

QUYỀN TIẾP CẬN TOÀ ÁN VỀ BIỆN PHÁP TẠM GIAM TRONG PHÁP LUẬT TỔ TỤNG HÌNH SỰ PHÁP VÀ KINH NGHIỆM CHO VIỆT NAM¹

MAI THANH HIẾU *

Tóm tắt: Nghiên cứu được thực hiện trên cơ sở phân tích lịch sử hình thành và nội dung quyền tiếp cận toà án về biện pháp tạm giam trong pháp luật tổ tụng hình sự Pháp, bao gồm quyền được đưa ra ngay trước toà án, quyền yêu cầu toà án trả tự do, chấm dứt điều kiện giam giữ trái với phẩm giá con người và kháng cáo quyết định của toà án về biện pháp tạm giam. Kết quả nghiên cứu chỉ ra rằng pháp luật tổ tụng hình sự Pháp thiết lập một cách hiệu quả quyền tiếp cận toà án về biện pháp tạm giam, phù hợp với giá trị hiến định và chuẩn mực quốc tế, góp phần cân bằng giữa bảo đảm quyền con người và yêu cầu phòng, chống tội phạm. Trên cơ sở đó, bài viết đề xuất hoàn thiện pháp luật tổ tụng hình sự Việt Nam theo hướng xây dựng cơ chế kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam, bảo đảm hiệu quả quyền tiếp cận toà án về biện pháp này.

Từ khoá: Quyền tiếp cận toà án; biện pháp tạm giam; pháp luật tổ tụng hình sự; Pháp; Việt Nam

Nhận bài: 04/01/2026

Hoàn thành biên tập: 30/3/2026

Duyệt đăng: 30/3/2026

RIGHT OF ACCESS TO COURTS REGARDING PRE-TRIAL DETENTION IN THE FRENCH
CRIMINAL PROCEDURE LAW AND EXPERIENCE FOR VIETNAM

Abstract: This study was conducted based on an analysis of the formation and content of the right of access to courts regarding pre-trial detention under the French criminal procedure law, including the right to be promptly brought before the court, the right to request judicial release or the termination of detention conditions that violate human dignity, and the right to appeal judicial decisions concerning pre-trial detention. The research results indicate that the French criminal procedure law effectively establishes the right of access to courts regarding pre-trial detention in accordance with constitutional values and international standards, contributing to a balance between ensuring human rights and the requirements of crime prevention. On that basis, the article proposes improving Vietnamese criminal procedural law by establishing a mechanism for judicial control by the courts over pre-trial detention, ensuring the effectiveness of the right of access to courts in this area.

Keywords: Right of access to courts; pre-trial detention; criminal procedural law; France; Vietnam

Received: 4 January 2026; Editing completed: 30 March 2026; Accepted for publication: 30 March 2026

1. Đặt vấn đề

Trong những nền dân chủ lâu đời như

Anh, Pháp, Hoa Kỳ, việc toà án là người bảo vệ quyền tự do được xem là hiển nhiên. Người ta thường chỉ đặt vấn đề hiệu quả bảo vệ quyền tự do của toà án mà ít khi truy vấn đến cơ sở của chức năng đó¹. Trong số các

* Tiến sĩ, Trường Đại học Luật Hà Nội
E-mail: maithanhhiu@hlu.edu.vn

¹ Nghiên cứu này được thực hiện trong khuôn khổ Đề tài khoa học cấp cơ sở “Quyền tiếp cận Toà án trong tổ tụng hình sự - Chuẩn mực quốc tế, pháp luật Pháp và kinh nghiệm cho Việt Nam”, Trường Đại học Luật Hà Nội, 2025 - 2026.

¹ Jean Paul Costa (1998), “Le juge et les libertés” [tạm dịch: “Thẩm phán và tự do”], *Pourvoirs*, 84, tr. 75.

tác giả đương đại, không thể không nhắc đến quan điểm của Louis Favoreu: “*Tại Pháp, việc mọi cá nhân đều có quyền tiếp cận tòa án dường như là hiển nhiên và việc tuyên bố mệnh đề này thậm chí có thể bị xem là thừa*”². Phát biểu của Favoreu phản ánh nhận thức phổ biến trong giới luật học Pháp, theo đó quyền tiếp cận tòa án không còn là vấn đề cần chứng minh, mà là một giá trị của nhà nước pháp quyền, được mặc nhiên công nhận trong trật tự hiến định Pháp.

Quyền tiếp cận tòa án còn gọi là quyền tiếp cận thẩm phán (*droit d'accès à un tribunal* hoặc *droit d'accès à un juge*) được Louis Favoreu và Thierry-Serge Renoux định nghĩa là “*quyền của mọi cá nhân hoặc pháp nhân Pháp hoặc nước ngoài được tiếp cận công lý để bảo vệ và thực thi các quyền của mình*”³. Tuy nhiên, đây chỉ là khái niệm quyền tiếp cận tòa án nói chung theo hệ thống pháp luật của Pháp. Còn trong tố tụng hình sự, quyền tiếp cận tòa án là khả năng của những người tham gia tố tụng có lợi ích để hành động, người đại diện, người bào chữa, người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của họ yêu cầu cơ quan thực hiện

quyền tư pháp quyết định về tính có căn cứ của việc buộc tội, vấn đề dân sự trong vụ án hình sự, quyền và lợi ích hợp pháp khác theo quy định của pháp luật.

Nội dung cơ bản của quyền tiếp cận tòa án trong tố tụng hình sự bao gồm quyền được tòa án quyết định về tính có căn cứ của việc buộc tội (*bien-fondé d'une accusation en matière pénale*), quyết định về các tranh chấp quyền và nghĩa vụ có tính chất dân sự (*droits et obligations de caractère civil*), tức là vấn đề dân sự trong vụ án hình sự. Dưới ảnh hưởng của các án lệ Tòa án nhân quyền châu Âu và sự phát triển của học thuyết về các hành vi có thể tách riêng (*théorie des actes détachables*), quyền tiếp cận tòa án đã mở rộng để xem xét một số hành vi nhất định, điển hình là các biện pháp xâm phạm các quyền cơ bản của người bị giam giữ⁴. Đây là sự mở rộng của quyền tiếp cận tòa án, bởi vì về phương diện lịch sử, tòa án xuất hiện từ rất lâu trước khi các quyền tự do được quy định.

Trong khoa học luật tố tụng hình sự Việt Nam chưa có nhiều công trình nghiên cứu về quyền tiếp cận tòa án nói chung, quyền tiếp cận tòa án về biện pháp tạm giam nói riêng. Có những công trình nghiên cứu đề cập chuẩn mực quốc tế và pháp luật một số quốc gia về kiểm soát tư pháp của tòa án đối với biện pháp tạm giam nhưng không rút ra bài

² L. Favoreu (1964), *Du déni de justice en droit public français* [tạm dịch: *Từ chối công lý trong luật công của Pháp*], Paris, LGDJ, tr. 550.

³ Louis Favoreu và Thierry-Serge Renoux (1992), “Le contentieux constitutionnel des actes administratifs”, *extrait du Répertoire Dalloz du contentieux administratif* [tạm dịch: “Tài phán hiến pháp đối với các hành vi hành chính”, *trích Danh mục Dalloz về tài phán hành chính*], Paris, Sirey, tr. 90 và các trang tiếp theo. Dẫn theo: Serge Guinchard et les autres auteurs (2003), *Droit processuel – Droit commun et droit comparé du procès* [tạm dịch: *Luật tố tụng - Luật chung và luật so sánh về xét xử*], 2^e édition, Dalloz, Paris, tr. 350.

⁴ A. Deflou (dir.) (2010), *Le droit des détenus. Sécurité ou réinsertion?* [tạm dịch: *Quyền của người bị giam giữ. An ninh hay tái hoà nhập?*], Paris, Dalloz; CC, 2016-543 QPC, 24 mai 2016, *AJDA* 2016, tr. 1040; CE, Ass, 14 décembre 2007, *Boussouar, Planchenault, Payet, AJDA* 2008, tr. 128, ch. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau.

học kinh nghiệm cho việc hoàn thiện pháp luật Việt Nam theo hướng này⁵. Trong số ít những công trình nghiên cứu hoàn thiện pháp luật Việt Nam về cơ chế kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam thì giải pháp đưa ra còn khá thận trọng⁶ hoặc chưa đề cập một cách toàn diện dưới góc độ quyền tiếp cận toà án về biện pháp tạm giam⁷. Bài viết nghiên cứu quyền tiếp cận toà án về biện pháp tạm giam trong pháp luật tố tụng hình sự Pháp và kinh nghiệm cho Việt Nam. Việc lựa chọn mô hình Pháp được lí giải bởi pháp luật Việt Nam thuộc dòng họ pháp luật xã hội chủ nghĩa, chịu nhiều ảnh hưởng của hệ thống pháp luật châu Âu lục

địa, trong đó có pháp luật Pháp, điển hình của dòng họ Civil Law với đặc điểm pháp luật thành văn rất phát triển, có trình độ hệ thống hoá và pháp điển hoá cao. Đặc biệt trong lịch sử, mô hình Pháp về kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam đã từng ảnh hưởng trực tiếp đến pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam sau Cách mạng tháng Tám năm 1945.

2. Quyền tiếp cận toà án về biện pháp tạm giam trong pháp luật tố tụng hình sự Pháp

Nguồn gốc lịch sử của quyền tiếp cận toà án về biện pháp cưỡng chế tước tự do xuất phát từ luật Habeas corpus của Anh⁸. Đạo luật Clarendon ban hành năm 1166 dưới triều vua Henry II được xem là hạt giống đầu tiên hình thành Habeas corpus trong hệ thống Common law⁹. Giá trị hiến định của Habeas corpus thường được quy chiếu về Magna Carta (Đại Hiến chương về các quyền tự do của nước Anh) ở thế kỉ XIII¹⁰. Văn kiện này trở thành nền tảng của các quyền tự do Anh, theo đó không ai bị bắt giam, tịch thu tài sản, trục xuất hay tử hình

⁵ Trần Thị Thu Hiền (2018), “Một số đề xuất nhằm bảo đảm quyền con người của bị can, bị cáo khi áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giam”, *Tạp chí Khoa học kiểm sát* (06), tr. 32; Trần Thị Thu Hiền (2025), “Biện pháp tạm giam trong tố tụng hình sự Đức và kinh nghiệm cho Việt Nam”, *Tạp chí Khoa học kiểm sát*, số 05, tr. 56, 59 - 61.

⁶ Ví dụ: “đây là ý tưởng táo bạo, phù hợp với chuẩn mực thế giới nhưng có rất nhiều thách thức nếu áp dụng trên thực tế tại Việt Nam” và “việc chỉ giao cho toà án có thẩm quyền quyết định áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giam là đúng về bản chất tổ chức, hoạt động tư pháp, nhưng chưa khả thi”. Xem: Hoàng Tám Phi (2020), *Biện pháp ngăn chặn tạm giam trong pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Luận án tiến sĩ luật học, Khoa Luật Đại học Quốc gia Hà Nội, tr. 169, 170, 180.

⁷ Nguyễn Quang Anh (2025), *Lạm dụng biện pháp tạm giam trong tố tụng hình sự: Thực trạng và giải pháp*, <https://lsvn.vn/lam-dung-bien-phap-tam-giam-trong-to-tung-hinh-su-thuc-trang-va-giai-phap-a162157.html>, truy cập 26/12/2025; Nguyễn Hoà Bình (2022), *Hoàn thiện quy định về biện pháp bắt, tạm giam trong Bộ luật Tố tụng hình sự đáp ứng yêu cầu cải cách tư pháp (tiếp theo)*, <https://tapchitoa.an.vn/hoan-thien-quy-dinh-ve-bien-phap-bat-tam-giam-trong-blttth-dap-ung-yeu-cau-cai-cach-tu-phap-tiep-theo6705.html>, truy cập 26/12/2025.

⁸ *Habeas corpus* là thuật ngữ tiếng Latin được dịch là “Luật bảo thân”. Xem: Trung tâm Nghiên cứu Quyền con người, Quyền công dân Khoa Luật Đại học Quốc gia Hà Nội (2011), *Tư tưởng về quyền con người (Tuyển tập tư liệu thế giới và Việt Nam)*, Sách chuyên khảo, Nxb. Lao động - Xã hội, Hà Nội, tr. 107.

⁹ Bradley Raboin (2015), “United States Constitutional Habeas Corpus and Rasul: A Case of Misapplied History”, *Saint Louis University Public Law Review*, Vol. 35, No. 1, tr. 187.

¹⁰ Amanda L. Tyler (2016), “A “Second Magna Carta”: The English Habeas Corpus Act and The Statutory Origins of The Habeas Privilege”, *Notre Dame Law Review*, Vol. 91:5, tr. 1957.

nếu không qua phán xét của những người đồng đẳng và theo pháp luật của Vương quốc. Trong những thế kỉ sau, Magna Carta được củng cố bằng các đạo luật như Habeas Corpus Act (Đạo luật Habeas Corpus) năm 1640, Habeas Corpus Amendment Act (Đạo luật sửa đổi Habeas Corpus) năm 1679 và Bill of rights (Đạo luật về các quyền) năm 1688. Các đạo luật này bảo đảm không ai có thể bị giam giữ tùy tiện. Mọi người bị giam giữ trái pháp luật đều có quyền yêu cầu thẩm phán kiểm tra việc giam giữ. Nếu việc giam giữ không có cơ sở pháp lí, thẩm phán phải ra lệnh trả tự do ngay. Đây là biện pháp có tính chất mệnh lệnh mà những chủ thể liên quan bắt buộc phải thi hành, nếu không sẽ phải chịu chế tài nghiêm khắc: “*Khoản tiền phạt năm trăm bảng, vào thế kỉ XVIII, không hề là một hình phạt nhẹ*”¹¹.

Nước Pháp thế kỉ XVIII bắt đầu nhận ra giá trị của Habeas Corpus và muốn điều chỉnh các thiết chế của mình theo tinh thần của khái niệm này. Chính Sieyès là người đầu tiên ghi lại thành văn những khát vọng còn mơ hồ của người Pháp trong bản luận nổi tiếng “Những điều sơ bộ của hiến pháp, sự ghi nhận và trình bày có hệ thống các quyền con người và công dân” (Préliminaires de la constitution, reconnaissance et exposition raisonnée des droits de l'homme et du citoyen). Sau đó, La Fayette, nhờ kinh nghiệm tích lũy được tại Hoa Kỳ, đã đóng góp phần lớn vào sự phát triển của mầm móng tư tưởng ấy¹². Cũng có

thể tìm thấy cơ sở lịch sử của sứ mệnh bảo vệ các quyền tự do của thẩm phán trong tư tưởng của Montesquieu. Trong sách Tinh thần pháp luật, Montesquieu không chủ trương một sự phân lập quyền lực cứng nhắc và có hệ thống mà chỉ giới hạn ở nhận xét về trường hợp nước Anh, theo đó quyền lực của thẩm phán góp phần thúc đẩy tự do của thần dân nhà vua. Ở bình diện khái quát hơn, ông ủng hộ cơ chế đối trọng quyền lực, trong đó quyền tư pháp độc lập có thể hạn chế sự lạm quyền và kìm hãm khuynh hướng tự nhiên của quyền lực là tiến tới sự chuyên chế¹³. Khi khát vọng chung của nước Pháp là đổi mới thì các nguồn tài liệu của Anh là khuôn mẫu. Tuy nhiên, thật khó nắm bắt ngôn ngữ pháp lí Common law cũng như cơ chế án lệ của Anh. May thay, các nhà lập hiến Pháp đã dựa vào một văn bản, ở một nghĩa nào đó đã hệ thống hoá những khái niệm của nước Anh, mà trước đó nước Pháp chỉ biết đến một cách rời rạc theo dòng lịch sử. Đó chính là Tuyên ngôn Độc lập năm 1776 của Hoa Kỳ non trẻ, trong tinh thần của những cựu thuộc địa Anh, dù mong muốn tách khỏi Mẫu quốc về mặt chính trị nhưng tuyệt nhiên không có ý định từ bỏ những nguyên tắc bất diệt của công lí và tự do bắt nguồn từ Đại Hiến chương Magna Carta. Những nguyên tắc ấy đã được những hành khách trên con tàu Mayflower cùng các thế hệ kế tiếp mang theo sang châu Mỹ và gìn giữ trên vùng đất mới. Vì vậy, có thể nói Tuyên ngôn nhân quyền và dân quyền năm 1789 của Pháp,

¹¹ Jean Duhamel (1970), “Habeas Corpus”, *Revue des deux mondes*, tr. 14, <https://www.revuedesdeuxmondes.fr/wp-content/uploads/2016/11/dcdc53e87b534d6f266d8d77ba13d7aa.pdf>, truy cập 20/12/2025.

¹² Jean Duhamel (1970), *lđđđ*, tr. 14.

¹³ Montesquieu (1874), *Tinh thần pháp luật*, Hoàng Thanh Đạm dịch (1996), Nxb. Giáo dục, Hà Nội, Quyển thứ XI, Chương 6, tr. 100 - 113.

thay vì được sinh ra một cách trọn vẹn từ tư duy của các nhà lập hiến, thì thông qua những khúc quanh lịch sử đã lấy Tuyên ngôn độc lập của Hoa Kỳ và xa hơn nữa, lấy Habeas corpus của Anh làm nguồn gốc; sau đó, chính bản Tuyên ngôn này đã trao cho những khái niệm vay mượn ấy một phương tiện biểu đạt, một ngôn ngữ, một hình thái mang đậm dấu ấn Pháp và lan toả khắp thế giới¹⁴. Cụ thể, Điều 7 và Điều 9 Tuyên ngôn quy định: *“Không ai bị buộc tội, bị bắt hoặc giam giữ, trừ trường hợp luật định và theo trình tự, thủ tục luật định. Những người yêu cầu, thi hành hoặc cho thi hành các hành vi tùy tiện đều phải bị trừng phạt”*; *“Tất cả mọi người được coi là vô tội cho đến khi bị tuyên là phạm tội; nếu cần phải bắt giam thì mọi sự cưỡng bức vượt quá mức cần thiết phải bị trừng phạt nghiêm khắc bởi pháp luật”*.

Từ những tư tưởng trên, vào buổi đầu của Cách mạng Pháp đã hình thành quan niệm gắn bảo vệ quyền tự do cho toà án và yêu cầu toà án phải độc lập. Theo Max Weber, quyền lực công nắm giữ *“độc quyền hợp pháp về bạo lực thể chất”*¹⁵. Một nhà nước thù địch đối với quyền tự do sẽ không ngần ngại sử dụng quyền lực cưỡng chế này chống lại con người. Chỉ một nhà nước pháp quyền mới chấp nhận tự hạn chế quyền lực đó nhân danh quyền tự do mà nhà nước thừa nhận và bảo đảm. Tuy nhiên, vẫn cần một trọng tài, một chủ thể ở vị trí thứ ba giữa nhà nước và các cá nhân để xác định sự can thiệp của nhà nước vào các quyền tự

do của cá nhân là có thể chấp nhận hay không thể chấp nhận được. Chủ thể này chỉ có thể là toà án được thành lập theo luật, độc lập và không thiên vị giữa một nhà nước quyền lực với những người tham gia tố tụng yếu thế và cuối cùng là bản án có hiệu lực pháp luật của toà án đó phải được thi hành. Nói cách khác, toà án có thẩm quyền quyết định về quyền tự do phải có khả năng bảo vệ chúng một cách hiệu quả.

Ngày nay, ở cấp độ toàn cầu, quyền tiếp cận toà án về biện pháp cưỡng chế tước tự do được quy định tại các khoản 3, 4 Điều 9 Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị năm 1966. Theo đó, quyền này bao gồm hai nội dung: quyền được đưa ra ngay trước toà án, không phụ thuộc vào ý chí của người bị tước tự do: *“Bất kì người nào bị bắt hoặc bị giam giữ vì một tội phạm hình sự phải được đưa trong thời gian ngắn nhất đến trước một thẩm phán hoặc một cơ quan khác được pháp luật trao thẩm quyền thực hiện chức năng tư pháp và phải được xét xử trong một thời hạn hợp lí hoặc được trả tự do”* (khoản 3) và quyền chủ động yêu cầu toà án xem xét tính hợp pháp của biện pháp tước tự do: *“Bất cứ người nào do bị bắt hoặc giam giữ mà bị tước tự do đều có quyền yêu cầu xét xử trước toà án, nhằm mục đích để toà án đó có thể quyết định không chậm trễ về tính hợp pháp của việc giam giữ và trả lại tự do, nếu việc giam giữ là bất hợp pháp”* (khoản 4).

Ở cấp độ khu vực châu Âu, quyền tiếp cận toà án về biện pháp cưỡng chế tước tự do cũng được quy định một cách tương tự tại các khoản 3, 4 Điều 5 Công ước châu Âu về quyền con người năm 1950. Theo Toà án

¹⁴ Jean Duhamel (1970), t.lđd, tr. 10 -17.

¹⁵ Max Weber (1919), *Le savant et le politique* [tạm dịch: *Nhà khoa học và nhà chính trị*]. Dẫn theo: Jean Paul Costa (1998), t.lđd, tr. 84.

nhân quyền châu Âu, đây là “quyền kiểm soát tư pháp của toà án đối với tính hợp pháp của biện pháp cưỡng chế tước tự do”¹⁶. Quyền tiếp cận toà án về biện pháp cưỡng chế tước tự do trong hai công ước nói trên được cụ thể hoá tại Bình luận chung số 35 năm 2014 của Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc (thay thế Bình luận chung số 8 năm 1982)¹⁷ và Hướng dẫn của Toà án nhân quyền châu Âu về Điều 5 Công ước châu Âu về quyền con người¹⁸.

Tại Pháp, quyền tiếp cận toà án về biện pháp cưỡng chế tước tự do có giá trị hiến định. Điều 66 Hiến pháp năm 1958 quy định: “*Không ai có thể bị giam giữ một cách tùy tiện. Cơ quan tư pháp, với tư cách là người bảo vệ tự do cá nhân bảo đảm tôn trọng nguyên tắc này trong các điều kiện luật định*”. Theo Damien Salles, “*Điều 66 lần đầu tiên đưa nguyên tắc Habeas corpus của Anh vào một văn bản hiến định của Pháp và giao cho cơ quan tư pháp trách nhiệm bảo đảm việc bảo vệ nguyên tắc đó. Qua đó, điều khoản này trao cho đội ngũ thẩm phán, những người mà tính độc lập sẽ còn được củng cố thêm thông qua cải cách tư pháp, một nhiệm vụ thiết yếu trong việc bảo vệ quyền tự do cá nhân*”¹⁹.

Việc chuyển hoá thiết chế Habeas corpus vào pháp luật Pháp không chỉ là một tuyên bố về quyền tự do hay cấm giam giữ tùy tiện, mà trên hết là thiết lập một thủ tục bảo đảm thực thi quyền đó. Các luật gia Pháp nhìn chung đồng thuận trong việc coi biện pháp tạm giam là phương hại đối với các quyền tự do nhưng không thể thiếu. Nói cách khác, tạm giam được coi như một “cái ác cần thiết”²⁰, không thể loại bỏ hoàn toàn, song phải bị thu hẹp đến mức tối thiểu. Chính vì mục tiêu đó, nhiều đạo luật đã được ban hành, xác lập tính chất ngoại lệ của tạm giam và rút ngắn tối đa thời hạn áp dụng biện pháp này. Việc tạm giam được quyết định bởi thẩm phán về tự do và giam giữ (juge des libertés et de la détention), thẩm phán này không được tham gia xét xử vụ án hình sự mà mình đã thụ lí, nếu không sẽ vô hiệu²¹.

Trong pháp luật tố tụng hình sự Pháp hiện hành, quyền tiếp cận toà án về biện pháp tạm giam bao gồm quyền được đưa ra ngay trước toà án và quyền yêu cầu toà án xem xét lại quyết định và chế độ tạm giam. Cụ thể:

- *Quyền được đưa ra ngay trước toà án để quyết định về biện pháp tạm giam*

Quyền được đưa ra ngay trước toà án thể

¹⁶ Serge Guinchard et les autres auteurs (2003), tldd, tr. 403.

¹⁷ Comité des droits de l'homme des Nations Unies, *Observation générale n° 35 (2014)*, <https://digital.library.un.org/record/786613?ln=en&utm>, truy cập 07/12/2025.

¹⁸ CEDH, *Guide sur l'article 5 de la Convention européenne des droits de l'homme - Droit à la liberté et à la sûreté* (mise à jour 31/8/2025), https://ks.echr.coe.int/documents/d/echr-ks/guide_art_5_fre?utm, truy cập 05/12/2025.

¹⁹ Damien Salles (2010), “L'Article 66 de la Constitution

de 1958: un *Habeas corpus* à la française?” [tạm dịch: “Điều 66 Hiến pháp năm 1958: Một 'Habeas corpus' kiểu Pháp?”], *Les cahiers de la justice* (1), tr. 60.

²⁰ Robert Philippe (1986), “Un "mal nécessaire"? La détention provisoire en France” [tạm dịch: Một “cái ác cần thiết”? Tam giam tại Pháp], In: *Déviance et société*, Vol. 10 - N°1. tr. 59 - 60.

²¹ Điều 137-1 BLTTHS Pháp năm 1957, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2016-1547 ngày 18/11/2016.

hiện tính nhanh chóng và tự động của kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam, không phụ thuộc vào ý chí và khả năng yêu cầu thực hiện quyền này của người bị đề nghị áp dụng. Tính chất tự động này là cần thiết bởi một người bị ngược đãi thì không thể có khả năng yêu cầu toà án kiểm tra tính hợp pháp của biện pháp tạm giam; tương tự như vậy đối với nhóm người dễ bị tổn thương khác như người có nhược điểm về tâm thần hoặc không nói được ngôn ngữ sử dụng trong tố tụng hình sự. Người bị đề nghị áp dụng biện pháp tạm giam phải trực tiếp xuất hiện trước toà án và sự có mặt của họ không chỉ bảo đảm nguyên tắc tranh tụng mà còn mang lại cơ hội thẩm vấn về cách thức đối xử đối với họ trong thời gian bị tạm thời tước tự do.

Theo quy định tại Điều 137-4 Bộ luật Tố tụng hình sự (BLTTHS) Pháp năm 1957²², viện trưởng viện công tố có quyền đề nghị thẩm phán điều tra (juge d'instruction), yêu cầu thẩm phán về tự do và giam giữ áp dụng biện pháp tạm giam. Khi nhận được đề nghị của viện trưởng viện công tố, nếu xét thấy việc tạm giam không có căn cứ thì thẩm phán điều tra không chuyển hồ sơ tố tụng cho thẩm phán về tự do và giam giữ, mà ra quyết định nêu rõ lí do không chấp nhận và thông báo ngay cho viện trưởng viện công tố biết. Đối với trọng tội hoặc khinh tội hình phạt đến 10 năm tù, viện trưởng viện công tố có thể trực tiếp đưa bị can đến trước thẩm phán về tự do và giam giữ để yêu cầu áp dụng biện pháp tạm giam.

²² Điều 137-4 BLTTHS Pháp năm 1957, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2007-291 ngày 05/3/2007.

Theo quy định tại Điều 145 BLTTHS Pháp năm 1957²³, khi được đề nghị áp dụng biện pháp tạm giam, thẩm phán về tự do và giam giữ triệu tập bị can, có sự hỗ trợ của luật sư nếu luật sư đã được chỉ định. Dựa trên các tài liệu trong hồ sơ và sau khi thu thập ý kiến của người liên quan nếu thấy cần thiết, thẩm phán thông báo cho bị can biết liệu mình có dự định áp dụng biện pháp tạm giam hay không. Nếu không dự định áp dụng biện pháp tạm giam và thấy cần thiết thì thẩm phán áp dụng biện pháp giám sát tư pháp đối với bị can. Nếu dự định áp dụng biện pháp tạm giam, thẩm phán phải thông báo cho bị can biết quyết định tạm giam chỉ được ra sau khi tranh tụng và bị can có quyền yêu cầu thẩm phán ấn định một thời hạn để chuẩn bị bào chữa. Nếu bị can chưa có luật sư, thẩm phán thông báo cho họ biết sẽ được bào chữa trong phiên tranh tụng bởi luật sư do họ lựa chọn hoặc luật sư chỉ định. Thẩm phán về tự do và giam giữ ra quyết định tạm giam sau khi tranh tụng tại phiên xử công khai hoặc phiên xử kín.

Tranh tụng có quan hệ chặt chẽ với nguyên tắc bình đẳng về phương tiện (égalité des armes), theo đó các bên trong vụ án hình sự được biết tất cả các tài liệu, chứng cứ mà bên còn lại đưa ra và có thể tranh luận trước toà án trong một sự cân bằng hợp lí. Trong lĩnh vực tạm giam, nguyên tắc tranh tụng được áp dụng tại Pháp từ năm 1984²⁴ và sự

²³ Điều 145 BLTTHS Pháp năm 1957, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2021-1729 ngày 22/12/2021.

²⁴ Loi no 84-576 du 9/7/1984 tendant à renforcer le droit des personnes en matière de placement en détention provisoire et d'exécution d'un mandat de justice [tạm dịch: Luật số 84-576 ngày 09/7/1984

trợ giúp của luật sư trở thành bắt buộc trong phiên tranh tụng từ năm 2007²⁵. Quy định trợ giúp bắt buộc của luật sư là phù hợp với Công ước châu Âu về quyền con người (điểm c khoản 3 Điều 6) và án lệ của Tòa án nhân quyền châu Âu: “*khi việc tước đoạt tự do ngay lập tức đặt ra, thì về nguyên tắc, lợi ích của công lý đòi hỏi phải có sự đại diện của luật sư*”²⁶. Kể từ năm 2007, tính công khai của các phiên tranh tụng về tạm giam là nguyên tắc²⁷. Tuy nhiên, viện công tố, bị can hoặc luật sư của họ có thể phản đối việc công khai này²⁸. Pháp luật Pháp quy định nhiều ngoại lệ đối với nguyên tắc công khai của phiên tranh tụng, đặc biệt trong trường hợp tội phạm có tổ chức, nguy cơ cản trở hoạt động điều tra hoặc xâm hại nguyên tắc suy đoán vô tội, sự nghiêm trang của phiên tranh tụng, nhân phẩm của cá nhân hoặc lợi ích của người thứ ba²⁹.

Thẩm phán về tự do và giam giữ không thể ra lệnh tạm giam ngay lập tức khi bị can hoặc luật sư của họ yêu cầu có thời gian để chuẩn bị việc bào chữa. Trong trường hợp

này, thẩm phán có thể ra quyết định tạm thời tước tự do với thời hạn xác định không quá bốn ngày làm việc. Trong thời hạn này, thẩm phán triệu tập lại bị can, dù người đó có hay không có luật sư hỗ trợ và tiến hành thủ tục tranh tụng³⁰.

Thẩm phán về tự do và giam giữ ra quyết định tạm giam bằng văn bản nêu rõ lý do, bao gồm các quy định của pháp luật và các tình tiết cho thấy việc áp dụng biện pháp giám sát tư pháp và cấm đi khỏi nơi cư trú với giám sát điện tử là không hiệu quả³¹. Quyết định tạm giam phải nêu rõ lý do để bảo đảm quyền kháng cáo và kháng nghị. Tòa án nhân quyền châu Âu cho rằng nếu người bị giam giữ không được thông báo về lý do làm cơ sở cho việc tước tự do thì quyền được yêu cầu toà án xem xét tính hợp pháp của việc giam giữ đối với họ đã bị tước bỏ nội dung thực chất³².

- *Quyền yêu cầu toà án xem xét lại quyết định và chế độ tạm giam*

Quyền yêu cầu toà án xem xét lại quyết định và chế độ tạm giam là quyền của người bị tạm giam chủ động yêu cầu toà án trả tự do, chấm dứt chế độ giam giữ trái với phẩm giá con người, kháng cáo quyết định của toà án về tạm giam.

Người bị tạm giam có quyền yêu cầu trả tự do vào bất kì giai đoạn nào của tố tụng³³. Thẩm phán điều tra hoặc nếu được yêu cầu

về việc tăng cường quyền cá nhân trong việc áp dụng biện pháp tạm giam và thi hành lệnh tư pháp], *J.O.* 10/7/1984, tr. 2177.

²⁵ Loi no 2007-291 du 5 mars 2007 tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale [tạm dịch: Luật số 2007-291 ngày 05/03/2007 về việc tăng cường sự cân bằng trong tố tụng hình sự], *J.O.* 06/3/2007, tr. 4206.

²⁶ *Benham c. Royaume-Uni*, CEDH no 19380/92, 10/6/1996, § 59.

²⁷ Điều 145 BLTTHS Pháp năm 1957, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2021-1729 ngày 22/12/2021.

²⁸ Điều 137-1 BLTTHS Pháp năm 1957, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2016-1547 ngày 18/11/2016.

²⁹ Điều 145 BLTTHS Pháp năm 1957, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2021-1729 ngày 22/12/2021.

³⁰ Điều 145 BLTTHS Pháp năm 1957, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2021-1729 ngày 22/12/2021.

³¹ Điều 137-3 BLTTHS Pháp năm 1957, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2021-1729 ngày 22/12/2021.

³² *Khlaifia et autres c. Italie* [GC], 2016, § 132. CEDH, tldđ, đoạn 247.

³³ Điều 148-1 BLTTHS Pháp năm 1958, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2000-516 ngày 15/6/2000.

thì thẩm phán về tự do và giam giữ phải ra quyết định trả tự do ngay cho người bị tạm giam nếu các điều kiện tạm giam không còn thoả mãn³⁴. Toà án ra quyết định sau khi nghe ý kiến của viện công tố, luật sư và người bị tạm giam mà trước đó người này đã được thông báo về quyền im lặng đối với các hành vi bị buộc tội. Toà án nhân quyền châu Âu đòi hỏi viện công tố phải chứng minh sự tồn tại kéo dài của căn cứ tiếp tục tạm giam, không được đảo ngược trách nhiệm chứng minh, buộc người bị tạm giam phải chứng minh căn cứ trả tự do³⁵; thủ tục phải mang tính tranh tụng và bình đẳng về phương tiện giữa các bên³⁶. Nguyên tắc bình đẳng về phương tiện không được bảo đảm nếu người bị tạm giam hoặc luật sư của họ bị từ chối tiếp cận các tài liệu điều tra có vai trò quan trọng để xem xét một cách hiệu quả tính hợp pháp của việc tạm giam³⁷.

Bất kì người nào đang bị giam giữ mà cho rằng chế độ giam giữ trái với phẩm giá con người đều có thể yêu cầu thẩm phán về tự do và giam giữ chấm dứt các điều kiện giam giữ vô nhân đạo đó. Nếu nội dung trình bày trong đơn có tính cụ thể, cá nhân và hiện thời đến mức tạo thành căn cứ ban đầu cho

thấy điều kiện giam giữ không tôn trọng phẩm giá con người thì thẩm phán thụ lí đơn để xem xét. Trong thời hạn 10 ngày kể từ khi thụ lí đơn yêu cầu, thẩm phán thông báo cho cơ quan quản lí trại giam về những điều kiện giam giữ mà thẩm phán cho là trái với phẩm giá con người và ấn định thời hạn từ 10 ngày đến 01 tháng để chấm dứt các điều kiện giam giữ đó bằng mọi biện pháp. Trước khi kết thúc thời hạn này, cơ quan quản lí trại giam phải thông báo cho thẩm phán về các biện pháp đã được thực hiện. Thẩm phán không thể buộc cơ quan quản lí trại giam phải áp dụng các biện pháp cụ thể nào; cơ quan này có toàn quyền đánh giá phương tiện cần thực hiện. Để thực hiện nghĩa vụ đó, cơ quan quản lí trại giam có thể chuyển người bị giam sang một cơ sở giam giữ khác với điều kiện phải có sự đồng ý của thẩm phán đang thụ lí hồ sơ vụ án. Khi hết thời hạn nói trên, dựa trên thông tin cơ quan quản lí trại giam cung cấp và mọi xác minh cần thiết mà thẩm phán nhận thấy các điều kiện giam giữ vô nhân đạo vẫn chưa được chấm dứt, thì trong thời hạn 10 ngày, thẩm phán ban hành một trong các quyết định sau: 1) Chuyển người bị giam tới một cơ sở giam giữ khác, trừ trường hợp người này không đồng ý; 2) Trả tự do ngay, nếu cần thiết có thể kèm theo biện pháp giám sát tư pháp hoặc cấm đi khỏi nơi cư trú kèm theo giám sát điện tử. Các quyết định nói trên đều phải nêu lí do và phải căn cứ vào: đơn yêu cầu và ý kiến của người bị giam hoặc luật sư của họ; ý kiến bằng văn bản của cơ quan quản lí giam giữ; ý kiến bằng văn bản của viện trưởng viện công tố; và ý kiến của thẩm phán điều tra (nếu cần thiết). Người yêu cầu có thể đề nghị thẩm

³⁴ Điều 144-1 BLTTHS Pháp năm 1957, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2021-403 ngày 8/4/2021.

³⁵ Merabishvili c. Géorgie [GC], 2017, § 234; Bykov c. Russie [GC], 2009, § 64. CEDH, tldđ, đoạn 213.

³⁶ Reinprecht c. Autriche, 2005, § 31; A. et autres c. Royaume-Uni [GC], 2009, § 204. CEDH, tldđ, đoạn 276.

³⁷ Selahattin Demirtaş c. Türkiye (n° 4), 2025, §§ 281-283 ; Ragıp Zarakolu c. Turquie, 2020, §§ 59-61; Ovsjannikov c. Estonie, 2014, § 72; Fodale c. Italie, 2006, et Korneykova c. Ukraine, 2012, § 68. CEDH, tldđ, đoạn 276.

phán nghe trình bày, có thể có luật sư hỗ trợ. Trong trường hợp này, thẩm phán cũng phải nghe đại diện viện công tố và đại diện cơ quan quản lý giam giữ nếu họ yêu cầu. Các phiên nghe này có thể được thực hiện bằng phương tiện viễn thông hình ảnh. Các quyết định nói trên có thể bị kháng cáo, kháng nghị lên chánh toà điều tra phúc thẩm³⁸.

Người bị tạm giam có quyền kháng cáo các quyết định về tạm giam của toà án, trừ quyết định tạm thời tước tự do³⁹. Trong trường hợp kháng cáo được thực hiện chậm nhất vào ngày liền kề sau ngày ra quyết định tạm giam, bị can có thể yêu cầu chánh toà điều tra phúc thẩm hoặc thẩm phán được chỉ định thay thế trong trường hợp có trở ngại xem xét ngay kháng cáo đó mà không chờ đến phiên họp của toà điều tra phúc thẩm. Yêu cầu này, nếu không được nộp đồng thời với đơn kháng cáo gửi đến toà điều tra phúc thẩm, sẽ bị coi là không hợp lệ. Bị can, luật sư của họ có thể kèm theo các ý kiến bằng văn bản để hỗ trợ cho yêu cầu này. Luật sư của bị can được trình bày ý kiến trước chánh toà điều tra phúc thẩm hoặc thẩm phán thay thế tại một phiên họp nội bộ; viện công tố được thông báo để nêu cần thì đưa ra ý kiến, luật sư có quyền phát biểu sau cùng. Chánh toà điều tra phúc thẩm hoặc thẩm phán thay thế phải ra quyết định chậm nhất là vào ngày làm việc thứ ba kể từ ngày nhận được yêu cầu, căn cứ vào các tài liệu của hồ sơ tố tụng, bằng một quyết định không cần nêu lí do và không bị kháng cáo, kháng nghị theo

bất kì thủ tục nào. Nếu chánh toà điều tra phúc thẩm hoặc thẩm phán thay thế cho rằng các điều kiện tạm giam không được đáp ứng thì có thể hủy bỏ quyết định của thẩm phán về tự do và giam giữ và ra lệnh trả tự do cho người bị tạm giam; khi đó, toà điều tra phúc thẩm không còn thẩm quyền giải quyết vụ việc. Ngược lại, chánh toà điều tra phúc thẩm hoặc thẩm phán thay thế phải chuyển việc xem xét kháng cáo cho toà điều tra phúc thẩm. Trong trường hợp hủy bỏ quyết định của thẩm phán về tự do và giam giữ, chánh toà điều tra phúc thẩm hoặc thẩm phán thay thế có thể ra quyết định áp dụng biện pháp giám sát tư pháp đối với bị can⁴⁰. Theo Valérine Pinel, “*những quy định này thể hiện sự tôn trọng quyền được tiếp cận một biện pháp kháng cáo hiệu quả, quyền được bảo vệ bởi Hiến chương các quyền cơ bản của Liên minh châu Âu cũng như bởi Công ước châu Âu về quyền con người*”⁴¹.

3. Định hướng hoàn thiện pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam về quyền tiếp cận toà án về biện pháp tạm giam

Ngay sau Cách mạng tháng Tám năm 1945, pháp luật của nhà nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà đã thiết lập cơ chế kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp cưỡng chế tước tự do, cơ chế này mang tính hiến định. Điều 11 Hiến pháp năm 1946 quy

³⁸ Điều 803-8 BLTTHS năm 1957, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2021-1729 ngày 22/12/2021.

³⁹ Điều 186 BLTTHS Pháp năm 1958, sửa đổi, bổ sung gần nhất theo Luật số 2023-1059 ngày 20/11/2023.

⁴⁰ Điều 187-1 BLTTHS Pháp năm 1958, sửa đổi, bổ sung mới nhất theo Luật số 2000-1354 ngày 30/12/2000.

⁴¹ Valérine Pinel (2019), “La détention provisoire et son incidence sur les droits fondamentaux des justiciables: étude comparative en droit franco-québécois” [tạm dịch: “Biện pháp tạm giam và tác động đối với các quyền cơ bản của người tham gia tố tụng: Nghiên cứu so sánh pháp luật Pháp và bang Québec”], *Les Cahiers de droit*, 60(4), tr. 1108.

định: “*Tư pháp chưa quyết định thì không được bắt bớ và giam cầm người công dân Việt Nam*”. Quyền được đưa ra ngay trước toà án của người bị áp dụng biện pháp cưỡng chế tước tự do được quy định tại Điều 4 và Điều 5 Sắc lệnh số 13 ngày 24/01/1946 của Chủ tịch nước: “*Ban tư pháp xã... không có quyền bắt bớ, giam giữ ai trừ khi có trát nã của một thẩm phán, hay khi thấy người phạm tội quả tang. Khi bắt người trong hai trường hợp kể trên, ban tư pháp phải lập biên bản hỏi cung, và giải bị can lên ngay toà án trên, trong hạn 24 giờ là cùng*”. Các điều 27, 33, 43 của Sắc lệnh này quy định việc “*tạm tha*” thuộc thẩm quyền của chánh án hoặc của chánh án và các thẩm phán, hội thẩm tùy theo loại tội và cấp xét xử. Các điều thứ nhất và thứ hai Sắc lệnh số 40 của Chủ tịch Chính phủ nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà ngày 29/3/1946 về việc bảo vệ tự do cá nhân quy định quyền được đưa ra ngay trước thẩm phán của người bị bắt, không có ngoại lệ: “*Chỉ trừ khi nào có sự phạm pháp quả tang về khinh tội hay trọng tội còn bao giờ bắt người cũng cần phải có lệnh của thẩm phán viên*”; “*Bất kì vào trường hợp nào trong hạn 24 giờ kể từ lúc bắt, người bị bắt cũng phải được đem ra trước mặt thẩm phán viên để lấy cung*”. Điều thứ ba và thứ tư Sắc lệnh số 40 nói trên quy định quyền quyết định của cơ quan tư pháp đối với biện pháp tạm giam: “*Việc giam cứu, trước khi xử, bao giờ cũng do các cơ quan tư pháp quyết định*” và quyền kháng cáo đối với quyết định tạm giam: “*Trong hạn 24 giờ kể từ lúc nhận được thông đạt, người bị giam cứu có quyền kháng nghị lên toà thượng thẩm. Toà Thượng thẩm sẽ xét việc kháng*

ngộ ấy trong phòng hội đồng trong một phiên họp gần nhất; nghị quyết sẽ tuyên bố ở phiên công khai”. Kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp cưỡng chế tước tự do là kiểm soát của quyền lực độc lập. Điều 69 Hiến pháp năm 1946 quy định: “*Trong khi xét xử, các viên thẩm phán chỉ tuân theo pháp luật, các cơ quan khác không được can thiệp*”. Bên cạnh đòi hỏi “*chỉ tuân theo pháp luật*” trong Hiến pháp, Điều 47 và Điều 50 Sắc lệnh số 13 ngày 24/01/1946 của Chủ tịch nước đã bổ sung các đòi hỏi về “*công lí*” và “*lương tâm*” đối với thẩm phán: “*Các vị thẩm phán sẽ chỉ trọng pháp luật và công lí*”; “*Mỗi thẩm phán xử án quyết định theo pháp luật và lương tâm của mình*”. Mặc dù việc thi hành pháp luật của nhà nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà bị gián đoạn bởi cuộc kháng chiến chống Pháp giai đoạn 1946-1954 nhưng những quy định nói trên cho thấy ảnh hưởng tiên bộ của pháp luật Pháp đối với Việt Nam. Sự thay đổi chỉ diễn ra sau thắng lợi của cuộc kháng chiến chống Pháp, Việt Nam chịu ảnh hưởng của hệ thống pháp luật xã hội chủ nghĩa, đặc biệt là pháp luật Liên Xô với sự thành lập viện kiểm sát và thẩm quyền phê chuẩn của cơ quan này đối với biện pháp bắt giam.

Pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam hiện hành không quy định cơ chế kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam. Thẩm quyền áp dụng biện pháp tạm giam thuộc về cơ quan điều tra, viện kiểm sát hoặc toà án, tùy theo giai đoạn tố tụng. Trong giai đoạn điều tra, thẩm quyền ra lệnh tạm giam thuộc về thủ trưởng, phó thủ trưởng cơ quan điều tra các cấp, điều tra viên trung cấp, điều tra viên cao cấp là trưởng công an cấp xã

hoặc phó trưởng công an cấp xã được thủ trưởng cơ quan điều tra cấp tỉnh phân công tiến hành hoạt động khởi tố, điều tra vụ án về tội ít nghiêm trọng, tội nghiêm trọng xảy ra trên địa bàn cấp xã. Lệnh tạm giam của những người này phải được viện kiểm sát có thẩm quyền phê chuẩn trước khi thi hành (khoản 1 Điều 113, khoản 5 Điều 119 BLTTHS năm 2015, sửa đổi, bổ sung các năm 2021, 2024, 2025 - sau đây gọi tắt là BLTTHS năm 2015). Có quan điểm cho rằng, trong thực tiễn sự phê chuẩn đó “còn rất hình thức”⁴². Trong giai đoạn điều tra, thẩm quyền gia hạn tạm giam, hủy bỏ, thay thế biện pháp tạm giam thuộc về viện kiểm sát (Điều 173, khoản 2 Điều 125 BLTTHS năm 2015). Trong giai đoạn truy tố, thẩm quyền ra lệnh tạm giam, hủy bỏ, thay thế biện pháp tạm giam thuộc về viện trưởng, phó viện trưởng viện kiểm sát các cấp (khoản 1 Điều 113, khoản 5 Điều 119, Điều 241 BLTTHS năm 2015). Trong giai đoạn xét xử, thẩm quyền ra quyết định tạm giam, thay đổi, hủy bỏ biện pháp tạm giam thuộc về toà án, cụ thể: khi chuẩn bị xét xử thuộc về chánh án, phó chánh án toà án, thẩm phán giữ chức vụ Chánh toà, Phó Chánh toà Toà phúc thẩm Toà án nhân dân tối cao; tại phiên toà thuộc về hội đồng xét xử (khoản 1 Điều 113, khoản 5 Điều 119, Điều 278, Điều 347 BLTTHS năm 2015).

Như vậy, trong giai đoạn điều tra và truy

tố, thẩm quyền quyết định việc tạm giam thực chất thuộc về viện kiểm sát - cơ quan “*kiểm sát hoạt động tư pháp*” (khoản 1 Điều 107 Hiến pháp năm 2013) nhưng cũng đồng thời là cơ quan “*thực hiện việc buộc tội của Nhà nước đối với người phạm tội*” (khoản 1 Điều 3 Luật Tổ chức viện kiểm sát nhân dân năm 2014, sửa đổi, bổ sung năm 2025). Sự thiếu vắng kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam trong giai đoạn điều tra và truy tố là không phù hợp với các chuẩn mực quốc tế. Đoạn 32 Bình luận chung số 35 năm 2014 của Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc xác định: Việc kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam phải được bảo đảm bởi một cơ quan độc lập, khách quan và vô tư đối với các vấn đề được giải quyết⁴³. Do đó, công tố viên không thể được coi là cơ quan có thẩm quyền thực hiện chức năng tư pháp theo nghĩa của khoản 3 Điều 9 Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị năm 1966⁴⁴. Hướng dẫn của Toà án nhân quyền châu Âu về Điều 5 Công ước châu Âu về quyền con người cũng xác định: “viên chức tư pháp” phải bảo đảm các điều kiện phù hợp với những chức năng “tư pháp” mà pháp luật giao cho họ; nếu “viên chức tư pháp” không đồng nhất với “thẩm phán” thì họ vẫn phải có một số phẩm chất của thẩm phán, tức là đáp ứng những điều kiện bảo đảm cho người

⁴² Thi Thuy Linh PHI (2012), *La détention provisoire: étude de droit comparé droit français et droit vietnamien* [tạm dịch: *Biện pháp tạm giam: Nghiên cứu so sánh pháp luật Pháp và pháp luật Việt Nam*], Thèse de doctorat de droit, L’université Montesquieu -Bordeaux IV, tr. 18.

⁴³ Communication no 521/1992, *Kulomin c. Hongrie*, par. 11.3.

⁴⁴ Communications no 1547/2007, *Torobekov c. Kirghizistan*, par. 6.2; no 1278/2004, *Reshetnikov c. Fédération de Russie*, par. 8.2; observations finales concernant le rapport du Tadjikistan (CCPR/CO/84/TJK, 2005), par. 12.

bị bắt giam; điều kiện đầu tiên là tính độc lập đối với cơ quan hành pháp và các bên⁴⁵. Một viên chức tư pháp có thẩm quyền quyết định về việc giam giữ có thể đồng thời thực hiện các chức năng khác nhưng tính vô tư của họ có thể khiến người tham gia tố tụng nảy sinh những nghi ngờ chính đáng nếu người đó có thể tham gia vào giai đoạn tố tụng tiếp theo với tư cách là bên buộc tội⁴⁶. Nếu tại thời điểm ra quyết định giam giữ cho thấy “viên chức được pháp luật trao thẩm quyền thực hiện chức năng tư pháp” có thể tham gia vào giai đoạn tố tụng hình sự tiếp theo với tư cách đại diện cơ quan công tố thì có thể nghi ngờ tính vô tư và độc lập của họ⁴⁷.

Trong giai đoạn xét xử, thẩm quyền quyết định tạm giam thuộc về toà án - “cơ quan thực hiện quyền tư pháp” (khoản 1 Điều 102 Hiến pháp năm 2013). Tuy nhiên, quyết định tạm giam của toà án không trên cơ sở tranh tụng giữa các bên. Vì vậy, việc toà án tự mình ra quyết định tạm giam cũng không phải là kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam và không phù hợp với chức năng xét xử của chính toà án. Người bị tạm giam không có quyền kháng cáo mà chỉ có quyền khiếu nại quyết định, hành vi tố tụng trong việc tạm giam, nhưng “*thủ tục này trên thực tế chưa đủ mạnh và thường ít hiệu quả*”⁴⁸.

⁴⁵ Schiesser c. Suisse, 1979, § 30, 31. CEDH, tldđ, đoạn 189, 191, 192.

⁴⁶ Huber c. Suisse, 1990, § 43; Brincat c. Italie, 1992, § 20. CEDH, tldđ, đoạn 194.

⁴⁷ Brincat c. Italie, 1992, § 21; Hood c. Royaume-Uni, 1999, § 57; Nikolova c. Bulgarie [GC], 1999, § 49; Pantea c. Roumanie, 2003, § 236. CEDH, tldđ, đoạn 195.

⁴⁸ Nguyễn Quang Anh (2025), tldđ.

Nghị quyết số 49-NQ/TW ngày 02/6/2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020 đã xác định nhiệm vụ: “*thu hẹp đối tượng người có thẩm quyền quyết định việc áp dụng các biện pháp tạm giam*” nhưng chưa rõ thu hẹp thẩm quyền của chủ thể nào. Nghị quyết số 27-NQ/TW ngày 09/11/2022 của Ban Chấp hành Trung ương Đảng về tiếp tục xây dựng và hoàn thiện Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam trong giai đoạn mới đã xác định rõ: “*mở rộng thẩm quyền của toà án trong... quyết định một số vấn đề liên quan đến quyền con người, quyền công dân*”. Đây là cơ sở chính trị quan trọng để thiết lập cơ chế kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam. Việc thiết lập cơ chế kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam còn là nghĩa vụ pháp lí quốc tế của Việt Nam khi phê chuẩn Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị. Thể chế hoá quan điểm của Đảng, tiếp thu kinh nghiệm lập pháp của Pháp, đáp ứng các chuẩn mực quốc tế, cần sửa đổi pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam theo hướng:

Thứ nhất, quy định quyền được đưa ra ngay trước toà án để quyết định về biện pháp tạm giam.

Bãi bỏ thẩm quyền ra lệnh bắt bị can để tạm giam và lệnh tạm giam của cơ quan điều tra. Cơ quan điều tra chỉ có quyền đề nghị viện kiểm sát áp dụng những biện pháp này. Bãi bỏ thẩm quyền ra quyết định bắt bị can, bị cáo để tạm giam và quyết định tạm giam của toà án. Toà án chỉ có quyền kiểm soát tư pháp đối với biện pháp tạm giam do viện kiểm sát áp dụng. Sau khi thi hành lệnh tạm giam, viện kiểm sát phải đưa ngay người bị

tạm giam ra trước toà án trong thời hạn không quá bốn ngày làm việc. Chánh án toà án phân công thẩm phán quyết định về biện pháp tạm giam; thẩm phán này không được tham gia xét xử vụ án mà mình đã quyết định về biện pháp tạm giam. Thẩm phán ra quyết định giữ nguyên hoặc huỷ bỏ lệnh tạm giam của viện kiểm sát trên cơ sở tranh tụng dân chủ giữa viện kiểm sát với người bị tạm giam, người đại diện và người bào chữa (nếu có). Trách nhiệm chứng minh tính có căn cứ và tính hợp pháp của biện pháp tạm giam thuộc về viện kiểm sát.

Thứ hai, quy định quyền yêu cầu toà án xem xét lại quyết định và chế độ tạm giam.

Người bị tạm giam, người đại diện, người bào chữa có quyền yêu cầu toà án huỷ bỏ, thay thế biện pháp tạm giam; huỷ bỏ chế độ tạm giam trái pháp luật; kháng cáo quyết định về biện pháp tạm giam. Thẩm phán ra quyết định giữ nguyên biện pháp tạm giam, chế độ tạm giam hoặc huỷ bỏ, thay thế biện pháp tạm giam, chế độ tạm giam trên cơ sở tranh tụng dân chủ giữa viện kiểm sát với người bị tạm giam, người đại diện và người bào chữa (nếu có). Trách nhiệm chứng minh việc giữ nguyên biện pháp tạm giam, chế độ tạm giam thuộc về viện kiểm sát. Quyết định của toà án về biện pháp tạm giam là quyết định tư pháp, vì vậy quyết định này không phải là đối tượng của khiếu nại mà là đối tượng của kháng cáo, kháng nghị phúc thẩm. Để mở rộng phạm vi đối tượng của kháng cáo, kháng nghị phúc thẩm đối với quyết định sơ thẩm về biện pháp tạm giam trong khi quyết định này không thuộc loại quyết định giải quyết nội dung vụ án như quyết định đình chỉ, tạm đình chỉ vụ án, cần thay

đổi quan niệm về tính chất của xét xử phúc thẩm. Đó là việc toà án cấp trên trực tiếp xét xử lại vụ án hoặc xét lại quyết định sơ thẩm chưa có hiệu lực pháp luật về mặt sự việc (fait) cũng như mặt pháp luật (droit) của vụ án, phân biệt với thủ tục giám đốc thẩm chỉ xét lại mặt pháp luật (droit) của vụ án. Quyết định của toà án về biện pháp tạm giam phải nêu rõ lí do để bảo đảm quyền kháng nghị của viện kiểm sát, quyền kháng cáo của người bị tạm giam, người đại diện và người bào chữa. Kháng cáo, kháng nghị phúc thẩm không làm phát sinh hiệu lực đình chỉ (effet suspensif) thi hành lệnh tạm giam. Nói cách khác, lệnh tạm giam vẫn tiếp tục được thi hành cho đến khi bị huỷ bỏ bởi toà án cấp phúc thẩm.

Kết luận

Quyền tiếp cận toà án về biện pháp tạm giam là một yêu cầu cơ bản của nhà nước pháp quyền. Nghiên cứu pháp luật tố tụng hình sự Pháp cho thấy cơ chế kiểm soát tư pháp của toà án đối với biện pháp tạm giam đóng vai trò quan trọng trong việc bảo đảm quyền tiếp cận toà án về biện pháp tạm giam. Trên cơ sở kinh nghiệm này, Việt Nam có thể hoàn thiện khuôn khổ pháp lí tố tụng hình sự, nâng cao hiệu quả và tính minh bạch của biện pháp tạm giam, đồng thời bảo đảm thực chất quyền con người trong tố tụng hình sự./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. A. Deflou (dir.) (2010), *Le droit des détenus. Sécurité ou réinsertion?*, Paris, Dalloz
2. Amanda L. Tyler (2016), “A “Second Magna Carta”: The English Habeas

- Corpus Act and The Statutory Origins of The Habeas Privilege”, *Notre Dame Law Review*, Vol. 91:5.
3. Bradley Raboin (2015), “United States Constitutional Habeas Corpus and Rasul: A Case of Misapplied History”, *Saint Louis University Public Law Review*, Vol. 35, No. 1.
 4. Damien Salles (2010), “L'Article 66 de la Constitution de 1958: un *Habeas corpus* à la française?”, *Les cahiers de la justice* (1).
 5. Hoàng Tám Phi (2020), *Biện pháp ngăn chặn tạm giam trong pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Luận án tiến sĩ luật học, Khoa Luật Đại học Quốc gia Hà Nội.
 6. Jean Duhamel (1970), “Habeas Corpus”, *Revue des deux mondes*.
 7. Jean Paul Costa (1998), “Le juge et les libertés”, *Pourvoirs*, 84.
 8. L. Favoreu (1964), *Du déni de justice en droit public français*, Paris, LGDJ.
 9. Louis Favoreu và Thierry-Serge Renoux (1992), “Le contentieux constitutionnel des actes administratifs”, *extrait du Répertoire Dalloz du contentieux administratif*, Paris, Sirey.
 10. Montesquieu (1874), *Tinh thần pháp luật*, Hoàng Thanh Đạm dịch (1996), Nxb. Giáo dục, Hà Nội.
 11. Nguyễn Hoà Bình (2022), “Hoàn thiện quy định về biện pháp bắt, tạm giam trong Bộ luật Tố tụng hình sự đáp ứng yêu cầu cải cách tư pháp (tiếp theo)”, <https://tapchitoaan.vn/hoan-thien-quy-dinh-ve-bien-phap-bat-tam-giam-trong-blthts-dap-ung-yeu-cau-cai-cach-tu-phap-tiep-theo6705.html>
 12. Nguyễn Quang Anh (2025), “*Lạm dụng biện pháp tạm giam trong tố tụng hình sự: Thực trạng và giải pháp*”, <https://svn.vn/lam-dung-bien-phap-tam-giam-trong-to-tung-hinh-su-thuc-trang-va-giai-phap-a162157.html>
 13. Robert Philippe (1986), “Un "mal nécessaire"? La détention provisoire en France”, In: *Déviance et société*, Vol. 10, No. 1.
 14. Serge Guinchard et les autres auteurs (2003), *Droit processuel - Droit commun et droit comparé du procès*, 2^e édition, Dalloz, Paris.
 15. Thi Thuy Linh PHI (2012), *La détention provisoire: étude de droit comparé droit français et droit vietnamien*, Thèse de doctorat de droit, L’université Montesquieu -Bordeaux IV.
 16. Trần Thị Thu Hiền (2018), “Một số đề xuất nhằm bảo đảm quyền con người của bị can, bị cáo khi áp dụng biện pháp ngăn chặn tạm giam”, *Tạp chí Khoa học kiểm sát*, số 6.
 17. Trần Thị Thu Hiền (2025), “Biện pháp tạm giam trong tố tụng hình sự Đức và kinh nghiệm cho Việt Nam”, *Tạp chí Khoa học kiểm sát*, số 5.
 18. Trung tâm Nghiên cứu Quyền con người, Quyền công dân, Khoa Luật Đại học Quốc gia Hà Nội (2011), *Tư tưởng về quyền con người (Tuyển tập tư liệu thế giới và Việt Nam)*, Sách chuyên khảo, Nxb. Lao động - Xã hội, Hà Nội.
 19. Valérine Pinel (2019), “La détention provisoire et son incidence sur les droits fondamentaux des justiciables: étude comparative en droit franco-québécois”, *Les Cahiers de droit*, 60(4).