

CĂN CỨ VÀ THẨM QUYỀN ÁP DỤNG BIỆN PHÁP TẠM GIAM TRONG BỘ LUẬT TỔ TỤNG HÌNH SỰ NĂM 2015

ĐẶNG VĂN THỰC*

Tạm giam là biện pháp ngăn chặn phổ biến trong tố tụng hình sự. Với tính chất cưỡng chế nghiêm khắc, biện pháp này đã phát huy hiệu quả trong việc ngăn chặn tội phạm, tạo điều kiện cho Cơ quan tiến hành tố tụng giải quyết vụ án. Bài viết đi sâu phân tích về căn cứ và thẩm quyền áp dụng biện pháp tạm giam theo quy định tại Điều 119 và 419 Bộ luật tố tụng hình sự (BLTTHS) năm 2015, từ đó tìm ra các điểm chưa hợp lý trong quy định và đề xuất một số kiến nghị hoàn thiện nhằm đảm bảo tốt hơn nữa việc áp dụng biện pháp này trên thực tế.

Từ khóa: Tạm giam, biện pháp ngăn chặn, Bộ luật tố tụng hình sự.

Ngày nhận bài: 28/11/2019; Ngày biên tập xong: 9/12/2019; Ngày duyệt đăng: 24/12/2019.

By strict coercive nature, detention which is a popular preventive measure in criminal procedures has effectively promoted in preventing crimes and supporting presiding authorities to resolve criminal cases as well. This article concentrates on grounds and authority to implement detention according to Article 119 and Article 419 of the Criminal Procedure Code in 2015, then points out inadequacies and proposes some recommendations to better ensure the application of this measure in reality.

Keywords: Detention, preventive measure, the Criminal Procedure Code.

Để kịp thời ngăn chặn tội phạm hoặc khi có căn cứ chứng tỏ người bị buộc tội sẽ gây khó khăn cho việc điều tra, truy tố, xét xử hoặc sẽ tiếp tục phạm tội hoặc để đảm bảo thi hành án, cơ quan, người có thẩm quyền tiến hành tố tụng trong phạm vi thẩm quyền của mình có thể áp dụng một hoặc một số biện pháp ngăn chặn. Thông qua thực tế áp dụng các biện pháp ngăn chặn, có thể thấy rằng biện pháp tạm giam được xem là biện pháp hữu hiệu nhất để đảm bảo việc giải quyết vụ án được thuận lợi. Tuy nhiên, do tính chất nghiêm khắc của biện pháp ngăn chặn tạm giam nên biện pháp này sẽ ảnh hưởng trực tiếp đến quyền bất

khả xâm phạm về thân thể và các quyền con người cơ bản của người phạm tội nếu được áp dụng tùy tiện. Do vậy, đòi hỏi khách quan luật phải quy định hết sức cụ thể và rõ ràng căn cứ, thẩm quyền áp dụng nhằm hạn chế hiện tượng biến tướng, dùng biện pháp ngăn chặn này thay thế cho biện pháp điều tra trong thực tiễn vừa qua¹.

* Thạc sĩ, Phó trưởng khoa Pháp luật hình sự và Kiểm sát hình sự, Trường Đại học Kiểm sát Hà Nội

¹ PGS.TS Nguyễn Hòa Bình (Chủ biên), Những nội dung mới trong Bộ luật tố tụng hình sự năm 2015", tr252, Nxb.Chính trị quốc gia

1. Căn cứ áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giam

Tạm giam có thể áp dụng đối với bị can, bị cáo thuộc một trong các trường hợp sau đây:

Trường hợp thứ nhất: Bị can, bị cáo về tội đặc biệt nghiêm trọng, tội rất nghiêm trọng (khoản 1 Điều 119 BLTTHS năm 2015²).

Nếu bị can, bị cáo phạm vào tội rất nghiêm trọng, tội đặc biệt nghiêm trọng thì việc áp dụng biện pháp tạm giam là cần thiết. Tuy nhiên, điều luật đã quy định rõ “tạm giam có thể áp dụng...”, tức là không phải mọi bị can, bị cáo phạm tội rất nghiêm trọng, tội đặc biệt nghiêm trọng đều bị tạm giam, mà chủ thể phải căn cứ vào tình hình thực tế của vụ án. Việc áp dụng các biện pháp ngăn chặn cụ thể cũng phải thỏa mãn các căn cứ áp dụng biện pháp ngăn chặn quy định tại Điều 109 BLTTHS năm 2015. Theo đó, chỉ áp dụng biện pháp ngăn chặn khi có căn cứ chứng tỏ người bị buộc tội sẽ gây khó khăn cho việc điều tra, truy tố, xét xử hoặc sẽ tiếp tục phạm tội hoặc để bảo đảm thi hành án. Cần lưu ý, căn cứ tạm giam khi bị can phạm tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng chỉ là biểu hiện về mặt hình thức của các căn cứ về mặt nội dung quy

định tại Điều 109 BLTTHS năm 2015. Nhà làm luật lấy căn cứ này với nhận định rút ra trên thực tế rằng, người phạm tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng nếu không bị áp dụng biện pháp tạm giam thì khả năng bỏ trốn hoặc gây khó khăn cho hoạt động điều tra, truy tố, xét xử là rất cao. Do trường hợp bị can phạm tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng thì tương ứng với mức hình phạt được áp dụng đối với người phạm tội cũng sẽ nặng. Vì vậy, không phải trong mọi trường hợp khi bị can phạm tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng thì đều áp dụng biện pháp tạm giam.

Trên thực tế, có trường hợp bị can phạm tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng nhưng không có khả năng bỏ trốn cũng như gây khó khăn cho việc điều tra, truy tố, xét xử. Ví dụ: Nguyễn Văn A đang chấp hành án tạm trại giam B thì bị Cơ quan điều tra X khởi tố về tội cướp tài sản, hành vi phạm tội này của Nguyễn Văn A chưa bị xem xét xử lý ở bản án đang chấp hành hình phạt. Đối với trường hợp trên, nếu áp dụng biện pháp tạm giam với lý do tội cướp tài sản là tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng³

² Theo quy định tại khoản 1 Điều 9 BLHS năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017): tội phạm rất nghiêm trọng là tội phạm có tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội rất lớn mà mức cao nhất của khung hình phạt do Bộ luật này quy định đối với tội ấy là từ trên 07 năm tù đến 15 năm tù; Tội phạm đặc biệt nghiêm trọng là tội phạm có tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội đặc biệt lớn mà mức cao nhất của khung hình phạt do Bộ luật này quy định đối với tội ấy là từ trên 15 năm tù đến 20 năm tù, tù chung thân hoặc tử hình.

³ Khoản 1 Điều 168 BLHS năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017) quy định về Tội cướp tài sản như sau: “Người nào dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc có thủ đoạn khác làm cho người bị tấn công lâm vào tình trạng không thể chống cự được nhằm chiếm đoạt tài sản của người khác thì bị phạt tù từ 3 năm đến 10 năm tù”. Đối chiếu quy định về phân loại tội phạm quy định tại khoản 2 Điều 8 BLHS năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017) khoản 1 Điều 168 BLHS năm 2015 là tội phạm rất nghiêm trọng: Tội phạm rất nghiêm trọng là tội phạm có tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội rất lớn mà mức cao nhất của khung hình phạt đối với tội phạm đó là đến 7 năm tù.

thì sẽ không phù hợp vì bị can A không có khả năng bỏ trốn hoặc gây khó khăn cho việc điều tra, truy tố, xét xử. Trên thực tế, đã có những nơi áp dụng biện pháp tạm giam với lý do việc quản lý đối với người bị tạm giam sẽ chặt chẽ hơn so với người chấp hành án phạt tù. Tuy nhiên, nếu áp dụng biện pháp tạm giam đối với Nguyễn Văn A trong trường hợp này sẽ gặp khó khăn trong việc thực hiện lệnh tạm giam đối với A? Cơ sở giam giữ nào thực hiện lệnh tạm giam đối với A? Luật thi hành án hình sự hiện nay không quy định về việc điều chuyển đối với người chấp hành án phạt tù khi Cơ quan điều tra ra lệnh tạm giam đối với người chấp hành án⁴. Vì vậy, theo chúng tôi, trường hợp trên không cần thiết phải ra lệnh tạm giam. Trường hợp việc người chấp hành án tại Trại giam gây khó khăn cho việc điều tra, giải quyết vụ án, Cơ quan điều tra làm văn bản đề nghị Cơ quan quản lý thi hành án hình sự, Cơ quan thi hành án hình sự trích xuất để phục vụ hoạt động điều tra⁵.

⁴ Điều 40 Luật thi hành án hình sự năm 2019 chỉ quy định về việc trích xuất phạm nhân: “Cơ quan, người có thẩm quyền tiến hành tố tụng khi có yêu cầu trích xuất phạm nhân phải gửi văn bản yêu cầu cho cơ quan quản lý thi hành án hình sự, cơ quan thi hành án hình sự Công an cấp tỉnh, cơ quan thi hành án hình sự cấp quân khu nơi cơ quan, người có thẩm quyền tiến hành tố tụng có yêu cầu trích xuất để yêu cầu người có thẩm quyền quy định tại khoản 2 Điều này ra lệnh trích xuất. Khi nhận được yêu cầu trích xuất phạm nhân, người có thẩm quyền phải ra lệnh trích xuất”.

⁵ Khoản 6 Điều 40 Luật thi hành án hình sự năm 2019 quy định về việc đưa phạm nhân được trích xuất ra khỏi nơi chấp hành án: “Trường hợp đưa phạm nhân được trích xuất ra khỏi nơi chấp hành án thì cơ quan thi hành án hình sự Công an cấp tỉnh, cơ quan thi hành án hình sự cấp quân khu tiếp nhận phạm nhân được trích xuất phải bảo đảm chế độ ăn, ở, sinh hoạt cho người đó theo quy định của pháp luật trong thời gian trích xuất. Căn

Trường hợp thứ hai: Tạm giam có thể áp dụng đối với bị can, bị cáo về tội nghiêm trọng, tội ít nghiêm trọng mà Bộ luật hình sự quy định hình phạt tù trên 02 năm. Khi có căn cứ xác định người đó thuộc một trong các trường hợp: a) Đã bị áp dụng biện pháp ngăn chặn khác nhưng vi phạm; b) Không có nơi cư trú rõ ràng hoặc không xác định được lý lịch của bị can; c) Bỏ trốn và bị bắt theo quyết định truy nã hoặc có dấu hiệu bỏ trốn; d) Tiếp tục phạm tội hoặc có dấu hiệu tiếp tục phạm tội; đ) Có hành vi mua chuộc, cưỡng ép, xúi giục người khác khai báo gian dối, cung cấp tài liệu sai sự thật; tiêu hủy, giả mạo chứng cứ, tài liệu, đồ vật của vụ án, tẩu tán tài sản liên quan đến vụ án; đe dọa, khống chế, trả thù người làm chứng, bị hại, người tố giác tội phạm và người thân thích của những người này.

Ngoài căn cứ bỏ trốn và tiếp tục phạm tội như BLTTHS năm 2003, BLTTHS năm 2015 đã bổ sung thêm “có dấu hiệu bỏ trốn” (điểm c khoản 2) hoặc “có dấu hiệu tiếp tục phạm tội” (điểm d khoản 2), bỏ những căn cứ rất chung như “cản trở việc điều tra, truy tố, xét xử” và thay vào đó là những căn cứ cụ thể như: “đã bị áp dụng biện pháp ngăn chặn khác nhưng vi phạm” (điểm a khoản 2), “không có nơi cư trú rõ ràng hoặc không xác định được lý lịch của bị can” (điểm b khoản 2); “có hành vi mua chuộc, cưỡng ép, xúi giục người khác khai báo gian dối, cung cấp tài liệu sai sự thật, tiêu hủy, giả mạo chứng cứ, tài liệu, đồ vật của vụ án, tẩu tán tài sản liên

cứ lệnh trích xuất, trại tại giam hoặc nhà tạm giữ nơi cơ quan điều tra, truy tố, xét xử có yêu cầu phải quản lý phạm nhân được trích xuất theo quy định của pháp luật”.

quan đến vụ án; đe dọa, khống chế, trả thù người làm chứng, bị hại, người tố giác tội phạm và người thân thích của những người này” (điểm đ khoản 2).

Trường hợp thứ ba: Tạm giam có thể áp dụng đối với bị can, bị cáo về tội ít nghiêm trọng mà Bộ luật hình sự quy định hình phạt tù đến 02 năm nếu họ tiếp tục phạm tội hoặc bỏ trốn và bị bắt theo quyết định truy nã. Đây là trường hợp mới được quy định trong BLTTHS năm 2015, để có thể áp dụng biện pháp tạm giam đối với bị can, bị cáo phải thỏa mãn hai điều kiện. Như vậy, mặc dù bị can, bị cáo chỉ phạm tội ít nghiêm trọng, mức hình phạt tù đối với tội đó đến 2 năm tù là tính nguy hiểm thiệt hại đối với xã hội không lớn nhưng trong quá trình giải quyết vụ án thì bị can, bị cáo lại tiếp tục phạm tội hoặc bỏ trốn và bị bắt theo quyết định truy nã. Lúc này bị can, bị cáo đó đã trở nên nguy hiểm hơn, có thể gây khó khăn cho việc điều tra, truy tố, xét xử. Do đó, việc bổ sung trường hợp này tạo cơ sở pháp lý cho cơ quan tiến hành tố tụng có thể tạm giam bị can, bị cáo phạm tội ít nghiêm trọng khi xét thấy cần thiết.

2. Áp dụng biện pháp tạm giam đối với một số chủ thể đặc biệt

Tạm giam phụ nữ có thai hoặc đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi, người già yếu, người bị bệnh nặng

Khoản 4 Điều 119 BLTTHS năm 2015 quy định đối với bị can, bị cáo là phụ nữ có thai hoặc đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi, là người già yếu, người bị bệnh nặng mà có nơi cư trú và lý lịch rõ ràng thì không tạm giam mà áp dụng biện pháp ngăn chặn khác nhằm bảo đảm cho sức

khỏe của người phụ nữ khi có thai, cũng như tạo điều kiện tốt nhất để họ được nuôi con nhỏ, hoặc đối với người già yếu, người bị bệnh nặng nếu bị tạm giam thì cũng ảnh hưởng nghiêm trọng đến sức khỏe của họ. Quy định này thể hiện chính sách nhân đạo của Nhà nước trong quá trình giải quyết vụ án hình sự, tuy nhiên nếu họ thuộc một trong bốn trường hợp kể trên thì vẫn tiến hành tạm giam. Cần hiểu rằng quy định tại khoản 4 Điều 119 là quy định hạn chế việc áp dụng biện pháp tạm giam đối với các chủ thể cần bảo vệ. Do vậy, việc áp dụng biện pháp tạm giam đối với các chủ thể này vẫn phải tuân theo các căn cứ cụ thể về phân loại tội phạm và điều kiện áp dụng tại các khoản 1, 2, 3 BLTTHS năm 2015. Các căn cứ tại khoản 4 Điều 119 BLTTHS năm 2015 chỉ là các căn cứ bổ sung thêm các điều kiện để có thể áp dụng biện pháp tạm giam đối với các chủ thể này.

Tạm giam đối với người dưới 18 tuổi

Đối với trường hợp bị can bị áp dụng biện pháp tạm giam là người dưới 18 tuổi: Theo tinh thần tại Điều 419 BLTTHS năm 2015, thì việc áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giam đối với người dưới 18 tuổi phạm tội chỉ được thực hiện trong trường hợp biện pháp giao người dưới 18 tuổi cho người đại diện gia đình, các biện pháp ngăn chặn không tước tự do không thể áp dụng. Đồng thời, bị can thuộc các căn cứ tạm giam quy định tại khoản 3, 4 Điều 419 BLTTHS năm 2015: Người từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi có thể bị tạm giam về tội phạm quy định tại khoản 2 Điều 12 của BLHS nếu có căn cứ quy định tại các điểm a, b, c, d và đ khoản 2 Điều 119; Người từ

đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi có thể bị tạm giam về tội nghiêm trọng do cố ý, tội rất nghiêm trọng, tội đặc biệt nghiêm trọng nếu có căn cứ quy định tại các điểm a, b, c, d, đ khoản 2 Điều 119; Đối với bị can, bị cáo từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi bị khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử về tội nghiêm trọng do vô ý, tội ít nghiêm trọng mà Bộ luật hình sự quy định hình phạt tù đến 02 năm thì có thể tạm giam nếu họ tiếp tục phạm tội, bỏ trốn và bị bắt theo quyết định truy nã.

3. Thẩm quyền áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giam

Theo quy định tại khoản 5 Điều 119 BLTTHS năm 2015, những người có thẩm quyền quy định tại khoản 1 Điều 113 của Bộ luật này có quyền ra lệnh, quyết định tạm giam, tức là bao gồm các chủ thể: Thủ trưởng, Phó Thủ trưởng Cơ quan điều tra các cấp; Viện trưởng, Phó Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân và Viện trưởng, Phó Viện trưởng Viện kiểm sát quân sự các cấp; Chánh án, Phó Chánh án Tòa án nhân dân và Chánh án, Phó Chánh án Tòa án quân sự các cấp; Hội đồng xét xử.

Như vậy, việc áp dụng biện pháp tạm giam đối với bị can, bị cáo có thể được thực hiện trong giai đoạn điều tra, truy tố và xét xử. BLTTHS năm 2015 đã không còn quy định về thẩm quyền ra lệnh tạm giam của Thẩm phán giữ chức vụ Chánh án Tòa án, Phó chánh án Tòa phúc thẩm TANDTC như BLTTHS năm 2003 bởi theo Luật tổ chức Tòa án nhân dân năm 2014, hệ thống Tòa án đã có sự thay đổi về mặt cơ cấu, đã không còn Tòa phúc thẩm TANDTC nên việc quy định như vậy là hoàn toàn phù hợp. Đồng thời,

trước đây BLTTHS năm 2003 quy định về các chủ thể có thẩm quyền ra lệnh bắt bị can, bị cáo để tạm giam (cũng là chủ thể có quyền ra lệnh tạm giam) được sắp xếp một cách ngẫu nhiên theo thứ tự là Viện kiểm sát, Tòa án, Cơ quan điều tra thì BLTTHS năm 2015 đã sắp xếp lại các chủ thể này theo trình tự điều tra, truy tố, xét xử vụ án hình sự. Vụ án đang ở giai đoạn tố tụng nào thì sẽ có cơ quan tiến hành tố tụng tương ứng có thẩm quyền ra lệnh tạm giam. Riêng lệnh tạm giam của Thủ trưởng, Phó thủ trưởng Cơ quan điều tra các cấp phải được Viện kiểm sát cùng cấp phê chuẩn trước khi thi hành⁶.

4. Hoàn thiện một số vấn đề về căn cứ và thẩm quyền áp dụng biện pháp tạm giam

Thứ nhất, về điều kiện áp dụng biện pháp tạm giam. Như đã phân tích, tạm giam có thể được áp dụng đối với người phạm tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng. Nhà áp dụng pháp luật phải mặc nhiên hiểu không phải trong mọi trường hợp khi bị can, bị cáo phạm tội rất nghiêm trọng, tội đặc biệt nghiêm trọng thì phải áp dụng biện pháp tạm giam mà cần xem xét có cần thiết áp dụng biện pháp tạm giam hay không, đáp ứng các căn cứ áp dụng biện pháp ngăn chặn quy định tại Điều 109 hay không? Đặc biệt, trường hợp bị can, bị cáo đang chấp hành án phạt tù hoặc bị tạm giam về tội phạm khác là trường hợp cụ thể nhất để

⁶ ThS. Nguyễn Thị Mai, “Một số vấn đề về biện pháp ngăn chặn tạm giam theo quy định của Bộ luật tố tụng hình sự năm 2015”, tr. 39- Kỷ yếu Hội thảo khoa học: Biện pháp cưỡng chế theo Bộ luật tố tụng hình sự Việt Nam năm 2015.

thấy rõ việc không cần thiết áp dụng biện pháp tạm giam đối với bị can, bị cáo phạm tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng. Để tránh trường hợp còn máy móc áp dụng biện pháp tạm giam trên thực tế, chúng tôi đề nghị sửa đổi khoản 1 Điều 119 BLTTHS năm 2015 như sau:

“1. Tạm giam có thể áp dụng đối với bị can, bị cáo về tội đặc biệt nghiêm trọng, tội rất nghiêm trọng trừ trường hợp họ đang chấp hành án phạt tù”.

Thứ hai, cụ thể hóa nội dung tại khoản 4 Điều 119 BLTTHS năm 2015 theo hướng bổ sung đầy đủ căn cứ áp dụng biện pháp tạm giam, tránh việc thực hiện không đúng, không đầy đủ trên thực tế. Cụ thể điều kiện đầy đủ để áp dụng biện pháp tạm giam đối với các chủ thể này như sau:

Chỉ áp dụng biện pháp tạm giam đối với các chủ thể này khi thuộc một trong các trường hợp sau đây: a) Bỏ trốn và bị bắt theo quyết định truy nã; b) Tiếp tục phạm tội; c) Có hành vi mua chuộc, cưỡng ép, xúi giục người khác khai báo gian dối, cung cấp tài liệu sai sự thật; tiêu hủy, giả mạo chứng cứ, tài liệu, đồ vật của vụ án, tẩu tán tài sản liên quan đến vụ án; đe dọa, khống chế, trả thù người làm chứng, bị hại, người tố giác tội phạm và người thân thích của những người này; d) Bị can, bị cáo về tội rất nghiêm trọng, tội đặc biệt nghiêm trọng thuộc nhóm tội xâm phạm an ninh quốc gia và có đủ căn cứ xác định nếu không tạm giam đối với họ thì sẽ gây nguy hại đến an ninh quốc gia. đ) Bị can, bị cáo về tội nghiêm trọng thuộc nhóm tội xâm phạm an ninh quốc gia trong trường hợp có đủ căn cứ xác định nếu không tạm giam đối với họ thì sẽ gây nguy hại đến

an ninh quốc gia và thuộc một trong các trường hợp quy định tại các điểm a, b, c, d, đ khoản 1 Điều 119 BLTTHS năm 2015⁷.

Thứ ba, về việc áp dụng biện pháp tạm giam đối với người dưới 18 tuổi. Điều 419 BLTTHS năm 2015 đã quy định rất chặt chẽ và cụ thể về việc áp dụng biện pháp ngăn chặn, biện pháp cưỡng chế áp dụng đối với người dưới 18 tuổi phạm tội. Tuy nhiên, với cách quy định về căn cứ áp dụng biện pháp tạm giam đối với người dưới 18 tuổi sẽ gây khó khăn, vướng mắc cho Cơ quan tiến hành tố tụng trong thời gian sắp tới, khi mà BLTTHS năm 2015 chính thức có hiệu lực. Theo quy định của BLTTHS năm 2015, người từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi có thể bị tạm giam trong trường hợp phạm tội nghiêm trọng do cố ý, tội rất nghiêm trọng, tội đặc biệt nghiêm trọng nếu có căn cứ quy định tại các điểm a, b, c, d và đ khoản 2 Điều 119 hoặc phạm tội nghiêm trọng do vô ý, tội ít nghiêm trọng mà Bộ luật hình sự quy định hình phạt tù đến 02 năm nếu họ tiếp tục phạm tội, bỏ trốn và bị bắt theo quyết định truy nã. Như vậy, với việc quy định như trên, BLTTHS năm 2015 đã không đề cập đến trường hợp người dưới 18 tuổi phạm tội ít nghiêm trọng mà Bộ luật hình sự quy định phạt tù từ trên 2 năm đến 3 năm tù. Với cách quy định này, BLTTHS năm 2015 một lần nữa lại trở lại vấn đề vướng mắc trong thực tiễn thời gian qua,

⁷ Đối với trường hợp này không bao gồm căn cứ: Bị can, bị cáo về tội xâm phạm an ninh quốc gia và có đủ căn cứ xác định nếu không tạm giam đối với họ thì sẽ gây nguy hại đến an ninh quốc gia vì theo quy định của BLHS năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017) thì các tội xâm phạm an ninh quốc gia không có trường hợp nào là tội ít nghiêm trọng.

khi không thể áp dụng biện pháp tạm giam đối với họ mặc dù đã áp dụng các biện pháp khác nhưng vẫn vi phạm. Do đó, chúng tôi kiến nghị sửa đổi khoản 4 Điều 419 BLTTHS năm 2015 như sau: *“Đôi với bị can, bị cáo từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi bị khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử về tội nghiêm trọng do vô ý, tội ít nghiêm trọng thì có thể bị bắt, tạm giữ, tạm giam nếu họ tiếp tục phạm tội, bỏ trốn và bị bắt theo quyết định truy nã”*.

Thứ tư, theo quy định tại khoản 5 Điều 119 BLTTHS năm 2015 thì lệnh tạm giam của Thủ trưởng, Phó thủ trưởng Cơ quan điều tra phải được Viện kiểm sát cùng cấp phê chuẩn trước khi thi hành. Trong thời hạn 03 ngày kể từ ngày nhận được lệnh tạm giam, đề nghị xét phê chuẩn và hồ sơ liên quan đến việc tạm giam, Viện kiểm sát phải ra quyết định phê chuẩn hoặc quyết định không phê chuẩn. Viện kiểm sát phải hoàn trả hồ sơ cho Cơ quan điều tra ngay sau khi kết thúc việc xét phê chuẩn. Theo chúng tôi, quy định thời hạn phê chuẩn đối với lệnh tạm giam của Cơ quan điều tra trong thời hạn 3 ngày là quá dài. Cần phải hiểu, trường hợp Cơ quan điều tra ra lệnh tạm giam là trường hợp bị can trước đó đang bị áp dụng biện pháp tạm giữ. Thời hạn tạm giữ, gia hạn tạm giữ tối đa cũng chỉ có thời hạn 3 ngày. Viện kiểm sát xét phê chuẩn lệnh tạm giam đối với trường hợp bị can trước đó đang bị tạm giữ sẽ thuận lợi hơn rất nhiều so với trường hợp bắt bị can để tạm giam vì trước đó Viện kiểm sát đã thực hiện chức năng kiểm sát quyết định tạm giữ, thực hiện việc phê chuẩn đối với quyết định gia hạn tạm giữ. Do

đó, chúng tôi kiến nghị giảm thời hạn xét phê chuẩn lệnh tạm giam của Viện kiểm sát trong trường hợp này xuống còn 24 giờ để phù hợp với thực tế áp dụng⁸. Điều này giúp việc xét phê chuẩn quyết định khởi tố bị can, lệnh tạm giam đối với người đang bị tạm giữ còn trong thời hạn tạm giữ, đảm bảo quyết định khởi tố bị can, lệnh tạm giam chỉ có hiệu lực sau khi Viện kiểm sát phê chuẩn. Cụ thể Khoản 5 Điều 119 BLTTHS năm 2015 cần sửa đổi như sau:

“5. Những người có thẩm quyền quy định tại khoản 1 Điều 113 của Bộ luật này có quyền ra lệnh, quyết định tạm giam. Lệnh tạm giam của những người được quy định tại điểm a khoản 1 Điều 113 của Bộ luật này phải được quy định tại điểm a khoản 1 Điều 113 của Bộ luật này phải được Viện kiểm sát cùng cấp phê chuẩn trước khi thi hành. Trong thời hạn 24h kể từ ngày nhận được lệnh tạm giam, đề nghị xét phê chuẩn và hồ sơ liên quan đến việc tạm giam, Viện kiểm sát phải ra quyết định phê chuẩn hoặc quyết định không phê chuẩn. Viện kiểm sát phải hoàn trả hồ sơ cho Cơ quan điều tra ngay sau khi kết thúc việc xét phê chuẩn”./.

⁸ Điều 16 Thông tư liên tịch Số 04/2018/TTLT-VKSNDTC-BCA-BQP ngày 19/10/2018 quy định về phối hợp giữa cơ quan điều tra và Viện kiểm sát trong việc thực hiện một số quy định của Bộ luật tố tụng hình sự quy định: “Trường hợp khởi tố bị can đối với người đang bị tạm giữ thì chậm nhất 24 giờ trước khi hết thời hạn tạm giữ hoặc gia hạn tạm giữ, Cơ quan điều tra phải chuyển hồ sơ đề nghị phê chuẩn quyết định khởi tố bị can, lệnh tạm giam cho Viện kiểm sát cùng cấp. Khi hồ sơ đã chuyển cho Viện kiểm sát để xét phê chuẩn, nếu có chứng cứ, tài liệu bổ sung thì Cơ quan điều tra phải chuyển ngay cho Viện kiểm sát. Việc xét phê chuẩn quyết định khởi tố bị can được tiến hành cùng với việc xét phê chuẩn lệnh tạm giam bị can”.