm trong thực tế để Kiểm sát viên tham khảo trong quá trình thực hiện nhiệm vụ và quyền hạn của mình.

Với sự hỗ trợ nhiệt tình của các chuyên gia Nhật Bản, cuốn Sổ tay kiểm sát viên hình sự Tập II được xây dựng trên cơ sở tổng hợp từ các bài viết, các bài tham luận của đông đảo cán bộ, Kiểm sát viên làm công tác thực tiễn lâu năm trong ngành kiểm sát. Trong quá trình biên tập, Ban quản lý dự án cũng đã tổ chức nhiều cuộc hội thảo để lấy ý kiến góp ý của các nhà hoạt động thực tiễn ở VKSNDTC cũng như ở một số Viện kiểm sát địa phương để hòan thiện Dự thảo.

Chúng tôi xin chân thành cám ơn sự chỉ đạo sát sao của lãnh đạo VKSNDTC, cám ơn sự hỗ trợ của Dự án JICA, cán ơn sự tham gia nhiệt tình, những ý kiến góp ý quí báu của cán bộ, Kiểm sát viên trong ngành kiểm sát Việt Nam và Nhật Bản trong quá trình xây dựng cuốn sổ tay này.

Tuy vậy, cuốn Sổ tay Tập II cũng không tránh khỏi những khiếm khuyết nhất định cần phải được hoàn hiện thêm. Chúng tôi rất mong nhận được sự góp ý của bạn đọc.

Xin chân thành cảm ơn

BAN QUẢN LÝ DỰ ÁN

PHẦN THỨ NHẤT

THỰC HÀNH QUYỀN CÔNG TỐ VÀ KIỂM SÁT XÉT XỬ PHÚC THẨM

THỰC HÀNH QUYỀN CÔNG TỐ VÀ KIỂM SÁT XÉT XỬ PHÚC THẨM

I. NHIỆM VỤ, QUYỀN HẠN CỦA KIỂM SÁT VIÊN TRƯỚC KHI MỞ PHIÊN TÒA

1. Kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm

1.1. Một số vấn đề chung

Xét xử phúc thẩm là cấp thứ hai, là điều kiện để xem xét lại bản án, quyết định sơ thẩm, nhằm bảo đảm TA ra bản án đúng người, đúng tội, đúng pháp luật. Do vậy, Kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm vừa là quyền, vừa là trách nhiệm của VKS.

1.1.1. Thẩm quyền kháng nghị[1]

- VKS cùng cấp và VKS cấp trên trực tiếp đều có quyền kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm bản án, quyết định của TA cấp sơ thẩm chưa có hiệu lực pháp luật.
- Trường hợp vụ án đã được lãnh đạo VKS cấp trên có ý kiến chỉ đạo, trước khi kháng nghị, VKS cấp dưới phải báo cáo VKS cấp trên xem xét, quyết định[2].

1.1.2 Thời hạn kháng nghị[3]

- Thời hạn kháng nghị bản án sơ thẩm của VKS cùng cấp là mười năm ngày, của VKS cấp trên là ba mươi ngày, kể từ ngày tuyên án.
- Thời hạn kháng nghị quyết định sơ thẩm của VKS cùng cấp là bảy ngày, của VKS cấp trên trực tiếp là mười lăm ngày, kể từ ngày TA ra quyết định.
- Thời điểm bắt đầu tính thời hạn kháng nghị là ngày tiếp theo của ngày được xác định. Ngày được xác định là ngày TA sơ thẩm tuyên án hoặc ra quyết định.
- Thời điểm kết thúc thời hạn kháng nghị cũng là thời điểm kết thúc ngày cuối cùng của thời hạn. Thời điểm kết thúc ngày cuối cùng của thời hạn vào lúc 24 giờ của ngày đó. Nếu là ngày nghỉ cuối tuần hoặc nghỉ lễ, thì thời hạn kết thúc tại thời điểm kết thúc ngày làm việc đầu tiên tiếp theo ngày nghỉ đó[4].

1.1.3. Kháng nghị

[1] Điều 232 BLTTHS
[2] Điều 32 QCKSXXHS
[3] Điều 234; khoản 1 Điều 239 BLTTHS; các điều 18; 19 LTCVKSND
[4] NQ 05/2005/NQ-HĐTP

- Bản kháng nghị được viết theo mẫu hướng dẫn của VKSNDTC[5]. Nội dung bản kháng nghị phải nêu rõ:
    + Bản án hoặc quyết định sơ thẩm có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng hình sự.
    + Bản án hoặc quyết định sơ thẩm đã áp dụng không đúng điều, khoản của BLHS.
    + Bản án hoặc quyết định sơ thẩm áp dụng không đúng tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.
    + Kết luận của bản án hoặc quyết định sơ thẩm không phù hợp với tình tiết khách quan của vụ án.
    + Bản án hoặc quyết định sơ thẩm xử quá nặng hoặc quá nhẹ không phù hợp với chính sách hình sự, không phù hợp với tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội.
    + Quan điểm của VKS về việc giải quyết vụ án[6].
- Bản kháng nghị của VKS được gửi đến TA đã xét xử sơ thẩm vụ án đó[7].

1.2. Phát hiện vi phạm trong bản án, quyết định sơ thẩm

1.2.1. Trách nhiệm của Kiểm sát viên thực hành quyền công tố và kiểm sát hoạt động xét xử ở cấp sơ thẩm

- Phát hiện vi phạm về thủ tục tố tụng mà TA (TP, HĐXX) phải tuân thủ trong giai đoạn xét xử sơ thẩm vụ án như: Tính hợp pháp của các quyết định đưa vụ án ra xét xử; việc giao các quyết định tố tụng; việc triệu tập những người cần xét hỏi đến phiên toà của TA; việc chấp hành các thủ tục tố tụng tại phiên toà …[8].
- Phát hiện vi phạm trong biên bản phiên toà, biên bản nghị án, bản án hoặc quyết định sơ thẩm.
- KSV có trách nhiệm báo cáo ngay với lãnh đạo VKS để xem xét việc kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm, nếu xét thấy những vi phạm của TA cấp sơ thẩm là căn cứ để kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm.
- Khi có quan điểm khác nhau giữa KSV và HĐXX về đánh giá chứng cứ, về mức án (Ví dụ, quan điểm của KSV cho rằng HĐXX tuyên hình phạt là quá nhẹ, không tương xứng với mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội…) thì KSV cũng phải báo cáo ngay với các cấp lãnh đạo VKS để xem xét việc kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm.

Lưu ý:

[5] Mẫu số 138, ban hành kèm theo QĐ số 960/2007/QĐ-VKSNDTC ngày 17/9/2007
[6] Điều 34 QCKSXXHS; Điểm 2 CT 03/2008/CT-VKSNDTC-VPT1
[7] Khoản 2 Điều 233 BLTTHS
[8] Điều 178; 182; 183 BLTTHS

* Đối với các quyết định đình chỉ hoặc tạm đình chỉ vụ án của TA cấp sơ thẩm thì phải kiểm sát tính có căn cứ của các quyết định đó[9].

* TA cấp sơ thẩm chỉ có trách nhiệm giao bản án cho VKS cùng cấp trong thời hạn 10 ngày kể từ ngày tuyên án. TA không có trách nhiệm giao bản án cho VKS cấp trên trực tiếp[10]. Do đó:

  - Đối với trường hợp sau khi nhận được bản án sơ thẩm mới phát hiện căn cứ kháng nghị phúc thẩm, nhưng thời hạn kháng nghị đã hết thì KSV làm báo cáo để lãnh đạo VKS cấp sơ thẩm để nghị VKS cấp trên kháng nghị.
  - Đối với trường hợp không còn thời hạn kháng nghị (kể cả thời hạn kháng nghị của VKS cấp trên) và bản án, quyết định sơ thẩm có vi phạm nghiêm trọng thì báo cáo VKS cấp có thẩm quyền để kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm.
  - Gửi bản án, quyết định sơ thẩm, phiếu kiểm sát[11] cho VKS cấp phúc thẩm trong thời hạn mười lăm ngày kể từ ngày Tòa tuyên án, mười ngày kể từ ngày TA ra quyết định.
  - Thực hiện đúng chế độ báo cáo kết quả xét xử sơ thẩm, kháng nghị phúc thẩm cho VKS cấp phúc thẩm [12].

1.2.2. Kiểm sát viên cấp phúc thẩm có trách nhiệm

- Nghiên cứu báo cáo tình hình vi phạm do VKS cấp sơ thẩm gửi lên hoặc xem xét những thông tin mà VKS cấp phúc thẩm có được để phát hiện vi phạm.
- Khi nhận được bản án, quyết định sơ thẩm, KSV phải nghiên cứu, kiểm tra ngay xem bản án, quyết định đó có căn cứ và đúng pháp luật hay không, nếu có vi phạm thì vi phạm như thế nào...
- Trong trường hợp cần thiết để củng cố thêm nhận định của mình, KSV có thể yêu cầu VKS cấp sơ thẩm báo cáo, làm rõ thêm về những vấn đề mà KSV quan tâm.
- Khi phát hiện bản án hoặc quyết định sơ thẩm có vi phạm pháp luật là căn cứ để kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm, thì KSV làm báo cáo lãnh đạo VKS để xem xét, quyết định.

1.3. Báo cáo, đề xuất kháng nghị phúc thẩm

1.3.1. Nội dung bản báo cáo

- Tóm tắt nội dung vụ án và các quyết định của bản án hoặc quyết định sơ thẩm.
- Phân tích các vi phạm pháp luật của bản án hoặc quyết định sơ thẩm.

---

[9] Điều 180 BLTTHS
[5] Điều 229 BLTTHS
[11] theo Mẫu ban hành kèm theo CT 03/2008/CT-VKSNDTC-VPT1
[12] Đoạn 3 điểm 3 CT 03/2008/CT-VKSNDTC-VPT1

- Nêu rõ điểm nào của bản án hay quyết định sơ thẩm có vi phạm và vi phạm như thế nào, căn cứ pháp luật cụ thể để xác định vi phạm ...

1.3.2. Phương pháp báo cáo

- Khác với kháng cáo, kháng nghị của VKS phải có căn cứ rõ rang.

- KSV phải dựa trên các căn cứ kháng nghị phúc thẩm để báo cáo[13]:

* Nếu căn cứ kháng nghị là "*việc điều tra, xét hỏi tại phiên toà sơ thẩm phiến diện hoặc không đầy đủ"* thì phần phân tích vi phạm, KSV phải nêu rõ nội dung nào, vấn đề gì, tình tiết nào chưa được điều tra, xét hỏi tại phiên toà sơ thẩm và lý giải vì sao.

Trong thực tiễn, căn cứ trên thể hiện ở các trường hợp sau đây:

- Trường hợp TA cấp sơ thẩm chưa làm rõ những chứng cứ xác định có tội và chứng cứ xác định vô tội, những tình tiết tăng nặng và những tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự của bị cáo.

  Ví dụ, TA cấp sơ thẩm vẫn tiến hành xét xử khi bị cáo, người bị hại, nguyên đơn dân sự …vắng mặt mà sự vắng mặt của họ gây trở ngại đến việc xác định sự thật của vụ án[14]; Có những mâu thuẫn giữa các lời khai của những người tham gia tố tụng, mâu thuẫn giữa các nguồn chứng cứ (lời khai của bị cáo, của người bị hại, v.v.. mâu thuẫn với vật chứng, với kết quả giám định ...) nhưng không được xét hỏi, đối chất, làm rõ tại phiên tòa dẫn đến nhận định, đánh giá của HĐXX vụ án chưa đảm bảo tính khách quan, toàn diện.

- Việc xét hỏi tại phiên tòa chỉ thiên về việc củng cố chứng cứ buộc tội hoặc chứng cứ gỡ tội, dẫn đến việc nhận định, đánh giá không khách quan về vụ án hoặc quyết định hình phạt thiếu căn cứ.
- HĐXX không xét hỏi hoặc không cho phép người tham gia tố tụng đã được triệu tập đến phiên tòa trình bày ý kiến, lời khai, lời bào chữa hoặc tranh luận phản bác lại lời khai, ý kiến không đúng sự thật khách quan của người tham gia tố tụng khác.

* Nếu căn cứ kháng nghị là "*kết luận của bản án hoặc quyết định sơ thẩm hình sự không phù hợp với các tình tiết khách quan của vụ án*" thì phần phân tích vi phạm, KSV cần nêu và viện dẫn chứng cứ xác định "*tình tiết khách quan*" của vụ án diễn ra như thế nào và kết luận của bản án hoặc quyết định hình sự sơ thẩm nêu như thế nào, qua đó đối chiếu rút ra những vấn đề không phù hợp.

Trong thực tiễn, căn cứ trên thể hiện ở các trường hợp sau đây:

[13] Điều 33 QC KSXXHS
[14] Điều 10; khoản 1 Điều 187; khoản 1; 2 Điều 191; các điều 192; 193 BLTTHS

- Nội dung bản án hoặc quyết định sơ thẩm không dựa trên chứng cứ có trong hồ sơ vụ án và kết quả xét hỏi tại phiên toà.

  Ví dụ, theo kết quả điều tra xét hỏi công khai tại phiên toà thì bà H đến nhà và chửi bị cáo Đ. Bị cáo Đ. yêu cầu bà H. ra khỏi nhà mình. Bà H. vừa chửi, vừa bước giật lùi từ trong nhà ra ngoài và khi đến bậc tam cấp thì bị hụt chân ngã ngửa ra sau, đầu đập xuống sân xi măng dẫn đến tử vong. HĐXX sơ thẩm đã không dựa vào chứng cứ có trong hồ sơ vụ án và kết quả xét hỏi nêu trên mà kết luận rằng bị cáo Đ. phạm tội cố ý gây thương tích dẫn đến chết người (khoản 3 Điều 104 BLHS).

* Nếu căn cứ kháng nghị là "*có những vi phạm trong việc áp dụng pháp luật hình sự.*", thì KSV phải đi sâu phân tích các chứng cứ mà TA cấp sơ thẩm dựa vào đó làm căn cứ và chỉ rõ vì sao HĐXX đưa ra những nhận định không đúng với qui định của BLHS ...

Trong thực tiễn, căn cứ trên thể hiện ở các trường hợp sau đây:

a) *Kết án người không thực hiện hành vi phạm tội.* Trong thực tế có một số trường hợp các cơ quan tiến hành tố tụng truy tố, xét xử và kết tội người không thực hiện hành vi phạm tội. Ví dụ, trường hợp bị can, bị cáo nhận tội thay người khác mà VKS và TA cấp sơ thẩm không biết …

b) *Kết án người mà hành vi của họ được BLHS qui định không phải là tội phạm hoặc không phải chịu trách nhiệm hình sự.* Đó là các trường hợp:
   - Người thực hiện hành vi gây hậu quả nguy hại cho xã hội do sự kiện bất ngờ (Điều 11 BLHS).
   - Người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội trong khi không có năng lực trách nhiệm hình sự (Điều 13 BLHS).
   - Người thực hiện hành vi trong trường hợp phòng vệ chính đáng (Điều 15 BLHS).
   - Người thực hiện hành vi trong tình thế cấp thiết (Điều 16 BLHS).
   - Chuẩn bị phạm tội ít nghiêm trọng (Điều 17 BLHS).
   - Hành vi vi phạm pháp luật gây hậu quả chưa đến mức bị coi là tội phạm như hành vi trộm cắp tài sản có giá trị dưới 2.000.000đ và không thuộc trường hợp gây hậu quả nghiêm trọng hoặc đã bị xử lý hành chính về hành vi chiếm đoạt hoặc đã bị kết án về hành vi chiếm đoạt.

c) *Kết án người chưa đến tuổi chịu trách nhiệm hình sự* trong 2 trường hợp:

- Người bị kết án chưa đến tuổi chịu trách nhiệm hình sự theo qui định tại Điều 12 BLHS.

  Ví dụ, kết án người từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi phạm tội ít nghiêm trọng, nghiêm trọng do cố ý hoặc rất nghiêm trọng do vô ý...
- Các cơ quan tiến hành tố tụng cấp sơ thẩm xác định sai tội danh, sai mức độ nghiêm trọng của hành vi phạm tội nên cho rằng bị cáo đã đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự.

  Ví dụ, người chưa thành niên ở độ tuổi "từ đủ 14 tuổi nhưng chưa đủ 16 tuổi" phạm tội nghiêm trọng do cố ý, nhưng các cơ quan tiến hành tố tụng đã đánh giá sai, cho rằng hành vi phạm tội của họ thuộc trường hợp rất nghiêm trọng do cố ý, nên đã kết án và buộc họ phải chịu trách nhiệm về hành vi đó.

d) TA cấp sơ thẩm tuyên bị cáo không phạm tội. Đây là trường hợp, VKS cho rằng bị cáo đã phạm tội, nhưng TA cấp sơ thẩm không đồng nhất quan điểm với VKS và tuyên bị cáo không phạm tội.

đ) Kết án sai tội danh thường xẩy ra ở 2 trường hợp:

- TA cấp sơ thẩm kết án bị cáo về một tội nặng hơn hoặc nhẹ hơn, không tương xứng với hành vi phạm tội.
- Tòa cấp sơ thẩm kết án bị cáo về một tội "ngang bằng" với tội mà bị cáo phạm phải và hình phạt được áp dụng cũng phù hợp với tính chất và mức độ của hành vi phạm tội.

e) TA cấp sơ thẩm áp dụng không đúng điều, khoản của BLHS như áp dụng sai khung hình phạt (nặng hơn hoặc nhẹ hơn) hoặc áp dụng sai các qui định khác của BLHS liên quan đến việc truy cứu trách nhiệm hình sự người phạm tội.

Ví dụ, trên thực tế bị cáo phạm tội giết người theo khoản 2 Điều 93 BLHS, nhưng HĐXX đã đánh giá sai tình tiết định khung nên tuyên bị cáo phạm tội giết người theo khoản 1 Điều 93 BLHS hoặc TA cấp sơ thẩm áp dụng sai các qui định của BLHS trong việc quyết định cho bị cáo hưởng án treo, trong việc tịch thu vật là tiền bạc trực tiếp liên quan đến tội phạm.

Ngoài các trường hợp nêu trên, trong thực tiễn còn có thể có những trường hợp khác nữa là căn cứ để kháng nghị phúc thẩm như việc TA cấp sơ thẩm áp dụng sai các qui định về tình tiết giảm nhẹ, tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự của bị cáo, áp dụng sai các điều khoản của Bộ luật dân sự trong việc quyết định bồi thường thiệt hại …

* Nếu căn cứ kháng nghị là "*thành phần HĐXX sơ thẩm không đúng với qui định của pháp luật hoặc có vi phạm nghiêm trọng khác về thủ tục tố tụng",* thì KSV cần phân tích rõ qui định nào của BLTTHS bị vi phạm, TA cấp sơ thẩm đã áp dụng sai như thế nào và vì sao vi phạm đó phải được coi là "nghiêm trọng"...

+ *Thành phần HĐXX sơ thẩm không đúng với qui định của pháp luật.*

Ví dụ, HĐXX chỉ có 3 người (một TP và hai Hội thẩm) xét xử vụ án mà bị cáo bị đưa ra xét xử về tội danh có khung hình phạt cao nhất là tử hình hoặc HĐXX vụ án người chưa thành niên phạm tội không có một trong hai Hội thẩm là giáo viên hoặc cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh[15].

+ *Có vi phạm nghiêm trọng về thủ tục tố tụng* là trường hợp BLTTHS qui định các thủ tục buộc các cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng phải thực hiện nhưng không thực hiện hoặc thực hiện không đúng, xâm phạm nghiêm trọng đến quyền lợi của bị can, bị cáo, người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án hoặc làm cho việc giải quyết vụ án thiếu khách quan, toàn diện[16].

Trong thực tiễn, những vi phạm về thủ tục tố tụng đến mức phải xem xét kháng nghị phúc thẩm thường là:

- Quyết định đình chỉ, tạm đình chỉ vụ án của TA thiếu căn cứ, không đúng qui định tại Điều 180 BLTTHS hoặc Cơ quan tiến hành tố tụng đã tự ý khởi tố vụ án thuộc các trường hợp qui định tại Điều 105 BLHS (chỉ khởi tố theo yêu cầu của người bị hại).
- Xác định sai tư cách người tham gia tố tụng; triệu tập không đầy đủ hoặc không đúng những người cần được triệu tập đến phiên tòa để xét hỏi[17].
- TA cấp sơ thẩmkhông hoãn phiên tòa mà vẫn tiến hành xét xử trong các trường hợp:
  - *Có bị cáo vắng mặt mà sự vắng mặt của họ trở ngại đến việc điều tra xét hỏi để xác định sự thật của vụ án hoặc bị cáo vắng mặt có lý do chính đáng nhưng TA cấp sơ thẩm vẫn tiến hành xét xử*[18].

TA chỉ có thể xử vắng mặt bị cáo trong các trường hợp bị cáo trốn tránh và việc truy nã không có kết quả; bị cáo đang ở nước ngoài và không thể triệu

[15] Điều 185; 307 BLHS
[16] Xem Điểm 4.4 NQ 04/2004/NQ-HĐTP
[17] Điều 183 BLTTHS;
[18] Điều 187 BLTTHS

tập đến phiên toà hoặc nếu bị cáo đã được giao giấy triệu tập hợp lệ và sự vắng mặt của bị cáo không trở ngại cho việc xét xử[19].

- *Có người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án, người làm chứng, người giám định .... vắng mặt mà sự vắng mặt của họ trở ngại đến việc điều tra xét hỏi để xác định sự thật của vụ án[20].*

- Việc giao các quyết định của TA không đúng với qui định tại Điều 182 BLTTHS.
- Người bào chữa vắng mặt tại phiên tòa thuộc các trường hợp qui định tại khoản 2 Điều 57 BLTTHS.
- Phiên toà xét xử người chưa thành niên phạm tội nhưng không có mặt đại diện của gia đình bị cáo, trừ trường hợp họ cố ý vắng mặt mà không có lý do chính đáng, không có sự hiện diện của đại diện của nhà trường, tổ chức[21].
- Chủ toạ phiên toà không thực hiện đúng các qui định của BLTTHS như không đọc quyết định đưa vụ án ra xét xử hoặc không cho bị cáo nói lời sau cùng.
- Phần quyết định của bản án không đúng với nội dung biên bản nghị án.
- Những vi phạm thủ tục khác tại phiên toà như vi phạm các qui định về thẩm quyền xét xử[22]...

Lưu ý:

* Mặc dù Quy chế KSXXHS không qui định các vi phạm trong việc áp dụng các điều khoản của BLHS của TA cấp sơ thẩm phải là nghiêm trọng mới là căn cứ để kháng nghị phúc thẩm, nhưng không phải bất cứ vi phạm nào trong việc áp dụng BLHS của Tòa cấp sơ thẩm cũng là căn cứ để kháng nghị phúc thẩm, chỉ những vi phạm dẫn đến hậu quả giải quyết vụ án của TA không đúng với qui định của pháp luật và VKS xét thấy cần phải kháng nghị.
* Không phải bất kỳ vi phạm thủ tục tố tụng nào của TA cấp sơ thẩm cũng là căn cứ để kháng nghị phúc thẩm, mà phải là vi phạm nghiêm trọng.
* Các vi phạm pháp luật của TA cấp sơ thẩm không là căn cứ kháng nghị phúc thẩm, thì KSV phải kiến nghị ngay để HĐXX sơ thẩm sửa chữa hoặc tổng hợp lại và báo cáo Lãnh đạo VKS để có biện pháp xử lý thích hợp.

1.4. Dự thảo kháng nghị và gửi kháng nghị

1.4.1. Dự thảo kháng nghị

[19] Điều 187 BLTTHS
[20] Các điều 191; 192; 193 BLTTHS
[21] Điều 306 BLTTHS
[22] Các điều 170; 171;172; 173 BLTTHS

- Khi được lãnh đạo VKS xem xét và quyết định kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm, KSV phải dự thảo bản kháng nghị theo mẫu hướng dẫn của VKSNDTC[23].
- Bản kháng nghị phải được viết rõ ràng, chặt chẽ, lô gích, phải nêu tóm tắt nội dung cơ bản của vụ án, phân tích rõ và có căn cứ những vi phạm trong bản án hoặc quyết định sơ thẩm hay nói khác đi, căn cứ vào đâu để kết luận bản án hoặc quyết định sơ thẩm có vi phạm.

Lưu ý:

* Nếu kháng nghị toàn bộ bản án hoặc quyết định sơ thẩm thì trong phần quyết định kháng nghị, KSV phải nêu rõ kháng nghị bản án hoặc quyết định hình sự sơ thẩm số..., ngày..., tháng..., năm ..., của TA nào và quan điểm của VKS về việc giải quyết vụ án.
* Nếu kháng nghị một phần bản án hoặc quyết định sơ thẩm thì trong phần quyết định kháng nghị, KSV phải nêu cụ thể kháng nghị phần nào của bản án hoặc quyết định sơ thẩm số..., ngày..., tháng..., năm ..., của TA nào và quan điểm của VKS về việc giải quyết vụ án.

1.4.2. Gửi kháng nghị

- Bản kháng nghị của VKS được gửi đến:
    + TA đã xét xử sơ thẩm để TA thông báo cho những người tham gia tố tụng biết.
    + VKS cấp trên trực tiếp hoặc gửi VKS cấp sơ thẩm, nếu VKS cấp trên kháng nghị.
    + Viện thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử phúc thẩm khu vực; Vụ thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra án hình sự - VKSNDTC, nếu VKS cấp tỉnh kháng nghị bản án hoặc quyết định sơ thẩm của TA sơ thẩm cấp cùng cấp.
    + Đồng chí Phó viện trưởng VKSNDTC phụ trách khối và Vụ thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử hình sự, nếu Viện thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử phúc thẩm kháng nghị[24].

1.5. Bổ sung, thay đổi hoặc rút kháng nghị

- Trước khi bắt đầu hoặc tại phiên toà, nếu phát hiện những nội dung đã kháng nghị là chính xác, nhưng chưa đầy đủ hoặc có điểm chưa đúng *hoặc có nội dung khác cần bổ sung kháng nghị* thì KSV đề xuất lãnh đạo VKS bổ sung, thay đổi kháng nghị.

[23] Mẫu số138 ban hành kèm theo QĐ số 960/2007/QĐ-VKSNDTC ngày 17/9/2007 của Viện trưởng VKSNDTC
[24] Điều 35 QC KSXXHS

Ví dụ, nội dung kháng nghị ban đầu xác định là TA áp dụng sai khung hình phạt. Sau đó, KSV nhận thấy TA đã áp dụng đúng khung hình phạt, nhưng mức án tuyên không phù hợp với tính chất nguy hiểm của hành vi phạm tội, nên cần thay đổi, bổ sung kháng nghị.

- Trường hợp phát hiện thấy một phần hoặc toàn bộ nội dung kháng nghị không có căn cứ, thì KSV đề xuất với lãnh đạo VKS rút một phần hay toàn bộ kháng nghị[25].

Lưu ý:

* Nếu rút toàn bộ kháng nghị trước khi mở phiên toà và thời hạn kháng nghị phúc thẩm vẫn còn, thì VKS vẫn có quyền kháng nghị khi phát hiện căn cứ mới.
* Nếu rút một phần kháng nghị thì HĐXX phúc thẩm chỉ xem xét phần kháng nghị không bị rút.
* VKS có quyền thay đổi, bổ sung kháng nghị theo hướng có lợi và không có lợi cho bị cáo. Nếu việc bổ sung, thay đổi kháng nghị theo hướng không có lợi cho bị cáo, thì chỉ được thực hiện trong thời hạn kháng nghị.
* Văn bản thay đổi, bổ sung hoặc rút kháng nghị được viết theo các mẫu số 139,140 của VKSNDTC[26], gồm những nội dung sau:
    - Nêu tóm tắt nội dung kháng nghị;
    - Nêu và phân tích rõ những nội dung chưa đầy đủ hoặc không đúng của kháng nghị làm căn cứ cho việc bổ sung, thay đổi hoặc rút kháng nghị;
    - Nếu là rút một phần kháng nghị thì trong quyết định phải nêu rõ rút phần nào của bản kháng nghị.
* Việc bổ sung, thay đổi, rút một phần hoặc toàn bộ kháng nghị trước khi mở phiên toà do lãnh đạo VKS quyết định.
* Việc bổ sung, thay đổi, rút một phần hoặc toàn bộ kháng nghị tại phiên toà mà không có điều kiện xin ý kiến chỉ đạo của lãnh đạo VKS, thì KSV tự quyết định và chịu trách nhiệm về quyết định của mình. Sau phiên toà, KSV phải báo cáo ngay với lãnh đạo VKS.

2. Sự phối hợp giữa VKS cấp sơ thẩm và VKS cấp phúc thẩm trong việc kháng nghị, thay đổi, bổ sung hoặc rút kháng nghị

- KSV phải là người tích cực trong mối quan hệ phối hợp giữa VKS cấp sơ thẩm và VKS cấp phúc thẩm.
- Sau khi đã ra quyết định kháng nghị phúc thẩm, KSV cấp sơ thẩm phải tham mưu cho lãnh đạo VKS cấp mình báo cáo VKS cấp phúc thẩm một cách cụ thể,

[25] Điều 238 BLTTHS
[26] Mẫu 139; 140 ban hành kèm theo Quyết định số 960/2007/QĐ-VKSNDTC; Điều 37 QC KSXXHS

đầy đủ về quá trình giải quyết vụ án ở cấp sơ thẩm, đặc biệt nêu rõ căn cứ, lý do kháng nghị phúc thẩm.

- KSV VKS cấp phúc thẩm phải nghiên cứu kỹ báo cáo của VKS cấp sơ thẩm, các căn cứ và lý do kháng nghị. Khi xét thấy cần thiết, KSV có thể đề nghị với lãnh đạo VKS yêu cầu VKS cấp sơ thẩm báo cáo bổ sung.
- Trong trường hợp kháng nghị của VKS cấp sơ thẩm chưa chính xác hoặc thiếu căn cứ, thì KSV VKS cấp phúc thẩm báo cáo lãnh đạo VKS cấp mình để trao đổi với VKS cấp sơ thẩm bổ sung, thay đổi hoặc rút kháng nghị. Nếu thời hạn kháng nghị của VKS cấp sơ thẩm đã hết và thời hạn kháng nghị của VKS cấp phúc thẩm vẫn còn, thì VKS cấp phúc thẩm ra quyết định kháng nghị bổ sung, thay đổi hoặc rút kháng nghị.

3. Kiểm sát việc chấp hành pháp luật trong việc kháng cáo và thụ lý kháng cáo

3.1. Kiểm sát tính hợp pháp của chủ thể có quyền kháng cáo và giới hạn kháng cáo

- Bị cáo, người bị hại, người đại diện hợp pháp của họ có quyền kháng cáo toàn bộ bản án hoặc quyết định sơ thẩm chưa có hiệu lực pháp luật. Nếu người bị hại chết mà có từ hai người trở lên đều là người đại diện hợp pháp của người bị hại thì phân biệt như sau:
    + Trong trường hợp những người đại diện hợp pháp đã cử người đại diên để tham gia ở các giai đoạn tố tụng trước đó, thì họ vẫn có quyền kháng cáo toàn bộ bản án hoặc quyết định sơ thẩm. Việc kháng cáo có thể do từng người thực hiện hoặc có thể cử một người trong số họ thay mặt thực hiện.
    + Trong trường hợp vụ án không có người đại diện tham gia ở các giai đoạn tố tụng trước đó hoặc có người đại diện tham gia nhưng không phải do những người đại diện hợp pháp cử ra và sau khi xét xử sơ thẩm những người này có đơn "khiếu nại" hoặc đơn xin xét xử phúc thẩm thì xử lý như sau:

        a) Nếu nội dung đơn của họ phù hợp với nội dung đơn kháng cáo của người đại diện hợp pháp đã tham gia tố tụng thì cấp phúc thẩm chấp nhận để xét xử theo thủ tục chung;

        b) Nếu nội dung đơn của họ không phù hợp với nội dung đơn kháng cáo của người đại diện hợp pháp đã tham gia tố tụng hoặc trong trường hợp người đại diện hợp pháp đã tham gia tố tụng không kháng cáo, nhưng vụ án có bị cáo khác kháng cáo hoặc có kháng nghị của VKS thì TA cấp phúc thẩm phải hủy bản án hoặc quyết định sơ thẩm về phần có liên quan tới đơn khiếu nại hoặc đơn xin xét xử phúc thẩm để điều tra lại hoặc xét xử lại.

- Người bào chữa cho bị cáo là người chưa thành niên hoặc người có nhược điểm về thể chất hoặc tâm thần có quyền kháng cáo để bảo vệ lợi ích cho họ.
- Nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự và người đại diện hợp pháp của họ có quyền kháng cáo phần bản án hoặc quyết định có liên quan đến việc bồi thường thiệt hại.
- Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án và người đại diện hợp pháp của họ có quyền kháng cáo phần bản án hoặc quyết định có liên quan đến quyền lợi, nghĩa vụ của họ.
- Người bảo vệ quyền lợi của người chưa thành niên hoặc người có nhược điểm về tâm thần hoặc thể chất có quyền kháng cáo phần bản án, quyết định của TA có liên quan đến quyền lợi, nghĩa vụ của người mà mình bảo vệ.
- Người được TA tuyên bố là không có tội có quyền kháng cáo phần lý do bản án sơ thẩm đã tuyên là họ không có tội[27].

Lưu ý:

* Để tránh những việc làm không cần thiết sau này, khi nghiên cứu đơn kháng cáo, trước hết KSV phải xem xét tính hợp pháp của chủ thể và giới hạn của việc kháng cáo để sàng lọc ra những đơn kháng cáo nào không hợp pháp hoặc vượt quá giới hạn kháng cáo để báo cáo lãnh đạo VKS có biện pháp xử lý.
* Thực tế cho thấy, có một số trường hợp người không có quyền kháng cáo nhưng vẫn làm đơn kháng cáo như bố, mẹ kháng cáo xin giảm hình phạt cho con đã thành niên hoặc cơ quan, tổ chức có đơn xin xem xét lại bản án ... Gặp trường hợp này chỉ coi đó là đơn kiến nghị hoặc lời thỉnh cầu để tham khảo khi giải quyết vụ án.

3.2. Kiểm sát việc chấp hành thủ tục, thời hạn kháng cáo và việc thụ lý kháng cáo

- Người kháng cáo phải gửi đơn đến TA đã xét xử sơ thẩm hoặc TA cấp phúc thẩm. Trong trường hợp bị cáo đang bị tạm giam thì Ban giám thị trại tạm giam phải bảo đảm cho bị cáo thực hiện quyền kháng cáo.
- Người kháng cáo có thể kháng cáo bằng văn bản hoặc bằng miệng. Nếu kháng cáo bằng miệng thì TA đã xét xử sơ thẩm phải lập biên bản về việc kháng cáo đó theo quy định tại Điều 95 của BLTTHS.

- Thời hạn kháng cáo là 15 ngày, kể từ ngày tuyên án:
    + Đối với bị cáo, đương sự vắng mặt tại phiên tòa thì thời hạn kháng cáo tính từ ngày bản án được giao cho họ hoặc được niêm yết.
    + Nếu đơn kháng cáo gửi qua bưu điện thì thời hạn kháng cáo được tính căn cứ vào ngày bưu điện nơi gửi đóng dấu ở phong bì.

[27] Điều 231 BLTTHS và xem NQ 05/2005/NQ-HĐTP

+ Trong trường hợp đơn kháng cáo gửi qua Ban giám thị trại tạm giam (Trưởng nhà tạm giữ), thì thời hạn kháng cáo được tính từ ngày Ban giám thị trại tạm giam (Trưởng nhà tạm giữ) nhận được đơn kháng cáo.

- Cách tính thời hạn kháng cáo[28]:
  + Thời điểm bắt đầu tính thời hạn kháng cáo là ngày tiếp theo của ngày được xác định. Ngày được xác định là ngày TA tuyên án hoặc ra quyết định trong trường hợp bị cáo, đương sự có mặt tại phiên toà; hoặc
  + Trong trường hợp bị cáo, đương sự vắng mặt tại phiên toà thì ngày được xác định là ngày bản án, quyết định được giao hoặc được niêm yết theo qui định của pháp luật.

    Ví dụ 1: TA xét xử sơ thẩm vụ án hình sự tuyên án đối với bị cáo B vào ngày 10/10/2005 với sự có mặt của bị cáo B. Trong trường hợp này, ngày được xác định là ngày 10/10/2005 và thời điểm bắt đầu tính thời hạn kháng cáo là ngày 11/10/2005;

    Ví dụ 2: Ngày tuyên án là ngày 12/10/2005 và vụ án được xét xử sơ thẩm vắng mặt người bị hại A. Ngày 20/10/2005 TA mới giao bản án cho A hoặc niêm yết tại trụ sở Uỷ ban nhân dân xã nơi A cư trú. Trong trường hợp này, ngày được xác định là ngày 20/10/2005 và thời điểm bắt đầu tính thời hạn kháng cáo của A là ngày 21/10/2005.

  + Thời điểm kết thúc thời hạn kháng cáo là thời điểm kết thúc ngày cuối cùng của thời hạn. Nếu là ngày nghỉ cuối tuần (thứ bảy, chủ nhật) hoặc ngày nghỉ lễ, thì thời hạn kết thúc tại thời điểm kết thúc ngày làm việc đầu tiên tiếp theo ngày nghỉ đó. Thời điểm kết thúc ngày cuối cùng của thời hạn vào lúc 24 giờ của ngày đó.

- Kháng cáo quá hạn có thể được chấp nhận, nếu có lý do chính đáng. Lý do chính đáng ở đây được hiểu là những trường hợp bất khả kháng hoặc trở ngại khách quan khác mà người kháng cáo không thể thực hiện được việc kháng cáo trong thời hạn luật định như ốm nặng, thiên tai, lũ lụt… Việc xem xét kháng cáo quá hạn do HĐXX gồm 3 TP của TA cấp phúc thẩm quyết định.
- Trước khi bắt đầu hoặc tại phiên tòa người kháng cáo có quyền bổ sung, thay đổi kháng cáo, rút một phần hoặc toàn bộ kháng cáo nhưng không được làm xấu hơn tình trạng của bị cáo. Trong trường hợp rút toàn bộ kháng cáo thì việc xét xử phúc thẩm phải được đình chỉ[29].

[28] Điều 234, 239 B TTHS; Điểm 4 Mục I NQ 05/2005/NQ-HĐTP
[29] Điều 238 BLTTHS

- TA cấp sơ thẩm có trách nhiệm thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp và những người tham gia tố tụng trong thời hạn bẩy ngày, kể từ ngày nhận được kháng cáo[30].

4. Nghiên cứu hồ sơ vụ án

4.1. Một số vấn đề Kiểm sát viên cần nắm vững trước khi nghiên cứu hồ sơ vụ án

Để bảo đảm chất lượng, hiệu quả và tiết kiệm thời gian, trước khi nghiên cứu hồ sơ vụ án, KSV cần:

- Nắm chắc nội dung kháng cáo, kháng nghị:

KSV phải nắm chắc nội dung kháng cáo, kháng nghị những vấn đề gì và vì sao, điểm nào của bản án, quyết định sơ thẩm không được chấp nhận. Từ đó, KSV xác định giới hạn, phạm vi những vấn đề cần tập trung nghiên cứu, xem xét khi nghiên cứu hồ sơ vụ án.

- Xác định giới hạn nghiên cứu:

Về nguyên tắc, KSV chỉ nghiên cứu những vấn đề có liên quan tới kháng cáo, kháng nghị. Trong trường hợp cần thiết, KSV có thể nghiên cứu những phần khác không bị kháng cáo, kháng nghị nhưng có liên quan đến phần bản án, quyết định sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị.

Ví dụ: Trong vụ án có nhiều bị cáo tham gia, các bị cáo đều đã bồi thường đầy đủ theo quyết định của bản án sơ thẩm, nhưng chỉ có bị cáo đầu vụ kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt. Đối với trường hợp này, KSV không những phải nghiên cứu nội dung liên quan đến kháng cáo của bị cáo có kháng cáo mà còn phải nghiên cứu các phần khác có liên quan đến những bị cáo còn lại, vì họ cũng có căn cứ để xét giảm nhẹ hình phạt.

Lưu ý:

* Nếu kháng cáo không đề nghị cấp phúc thẩm giải quyết vấn đề cụ thể nào như tăng hay giảm hình phạt, xin hưởng án treo…, mà chỉ đề nghị một cách chung chung như xin được hưởng khoan hồng, xin xem xét lại toàn bộ bản án hoặc có những trường hợp vừa kêu oan, vừa xin giảm nhẹ hình phạt…, thì tại phiên toà phúc thẩm KSV phải thẩm vấn làm rõ mục đích của người kháng cáo.

* Thực tiễn cho thấy có một số bản kháng nghị chưa chỉ rõ TA cấp sơ thẩm có những vi phạm gì, vi phạm về việc áp dụng điều, khoản trong BLHS hay vi phạm về việc áp dụng các biện pháp tư pháp, về án phí ... hoặc có những kháng nghị chỉ đề cập một cách chung chung, không nêu được các căn cứ để

[30] Điều 236 BLTTHS

bác bỏ bản án, quyết định sơ thẩm, chưa phân tích rõ căn cứ, cơ sở của kháng nghị. Do đó, khi nghiên cứu kháng nghị KSV phải yêu cầu người đã ban hành kháng nghị bổ sung kháng nghị (nếu còn thời hạn kháng nghị) hoặc rút kháng nghị.

- Xem xét hình thức các tài liệu có trong hồ sơ vụ án:

KSV phải xem các tài liệu được cấp sơ thẩm thu thập có hợp pháp không? thời gian, người ký, địa điểm, thành phần... có thực hiện đúng thủ tục tố tụng không? vì khi thủ tục không hợp pháp thì nội dung của những tài liệu, chứng cứ đó không còn giá trị chứng minh.

- Về nội dung của các tài liệu có trong hồ sơ vụ án:

KSV phải xem các tài liệu đó có nội dung gì, nhất là các chứng cứ có liên quan đến việc kháng cáo, kháng nghị…

4.2. Phương pháp nghiên cứu hồ sơ vụ án

- Phương pháp nghiên cứu hồ sơ vụ án ở giai đoạn chuẩn bị xét xử phúc thẩm khác với phương pháp nghiên cứu hồ sơ ở giai đoạn chuẩn bị xét xử sơ thẩm.
- Việc nghiên cứu hồ sơ vụ án ở giai đoạn chuẩn bị xét xử phúc thẩm phải xoay quanh nội dung kháng cáo, kháng nghị để hướng KSV tới việc xác định chấp nhận hay không chấp nhận kháng cáo, kháng nghị và nếu chấp nhận thì chấp nhận những vấn đề gì hoặc cần bổ sung, thay đổi kháng nghị như thế nào…

Ví dụ 1: Nếu là kháng cáo kêu oan hoặc nếu là kháng nghị, kháng cáo về tội danh... thì việc nghiên cứu hồ sơ, đánh giá chứng cứ phải tập trung vào việc xác định xem bị cáo có phạm tội hay không và nếu phạm tội thì phạm tội gì?...

Ví dụ 2: Nếu là kháng cáo, kháng nghị về hình phạt (đề nghị tăng hoặc giảm) thì KSV cần tập trung nghiên cứu các tài liệu, chứng cứ liên quan đến việc quyết định hình phạt để xem xét TA cấp sơ thẩm đã đánh giá đúng tính chất, mức độ, hậu quả hành vi phạm tội của bị cáo chưa?; đã áp dụng đầy đủ và đúng các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự của bị cáo chưa?...

- KSV có thể áp dụng nhiều phương pháp nghiên cứu hồ sơ khác nhau. Trong đó, KSV phải đặc biệt lưu ý tới phương pháp nghiên cứu toàn diện và phương pháp phân tích, so sánh, tổng hợp để tìm ra những nội dung có mâu thuẫn trong các nguồn chứng cứ và xác định tình tiết nào, chứng cứ nào phản ánh đúng sự thật khách quan, tình tiết nào cần xác minh thêm hoặc bổ sung chứng cứ mới...
- Cùng với việc nghiên cứu hồ sơ vụ án, khi cần thiết KSV có thể trực tiếp kiểm tra, xem xét các vật chứng, tài liệu đã được thu giữ, lấy lời khai bổ sung của bị cáo, người làm chứng, người bị hại....để có thêm niềm tin nội tâm khi đánh giá chứng cứ, hiểu thêm các tình tiết của vụ án.

- Sau khi nghiên cứu hồ sơ, KSV cần phân loại theo các nhóm vấn đề sau đây:
    + Vấn đề nào kháng cáo, kháng nghị có căn cứ hoặc không có căn cứ thì KSV cần hệ thống các chứng cứ, tài liệu có liên quan để chứng minh.
    + Vấn đề nào cần xác minh, làm rõ thêm để có căn cứ chấp nhận hay bác bỏ kháng cáo, kháng nghị.
    + Vấn đề nào cần quan tâm xét hỏi để làm rõ tại phiên toà.

4.3. Nghiên cứu bản án hoặc quyết định sơ thẩm, biên bản phiên toà và biên bản nghị án

4.3.1. Nghiên cứu bản án hoặc quyết định sơ thẩm

- Sau việc nghiên cứu kháng cáo, kháng nghị KSV cần kiểm tra tính hợp pháp, tính có căn cứ của bản án hoặc quyết định sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị theo qui định tại khoản 2, 3 Điều 224 BLTTHS.
- Tiếp đến, KSV phân tích, so sánh, đánh giá xem kháng cáo, kháng nghị và bản án hoặc quyết định sơ thẩm có gì mâu thuẫn, lập luận trong các văn bản trên như thế nào và văn bản nào hợp lý và có sức thuyết phục.

4.3.2. Nghiên cứu biên bản phiên toà

- Biên bản phiên toà là văn bản tố tụng quan trọng, phản ánh toàn bộ diễn biến phiên toà, từ khi bắt đầu cho đến khi tuyên án, bao gồm các câu hỏi và những câu trả lời của HĐXX, KSV, người bào chữa và những người tham gia phiên toà[31].
- KSV phải đặc biệt lưu ý và nghiên cứu kỹ biên bản phiên tòa, nhất là những nội dung liên quan đến kháng cáo, kháng nghị. Việc nghiên cứu kỹ biên bản phiên toà sẽ giúp cho KSV:
    - Nắm chắc các tình tiết, các chứng cứ đã được thẩm tra như thế nào, các chứng cứ mới do những người tham gia tố tụng đưa ra đã được HĐXX thẩm tra đầy đủ chưa?.
    - Nắm chắc các lập luận, lý lẽ của những người tham gia phiên toà sơ thẩm về các tình tiết và chứng cứ của vụ án.
    - Đánh giá, xem xét việc điều tra xét hỏi tại phiên tòa có khách quan, toàn diện không và từ đó xem kháng cáo, kháng nghị có căn cứ hay không có căn cứ?.
- KSV phải ghi chép đầy đủ và đối chiếu nội dung biên bản phiên tòa với kháng cáo, kháng nghị để xem có gì mâu thuẫn, nếu có thì cần giải quyết như thế nào.

4.3.3. Nghiên cứu biên bản nghị án:

- Việc nghị án của HĐXX phải được lập thành biên bản, ghi lại tất cả các ý kiến đã thảo luận.

[31] Điều 200 BLTTHS

- Các quyết định của HĐXX và phải được tất cả các thành viên HĐXX ký tại phòng nghị án trước khi tuyên án[32].
- Về nguyên tắc, bản án sơ thẩm phải căn cứ vào kết quả nghị án thể hiện trên biên bản nghị án. Nếu biên bản nghị án chứa đựng các tình tiết chưa được thẩm tra tại phiên toà, thì biên bản nghị án thuộc trường hợp vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng hình sự.

Ví dụ: Biên bản nghị án bị sửa chữa về mức án hoặc trong biên bản nghị án phần ghi mức án được để trống hoặc mức án ghi trong biên bản nghị án khác với mức án ghi trong bản án hoặc có trường hợp mức án tuyên công khai khác với mức án ghi trong biên bản nghị án, trong bản án…

Lưu ý:

* Khi nghiên cứu bản án, biên bản phiên toà, biên bản nghị án KSV phải ghi chép đầy đủ các tình tiết quan trọng và phải rút ra các nội dung sau:
    - Diễn biến hành vi phạm tội của bị cáo, thời gian, địa điểm xảy ra hành vi phạm tội.
    - Các chứng cứ xác định bị cáo phạm tội hay không phạm tội. Hệ thống các chứng cứ kết tội và chứng cứ gỡ tội.
    - Bị cáo phạm tội gì? theo điều khoản nào của BLHS. Nếu không phạm tội thì những căn cứ xác định bị cáo không phạm tội?
    - Các vấn đề về nhân thân của bị cáo, các tình tiết tăng nặng hay giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.
    - Những vấn đề về bồi thường và trách nhiệm bồi thường.
* Sau đó, KSV cần hệ thống các vấn đề quan trọng như: Kháng cáo, kháng nghị nêu nội dung gì?; Nội dung đó được thể hiện trong bản án như thế nào?; Những mâu thuẫn giữa bản án với biên bản nghị án và các vi phạm trong các văn bản này.

4.4. Nghiên cứu các tài liệu khác có trong hồ sơ vụ án

4.4.1. Nghiên cứu biên bản ghi lời khai của bị can, bị cáo

- Biên bản ghi lời khai của bị can, bị cáo là một trong những nguồn chứng cứ rất quan trọng làm căn cứ xác định có hay không có hành vi phạm tội.
- Khi nghiên cứu, trước hết KSV cần xem các biên bản lấy lời khai của bị can, bị cáo (sau đây gọi chung là bị cáo) có được lập đúng trình tự, thủ tục theo quy định của BLTTHS hay không.
- KSV cần hệ thống lời khai của bị cáo và các chứng cứ khác có liên quan để xác định các vấn đề cần điều tra bổ sung, cần xét hỏi làm rõ tại phiên toà phúc thẩm và dự kiến những vấn đề sẽ được đưa ra tranh luận tại phiên tòa.

[32] Khoản 3 và 4 Điều 222 BLTTHS

Lưu ý:

* Các biên bản hỏi cung bị can, bị cáo phải do người có thẩm quyền tiến hành tố tụng thực hiện[33].
* Biên bản hỏi cung bị can, bị cáo không được lấy vào ban đêm trừ trường hợp không thể trì hoãn được và phải ghi rõ lý do vào biên bản[34].
* Việc sửa chữa biên bản hỏi cung bị can, bị cáo phải được xác nhận bằng chữ ký của họ[35].
* Khi nghiên cứu biên bản hỏi cung bị cáo trong những trường hợp kháng cáo kêu oan, KSV cần xem xét một cách có hệ thống các lời khai của họ tại CQĐT và tại phiên toà sơ thẩm. KSV phải xác định được:
    - Bị cáo có bao nhiên lần khai báo (kể cả những lần bị cáo tự khai) và tóm tắt tất cả các lần khai đó.
    - Bao nhiêu lần bị cáo nhận tội, bao nhiêu lần chối tội và lý do của việc chối tội.
    - Lời khai của bị cáo tại phiên toà sơ thẩm và tại CQĐT (kể cả phúc cung của VKS) có gì khác nhau và lý do của việc khác nhau đó.
    - Những điểm mâu thuẫn trong lời khai của bị cáo đã được CQĐT giải quyết như thế nào? Những mâu thuẫn nào chưa được làm rõ.

4.4.2. Nghiên cứu lời khai của bị hại, người làm chứng, nguyên đơn, bị đơn dân sự và người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án

- Người bị hại, người làm chứng, nguyên đơn, bị đơn dân sự, người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan đến vụ án có trách nhiệm trình bày những gì mà họ biết về vụ án và những tình tiết có liên quan.
- Các cơ quan tiến hành tố tụng không được dùng làm chứng cứ những tình tiết do họ trình bày, nếu họ không thể nói rõ vì sao biết được tình tiết đó[36].

Lưu ý:

* Xem xét tính hợp pháp của các biên bản ghi lời khai của người bị hại, người làm chứng, nguyên đơn, bị đơn dân sự, người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan đến vụ án.
* Làm rõ mối quan hệ giữa những người làm chứng với nhau, giữa người làm chứng với bị cáo và với người bị hại nhằm xác định tính khách quan trong lời khai của họ.
* Đối chiếu, so sánh lời khai của người bị hại, người làm chứng, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan với bản án,

[33] Điều 132 BLTTHS
[34] Điều 131/2 BLTTHS
[35] Điều 95 BLTTHS
[36] Các điều 67; 68; 69;70 BLTTHS

biên bản phiên toà để xem có phù hợp hay không, nếu phát hiện có mâu thuẫn thì KSV phải tìm hiểu rõ nguyên nhân.

* Xem xét, đánh giá những lời khai của người bị hại, người làm chứng, nguyên đơn, bị đơn dân sự, người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan đến vụ án phải trên quan điểm khách quan, toàn diện và cụ thể.

4.4.3. Nghiên cứu vật chứng

- Vật chứng là vật dùng làm công cụ, phương tiện phạm tội, vật mang dấu vết tội phạm, vật là đối tượng của tội phạm cũng như tiền bạc và vật khác có giá trị chứng minh tội phạm và người phạm tội[37].
- Chính vì thế, khi nghiên cứu hồ sơ vụ án (nhất là những trường hợp bị cáo kêu oan), KSV phải:
    + Xem xét việc thu thập và bảo quản vật chứng có đúng theo qui định của pháp luật tố tụng không?
    + Kiểm tra xem TA cấp sơ thẩm đã đánh giá, sử dụng vật chứng để chứng minh hành vi phạm tội như thế nào, có khách quan không?

Lưu ý:

* Về nguyên tắc, việc thu thập vật chứng là trách nhiệm của CQĐT, còn việc xác định các mẫu vật chứng có đảm bảo giám định hay không là quyền và trách nhiệm của Cơ quan giám định.
* CQĐT không có quyền tự tiêu huỷ mẫu vật chứng trước khi có kết luận giám định;
* Vật chứng phải được bảo quản nguyên vẹn, không để mất mát, lẫn lộn, biến dạng, không bị tráo đổi...
* Nếu cơ quan tiến hành tố tụng không thực hiện đúng các nguyên tắc nêu trên là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng.

4.4.4. Nghiên cứu tài liệu khám nghiệm hiện trường (nếu có)

- Thực tiễn giải quyết án ở cấp phúc thẩm cho thấy công tác khám nghiệm hiện trường thường còn nhiều thiếu sót như hoạt động khám nghiệm không thực hiện đúng các quy định của pháp luật, việc thu thập, đánh giá các chứng cứ tại hiện trường không đầy đủ và chính xác.

Lưu ý:

* Kiểm tra biên bản khám nghiệm hiện trường:
    - Biên bản khám nghiệm hiện trường phải thể hiện rõ thành phần, điều kiện, thủ tục khám nghiệm hiện trường.
    - Thực tế cho thấy, có nhiều trường hợp việc khám nghiệm hiện trường không đúng thành phần dẫn đến ảnh hưởng rất lớn cho việc xem xét

[37] Điều 74 BLTTHS

đánh giá chứng cứ và giải quyết vụ án ở cấp phúc thẩm, nhất là các vụ án về giao thông.

- Biên bản khám nghiệm hiện trường phải thể hiện rõ trách nhiệm và thủ tục về thu giữ, bảo quản đồ vật, tài liệu được thu giữ ở hiện trường[38].

* Kiểm tra sơ đồ hiện trường:

- Sơ đồ hiện trường phải mô tả đầy đủ và chính xác các đặc điểm, kích thước, màu sắc ... của các sự vật tại hiện trường, nhất là các vật chứng, dấu vết là chứng cứ có trên hiện trường.
- Sơ đồ hiện trường không được vẽ cẩu thả, không thể hiện rõ vị trí của các vật chứng, dấu vết có trên hiện trường hoặc bị tẩy xóa, sửa chữa, không đảm bảo tính khách quan.

* Kiểm tra tính đầy đủ và tính đúng đắn của việc thu giữ, bảo quản các dấu vết, tài liệu, đồ vật và các vật chứng khác tại hiện trường.

4.4.5. Nghiên cứu biên bản thực nghiệm điều tra (nếu có)

- KSV kiểm tra nội dung và trình tự thực nghiệm điều tra[39].
- Thực tiễn cho thấy, có nhiều trường hợp cần phải thực nghiệm điều tra, song các cơ quan tiến hành tố tụng ở cấp sơ thẩm không tiến hành thực nghiệm điều tra hoặc có thực nghiệm nhưng lại không phản ánh đúng với thực tế diễn biến của hành vi phạm tội.

Ví dụ, địa điểm thực nghiệm không phải là hiện trường gốc, nơi xảy ra vụ án; Người thực nghiệm không phải bị can, bị cáo; các công cụ, phương tiện phạm tội không đúng hoặc tương đồng với các công cụ, phương tiện mà bị can, bị cáo đã dùng vào việc thực hiện tội phạm; thời gian thực nghiệm điều tra không phù hợp với thời gian thực hiện tội phạm...

4.4.6. Nghiên cứu tài liệu giám định (nếu có)

- Kiểm tra tính hợp pháp của biên bản giám định như thẩm quyền giám định của người hoặc cơ quan giám định.
- Những trường hợp bắt buộc phải trưng cầu giám định: Xác định nguyên nhân chết; tính chất thương tích; mức độ tổn hại sức khoẻ hoặc khả năng lao động; tình trạng tâm thần của bị can, bị cáo...[40]
- Bản kết luận giám định phải ghi rõ nội dung, phương pháp và kết quả giám định...[41].

[38] Điều 150 BLTTHS
[39] Điều 153 BLTTHS
[40] Điều 155 BLTTHS
[41] Điều 157 BLTTHS

- Khi nghiên cứu hồ sơ, KSV phải xác định vụ án có thuộc trường hợp bắt buộc phải trưng cầu giám định không và cấp sơ thẩm đã thực hiện chưa hoặc tuy có giám định nhưng lại không tuân thủ đúng các quy định của BLTTHS.
- Trong thực tế có nhiều trường hợp bị can, bị cáo có biểu hiện tâm thần hoặc có tiền sử bệnh tâm thần, nhưng ở cấp sơ thẩm các cơ quan tiến hành tố tụng không trưng cầu giám định hoặc có giám định nhưng không tuân thủ các quy định của BLTTHS.

4.4.7. Nghiên cứu dư luận, báo chí

- Nghiên cứu dư luận, báo chí đăng tải về vụ án là một trong những nội dung quan trọng giúp cho KSV có cách nhìn tổng thể và đầy đủ các khía cạnh pháp lý - chính trị - xã hội của vụ án.
- Khi nghiên cứu dư luận báo chí, KSV cần quán triệt nguyên tắc: Tôn trọng sự thật khách quan của vụ án; không xem nhẹ dư luận; không "chạy đua" với dư luận.

Lưu ý:

* KSV cần ghi chép đầy đủ những lập luận và những tình tiết mà dư luận, báo chí quan tâm để đối chiếu với hồ sơ vụ án, kết quả điều tra xét hỏi tại phiên toà sơ thẩm, qua đó đánh giá tính hợp lý và hợp pháp của kháng cáo, kháng nghị.
* Trong trường hợp các tình tiết của vụ án chưa phản ảnh hết các nội dung của báo chí, thì KSV cần thảo luận thêm với ĐTV, KSV đã giải quyết vụ án ở cấp sơ thẩm để có thêm niềm tin khi đánh giá, xem xét các tình tiết mà báo chí đã nêu.

4.4.8. Nghiên cứu quan điểm của người bào chữa, của bị cáo, của những người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án:

- Việc nghiên cứu quan điểm của những người tham gia tố tụng là hoạt động rất quan trọng, nhằm tạo thêm kênh thông tin cho KSV có quan điểm toàn diện trong việc đánh giá chứng cứ và giải quyết vụ án, trong việc áp dụng những tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự, những vấn đề về tội danh, hình phạt, bồi thường...
- Khi nghiên cứu, KSV cần chú ý ghi chép đầy đủ những vấn đề mà người tham gia tố tụng nêu ra, nhất là những vấn đề, những lập luận, các chứng cứ và căn cứ pháp luật mà người bào chữa nêu ra để phản bác quan điểm buộc tội của KSV ở cấp sơ thẩm.
- Nghiên cứu nội dung đối đáp của KSV khi tranh luận, quan điểm của HĐXX sơ thẩm về vấn đề mà người bào chữa quan tâm.

5. Xác minh ở cấp phúc thẩm

- Nếu các chứng cứ đã được thu thập ở cấp sơ thẩm còn có những mâu thuẫn hoặc sơ sài, chưa đủ để kết luận những vấn đề mà kháng cáo, kháng nghị đặt ra, thì KSV phải:
    + Làm báo cáo đề xuất với lãnh đạo VKS cho xác minh bổ sung.
    + Xin ý kiến chỉ đạo của lãnh đạo VKS về các dự kiến của KSV ở những vấn đề cần xác minh bổ sung, kế hoạch xác minh, phương án và các biện pháp thực hiện xác minh bổ sung[42].
- Khi lãnh đạo VKS quyết định xác minh bổ sung, tùy thuộc vào tình hình cụ thể, KSV có thể lựa chọn phương pháp xác minh cho phù hợp nhằm bảo đảm việc xác minh nhanh chóng và hiệu quả theo 1 trong 2 cách:
    + KSV có thể tự mình tiến hành xác minh bổ sung. Hoặc
    + KSV yêu cầu VKS cấp dưới xác minh bổ sung[43].
- Đối với những trường hợp việc điều tra bổ sung phức tạp, cần nhiều thời gian để xác minh hoặc có vấn đề không thể điều tra xác minh bổ sung được, thì KSV đề nghị TA cấp phúc thẩm huỷ bản án sơ thẩm để điều tra lại[44].
- Hoạt động xác minh bổ sung chứng cứ mới phải được lập biên bản theo đúng qui định tại Điều 95 và các qui định liên quan khác của BLTTHS.

Lưu ý:

* Việc điều tra, xác minh bổ sung ở cấp phúc thẩm chỉ tiến hành trong trường hợp đơn giản và không mất nhiều thời gian.
* Việc hỏi cung bị cáo, triệu tập nhân chứng và người có liên quan đến vụ án để lấy lời khai được đặt ra khi xét thấy ở giai đoạn sơ thẩm những người này chưa được hỏi hoặc tuy đã được hỏi nhưng có những vấn đề chưa rõ, trong lời khai của họ có mâu thuẫn, cần được hỏi lại hoặc hỏi thêm.
* Nếu bị cáo đang bị tạm giam, thì địa điểm hỏi cung bị cáo là trại tạm giam. Nếu bị cáo tại ngoại hoặc cần lấy lời khai của nhân chứng, của người có liên quan đến vụ án thì tuỳ tình hình cụ thể, KSV có thể triệu tập họ đến trụ sở VKS hoặc đến trụ sở chính quyền địa phương nơi họ cư trú để lấy lời khai.
* KSV phải chuẩn bị trước đề cương hỏi cung, lấy lời khai.
* Việc tổ chức đối chất được thực hiện khi xét thấy lời khai của người tham gia tố tụng còn mâu thuẫn với nhau cần được làm sáng tỏ…
* KSV cần chuẩn bị đề cương xác định rõ đối chất vấn đề gì, cách đặt câu hỏi cần được tiến hành như thế nào, hỏi ai trước … Theo kinh nghiệm, cần để cho những người khai báo thành khẩn, phù hợp thực tế khách quan khai trước.
* Việc xem xét lại hiện trường đặt ra khi qua nghiên cứu hồ sơ, biên bản khám nghiệm, sơ đồ hiện trường thấy:

[42] Điều 246 BLTTHS
[43] Khoản 2 Điều 38 QC KSXXHS
[44] Khoản 1Điều 250 BLTTHS; Điều 38 QC KSXXHS

- Có mâu thuẫn giữa kết quả khám nghiệm hiện trường với kết quả giám định, với lời khai của bị cáo, của nhân chứng; hoặc
- Có nghi ngờ và cần thẩm định độ tin cậy của lời khai của bị cáo, của nhân chứng…

* Trường hợp người đã kháng cáo, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng cáo, kháng nghị, người bào chữa, người bảo vệ quyền lợi của đương sự có bổ sung tài liệu, đồ vật mới hoặc yêu cầu xác minh chứng cứ mới, thì KSV phải kiểm tra và xét hỏi về nguồn gốc, nội dung tài liệu, đồ vật để đánh giá về tính hợp pháp và tính có căn cứ của tài liệu, đồ vật đó.
* Thời hạn nghiên cứu hồ sơ của VKS cấp phúc thẩm là rất ngắn (thời hạn mười ngày, nếu cấp phúc thẩm là VKS cấp tỉnh hoặc tương đương; hai mươi ngày, nếu cấp phúc thẩm là VKSNDTC. VKS có thể gia hạn thêm, nhưng không quá năm ngày[45]), do đó, KSV phải nhanh chóng xác định những vấn đề cần được xác minh bổ sung, phạm vi và phương pháp xác minh bổ sung…

6. Chuẩn bị đề cương xét hỏi, bài phát biểu quan điểm của VKS và dự kiến những vấn đề tranh luận-đối đáp

6.1. Chuẩn bị đề cương xét hỏi

- Thủ tục xét hỏi tại phiên toà phúc thẩm cũng được tiến hành như phiên toà sơ thẩm[46]. Do vậy, để cho việc xét hỏi có trọng tâm và đạt hiệu quả cao, KSV phải căn cứ vào những vấn đề bị kháng cáo, kháng nghị để xây dựng đề cương xét hỏi[47].

- Về nguyên tắc, đề cương xét hỏi phải chuẩn bị chu đáo, kỹ lưỡng trên cơ sở xem xét toàn diện nội dung vụ án. Để chuẩn bị tốt đề cương xét hỏi, KSV cần:
  + Nắm chắc các tình tiết của vụ án, thái độ khai báo của bị cáo, người bị hại, người làm chứng … ở cấp sơ thẩm để dự kiến trước nội dung khai báo của họ, nắm bắt ý kiến của người bào chữa sẽ bào chữa vấn đề gì, trên cơ sở đó mà chuẩn bị các câu hỏi.
  + Dự kiến đặt câu hỏi phải ngắn gọn, dễ hiểu, không được đặt những câu hỏi "mớm cung, dụ cung" hoặc không liên quan đến vụ án, không đặt những câu hỏi ngoài nội dung kháng cáo, kháng nghị.
  + KSV cần dự kiến chiến thuật xét hỏi hợp lý đối với từng trường hợp.

    Ví dụ 1: Đối với trường hợp bị cáo có dấu hiệu phản cung, chối tội hoặc những người tham gia tố tụng sẽ khai khác với lời khai trước đây hoặc có những vấn đề mà chứng cứ chứng minh chưa thật vững chắc và người bào chữa có thể khai thác để bào chữa, thì KSV cần dự kiến chiến

[45] Mục III, NQ số 05/2005/NQ-HĐTP
[46] Điều 247 BLTTHS
[47] Điều 39 QC KSXXHS

thuật xét hỏi đi sâu vào những chi tiết liên quan đến nội dung mà họ đã khai báo trước đây để tìm ra những mâu thuẫn trong lời khai của họ, nhằm bác bỏ có căn cứ những lời khai gian dối hoặc buộc họ phải khai nhận đúng sự thật về vụ án;

Ví dụ 2: Đối với các trường hợp bị cáo kháng cáo kêu oan thì đề cương xét hỏi phải chuẩn bị thật kỹ lưỡng để làm rõ các chứng cứ buộc tội cũng như chứng cứ vô tội. Nếu kháng cáo không có căn cứ, thì KSV phải đặt các câu hỏi để làm rõ các tình tiết nhằm phản bác kháng cáo.

+ Dự kiến cả chiến thuật xét hỏi như xét hỏi thẳng hay xét hỏi vòng quanh, hỏi thăm dò, hỏi cái gì trước, cái gì sau, nhằm bảo đảm việc xét hỏi có hiệu quả, nhất là đối với trường hợp bị cáo ngoan cố, chối tội.
+ Chuẩn bị sẵn những tài liệu, chứng cứ đã thu thập được ở giai đoạn sơ thẩm cũng như qua điều tra bổ sung ở cấp phúc thẩm để phục vụ cho việc chứng minh tại phiên toà phúc thẩm.

- Trong trường hợp cần thiết, KSV có thể trao đổi trước với TP chủ toạ phiên toà về trình tự xét hỏi, hỏi ai trước, ai sau và khi nào thì cách ly để đảm bảo tính hiệu quả trong xét hỏi.
- Xét hỏi không chỉ là vấn đề nghiệp vụ đơn thuần mà còn là vấn đề mang tính nghệ thuật. Người xét hỏi không chỉ phải nắm vững nội dung vụ án, nắm vững lời khai của bị cáo và các đối tượng cần hỏi ở giai đoạn điều tra, xét xử mà còn phải am hiểu về tâm lý – xã hội. Do đó, khi chuẩn bị đề cương xét hỏi, KSV cũng phải nghiên cứu cả về nhân thân, hoàn cảnh gia đình người được xét hỏi.

6.2. Chuẩn bị bài phát biểu quan điểm của VKS

- Trước khi tham gia phiên toà phúc thẩm, KSV phải chuẩn bị dự thảo bài phát biểu quan điểm của VKS[48]. Bản dự thảo bài phát biểu quan điểm của VKS phải căn cứ vào kết quả nghiên cứu hồ sơ và những nội dung được nêu trong kháng cáo, kháng nghị.
- Bản dự thảo bài phát biểu quan điểm của VKS được chuẩn bị theo mẫu của VKSNDTC[49]. Theo đó, cơ cấu bản dự thảo gồm 3 phần: Phần mở đầu, phần nội dung và phần kết luận. Đặc biệt, phần nội dung KSV cần chuẩn bị các vấn đề sau:
    + Nêu tóm tắt nội dung bản án (quyết định) sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị (tóm tắt hành vi phạm tội, không gian, thời gian, địa điểm phạm tội của bị cáo, quyết định của bản án, tóm tắt nội dung chính của kháng cáo, kháng nghị).

[48] Khoản 1 Điều 40 QC KSXXHS
[49] Mẫu số 141 ban hành kèm theo QĐ số 960/2007/QĐ-VKSNDTC ngày 17/09/2007

+ Phân tích tính hợp pháp của kháng cáo, kháng nghị (về thời hạn kháng cáo, kháng nghị, chủ thể có quyền kháng cáo, kháng nghị).

+ Phân tích nội dung của kháng cáo, kháng nghị. KSV căn cứ vào các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án để phân tích nội dung kháng cáo, kháng nghị, đối chiếu với các quy định của BLHS, BLTTHS và các văn bản pháp luật khác để rút ra nhận xét, đánh giá về tính có căn cứ của kháng cáo, kháng nghị.

+ Nêu quan điểm của VKS về việc chấp nhận hay không chấp nhận (một phần hoặc toàn bộ) kháng cáo, kháng nghị.

+ Phân tích làm sáng tỏ những vi phạm pháp luật của bản án hoặc quyết định sơ thẩm, đề xuất quan điểm giải quyết của VKS đối với bản án hoặc quyết định bị kháng cáo, kháng nghị.

+ Nếu thấy cần thiết, bản dự thảo bài phát biểu quan điểm của VKS nêu và phân tích, kết luận những phần không bị kháng cáo, kháng nghị nhưng cần cải sửa theo hướng có lợi cho bị cáo.

- Bài phát biểu quan điểm của VKS tại phiên tòa phúc thẩm là quan điểm của VKS về hướng giải quyết vụ án để HĐXX xem xét quyết định. Do đó, bài phát biểu của KSV phải được chuẩn bị kỹ lưỡng. Sự thành công của KSV tại phiên toà phụ thuộc rất lớn vào chất lượng của bài phát biểu này.

6.3. Dự kiến những tình huống cần đối đáp-tranh luận

- Xây dựng kế hoạch đối đáp-tranh luận là việc làm rất cần thiết của KSV trước khi tham gia xét xử. Để xây dựng kế hoạch đối đáp-tranh luận có chất lượng, KSV cần phải:

    + Nghiên cứu kỹ nội dung tranh luận giữa KSV với người bào chữa, với bị cáo và những người tham gia tố tụng khác ở phiên tòa sơ thẩm.

    + Nghiên cứu dư luận báo chí, dư luận quần chúng, quan điểm của các cơ quan bảo vệ pháp luật sau xét xử sơ thẩm,…

    + Nghiên cứu chứng cứ mới, tình tiết mới (nếu có).

    + Tiên lượng được bị cáo, người bào chữa, người bị hại và những người tham gia tố tụng khác sẽ tranh luận vấn đề gì ở phiên tòa phúc thẩm.

    + Lập kế hoạch đối đáp, tranh luận về từng vấn đó.

    + Chuẩn bị các tài liệu, chứng cứ phục vụ cho việc đối đáp, tranh luận từng vấn đề.

- Kinh nghiệm cho thấy, việc chuẩn bị kế hoạch đối đáp-tranh luận càng công phu và càng kỹ bao nhiêu thì KSV tại phiên toà càng chủ động và vững vàng trong đối đáp bấy nhiêu.

7. Báo cáo án

- Trước khi tham gia phiên toà phúc thẩm, KSV (và lãnh đạo đơn vị) có trách nhiệm báo cáo Lãnh đạo VKS về việc giải quyết vụ án[50].
- Kinh nghiệm thực tiễn cho thấy, đối với án phúc thẩm thì KSV cần tập trung báo cáo các vấn đề sau:
    + Lý lịch bị cáo có kháng cáo, kháng nghị
    + Nêu tóm tắt nội dung vụ án và quyết định của bản án sơ thẩm, hành vi phạm tội của từng bị cáo (những bị cáo liên quan đến kháng nghị, kháng cáo).
    + Hệ thống hóa các chứng cứ buộc tội và chứng cứ vô tội, các tình tiết tăng nặng và giảm nhẹ trách nhiệm hình sự, những mâu thuẫn của các tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án.
    + Quan điểm của bản án sơ thẩm.
    + Nội dung kháng cáo, nội dung kháng nghị.
    + Những căn cứ, cơ sở để chấp nhận hoặc không chấp nhận kháng cáo, kháng nghị.
    + Đề xuất đường lối giải quyết vụ án như rút kháng nghị hay bảo vệ kháng nghị (nêu các căn cứ), chấp nhận, không chấp nhận kháng cáo (nêu các căn cứ).
- Đối với những vụ án mà bị cáo kêu oan, thì báo cáo án cần tập trung vào những nội dung sau:
    + Hệ thống những chứng cứ liên quan tới nội dung kháng cáo.
    + Nêu căn cứ pháp luật được cấp sơ thẩm áp dụng.
    + Quan điểm của cơ quan tiến hành tố tụng cấp sơ thẩm về việc giải quyết vụ án.
    + Những vi phạm pháp luật hình sự, tố tụng hình sự (nếu có), dư luận báo chí (nếu có).
    + Phân tích các yếu tố cấu thành tội phạm để có căn cứ khẳng định bị cáo phạm tội gì hoặc để xác định việc điều tra bổ sung hay điều tra lại.
- Đối với những vụ án mà kháng cáo, kháng nghị về mức án thì nội dung báo cáo án chủ yếu tập trung vào:
    + Tính chất, mức độ phạm tội, các tình tiết tăng nặng giảm nhẹ trách nhiệm hình sự, trách nhiệm bồi thường.
    + Những thiếu sót, vi phạm của cấp sơ thẩm (nếu có).
    + Quan điểm của KSV về việc giải quyết vụ án ở cấp phúc thẩm.

8. Lập hồ sơ kiểm sát

[50] Điều 6 QC KSXXHS

- Lập hồ sơ vụ án là một hoạt động rất quan trọng của KSV. Ngay từ khi nhận được thông báo kháng cáo hoặc kháng nghị, KSV phải lập hồ sơ kiểm sát và sắp xếp hồ sơ đúng theo qui định của VKSNDTC.
- Hồ sơ kiểm sát án hình sự lập ở giai đoạn thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử phúc thẩm bao gồm các loại tài liệu sau:
    - Thông báo án có kháng cáo, kháng nghị của TA cấp sơ thẩm.
    - Đơn kháng cáo (bản pho to); Quyết định kháng nghị.
    - Thông báo của TA cấp phúc thẩm cho VKS cùng cấp về xét xử phúc thẩm vụ án hình sự.
    - Quyết định của TA cấp phúc thẩm về áp dụng, thay đổi, huỷ bỏ biện pháp ngăn chặn; Quyết định phân công KSV tham gia phiên toà phúc thẩm.
    - Trích ghi biên bản họp trù bị với TA cấp phúc thẩm (nếu có).
    - Bản nghiên cứu hồ sơ vụ án (hoặc báo cáo) của KSV, của Kiểm tra viên (phải phản ánh rõ những vấn đề của bản án sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị, ý kiến đề xuất giải quyết của KSV, ý kiến chỉ đạo của lãnh đạo Viện).
    - Báo cáo thỉnh thị và trả lời thỉnh thị (nếu có).
    - Những tài liệu thu thập thêm về vụ án sau khi xét xử sơ thẩm (tài liệu tăng cứu).
    - Bản dự thảo kết luận phúc thẩm của KSV.
    - Đề cương xét hỏi, kế hoạch đối đáp-tranh luận tại phiên toà phúc thẩm.
    - Bản sao tài liệu về rút kháng cáo (nếu có).
    - Quyết định bổ sung, thay đổi, rút kháng nghị của VKS (nếu có).
    - Quyết định đình chỉ xét xử phúc thẩm (nếu có), tài liệu về việc hoãn phiên toà (nếu có).
    - Bút tích phiên toà phúc thẩm của KSV.
    - Bản án phúc thẩm; Bản sao cáo trạng của VKS.
    - Biên bản nghị án và biên bản phiên toà sơ thẩm.
    - Thông báo kết quả xét xử phúc thẩm.
    - Tài liệu ghi kết quả kiểm tra biên bản phiên toà, bản án và quyết định phúc thẩm do KSV lập.
    - Kiến nghị khắc phục nguyên nhân, điều kiện vi phạm, tội phạm (nếu có); Thông báo rút kinh nghiệm nghiệp vụ (nếu có).
    - Văn bản hướng dẫn điều tra bổ sung trong trường hợp bản án sơ thẩm bị cấp xét xử phúc thẩm quyết định huỷ để điều tra lại (nếu có).
    - Báo cáo đề xuất giám đốc thẩm (nếu có).
    - Các văn bản, tài liệu khác trong giai đoạn xét xử phúc thẩm (nếu có).

- Đơn khiếu nại, tố cáo cán bộ tư pháp trong hoạt động giải quyết vụ án ở giai đoạn xét xử phúc thẩm và kết quả giải quyết (nếu có).

- Đối với những tài liệu nêu trên mà không được BLTTHS qui định TA cấp phúc thẩm gửi cho VKS cùng cấp và các tài liệu do VKS xác minh (biên bản phúc cung; Biên bản đối chất…), thì KSV phải trích ghi nội dung hoặc sao chụp lại để lưu vào hồ sơ KSXX phúc thẩm[51].

[51] Điều 6 Qui định về lập hồ sơ kiểm sát án hình sự ban hành kèm theo Quyết định số 07/QĐ ngày 12 tháng 1 năm 2006

II. NHIỆM VỤ, QUYỀN HẠN CỦA KIỂM SÁT VIÊN KHI THỰC HÀNH QUYỀN CÔNG TỐ TẠI PHIÊN TÒA PHÚC THẨM

- Các điều 37 BLTTHS, điều 17, 18 LTCVKSND quy định rất rõ về nhiệm vụ và quyền hạn của KSV khi tham gia phiên toà xét xử các vụ án hình sự.
- Để hoàn thành tốt nhiệm vụ, KSV cần phải có một số kỹ năng cơ bản như kỹ năng tham gia xét hỏi, kỹ năng đối đáp-tranh luận …

1. Tham gia xét hỏi

1. 1. Phương pháp xét hỏi

- Xét hỏi là giai đoạn trung tâm của hoạt động xét xử và cũng là nhiệm vụ quan trọng của KSV nhằm thẩm định lại các chứng cứ có trong hồ sơ vụ án, nhất là các chứng cứ liên quan đến vấn đề kháng cáo, kháng nghị.
- Mặc dù việc xét hỏi là trách nhiệm chính của HĐXX nhưng trên cơ sở nội dung kháng cáo, kháng nghị, KSV cần phải dự kiến một thứ tự xét hỏi hợp lý:
    + Hỏi ai trước, hỏi ai sau, tình tiết nào hỏi trước, tình tiết nào hỏi sau, hỏi bị cáo nào trước, bị cáo nào sau (nếu vụ án có nhiều bị cáo).
    + Áp dụng phương pháp đối chất trong xét hỏi khi nào và như thế nào,...
    + Một thứ tự xét hỏi hợp lý sẽ góp phần làm cho nội dung trả lời được khách quan, toàn diện.
    + KSV có thể đề xuất với TP chủ tọa phiên tòa phúc thẩm về thứ tự xét hỏi của mình.
- Tại phiên toà phúc thẩm KSV phải tích cực, chủ động xét hỏi, theo dõi, ghi chép nội dung xét hỏi của HĐXX, của người bào chữa; ghi chép nội dung trả lời của người được xét hỏi để xác định những tình tiết, những vấn đề nào cần tiếp tục xét hỏi thêm nhất là những chứng cứ mới được bị cáo, người bào chữa xuất trình.
- Xét hỏi tại phiên tòa của KSV về cơ bản được tiến hành trên cơ sở đề cương xét hỏi đã được chuẩn bị. Tuy nhiên, KSV cần linh hoạt trong việc đặt các câu hỏi cho phù hợp với diễn biến thực tế của phiên tòa và những tình huống phát sinh.
- KSV đặt câu hỏi phải rõ ràng, dễ hiểu, có chủ định, khách quan nhằm làm rõ vấn đề gì, phục vụ cho mục đích gì … Cần tránh đặt những câu hỏi không rõ nghĩa, khó hiểu, phức tạp hoặc giải thích dài dòng. Ví dụ, KSV muốn biết đêm hôm xẩy ra sự việc phạm tội bị cáo đang ở đâu thì KSV phải đặt câu hỏi là: Đêm ngày…tháng…năm…bị cáo làm gì, ở đâu, với ai…
- Khi tham gia xét hỏi, KSV phải có thái độ xét hỏi đúng mực, bình tĩnh, nghiêm túc và thể hiện là người có văn hoá trong khi xét hỏi. KSV không được hỏi trống không, khi hỏi không nhìn thẳng vào người đang bị hỏi,…

Ví dụ, đối với những người thật thà, thành khẩn khai báo, phạm tội do lỗi vô ý, nhận thức pháp luật hạn chế…, thì KSV cần có thái độ ôn tồn, thấu hiểu, tạo cho người được xét hỏi sự bình tĩnh, khuyến khích họ thành khẩn khai báo. Đối với những bị cáo ngoan cố, không thành khẩn, chối tội thì thái độ xét hỏi của KSV phải nghiêm, đúng mực, kiên quyết để buộc họ phải thành khẩn khai báo.

- Để làm rõ một vấn đề cụ thể, KSV có thể chỉ hỏi một câu, nhưng cũng có thể phải hỏi nhiều câu.
- Đối với những người thật thà khai báo, nhưng do họ không biết cách trình bày hoặc do trí nhớ của họ không được tốt, thì KSV có thể đặt câu hỏi để người đó tự tường thuật và đặt các câu hỏi có tính gợi mở nhằm giúp họ nhớ lại sự kiện, thời gian, không gian, địa điểm, diễn biến của sự kiện cần hỏi.
- Đối với những bị cáo ngoan cố, có kinh nghiệm đối phó, kể cả người bị hại, nhân chứng không thực sự hợp tác khi được xét hỏi thì KSV không nên để cho họ nắm bắt được ý đồ của mình. Nhằm tìm hiểu về một vấn đề, KSV có thể chia ra nhiều câu hỏi nhỏ, hỏi không theo thứ tự dễ đoán biết.
- Đối với những người cố tình khai sai sự thật, thì KSV phải đặt câu hỏi nhằm phản bác lại sự khai báo gian dối đó.
- Phương pháp xét hỏi cũng phụ thuộc vào tính chất, nội dung, đối tượng, điều kiện, hoàn cảnh và tâm lý của người bị xét hỏi. Thông thường tại phiên toà phúc thẩm có hai phương pháp xét hỏi sau đây:
    + Xét hỏi thẳng là phương pháp xét hỏi tập trung vào các vấn đề trọng tâm của nội dung kháng cáo, kháng nghị. Phương pháp này thường được áp dụng đối với các trường hợp kháng cáo, kháng nghị có nội dung rõ ràng, cụ thể.
    + Xét hỏi vòng quanh là phương pháp xét hỏi không đi thẳng vào các vấn đề cần xem xét, mà xét hỏi những vấn đề có liên quan trước. Sau đó tiếp cận dần đến vấn đề liên quan trực tiếp đến nội dung kháng cáo, kháng nghị. Phương pháp này thường áp dụng trong các trường hợp bị cáo kháng cáo kêu oan hoặc khai báo không thành khẩn.
- Sự phân chia các phương pháp xét hỏi trên đây có tính chất tương đối. Tùy thuộc vào tình hình thực tế xét xử tại tòa, KSV có thể kết hợp cả hai phương pháp xét hỏi.
- Tại phiên toà phúc thẩm, KSV phải theo dõi chặt chẽ diễn biến, không hỏi lại những câu hỏi mà HĐXX đã hỏi, đã được làm rõ. KSV chỉ xét hỏi khi vấn đề đã được hỏi chưa được trả lời rõ.
- Trong những trường hợp phải công bố lời khai tại CQĐT, KSV cần lưu ý là chỉ được công bố khi:
    + Lời khai của người được xét hỏi tại phiên toà có mâu thuẫn với lời khai của họ tại CQĐT.

+ Người được xét hỏi không khai tại phiên toà; người cần phải được xét hỏi vắng mặt hoặc đã chết[52].

- Việc công bố lời khai có thể do KSV đề nghị HĐXX công bố hoặc tự mình công bố.
- Nếu tại phiên toà có người tham gia tố tụng xuất trình tài liệu mới, KSV cần kiểm tra và xét hỏi về nguồn gốc của tài liệu đó, xét hỏi vì sao họ lại có tài liệu đó và vì sao họ không cung cấp tài liệu này ở giai đoạn sơ thẩm. Tiếp theo, KSV cần xem xét, nắm bắt nội dung tài liệu đó, xem xét các tài liệu chứng cứ có liên quan để có kết luận chính xác[53].

1.2. Kỹ năng xét hỏi đối với vụ án có kháng nghị

- Đối với trường hợp VKS kháng nghị yêu cầu TA xét xử bị cáo không phạm tội hoặc miễn trách nhiệm hình sự, miễn hình phạt cho bị cáo hoặc kháng nghị tăng hình phạt, KSV có thể xem phần tương ứng thuộc Mục "1.2.2. *Kỹ năng xét hỏi đối với vụ án có kháng cáo*" để tham khảo về phương pháp và nội dung xét hỏi.

a) Kỹ năng tham gia xét hỏi đối với trường hợp kháng nghị không cho bị cáo hưởng án treo

- *Phương pháp xét hỏi:* Xét hỏi bị cáo trước, sau đó xét hỏi những người tham gia tố tụng khác.

- *Nội dung xét hỏi*:
  + Xét hỏi về tính chất, mức độ phạm tội của bị cáo, các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự, nhân thân của bị cáo.
  + Xét hỏi để xác định những vi phạm pháp luật của bản án sơ thẩm khi áp dụng điều kiện cho bị cáo hưởng án treo.

<u>Lưu ý:</u>

* Một số sai lầm trong thực tiễn thường gặp của TA cấp sơ thẩm khi quyết định cho bị cáo hưởng án treo hiện nay:
  - TA cấp sơ thẩm quá nhấn mạnh về các tình tiết về nhân thân của bị cáo hoặc những người thân thích của bị cáo mà không đánh giá đúng tính chất nguy hiểm và hậu quả của hành vi phạm tội.
  - Có những tình tiết về nhân thân của bị cáo chưa được điều tra, xác minh rõ ràng nhưng TA cấp sơ thẩm vẫn coi đó là tình tiết để xem xét cho bị cáo hưởng án treo.
  - TA cấp sơ thẩm đã lạm dụng tình tiết "bị cáo hoặc gia đình bị cáo đã bồi thường thiệt hại" khi quyết định cho bị cáo hưởng án treo.

[52] Khoản 2 Điều 208 BLTTHS

[53] Khoản 3 Điều 22; khoản 3 Điều 39 QC KSXXHS

- Trong một số vụ án về an toàn giao thông, TA cấp sơ thẩm đã đánh giá sai về mức độ lỗi hoặc tình tiết "người phạm tội tự thú" khi xét cho bị cáo hưởng án treo.
- TA cấp sơ thẩm nhận thức không đúng về cách tính thời gian thử thách của án treo khi xác định bị cáo có phạm tội trong thời gian thử thách hay không hoặc không tổng hợp hình phạt đối với các bị cáo theo quy định tại khoản 5 Điều 51 BLHS.

b) Kỹ năng xét hỏi đối với kháng nghị về tội danh và điều, khoản của BLHS đã được áp dụng

- *Phương pháp xét hỏi:* Phải xét hỏi bị cáo trước, sau đó mới xét hỏi người làm chứng, người bị hại và những người tham gia tố tụng khác theo trình tự xét hỏi hợp lý.

- *Nội dung xét hỏi:*
  + Cần xét hỏi bị cáo và những người có liên quan về các yếu tố cấu thành tội phạm, về các dấu hiệu định tội, định khung hình phạt.
  + Căn cứ tính chất, mức độ của hành vi phạm tội và các quy định của pháp luật, việc xét hỏi để làm rõ các căn cứ áp dụng pháp luật sao cho phù hợp với tội danh và hình phạt.

c) Kỹ năng xét hỏi đối với các kháng nghị đề nghị cấp phúc thẩm hủy bản án hoặc quyết định sơ thẩm để xét xử lại hoặc điều tra lại theo hướng có tội

- *Phương pháp xét hỏi:* Cần xét hỏi người làm chứng, người bị hại, người giám định trước, nếu lời khai của họ là chứng cứ buộc tội, sau đó mới tiến hành hỏi bị cáo.

- *Nội dung xét hỏi:*
  + Xét hỏi để làm rõ các dấu hiệu cơ bản của tội phạm được qui định tại điều luật được áp dụng của BLHS.
  + Xét hỏi nhằm xác định những vi phạm pháp luật của bản án hoặc quyết định sơ thẩm trong việc kết luận và tuyên bố bị cáo không phạm tội.
  + Xét hỏi để xác định những căn cứ nêu trong kháng nghị cho rằng bị cáo có tội.
  + Xét hỏi những người làm chứng, người bị hại và giám định viên về các chứng cứ buộc tội, để trên cơ sở đó xét hỏi bị cáo về các căn cứ buộc tội.

<u>Lưu ý:</u>

* Trong trường hợp qua xét hỏi, nếu có căn cứ khẳng định bị cáo có tội nhưng chứng cứ chưa đầy đủ, thì KSV phải đề nghị HĐXX huỷ án để điều tra, xét xử lại.

* Phương pháp xét hỏi và nội dung xét hỏi nêu trên cũng được áp dụng đối với các vụ án mà bị cáo là người chưa thành niên.
* Tuy nhiên, đối với bị cáo là người chưa thành niên, thì KSV cần phải nắm được thái độ, tâm lý, tuổi, trình độ phát triển về thể chất và tinh thần, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội của bị cáo, có hay không có người thành niên xúi giục, nguyên nhân và điều kiện phạm tội. Qua đó KSV mới lựa chọn được phương pháp xét hỏi hợp lý.

1.3. Kỹ năng xét hỏi đối với vụ án có kháng cáo

Trong thực tiễn có thể có nhiều loại kháng cáo khác nhau. Sau đây là kỹ năng xét hỏi đối với một số loại kháng cáo thường gặp.

a) Kỹ năng tham gia xét hỏi trong trường hợp vụ án có kháng cáo kêu oan

- *Phương pháp xét hỏi:*
    + Trong trường hợp bị cáo hoặc người đại diện hợp pháp của bị cáo kháng cáo kêu oan, thì tại phiên toà phúc thẩm KSV phải là người chủ động trong việc xét hỏi và cân nhắc kỹ xem xét hỏi ai trước, ai sau.
    + Nếu VKS bảo vệ quan điểm truy tố là bị cáo có tội, thì KSV tiến hành xét hỏi người bị hại hoặc đại diện của người bị hại trước, nếu chứng cứ buộc tội chủ yếu dựa vào lời khai của họ hoặc xét hỏi người giám định trước nếu chứng cứ buộc tội chủ yếu dựa vào tài liệu và kết quả giám định.
    + Nếu chứng cứ buộc tội chủ yếu dựa vào lời khai của người làm chứng thì phải xét hỏi người làm chứng trước, sau đó mới xét hỏi những người tham gia tố tụng khác.
    + Trước khi tiến hành xét hỏi, nếu thấy cần thiết thì KSV đề nghị chủ toạ phiên toà cách ly những người làm chứng và xét hỏi từng người một[54].
- *Nội dung xét hỏi:*
    + Việc xét hỏi ở phiên tòa phúc thẩm để đánh giá hành vi của bị cáo có cấu thành tội phạm không? Nếu cấu thành tội phạm thì hành vi của bị cáo có đúng như cấp sơ thẩm xét xử không?
    + Xét hỏi để làm rõ những tình tiết, chứng cứ còn mâu thuẫn, làm rõ tính hợp pháp của các chứng cứ, nguồn chứng cứ, giá trị pháp lý của các chứng cứ.
    + Kiểm tra và xét hỏi kỹ về các chứng cứ buộc tội và chứng cứ vô tội, các tình tiết, các chứng cứ đã được chứng minh tại CQĐT, cũng như tại phiên toà sơ thẩm.

[54] Điều 211 BLTTHS

+ Nắm chắc và xét hỏi các tình tiết mà bị cáo, người bào chữa đưa ra để chứng minh sự ngoại phạm của bị cáo.
+ Kiểm tra và xét hỏi để củng cố tính có căn cứ và tính hợp pháp của bản án sơ thẩm khi tuyên bố bị cáo phạm tội.
+ Nếu qua xét hỏi thấy có đủ căn cứ khẳng định cấp sơ thẩm truy tố và xét xử bị cáo là có cơ sở thì bác kháng cáo.
+ Nếu qua thẩm vấn thấy các chứng cứ chưa rõ, chưa đầy đủ hoặc có nhiều mâu thuẫn mà tại phiên toà phúc thẩm không thể khắc phục, KSV đề nghị hủy án sơ thẩm để điều tra lại.

b) Kỹ năng tham gia xét hỏi trong trường hợp vụ án có kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt

Trong thực tiễn, kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt theo thủ tục phúc thẩm chiếm tỉ lệ cao hơn các loại kháng cáo khác.

- *Phương pháp xét hỏi:*
+ Nếu bị cáo kháng cáo thì bị cáo phải được hỏi trước, sau đó mới xét hỏi người bị hại. Xét hỏi bị cáo trước để bị cáo khai rõ những nội dung, yêu cầu xin giảm nhẹ hình phạt. Tiếp sau, KSV xét hỏi người bị hại để xem yêu cầu của họ có mâu thuẫn với bị cáo hay không, nếu có mâu thuẫn thì cần giải quyết như thế nào cho hợp lý.
+ Nếu bị hại kháng cáo thì phải xét hỏi người bị hại trước, sau đó mới xét hỏi bị cáo. Khi xét hỏi người bị hại cần làm rõ lý do của việc xin giảm nhẹ hình phạt cho bị cáo? Tiếp đó xét hỏi bị cáo về yêu cầu kháng cáo của bị hại. Nếu giữa kháng cáo của bị hại và yêu cầu của bị cáo có mâu thuẫn, thì cần xét hỏi để làm rõ động cơ, mục đích của kháng cáo.
+ Nếu người đại diện hợp pháp của bị cáo, người bị hại thực hiện việc kháng cáo, thì KSV xét hỏi người đại diện hợp pháp của bị cáo, người bị hại về lý do của việc kháng cáo, sau đó mới xét hỏi những người tham gia tố tụng khác.

- *Nội dung xét hỏi:*
+ KSV phải xét hỏi về căn cứ, lý do xin giảm nhẹ hình phạt, về các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự đã được làm rõ và áp dụng ở cấp sơ thẩm, đặc biệt là các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự đã được làm rõ nhưng chưa được áp dụng ở cấp sơ thẩm hoặc các tình tiết giảm nhẹ mới được xác minh sau khi xét xử sơ thẩm.
+ Trong trường hợp kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt, nhưng tại phiên toà bị cáo xuất trình các chứng cứ thể hiện sự vô tội của mình mà cấp sơ thẩm chưa xem xét, thì KSV áp dụng phương pháp và nội dung xét hỏi như trường hợp bị cáo kháng cáo kêu oan.

c)Kỹ năng tham gia xét hỏi trong trường hợp vụ án có kháng cáo xin giảm bồi thường thiệt hại

- Phương pháp xét hỏi:

+ Nếu bị cáo là người kháng cáo xin giảm bồi thường thiệt hại, thì phương pháp xét hỏi của KSV là xét hỏi bị cáo trước sau đó mới xét hỏi người bị hại.
+ Nếu bị đơn dân sự là người kháng cáo, thì KSV xét hỏi bị đơn dân sự trước, sau đó mới xét hỏi bị cáo, nguyên đơn dân sự.
+ Nếu kháng cáo do người đại diện hợp pháp của bị cáo, bị đơn dân sự thực hiện, thì KSV xét hỏi người đại diện hợp pháp của bị cáo, bị đơn dân sự trước, sau đó mới hỏi người bị hại, người có quyền nghĩa vụ liên quan.
+ Những người tham gia tố tụng khác được xét hỏi cuối cùng.
+ Phương pháp xét hỏi này nhằm khẳng định nội dung kháng cáo có thay đổi gì hay không.
+ Nếu người kháng cáo thay đổi nội dung kháng cáo, thì KSV đề nghị HĐXX giải quyết theo yêu cầu thay đổi này.
+ Nếu người kháng cáo không thay đổi nội dung kháng cáo, thì nội dung xét hỏi người kháng cáo sẽ là căn cứ để xét hỏi những người tham gia tố tụng khác.

- Nội dung xét hỏi:

+ Trước hết, KSV xét hỏi về những yêu cầu xin giảm mức bồi thường thiệt hại như xin giảm những khoản nào, mức xin giảm cụ thể bao nhiêu. Sau đó, KSV xét hỏi kỹ về căn cứ (lý do) xin giảm bồi thường thiệt hại so với quyết định của bản án sơ thẩm.
+ Để làm căn cứ xét giảm hay không xét giảm mức bồi thường thiệt hại, KSV chú ý xét hỏi về lỗi của người bị hại trong việc gây ra thiệt hại, khả năng kinh tế của bị cáo, bị đơn dân sự.
+ Đối với các vụ án "vi phạm quy định về điều khiển phương tiện giao thông đường bộ", KSV chú ý xét hỏi để làm rõ ai là người có trách nhiệm bồi thường, ai là chủ phương tiện gây ra tai nạn ...

d) Kỹ năng tham gia xét hỏi trong trường hợp vụ án có kháng cáo tăng hình phạt, tăng bồi thường thiệt hại

- Phương pháp xét hỏi:

+ KSV phải xét hỏi người có kháng cáo trước, sau đó xét hỏi bị cáo và những người tham gia tố tụng khác theo trình tự hợp lý.
+ KSV chú ý đặt câu hỏi thẳng về vấn đề mà kháng cáo đề cập.

- Nội dung xét hỏi:

+ Yêu cầu người bị hại, nguyên đơn dân sự, người có quyền lợi liên quan trả lời về những căn cứ, lý do để yêu cầu tăng hình phạt và tăng bồi thường so với quyết định của bản án sơ thẩm; tăng bồi thường bao nhiêu và gồm những khoản cụ thể nào?.
+ Yêu cầu bị hại xuất trình chứng cứ chứng minh cho việc kháng cáo tăng bồi thường như hoá đơn thể hiện số tiền mà bị hại đã chi phí, những vấn đề liên quan đến nghĩa vụ cấp dưỡng...(nếu có)?
+ Xét hỏi về tính chất và mức độ phạm tội, về các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.
+ Xét hỏi về việc bị cáo đã thực hiện bồi thường ra sao và hỏi bị cáo (hoặc người đại diện hợp pháp của họ) trình bày ý kiến về việc kháng cáo tăng bồi thường của bị hại hoặc nguyên đơn dân sự, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan.
+ Xét hỏi bị đơn dân sự, người có nghĩa vụ liên quan đến việc bồi thường.

e) Kỹ năng tham gia xét hỏi trong trường hợp vụ án có kháng cáo xin hưởng án treo

- Phương pháp xét hỏi:

+ Nếu bị cáo hoặc đại diện hợp pháp của bị cáo kháng cáo, thì KSV xét hỏi bị cáo hoặc đại diện hợp pháp của bị cáo trước, sau đó mới hỏi người bị hại.
+ Nếu người bị hại hoặc đại diện hợp pháp của người bị hại kháng cáo, thì KSV cần xét hỏi người bị hại hoặc đại diện hợp pháp của người bị hại trước, tiếp đến là bị cáo.
+ Những người tham gia tố tụng khác được xét hỏi sau cùng.

- Nội dung xét hỏi:

+ Xét hỏi về lý do xin cho bị cáo được hưởng án treo;

+ Xét hỏi về tính chất, mức độ phạm tội của bị cáo, hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra, các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự của bị cáo, nhân thân của bị cáo.

g) Kỹ năng tham gia xét hỏi trong trường hợp vụ án có kháng cáo xin miễn trách nhiệm hình sự hoặc miễn hình phạt

- Phương pháp xét hỏi:

+Trường hợp bị cáo hoặc đại diện hợp pháp của bị cáo kháng cáo, thì xét hỏi bị cáo hoặc đại diện hợp pháp của bị cáo trước, sau đó xét hỏi những người tham gia tố tụng khác.
+ Nếu kháng cáo do bị hại hoặc đại diện hợp pháp của bị hại thực hiện, thì xét hỏi người bị hại hoặc đại diện hợp pháp của người bị hại trước, sau đó mới xét hỏi bị cáo và những người tham gia tố tụng khác.

- *Nội dung xét hỏi:*

+ Nếu kháng cáo xin miễn trách nhiệm hình sự theo Điều 25 BLHS, thì KSV cần tập trung xét hỏi:

- Về lý do của việc xin miễn trách nhiệm hình sự, xin miễn hình phạt.
- Về tính chất, mức độ của hành vi phạm tội, về các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.
- Về việc chuyển biến tình hình mà hành vi phạm tội hoặc bản thân bị cáo không còn nguy hiểm cho xã hội nữa.
- Về tình tiết tự thú, thái độ và nội dung khai báo đã có ảnh hưởng như thế nào đối với việc phát hiện và điều tra tội phạm.
- Về việc hạn chế, khắc phục hậu qủa và việc bồi thường thiệt hại của bị cáo.

+ Nếu kháng cáo xin miễn hình phạt theo Điều 54 BLHS thì nội dung xét hỏi của KSV tập trung vào việc:

- Làm rõ tính chất, mức độ phạm tội và hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra.
- Làm rõ nhân thân của bị cáo, những tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự (khoản 1 Điều 46 BLHS).
- Làm rõ hoàn cảnh gia đình của bị cáo.
- Quan điểm của người bị hại và những người tham gia tố tụng khác đối với việc miễn hình phạt cho bị cáo.

h) Kỹ năng tham gia xét hỏi trong trường hợp vụ án có kháng cáo yêu cầu xem xét lại tội danh, điều, khoản BLHS đã được áp dụng

- *Phương pháp xét hỏi:*

+ Nếu bị cáo, người đại diện hợp pháp của bị cáo kháng cáo, thì xét hỏi bị cáo hoặc người đại diện hợp pháp của bị cáo trước.

+ Nếu người bị hại hoặc đại diện hợp pháp của người bị hại kháng cáo, thì xét hỏi người bị hại hoặc đại diện hợp pháp của bị hại trước, sau đó xét hỏi người làm chứng và những người tham gia tố tụng khác.

- *Nội dung xét hỏi:*

+ Xét hỏi người kháng cáo về lý do xin xem xét lại tội danh, điều, khoản của BLHS đã được áp dụng. Đây là nội dung xét hỏi quan trọng để xem lập luận của người kháng cáo như thế nào?

+ Xét hỏi các tình tiết của vụ án liên quan đến việc xem xét lại tội danh và áp dụng pháp luật. Trong đó, KSV chú ý xét hỏi các tình tiết liên quan đến yếu tố cấu thành tội phạm, tình tiết định khung tăng nặng hoặc giảm nhẹ.

i) Kỹ năng tham gia xét hỏi trong trường hợp vụ án có kháng cáo toàn bộ bản án, quyết định sơ thẩm.

- *Phương pháp xét hỏi:*
  + Nếu bị cáo, người đại diện hợp pháp của bị cáo kháng cáo, thì phải xét hỏi bị cáo hoặc người đại diện hợp pháp của bị cáo trước.
  + Nếu người bị hại hoặc đại diện hợp pháp của họ kháng cáo, thì phải xét hỏi người bị hại hoặc người đại diện hợp pháp của người bị hại trước, sau đó mới xét hỏi những người tham gia tố tụng khác.

- *Nội dung xét hỏi:*
  + Xét hỏi về lý do của việc kháng cáo toàn bộ bản án hoặc quyết định sơ thẩm
  + Xét hỏi về các yêu cầu cụ thể của kháng cáo về từng nội dung cụ thể mà bản án hoặc quyết định sơ thẩm đã đề cập.
  + Thực tế cho thấy, có một số trường hợp do không nghiên cứu kỹ bản án hoặc do bức xúc một vấn đề nào đó mà người có quyền kháng cáo đã kháng cáo toàn bộ bản án. Nhưng khi xét hỏi từng nội dung cụ thể của bản kháng cáo thì họ lại rút kháng cáo.

Trên đây là một số kỹ năng xét hỏi đối với các vụ án có kháng cáo, kháng nghị thường gặp. Trong thực tế còn có các kháng cáo, kháng nghị với nhiều nội dung, yêu cầu khác nên KSV phải căn cứ vào tài liệu, chứng cứ tại hồ sơ để có phương pháp xét hỏi và nội dung xét hỏi phù hợp.

Việc đưa ra một số tình huống với những kỹ năng xét hỏi cụ thể như trên cũng chỉ là tương đối, vì mỗi vụ án có những đặc điểm cụ thể, riêng biệt, nên xét hỏi như thế nào có kết quả cao nhất phụ thuộc rất lớn vào khả năng chuẩn bị tham gia phiên tòa và khả năng ứng xử của KSV khi tham gia xét xử.

1.3. Kỹ năng xét hỏi đối với các chứng cứ mới được bổ sung tại phiên toà phúc thẩm

- Chứng cứ cũ, chứng cứ mới, tài liệu, đồ vật mới bổ sung đều phải được xem xét tại phiên toà. Bản án của TA cấp phúc thẩm phải căn cứ vào cả chứng cứ cũ và mới[55].
- Trong thực tế, tại phiên toà phúc thẩm có nhiều chứng cứ mới mới được xác định. Chứng cứ mới ở phiên tòa phúc thẩm phản ánh việc điều tra, xét xử ở cấp sơ thẩm thiếu khách quan, việc đánh giá chứng cứ phiến diện dẫn đến bị cáo bị oan hoặc bỏ lọt tội phạm.
- Khi có người tham gia tố tụng bổ sung tài liệu, đồ vật mới tại phiên toà[56], thì KSV cần:

[55] Khoản 2 Điều 246 BLTTHS
[56] Điều 50; 51; 52; 246 BLTTHS

+ Kiểm tra kỹ và xét hỏi về nguồn gốc của tài liệu, đồ vật đó; xét hỏi về nội dung của tài liệu, đồ vật đó để có cơ sở kết luận về tính hợp pháp và tính có căn cứ của tài liệu, đồ vật mới được bổ sung.

+ Qua xét hỏi thấy chưa đủ điều kiện để kết luận tài liệu, đồ vật mới đó có giá trị chứng cứ hay không hoặc qua xét hỏi có thể khẳng định các tài liệu, đồ vật mới đó có thể làm thay đổi nội dung, tính chất của vụ án, thì KSV nghị HĐXX hoãn phiên toà để kiểm tra, xác minh làm rõ trước khi KSV có quan điểm về việc giải quyết vụ án.

- Trong trường hợp tài liệu, đồ vật mới cần phải có thời gian điều tra, xác minh vì có liên quan đến nhiều chứng cứ khác trong vụ án hoặc cần phải trưng cầu giám định mà cấp phúc thẩm không khắc phục được, thì KSV đề nghị HĐXX huỷ bản án sơ thẩm giao hồ sơ vụ án về cấp sơ thẩm để điều tra lại, xét xử lại[57].

2. Tranh luận-đối đáp

2.1. Việc chỉnh, sửa bài phát biểu quan điểm của VKS

- Sau khi kết thúc việc xét hỏi, KSV phát biểu quan điểm của VKS về việc giải quyết vụ án[58].
- Bản dự thảo bài phát biểu quan điểm của KSV đã được chuẩn bị và được Lãnh đạo VKS phê duyệt trước khi mở phiên tòa. Tuy nhiên, qua thực tiễn xét xử cho thấy trong quá trình xét hỏi, đấu tranh tại phiên toà phúc thẩm, nhiều tình tiết mới được làm sáng tỏ. Do vậy, trong quá trình xét xử, KSV phải ghi chép đầy đủ những tình tiết mới xuất hiện và được kiểm tra tại phiên toà để sửa đổi, bổ sung bản dự thảo bài phát biểu cho phù hợp.
- Trong trường hợp có tình tiết mới và KSV thấy cần thiết phải có thời gian để xin ý kiến chỉ đạo của lãnh đạo VKS thì đề nghị HĐXX cho tạm hoãn phiên toà. Nếu không thể trì hoãn được, KSV tự quyết định sao cho phù hợp với diễn biến tại phiên toà và chịu trách nhiệm về quyết định của mình. Ngay sau phiên toà, KSV phải báo cáo với lãnh đạo đơn vị, với Lãnh đạo VKS về sự thay đổi đó[59].
- Hiện nay chưa có hướng dẫn thế nào là tình tiết mới làm thay đổi căn bản nội dung của vụ án, nhưng từ kinh nghiệm hoạt động thực tiễn thì tình tiết mới bao gồm:
    - Tình tiết có giá trị chứng minh có tội phạm hay không có tội phạm.
    - Tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.
    - Tình tiết là căn cứ để định tội hoặc định khung hình phạt.

  Và tình tiết mới có thuộc tính sau:

[57] Điều 250 BLTTHS
[58] Điều 247 BLTTHS; Điều 40 QC KSXXHS
[59] Khoản 3 Điều 40 QC KSXXHS

- Làm thay đổi quan điểm về việc giải quyết vụ án
- Được xuất trình và xác minh ở giai đoạn xét xử phúc thẩm.

2.2. Kỹ năng phát biểu "quan điểm của VKS" của KSV

- Sau khi kết thúc xét hỏi, KSV phát biểu quan điểm của VKS về việc giải quyết vụ án. Kỹ năng phát biểu quan điểm của VKS về việc giải quyết vụ án của KSV là rất quan trọng.
- Mặc dù bài phát biểu quan điểm của VKS đã được chuẩn bị sẵn, nhưng KSV phải có phương pháp trình bày theo lối "phát biểu" chứ không theo lối "đọc văn bản". Thái độ, phong cách phát biểu quan điểm về việc giải quyết vụ án của KSV là phải nghiêm trang, bình tĩnh, rõ ràng, mạch lạc, có tính thuyết phục cao, tránh hiện tượng "đao to búa lớn", lời văn dài dòng, thuật ngữ khó hiểu.
- Khi phát biểu, KSV cần chú ý là phải luôn hướng ánh mắt của mình về đối tượng mình đang đề cập. KSV phải biết cách sử dụng ngữ điệu, giọng nói thay đổi phù hợp với nội dung trình bày (Ví dụ, khi nói về chứng cứ, giọng của KSV phải chắc chắn, mạch lạc; khi phát biểu quan điểm phê phán, giọng cần phải sắc gọn và khác với giọng khi trình bày quan điểm thể hiện sự cảm thông, chia sẻ...). Ngữ điệu, giọng nói của KSV phải có sức truyền cảm, lôi cuốn người nghe.
- KSV có thể sử dụng các phương pháp diễn dịch, phân tích, tổng hợp, so sánh, qui nạp để trình bày, các ý tứ phải được sắp xếp chặt chẽ, logic. Chẳng hạn, khi KSV phân tích chứng cứ thì phải cụ thể, rõ ràng và đặc biệt phải làm rõ giá trị chứng minh của chứng cứ đối với vấn đề kháng cáo, kháng nghị, sau đó qui nạp để người nghe dễ hiểu.
- Mọi lập luận của KSV chỉ có thể có sức thuyết phục khi có căn cứ, sát hợp với diễn biến tại phiên toà, cần tránh ngụy biện, suy diễn chủ quan, cường điệu hoá vấn đề hoặc phân tích, đánh giá vấn đề một cách hời hợt.
- KSV chỉ căn cứ vào những chứng cứ đã được thẩm tra, xem xét tại phiên toà, ý kiến của bị cáo, người bào chữa và những người tham gia tố tụng khác để phân tích chứng minh cho quan điểm của mình đối với việc giải quyết kháng cáo, kháng nghị.

- Bài phát biểu quan điểm của KSV cần:
    - Phê phán mạnh mẽ thủ đoạn, động cơ, mục đích phạm tội, phân tích sâu sắc tác hại do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra.
    - Nêu rõ những tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.
    - Gắn với tình hình thực tế ở địa phương để tuyên truyền giáo dục chính sách của Đảng và pháp luật của Nhà nước, góp phần phòng ngừa tội phạm và vi phạm pháp luật ở địa phương.

2.3. Tranh luận-đối đáp của KSV tại phiên toà phúc thẩm

2.3.1. Một số vấn đề chung

- KSV, bị cáo, người bào chữa, người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án, người đại diện hợp pháp của họ, người bảo vệ quyền lợi của đương sự đều có quyền bình đẳng trong việc đưa ra chứng cứ, tài liệu, đồ vật, đưa ra yêu cầu và tranh luận dân chủ trước TA[60].
- Việc tranh luận-đối đáp chỉ diễn ra khi người kháng cáo, người bị kháng cáo, kháng nghị, bị cáo, người bào chữa cho bị cáo và những người tham gia tố tụng khác không nhất trí quan điểm giải quyết vụ án của VKS và đưa ra ý kiến, đề nghị của mình[61].
- Tranh luận-đối đáp tại phiên toà có ý nghĩa vô cùng quan trọng, là giai đoạn mà bên buộc tội (KSV…) và bên gỡ tội (bị cáo, người bào chữa, ...) đưa ra các chứng cứ... để bảo vệ quan điểm của mình. Quá trình này được diễn ra công khai và bình đẳng. Đây cũng chính là giai đoạn mà cường độ lao động, tinh thần trách nhiệm và sự độc lập sáng tạo trong hoạt động tư duy của KSV được phát huy tối đa.
- Mục đích của việc tranh luận-đối đáp là làm rõ các tình tiết của vụ án nhằm bảo vệ quan điểm đúng đắn của VKS đã phát biểu tại phiên toà.

2.3.2. Thái độ và phương pháp tranh luận-đối đáp

- Khi tiến hành tranh luận, KSV cần phải:
    + Tôn trọng sự thật khách quan, các lý lẽ tranh luận-đối đáp của KSV phải dựa trên cơ sở tài liệu, chứng cứ có trong vụ án. Khi bị cáo, người bào chữa và những người tham gia tố tụng nêu ý kiến có căn cứ, phù hợp với diễn biến khách quan của vụ án, thì KSV phải biết ghi nhận, đề nghị HĐXX xem xét giải quyết phù hợp với pháp luật.
    + Đảm bảo nguyên tắc bình đẳng khi tranh luận-đối đáp, bình đẳng trong việc đưa ra các nội dung tranh luận-đối đáp, trong việc đưa ra chứng cứ, đồ vật. KSV không có quyền quát nạt, có thái độ miệt thị, coi thường người tranh luận với mình.
    + Bình tĩnh, khách quan và tôn trọng ý kiến của những người tham gia tranh luận.
    + Mọi ý kiến tranh luận-đối đáp của KSV phải trên cơ sở qui định của pháp luật, không được áp đặt, suy diễn chủ quan.
    + Tranh luận-đối đáp đúng trọng tâm những vấn đề cần tranh luận, tránh việc tranh luận-đối đáp lan man.

---

[60] Điều 19 BLTTHS
[61] Điều 218 BLTTHS

+ Đảm bảo tính văn hoá trong tranh luận-đối đáp. Thái độ, lời lẽ của KSV khi tranh luận phải đúng mực, lịch sự, tránh dùng những lời lẽ có thể xúc phạm, gây bức xúc, phản cảm đối với người tham gia tranh luận và những người có mặt tại phiên toà.

2.3.3. Nội dung tranh luận-đối đáp

- Mặc dù KSV đã dự kiến kế hoạch tranh luận-đối đáp từ trước, nhưng tại phiên toà KSV chỉ tranh luận những vấn đề mà bị cáo, người bào chữa, những người tham gia tố tụng khác nêu ra. Vì vậy, quá trình tham gia phiên toà, KSV ghi chép đầy đủ những vấn đề mà bị cáo, người bào chữa, những người tham gia tố tụng khác nêu ra để bổ sung, sửa đổi kế hoạch tranh luận cho phù hợp với diễn biến tại phiên toà.
- Trên thực tế, tại phiên tòa phúc thẩm có thể có các tình huống tranh luận cơ bản sau:
  + Bị cáo, người bào chữa bào chữa theo hướng không phạm tội.
  + Người bào chữa bào chữa theo hướng không đầy đủ chứng cứ để kết tội bị cáo, hoặc hành vi không cấu thành tội phạm.
  + Bị cáo không phạm tội do có sự thay đổi của pháp luật.
  + Hành vi phạm tội của bị cáo phạm vào tội danh nhẹ hơn tội danh mà VKS kết luận.
  + Hành vi phạm tội của bị cáo phạm vào khoản khác nhẹ hơn khỏan mà VKS kết luận.
  + Mức hình phạt mà VKS đề nghị là quá nặng.
  + Quá trình tố tụng ở cấp sơ thẩm có nhiều vi phạm cần huỷ án để điều tra, xét xử lại.
  + Người bị hại hoặc người bào chữa của họ không đồng tình với tội danh, điều khoản áp dụng, mức hình phạt, biện pháp tư pháp đã áp dụng đối với bị cáo hoặc cho rằng vụ án có dấu hiệu bỏ lọt tội phạm.
  + Người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan, người bảo vệ quyền lợi của đương sự không đồng ý với án sơ thẩm về việc bồi thường.
- Để tránh tình trạng tranh luận-đối đáp trùng lắp, dài dòng, KSV phải biết khái quát các ý kiến để tranh luận. Nếu có những ý kiến trùng nhau, cùng về một vấn đề thì KSV có thể nhóm lại để tranh luận.
- Khi tranh luận, nếu quan điểm, lập luận của bị cáo, người bào chữa hoặc những người tham gia tố tụng khác có căn cứ, thì KSV cần phải thẳng thắn thừa nhận, nếu thiếu căn cứ thì cần phản bác có cơ sở.
- Các căn cứ pháp luật, các chứng cứ được KSV đưa ra để tranh luận-đối đáp cũng phải được thẩm định kỹ và phải bảo đảm tính chính xác.

Ví dụ 1, nếu tranh luận về tội danh thì điểm mấu chốt để tranh luận-đối đáp là các yếu tố cấu thành tội phạm và thường chỉ tập trung tranh luận ở 1 hoặc 2 yếu tố có tính quyết định.

Ví dụ 2, nếu tranh luận về khung hình phạt thì điểm mấu chốt là căn cứ xác định tình tiết định khung.

Ví dụ 3, nếu tranh luận về mức hình phạt thì nội dung tranh luận-đối đáp tập trung vào tính chất, mức độ, hậu quả của tội phạm, các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ hình phạt, hoàn cảnh, điều kiện phạm tội, nhân thân người phạm tội, yêu cầu đấu tranh phòng chống loại tội phạm đó tại thời điểm và địa bàn xảy ra tội phạm...

- Thực tế cho thấy, tại phiên toà phúc thẩm KSV muốn tranh luận-đối đáp đạt hiệu quả cao thì cần thực hiện các vấn đề cơ bản sau:
  + Ghi lại tất cả những ý kiến nhận xét và đề nghị của bị cáo, của người bào chữa,... nhất là ý kiến trái với quan điểm của KSV, những ý kiến lệch lạc không đúng[62].
  + Nội dung tranh luận-đối đáp của KSV phải đạt tính chính xác cao, có lập luận rõ ràng, chặt chẽ, có viện dẫn chứng cứ hoặc qui định của pháp luật để làm rõ tính có căn cứ, tính hợp pháp trong quan điểm của VKS, tuyệt đối không được suy diễn chủ quan.
  + Khi tranh luận-đối đáp, KSV phải tránh nói miên man, dài dòng, giải thích nhiều dễ bộc lộ sơ hở.
  + Đối với những quan điểm lập luận không đúng của bị cáo, của người bào chữa, thì KSV phải tập trung vào trọng tâm, trọng điểm hoặc những điểm nút để chứng minh, phân tích, bác bỏ trên cơ sở các căn cứ pháp luật, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án đã được thẩm tra tại phiên toà.
  + KSV phải biết tìm mâu thuẫn ngay trong lời bào chữa của người bào chữa và mâu thuẫn trong việc tranh luận-đối đáp của người bảo vệ quyền lợi cho người bị hại (nếu có) để sử dụng tranh luận-đối đáp, nhằm bảo đảm quá trình tranh luận-đối đáp của KSV được khách quan và sinh động.
  + Việc đấu tranh, phê phán của KSV phải đúng với thực tế, có lý, có tình, hành vi phạm tội của bị cáo đến đâu thì đề nghị xử lý đến đó. Nếu KSV quá cường điệu hành vi phạm tội để đề xuất áp dụng hình phạt quá nặng, thì việc đề xuất đó sẽ không thuyết phục được bị cáo an tâm cải tạo và không thuyết phục được gia đình họ thấy được sai lầm của người thân để giúp đỡ bị cáo cải tạo. Ngược lại, nếu KSV đánh giá thấp để đề xuất xử lý nhẹ cũng không được phía bị hại đồng tình, hạn chế tác dụng thuyết phục và phòng ngừa.

[62] Điều 41 QC KSXXHS

+ KSV cần xác định các vấn đề tranh luận-đối đáp là những vấn đề gì và trong những vấn đề đó KSV chú ý lựa chọn những vấn đề mà bị cáo, người bào chữa đưa ra thiếu căn cứ, mâu thuẫn và không đúng với các quy định của pháp luật để tranh luận trước. Tiếp đến, KSV chọn các vấn đề có đầy đủ chứng cứ và vững chắc về mặt pháp luật để tranh luận-đối đáp. Những vấn đề nào mà KSV nắm chưa vững, thông tin còn ít thì để tranh luận-đối đáp sau cùng.

+ Để chủ động và tránh tranh luận-đối đáp trùng lặp trong trường hợp có nhiều nội dung cần tranh luận-đối đáp, KSV có thể ghi chép và nhóm các nội dung theo từng vấn đề để nghiên cứu.

Ví dụ 1, có nhiều người bào chữa cho một bị cáo nhưng chỉ tranh luận về một vấn đề, thì KSV nhóm các ý kiến đó để đối đáp.

Ví dụ 2, trong trường hợp bị cáo, người bào chữa nêu dài dòng nhưng nội dung thì rất đơn giản, trước khi tranh luận-đối đáp KSV có thể tóm tắt quan điểm của người bào chữa, sau đó mới tranh luận-đối đáp.

III. NHIỆM VỤ, QUYỀN HẠN CỦA KIỂM SÁT VIÊN KHI THỰC HIỆN CÔNG TÁC KIỂM SÁT VIỆC TUÂN THEO PHÁP LUẬT Ở GIAI ĐOẠN XÉT XỬ PHÚC THẨM

1. Kiểm sát việc tuân theo pháp luật ở giai đoạn chuẩn bị xét xử

1.1. Kiểm sát việc chấp hành pháp luật về thời hạn xét xử phúc thẩm của TA[63]

- Chậm nhất là mười lăm ngày trước ngày mở phiên toà, TA cấp phúc thẩm phải thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp và những người tham gia tố tụng về thời gian, địa điểm xét xử phúc thẩm vụ án.
- Thời hạn xét xử phúc thẩm bao gồm khoảng thời gian kể từ ngày TA cấp phúc thẩm nhận được hồ sơ vụ án đến khi mở phiên toà phúc thẩm. Trong thời hạn xét xử phúc thẩm bao gồm cả thời gian VKS nghiên cứu hồ sơ để chuẩn bị tham gia xét xử và thời gian điều tra bổ sung.
- KSV cần ghi lại ngày TA cấp phúc thẩm nhận được hồ sơ vụ án để làm căn cứ cho việc xác định thời hạn xét xử phúc thẩm và thời hạn thông báo về thời gian, địa điểm xét xử phúc thẩm vụ án.
- TA cấp phúc thẩm chuyển hồ sơ vụ án cho VKS cùng cấp để nghiên cứu trong thời hạn bẩy ngày, kể từ ngày TA cấp phúc thẩm thụ lý vụ án.
- Thời hạn nghiên cứu hồ sơ vụ án của VKS tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương là 10 ngày. Thời hạn nghiên cứu hồ sơ vụ án của VKSNDTC là hai mươi ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ vụ án.
- Trong trường hợp cần gia hạn thêm, VKS phải thông báo cho TA biết, nhưng thời gian gia hạn thêm tối đa không quá 05 ngày[64].

1.2. Kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong việc áp dụng, thay đổi hoặc huỷ bỏ biện pháp ngăn chặn đối với bị cáo của TA cấp phúc thẩm[65]

- Ngay sau khi nhận được hồ sơ vụ án, KSV phải kiểm tra biện pháp ngăn chặn mà TA cấp sơ thẩm, TA cấp phúc thẩm áp dụng đối với bị cáo theo các điều 80;88; 243 BLTTHS.
- Nội dung kiểm sát việc áp dụng, thay đổi hoặc hủy bỏ biện pháp ngăn chặn của KSV bao gồm:
    - Thẩm quyền của người áp dụng, thay đổi, huỷ bỏ biện pháp ngăn chặn.
    - Căn cứ để áp dụng biện pháp tạm giam, lệnh tạm giam, thời hạn tạm giam bị cáo để xét xử phúc thẩm.

[63] Điều 242 BLTTHS
[64] Mục III NQ 05/2005/HĐTP
[65] Điều 243 BLTTHS

- Quyết định tạm giam, quyết định bắt tạm giam và thời hạn tạm giam bị cáo của HĐXX phúc thẩm nhằm đảm bảo cho việc thi hành án.

- Qua kiểm tra nếu phát hiện việc áp dụng biện pháp ngăn chặn của TA cấp phúc thẩm không đúng với các quy định của pháp luật, thì KSV cần trao đổi hoặc kiến nghị với TA để khắc phục ngay.

1.3. Kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong việc triệu tập người tham gia tố tụng đến phiên toà của HĐXX

- Khi nghiên cứu hồ sơ vụ án, KSV phải căn cứ vào thông báo về việc kháng cáo, kháng nghị của TA cấp sơ thẩm, nội dung yêu cầu kháng cáo, kháng nghị, tuổi của bị cáo, điều khoản của BLHS mà bản án sơ thẩm đã áp dụng đối với bị cáo để xác định những người cần triệu tập đến phiên toà phúc thẩm.

  Ví dụ, nếu chỉ có bị cáo kháng cáo xin giảm hình phạt, xin hưởng án treo thì chỉ triệu tập bị cáo và người bị hại (nếu có); nếu vụ án mà bị cáo kháng cáo kêu oan thì những người cần triệu tập đến phiên toà bao gồm bị cáo, người bào chữa cho bị cáo và những người tham gia tố tụng khác liên quan đến việc kháng cáo…

- Khi có được danh sách những người được HĐXX triệu tập đến phiên tòa, thấy cần thiết triệu tập thêm người tham gia tố tụng khác, KSV có thể đề nghị TA triệu tập bổ sung.

2. Kiểm sát việc chấp hành các thủ tục tố tụng tại phiên tòa phúc thẩm

2.1. Kiểm sát thành phần HĐXX phúc thẩm[66]

- HĐXX phúc thẩm gồm 3 TP và trong trường hợp cần thiết có thể thêm 2 Hội thẩm[67].
- Việc thay đổi TP, Hội thẩm trước khi mở phiên toà do Chánh án quyết định.
- Việc thay đổi TP, Hội thẩm nhân dân tại phiên toà do HĐXX phúc thẩm quyết định trước khi bắt đầu xét hỏi bằng cách biểu quyết tại phòng nghị án.
- Việc cử thành viên mới của HĐXX phúc thẩm phải do Chánh án quyết định.

2.2 Kiểm sát việc chấp hành các thủ tục tại phiên toà phúc thẩm

- Thủ tục phiên toà phúc thẩm cũng được tiến hành giống như phiên toà sơ thẩm[68].

Lưu ý:

* Thủ tục tại phiên tòa phúc thẩm khác với thủ tục tại phiên tòa sơ thẩm ở chỗ:

[66] Khoản 2 Điều 42 QC KSXXHS
[67] Điều 244 Bộ luật TTHS
[68] Điều 247 BLTTHS

- Trước khi xét hỏi, một thành viên HĐXX phải trình bày tóm tắt nội dung vụ án, quyết định của bản án sơ thẩm, nội dung của kháng cáo hoặc kháng nghị.
- Trước khi tranh luận, KSV phát biểu quan điểm của VKS về việc giải quyết vụ án.

* Kiểm sát chặt chẽ việc chấp hành thủ tục tại phiên phúc thẩm, nhất là thủ tục kiểm tra căn cước lý lịch của bị cáo và những người tham gia phiên tòa. Nếu HĐXX kiểm tra không đầy đủ thì KSV phải kiểm tra bổ sung cho đầy đủ.
* Thực tiễn xét xử cho thấy, tại phiên toà phúc thẩm, do vụ án đã được xét xử sơ thẩm, nên đôi khi HĐXX không chú ý tới việc thẩm tra kỹ về căn cước lý lịch của bị cáo hoặc có thẩm tra nhưng chỉ mang tính hình thức, dẫn đến những sai sót nghiêm trọng.

Ví dụ, trong thực tiễn đã có trường hợp TA phúc thẩm triệu tập nhầm bị cáo đến phiên tòa để xét xử, vì bị cáo ở vụ án này cũng trùng họ, tên với bị cáo ở vụ án khác. Trong suốt quá trình xét xử cũng không ai phát hiện là TA đã triệu tập nhầm và xét xử nhầm. Sự nhầm lẫn này chỉ được phát hiện ra khi đưa bị cáo đi thi hành án.

* Trong quá trình kiểm sát, khi phát hiện có vi phạm về thủ tục tố tụng thì KSV:
  - Nếu là vi phạm không nghiêm trọng, không ảnh hưởng đến quá trình xét xử thì kiến nghị HĐXX sửa chữa ngay tại phiên tòa. Nếu không có điều kiện để kiến nghị ngay với HĐXX, thì KSV tập hợp vi phạm lại để báo cáo Lãnh đạo VKS kiến nghị với TA rút kinh nghiệm chung.
  - Nếu là vi phạm nghiêm trọng thì KSV báo cáo lãnh đạo VKS để kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm.

2.3. Kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong trường hợp phải hoãn phiên toà

- Tại phiên toà phúc thẩm, KSV nắm lại danh sách những người đã được TA gửi giấy triệu tập hợp lệ, không hợp lệ; người nào có mặt, người nào vắng mặt; ai vắng mặt có lý do, ai vắng mặt không có lý do.
- Nếu có người vắng mặt và theo qui định của pháp luật, KSV đề nghị HĐXX hoãn phiên toà hay xét xử vắng mặt họ.

Lưu ý:

* Người bào chữa, người bảo vệ quyền lợi của đương sự, người kháng cáo, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng cáo, kháng nghị được coi là đã được triệu tập tham gia phiên toà, nếu giấy triệu tập được giao trực tiếp cho họ hoặc được gửi đến đúng địa chỉ mà họ đã khai báo với cơ quan tiến hành tố tụng.

* Nếu người bào chữa, người bảo vệ quyền lợi của đương sự, người kháng cáo, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng cáo, kháng nghị không được triệu tập tham gia phiên tòa thì phải hoãn phiên toà.
* Người bào chữa, người bảo vệ quyền lợi của đương sự, người kháng cáo, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng cáo, kháng nghị đã được triệu tập tham gia phiên toà, nhưng họ vắng mặt thì cần phân biệt như sau:
    - Trường hợp vắng mặt của người bào chữa, người bảo vệ quyền lợi của đương sự thì TA cấp phúc thẩm vẫn tiến hành xét xử, trừ trường hợp bắt buộc sự có mặt của người bào chữa[69].
    - Trường hợp bị cáo vắng mặt có lý do chính đáng thì phải hoãn phiên tòa. Nếu bị cáo vắng mặt không có lý do chính đáng thì phải tạm đình chỉ vụ án và yêu cầu CQĐT truy nã bị cáo.
    - TA chỉ xét xử vắng mặt bị cáo trong những trường hợp: Bị cáo trốn tránh và việc truy nã bị cáo không có kết quả; bị cáo đang ở nước ngoài và không thể triệu tập đến phiên tòa; nếu sự vắng mặt bị cáo không cản trở đến việc xét xử và họ đã được giao giấy triệu tập hợp lệ[70].
    - Trường hợp người có quyền lợi liên quan đến kháng cáo, kháng nghị hoặc người kháng cáo không phải là bị cáo mà vắng mặt không có lý do chính đáng, thì TA cấp phúc thẩm vẫn tiến hành xét xử vụ án và coi như họ từ bỏ quyền lợi liên quan đến kháng cáo, kháng nghị.
    - Trường hợp những người tham gia tố tụng khác vắng mặt tại phiên tòa, thì TA cấp phúc thẩm vẫn có thể tiến hành xét xử vụ án. Nếu sự vắng mặt của họ có lý do chính đáng, thì TA vẫn tiến hành xét xử nhưng không được ra bản án hoặc quyết định không có lợi cho họ.
    - Trong trường hợp kháng cáo, kháng nghị không có lợi cho bị cáo hoặc không có lợi cho người có quyền và nghĩa vụ liên quan đến vụ án, thì TA chỉ tiến hành xét xử vắng mặt họ trong trường hợp Tòa phúc thẩm bác kháng cáo, kháng nghị và giữ nguyên án sơ thẩm. Nếu có căn cứ để chấp nhận kháng cáo, kháng nghị thì TA cấp phúc thẩm phải hoãn phiên toà.
- Trường hợp HĐXX hoãn phiên toà hoặc tiến hành xét xử mà không có căn cứ pháp luật thì tùy từng trường hợp, KSV kiến nghị HĐXX có biện pháp khắc phục ngay hoặc báo cáo lãnh đạo VKS kiến nghị với Chánh án yêu cầu khắc phục vi phạm ngay hoặc kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm.

2.4. Kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong việc xét hỏi, xem xét vật chứng tại phiên toà phúc thẩm

[69] Điều 190; khoản 2 Điều 57 BLTTHS
[70] Điêu 187 BLTTHS

- Trong trường hợp có những người cần được xét hỏi nhưng HĐXX không hỏi hoặc có xét hỏi nhưng chưa làm rõ được vấn đề cần xét hỏi, thì KSV đề nghị HĐXX xét hỏi hoặc có thể tự mình xét hỏi.
- Khi xét hỏi, người xét hỏi không được đặt những câu mớm cung, dụ cung hoặc ép cung.
- KSV kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong việc xem xét vật chứng, trong việc lập biên bản xem xét vật chứng của HĐXX; trình bày những nhận xét của mình về vật chứng được xem xét tại phiên tòa phúc thẩm[71].
- Khi HĐXX xem xét tại chỗ nơi đã xảy ra tội phạm hoặc địa điểm có liên quan đến tội phạm, thì KSV phải tham gia và kiểm sát việc lập biên bản của HĐXX về vấn đề này.

[71] Các điều 95; 212 BLTTHS

IV. NHIỆM VỤ, QUYỀN HẠN CỦA KIỂM SÁT VIÊN SAU PHIÊN TÒA PHÚC THẨM

- *Kiểm sát biên bản phiên toà:*

+ Kiểm tra tính chính xác và tính đúng đắn của biên bản phiên toà[72] thông qua việc so sánh giữa kết quả ghi chép diễn biến phiên toà của KSV với nội dung biên bản phiên toà. Nếu phát hiện thấy có sai sót, mâu thuẫn thì KSV phải yêu cầu HĐXX xem xét, sửa chữa, bổ sung ngay.

+ Thực tiễn xét xử cho thấy, nhiều biên bản phiên tòa có vi phạm pháp luật nghiêm trọng nhưng do KSV không kiểm tra kỹ, không phát hiện và kiến nghị khắc phục kịp thời, nên có nhiều vụ án phải xem xét lại theo trình tự giám đốc thẩm.

- *Kiểm sát biên bản nghị án của HĐXX phúc thẩm:*

+ Kiểm tra, xem xét nội dung các vấn đề mà HĐXX thảo luận, các ý kiến thảo luận được ghi nhận trong biên bản nghị án có đầy đủ không, kết quả biểu quyết về các vấn đề HĐXX đã thảo luận như thế nào và các ý kiến của thiểu số về các vấn đề được HĐXX quyết định[73].

+ Kiểm tra xem có quyết định nào của bản án mà không được đưa ra thảo luận hoặc không được đa số thành viên trong HĐXX biểu quyết tán thành không?. Nếu có, thì đây là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng và cần phải báo cáo Lãnh đạo VKS để xem xét việc kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm.

- *Kiểm sát bản án hoặc quyết định của HĐXX phúc thẩm:*

+ Nghiên cứu, đối chiếu bản án hoặc quyết định của HĐXX phúc thẩm với biên bản phiên toà, với biên bản nghị án để xem có phù hợp không.

+ Nếu phát hiện Bản án hoặc quyết định của TA có vi phạm pháp luật thì báo cáo kịp thời Lãnh đạo VKS để có biện pháp xử lý.

- *Trường hợp TA cấp phúc thẩm huỷ bản án sơ thẩm và đình chỉ vụ án[74]:*

+ Kiểm sát căn cứ của việc huỷ bản án sơ thẩm và đình chỉ vụ án của HĐXX phúc thẩm.

+ Nếu việc huỷ bản án sơ thẩm và đình chỉ vụ án là không có căn cứ, thì KSV phải báo cáo ngay với lãnh đạo VKS.

+ Trong báo cáo, KSV phải nêu rõ tính không có căn cứ của bản án hoặc của quyết định phúc thẩm và đề xuất hướng xử lý (kháng nghị giám đốc thẩm hay tái thẩm...).

- *Kiến nghị khắc phục vi phạm trong xét xử phúc thẩm:*

---

[72] Điều 200 BLTTHS
[73] Điều 222 BLTTHS
[74] Điều 251 BLTTHS

+ Những vi phạm được phát hiện trong quá trình giải quyết vụ án theo thủ tục phúc thẩm của TA cần được KSV ghi chép, phản ánh có hệ thống trong hồ sơ kiểm sát.

+ Đối với những vi phạm chưa đến mức phải kháng nghị, thì KSV tổng hợp vi phạm để kiến nghị yêu cầu TA khắc phục. Tuỳ theo mức độ các loại vi phạm mà KSV:

- Tự mình kiến nghị ngay với HĐXX. Hoặc
- Báo cáo lãnh đạo VKS đề ban hành kiến nghị. Hoặc
- Tổng hợp các vi phạm từ nhiều vụ án khác nhau để Lãnh đạo VKS ban hành kiến nghị chung.

+ Bản kiến nghị chung cần trình bày các dạng vi phạm theo nhóm (như: nhóm vi phạm về pháp luật tố tụng hình sự; nhóm vi phạm pháp luật hình sự). Mỗi vi phạm được rút ra phải cụ thể, nêu rõ căn cứ xác định vi phạm.

- *Kiểm sát việc giao bản án, quyết định phúc thẩm:*

+ Trong thời hạn 10 ngày (trường hợp Toà phúc thẩm TANDTC xét xử phúc thẩm thì không quá 25 ngày), bản án phúc thẩm phải được giao cho VKS cấp phúc thẩm, cho TA, VKS, cơ quan Công an nơi đã xử sơ thẩm, gửi cho người đã kháng cáo, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng cáo, kháng nghị hoặc đại diện hợp pháp của họ, gửi cho Cơ quan thi hành án dân sự có thẩm quyền (trong trường hợp bản án phúc thẩm có hình phạt tiền, tịch thu tài sản hoặc có quyết định khác về dân sự), thông báo bằng văn bản cho chính quyền xã, phường, thị trấn hoặc cơ quan, tổ chức nơi bị cáo cư trú hoặc làm việc[75].

- *Thông báo kết quả phiên tòa:*

+ Trường hợp kết quả xét xử vụ án ở cấp phúc thẩm phù hợp với quan điểm của VKS, thì KSV chỉ cần thông báo kết quả phiên toà theo Mẫu hướng dẫn chung của VKSNDTC[76].

<u>Lưu ý:</u>

* Khi bản án hoặc quyết định sơ thẩm bị cấp phúc thẩm huỷ để điều tra lại hoặc xét xử lại:

- Nếu việc huỷ bản án hoặc quyết định sơ thẩm để điều tra lại hoặc xét xử lại phù hợp với quan điểm của VKS, thì KSV dự thảo văn bản hướng dẫn VKS cấp sơ thẩm về việc giải quyết lại vụ án (theo thủ tục điều tra lại hoặc xét xử lại).

[75] Điều 254 BLTTHS
[76] Mẫu số 142 ban hành kèm theo QĐ số 960/2007/QĐ-VKSNDTC ngày 17/09/2007

- Nếu xét thấy việc huỷ bản án hoặc quyết định sơ thẩm để điều tra lại hoặc xét xử lại là trái với quan điểm của VKS, thì KSV phải tiến hành kiểm tra lại toàn bộ căn cứ của việc huỷ bản án hoặc quyết định đó[77], báo cáo cụ thể toàn bộ diễn biến phiên toà, quan điểm của KSV về bản án hoặc quyết định phúc thẩm, đề xuất kháng nghị giám đốc thẩm hay tái thẩm (nếu có căn cứ)[78].

+ Sao chụp bản án hoặc quyết định phúc thẩm gửi đơn vị thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử hình sự; tuyên truyền kết quả phiên toà.

+ Nếu lãnh đạo VKS đồng ý tổ chức rút kinh nghiệm thì KSV chuẩn bị nội dung, đề xuất những vấn đề cần rút kinh nghiệm, dự kiến thành phần tham gia,…[79]

- *Nhiệm vụ của KSV khi vụ án bị Hội đồng giám đốc thẩm, tái thẩm huỷ bản án hoặc quyết định để xét xử lại ở cấp phúc thẩm:*

+ Khi thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử phúc thẩm loại án này, KSV phải nghiên cứu căn cứ mà HĐXX giám đốc thẩm, tái thẩm dựa vào đó để huỷ bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật:

- Nếu việc huỷ bản án hoặc quyết định phù hợp với quan điểm của VKS, thì KSV phải dựa vào các căn cứ được nêu trong bản kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm để chuẩn bị bài phát biểu quan điểm và dự thảo đề cương tranh luận tại phiên tòa phúc thẩm.
- Nếu việc huỷ bản án không phù hợp với quan điểm của VKS hoặc hủy do có những vi phạm pháp luật nghiêm trọng ở cấp phúc thẩm, thì KSV phải nghiên cứu kỹ lý do huỷ bản án hoặc quyết định đó, đối chiếu với tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án để chuẩn bị bài phát biểu quan điểm và dự thảo đề cương tranh luận tại phiên tòa phúc thẩm.

+ Khác với vụ án được xét xử theo thủ tục phúc thẩm thông thường, ở trường hợp này, trước khi tham gia phiên tòa, KSV chuẩn bị đề cương xét hỏi, chuẩn bị bài phát biểu quan điểm của VKS, chuẩn bị đề cương tranh luận đều phải tập trung làm rõ lý do hủy bản án hoặc quyết định của HĐXX giám đốc thẩm, tái thẩm.

[77] Điều 250 BLTTHS
[78] Điều 273 BLTTHS; Mục 5 CT 03/2008/CT-VKSNDTC-VPT1
[79] Điều 43 QC KSXXHS

PHẦN THỨ HAI

THỰC HÀNH QUYỀN CÔNG TỐ VÀ KIỂM SÁT XÉT XỬ GIÁM ĐỐC THẨM

THỰC HÀNH QUYỀN CÔNG TỐ VÀ KIỂM SÁT XÉT XỬ GIÁM ĐỐC THẨM

I. MỘT SỐ VẤN ĐỀ CHUNG

1. Nguồn phát hiện bản án hoặc quyết định có hiệu lực pháp luật cần xem xét lại theo thủ tục giám đốc thẩm

- Nguồn để phát hiện vi phạm pháp luật trong bản án, quyết định của TA đã có hiệu lực pháp luật gồm có:
    - Báo cáo đề xuất kháng nghị của VKS các cấp.
    - Đơn đề nghị của người bị kết án, của công dân hoặc kiến nghị của các cơ quan, tổ chức.
    - Các tin tức trên các phương tiện thông tin đại chúng.
    - Kết quả kiểm tra công tác nghiệp vụ[80].
- Qua nghiên cứu các nguồn trên, nếu có căn cứ cho rằng bản án hoặc quyết định của TA có vi phạm nghiêm trọng pháp luật, KSV yêu cầu TA đã ra bản án hoặc quyết định đó chuyển hồ sơ vụ án để nghiên cứu, xem xét việc kháng nghị giám đốc thẩm[81].

2. Căn cứ kháng nghị giám đốc thẩm

Có 4 căn cứ kháng nghị giám đốc thẩm đối với bản án hoặc quyết định của TA đã có hiệu lực pháp luật:

- Căn cứ thứ nhất: Việc điều tra xét hỏi tại phiên tòa phiến diện hoặc không đầy đủ.
- Căn cứ thứ hai: Kết luận trong bản án hoặc quyết định không phù hợp với những tình tiết khách quan của vụ án.
- Căn cứ thứ ba: Có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng trong khi điều tra, tuy tố, xét xử.
- Căn cứ thứ tư: Có những sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng BLHS[82].

2.1. Căn cứ thứ nhất: Việc điều tra xét hỏi tại phiên tòa phiến diện hoặc không đầy đủ

[80] Điều 274 BLTTHS, Điều 46 QC KSXXHS
[81] Khoản 4 Điều 18 LTCVKSND; Điều 47 QC KSXXHS
[82] Điều 273 BLTTHS

- Việc điều tra xét hỏi tại phiên toà phiến diện là trường hợp không điều tra xét hỏi một cách toàn diện, đầy đủ để làm rõ sự thật khách quan của vụ án như:

  + Việc điều tra chỉ thiên về chứng cứ buộc tội mà bỏ qua những chứng cứ xác định vô tội, bỏ qua những tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự của bị cáo.

  + Trong vụ án còn có những mâu thuẫn giữa các chứng cứ nhưng không được điều tra xét hỏi, đối chất để làm rõ tại phiên tòa.

- Việc điều tra xét hỏi tại phiên tòa không đầy đủ là trường hợp việc điều tra xét hỏi tại phiên tòa bỏ sót một hoặc một số tình tiết về từng tội trong vụ án hoặc không điều tra xét hỏi đối với người tham gia tố tụng.

Thực tiễn xét xử giám đốc thẩm cho thấy các dạng vi phạm thường thể hiện như:

- Có bị cáo vắng mặt mà sự vắng mặt của họ gây trở ngại đến việc điều tra xét hỏi để xác định sự thật của vụ án, nhưng TA vẫn tiến hành xét xử[83].
- Có người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án hoặc người làm chứng, người giám định vắng mặt mà sự vắng mặt của họ trở ngại đến việc điều tra xét hỏi để xác định sự thật của vụ án, nhưng TA vẫn tiến hành xét xử[84].
- HĐXX không xét hỏi những người tham gia tố tụng trong trường hợp lời khai của họ tại CQĐT mâu thuẫn với lời khai của người tham gia tố tụng khác, nhưng lại căn cứ vào lời khai của họ tại CQĐT để làm căn cứ xác định sự thật của vụ án.
- Tại phiên toà còn có nhiều mâu thuẫn giữa các nguồn chứng cứ (như: mâu thuẫn giữa lời khai của bị cáo với lời khai của người bị hại; giữa nguyên đơn dân sự với bị đơn dân sự; giữa những người làm chứng với nhau hoặc với người giám định; mâu thuẫn giữa lời khai với vật chứng, với kết quả giám định ...), nhưng không được điều tra xét hỏi, đối chất,... để làm rõ và HĐXX đã căn cứ vào một hoặc một số chứng cứ nào đó để tuyên án.

Ví dụ[85]:

Ngày 31/12/2001, VKSNDTC đã ban hành kháng nghị giám đốc thẩm số 93/VKSNDTC-V3 đối với vụ án: Phạm thị **Út** phạm tội "giết người" và tội "hủy hoại tài sản của công dân".

1. Bản án bị kháng nghị

[83] Khoản 1, Điều 187; Điều 245 BLTTHS

[84] Khoản 1, 2 Điều 191; khoản 2 Điều 245; Điều 192, Điều 193; khoản 3 Điều 245 BLTTHS

[85] Xem "Tuyển tập các quyết định Kháng nghị giám đốc thẩm của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Nhà xuất bản Tư pháp – Hà Nội – 2007 – Chủ biên: Ts. Dương Thanh Biểu, trang 17.

Bản án hình sự phúc thẩm số 2857/HSPT ngày 03-11-2000 của Tòa phúc thẩm TANDTC tại thành phố H. kết án: Phạm thị **Út**, sinh năm 1943; trú tại quận G. thành phố H. về tội "giết người" và tội "hủy hoại tài sản của công dân".

2. Nội dung của quyết định kháng nghị

a) Tóm tắt diễn biến vụ án và quá trình xét xử

Tháng 08 năm 1992, bị cáo Phạm thị **Út** cho ông Mạnh thuê căn phòng với giá 200.000đ/tháng và ông Mạnh đã thế chấp 2 chỉ vàng 24K. Trong quá trình sinh sống, giữa gia đình bị cáo **Út** và gia đình ông Mạnh có mâu thuẫn nên bị cáo **Út** không cho ông Mạnh thuê nữa và yêu cầu ông Mạnh phải trả phòng vào ngày 19-09-1993. Hai bên nhất trí chấm dứt hợp đồng thuê nhà vào thời hạn trên. Ông Mạnh đòi lại 2 chỉ vàng đã thế chấp, bị cáo **Út** hẹn đến ngày 12-09-1993 sẽ trả, nhưng chờ đến tối không thấy bị cáo **Út** đem trả nên ông Mạnh sang đòi. Bị cáo **Út** khất nợ đến trưa hôm sau sẽ trả. Nhưng đến 3 giờ sáng ngày 13-09-1993 thì phòng của ông Mạnh thuê bị cháy. Hậu quả là ông Mạnh và vợ là bà N. bị chết cháy, anh T. là con ông Mạnh bị bỏng nhẹ.

Tại bản án hình sự số 2231/HSST ngày 28-09-1999, TAND thành phố H. đã áp dụng khoản 1 Điều 101; khoản 2 Điều 160; các điểm c, g khoản 1, 2 Điều 38; 41 BLHS năm 1985 xử phạt bị cáo **Út** 20 năm tù về tội "giết người" và 2 năm tù về tội "hủy hoại tài sản của công dân". Tổng hợp hình phạt buộc bị cáo **Út** phải chấp hành hình phạt chung cho cả 2 tội là 20 năm tù. Và, TA áp dụng Điều 34 Bộ luật dân sự năm 1995 buộc bị cáo **Út** phải bồi thường tiền mai táng phí cho các nạn nhân-ông Mạnh và bà N. cũng như khoản bồi thường về tài sản… là 35 triệu đồng.

Ngày 08-10-1999, bị cáo **Út** kháng cáo kêu oan; ngày 07-10-1999, VKSND thành phố H. kháng nghị một phần bản án hình sự sơ thẩm nêu trên để xét xử phúc thẩm tăng hình phạt về tội "giết người" đối với bị cáo **Út.**

Tại bản án hình sự phúc thẩm số 2857/HSST ngày 03-11-2000, TA phúc thẩm TANDTC vẫn giữ nguyên các quyết định của bản án sơ thẩm về tội danh và hình phạt đối với bị cáo **Út**.

b) Nhận định của VKS

Sự kiện cháy căn phòng của ông Mạnh vào khoảng 3 giờ 15 phút ngày 13-09-1993 và hậu quả là ông Mạnh và bà N. chết cháy… là có thực. Nhưng căn cứu vào hồ sơ vụ án, thấy rằng TA cấp sơ thẩm và phúc thẩm kết tội bị cáo **Út** về tội "giết người" và "hủy hoại tài sản" là chưa có căn cứ vững chắc, còn một số vấn đề cần phải điều tra làm rõ, vì:

- Xét nhiên liệu dùng để đốt căn phòng của ông Mạnh. Theo biên bản vụ cháy do đội phòng cháy, chữa cháy quận Gò vấp lập lúc 4 giờ 15' ngày 13-09-1993 có nội dung: "khoảng 3 giờ 15' ngày 13-09-1993 đã cháy phòng số 1 do ông Mạnh thuê ở … khi đến nơi, lửa đã cháy ra xung quanh nhà. Chúng tôi thấy

có mùi dầu bốc lên nhiều". Theo biên bản báo cáo số 1034 ngày 30-11-1993 của Phòng Cảnh sát chữa cháy lại có nội dung: "Sau khi đám cháy được dập tắt ở phòng ông Mạnh còn mùi xăng". Vậy ở phòng ông Mạnh trong khi cháy và sau khi cháy có mùi xăng hay mùi dầu hoặc cả mùi xăng và mùi dầu?. Trong khi 2 văn bản này thì văn bản nào phản ánh đúng mùi bốc lên?. Do chưa làm rõ được mâu thuẫn nêu trên nên chưa đủ cơ sở vững chắc xác định khi cháy và sau khi cháy có mùi xăng hay mùi dầu bốc lên, vì vậy TA các cấp dùng 2 văn bản nêu trên làm căn cứ kết luận bị cáo sử dụng cả xăng, dầu đốt nhà là chưa có cơ sở vững chắc. Mặt khác, theo lời khai của người bị hại-anh T. (con của ông Mạnh) thì gia đình ông Mạnh nấu cơm bằng bếp dầu, can đựng dầu chứa được khoảng 5 lít và để ở bếp. Gia đình ông Mạnh thường mua từ 1 đến 2 lít để dùng dần. Do vậy, khi cháy nhà, số dầu còn lại ở trong can và trong bếp của gia đình ông Mạnh cũng bốc cháy và mùi dầu bốc lên là không tránh khỏi. Lời khai của anh T. phù hợp với biên bản vụ cháy lập lúc 4giờ 15' ngày 13-09-1993, phù hợp với thực tế là khi cháy thì số dầu còn lại trong bếp và trong can đựng dầu của gia đình ông Mạnh cũng bốc cháy. Nhưng vấn đề nêu trên chưa được điều tra làm rõ.

- Về 2 chiếc lon sắt thu được ở trong phòng của ông Mạnh và ở phía sau nhà bị cáo **Út** thấy rằng: Theo biên bản vụ cháy của Đội phòng cháy chữa cháy Công an quận Gò vấp lúc 4 giờ 15' ngày 13-09-1993 thì "thấy phía sau nhà bị cáo **Út** có 1 lon (loại 0,8kg) còn dính dầu…."; theo biên bản khám nghiệm hiện trường vào hồi 14 giờ 30' ngày 13 -09-1993 thì "khu vực đất phía sau nhà phát hiện thấy nột chiếc lon loại 1 lít, bên trong lon còn lại một ít xăng và cách bức tường của 2 phòng 1,8m có một lon dung tích 1 lít bị cháy ám khói bên trong…"; theo bản báo cáo số 1034 ngày 30-11-1993 của phòng Cảnh sát chữa cháy thì "thu tại phòng ở của ông Mạnh một cái lon sắt cũng có nhiều xăng". Trong 3 văn bản nêu trên thể hiện tang vật thu được tại hiện trường là 2 chiếc lon, một chiếc lon ở sau nhà bị cáo và một chiếc lon ở trong phòng của ông Mạnh. Đối với chiếc lon thu được ở phía sau nhà bị cáo, một văn bản thì ghi là chiếc lon loại 0,8 kg còn dính dầu, văn bản còn lại thì ghi là chiếc lon loại 1 lít bên trong còn lại một ít xăng. Vậy chiếc lon thu được ở phía sau nhà bị cáo **Út** là loại lon 1 lít hay 0,8kg và bên trong dính dầu hay còn một ít xăng?. Mâu thuẫn này chưa được điều tra làm rõ. Còn hiếc lon thu được ở phòng ông Mạnh, có văn bản thì ghi, đây là chiếc lon có dung tích 1 lít bị cháy ám khói bên trong, nhưng cũng có văn bản thì ghi là lon sắt có nhiều xăng. Vậy, văn bản nào phản ánh đúng chiếc lon thu được trong phòng của ông Mạnh?, và chiếc lon này có giống chiếc lon thu được ở sau nhà bị cáo không?. Mặt khác, theo lời khai của anh T. thì trong nhà ông Mạnh cũng có một số chiếc lon thiếc hiệu Castrol do bà N. đem về, cắt miệng chưa sử dụng gì. Vậy, chiếc lon đã thu được ở phòng của ông Mạnh nêu trên có hình dạng, kích thước cùng với lon hiệu Castrol do bà N. đem về hay không cũng chưa được điều tra làm rõ.

- Về số lượng xăng, dầu dùng để đốt nhà: Theo lời khai của bị cáo **Út** trong quá trình điều tra và xét xử thì bị cáo đều khẳng định là bị cáo đã mua 2 lít dầu đựng trong chiếc can 4 lít và 1 lít xăng đựng trong chiếc can 2 lít. Lời khai của bị cáo phù hợp với biên bản khám nghiệm hiện trường là phát hiện, thu giữ phía sau nhà bị cáo can nhựa mầu trắng loại 2 lít bên trong còn 1 lít xăng và can nhựa mầu vàng loại 4 lít bên trong còn 2 lít dầu hôi. Trong quá trình điều tra và xét xử, mặc dù không chứng minh được số lượng xăng dầu bị cáo đã mua là bao nhiêu và vì sao lại để lại đúng 2 lít dầu và 1 lít xăng … nhưng TA các cấp lại kết luận bị cáo đã sử dụng một phần để đốt nhà là hoàn toàn suy diễn, không có căn cứ.

- Về việc thực hiện hành vi phạm tội: Theo biên bản khám nghiệm hiện trường thì bức tường gạch ngăn cách phòng ở của gia đình bị cáo **Út** và gia đình ông Mạnh cao 3,4 mét, phía trên tường có khoảng trống thông nhau hình tam giác cân có đường cao là 1,2 mét và có các xà gỗ đan chéo nhau. Vậy, trong đêm tối bị cáo thực hiện hành vi phạm tội như thế nào để vừa thực hiện hành vi phạm tội trot lọt, vừa không bị gia đình ông Mạnh phát hiện cũng chưa được điều tra làm rõ.

- Về việc đóng gói đồ đạc của gia đình bị cáo: Theo lời khai của bị cáo tại phiên tòa và trong quá trình điều tra, thì đồ đạc trong nhà của bị cáo được chuyển ra ngoài sau khi cháy nhà. Còn quần áo đã đóng gói trong 2 bao tải là quần áo của bị cáo chuẩn bị để chuyển ra ở phía sau do xíc mích với chồng, nhưng do con gái không đi cùng nên bị cáo chưa đi. Còn quần áo của chồng, của con vẫn để ở trong rương. Lời khai của bị cáo phù hợp với lời khai của chị L. (là con gái của bị cáo). Theo chị L. khai, sau khi cháy, bị cáo **Út** cùng L. khuân đồ đạc ra sân, còn thùng gạo, L. nhờ anh Tèo khiêng dùm. Giữa cha mẹ L. có mâu thuẫn trong việc nhận đồ gia công, tiền nong, trước khi cháy nhà, bị cáo **Út** nói với L. xuống nhà dưới ngủ nhưng L. không đi, nên bị cáo **Út** sợ không đi. Nhưng trong quá trình điều tra chưa làm rõ hai bao tải quần áo chỉ đựng riêng quần áo của bị cáo hay đựng tất cả quần áo của gia đình, đồ đạc của gia đình được chuyển ra trước khi cháy hay sau khi cháy mẹ con bị cáo mới chuyển ra, và Tèo có phải là người giúp L. chuyển thùng gạo ra ngoài không? Trong hồ sơ cũng không có lời khai của anh Tèo.

- Về nguyên nhân và động cơ phạm tội của bị cáo: TA cấp sơ thẩm và phúc thẩm đều kết luận do mâu thuẫn với gia đình ông Mạnh nên bị cáo đã mua xăng, dầu, gói đồ đạc sẵn để đốt nhà mình là không có cơ sở vững chắc. Bởi vì, theo lời khai của bị cáo thì trong quá trình ông Mạnh thuê nhà ở, hai bên không có mâu thuẫn gì lớn, còn trong sinh hoạt hàng ngày đôi khi có xích mích. Lời khai của bị cáo phù hợp với lời khai của anh T., theo anh T., hai gia đình không có cãi lộn nhau bao giờ mà thỉnh thoảng có va chạm nhỏ. Với mâu thuẫn như bị cáo và anh T. khai thì đây không phải là mâu thuẫn sâu sắc tới mức bị cáo đốt

chính căn nhà mình để trả thù. Mặt khác, có phải do còn nợ bị hại 2 chỉ vàng đặt cọc nên bị cáo đã đốt nhà mình có giá trị cao hơn nhiều để giết ông Mạnh lấy 2 chỉ vàng không? Vấn đề này chưa được điều tra làm rõ.

Tổng hợp các tình tiết, căn cứ nêu trên có đủ cơ sở để kết luận những chứng cứ mà TA các cấp dùng để kết tội **Út** còn chứa đựng nhiều mâu thuẫn, nhưng chưa được điều tra làm rõ. Do vậy, phải hủy cả hai bản án sơ thẩm và phúc thẩm để điều tra lại theo quy định của pháp luật.

c) Quyết định của VKSNDTC

Kháng nghị Bản an hình sự phúc thẩm số 2857/HSPT ngày 03/11/2000 của Tòa phúc thẩm TA nhân dân tối cao tại thành phố H. . Đề nghị Ủy ban TP TA nhân dân tối cao xét xử giám đốc thẩm hủy Bản án hình sự phúc thẩm nêu trên và Bản án hình sự sơ thẩm số 2231/HSPT ngày 28/9/1999 của TA nhân dân thành phố H. để điều tra giải quyết lại vụ án theo quy định của pháp luật.

3. Lý do kháng nghị

- Các chứng cứ mà TA cấp sơ thẩm và phúc thẩm sử dụng để kết án **Út** phạm tội "giết người" chứa đựng nhiều mâu thuẫn nhưng chưa được điều tra làm rõ.
- Về nguyên nhân và động cơ phạm tội giết người của **Út** cũng chưa được điều tra làm rõ.

4. Kết quả xét xử giám đốc thẩm

Tại Quyết định giám đốc thẩm số 75/UBTP-HS ngày 27/9/2002, Ủy ban TP TA nhân dân tối cao đã quyết định: "Hủy Bản án hình sự phúc thẩm số 2857/HSPT ngày 03/11/2000 của Tòa phúc thẩm TA nhân dân tối cao tại thành phố H. và Bản án hình sự sơ thẩm số 2231/HSST ngày 28/9/1999 của TA nhân dân thành phố H. để điều tra lại theo thủ tục chung" với nhận định như nội dung của kháng nghị nêu trên.

2.2. Căn cứ thứ hai: Kết luận trong bản án hoặc quyết định của TA không phù hợp với các tình tiết khách quan của vụ án

Đây là trường hợp mà trong phần xét thấy, trong phần quyết định của bản án hoặc quyết định có nhận định không phù hợp với những tình tiết khách quan đã thu thập được trong hồ sơ vụ án và đã được xem xét tại phiên tòa hoặc những tình tiết khách quan đã được làm rõ tại phiên tòa qua xét hỏi, tranh luận.

Ví dụ[86]:

[86] Xem "Tuyển tập các quyết định Kháng nghị giám đốc thẩm của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Nhà xuất bản Tư pháp – Hà Nội – 2007 – Chủ biên: Ts. Dương Thanh Biểu, trang 97.

Ngày 24/10/2005 VKSNDTC đã ban hành kháng nghị số 22/VKSNDTC-V3 đối với vụ án: Hoàng Bá **Quang** phạm tội "vô ý làm chết người do vi phạm qui tắc nghề nghiệp".

1. Bản án bị kháng nghị

Bản án hình sự phúc thẩm số 104/HSPT ngày 27/10/2004 của TA nhân dân tỉnh B. đã tuyên **Quang** sinh năm 1956; trú quán: huyện Việt Yên, tỉnh B. không phạm tội "vô ý làm chết người do vi phạm quy tắc nghề nghiệp".

2. Nội dung của quyết định kháng nghị

a) Tóm tắt diễn biến vụ án và quá trình xét xử

Vợ chồng anh K. và chị O. có dựng một ngôi nhà để bán than ở khu vực lòng đê sông Cầu. Sáng ngày 01/8/2002, chị O. cùng con gái là U. ra đê xem mức nước sông thì gặp anh D. (làm nghề chở đò). Vì anh D. dùng nhờ điện nhà chị O. để thắp sáng ở bến đò nên có nhờ chị O. vào nói với **Quang** (là thợ điện của thôn) cắt điện dẫn vào nhà chị O. để anh D. cắt điện vì nước sông đã lên gần đến bảng điện. Chị O. và cháu U. đến nhà **Quang** và bảo **Quang** cắt điện vào khu nhà bán than. **Quang** bảo cháu U. vác thang ra cột điện treo hòm công tơ và giữ thang để **Quang** trèo lên cắt điện.

Quang khai: Khi cắt điện lần thứ nhất thì **Quang** chỉ rút 2 đầu dây dẫn điện từ công tơ vào nhà bán than của chị O. mà không tháo 2 mối buộc chồng lên 2 dây nhôm trần hạ thế quấn ở hai quả sứ mà trước đây khi thi công lắp đặt đường dây dẫn điện của thôn, **Quang** đã buộc đè lên với mục đích để dây dẫn điện vào nhà chị Hoàng Bá Q. không bị võng xuống.

Đến 8 giờ cùng ngày, cháu U. gặp anh D. tại bến đò, anh D. bảo cháu U. đưa chìa khóa nhà bán than để vào tháo bảng điện và nói với anh S. tháo đầu dây ở cây đa xuống để thu dây. Sau đó, anh D. mở khóa cửa vào nhà bán than của chị O. tháo bảng điện, anh S. không ra cây đa tháo dây mà đi xe máy ra đê, cởi quần áo lội vào nhà bán than của chị O. gọi tìm anh D. nhưng không thấy. Anh S. quay ra bảo cháu U. hỏi lại **Quang** xem đã cắt điện chưa thì **Quang** trả lời đã rút 2 đầu dây ra khỏi công tơ nhà cháu U. rồi. Khi gặp ở cột mốc chân đê, **Quang** đưa bút thử điện và bảo anh S. vào kiểm tra xem điện trong nhà bán than của chị O. đã cắt chưa, anh S. bảo **Quang** vứt 2 dây dẫn điện vào nhà chị O. buộc ở cổ sứ xuống đất. **Quang** đến trạm điện cắt cầu dao tổng, rồi trèo lên cột điện tháo 2 đầu dây dẫn điện vào nhà bán than của chị O. đang buộc ở cổ sứ thả xuống đường. Sau khi **Quang** hoàn tất công việc trên, anh S. bảo anh N. là cháu ruột của anh D. cùng lội vào nhà bán than của chị O. để tìm thì thấy anh D. nằm chìm dưới nền nhà nên đưa lên gò để cấp cứu nhưng anh D. đã chết.

Khám nghiệm hiện trường: là một ngôi nhà trần (mái bằng) 3 gian nằm trong khu vực lòng đê sông Cầu, giáp với lối lên xuống bến đò Phù Tài. Có 1 cửa chính ra vào 2 cánh, cửa có đinh khuy để khóa, nhìn ra hướng Đông. Trước cửa có 1 dây phơi, trên dây có móc 1 khóa Việt Tiệp (có chìa cắm ở ổ), cửa mở. Mực nước trong nền 1,2 mét đo từ nền, toàn bộ tài sản đã được chuyển đi nơi khác. Trong nhà có 1 bảng điện treo ở tường phía Bắc, cách mặt nước 20cm, cách trần 80cm. Tường phía Tây có 2 dây điện chạy từ ngoài vào bảng điện, được dẫn từ cột điện ở chân đê vào nhà. Đường dây dẫn điện từ cột vào nhà dài 70 mét, đầu cột điện có 1 hộp đựng 6 công tơ, trong đó có 1 công tơ của nhà chị O.. Hai đầu dây cắm vào công tơ của nhà chị O. đã rút ra khỏi công tơ và vứt xuống đường.

Tại Bản giám định pháp y số 65/GĐPY ngày 05/8/2002, Tổ chức giám định pháp y tỉnh B. kết luận: "Trên cơ thể nạn nhân chỉ có một số đám cháy ở lòng bàn tay sâu hết lớp da là phù hợp do điện gây ra. Ngoài ra, không có gì đặc biệt".

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 28/HSST ngày 15/8/2003, TA nhân dân huyện Y. áp dụng khoản 1, khoản 3 Điều 99; khoản 2 Điều 46 Bộ luật dân sự năm 1999 xử phạt **Quang** 18 tháng tù về tội "vô ý làm chết người do vi phạm quy tắc nghề nghiệp"; cấm **Quang** hành nghề quản lý lưới điện nông thôn 4 năm sau khi chấp hành xong hình phạt tù; buộc **Quang** bồi thường cho chị Nguyễn Thị H. số tiền là 12.000.000 đồng và đóng góp phí tổn nuôi 2 cháu Lê Văn H. sinh tháng 6/1997 và Lê Văn V. sinh tháng 8/2000 là 150.000 đồng/cháu/tháng kể từ tháng 9/2003 đến khi tròn 18 tuổi.

Ngày 18/8/2003, **Quang** kháng cáo kêu oan.

Tại Bản án hình sự phúc thẩm số 90/HSPT ngày 17/11/2003, TA nhân dân tỉnh B. áp dụng khoản 3 Điều 220; khoản 1 Điều 222 BLTTHS năm 1988 hủy Bản án hình sự sơ thẩm số 28/HSST ngày 15/8/2003 của TA nhân dân huyện Y. để điều tra lại.

Ngày 05/3/2004, Cơ quan điều tra huyện Y. đã dựng lại hiện trường để thực nghiệm điều tra có sự tham gia của VKS, chính quyền địa phương và Sở Công nghiệp tỉnh B. Tuy nhiên, kết quả điều tra thực nghiệm ngày 05/03/2004, khi **Quang** thao tác cắt điện (rút 2 đầu dây ra khỏi công tơ nhà chị O. không có điện. Lý do: điều kiện môi trường tại nơi tiến hành thực nghiệm không thể tạo ra được độ ẩm đối với tường nhà, dây dẫn và bảng điện.

Tại Bản ý kiến giám định của Sở Công nghiệp tỉnh B. số 53/CN-QLĐ ngày 09/3/2004 về vụ tai nạn chết người về điện do vi phạm quy tắc nghề nghiệp thì: nguyên nhân có thể dẫn đến cái chết vì điện đối với anh D. là: " Anh D. tháo dỡ bảng điện sau khi **Quang** cắt điện, nhưng đường dây về nhà anh K. vẫn có điện do 2 khả năng: khả năng 1: cắt nhầm công tơ hộ khác; khả năng 2: cắt đúng

nhưng chủ quan không kiểm tra lại trong khi đường dây vẫn có điện. Thực tế tại hiện trường, thấy khả năng thứ hai dễ xảy ra vì đường dây dẫn điện từ sau công tơ về nhà anh K. là dây cũ, có mốc nối, sây xát, lại quấn chống vào 2 cổ sứ đè lên dây nhôm trần. Điểm quấn chồng lên cổ sứ, đường dây kém chất lượng cùng với tiết mùa mưa ẩm ướt năm 2002 có thể là nguyên nhân chính dẫn đến dò điện từ trục chính vào dây nhà anh K., nên sau khi **Quang** cắt điện nhưng đường dây nhà anh K. vẫn có điện".

Kết luận: Căn cứ Quy định an toàn điện nông thôn ban hành kèm theo Quyết định số 41/2001/QĐ-BCN ngày 30/8/2001 của Bộ trưởng Bộ Công nghiệp thì **Quang** đã vi phạm quy trình quy phạm kỹ thuật an toàn điện nông thôn. Tóm lại, sau khi **Quang** báo đã cắt điện nhưng trên đường dây về nhà anh K. vẫn có điện để xảy ra tai nạn thì **Quang** phải chịu trách nhiệm trước pháp luật.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 15/HSST ngày 02/8/2004, TA nhân dân huyện Y. áp dụng Điều 222 BLTTHS năm 1988 tuyên **Quang** không phạm tội "vô ý làm chết người do vi phạm quy tắc nghề nghiệp".

Ngày 04/8/2004, chị Nguyễn Thị H. đại diện hợp pháp của người bị hại kháng cáo đề nghị xét xử phúc thẩm kết án **Quang** về tội "vô ý làm chết người do vi phạm quy tắc nghề nghiệp".

Ngày 12/8/2004, Viện trưởng VKS nhân dân huyện Y. kháng nghị phúc thẩm và đề nghị tuyên **Quang** phạm tội "vô ý làm chết người do vi phạm quy tắc nghề nghiệp" theo Điều 99 BLHS năm 1999.

Tại Bản án hình sự phúc thẩm số 104/HSPT ngày 27/10/2004, TA nhân dân tỉnh B. áp dụng điểm a khoản 2 Điều 248 BLTTHS không chấp nhận kháng cáo của đại diện người bị hại và kháng nghị của VKS, giữ nguyên bản án sơ thẩm tuyên bố **Quang** không phạm tội "vô ý làm chết người do vi phạm quy tắc nghề nghiệp".

b) Nhận định của VKS

Theo bản hợp đồng về việc khoán quản lý dịch vụ điện thắp sáng năm 2003 giữa Ban quản trị Hợp tác xã Phù Tài với bên nhận khoán làm dịch vụ do **Quang** làm tổ trưởng, thì tổ điện của thôn có trách nhiệm quản lý toàn bộ công trình điện của thôn từ dây dẫn dưới máy biến áp, toàn bộ lưới điện hạ thế trong thôn. Tại khoản 2 Điều 10 quy định về an toàn điện nông thôn (ban hành kèm theo Quyết định số 41/2001/QĐ-BCN ngày 30/8/2001 của Bộ trưởng Bộ Công nghiệp) có quy định "… Nếu cần bắt nhiều dây dẫn trên một sứ thì phải dùng sứ nhiều tán hoặc sứ đệm nhiều tầng. Cấm mắc nhiều dây dẫn chồng lên nhau trên một cổ sứ". Tuy nhiên, khi thi công lắp đặt đường dây trần hạ thế và đường dây điện sinh hoạt đến các hộ sử dụng điện, do không muốn để dây bị võng nên

Hoàng Bá Q. đã không tuân thủ quy định này. Cụ thể, **Quang** quấn 2 đầu dây dẫn điện ở phía sau công tơ về nhà bán than của chị O. chồng lên 2 dây nhôm trần trục chính ở vị trí 2 cổ sứ.

Tại Điều 23 quy định về an toàn điện nông thông (ban hành kèm theo Quyết định số 41/2001/QĐ-BCN ngày 30/8/2001 của Bộ trưởng Bộ Công nghiệp) quy định: "Khi treo, tháo công tơ đều phải cắt điện rồi mới được thực hiện. Những đầu dây còn lại sau khi tháo công tơ phải lấy băng cách điện bọc kín lại. Trong trường hợp cần kiểm tra công tơ và các mạch đo lường có thể được phép không cắt điện nhưng công nhân thực hiện công việc này phải được huấn luyện về chuyên môn, khi làm việc phải có hai người". Tại khoản 1, khoản 3 Điều 37 cũng quy định: "Sửa chữa điện trên cột có nhiều mạch hạ áp thì phải cắt điện tất cả các mạch", "Việc cắt điện phải thực hiện bằng cầu dao hoặc áp tô mát. Nếu cầu dao bố trí ở phía sau tủ bảng điện, ở trong hòm cầu dao, thì phải mở nắp để kiểm tra, phải nhìn thấy rõ cả 3 lưỡi dao đã ở vị trí cắt". Ngoài ra, khoản 1 Điều 38 còn quy định: "Tại nơi làm việc phải dùng bút thử điện kiểm tra không còn điện. Phải thử ở cả 3 pha và dây trung tính. Bút thử điện phải được kiểm tra trước ở nơi có điện để chắc chắn bút làm việc tốt". Ngày 01/8/2002, sau khi nhận được yêu cầu cắt điện của gia đình chị O. thì **Quang** đã hai lần cắt điện. Lần thứ nhất **Quang** trèo lên cột điện nhưng chỉ rút hai đầu dây ở sau công tơ nhà chị O.; lần thứ hai **Quang** mới cắt điện ở cầu dao tổng của trạm, sau đó trèo lên cột điện gỡ nút quần chồng lên dây điện trần hạ thế ở hai cổ sứ và vứt dây dẫn điện của nhà chị O. xuống đường. Như vậy, khi **Quang** cắt điện nhà chị O. lần thứ nhất đã không tiến hành cắt điện bằng cầu dao hoặc áptômát, không kiểm tra điện thế và áp dụng các biện pháp để ngăn ngừa dòng điện trở lại là vi phạm các quy định nêu trên dẫn đến hậu quả khi anh D. vào tháo bảng điện trong nhà bán than của gia đình chị O. thì bị điện giật chết.

Tại Bản giám định pháp y số 65/GĐPY ngày 05/8/2002 của Tổ chức giám định pháp y tỉnh B. đã kết luận: trên cơ thể nạn nhân D. chỉ có một số đám cháy ở lòng hai bàn tay sâu hết lớp da là phù hợp do điện gây ra.

Quang cho rằng anh D. bị chết trước khi **Quang** cắt điện lần thứ nhất là không có căn cứ, vì theo những người làm chứng là chị O., các anh Tạ Duy K. và Hoàng Bá Đ. thì khi **Quang** cắt điện dẫn về nhà bán than của gia đình chị O. lần thứ nhất họ vẫn nhìn thấy anh D. đứng xem **Quang** cắt điện. Cháu Vương Thị U. khẳng định rằng sau khi **Quang** cắt điện lần thứ nhất mới đưa chìa khóa cho anh D. mở khóa cửa vào nhà bán than để tháo bảng điện, nên lời khai của **Quang** là không có cơ sở. Ngoài **Quang** là người có những thao tác cắt điện thì không còn ai tham gia vào việc cắt điện nhà chị O.; cũng không tìm ra nguyên nhân khách quan nào dẫn đến cái chết của anh D. .

Với những căn cứ như đã nêu trên, xét thấy có đủ cơ sở xác định: ngày 01/8/2002, **Quang** là tổ trưởng tổ điện có trách nhiệm quản lý toàn bộ công trình điện của thôn Phù Tài, là người trực tiếp thao tác cắt điện nhà chị O. nhưng không thực hiện đúng các quy trình, quy phạm của ngành điện, đã vi phạm các quy định về an toàn điện nông thôn dẫn đến hậu quả làm anh D. bị điện giật chết nên **Quang** phải chịu trách nhiệm về hậu quả gây ra. Do đó, cần phải hủy Bản án hình sự phúc thẩm số 104/HSPT ngày 27/10/2004 của TA nhân dân tỉnh B. và Bản án hình sự sơ thẩm số 15/HSST ngày02/8/2004 của TA nhân dân huyện Y. để giải quyết lại vụ án từ giai đoạn điều tra.

c) Quyết định của VKS

Kháng nghị Bản án hình sự phúc thẩm số 104/HSPT ngày 27/10/2004 của TA nhân dân tỉnh B. . Đề nghị Tòa hình sự TA nhân dân tối cao xét xử giám đốc thẩm hủy Bản án hình sự phúc thẩm nêu trên và Bản án hình sự sơ thẩm số 15/HSST ngày 02/8/2004 của TA nhân dân huyện Y. để điều tra lại theo đúng quy định của pháp luật.

3. Lý do kháng nghị:

Tuyên **Quang** không phạm tội là phản ánh không đúng các tình tiết khách quan của vụ án và hành vi phạm tội của **Quang**.

4. Kết quả xét xử giám đốc thẩm:

Tại Quyết định giám đốc thẩm số 08/2006/HS-GĐT ngày 16/3/2006, Tòa hình sự TA nhân dân tối cao đã quyết định: "Hủy Bản án hình sự phúc thẩm số 104/HSPT ngày 27/10/2004 của TA nhân dân tỉnh B. và Bản án hình sự sơ thẩm số 15/HSST ngày 05/8/2004 của TA nhân dân huyện Y. để điều tra lại" với nhận định như kháng nghị nêu trên.

2.3. Căn cứ thứ ba: Có vi phạm nghiêm trọng về thủ tục tố tụng trong khi điều tra, truy tố hoặc xét xử

- Khác với căn cứ kháng nghị phúc thẩm, căn cứ kháng nghị giám đốc thẩm phải là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng trong giai đoạn điều tra, truy tố hoặc xét xử.

  + Vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng là trường hợp một hoặc một số thủ tục tố tụng nào đó được BLTTHS qui định buộc phải tiến hành hoặc buộc phải tiến hành theo thủ tục tố tụng đó, nhưng cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng đã bỏ qua hoặc thực hiện không đúng, xâm phạm nghiêm trọng đến quyền lợi của bị can, bị cáo, người bị hại,…

    Ví dụ, trường hợp quy định tại điểm a và điểm b khoản 2 Điều 57 của BLTTHS mà CQĐT, VKS hoặc TA không yêu cầu Đoàn luật sư phân công Văn phòng luật sư cử người bào chữa cho bị can, bị cáo hoặc

đề nghị Uỷ 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 là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng (trừ trường hợp bị can, bị cáo hoặc người đại diện hợp pháp của họ đã mời người bào chữa hoặc đều từ chối người bào chữa)[87].

+ Hành vi vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng đó đã làm cho việc giải quyết vụ án thiếu khách quan, toàn diện.

Lưu ý:

Thực tiễn xét xử giám đốc thẩm cho thấy có các dạng vi phạm sau:

** Ở giai đoạn điều tra, truy tố:*

- Vi phạm trong công tác khám nghiệm hiện trường, khám nghiệm tử thi, khám xét, thu giữ vật chứng...
- Vi phạm trong việc hỏi cung bị can, lấy lời khai người bị hại, người làm chứng như bức cung, ép cung, nhục hình, lấy lời khai người chưa thành niên, người có nhược điểm về thể chất hoặc tâm thần không có sự tham gia của người giám hộ, người bào chữa.
- Vi phạm trong việc đối chất, nhận dạng, thực nghiệm điều tra, vi phạm trong việc giám định dẫn đến kết quả điều tra, kết quả giám định không phản ánh đúng sự thật khách quan.
- Vi phạm trong tách, nhập vụ án[88].
- Vi phạm các qui định về thủ tục đặc biệt đối với người chưa thành niên phạm tội.
- Vi phạm qui định về các trường hợp buộc phải có người bào chữa[89].
- Vi phạm các qui định về việc từ chối hoặc thay đổi người tiến hành tố tụng[90].
- Truy tố sai thẩm quyền.

** Ở giai đoạn xét xử:*

- Quyết định đình chỉ, tạm đình chỉ vụ án thiếu căn cứ, không đúng qui định tại Điều 180 BLTTHS.
- Xác định sai tư cách người tham gia tố tụng.
- Triệu tập không đầy đủ, triệu tập sai những người cần triệu tập đến phiên tòa để xét hỏi hoặc người được triệu tập không nhận được giấy triệu tập mà không phải lỗi của họ[91].

---

[87] Mục 4 Phần I NQ số 04/2004/NQ-HĐTP
[88] Điều 117 Bộ luật TTHS
[89] Khoản 2 Điều 57 BLTTHS
[90] Điều 44, Điều 45 BLTTHS
[91] Điều 183 BLTTHS

- Việc giao các quyết định của TA không đúng với qui định tại Điều 182 Bộ luật TTHS.
- Thành phần HĐXX không đúng với qui định của pháp luật[92];
- Xét xử sai thẩm quyền[93].
- Bị cáo, người bào chữa vắng mặt có lý do chính đáng nhưng TA vẫn tiến hành xét xử (khoản 2, Điều 187; khoản 2, Điều 57 BLTTHS).
- Người bị hại hoặc có người tham gia tố tụng khác vắng mặt trong trường hợp sự vắng mặt của họ gây trở ngại cho việc xác định sự thật của vụ án nhưng TA vẫn tiến hành xét xử.
- Sự vắng mặt có lý do chính đáng của đại diện gia đình bị cáo là người chưa thành niên nhưng vụ án vẫn được tiến hành xét xử (khoản 3, Điều 306 BLTTHS).
- Chủ toạ phiên toà không thực hiện đúng các qui định của BLTTHS tại phiên toà như:
  - Không xét hỏi để làm rõ tại phiên tòa những mâu thuẫn trong lời khai của những người tham gia tố tụng.
  - Không cho bị cáo nói lời sau cùng.
  - Phần quyết định của bản án không đúng với nội dung biên bản nghị án. …

Ví dụ[94]:

Ngày 23/06/2006 VKSNDTC đã ban hành kháng nghị giám đốc thẩm số 15/VKSNDTC-V3 đối với vụ án: Vũ Chí **Tân** phạm tội "hiếp dâm trẻ em".

1. Bản án bị kháng nghị

Bản án hình sự phúc thẩm số 478/HSPT ngày 28/6/2005 của Tòa phúc thẩm TA nhân dân tối cao kết án: **Tân**, sinh năm 1986; trú tại huyện K., tỉnh Đ. về tội "hiếp dâm trẻ em".

2. Nội dung của quyết định kháng nghị

a) Tóm tắt diễn biến vụ án và quá trình xét xử

Khoảng 13 giờ ngày 06/6/2004, **Tân** sang nhà bà Bùi Thị P. chơi, **Tân** phát hiện thấy cháu Trần Thị T. (cháu bà P.) ở nhà một mình đang nằm trên giường nên **Tân** nảy sinh ý định hiếp dâm cháu T. . Thực hiện ý định, **Tân** đi vào nhà thì cháu Trần Thị T. đứng dậy đi ra, **Tân** liền tiến lại ôm cháu T. và dùng tay bịt miệng, kéo cháu T. vào trong buồng đè cháu xuống nền nhà, kéo quần cháu T. xuống rồi thực hiện hành vi hiếp dâm cháu T. . Trong khi **Tân**

[92] Điều 185, 307BLTTHS
[93] Điều 170; 171; 172; 173 BLTTHS
[94] Xem "Tuyển tập các quyết định Kháng nghị giám đốc thẩm của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Nhà xuất bản Tư pháp – Hà Nội – 2007 – Chủ biên: Ts. Dương Thanh Biểu, trang 105.

đang giao cấu thì cháu Trần Minh H. sinh năm 1991 (con của bà P.) đi chơi về chạy vào trong buồng nhìn thấy nên **Tân** thả cháu Trần Thị T. ra và đứng nép vào cạnh thùng lúa rồi sau đó bỏ chạy ra vườn cà phê, còn cháu T. đứng dậy tự kéo quần lên và khóc. Khoảng 5 phút sau **Tân** cầm quả bưởi đi vào đưa cho cháu Trần Minh H. và nói nhỏ với cháu H. "về đừng nói với ai, khi nào cần tiền tao cho". Sau khi sự việc xảy ra, cháu Trần Thị T. nói lại cho gia đình bà P. biết. Ngày 10/6/2004 bà Bùi Thị T. là mẹ của cháu T. làm đơn tố cáo hành vi phạm tội của **Tân** với Công an huyện K. , tỉnh Đ..

Tại Bản giám định pháp y số 590/GĐPY ngày 15/6/2005, Tổ chức giám định pháp y tỉnh Đ. kết luận: Cháu Trần Thị T. bị rách màng trinh mới, viêm sinh dục, tổn hại sức khỏe là 30%.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 27/HSST ngày 29/01/2005, TA nhân dân tỉnh Đ. áp dụng khoảng 1 Điều 112; điểm p khoản 1 và khoản 2 Điều 46 BLHS năm 1999 xử phạt **Tân** 8 năm tù về tội "hiếp dâm trẻ em"; buộc bị cáo phải bồi thường cho cháu Trần Thị T. tiền bồi dưỡng sức khỏe và tiền tổn thất về tinh thần tổng cộng là 6.500.000 đồng.

Ngày 29/01/2005, bà Bùi Thị P. (dì của cháu Trần Thị T.) kháng cáo cho rằng: Khi bị **Tân** hiếp dâm, cháu Trần Thị T. chưa đến 13 tuổi và đề nghị TA cấp phúc thẩm tăng hình phạt, tăng mức bồi thường đối với bị cáo.

Bản án hình sự phúc thẩm số 478/HSPT ngày 28/6/2005, Tòa phúc thẩm TA nhân dân tối cao tại vẫn giữ nguyên quyết định về hình phạt và quyết định bồi thường của bản án hình sự sơ thẩm đối với bị cáo **Tân**.

b) Nhận định của VKS

Người bị hại là cháu Trần Thị T. là người chưa thành niên, bố và mẹ cháu Trần Thị T. còn sống. Người bị hại sinh tại huyện Nghi Xuân, tỉnh Hà Tĩnh nhưng năm nào vào huyện K., tỉnh Đ. ở với dì (bà Bùi Thị P.) thì chưa được xác định. Bà Bùi Thị P. có phải là mẹ nuôi hoặc là người trực tiếp nuôi dưỡng người bị hại hay không thì chưa được điều tra làm rõ. Mặt khác, hồ sơ vụ án không có giấy ủy quyền của bố hoặc mẹ của người bị hại ủy quyền cho bà Bùi Thị P. làm người đại diện cho người bị hại tại phiên tòa, nên việc TA cấp sơ thẩm xác định bà Bùi Thị T. (là mẹ đẻ của cháu Trần Thị T.) là người đại diện hợp pháp của người bị hại là đúng, còn việc xác định bà Bùi Thị P. là người đại diện của người bị hại là chưa có căn cứ. Nếu bà Bùi Thị P. không phải là người đại diện hợp pháp của người bị hại, thì việc TA cấp phúc thẩm chấp nhận kháng cáo của bà Bùi Thị P. là chưa đúng. Tại phiên tòa, Hội đồng xét xử phúc thẩm không kiểm tra xem xét tư cách tham gia tố tụng của bà Bùi Thị P. là vi phạm nghiêm trọng Điều 231 BLTTHS năm 2003 quy định về những người có quyền kháng cáo.

Theo các tài liệu do Cơ quan điều tra thu thập có trong hồ sơ vụ án như: giấy khai sinh chính (bản phô tô không có công chứng), bản sao giấy khai sinh, sổ hộ khẩu của gia đình bà Bùi Thị T. , sổ hộ tịch của huyện Nghi Xuân, tỉnh Hà Tĩnh và các tài liệu xác minh của VKS nhân dân tối cao (lời khai của bà Bùi Thị T., lời khai của bà Cổ Thị Thành là người có con sinh cùng năm với cháu Trần Thị T.) đều thể hiện người bị hại là cháu Trần Thị T. sinh năm 1993, tuy ngày, tháng sinh có khác nhau (giấy khai sinh chính ghi ngày 04/8/1993, bản sao giấy khai sinh ghi ngày 03/9/1993, còn sổ hộ khẩu gia đình bà Bùi Thị Thường và sổ hộ tịch của huyện Nghi Xuân, tỉnh Hà Tĩnh thì ghi cháu Trần Thị T. sinh ngày 08/9/1993). Nếu lấy ngày 01/01/1993 là ngày sinh của người bị hại thì đến ngày 08/6/2004 (ngày Vũ Chí T. hiếp dâm), người bị hại mới 11 tuổi 6 tháng 7 ngày).

Nhưng theo Bản giám định pháp y số 4800/C21 CIII ngày 29/10/2004 của Phân viện Khoa học hình sự Bộ Công an kết luận: Căn cứ vào mức độ phát triển thể chất của cơ thể cháu Trần Thị T. , sự phát triển của các xương tay và chân, xương chậu, mức độ hàn các đầu xương vào thân xương của các xương tay và chân, xương chậu, đánh giá độ tuổi của cháu Trần Thị T. tại thời điểm giám định (ngày 12/12/2004) là 13 năm 9 tháng đến 14 năm 3 tháng. Theo kết luận giám định pháp y thì người bị hại sinh khoảng từ ngày 12/7/1990 đến ngày 12/3/1991. Khi bị **Tân** hiếp dâm (ngày 08/6/2004), người bị hại khoảng từ 13 tuổi 2 tháng 26 ngày đến 13 tuổi 10 tháng 26 ngày.

Như vậy, nếu căn cứ vào kết luận giám định pháp y thì **Tân** phạm tội "hiếp dâm trẻ em" theo qui định tại khoản 1 Điều 112 BLHS năm 1999 có khung hình phạt tù từ 07 năm đến 15 năm; nếu căn cứ vào giấy khai sinh, sổ hộ khẩu, sổ hộ tịch và các biên bản xác minh của VKS nhân dân tối cao thì **Tân** phạm tội "hiếp dâm trẻ em" theo quy định tại khoản 4 Điều 112 BLHS năm 1999 có khung hình phạt tù từ 12 năm đến 20 năm, tù chung thân hoặc tử hình, và khi điều tra, xét xử phải có người bào chữa tham gia để bảo vệ cho **Tân** theo qui định của pháp luật tố tụng hình sự.

Trong khi hồ sơ vụ án có hai loại tài liệu về độ tuổi của người bị hại mâu thuẫn nhau, kết luận giám định pháp y chỉ là tài liệu tham khảo, nhưng bản cáo trạng, bản án sơ thẩm và bản án phúc thẩm không có lập luận để bác bỏ ngày, tháng, năm sinh của người bị hại tại các giấy khai sinh, sổ hộ khẩu, sổ hộ tịch mà chỉ căn cứ vào kết quả giám định xương của người bị hại để kết luận khi bị **Tân** hiếp dâm, người bị hại đã trên 13 tuổi là chưa đúng pháp luật. Mặt khác, Cơ quan điều tra cũng chưa điều tra, đối chất làm rõ các mâu thuẫn về ngày, tháng sinh của người bị hại tại các giấy khai sinh với ngày, tháng sinh tại sổ hộ khẩu và sổ hộ tịch. Do đó, cần phải điều tra làm rõ xác vấn đề sau:

- Xác định chính xác tư cách tham gia tố tụng của bà Bùi Thị P.;

- Thu thập thêm chứng cứ về tuổi của người bị hại để kết luận chính xác **Tân** phạm tội quy định tại khoản 1 hay khoản 4 Điều 112 BLHS để xử lý vụ án theo đúng quy định của pháp luật.

c) Quyết định của VKS

Kháng nghị Bản án hình sự phúc thẩm số 478/HSPT ngày 28/6/2005 của Tòa phúc thẩm TA nhân dân tối cao. Đề nghị Hội đồng TP TA nhân dân tối cao xét xử giám đốc thẩm hủy Bản án hình sự phúc thẩm nêu trên và Bản án hình sự sơ thẩm số 27/HSST của TA nhân dân tỉnh Đ. để điều tra lại theo quy định của pháp luật.

3. Lý do kháng nghị:

- Các chứng cứ, tài liệu để xác định chính xác tuổi của cháu Trần Thị T. chưa được thu thập và xem xét đầy đủ để kết luận **Tân** phạm tội quy định tại khoản 1 hay khoản 4 Điều 112 BLHS.
- Chưa kiểm tra xác định chính xác tư cách tham gia tố tụng của bà Bùi Thị P. có phải là đại diện hợp pháp cho bị hại hay không.

4. Kết quả xét xử giám đốc thẩm

Tại Quyết định giám đốc thẩm số 23/2006/HS-GĐT ngày 01/8/2006 của Hội đồng Thẩm phán TA nhân dân tối cao đã quyết định: "Hủy Bản án hình sự phúc thẩm số 478/HSPT ngày 08/6/2005 của Tòa phúc thẩm TA nhân dân tối cao và Bản án hình sự sơ thẩm số 27/HSST ngày 28/01/2005 của TA nhân dân tỉnh Đ. để điều tra lại theo thủ tục chung" với nhận định như kháng nghị nêu trên.

2.4. Căn cứ thứ tư: Có những sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng BLHS

- Có những sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng BLHS như:
  - + Áp dụng sai điều, khoản của BLHS dẫn đến xét xử bị cáo về tội nặng hơn hoặc nhẹ hơn; hoặc
  - + Áp dụng khoản nặng hơn hoặc nhẹ hơn không đúng với nguyên tắc xử lý vụ án; hoặc
  - + Áp dụng đúng điểm, khoản, điều luật của BLHS nhưng xử quá nhẹ hoặc quá nặng hoặc buộc bồi thường không đúng …
- Các dạng vi phạm tương tự như căn cứ kháng nghị phúc thẩm nhưng phải ở mức độ nghiêm trọng.
- Vi phạm trong việc áp dụng BLHS có thể là vi phạm trong việc áp dụng các qui định của BLHS, cũng có thể là vi phạm trong việc áp dụng các văn bản pháp luật khác và vì những sai lầm này dẫn đến sai lầm trong việc áp dụng các qui định của BLHS.

Lưu ý:

Thực tiễn xét xử giám đốc thẩm cho thấy có các dạng vi phạm sau:

* Kết án người hoàn toàn không thực hiện hành vi phạm tội.
* Kết án người mà hành vi của họ không cấu thành tội phạm. Khác với trường hợp trên, đây là trường hợp người bị kết án có thực hiện hành vi gây hậu quả nguy hại cho xã hội, nhưng theo qui định của BLHS thì hành vi của họ không phải là tội phạm hoặc không phải chịu trách nhiệm hình sự như:
    - Hành vi gây thiệt hại trong "tình thế cấp thiết", trong trường hợp "phòng vệ chính đáng" hoặc trong trường hợp "sự kiện bất ngờ".
    - Gây thiệt hại trong tình trạng không có năng lực chịu trách nhiệm hình sự.
    - Chuẩn bị phạm tội ít nghiêm trọng.
    - Hậu quả gây ra chưa đến mức bị coi là tội phạm như trộm cắp tài sản có giá trị dưới 2 triệu đồng và không thuộc trường hợp "gây hậu quả nghiêm trọng" hoặc "đã bị xử lý hành chính về hành vi chiếm đoạt" hoặc "đã bị kết án về hành vi chiếm đoạt" hoặc "cố ý làm trái các qui định về quản lý kinh tế gây thiệt hại dưới 100 triệu đồng" và không thuộc trường hợp "đã bị xử lý kỷ luật mà còn vi phạm gây hậu quả nghiêm trọng"…
* Kết án người chưa đến tuổi chịu trách nhiệm hình sự[95].
* Kết án sai tội danh. Kết án sai tội danh là trường hợp hành vi của bị cáo phạm tội danh này, nhưng TA lại kết án bị cáo về tội danh khác.
* Áp dụng khung, khoản của BLHS không đúng với tính chất của hành vi phạm tội của bị cáo. Ví dụ, bị cáo phạm tội giết người theo khoản 2 Điều 93 BLHS nhưng do HĐXX đánh giá sai tính chất hành vi của bị cáo nên đã kết tội bị cáo theo khoản 1 Điều 93 BLHS hoặc ngược lại, bị cáo phạm tội giết người theo khoản 1 Điều 93 BLHS nhưng TA lại tuyên bị cáo phạm tội giết người theo khoản 2 Điều 93 BLHS…

* TA áp dụng các biện pháp tư pháp trái pháp luật, vi phạm nghiêm trọng các điều 41, 42, 43 BLHS.

Ví dụ[96]:

Ngày 02/10/2006 VKSNDTC đã ban hành kháng nghị giám đốc thẩm số 24/VKSNDTC-V3 đối với vụ án: Phạm Văn **Phác** phạm tội "cố ý gây thương tích".

1. Bản án bị kháng nghị

[95] Điều 12 BLHS

[96] Xem "Tuyển tập các quyết định Kháng nghị giám đốc thẩm của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Nhà xuất bản Tư pháp – Hà Nội – 2007 – Chủ biên: Ts. Dương Thanh Biểu, trang 90.

Bản án hình sự phúc thẩm số 35/2003/HSPT ngày 21/4/2006 của TA nhân dân tỉnh T. kết án: **Phác** (tức Lê Xuân P.), sinh năm 1975; trú tại phường Đông Sơn, thành phố T. , tỉnh T. về tối "cố ý gây thương tích"

2. Nội dung của quyết định kháng nghi

a) Tóm tắt diễn biến vụ án và quá trình xét xử

Phác và anh Lê Tùng L. đều là lái xe ô tô nhận hợp đồng chở đất từ huyện Thường Xuyên, tỉnh T. đến nhà máy gạch CERAMIC T..

Ngày 15/7/2005, trên đường vận chuyển đất từ Thường Xuân về, xe ô tô do **Phác** điều khiển bị cảnh sát giao thông lập biên bản xử lý với lý do chở quá tải. **Phác** nghi ngờ anh L. đã báo cho cảnh sát giao thông biết việc chở quá tải của mình. Vào khoảng 24 giờ cùng ngày, **Phác** điều khiển xe ô tô chở đất vào bãi sau nhà máy gạch để giao thì phát hiện thấy anh L. đang đứng nói chuyện với anh Nguyễn Ngọc H. (là lái xe) và Nguyễn Ngọc T. (là bảo vệ của nhà máy) nên **Phác** nảy sinh ý định trả thù anh L. . Thực hiện ý định, **Phác** đã điều khiển ô tô chạy thẳng đến chỗ anh L. đứng làm cho 3 anh phải chạy tránh ra hai bên. Tiếp đó **Phác** bỏ lái để ô tô tự trôi rồi cầm chiếc kiếm tự tạo đầu nhọn, dài khoảng 1m để sẵn trên xe nhảy xuống xe chém anh L. một nhát vào thái dương trái, anh L. bỏ chạy thì **Phác** đuổi theo chém tiếp một nhát vào bả vai bên phải và đâm một nhát vào mông phải anh L. . Anh L. được đưa đi cấp cứu tại Bệnh viện đa khoa tỉnh T. và điều trị từ ngày 16/7/2005 đến ngày 25/7/2005.

Tại Giấy xếp hạng thương tật số 284/GĐPY ngày 24/8/2005, Tổ chức giám định pháp y tỉnh T. kết luận: anh Lê Tùng L. rách da đầu, mông, chấn động não do bị chém, sẹo dài 4cm x 0,4 cm…, vết thương phần mềm vùng mông phải sẹo dài 2,5cm x 0,5cm, vết thương phần mềm mặt sau vai phải dài 14cm x 0,5cm… tỷ lệ thương tật 13%.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 10/2006/HSST ngày 19/01/2006, TA nhân dân thành phố T. áp dụng khoản 2 Điều 104; điểm b, p khoản 1, khoản 2 Điều 46 BLHS năm 1999; Điều 619 Bộ luật dân sự năm 1995 xử phạt **Phác** 24 tháng tù về tội "cố ý gây thương tích "; buộc bị cáo phải bồi thường cho anh Lê Tùng L. các khoản chi phí với tổng số tiền là 11.069.000 đồng, bị cáo đã bồi thường được 4.000.000 đồng, còn phải bồi thường tiếp là 7.069.000 đồng.

Ngày 15/01/2006, **Phác** kháng cáo xin cải tạo tại địa phương và xin giảm mức bồi thường.

Tại Bản án hình sự phúc thẩm số 35/2006/HSPT ngày 21/4/2006, TA nhân dân tỉnh T. áp dụng khoản 2 Điều 104; điểm g, n khoản 1, khoản 2 Điều 46; khoản 1; khoản 2 Điều 60 BLHS năm 1999 xử phạt **Phác** 24 tháng tù nhưng cho hưởng án treo, thời gian thử thách 36 tháng về tội "cố ý gây thương tích"; Giữ nguyên quyết định về bồi thường thiệt hại của Bản án sơ thẩm đối với **Phác**.

b) Nhận định của VKS

Căn cứ vào chứng từ, tài liệu có trong hồ sơ vụ án, nhận thấy: TA cấp sơ thẩm và phúc thẩm kết án **Phác** tội "cố ý gây thương tích" theo khoản 2 Điều 104 BLHS năm 1999 là có căn cứ và đúng pháp luật.

Mặc dù thương tích của anh L. không nặng (13%) nhưng hành vi phạm tội của **Phác** dùng kiếm tự tạo (dài 1m, rộng 5cm, đầu nhọn) là hung khí nguy hiểm, vô cớ chém nhiều nhát vào đầu, lưng và mông anh L. là thể hiện tính côn đồ, hung hãn thuộc các trường hợp tăng nặng định khung hình phạt được quy định tại điểm a và điểm i khoản 1 Điều 104 BLHS năm 1999. Hành vi phạm tội của bị cáo thể hiện sự coi thường pháp luật và coi thường tính mạng, sức khỏe của người khác. TA cấp sơ thẩm đã xét và đánh giá tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội do bị cáo gây ra và các tình tiết giảm nhẹ nên xử phạt bị cáo 24 tháng tù là nhẹ. TA cấp phúc thẩm đã quá nhấn mạnh đến nhân thân và khai báo thành khẩn của bị cáo để cho bị cáo hưởng án treo là không đúng pháp luật và không đánh giá đúng tính chất, mức độ hành vi phạm tội của bị cáo, không có tác dụng giáo dục và phòng ngừa.

Ngoài ra, bản án hình sự phúc thẩm không áp dụng các tình tiết nặng quy định tại điểm a và điểm i khoản 1 Điều 104 BLHS năm 1999 là thiếu sót.

c) Quyết định của VKS

Kháng nghị bản án hình sự phúc thẩm số 35/2006/HSPT ngày 21/4/2006 của TA nhân dân tỉnh T. . Đề nghị Tòa hình sự TANDTC xét xử vụ án theo thủ tục giám đốc thẩm phần quyết định về hình phạt của bản án hình sự phúc thẩm nêu trên đối với **Phác** để xét xử phúc thẩm lại theo hướng không cho **Phác** được hưởng án treo.

3. Lý do kháng nghị:

Hành vi phạm tội của bị cáo tập trung nhiều tình tiết tăng nặng và có tính chất côn đồ nhưng TA cấp phúc thẩm cho hưởng án treo là không đánh giá đúng tính chất, mức độ hành vi phạm tội của bị cáo.

4. Kết quả xét xử giám đốc thẩm:

Tại Quyết định giám đốc thẩm 37/2006/HS-GĐT ngày 22/11/2006, Tòa hình sự TANDTC đã quyết định: "Hủy Bản án hình sự phúc thẩm số 35/2006/HSPT ngày 21/4/2006 của TA nhân dân tỉnh T. về phần quyết định hình phạt đối với **Phác** để xét xử phúc thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật" với nhận định như kháng nghị nêu trên.

3. Thẩm quyền, thời hạn kháng nghị giám đốc thẩm

3.1. Thẩm quyền

- Những người sau đây trong ngành kiểm sát nhân dân có quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm:
  + Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao có quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA các cấp (ngoại trừ quyết định của Hội đồng TP TANDTC).
  + Viện trưởng VKS nhân dân cấp tỉnh có quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA cấp dưới[97].
  + Viện trưởng VKS nhân dân tối cao uỷ quyền cho Phó viện trưởng phụ trách khối ký kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm những bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TAND cấp tỉnh[98].

- Khi TA kháng nghị theo trình tự giám đốc thẩm, thì KSV phải:
  + Kiểm sát tính hợp pháp của người ban hành kháng nghị:
    - Chánh án TANDTC có quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA các cấp (ngoại trừ quyết định của Hội đồng TP TANDTC).
    - Chánh án TA nhân dân cấp tỉnh có quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA nhân dân cấp dưới[99].
  + Kiểm sát việc chấp hành thời hạn kháng nghị.
  + Nghiên cứu các căn cứ được nêu ra trong bản kháng nghị của TA có đúng qui định của pháp luật hay không. Nếu căn cứ kháng nghị không phù hợp với qui định của pháp luật, thì KSV báo cáo lãnh đạo VKS xem xét quyết định.
  + Nếu qua nghiên cứu hồ sơ … KSV phát hiện thêm những điểm mới cần kháng nghị theo hướng có lợi cho người bị kết án thì báo cáo lãnh đạo VKS để đề nghị TA xem xét thêm.
  + Kiểm sát việc bổ sung, rút kháng nghị của TA (nếu có).
  + Kiểm sát việc tạm đình chỉ thi hành bản án hoặc quyết định bị kháng nghị giám đốc thẩm.

3.2. Thời hạn

- Thời hạn kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm theo hướng không có lợi cho người bị kết án là 01 năm, kể từ ngày bản án hoặc quyết định có hiệu lực pháp luật.

---

[97] Điều 275 BLTTHS
[98] Điều 50 QC KSXXHS
[99] Điều 275 BLTTHS

- Kháng nghị theo hướng có lợi cho người bị kết án có thể được tiến hành bất cứ lúc nào, kể cả trường hợp người bị kết án đã chết mà cần minh oan cho họ[100].

4. Lập hồ sơ kiểm sát

Để thực hiện tốt nhiệm vụ, trách nhiệm của mình, KSV phải lập hồ sơ kiểm sát. Hồ sơ kiểm sát án hình sự ở giai đoạn giám đốc thẩm gồm có:

- Các tài liệu (nguồn) phát hiện bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA có vi phạm pháp luật.
- Các công văn yêu cầu của cơ quan Đảng, Quốc hội, Chính phủ, Nhà nước, Mặt trận Tổ quốc, các tổ chức chính trị xã hội (ở Trung ương và địa phương) (nếu có).
- Các thông tin do các phương tiện thông tin đại chúng phản ánh (nếu có).
- Báo cáo đề xuất của VKS hoặc kết luận kiểm tra nghiệp vụ.
- Các tài liệu thể hiện việc nghiên cứu hồ sơ của KSV như bản nghiên cứu hồ sơ vụ án (hoặc báo cáo) của KSV, của Kiểm tra viên (phải phản ánh rõ trình tự, thủ tục giải quyết vụ án qua từng giai đoạn tố tụng - khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử sơ thẩm, xét xử phúc thẩm và giám đốc thẩm (nếu có).
- Những chứng cứ, tài liệu chứng minh bản án, quyết định về hình sự của TA đã có hiệu lực pháp luật có vi phạm pháp luật nghiêm trọng.
- Ý kiến đề xuất giải quyết của KSV, ý kiến chỉ đạo của Thủ trưởng đơn vị nghiệp vụ và lãnh đạo VKS.
- Bản sao bản kết luận điều tra, bản cáo trạng, bản án của TA cấp sơ thẩm, phúc thẩm, quyết định giám đốc thẩm (nếu có).
- Bản sao tài liệu được xác minh, thu thập bổ sung để phục vụ việc kháng nghị giám đốc thẩm.
- Thông báo không kháng nghị giám đốc thẩm (nếu có).
- Quyết định tạm đình chỉ THA (nếu có).
- Bản dự thảo lời phát biểu của KSV tại phiên toà giám đốc thẩm.
- Quyết định giám đốc thẩm.
- Lệnh tạm giam của Hội đồng giám đốc thẩm trong trường hợp huỷ án hoặc quyết định bị kháng nghị để điều tra lại (nếu có).
- Báo cáo kết quả xét xử giám đốc thẩm với lãnh đạo VKS cấp mình.
- Bản thông báo kết quả xét xử giám đốc thẩm cho VKS nơi có bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật bị kháng nghị (cấp sơ thẩm hoặc phúc thẩm).
- Các văn bản, tài liệu khác (nếu có)[101].

[100] Điều 278 BLTTHS

II. NHIỆM VỤ, QUYỀN HẠN CỦA KIỂM SÁT VIÊN Ở GIAI ĐOẠN TRƯỚC KHI MỞ PHIÊN TÒA GIÁM ĐỐC THẨM

1. Nghiên cứu hồ sơ vụ án

KSV phải nghiên cứu kỹ hồ sơ vụ án để xác định vi phạm pháp luật nghiêm trọng trong bản án hoặc quyết định của TA[102].

Lưu ý:

* Việc kiểm tra hồ sơ vụ án ở giai đoạn giám đốc thẩm không chỉ tập trung vào những vấn đề đã nêu trong đơn khiếu nại hoặc văn bản kiến nghị xem xét vụ án theo thủ tục giám đốc thẩm, KSV phải kiểm tra toàn diện để phát hiện những vi phạm khác của bản án hoặc quyết định.
* Việc kiểm tra toàn diện vụ án là nhằm tránh tình trạng phải rút hồ sơ để kiểm tra lại khi có các khiếu nại hoặc đề nghị mới đối với vụ án.
* Khi nghiên cứu hồ sơ vụ án KSV phải:
    - Nghiên cứu những chứng cứ, những tình tiết liên quan. KSV phải có quan điểm toàn diện và cụ thể, phải trích cứu, hệ thống các tài liệu, chứng cứ theo một trật tự nhất định và phải xem xét chúng trong mối liên hệ với các nội dung được nêu trong yêu cầu, đề xuất kháng nghị.
    - Khi nghiên cứu, KSV cần đối chiếu, so sánh để phát hiện tình tiết nào, nội dung nào trong các tài liệu (như lời khai của bị can, người bị hại, người làm chứng, biên bản khám nghiệm hiện trường, khám nghiệm tử thi ...) có mâu thuẫn.
    - KSV cần phân tích kết quả nghiên cứu các tài liệu trên để xác định: Tình tiết nào đúng sự thật khách quan, tình tiết nào không đúng sự thật; chứng cứ nào đảm bảo các thuộc tính của chứng cứ, chứng cứ nào không đảm bảo cần loại bỏ; chứng cứ nào cần đề xuất xác minh bổ sung...
    - Nếu cần thiết, KSV có thể trực tiếp kiểm tra, xem xét các vật chứng, tài liệu đã được thu giữ, gặp bị án, người làm chứng, người bị hại.... để có thêm niềm tin nội tâm khi đánh giá chứng cứ, hiểu thêm các tình tiết của vụ án.
    - Cuối cùng, KSV cần phân tích, tổng hợp đánh giá về vụ án, nhưng tập trung chủ yếu vào những tình tiết là căn cứ kháng nghị giám đốc thẩm được quy định tại Điều 273 BLTTHS.

---

[101] Điều 7 Qui định về lập hồ sơ kiểm sát án hình sự ban hành kèm theo QĐ số 07 /2006/QĐ-VKSNDTC

[102] Điều 48 QC KSXXHS

* Nếu bản án hoặc quyết định của TA có vi phạm là căn cứ để kháng nghị giám đốc thẩm thì KSV báo cáo lãnh đạo VKS để quyết định.
* Nếu bản án hoặc quyết định của TA không có vi phạm pháp luật hoặc có vi phạm nhưng không nghiêm trọng, không thuộc một trong các căn cứ để kháng nghị giám đốc thẩm thì thông báo cho người hoặc cơ quan, tổ chức yêu cầu biết rõ lý do của việc không kháng nghị.
* Thông báo không kháng nghị giám đốc thẩm được viết theo mẫu của VKSNDTC[103]. Tuy nhiên, bản thông báo phải nêu rõ lý do không kháng nghị giám đốc thẩm theo qui định tại Điều 277 BLTTHS.

2. Xác minh theo thủ tục giám đốc thẩm

- KSV thấy cần thiết phải xác minh theo thủ tục giám đốc thẩm để làm rõ những căn cứ kháng nghị hoặc để kết luận kháng nghị thì báo cáo lãnh đạo VKS quyết định[104].
- Trong báo cáo, KSV phải nêu rõ các vấn đề:
    + Những vấn đề cần xác minh bổ sung và lý do vì sao phải xác minh bổ sung.
    + Phương án xác minh bổ sung, những chứng cứ mới cần thu thập và các biện pháp thực hiện xác minh bổ sung ...
- Tuỳ từng trường hợp cụ thể, khi tiến hành xác minh, KSV có thể áp dụng nhiều phương pháp khác nhau như:
    + Lấy lời khai của người bị kết án hoặc những người tham gia tố tụng khác.
    + Trưng cầu giám định, thu thập vật chứng, chụp ảnh, ghi âm,…
- Việc hỏi cung bị cáo, triệu tập nhân chứng và người liên quan để lấy lời khai được đặt ra khi xét thấy trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử trước đây:
    + Họ chưa được xét hỏi hoặc tuy đã được xét hỏi nhưng chưa làm rõ được vấn đề cần xét hỏi.
    + Trong lời khai của họ có mâu thuẫn, cần được hỏi lại hoặc hỏi thêm.
- KSV phải chuẩn bị trước đề cương hỏi cung, lấy lời khai trên cơ sở kế hoạch xác minh đã được lãnh đạo VKS phê duyệt.
- Việc đối chất được thực hiện khi lời khai của những người tham gia tố tụng có mâu thuẫn với nhau và cần phải được làm sáng tỏ… KSV cần có đề cương xác định rõ đối chất vấn đề gì, cách đặt câu hỏi như thế nào… Thông thường cần để cho những người khai báo thành khẩn, phù hợp thực tế khách quan khai trước.
- Việc xem xét lại hiện trường đặt ra khi qua nghiên cứu hồ sơ, biên bản khám nghiệm, sơ đồ hiện trường thấy có mâu thuẫn giữa kết quả khám nghiệm hiện

[103] Mẫu số 144 ban hành kèm theo Quyết định số 960/2007/QĐ-VKSNDTC
[104] Điều 55 QC KSXXHS

trường với kết quả giám định, lời khai bị cáo, nhân chứng hoặc có nghi ngờ, cần thẩm định độ tin cậy của lời khai bị cáo, nhân chứng…

- KSV có thể tự mình tiến hành xác minh hoặc yêu cầu VKS cấp dưới phối hợp xác minh. Hoạt động xác minh theo thủ tục giám đốc thẩm phải được lập biên bản theo đúng qui định tại Điều 95 và các qui định liên quan khác của BLTTHS.
- Trường hợp bị cáo, người bị hại và người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng nghị, người bào chữa, người bảo vệ quyền lợi của đương sự có bổ sung tài liệu, đồ vật mới hoặc yêu cầu xác minh chứng cứ mới, thì KSV phải kiểm tra và xét hỏi về nguồn gốc, nội dung tài liệu, đồ vật để đánh giá về tính hợp pháp và tính có căn cứ của chúng.
- Nếu qua nghiên cứu và thực hiện việc xác minh theo thủ tục giám đốc thẩm mà có những vấn đề không thể xác minh bổ sung được, thì KSV đề xuất theo hướng huỷ án để giao về cấp sơ thẩm điều tra lại, xét xử lại.

3. Kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm

3.1. Báo cáo đề xuất lãnh đạo VKS kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm

- Sau khi nghiên cứu, nếu phát hiện có căn cứ để kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm, KSV phải làm báo cáo đề xuất kháng nghị lên lãnh đạo VKS.

- Trong bản báo cáo phải nêu:
  - Tóm tắt nội dung vụ án.
  - Phân tích rõ nội dung nào của bản án hay quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA có vi phạm pháp luật.
  - Vi phạm đó là gì, dựa vào căn cứ pháp luật nào để xác định vi phạm.

- Phương pháp báo cáo đề xuất kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm lên lãnh đạo VKS của KSV:

  + Nếu căn cứ kháng nghị là *"việc điều tra xét hỏi tại phiên toà sơ thẩm phiến diện hoặc không đầy đủ"* thì phần phân tích vi phạm phải nêu rõ nội dung nào, vấn đề gì, tình tiết nào chưa được điều tra xét hỏi tại phiên toà và lý giải vì sao.

    Ví dụ 1, TA vẫn tiến hành xét xử vụ án trong trường hợp người làm chứng quan trọng (ai?) không được triệu tập đến phiên tòa để lấy lời khai nhằm làm sáng tỏ tình tiết quan trọng (nào?) của vụ án, hoặc tuy được triệu tập nhưng họ không đến tham dự phiên tòa.

    Ví dụ 2, Vụ án có nhiều mâu thuẫn giữa các nguồn chứng cứ: Giữa lời khai của bị cáo với lời khai của người bị hại, của nguyên đơn dân sự,… hoặc mâu thuẫn giữa lời khai với vật chứng, với kết quả giám định... nhưng không được điều tra xét hỏi, đối chất để làm rõ. TA đã

kết luận sự việc và tuyên án theo một hoặc một số nguồn chứng cứ nào đó.

+ Nếu căn cứ kháng nghị là do "*kết luận của bản án hoặc quyết định của TA không phù hợp với các tình tiết khách quan của vụ án*" thì phần phân tích cần nêu và viện dẫn chứng cứ xác định "*tình tiết khách quan*" của vụ án diễn ra như thế nào, còn phần kết luận của bản án hoặc quyết định của TA nêu như thế nào, điểm nào kết luận của bản án hoặc quyết định của TA không phù hợp với "*tình tiết khách quan*" của vụ án.

Trên thực tế có những trường hợp cả nội dung đánh giá, phân tích trong bản án và kết luận của bản án hoặc quyết định của TA không phù hợp với các tình tiết khách quan của vụ án, nhưng cũng có những trường hợp tuy ở phần phân tích đánh giá về vụ án là đầy đủ, khách quan, nhưng phần quyết định trong bản án lại không đúng với phần nội dung phân tích đánh giá.

+ Nếu căn cứ kháng nghị là do bản án, quyết định hình sự đã có hiệu lực pháp luật *"có sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng BLHS"* thì khi phân tích, KSV cần xác định rõ dạng vi phạm như đã nêu cụ thể ở phần trình bày về căn cứ kháng nghị giám đốc thẩm.

Ví dụ:

- Nếu vi phạm là "kết án người không thực hiện hành vi phạm tội", thì KSV đi sâu phân tích chứng cứ để chứng minh người bị kết án không thực hiện hành vi phạm tội.
- Nếu vi phạm là kết án người mà "hành vi của họ không cấu thành tội phạm", thì KSV đi sâu phân tích các yếu tố cấu thành tội phạm đã bị xét xử, chỉ rõ yếu tố nào không thỏa mãn.
- Nếu vi phạm là "kết án người chưa đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự", thì KSV phân tích, nêu rõ qui định của BLHS về tuổi chịu trách nhiệm hình sự đối với hành vi người bị kết án đã gây ra, những chứng cứ xác định người bị kết án chưa đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự …

+ Nếu căn cứ kháng nghị là "*có vi phạm nghiêm trọng về thủ tục tố tụng trong khi điều tra, truy tố hoặc xét xử",* thì KSV cần phân tích rõ qui định của BLTTHS về vấn đề đó như thế nào, CQĐT, VKS, TA các cấp đã thực hiện sai ở điểm nào, sai như thế nào, vì sao vi phạm đó phải bị coi là "nghiêm trọng"…

3.2. Dự thảo kháng nghị và gửi kháng nghị

3.2.1. Kháng nghị

- Sau khi báo cáo lãnh đạo VKS đồng ý kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm thì KSV dự thảo kháng nghị.

- Bản kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm được viết theo mẫu của VKSNDTC[105]. Bản kháng nghị phải được viết rõ ràng, chặt chẽ. Nội dung kháng nghị phải nêu:
    + Các qui định của BLTTHS về thẩm quyền, căn cứ kháng nghị giám đốc thẩm[106].
    + Nêu rõ xét bản án hoặc quyết định nào của TA đã xét xử ai, về tội gì (nếu vụ án còn có các bị cáo khác không bị kháng nghị thì ghi rõ họ tên của các bị cáo đó).
    + Nêu tóm tắt nội dung vụ án và quyết định của TA bị kháng nghị (nếu bản án hoặc quyết định phúc thẩm bị kháng nghị thì ghi thêm phần quyết định của cấp sơ thẩm; nếu quyết định giám đốc thẩm bị kháng nghị thì ghi thêm phần quyết định của cấp sơ thẩm, phúc thẩm)[107].

- Khi phân tích vi phạm của bản án, quyết định của TA, KSV phải căn cứ vào qui định về căn cứ kháng nghị giám đốc thẩm để phân tích. Phương pháp phân tích vi phạm tương tự như đã nêu ở Mục 3.1 "*Báo cáo đề xuất lãnh đạo VKS kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm"* nhưng gọn hơn.
- Phần quyết định của bản kháng nghị phải nêu rõ:
    + Kháng nghị bản án hoặc quyết định số…, ngày…, tháng…, năm… của TA nào, kháng nghị về phần hình phạt, bồi thường hoặc về biện pháp tư pháp và nêu rõ hướng kháng nghị (ví dụ, kháng nghị tăng, giảm nhẹ hình phạt hoặc cho bị cáo hưởng án treo ...).
    + Đề nghị giám đốc thẩm bản án, quyết định nêu trên để huỷ bản án (hoặc quyết định) đã có hiệu lực pháp luật để điều tra hoặc xét xử lại, hoặc để huỷ bản án (hoặc quyết định) đã có hiệu lực pháp luật và đình chỉ vụ án.

3.2.2. Gửi kháng nghị

- Quyết định kháng nghị của VKS được gửi đến:
    + TA sẽ xét xử giám đốc thẩm cùng hồ sơ vụ án, đến TA đã ra bản án hoặc quyết định bị kháng nghị.
    + Người bị kết án và những người có quyền và lợi ích liên quan đến việc kháng nghị.

---

[105] Mẫu số 145 ban hành kèm theo QĐ số 960/2007/QĐ-VKSNDTC
[106] Điều 36, Điều 273 và Điều 275
[107] Điều 52 QC KSXXHS

+ VKS cấp trên để báo cáo và VKS cấp dưới (VKS đã đề nghị kháng nghị).

+ Vụ (hoặc phòng) KSGG và Vụ (hoặc Phòng) KSTHA để theo dõi[108];

+ Đối với kháng nghị do Viện trưởng VKSNDTC uỷ quyền cho Phó Viện trưởng phụ trách khối ký theo qui định tại đoạn 2 khoản 1 Điều 50 Qui chế KSXXHS thì phải gửi cho Viện trưởng VKSNDTC để báo cáo.

4. Tạm đình chỉ thi hành bản án hoặc quyết định bị kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm

- Khi xét thấy cần thiết, người đã kháng nghị bản án hoặc quyết định của TA theo thủ tục giám đốc thẩm có quyền ra quyết định tạm đình chỉ thi hành bản án hoặc quyết định đã bị kháng nghị (sau đây gọi tắt là: tạm đình chỉ thi hành án).
    + Việc tạm đình chỉ toàn bộ hay một phần bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật tuỳ thuộc vào phạm vi của quyết định kháng nghị[109].
    + Việc tạm đình chỉ thi hành án có thể bằng một quyết định riêng và được ban hành cùng hoặc sau khi có quyết định kháng nghị giám đốc thẩm. Hoặc quyết định tạm đình chỉ thi hành án cũng có thể được quyết định ngay trong bản kháng nghị giám đốc thẩm[110].
- KSV thấy cần thiết phải ban hành quyết định tạm đình chỉ thi hành án thì đề xuất với lãnh đạo VKS cùng với đề xuất kháng nghị giám đốc thẩm hoặc sau khi lãnh đạo VKS ban hành kháng nghị giám đốc thẩm.
- Nếu đề xuất được chấp nhận, thì KSV viết dự thảo quyết định để trình lãnh đạo VKS ký, ban hành. Quyết định tạm đình chỉ thi hành án được viết theo mẫu của VKSNDTC[111], gồm các nội dung sau:
    + *Phần mở đầu,* KSV phải ghi rõ căn cứ vào Điều 276 BLTTHS, căn cứ vào quyết định kháng nghị giám đốc thẩm số ..., ngày…, tháng…, năm… của…(ai?).
    + *Phần nội dung* của quyết định ghi rõ: Tạm đình chỉ thi hành bản án (quyết định) số…, ngày…, tháng…, năm… của TA nào, đối với ai để chờ xét xử theo thủ tục giám đốc thẩm; yêu cầu các cơ quan có trách nhiệm thi hành án như Ban giám thị trại giam, CQTHAHS … phải làm gì và yêu cầu VKS có thẩm quyền kiểm sát việc thi hành quyết định này.

[108] Điều 53 QC KSXXHS
[109] Điều 276 Bộ luật TTHS
[110] Khoản 3 Điều 52 QC KSXXHS
[111] Mẫu số 147 ban hành kèm theo QĐ số 960/2007/QĐ-VKSNDTC

- Quyết định tạm đình chỉ thi hành án phải gửi cho TA, VKS nơi đã xét xử sơ thẩm và cơ quan thi hành án có liên quan; gửi đến TA có thẩm quyền tiến hành xem xét vụ án theo thủ tục giám đốc thẩm (kèm theo hồ sơ); gửi đến người bị kết án và những người có liên quan đến việc kháng nghị.

5. Bổ sung hoặc rút kháng nghị

- Trước khi bắt đầu phiên toà giám đốc thẩm, nếu phát hiện còn có nội dung khác cần kháng nghị hoặc phát hiện thấy nội dung kháng nghị không có căn cứ, thì KSV đề xuất với người đã kháng nghị (Viện trưởng VKS) bổ sung kháng nghị, nếu chưa hết thời hạn qui định tại Điều 278 của BLTTHS hoặc ban hành quyết định rút kháng nghị[112].
- Đối với bản án hoặc quyết định do TA kháng nghị thì ngoài nội dung đã được TA kháng nghị, nếu KSV còn phát hiện được vi phạm pháp luật nghiêm trọng khác thì đề xuất với lãnh đạo VKS để trao đổi với TA ban hành kháng nghị bổ sung. Nếu TA không kháng nghị thì VKS kháng nghị theo qui định tại Điều 275 BLTTHS[113].
- Quyết định bổ sung hoặc rút kháng nghị phải bằng văn bản và gồm 2 phần: Phần nội dung và phần quyết định:
    + *Phần nội dung,* KSV phải nêu tóm tắt lý do kháng nghị bổ sung hoặc rút kháng nghị.
    + *Phần quyết định,* KSV phải nêu bổ sung hoặc rút quyết định kháng nghị theo theo tục giám đốc thẩm số.., ngày…, tháng…, năm nào của… VKS…
- Nếu VKS rút tòan bộ kháng nghị thì đề nghị TA đình chỉ xét xử giám đốc thẩm đối với vụ án.
- Việc gửi quyết định kháng nghị bổ sung hoặc quyết định rút kháng nghị thực hiện theo qui định về việc gửi kháng nghị đã nêu ở Mục 3.2.2. trên đây.

6. Dự thảo bài phát biểu quan điểm của VKS

- KSV phải căn cứ vào kết quả nghiên cứu hồ sơ vụ án, ý kiến của lãnh đạo VKS về vụ án, những nội dung kháng nghị để phân tích làm sáng tỏ quan điểm, lý do, căn cứ kháng nghị (nếu VKS kháng nghị).
- Nếu TA kháng nghị, KSV dự thảo quan điểm của VKS phải bám chắc vào nội dung kháng nghị, nêu rõ những điểm nhất trí hoặc không nhất trí với kháng nghị và nói rõ lý do tại sao.
- Bài phát biểu quan điểm của VKS có thể đề nghị Hội đồng giám đốc thẩm theo hướng:
    + Không chấp nhận kháng nghị.
    + Đề nghị huỷ bản án hoặc quyết định bị kháng nghị và đình chỉ vụ án.

[112] Khoản 3, Điều 277; Khoản 3, Điều 277 BLTTHS
[113] Khoản 2 Điều 54 QC KSXXHS

+ Đề nghị huỷ bản án hoặc quyết định bị kháng nghị để điều tra lại hoặc xét xử lại.

7. Thực hành quyền công tố và kiểm sát việc tuân theo pháp luật tại phiên toà giám đốc thẩm

7.1. Thực hành quyền công tố tại phiên tòa giám đốc thẩm

- Việc tham gia phiên toà giám đốc thẩm là trách nhiệm của VKS cùng cấp[114]. Tại phiên toà, KSV phải phát biểu quan điểm của VKS về việc giải quyết vụ án.
- KSV phải chuẩn bị trước bài phát biểu của VKS về việc giải quyết vụ án để trình lãnh đạo VKS cho ý kiến chỉ đạo. Bài phát biểu của KSV phải dựa trên:
    - Căn cứ kháng nghị (nếu kháng nghị giám đốc thẩm là của VKS).
    - Kết quả nghiên cứu hồ sơ vụ án.
    - Nếu TA kháng nghị, thì KSV phải căn cứ vào kết quả nghiên cứu hồ sơ vụ án, so sánh với các căn cứ kháng nghị giám đốc thẩm để chuẩn bị bài phát biểu.
- Tại phiên toà, KSV căn cứ vào diễn biến thực tế để bổ sung, hoàn chỉnh bản dự thảo quan điểm của VKS trước khi chính thức phát biểu. Để làm tốt việc này, KSV phải:
    - Ghi chép những ý chính trong bản thuyết trình về vụ án mà thành viên của Hội đồng giám đốc thẩm đã trình bày.
    - Bổ sung kịp thời vào bản dự thảo bài phát biểu quan điểm của VKS (nếu thấy còn thiếu).
- Khi trình bày, KSV phải trình bày sao cho có sức truyền cảm, lôi cuốn, làm cho người nghe phải chú ý, ngữ điệu, giọng nói thay đổi phù hợp với nội dung trình bày.

  Ví dụ, khi phân tích chứng cứ thì phải cụ thể, rõ ràng và đặc biệt phải làm rõ giá trị chứng minh của chứng cứ đối với vấn đề bị kháng nghị. Sau khi phân tích xong phải có sự qui nạp để người nghe dễ hiểu. Mọi lập luận của KSV chỉ có thể có sức thuyết phục khi có căn cứ.
- KSV chỉ phát biểu về *những vấn đề đã được Viện trưởng cho ý kiến*. Nếu phải thay đổi cơ bản quan điểm đã được Viện trưởng cho ý kiến, thì KSV phải đề nghị hoãn phiên toà để báo cáo Viện trưởng xem xét và quyết định[115].

7.2. Kiểm sát việc tuân theo pháp luật tại phiên tòa giám đốc thẩm

- Kiểm sát thành phần của HĐGĐT:

[114] Điều 280 BLTTHS; Điều 56 QC KSXXHS

[115] Khoản 2 Điều 56 QC KSXXHS

- Thành phần Hội đồng giám đốc thẩm Toà hình sự TANDTC gồm ba TP.
- Nếu Uỷ ban TP TA nhân dân cấp tỉnh hoặc Hội đồng TP TANDTC xét xử vụ án theo thủ tục giám đốc thẩm, thì phải có ít nhất 2/3 tổng số thành viên của Uỷ ban TP hoặc Hội đồng TP tham gia xét xử.

- Kiểm sát phạm vi xét xử giám đốc thẩm của HĐGĐT:
  - HĐGĐT phải xem xét tòan bộ vụ án mà không bị hạn chế bởi nội dung kháng nghị.
  - Khi xem xét những vấn đề theo hướng không có lợi cho người bị kết án, thì HĐGĐT chỉ có quyền xem xét vấn đề đó trong thời hạn một năm, kể từ ngày bản án hoặc quyết định có hiệu lực pháp luật[116].

- Kiểm sát việc thực hiện thẩm quyền của HĐGĐT:
  - Thẩm quyền giám đốc thẩm được qui định tại Điều 279 BLTTHS.
  - Khi giám đốc thẩm đối với bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật về cùng một vụ án hình sự thuộc thẩm quyền giám đốc thẩm của các cấp khác nhau qui định tại các khoản 1,2 và 3 Điều 279 BLTTHS thì cấp có thẩm quyền cấp trên giám đốc toàn bộ vụ án[117].

Ví dụ, Bản án sơ thẩm của TA quận A. tỉnh H. đã xét xử đối với 3 bị cáo. Bản án sơ thẩm không bị kháng nghị. Chỉ có 1 bị cáo kháng cáo và TA tỉnh H. đã xét xử phúc thẩm và quyết định giữ nguyên bản án sơ thẩm đối với bị cáo có kháng cáo.

Trong trường hợp này, bản án sơ thẩm đã có hiệu lực pháp luật đối với hai bị cáo không có kháng cáo kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị. Bản án phúc thẩm có hiệu lực pháp luật đối với bị cáo có kháng cáo kể từ ngày tuyên án.

Sau đó, cả hai bản án bị phát hiện là có sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng BLHS và bị kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm. Theo qui định tại khoản 1 Điều 279 BLTTHS thì thẩm quyền giám đốc thẩm đối với phần bản án sơ thẩm có hiệu lực pháp luật thuộc Ủy ban TP TA tỉnh H.. Theo qui định tại khoản 2 Điều 279 BLTTHS thì thẩm quyền giám đốc thẩm đối với bản án phúc thẩm thuộc Tòa hình sự TANDTC, nhưng theo qui định tại khoản 4 Điều 279 BLTTHS thì Tòa hình sự TANDTC có thẩm quyền giám đốc thẩm toàn bộ vụ án.

- Kiểm sát thủ tục tại phiên toà:
  - Tại phiên toà giám đốc thẩm, một thành viên của Hội đồng giám đốc thẩm trình bày bản thuyết trình về vụ án.

[116] Điều 278; 384 BLTTHS
[117] Điều 279; 281 BLTTHS

- Các thành viên của Hội đồng giám đốc phát biểu ý kiến và KSV phát biểu quan điểm của VKS về việc giải quyết vụ án[118].
- Nếu TA đã triệu tập người bị kết án, người bào chữa, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng nghị, thì những người này được trình bày ý kiến trước khi KSV phát biểu.

- Kiểm sát thẩm quyền quyết định của HĐGĐT. HĐGĐT có quyền [119]:
  - Không chấp nhận kháng nghị và giữ nguyên bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật.
  - Hủy bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật và đình chỉ vụ án.
  - Hủy bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật để điều tra lại hoặc xét xử lại.

- Kiểm sát việc biểu quyết của Hội đồng giám đốc thẩm:
  - Quyết định giám đốc thẩm của Uỷ ban TP hoặc Hội đồng TP phải được quá nửa tổng số thành viên của Uỷ ban TP hoặc Hội đồng TP tán thành.
  - Khi biểu quyết về nội dung kháng nghị thì phải biểu quyết theo trình tự những ý kiến đồng ý với kháng nghị, những ý kiến không đồng ý với kháng nghị.
  - Nếu không có loại ý kiến nào được quá nửa tổng số thành viên của Uỷ ban TP hoặc Hội đồng TP biểu quyết tán thành thì phải hoãn phiên toà.
  - Trong thời hạn ba mươi ngày, kể từ ngày ra quyết định hoãn phiên toà, Uỷ ban TP, Hội đồng TP phải mở phiên toà xét xử lại vụ án với sự tham gia của toàn thể thành viên[120].

- Kiểm sát việc áp dụng hoặc thay đổi biện pháp ngăn chặn[121]:
  - Trong trường hợp huỷ án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật để điều tra lại hoặc xét xử lại và xét thấy việc tiếp tục tạm giam bị cáo là cần thiết, thì Hội đồng giám đốc thẩm ra lệnh tạm giam cho đến khi VKS hoặc TA thụ lý lại vụ án.
  - Khi áp dụng biện pháp bắt, tạm giữ, tạm giam đối với người chưa thành niên phạm tội, KSV phải căn cứ vào qui định tại Điều 88 và Điều 303 BLTTHS để tiến hành kiểm sát.

- Trong quá trình kiểm sát việc tuân theo pháp luật ở giai đoạn giám đốc thẩm, nếu KSV phát hiện có vi phạm pháp luật thì phải kiến nghị, yêu cầu HĐGĐT khắc phục ngay hoặc báo cáo lãnh đạo VKS để có biện pháp xử lý thích hợp.

---

[118] Điều 282 BLTTHS
[119] Các điều 285; 286; 287 BLTTHS
[120] Điều 281 BLTTHS
[121] Điều 287 BLTTHS; Điều 57 QC KSXXHS

III. NHIỆM VỤ, QUYỀN HẠN CỦA KIỂM SÁT VIÊN SAU PHIÊN TÒA GIÁM ĐỐC THẨM

Sau khi kết thúc phiên tòa giám đốc thẩm, KSV cần thực hiện các công việc sau đây:

- Báo cáo kết quả xét xử:

- KSV phải báo cáo lãnh đạo đơn vị và lãnh đạo VKS về kết quả xét xử và đề xuất những vấn đề cần phải tiếp tục giải quyết.
- Soạn thảo thông báo kết quả xét xử gửi VKS nơi bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật bị kháng nghị biết.
- Trường hợp TA cấp giám đốc thẩm huỷ án để điều tra lại, thì KSV làm thủ tục chuyển ngay hồ sơ vụ án đến đơn vị thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra cùng cấp để giải quyết theo thẩm quyền[122].
- Hoàn thiện hồ sơ kiểm sát xét xử giám đốc thẩm.

- Kiểm sát việc chấp hành pháp luật của TA:

- Kiểm sát thời hạn gửi quyết định giám đốc thẩm của TA cho người bị kết án, người kháng nghị, TA, VKS, CQTHAHS Công an nơi đã xét xử sơ thẩm vụ án, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng nghị hoặc người đại diện hợp pháp của họ, cơ quan THA dân sự.
- Kiểm sát việc thông báo của TA cho chính quyền xã, phường, thị trấn hoặc cơ quan, tổ chức nơi người bị kết án cư trú hoặc làm việc biết về kết quả giải quyết vụ án theo thủ tục giám đốc thẩm.
- Kiểm sát việc chuyển hồ sơ vụ án cho VKS cùng cấp để điều tra lại theo thủ tục chung, nếu vụ án bị Hội đồng giám đốc thẩm huỷ bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật để điều tra lại (TA phải chuyển hồ sơ vụ án cho VKS cùng cấp trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày ra quyết định[123]).
- Kiểm sát việc chuyển hồ sơ của TA cấp giám đốc thẩm cho TA có thẩm quyền xét xử lại vụ án, nếu Hội đồng giám đốc thẩm huỷ bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật để xét xử lại vụ án ở cấp sơ thẩm hoặc phúc thẩm[124].

[122] Điều 58 QC KSXXHS
[123] Điều 288 BLTTHS
[124] Điều 289 BLTTHS

PHẦN THỨ BA

THỰC HÀNH QUYỀN CÔNG TỐ VÀ KIỂM SÁT XÉT XỬ TÁI THẨM

THỰC HÀNH QUYỀN CÔNG TỐ VÀ KIỂM SÁT XÉT XỬ TÁI THẨM

I. MỘT SỐ VẤN ĐỀ CHUNG

1. Điều kiện, thẩm quyền và thời hạn kháng nghị theo thủ tục tái thẩm

Tái thẩm cũng là thủ tục đặc biệt để xem xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật. Tuy nhiên, khác với thủ tục giám đốc thẩm, bản án, quyết định được xem xét theo thủ tục tái thẩm phải là trường hợp phát hiện có tình tiết mới.

1.1. Điều kiện kháng nghị

- Bản án hoặc quyết định của TA đã có hiệu lực pháp luật chỉ được xét lại theo thủ tục tái thẩm khi bị kháng nghị vì có tình tiết mới. Tình tiết mới phải là:
    + Tình tiết mới được phát hiện sau khi TA ra bản án hoặc quyết định đó.
    + Tình tiết mới này làm thay đổi cơ bản nội dung của bản án hoặc quyết định đó[125].
- Không được coi là tình tiết mới khi các cơ quan tiến hành tố tụng đã biết được trong quá trình điều tra, truy tố và xét xử, nhưng do đánh giá không đúng hoặc vì một lý do nào đó mà khi TA ra bản án hoặc quyết định đã bỏ qua, không đề cập đến.

1.2. Quyền kháng nghị

- Những người sau đây có quyền kháng nghị bản án, quyết định của TA đã có hiệu lực pháp luật theo thủ tục tái thẩm:
    + Viện trưởng VKSNDTC có quyền kháng nghị theo thủ tục tái thẩm đối với những bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA các cấp, trừ quyết định của Hội đồng TP TANDTC.
    + Viện trưởng VKS nhân dân cấp tỉnh có quyền kháng nghị theo thủ tục tái thẩm đối với những bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA nhân dân cấp huyện[126].

1.3. Thời hạn kháng nghị

- Thời hạn kháng nghị không được quá một năm, kể từ ngày VKS nhận được tin báo về tình tiết mới được phát hiện.
- Kháng nghị theo hướng không có lợi cho người bị kết án chỉ được tiến hành trong thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự đối với tội đó[127].

---

[125] Điều 290 BLTTHS
[126] Điều 293 BLTTHS
[127] Điều 23 BLHS; 295 BLTTHS và Điều 65 QC KSXXHS

Ví dụ: Người bị kết án bị TA tuyên phạt 6 năm tù về tội cố ý gây thương tích theo khoản 3 Điều 104 BLHS, nay bản án đó bị kháng nghị theo hướng "người bị kết án" phạm tội giết người qui định tại khỏan 2 Điều 93 BLHS.

- Thời hạn kháng nghị theo thủ tục tái thẩm theo hướng có lợi cho người bị kết án thì không hạn chế về thời gian và được tiến hành cả trong trường hợp người bị kết án đã chết mà cần minh oan cho họ.

Ví dụ:

- Kháng nghị theo hướng người bị kết án không phạm tội, theo hướng miễn trách nhiệm hình sự, miễn hình phạt cho người bị kết án.
- Kháng nghị yêu cầu chuyển tội danh nhẹ hơn, …

2. Nguồn phát hiện tình tiết mới và yêu cầu chuyển hồ sơ vụ án

- Nguồn phát hiện tình tiết mới của vụ án theo thủ tục tái thẩm:
  + Báo cáo đề xuất kháng nghị của VKS các cấp; đơn đề nghị của người bị kết án và của mọi công dân hoặc kiến nghị của các cơ quan, tổ chức.
  + Các tin tức trên các phương tiện thông tin đại chúng; kết quả kiểm tra công tác nghiệp vụ[128].
- Nếu sau khi kiểm tra các "nguồn" nêu trên phát hiện thấy có tình tiết mới làm thay đổi căn bản nội dung của vụ án, thì KSV làm văn bản yêu cầu TA đã ra bản án hoặc quyết định đó chuyển hồ sơ vụ án cho VKS để xem xét, giải quyết theo qui định của pháp luật[129].
- Nội dung văn bản yêu cầu TA chuyển hồ sơ cho VKS phải nói rõ TA chuyển hồ sơ vụ án nào, tội gì, án số…, xét xử ngày…, tháng…, năm nào, TA nào đã xét xử. Văn bản yêu cầu được làm theo mẫu của VKSNDTC[130].

3. Căn cứ kháng nghị tái thẩm

Những tình tiết được sử dụng làm căn cứ kháng nghị theo thủ tục tái thẩm là[131]:

- Lời khai của người làm chứng, kết luận giám định, lời dịch của người phiên dịch có những điểm quan trọng được phát hiện là không đúng sự thật.

"Điểm quan trọng…." được đề cập đến ở đây phải làm thay đổi căn bản nội dung vụ án.

Ví dụ, căn cứ vào bản kết luận giám định đó, vào lời khai của nhân chứng đó… TA đã kết án một người từ không tội thành có tội hoặc từ tội danh nhẹ hơn thành tội danh nặng hơn…

---

[128] Điều 59 QC
[129] Điều 18 khoản 4 LTCVKSND
[130] Mẫu số 143 ban hành kèm theo QĐ số 960/2007/QĐ-VKSNDTC
[131] Điều 291 BLTTHS và Điều 63 QC KSXXHS

- Điều tra viên, Kiểm sát viên, TP, … đã có kết luận không đúng làm cho vụ án bị xét xử sai.

  Ví dụ, Nguyễn Văn T đã bị TA kết tôi cố ý làm trái các qui định của nhà nước về quản lý kinh tế gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 165 BLHS). Trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử ĐTV, KSV, TP hoặc HĐXX đã căn cứ vào một văn bản của Chính phủ về quản lý kinh tế để kết án T về tội trên. Sau khi bản án có hiệu lực pháp luật, văn bản qui phạm pháp luật nói trên của Chính phủ bị phát hiện là đã hết hiệu lực thi hành từ 2 năm trước đó và nếu căn cứ vào các văn bản qui phạm pháp luật khác tại thời điểm trên thì T không phạm tội.

- Tài liệu, vật chứng trong vụ án bị giả mạo hoặc không đúng sự thật.

  Ví dụ, hiện trường vụ án bị giả mạo hoặc tài liệu, vật chứng của vụ án đã bị thay đổi, không đúng sự thật, nhưng trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử các cơ quan tiến hành tố tụng đã không biết và TA đã căn cứ vào các "tài liệu, vật chứng" đó để xét xử vụ án. Sau khi bản án có hiệu lực pháp luật mới phát hiện là tài liệu, vật chứng đó là giả mạo hoặc không đúng sự thật dẫn đến bản án hoặc quyết định của TA không đúng …

- Những tình tiết quan trọng khác mới được phát hiện làm thay đổi căn bản nội dung của vụ án.

  Ví dụ, bị cáo không phải là người đã thực hiện hành vi phạm tội, nhưng đã nhận tội thay người khác. Khi bản án được đưa ra thi hành mới phát hiện là bị án nhận tội thay …

4. Lập hồ sơ kiểm sát

- Hồ sơ kiểm sát án hình sự theo thủ tục tái thẩm gồm có các loại tài liệu sau:
  - Các tài liệu (nguồn) phát hiện tình tiết mới trong bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA và đề xuất kháng nghị tái thẩm.
  - Các tài liệu thể hiện việc nghiên cứu hồ sơ của KSV như bản ghi kết quả nghiên cứu hồ sơ vụ án (hoặc báo cáo) của KSV.
  - Những chứng cứ, tài liệu chứng minh về tình tiết mới trong bản án, quyết định về hình sự của TA đã có hiệu lực pháp luật.
  - Ý kiến đề xuất giải quyết của KSV; ý kiến chỉ đạo của Thủ trưởng đơn vị nghiệp vụ và lãnh đạo VKS; bản sao kết luận điều tra vụ án.
  - Bản cáo trạng của VKS; bản án của TA cấp sơ thẩm, phúc thẩm.
  - Quyết định giám đốc thẩm (nếu có).
  - Bản sao tài liệu xác minh tình tiết mới.
  - Thông báo không kháng nghị tái thẩm (nếu có).
  - Quyết định tạm đình chỉ THA (nếu có).

- Bản dự thảo lời phát biểu của KSV tại phiên toà tái thẩm.
- Quyết định tái thẩm.
- Báo cáo kết quả xét xử tái thẩm (với lãnh đạo VKS cùng cấp). Trong bản báo cáo này, KSV phải phản ánh rõ trình tự, thủ tục giải quyết vụ án qua từng giai đoạn tố tụng (khởi tố, điều tra, truy tố xét xử sơ thẩm, phúc thẩm và giám đốc thẩm-nếu có).
- Thông báo kết quả xét xử tái thẩm cho VKS cấp sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm (nếu có).
- Các văn bản, tài liệu khác (nếu có)[132].

[132] Điều 7 Qui định về lập hồ sơ kiểm sát án hình sự ban hành kèm theo Quyết định số 07 ngày 12/ 01/2006

II. NHIỆM VỤ VÀ QUYỀN HẠN CỦA KIỂM SÁT VIÊN TRƯỚC KHI MỞ PHIÊN TÒA TÁI THẨM

1. Nghiên cứu hồ sơ vụ án

- Khi nghiên cứu hồ sơ vụ án, KSV phải tập trung nghiên cứu, đánh giá những chứng cứ, tình tiết liên quan đến tình tiết mới[133].
- Quá trình nghiên cứu hồ sơ vụ án, KSV phải trích cứu, hệ thống các tài liệu, chứng cứ theo một trật tự nhất định và phải xem xét chúng trong mối liên hệ với các nội dung được nêu trong yêu cầu, đề xuất kháng nghị.
- Khi cần thiết, KSV có thể trực tiếp kiểm tra, xem xét các vật chứng, tài liệu đã được thu giữ, gặp bị án, người làm chứng, người bị hại.... để có thêm niềm tin nội tâm khi đánh giá chứng cứ, hiểu thêm các tình tiết của vụ án.
- KSV cần đối chiếu, so sánh các tài liệu, chứng cứ của vụ án với tình tiết được coi là tình tiết mới để xác định có đúng đó là tình tiết mới không, nếu đúng thì tình tiết đó có làm thay đổi căn bản nội dung vụ án không?.
- Nếu qua nghiên cứu hồ sơ vụ án thấy tình tiết mới là căn cứ để kháng nghị bản án hoặc quyết định của TA đã có hiệu lực pháp luật theo thủ tục tái thẩm, KSV làm báo cáo đề xuất với lãnh đạo VKS quyết định.
- Nếu qua nghiên cứu hồ sơ vụ án thấy không có căn cứ kháng nghị tái thẩm, KSV dự thảo văn bản trả lời cho cơ quan, tổ chức hoặc người yêu cầu tái thẩm biết rõ lý do.
- Văn bản trả lời không kháng nghị tái thẩm được viết theo mẫu của VKSNDTC[134] và phải nêu rõ lý do không kháng nghị bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA theo thủ tục tái thẩm[135].

2. Xác minh tình tiết mới theo thủ tục tái thẩm

- KSV báo cáo lãnh đạo VKS ra quyết định xác minh những tình tiết mới, nếu phát hiện tình tiết mới đó có thể làm thay đổi cơ bản nội dung của bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật[136].
- Quyết định xác minh theo thủ tục tái thẩm viết theo mẫu của VKSNDTC[137]. Quyết định phải nêu rõ căn cứ vào thông báo tình tiết mới của ai, xác minh cái gì và ai là người thực hiện việc xác minh.
- KSV làm kế hoạch xác minh để trình lãnh đạo VKS quyết định về các vấn đề:
  + Tình tiết mới là vấn đề gì?.
  + Phương án xác minh, những chứng cứ cần thu thập và các biện pháp thực hiện xác minh?.
  + Ai chủ trì, ai phối hợp trong việc xác minh?...

---

[133] Điều 62 QC KSXXHS
[134] Mẫu số 150 ban hành kèm theo QĐ số 960/2007/QĐ- VKSNDTC
[135] Điều 291; 292 BLTTHS
[136] Điều 61- QC KSXXHS
[137] Mẫu số 149 ban hành theo Quyết định số 960/2007/QĐ-VKSNDTC

- Tuỳ từng trường hợp cụ thể, KSV có thể tự mình tiến hành xác minh hoặc yêu cầu VKS cấp dưới xác minh tình tiết mới.
- Hoạt động xác minh phải được lập biên bản theo đúng qui định của BLTTHS[138] để đưa vào hồ sơ vụ án và sao lưu hồ sơ kiểm sát án hình sự.
- Trường hợp có tài liệu, đồ vật mới được bổ sung, KSV phải:
    + Kiểm tra và xét hỏi về nguồn gốc, nội dung tài liệu, đồ vật đó.
    + Xem xét tính hợp pháp và tính có căn cứ của tài liệu, đồ vật mới đó để chấp nhận hay không chấp nhận.

Lưu ý:

* Nếu tình tiết mới là lời khai nhân chứng không đúng sự thật, thì phải tiến hành hỏi lại nhân chứng đó và lấy lời khai của những người khác có liên quan. KSV có thể tiến hành thực nghiệm điều tra, đối chất, nhận dạng và tất cả những biện pháp điều tra cần thiết theo qui định của Bộ luật TTHS để kiểm chứng lời khai nhân chứng.
* Nếu tình tiết mới là kết luận giám định không đúng, lời dịch của người phiên dịch có những điểm quan trọng không đúng sự thật, thì trưng cầu giám định lại, phiên dịch lại.
* Nếu tình tiết mới là kết luận không đúng của Điều tra viên, của KSV hoặc của TP, của HĐXX dẫn đến việc vụ án bị xét xử sai, thì việc xác minh tình tiết mới phải hướng tới việc làm rõ kết luận của họ đúng hay sai và nếu sai thì nguyên nhân vì sao.
* Nếu tình tiết mới là vật chứng, là tài liệu có trong hồ sơ vụ án bị giả mạo hoặc không đúng sự thật, thì phải kiểm tra lại vật chứng, tài liệu đó, đối chiếu, so sánh với các chứng cứ khác. Nếu xét thấy cần thiết để xác định các tài liệu đó có phải bị giả mạo không, KSV có thể cho dựng lại hiện trường, thực nghiệm điều tra, trưng cầu giám định…[139].

3. Kháng nghị và gửi kháng nghị tái thẩm

KSV dự thảo kháng nghị theo mẫu của VKSNDTC[140]. Quyết định kháng nghị phải nêu rõ lý do và hướng giải quyết vụ án[141].

3.1. Phương pháp dự thảo kháng nghị

- *Phần đầu của kháng nghị:*
    + Nêu điều luật được viện dẫn để ban hành kháng nghị[142]; nêu số…, ngày…, tháng…, năm… của bản án nào bị kháng nghị.

---

[138] Điều 95… BLTTHS
[139] Điều 63 QC KSXXHS
[140] Mẫu số 151 ban hành theo QĐ 960/2007/QĐ-VKSNDTC
[141] Điều 66 QC KSXXHS
[142] Điều 291 và 293 BLTTHS

+ Nếu vụ án còn có các bị án khác không bị kháng nghị thì cũng phải nêu và ghi rõ họ tên của họ.

- Phần nội dung của kháng nghị:

+ Nêu tóm tắt nội dung vụ án, các quyết định trong bản án hoặc quyết định trước đây của TA các cấp (sơ thẩm, phúc thẩm …).

+ Khi lập luận, phân tích những tình tiết mới được phát hiện và kết quả xác minh cần nêu rõ tình tiết mới là gì (cách phân tích dựa trên căn cứ kháng nghị đã nêu ở phần trên).

Ví dụ:

- Nếu tình tiết mới là lời khai của người làm chứng được phát hiện là không đúng sự thật, thì phải nêu trước đây nội dung lời khai đó như thế nào; kết quả xác minh về lời khai đó bây giờ ra sao; nay họ khai như thế nào; vì sao trước đây họ khai sai sự thật (động cơ, mục đích của việc khai sai sự thật); ý nghĩa pháp lý của lời khai đó đối với việc giải quyết vụ án.
- Nếu tình tiết mới là kết luận giám định không đúng sự thật, thì nêu rõ trước đây cơ quan giám định, giám định viên kết luận như thế nào; nay giám định lại thì kết quả khác với trước đây như thế nào; nguyên nhân dẫn đến giám định sai lầm…
- Các căn cứ khác cũng phân tích tương tự, có so sánh chứng cứ cũ và chứng cứ mới, đánh giá chứng cứ.

+ Bản dự thảo phải nêu rõ là với kết quả xác minh tình tiết mới thì đã làm thay đổi cơ bản nội dung của vụ án như thế nào và từ đó đã làm thay đổi cơ bản nội dung của bản án hoặc quyết định mà TA không biết được khi ra bản án, quyết định đó.

+ Phần quyết định của kháng nghị:

- Nêu rõ kháng nghị bản án hình sự số…, ngày…, tháng…, năm … của TA nào về phần gì (tội danh, hình phạt, mức bồi thường).
- Đề nghị tái thẩm bản án hình sự để huỷ bản án hoặc quyết định để điều tra lại hoặc xét xử lại; huỷ bản án hoặc quyết định và đình chỉ vụ án…

3.2. Gửi kháng nghị

Bản kháng nghị tái thẩm được gửi cho TA, VKS và những người có liên quan[143].

4. Dự thảo bài phát biểu quan điểm của VKS tại phiên tòa tái thẩm

[143] Điều 293 BLTTHS

- KSV phải chuẩn bị bài phát biểu quan điểm của VKS. Nội dung bài phát biểu phải nêu và phân tích rõ quan điểm của VKS về những tình tiết mới là căn cứ kháng nghị tái thẩm.
- Bản dự thảo quan điểm của KSV phải được Viện trưởng VKS cho ý kiến chỉ đạo trước khi KSV tham dự phiên tòa[144].

5. Tạm đình chỉ thi hành bản án hoặc quyết định bị kháng nghị theo thủ tục tái thẩm

- Những người đã kháng nghị theo thủ tục tái thẩm có quyền tạm đình chỉ thi hành bản án hoặc quyết định bị kháng nghị[145];
- Tạm đình chỉ thi hành bản án hoặc quyết định bị kháng nghị không phải là thủ tục bắt buộc. Biện pháp này chỉ áp dụng đối với những bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật đang được thi hành và xét thấy trong thời gian chờ xét xử tái thẩm việc tiếp tục thi hành bản án hoặc quyết định đó có thể gây thiệt hại cho người phải thi hành.
- KSV phải chủ động đề xuất với lãnh đạo VKS ra quyết định tạm đình chỉ việc thi hành bản án hoặc quyết định bị kháng nghị, khi thấy việc tiếp tục thi hành bản án hoặc quyết định đó có thể gây thiệt hại cho người phải thi hành.

Lưu ý:

* Khi kháng nghị tái thẩm theo các hướng đình chỉ vụ án hoặc tuyên bố người bị kết án không phạm tội, thì người đã ra kháng nghị cũng có thể quyết định tạm đình chỉ phần bản án, quyết định liên quan đến trách nhiệm dân sự của người bị kết án hoặc những người khác.

- Quyết định tạm đình chỉ thi hành bản án hoặc quyết định có thể ban hành ngay trong kháng nghị hoặc bằng một quyết định riêng.

[144] Điều 68 QC KSXXHS
[145] Điều 294 BLTTHS và khoản 3, Điều 66 QC KSXXHS

III. NHIỆM VỤ, QUYỀN HẠN CỦA KIỂM SÁT VIÊN TẠI PHIÊN TÒA VÀ SAU PHIÊN TÒA TÁI THẨM

1. Tham gia phiên toà tái thẩm

- KSV phải ghi chép những ý chính trong bản thuyết trình về vụ án của Hội đồng tái thẩm, ý kiến của các thành viên Hội đồng tái thẩm, ý kiến của người bị kết án, của người bào chữa, của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng nghị (nếu có).
- KSV sửa đổi, bổ sung, hoàn chỉnh bài phát biểu quan điểm của VKS về việc giải quyết vụ án trước khi chính thức phát biểu.
- Khi phát biểu, KSV phải làm rõ giá trị của tình tiết mới đã làm thay đổi cơ bản nội dung bản án hoặc quyết định như thế nào? (phân tích tương tự như khi phân tích căn cứ kháng nghị nêu tại Tiểu mục 3 thuộc Mục III.)[146].
- Nếu kết quả xem xét tại phiên tòa tái thẩm khác về căn bản với quan điểm của VKS đã được Viện trưởng cho ý kiến, thì KSV phải đề nghị hoãn phiên toà để báo cáo Viện trưởng xem xét, quyết định.

2. Kiểm sát việc tuân theo pháp luật của TA ở giai đoạn tái thẩm

- Kiểm sát việc tuân theo pháp luật của TA về thời hạn mở phiên toà tái thẩm[147]:
    - Phiên tòa tái thẩm phải được tiến hành trong thời hạn bốn tháng, kể từ ngày TA nhận được kháng nghị.
- Kiểm sát việc triệu tập người bị kết án, người bào chữa, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến phiên tòa tái thẩm[148] của TA:
    - Nếu xét thấy có những người cần thiết phải triệu tập đến phiên toà nhưng TA không triệu tập, thì KSV yêu cầu hoãn phiên toà và đề nghị TA triệu tập họ.
- Kiểm sát thành phần Hội đồng tái thẩm:
    - Hội đồng tái thẩm Toà hình sự TANDTC gồm 03 TP.
    - Nếu Uỷ ban TP TA nhân dân cấp tỉnh hoặc Hội đồng TP TANDTC tái thẩm thì phải có ít nhất 2/3 tổng số thành viên của Uỷ ban TP hoặc Hội đồng TP tham gia xét xử[149].
- Kiểm sát việc chấp hành các thủ tục xét hỏi những người được TA triệu tập đến phiên toà:
    - Nếu người bị kết án, người bào chữa, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan được triệu tập đến phiên toà, thì Hội đồng tái thẩm phải để họ

[146] Khoản 2 Điều 282 BLTTHS
[147] Điều 297, 283 BLTTHS
[148] Điều 297, 280 BLTTHS
[149] Điều 281 BLTTHS

trình bày ý kiến trước khi đại diện VKS phát biểu[150]. Trong trường hợp họ vắng mặt thì Hội đồng tái thẩm vẫn có thể tiến hành xét xử.

- Kiểm sát việc biểu quyết của HĐXX tái thẩm:
  - Quyết định tái thẩm của Uỷ ban TP hoặc Hội đồng TP phải được quá nửa tổng số thành viên của Uỷ ban TP hoặc Hội đồng TP tán thành.
  - Tại phiên toà tái thẩm của Uỷ ban TP TA nhân dân cấp tỉnh, Hội đồng TP TANDTC khi biểu quyết về nội dung kháng nghị thì những ý kiến đồng ý với kháng nghị phải được biểu quyết trước, những ý kiến không đồng ý với kháng nghị biểu quyết sau. Nếu không có loại ý kiến nào được quá nửa tổng số thành viên của Uỷ ban TP hoặc Hội đồng TP biểu quyết tán thành, thì phải hoãn phiên toà.
  - Thời hạn hoãn phiên tòa là ba mươi ngày, kể từ ngày ra quyết định. Trong thời hạn trên, Uỷ ban TP…, Hội đồng TP TANDTC phải mở phiên toà xét xử lại vụ án với sự tham gia của toàn thể thành viên[151].
- Kiểm sát việc thực hiện thẩm quyền quyết định của Hội đồng tái thẩm. Hội đồng tái thẩm có quyền quyết định:
  - Không chấp nhận kháng nghị và giữ nguyên bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật (nếu kháng nghị không có căn cứ).
  - Huỷ bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật để điều tra lại, xét xử lại hoặc đình chỉ vụ án[152].

3. Nhiệm vụ của Kiểm sát viên sau phiên toà tái thẩm

- Báo cáo lãnh đạo VKS và lãnh đạo đơn vị về kết quả xét xử và đề xuất những vấn đề cần phải tiếp tục giải quyết (nếu có).
- Soạn thảo thông báo kết quả xét xử để gửi cho các VKS đã tham gia xét xử (sơ thẩm, phúc thẩm) vụ án đó biết.
- Đối với bản án hoặc quyết định bị Hội đồng tái thẩm huỷ án để điều tra lại thì hồ sơ vụ án phải được chuyển đến đơn vị thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra có thẩm quyền để giải quyết theo thủ tục chung.
- Kiểm sát việc gửi các quyết định tái thẩm, việc chuyển hồ sơ vụ án bị huỷ để điều tra, xét xử lại:
  + Trong thời hạn mười ngày, kể từ ngày ra quyết định Hội đồng tái thẩm phải gửi quyết định tái thẩm cho người bị kết án, người kháng nghị, TA, VKS, cơ quan Công an nơi đã xử sơ thẩm, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng nghị hoặc người đại diện hợp pháp của họ, Cơ quan THA dân sự có thẩm quyền.

[150] Điều 297, khoản 2 điều 282 BLTTHS
[151] Điều 297, 281 BLTTHS
[152] Điều 298 BLTTHS

+ Thông báo bằng văn bản cho chính quyền xã, phường, thị trấn hoặc cơ quan, tổ chức nơi người bị kết án cư trú hoặc làm việc.
+ Nếu Hội đồng tái thẩm quyết định huỷ bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật để điều tra lại, thì trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày ra quyết định, hồ sơ vụ án phải được chuyển cho VKS cùng cấp để điều tra lại theo thủ tục chung.
+ Nếu Hội đồng tái thẩm quyết định huỷ bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật để xét xử lại, thì trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày ra quyết định, hồ sơ vụ án phải được chuyển cho TA có thẩm quyền để xét xử lại theo thủ tục chung[153].

[153] Khoản 2 Điều 299; 300 BLTTHS

PHẦN THỨ TƯ

KIỂM SÁT THI HÀNH ÁN HÌNH SỰ

KIỂM SÁT THI HÀNH ÁN HÌNH SỰ

I. MỘT SỐ VẤN ĐỀ CHUNG

1. Nhiệm vụ, quyền hạn của VKS

- Thi hành án là giai đoạn cuối cùng của tố tụng hình sự. Kiểm sát thi hành án hình sự là một nhiệm vụ trọng tâm của ngành kiểm sát, nhằm bảo đảm bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của TA được chấp hành nghiêm chỉnh, nếu không các hoạt động trước đó đều là vô nghĩa.

- Công tác KSTHA được quy định tại Chương V. LTCVKSND, Phần thứ năm của BLTTHS/2003, Chương XI LTHAHS (Luật này có hiệu lực từ ngày 01-07-2011), QCKSTHA.

- Khi thực hiện công tác KSTHA, VKSND có quyền:

+ Yêu cầu TAND, CQTHAHS cùng cấp và cấp dưới, các cơ quan và cá nhân có liên quan đến việc THA:

- Ra quyết định THAHS đúng pháp luật, kịp thời và đầy đủ.
- Tự kiểm tra việc thi hành bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật và thông báo kết quả cho VKS.
- Cung cấp hồ sơ, tài liệu có liên quan đến THAHS[154].

+ Trực tiếp kiểm sát việc tuân theo pháp luật của cơ quan THA cùng cấp và cấp dưới, Chấp hành viên, các cơ quan, tổ chức, đơn vị và cá nhân có liên quan trong việc THA[155].

+ Trực tiếp kiểm sát việc giải quyết khiếu nại, tố cáo của TA, cơ quan quản lý thi hành án hình sự, CQTHAHS, cơ quan, tổ chức được giao một số nhiệm vụ thi hành án hình sự.

+ Khi kiểm sát việc giải quyết khiếu nại, tố cáo trong thi hành án hình sự, VKS có quyền yêu cầu TA, cơ quan quản lý thi hành án hình sự, CQTHAHS, cơ quan, tổ chức được giao một số nhiệm vụ thi hành án hình sự cùng cấp và cấp dưới:

- Ra văn bản giải quyết khiếu nại, tố cáo theo quy định tại Chương XIII "Giải quyết khiếu nại, tố cáo trong thi hành án hình sự" của LTHAHS.
- Kiểm tra việc giải quyết khiếu nại, tố cáo thuộc thẩm quyền và của cấp dưới; thông báo kết quả giải quyết cho VKS.
- Cung cấp hồ sơ, tài liệu liên quan đến việc giải quyết khiếu nại, tố cáo cho VKS[156].

[154] Các điểm a, b, c, d khoản 1 điều 24 LTCVKSND
[155] Khỏan 2Điều 24 LTCVKSND

+ Đề nghị hoãn, tạm đình chỉ, miễn chấp hành hình phạt tù, miễn, giảm chấp hành hình phạt khác, rút ngắn thời gian thử thách, hưởng thời hiệu THA, xoá án tích theo quy định của pháp.

+ Ban hành kháng nghị, kiến nghị, yêu cầu TA, CQTHAHS cùng cấp và cấp dưới, cơ quan, tổ chức và cá nhân có liên quan:

- Đình chỉ việc THA.
- Sửa đổi hoặc bãi bỏ quyết định có vi phạm pháp luật trong việc THAHS.
- Chấm dứt hành vi vi phạm pháp luật[157].

+ Khởi tố hoặc yêu cầu CQĐT khởi tố về hình sự khi phát hiện có dấu hiệu tội phạm trong hoạt động thi hành án hình sự[158].

- Kiểm sát việc thi hành bản án, quyết định về áp dụng biện pháp tư pháp bắt buộc chữa bệnh, giáo dục tại xã, phường, thị trấn, đưa vào trường giáo dưỡng.
- Kiểm sát việc ra quyết định của TA Việt Nam tiếp nhận người đang chấp hành án phạt tù ở nước ngoài về Việt Nam chấp hành án; kiểm sát việc ra quyết định và chuyển giao người đang chấp hành án phạt tù tại Việt Nam cho nước ngoài[159].

2. Những bản án, quyết định được thi hành

- Những bản án, quyết định được thi hành là những bản án và quyết định đã có hiệu lực pháp luật:

- Bản án hoặc quyết định sơ thẩm hoặc phần của bản án, quyết định sơ thẩm không bị kháng cáo, kháng nghị theo trình tự phúc thẩm thì có hiệu lực kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị.
- Bản án hoặc quyết định của TA cấp phúc thẩm, những quyết định của TA giám đốc thẩm hoặc tái thẩm.
- Bản án hoặc quyết định sơ thẩm của TA cấp sơ thẩm về một trong các trường hợp qui định tại khoản 2 Điều 255 BLTTHS được thi hành ngay, mặc dù vẫn có thể bị khang cáo, kháng nghị.

Lưu ý:

* Các trường hợp bản án hoặc quyết định của TA cấp sơ thẩm được thi hành ngay, mặc dù vẫn có thể bị kháng cáo, kháng nghị:

- Trường hợp bị cáo đang bị tạm giam mà TA cấp sơ thẩm ra quyết định đình chỉ vụ án trong thời hạn chuẩn bị xét xử theo qui định tại các điều 39; 167; 180 BLHS.

---

[156] Điều 142 LTHAHS
[157] Khoản 6 Điều 141 LTHAHS
[158] Khoản 8 Điều 141LTHAHS
[159] Khoản 4 Điều 2; khoản 3 Điều 2 LTHAHS

- Trường hợp bị cáo đang bị tạm giam mà HĐXX sơ thẩm ra quyết định đình chỉ xét xử vụ án hoặc ra bản án tuyên bị cáo không có tội, bị cáo được miễn trách nhiệm hình sự hoặc miễn hình phạt.
- Trường hợp bị cáo đang bị tạm giam mà HĐXX sơ thẩm quyết định cho bị cáo hưởng án treo; hoặc thời gian phạt tù bằng hoặc ngắn hơn thời hạn đã bị tạm giam; hoặc hình phạt không phải là hình phạt tù[160].

- Thời điểm bắt đầu và thời điểm kết thúc thời hạn kháng cáo, kháng nghị được tính từ ngày được xác định cho đến hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị theo luật định. Cụ thể:

+ Trường hợp VKS, bị cáo, đương sự có mặt tại phiên tòa, thì ngày được xác định là ngày TA tuyên án. Cách tính như sau:

Ví dụ, ngày 01-11-2010 TA tuyên án, thì ngày được xác định là ngày 01-11-2010. Thời điểm bắt đầu thời hạn kháng cáo, kháng nghị là ngày 02-11-2010 và thời điểm kết thúc thời hạn kháng cáo, kháng nghị là lúc 24 giờ ngày 16-11-2010.

+ Trường hợp bị cáo, đương sự vắng mặt tại phiên tòa, thì ngày được xác định là ngày TA giao bản án hoặc quyết định cho bị cáo, đương sự hoặc ngày TA niêm yết tại trụ sở Ủy ban nhân dân xã, phường nơi họ cư trú.

Ví dụ, ngày 10-11-2010 TA giao bản án hoặc quyết định cho bị cáo, đương sự hoặc niêm yết tại trụ sở Ủy ban nhân dân xã, phường nơi họ cư trú, thì ngày được xác định là ngày 10-11-2010, ngày bắt đầu tính thời hạn là ngày 11-11-2010 và thời điểm kết thúc thời hạn kháng cáo là lúc 24 giờ ngày 25-11-2010[161].

- Đối với trường hợp kháng cáo quá hạn mà TA có quyết định không chấp nhận việc kháng cáo quá hạn và VKS không kháng nghị, thì trong thời hạn bẩy ngày kể từ ngày nhận được quyết định không chấp nhận việc kháng cáo quá hạn, Chánh án TA đã xét xử sơ thẩm phải ra quyết định THA.
- Trong thời hạn bẩy ngày, kể từ ngày bản án, quyết định sơ thẩm có hiệu lực pháp luật hoặc kể từ ngày nhận được bản án, quyết định phúc thẩm, quyết định giám đốc thẩm, quyết định tái thẩm Chánh án TA đã xử sơ thẩm phải ra quyết định THA hoặc uỷ thác cho TA khác cùng cấp ra quyết định THA.

+ Thời hạn bẩy ngày là bao gồm cả ngày làm việc và ngày nghỉ. Trường hợp ngày cuối cùng là ngày nghỉ cuối tuần hoặc ngày nghỉ lễ, thì ngày

[160] Điều 255 BLTTHS

[161] Tiểu mục 4.1 Mục 4 Phần I NQ 05/2005/NQ-HĐTP

[161] Điều 255; 256 BLTTHS; Mục a, điểm 2.1 điều 2 NQ 02/2007/NQ-HĐTP; Mục 4 NQ 05/2005/NQ-HĐTP

làm việc tiếp theo của ngày đó là thời hạn cuối cùng của thời hạn bẩy ngày[162].

Ví dụ, ngày 10-12-2010 TA đã xử sơ thẩm vụ án nhận được bản án, quyết định sơ thẩm có hiệu lực pháp luật hoặc bản án, quyết định phúc thẩm, quyết định giám đốc thẩm, quyết định tái thẩm, thì thời hạn bẩy ngày được tính từ ngày 10-12-2010 và thời điểm cuối cùng của thời hạn là ngày 16-12-2010 hoặc nếu ngày 16-12-2010 là ngày nghỉ cuối tuần hoặc ngày nghỉ lễ thì ngày làm việc tiếp theo của ngày đó là thời hạn cuối cùng.

- Đối với trường hợp bị án tại ngoại thì trong quyết định phải ghi rõ là trong thời hạn bẩy ngày, kể từ ngày nhận được quyết định, người bị kết án phải có mặt tại CQTHAHS Công an cấp huyện nơi người đó cư trú.
- Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày ra quyết định THA, TA đã ra quyết định THA phải gửi quyết định THA cho:
    - Người chấp hành án.
    - VKS cùng cấp, CQTHAHS Công an cấp tỉnh, CQTHAHS cấp quân khu.
    - Trại tạm giam nơi người phải chấp hành án đang bị tạm giam.
    - CQTHAHS Công an cấp huyện nơi người phải chấp hành án đang bị tạm giam tại nhà tạm giữ hoặc đang tại ngoại.
    - Sở Tư pháp nơi TA đã ra quyết định thi hành án có trụ sở[163].

- Đối với trường hợp được hoãn, tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù, thì chậm nhất là bẩy ngày trước khi hết thời hạn hoãn, tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù, Chánh án TA đã cho hoãn, tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù phải ra quyết định THA... [164].

3. Thời hiệu thi hành án[165]

- Thời hiệu thi hành bản án là thời hiệu thi hành bản án hình sự về quyết định hình phạt và được tính từ ngày bản án có hiệu lực pháp luật. Các quyết định về bồi thường thiệt hại, án phí… thì việc xác định thời hiệu thi hành bản án theo qui định của pháp luật về thi hành án dân sự.
- Nếu trong thời hiệu thi hành bản án mà người bị kết án lại phạm tội mới, thì thời gian đã qua không được tính và thời hiệu tính lại kể từ ngày phạm tội mới.

---

[163] Điều 21 LTHAHS

[8] Khoản 2 Điều 261; khoản1 Điều 262 BLTTHS

[164] Điều 55; 56 BLHS; NQ 01/2007/NQ-HĐTP

- Trường hợp bản án tổng hợp hình phạt của nhiều tội thì căn cứ mức hình phạt để tính thời hiệu thi hành bản án hình sự là hình phạt chung của hình phạt chính nặng nhất.
- Trường hợp trong bản án có nhiều người bị kết án thì căn cứ vào mức hình phạt đối với từng người cụ thể để tính thời hiệu thi hành bản án hình sự đối với họ.
- Trường hợp trong bản án có tổng hợp của nhiều bản án thì căn cứ vào mức hình phạt trong mỗi bản án cụ thể để tính thời hiệu thi hành mỗi bản án hình sự cụ thể đó mà không phải căn cứ vào mức tổng hợp hình phạt chung.
- Trong trường hợp người bị kết án cố tình trốn tránh và Cơ quan Công an (CQTHAHS) đã có quyết định truy nã theo đúng qui định của pháp luật thì thời gian trốn tránh không được tính và thời hiệu THAHS tính lại từ ngày người đó ra trình diện hoặc bị bắt giữ:
    - "Cố tình trốn tránh" là cố tình giấu địa chỉ, ẩn náu, thay đổi họ tên, hình dạng … làm cho cơ quan có thẩm quyền THA không biết họ ở đâu hoặc không phát hiện được.
- Trường hợp người bị kết án cố tình trốn tránh, nhưng Cơ quan Công an (CQTHAHS) không ra quyết định truy nã hoặc có ra quyết định truy nã nhưng không đúng qui định của pháp luật (trừ những việc không thể thực hiện được.

  Ví dụ, theo qui định thì trong quyết định truy nã phải dán ảnh của người bị truy nã kèm theo, nhưng cơ quan ra quyết định truy nã không có ảnh…), thì thời gian trốn tránh vẫn được tính để xác định thời hiệu thi hành bản án hình sự.
- Trường hợp người bị kết án phạt tù được hoãn chấp hành hình phạt tù và khi hết thời hạn hoãn chấp hành hình phạt tù mà Chánh án TA đã cho hoãn chấp hành hình phạt tù không ra quyết định thi hành án phạt tù[166] hoặc có ra quyết định thi hành án phạt tù, nhưng cơ quan có trách nhiệm THA không bắt họ đi THA và người bị kết án không trốn tránh THA, thì bị án cũng được hưởng thời hiệu thi hành bản án.
- Thời hiệu thi hành bản án hình sự được tính kể từ ngày hết thời hạn hoãn chấp hành hình phạt tù.
- Trường hợp người bị kết án phạt tù được tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù và khi hết thời hạn tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù mà Chánh án TA đã cho tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù không ra quyết định thi hành án phạt tù đối với hình phạt còn lại[167] hoặc có ra quyết định thi hành án phạt tù, nhưng cơ quan có trách nhiệm THA không bắt họ đi THA và người bị kết án không trốn tránh THA thì cũng được hưởng thời hiệu thi hành bản án.

[166] khoản 2 Điều 261 BLTTHS
[167] điểm b khoarn1 Điều 262 của BLTTHS

- Thời hiệu thi hành bản án hình sự được tính kể từ ngày hết thời hạn tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù và căn cứ vào mức hình phạt tù còn lại mà người bị kết án chưa chấp hành.

II. NHIỆM VỤ, QUYỀN HẠN CỦA KIỂM SÁT VIÊN KHI THỰC HIỆN CÔNG TÁC KIỂM SÁT THI HÀNH ÁN HÌNH SỰ

1. Kiểm sát việc ra quyết định thi hành án của TA

- Để hoạt động kiểm sát thi hành án có hiệu quả, KSV phải:
  + Phối hợp chặt chẽ với các đơn vị nghiệp vụ có liên quan như đơn vị thống kê, đơn vị thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử hình sự... để nắm thời gian bản án, quyết định được ban hành.
  + Phải có sổ ghi chép đầy đủ để theo dõi kết quả xét xử của TA như ngày TA xét xử, ngày bản án hoặc quyết định có hiệu lực pháp luật, nội dung cơ bản của bản án…
  + Phân loại án có hiệu lực pháp luật và án chưa có hiệu lực pháp luật để theo dõi được chính xác, kịp thời.

- Kiểm sát việc ra quyết định THA hoặc uỷ thác THA của Chánh án TA đã xét xử sơ thẩm:
  + Kiểm sát thời hạn ra quyết định THA hoặc ủy thác THA...[168]. Khi có quyết định THA hoặc Ủy thác THA, KSV phải vào sổ thụ lý để theo dõi.
  + Kiểm tra hình thức và nội dung của quyết định THA như:
    - Quyết định THA có điền đúng, đầy đủ nội dung theo qui định tại khoản 2 Điều 256 BLTTHS, Điều 21 LTHAHS không?;
    - Người ký quyết định có đúng thẩm quyền không?

- KSV phải kiểm sát tính phù hợp giữa nội dung của quyết định THAHS với nội dung của bản án hoặc quyết định đã tuyên để phát hiện những sai sót.

Lưu ý:

* Trong thực tế đã có một số trường hợp trong quyết định THA ghi sai họ, tên đệm của người phải THA hoặc ghi sai mức hình phạt tù ... Do đó, nếu thấy nội dung quyết định THA không đúng với nội dung của bản án hay quyết định đã tuyên, thì KSV phải kịp thời báo cáo lãnh đạo VKS để yêu cầu TA sửa đổi, bổ sung hoặc huỷ bỏ.

- Kiểm sát việc gửi quyết định THA, gửi trích lục bản án hoặc quyết định cho VKS cùng cấp nơi THA, cho cơ quan có tách nhiệm thi hành án (CQTHAHS) và cho người bị kết án.
- Nếu TA ra quyết định ủy thác THA[169], thì KSV phải:
  - Kiểm sát thẩm quyền ra quyết định uỷ thác THA.
  - Kiểm sát thời hạn ra quyết định uỷ thác THA.

[168] Khoản 1 Điều 256 BLTTHS; Khoản 6 Điều 141 LTHAHS
[169] Khoản 1 Điều 256 BLTTHS; điểm c.1, c.2, d.1, d.2, đ, e NQ 02/2007/HĐTP

- Kiểm sát trình tự, thủ tục ra quyết định uỷ thác và nhận uỷ thác THA.
- Kiểm sát nội dung quyết định uỷ thác, căn cứ để uỷ thác, thời hạn gửi – nhận quyết định uỷ thác.
- Kiểm sát việc thông báo uỷ thác và tiếp nhận quyết định uỷ thác của cơ quan được uỷ thác THA[170].
- Dự thảo thông báo để trình lãnh đạo VKS ký duyệt và gửi cho VKS nơi nhận uỷ thác biết để kiểm sát việc THA.

Lưu ý:

* Bản án hoặc quyết định được thi hành, quyết định uỷ thác THA của TA, bản thông báo ủy thác THA của VKS cho VKS nơi nhận ủy thác THA biết để tiến hành KSTHA.
* Trong thời gian chưa nhận được thông báo trở lại của VKS nơi nhận uỷ thác THA, thì KSV phải tiếp tục theo dõi, KSTHA cho đến khi nhận được thông báo của VKS nơi tiếp nhận uỷ thác THA.

2. Kiểm sát thi hành hình phạt tử hình

Hình phạt tử hình là hình phạt cao nhất, nghiêm khắc nhất được quy định trong BLHS. Do vậy, thủ tục xem xét bản án tử hình trước khi đưa ra thi hành là hết sức thận trọng[171].

2.1. Kiểm sát thời hiệu thi hành án tử hình

- Việc áp dụng thời hiệu thi hành bản án tử hình, sau khi đã qua thời hạn mười lăm năm, do Chánh án TANDTC quyết định theo đề nghị của Viện trưởng VKSNDTC. Trong trường hợp không cho áp dụng thời hiệu thì hình phạt tử hình được chuyển thành tù chung thân[172].
- Trong thời gian được hưởng thời hiệu mà bị án cố tình trốn tránh và đã có lệnh truy nã, thì thời gian trốn tránh không được tính và thời hiệu được tính lại từ ngày người đó ra trình diện hoặc bị bắt giữ.

2.2. Kiểm sát thủ tục xem xét bản án tử hình của TA trước khi thi hành

- Bản án tử hình có hiệu lực pháp luật chỉ được đưa ra thi hành, khi có đủ *bốn điều kiện* dưới đây:
  + Chánh án TANDTC hoặc Viện trưởng VKSNDTC không kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm hoặc tái thẩm.
  + Kháng nghị của Chánh án TANDTC hoặc Viện trưởng VKSNDTC không được chấp nhận và giữ nguyên bản án tử hình.

[170] Điều 6; 25 QC KSTHA;
[171] Điều 258; 259 BLTTHS
[172] Khoản 4 Điều 55 BLHS

+ Người bị kết án không làm đơn xin ân giảm hình phạt tử hình lên Chủ tịch nước;
+ Người bị kết án có làm đơn xin ân giảm hình phạt tử hình, nhưng Chủ tịch nước đã bác đơn xin ân giảm[173].

- KSV phải theo dõi, phân loại kết quả xử lý đối với bản án tử hình:
+ Có kháng nghị hay không có kháng nghị.
+ Kết quả xét xử theo thủ tục giám đốc thẩm hoặc tái thẩm.
+ Có đơn xin ân giảm hay không có đơn xin ân giảm.
+ Kết quả xử lý của Chủ tịch nước đối với đơn xin ân giảm.

- KSV phối hợp cùng với đơn vị thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử hình sự theo dõi:
+ Việc chuyển hồ sơ vụ án và bản án có hiệu lực pháp luật cho Chánh án TANDTC và Viện trưởng VKSNDTC.
+ Kết quả giải quyết theo thủ tục giám đốc thẩm hoặc tái thẩm.
+ Kết quả xử lý của Chủ tịch nước.

- Trong thời hạn hai tháng, kể từ ngày nhận được bản án, KSV phải báo cáo, đề xuất với lãnh đạo VKSNDTC về việc có kháng nghị hay không kháng nghị bản án tử hình theo thủ tục giám đốc thẩm hoặc tái thẩm. Bản báo cáo phải nêu rõ lý do.
- Trong thời hạn luật định mà TA đã xét xử sơ thẩm không nhận được kháng cáo theo thủ tục phúc thẩm hoặc đơn xin ân giảm hình phạt tử hình của người bị kết án hoặc kháng nghị của người có thẩm quyền, thì KSV cùng TP, cán bộ trại (nơi đang giam giữ bị án) phải tiến hành xác minh về việc người bị kết án tử hình có làm đơn kháng cáo hay làm đơn xin ân giảm hay không:
+ Việc xác minh phải được lập thành biên bản. Biên bản phải ghi rõ bị án có kháng cáo hay không kháng cáo, có viết đơn xin ân giảm hay không viết đơn xin ân giảm hoặc bị án có yêu cầu gì khác. Biên bản phải có đủ các thành phần tham gia xác minh, người làm chứng và bị án ký. Trường hợp bị án không ký (hoặc không điểm chỉ) cần phải nêu rõ lý do.
+ Trường hợp qua kết quả xác minh cho thấy người bị kết án tử hình có làm đơn kháng cáo trong thời hạn kháng cáo, nhưng bị thất lạc, thì trong biên bản xác minh cần ghi tóm tắt nội dung kháng cáo của họ và cho họ viết lại đơn kháng cáo. Biên bản xác minh cùng hồ sơ vụ án phải được gửi ngay cho TA cấp phúc thẩm để xét xử phúc thẩm theo thủ tục chung.
+ Trường hợp qua kết quả xác minh cho thấy người bị kết án tử hình không làm đơn kháng cáo trong thời hạn kháng cáo, nhưng khi xác

[173] Điều 258 BLTTHS

minh người bị kết án muốn làm đơn kháng cáo, thì cho họ làm đơn kháng cáo và yêu cầu nói rõ lý do của việc kháng cáo quá hạn.

+ Trường hợp qua kết quả xác minh cho thấy, người bị kết án tử hình không làm đơn kháng cáo, nhưng có làm đơn xin ân giảm hình phạt tử hình đúng hạn luật định, nhưng bị thất lạc thì trong biên bản xác minh cần ghi tóm tắt nội dung đơn xin ân giảm và cho họ viết lại đơn xin ân giảm án tử hình.

+ Trường hợp qua kết quả xác minh cho thấy, người bị kết án tử hình không làm đơn kháng cáo và cũng không làm đơn xin ân giảm trong hạn luật định. Nhưng khi đoàn xác minh đến, người bị kết án tử hình muốn làm đơn xin ân giảm thì cho họ làm đơn xin ân giảm và yêu cầu họ nói rõ lý do vì sao lại muốn làm đơn xin ân giảm …[174].

- Khi có đủ điều kiện THA mà TA không ra quyết định THA, thì KSV báo cáo lãnh đạo VKS để yêu cầu Chánh án đã xét xử sơ thẩm vụ án ra quyết định THA. Trong trương hợp Chánh án xét xử sơ thẩm vụ án đã ra quyết định THA mà chưa đủ các điều kiện THA nêu trên, thì KSV phải báo cáo ngay lãnh đạo VKS để kháng nghị.

2.3. Kiểm sát trình tự, thủ tục thi hành án tử hình

- Kiểm sát việc "kiểm tra các điều kiện không thi hành hình phạt tử hình đối với người bị kết án là phụ nữ" của Chánh án TA đã xét xử sơ thẩm:

+ Trước khi ra quyết định THA tử hình, nếu người bị kết án là phụ nữ thì Chánh án TA đã xét xử sơ thẩm phải tổ chức kiểm tra các điều kiện không áp dụng hình phạt tử hình đối với họ[175].

- Kiểm sát việc ra quyết định THA của Chánh án TA đã xử sơ thẩm, sau khi bản án tử hình có đủ điều kiện để thi hành.
- Kiểm sát việc ra quyết định thành lập HĐTHA tử hình của TA:

+ Trong thời hạn bẩy ngày, kể từ ngày ra quyết định THA, Chánh án TA đã ra quyết định THA phải ra quyết định thành lập HĐTHA tử hình gồm đại diện TA, VKS và Công an (CQTHAHS) cấp tỉnh[176].

- Kiểm sát việc tuân theo pháp luật của HĐTHA:

+ Trước khi THA, HĐTHA tử hình phải kiểm tra danh bản, chỉ bản, hồ sơ lý lịch của người chấp hành án tử hình[177].

+ Trước khi THA đối với người bị kết án là phụ nữ, thì HĐTHA ngoài việc kiểm tra căn cước, phải kiểm tra các tài liệu liên quan đến điều kiện không THA tử hình được quy định tại điều 35 BLHS[178].

---

[174] Mục 2 NQ 02/2007/HĐTP
[175] Điều 35 BLHS, Điều 259 BLTTHS; khoản 2 Điều 59 LTHAHS
[176] Khoản 1 Điều 259 BLTTHS, Điều 55 LTHAHS
[177] Khoản 2 Điều 59 LTHAHS
[178] Khoản 4 Điều 59 LTHAHS

+ Trong trường hợp phát hiện người bị kết án có điều kiện quy định tại điều 35 BLHS, thì HĐTHA hoãn THA và báo cáo Chánh án TA đã ra quyết định THA để báo cáo Chánh án TANDTC xem xét chuyển hình phạt tử hình thành tù chung thân cho người bị kết án.
+ Chủ tịch HĐTHA tử hình công bố các quyết định của Chánh án TANDTC, của Viện trưởng VKSNDTC, của Chủ tịch nước.
+ Cảnh sát tư pháp có nhiệm vụ giao các quyết định trên cho người bị kết án tự đọc.Trong trường hợp bị án không biết chữ hoặc không chịu đọc thì HĐTHA chỉ định người đọc hoặc phiên dịch.
+ Quá trình công bố và đọc các quyết định phải được chụp ảnh, ghi hình, ghi âm và lưu vào hồ sơ[179].
+ Hình phạt tử hình được thực hiện bằng xử bắn (theo khoản 3 Điều 259 BLTTHS/2003 đến hết ngày 30 tháng 06 năm 2011), bằng tiêm thuốc độc (theo khoản 1 Điều 59 LTHAHS/2010 từ 01 tháng 07 năm 2011 trở đi).
+ Việc thi hành hình phạt tử hình phải được lập biên bản ghi rõ việc đã đưa cho họ đọc các quyết định, những lời nói của họ và những thư từ, di vật mà họ gửi lại cho người thân thích[180].
+ Trong trường hợp có tình tiết đặc biệt (tham khảo mục 2.4 dưới đây), HĐTHA hoãn thi hành và báo cáo Chánh án TA đã ra quyết định THA để báo cáo lên Chánh án TANDTC.
+ Sau khi bản án tử hình được thi hành, Bác sỹ pháp y phải có kết luận việc người chấp hành án đã chết.

- Kiểm sát trực tiếp biên bản về việc THA tử hình theo đúng quy định tại khoản 4 điều 259 BLTTHS.

Lưu ý:

* KSV vừa thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của thành viên HĐTHA tử hình, vừa kiểm sát việc tuân theo pháp luật của HĐTHA. Do đó, trong quá trình THA, nếu KSV thấy có vi phạm pháp luật hoặc có thiếu sót trong việc thực hiện các thủ tục THA thì yêu cầu HĐTHA khắc phục ngay hoặc chủ động cùng HĐTHA thực hiện các thủ tục đó.

- Kiểm sát việc giải quyết đơn của thân nhân, người đại diện của người chấp hành án xin nhận tử thi của người chấp hành án để về an táng:
    + Khi có đơn của thân nhân, người đại diện của người chấp hành án xin nhận tử thi về an táng, Chánh án TA đã xét xử sơ thẩm có trách nhiệm xem xét, quyết định và thông báo bằng văn bản cho người đề nghị về việc cho nhận tử thi hoặc không cho nhận tử thi về an táng.

[179] Khoản 1 Điều 259 BLTTHS; khoản 2 Điều 59 LTHAHS
[180] Khoản 4 Điều 259 BLTTHS

+ CQTHAHS Công an cấp tỉnh phải thông báo cho người đề nghị ngay sau khi THA để nhận tử thi về an táng (việc giao nhận thực hiện trong thời gian 24 giờ kể từ khi thông báo)[181].

- Kiểm sát việc hoãn THA tử hình của HĐTHA tử hình[182]:

+ Điều kiện hoãn thi hành án tử hình:

- Người bị kết án thuộc trường hợp quy định tại Điều 35 của BLHS.
- Có lý do bất khả kháng.
- Ngay trước khi thi hành án người chấp hành án khai báo những tình tiết mới về tội phạm.

+ HĐTHA phải lập biên bản về việc hoãn thi hành án tử hình để lưu hồ sơ THA tử hình và báo cáo Chánh án TA đã ra quyết định thi hành án, Viện trưởng VKS cấp tỉnh và CQTHAHS cấp tỉnh.

+ Cảnh sát hỗ trợ tư pháp áp giải, bàn giao người được hoãn thi hành án tử hình cho trại tạm giam để tiếp tục quản lý giam giữ người đó. Việc giao nhận người được hoãn thi hành án tử hình phải được lập thành biên bản.

+ Trường hợp điều kiện hoãn THA tử hình là "Có lý do bất khả kháng hoặc ngay trước khi thi hành án người chấp hành án khai báo những tình tiết mới về tội phạm" mà lý do hoãn không còn thì Chánh án TA ra quyết định thi hành án yêu cầu HĐTHA tiếp tục thực hiện việc thi hành án.

2.4. Những việc cần phải làm khi Kiểm sát viên phát hiện những tình tiết đặc biệt trong quá trình thi hành án tử hình

- KSV phải yêu cầu HĐTHA hoãn ngay việc THA và báo cáo lãnh đạo VKS, khi có một trong các tình tiết đặc biệt sau đây:

- Người bị kết án kêu oan mà xét thấy có căn cứ cần xem xét lại.
- Người bị kết án tố cáo một tội phạm nghiêm trọng khác mà xét thấy cần phải có thời gian để họ giúp cho việc điều tra.
- Người bị kết án tự thú về tội phạm khác mà cần phải có thời gian để họ cung cấp thông tin phục vụ cho việc điều tra.
- Phát hiện vi phạm về điều kiện áp dụng hình phạt tử hình hoặc điều kiện THA tử hình.

- Trong trường hợp bị án kêu oan, KSV cần phải trực tiếp nghe bị án trình bày, yêu cầu bị án đưa ra căn cứ.

[181] Khoản 1 Điều 60 LTHAHS
[182] Điều 58 LTHAHS

- Trong mọi trường hợp, khi bị án tố cáo một tội phạm nghiêm trọng khác, thì KSV phải trực tiếp xem xét, nếu xét thấy có căn cứ thì yêu cầu HĐTHA tạm hoãn THA để làm rõ lời tố cáo của bị án.
- Trong trường hợp bị án thú tội về tội phạm nghiêm trọng khác, thì KSV cần xác định bước đầu về tính chân thật của lời tự thú, yêu cầu bị án trình bày cụ thể, chi tiết về hành vi phạm tội mà bị án đã thực hiện.
- Trong trường hợp phát hiện có điều kiện không thi hành hình phạt tử hình (như: Phụ nữ có thai hoặc đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi), KSV yêu cầu HĐTHA hoãn THA tử hình và tiến hành điều tra, xác minh làm rõ.
- Mọi trường hợp hoãn THA tử hình, KSV phải yêu cầu HĐTHA lập biên bản. KSV phải báo cáo kết quả THA lên lãnh đạo VKS để có biện pháp xử lý.

Lưu ý:

* Tình tiết đặc biệt có thể do người bị kết án tử hình hoặc người khác khai báo hoặc do HĐTHA biết được từ những nguồn tin khác mà xét thấy có căn cứ và có thể làm thay đổi cơ bản nội dung vụ án hoặc để khởi tố vụ án mới, người phạm tội mới... Và nếu thi hành hình phạt tử hình đối với người bị kết án thì có thể gây khó khăn lớn cho việc giải quyết vụ án, việc mở rộng điều tra vụ án ...[183].

3. Kiểm sát thi hành án phạt tù

3.1. Kiểm sát việc chấp hành pháp luật trước khi thi hành hình phạt tù

- Để bảo đảm việc thi hành án kịp thời, nghiêm minh, KSV phải nắm được ngày TA ra quyết định THA, ngày cơ quan Công an có trách nhiệm THA (CQTHAHS Công an cấp tỉnh, cấp huyện) nhận được quyết định THA.
- Kiểm sát việc cho phép người bị kết án gặp người thân thích trước khi THA, nếu người bị kết án đang bị tạm giam và người thân thích của họ có yêu cầu.
- Kiểm sát việc thông báo của Ban giám thị trại giam cho gia đình người bị kết án biết nơi người đó chấp hành hình phạt tù.
- Kiểm sát việc áp giải người bị kết án đi THA, nếu người bị kết an đang tại ngoại và không tự giác đi THA:
    - Nếu người bị kết án đang tại ngoại thì trong thời hạn bảy ngày, kể từ ngày nhận được quyết định THA, người bị kết án phải có mặt tại cơ quan Công an (CQTHAHS Công an cấp huyện) nơi người đó cư trú. Nếu quá thời hạn trên mà họ không có mặt thì bị áp giải THA.
- Kiểm sát việc ban hành quyết định truy nã của cơ quan Công an (CQTHAHS Công an cấp tỉnh)[184], nếu người bị kết án trốn tránh THA.

[183] Mục 2.2 phần II của NQ 02/2007/HĐTP; khoản 5 Điều 259 BLTTHS; Khoản 2 Điều 7 QC KSTHA
[184] khoản 1 Điều 21; 22; 24 LTHAHS; Điều 256; 260 BLTTHS

Lưu ý:

* Thực tiễn xảy ra hiều trường hợp là: Khi nhận được quyết định THA cơ quan Công an có trách nhiệm THAHS không kịp thời triệu tập, yêu cầu bị án chấp hành án, không gửi báo cáo về việc chậm áp giải, kết quả áp giải cho VKS và TA.

- KSV phải lập hồ sơ KSTHA án để theo dõi việc THA của TA và của cơ quan Công an có trách nhiệm THA (CQTHAHS Công an cấp huyện). Mọi trường hợp cơ quan Công an chậm áp giải bị án hoặc không áp giải được bị án phải được KSV thể hiện bằng bút tích, phiếu kiểm sát, lý do chậm áp giải và lý do chưa áp giải được để đưa vào hồ sơ KSTHA.
- Trong trường hợp bị án trình bày hoặc xuất trình các căn cứ để xin hoãn, tạm đình chỉ THA, thì KSV bắt buộc phải kiểm tra. Khi xác định có căn cứ để hoãn, tạm đình chỉ THA, thì KSV báo cáo lãnh đạo để làm văn bản đề nghị TA ra quyết định hoãn, tạm đình chỉ THA cho bị án.

3.2. Kiểm sát việc hoãn chấp hành hình phạt tù

- Kiểm sát điều kiện được hoãn chấp hành hình phạt tù. Nếu người phải chấp hành hình phạt tù có đủ 2 điều kiện dưới đây thì có thể được xem xét hoãn chấp hành hình phạt tù:

+ Điều kiện thứ nhất:
- Có nơi làm việc ổn định hoặc nơi thường trú cụ thể, rõ ràng.
- Không có hành vi vi phạm pháp luật nghiêm trọng nào sau khi tuyên án.
- Không có căn cứ cho rằng bị án sẽ bỏ trốn.

+ Điều kiện thứ hai, nếu bị án:
- Bị bệnh nặng thì được hoãn cho đến khi sức khỏe được hồi phục:
  - Bệnh nặng là trường hợp bị án bị bệnh đến mức không thể đi chấp hành hình phạt tù được và nếu buộc họ phải chấp hành án sẽ nguy hiểm đến tính mạng. Tình trạng bệnh tật của họ phải có kết luận của bệnh viện cấp tỉnh trở lên[185]. Hoặc
- Qua kết quả xét nghiệm thấy rằng bị án bị nhiễm HIV và đang có các nhiễm trùng cơ hội[186]. Hoặc
- Là phụ nữ có thai hoặc đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi thì được hoãn cho đến khi con đủ 36 tháng tuổi, nếu họ bị xử phạt lần đầu[187]:
  - Bị án làm đơn xin hoãn kèm theo kết luận của bệnh viện cấp huyện trở lên là họ đang có thai hoặc bản sao giấy khai sinh hoặc giấy chứng sinh của con người bị kết án và xác nhận của chính

[185] Điểm 7.1, Mục 7 NQ 01/HĐTP
[186] Khoản e, điểm1, Mục III NQ 02/2007/HĐTP; Điểm 7.1, mục 7 NQ 01/2007/HĐTP
[187] Khoản b, điểm 7.1, mục 7 NQ 01/2007/HĐTP

quyền địa phương về việc họ đang nuôi con dưới ba mươi sáu tháng tuổi... [188]. Hoặc

- Là người lao động duy nhất trong gia đình và nếu phải chấp hành hình phạt tù thì gia đình họ sẽ gặp khó khăn đặc biệt:
  - Bị án phải có xác nhận của chính quyền địa phương nơi bị án thường trú.
  - Bị án có thể được hoãn chấp hành hình phạt tù đến một năm (trừ trường hợp họ bị kết án về các tội xâm phạm an ninh quốc gia hoặc các tội khác là tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng)[189].
- Bị án bị kết án về tội ít nghiêm trọng, do nhu cầu Công vụ thì được hoãn đến một năm[190]:
  - Bị án đang thực hiện công việc dở dang hoặc sắp thực hiện mà thiếu họ thì không ai có thể thay thế được.
  - Bị án phải có văn bản của cơ quan, tổ chức nơi họ làm việc hoặc chính quyền địa phương nơi họ thường trú xác nhận[191].

Lưu ý:

* Trường hợp là người lao động duy nhất hoặc do nhu cầu công vụ thì bị án có thể được hoãn nhiều lần, nhưng tổng số thời gian được hoãn tối đa không quá một năm[192].

* Ngoài các trường hợp trên, TA có thể cho người bị xử phạt tù theo khoản 1 Điều 61 BLHS được hoãn THA trong trường hợp đặc biệt[193].

- VKS cùng cấp, có quyền đề nghị Chánh án TA đã ra quyết định THA có thể cho bị án hoãn chấp hành hình phạt tù. Do đó, KSV thấy bị án đang tại ngoại có đủ điều kiện được hoãn THA thì lập hồ sơ đề nghị TA cho bị án hoãn chấp hành hình phạt tù.
- Chánh án TA đã ra quyết định THA cũng có thể tự mình cho bị án hoãn THA[194] trong trường hợp người thân thích của bị án (cha, mẹ, vợ, chồng, anh, chị, em … của người bị kết án) hoặc cơ quan tổ chức nơi bị án làm việc hoặc chính quyền địa phương nơi bị án thường trú đề nghị[195];
- Hồ sơ đề nghị hoãn chấp hành hình phạt tù phải bao gồm đầy đủ các loại tài liệu cần thiết để chứng minh là bị án có đủ điều kiện để xét hoãn chấp hành hình phạt tù được nêu ở trên.

---

[188] điểm g khoản 1.3 mục III NQ số 02/2007/HĐTP
[189] Khoản h, điểm1, mục III NQ số 02/2007/HĐTP; Tiểu mục 7.1 mục 7 NQ 01/2007/HĐTP
[190] Điều 61 BLHS; Điều 261 BLTTHS; Điều 9 QCKSTHA; NQ 02/2007/HĐTP
[191] Khoản i, điểm1, mục III NQ 02/2007/HĐTP; khoản d tiểu mục 7.1 mục 7 NQ 01/2007/HĐTP
[192] khoản c điểm 7.3 NQ số 01/2007NQ-HĐTP
[193] Xem tiểu mục 7.2 Mục 7 NQ 01/2007/HĐTP
[194] Khoản 1 Điều 23 LTHAHS
[195] điểm 1.2; 1.3 tiểu mục 1 phần III , NQ 02/HĐTP

- Nếu phát hiện quyết định hoãn chấp hành án phạt tù của TA có vi phạm pháp luật, thì KSV yêu cầu TA cung cấp hồ sơ để nghiên cứu. Quá trình nghiên cứu hồ sơ, nếu thấy cần thiết thì KSV yêu cầu TA giải trình hoặc phối kết hợp trong việc xác minh điều kiện hoãn THA. Khi xác định rõ vi phạm, thì KSV phải báo cáo lãnh đạo VKS để yêu cầu TA sửa đổi hoặc huỷ bỏ[196].
- Kiểm sát việc thi hành án khi hết thời hạn hoãn chấp hành án phạt tù:
    + Chậm nhất là bẩy ngày trước khi hết thời hạn hoãn chấp hành án phạt tù, Chánh án TA đã cho hoãn chấp hành án phạt tù phải ra quyết định THA và phải gửi ngay quyết định THA cùng bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật cho bị án, cho cơ quan Công an cùng cấp[197].
    + Chậm nhất là bẩy ngày trước khi hết thời hạn hoãn chấp hành án phạt tù, Chánh án TA đã quyết định cho hoãn chấp hành án phạt tù phải ra quyết đinh THA và gửi ngay quyết định THA cùng bản án, quyết định phạt tù đã có hiệu lực pháp luật cho cơ quan Công an cùng cấp và bị án trước khi hết thời hạn chấp hành hình phạt tù hoặc thông báo bằng văn bản và gửi ngay thông báo đó cho bị án, các cơ quan có liên quan[198].
    + Trong trường hợp bị án có đủ điều kiện để được xem xét tiếp tục hoãn chấp hành án phạt tù như bị án đang nuôi con nhỏ dưới 36 tháng tuổi; bị án mắc bệnh hiểm nghèo… , thì bẩy ngày trước khi hết hạn hoãn THA, KSV yêu cầu TA xác minh điều kiện tiếp tục được hoãn.
    + Nếu quá thời hạn bảy ngày, kể từ ngày hết thời hạn hoãn chấp hành án phạt tù bị án không có mặt tại cơ quan Công an để đi chấp hành án phạt tù mà không có lý do chính đáng, thì cơ quan có trách nhiệm (CQTHAHS) phải áp giải người bị kết án đi chấp hành án phạt tù.
- KSV muốn xác định được thời hạn hoãn chấp hành án phạt tù của bị án một cách chính xác thì phải có sổ theo dõi từng bị án và thường xuyên kiểm tra, đối chiếu với các cơ quan liên quan.
- KSV có thể thông qua nhiều hình thức, nhiều biện pháp (tuỳ thuộc vào mối quan hệ công tác, thông qua các cuộc giao ban liên ngành) để nhắc nhở, ghi nhớ thời hạn hoãn của từng bị án.

3.3. Kiểm sát việc tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù

- Kiểm sát điều kiện xét tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù [199]:

[196] khoản 6 Điều 141; 143 LTHAHS; điểm1.6 tiểu mục 1 Mục III NQ số 01/2007/HĐTP
[197] Khoản 2 điều 261 BLTTHS; khoản 6 Điều 24 LTHAHS
[198] Khoản 2 Điều 261 BLTTHS) khoản 3 Điều 23 của LTHAHS.
[199] Điều 262 BLTTHS; Điều 10 QC KSTHA; điểm 8 NQ 01 ngày 02-10-2007 của HĐTP-TANDTC; tiểu mục 2 mụcIII NQ 02/2007 của HĐTP_TANDTC; Thông tư liên tịch số 02/2006/TTLT-BCA-BQP-BYT-TANDTC-VKSNDTC

+ Điều kiện để bị án được tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù cũng giống như điều kiện cho hoãn chấp hành án phạt tù [200] được trình bầy ở tiểu mục 3.2. mục 3 phần này.

Lưu ý:

* So với trường hợp hoãn chấp hành án phạt tù thì trường hợp tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù có một số đặc điểm sau:
  - Việc tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù đối với phạm nhân bị bệnh nặng được thực hiện theo Thông tư liên tịch số 02 của BCA, TANDTC, VKSNDTC, Bộ Quốc phòng, Bộ Y tế ngày 18/5/2006 về việc "Hướng dẫn thi hành một số quy định của pháp luật về việc tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù đối với phạm nhân bị bệnh nặng";
  - Nếu là phụ nữ đang có thai thì chỉ cần có kết quả xét nghiệm của bệnh viện cấp huyện trở lên.

* Chánh án TA cấp tỉnh nơi người đó đang chấp hành án phạt tù có quyền ra quyết định tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù cho phạm nhân bị bệnh nặng[201].

- Kiểm sát thẩm quyền, thủ tục ra quyết định tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù:
  + TA chỉ ra quyết định tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù trên cơ sở đề nghị của VKS nhân dân cấp tỉnh, của Ban giám thị trại giam; …
  + Khi KSV thấy phạm nhân có đủ điều kiện để được tạm đình chỉ thi hành án phạt tù thì báo cáo lãnh đạo VKS để đề nghị TA ra quyết định tạm đình chỉ chấp hành hình phạt cho họ.
  + Việc lập hồ sơ đề nghị tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù cũng được lập như trường hợp hoãn chấp hành án phạt tù và gửi cho TA có thẩm quyền.
  + Trong thời hạn bẩy ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ đề nghị tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù, Chánh án TA cấp tỉnh nơi phạm nhân đang chấp hành án phải xem xét, quyết định.
  + Việc tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù để xét xử theo thủ tục giám đốc thẩm hoặc tái thẩm phải do người đã kháng nghị hoặc do TA cấp giám đốc thẩm hoặc tái thẩm quyết định[202].

-Kiểm sát việc gửi quyết định tạm đình chỉ thi hành án phạt tù:
  + TA phải gửi quyết định tạm đình chỉ thi hành án phạt tù cho:
    - Người được tạm đình chỉ.
    - Cơ quan đề nghị tạm đình chỉ, trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện nơi người được tạm đình chỉ đang chấp hành án.

[200] Khoản 1 Điều 61 BLHS
[201] Điều 262 BLTTHS.
[202] Điều 31 LTHAHS

- CQTHAHS Công an cấp huyện, Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người được tạm đình chỉ về cư trú, đơn vị quân đội được giao quản lý người đó.
- VKS cùng cấp.
- TA đã ra quyết định thi hành án.
- Sở Tư pháp nơi TA đã ra quyết định tạm đình chỉ có trụ sở.

+ Trường hợp Viện trưởng VKS quyết định tạm đình chỉ thi hành án phạt tù, thì VKS phải gửi quyết định đó cho Sở Tư pháp nơi VKS đã ra quyết định có trụ sở và cá nhân, cơ quan có liên quan[203].

- kiểm sát việc thi hành quyết định tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù:

+ Trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện nơi trực tiếp quản lý người được tạm đình chỉ tổ chức giao người được tạm đình chỉ cho Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người đó về cư trú được giao quản lý người đó; thân nhân của người được tạm đình chỉ có nghĩa vụ tiếp nhận người được tạm đình chỉ.

+ Ủy ban nhân dân cấp xã được giao quản lý người được tạm đình chỉ có trách nhiệm theo dõi, giám sát người được tạm đình chỉ, xem xét, giải quyết cho người đó được đi khỏi nơi cư trú, làm việc.

- Kiểm sát việc tiếp tục THA đối với người được tạm đình chỉ thi hành án phạt tù:

+ Chậm nhất là bẩy ngày trước khi hết thời hạn tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù, Chánh án TA đã ra quyết định tạm đình chỉ phải ra quyết định THA đối với hình phạt còn lại[204]. Hoặc

+ Chậm nhất là bẩy ngày trước khi hết thời hạn tạm đình chỉ, CQTHAHS Công an cấp huyện nơi người được tạm đình chỉ về cư trú có trách nhiệm thông báo cho người đang được tạm đình chỉ biết và yêu cầu người đó có mặt tại nơi chấp hành án đúng thời gian quy định. Quá thời hạn bẩy ngày, kể từ ngày hết thời hạn tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù mà người được tạm đình chỉ không có mặt tại trại giam, trại tạm giam hoặc CQTHAHS Công an cấp huyện để tiếp tục chấp hành án mà không có lý do chính đáng, thì Thủ trưởng CQTHAHS Công an cấp huyện quyết định áp giải thi hành án[205];

+ Trong thời gian được tạm đình chỉ, người được tạm đình chỉ có hành vi vi phạm pháp luật nghiêm trọng hoặc có căn cứ cho rằng người đó có thể bỏ trốn thì Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người được tạm đình chỉ cư trú thông báo cho CQTHAHS Công an cấp huyện nơi người được tạm đình chỉ cư trú để cơ quan này thông báo cho Chánh án TA đã ra quyết

[203] Điều 32 LTHAHS
[204] Điểm b khoản 1 điều 262 BLTTHS
[205] khoản 4 Điều 32 LTHAHS

định tạm đình chỉ. Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày nhận được thông báo, Chánh án TA đã ra quyết định tạm đình chỉ phải xem xét ra quyết định chấm dứt việc tạm đình chỉ và gửi quyết định đó cho CQTHAHS Công an cấp huyện để thực hiện áp giải thi hành án.

+ Trường hợp người được tạm đình chỉ bỏ trốn, CQTHAHS Công an cấp tỉnh ra quyết định truy nã và phối hợp tổ chức truy bắt.

+ Trường hợp người được tạm đình chỉ chết, Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người đó cư trú, đơn vị quân đội được giao quản lý người đó thông báo cho CQTHAHS Công an cấp huyện để thông báo cho TA đã ra quyết định tạm đình chỉ và TA đã ra quyết định thi hành án. Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày nhận được thông báo, TA đã ra quyết định thi hành án phải ra quyết định đình chỉ thi hành án và gửi cho cơ quan có liên quan và TA đã ra quyết định tạm đình chỉ thi hành án[206].

- Kiểm sát việc kéo dài thời hạn tạm đình chỉ thi hành án phạt tù:

+ Trong trường hợp bị án có điều kiện để tiếp tục được tạm đình chỉ THA, thì TA tiếp tục ra quyết định tạm đình chỉ THA cho họ.

+ Đối với người được tạm đình chỉ do bị bệnh nặng và khó xác định tình trạng sức khỏe của người đó, thì CQTHAHS Công an cấp tỉnh nơi người được tạm đình chỉ về cư trú có trách nhiệm trưng cầu giám định y khoa cấp tỉnh.

+ Kết luận của hội đồng giám định là căn cứ để Chánh án TA đã ra quyết định tạm đình chỉ ra quyết định tiếp tục thi hành án hay không, nếu sức khỏe người được tạm đình chỉ đã phục hồi thì CQTHAHS Công an cấp huyện thực hiện việc đưa người đó đến nơi chấp hành án[207];

+ Trong trường hợp bị án bị nhiễm HIV giai đoạn cuối không thể chấp hành án được, thì VKS làm văn bản đề nghị TA đã ra quyết định tạm đình chỉ tiếp tục ra quyết định tạm đình chỉ đối cho họ.

+ Thời gian tạm đình chỉ không được tính vào thời gian chấp hành hình phạt tù[208].

+ Hồ sơ đề nghị tạm đình chỉ, thủ tục lập và thẩm định hồ sơ, xem xét quyết định tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù … được thực hiện theo qui định tại các điểm từ điểm 3 đến điểm 8 Thông tư liên tịch số 02 ngày 18/5/2006 của liên ngành của Bộ Công an, VKSNDTC, TANDTC, Bộ Y tế, Bộ quốc phòng và điểm 7; 8 NQ 02/2007/HĐTP.

- VKS ban hành kháng nghị và yêu cầu TA:

+ Ra quyết định tạm đình chỉ, trong trường hợp lý do không chấp nhận đề nghị tạm đình chỉ của Ta không đúng; hoặc

---

[206] Điều 32 LTHAHS

[207] Khoản 8.3 điểm 8 TTLT 02/2006

[208] Điều 62 BLHS

+ Huỷ bỏ quyết định tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù, trong trường hợp lý do quyết định tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù của TA không có căn cứ[209].

- KSV cần phối hợp chặt chẽ với TA, chính quyền địa phương nơi bị án cư trú trong việc giám sát, quản lý và giáo dục người được tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù.

3.4. Kiểm sát việc quản lý và giáo dục người được hoãn, tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù

- Kiểm sát việc chuyển giao quyết định hoãn hoặc tạm đình chỉ THA cho bị án và chính quyền địa phương nơi bị án cư trú hoặc làm việc. Nếu quá thời hạn quy định mà bị án hoặc chính quyền địa phương chưa nhận được quyết định, thì KSV phải yêu cầu TA trực tiếp giao nhận và xác định rõ trách nhiệm và nghĩa vụ của bị án, của chính quyền địa phương trong thời gian bị án được hoãn, tạm đình chỉ THA.
- KSV chủ động, thường xuyên tự mình hoặc phối hợp với cán bộ TA tiến hành kiểm sát việc chấp hành pháp luật của người được hoãn hoặc tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù, kiểm sát công tác quản lý và giáo dục bị án của chính quyền địa phương:
  + Chính quyền xã, phường, thị trấn hoặc cơ quan, tổ chức nơi họ cư trú hoặc làm việc của người được hoãn hoặc tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù được giao trách nhiệm quản lý và giáo dục họ.
  + Chính quyền xã, phường, thị trấn hoặc cơ quan, tổ chức nơi người được hoãn hoặc tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù cư trú có quyền cho phép hay không cho phép người được hoãn hoặc tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù đi nơi khác[210].
  + Trong thời gian được hoãn hoặc tạm đình chỉ chấp hành án mà người bị kết án có hành vi vi phạm pháp luật nghiêm trọng hoặc có căn cứ cho rằng người đó sẽ bỏ trốn, thì:
    - Chánh án TA đã ra quyết định hoãn hoặc tạm đình chỉ chấp hành hình phạt huỷ bỏ quyết định đó và ra quyết định THA để bắt họ tiếp tục chấp hành hình phạt tù.
    - Quyết định THA được gửi cho cơ quan Công an cùng cấp nơi TA đã ra quyết định và ngay sau khi nhận được quyết định THA, cơ quan Công an phải tổ chức bắt, áp giải người bị kết án đi chấp hành hình phạt tù[211].

[209] Mục III NQ 02/2007/HĐTP; khoản 6 Điều 141 LTHAHS
[210] khoản 1 Điều 263 BLTTHS
[211] Khoản 2 điều 263 BLTTHS

Hoặc từ 01-07-2011 khi LTHAHS có hiệu lực thi hành thì được xử lý như sau:

- Đối với người được hoãn chấp hành án:
  - Có hành vi vi phạm pháp luật nghiêm trọng hoặc có căn cứ cho rằng người đó có thể bỏ trốn, thì Ủy ban nhân dân cấp xã có nhiệm vụ quản lý người được hoãn chấp hành án báo cáo CQTHAHS Công an cấp huyện để đề nghị Chánh án TA đã ra quyết định hoãn hủy bỏ quyết định đó.
  - Ngay sau khi TA ra quyết định hủy quyết định hoãn chấp hành án, Cảnh sát hỗ trợ tư pháp thực hiện việc áp giải người chấp hành án để thi hành án.
  - Nếu người được hoãn chấp hành án bỏ trốn, thì CQTHAHS Công an cấp tỉnh ra quyết định truy nã và phối hợp tổ chức truy bắt[212].
- Đối với người được tạm đình chỉ chấp hành án:
  - Có hành vi vi phạm pháp luật nghiêm trọng hoặc có căn cứ cho rằng người đó có thể bỏ trốn, thì Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người được tạm đình chỉ cư trú được giao quản lý người tạm đình chỉ thông báo cho CQTHAHS Công an cấp huyện nơi người được tạm đình chỉ cư trú để các cơ quan này thông báo cho Chánh án TA đã ra quyết định tạm đình chỉ.
  - Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày nhận được thông báo, Chánh án TA đã ra quyết định tạm đình chỉ phải xem xét ra quyết định chấm dứt việc tạm đình chỉ và gửi quyết định đó cho CQTHAHS Công an cấp huyện để thực hiện áp giải thi hành án.
  - Trường hợp người được tạm đình chỉ bỏ trốn, CQTHAHS Công an cấp tỉnh ra quyết định truy nã và phối hợp tổ chức truy bắt[213].

+ Trường hợp người được hoãn, tạm đình chỉ chết, sau khi nhận được thông báo, TA đã ra quyết định THA phải ra quyết định đình chỉ THA[214].

3.5. Kiểm sát việc xét giảm thời hạn chấp hành án phạt tù

- Kiểm sát điều kiện, thủ tục xét giảm thời hạn chấp hành án phạt tù:

+ Người bị kết án phạt tù mà có nhiều tiến bộ thì có thể được TA quyết định giảm thời hạn chấp hành hình phạt[215]:

- Đối với án phạt tù có thời hạn, thì thời gian để được xét giảm lần đầu là phạm nhân đã chấp hành án được một phần ba thời hạn phạt tù.

[212] khoản 4 điều 24 LTHAHS
[213] khoản 4 điều 32 LTHAHS
[214] Khoản 5 điều 24; khoản 5 điều 32 LTHAHS
[215] Các điều 58; 59 BLTTHS

- Đối với án phạt tù chung thân, thì thời gian để được xét giảm lần đầu là phạm nhân đã chấp hành án được mười hai năm.
- Một người có thể được giảm nhiều lần, nhưng phải bảo đảm chấp hành được một phần hai mức hình phạt đã tuyên đối với hình phạt tù có thời hạn hoặc hai mươi năm đối với hình phạt tù chung thân.
- Đối với người đã được xét giảm một phần hình phạt mà lại phạm tội mới nghiêm trọng, rất nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng, thì TA chỉ xét giảm lần đầu sau khi người đó đã chấp hành được hai phần ba mức hình phạt chung hoặc hai mươi năm nếu là tù chung thân.
- Người bị kết án có lý do đáng được khoan hồng thêm như đã lập công, đã quá già yếu hoặc mắc bệnh hiểm nghèo, thì TA có thể xét giảm vào thời gian sớm hơn hoặc với mức cao hơn so với các trường hợp bình thường.

+ Hồ sơ xét giảm thời hạn chấp hành án phạt tù gồm có:

- Bản sao bản án. Trường hợp xét giảm án từ lần thứ hai trở đi thì bản sao bản án được thay bằng bản sao quyết định thi hành án.
- Văn bản của cơ quan có thẩm quyền đề nghị giảm thời hạn chấp hành án phạt tù.
- Kết quả xếp loại chấp hành án phạt tù hàng tháng, quý, sáu tháng, năm; quyết định khen thưởng hoặc giấy xác nhận của cơ quan có thẩm quyền về việc phạm nhân lập công.
- Kết luận của bệnh viện cấp tỉnh trở lên về tình trạng bệnh tật đối với trường hợp phạm nhân mắc bệnh hiểm nghèo**.**
- Bản sao quyết định giảm thời hạn chấp hành án phạt tù các lần trước đây (nếu có).

+ Thủ tục xét giảm thời hạn chấp hành án phạt tù:

- Cơ quan có thẩm quyền đề nghị xét giảm là trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp tỉnh.
- Trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ đề nghị giảm, TA có thẩm quyền phải mở phiên họp xét giảm. Trường hợp hồ sơ phải bổ sung thì thời hạn mở phiên họp được tính từ ngày nhận được hồ sơ bổ sung.
- TA có trách nhiệm thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp biết để cử Kiểm sát viên tham gia phiên họp.

+ Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày ra quyết định giảm thời hạn chấp hành án phạt tù, TA phải gửi quyết định đó cho người được giảm thời hạn chấp hành án, cơ quan đề nghị giảm thời hạn chấp hành án, VKS cùng cấp, VKS cấp trên trực tiếp, TA đã ra quyết định thi

hành án, Sở Tư pháp nơi TA ra quyết định giảm thời hạn chấp hành án phạt tù có trụ sở[216].

- KSV phải lập hồ sơ theo dõi, quản lý đối với mỗi bị án được xét giảm chấp hành án phạt tù. Trong hồ sơ cần phải có các thông tin, tài liệu sau:
  + Họ tên bị án được xét giảm, thời gian chấp hành án, thời điểm xét giảm hình phạt, số thời gian được giảm.
  + Các tài liệu liên quan đến quy trình xét giảm (văn bản đề nghị của VKS, của cơ quan đoàn thể, chính quyền địa phương; văn bản, tài liệu khác liên quan đến việc xác định nhân thân, điều kiện của người được xét giảm …).
- VKS cùng cấp hoặc VKS cấp trển tực tiếp kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm các quyết định của TA về việc giảm chấp hành hình phạt tù. Thời hạn kháng nghị của VKS cùng cấp là bẩy ngày, của VKS cấp trên là mười lăm ngày kể từ ngày TA ra quyết định[217].
- Đối với hồ sơ xét giảm hình phạt cho các bị án đang chấp hành hình phạt tù thì do đơn vị "Kiểm sát việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người chấp hành án phạt tù" thực hiện và sau đó chuyển giao cho đơn vị "Kiểm sát thi hành án" quản lý, theo dõi, tổng hợp báo cáo. Khi phát hiện thấy vi phạm như xét giảm không đúng đối tượng; thời điểm xét giảm hoặc thời gian xét giảm không đảm bảo; thủ tục, quy trình xét giảm không đúng ... thì cần thống nhất, bàn bạc giữa 2 đơn vị để có hướng xử lý vi phạm.

3.6. Kiểm sát việc miễn chấp hành án phạt tù

- Kiểm sát điều kiện miễn chấp hành án phạt tù:
  + Người bị kết án lập công lớn hoặc mắc bệnh hiểm nghèo và không còn nguy hiểm cho xã hội nữa (trừ trường hợp được đặc xá, đại xá).
- Kiểm sát việc chấp hành thủ tục xét miễn chấp hành án phạt tù:
  + VKS nơi người chấp hành án phạt tù đang cư trú có thẩm quyền lập hồ sơ đề nghị TA nhân dân cấp tỉnh xét miễn chấp hành án phạt tù.
  + Hồ sơ gồm có: Bản sao bản án có hiệu lực pháp luật; văn bản đề nghị của VKS có thẩm quyền; đơn xin miễn chấp hành án phạt tù của người bị kết án; bản tường trình của người bị kết án về việc lập công hoặc lập công lớn có xác nhận của cơ quan có thẩm quyền đối với người bị kết án đã lập công, lập công lớn hoặc kết luận của bệnh viện cấp tỉnh trở lên về tình trạng bệnh tật của người bị kết án đối với người bị kết án mắc bệnh hiểm nghèo.

[216] Điều 269 BLTTHS; Điều 33 LTHAHS; điểm 6 đến điểm 11 phần IV NQ 02/2007/ HĐTP
[217] Khoản 6 Điều 141 LTHAHS; Tiểu mục 13 Mục IV NQ 02/2007/HĐTP

+ Trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ, TA có thẩm quyền phải mở phiên họp xét miễn và thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp biết để cử Kiểm sát viên tham gia phiên họp. Trường hợp hồ sơ cần được bổ sung theo yêu cầu của TA thì thời hạn mở phiên họp được tính từ ngày nhận được hồ sơ bổ sung.
+ Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày ra quyết định miễn chấp hành án phạt tù, TA có trách nhiệm gửi quyết định miễn chấp hành án phạt tù cho người được miễn chấp hành án, VKS đã đề nghị, VKS cấp trên trực tiếp, CQTHAHS cùng cấp, TA đã ra quyết định thi hành án, Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người đó cư trú, Sở Tư pháp nơi TA đã ra quyết định có trụ sở.
+ Ngay sau khi nhận được quyết định miễn chấp hành án phạt tù, trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện phải làm thủ tục trả tự do cho người được miễn chấp hành án phạt tù và báo cáo kết quả cho cơ quan quản lý thi hành án hình sự hoặc CQTHAHS cấp trên[218].

- VKS cùng cấp hoặc VKS cấp trển tực tiếp có quyền kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm đối với quyết định miễn chấp hành hình phạt tù của TA. Thời hạn kháng nghị của VKS cùng cấp là bẩy ngày, của VKS cấp trên là mười lăm ngày kể từ ngày TA ra quyết định[219].
- KSV thực hiện kiểm sát việc xét miễn chấp hành án phạt tù phải lập hồ sơ đầy đủ đối với mỗi trường hợp được xét miễn chấp hành án phạt tù.
- Nếu TA không thực hiện đúng các quy định tại điều 269 BLTTHS, khoản 1 Điều 34 LTHAHS về trình tự, thủ tục xét miễn chấp hành án phạt tù, thì KSV yêu cầu TA hoàn thiện ngay.
- Các tài liệu liên quan đến trình tự thủ tục xét miễn chấp hành hình phạt phải được lưu giữ trong hồ sơ.
- Kết quả của việc xét miễn chấp hành án phạt tù phải được KSV tổng hợp và báo cáo lãnh đạo VKS.
- Khi phát hiện TA có sai phạm trong việc xét miễn chấp hành hình phạt, thì KSV phải làm rõ vi phạm, các căn cứ pháp luật và báo cáo lãnh đạo VKS để kiến nghị hoặc kháng nghị yêu cầu TA khắc phục vi phạm.

4. Kiểm sát thi hành hình phạt trục xuất

4.1. Kiểm sát việc ra quyết định và việc gửi quyết định thi hành hình phạt trục xuất

- Kiểm sát việc ra quyết định thi hành án phạt trục xuất của TA có thẩm quyền. Trường hợp trục xuất là hình phạt chính hoặc là hình phạt bổ sung trong trường hợp hình phạt chính là phạt tiền thì TA đã xét xử sơ thẩm phải ra quyết

[218] Điều 269 BLTTHS; Điều 34 LTHAHS; khoản 2.2 điểm 2 NQ 01/2007/NQ
[219] Tiểu mục 13 Mục IV NQ 02/2007/HĐTP

định thi hành án. Trường hợp trục xuất là hình phạt bổ sung thì quyết định thi hành án phải ghi đầy đủ hình phạt chính và hình phạt bổ sung[220].

- Kiểm sát việc thông báo thi hành hình phạt trục xuất[221]:
  + TA phải gửi ngay quyết định THA cho CQTHAHS Công an cấp tỉnh và VKS cùng cấp, Sở Tư pháp nơi TA đã ra quyết định thi hành án có trụ sở, nếu trục xuất là hình phạt chính hoặc là hình phạt bổ sung trong trường hợp hình phạt chính là phạt tiền.
  + CQTHAHS Công an cấp tỉnh phải tống đạt quyết định thi hành án cho người chấp hành án và thông báo ngay cho Bộ Ngoại giao Việt Nam, cơ quan đại diện ngoại giao, cơ quan lãnh sự của nước mà người chấp hành án là công dân hoặc cơ quan đại diện của tổ chức quốc tế mà người đó làm việc, cơ quan, tổ chức đã bảo lãnh người đó vào Việt Nam.
  + Bộ Ngoại giao có trách nhiệm giải quyết các thủ tục đối ngoại liên quan đến việc thi hành hình phạt trục xuất và trao đổi, cung cấp các thông tin liên quan cho các cơ quan có thẩm quyền nước ngoài, cơ quan đại diện ngoại giao, cơ quan Lãnh sự nước ngoài tại Việt Nam.
  + Trường hợp người chấp hành án đang bị tạm giam thì quyết định THA được gửi cho trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện nơi đang tạm giam họ để tống đạt cho người chấp hành án.
  + Trường hợp trục xuất là hình phạt bổ sung và hình phạt tù là hình phạt chính thì quyết định THA phải ghi đầy đủ hình phạt chính và hình phạt bổ sung. Hai tháng trước khi hết thời hạn chấp hành án phạt tù:
    - Giám thị trại giam phải thông báo bằng văn bản cho phạm nhân và CQTHAHS Công an cấp tỉnh nơi trại giam đóng.
    - CQTHAHS Công an cấp tỉnh phải thông báo cho Bộ Ngoại giao Việt Nam, cơ quan đại diện ngoại giao, cơ quan Lãnh sự của nước mà người chấp hành án phạt trục xuất là công dân hoặc cơ quan đại diện tổ chức quốc tế mà người đó làm việc, cơ quan, tổ chức đã bảo lãnh người đó vào Việt Nam.

4.2. Kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong thời gian chuẩn bị thi hành án phạt trục xuất

- Kiểm sát việc lập hồ sơ thi hành án phạt trục xuất của CQTHAHS Công an cấp tỉnh theo qui định tại Điều 98 LTHAHS.
- Kiểm sát thực hiện việc lưu trú trong thời gian chờ xuất cảnh của người chấp hành án phạt trục xuất[222].

---

[220] Khoản 1 Điều 96 LTHAHS
[221] Điều 97 LTHAHS.

- Kiểm sát việc chấp hành pháp luật trong trường hợp người chấp hành án phạt trục xuất chết trong thời gian chờ xuất cảnh:
    + Trong thời gian chờ xuất cảnh mà người chấp hành án phạt trục xuất chết, thì cơ sở lưu trú hoặc nơi lưu trú được chỉ định phải báo ngay cho CQTHAHS Công an cấp tỉnh, CQĐT, VKS có thẩm quyền để xác định nguyên nhân chết.
    + CQTHAHS Công an cấp tỉnh phải thông báo bằng văn bản hoặc bằng điện tín cho TA đã ra quyết định thi hành án phạt trục xuất, Bộ Ngoại giao Việt Nam, cơ quan đại diện ngoại giao, cơ quan Lãnh sự của nước mà người chấp hành án là công dân hoặc cơ quan đại diện của tổ chức quốc tế mà người đó làm việc, cơ quan, tổ chức đã bảo lãnh người đó vào Việt Nam.
    + CQTHAHS Công an cấp tỉnh có trách nhiệm tổ chức an táng, sau khi được cơ quan có thẩm quyền cho phép. Trường hợp thân nhân hoặc đại diện hợp pháp của người chết đề nghị được nhận tử thi về an táng và tự chịu chi phí, thì CQTHAHS Công an cấp tỉnh xem xét, giải quyết.

- Kiểm sát việc chấp hành pháp luật trong trường hợp người chấp hành án phạt trục xuất bỏ trốn:
    + Trường hợp người chấp hành án phạt trục xuất bỏ trốn thì cơ sở lưu trú hoặc nơi lưu trú chỉ định phải lập biên bản và thông báo ngay cho CQTHAHS Công an cấp tỉnh nơi có cơ sở lưu trú hoặc nơi lưu trú chỉ định. CQTHAHS Công an cấp tỉnh nhận được thông báo phải tổ chức truy bắt ngay; trường hợp truy bắt không có kết quả thì trong thời hạn bẩy ngày phải ra quyết định truy nã[223];
    + Nếu người chấp hành án phạt trục xuất bỏ trốn ra đầu thú thì cơ quan tiếp nhận lập biên bản và thông báo cho CQTHAHS Công an cấp tỉnh đến nhận và đưa người đó vào cơ sở lưu trú.

4.3. Kiểm sát thi hành hình phạt trục xuất

- KSV kiểm sát việc chấp hành pháp luật của các cơ quan có trách nhiệm trong việc thi hành án phạt trục xuất:
    + Người bị phạt trục xuất phải rời khỏi lãnh thổ nước CHXHCN Việt Nam trong thời hạn 15 ngày kể từ ngày có quyết định THA[224].
    + CQTHAHS Công an cấp tỉnh phối hợp với cơ quan quản lý xuất nhập cảnh có thẩm quyền tiến hành kiểm tra căn cước của người chấp hành án phạt trục xuất và áp giải người đó đến địa điểm xuất cảnh và buộc rời khỏi lãnh thổ Việt Nam.

---

222 Điều 99 LTHAHS

223 Điều 100 LTHAHS

224 Điều 265 BLTTHS

+ Người chấp hành án phạt trục xuất được mang theo tài sản hợp pháp của mình khi rời khỏi lãnh thổ Việt Nam.
+ Trong thời hạn mười ngày, kể từ ngày thi hành xong án phạt trục xuất, CQTHAHS Công an cấp tỉnh phải thông báo việc thi hành án phạt trục xuất cho TA đã ra quyết định thi hành án, VKS cùng cấp, Trung tâm lý lịch tư pháp quốc gia.

- Kiểm sát các điều kiện để kéo dài thời hạn buộc phải rời khỏi lãnh thổ Việt Nam của TA:
  + Người chấp hành án đang ốm nặng, đang phải cấp cứu không thể đi lại được và được cơ quan y tế hoặc bệnh viện từ cấp tỉnh trở lên xác nhận. Hoặc
  + Người chấp hành án phải chấp hành bản án khác hoặc thực hiện nghĩa vụ khác theo quy định của pháp luật Việt Nam. Hoặc
  + Người chấp hành án có lý do chính đáng khác chưa thể rời khỏi lãnh thổ Việt Nam được Thủ trưởng CQTHAHS Công an cấp tỉnh xác nhận[225].
- KSV phải lập hồ sơ lưu giữ các tài liệu có liên quan đến việc THA, theo dõi:
  + Kết quả xét xử vụ án, thời gian bản án có hiệu lực pháp luật, việc ra quyết định THA của TA.
  + KSV cần phối hợp thường xuyên, chặt chẽ với TA, CQTHAHS Công an cấp tỉnh để đảm bảo việc thi hành hình phạt trục xuất kịp thời và đúng pháp luật.
- Trong trường hợp phát hiện có vi phạm pháp luật trong việc THA, thì tùy từng trường hợp, KSV kiến nghị, yêu cầu cơ quan có liên quan khắc phục ngay hoặc báo cáo lãnh đạo VKS để có biện pháp xử lý.

5. Kiểm sát thi hành hình phạt quản chế

- Quản chế là hình phạt bổ sung được áp dụng đối với người bị kết án phạt tù về tội xâm phạm đến an ninh quốc gia, tái phạm nguy hiểm hoặc một số tội phạm đặc biệt khác. Hình phạt quản chế là buộc người bị kết án phải làm ăn sinh sống ở một địa phương nhất định trong thời hạn nhất định nhằm quản lý, giám sát đối tượng đó, đồng thời ngăn chặn, phòng ngừa họ có điều kiện, môi trường phạm tội mới.
- Kiểm sát việc chấp hành thủ tục thi hành hình phạt quản chế[226]
  + Hai tháng trước khi hết hạn chấp hành án phạt tù đối với phạm nhân có hình phạt bổ sung là quản chế, Giám thị trại giam có trách nhiệm thông

[225] khoản 2 Điều 101 LTHAHS; Điều 4 NĐ số 54/2001/NĐ-CP
[226] Khoản 1,2, 3 Điều 256; khoản 3 Điều 257, Điều 266 BLTTHS; Điều 89; 90 LTHAHS; NĐ 53/2001/NĐ-CP; khoản 3 Điều 6 QCKSTHA;

báo bằng văn bản cho: CQTHAHS Công an cấp huyện; Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người đó về cư trú để chấp hành án quản chế.

+ Khi phạm nhân chấp hành xong án phạt tù, trại giam phải giao người có hình phạt bổ sung là quản chế kèm theo hồ sơ chấp hành án phạt tù cho CQTHAHS Công an cấp huyện tại trụ sở Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người đó về cư trú. CQTHAHS Công an cấp huyện phải giao ngay người đó cho Ủy ban nhân dân cấp xã để kiểm soát, giáo dục.

+ Trong thời hạn năm ngày làm việc, kể từ ngày được giao người chấp hành án, CQTHAHS Công an cấp huyện phải lập hồ sơ thi hành án quản chế để bàn giao cho Ủy ban nhân dân cấp xã.

+ Trước khi hết thời hạn quản chế ba ngày, Ủy ban nhân dân cấp xã bàn giao hồ sơ THA cho CQTHAHS Công an cấp huyện để cấp giấy chứng nhận đã chấp hành xong án phạt quản chế.

- Kiểm sát việc thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người chấp hành án phạt quản chế về cư trú[227]**:**

+ Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người chấp hành án phạt quản chế về cư trú có nhiệm vụ:

- Tiếp nhận người chấp hành án và hồ sơ thi hành án phạt quản chế.
- Tổ chức kiểm soát, giáo dục người chấp hành án.
- Tạo điều kiện để họ lao động, học tập bình thường tại nơi bị quản chế.
- Nhận xét bằng văn bản và lưu hồ sơ theo dõi về quá trình chấp hành án.
- Định kỳ ba tháng một lần nhận xét quá trình chấp hành án gửi CQTHAHS Công an cấp huyện.
- Lập hồ sơ đề nghị xem xét việc miễn chấp hành thời hạn quản chế còn lại cho người chấp hành án gửi CQTHAHS Công an cấp huyện.

+ Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người chấp hành án phạt quản chế về cư trú có quyền:

- Yêu cầu người chấp hành án phạt quản chế cam kết và thực hiện đầy đủ nghĩa vụ của mình.

- Có biện pháp giáo dục, phòng ngừa khi người đó có dấu hiệu vi phạm pháp luật.
- Triệu tập người bị quản chế trong trường hợp cần thiết.
- Cấp giấy phép cho người chấp hành án đi khỏi nơi bị quản chế theo quy định của pháp luật.
- Xử phạt vi phạm hành chính theo thẩm quyền hoặc đề nghị cơ quan có thẩm quyền xử phạt vi phạm hành chính đối với người chấp hành án theo quy định của pháp luật.
- Báo cáo CQTHAHS có thẩm quyền về kết quả thi hành án…

- Kiểm sát việc chấp hành thủ tục xét miễn chấp hành thời hạn quản chế còn lại[228]:

+ Điều kiện để được xét miễn chấp hành thời hạn "quản chế" còn lại là người bị hình phạt quản chế:
- Đã chấp hành được ít nhất một phần hai thời hạn quản chế.
- Thành khẩn hối lỗi, tích cực lao động, học tập, nghiêm chỉnh chấp hành chính sách, pháp luật của Nhà nước, các quy định của chính quyền địa phương và quy định về quản chế.
- Được Chủ tịch UBND cấp xã nơi quản chế đề[229].

+ Theo đề nghị của Ủy ban nhân dân cấp xã nơi quản chế, CQTHAHS Công an cấp huyện lập hồ sơ đề nghị TA cùng cấp xét miễn chấp hành thời hạn quản chế còn lại.

+ Trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ xét miễn, TA có thẩm quyền phải mở phiên họp xét miễn và thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp biết để cử Kiểm sát viên tham gia phiên họp. Trường hợp hồ sơ phải bổ sung thì thời hạn mở phiên họp được tính từ ngày nhận được hồ sơ bổ sung.

Lưu ý:

* Tính có căn cứ của tài liệu có trong hồ sơ, nhất là bản đánh giá, nhận xét quá trình rèn luyện, chấp hành pháp luật của bị án (bản đánh giá, nhận xét này, phải có xác nhận của chính quyền cơ sở: khu phố, xóm làng...).
* Các thành viên tham gia Hội đồng xét miễn chấp hành thời hạn "quản chế" còn lại phải đúng theo quy định của pháp luật.

[228] Điều 95 LTHAHS
[229] Điều 14 NĐ 53/2001/NĐ-CP

* Trong mọi trường hợp, KSV phải có quan điểm bằng văn bản cụ thể, nêu rõ lý do đồng ý hay không đồng ý miễn hình phạt còn lại cho bị án.

+ Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày ra quyết định miễn chấp hành án, TA phải gửi quyết định đó cho người được miễn chấp hành án, VKS cùng cấp, VKS cấp trên trực tiếp, TA đã ra quyết định thi hành án, CQTHAHS cùng cấp, Ủy ban nhân dân cấp xã nơi quản chế, Sở Tư pháp nơi TA đã ra quyết định miễn chấp hành thời hạn quản có trụ sở.

- KSV được phân công tiến hành kiểm sát cần phải mở sổ sách theo dõi kết quả xét xử của TA, phối kết hợp với khâu công tác kiểm sát việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người chấp hành án phạt tù để xác định thời điểm bị án đã chấp hành xong hình phạt chính và theo dõi kết quả chấp hành hình phạt quản chế của bị án.

6. Kiểm sát thi hành án phạt cấm cư trú

- Cấm cư trú là hình phạt bổ sung được áp dụng đối với người bị phạt tù giam. Sau khi chấp hành xong hình phạt tù, người bị hình phạt cấm cư trú không được cư trú ở một địa phương nhất định trong thời gian từ một đến năm năm, nhằm đảm bảo cho họ không có điều kiện, môi trường tiếp tục phạm tội.

- Kiểm sát thủ tục thi hành hình phạt cấm cư trú[230]:

+ Hai tháng trước khi hết hạn chấp hành án phạt tù, Giám thị trại giam, Giám thị trại tạm giam, Thủ trưởng CQTHAHS Công an cấp huyện nơi phạm nhân chấp hành án phạt tù có trách nhiệm thông báo bằng văn bản cho CQTHAHS Công an cấp huyện nơi người đó về cư trú và nơi bị cấm cư trú, Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người đó về cư trú và nơi bị cấm cư trú biết.

+ Ngay sau khi phạm nhân chấp hành xong án phạt tù, trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện nơi phạm nhân chấp hành án phạt tù phải gửi giấy chứng nhận đã chấp hành xong án phạt tù, bản sao bản án, bản sao quyết định thi hành án cho CQTHAHS Công an cấp huyện nơi người chấp hành án sẽ về đó để cư trú.

+ Trong thời hạn năm ngày làm việc, kể từ ngày nhận được thông báo và các văn bản có liên quan, CQTHAHS Công an cấp huyện nơi người đó về cư trú có trách nhiệm lập hồ sơ thi hành án phạt cấm cư trú và bàn giao hồ sơ cho Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người chấp hành án về cư trú.

[230] Điều 82; 83 LTHAHS; Điều 266 BLTTHS; NĐ 53/2001/NĐ-CP

+ Trước khi hết thời hạn cấm cư trú ba ngày, Ủy ban nhân dân cấp xã bàn giao hồ sơ thi hành án cho CQTHAHS Công an cấp huyện để cấp giấy chứng nhận đã chấp hành xong án phạt cấm cư trú.

- Kiểm sát việc chấp hành thủ tục miễn chấp hành thời hạn cấm cư trú còn lại:

+ Điều kiện để được xét miễn chấp hành thời hạn cấm cư trú còn lại, nếu người phải chấp hành án:

- Đã chấp hành được ít nhất một phần hai thời hạn cấm cư trú.
- Tích cực lao động, học tập, nghiêm chỉnh chấp hành chính sách, pháp luật của Nhà Nước, các quy định của chính quyền địa phương.
- Được Chủ tịch UBND cấp xã nơi đang cư trú đề nghị[231].

+ CQTHAHS Công an cấp huyện lập hồ sơ đề nghị TAcùng cấp xét miễn chấp hành thời hạn cấm cư trú còn lại trên cơ sở đề nghị của Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người bị cấm cư trú về cư trú.

+ Trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ, TA có thẩm quyền phải mở phiên họp xét miễn và thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp biết để cử KSV tham gia phiên họp.

Lưu ý:

* Tính có căn cứ của tài liệu có trong hồ sơ, nhất là bản đánh giá, nhận xét quá trình rèn luyện, chấp hành pháp luật của bị án (bản đánh giá, nhận xét này phải có xác nhận của chính quyền cơ sở).
* Các thành viên tham gia Hội đồng xét miễn chấp hành thời hạn "quản chế" còn lại phải đúng theo quy định của pháp luật.
* Trong mọi trường hợp, KSV phải có quan điểm bằng văn bản cụ thể, nêu rõ lý do đồng ý hay không đồng ý miễn hình phạt còn lại cho bị án.

+ Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày ra quyết định miễn chấp hành án, TA phải gửi quyết định đó cho người được miễn chấp hành thời hạn cấm cư trú còn lại, VKS cùng cấp, VKS cấp trên trực tiếp, TA đã ra quyết định thi hành án, CQTHAHS cùng cấp, Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người đó về cư trú và nơi người đó bị cấm cư trú, Sở Tư pháp nơi TA đã ra quyết định miễn chấp hành án có trụ sở.

- KSV phải mở sổ sách theo dõi kết quả xét xử của TA, phối kết hợp với khâu Công tác kiểm sát việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người chấp hành án phạt tù để xác định thời điểm người phải chấp hành án đã chấp hành xong hình phạt tù và kết quả chấp hành hình phạt cấp cư trú.

7. Kiểm sát việc thi hành án treo

[231] Điều 6 NĐ 53/2001/NĐ-CP

- Kiểm sát việc tuân theo pháp luật của TA trong việc thi hành án treo[232]:

+ Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày ra quyết định THA, TAphải gửi quyết định thi hành án treo cho: Người được hưởng án treo; VKS cùng cấp; CQTHAHS Công an cấp huyện nơi người được hưởng án treo cư trú; Sở Tư pháp nơi TA đã ra quyết định THA có trụ sở.

+ Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày nhận được quyết định THA, CQTHAHS Công an cấp huyện có nhiệm vụ triệu tập người được hưởng án treo, người đại diện hợp pháp của người được hưởng án treo là người chưa thành niên đến trụ sở cơ quan THA để ấn định thời gian người được hưởng án treo phải có mặt tại Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người đó cư trú và cam kết việc chấp hành án và lập hồ sơ thi hành án.

+ Trong thời hạn bẩy ngày, kể từ ngày triệu tập người được hưởng án treo, người đại diện hợp pháp của người được hưởng án treo, CQTHAHS Công an cấp huyện phải giao hồ sơ THA cho Ủy ban nhân dân cấp xã được giao nhiệm vụ giám sát, giáo dục người được hưởng án treo.

- Kiểm sát việc thực hiện nhiệm vụ của Ủy ban nhân dân cấp xã được giao giám sát, giáo dục người được hưởng án treo:

+ KSV kiểm sát việc thực hiện nhiệm vụ và quyền hạn của Ủy ban nhân dân cấp xã được giao giám sát, giáo dục người được hưởng án treo theo Điều 63 LTHAHS. Tuy nhiên, KSV cần lưu ý kiểm sát việc thực hiện một số nhiệm vụ cơ bản sau:

- Tiếp nhận hồ sơ, tổ chức giám sát, giáo dục người được hưởng án treo.
- Phân công người trực tiếp giám sát, giáo dục người được hưởng án treo.
- Yêu cầu người được hưởng án treo thực hiện đầy đủ nghĩa vụ của mình.
- Có biện pháp giáo dục, phòng ngừa khi người đó có dấu hiệu vi phạm pháp luật.

+ Kiểm sát việc thực hiện quyền và nghĩa vụ của người được hưởng án treo theo qui định tại các điều 64; 65 LTHAHS; 264 BLTTHS.

- Kiểm sát việc chấp hành thủ tục rút ngắn thời gian thử thách[233]:

+ Điều kiện để được xét rút ngắn thời gian thử thách là người được hưởng án treo phải chấp hành được một phần hai thời gian thử thách, có nhiều tiến bộ[234].

[232] khoản 2 Điều 257, Điều 264 BLTTHS; NĐ số 60, 61/CP; Mục 1, mục 2 chương V LTHAHS.
[233] Điều 66; LTHAHS; **60** BLHS; 6 NĐ 61/2000/NĐ-CP

+ Khi có đủ điều kiện để rút ngắn thời gian thử thách theo quy định của BLHS, CQTHAHS Công an cấp huyện có trách nhiệm lập hồ sơ và đề nghị TA nhân dân cấp huyện nơi người được hưởng án treo đang cư trú xem xét, quyết định.

+ Trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ đề nghị rút ngắn thời gian thử thách, TA có thẩm quyền phải mở phiên họp xét rút ngắn thời gian thử thách và thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp biết để cử Kiểm sát viên tham gia phiên họp. Trường hợp hồ sơ phải bổ sung theo yêu cầu của TA thì thời hạn mở phiên họp được tính từ ngày nhận được hồ sơ bổ sung.

+ Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày ra quyết định rút ngắn thời gian thử thách, TA phải gửi quyết định đó cho người được rút ngắn thời gian thử thách, cơ quan đề nghị rút ngắn thời gian thử thách, VKS cùng cấp, VKS cấp trên trực tiếp, TA đã ra quyết định thi hành án phạt tù cho hưởng án treo, Sở Tư pháp nơi TA đã ra quyết định có trụ sở.

- Kiểm sát viên phải thực hiện một số việc sau đây khi người được hưởng án treo thay đổi nơi cư trú:

+ Nắm bắt kịp thời Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người được hưởng án treo đến cư trú để giám sát, giáo dục, nếu người được hưởng án treo thay đổi nơi cư trú trong phạm vi huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh.

+ Làm thủ tục báo cáo lãnh đạo VKS để thông báo cho VKS nơi người được hưởng án treo sẽ đến cư trú hoặc làm việc biết để tiếp tục thực hiện công tác kiểm sát, nếu người được hưởng án treo thay đổi nơi cư trú ngoài phạm vi huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh[235].

Lưu ý:

* Những vi phạm thường gặp trong thực tiễn thi hành án treo:

- Người chấp hành án không xin phép cơ quan có thẩm quyền khi đi khỏi nơi cư trú.
- Cơ quan có trách nhiệm quản lý, giáo dục không đề nghị cơ quan có thẩm quyền xét giảm thời hạn chấp hành án cho bị án…

8. Kiểm sát việc thi hành án phạt cải tạo không giam giữ

- Kiểm sát việc gửi quyết định và thi hành quyết định thi hành án phạt cải tạo không giam giữ[236]:

+ Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày nhận được quyết định THA, CQTHAHS Công an cấp huyện có nhiệm vụ triệu tập người chấp

[234] Điều 60 BLHS; Điều 1 NĐ 61/2000/NĐ-CP
[235] Điều 69 LTHAHS
[236] Điều 72 LTHAHS

hành án đến trụ sở CQTHAHS để ấn định thời gian người chấp hành án có mặt tại Ủy ban nhân dân cấp xã được giao giám sát, giáo dục và cam kết việc chấp hành án, lập hồ sơ thi hành án.

+ Trong thời hạn bẩy ngày, kể từ ngày triệu tập người chấp hành án, CQTHAHS Công an cấp huyện phải giao hồ sơ cho Ủy ban nhân dân cấp xã được giao nhiệm vụ giám sát, giáo dục bị án.

- Kiểm sát việc chấp hành pháp luật của Ủy ban nhân dân cấp xã, của cơ quan, tổ chức có liên quan trong việc tiếp nhận, giám sát, giáo dục người chấp hành án cải tạo không giam giữ[237].
- Kiểm sát việc chấp hành pháp luật trong việc xét giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành án phạt cải tạo không giam giữ[238]:
  + Điều kiện để được xét giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành án phạt cải tạo không giam giữ là người chấp hành án phải:
    - Chấp hành được một phần ba thời hạn cải tạo không giam giữ.
    - Có nhiều tiến bộ hoặc lập công hoặc mắc bệnh hiểm nghèo[239].
- Kiểm sát việc xét giảm thời hạn chấp hành án phạt cải tạo không giam giữ của TA cấp huyện nơi người chấp hành án đang cư trú:
  + Trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ đề nghị giảm thời hạn chấp hành án của CQTHAHS Công an cấp huyện, TA có thẩm quyền phải mở phiên họp xét giảm thời hạn chấp hành án và thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp biết để cử KSV tham gia phiên họp.
  + Trường hợp hồ sơ phải bổ sung theo yêu cầu của TA thì thời hạn mở phiên họp được tính từ ngày nhận được hồ sơ bổ sung.
  + Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày ra quyết định giảm thời hạn chấp hành án, TA phải gửi quyết định đó cho người được giảm thời hạn chấp hành án, cơ quan đề nghị giảm thời hạn chấp hành án, VKS cùng cấp, VKS cấp trên trực tiếp, TA đã ra quyết định thi hành án, Sở Tư pháp nơi TA đã ra quyết định có trụ sở.
- Kiểm sát việc xét miễn thời hạn chấp hành án phạt cải tạo không giam giữ còn lại cho người bị kết án:
  + VKS nhân dân cấp huyện tự mình hoặc theo đề nghị của CQTHAHS Công an cấp huyện lập hồ sơ đề nghị TA cùng cấp xét miễn chấp hành án.
  + Hồ sơ đề nghị xét miễn thời hạn chấp hành án phạt cải tạo không giam giữ gồm có:
    - Bản sao bản án đã có hiệu lực pháp luật.

---

[237] Điều 74 LTHAHS
[238] Điều 77 LTHAHS
[239] Các điều 58; 59 và 76 BLHS; Điều 1 NĐ 60/2000/NĐ-CP

- Văn bản đề nghị của VKS.
- Văn bản đề nghị của CQTHAHS (nếu cơ quan này đề nghị).
- Đơn xin miễn chấp hành án của người bị kết án hoặc người đại diện hợp pháp theo quy định của pháp luật.
- Xác nhận của cơ quan có thẩm quyền về việc người bị kết án đã lập công lớn hoặc kết luận của bệnh viện cấp tỉnh trở lên về tình trạng bệnh tật của người bị kết án đối với người bị kết án mắc bệnh hiểm nghèo.

+ Trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ đề nghị của VKS, TA có thẩm quyền phải mở phiên họp xét miễn và thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp biết để cử Kiểm sát viên tham gia phiên họp. Trường hợp hồ sơ phải bổ sung theo yêu cầu của TA thì thời hạn mở phiên họp được tính từ ngày nhận được hồ sơ bổ sung.

- Kiểm sát việc gửi quyết định miễn chấp hành án của TA.

+ Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày ra quyết định miễn chấp hành án, TA phải gửi quyết định đó cho người được miễn chấp hành án, VKS cùng cấp, VKS cấp trên trực tiếp, TA đã ra quyết định thi hành án, CQTHAHS cùng cấp, Ủy ban nhân dân cấp xã, đơn vị quân đội được giao giám sát, giáo dục người chấp hành án, Sở Tư pháp nơi TA đã ra quyết định có trụ sở.

Lưu ý:

* Trong thực tiễn thi hành hình phạt "án treo" và "cải tạo không giam giữ" thường có một số vi phạm sau:
  - Các cơ quan có trách nhiện THA không lập hồ sơ theo dõi, quản lý công tác THA hoặc có lập hồ sơ nhưng không đảm bảo theo quy định của pháp luật.
  - Ủy ban nhân dân xã không phân công người có trách nhiệm, có thẩm quyền giám sát, quản lý và giúp đỡ người chấp hành án hoặc có phân công nhưng chỉ là hình thức.
  - Người được phân công giúp UBND xã quản lý, theo dõi 2 loại hình phạt này không nắm rõ trách nhiệm, quyền hạn cũng như thủ tục, quy trình làm hồ sơ để quản lý, giáo dục bị án.
  - Người chấp hành án không được giải thích về quyền và trách nhiệm của họ.
  - Quá trình chấp hành pháp luật, quá trình tu dưỡng và rèn luyện của bị án không được chính quyền địa phương nắm bắt kịp thời.

- Chưa có sự phối kết hợp giữa các lực lượng, Ban ngành, đoàn thể và gia đình trong việc giáo dục, quản lý người chấp hành án.

9. Kiểm sát việc áp dụng biện pháp bắt buộc chữa bệnh đối với người đang chấp hành án phạt tù

- Kiểm sát việc áp dụng biện pháp bắt buộc chữa bệnh của TA:

+ Căn cứ để áp dụng biện pháp bắt buộc chữa bệnh:

- Bị án đang chấp hành án phạt tù bị mắc bệnh tâm thần...
- Kết luận của Hội đồng giám định pháp y là phạm nhân bị mắc bệnh tâm thần…
- Đề nghị áp dụng biện pháp bắt buộc chữa bệnh của Ban giám thị trại giam, trai tạm giam, CQ THAHS cấp tỉnh nơi có trại giam, trai tạm giam[240].

+ TA nơi bị án chấp hành án có trách nhiệm ra quyết định bắt buộc chữa bệnh.

- Khi thấy cần thiết, KSV tiến hành kiểm sát việc tuân theo pháp luật của Bệnh viện tâm thần[241] như tính có căn cứ của kết luận của Hội đồng giám định pháp y, của kết luận của Bệnh viện, thời điểm mắc bệnh của bệnh nhân, căn cứ tiếp nhận bệnh nhân, phác đồ điều trị, ...
- Nếu phát hiện các vi phạm như quyết định áp dụng biện pháp chữa bệnh không đảm bảo đúng các điều kiện, thủ tục, quy trình điều trị bệnh không đúng, việc đưa vào cơ sở chữa bệnh không phù hợp, thành phần Hội đồng giám định y khoa không đúng... , thì KSV cần phải đề xuất, báo cáo lãnh đạo VKS để có biện pháp xử lý thích hợp.
- Kiểm sát việc tiếp tục thi hành án phạt tù:

+ Khi có báo cáo của Giám đốc bệnh viện tâm thần nơi người bị kết án chữa bệnh, kết luận của Hội đồng giám định y khoa là người đó khỏi bệnh, thì Chánh án TA đã ra quyết định bắt buộc chữa bệnh phải ra quyết định đình chỉ thi hành biện pháp này và ra quyết định tiếp tục THA.

+ TA đã ra quyết định đình chỉ thi hành biện pháp bắt buộc chữa bệnh có trách nhiệm gửi quyết định cho cơ quan đề nghị áp dụng biện pháp bắt buộc chữa bệnh để thông báo cho bệnh viện tâm thần và thân nhân của họ.

+ Thời gian bắt buộc chữa bệnh được trừ vào thời hạn chấp hành hình phạt tù[242].

---

[240] khoản 1 điều 116 LTHAHS;

[241] Điều 43 BLHS, Điều 314 BLTTHS, Điều 19 QCKSTHA

[242] Điều 13; 43; 44 BLHS; Điều 311; 315; 317 BLTTHS; Điều 119 LTHAHS

- Kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong trường hợp người bị bắt buộc chữa bệnh chết:

+ Khi nhận được thông báo của Giám đốc bệnh viện tâm thần, VKS cùng phối hợp CQĐT cấp tỉnh nơi bệnh viện đóng để xác định nguyên nhân chết, thông báo cho thân nhân của người chết, cơ quan quy định tại khoản 1 và khoản 3 Điều 116 của LTHAHS.

+ Bệnh viện tâm thần phải làm giấy chứng tử gửi cho trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện.

+ Sau khi được CQĐT và VKS có thẩm quyền cho phép, bệnh viện có trách nhiệm mai táng. Nếu thân nhân của người chết đề nghị nhận tử thi để an táng và tự chịu chi phí thì bệnh viện giao cho họ thực hiện[243].

+ Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày nhận được thông báo, TA đã ra quyết định thi hành án phải ra quyết định đình chỉ việc chấp hành án phạt tù và gửi cho thân nhân của phạm nhân đã chết, trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện nơi phạm nhân chết, Sở Tư pháp nơi TA ra quyết định đình chỉ có trụ sở. ..[244].

[243] Điều 120 LTHAHS
[244] Điều 49 LTHAHS.

III. LẬP HỒ SƠ KIỂM SÁT THI HÀNH ÁN HÌNH SỰ

KSV cần phải lập hồ sơ kiểm sát trong các trường hợp thi hành án tử hình; uỷ thác THA; hoãn, tạm đình chỉ THA; miễn chấp hành hình phạt; áp dụng thời hiệu THA; bị án trốn tránh THA; xoá án tích[245].

1. Bìa hồ sơ

Bìa hồ sơ KSTHA phải có các thông tin sau: Hồ sơ KSTHA ... gì? (ví dụ, hồ sơ THA tử hình ...); tên VKS thực hiện KSTHA; Họ và tên người bị kết án, nơi đăng ký hộ khẩu và nơi thường trú; bản án có hiệu lực pháp luật (số…, ngày…., tháng…., năm…. và TA nào đã xét xử vụ án đó); tội danh và mức án.

2. Những tài liệu cần có trong hồ sơ

- Yêu cầu nội dung của hồ sơ phải phản ảnh được đầy đủ hoạt động THA và hoạt động KSTHA. Việc phải lập hồ sơ THA được xây dựng riêng cho từng người bị kết án cụ thể.
- Những tài liệu cơ bản phải có trong hồ sơ là:
    + Bản sao bản án hoặc trích lục bản án.
    + Quyết định THA (hồ sơ kiểm sát ủy thác THA thì không cần tài liệu này).
    + Các tài liệu, biên bản được thực hiện trong quá trình THA và KSTHA. Các tài liệu phải được sắp xếp theo thứ tự thời gian và đánh số trang, có Mục lục hồ sơ.

3. Yêu cầu riêng đối với từng loại hồ sơ

Ngoài những tài liệu cơ bản nói trên, trong mỗi loại hồ sơ kiểm sát thi hành án đối với hình phạt cụ thể cần có thêm các tài liệu khác. Cụ thể là:

1. Hồ sơ kiểm sát thi hành án tử hình gồm:

- Quyết định không kháng nghị giám đốc thẩm hoặc tái thẩm của Chánh án TANDTC, Viện trưởng VKSNDTC.
- Nếu có kháng nghị thì phải có quyết định không chấp nhận kháng nghị và giữ nguyên bản án tử hình.
- Biên bản xác minh về việc người bị kết án tử hình có làm đơn kháng cáo trong thời hạn kháng cáo hay không hoặc người bị kết án tử hình có làm đơn xin ân giảm hình phạt tử hình hay không. Việc xác minh phải được lập biên bản ghi đầy đủ, cụ thể nội dung yêu cầu của họ (kháng cáo xin giảm hình phạt, kêu oan hay chỉ xin ân giảm hình phạt tử hình) hoặc ghi rõ việc không kháng cáo và cũng không làm đơn xin ân giảm hình phạt tử hình. Biên bản phải thể hiện

[245] Điều 37 QC KSTHA

được kết quả xác minh trong các trường hợp a, b, c, d, đ hướng dẫn tại điểm II,1.1 của NQ 02/ 2007/HĐTP.

- Đơn xin ân giảm của người bị kết án lên Chủ tịch nước (nếu có).
- Quyết định bác đơn xin ân giảm của Chủ tịch nước.
- Quyết định thành lập HĐTHA tử hình.
- Biên bản kiểm tra căn cước của người bị kết án trước khi thi hành.
- Nếu người bị kết án là phụ nữ thì phải có biên bản về việc tổ chức kiểm tra các điều kiện không áp dụng hình phạt tử hình được quy định tại Điều 35 BLHS.
- Biên bản về việc giao cho người bị kết án đọc quyết định THA, quyết định không kháng nghị của Chánh án TANDTC và quyết định không kháng nghị của Viện trưởng VKSNDTC, bản sao quyết định của Chủ tịch nước bác đơn xin ân giảm (nếu có).
- Biên bản về diễn biến quá trình THA tử hình.
- Các văn bản khác như biên bản xác định người bị THA tử hình đã chết, giấy khai tử, thông báo cho nhân thân người bị THA tử hình...

Trong trường hợp người bị kết án tử hình được chuyển sang hình phạt khác (ví dụ được chuyển sang hình phạt chung thân), thì hồ sơ phải xếp vào loại hình phạt khác đó và không còn thuộc loại hồ sơ KSTHA tử hình.

2. Hồ sơ kiểm sát uỷ thác thi hành án gồm:

- Các tài liệu liên quan đến quá trình ủy thác.
- Căn cứ ủy thác như căn cứ xác định người bị kết án đang cư trú ở nơi khác hoặc bản sao bản thông báo của CQTHAHS Công an cùng cấp gửi TA về việc người bị kết án đã chuyển đi nơi khác.
- Các tài liệu khác có liên quan đến việc ủy thác THA (nếu có), thông báo của VKS nơi TA ủy thác và nơi nhận ủy thác ...

3. Hồ sơ kiểm sát hoãn chấp hành án phạt tù gồm:

- Quyết định hoãn chấp hành hình phạt tù, bản đề nghị của VKS, của CQTHAHS Công an cùng cấp hoặc người bị kết án hoặc của người thân thích của người bị kết án (cha, mẹ, vợ, chồng, anh, chị, em... của người bị kết án) hoặc của cơ quan, tổ chức nơi người bị kết án làm việc hoặc chính quyền địa phương.
- Đối với người bị bệnh nặng thì trong hồ sơ hoãn chấp hành hình phạt tù phải có "Kết luận" của bệnh viện cấp tỉnh trở lên về tình trạng bệnh tật của người bị kết án. Đối với người bị nhiễm HIV chuyển giai đoạn AIDS thì chỉ cần kết quả xét nghiệm bị nhiễm HIV theo quy định của Bộ Y tế và trong hồ sơ bệnh án phải xác định rõ là đang có các nhiễm trùng cơ hội và có tiên lượng xấu.
- Đối với phụ nữ có thai được hoãn chấp hành hình phạt tù thì trong hồ sơ phải có bản kết luận của bệnh viện cấp huyện trở lên, hoặc nếu thuộc trường hợp

đang nuôi con dưới ba mươi sáu tháng tuổi thì phải có bản sao giấy khai sinh hoặc giấy chứng sinh của con người bị kết án và xác nhận của chính quyền địa phương nơi người bị kết án thường trú... Bị án được hoãn bao nhiêu lần thì trong hồ sơ kiểm sát cũng phải thể hiện đầy đủ.
- Đối với trường hợp người phải thi hành án là người lao động duy nhất trong gia đình thì trong hồ sơ phải có xác nhận của chính quyền địa phương nơi người bị kết án thường trú.

4. Hồ sơ kiểm sát tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù:

Hồ sơ kiểm sát tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù về căn bản giống như hồ sơ kiểm sát hoãn thi hành án phạt tù, gồm có các tài liệu sau:
- Bản đề nghị của VKS cùng cấp hoặc của Ban giám thị trại giam, nơi người bị kết án đang chấp hành án phạt tù.
- Nếu lý do tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù là bệnh nặng thì trong hồ sơ phải có quyết định tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù của Chánh án TA cấp tỉnh nơi phạm nhân đang chấp hành hình phạt tù.

- Đối với trường hợp tạm đình chỉ chấp hành án phạt tù để xét xử theo thủ tục giám đốc thẩm hoặc tái thẩm thì KSV không phải lập hồ sơ tạm đình chỉ thi hành hình phạt tù.

5. Hồ sơ kiểm sát miễn chấp hành hình phạt:

- Các tài liệu liên quan tới việc chứng minh điều kiện được miễn chấp hình phạt.
- Đối với hồ sơ kiểm sát miễn chấp hành hình phạt tù, hình phạt cải tạo không giam giữ cần có thêm văn bản đề nghị của VKS.
- Đơn xin miễn chấp hành hình phạt, bản tường trình của người bị kết án về việc đã lập công hoặc lập công lớn có xác nhận của cơ quan có thẩm quyền (nếu người phải THA đã lập công hoặc lập công lớn).
- Kết luận của bệnh viện cấp tỉnh trở lên về tình trạng bệnh tật của người bị kết án (nếu người phải THA bị mắc bệnh hiểm nghèo).
- Biên bản phiên họp xét miễn.
- Bản ghi lời phát biểu của KSV.
- Quyết định miễn.
- Kháng nghị phúc thẩm của VKS (nếu có) ...

6. Hồ sơ kiểm sát xét miễn chấp hành hình phạt cấm cư trú hoặc quản chế:

- Văn bản xác nhận đã chấp hành được một phần hai thời hạn hình phạt và cải tạo tốt.
- Văn bản đề nghị chủ tịch UBND cấp xã (nơi người bị kết án đang cư trú hoặc thi hành hình phạt quản chế).

- Quyết định miễn chấp hành hình phạt cấm cư trú hoặc quản chế của TA cấp huyện.

7. Hồ sơ kiểm sát áp dụng thời hiệu thi hành án:

Hồ sơ kiểm sát cho hưởng thời hiệu đối với hình phạt tù chung thân hoặc tử hình gồm có:
- Văn bản xác định căn cứ để cho người bị kết án được hưởng thời hiệu.
- Quyết định cho hưởng thời hiệu.
- Đơn xin hưởng thời hiệu (nếu có).
- Ý kiến của Kiểm sát viên.
- Kháng nghị hoặc kiến nghị của VKS (nếu có).

8. Hồ sơ kiểm sát việc trốn thi hành án:

Đối với bị án chưa chấp hành hình phạt hoặc được tạm đình chỉ mà bỏ trốn thì hồ sơ kiểm sát thi hành án phải gồm:
- Biên bản xác minh về việc trốn.
- Quyết đinh hủy bỏ quyết định hoãn, tạm đình chỉ THA của Chánh án.
- Quyết định tiếp tục THA.
- Quyết định bắt, áp giải của cơ quan Công an có thẩm quyền.
- Quyết định truy nã.
- Kháng nghị, kiến nghị của VKS.
- Đơn khiếu nại (nếu có).

9 . Hồ sơ truy nã trốn thi hành án gồm:

- Biên bản xác minh về việc đối tượng trốn.
- Danh chỉ bản, bản ảnh.
- Quyết định truy nã của CQTHAHS Công an cấp tỉnh, văn bản yêu cầu truy nã.

10. Hồ sơ kiểm sát xóa án tích:

- Hồ sơ kiểm sát xóa án tích phải gồm các tài liệu thể hiện được điều kiện và thủ tục được xóa án. Việc chấp hành xong bản án bao gồm việc chấp hành xong hình phạt chính, hình phạt bổ sung và các quyết định khác của bản án. Người được miễn chấp hành phần hình phạt còn lại cũng được coi như đã chấp hành xong hình phạt.
- Việc xóa án tích có ý nghĩa trong việc xác định tái phạm. Do vậy, đối với trường hợp đương nhiên xóa án thì trong hồ sơ phải có:
    + Yêu cầu của người được đương nhiên xóa án tích.
    + Giấy chứng nhận xóa án tích của Chánh án TA đã xử sơ thẩm.

+ Nếu xoá án tích theo quyết định của TA thì hồ sơ cần có các tài liệu phản ánh về tính chất của tội phạm đã được thực hiện, nhân thân, thái độ chấp hành pháp luật và thái độ lao động của người bị kết án.
+ Bản sao đơn của người bị kết án gửi TA có thẩm quyền.
+ Bản nhận xét của chính quyền xã, phường, thị trấn hoặc cơ quan, tổ chức nơi họ cư trú hoặc làm việc; bản phát biểu của KSV.
+ Quyết định xóa án tích.
+ Quyết định bác đơn xin xóa án tích lần đầu hoặc các lần tiếp theo (nếu có).

- Xoá án tích theo quyết định của TA trong trường hợp đặc biệt, tài liệu trong hồ sơ cần thể hiện người bị kết án có những biểu hiện tiến bộ rõ rệt và đã lập công, được cơ quan, tổ chức nơi người đó công tác hoặc chính quyền địa phường nơi người đó thường trú đề nghị.

PHẦN THỨ NĂM

KIỂM SÁT VIỆC TẠM GIỮ, TẠM GIAM, QUẢN LÝ VÀ GIÁO DỤC NGƯỜI CHẤP HÀNH ÁN PHẠT TÙ

KIỂM SÁT VIỆC TẠM GIỮ, TẠM GIAM, QUẢN LÝ VÀ GIÁO DỤC NGƯỜI CHẤP HÀNH ÁN PHẠT TÙ

I. MỘT SỐ VẤN ĐỀ CHUNG

Công tác kiểm sát việc chấp hành pháp luật trong việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT là một trong các khâu công tác quan trọng của VKS, nhằm đảm bảo việc GG theo đúng qui định của pháp luật; chế độ GG được chấp hành nghiêm chỉnh; tính mạng, tài sản, danh dự, nhân phẩm của người bị tạm giữ, tạm giam, người CHAPT và các quyền khác của họ không bị pháp luật tước bỏ được tôn trọng.

Khi thực hiện công tác kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong GG, VKS có các nhiệm vụ và quyền hạn sau đây:

- Thường kỳ và bất thường trực tiếp kiểm sát tại nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam.
- Kiểm tra hồ sơ, tài liệu của cơ quan có trách nhiệm tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT cùng cấp và cấp dưới; gặp, hỏi người bị tạm giữ, tạm giam và người CHAPT về việc giam, giữ.
- Tiếp nhận và giải quyết khiếu nại, tố cáo về việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT.
- Yêu cầu cơ quan cùng cấp và cấp dưới quản lý nơi tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT kiểm tra những nơi đó và thông báo kết quả cho VKS.
- Yêu cầu cơ quan cùng cấp, cấp dưới và người có trách nhiệm thông báo tình hình tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT; trả lời tình trạng vi phạm pháp luật trong việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT.
- Kháng nghị, kiến nghị, yêu cầu cơ quan, đơn vị có trách nhiệm trong việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT cùng cấp và cấp dưới đình chỉ, sửa đổi hoặc bãi bỏ quyết định có vi phạm pháp luật, chấm dứt việc làm vi phạm pháp luật và yêu cầu xử lý người có hành vi vi phạm pháp luật.
- Phát hiện và xử lý kịp thời các trường hợp oan, sai trong tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT; quyết định trả tự do ngay cho người bị tạm giữ, tạm giam, người đang CHAPT không có căn cứ và trái pháp luật.
- Khi phát hiện có dấu hiệu tội phạm trong việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT thì khởi tố hoặc yêu cầu CQĐT khởi tố về hình sự[246]…

[246] Các điều 141; 143 LTHAHS; Điều 26, 27 LTCVKS, Điều 1 QCKSGG

- Phạm vi công tác KSGG được xác định từ khi có việc tạm giữ, tạm giam và CHAPT và kết thúc khi chấm dứt việc tạm giữ, tạm giam và CHAPT[247].
- Đối tượng của công tác KSGG là việc chấp hành pháp luật của cơ quan, người có trách nhiệm trong việc GG.

[247] Điều 3 QCKSGG

II. NỘI DUNG CÔNG TÁC KIỂM SÁT GIAM GIỮ

1. Nắm tình hình và quản lý thông tin về việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người chấp hành án phạt tù

- Nắm và quản lý tình hình GG có ý nghĩa quyết định tới hiệu quả của công tác KSGG[248]. Nắm, quản lý tốt tình hình sẽ tạo điều kiện cho việc xác định phương hướng, mục tiêu, kế hoạch và phương pháp tiến hành KSGG một cách đúng đắn, chính xác và đạt hiệu quả cao.
- Việc thu nhận thông tin về tình hình chấp hành pháp luật trong việc GG được thực hiện thông qua:
    - Công tác KSGG.
    - Hồ sơ, tài liệu, sổ sách theo dõi về lĩnh vực này của cơ quan quản lý nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam.
    - Báo cáo của người có trách nhiệm trong quản lý, canh gác , dẫn giải của nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam.
    - Kiến nghị của các cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội.
    - Khiếu nại, tố cáo của người bị tạm giữ, tạm giam, người CHAPT và của công dân.
    - Phương tiện thông tin đại chúng[249].
- Để quản lý tốt tình hình về GG, KSV phải có hệ thống sổ sách, hồ sơ, tài liệu theo dõi tình hình chấp hành pháp luật ở nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam cùng cấp như sau:
    + *Về sổ sách:* Sổ kiểm sát việc tạm giữ; sổ kiểm sát việc tạm giam; sổ kiểm sát việc quản lý và giáo dục người CHAPT; các loại sổ theo dõi chuyên đề người bị tạm giữ, tạm giam và CHAPT trốn, chết, phạm tội mới, tạm đình chỉ CHAPT, giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù, sổ theo dõi kỷ luật, sổ tổng hợp vi phạm của cơ quan có trách nhiệm trong việc GG và của các cơ quan tiến hành tố tụng, sổ theo dõi kết quả áp dụng các biện pháp pháp luật để loại trừ vi phạm...
    + *Về hồ sơ, tài liệu:* Các tài liệu được thu thập trong quá trình kiểm sát nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam; hồ sơ về người bị tạm giữ, tạm giam, người CHAPT trốn, chết, phạm tội mới; hồ sơ giảm thời hạn CHAPT; hồ sơ tạm đình chỉ; hồ sơ ghi chép các dấu hiệu phạm tội xâm

[248] Điều 19 QCKSGG
[249] Điều 20 QCKSGG

phạm hoạt động tư pháp; hồ sơ lưu giữ việc giam giữ trái pháp luật... và các biện pháp pháp luật mà KSGG đã áp dụng để loại trừ vi phạm, kết quả áp dụng các biện pháp đó.

- KSV phải nắm được: Số di, biến động của người bị tạm giữ, tạm giam; số quá hạn tạm giữ, tạm giam; số người bị tạm giữ, tạm giam ở từng giai đoạn tố tụng cụ thể; những trường hợp vi phạm pháp luật trong việc tạm giữ, tạm giam thuộc trách nhiệm của cơ quan tiến hành tố tụng nào; số phạm nhân hiện đang lao động cải tạo; việc bố trí, sắp xếp lao động cho phạm nhân; việc thực hiện chế độ của phạm nhân ...
- KSV cần ghi chép đầy đủ số liệu và tình hình chấp hành pháp luật trong việc GG vào sổ theo dõi hoặc lập hồ sơ kiểm sát, đồng thời tiến hành phân tích những vi phạm, xác định nguyên nhân, điều kiện dẫn đến vi phạm để báo cáo, đề xuất với lãnh đạo VKS để có biện pháp xử lý[250].
- KSV có trách nhiệm theo dõi và báo cáo lãnh đạo VKS biết về kết quả thực hiện kháng nghị, kiến nghị, yêu cầu của VKS trong việc loại trừ vi phạm của cơ quan, đơn vị có liên quan đến việc GG[251].

Lưu ý:

* Trong việc quản lý tình hình chấp hành pháp luật, khi có những vi phạm pháp luật hoặc những việc đột xuất như: chết, trốn, phá trại, phạm tội mới, tai nạn, dịch bệnh hoặc các sự biến đột xuất nghiêm trọng khác, VKS cấp huyện phải báo cáo Phòng 4 VKS cấp tỉnh, Phòng 4 VKS phải tổng hợp và báo cáo Vụ 4-VKSNDTC.
* Trong báo cáo phải nêu rõ diễn biến sự việc và ý kiến chỉ đạo, biện pháp (nếu có) của Viện trưởng VKS cấp mình đã áp dụng, dự kiến tình hình có thể phát sinh.

2. Kiểm sát việc chấp hành pháp luật trong việc tạm giữ

2.1. Kiểm sát căn cứ tạm giữ

- Căn cứ tạm giữ là quyết định tạm giữ và quyết định đó phải hợp pháp và đúng pháp luật:
    + Kiểm tra thẩm quyền của người ra quyết định tạm giữ theo qui định tại khoản 2 Điều 86 và khoản 2 Điều 81 BLTTHS.

[250] Điều 22 QCKSGG
[251] Điều 23 QCKSGG

+ Kiểm tra đối tượng bị tạm giữ theo qui định tại khoản 1 Điều 86 BLHS.

+ Kiểm tra tính cần thiết phải tạm giữ (như: Tạm giữ để xác minh căn cước lý lịch, để quyết định khởi tố bị can hoặc để áp dụng biện pháp tạm giam).

Lưu ý:

* KSV phát hiện thấy căn cứ để ra quyết định tạm giữ là trái với qui định tại Điều 86 BLTTHS, thì phải thông báo ngay cho KSV thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra, kiểm sát xét xử biết để có biện pháp xử lý.

2.2. Kiểm sát thời hạn tạm giữ

- Thời hạn tạm giữ được tính từ thời điểm CQĐT nhận người bị bắt[252].
- Thời hạn ra quyết định tạm giữ có đúng quy định của khoản 1 Điều 83 BLTTHS không.
- Quyết định gia hạn tạm giữ phải được VKS cùng cấp phê chuẩn[253].

Lưu ý:

* Thời hạn tạm giữ không quá ba ngày, kể từ khi CQĐT nhận người bị bắt, chứ không phải từ thời điểm ra quyết định tạm giữ. Như vậy, khi kiểm sát thời hạn tạm giữ được ghi trong quyết định tạm giữ, KSV phải đối chiếu với biên bản nhận người bị bắt của CQĐT (trong thực tế có những trường hợp CQĐT ghi thời hạn tạm giữ kể từ khi ra quyết định tạm giữ, trong khi trước đó đã giữ người để lấy lời khai nhiều giờ, thậm chí cả ngày).
* Có thể gia hạn tạm giữ hai lần, mỗi lần không quá ba ngày. Thời hạn tạm giữ cần tính theo ngày, mỗi ngày tính hai mươi bốn giờ[254].

  Ví dụ, một người bị bắt quả tang được đưa đến giao cho CQĐT lúc 13 giờ ngày 01/03/2008. Nếu CQĐT ra quyết định tạm giữ ba ngày, thì thời hạn tạm giữ phải được ghi trong quyết định tạm giữ là kể từ 13 giờ ngày 01/03/2008 đến 13 giờ ngày 04/ 03/ 2008.

- Nếu phát hiện thấy việc tạm giữ là không có căn cứ và không hợp pháp, thì KSV phải báo cáo ngay với lãnh đạo VKS để ra quyết định huỷ bỏ quyết định tạm giữ và yêu cầu người đã ra quyết định tạm giữ trả tự do ngay cho người bị tạm giữ[255]. Khi nhận được quyết định trả tự do, quyết định huỷ bỏ biện pháp

[252] Khoản 1Điều 87 BLTTHS
[253] Khoản 1 Điều 87 BLTTHS
[254] Điều 96 BLTTHS
[255] Khoản 3 Điều 86 BLTTHS

tạm giữ thì cơ quan, đơn vị và người có trách nhiệm trong việc tạm giữ phải chấp hành ngay[256].

- Nếu việc tạm giữ là có căn cứ và cần thiết, nhưng việc tạm giữ có vi phạm pháp luật như người ký quyết định tạm giữ không đúng thẩm quyền, vi phạm thời hạn tạm giữ, thì KSV yêu cầu ngay người đã ra quyết định tạm giữ hoặc cơ quan của người đã ra quyết định tạm giữ có biện pháp khắc phục kịp thời và rút kinh nghiệm.

3. Kiểm sát việc chấp hành pháp luật trong việc tạm giam

3.1. Kiểm sát căn cứ tạm giam

- Căn cứ tạm giam là lệnh tạm giam và lệnh đó phải đúng qui định của pháp luật.

Lưu ý:

* Đối tượng của công tác kiểm sát tạm giam là việc bị can, bị cáo bị tạm giam phải có lệnh tạm giam hợp pháp của cơ quan, người có thẩm quyền và lệnh đó phải còn hiệu lực thi hành[257].
* Trong quá trình KSGG, KSV phát hiện thấy căn cứ để ra lệnh tạm giam là trái với qui định tại Điều 82 BLTTHS thì phải thông báo ngay cho KSV thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra, kiểm sát xét xử biết để có biện pháp xử lý[258].

3.2. Kiểm sát thời hạn tạm giam

- *Thời hạn tạm giam để điều tra:*
    + KSV kiểm sát việc tạm giam phải nắm chắc thời hạn tạm giam theo từng giai đoạn tố tụng để phát hiện các trường hợp vi phạm thời hạn tạm giam theo qui định của Điều 120 BLTTHS[259].
    + Khi tính thời hạn tạm giam phải trừ thời hạn tạm giữ, 01 ngày tạm giữ được tính bằng một ngày tạm giam.
    + Khi tính thời hạn tạm giam thì thời hạn hết vào ngày kết thúc thời hạn ghi trong lệnh.
    + Thời hạn tạm giam tính theo ngày, bắt đầu từ ngày ra lệnh tạm giam và kết thúc vào ngày của tháng tương ứng khi hết số ngày cần tạm giam đó trừ đi số ngày tạm giữ.
    + Nếu thời hạn tính bằng tháng thì một tháng được tính là 30 ngày, không tính ngày theo tháng thiếu hoặc thừa (28 hoặc 31 ngày).

[256] Khoản 2 Điều 4 QCKSGG
[257] Khoản 1, Điều 5 QCKSGG
[258] Điều 4 QCKSGG
[259] Khoản 1, Điều 5 QCKSGG

+ Khi tính thời hạn tạm giam phải căn cứ vào thời hạn thực tế được ghi trong lệnh tạm giam và tính liên tục cả ngày nghỉ-thứ 7, chủ nhật, ngày lễ, tết[260].

- *Thời hạn tạm giam để điều tra bổ sung và điều tra lại:*
  + Trường hợp vụ án do VKS trả lại để điều tra bổ sung thì thời hạn điều tra bổ sung không quá hai tháng.
  + Trường hợp vụ án do TA trả lại để điều tra bổ sung thì thời hạn điều tra bổ sung không quá một tháng.
  + VKS hoặc TA chỉ được trả lại hồ sơ để điều tra bổ sung không quá hai lần.
  + Thời hạn điều tra bổ sung tính từ ngày CQĐT nhận lại hồ sơ vụ án và yêu cầu điều tra.
  + Thời hạn tạm giam không được quá thời hạn điều tra bổ sung.
  + Trong trường hợp vụ án được điều tra lại thi thời hạn tạm giam và gia hạn tạm giam theo thủ tục chung[261].

- *Thời hạn tạm giam để truy tố:*
  + Thời hạn tạm giam để truy tố không quá hai mươi ngày đối với tội phạm ít nghiêm trọng và tội phạm nghiêm trọng, ba mươi ngày đối với tội phạm rất nghiêm trọng và tội phạm đặc biệt nghiêm trọng.
  + Trong trường hợp cần thiết, Viện trưởng VKS có thể gia hạn thêm, nhưng không quá mười ngày đối với tội phạm ít nghiêm trọng và tội phạm nghiêm trọng, mười lăm ngày đối với tội phạm rất nghiêm trọng và tội đặc biệt nghiêm trọng[262].

Lưu ý:

* Trong khi kiểm sát thời hạn tạm giam để truy tố cần lưu ý việc sử dụng lệnh tạm giam của CQĐT trong giai đoạn truy tố. Sau khi CQĐT kết thúc điều tra, chuyển hồ sơ cho VKS, KSV phải kiểm tra thời hạn tạm giam. Nếu thời hạn tạm giam còn nhưng không đủ để hoàn thành việc truy tố thì trước khi hết thời hạn tạm giam năm ngày, KSV phải báo cáo để lãnh đạo VKS ra lệnh tạm giam mới. Thời hạn tạm giam mới được tính tiếp theo ngày tạm giam cuối cùng ghi trong lệnh tạm giam của CQĐT và không được quá thời hạn truy tố đối với từng tội phạm qui định tại khoản 1, Điều 166 của BLTTHS (trừ đi thời hạn đã tạm giam bị can kể từ ngày VKS nhận hồ sơ vụ án)[263].
* Khi kiểm sát thời hạn tạm giam trong giai đoạn truy tố, KSV cần căn cứ vào thông báo chuyển hồ sơ vụ án của CQĐT để xác định ngày CQĐT chuyển hồ sơ vụ án sang VKS đề nghị truy tố.

---

[260] Điều 96 BLTTHS
[261] Khoản 2, 4 Điều 121 BLTTHS
[262] Điều 166 BLTTHS
[263] Mục 16 TTLT số 05/2005/ VKSNDTC-BCA-BQP

- Thời hạn tạm giam để xét xử:

+ Thời hạn tạm giam để chuẩn bị xét xử *sơ thẩm* không được quá thời hạn chuẩn bị xét xử[264]:
  - Thời hạn tạm giam được tính kể từ ngày nhận hồ sơ vụ án và không được quá bốn mươi lăm ngày đối với tội phạm ít nghiêm trọng, hai tháng đối với tội phạm nghiêm trọng, hai tháng mười lăm ngày đối với tội phạm rất nghiêm trọng và ba tháng mười lăm ngày đối với tội phạm đặc biệt nghiêm trọng.
  - Đến ngày mở phiên toà mà thời hạn tạm giam đã hết, nếu xét thấy cần thiết phải tiếp tục tạm giam để hoàn thành việc xét xử thì TA ra lệnh tạm giam cho đến khi kết thúc phiên toà.
  - Trong trường hợp phải gia hạn thời hạn chuẩn bị xét xử, thì thời hạn gia tạm giam không quá mười lăm ngày đối với tội phạm ít nghiêm trọng và tội phạm nghiêm trọng, không quá ba mươi ngày đối với tội phạm rất nghiêm trọng và tội phạm đặc biệt nghiêm trọng[265].
  - Trường hợp vụ án có nhiều bị can bị truy tố về nhiều tội phạm khác nhau (tội phạm ít nghiêm trọng, tội phạm nghiêm trọng, tội phạm rất nghiêm trọng, tội phạm đặc biệt nghiêm trọng), thì thời hạn tạm giam đối với từng bị can không được quá thời hạn chuẩn bị xét xử đối với tội phạm nặng nhất mà bị can đó bị truy tố[266].

+ Thời hạn tạm giam để xét xử *phúc thẩm* của TA cấp tỉnh là 60 ngày,của TANDTC là 90 ngày kể từ ngày nhận được hồ sơ vụ án[267].

+ Đối với bị cáo đang bị tạm giam mà đến ngày mở phiên toà thời hạn tạm giam đã hết, nếu xét thấy cần tiếp tục tạm giam để hoàn thành việc xét xử, thì TA ra lệnh tạm giam cho đến khi kết thúc phiên toà.

+ Đối với bị cáo đang bị tạm giam và bị xử phạt tù mà đến ngày kết thúc phiên toà thời hạn tạm giam đã hết, thì Hội đồng xét xử ra quyết định tạm giam bị cáo để đảm bảo việc THA (trừ trường hợp bị cáo bị xử phạt tù nhưng cho hưởng án treo hoặc thời hạn phạt tù bằng hoặc ngắn hơn thời gian bị cáo đã bị tạm giam).

+ Đối với bị cáo không bị tạm giam, nhưng bị xử phạt tù thì HĐXX có thể ra quyết định bắt tạm giam bị cáo ngay sau khi tuyên án (trừ trường hợp được hoãn chấp hành hình phạt tù theo qui định tại Điều 261 BLTTHS).

+ Thời hạn tạm giam để đảm bảo việc THA là bốn mươi lăm ngày, kể từ ngày tuyên án.

---

[264] Điều 176, 177 BLTTHS

[265] Đoạn 2 khoản 2 Điều 176 BLTTHS

[266] Điểm 2.2 NQ 04/2004/NQ-HĐTP

[267] Điều 242; 243 BLTTHS

+ Khi phát hiện các trường hợp vi phạm các qui định nêu trên về thời hạn tạm giam, thì KSV báo cáo lãnh đạo VKS để có biện pháp yêu cầu khắc phục.

3.3. Kiểm sát việc thực hiện chế độ quản lý tạm giữ, tạm giam

- Chế độ tạm giữ, tạm giam nói chung khác với chế độ quản lý và giáo dục người đang chấp hành hình phạt tù[268].
- Chế độ quản lý tạm giữ, tạm giam được thực hiện theo qui định tại QCTGTG[269].
- Kiểm sát chế độ tạm giữ, tạm giam nhằm bảo đảm an toàn về tính mạng, tài sản, danh dự, nhân phẩm và các quyền khác của người bị tạm giữ, tạm giam không bị pháp luật tước bỏ được tôn trọng; chống bức cung, nhục hình.

3.3.1. Kiểm sát việc thực hiện chế độ quản lý việc tạm giữ, tạm giam

+ Người bị tạm giữ, tạm giam ốm đau, bệnh tật, thương tích được cán bộ y tế khám và điều trị. Nhà tạm giữ, trại tạm giam được trang bị hệ thống truyền thanh. Người bị giam, giữ được gửi, nhận thư khi được cơ quan thụ lý vụ án cho phép.
+ Người bị tạm giữ, tạm giam có quyền khiếu nại, tố cáo bằng văn bản hoặc bằng miệng… việc tạm giữ, tạm giam trái pháp luật hoặc các hành vi trái với Qui chế tạm giữ, tạm giam.
+ Người bị tạm giữ, tạm giam vi phạm qui chế, nội qui của nhà tạm giữ, trại tạm giam thì tuỳ theo tính chất, mức độ vi phạm sẽ bị xử lý bằng một trong các hình thức: Cảnh cáo; phạt giam riêng ở buồng kỷ luật từ ba đến bẩy ngày và có thể bị gia hạn đến mười hai ngày và có thể bị cùm một chân nhưng không quá mười ngày (không áp dụng biện pháp này đối với người chưa thành niên, phụ nữ).
+ Việc giam, giữ được bố trí theo khu vực và phân loại để giam giữ riêng. Cụ thể: Phụ nữ; người chưa thành niên; người nước ngoài; người có bệnh truyền nhiễm nguy hiểm; loại côn đồ hung hãn, giết người, cướp tài sản, tái phạm nguy hiểm; người phạm tội xâm phạm an ninh quốc gia; người bị TA tuyên phạt tử hình; người có án tù chờ chuyển đi trại giam[270].
+ Không được giam, giữ chung buồng những người trong cùng một vụ án đang điều tra, truy tố, xét xử. Việc giam, giữ riêng từng người do cơ quan đang thụ lý vụ án quyết định. Người nước ngoài bị tạm giữ, tạm

[268] Điều 89 BLTTHS
[269] QCTGTG
[270] Điều 15, QCTGTG

giam có thể được giam, giữ ở buồng riêng trong nhà tạm giữ, trại tạm giam[271].

+ Trích suất, dẫn giải, canh gác và một số chế độ khác…[272]

3.3.2. Kiểm sát việc thực hiện chế độ của người bị tạm giữ, tạm giam

+ Kiểm sát việc cấp, phát tiêu chuẩn ăn, ở, mặc hàng ngày cho người bị tạm giữ, tạm giam.

+ Kiểm sát việc cấp đồ dùng thiết yếu theo tiêu chuẩn, việc nhận quà tiếp tế của thân nhân gửi cho người bị tạm giữ, tạm giam.

+ Kiểm sát việc tổ chức cho người bị tạm giữ, tạm giam khám, chữa bệnh, đọc báo, nghe đài theo quy định.

+ Kiểm sát việc bố trí và tạo điều kiện cho người bị tạm giữ, tạm giam thực hiện quyền khiếu nại, tố cáo...[273]

Lưu ý:

Các vi phạm thường gặp trong việc tạm giữ, tạm giam:

* Bắt người không đúng theo qui định của pháp luật.
* Tạm giữ người không đảm bảo thủ tục tố tụng, không lập biên bản giao nhận hồ sơ, giao nhận người bị bắt.
* Không lập danh chỉ bản, chụp ảnh, vào sổ theo dõi.
* Không phổ biến nội qui, kiểm tra thân thể và đồ vật mang theo của người bị bắt trước khi đưa họ vào buồng tạm giữ.
* Không mở đầy đủ các sổ theo dõi hoặc sổ theo dõi không được cập nhật đầy đủ các cột mục.
* Phân loại đối tượng tạm giam, giữ không đúng như giam giữ chung buồng những người trong cùng vụ án; hoặc giữ người bị tạm giữ chung buồng với bị can, với người chờ THA, với phạm nhân…
* Không thông báo hoặc thông báo không đầy đủ các trường hợp sắp hết hạn tạm giữ, tạm giam.
* Để quá hạn trong tạm giữ, tạm giam.
* Hồ sơ người bị tạm giữ, tạm giam không có danh chỉ bản, không có biên bản giao nhận người bị tạm giữ, tạm giam hoặc không có giấy xác nhận sức khoẻ của họ.

---

[271] Điều 6;29;30;31 QCTGTG

[272] Điều 17; 18 ;19;m 20; 21; 22; 23; 24 và Điều 25 QCTGTG

[273] Khoản 1 điều 26 QCTGTG

* Để người bị tạm giữ, tạm giam mang vật cấm vào buồng giam, giữ như thuốc lá, máy lửa, lưỡi dao cạo râu…
* Trích xuất không có lệnh trích xuất bằng văn bản của cơ quan có thẩm quyền.
* Việc bảo vệ, tuần tra, canh gác, dẫn giải chưa thực hiện nghiêm theo quy định.
* Sử dụng người bị tạm giữ, tạm giam để lao động phục vụ ngoài buồng giam dẫn đến tình trạng trốn khỏi nơi giam giữ.
* Chế độ ăn không bảo đảm theo quy định, nhất là ngày lễ, tết.
* Diện tích giam giữ không đảm bảo, không cấp xà phòng, khăn mặt.
* Không cho mượn hoặc cho mượn không đầy đủ theo quy định quần, áo, chăn, chiếu, màn.
* Nhà tạm giữ không có cán bộ y tế.
* Cho người bị tạm giữ, tạm giam nhận quà, đồ dùng sinh hoạt của người thân gửi quá số lần hoặc quá định lượng theo quy định.
* Hồ sơ kỷ luật không đầy đủ hoặc không có quyết định bằng văn bản.
* Áp dụng hình phạt cùm chân đối với phụ nữ hoặc người chưa thành niên.
* Không có hệ thống truyền thanh, báo nhân dân hoặc báo địa phương.

4. Kiểm sát việc quản lý và giáo dục người chấp hành án phạt tù[274]

4.1. Kiểm sát chế độ quản lý, giam giữ, dẫn giải phạm nhân

- Khi đưa người bị kết án vào trại giam để CHAPT phải có đủ các giấy tờ theo quy định tại khoản 1, 2 Điều 8 QCTG.
- Ngay sau khi vào trại, y tế của trại phải khám sức khỏe cho phạm nhân và phân loại giam giữ theo quy định tại khoản 3 Điều 8 QCTG.
- Căn cứ vào tính chất tội phạm, mức án, độ tuổi… của phạm nhân, trại giam tổ chức phân loại và tổ chức giam giữ phạm nhân thành các khu vực theo quy định tại Điều 7; khoản 4 Điều 8 QCTG và Quyết định số 919/2002/QĐ-BCA.
- Trong thời hạn bẩy ngày kể từ ngày tiếp nhận người bị kết án tù vào trại giam, Giám thị phải thông báo bằng văn bản cho TA đã ra quyết định thi hành án, cơ quan quản lý trại giam và thân nhân người bị kết án.
- Việc đưa phạm nhân vào hoặc ra khỏi buồng giam; việc trích xuất phạm nhân được thực hiện theo quy định tại Điều 9;11 QCTG.

[274] Kiểm sát việc tạm đình chỉ, giảm thời hạn CHAPT đã được trình bầy ở các điểm 3.3; 3.5 tiểu mục 3 Mục II. Phần "KIỂM SÁT THI HÀNH ÁN"

- Trại giam phải được bảo vệ nghiêm ngặt và an toàn, các buồng giam phải được xây dựng chắc chắn, đủ ánh sáng, bảo đảm môi trường. Lực lượng vũ trang bảo vệ phải tuần tra, canh gác 24/24 giờ.
- Phạm nhân chỉ được đưa vào buồng giam những đồ dùng cần thiết cho cá nhân theo quy định của Bộ Công an. Phạm nhân không được dùng tiền mặt. Nghiêm cấm đưa vào buồng giam những vật thuộc danh mục cấm.
- Đúng ngày hết thời hạn CHAPT, người chấp hành xong hình phạt tù phải được trả tự do và được cấp giấy chứng nhận đã chấp hành xong hình phạt tù.
- Việc trả tự do, cấp giấy chứng nhận, giới thiệu về nơi cư trú hoặc cơ quan, tổ chức nơi họ làm việc; việc thông báo về kết quả thi hành án… được thực hiện theo quy định tại Điều 14 QCTG (đối với những trường hợp bị nhiễm HIV/AISD còn phải thông báo cho cơ quan y tế cấp huyện nơi họ về cư trú để quản lý và tư vấn cho họ).

4.2. Kiểm sát việc thực hiện chế độ ăn, ở, chữa bệnh của phạm nhân

- Tiêu chuẩn định lượng ăn của phạm nhân trong một tháng được quy định tại Điều 16 QCTG. Ngày lễ tết phạm nhân được ăn thêm nhưng không quá năm lần tiêu chuẩn ăn hàng ngày.
- Phạm nhân được ăn theo tiêu chuẩn, uống nước đảm bảo vệ sinh, được sử dụng quà của gia đình và tiền được thưởng trong lao động để ăn thêm, nhưng không quá ba lần định lượng ăn trung bình hàng tháng mà nhà nước quy định cho mỗi phạm nhân, cấm phạm nhân uống rượu bia và sử dụng các chất kích thích khác.
- Trẻ em là con phạm nhân ở cùng bố mẹ trong trại giam hưởng mức tiền ăn như bố, mẹ.
- Chế độ mặc của phạm nhân, trẻ em là con phạm nhân được cấp phát quần áo, chăn màn… theo quy định tại Điều 17 QCTG.
- Chế độ hoạt động thể dục thể thao, văn hoá, văn nghệ của phạm nhân được quy định tại Điều 18 QCTG.
- Chế độ bắt buộc chữa bệnh, việc khám, điều trị và cấp thuốc cho phạm nhân ốm đau; phạm nhân chết và giải quyết việc phạm nhân chết… được quy định tại Điều 19; 20 QCTG.

4.3. Kiểm sát việc thực hiện chế độ lao động, học tập của phạm nhân

- Chế độ lao động, học tập của phạm nhân được quy định tại Chương 4, từ Điều 22 đến Điều 26 QCTG.

- Phạm nhân lao động tám giờ trong một ngày, được nghỉ các ngày lễ, tết, chủ nhật và tổ chức học tập vào thứ bảy. Thời gian học tập, giáo dục được trừ vào thời gian lao động. Nếu làm thêm giờ hoặc ngày thứ bẩy, chủ nhật thì được nghỉ bù hoặc được bồi dưỡng bằng hiện vật.
- Phạm nhân nữ và phạm nhân là người chưa thành niên được bố trí lao động phù hợp, không sử dụng những phạm nhân này làm những công việc nặng nhọc.
- Phạm nhân được chia thành các tổ đội để lao động học tập và sịnh hoạt. mọi khoản thu chi từ hoạt động lao động, dạy nghề của phạm nhân phai được thể hiện qua hệ thống tài vụ kế toán của trại.
- Chế độ lao động và sử dụng kết quả lao động, dạy nghề của phạm nhân trong các trại giam được hướng dẫn chi tiết tại TTLT số 04/2010/ - BTC-BCA-BQP.
- Phạm nhân chưa biết chữ được học văn hoá để xoá mù chữ, phạm nhân là người chưa thành niên được phổ cập tiểu học, phạm nhân là người nước ngoài, dân tộc thiểu số được khuyến khích học tiếng Việt. Phạm nhân được học nghề phù hợp với điều kiện của trại giam.

4.4. Kiểm sát việc thực hiện chế độ thăm gặp, nhận, gửi thư, quà, khiếu tố, khen thưởng, kỷ luật

- Chế độ thăm gặp, nhận, gửi thư, quà, khiếu tố, khen thưởng, kỷ luật của phạm nhân được quy định tại Chương 5 và Chương 7 quy chế trại giam từ các Điều 27 đến Điều 31 và từ Điều 34 đến Điều 36 QCTG.
- Phạm nhân được gặp thân nhân 1 tháng 1 lần (trừ trường hợp bị kỷ luật) tại nhà thăm gặp của trại giam, mỗi lần gặp không quá một giờ, phạm nhân lập công lớn có thể lâu hơn nhưng không quá hai giờ, gặp thêm một lần trong tháng hoặc được gặp thân nhân (là vợ hoặc chồng) không qua 24 giờ.
- Khi gặp thân nhân phạm nhân được nhận quà, thư và tiền. Riêng tiền mặt phạm nhân phải gửi lưu ký của trại giam.
- Phạm nhân được gửi mỗi tháng 2 lá thư, được nhận một gói quà (không quá 7 kg). Đơn thư khiếu nại, tố cáo của phạm nhân được gửi đến CQĐT, VKS,TA và cơ quan cấp trên của trại giam.
- Các cơ quan, đơn vị khi nhận được đơn, thư khiếu nại, tố cáo của phạm nhân phải xác minh làm rõ sự việc và trả lời cho phạm nhân theo đúng quy định của Luật khiếu nại, tố cáo.

- Phạm nhân có thành tích được khen thưởng với các hình thức: Biểu dương, thưởng tiền hoặc hiện vật, tăng số lần thăm gặp hoặc tăng số lần và số lượng quà được nhận, được đề nghị giảm thời hạn CHAPT.
- Trong thời gian ở trại, nếu phạm nhân vi phạm quy chế, nội quy trại giam, lao động chây lười thì có thể bị kỷ luật với các hình thức sau: Cảnh cáo, phạt giam ở buồng kỷ luật đến bẩy ngày và có thể bị gia hạn đến mười lăm ngày hoặc bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo quy định của pháp luật.

Lưu ý:

* Đối với việc đưa phạm nhân về CHAPT tại các nhà tạm giữ, khi tiến hành kiểm sát cần áp dụng các quy định tại TTLT số 07/2004/BCA-VKSNDTC.
* Việc phân loại và tổ chức giam giữ phạm nhân theo loại, việc nâng hạ loại được quy định chi tiết tại QĐ số 919/2002/QĐ-BCA (V26) và HD số 4079/2002/V26-P4.
* Liên quan đến các chế độ và lợi ích của phạm nhân như khen thưởng, giảm án và đặc xá đều căn cứ vào việc xếp loại thi đua CHAPT của phạm nhân, khi tiến hành kiểm sát cần nắm vững các quy định tại QĐ số 1269/2002/QĐ-BCA(V26) và HDsố 2499/2006HD-V26(P6).
* Các vi phạm thường gặp trong quản lý và giáo dục người CHAPT:
    - Vi phạm trong việc thông báo tiếp nhận phạm nhân đến CHAPT tại nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam hoặc thông báo trước hai tháng việc phạm nhân chấp hành xong hình phạt, thông báo việc phạm nhân mắc bệnh HIV/AIDS theo quy định; thông báo việc phạm nhân chưa chấp hành xong hình phạt tiền.
    - Việc thực hiện chế độ đối với phạm nhân không đầy đủ hoặc không đúng quy định.
    - Việc phân loại, nâng hạ loại không đúng quy định, nhất là các trường hợp vi phạm nội quy nhiều lần hoặc phạm tội mới.
    - Việc xếp loại thi đua CHAPT không đúng quy định, thường vi phạm đối với những trường hợp vi phạm nội quy.
    - Vi phạm trong việc thực hiện chế độ lao động và sử dụng kết quả lao động, dạy nghề của phạm nhân.
    - Công tác soát xét chưa thực hiện tốt để phạm nhân mang vật cấm vào buồng giam như thuốc lá, máy lửa, lưỡi dao cạo râu, dao tự chế…
    - Hồ sơ kỷ luật không đầy đủ hoặc không có quyết định bằng văn bản, mức độ, hính thức kỷ luật không đúng quy định.

- Việc bảo vệ, tuần tra, canh gác, dẫn giải chưa thực hiện nghiêm theo quy định; công tác giáo dục thực hiện chưa tốt dẫn đến tình trạng trốn khỏi nơi giam, tự tử, phạm tội mới hoặc vi phạm nội quy, quy chế trại giam.
- Thực hiện chế độ thăm gặp, bán hàng căng tin không đúng quy định như thời gian thăm gặp, thăm gặp không đúng đối tượng, bán hàng căng tin vượt mức quy định hoặc bán hàng với giá cao hơn nhiều so với mặt hàng cùng loại ngoài xã hội…

III. PHƯƠNG THỨC THỰC HIỆN CÔNG TÁC KIỂM SÁT GIAM GIỮ

- VKS thực hiện công tác KSGG thông qua bốn phương thức sau[275]:

+Phương thức trực tiếp kiểm sát thường kỳ.

+Phương thức trực tiếp kiểm sát bất thường.

+Phương thức yêu cầu cơ quan cùng cấp hoặc cấp dưới trực tiếp quản lý nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam tự kiểm tra và thông báo kết quả cho VKS.

+Phương thức yêu cầu cơ quan cùng cấp hoặc cấp dưới và người có trách nhiệm trong việc tạm giữ, tạm giam thông báo tình hình chấp hành pháp luật trong việc tạm giữ, tạm giam.

1. Kiểm sát thường kỳ việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người chấp hành án phạt tù

- Hàng ngày KSV phải tiến hành kiểm sát việc bắt tạm giữ tại nhà tạm giữ (đối với cấp huyện) và các buồng tạm giữ tại trại tạm giam (đối với cấp tỉnh) bất kể có tạm giữ hay không[276].
- Hàng tuần phải tiến hành kiểm sát việc tạm giữ, tạm giam đối với trại tạm giam của Công an cấp tỉnh.
- Ba tháng phải trực tiếp kiểm sát từng mặt, sáu tháng phải trực tiếp kiểm sát toàn diện việc tạm giữ, tạm giam tại nhà tạm giữ, trại tạm giam.
- Một năm một lần kiểm sát toàn diện trại giam.
- Khi kết thúc các cuộc kiểm sát trực tiếp định kỳ (ba tháng, sáu tháng, một năm), VKS phải có kết luận bằng văn bản[277].
- Phạm vi cuộc kiểm sát thường kỳ. VKS có thể:
    - Kiểm sát toàn bộ việc chấp hành pháp luật trong GG. Hoặc
    - Kiểm sát những vấn đề mà VKS thấy cần thiết. Hoặc
    - Kiểm tra việc thực hiện kháng nghị mà VKS đã ban hành trước đây của Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam, trại giam.
- Sau khi kiểm sát, VKS phải có kết luận bằng văn bản về tình hình chấp hành pháp luật của nơi được kiểm sát.

2. Kiểm sát bất thường việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người chấp hành án phạt tù[278]

[275] Khoản 1, 4 và 5 Điều 27 LTCVKSND; Điều 7; 12; 13 QCKSGG
[276] Mục 3.5 CV số 1181/2008/VKSNDTC-Vụ 4
[277] Điều 7 QCKSGG
[278] Khoản 1 Điều 27 LTCVKSND

- Điều kiện để áp dụng phương thức kiểm sát bất thường việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT:

+ Khi có dấu hiệu vi phạm pháp luật nghiêm trọng xảy ra ở nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam:

- Vi phạm về căn cứ, về thời hạn, về thủ tục tạm giữ, tạm giam và THA.
- Vi phạm về việc thực hiện các chế độ quản lý, các chế độ ăn ở, sinh hoạt, chữa bệnh…của người bị tạm giữ, tạm giam, người CHAPT.

+ VKS xét thấy cần thiết phải tiến hành kiểm sát bất thường.

Ví dụ, người bị tạm giữ, tạm giam, chấp hành án trốn, phạm tội mới, chết do tai nạn lao động hoặc dịch bệnh, chết bất thường không rõ nguyên nhân, tự tử …

- VKS có thể tiến hành kiểm sát bất kỳ thời gian nào.
- Sau khi kiểm sát, VKS phải có kết luận bằng văn bản:

+ Xác định nguyên nhân và hậu quả do hành vi vi phạm pháp luật gây ra.

+ Yêu cầu Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam, trại giam có biện pháp chấm dứt việc làm vi phạm pháp luật và xử lý người vi phạm[279].

3. Phương thức yêu cầu cơ quan cùng cấp hoặc cấp dưới trực tiếp quản lý nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam tự kiểm tra và thông báo kết quả cho VKS[280]

- VKS áp dụng phương thức yêu cầu cơ quan cùng cấp hoặc cấp dưới trực tiếp quản lý nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam tự kiểm tra và thông báo kết quả cho VKS trong trường hợp:

+ Khi phát hiện có dấu hiệu vi phạm pháp luật hoặc đã có vi phạm xảy ra ở nơi GG và căn cứ vào tính chất, mức độ vi phạm đó mà VKS thấy không cần thiết hoặc chưa có điều kiện để tiến hành phương thức kiểm sát trực tiếp.

+ VKS thấy cần nắm rõ thông tin về một vấn đề nào đó trong GG.

- Phương thức công tác kiểm sát này được áp dụng khi Kiểm sát viên thấy có hiệu quả.
- Dấu hiệu vi phạm pháp luật thường được phát hiện:

[279] Khoản 2, Điều 7 QCKSGG
[280] Khoản 4 Điều 27 LTCVKSND; Điều 12 QCKSGG

+ Thông qua kết quả kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong việc GG trước đó.
+ Thông qua công tác quản lý tình hình, qua khiếu nại, tố cáo của người bị GG, của công dân.
+ Thông qua phản ánh của các phương tiện thông tin đại chúng, qua kiến nghị của các cơ nhà nước, tổ chức xã hội.

Lưu ý:

* KSV chỉ yêu cầu cơ quan cùng cấp hoặc cấp dưới trực tiếp quản lý nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam tự kiểm tra và báo cáo kết quả cho VKS biết khi xét thấy cần thiết.
* Trong bản yêu cầu của KSV phải nêu rõ ràng, cụ thể những vấn đề mà cơ quan có trách nhiệm trong việc GG cần tự kiểm tra và thông báo kết quả cho VKS biết.

4. Phương thức yêu cầu cơ quan cùng cấp hoặc cấp dưới và người có trách nhiệm trong việc GG thông báo tình hình chấp hành pháp luật trong việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người chấp hành án phạt tù[281]

- VKS có quyền yêu cầu cơ quan cùng cấp, cấp dưới và người có trách nhiệm thông báo tình hình chấp hành pháp luật trong việc GG trả lời về quyết định, biện pháp hoặc việc làm vi phạm pháp luật trong việc GG, chấm dứt việc làm vi phạm pháp luật và yêu cầu xử lý người vi phạm pháp luật[282].
- Phương thức kiểm sát này là một trong những phương thức KSGG quan trọng để VKS nắm bắt tình hình chấp hành pháp luật trong việc GG của nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam. Phương thức này có thể được áp dụng bất kỳ lúc nào khi VKS thấy cần thiết.

Lưu ý:

* KSV phải nghiên cứu, đề xuất Lãnh đạo VKS áp dụng phương thức kiểm sát nào cho có hiệu quả nhất.
* Khi lãnh đạo VKS quyết định áp dụng phương thức kiểm sát gián tiếp thì KSV phải dự thảo văn bản yêu cầu.
* KSV phải dự kiến những nội dung công việc cụ thể cần yêu cầu cơ quan, người có trách nhiệm trong việc GG phải thực hiện, báo cáo về tình hình vi phạm,

[281] Khoản 5 Điều 27 LTCVKSND; Điều 13 QCKSGG
[282] TTLT số 02/1989/VKSNDTC-BNV

về nguyên nhân, điều kiện dẫn đến việc làm vi phạm, biện pháp khắc phục và biện pháp xử lý vi phạm.

* Tuỳ từng trường hợp, căn cứ vào nội dung công việc yêu cầu tự kiểm tra, KSV dự kiến thời gian để thực hiện và thông báo kết quả cho VKS biết trong thời hạn 30 ngày kể từ ngày nhận được yêu cầu[283].

* Bản yêu cầu phải được lập theo mẫu của VKSNDTC và nêu rõ căn cứ ban hành văn bản[284].

* KSV có trách nhiệm theo dõi, đôn đốc việc thực hiện yêu cầu này của cơ quan, người có trách nhiệm trong việc GG.

* Khi nhận được văn bản trả lời về kết quả yêu cầu tự kiểm tra của cơ quan, đơn vị được yêu cầu, KSV phải nghiên cứu, xem xét xem kết quả tự kiểm tra đó có đúng với nội dung, mục đích mà VKS đã yêu cầu hay chưa? Có vấn đề gì chưa rõ cần phải kiểm tra lại hay không? Đã đủ căn cứ để kết luận vi phạm hay chưa?... để báo cáo Lãnh đạo VKS có biện pháp xử lý kịp thời.

5. Kỹ năng thực hiện kiểm sát trực tiếp nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam

5.1. Kiểm sát trực tiếp nhà tạm giữ, trại tạm giam

- Hàng ngày đối với nhà tạm giữ và hàng tuần đối với trại tạm giam hoặc theo định kỳ (3 tháng hoặc 6 tháng một lần) KSV phải KSGG nhằm phát hiện ngay những vi phạm pháp luật trong việc bắt, tạm giữ, tạm giam, CHAPT.
- Nguồn phát hiện vi phạm có thể từ nhiều kênh thông tin khác nhau:
    + Qua công tác kiểm sát hàng ngày về việc tạm giữ, tạm giam. Hoặc
    + Qua báo cáo của người có trách nhiệm trong quản lý, canh gác, dẫn giải của nhà tạm giữ, trại tạm giam. Hoặc
    + Qua công tác kiểm sát điều tra, kiểm sát xét xử, qua đơn thư khiếu nại, tố cáo. Hoặc
    + Qua kiến nghị của các cơ quan nhà nước, tổ chức xó hội, qua phản ánh của báo chí, dư luận quần chúng…

Lưu ý:

***** Sau khi nhận được thông tin, KSV phải kiểm tra để đảm bảo chắc chắn rằng thông tin đó là chính xác và báo cáo với lãnh đạo VKS để quyết định kịp thời.

[283] Khoản 4 Điều 27 LTCVKSND
[284] Khoản 4 Điều 27 LTCVKSND

* Nếu thông tin không chính xác hoặc có thông tin chính xác nhưng quyết định không kịp thời đều có thể dẫn đến kết quả kiểm sát không phát hiện được vi phạm và như vậy không đạt được mục đích của cuộc kiểm sát.
* Khi xét thấy cần thiết, VKS có quyền kiểm sát trực tiếp nhà tạm giữ, trại tạm giam vào bất kỳ thời gian nào.
* Kết thúc cuộc kiểm sát phải có kết luận bằng văn bản xác định nguyên nhân và hậu quả (nếu có) do hành vi vi phạm pháp luật gây ra, yêu cầu trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam có biện pháp chấm dứt việc làm vi phạm pháp luật và xử lý người vi phạm pháp luật[285].

5.1.1. Nội dung kiểm sát trực tiếp nhà tạm giữ, trại tạm giam

- Kiểm tra số lượng người bị tạm giữ, tạm giam (số người cũ còn lại, số người mới vào, số người đã được giải quyết).
- Kiểm sát các căn cứ đưa người bị tạm giữ, tạm giam vào, ra khỏi nhà tạm giữ, trại tạm giam.
- Kiểm sát việc thực hiện chế độ của người bị tạm giữ, tạm giam.
- Kiểm sát thời hạn tạm giữ, tạm giam, kiểm sát việc thực hiện chế độ quản lý đối với người bị tạm giữ, tạm giam nhằm bảo đảm:
    + An toàn về tính mạng, tài sản, danh dự, nhân phẩm của người bị tạm giữ, tạm giam và các quyền khác của họ không bị pháp luật tước bỏ được tôn trọng.
    + Giữ nghiêm trật tự, kỷ luật, nghiêm cấm nhục hình, xâm phạm sức khoẻ người bị tạm giữ dưới bất kỳ hình thức nào...
    + Mọi hành vi xâm phạm tính mạng, sức khoẻ, danh dự, nhân phẩm, tài sản của người bị tạm giữ đều phải được xử lý theo pháp luật.
    + Các quyền khiếu nại, tố cáo của người bị tạm giữ, tạm giam …
- KSV phải xem xét:
    + Việc tạm giam có lệnh tạm giam không, lệnh tạm giam có do người và cơ quan có thẩm quyền quyết định không.
    + Thời hạn ghi trong các lệnh tạm giam có đúng không, thời hạn còn hay đã hết.
    + Việc gia hạn tạm giam có đúng theo quy định của pháp luật không.

[285] Khoản 2 Điều 7 QCKSGG; TTLT số 02/1989/VKSNDTC-BNV

+ Giám thị trại tạm giam trả tự do cho người bị tạm giam có theo đúng các quy định tại các Điều 94, Điều 120 BLTTHS không.

- Để hoạt động kiểm sát trực tiếp nhà tạm giữ, trại tạm giam đạt hiệu quả, KSV KSGG cần phối hợp chặt chẽ, thường xuyên với đơn vị thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra, kiểm sát xét xử.

Lưu ý:

***** Khi kiểm sát việc thực hiện chế độ tạm giam mà phát hiện có người bị tạm giữ, tạm giam trốn hoặc có tội phạm xảy ra thì KSV phải lập hồ sơ đầy đủ về vụ việc đó, xác định rõ nguyên nhân, điều kiện dẫn đến trốn trại, dẫn đến tội phạm để quy rõ trách nhiệm cụ thể của cán bộ trại.

* Khi người bị tạm giữ, tạm giam chết, KSV phải xem xét nguyên nhân chết và các thủ tục mai táng, cần thiết có thể lập biên bản các vụ việc trên và thu thập đầy đủ tài liệu để báo cáo lãnh đạo VKS có biện pháp khắc phục vi phạm và xử lý người vi phạm.

* Để bảo đảm kiểm sát trực tiếp có chất lượng, KSV phải căn cứ vào các qui định về căn cứ bắt, tạm giữ, tạm giam, các qui định về chế độ tạm giữ, tạm giam để so sánh, đánh giá.

* Quá trình tiến hành kiểm sát phải lập biên bản, xây dựng hồ sơ kiểm sát phản ánh toàn bộ tác nghiệp của KSV trong quá trình thực hiện cuộc kiểm sát và những tài liệu liên quan đến việc xác định vi phạm.

5.1.2. Thủ tục và trình tự kiểm sát nhà tạm giữ, trại tạm giam

- Định kỳ ba tháng một lần, VKS phải trực tiếp tiến hành kiểm sát trực tiếp một hoặc một số nội dung công tác của nhà tạm giữ, trại tạm giam. Kiểm sát nội dung công tác nào là do KSV quyết định tùy thuộc vào tình hình chấp hành pháp luật của nhà tạm giữ, trại tạm giam.

- Định kỳ sáu tháng một lần, VKS phải tiến hành kiểm sát trực tiếp toàn diện các nội dung công tác giam giữ của nhà tạm giữ, trại tạm giam.

- Trước khi tiến hành kiểm sát định kỳ (ba tháng, sáu tháng), KSV phải dự thảo quyết định kiểm sát định kỳ, trực tiếp (nếu cần thiết) để trình lãnh đạo VKS ký ban hành, lập kế hoạch, nói rõ mục đích, yêu cầu và gửi trước kế hoạch cho Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam để chuẩn bị.

- Trình tự thực hiện kiểm sát thường là:

+ Yêu cầu Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam báo cáo tình hình, số liệu bắt, giữ và xử lý trong kỳ kiểm tra, báo cáo tình hình chấp hành

pháp luật, những ưu khuyết điểm trong việc tạm giữ, tạm giam, đề xuất và kiến nghị (nếu có).

+ Kiểm tra việc lập hồ sơ, sổ sách theo dõi người bị tạm giữ, tạm giam như biên bản bắt hoặc báo cáo bắt giữ, lệnh hoặc quyết định tạm giữ, tạm giam, danh chỉ bản, biên bản giao nhận người bị bắt, thủ tục trích xuất và các tài liệu khác có liên quan.
+ Kiểm tra việc chấp hành pháp luật về thủ tục tiếp nhận, trích xuất, xử lý người bị tạm giữ, tạm giam.
+ Kiểm sát các lệnh bắt, quyết định phê chuẩn việc bắt, biên bản bắt, biên bản bàn giao người bị bắt, quyết định tạm giữ, quyết định gia hạn tạm giữ, quyết định khởi tố bị can, quyết định thay đổi biện pháp ngăn chặn, quyết định trả tù do, quyết định xử lý vi phạm hành chính (nếu có).
+ Kiểm sát việc chấp hành về thời hạn tạm giữ, tạm giam, việc thông báo hết hoặc quá hạn tạm giữ, tạm giam.
+ Kiểm sát công tác quản lý tạm giữ, tạm giam (như tuần tra, canh gác, phân loại tạm giữ, các biện pháp chống thông cung, liên lạc, vệ sinh an toàn nơi tạm giữ...).
+ Kiểm sát việc quản lý tiền, tài sản, việc thực hiện chế độ ăn, ở, sinh hoạt, y tế, thăm gặp, nhận đồ tiếp tế, khiếu nại, tố cáo … của người bị tạm giữ, tạm giam.
+ Tiến hành điểm danh, kiểm diện người đang bị tạm giữ, tạm giam tại nhà tạm giữ, trại tạm giam; kiểm tra nơi giam giữ, nơi ăn, ở, chữa bệnh, nơi vui chơi giải trí, nơi giam riêng và buồng kỷ luật…
+ Kiểm tra việc phân loại, bố trí giam giữ theo quy định tại Điều 15 Qui chế TGTG. Cần lưu ý việc giam giữ người có kết quả xét nghiệm HIV dương tính với người không nhiễm HIV[286].
+ Nếu xét thấy cần thiết, KSV có thể trực tiếp gặp, hỏi người bị tạm giữ, tạm giam về việc thực hiện các quy định của pháp luật về tạm giữ, tạm giam của cơ quan, đơn vị có trách nhiệm, tiếp nhận và giải quyết những thắc mắc, đề xuất hoặc đơn thư khiếu nại, tố cáo của người đang bị tạm giữ, tạm giam.

- Sau khi kết thúc cuộc kiểm sát, KSV phải chuẩn bị bản kết luận của VKS để công bố trước Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam.

[286] TTLT số 05/2005/TTLT-VKSNDTC-BCA-BQP

- Kỹ năng xây dựng bản kết luận được thực hiện như mục 2.3 dưới đây về "Kỹ năng xây dựng kết luận khi tiến hành kiểm sát trực tiếp nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam".

Lưu ý:

* Trong quá trình kiểm sát, KSV cần nghiên cứu tài liệu, sao chụp các tài liệu cần thiết và lập biên bản làm việc cụ thể theo từng nội dung kiểm sát để làm căn cứ kết luận, kiến nghị sau khi kết thúc cuộc kiểm sát.
* Hoạt động kiểm sát phải được lập thành biên bản, có chữ ký xác nhận của KSV và trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam. Nếu qua kiểm sát phát hiện việc tạm giữ, tạm giam là không có căn cứ, không đúng pháp luật thì KSV trao đổi, phối hợp với đơn vị thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra kiểm tra lại (có thể yêu cầu cơ quan, người có trách nhiệm giải trình) và báo cáo, đề xuất với lãnh đạo VKS về biện pháp giải quyết.
* Mặc dù QCKSGG qui định "hàng tuần kiểm sát về thủ tục trong việc tạm giữ, tạm giam" của trại tạm giam, nhưng để phát hiện kịp thời những vi phạm trong việc tạm giữ, KSV vẫn phải đảm bảo "khi có người bị tạm giữ thì có hoạt động kiểm sát".
* Hồ sơ của người bị tạm giữ, tạm giam gồm: Quyết định tạm giữ hoặc lệnh tạm giam đang còn hiệu lực; quyết định phê chuẩn của VKS (đối với trường hợp phải có sự phê chuẩn); biên bản bắt hoặc báo cáo bắt giữ, biên bản giao nhận người bị bắt, hồ sơ về tư trang, tài sản, tiền mang theo của người bị bắt (nếu có); danh chỉ bản, lý lịch, hồ sơ tài liệu về sức khoẻ, quyết định xử lý kỷ luật giam giữ và các tài liệu khác (nếu có)…; đối với người bị truy tố phải có thêm quyết định truy tố.
* Đối với người bị tạm giữ, tạm giam từ nơi khác chuyển đến thì ngoài các tài liệu nêu trên, hồ sơ còn có lệnh trích xuất (hoặc quyết định điều chuyển).
* Xem xét người bị tạm giữ, tạm giam có lệnh, quyết định do người có thẩm quyền ký hay không, có phê chuẩn của VKS hay không (trường hợp lệnh, quyết định phải có sự phê chuẩn của VKS).
* Kiểm sát tính hợp pháp và tính có căn cứ của quyết định tạm giữ, lệnh tạm giam, biên bản bắt người (người bị tạm giữ, tạm giam bị bắt trong trường hợp nào, bắt như vậy có đúng pháp luật không, chống việc lạm dụng bắt khẩn cấp, căn cứ bắt người không đảm bảo hoặc đưa vào tạm giữ, tạm giam những người mà hành vi của họ rõ ràng chỉ vi phạm hành chính …).

* Kiểm sát việc ghi thời hạn tạm giữ, tạm giam có đúng qui định về thời hạn tạm giữ, tạm giam như BLTTHS qui định hay không, thời hạn tạm giữ có được trừ vào thời hạn tạm giam không (nếu đã bị tạm giữ trước đó).
* Khi tiến hành kiểm sát phân trại quản lý phạm nhân thuộc trại tạm giam, thì áp dụng những nội dung của kiểm sát trại giam để thực hiện.

5.2. Kiểm sát trực tiếp trại giam

5.2.1. Công tác chuẩn bị

- Mỗi năm một lần, VKS tiến hành kiểm sát trực tiếp toàn diện trại giam[287].
- Trước khi tiến hành cuộc kiểm sát trực tiếp, toàn diện trại giam KSV phải tập hợp tất cả các thông tin thu nhận được về tình hình chấp hành pháp luật tại trại giam trong thời điểm cần kiểm sát để có căn cứ xây dựng kế hoạch kiểm sát.
- Các nguồn thông tin có thể từ:
    + Kết quả theo dõi hoạt động quản lý và giáo dục người chấp hành án phạt tù của VKS.
    + Hồ sơ, tài liệu liên quan, từ báo cáo của người có trách nhiệm.
    + Kiến nghị của các cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội.
    + Khiếu nại, tố cáo của người chấp hành hình phạt tù hoặc thân nhân của họ.
    + Phản ánh của công dân, của các phương tiện thông tin đại chúng.
- KSV dự kiến những nội dung cần tiến hành kiểm sát và báo cáo lãnh đạo VKS.
- KSV viết dự thảo quyết định (nếu cần thiết) và kế hoạch kiểm sát trình lãnh đạo VKS ký ban hành.
- Kế hoạch kiểm sát phải cụ thể, chi tiết, nêu rõ trọng điểm cần quan tâm khi tiến hành kiểm sát (những lĩnh vực mà KSV đã có thông tin về vi phạm hoặc lĩnh vực thường hay xảy ra vi phạm).
- Trong trường hợp cần cung cấp số liệu, hồ sơ, tài liệu liên quan phục vụ cho cuộc kiểm sát, thì KSV phải nêu rõ trong kế hoạch. Kế hoạch này phải được lãnh đạo đơn vị duyệt trước khi ban hành.
- Quyết định và kế hoạch kiểm sát phải được gửi trước cho Ban giám thị trại giam một khoảng thời gian nhất định (tuỳ theo nội dung kiểm sát nhiều hay ít) để có thời gian chuẩn bị.
- Dự kiến phân công cán bộ thực hiện các phần việc theo kế hoạch kiểm sát và chuẩn bị phương tiện, vật chất cần thiết phục vụ kiểm sát trực tiếp tại trại giam.

[287] Điều 7 QCKSGG

5.2.2. Trình tự kiểm sát trực tiếp

- Khi tiến hành kiểm sát trực tiếp, KSV cùng Ban giám thị trại giam thông qua nội dung chương trình cuộc kiểm sát, thành phần tham gia và các yêu cầu liên quan phục vụ cuộc kiểm sát (yêu cầu trại giam cung cấp hồ sơ, sổ sách, số liệu, tài liệu liên quan, con người phối hợp với đoàn kiểm sát…).
- Nghe Giám thị trại giam báo cáo về số liệu, tình hình hoạt động, tình hình chấp hành pháp luật, những ưu, điểm tồn tại trong việc quản lý, giáo dục người CHAPT của trại giam.
- Sau khi nghe báo cáo, KSV có thể hỏi hoặc yêu cầu báo cáo cụ thể những vấn đề chưa rõ.
- Tiến hành các hoạt động kiểm sát sau đây:
    + Kiểm tra hồ sơ, sổ sách, tài liệu.
    + Xem xét thực tế nơi quản lý, giáo dục phạm nhân, nơi lao động, nơi thăm gặp, buồng kỷ luật, căng tin, trạm xá.
    + Gặp hỏi người CHAPT …
- Các hoạt động kiểm sát đều phải được ghi chép, lập biên bản (nếu cần thiết) lưu hồ sơ kiểm sát. Biên bản phải có chữ ký xác nhận của đoàn kiểm sát và Ban giám thị trại giam.
- Sau mỗi cuộc kiểm sát, VKS phải có kết luận bằng văn bản.

5.2.3. Nội dung kiểm sát

- Kiểm sát căn cứ, thủ tục nhận người vào trại giam để CHAPT:
    + Khi nhận người bị kết án tù vào trại giam để CHAPT phải có đủ các giấy tờ sau[288]:
        - Bản sao bản án đã có hiệu lực pháp luật (trường hợp xét xử phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm thì có bản án sơ thẩm kèm theo).
        - Quyết định THA, danh chỉ bản xác định căn cước của người bị kết án tù.
        - Bản sao hộ chiếu hoặc giấy tờ khác chứng minh quốc tịch đối với người bị kết án tù là người nước ngoài.
        - Phiếu khám sức khoẻ và các tài liệu khác liên quan đến sức khoẻ (nếu có) của người bị kết án.
        - Quyết định của cơ quan quản lý trại giam đưa người bị kết án tù vào trại giam.

[288] Điều 8 NĐ số 113/2008/NĐ-CP

- Những tài liệu khác liên quan đến người bị kết án tù (nếu có).
- Bản nhận xét thái độ chấp hành nội qui, qui chế trại tạm giam.
- Nếu là phạm nhân chuyển trại giam hoặc phạm nhân đã chấp hành án ở trại tạm giam từ một tháng trở lên chuyển đến trại giam phải có nhận xét về kết quả xếp loại thi đua CHAPT.

- Kiểm sát việc phân loại đối tượng trong trại giam. Trại giam được chia thành các khu giam giữ, gồm[289]:

+ Khu giam giữ đối với người bị kết án tù từ 15 năm, tù chung thân, người bị kết án tù thuộc loại tái phạm nguy hiểm.

+ Khu giam giữ đối với người bị kết án tù từ 15 năm trở xuống.

- Căn cứ vào tính chất tội phạm, mức án, độ tuổi, giới tính, sức khoẻ và các đặc điểm nhân thân khác của phạm nhân, Giám thị trại giam quyết định việc phân loại và tổ chức giam giữ phạm nhân:

+ Trong cùng khu giam giữ thì phạm nhân là nữ, là người chưa thành niên, là người nước ngoài, người có bệnh truyền nhiễm đặc biệt nguy hiểm được giam giữ riêng .

+ Đối với phạm nhân thường xuyên vi phạm nội qui, qui chế trại giam phải giam riêng.

- Kiểm sát việc trích xuất phạm nhân, dẫn giải phạm nhân[290].

- Kiểm sát chế độ ăn ở, mặc, sinh hoạt, chữa bệnh, chế độ lao động, học tập.... Chế độ ăn, mặc, ở, sinh hoạt và chữa bệnh của phạm nhân[291]:

+ Định lượng ăn của phạm nhân trong một tháng gồm có gạo thường 17 kg, thịt 0,7 kg, cá 0,8 kg, đường loại trung bình 0,5 kg; muối 1 kg; rau xanh15 kg; nước mắm 0,75 lít; bột ngọt 0,1 kg; chất đốt tương đương 15 kg củi hoặc 17 kg than.

+Đối với phạm nhân lao động nặng nhọc, độc hại theo danh mục qui định của pháp luật, định lượng ăn trong tháng có thể được tăng thêm 15 % so với tiêu chuẩn định lượng nêu trên.

+ Ngày lễ, ngày Tết phạm nhân được ăn thêm nhưng không quá 5 lần tiêu chuẩn ăn ngày thường. Phạm nhân được sử dụng tiền thưởng trong lao động, sử dụng quà của gia đình để ăn thêm nhưng không quá 3 lần định

[289] Điều 17 LTHAHS
[290] Điều 35 LTHAHS
[291] Từ Điều 42 đến điều 48 LTHAHS; các điều 16, 17 NĐ số 113/2008/NĐ-CP

lượng trung bình hàng tháng mà Nhà nước qui định cho mỗi phạm nhân.

+ Cấm phạm nhân uống rượu, bia và sử dụng các chất kích thích khác.

+ Mỗi phạm nhân được phát 2 bộ quần áo dài bằng vải thường theo mẫu thống nhất, 2 bộ quần áo lót, 2 khăn mặt, 1 chiếc chiếu, 2 đôi dép, 1 mũ lá hoặc nón lá.

+ Mỗi tháng phạm nhân được cấp 0,3 kg xà phòng giặt (phạm nhân nữ đ-ược cấp thêm những đồ dùng cần thiết cho vệ sinh nữ tương đương 1,5 kg gạo), 4 năm được phát một màn, 1 chăn .

+ Đối với phạm nhân ở các trại giam từ Đà Nẵng trở vào được phát chăn sợi.

+ Các trại giam từ Thừa Thiên Huế trở ra được phát chăn bông nhưng không quá 2 kg và 1 áo ấm dùng trong 5 năm. Trẻ em là con phạm nhân ở cùng bố mẹ trong trại giam mỗi năm được phát 2 bộ quần áo bằng vải thường , 2 khăn mặt, 2 kg xà phòng, 3 năm được phát một màn, 1 chăn phù hợp với lứa tuổi.

+ Phạm nhân được hoạt động thể dục, thể thao, văn hoá, văn nghệ phù hợp với qui định của trại giam, được đọc báo, đọc sách, xem tivi, nghe Đài tiếng nói Việt Nam.

+ Nếu phạm nhân mắc bệnh tâm thần hoặc bệnh khác tới mức mất khả năng nhận thức hoặc điều khiển hành vi của mình thì được đưa vào cơ sở chuyên khoa y tế để bắt buộc chữa bệnh, thời gian bắt buộc chữa bệnh được tính vào thời hạn chấp hành hình phạt tù.

+ Phạm nhân ốm đau được khám và điều trị tại bệnh xá của trại giam. Chế độ ăn, cấp phát thuốc, bồi dưỡng y tế của trại giam chỉ định theo bệnh lý. Tiền thuốc chữa bệnh tương đương 2 kg gạo/1người/1tháng…

+ Trường hợp phạm nhân bị bệnh nặng vượt quá khả năng điều trị của bệnh xá trại giam, Giám thị quyết định chuyển đến các bệnh viện của nhà nước để điều trị, kinh phí chữa bệnh do trại giam thanh toán với bệnh viện.

- Kiểm sát việc thực hiện quyền khiếu nại, tố cáo của phạm nhân.
- Kiểm sát hồ sơ của người CHAPT:

+ Bản sao bản án và quyết định phạt tù đã có hiệu lực pháp luật.

+ Quyết định THA của TA có thẩm quyền, danh chỉ bản.

+ Quyết định của cơ quan quản lý trại giam và các tài liệu khác có liên quan…

- Khi hết thời hạn chấp hành hình phạt tù, nếu họ không bị tạm giam về một hành vi phạm tội khác thì Giám thị nơi phạm nhân đó chấp hành án phải cấp giấy chứng nhận đã chấp hành xong hình phạt tù và trả tù do ngay cho họ.
- Căn cứ để trả tự do cho phạm nhân ra khỏi trại giam là:
    + Giấy chứng nhận đã chấp hành xong hình phạt tù do Giám thị ký.
    + Quyết định đặc xá của Chủ tịch nước.
    + Quyết định tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù.
- Kiểm sát việc thực hiện các quyền của người CHAPT không bị pháp luật tước bỏ như: Quyền bảo hộ tính mạng, sức khoẻ, danh dự, nhân phẩm, tài sản cá nhân; quyền được học tập, lao động 8 giờ và bảo hộ lao động; quyền được thăm gặp, khám chữa bệnh; quyền được khiếu nại, tố cáo, đề nghị có liên quan đến việc quản lý và giáo dục người CHAPT…

Lưu ý:

* Đối với trường hợp tạm đình chỉ CHAPT, KSV phải kiểm sát thẩm quyền của người ra quyết định tạm đình chỉ, đối tượng và điều kiện tạm đình chỉ[292].
* Khi nhận được quyết định tạm đình chỉ, Giám thị trại giam phải chấp hành và làm thủ tục trả tự do ngay cho họ.
* Kỹ năng kiểm sát của KSV đối với các trường hợp tiếp tục thi hành hình phạt tù còn lại sau khi hết hạn tạm đình chỉ chấp hành án, trường hợp xét giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù, trường hợp người đang CHAPT mà mắc bệnh nặng… được trình bầy tại điểm 3.4; 3.5 Tiểu mục 3. Mục II Phần "KIỂM SÁT THI HÀNH ÁN HÌNH SỰ" của cuốn Sổ tay này.
* Khi phát hiện văn bản không chấp nhận cho người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng được tạm đình chỉ vì lý do không đúng hoặc khi phát hiện thấy quyết định tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù trái pháp luật thì KSV báo cáo lãnh đạo VKS để kháng nghị yêu cầu cơ quan có thẩm quyền khắc phục.
* Nắm chắc những nội dung phần công tác kiểm sát việc quản lý và giáo dục người CHAPT, nhất là mục những lưu ý và các vi phạm thường gặp.
* Việc giam giữ người phạm tội phải đảm bảo tính nghiêm ngặt thể hiện từ việc giao nhận đến việc khám xét, trích xuất, kỷ luật, giam riêng... đều phải theo đúng quy định tại Nghị định 113/2008/NĐ-CP.

[292] Điều 276; 277 BLTTHS

- Kiểm sát việc trích xuất phạm nhân[293]. Việc trích xuất phạm nhân ra khỏi trại tạm giam phục vụ hoạt động điều tra, truy tố, xét xử… đều phải có lệnh trích xuất của Cục trưởng Cục quản lý trại giam (BCA). Lệnh trích xuất phải ghi rõ mục đích và thời hạn trích xuất.
- Kiểm sát việc chấp hành pháp luật khi phạm nhân chết tại trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện, cơ sở chữa bệnh của Nhà nước. khi phạm nhân chết tại trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện, cơ sở chữa bệnh của Nhà nước thì[294]:
    + Cơ quan, tổ chức đó có trách nhiệm báo ngay cho CQĐT và VKS cấp huyện nơi có phạm nhân chết để xác định nguyên nhân.
    + Trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện làm thủ tục khai tử và thông báo cho thân nhân hoặc đại diện hợp pháp của người chết trước khi làm thủ tục an táng.
    + Trường hợp phạm nhân chết ở cơ sở chữa bệnh thì cơ sở chữa bệnh đó làm giấy chứng tử gửi cho trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện.
    + Trường hợp phạm nhân chết là người nước ngoài, Giám thị trại giam phải báo ngay cho CQĐT và VKS cấp tỉnh nơi có phạm nhân chết để xác định nguyên nhân; đồng thời báo cáo cơ quan quản lý thi hành án hình sự; Bộ Ngoại giao Việt Nam để thông báo cho cơ quan đại diện của nước mà người đó mang quốc tịch. Sau khi được cơ quan có thẩm quyền cho phép, trại giam có trách nhiệm tổ chức an táng.
    + Trong thời hạn 24 giờ, kể từ khi thông báo cho thân nhân hoặc đại diện hợp pháp của phạm nhân chết và được cơ quan có thẩm quyền cho phép, trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện có trách nhiệm tổ chức an táng bằng hình thức hỏa táng hoặc địa táng tuỳ điều kiện địa lý, phong tục, tập quán và thông báo cho TA đã ra quyết định thi hành án.
    + Trong thời hạn ba ngày làm việc, kể từ ngày nhận được thông báo, TA đã ra quyết định thi hành án phải ra quyết định đình chỉ việc CHAPT và gửi cho thân nhân của phạm nhân chết, trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện nơi phạm nhân chết, Sở Tư pháp nơi TA ra quyết định đình chỉ có trụ sở.
    + Trường hợp thân nhân hoặc đại diện hợp pháp của phạm nhân chết có đơn đề nghị được nhận tử thi, tro cốt hoặc hài cốt và tự chịu chi phí, thì trại giam, trại tạm giam, CQTHAHS Công an cấp huyện có thể xem xét, giải quyết, trừ trường hợp có căn cứ cho rằng việc đó ảnh hưởng đến an ninh, trật tự và vệ sinh môi trường.

[293] Điều 35 LTHAHS; Điều 9 NĐ số 113/2008/NĐ-CP
[294] Điều 49 LTHAHS

+ Việc nhận hài cốt, chỉ được giải quyết sau 03 năm, kể từ ngày an táng. Trường hợp phạm nhân là người nước ngoài thì việc nhận tử thi, tro cốt hoặc hài cốt phải được cơ quan quản lý thi hành án hình sự xem xét, quyết định.

+ Trường hợp phạm nhân chết trong thời gian CHAPT, mà trước đó đã có thời gian tham gia bảo hiểm xã hội bắt buộc hoặc trước đó đang được hưởng lương hưu thì chế độ tử tuất giải quyết theo quy định của Luật bảo hiểm xã hội.

- Kiểm sát việc thực hiện chế độ lao động, học tập của phạm nhân[295]:

+ Phạm nhân lao động 8 giờ trong 1 ngày, được nghỉ các ngày lễ, tết, chủ nhật và tổ chức học tập vào ngày thứ bảy.

+ Thời gian phạm nhân học văn hoá, học nghề, nghe phổ biến thời sự, chính sách, pháp luật, học chương trình giáo dục công dân được trừ vào thời gian lao động.

+ Trong trường hợp đột xuất, Giám thị trại giam có thể yêu cầu phạm nhân làm thêm giờ nhưng không quá 2 giờ trong một ngày hoặc lao động trong các ngày thứ bảy, chủ nhật nhưng không quá 8 giờ/ngày. Thời gian làm thêm được nghỉ bù hoặc bồi dưỡng bằng vật chất.

+ Phạm nhân là nữ, là người chưa thành niên được tổ chức 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 người chưa thành niên.

+ Mọi khoản thu, chi từ hoạt động lao động, dạy nghề của phạm nhân phải được thể hiện qua hệ thống tài vụ- kế toán của trại giam theo chế độ kế toán hiện hành của Nhà nước.

+ Kết quả lao động của phạm nhân được sử dụng như sau[296]:

- Trừ chi phí vật tư, nguyên liệu, tiền công thuê lao động bên ngoài.
- Trừ chi phí điện, nước, tiền ăn thêm do lao động nặng nhọc, độc hại theo ngành, nghề.
- Trừ tiền bồi dưỡng cho phạm nhân làm thêm giờ hoặc làm ngày nghỉ.
- Trừ khấu hao tài sản, chi phí quản lý trực tiếp cho hoạt động lao động của phạm nhân.
- Bổ sung mức ăn cho phạm nhân.

[295] Điều 28; 29; 30 LTHAHS; Điều 22 QCTG
[296] Điều 30 LTHAHS

- Lập quỹ hòa nhập cộng đồng để chi hỗ trợ cho phạm nhân khi chấp hành xong án phạt tù.
- Bổ sung vào quỹ phúc lợi, khen thưởng của trại giam.
- Chi thưởng cho phạm nhân có thành tích trong lao động.
- Chi hỗ trợ đầu tư trở lại cho trại giam phục vụ việc tổ chức lao động, giáo dục, dạy nghề đối với phạm nhân.

+ Trại giam phải tập hợp đầy đủ các chi phí nêu trên vào giá thành sản phẩm.

+ Phạm nhân được gửi số tiền bồi dưỡng làm thêm giờ, làm trong ngày nghỉ, tiền thưởng do có thành tích trong lao động cho thân nhân hoặc gửi trại giam quản lý, được sử dụng theo quy định hoặc được nhận lại khi chấp hành xong án phạt tù.

+ Việc thu, chi từ hoạt động lao động, học nghề của phạm nhân phải thực hiện như sau:
  - Trại giam phải mở sổ sách kế toán và việc ghi chép, hạch toán nghiệp vụ thu, chi tài chính phát sinh, báo cáo tài chính phải thực hiện theo chế độ kế toán hành chính sự nghiệp.
  - Mọi khoản thu, chi từ hoạt động lao động, học nghề của phạm nhân được phản ánh qua hệ thống sổ sách tài vụ - kế toán của trại giam.

+ Báo cáo kết quả thu, chi từ hoạt động lao động của phạm nhân trong các trại giam là báo cáo tổng hợp về số liệu, tình hình và kết quả thu, chi từ hoạt động tổ chức lao động cho phạm nhân. Giám thị trại giam chịu trách nhiệm lập báo cáo tổng hợp và báo cáo thuyết minh chi tiết về kết quả thu, chi từ hoạt động lao động của phạm nhân gửi về cơ quan quản lý thi hành án hình sự thuộc Bộ Công an.

+ Cơ quan quản lý thi hành án hình sự thuộc Bộ Công an chịu trách nhiệm thẩm định và phê duyệt báo cáo kết quả thu, chi từ hoạt động lao động của phạm nhân và báo cáo cơ quan quản lý tài chính Bộ Công an để tổng hợp chung vào báo cáo quyết toán ngân sách hàng năm của Bộ Công an theo quy định của pháp luật.

+ Phạm nhân chưa biết chữ được học văn hoá để xoá mù chữ, phạm nhân là người chưa thành niên được phổ cập tiểu học. Phạm nhân là người nước ngoài, dân tộc thiểu số được khuyến khích học tiếng Việt (mỗi tuần học 3 buổi, mỗi buổi học 4 giờ trong thời gian làm việc)[297].

+ Phạm nhân được học nghề phù hợp với điều kiện cụ thể của trại giam. Việc dạy nghề cho người chưa thành niên là bắt buộc.

[297] Các điều 46; 47 LTHAHS; Điều 25 QCTG

- Kiểm sát việc tổ chức học tập, nhận xét, xếp loại thi đua CHAPT của phạm nhân qua từng tháng, quý, sáu tháng, một năm, việc thông báo kết quả xếp loại định kỳ cho thân nhân của phạm nhân để phối hợp giáo dục.
- Kiểm sát việc chấp hành chế độ thăm gặp, nhận, gửi thư, quà, khiếu tố của phạm nhân[298]:
    + Mỗi tháng một lần phạm nhân được gặp thân nhân tại nhà gặp của trại giam (trừ trường hợp bị thi hành kỷ luật).
    + Mỗi lần gặp không quá 1 giờ, trường hợp phạm nhân lập công lớn hoặc trường hợp đặc biệt Giám thị trại giam có thể quyết định thời gian gặp lâu hơn nhưng không quá 2 giờ hoặc cho thêm một lần gặp trong tháng.
    + Những phạm nhân cải tạo tốt hoặc lập công được gặp thân nhân là vợ hoặc chồng không quá 24 giờ.
    + Khi gặp thân nhân phạm nhân được nhận quà, thư và tiền. Riêng tiền mặt, phạm nhân phải gửi lưu ký của trại giam và sử dụng đúng qui định.
    + Đối với phạm nhân được gặp thân nhân từ 3 giờ trở lên thì được ở buồng riêng trong phạm vi nhà thăm gặp.
    + Phạm nhân được liên lạc điện thoại trong nước bằng tiếng Việt với thân nhân, mỗi lần không quá 5 phút và đặt dưới sự kiểm soát của Ban giám thị trại giam.
    + Mỗi tháng phạm nhân được gửi 2 lá thư, các thư gửi và nhận đều phải qua kiểm duyệt.
    + Mỗi phạm nhân được nhận một gói quà không quá 7 kg và phải được kiểm tra trước khi nhận quà.
    + Các đơn thư khiếu nại, tố cáo của phạm nhân phải được gửi đến CQĐT, VKS, TA, cơ quan cấp trên của trại giam.
- Kiểm sát việc thực hiện chế độ khen thưởng, kỹ luật đối với phạm nhân[299]:
    + Nếu phạm nhân thực sự ăn năn hối lỗi, chấp hành tốt nội qui, qui chế trại giam, lao động vượt mức chỉ tiêu kế hoạch, lập công…thì được khen thưởng bằng các hình thức:
        - Biểu dương, thưởng tiền hoặc hiện vật, tăng số lần và thời gian gặp gỡ thân nhân, tăng số lần và số lượng quà nhận.
        - Đề nghị giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù theo qui định của pháp luật.

[298] Chương 5 QCTG
[299] Các điều 36; 38 LTHAHS; các điều 34; 35 QCTG

+ Nếu phạm nhân vi phạm qui chế, nội qui trại giam, lao động chây lười thì bị kỷ luật bằng các hình thức:

- Cảnh cáo, bị giam tại buồng kỹ luật đến 7 ngày và có thể bị gia hạn đến 15 ngày, nếu tiến bộ sẽ được giảm thời hạn.
- Trường hợp hành vi vi phạm của phạm nhân có dấu hiệu tội phạm thuộc thẩm quyền điều tra của CQĐT thì Giám thị trại giam ra quyết định khởi tố vụ án, tiến hành các hoạt động điều tra ban đầu và chuyển hồ sơ vụ án cho CQĐT có thẩm quyền.
- Nếu phạm nhân làm hư hỏng, mất tài sản của trại giam hoặc của phạm nhân khác thì phải bồi thường.

5.3. Kỹ năng xây dựng kết luận khi tiến hành kiểm sát trực tiếp nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam

- Mỗi khi kết thúc cuộc kiểm sát, VKS phải có kết luận bằng văn bản[300].
- Bản kết luận được công bố trước Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam, trại giam ngay sau khi kết thúc cuộc kiểm sát.
- Bản kết luận phải phản ánh được đầy đủ kết quả của cuộc kiểm sát, nêu rõ những ưu điểm đã đạt được của cơ quan giam giữ trong việc chấp hành pháp luật về GG, đồng thời chỉ ra những thiếu sót, tồn tại để yêu cầu khắc phục, sửa chữa.
- Khi dự thảo kết luận, KSV phải:
  + Tổng hợp lại tất cả kết quả công việc đã tiến hành kiểm sát.
  + Xác định những vi phạm, tồn tại, nguyên nhân và điều kiện dẫn đến vi phạm, tồn tại trong việc GG và những căn cứ pháp luật bị vi phạm.
  + Dự kiến những biện pháp để khắc phục vi phạm, tồn tại.
- Bản kết luận được xây dựng theo mẫu của VKSNDTC.
  + Phần mở đầu của bản kết luận phải nêu[301]:
    - Căn cứ pháp luật tiến hành kiểm sát.
    - Thành phần đoàn kiểm sát.
    - Thời gian và thời điểm đã tiến hành kiểm sát.
  + Phần nội dung bản kết luận gồm một số nội dung chính:
    - Số liệu tạm giữ, tạm giam, phạm nhân (có thể ban hành kèm theo kết luận).

[300] Điều 10 QCKSGG
[301] các Điều 26, 27, 28, 29 LTCVKSND

- Tình hình chấp hành pháp luật:
    - Ưu điểm.
    - Tồn tại.
    - Nguyên nhân tồn tại.

+ Phần Kết luận: Kháng nghị, kiến nghị, yêu cầu.

- Trong phần tình hình chấp hành pháp luật phải nêu rõ và phân tích số liệu phản ánh tình hình tạm giữ, tạm giam, CHAPT… (những ưu điểm, những khuyết điểm tồn tại và nguyên nhân) về:
    + Thủ tục tiếp nhận người bị tạm giữ, tạm giam, phạm nhân.
    + Việc thực hiện chế độ về tổ chức và quản lý giam giữ.
    + Chế độ về vật chất và tinh thần đối với người bị tạm giữ, tạm giam, phạm nhân.
    + Chế độ giáo dục, lao động, dạy nghề đối với phạm nhân…
- Khi xác định có hành vi vi phạm pháp luật thì KSV phải kiểm tra để xác định rõ vi phạm và trích dẫn cụ thể đã vi phạm vào điều, khoản nào của văn bản pháp luật nào, tránh nói chung chung.
- Trong phần Kết luận, KSV phải nêu rõ từng vi phạm yêu cầu đình chỉ thi hành, sửa đổi hoặc bãi bỏ quyết định có vi phạm hoặc chấm dứt việc làm vi phạm. Khắc phục hậu quả và yêu cầu xử lý kỷ luật người có hành vi vi phạm; đồng thời phải yêu cầu trả lời kết quả thực hiện kháng nghị theo quy định của pháp luật.
- Sau khi dự thảo xong bản kết luận, KSV thông báo và thống nhất với Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam, trại giam về thời gian, địa điểm và thành phần tham gia để tiến hành công bố bảo dự thảo kết luận.
- Sau khi công bố toàn văn bản dự thảo kết luận, Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam, trại giam không nhất trí điểm nào đó trong bản kết luận thì có quyền trình bày ý kiến của mình.
- Căn cứ vào các qui định của pháp luật, KSV có trách nhiệm giải thích, làm rõ, bảo vệ những nội dung kết luận có căn cứ, ngược lại phải sửa đổi, bổ sung những vấn đề mà KSV kết luận chưa chính xác[302].
- Đối với những nội dung không tán thành, phản đối do cách hiểu hoặc hướng dẫn pháp luật không thống nhất, KSV phải báo cáo với lãnh đạo VKS hoặc cấp trên để xem xét, quyết định.

[302] Mục 7 phần II TTLT số 02/1989/BNV-VKSNDTC

- Trong trường hợp đầy đủ căn cứ pháp luật mà đơn vị được kiểm tra phản đối hoặc không tán thành thì KSV vẫn ban hành kết luận kiến nghị hoặc kháng nghị và phải chịu trách nhiệm về kết luận của mình.
- Sau khi đã tổ chức công bố bản dự thảo kết luận, KSV cần sửa chữa, hoàn chỉnh dự thảo kết luận để ban hành kết luận chính thức.
- Khi phát hiện có vi phạm pháp luật nghiêm trọng trong việc tạm giữ, tạm giam của Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam, trại giam hoặc cán bộ có trách nhiệm trong việc quản lý nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam thì Viện trưởng hoặc Phó Viện trưởng KSV trực tiếp kiểm sát ký kết luận, kháng nghị yêu cầu đình chỉ việc làm vi phạm pháp luật, sửa đổi hoặc bãi bỏ quyết định có vi phạm pháp luật trong việc GG, kiến nghị khắc phục nguyên nhân và điều kiện dẫn đến vi phạm pháp luật và phòng ngừa tội phạm có thể xảy ra, yêu cầu xử lý người vi phạm pháp luật.

Lưu ý:

* Để bảo đảm bản kết luận có tính thuyết phục cao, KSV cần gửi trước cho Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam, trại giam bản dự thảo kết luận để nghiên cứu.
* Khi phát hiện có vi phạm, KSV phải tiến hành lập biên bản và thu thập các tài liệu, căn cứ để phục vụ cho kết luận sau khi kết thúc cuộc kiểm sát và lưu hồ sơ, đồng thời phải kịp thời báo cáo lãnh đạo VKS để xin ý kiến chỉ đạo.
* Trong bản kết luận, KSV không cần nêu và dẫn chứng tất cả các dữ liệu đã thu thập được mà chỉ cần trích dẫn một đến hai dữ liệu phù hợp để chứng minh, trích dẫn chính xác điều luật và văn bản pháp luật bị vi phạm.
* Khi trích dẫn điều luật làm căn cứ xác định vi phạm, nếu có nhiều văn bản qui phạm pháp luật, có nhiều điều luật về cùng một nội dung bị vi phạm thì chọn điều luật của văn bản có tính pháp lý cao nhất để trích dẫn.
* Khi phát hiện nhiều vi phạm trong cùng một lĩnh vực hoặc nhiều lĩnh vực có vi phạm, thì mỗi lĩnh vực nên chọn một đến hai vi phạm điển hình để làm dẫn chứng, không liệt kê hết tất cả các vi phạm.
* Việc sử dụng thuật ngữ pháp lý trong kết luận phải có tính khái quát, cô đọng, xúc tích và là thuật ngữ được quy định trong pháp luật hiện hành, phổ thông, không dùng những thuật ngữ mang tính chất địa phương.

IV. CÁC BIỆN PHÁP LOẠI TRỪ VI PHẠM PHÁP LUẬT TRONG GIAM GIỮ CỦA VIỆN KIỂM SÁT

- Áp dụng các biện pháp pháp luật để loại trừ vi phạm trong GG là nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của VKS[303].
- Trong quá trình KSGG, KSV và cán bộ KSGG phải luôn có ý thức phát hiện vi phạm, xác minh, làm rõ nguyên nhân dẫn đến vi phạm, quy rõ trách nhiệm của cơ quan, đơn vị và người có vi phạm.
- VKS áp dụng các biện pháp loại trừ vi phạm phải phù hợp với tính chất, mức độ, hậu quả, loại vi phạm.

1. Phát hiện và xử lý oan, sai

- KSV có trách nhiệm tiếp nhận kịp thời các trường hợp khiếu nại oan sai và tiến hành xác minh, thu thập tài liệu có liên quan thông qua[304]:
    + Việc xem xét hồ sơ người bị bắt, giam, giữ.
    + Trực tiếp kiểm sát nơi giam giữ; trực tiếp gặp hỏi người bị giam, giữ.
    + Nghiên cứu những thông tin, những đơn khiếu nại, tố cáo người có thẩm quyền, có trách nhiệm trong việc giam, giữ.
- Sau khi nghiên cứu mà phát hiện có tình trạng oan, sai xẩy ra thì KSV phải báo cáo ngay với lãnh đạo VKS để có biện pháp xử lý.

2. Quyết định trả tự do[305]

- VKS ra Quyết định trả tự do cho người bị giam giữ không có căn cứ và trái pháp luật là một trong những biện pháp xử lý vi phạm của VKS trong khâu công tác KSGG.
- VKS ra quyết định trả tự do ngay cho người bị tạm giữ, tạm giam và người CHAPT không có căn cứ và trái pháp luật trong các trường hợp sau đây:
    + Đối với người bị tạm giữ:
        - Các trường hợp VKS không phê chuẩn việc bắt khẩn cấp mà vẫn bị tạm giữ.
        - Người bị tạm giữ không có quyết định của cơ quan, người có thẩm quyền.

[303] Điều 6, 27, 28 LTCVKSND
[304] Điều 16 QCKSGG
[305] Điểm 1 Điều 28 LTCVKS

- Người đã được VKS huỷ bỏ quyết định tạm giữ nhưng vẫn bị tạm giữ.
- Người bị tạm giữ đã có quyết định trả tự do.
- Người bị tạm giữ mà VKS không phê chuẩn gia hạn tạm giữ.
- Đã hết thời hạn tạm giữ và không có quyết định tạm giữ hợp pháp nào khác.

+ Đối với người bị tạm giam:

- Người bị tạm giam nhưng không có lệnh của cơ quan có thẩm quyền hoặc có lệnh tạm giam nhưng không có phê chuẩn của VKS theo qui định của BLTTHS.
- Người đã được VKS quyết định không gia hạn tạm giam.
- Người đã có quyết định huỷ bỏ việc tạm giam.
- Người đã có quyết định trả tự do hoặc áp dụng biện pháp ngăn chặn khác.
- Người đã có quyết định đình chỉ điều tra hoặc đình chỉ vụ án và không bị giam giữ về hành vi phạm tội khác.
- Người đã được TA xét xử và quyết định trả tự do, tuyên không phạm tội, được miễn trách nhiệm hình sự, miễn hình phạt, hình phạt không phải là tù giam, thời hạn phạt tù bằng hoặc ngắn hơn thời gian đã bị tạm giam.

+ Đối với người CHAPT:

- Người đã chấp hành xong hình phạt tù và không bị giam giữ về một hành vi phạm tội nào khác.
- Người đã có quyết định giảm hết thời hạn chấp hành hình phạt tù.
- Người đã có quyết định đặc xá của Chủ tịch nước.
- Người đã có quyết định tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù.
- Người đã có quyết định đình chỉ thi hành án.
- Người bị bắt THA đã được TA có thẩm quyền thông báo đã hết thời hiệu theo Điều 55 BLHS.

- Quyết đinh trả tự do ban hành theo mẫu của VKSNDTC (Mẫu số 6 ban hành kèm theo công văn số 1327/VKSNDTC-V4 ngày 09/5/2008).

Lưu ý:

* Bị án có hình phạt bằng hoặc ngắn hơn thời gian tạm giam hoặc hình phạt không phải là hình phạt tù hoặc bị án được hưởng án treo và họ không bị giam, giữ về tội phạm khác, thì họ phải được trả tự do ngay sau khi tuyên án.
* Nếu KSV phát hiện thấy các trường hợp trên vẫn bị GG thì báo cáo lãnh đạo VKS để ra quyết định trả tự do cho họ.

3. Kháng nghị và kiến nghị

- Kháng nghị, kiến nghị là những biện pháp pháp lý quan trọng của VKS để yêu cầu đình chỉ việc thi hành, sửa đổi hoặc bãi bỏ quyết định có vi phạm pháp luật, chấm dứt việc làm vi phạm pháp luật trong việc tạm giữ, tạm giam, quản lý và giáo dục người CHAPT và yêu cầu xử lý người vi phạm pháp luật, phòng ngừa tội phạm.
- Trong quá trình kiểm sát, nếu KSV thấy vi phạm không phải do lỗi của cơ quan trực tiếp quản lý GG mà thuộc lỗi của cơ quan tiến hành tố tụng,... thì báo cáo lãnh đạo VKS để có biện pháp xử lý kịp thời.

3.1. Kháng nghị

- VKS ban hành kháng nghị trong các trường hợp sau[306]:
    + Những quyết định trái pháp luật của Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam, trại giam trong việc GG.

        Ví dụ, Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam, trại giam đã quyết định tạm giữ, tạm giam, đưa người vào THA phạt tù người không có lệnh, quyết định của người có thẩm quyền; quyết định kỷ luật người bị tạm giữ, tạm giam, người CHAPT không có căn cứ…
    + Những quyết định trái pháp luật của TA trong việc giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù, tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù.
    + Những việc làm của cơ quan, đơn vị và người có trách nhiệm trong việc GG trái pháp luật.

        Ví dụ, cơ quan, đơn vị và người có trách nhiệm trong việc GG có hành vi nhục hình; bớt xén chế độ của người bị GG; bắt người bị GG lao động không đúng qui định …
- Khi thực hiện biện pháp kháng nghị, đòi hỏi KSV phải xác định rõ vi phạm, căn cứ pháp lý để xác định vi phạm và ai (cơ quan, tổ chức hoặc cá nhân) có hành vi vi phạm.

[306] Điều 14 QCTGTG

- Bản kháng nghị được xây dựng theo mẫu hướng dẫn thống nhất cuả VKSNDTC (mẫu số 6 ban hành theo công văn số 1327/VKSNDTC-V4 ngày 09/5/2008), gồm 3 phần chính: Mở đầu; nội dung; kháng nghị.
- Sau khi ban hành kháng nghị, KSV phải theo dõi việc thực hiện kháng nghị của cơ quan, đơn vị và người có trách nhiệm trong việc GG:
    + Cơ quan, đơn vị bị kháng nghị có trách nhiệm thực hiện kháng nghị và trả lời cho VKS trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày nhận được bản kháng nghị.
    + Nếu không nhất trí với kháng nghị của VKS thì cơ quan, đơn vị hữu quan có quyền khiếu nại lên VKS cấp trên trực tiếp. VKS nhân dân cấp trên trực tiếp phải giải quyết trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày nhận được khiếu nại. Quyết định của VKS nhân dân cấp trên trực tiếp phải được chấp hành[307].

3.2. Kiến nghị

- VKS ban hành kiến nghị trong các trường hợp ngăn chặn ngay những việc làm của cơ quan, đơn vị hoặc người có trách nhiệm trong việc GG được xác định là nguyên nhân, điều kiện dẫn đến vi phạm pháp luật, hoặc những việc làm nếu không có biện pháp khắc phục kịp thời sẽ dẫn đến vi phạm pháp luật.

    Ví dụ, công tác tuần tra, canh gác cẩu thả có thể dẫn đến người bị tạm giữ, tạm giam, người CHAPT bỏ trốn; công tác vệ sinh không đảm bảo có thể dẫn đến ốm đau, bệnh tật; cho thăm gặp không đúng qui định; phân loại đối tượng tạm giữ, tạm giam không đúng ….

- Bản kiến nghị gồm 3 phần: Phần căn cứ pháp luật để ban hành kiến nghị[308]; phần phân tích, làm rõ những việc làm đã hoặc sẽ là nguyên nhân, điều kiện dẫn đến hành vi vi phạm pháp luật.
- Sau khi ban hành kiến nghị, KSV phải theo dõi việc thực hiện. Nếu cơ quan, người có thẩm quyền không thực hiện đầy đủ kiến nghị thì báo cáo lãnh đạo VKS để có biện pháp xử lý thích hợp.

4. Khởi tố vụ án hình sự

- Khi KSGG phát hiện có dấu hiệu tội phạm thì KSV phải tiến hành một số hoạt động cần thiết ban đầu như thu thập các tài liệu, chụp ảnh hiện trường, xem xét dấu vết, lấy lời khai, ghi âm…

[307] Điều 141; 143 LTHAHS; Điều 27; 29 LTCVKSND
[308] Điều 6 LTCVKSND

- Chuyển cho CQĐT có thẩm quyền để xem xét việc khởi tố.

V. MỐI QUAN HỆ CÔNG TÁC

- KSV phải thực hiện tốt các mối quan hệ phối hợp công tác sau:

+ Phối hợp với các trại giam, trại tạm giam trong việc đề nghị giảm thời hạn CHAPT cho phạm nhân.

+ Phối hợp với đơn vị thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra trong việc khám nghiệm hiện trường khi có người bị tạm giữ, tạm giam, người CHAPT trốn, chết, tai nạn lao động, phạm tội mới hoặc có sự biến nghiêm trọng khác và báo cáo kịp thời, đầy đủ về VKSNDTC (nếu là VKS cấp tỉnh)[309].

+ Thông báo kịp thời, đầy đủ cho CQĐT, đơn vị thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra những vi phạm, tội phạm xảy ra tại nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam; những quyết định phê chuẩn của VKS hết thời hạn thi hành; những khiếu nại, tố cáo về việc bắt, tạm giữ, tạm giam hoặc những hành vi xâm phạm đến tính mạng, sức khoẻ, nhân phẩm của người bị tạm giữ, tạm giam.

+ Tiếp nhận từ các đơn vị có liên quan những trường hợp từ chối phê chuẩn gia hạn tạm giữ, tạm giam, phê chuẩn bắt khẩn cấp, huỷ bỏ tạm giữ, tạm giữ hoặc các trường hợp phê chuẩn gia hạn tạm giữ, bắt khẩn cấp, các quyết định đình chỉ điều tra, huỷ bỏ hoặc thay đổi biện pháp ngăn chặn, quyết định trả tự do... để kiểm tra, theo dõi và đối chiếu với cơ quan giam giữ khi tiến hành kiểm sát, nhằm phát hiện kịp thời các trường hợp giam, giữ quá hạn, không có lệnh,... đảm bảo các lệnh, quyết định của VKS được thực hiện nghiêm chỉnh.

+ Thường xuyên quan hệ với đơn vị thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử hình sự để thông báo những dấu hiệu của việc oan, sai trong quá trình KSGG, tiếp nhận những kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm, tái thẩm, quyết định tạm đình chỉ THA để theo dõi, đôn đốc, đảm bảo các quyết định của VKS, TA được thi hành đúng pháp luật.

+ Thông báo cho đơn vị KSTHA:

- Những trường hợp bản án đã có hiệu lực pháp luật nhưng người bị kết án vẫn bị tạm giam ở trại tạm tạm giam do chưa được TA đó có thẩm quyền ra quyết định THA.
- Những trường hợp người có đủ điều kiện để có thể được tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù

[309] Điều 29 QCTGTG

- Tiếp nhận những trường hợp có quyết định tạm đình chỉ THA để tiến hành kiểm sát nhằm đảm bảo việc thi hành các quyết định đó đúng pháp luật và kịp thời.

+ Phối hợp chặt chẽ với đơn vị kiểm sát xét khiếu tố trong việc tiếp nhận đơn khiếu nại, tố cáo thuộc trách nhiệm của khâu công tác mình, giải quyết đầy đủ, kịp thời, đúng pháp luật và thông báo cho đơn vị kiểm sát xét khiếu tố biết kết quả.

+ Phối hợp chặt chẽ với CQĐT, cơ quan khác được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra, TA và CQTHAHS để trao đổi, cung cấp cho nhau thông tin, các hướng dẫn nghiệp vụ có liên quan hoặc phối hợp chỉ đạo, kiểm tra cấp dưới về nghiệp vụ.

+ KSGG và cơ quan, đơn vị, người có trách nhiệm trong việc GG phải thường xuyên thông báo cho nhau:

- Về những văn bản hướng dẫn, chỉ đạo về thủ tục, chế độ tạm giữ, tạm giam, quản lý giáo dục người CHAPT.
- Về tình tăng, giảm số lượng những người bị tạm giữ tạm giam và phạm nhân theo định kỳ.
- Về các vụ, việc đột xuất xảy ra ở nhà tạm giữ, trại tạm giam, trại giam như: trốn, chết, có dịch bệnh phát sinh, phá nhà tạm giữ, trại tạm giam... những khó khăn, trở ngại đặc biệt trong việc thực hiện các chế độ tạm giữ, tạm giam, CHAPT.
- Về thời hạn tạm giữ, tạm giam và chấp hành hình phạt tù đã hết... [310].

+ KSGG phải thông báo kịp thời, đầy đủ cho CQĐT về:

- Những vi phạm, tội phạm xảy ra tại nhà tạm giữ, trại tạm giam.
- Tình trạng thông cung, bức cung, những khiếu nại tố cáo về việc bắt, tạm giữ, tạm giam oan, sai.
- Các hành vi xâm phạm đến tính mạng, sức khoẻ nhân phẩm của người bị tạm giữ, tạm giam.
- Trao đổi, cung cấp cho nhau những thông tin, những hướng dẫn nghiệp vụ.

Lưu ý:

[310] TTLT số 02/1989/ VKSNDTC-Bộ CA

* Việc phối hợp giữa khâu công tác KSGG với các khâu công tác kiểm sát khác trong ngành kiểm sát và các cơ quan, đơn vị hữu quan có chức năng, nhiệm vụ trong việc quản lý giam giữ là hết sức quan trọng, cần được duy trì và tăng cường hơn nữa.

* Các khâu công tác kiểm sát khác chỉ kiểm sát tuân theo pháp luật trong từng giai đoạn tố tụng, nhưng khâu công tác KSGG kiểm sát xuyên suốt cả quá trình tố tụng từ tạm giữ, tạm giam đến THA phạt tù. Do vậy, xây dựng tốt mối quan hệ phối hợp công tác sẽ góp phần nâng cao hiệu quả các khâu công tác kiểm sát hình sự.

VI. LẬP VÀ LƯU TRỮ HỒ SƠ KIỂM SÁT GIAM GIỮ

1. Mục đích, yêu cầu

- Lập hồ sơ KSGG là một hoạt động tác nghiệp không thể thiếu của KSV, nhằm đảm bảo chất lượng công tác KSGG.
- Hồ sơ là tập hợp các tài liệu, phản ánh đầy đủ hoạt động của KSV, kiểm tra viên trong quá trình thực hiện nhiệm vụ kiểm sát tuân theo pháp luật trong việc GG, tạo điều kiện thuận lợi cho việc quản lý, khai thác, sử dụng khi cần thiết.

2. Nội dung hồ sơ KSGG

2.1. Hồ sơ kiểm sát thường kỳ và bất thường tại nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam

Hồ sơ kiểm sát thường kỳ và bất thường tại nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam gồm có những tài liệu sau:

- Ban hành kế hoạch kiểm sát.
- Bản báo cáo về tình hình chấp hành pháp luật trong việc tạm giữ, tạm giam và CHAPT tại thời điểm kiểm sát của Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam và trại giam (nội dung báo cáo do KSV yêu cầu).
- Biên bản làm việc với từng bộ phận chuyên môn của nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam.
- Các biểu mẫu trích ngang theo kế hoạch kiểm sát.
- Các tài liệu khác thu thập được trong suốt quá trình kiểm sát làm căn cứ cho việc kết luận.
- Biên bản cuộc họp công bố dự thảo kết luận.
- Bản kết luận của VKS.
- Bản tiếp thu kháng nghị và đề ra phương hướng khắc phục vi phạm (nếu có) của Trưởng nhà tạm giữ, Giám thị trại tạm giam, trại giam.
- Hồ sơ kiểm sát tại nhà tạm giữ, trại tạm giam và trại giam phải ghi lại một cách đầy đủ quá trình hoạt động của KSV từ khi bắt đầu cho đến khi hoàn thành đợt kiểm sát và được chuyển vào lưu trữ.

2.2. Hồ sơ kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm, tái thẩm các quyết định giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù

- Các tài liệu để phục vụ cho việc kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm hoặc tái thẩm:
    - Các tài liệu do KSV phát hiện được trong quá trình kiểm sát trại tạm giam và trại giam.
    - Báo cáo, thỉnh thị nghiệp vụ của VKS tỉnh, thành phố hoặc báo cáo của cơ quan quản lý GG.
    - Bản kết luận trực tiếp kiểm sát.
    - Các tài liệu có từ việc trao đổi nghiệp vụ với các ngành có liên quan (như TANDTC, BCA).
    - Đơn khiếu nại, tố cáo.
- Hồ sơ phạm nhân (sao y hồ sơ chính).
- Bản sao các tài liệu xác minh, thu thập, bổ sung để phục vụ cho việc kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm.
- Văn bản báo cáo Lãnh đạo VKSNDTC.
- Văn bản ghi ý kiến chỉ đạo của Lãnh đạo VKSNDTC.
- Quyết định kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm hoặc tái thẩm.
- Quyết định giám đốc thẩm hoặc tái thẩm …

2.3. Hồ sơ kiểm sát việc giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù

- Hồ sơ kiểm sát việc giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù gồm những tài liêu sau[311]:
    + Bản sao bản án hoặc bản sao trích lục bản án hình sự.
    + Văn bản đề nghị giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù của cơ quan quản lý THA phạt tù.
    + Đơn xin giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù của người bị kết án.
    + Bản tường trình của người phải THA về việc đã lập công (nếu lập công phải có xác nhận của cơ quan có thẩm quyền).
    + Kết luận của bệnh viện cấp tỉnh về tình trạng bệnh tật của người bị kết án (nếu bị mắc bệnh hiểm nghèo).
    + Mức đề nghị của trại giam, của Cục V26, của trại tạm giam, của Giám đốc Công an tỉnh, của VKS nhân dân tỉnh.
    + Quyết định giảm thời hạn chấp hành hình phạt tù của TAND cấp tỉnh nơi người bị kết án chấp hành hình phạt.
    + Kháng nghị của VKS (nếu có).

+ Quyết định phúc thẩm, giám đốc thẩm hoặc tái thẩm (nếu có)….

2.4. Hồ sơ kiểm sát việc tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù

- Hồ sơ kiểm sát việc tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù phải có những tài liệu sau:
  + Bản sao bản án hoặc bản sao trích lục bản án hình sự.
  + Văn bản đề nghị của Ban giám thị trại giam, trại tạm giam (nơi người bị kết án đang chấp hành hình phạt tù (trường hợp Ban giám thị trại giam, trại tạm giam đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù).
  + Văn bản đề nghị của VKS (trường hợp VKS đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù).
  + Kết luận của Bệnh viện cấp huyện trở lên về việc người bị kết án phạt tù (nếu là phụ nữ có thai hoặc đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi phải có bản sao giấy khai sinh hoặc giấy chứng sinh của con người bị kết án).
  + Quyết định tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù của TAND có thẩm quyền.
  + Quyết định kháng nghị của VKS (nếu có)….

2.5. Một số hồ sơ khác (trốn, chết, phạm tội mới…)

- Đối với các trường hợp người bị GG trốn, chết, phạm tội mới… KSV đều phải có hồ sơ kiểm sát riêng từng loại việc để theo dõi.
- Hồ sơ phải có đủ các tài liệu, biên bản phải ảnh đầy đủ từng loại việc.

3. Cách sắp xếp và thể hiện

- Xây dựng hồ sơ KSGG phải đáp ứng các quy định đối với hồ sơ nghiệp vụ.
- Hồ sơ được sắp xếp theo thứ tự thời gian và theo trình tự giải quyết vụ việc.
- Các tài liệu được đánh số thứ tự để phục vụ cho việc ghi mục lục đối với các loại hồ sơ trên và thuận tiện cho việc nghiên cứu, khai thác sau này.
- Hồ sơ GG là loại hồ sơ được lưu trữ, bảo quản theo chế độ bảo mật, tuyệt đối không được để mất mát, thất lạc.