

THU THẬP, GIAO CHỨNG CỨ CỦA NGƯỜI BẢO CHỮ TRONG TỔ TỤNG HÌNH SỰ

LÊ HUỖNH TẤN DUY *

Tóm tắt: Thu thập, giao chứng cứ của người bào chữa là những quy định mới của Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015 hướng đến mục đích bảo đảm việc tranh tụng có hiệu quả của người bào chữa. Bài viết phân tích và đánh giá những quy định của pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam liên quan đến vấn đề thu thập và giao chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa và thực tiễn thực hiện; chỉ ra những điểm hạn chế, không hợp lý. Trên cơ sở đó, kết hợp với việc tham khảo pháp luật quốc tế và một số quốc gia khác, đề xuất định hướng hoàn thiện quy định của pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam về vấn đề này.

Từ khóa: Tố tụng hình sự; người bào chữa; thu thập; giao chứng cứ; pháp luật quốc tế; pháp luật nước ngoài

Nhận bài: 11/12/2021

Hoàn thành biên tập: 28/7/2022

Duyệt đăng: 28/7/2022

COLLECTING AND SUBMITTING EVIDENCE BY DEFENCE COUNSELS IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Abstract: Collecting and submitting evidence by defence counsels are new provisions of the Criminal Procedure Code 2015 which aim at ensuring the effective argumentation of defence counsels. This paper analyses and evaluates provisions of Vietnamese criminal procedure law governing two issues including the collection and delivery of evidence, documents and objects related to the defence and practical implementation. Based upon this, combining with the reference to international law and some other countries' laws, the author offers orientation for reforming provisions of Vietnamese criminal procedure law regarding these two issues.

Keywords: Criminal procedures; defence counsel, collect and hand over evidence, international law, foreign law

Received: Dec 11th, 2021; Editing completed: July 28th, 2022; Accepted for publication: July 28th, 2022

1. Quy định của pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam về thu thập chứng cứ của người bào chữa và thực tiễn thực hiện

Bộ luật Tố tụng hình sự (BLTTHS) năm 2015 là BLTTHS đầu tiên ghi nhận quyền thu thập chứng cứ của người bào chữa (NBC). Cụ thể, điểm h khoản 1 Điều 73 BLTTHS quy định NBC có quyền: “Thu thập, đưa ra chứng cứ, tài liệu, đồ vật, yêu cầu”. Tiếp đến,

khoản 2 Điều 88 liệt kê những hoạt động¹ cụ thể mà NBC có thể thực hiện để thu thập chứng cứ bao gồm: “Gặp người mà mình

¹ Có tác giả gọi đây là các “biện pháp/phương thức” thu thập chứng cứ của NBC. Xem: Nguyễn Hữu Hậu, “Đánh giá của cơ quan, người tiến hành tố tụng về hoạt động thu thập chứng cứ của luật sư trong vụ án hình sự”, Kỷ yếu Hội thảo: *Thực trạng hoạt động thu thập chứng cứ của luật sư trong vụ án hình sự theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015*, Học viện Tư pháp cơ sở tại Thành phố Hồ Chí Minh, tháng 10/2021, tr. 44.

* Tiến sĩ, Trường Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh
E-mail: lhtduy@hcmulaw.edu.vn

bào chữa, bị hại, người làm chứng và những người khác biết về vụ án để hỏi, nghe họ trình bày về những vấn đề liên quan đến vụ án; đề nghị cơ quan, tổ chức, cá nhân cung cấp tài liệu, đồ vật, dữ liệu điện tử liên quan đến việc bào chữa”. Căn cứ vào đối tượng thu thập, có thể phân chia những hoạt động này thành hai nhóm²:

- *Nhóm thứ nhất*, những hoạt động nhằm thu thập nguồn chứng cứ là lời khai. Khi thực hiện các hoạt động thuộc nhóm này, NBC trực tiếp, chủ động gặp thân chủ (người bị buộc tội) và những người khác mà NBC cho rằng họ có thể biết được những thông tin, tình tiết của vụ án để hỏi và nghe họ trình bày. Ngoài ra, NBC còn có quyền có mặt khi người có thẩm quyền lấy lời khai người bị bắt, bị tạm giữ, hỏi cung bị can và được hỏi nếu người có thẩm quyền đồng ý. Sau mỗi lần lấy lời khai, hỏi cung kết thúc thì NBC có thể hỏi riêng người bị bắt, người bị tạm giữ, bị can (điểm b khoản 1 Điều 73 BLTTHS năm 2015). Trong trường hợp này, NBC thu thập thông tin về vụ án, về người mà mình bào chữa một cách bị động vì phụ thuộc vào kế hoạch lấy lời khai, hỏi cung và ý chí của người có thẩm quyền.

- *Nhóm thứ hai*, những hoạt động nhằm thu thập nguồn chứng cứ là tài liệu, đồ vật, dữ liệu điện tử mà NBC cho rằng có liên

quan đến việc bào chữa hiện đang được cơ quan, tổ chức, cá nhân nắm giữ. Có thể nói đây là những loại nguồn chứng cứ vật chất đa dạng, phong phú chứa đựng nhiều thông tin cần thiết cho việc bào chữa. Khi có căn cứ cho rằng một số chủ thể đang sở hữu, quản lí tài liệu, đồ vật, dữ liệu điện tử thì NBC có quyền đề nghị họ cung cấp. Hoạt động này có thành công hay không rõ ràng phụ thuộc rất lớn vào sự tự nguyện hợp tác, hỗ trợ của các chủ thể đang nắm giữ nguồn chứng cứ.

Hai nhóm hoạt động trên có mối quan hệ với nhau, có thể thông qua việc hỏi người bị buộc tội và những chủ thể khác, NBC sẽ xác định cần phải thu thập thêm tài liệu, đồ vật gì, từ người nào và ngược lại, từ những tài liệu, đồ vật thu thập được, NBC có thể cần phải gặp và hỏi một số người để kiểm tra, xác minh. Có thể nhận thấy, NBC chỉ là người tham gia tố tụng, họ không nhân danh nhà nước và được sử dụng quyền lực nhà nước như người có thẩm quyền tiến hành tố tụng (THTT) nên kết quả của hoạt động thu thập chứng cứ phụ thuộc nhiều vào thái độ hợp tác của cá nhân, cơ quan, tổ chức. Chính vì vậy, khoản 3 Điều 81 BLTTHS năm 2015 quy định, trong trường hợp NBC không thể thu thập được chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa thì họ có thể đề nghị cơ quan có thẩm quyền THTT thu thập. Nếu giới hạn trong nội dung của Điều 81 thì NBC chỉ có quyền đề nghị cơ quan có thẩm quyền THTT thu thập chứng cứ sau khi đã tự mình thu thập nhưng không thành công. Tuy nhiên, NBC ngay từ ban đầu cũng có quyền chủ động đề nghị điều này dựa vào quy định tại điểm k khoản 1 Điều 73 BLTTHS năm 2015 đối với những

² Tham khảo thêm: Nguyễn Xuân Bình, “Thu thập chứng cứ của luật sư và toà án - Quy định và vướng mắc”, *Tạp chí toà án nhân dân điện tử* (28/8/2019), <https://tapchitoaan.vn/bai-viet/phap-luat/phan-tich-noi-dung-quy-dinh-viec-thu-thap-chung-cu-cua-02-chu-the-mot-la-nguoi-tham-gia-to-tung-la-luat-su-va-chu-the-co-quan-tien-hanh-to-tung-la-toa-an-theo-quy-dinh-cua-blthhs-2015-bat-ca>, truy cập 28/7/2022.

chứng cứ mà họ nhận thấy không có khả năng thu thập được³.

Ngoài những hoạt động trên, NBC còn có thể thu thập chứng cứ có sẵn từ các nguồn chứng cứ chứa đựng trong hồ sơ vụ án. Theo quy định tại điểm 1 khoản 1 Điều 73 BLTTHS năm 2015 thì NBC có quyền “*đọc, ghi chép và sao chụp những tài liệu trong hồ sơ vụ án liên quan đến việc bào chữa từ khi kết thúc điều tra*”. Khi nghiên cứu hồ sơ vụ án, NBC chủ yếu tìm kiếm, tập hợp những chứng cứ có lợi cho người bị buộc tội. Hoạt động này không khó khăn, phức tạp như việc tự thực hiện các hoạt động thu thập chứng cứ đã được liệt kê tại khoản 2 Điều 88 BLTTHS năm 2015 và được thực hiện thường xuyên khi tham gia bào chữa trong tất cả các vụ án hình sự. Các loại nguồn chứng cứ do cơ quan có thẩm quyền THPT thu thập phản ánh qua hồ sơ vụ án thường đảm bảo tính hợp pháp. Tuy nhiên, xuất phát từ chức năng buộc tội nên các cơ quan có thẩm quyền điều tra và viện kiểm sát thường có xu hướng tập trung vào các chứng cứ buộc tội nên ngoài những chứng cứ trong hồ sơ vụ án, NBC cần thu thập thêm chứng cứ mới. Nếu NBC chỉ đơn thuần dựa vào việc nghiên cứu hồ sơ vụ án do cơ quan có thẩm quyền thiết lập rồi kiểm tra, đánh giá và sử dụng các chứng cứ có sẵn, trong nhiều trường hợp sẽ không đủ chứng cứ để đảm bảo việc bào chữa được hiệu quả⁴.

Tất cả những quy định mới được bổ sung vào BLTTHS năm 2015 liên quan đến thu thập chứng cứ của NBC là sự cụ thể hóa

nguyên tắc tranh tụng trong xét xử được bảo đảm. Để tranh tụng có hiệu quả, NBC cần có “nguyên liệu” chính là chứng cứ. NBC nói riêng và chủ thể thực hiện chức năng bào chữa nói chung thông thường là bên yếu thế khi tranh tụng với chủ thể thực hiện chức năng buộc tội. Do vậy, việc nhà làm luật ghi nhận quyền thu thập chứng cứ cho NBC là nhằm trang bị thêm cho họ một quyền năng pháp lí quan trọng chuẩn bị cho hoạt động tranh tụng có chất lượng tại phiên toà. Một số tác giả đánh giá rằng những quy định này “*đã cởi trói mạnh mẽ cho hoạt động hành nghề luật sư trong việc thu thập chứng cứ, là chìa khóa cho việc tăng cường tính tranh tụng*” trong tố tụng hình sự (TTHS); tạo điều kiện để hoạt động hành nghề của luật sư thật sự có ý nghĩa về chất⁵.

Bên cạnh điểm tiến bộ nói trên, trong nhiều công trình nghiên cứu gần đây, các tác giả (đa phần là luật sư) đã chỉ ra những hạn chế, vướng mắc trong quy định về thu thập chứng cứ của NBC tập trung vào các vấn đề sau:

Thứ nhất, BLTTHS năm 2015 không quy định trình tự, thủ tục thực hiện các hoạt động thu thập chứng cứ của NBC⁶. Đây là

³ Nguyễn Thành Công, Võ Hồng Sơn, tldd, tr. 14.

⁴ Nguyễn Trường Thiệp, Phạm Quang Phúc, “Tổng quan về hoạt động thu thập chứng cứ và chứng minh trong vụ án hình sự”, Kì yếu Hội thảo: *Thực trạng hoạt động thu thập chứng cứ của luật sư trong vụ án hình sự theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015*, Học viện Tư pháp cơ sở tại Thành phố Hồ Chí Minh, tháng 10/2021, tr. 5 - 6; Nguyễn Thanh Thảo Nhi, Trần Văn Linh, “*Thực trạng hoạt động thu thập chứng cứ của luật sư với nguồn chứng cứ là vật chứng*”, Kì yếu Hội thảo: *Thực trạng hoạt động thu thập chứng cứ của luật sư trong vụ án hình sự theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015*, tr. 27; Nguyễn Việt Quốc, “Thực trạng hoạt động thu thập chứng cứ

³ Điểm k khoản 1 Điều 73 BLTTHS năm 2015 quy định NBC có quyền: “*Đề nghị cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng thu thập chứng cứ, giám định bổ sung, giám định lại, định giá lại tài sản*”.

⁴ Nguyễn Thành Công, Võ Hồng Sơn, tldd, tr. 14.

nguyên nhân chính dẫn đến những khó khăn, lúng túng, không thống nhất trong thực tiễn thu thập chứng cứ của NBC thời gian vừa qua và hậu quả là chứng cứ do NBC thu thập thường ít khi được các cơ quan có thẩm quyền THTT chấp nhận. NBC đã phải “vay mượn” các quy định dành cho điều tra viên, kiểm sát viên để thu thập chứng cứ như⁷: Điều 105 (Thu thập vật chứng), Điều 107 (Thu thập phương tiện điện tử, dữ liệu điện tử), Điều 183 (Hỏi cung bị can), Điều 184 (Biên bản hỏi cung bị can), Điều 186 (Lấy lời khai người làm chứng), Điều 187 (Biên bản ghi lời khai của người làm chứng),... Thủ tục thực hiện cũng được điều chỉnh, “sáng tạo” cho phù hợp như: Đề nghị, yêu cầu người tham gia tố tụng tự viết lời khai, viết bản tự trình bày; lập biên bản trao đổi, biên bản làm việc, biên bản về việc giao nhận vật chứng, tài liệu, đồ vật, có thể có kèm theo ghi âm hoặc ghi hình⁸. Có trường hợp luật sư hướng dẫn người thân của bị cáo đến văn phòng thừa phát lại lập vi bằng các hình ảnh về thương tích của người bị hại chưa khâu vá, được chụp tại trạm y tế xã rồi đưa lại cho luật sư để giao nộp, sử dụng khi tranh tụng tại toà⁹.

của luật sư đối với nguồn chứng cứ là dữ liệu điện tử”, Kì yếu Hội thảo: *Thực trạng hoạt động thu thập chứng cứ của luật sư trong vụ án hình sự theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015*, tr. 38; Nguyễn Hữu Hậu, tldđ, tr. 45 - 46; Nguyễn Văn Dũ, *Thu thập, giao chứng cứ tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa theo Luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh, 2020, tr. 15.

⁷ Nguyễn Hữu Hậu, tldđ, tr. 46.

⁸ Nguyễn Hữu Hậu, tldđ, tr. 46. Tham khảo thêm: Nguyễn Văn Dũ, tldđ, tr. 19 - 26.

⁹ Nguyễn Văn Dũ, tldđ, tr. 19 - 26.

Thứ hai, BLTTHS năm 2015 không quy định nghĩa vụ của cơ quan, tổ chức, cá nhân trong việc cung cấp chứng cứ cho NBC và chế tài đối với hành vi cản trở, che giấu, không cung cấp chứng cứ, tài liệu khi có đề nghị¹⁰. Điều này phần nào đã làm cho hoạt động thu thập chứng cứ thuộc nhóm thứ hai của NBC chỉ mang tính hình thức. Như đã đề cập, NBC không nhân danh nhà nước, không có quyền sử dụng các biện pháp cưỡng chế nên trong trường hợp các chủ thể đang nắm giữ chứng cứ không cung cấp mà không có lí do chính đáng thì NBC cũng chỉ có một lựa chọn cuối cùng là đề nghị cơ quan có thẩm quyền thu thập giúp.

Thứ ba, BLTTHS năm 2015 chưa quy định rõ trách nhiệm của người có thẩm quyền THTT trong việc thực hiện đề nghị thu thập chứng cứ của NBC¹¹. Khảo sát tất cả điều luật của BLTTHS năm 2015 cho thấy chỉ có một số quy định liên quan đến trách nhiệm của cơ quan, người có thẩm quyền THTT mang tính nguyên tắc và chủ yếu là nhằm bảo đảm quyền bào chữa của người bị buộc tội. Khoản 3 Điều 81 Bộ luật chỉ dừng lại ở việc ghi nhận quyền của NBC được đề nghị cơ quan có thẩm quyền THTT thu thập chứng cứ. Điều 15 Thông tư số 46/2019/TT-BCA cũng chỉ có quy định mang tính “nửa vời” đó là trường hợp NBC đưa ra yêu cầu, nếu thấy

¹⁰ Võ Thị Kim Yến, *Hoạt động thu thập chứng cứ của người bào chữa trong tố tụng hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh, 2018, tr. 61; Nguyễn Thành Công, *Quyền của người bào chữa theo Luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh, 2020, tr. 49; Nguyễn Việt Quốc, tldđ, tr. 39.

¹¹ Nguyễn Thành Công, tldđ, tr. 50.

yêu cầu có liên quan đến việc bào chữa hoặc việc giải quyết vụ án, vụ việc thì điều tra viên, cán bộ điều tra lập biên bản ghi nhận yêu cầu của họ. Trong BLTTHS năm 2015, chỉ có Điều 279 quy định về trách nhiệm của thẩm phán chủ tọa phiên tòa giải quyết các yêu cầu, đề nghị của người tham gia tố tụng trong giai đoạn chuẩn bị xét xử sơ thẩm mà không có quy định tương tự đối với người có thẩm quyền của cơ quan điều tra và viện kiểm sát. Như vậy, sau khi nhận được yêu cầu thu thập chứng cứ của NBC thì việc có thực hiện hay không hoàn toàn phụ thuộc vào ý chí của các cơ quan này. Đây có thể là một trong những lí do mà đề nghị thu thập chứng cứ của NBC đối với các cơ quan có thẩm quyền hiếm khi “nhận được sự phản hồi tích cực và nhanh chóng”¹².

Thứ tư, quy định về việc gặp, hỏi người đang bị giam giữ còn một số điểm chưa hợp lí. NBC gặp, trao đổi với thân chủ đang bị tạm giữ, tạm giam vì nhiều mục đích, bao gồm cả mục đích thu thập thông tin có liên quan đến vụ án. Không khó để nhận ra rằng việc gặp được thân chủ trong trường hợp này là điều không dễ dàng vì những quy định khắt khe của pháp luật về thi hành tạm giữ, tạm giam (THTGTG) và nhận thức của những người có thẩm quyền đang thụ lí vụ án, người quản lí cơ sở giam giữ¹³. Trong thực tiễn, tất

cả các cuộc gặp của NBC với người đang bị tạm giữ, tạm giam đều bị cơ sở giam giữ giám sát chặt chẽ; nội dung trao đổi không được đảm bảo tính bí mật. Thậm chí có trường hợp điều tra viên tự đặt ra quy định là luật sư phải ghi ra giấy các nội dung trao đổi để họ đọc trước và cho phép thì mới được hỏi¹⁴.

Có nhiều nguyên nhân dẫn đến thực trạng này, trong đó có việc pháp luật TTHS chưa ghi nhận rõ quyền gặp riêng của NBC với người đang bị giam giữ trong điều kiện được bảo đảm tính riêng tư, bí mật. Trước đây, Pháp lệnh Tổ chức luật sư năm 1987 (khoản 2 Điều 14) đã ghi nhận quyền gặp riêng bị can của luật sư nhưng về sau cả ba BLTTHS đã không còn quy định về quyền này. Trong khi đó, theo Nguyên tắc thứ 8 trong văn kiện “Những nguyên tắc cơ bản về vai trò của luật sư (Basic Principles on the Role of Lawyers)” thì cuộc trao đổi, tư vấn giữa NBC và bị can, bị cáo đang bị tạm giam có thể bị quan sát nhưng không thể nghe được nội dung bởi bất kì người nào¹⁵.

Về thời gian gặp, khoản 3 Điều 12 Thông tư số 46/2019/TT-BCA đã rất tiến bộ khi yêu cầu cơ quan điều tra, cơ sở giam giữ không được hạn chế số lần và thời gian trên một lần gặp của NBC với người đang bị tạm giam giữ¹⁶. Tuy nhiên, trên thực tế quy định

¹² Nguyễn Việt Quốc, tldd, tr. 39.

¹³ Xem Nguyễn Văn Út, *Quyền gặp, hỏi người bị buộc tội của người bào chữa trong giai đoạn điều tra vụ án hình sự*, Luận văn thạc sĩ, Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh, 2019, tr. 18 - 23; Trần Nhật Long Huy, *Quyền của người bào chữa trong giai đoạn điều tra vụ án hình sự*, Luận văn thạc sĩ, Trường Đại học Luật TP HCM, 2018, tr. 6 - 15.

¹⁴ Nguyễn Thành Công, Võ Hồng Sơn, tldd, tr. 15.

¹⁵ Ban hành bởi Hội nghị lần thứ 8 của Liên hợp quốc về phòng ngừa tội phạm và đối xử với người phạm tội, Havana (Cuba) từ ngày 27/8 đến 07/9/1990. United Nations Human Rights, Office of the High Commissioner, <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/roleoflawyers.aspx>, truy cập 28/7/2022.

¹⁶ Trước đó, theo quy định tại Điều 22 Luật THTGTG năm 2015, thời gian mỗi lần NBC được phép gặp người đang bị tạm giam là không quá 01 giờ.

này không được tuân thủ. Điều tra viên, cán bộ điều tra, giám thị trại giam, quản giáo, cán bộ dẫn giải, cán bộ nhà tạm giữ/trại tạm giam luôn đặt ra nhiều lí do để không cho hoặc giới hạn việc tiếp xúc của NBC với người bị giam như hết giờ làm việc, thời gian làm việc còn lại ngắn, họ đang bận việc khác,...¹⁷

Ngoài ra, điểm a khoản 4 Điều 22 Luật THTGTG năm 2015 quy định thủ trưởng cơ sở giam giữ có quyền không đồng ý cho thăm gặp người bị tạm giữ, người bị tạm giam “trong trường hợp cơ quan đang thụ lí vụ án có văn bản đề nghị do thấy có ảnh hưởng nghiêm trọng đến việc giải quyết vụ án”. Trong trường hợp nào, dựa trên những căn cứ gì cho thấy việc NBC gặp thân chủ đang bị tạm giữ, tạm giam có khả năng ảnh hưởng nghiêm trọng đến việc giải quyết vụ án lại không được hướng dẫn, giải thích cụ thể. Trên cơ sở đó cho phép suy đoán rằng quy định trên của Luật THTGTG năm 2015 có thể sẽ bị “lạm dụng” trong thực tiễn.

Thứ năm, Thông tư số 46/2019/TT-BCA về bảo đảm quyền bào chữa trong giai đoạn điều tra có nhiều điểm tiến bộ nhưng lại là văn bản đơn ngành và không có giá trị áp dụng trong các giai đoạn tố tụng tiếp theo như truy tố, xét xử sơ thẩm,... Điều này cho thấy khung pháp lí bảo đảm hoạt động của NBC chưa được toàn diện, xuyên suốt trong toàn bộ quá trình TTHS.

2. Quy định của pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam về giao chứng cứ của người bào chữa và thực tiễn thực hiện

Bên cạnh các hoạt động thu thập chứng cứ, BLTTHS năm 2015 còn quy định về việc giao chứng cứ mà NBC đã thu thập được

như sau: “Tuỳ từng giai đoạn tố tụng, khi thu thập được chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa, người bào chữa phải kịp thời giao cho cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng để đưa vào hồ sơ vụ án. Việc giao, nhận chứng cứ, tài liệu, đồ vật phải được lập biên bản theo quy định tại Điều 133 của Bộ luật này” (khoản 2 Điều 81). Tiếp đến khoản 4 Điều 88 Bộ luật yêu cầu cơ quan có thẩm quyền THTT phải kiểm tra, đánh giá các chứng cứ, tài liệu, đồ vật do NBC cung cấp. Hiện nay có hai câu hỏi quan trọng liên quan đến việc giao chứng cứ của NBC nhưng chưa tìm được câu trả lời thống nhất là: 1) Giao chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa là quyền hay nghĩa vụ của NBC? 2) Nếu là nghĩa vụ thì NBC phải giao chứng cứ, tài liệu, đồ vật ngay sau khi thu thập được hay vào bất kì thời điểm nào họ thấy có lợi cho thân chủ?

Đối với câu hỏi thứ nhất, xét về mặt lập pháp, trong BLTTHS năm 2015 có lúc nhà làm luật sử dụng từ “đưa ra”, có khi lại là “giao” chứng cứ. Việc phân biệt như vậy là hợp lí vì đưa ra chứng cứ, tài liệu, đồ vật được quy định rõ là một trong các quyền (điểm khoản 1 Điều 73 BLTTHS năm 2015) đương nhiên mà NBC cần phải có để đảm bảo việc tranh tụng có căn cứ, thuyết phục. Trong khi đó, giao chứng cứ, tài liệu, đồ vật là một hành vi tố tụng làm thay đổi chủ thể nắm giữ chứng cứ từ NBC sang cơ quan có thẩm quyền THTT. Nếu dựa vào cách diễn đạt tại khoản 2 Điều 81 BLTTHS năm 2015 thì rõ ràng giao chứng cứ, tài liệu, đồ vật là nghĩa vụ của NBC¹⁸. Tại điểm này có thể nhận thấy nhà làm luật đã tách nghĩa vụ giao chứng cứ

¹⁷ Nguyễn Thành Công, Võ Hồng Sơn, tldd, tr. 15.

¹⁸ Tham khảo thêm: Nguyễn Văn Dũ, tldd, tr. 34.

của NBC theo quy định tại điểm a khoản 2 Điều 58 BLTTHS năm 2003 trước đây thành một trong những nội dung của một điều luật riêng trong BLTTHS năm 2015 hiện nay.

Đối với câu hỏi thứ hai, khi nhà làm luật sử dụng cụm từ mang tính khẳng định rất rõ là “phải kịp thời giao” tức có nghĩa ngay sau khi thu thập được chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa thì NBC có trách nhiệm chuyển giao cho các cơ quan có thẩm quyền THTT tùy thuộc vào từng giai đoạn cụ thể để đưa vào hồ sơ vụ án, vụ việc. Tuy nhiên, do nhận thức khác nhau nên thực tiễn đã có nhiều trường hợp NBC đợi đến khi mở phiên tòa mới đưa ra chứng cứ, đặc biệt là các chứng cứ quyết định việc có tội hay không có tội¹⁹, vì cho rằng như vậy sẽ đảm bảo chứng cứ được kiểm tra, đánh giá công khai; tránh trường hợp bị mất hoặc bị thay đổi. Ví dụ trong vụ án Trương Hồ Phương Nga, Luật sư Nguyễn Văn Dũ mặc dù đã thu thập được chứng cứ, tài liệu trước đó nhưng đợi đến phần xét hỏi tại phiên tòa sơ thẩm (khi bị cáo giữ quyền im lặng) mới đưa ra²⁰. Trong vụ án Hứa Thị Phấn, Luật sư Trương Thị Minh Thơ thu thập được 1 USB từ tháng 4/2017 nhưng đến tháng 5/2018 khi vụ án đã qua 06 ngày xét xử thì Luật sư mới cung cấp²¹.

3. Định hướng hoàn thiện quy định của pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam về thu thập, giao chứng cứ của người bào chữa

Như đã phân tích ở trên, việc nhà làm luật ghi nhận quyền, cùng với đó là các hoạt động, thu thập chứng cứ cụ thể cho NBC là điểm tiến bộ, giúp cân bằng ở mức độ nhất

định giữa quyền năng tố tụng của chủ thể thực hiện chức năng bào chữa và chủ thể thực hiện chức năng buộc tội; góp phần xác định sự thật vụ án một cách khách quan, toàn diện và đầy đủ; qua đó bảo vệ được công lí, quyền và lợi ích hợp pháp của người tham gia tố tụng, đặc biệt là người bị buộc tội. Tuy nhiên, về cả phương diện lập pháp lẫn thực hiện các quy định về thu thập, giao chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa đều có những hạn chế đòi hỏi phải có những giải pháp khắc phục²².

Thứ nhất, đa số các tác giả, trong đó có nhiều luật sư, đề xuất cần phải bổ sung quy định hoặc hướng dẫn về trình tự, thủ tục thực hiện các hoạt động thu thập chứng cứ của NBC²³. Có tác giả đề xuất sửa đổi, bổ sung BLTTHS năm 2015 theo hướng quy định rõ ràng hơn trình tự, thủ tục hoạt động thu thập chứng cứ của NBC như quy định dành cho người THTT và việc kiểm sát hoạt động thu thập chứng cứ của NBC; kết hợp với việc sửa đổi Điều 108 Bộ luật này theo hướng quy định rõ trách nhiệm của những người có thẩm quyền phải đánh giá các chứng cứ do NBC thu thập²⁴. Mục đích của đề xuất này là tạo hành lang pháp lí rõ ràng, cụ thể, tháo gỡ những khó khăn, vướng mắc cho NBC khi thu thập chứng cứ trong thực tiễn. Đồng thời qua đó cũng tạo cơ sở để các cơ quan, người có thẩm quyền THTT kiểm tra, đánh giá và sử dụng các chứng cứ do NBC thu thập; tránh tình trạng tùy tiện nhận định những

¹⁹ Nguyễn Xuân Bình, tldđ.

²⁰ Nguyễn Văn Dũ, tldđ, tr. 39 - 40.

²¹ Nguyễn Việt Quốc, tldđ, tr. 38.

²² Trong mục này của bài viết, tác giả chỉ tập trung vào những định hướng hoàn thiện quy định của pháp luật TTHS liên quan đến thu thập, giao chứng cứ của NBC.

²³ Nguyễn Thành Công Võ Hồng Sơn, tldđ, tr. 17.

²⁴ Nguyễn Hữu Hậu, tldđ, tr. 48.

chứng cứ này không đảm bảo tính hợp pháp, không có căn cứ nên không thể xem xét.

Một số tác giả khác cho rằng pháp luật TTHS không quy định cụ thể trình tự, thủ tục, biện pháp mà NBC được phép sử dụng để thu thập chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc giải quyết vụ án thì có nghĩa họ được tự do sử dụng các biện pháp để thu thập chứng cứ với điều kiện không trái với các quy định khác của pháp luật²⁵. Tuy nhiên, các tác giả này cũng nhấn mạnh sự cần thiết phải có một chế định pháp lý cụ thể về các tiêu chí đánh giá chứng cứ do NBC cung cấp, để tránh sự tùy tiện của các cơ quan có thẩm quyền²⁶.

Tác giả cho rằng nhà làm luật không cần thiết phải bổ sung quy định về trình tự, thủ tục thực hiện các hoạt động thu thập chứng cứ của NBC. Tham khảo pháp luật TTHS của một số nước như Mỹ, Đức, Nhật Bản, Trung Quốc, cũng cho thấy không có quy định về trình tự, thủ tục thu thập chứng cứ của NBC.²⁷ Khoản 2 Điều 108 BLTTHS năm 2015 đã quy định rất rõ chủ thể có nhiệm vụ, quyền hạn kiểm tra, đánh giá

chứng cứ là người có thẩm quyền THTT. Những chứng cứ do NBC thu thập được cuối cùng vẫn phải giao cho cơ quan có thẩm quyền THTT và phải trải qua bước kiểm tra, đánh giá nghiêm ngặt trước khi được sử dụng. Đây chỉ là những nguồn thông tin giúp cơ quan có thẩm quyền THTT xem xét lại một cách đa chiều, toàn diện hệ thống chứng cứ đã thu thập được để giải quyết các mâu thuẫn nếu có. Từ những thông tin này họ có thể kiểm tra, xác minh, bổ sung chứng cứ. Rất ít khi chứng cứ do NBC thu thập được có thể sử dụng ngay khi xuất trình.

Nhìn ở góc độ khác, việc quy định trình tự, thủ tục thu thập chứng cứ của NBC đồng nghĩa với việc đã “gò bó” hoạt động của một chủ thể không được trang bị nghiệp vụ điều tra, không nhân danh nhà nước và được sử dụng quyền lực nhà nước trong thực tiễn tham gia tố tụng. Chúng ta cần tránh tư tưởng “điều tra viên hóa” NBC. Trình tự, thủ tục lấy lời khai bị hại, người làm chứng, hỏi cung bị can, thu thập vật chứng, dữ liệu điện tử,... chỉ có thể được tiến hành bởi các cơ quan, người có thẩm quyền điều tra được đào tạo bài bản, chuyên sâu, đại diện cho nhà nước thực hiện trách nhiệm chứng minh tội phạm. Mục đích chính của việc quy định trình tự, thủ tục thu thập chứng cứ bên cạnh việc đảm bảo các thuộc tính của chứng cứ, đặc biệt là tính hợp pháp, còn hạn chế sự lạm quyền của những người có thẩm quyền tiến hành tố tụng. Chính vì vậy, điều này không có ý nghĩa đối với chủ thể đơn thuần chỉ là một người tham gia tố tụng như NBC. Trong trường hợp NBC không tôn trọng sự thật, thực hiện các hành vi như mua chuộc, cưỡng ép hoặc xúi giục người khác khai báo gian dối, cung cấp tài liệu sai sự thật,... trong khi thu thập

²⁵ Nguyễn Thanh Thảo Nhi, Trần Văn Linh, tldd, tr. 28 - 29. Tham khảo thêm: Thái Chí Bình, “*Thực trạng áp dụng quy định về thu thập, bảo quản vật chứng và giải pháp khắc phục*”, <https://moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=1799>, truy cập 28/7/2022.

²⁶ Nguyễn Thanh Thảo Nhi, Trần Văn Linh, tldd, tr. 29.

²⁷ US Federal Rules of Criminal Procedures <https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp>; German Criminal Procedure Code https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html; UNAFEI, *Criminal Justice in Japan* (2019 edition), https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/CJSJ_2019/00CJSJ_2019.pdf; Chinese Criminal Procedure Law, <https://www.chinalawtranslate.com/en/criminal-procedure-law-2018/>, truy cập 28/7/2022.

chứng cứ thì tùy tính chất, mức độ vi phạm mà bị huỷ bỏ việc đăng kí bào chữa, bị xử lí kỉ luật, xử phạt vi phạm hành chính hoặc bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo quy định của luật (khoản 2, 3 Điều 73 BLTTHS).

Để hạn chế việc tùy tiện đánh giá về tính hợp pháp của chứng cứ do NBC thu thập, tác giả đồng ý với quan điểm cần phải ban hành Luật chứng cứ²⁸ hơn là bổ sung quy định về trình tự, thủ tục thu thập chứng cứ của NBC. Chứng cứ là vấn đề cốt lõi của TTTHS nhưng những quy định hiện nay của BLTTHS năm 2015 về chứng cứ, chứng minh tại Chương VI là khá đơn giản và sơ sài. Những quy tắc, tiêu chuẩn để chấp nhận và loại trừ đối với từng loại chứng cứ chưa được quy định chi tiết, cụ thể và đầy đủ.

Nghiên cứu cho thấy, có một số quốc gia đã ban hành Luật chứng cứ tạo cơ sở pháp lí cho hoạt động đánh giá chứng cứ của toà án. Ví dụ tại Mỹ, luật sư bào chữa không bị hạn chế về quyền thu thập chứng cứ. Trước ngày mở phiên toà, toà án sẽ xem xét kĩ lưỡng chứng cứ được bên công tố và luật sư bào chữa cung cấp để kiểm tra tính hợp pháp của chứng cứ. Tùy thuộc vào thẩm quyền xét xử từng vụ án hình sự cụ thể, các toà án tiểu bang sẽ dựa vào Luật chứng cứ của tiểu bang²⁹ hay Toà án Liên bang sẽ dựa vào Bộ quy tắc Liên bang về chứng cứ³⁰ để đánh giá chứng cứ nào có thể được chấp nhận

(admissible) bởi bồi thẩm đoàn hoặc toà án. Đồng thời, bên công tố hoặc luật sư bào chữa có quyền phản đối (object) việc viện dẫn chứng cứ cho bồi thẩm đoàn hoặc thẩm phán tại phiên toà nếu cho rằng chứng cứ đó không hợp pháp. Những quy định này cho thấy chỉ cần luật sư bào chữa đảm bảo chứng cứ được thu thập là hợp pháp theo các luật về chứng cứ thì toà án sẽ chấp nhận. Còn cách thức thu nhập như thế nào thì toà án không quan tâm, miễn là không làm tiêu huỷ chứng cứ, gây rối trật tự, hay thiệt hại cho cộng đồng hoặc nhân chứng. Ngoài ra, toà án có thể giúp đỡ luật sư bào chữa thu thập chứng cứ bằng việc ban hành đơn yêu cầu đương sự cung cấp chứng cứ (subpoena for production) hoặc buộc nhân chứng đến toà (subpoena for appearance)³¹.

Luật chứng cứ được ban hành sẽ có điều kiện quy định một cách đầy đủ, toàn diện, chi tiết và cụ thể những vấn đề liên quan đến chứng cứ, chứng minh trong TTTHS trên cơ sở kế thừa những quy định hiện nay tại Chương VI BLTTHS năm 2015 và tham khảo pháp luật quốc tế, pháp luật của các quốc gia khác. Qua nghiên cứu cho thấy nội dung của Luật chứng cứ thường bao gồm các vấn đề chính như: trách nhiệm chứng minh (chung và trong các trường hợp cụ thể); trách nhiệm viện dẫn chứng cứ, giả định, suy

²⁸ Nguyễn Hữu Hậu, tldd, tr. 48.

²⁹ Ví dụ Bộ luật về chứng cứ của bang California, Website California Legislative Information https://leginfo.ca.gov/faces/codesTOCS_elected.xhtml?tocCode=EVID, truy cập 28/7/2022.

³⁰ Legal Information Institute, Federal Rules of Evidence, <https://www.law.cornell.edu/rules/fre>, truy cập 28/7/2022.

³¹ Alan Eisner, “Subpoenas in Los Angeles Criminal Court Cases”, Eisner Gorin LLP, State and Federal Criminal Defense (24/12/2018), <https://www.egatorneys.com/blog/subpoenas-los-angeles-criminal-court-cases/>, truy cập 28/7/2022. Tham khảo thêm: Shouse California Law Group, “Subpoena Duces Tecums in California Criminal Cases”, <https://www.shouselaw.com/ca/defense/subpoena-duces-tecum/>, truy cập 28/7/2022.

luận; nhân chứng; những đặc quyền (luật sư và khách hàng); chứng cứ mang tính quan điểm và chuyên gia (opinion and expert evidence); chứng cứ thuật lại (hearsay evidence); chứng cứ văn bản, ghi âm, ghi hình, hình ảnh (writing, recordings and photographs). Đối với từng loại chứng cứ sẽ có các tiêu chuẩn, quy tắc đánh giá các thuộc tính tạo cơ sở rõ ràng để cơ quan có thẩm quyền quyết định việc chấp nhận hoặc không chấp nhận chứng cứ trong quá trình giải quyết vụ án hình sự, không phân biệt chủ thể thu thập chứng cứ đó là ai.

Thứ hai, về nghĩa vụ của cơ quan, tổ chức, cá nhân trong việc thực hiện đề nghị cung cấp tài liệu, đồ vật, dữ liệu điện tử của NBC. Khoản 4 Điều 5 BLTTHS năm 2015 quy định mang tính nguyên tắc về trách nhiệm của cơ quan nhà nước, tổ chức và cá nhân trong việc thực hiện yêu cầu và tạo điều kiện để cơ quan, người có thẩm quyền THTT thực hiện nhiệm vụ. Quy định này cũng nên áp dụng đối với đề nghị của NBC song song với đó, cần bổ sung vào BLTTHS năm 2015 những trường hợp/căn cứ cơ quan, tổ chức, các nhân được từ chối đề nghị cung cấp thông tin về vụ án vì những lí do như mối quan hệ thân thích với người bị buộc tội, tính chất đặc thù của nghề nghiệp...³².

Thứ ba, về trách nhiệm của cơ quan, người có thẩm quyền THTT trong việc thực hiện đề nghị thu thập chứng cứ của NBC. Như đã trình bày ở trên, hiện nay pháp luật

TTHS Việt Nam chưa quy định triệt để về vấn đề này. Để bảo đảm quyền đề nghị thu thập chứng cứ của NBC mang tính khả thi, cần thiết phải bổ sung khoản 3 Điều 81 BLTTHS năm 2015 theo hướng sau:

“3. Trường hợp không thể thu thập được chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa thì người bào chữa có thể đề nghị cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng thu thập. Cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng phải thu thập chứng cứ, tài liệu, đồ vật theo đề nghị của người bào chữa và thông báo bằng văn bản cho người bào chữa về kết quả của việc thu thập chứng cứ, tài liệu, đồ vật đó. Trong trường hợp cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng không chấp nhận đề nghị hoặc không thu thập được chứng cứ, tài liệu, đồ vật theo đề nghị của người bào chữa thì phải nêu rõ lí do trong văn bản thông báo. Người bào chữa có quyền khiếu nại kết quả xem xét, thực hiện đề nghị thu thập chứng cứ, tài liệu, đồ vật của cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng. Việc giải quyết khiếu nại được thực hiện theo quy định tại Chương XXXIII của Bộ luật này”.

Bên cạnh đó, pháp luật TTHS Việt Nam cũng cần quy định cụ thể những căn cứ, lí do mà cơ quan có thẩm quyền THTT không chấp nhận đề nghị thu thập chứng cứ của NBC. Như vậy sẽ tạo cơ sở pháp lí rõ ràng, tránh việc tùy tiện từ chối đề nghị của NBC; đồng thời NBC cũng có cơ sở để khiếu nại việc không chấp nhận đề nghị hoặc không tiến hành các hoạt động thu thập chứng cứ.

Thứ tư, về việc NBC gặp, hỏi người đang bị tạm giữ, tạm giam. Quyền gặp riêng giữa NBC và thân chủ của mình trong điều kiện đảm bảo tuyệt đối về tính riêng tư (privacy), bí mật (confidentiality) đã được

³² Tham khảo Điều 52 (Right of accused's relatives to refuse testimony), Điều 53 (Right to refuse testimony on professional grounds) BLTTHS năm 1987 (sửa đổi năm 2019) của Đức, https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html, truy cập 28/7/2022.

ghi nhận từ lâu bởi một số văn kiện quốc tế, khu vực và pháp luật quốc gia. Cụ thể đó là điểm b khoản 3 Điều 14 Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị, được giải thích bởi Bình luận chung số 32 (đoạn số 34) của Ủy ban nhân quyền; điểm b khoản 1 Điều 67 Quy chế Tòa án hình sự quốc tế (Rome Statute of the International Criminal Court)³³; điểm a khoản 1 Quy tắc số 20 trong Những quy tắc về tố tụng và chứng cứ (Rules of Procedure and Evidence) của Tòa án hình sự quốc tế³⁴; Nguyên tắc thứ 8 trong Những nguyên tắc cơ bản về vai trò của luật sư; điểm d khoản 2 Điều 8 Công ước châu Mỹ về quyền con người (American Convention on Human Rights)³⁵. Nhiều án lệ cũng xác định một số quốc gia đã vi phạm quy định tại điểm b khoản 3 Điều 14 Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị khi để cho việc liên lạc (communication), trao đổi (discussion) giữa người bị buộc tội và NBC

³³ Quy chế Tòa án hình sự quốc tế, <https://www.icc-cpi.int/resource-library/documents/rs-eng.pdf>, truy cập 28/7/2022.

³⁴ Quy chế Tòa án hình sự quốc tế, <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/Publications/Rules-of-Procedure-and-Evidence.pdf>, truy cập 28/7/2022. Tham khảo thêm: International Criminal Court, *Motion on the inadmissibility of material obtained in violation of the statutory guarantee that accused and counsel be able to communicate freely and in confidence (2015)*, <https://www.icc-cpi.int/pages/record.aspx?uri=2032342&ln=fr>, truy cập 28/7/2022.

³⁵ Công ước châu Mỹ về quyền con người, <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%201144/volume-1144-i-17955-english.pdf>, truy cập 13/8/2022. Tham khảo thêm: Lawyer's Rights Watch Canada, "International Law Right to Timely and Confidential Access to Counsel", <https://www.lrwc.org/international-law-right-to-timely-and-confidential-access-to-counsel-report/>, truy cập 28/7/2022.

bị giám sát hoặc diễn ra với sự hiện diện của bên thứ ba³⁶. Pháp luật Nhật Bản cũng có quy định về việc bảo đảm tính bí mật của cuộc trao đổi giữa người bị tình nghi với NBC; người bị bắt hoặc bị giam giữ được quyền gặp NBC và trao đổi tài liệu hoặc đồ vật mà không có sự hiện diện của người có thẩm quyền³⁷.

Như vậy Việt Nam cần tham khảo những quy định trên để sửa đổi khung pháp lý và thiết lập cơ chế đảm bảo quyền thu thập chứng cứ của NBC thông qua việc gặp, hỏi người bị buộc tội trong điều kiện riêng tư, bí mật. Cơ quan quản lý giam giữ chỉ có thể nhìn thấy NBC đang trao đổi với thân chủ để phục vụ cho mục đích đảm bảo an toàn, an ninh nhưng tuyệt đối không được nghe nội dung cuộc trao đổi. Những thông tin ghi nhận được từ cuộc trao đổi giữa NBC và thân chủ ở dạng văn bản hay lời nói không được xem là chứng cứ. Những trường hợp ngoại lệ có thể là: 1) Người bị buộc tội đồng ý bằng văn bản về việc tiết lộ thông tin; hoặc 2) người bị buộc tội tự nguyện tiết lộ nội dung cuộc trao đổi với bên thứ ba và bên thứ ba cung cấp chứng cứ về việc tiết lộ này³⁸.

Bên cạnh đó cần phải có văn bản hướng dẫn chi tiết, rõ ràng và trong phạm vi rất hạn chế về những trường hợp có căn cứ cho rằng việc NBC gặp bị can, bị cáo đang bị tạm giam "có ảnh hưởng nghiêm trọng đến việc giải quyết vụ án" (quy định tại điểm a khoản 4 Điều 22 Luật THTGTG năm 2015). Quyền

³⁶ Lawyer's Rights Watch Canada, *ltd*, tr. 4, 6.

³⁷ UNAFEI, *Criminal Justice in Japan* (2019 edition), tr. 17, https://www.unafei.or.jp/publications/pdf/CJSJ_2019/00CJSJ_2019.pdf, truy cập 28/7/2022.

³⁸ Khoản 1 Điều 73 Những quy tắc về tố tụng và chứng cứ của Tòa án hình sự quốc tế.

được tiếp xúc và trao đổi giữa NBC với thân chủ của mình là một trong những quyền tố tụng rất cơ bản; vì vậy mọi trường hợp hạn chế phải có căn cứ pháp lý vững chắc để tránh việc lạm dụng, tùy tiện của cơ quan, người có thẩm quyền THPT trong thực tiễn. Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao và Bộ Công an cần phối hợp ban hành một thông tư liên tịch quy định về việc bảo đảm quyền bào chữa trong quá trình TTTHS trên cơ sở kế thừa những quy định tiên bộ của Thông tư số 46/2019/TT-BCA nhằm tạo hành lang pháp lý bảo đảm hoạt động của NBC trong tất cả giai đoạn tố tụng.

Thứ năm, về vấn đề giao chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa. Tác giả cho rằng quy định tại khoản 2 Điều 81 BLTTHS năm 2015 bắt buộc NBC phải kịp thời giao mọi chứng cứ, tài liệu đồ vật liên quan đến việc bào chữa trước khi mở phiên toà là không hợp lý. Có thể xuất phát từ đặc điểm của mô hình TTTHS tố tụng thẩm vấn, đề cao chứng cứ viết (documentary evidence) chứa đựng trong hồ sơ vụ án nên nhà làm luật đã đặt ra nghĩa vụ trên cho NBC. Tuy nhiên, điều ngạc nhiên là trong thực tiễn rất ít khi toà án bác bỏ chứng cứ do NBC đưa ra với lý do quy định vi phạm về thời điểm giao mà chỉ nhắc nhở họ. Cách giải quyết của toà án là hợp lý vì tính hợp pháp của chứng cứ không mất đi khi NBC giao trễ. Điều này cũng tương tự như chứng cứ do cơ quan có thẩm quyền THPT thu thập được khi quá thời hạn tố tụng do luật định. Những điều này cho thấy quy định tại khoản 2 Điều 81 BLTTHS năm 2015 chỉ mang tính hình thức.

Ở góc độ khác, quy định này là không công bằng cho NBC. Pháp luật yêu cầu

NBC phải kịp thời giao chứng cứ tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa mà họ vừa thu thập được cho cơ quan có thẩm quyền THPT, trong khi đó lại quy định sau khi kết thúc điều tra thì NBC mới được đọc, ghi chép, sao chụp hồ sơ vụ án³⁹. Chủ thể thực hiện chức năng bào chữa nói chung và NBC nói riêng là bên yếu thế trong TTTHS khi so sánh với chủ thể thực hiện chức năng buộc tội. Chính vì vậy, pháp luật cần phải hỗ trợ NBC để họ có khả năng, cơ hội thật sự khi tranh tụng tại phiên toà. Việc bắt buộc NBC phải kịp thời giao những chứng cứ liên quan đến việc bào chữa cho chủ thể đối trọng với họ càng làm tăng thêm sức mạnh của bên buộc tội và vì vậy khó có thể tạo nên môi trường tranh tụng dân chủ, bình đẳng đúng nghĩa.

Tuy nhiên, nếu không đặt ra nghĩa vụ của NBC phải kịp thời giao chứng cứ liên quan đến việc bào chữa thì cũng có những bất lợi đối với quá trình xác định sự thật khách quan của vụ án và đặc biệt là lợi ích của người bị buộc tội. Thực tế cho thấy trong nhiều trường hợp do NBC đột ngột đưa ra chứng cứ tại phiên toà nên toà án phải trả hồ sơ để điều tra bổ sung, làm rõ chứng cứ mới và những vấn đề cần phải chứng minh có liên quan. Hệ quả là quá trình tố tụng bị kéo dài, bị can, bị cáo có khả năng tiếp tục bị tạm giam. Tuy nhiên, đây không phải lý do thuyết phục để bắt buộc NBC phải nhanh chóng giao chứng cứ trước khi xét xử. NBC hoàn toàn có thể dự liệu trước những hậu quả như đã nêu đối với thân chủ của mình

³⁹ Điều 1 khoản 1 Điều 73, Điều 82 BLTTHS năm 2015. Tham khảo thêm: Nguyễn Văn Dũ, tldd, tr. 36 - 37.

nếu như họ giao chứng cứ trễ. Vì vậy, tùy từng trường hợp cụ thể, NBC sẽ có lựa chọn thời điểm giao chứng cứ phù hợp nhất, có lợi nhất cho thân chủ của mình. Hơn thế nữa, khi chứng cứ mới được đưa ra công khai tại phiên tòa thì khả năng bị xoá bỏ hoặc làm thay đổi trong quá trình điều tra bổ sung cũng sẽ bị hạn chế.

Tìm hiểu BLTTHS Trung Quốc, Điều 42 Bộ luật này quy định: “*Người bào chữa thu thập được chứng cứ ngoại phạm của người bị tình nghi, họ là người chưa đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự, hoặc bị mắc bệnh tâm thần nên không chịu trách nhiệm hình sự theo quy định của pháp luật, thì phải nhanh chóng thông báo cho cơ quan công an và viện kiểm sát nhân dân*”⁴⁰. Như vậy, điều luật này chỉ đặt ra nghĩa vụ giao chứng cứ của NBC khi chứng cứ đó có ý nghĩa chứng minh sự vô tội hoặc không phải chịu trách nhiệm hình sự của người bị tình nghi chứ không phải tất cả các chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa như quy định tại khoản 2 Điều 81 BLTTHS năm 2015. Quy định này có một sự hợp lý nhất định vì nếu thực sự có những chứng cứ như vậy thì việc kịp thời giao chứng cứ cho cơ quan có thẩm quyền sẽ giúp nhanh chóng giải thoát người bị tình nghi khỏi vòng quay tố tụng, trả lại tự do, khôi phục lại quyền và lợi ích hợp pháp của họ. Việt Nam có thể tham khảo quy định này trong quá trình hoàn thiện quy định của pháp luật TTHS về giao chứng cứ của NBC./.

⁴⁰ China Law Translate, *Criminal Procedure Law (2018)*, <https://www.chinalawtranslate.com/en/criminal-procedure-law-2018/>, truy cập 28/7/2022.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Alan Eisner, “*Subpoenas in Los Angeles Criminal Court Cases*”, Eisner Gorin LLP, State and Federal Criminal Defense (24/12/2018), <https://www.egattorneys.com/blog/subpoenas-los-angeles-criminal-court-cases/>
2. Thái Chí Bình, “*Thực trạng áp dụng quy định về thu thập, bảo quản vật chứng và giải pháp khắc phục*”, <https://moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=1799>
3. Nguyễn Xuân Bình, “*Thu thập chứng cứ của luật sư và tòa án - Quy định và vướng mắc*”, *Tạp chí Tòa án nhân dân điện tử*, <https://tapchitoaan.vn/bai-viet/phap-luat/phan-tich-noi-dung-quy-dinh-viec-thu-thap-chung-cu-cua-02-chu-the-mot-la-nguoi-tham-gia-to-tung-la-luat-su-va-chu-the-co-quan-tien-hanh-to-tung-la-toa-an-theo-quy-dinh-cua-blthts-2015-bat-ca>
4. Nguyễn Thành Công, *Quyền của người bào chữa theo Luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ, Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh, 2020.
5. Nguyễn Văn Dũ, *Thu thập, giao chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến việc bào chữa theo Luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ, Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh, 2020.
6. Học viện Tư pháp cơ sở tại Thành phố Hồ Chí Minh, *Kiểm yếu Hội thảo: “Thực trạng hoạt động thu thập chứng cứ của luật sư trong vụ án hình sự theo quy định của Bộ luật tố tụng hình sự năm 2015”*, tháng 10/2021.

(Xem tiếp trang 107)