

LỜI NÓI ĐẦU

Cuốn Sổ tay Thẩm phán này ra đời trong bối cảnh Việt Nam đang thực hiện công cuộc cải cách tư pháp và nền kinh tế được chuyển đổi sang cơ chế thị trường theo định hướng xã hội chủ nghĩa. Điều này tạo ra cho ngành Toà án Việt Nam nhiều cơ hội nhưng cũng đặt ra nhiều thách thức. Thêm vào đó, Việt Nam đã và sẽ tham gia hoặc ký kết nhiều Công ước, điều ước quốc tế song phương và đa phương. Đặc biệt, khi Việt Nam trở thành thành viên của Tổ chức thương mại quốc tế (WTO), đòi hỏi hệ thống pháp luật, bao gồm cả luật nội dung và luật tố tụng, cần được hoàn thiện nhằm đáp ứng được những yêu cầu của tổ chức này. Trong bối cảnh chuyển đổi như vậy, dự đoán số lượng tranh chấp và khởi kiện ra Toà án ngày sẽ càng tăng với tính chất tranh chấp đa dạng và phức tạp hơn. Thực tiễn trên đây đặt ra cho Thẩm phán Việt Nam không những cần phải có kiến thức rộng trong nhiều lĩnh vực luật nội dung mà còn phải hiểu biết và áp dụng thành thạo luật tố tụng liên quan để giải quyết các loại tranh chấp.

Nội dung của Sổ tay Thẩm phán bao gồm những bình luận và hướng dẫn về lý luận và kỹ năng thực tiễn cho việc giải quyết các loại vụ án tại Toà án. Sổ tay Thẩm phán không phải là tuyên tập các luật hoặc bộ luật để Thẩm phán sử dụng một cách trực tiếp trong việc đưa ra phán quyết, mà là cuốn sách hỗ trợ Thẩm phán tìm kiếm những thông tin cần thiết để giải quyết từng vụ án cụ thể, hoặc là những đầu mối hỗ trợ cho việc đưa ra phán quyết đúng đắn. Tiêu chí của việc xây dựng Sổ tay Thẩm phán là nội dung và hình thức đáp ứng yêu cầu thực tế hiện nay; đồng thời có thể thay đổi hay cập nhật một cách dễ dàng và thuận lợi khi cần thiết.

Sổ tay Thẩm phán ra đời với mong muốn sẽ được sử dụng như một cẩm nang cho Thẩm phán trong việc nâng cao kỹ năng nghề nghiệp và tạo điều kiện thuận lợi cho công việc hàng ngày. Ngoài ra, Sổ tay Thẩm phán còn là nguồn tài liệu tham khảo quan trọng cho những người tiền hành tố tụng (nói chung), giáo viên, sinh viên luật... sử dụng. Đây cũng là tài liệu giúp cho những người tham gia tố tụng hiểu biết tốt hơn về thủ tục tố tụng tại Toà án, giúp cho việc tiến hành các thủ tục thuận lợi hơn. Sổ tay Thẩm phán là tài liệu giúp cho công chúng tìm hiểu cụ thể hơn về hoạt động của Toà án, làm cho hệ thống Toà án dễ dàng tiếp cận hơn với công chúng và tăng cường tính minh bạch của các thủ tục tố tụng.

Với tính chất, mục đích và ý nghĩa hết sức quan trọng như vậy nên Toà án nhân dân tối cao, đặc biệt là các tác giả và Ban biên tập, đã nỗ lực rất lớn để cho ra đời Sổ tay này. Sổ tay Thẩm phán được hoàn thành với sự hỗ trợ kỹ thuật của Cơ quan phát triển Quốc tế Ô-xơ-rây- lia (AUSAID) thông qua Quỹ Hỗ trợ phát triển nhà nước tốt (CEG), Đại sứ quán Ô-xơ-rây- lia tại Việt Nam, đặc biệt là những nỗ lực của Ông Aliband Graham, Giám đốc Quỹ CEG, trong việc giúp đỡ Toà án nhân dân tối cao hoàn thành Cuốn sổ tay này. Toà án nhân dân tối cao cũng chân thành cảm ơn những đóng góp quý báu của các chuyên gia quốc tế Ô-xơ-rây- lia, Bà Cate Sumner và Ngài Thẩm phán Michael Moore, vào thành công của Sổ tay Thẩm phán.

Hy vọng Sổ tay Thẩm phán sẽ đáp ứng được yêu cầu của các đối tượng sử dụng, đặc biệt là đối với các Thẩm phán. Với mong muốn như vậy, Toà án nhân dân tối cao rất mong nhận được nhiều ý kiến đóng góp cho Sổ tay Thẩm phán để chúng tôi tiếp tục chỉnh sửa và hoàn thiện cho những lần xuất bản tiếp theo.

Tiến sỹ Nguyễn Văn Hiến
Chánh án Toà án nhân dân tối cao

LỜI GIỚI THIỆU CỦA ĐẠI SỨ ÔXTRÂYLIA TẠI VIỆT NAM

Tôi rất vui mừng là Ôxtrâylia, cộng tác với Tòa án nhân dân tối cao Việt Nam, đã hỗ trợ cho việc xây dựng Sổ tay thẩm phán cho ngành tòa án Việt Nam. Đây là cuốn Sổ tay thẩm phán chính thức đầu tiên của ngành tòa án Việt Nam.

Cuốn sổ tay này là sản phẩm chính của dự án được Quỹ CEG thuộc Chương trình Hợp tác Phát triển Việt Nam – Ôxtrâylia hỗ trợ tài chính trong vòng hai năm vừa qua.

Việc Chính phủ Ôxtrâylia, hỗ trợ cho quá trình xây dựng Sổ tay thẩm phán, phản ánh cam kết của Chính phủ Ôxtrâylia đối với cải cách tư pháp và hoàn thiện các thiết chế pháp quyền và tư pháp tại Việt Nam. Việc xuất bản Sổ tay thẩm phán diễn ra vào thời điểm có những thay đổi sâu sắc trong hệ thống luật pháp và tư pháp của Việt Nam khi mà Việt Nam tiếp tục hội nhập vào hệ thống kinh tế và luật pháp quốc tế.

Sổ tay thẩm phán sẽ đóng góp cho quá trình hình thành nên một hệ thống tư pháp hiệu quả, công bằng và minh bạch - một điều kiện quan trọng trong quá trình tăng cường pháp chế và bảo đảm sự phát triển kinh tế và xã hội bền vững. Sổ tay thẩm phán sẽ tăng cường năng lực thể chế của hệ thống tòa án thông qua việc nâng cao tính chuyên nghiệp của Thẩm phán khi thực hiện các hoạt động tư pháp của mình. Sổ tay thẩm phán cũng đóng góp vào sự độc lập của ngành Tòa án Việt Nam.

Sổ tay thẩm phán ra đời rất đúng lúc bởi vì Sổ tay được đưa ra ngay sau hai bộ luật thủ tục tố tụng quan trọng - Bộ luật tố tụng hình sự và Bộ luật tố tụng dân sự - có hiệu lực. Các luật này và những thay đổi khác có ý nghĩa là số lượng công việc của các thẩm phán cấp huyện còn thiếu kinh nghiệm sẽ tăng lên đáng kể mà đối với các thẩm phán này, Sổ tay thẩm phán là rất hữu ích. Sổ tay thẩm phán được xuất bản dưới hình thức bản in, bản điện tử trên mạng Internet và qua CD-ROM, được thiết kế để có thể cập nhật.

Tác giả của Sổ tay thẩm phán là các thành viên cao cấp của ngành tòa án Việt Nam và điều này là rất đúng đắn, bởi vì chính họ là người hiểu rõ nhất nhu cầu của thẩm phán và những kỹ năng thực tiễn cần thiết cho các thủ tục tố tụng tại tòa án. Tiến sỹ Đặng Quang Phương, Phó Chánh án thường trực Tòa án nhân dân tối cao Việt Nam chỉ đạo nhóm tác giả Việt Nam. Tôi xin bày tỏ sự ngưỡng mộ đối với vai trò của Tiến sỹ Phương và các thẩm phán Việt Nam, những người là tác giả của cuốn Sổ tay thẩm phán này./

Sự tham gia của Ôxtrâylia được thực hiện dưới hình thức hỗ trợ kỹ thuật và cung cấp ngân sách (370.000 đô la Mỹ). Phía Ôxtrâylia đã may mắn có được dịch vụ tư vấn của Tổ chức Phát triển Luật Quốc tế (IDLO) cung cấp kiến thức chuyên môn quốc tế cho dự án xây dựng Sổ tay thẩm phán. Tôi xin bày tỏ lời cảm ơn chân thành nhất đến hai chuyên gia Ôxtrâylia mà IDLO cung cấp: Bà Cate Summer, Giám đốc Trung tâm Đào tạo Châu Á-Thái Bình Dương tại Sydney của IDLO, và Thẩm phán Michael Moore, thẩm phán Tòa án Liên bang Ôxtrâylia. Cũng cần lưu ý rằng Ôxtrâylia đã giúp đỡ tài chính cho một Sổ tay thẩm phán tương tự của Philippines với sự giúp đỡ của IDLO.

Tôi rất hy vọng rằng các thẩm phán Việt Nam sẽ thấy rằng Sổ tay thẩm phán sẽ giúp đỡ họ rất nhiều trong việc thực hiện các nhiệm vụ hàng ngày của họ tại Tòa án và Sổ tay thẩm phán sẽ rất có ích trong việc đào tạo thẩm phán và những người khác tham gia vào thủ tục tố tụng tại tòa án.

Bill Tweddell
Đại sứ Ôxtrâylia tại Việt Nam

LỜI CẢM ƠN

IDLO vô cùng vinh dự khi được hỗ trợ cho Dự án xây dựng Sổ tay Thẩm phán cho ngành Tòa án Việt Nam. Dự án này được thực hiện dưới sự chỉ đạo của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao (TANDTC), Tiến sỹ Nguyễn Văn Hiến và Phó Chánh án TANDTC - Tiến sỹ Đặng Quang Phương. Năm 2001, Tiến sỹ Đặng Quang Phương đã bày tỏ sự quan tâm đối với việc phát triển một cuốn sổ tay dành cho ngành Tòa án Việt Nam, giống như các dự án mà IDLO (sau này đổi thành Học viện Luật Phát triển Quốc tế (IDLI)) đã thực hiện tại Mông Cổ, Cộng hòa dân chủ nhân dân Lào và Phi-líp-pin.

Vào năm 2004, Cơ quan Phát triển Quốc tế của Ôxtrâyliya (viết tắt là AusAID) đã tán thành ý tưởng về Dự án xây dựng Sổ tay Thẩm phán cho ngành Tòa án Việt Nam và IDLO được lựa chọn là cơ quan hỗ trợ triển khai dự án này. Thẩm phán Michael Moore, Thẩm phán Tòa án Liên bang Ôxtrâyliya, tham gia dự án với vai trò quan trọng là một trong hai chuyên gia quốc tế thực hiện công việc tư vấn triển khai dự án, qua đó tối đa hóa lợi ích của cuốn sổ tay đối với các đồng nghiệp là các thẩm phán Việt Nam. Thẩm phán Moore đặc biệt đề cao việc phát triển các mối quan hệ giữa ngành toà án Ôxtrâyliya với các nước trong khu vực. Ông đã tình nguyện sử dụng các kỳ nghỉ phép của mình để tham gia vào Dự án xây dựng Sổ tay Thẩm phán cho ngành Tòa án Việt Nam. Ngài Chánh án Black của Tòa án Liên bang Ôxtrâyliya cũng đã rất ủng hộ và nhất trí để Thẩm phán Moore, thay mặt cho Tòa án Liên bang Ôxtrâyliya, tham gia vào các chương trình phát triển tư pháp tại khu vực Châu Á – Thái Bình Dương.

IDLO đã có may mắn được làm việc với một đội ngũ tràn đầy nhiệt huyết gồm các thẩm phán và luật sư của Việt Nam trong quá trình hai năm soạn thảo Sổ tay Thẩm phán. Quá trình soạn thảo đã sử dụng phương pháp luận được IDLO, cụ thể là cựu Phó Tổng giám đốc Gilles Blanchi, phát triển trong suốt thập kỷ qua khi hợp tác với các cơ quan tư pháp tại Cộng hòa dân chủ nhân dân Lào, Mông Cổ và Phi-líp-pin.

Mỗi phần trong cuốn sổ tay đều do các thẩm phán giàu kinh nghiệm của Việt Nam soạn thảo, dựa trên các lĩnh vực chuyên sâu của họ: Thẩm phán Chu Văn Minh, Tiến sỹ Nguyễn Văn Dũng, Thẩm phán Trần Thị Hạnh, Thẩm phán Nguyễn Sơn, Thẩm phán Đặng Xuân Đào, Thẩm phán Hoàng Thị Bắc, và Thẩm phán Dương Quốc Thành. Nhiệm vụ quan trọng là biên tập các phần trong cuốn Sổ tay do Tiến sỹ Đặng Quang Phương, Phó Chánh án thường trực Tòa án nhân dân tối cao và ông Ngô Cường, Phó Viện trưởng Viện Khoa học Xét xử (TANDTC), thực hiện. Với vai trò là các chuyên gia tư vấn quốc tế của dự án, Thẩm phán Moore và tôi đã làm việc với các tác giả của cuốn Sổ tay để đưa ra một cách trình bày thống nhất, nhằm mục đích cung cấp các thông tin có giá trị cho các thẩm phán Việt Nam trong quá trình giải quyết các vụ án được toà án nơi họ công tác xét xử. Cách trình bày này được định hướng theo kinh nghiệm thực tiễn, nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho các thẩm phán khi đọc cuốn Sổ tay.

Phương pháp phân tích, đề cương ban đầu và dự thảo lần thứ hai của cuốn Sổ tay đã nhận được nhiều ý kiến đóng góp trong hai đợt hội thảo tại Hà Nội và thành phố Hồ Chí Minh vào tháng 10 năm 2004 và tháng 10 năm 2005. Qua đó, các tác giả và biên tập viên đã tiếp thu một số thông tin và ý kiến có giá trị của những người tham gia hội thảo, đến từ Tòa án, Đoàn luật sư, Học viện Tư pháp, Viện Kiểm sát.

Trong tháng 5 năm 2006, hai hội thảo tập huấn đã được tổ chức tại thành phố Hồ Chí Minh và Hà Nội nhằm hướng dẫn kỹ năng sử dụng cuốn sổ tay cho khoảng 70-80 người tham gia để sau này họ có thể tập huấn cho 700 thẩm phán của Việt Nam.

Bên cạnh bản Sổ tay Thẩm phán có các trang đục lỗ tháo rời được, còn có hai bản điện tử của cuốn sổ tay có thể truy cập trên mạng Internet [<http://www.sotaythamphan.gov.vn>] và trên CDROM. Tòa án nhân dân tối cao nhờ đó tiết kiệm chi phí và thời gian khi cập nhật Cuốn sổ tay trực tuyến. Thời gian gần đây, Thẩm phán tại tất cả các tòa án cấp tỉnh, thành phố, cũng như các tòa án cấp quận, huyện của Hà Nội và thành phố Hồ Chí Minh đã truy cập được mạng Internet nhờ hệ thống máy tính kết nối mạng Internet trong khuôn khổ các chương trình tài trợ (dự kiến phạm vi sẽ mở rộng tới các tòa án cấp quận, huyện còn lại trong những năm tới đây). Hiện nay, Tòa án nhân dân tối cao có thể chỉ đạo Thẩm phán tại các tòa án này qua thư điện tử về bất cứ thay đổi nào đối với cuốn Sổ tay và cũng có thể gửi qua thư điện tử cho họ các phần mới đưa vào trong đó.

Ngoài ra, tham gia thực hiện Dự án Sổ tay Thẩm phán Việt Nam còn có sự đóng góp của rất nhiều người khác. Nhân đây, tôi xin được chân thành cảm ơn các cán bộ của Viện Khoa học xét xử, cụ thể là Bà Bùi Thị Nhân và Bà Nguyễn Thị Mai. Tôi xin gửi lời cảm ơn tới Ông Phan Nguyên Toàn - Trưởng Văn phòng luật sư LEADCO cùng các đồng nghiệp là Bà Phạm Thuý Ngọc và Bà Trần Thu Phương. Tôi cũng xin cảm ơn Ông Lâm Chí Dũng và Ông Nguyễn Kiên Cường đã tham gia vào quá trình thực hiện các bản điện tử của cuốn Sổ tay mà hiện nay có thể được truy cập rộng rãi ở Việt Nam và quốc tế.

Cuối cùng, tôi xin chân thành cảm ơn Ông Graham Alliband và đội ngũ nhân viên của Quỹ CEG cũng như Trường đại học tư thục Melbourne (nay là Học viện Phát triển Melbourne) đã nhiệt tình hỗ trợ cho dự án trong hai năm vừa qua.

Vào tháng 10 năm 2004, Tiến sĩ Đặng Quang Phương đã khai mạc Hội thảo đóng góp ý kiến cho Cuốn sổ tay bằng tuyên bố “Cuốn sổ tay không thể dài 1000 trang nhưng cần được cấu trúc một cách thuận tiện và dễ hiểu cho người đọc. Các vấn đề cần được trình bày theo thứ tự ưu tiên dựa trên kinh nghiệm thực tiễn của các thẩm phán Việt Nam trong giai đoạn đất nước đang trải qua cải cách hành chính, cải cách tư pháp, và trong thời kỳ quá độ chuyển sang nền kinh tế thị trường.” Các cải cách cũng như tác động của thời kỳ quá độ đã và đang tạo ra những thách thức lớn đối với hệ thống tòa án. Tôi hy vọng rằng cuốn Sổ tay này sẽ giúp ích phần nào cho công việc của các thẩm phán Việt Nam trong tương lai và rằng sẽ còn nhiều ấn phẩm khác tương tự được xuất bản.

Cate Sumner

Giám đốc Trung tâm Đào tạo Châu Á – Thái Bình Dương
(thuộc Tổ chức Luật Phát triển Quốc tế - IDLO)

Tháng 4 - 2006

NHỮNG NGƯỜI THAM GIA THỰC HIỆN DỰ ÁN SỔ TAY THẨM PHÁN

Biên tập:

1. Tiến sỹ Đặng Quang Phương- Phó Chánh án thường trực- TANDTC
2. Ông Ngô Cường- Phó viện trưởng Viện KHXX- TANDTC

Tác giả:

1. Thẩm phán Chu Xuân Minh- Phó Chánh toà Toà dân sự- TANDTC
2. Tiến sỹ Nguyễn Văn Dũng- Phó Giám đốc- Học viện tư pháp- Bộ tư pháp
3. Thẩm phán Trần Thị Hạnh- Chánh án Toà án nhân dân quận Hai Bà Trưng- Hà Nội
4. Thẩm phán Nguyễn Sơn- Phó Chánh án Toà án nhân dân thành phố Hà Nội
5. Thẩm phán Đặng Xuân Đào- Trưởng ban Ban thư ký- TANDTC
6. Thẩm phán Hoàng Thị Bắc- Thẩm phán Toà lao động- TANDTC
7. Thẩm phán Dương Quốc Thành- Thẩm phán Toà dân sự, Toà án nhân dân thành phố Hà Nội

Cán bộ điều phối Dự án: Ông Phan Nguyên Toàn, LEADCO

Cán bộ Dự án:

Bà Bùi Thị Nhàn - Chuyên viên Viện KHXX- TANDTC
Bà Nguyễn Thị Mai - Chuyên viên Viện KHXX- TANDTC

Phụ trách IT: Ông Lâm Chí Dũng

Hiệu đính bản điện tử: Ông Nguyễn Kiên Cường

Trợ lý Dự án: Bà Phạm Thúy Ngọc, LEADCO

Phiên dịch: Bà Trần Thu Phương, LEADCO

SỬ DỤNG, CẬP NHẬT VÀ GÓP Ý SỔ TAY THẨM PHÁN**Lời giới thiệu**

Cuốn Sổ tay Thẩm phán này được xuất bản dưới ba hình thức. Thứ nhất là Sổ tay dạng in và có thể tháo rời từng trang (xếp trong file bìa cứng), thứ hai là Sổ tay điện tử ghi trên đĩa CD-ROM và thứ ba là Sổ tay điện tử trên Internet. Sổ tay dạng in được Tòa án Nhân dân Tối cao phát cho thẩm phán và những người khác có nhu cầu sử dụng hàng ngày nhưng không sử dụng được Sổ tay điện tử. Sổ tay điện tử ghi trên CD-ROM dành cho thẩm phán và những người khác vốn sử dụng máy tính thường xuyên nhưng không có truy cập Internet. Sổ tay điện tử trên Internet dành cho thẩm phán và những người khác có truy cập Internet. Sổ tay điện tử trên Internet có định dạng phục vụ cho việc in ấn (một phần hoặc toàn bộ) và người đọc có thể in ra bất cứ khi nào họ muốn có một cuốn Sổ tay dạng in và có thể tháo rời từng trang mà Tòa án Nhân dân Tối cao đã không phát cho họ.

Quý vị, với tư cách là người đọc cuốn Sổ tay Thẩm phán này, có thể đóng góp ý kiến về nội dung hiện tại của Sổ tay để hoàn thiện nó hơn, thông qua thư điện tử hoặc đường bưu điện gửi về Tòa án Nhân dân Tối cao. Các ý kiến đóng góp sẽ được xem xét thường xuyên và đây là một phần trong quá trình cập nhật Sổ tay. Các ý kiến đóng góp của quý vị luôn được trân trọng và đánh giá cao. Quý vị có thể gửi ý kiến của mình theo:

Email: gopy@sotaythamphan.gov.vn

hoặc về địa chỉ

Dự án xây dựng sổ tay Thẩm phán

Phòng hợp tác quốc tế

Viện khoa học xét xử Tòa án nhân dân tối cao

số 48 Lý Thường Kiệt - Hoàn Kiếm - Hà Nội.

Tel.: (084)4 8264307

Đối với Sổ tay điện tử trên Internet, quý vị có thể gửi thư điện tử bằng cách kích chuột vào nút “Phản hồi” trên thanh công cụ. Sau đó, quý vị sẽ thấy xuất hiện một thư điện tử để trống và quý vị có thể viết nội dung vào (hoặc quý vị có thể nhập ý kiến đóng góp vào một file Word và đính kèm vào thư điện tử rồi gửi đi) rồi khi quý vị kích chuột vào nút “Gửi” thì thư đó sẽ được chuyển ngay đến Tòa án Nhân dân Tối cao.

Sử dụng Sổ tay Thẩm phán

Sổ tay Thẩm phán bao gồm các mục về việc xử lý các loại vụ án phổ biến mà thẩm phán Việt Nam có thể phải xử lý và cả các loại vụ án đặc thù. Cuốn Sổ tay áp dụng một cách trình bày thống nhất, trước hết trình bày những công việc mà một thẩm phán cần thực hiện, sau đó liệt kê các luật áp dụng (bao gồm bộ luật, pháp lệnh, nghị định, hướng dẫn, quyết định, và quy định) và đưa ra các hướng dẫn thực tiễn. Với Sổ tay điện tử ghi trên CD-ROM và Sổ tay điện tử trên Internet, quý vị có thể kích chuột vào phần tham chiếu tới các luật áp dụng (được đánh dấu bằng màu xanh dương) và dễ dàng xem được văn bản luật đó. Các kỹ năng chi tiết hơn về việc sử dụng bản điện tử có thể được tìm thấy bằng cách kích chuột vào nút “Trợ giúp” trên thanh công cụ.

Các phương pháp cập nhật

Sổ tay là một tài liệu mang tính động. Sổ tay dạng in và Sổ tay trên Internet sẽ được cập nhật ngay khi các luật áp dụng thay đổi hoặc khi thấy cần thiết phải chỉnh sửa hoặc hoàn thiện hơn các phần nội dung của Sổ tay.

(1) Sổ tay dạng in

Thẩm phán và những người khác đã nhận được Sổ tay dạng in từ Tòa án Nhân dân Tối cao sẽ được cung cấp cho các trang mới được cập nhật theo thời gian và chỉ cần sắp xếp các trang đó vào đúng vị trí trong file bìa cứng của Sổ tay rồi bỏ đi các trang cũ không còn cần thiết. Những hướng dẫn cụ thể sẽ được gửi kèm với mỗi lần cập nhật, khi phải thêm vào và bỏ đi các trang. Ban đầu, các trang mới được cập nhật sẽ được gửi thông qua Tòa án cấp tỉnh, thành phố có khả năng nhận thư điện tử. Các Tòa án này sẽ in ra các trang đó, sao chụp và phát cho cán bộ Tòa án của mình, đồng thời gửi cho các Tòa án cấp quận, huyện thuộc tỉnh, thành phố đó. Cuối mỗi cuốn Sổ tay có một mục ghi lại “Lịch biểu cập nhật”. Mục này sẽ được cập nhật khi các trang thuộc các mục khác được cập nhật. Các trang mới được cập nhật sẽ có một chú thích nhỏ ở cuối trang, ghi rõ ngày, tháng, năm mà trang đó được cập nhật. Quý vị có thể xem chú thích này để xác định thời gian cập nhật gần đây nhất của từng trang cụ thể.

(2) Sổ tay điện tử ghi trên CD ROM

Trong trường hợp cần thiết, Sổ tay điện tử ghi trên CD-ROM sẽ được cập nhật, in ra đĩa CD-ROM và phân phát.

(3) Sổ tay điện tử trên Internet

Sổ tay điện tử trên Internet sẽ được cập nhật định kỳ bởi Tòa án Nhân dân Tối cao. Để xác định thời gian cập nhật mới nhất của một mục, quý vị nên xem phần ghi chú “Ngày cập nhật mới nhất” ở góc dưới bên phải cuối mỗi mục, hoặc truy cập mục “Lịch biểu cập nhật” bằng cách kích chuột vào nút “Lịch biểu cập nhật” trên thanh công cụ của trang chủ. Mục “Lịch biểu cập nhật” ghi lại thời gian cập nhật mới nhất của từng mục.

Lịch biểu Cập nhật - Danh sách các cập nhật được thực hiện trong Sổ tay Thẩm phán

Danh sách các thay đổi mới nhất trong Sổ tay Thẩm phán sẽ được đưa lên trang web của Sổ tay Thẩm phán www.sotaythamphan.gov.vn dưới mục “Lịch biểu Cập nhật” và gồm có:

- (i) các thay đổi theo thứ tự thời gian đối với các mục của Sổ tay, từ mới nhất trở đi
- (ii) danh sách gồm tên các mục và ngày mà từng mục cụ thể được cập nhật.

Bản đầu tiên của Sổ tay được hoàn thành trong tháng 6 năm 2006.

DANH MỤC CÁC TỪ VIẾT TẮT

Bộ luật Dân sự - BLDS

Bộ luật Hình sự - BLHS

Bộ luật Lao động - BLLĐ

Bộ luật Tố tụng Dân sự - BLTTDS

Bộ luật Tố tụng Hình sự - BLTTHS

Hội đồng Thẩm phán - HĐTP

Pháp lệnh Thủ tục Giải quyết Các Vụ án Hành chính - Pháp lệnh TTGQCVÁHC

Tòa án Nhân dân Tối cao – TANDTC

Văn bản quy phạm pháp luật- VBQPPL

PHẦN THỨ NHẤT

TOÀ ÁN NHÂN DÂN VÀ THẨM PHÁN, HỘI THẨM TOÀ ÁN NHÂN DÂN

1. VỊ TRÍ, VAI TRÒ, CHỨC NĂNG VÀ NHIỆM VỤ CỦA TOÀ ÁN NHÂN DÂN

Là cán bộ Toà án, đặc biệt là người Thẩm phán cần nắm chắc hệ thống Toà án nhân dân; vị trí, vai trò của Toà án nhân dân trong bộ máy nhà nước; chức năng, nhiệm vụ của Toà án nhân dân; những nguyên tắc cơ bản trong hoạt động xét xử của Toà án nhân dân.

1.1. Hệ thống Toà án nhân dân

VBQPPL:

- Hiến pháp năm 1992 (đã được sửa đổi, bổ sung năm 2001) (Điều 127)
- Luật tổ chức TAND năm 2002 (Điều 2)
- Pháp lệnh tổ chức Toà án quân sự năm 2002
- Một số văn bản quy phạm pháp luật liên quan

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Theo quy định tại Điều 2 Luật tổ chức Toà án nhân dân năm 2002 thì ở nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam có các Toà án sau đây:

- Toà án nhân dân tối cao;
- Toà án nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương;
- Các Toà án nhân dân huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh;
- Các Toà án quân sự;
- Các Toà án khác do luật định.

Trong tình hình đặc biệt, Quốc hội có thể quyết định thành lập Toà án đặc biệt.

1.1.1. Toà án nhân dân tối cao

VBQPPL:

- Luật tổ chức TAND năm 2002 (Điều 18)
- Quyết định số 16/2003/TCCB ngày 17-02-2003 của Chánh án Toà án nhân dân tối cao quy định về bộ máy giúp việc của Toà án nhân dân tối cao

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Theo quy định tại khoản 2 Điều 18 Luật tổ chức Toà án nhân dân năm 2002 thì cơ cấu tổ chức của Toà án nhân dân tối cao gồm có:

- Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao;
- Toà án quân sự trung ương, Toà hình sự, Toà dân sự, Toà kinh tế, Toà lao động, Toà hành chính và các Toà phúc thẩm Toà án nhân dân tối cao (Toà phúc thẩm Toà án nhân dân tối cao tại Hà Nội, Toà phúc thẩm Toà án nhân dân tối cao tại Đà Nẵng và Toà phúc thẩm Toà án nhân dân tối cao tại thành phố Hồ Chí Minh); trong trường hợp cần thiết, Ủy ban thường vụ Quốc hội quyết định thành lập các Toà chuyên trách khác theo đề nghị của Chánh án Toà án nhân dân tối cao;
- Bộ máy giúp việc.

Theo Quyết định số 16/2003/TCCB ngày 17-02-2003 của Chánh án Toà án nhân dân tối cao quy định về bộ máy giúp việc của Toà án nhân dân tối cao, được Ủy ban thường vụ Quốc hội phê chuẩn tại Nghị quyết số 532/2003/NQ-UBTVQH11 ngày 25-02-2003 về việc phê chuẩn bộ máy giúp việc của Toà án nhân dân tối cao thì bộ máy giúp việc của Toà án nhân dân tối cao gồm có: Ban Thư ký; Ban Thanh tra; Vụ Tổ chức - Cán bộ; Vụ Kế hoạch - Tài chính; Văn phòng; Viện Khoa học xét xử; Tạp chí Toà án nhân dân; Báo Công lý; Trường Bồi dưỡng nghiệp vụ cho Thẩm phán, Hội thẩm và cán bộ ngành Toà án.

1.1.2. Các Toà án nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương**VBQPPL:**

- Luật tổ chức TAND năm 2002 (Điều 27)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cho đến thời điểm hiện nay có 64 Toà án nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương, trong đó có 59 Toà án nhân dân tỉnh và 5 Toà án nhân dân thành phố trực thuộc trung ương.
- Theo quy định tại khoản 1 Điều 27 Luật tổ chức Toà án nhân dân năm 2002 thì cơ cấu tổ chức của Toà án nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương gồm có:
 - Ủy ban Thẩm phán;
 - Toà hình sự, Toà dân sự, Toà kinh tế, Toà lao động, Toà hành chính; trong trường hợp cần thiết Ủy ban thường vụ Quốc hội quyết định thành lập các Toà chuyên trách khác theo đề nghị của Chánh án Toà án nhân dân tối cao;
- Bộ máy giúp việc
Theo Quyết định số 17/2003/TCCB ngày 17-02-2003 của Chánh án Toà án nhân dân tối cao quy định về bộ máy giúp việc của Toà án nhân dân địa phương, được Ủy ban thường vụ Quốc hội phê chuẩn tại Nghị quyết số 354/2003/NQ-UBTVQH11 ngày 25-02-2003, thì bộ máy giúp việc của Toà án nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương gồm có: Văn phòng; Phòng Giám đốc kiểm tra; Phòng Tổ chức - Cán bộ.

1.1.3. Các Toà án nhân dân huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh**VBQPPL:**

- Luật tổ chức TAND năm 2002 (Điều 32)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cho đến thời điểm hiện nay có 668 Toà án nhân dân huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh.
- Theo quy định tại Điều 32 Luật tổ chức Toà án nhân dân năm 2002 thì trong Toà án nhân dân huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh không thành lập các Toà chuyên trách, nhưng có phân công Thẩm phán chuyên trách xét xử từng loại vụ việc và có bộ máy giúp việc (Văn phòng).

1.1.4. Các Toà án quân sự**VBQPPL:**

- Luật tổ chức TAND năm 2002 (Điều 34)

- Pháp lệnh tổ chức Toà án quân sự năm 2002 (Điều 2)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Theo quy định tại khoản 2 Điều 34 Luật tổ chức Toà án nhân dân năm 2002 và Điều 2 Pháp lệnh tổ chức Toà án quân sự năm 2002 thì các Toà án quân sự gồm có:

- Toà án quân sự trung ương;
- Các Toà án quân sự quân khu và tương đương;
- Các Toà án quân sự khu vực.

1.2. Vị trí, vai trò của Toà án nhân dân trong bộ máy nhà nước

- Ở nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, bộ máy nhà nước được tổ chức theo nguyên tắc tập trung quyền lực có sự phân công và phối hợp chặt chẽ giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện ba quyền: lập pháp, hành pháp, tư pháp. Thực hiện quyền tư pháp mà chủ yếu là quyền xét xử là một trong những chức năng rất quan trọng của Nhà nước Việt Nam và được giao cho Toà án nhân dân. Do vậy, Toà án nhân dân có vị trí rất quan trọng trong bộ máy nhà nước.
- Toà án có vị trí trung tâm trong các cơ quan tư pháp. 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 khẳng định: “Tổ chức các cơ quan tư pháp và các chế định hỗ trợ tư pháp hợp lý, khoa học và hiện đại về cơ cấu tổ chức và điều kiện, phương tiện làm việc; trong đó xác định Toà án có vị trí trung tâm và xét xử là hoạt động trọng tâm”.

- Toà án nhân dân tối cao, các Toà án nhân dân địa phương, các Toà án quân sự và các Toà án khác do luật định là các cơ quan xét xử của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam.
- Toà án nhân dân có vai trò quan trọng trong việc giữ vững an ninh chính trị, trật tự an toàn xã hội, tạo môi trường ổn định cho sự phát triển kinh tế, hội nhập quốc tế, xây dựng và bảo vệ Tổ quốc.
- Toà án nhân dân là chỗ dựa của nhân dân trong việc bảo vệ công lý, quyền con người, đồng thời là công cụ hữu hiệu bảo vệ pháp luật và pháp chế xã hội chủ nghĩa, đấu tranh có hiệu quả với các loại tội phạm và vi phạm.

1.3. Chức năng, nhiệm vụ của Toà án nhân dân

- Toà án xét xử những vụ án hình sự; những vụ án dân sự (bao gồm những tranh chấp về dân sự; những tranh chấp về hôn nhân và gia đình; những tranh chấp về kinh doanh, thương mại; những tranh chấp về lao động); những vụ án hành chính.
- Toà án giải quyết những việc dân sự (bao gồm những yêu cầu về dân sự; những yêu cầu về hôn nhân và gia đình; những yêu cầu về kinh doanh, thương mại; những yêu cầu về lao động); giải quyết yêu cầu tuyên bố phá sản doanh nghiệp; xem xét và kết luận cuộc đình công hợp pháp hay không hợp pháp.
- Toà án giải quyết những việc khác theo quy định của pháp luật (quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời trong quá trình giải quyết tranh chấp thương mại tại Trọng tài; ra quyết định thi hành án hình sự; hoãn hoặc tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù; ra quyết định miễn chấp hành hình phạt hoặc giảm mức hình phạt đã tuyên; ra quyết định xoá án tích...).
- Toà án có nhiệm vụ bảo vệ pháp chế xã hội chủ nghĩa; bảo vệ chế độ xã hội chủ nghĩa và quyền làm chủ của nhân dân; bảo vệ tài sản của Nhà nước, của tập thể; bảo vệ tính mạng, tài sản, tự do, danh dự và nhân phẩm của công dân.
- Bằng hoạt động của mình, Toà án góp phần giáo dục công dân trung thành với Tổ quốc, chấp hành nghiêm chỉnh pháp luật, tôn trọng những nguyên tắc của cuộc sống xã hội, ý thức đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm, các vi phạm pháp luật khác.

1.4. Những nguyên tắc cơ bản trong hoạt động xét xử của Toà án nhân dân

1.4.1. Những nguyên tắc cơ bản chung trong hoạt động xét xử các loại vụ án

VBQPPL:

- Hiến pháp năm 1992 (đã được sửa đổi, bổ sung năm 2001) (Điều 12, 129, 130, 131, 133)
- Luật tổ chức TAND năm 2002 (Điều 4, 5, 6, 7, 8, 10 và Điều 11)
- Pháp lệnh tổ chức Toà án quân sự năm 2002
- BLTTHS (các điều 185, 244, 281)
- BLTTDS (các điều 52, 53, 54)
- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Điều 15)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Nguyên tắc pháp chế xã hội chủ nghĩa (Điều 12 Hiến pháp năm 1992, đã được sửa đổi, bổ sung theo Nghị quyết số 51/2001/QH10 ngày 25-12-2001 của Quốc hội khoá X, kỳ họp thứ 10).
- Đây là nguyên tắc chỉ đạo, bao trùm nhất, được thể hiện trong tất cả các hoạt động của các cơ quan nhà nước nói chung và trong hoạt động xét xử của Toà án nhân dân nói riêng. Trong hoạt động xét xử, để bảo đảm cho nguyên tắc này không bị vi phạm, đòi

hội Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân phải tuân thủ nghiêm chỉnh các quy định của pháp luật trong khi thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của mình, từ các quy định của pháp luật tố tụng đến các quy định của pháp luật về nội dung.

- Việc xét xử của Toà án nhân dân có Hội thẩm nhân dân tham gia, việc xét xử của Toà án quân sự có Hội thẩm quân nhân tham gia theo quy định của pháp luật tố tụng. Khi xét xử, Hội thẩm ngang quyền với Thẩm phán (Điều 129 Hiến pháp năm 1992; Điều 4 Luật tổ chức Toà án nhân dân). Tùy từng loại vụ án cụ thể mà nguyên tắc này được quy định tại các điều luật tương ứng của Bộ luật tố tụng hình sự, Bộ luật tố tụng dân sự, Pháp lệnh tổ chức Toà án quân sự, Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án hành chính.
- Khi xét xử, Hội thẩm ngang quyền với Thẩm phán cần được hiểu là khi xét xử bất kỳ một vụ án nào thuộc thẩm quyền của Toà án mà có Hội thẩm tham gia, thì Hội thẩm và Thẩm phán có quyền ngang nhau trong việc giải quyết tất cả các vấn đề của vụ án, không phân biệt vấn đề đó là về mặt tố tụng hay về mặt nội dung.
- Khi xét xử, Thẩm phán và Hội thẩm độc lập và chỉ tuân theo pháp luật (Điều 130 Hiến pháp năm 1992; Điều 5 Luật tổ chức Toà án nhân dân). Nguyên tắc này được thể hiện ở các mặt sau đây:
 - Thứ nhất là khi xét xử, Thẩm phán và Hội thẩm không bị ràng buộc bởi kết luận của Viện kiểm sát, không bị chi phối bởi ý kiến của nhau. Thẩm phán, Hội thẩm phải chịu trách nhiệm đối với ý kiến của mình về từng vấn đề của vụ án;
 - Thứ hai là Thẩm phán và Hội thẩm độc lập cũng có nghĩa là không một cơ quan, tổ chức hoặc cá nhân nào được can thiệp trái pháp luật vào hoạt động xét xử của Thẩm phán và Hội thẩm;
 - Cần chú ý là sự độc lập của Thẩm phán và Hội thẩm khi xét xử phải gắn liền với việc tuân thủ pháp luật.
- Toà án xét xử công khai, trừ trường hợp do luật định (trừ trường hợp cần xét xử kín để giữ gìn bí mật nhà nước, thuần phong mỹ tục của dân tộc hoặc để giữ bí mật của các đương sự theo yêu cầu chính đáng của họ) (Điều 131 Hiến pháp năm 1992; Điều 7 Luật tổ chức Toà án nhân dân).
- Toà án xét xử tập thể và quyết định theo đa số (Điều 131 Hiến pháp năm 1992; Điều 6 Luật tổ chức Toà án nhân dân).
 - Toà án xét xử tập thể có nghĩa là việc xét xử bất cứ một vụ án nào theo trình tự nào cũng do một Hội đồng thực hiện. Thành phần Hội đồng xét xử ở mỗi cấp xét xử đối với từng loại vụ án được quy định tại các điều tương ứng trong pháp luật tố tụng; cụ thể như sau:
 - Đối với vụ án hình sự:
 - + Thành phần Hội đồng xét xử sơ thẩm (Điều 185 Bộ luật tố tụng hình sự);
 - + Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm (Điều 244 Bộ luật tố tụng hình sự);
 - + Thành phần giám đốc thẩm, tái thẩm (Điều 281 Bộ luật tố tụng hình sự).
 - Đối với vụ án dân sự (các vụ án về tranh chấp dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh, thương mại, lao động):
 - + Thành phần Hội đồng xét xử sơ thẩm (Điều 52 Bộ luật tố tụng dân sự);
 - + Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm (Điều 53 Bộ luật tố tụng dân sự);
 - + Thành phần Hội đồng giám đốc thẩm, tái thẩm (Điều 54 Bộ luật tố tụng dân sự).
 - Đối với vụ án hành chính: thành phần Hội đồng xét xử sơ thẩm; thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm; thành phần Hội đồng giám đốc thẩm, tái thẩm (Điều 15 Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án hành chính).
- Toà án xét xử theo nguyên tắc mọi công dân đều bình đẳng trước pháp luật, không phân biệt nam, nữ, dân tộc, tín ngưỡng, tôn giáo, thành phần xã hội, địa vị xã hội; cá nhân, cơ quan, tổ chức, đơn vị vũ trang nhân dân và các cơ sở sản xuất, kinh doanh thuộc mọi

thành phần kinh tế đều bình đẳng trước pháp luật (Điều 8 Luật tổ chức Toà án nhân dân).

- Toà án bảo đảm cho những người tham gia tố tụng quyền dùng tiếng nói, chữ viết của dân tộc mình trước Toà án (Điều 133 Hiến pháp năm 1992; Điều 10 Luật tổ chức Toà án nhân dân).

Tiếng nói và chữ viết dùng trong tố tụng tại Toà án là tiếng Việt; do đó, trong trường hợp có người tham gia tố tụng không biết tiếng Việt thì cần phải có người phiên dịch.

- Toà án thực hiện chế độ hai cấp xét xử (Điều 11 Luật tổ chức Toà án nhân dân).

1.4.2. Những nguyên tắc cơ bản đặc thù trong tố tụng hình sự, dân sự, hành chính

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 9, 10, 11, 57,)
- BLTTDS (các điều 5, 6, 8, 9 và Điều 10)
- Pháp lệnh TTGQCVAHC (các điều 3, 5, 20, 23)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trong tố tụng hình sự:
 - Bảo đảm quyền bào chữa của bị cáo. Bị cáo có thể tự bào chữa hoặc nhờ người khác bào chữa cho mình (Điều 11 Bộ luật tố tụng hình sự). Cần chú ý là trong một số trường hợp Toà án phải yêu cầu Đoàn luật sư phân công Văn phòng luật sư cử người bào chữa cho bị cáo hoặc đề nghị Ủy ban Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, tổ chức thành viên của Mặt trận cử người bào chữa cho thành viên của tổ chức mình (khoản 2 Điều 57 Bộ luật tố tụng hình sự);
 - Không ai bị coi là có tội khi chưa có bản án kết tội của Toà án đã có hiệu lực pháp luật (Điều 9 Bộ luật tố tụng hình sự);
 - Xác định sự thật của vụ án (Điều 10 Bộ luật tố tụng hình sự). Khi xét xử Toà án phải áp dụng mọi biện pháp hợp pháp để xác định sự thật của vụ án một cách khách quan, toàn diện và đầy đủ, làm rõ những chứng cứ xác định có tội và chứng cứ xác định vô tội, những tình tiết tăng nặng và những tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự của bị cáo;
 - Trách nhiệm chứng minh tội phạm thuộc về người tiến hành tố tụng, trong đó có Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân. Bị cáo có quyền nhưng không buộc phải chứng minh là mình vô tội.
- Trong tố tụng dân sự:
 - Quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự (Điều 5 Bộ luật tố tụng dân sự);
 - Cung cấp chứng cứ và chứng minh là quyền và nghĩa vụ của đương sự (Điều 6 Bộ luật tố tụng dân sự). Toà án chỉ tiến hành xác minh, thu thập chứng cứ trong những trường hợp Bộ luật tố tụng dân sự có quy định;
 - Bình đẳng về quyền và nghĩa vụ trong tố tụng dân sự (Điều 8 Bộ luật tố tụng dân sự);
 - Bảo đảm quyền bảo vệ của đương sự (Điều 9 Bộ luật tố tụng dân sự);
 - Toà án có trách nhiệm tiến hành hoà giải và tạo điều kiện thuận lợi để các đương sự thoả thuận với nhau về việc giải quyết vụ án dân sự theo quy định của Bộ luật tố tụng dân sự (Điều 10 Bộ luật tố tụng dân sự).
- Trong tố tụng hành chính:
 - Quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự (Điều 20 Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án hành chính);
 - Cung cấp chứng cứ và chứng minh là quyền và nghĩa vụ của đương sự (Điều 5 Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án hành chính);
 - Bình đẳng về quyền và nghĩa vụ trong tố tụng hành chính (Điều 20 Pháp lệnh thủ tục

- giải quyết các vụ án hành chính);
- Bảo đảm quyền bảo vệ của đương sự (Điều 23 Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án hành chính);
- Toà án không tiến hành hoà giải, nhưng trong quá trình giải quyết vụ án hành chính, Toà án tạo điều kiện để các bên có thể thoả thuận với nhau về việc giải quyết vụ án (Điều 3 Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án hành chính).

2. THẨM PHÁN NHÂN DÂN

Cần nắm chắc tiêu chuẩn Thẩm phán, bổ nhiệm, miễn nhiệm, cách chức Thẩm phán, nhiệm vụ và quyền hạn của Thẩm phán.

2.1. Tiêu chuẩn Thẩm phán

2.1.1. Tiêu chuẩn chung của Thẩm phán

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân năm 2002 (Điều 5)
- Thông tư liên tịch số 01/2003/TTLT-TANDTC-BQP-BNV-UBTWMTTQVN ngày 01-4-2003 của Toà án nhân dân tối cao, Bộ quốc phòng, Bộ nội vụ, Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt nam

Công việc chính và kỹ năng thực hiện :

- Để nắm chắc tiêu chuẩn chung của Thẩm phán cần nghiên cứu quy định tại khoản 1 Điều 5 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân.
- Cần nắm chắc những đòi hỏi cụ thể trong các tiêu chuẩn chung quy định tại khoản 1 Điều 5 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân.
- Theo Thông tư liên tịch số 01/2003/TTLT-TANDTC-BQP-BNV-UBTWMTTQVN ngày 01-4-2003 của Toà án nhân dân tối cao, Bộ Quốc phòng, Bộ Nội vụ, Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam hướng dẫn thi hành một số quy định của Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân thì một số tiêu chuẩn cụ thể được hiểu như sau:
 - Công dân Việt Nam trung thành với Tổ quốc và Hiến pháp nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam, có phẩm chất đạo đức tốt, liêm khiết và trung thực, có tinh thần kiên quyết bảo vệ pháp chế xã hội chủ nghĩa phải là:
 - + Không có bất kỳ hành vi nào gây nguy hại cho độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ của Tổ quốc, nền quốc phòng toàn dân, chế độ xã hội chủ nghĩa và Nhà nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam;
 - + Chấp hành nghiêm chỉnh Hiến pháp và pháp luật, các chủ trương của Đảng và các chính sách của Nhà nước, có cuộc sống lành mạnh và tôn trọng các quy tắc sinh hoạt công cộng;
 - + Kiên quyết đấu tranh chống lại những người, những hành vi có hại đến Đảng, đến Tổ quốc và nhân dân;
 - + Tôn trọng nhân dân, tận tụy phục vụ nhân dân, liên hệ chặt chẽ với nhân dân, lắng nghe ý kiến và chịu sự giám sát của nhân dân; kiên quyết đấu tranh chống tham nhũng, lãng phí và mọi biểu hiện quan liêu, hách dịch, cửa quyền;
 - + Có tinh thần đấu tranh tự phê bình và phê bình, bảo vệ công lý;
 - + Không thuộc trường hợp quy định tại Điều 2 Chương I của Quy định số 75/QĐ-TW ngày 25-4-2000 của Bộ Chính trị;
 - + Không làm những việc quy định tại Điều 15 của Pháp lệnh;
 - + Chưa bao giờ bị kết án (kể cả trường hợp đã được xoá án tích).
 - “Có trình độ cử nhân luật” là phải có bằng tốt nghiệp đại học về chuyên ngành luật do các trường đại học trong nước có chức năng đào tạo đại học về chuyên ngành luật theo quy định cấp; nếu văn bằng tốt nghiệp đại học về chuyên ngành luật do cơ sở đào tạo của nước ngoài cấp, thì văn bằng đó phải được công nhận ở Việt Nam theo

- quy định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền của Việt Nam;
- “Đã được đào tạo về nghiệp vụ xét xử” là phải có chứng chỉ về đào tạo nghiệp vụ xét xử do cơ quan có chức năng đào tạo các chức danh tư pháp cấp; nếu là chứng chỉ do các cơ sở đào tạo của nước ngoài cấp thì phải được cơ quan nhà nước có thẩm quyền của Việt Nam công nhận;
 - “Thời gian làm công tác pháp luật” là thời gian công tác kể từ khi được xếp vào một ngạch công chức bao gồm Thư ký Tòa án, Thẩm tra viên, Chấp hành viên, Chuyên viên hoặc nghiên cứu viên pháp lý, Điều tra viên, Kiểm sát viên, Công chứng viên, Thanh tra viên, cán bộ bảo vệ an ninh trong Quân đội, cán bộ pháp chế, giảng viên về chuyên ngành luật. Thời gian được bầu hoặc cử làm Hội thẩm, thời gian làm Luật sư cũng được coi là “thời gian làm công tác pháp luật”;
 - “Có năng lực làm công tác xét xử” là có khả năng hoàn thành tốt công tác xét xử những vụ án và giải quyết những việc khác thuộc thẩm quyền của Tòa án cấp tương ứng mà người đó có thể được tuyển chọn và bổ nhiệm làm Thẩm phán theo nhận xét, đánh giá của cơ quan, đơn vị quản lý công chức hoặc có những bài viết, công trình nghiên cứu chuyên sâu về pháp luật có giá trị được công bố hoặc được áp dụng vào thực tiễn;
 - “Có sức khỏe hoàn thành nhiệm vụ được giao” là có năng lực hành vi dân sự đầy đủ, ngoài thể lực cần thiết, còn bao gồm yếu tố ngoại hình đó là không có dị tật, dị hình ảnh hưởng trực tiếp đến tư thế hoặc việc thực hiện nhiệm vụ của người Thẩm phán;
 - Đối với người đang bị truy cứu trách nhiệm hình sự hoặc đang bị xem xét xử lý kỷ luật, nhưng chưa có quyết định giải quyết cuối cùng của người hoặc cơ quan, tổ chức có thẩm quyền, thì chưa có đủ điều kiện để có thể được đề nghị tuyển chọn và bổ nhiệm làm Thẩm phán.

2.1.2. Tiêu chuẩn cụ thể của Thẩm phán Tòa án nhân dân và Tòa án quân sự các cấp.

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Tòa án nhân dân năm 2002 (Điều 20, 21, 23)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện :

- Đối với Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp huyện, Tòa án quân sự khu vực (Điều 20 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Tòa án nhân dân).
- Đối với Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp tỉnh, Tòa án quân sự cấp quân khu (Điều 21 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Tòa án nhân dân).
- Đối với Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, Tòa án quân sự trung ương (Điều 20 và Điều 23 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Tòa án nhân dân).

2.2. Bổ nhiệm, miễn nhiệm, cách chức Thẩm phán

2.2.1. Bổ nhiệm Thẩm phán

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Tòa án nhân dân năm 2002 (các điều 26, 27 và 28)

- Thông tư liên tịch số 01/2003/TTLT-TANDTC-BQP-BNV-UBTWMTTQVN ngày 01-4-2003 của Tòa án nhân dân tối cao, Bộ quốc phòng, Bộ nội vụ, Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt nam (Phần III)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện :

- Cần thực hiện đúng việc chuẩn bị nhân sự, chuẩn bị hồ sơ đối với người được đề nghị tuyển chọn và bổ nhiệm làm Thẩm phán (Phần III Thông tư liên tịch số 01/2003/TTLT-TANDTC-BQP-BNV-UBTWMTTQVN ngày 01-4-2003 của Tòa án nhân dân tối cao, Bộ Quốc phòng, Bộ Nội vụ, Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam hướng dẫn thi hành một số quy định của Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Tòa án nhân dân).

- Phải được Hội đồng tuyển chọn Thẩm phán có thẩm quyền tuyển chọn và đề nghị Chủ tịch nước bổ nhiệm (nếu là Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao và Thẩm phán Toà án quân sự trung ương) hoặc Chánh án Toà án nhân dân tối cao bổ nhiệm (nếu là Thẩm phán Toà án nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương; Thẩm phán Toà án nhân dân huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh; Thẩm phán Toà án quân sự quân khu và tương đương; Thẩm phán Toà án quân sự khu vực) (các điều 26, 27 và 28 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).

2.2.2. Miễn nhiệm, cách chức chức danh Thẩm phán

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân năm 2002 (các điều 15, 29)
- Thông tư liên tịch số 01/2003/TTLT-TANDTC-BQP-BNV-UBTWMTTQVN ngày 01-4-2003 của Toà án nhân dân tối cao, Bộ quốc phòng, Bộ nội vụ, Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt nam (Phần IV)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán đương nhiên được miễn nhiệm chức danh Thẩm phán khi nghỉ hưu (khoản 1 Điều 29 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Thẩm phán có thể được miễn nhiệm chức danh Thẩm phán do sức khỏe, do hoàn cảnh gia đình hoặc vì lý do khác mà xét thấy không thể bảo đảm hoàn thành nhiệm vụ được giao (khoản 2 Điều 29 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Thẩm phán đương nhiên bị mất chức danh Thẩm phán khi bị kết tội bằng bản án của Toà án đã có hiệu lực pháp luật (khoản 1 Điều 30 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Tùy theo tính chất, mức độ vi phạm, Thẩm phán có thể bị cách chức chức danh Thẩm phán khi thuộc một trong các trường hợp sau đây (Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân):
 - Vi phạm trong công tác xét xử, giải quyết những việc thuộc thẩm quyền của Toà án;
 - Vi phạm quy định tại Điều 15 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân;
 - Bị kỷ luật bằng hình thức cách chức vụ quản lý đang đảm nhiệm theo quy định của pháp luật về cán bộ, công chức;
 - Vi phạm về phẩm chất, đạo đức;
 - Có hành vi vi phạm pháp luật khác.
- Cần thực hiện đúng việc chuẩn bị hồ sơ đề nghị miễn nhiệm chức danh Thẩm phán, cách chức chức danh Thẩm phán (Phần IV Thông tư liên tịch số 01/2003/TTLT-TANDTC-BQP-BNV-UBTWMTTQVN ngày 01-4-2003 của Toà án nhân dân tối cao, Bộ Quốc phòng, Bộ Nội vụ, Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam hướng dẫn thi hành một số quy định của Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).

2.3. Nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của Thẩm phán

2.3.1. Nhiệm vụ, quyền hạn chung của Thẩm phán

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân năm 2002 (các điều 9, 10, 11, 12, 15, 16)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện :

- Thẩm phán làm nhiệm vụ xét xử những vụ án và giải quyết những việc khác thuộc thẩm quyền của Toà án theo sự phân công của Chánh án Toà án nơi mình công tác hoặc Toà án nơi mình được biệt phái đến làm nhiệm vụ có thời hạn (Điều 11 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Thẩm phán có quyền yêu cầu cơ quan, tổ chức, cá nhân thi hành những quyết định có liên quan đến việc giải quyết vụ án hoặc những việc khác theo quy định của pháp luật

(Điều 12 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).

- Thẩm phán được bồi dưỡng nghiệp vụ công tác xét xử (Điều 9 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Thẩm phán không được làm những việc sau đây:
 - Những việc mà pháp luật quy định cán bộ, công chức không được làm;
 - Tư vấn cho bị can, bị cáo, đương sự hoặc người tham gia tố tụng khác làm cho việc giải quyết vụ án hoặc những việc khác không đúng quy định của pháp luật;
 - Can thiệp trái pháp luật vào việc giải quyết vụ án hoặc lợi dụng ảnh hưởng của mình tác động đến người có trách nhiệm giải quyết vụ án;
 - Đem hồ sơ vụ án hoặc tài liệu trong hồ sơ vụ án ra khỏi cơ quan, nếu không vì nhiệm vụ được giao hoặc không được sự đồng ý của người có thẩm quyền;
 - Tiếp bị can, bị cáo, đương sự hoặc người tham gia tố tụng khác trong vụ án mà mình có thẩm quyền giải quyết ngoài nơi quy định (Điều 15 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Thẩm phán phải từ chối tham gia xét xử hoặc bị thay đổi trong các trường hợp do pháp luật tố tụng quy định (Điều 16 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Khi thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của mình, Thẩm phán, Hội thẩm có quyền liên hệ với cơ quan nhà nước, Ủy ban Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, các tổ chức thành viên của Mặt trận, các tổ chức xã hội khác, tổ chức kinh tế, đơn vị vũ trang nhân dân và công dân. Trong phạm vi chức năng, nhiệm vụ của mình các cơ quan, tổ chức và công dân có trách nhiệm tạo điều kiện để Thẩm phán, Hội thẩm làm nhiệm vụ.
- Nghiêm cấm mọi hành vi cản trở Thẩm phán, Hội thẩm thực hiện nhiệm vụ (khoản 2 Điều 10 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).

2.3.2. Nhiệm vụ, quyền hạn cụ thể của Thẩm phán

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 39)
- BLTTDS (Điều 41)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện :

- Khi được phân công giải quyết, xét xử vụ án hình sự, Thẩm phán có những nhiệm vụ, quyền hạn cụ thể quy định tại Điều 39 Bộ luật tố tụng hình sự.
- Khi được phân công giải quyết, xét xử vụ việc dân sự, Thẩm phán có những nhiệm vụ, quyền hạn cụ thể quy định tại Điều 41 Bộ luật tố tụng dân sự.
- Khi được phân công giải quyết, xét xử vụ án hành chính, Thẩm phán có những nhiệm vụ, quyền hạn cụ thể tương ứng như khi được phân công giải quyết, xét xử vụ án dân sự, trừ việc tiến hành hoà giải. Thẩm phán chỉ có nhiệm vụ tạo điều kiện để các đương sự tự thoả thuận với nhau về việc giải quyết vụ án.

2.3.3. Trách nhiệm của Thẩm phán

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân năm 2002 (các điều 7, 10, 13, 14)
- BLTTHS (các điều 12, 32)
- BLTTDS (Điều 13)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện :

- Thẩm phán có trách nhiệm học tập, nghiên cứu để nâng cao trình độ chuyên môn nghiệp vụ toà án (Điều 14 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Thẩm phán phải tôn trọng nhân dân và chịu sự giám sát của nhân dân (Điều 10 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân; khoản 1 Điều 13 Bộ luật tố tụng dân sự; Điều 32 Bộ luật tố tụng hình sự).

- Thẩm phán chịu trách nhiệm trước pháp luật về việc thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của mình; nếu có hành vi vi phạm pháp luật thì tùy theo tính chất, mức độ vi phạm mà bị xử lý kỷ luật hoặc bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo quy định của pháp luật (Điều 6 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân; khoản 2 Điều 13 Bộ luật tố tụng dân sự; Điều 12 Bộ luật tố tụng hình sự).
- Thẩm phán phải giữ bí mật nhà nước, bí mật công tác theo quy định của pháp luật (Điều 7 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Thẩm phán phải gương mẫu trong việc chấp hành Hiến pháp, pháp luật, có cuộc sống lành mạnh và tôn trọng các quy tắc sinh hoạt công cộng; tham gia tuyên truyền, phổ biến pháp luật (Điều 13 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Thẩm phán trong khi thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của mình mà gây thiệt hại, thì Toà án nơi Thẩm phán đó thực hiện nhiệm vụ xét xử phải có trách nhiệm bồi thường và Thẩm phán đã gây thiệt hại có trách nhiệm bồi hoàn cho Toà án theo quy định của pháp luật.

3. HỘI THẨM NHÂN DÂN

Cần nắm chắc tiêu chuẩn Hội thẩm Toà án nhân dân; bầu cử, miễn nhiệm, bãi nhiệm Hội thẩm Toà án nhân dân; nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của Hội thẩm nhân dân

3.1. Tiêu chuẩn Hội thẩm nhân dân

3.1.1. Tiêu chuẩn chung của Hội thẩm nhân dân

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân năm 2002 (Điều 5)
- Thông tư liên tịch số 01/2003/TTLT-TANDTC-BQP-BNV-UBTWMTTQVN ngày 01-4-2003 của Toà án nhân dân tối cao, Bộ quốc phòng, Bộ nội vụ, Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Để nắm chắc tiêu chuẩn chung của Hội thẩm Toà án nhân dân cần nghiên cứu kỹ quy định tại khoản 2 Điều 5 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân.
- Cần nắm chắc những đòi hỏi cụ thể trong các tiêu chuẩn chung quy định tại khoản 1 Điều 5 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân.
- Theo Thông tư liên tịch số 01/2003/TTLT-TANDTC-BQP-BNV-UBTWMTTQVN ngày 01-4-2003 của Toà án nhân dân tối cao, Bộ Quốc phòng, Bộ Nội vụ, Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam hướng dẫn thi hành một số quy định của Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân thì « Công dân Việt Nam trung thành với Tổ quốc và Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, có phẩm chất đạo đức tốt, liêm khiết và trung thực, có tinh thần kiên quyết bảo vệ pháp chế xã hội chủ nghĩa » phải là:
 - Không có bất kỳ hành vi nào gây nguy hại cho độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ của Tổ quốc, nền quốc phòng toàn dân, chế độ xã hội chủ nghĩa và Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam;
 - Chấp hành nghiêm chỉnh Hiến pháp và pháp luật, các chủ trương của Đảng và các chính sách của Nhà nước, có cuộc sống lành mạnh và tôn trọng các quy tắc sinh hoạt công cộng;
 - Kiên quyết đấu tranh chống lại những người, những hành vi có hại đến Đảng, đến Tổ quốc và nhân dân;
 - Tôn trọng nhân dân, tận tụy phục vụ nhân dân, liên hệ chặt chẽ với nhân dân, lắng nghe ý kiến và chịu sự giám sát của nhân dân; kiên quyết đấu tranh chống tham nhũng, lãng phí và mọi biểu hiện quan liêu, hách dịch, cửa quyền;

- Có tinh thần đấu tranh tự phê bình và phê bình, bảo vệ công lý;
- Không thuộc trường hợp quy định tại Điều 2 Chương I của Quy định số 75/QĐ-TW ngày 25-4-2000 của Bộ Chính trị;
- Không làm những việc quy định tại Điều 15 của Pháp lệnh;
- Chưa bao giờ bị kết án (kể cả trường hợp đã được xoá án tích).

3.1.2. Tiêu chuẩn cụ thể của Hội thẩm Toà án nhân dân và Toà án quân sự các cấp.

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân năm 2002 (Điều 5)
- Thông tư liên tịch số 01/2003/TTLT-TANDTC-BQP-BNV-UBTWMTTQVN ngày 01-4-2003 của Toà án nhân dân tối cao, Bộ quốc phòng, Bộ nội vụ, Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Đối với Toà án nhân dân địa phương các cấp Hội thẩm nhân dân có đủ các tiêu chuẩn chung quy định tại khoản 2 Điều 5 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân.
- Đối với Toà án quân sự cấp quân khu, Toà án quân sự khu vực là Hội thẩm quân nhân, ngoài các tiêu chuẩn chung quy định tại khoản 2 Điều 5 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân, cần phải là quân nhân tại ngũ, công chức, công nhân quốc phòng đang phục vụ trong quân đội.

3.2. Bầu, cử miễn nhiệm, bãi nhiệm Hội thẩm nhân dân

3.2.1. Bầu cử Hội thẩm Toà án nhân dân

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân năm 2002 (Điều 38)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Đối với Hội thẩm nhân dân Toà án nhân dân địa phương được thực hiện theo chế độ Hội đồng nhân dân cùng cấp bầu theo quy định tại khoản 1 Điều 38 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân.
- Đối với Hội thẩm quân nhân Toà án quân sự cấp quân khu, Toà án quân sự khu vực được thực hiện theo chế độ cử theo quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 38 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân.

3.2.2. Miễn nhiệm, bãi nhiệm Hội thẩm Toà án nhân dân

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân năm 2002 (Điều 38, Điều 41)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hội thẩm Toà án nhân dân có thể được miễn nhiệm và lý do sức khỏe hoặc lý do khác (khoản 1 Điều 41 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Hội thẩm Toà án nhân dân có thể bị bãi nhiệm khi có vi phạm về phẩm chất, đạo đức hoặc có hành vi vi phạm pháp luật không còn xứng đáng làm Hội thẩm Toà án nhân dân (khoản 2 Điều 41 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).
- Thủ tục miễn nhiệm, bãi nhiệm Hội thẩm Toà án nhân dân cần thực hiện theo đúng quy định tại Điều 38 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân.

3.3. Nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của Hội thẩm Toà án nhân dân

VBQPPL:

- Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân năm 2002 (các điều 32, 33, 35, 39, 40)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hội thẩm làm nhiệm vụ theo sự phân công của Chánh án Toà án nơi mình được bầu hoặc cử làm Hội thẩm (Điều 32 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân).

- Hội thẩm được bồi dưỡng về nghiệp vụ, tham gia hội nghị tổng kết công tác xét xử của Toà án (Điều 33 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân).
- Hội thẩm phải từ chối tham gia xét xử hoặc bị thay đổi trong các trường hợp do pháp luật tổ tụng quy định (Điều 35 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân).
- Khi được Chánh án Toà án phân công làm nhiệm vụ xét xử thì Hội thẩm có nghĩa vụ tham gia mà không được từ chối, trừ trường hợp có lý do chính đáng.
- Khi Hội đồng nhân dân hết nhiệm kỳ, Hội thẩm nhân dân tiếp tục làm nhiệm vụ cho đến khi Hội đồng nhân dân khoá mới bầu được Hội thẩm nhân dân mới (khoản 1 Điều 39 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm TAND).
- Cơ quan, tổ chức, đơn vị vũ trang nhân dân có người được bầu hoặc cử làm Hội thẩm Toà án nhân dân có trách nhiệm tạo điều kiện để Hội thẩm làm nhiệm vụ theo sự phân công của Chánh án thì cơ quan, tổ chức, đơn vị vũ trang nhân dân có Hội thẩm đó không được điều động, phân công Hội thẩm làm việc khác, trừ trường hợp đặc biệt (Điều 40 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân).

4. NHỮNG YÊU CẦU, ĐÒI HỎI ĐỐI VỚI THẨM PHÁN, HỘI THẨM TOÀ ÁN NHÂN DÂN KHI LÀM NHIỆM VỤ

4.1. Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân phải là người cá nhân, Nghĩa, Trí, Dũng, Liêm»

- Trong khi làm nhiệm vụ, Thẩm phán, Hội thẩm Toà án nhân dân, phải thực hiện đầy đủ lời dạy của Chủ tịch Hồ Chí Minh về “Nhân, Nghĩa, Trí, Dũng, Liêm”.
 - Nhân là thật thà, thương yêu, hết lòng giúp đỡ đồng chí và đồng bào. Vì thế mà kiên quyết chống lại những người, những việc có hại đến Đảng, đến nhân dân. Vì thế mà sẵn lòng chọn cực khổ trước mọi người, hưởng hạnh phúc sau thiên hạ. Vì thế mà không ham giàu sang, không sợ cực khổ, không sợ oai quyền;
 - Nghĩa là ngay thẳng, không có tư tâm, không làm việc bậy, không có gì giấu Đảng. Ngoài lợi ích của Đảng, không có lợi ích riêng phải lo toan. Lúc Đảng giao cho việc thì bất kỳ to nhỏ đều ra sức làm cẩn thận. Thấy việc phải làm thì làm, thấy việc phải nói thì nói. Không sợ người ta phê bình mình, mà phê bình người khác cũng luôn luôn đúng đắn;
 - Trí vì không có việc gì tư túi nó làm cho mù quáng, cho nên đầu óc trong sạch, sáng suốt. Dễ hiểu lý luận, dễ tìm phương hướng. Biết xem người, biết xét việc. Vì vậy mà biết làm việc có lợi, tránh việc làm có hại cho Đảng, biết vì Đảng mà cất nhắc người tốt, đề phòng người gian;
 - Dũng là dũng cảm, gan góc, gặp việc phải có gan làm. Thấy khuyết điểm có gan sửa chữa. Cực khổ, khó khăn có gan chịu đựng. Có gan chống lại những sự vinh hoa, phú quý không chính đáng. Nếu cần thì có gan hy sinh cả tính mạng cho Đảng, cho Tổ quốc, không bao giờ rụt rè, nhút nhát;
 - Liêm là không tham địa vị, không tham tiền tài, không tham sung sướng. Không ham người tâng bốc mình. Vì vậy mà quang minh, chính đại, không bao giờ hủ hoá.
- Trong các đức tính trên, liêm khiết là một yêu cầu tối thượng đối với Thẩm phán, Hội thẩm. Ngay trong Sắc lệnh số 13 ngày 24-01-1946, tại Điều 83 quy định: “Thanh liêm là một đức tính thiêng liêng của các Thẩm phán Việt Nam ngày nay”.

4.2. Bảo đảm tính khách quan, trung thực khi thi hành nhiệm vụ

- Phải bảo đảm tính khách quan khi được phân công giải quyết, xét xử một vụ việc cụ thể. Khi xét xử phải căn cứ vào các tài liệu có trong hồ sơ vụ việc và kết quả tranh luận tại phiên toà, không được áp đặt ý chí chủ quan của người Thẩm phán.
- Phải trung thực khi xét xử, không được làm sai lệch hồ sơ vụ án. Phải áp dụng mọi biện pháp hợp pháp để xác định sự thật của vụ án một cách khách quan, toàn diện và đầy đủ.

4.3. Bảo đảm nguyên tắc công bằng, đúng pháp luật trong khi thi hành nhiệm vụ

5. BẢO ĐẢM SỰ ĐỘC LẬP XÉT XỬ CỦA THẨM PHÁN

5.1. Độc lập và chỉ tuân theo pháp luật

- C. Mác đã nói: “Cấp trên của quan toà là luật pháp”. Khi xét xử, Thẩm phán độc lập, không bị ràng buộc bởi ý kiến của bất cứ ai, không bị chi phối bởi ý kiến của ai. Không một cơ quan, tổ chức, cá nhân nào được can thiệp trái pháp luật vào hoạt động xét xử của Thẩm phán.
- Khi xét xử, Thẩm phán độc lập, nhưng phải tuân theo pháp luật. Phải căn cứ vào các quy định của pháp luật để đưa ra ý kiến, quyết định của mình về từng vấn đề của vụ án, không được tùy tiện hay bằng cảm tính.

5.2. Bảo đảm các nguyên tắc độc lập xét xử trong Tuyên bố Bắc Kinh

- Tư pháp là tổ chức mang giá trị cao nhất của bất kỳ xã hội nào.
- Tuyên ngôn nhân quyền (Điều 10) và Công ước Quốc tế về các quyền dân sự và chính trị (Điều 41⁽¹⁾) tuyên bố rằng mọi người đều có thể được xét xử một cách công khai và đàng hoàng bởi Toà án độc lập, có thẩm quyền, khách quan và được thành lập theo pháp luật. Nền tư pháp độc lập là khả năng độc lập thực hiện các quyền này.
- Sự độc lập xét xử có nghĩa:
 - Tư pháp quyết định những vấn đề của vụ án phù hợp với sự đánh giá khách quan của mình các sự kiện của vụ án và sự hiểu biết của mình về pháp luật mà không có sự tác động sai trái, trực tiếp hay gián tiếp, bởi bất kỳ ai, cơ quan, tổ chức nào;
 - Tư pháp có thẩm quyền trực tiếp hoặc bằng cách xem xét lại đối với tất cả những vấn đề mang tính tư pháp.
- Việc duy trì tính độc lập của tư pháp là cần thiết để đạt được mục đích của tư pháp và để thực hiện đúng chức năng của nó trong xã hội có tự do và tuân thủ các quy định của pháp luật. Sự độc lập này cần phải được đảm bảo bởi Nhà nước và phải được quy định trong Hiến pháp hoặc pháp luật.
- Tư pháp có trách nhiệm tôn trọng các mục tiêu và chức năng hợp pháp của các cơ quan chính phủ. Các cơ quan này cũng có trách nhiệm tôn trọng các mục tiêu và chức năng hợp pháp của tư pháp.
- Trong quá trình giải quyết vụ án, không một cơ quan nào của tư pháp hoặc người nào được can thiệp tác động đến nghĩa vụ của Thẩm phán thực hiện một mình hoặc bằng tập thể Thẩm phán thẩm quyền ra bản án theo quy định tại Điều 3(a). Về phần mình, Thẩm phán tự mình hay thông qua tập thể thực hành chức năng của mình theo quy định của Hiến pháp và pháp luật.
- Thẩm phán phải ủng hộ phẩm chất trung thực chính trực và tính độc lập của tư pháp thông qua việc tránh có những hành vi sai trái, không lương thiện và tránh sự biểu hiện những hành vi đó trong tất cả các hoạt động của mình.
- Ở mức độ phù hợp với nghĩa vụ của mình với tư cách cán bộ cơ quan tư pháp, Thẩm phán, cũng như các công dân khác, có quyền tự do tín ngưỡng, tự do thể hiện quan điểm, tự do hội họp.

Thẩm phán được tự do theo quy định của pháp luật thành lập hoặc tham gia hiệp hội các Thẩm phán để thể hiện các quyền lợi và củng cố việc bồi dưỡng nghiệp vụ của mình và có quyền thực hiện những hành vi khác thích hợp để bảo vệ sự độc lập của mình.

PHẦN THỨ HAI XÉT XỬ CÁC VỤ ÁN HÌNH SỰ

1. XÉT XỬ SƠ THẨM

1.1. Nhận hồ sơ vụ án và thụ lý hồ sơ vụ án

Cần xem xét có đủ điều kiện để nhận hồ sơ vụ án và thụ lý hồ sơ vụ án hay không. Các công việc này do bộ phận nhận hồ sơ vụ án và thụ lý hồ sơ vụ án thực hiện.

VBQPPL:

- BLTTHS (Khoản 1 Điều 166)
- Nghị quyết số 04/2004/NQ-HĐTP ngày 05-11-2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2004)
- (Tiểu mục 1.1)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Căn cứ vào khoản 1 Điều 166 BLTTHS kiểm tra bản cáo trạng đã được giao cho bị can hay chưa? Nếu bản cáo trạng chưa được giao cho bị can thì không nhận hồ sơ vụ án.
- Đối chiếu bản kê tài liệu với các tài liệu trong hồ sơ vụ án để nếu đủ thì ký nhận còn nếu không đủ thì không nhận hồ sơ vụ án.
- Căn cứ vào hướng dẫn tại tiểu mục 1.1 Nghị quyết số 04/2004, Toà án chỉ nhận hồ sơ vụ án khi bản cáo trạng đã được giao cho bị can và các tài liệu có trong hồ sơ vụ án đầy đủ so với bản kê tài liệu.
- Nếu có vật chứng được chuyển giao cùng hồ sơ vụ án thì phải lập biên bản giao nhận vật chứng. Biên bản phải có chữ ký của bên giao, bên nhận và được lưu trong hồ sơ vụ án.
- Ngay sau khi nhận hồ sơ vụ án, phải vào sổ thụ lý và ghi số, ngày tháng, năm thụ lý hồ sơ vụ án vào bìa hồ sơ. Cần thống nhất cách ghi này. Nên ghi góc trên, bên trái của bìa hồ sơ vụ án.
- Báo cáo Chánh án hoặc người được Chánh án uỷ quyền phân công Thẩm phán làm chủ tọa phiên tòa.

1.2. Chuẩn bị xét xử sơ thẩm

Cần nghiên cứu kỹ cả về nội dung sự việc và thủ tục tố tụng.

1.2.1. Xác định thẩm quyền xét xử vụ án

VBQPPL:

- BLTTHS (Khoản 1 Điều 170; khoản 2 Điều 170; các điều 171, 172, 174, 175)
- BLHS (Khoản 3 Điều 8)
- Pháp lệnh Tổ chức Toà án quân sự (các điều 3, 4, 5 ; Khoản 1 Điều 26; Khoản 2 Điều 29)
- Nghị quyết số 523/2004/NQ-UBTVQH11 ngày 29-4-2004 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội
- Thông tư liên tịch số 01/2005/TTLT-TANDTC-VKSNDTC-BQP-BCA ngày 18-4-2005 của Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Quốc phòng, Bộ Công an (trong mục này viết tắt là TTLT số 01/2005) (Phần I; Phần II; Phần III)
- Nghị quyết số 01/2000/NQ-HĐTP ngày 04-8-2000 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 01/2000) (Mục 1)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Căn cứ vào Chương XVI BLTTHS; Nghị quyết số 523/2004/NQ-UBTVQH11 ngày 29-4-2004 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội; Pháp lệnh Tổ chức Toà án quân sự (các điều 3,4 và 5) và Thông tư liên tịch số 01/2005 hướng dẫn về thẩm quyền xét xử của Toà án quân sự để xác định vụ án có thuộc thẩm quyền của Toà án mình hay không.
- Xác định thẩm quyền xét xử của Toà án các cấp

- Xác định thẩm quyền xét xử của TAND cấp huyện và TAQS khu vực (căn cứ vào khoản 1 Điều 170 BLTTHS);
- Xác định thẩm quyền xét xử của TAND cấp tỉnh và TAQS quân khu cần căn cứ vào khoản 2 Điều 170 BLTTHS;
- Xác định tội phạm ít nghiêm trọng, tội phạm nghiêm trọng, tội phạm rất nghiêm trọng và tội phạm đặc biệt nghiêm trọng cần căn cứ vào khoản 3 Điều 8 BLHS; mục 1 Nghị quyết số 01/2000. Cần chú ý căn cứ vào mức cao nhất của khung hình phạt để xác định đó là loại tội gì; cụ thể:
 - + Mức cao nhất của khung hình phạt không quá ba năm tù là tội ít nghiêm trọng;
 - + Mức cao nhất của khung hình phạt từ bốn năm tù đến bảy năm tù là tội phạm nghiêm trọng;
 - + Mức cao nhất của khung hình phạt từ tám năm tù đến mười lăm năm tù là tội phạm rất nghiêm trọng;
 - + Mức cao nhất của khung hình phạt từ mười sáu năm tù đến hai mươi năm tù hoặc tù chung thân hoặc tử hình là tội phạm đặc biệt nghiêm trọng.
- Xác định thẩm quyền xét xử theo lãnh thổ và thẩm quyền xét xử những tội phạm xảy ra trên tàu bay hoặc tàu biển của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam đang hoạt động ngoài không phận hoặc lãnh hải của Việt Nam
 - Xác định thẩm quyền trong trường hợp này cần căn cứ vào Điều 171 và Điều 172 BLTTHS. Nói chung việc xác định thẩm quyền theo lãnh thổ do Viện Kiểm sát xác định khi quyết định truy tố.
- Xác định thẩm quyền xét xử của Toà án quân sự
 - Xác định đối tượng thuộc thẩm quyền xét xử của TAQS cần căn cứ vào các Điều 3,4 và 5 Pháp lệnh tổ chức Toà án quân sự và hướng dẫn tại Phần I TTLT số 01/2005.
 - Xác định thẩm quyền xét xử của TAQS cần căn cứ vào Điều 171 BLTTHS và hướng dẫn tại Phần II TTLT số 01/2005.
 - Xác định thẩm quyền xét xử sơ thẩm của TAQS các cấp cần căn cứ vào Điều 170 BLTTHS; khoản 1 Điều 26, khoản 2 Điều 29 Pháp lệnh tổ chức Toà án quân sự và hướng dẫn tại Phần III TTLT số 01/2005.
- Kết quả của việc xác định thẩm quyền xét xử
 - Nếu vụ án thuộc thẩm quyền xét xử của Toà án mình thì tiếp tục giải quyết vụ án theo thủ tục chung;
 - Nếu vụ án không thuộc thẩm quyền xét xử của Toà án mình thì căn cứ vào Điều 174 BLTTHS chuyển vụ án cho Toà án có thẩm quyền xét xử;
 - Nếu có tranh chấp về thẩm quyền xét xử thì căn cứ vào Điều 175 BLTTHS báo cáo Chánh án Toà án có thẩm quyền giải quyết và quyết định.

1.2.2. Xác định thời hạn chuẩn bị xét xử

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 176)
- Nghị quyết số 04/2004/NQ-HĐTP ngày 05-11-2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2004) (Tiểu mục 1.2 mục 1 phần I; Tiểu mục 1.3 mục 1 Phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Căn cứ vào Điều 176 BLTTHS; tiểu mục 1.2 mục 1 phần I Nghị quyết số 04/2004 để xác định thời điểm kết thúc thời hạn chuẩn bị xét xử vụ án cụ thể đó để bảo đảm việc xét xử vụ án trong thời hạn luật định, đặc biệt là trường hợp Thẩm phán được phân công chủ tọa phiên toà ra quyết định đưa vụ án ra xét xử.

- Chỉ được gia hạn thời hạn chuẩn bị xét xử đối với vụ án thuộc một trong các trường hợp:
 - Vụ án có nhiều bị can, phạm tội có tổ chức hoặc phạm nhiều tội;
 - Vụ án liên quan đến nhiều lĩnh vực hoặc nhiều địa phương;
 - Vụ án có nhiều tài liệu, có các chứng cứ mâu thuẫn với nhau cần có thời gian để nghiên cứu, tổng hợp các tài liệu có trong hồ sơ vụ án hoặc để tham khảo ý kiến của cơ quan chuyên môn.
- Việc gia hạn thời hạn chuẩn bị xét xử cần thực hiện đúng theo hướng dẫn tại tiểu mục 1.3 mục 1 Phần I Nghị quyết số 04/2004.

1.2.3. Xem xét việc áp dụng, thay đổi hoặc huỷ bỏ biện pháp ngăn chặn

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 80, 88, 91, 92, 93 và 177)
- Nghị quyết số 04/2004/NQ-HĐTP ngày 05-11-2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2004) (mục 2, mục 9 phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Nếu xét thấy cần áp dụng, thay đổi hoặc huỷ bỏ biện pháp ngăn chặn; cấm đi khỏi nơi cư trú; bảo lãnh; đặt tiền hoặc tài sản có giá trị để bảo đảm, thì căn cứ vào Điều 177 và các điều tương ứng 91, 92 và 93 của BLTTHS để ra quyết định.
- Nếu xét thấy cần áp dụng, thay đổi hoặc huỷ bỏ biện pháp ngăn chặn là tạm giam thì căn cứ vào Điều 177 và các điều tương ứng 80, 88 BLTTHS; hướng dẫn tại mục 9 Phần I Nghị quyết số 03/2004; hướng dẫn tại mục 2 Phần I Nghị quyết số 04/2004, báo cáo Chánh án hoặc Phó Chánh án Tòa án quyết định. Trong trường hợp Thẩm phán được phân công làm chủ tọa phiên tòa là Chánh án hoặc Phó Chánh án Tòa án thì có quyền hạn này, nhưng khi ký Lệnh tạm giam hoặc Lệnh bắt tạm giam cần phải ghi chức danh Chánh án hoặc Phó Chánh án.
- Cần chú ý là khi cần thay đổi biện pháp tạm giam sang biện pháp ngăn chặn khác hoặc ngược lại thì đối với Tòa án cấp sơ thẩm chỉ có Chánh án hoặc Phó Chánh án mới có quyền hạn này.

1.2.4. Nghiên cứu hồ sơ vụ án

VBQPPL:

- BLTTHS (Điểm n khoản 1 Điều 46, Điều 57, Điều 63, khoản 2 Điều 176, Điều 185, khoản 1 Điều 207, Chương XXXII)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cần nghiên cứu hồ sơ vụ án cả về thủ tục tố tụng và nội dung sự việc. Phải nghiên cứu đầy đủ các tình tiết về từng sự việc, về từng tội của vụ án theo thứ tự hợp lý.
- Về thủ tục tố tụng cần nghiên cứu xem xét việc tiến hành điều tra, truy tố có tuân thủ các quy định của BLTTHS và các văn bản quy phạm pháp luật liên quan hay chưa để có quyết định tương ứng.
- Về nội dung vụ án, cần nghiên cứu đầy đủ toàn diện các tài liệu có trong hồ sơ vụ án về những vấn đề phải chứng minh trong vụ án hình sự quy định tại Điều 63 BLTTHS để ra một trong các quyết định quy định tại khoản 2 Điều 176 BLTTHS.
- Phương pháp nghiên cứu hồ sơ vụ án
 Phương pháp nghiên cứu hồ sơ vụ án có thể được thay đổi linh hoạt tùy thuộc vào từng vụ án và kỹ năng của mỗi Thẩm phán. Thông thường được tiến hành như sau:
 - Nghiên cứu bản cáo trạng và đối chiếu bản cáo trạng với bản kết luận điều tra; Trên cơ sở đó xác định thứ tự nghiên cứu các tình tiết về từng sự việc, về từng tội của từng vụ án thế nào cho hợp lý. Ví dụ trong vụ án có nhiều bị can bị truy tố về nhiều

tội khác nhau, thì cần xác định thứ tự nghiên cứu hồ sơ vụ án như thế nào cho hợp lý. Nghiên cứu về từng hành vi phạm tội đối với các bị can hay nghiên cứu đối với từng bị can về tất cả các hành vi phạm tội của họ...

- Nghiên cứu các lời khai của những người tham tố tụng theo thứ tự: bị can; người bị hại; nguyên đơn dân sự; bị đơn dân sự; người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án hoặc người đại diện hợp pháp của những người này; người làm chứng theo trình tự thời gian;
- Nghiên cứu các văn bản nhận xét, báo cáo của cơ quan, tổ chức; kết luận giám định và các tài liệu khác có trong hồ sơ vụ án;
- Cần đọc kỹ các văn bản quy phạm pháp luật về các lĩnh vực chuyên môn liên quan đến việc giải quyết vụ án (cần đọc toàn văn để hiểu đúng tinh thần và nội dung của văn bản đó);
- Cần ghi chép những chứng cứ xác định có tội và những chứng cứ xác định không có tội (cần ghi số bút lục để dễ tìm kiếm khi cần thiết);
- Căn cứ vào quy định tại khoản 1 Điều 207 BLTTHS cần có kế hoạch xét hỏi cụ thể hợp lý.
- Những vấn đề cần lưu ý khi nghiên cứu hồ sơ vụ án:
 - Trong số các bị can, bị cáo bị truy tố, có bị can nào bị truy tố về tội theo khung hình phạt có mức cao nhất là tử hình hay không; có bị can nào có thể quyết định đưa ra xét xử về tội theo khung hình phạt có mức cao nhất là tử hình hay không. Nếu có một trong các trường hợp này thì cần chú ý về thành phần Hội đồng xét xử khi quyết định đưa vụ án ra xét xử (hai Thẩm phán và ba Hội thẩm) và bảo đảm quyền bào chữa cho họ (Điều 57 và Điều 185 BLTTHS);
 - Trong số các bị can bị truy tố có bị can nào là người chưa thành niên hay không. Nếu có phải tuân thủ các quy định của BLTTHS đối với người chưa thành niên phạm tội (Điều 57 và Chương XXXII BLTTHS);
 - Trong số các bị can bị truy tố có bị can nào là người có nhược điểm về tâm thần hoặc thể chất hay không để bảo đảm quyền bào chữa cho họ (Điều 57 BLTTHS) và áp dụng tình tiết giảm nhẹ quy định tại điểm n khoản 1 Điều 46 BLHS).

1.2.5. Ra quyết định

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 39, khoản 2 Điều 105, khoản 3, 4, 5, 6, 7 Điều 107, Điều 176, 178, 180)
- Nghị quyết số 04/2004/NQ-HĐTP ngày 05-11-2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2004) (Mục 3 Phần I, mục 4 Phần I, mẫu số 04a, 04b, 04c)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Nếu xét thấy hồ sơ vụ án có đủ các điều kiện để đưa ra xét xử, thì căn cứ vào các điều 39, 176 và 178 BLTTHS hướng dẫn tại mục 3 Phần I Nghị quyết số 04/2004 để ra quyết định đưa vụ án ra xét xử. Quyết định đưa vụ án ra xét xử phải làm đúng theo mẫu số 04d (ban hành kèm theo Nghị quyết số 04/2004).
- Nếu xét thấy có một trong các trường hợp quy định tại khoản 1 Điều 179, thì căn cứ vào các điều 39, 176 và 179 BLTTHS; hướng dẫn tại mục 4 Phần I Nghị quyết số 04/2004 để ra quyết định trả hồ sơ để điều tra bổ sung. Chỉ được ra quyết định trả hồ sơ điều tra bổ sung không quá hai lần. Quyết định trả hồ sơ để điều tra bổ sung cần làm đúng theo mẫu số 04a (ban hành kèm theo Nghị quyết số 04/2004).
- Nếu xét thấy có một trong các trường hợp quy định tại Điều 160 BLTTHS, thì căn cứ vào các điều 39, 160, 176 và 180 BLTTHS để ra Quyết định tạm đình chỉ vụ án; Quyết định tạm đình chỉ vụ án phải làm đúng theo mẫu số 04b (ban hành kèm theo Nghị quyết số 04/2004). Cần chú ý trong trường hợp vụ án có nhiều bị can, bị cáo mà căn cứ để tạm

đình chỉ không liên quan đến tất cả các bị can, bị cáo thì có thể tạm đình chỉ đối với từng bị can, bị cáo.

- Nếu xét thấy có một trong những trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 105; các khoản 3,4,5, 6 và 7 Điều 107 BLTTHS hoặc khi Viện kiểm sát rút toàn bộ quyết định truy tố trước khi mở phiên toà thì căn cứ vào các điều 39, 176 và 180 BLTTHS để ra quyết định đình chỉ vụ án. Quyết định đình chỉ vụ án phải làm đúng theo mẫu số 04c (ban hành kèm theo Nghị quyết số 04/2004). Trong trường hợp vụ án có nhiều bị can, bị cáo mà căn cứ để đình chỉ vụ án không liên quan đến tất cả các bị can, bị cáo thì có thể đình chỉ vụ án đối với từng bị can, bị cáo.

1.2.6. Triệu tập những người cần xét hỏi đến phiên toà

Căn cứ vào quyết định đưa vụ án ra xét xử, Thẩm phán triệu tập những người cần xét hỏi đến phiên toà. Việc triệu tập này phải được làm thành văn bản và tùy vào từng đối tượng cụ thể mà có hình thức văn bản phù hợp (nếu đã có mẫu văn bản thì phải làm đúng theo mẫu đã được ban hành).

1.2.7. Giao các quyết định của Toà án

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 182)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Sau khi ban hành các quyết định, Thẩm phán cần chuyển các quyết định đó cho bộ phận chức năng của Toà án để giao, gửi theo quy định tại Điều 182 BLTTHS và đúng đối tượng nhận được ghi trong “nơi nhận” của quyết định.

1.2.8. Kiểm tra các việc chuẩn bị cho mở phiên toà sơ thẩm xét xử vụ án

Cần kiểm tra các việc chuẩn bị cho việc mở phiên toà sơ thẩm xét xử vụ án đã được thực hiện đầy đủ hay chưa; nếu có việc nào chưa được thực hiện hoặc thực hiện chưa đầy đủ hoặc thực hiện chưa đúng quy định của pháp luật tố tụng thì kịp thời sửa đổi, bổ sung, tránh việc hoãn phiên toà vì những thiếu sót này.

1.3. Phiên toà sơ thẩm

1.3.1. Hiểu và thực hiện quy định chung về thủ tục tố tụng tại phiên toà

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 185, 187, 189, 190,191, 192, 193, 200, 307, Chương XVIII)

- BLHS (Khoản 2 Điều 93)

- Nghị quyết số 04/2004/NQ-HĐTP ngày 5-11-2004 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2004) (mục 2 Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Cần hiểu và thực hiện đúng các quy định chung về thủ tục tố tụng tại phiên toà quy định tại Chương XVIII BLTTHS và hướng dẫn tại phần II Nghị quyết số 04/2004. Đặc biệt cần chú ý các vấn đề sau đây:

- Thành phần Hội đồng xét xử sơ thẩm quy định tại Điều 185 và Điều 307 BLTTHS. Đối với vụ án mà các bị cáo bị đưa ra xét xử về tội theo khung hình phạt có mức cao nhất là tử hình thì Hội đồng xét xử bắt buộc gồm hai Thẩm phán và ba Hội thẩm. Cần chú ý là khung hình phạt có mức cao nhất là tử hình, chứ không phải trong điều luật đó có quy định hình phạt cao nhất là tử hình. Ví dụ: nếu bị cáo bị truy tố theo khoản 2 Điều 93 BLHS thì thành phần Hội đồng xét xử sơ thẩm gồm một Thẩm phán và hai Hội thẩm.
- Sự có mặt của bị cáo, của kiểm sát viên và của những người tham gia tố tụng khác quy định tại các điều 187, 189, 190,191, 192 và 193 BLTTHS để khi có người vắng mặt, thì quyết định hoãn phiên toà hoặc vẫn tiến hành xét xử.
- Việc giám sát bị cáo tại phiên toà quy định tại Điều 188 BLTTHS và hướng dẫn tại mục 1 phần II Nghị quyết số 04/2004. Thẩm phán- Chủ tọa phiên toà cần phải chú ý đến việc giám sát bị cáo khi Hội đồng xét xử tạm nghỉ hoặc vào phòng nghị án thảo luận thông

qua các quyết định, bản án. Cụ thể trước khi Hội đồng xét xử tạm nghỉ hoặc và phòng nghị án tùy từng trường hợp mà tuyên bố như sau:

- Đối với bị cáo đang bị tạm giam, thì phải tuyên bố: “Giao bị cáo đang bị tạm giam cho những người có nhiệm vụ dẫn giải giám sát trong thời gian Hội đồng xét xử tạm nghỉ (hoặc trong thời gian Hội đồng xét xử vào phòng nghị án thảo luận);
- Đối với bị cáo không bị tạm giam thì phải tuyên bố: “Bị cáo không bị tạm giam phải có mặt khi Hội đồng xét xử trở lại phòng xử án. Nếu vắng mặt không có lý do chính đáng và không được phép của Chủ tọa phiên tòa thì Hội đồng xét xử vẫn tiếp tục xét xử vụ án theo thủ tục chung hoặc tuyên án vắng mặt bị cáo”.
- Giới hạn của việc xét xử quy định tại Điều 196 và hướng dẫn tại mục 2 Phần II Nghị quyết số 04/2004. Tòa án có thể xét xử:
 - Theo khoản nặng hơn hoặc khoản nhẹ hơn so với khoản mà Viện kiểm sát đã truy tố trong cùng một điều luật (tiểu mục 12.1 mục 2 Phần II Nghị quyết số 04/2004);
 - Về một tội khác bằng hoặc nhẹ hơn tội mà Viện kiểm sát đã truy tố. Cần nghiên cứu kỹ hướng dẫn tại tiểu mục 2.2 mục 2 Phần II Nghị quyết số 04/2004 để xác định tội nào Tòa án sẽ xử bằng hoặc nhẹ hơn tội mà Viện kiểm sát đã truy tố hay không? Nếu không thuộc một trong các trường hợp được hướng dẫn tại tiểu mục này thì Tòa án không được xét xử bị cáo về tội khác nặng hơn so với tội mà Viện kiểm sát đã truy tố, cho dù có đủ căn cứ;
 - Về tội nhẹ nhất trong các tội mà Viện kiểm sát truy tố hoặc về tội nhẹ hơn tất cả các tội mà Viện kiểm sát truy tố đối với tất cả các hành vi phạm tội, trong trường hợp Viện kiểm sát truy tố bị cáo về nhiều tội đối với nhiều hành vi phạm tội (tiểu mục 2.3 mục 2 Phần II Nghị quyết số 04/2004).
- Nếu xét thấy có thể xét xử bị cáo theo một trong các trường hợp trên đây, cần tuân thủ quy định của BLTTHS về thẩm quyền xét xử của Tòa án các cấp, về thành phần Hội đồng xét xử và về việc bảo đảm quyền bào chữa của bị cáo.
- Cần thực hiện đầy đủ những yêu cầu đối với biên bản phiên tòa quy định tại Điều 200 BLTTHS và hướng dẫn tại mục 3 Phần II Nghị quyết số 04/2004;

1.3.2. Thủ tục bắt đầu phiên tòa

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 42, 45, 46, 47, 60, 61, 198, 199, 201, 202, 203 và 204)
- Nghị quyết số 03/NQ- HĐTP ngày 2-10-2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 03/2004 (các mục 3,4,5,6 và 8 Phần I)
- Nghị quyết số 04/2004/NQ-HĐTP ngày 05-11-2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2004) (các tiểu mục 1.1 và 1.2, 1.3, 1.4, 1.5 mục 1 Phần III)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trước khi bắt đầu phiên tòa yêu cầu Thư ký Tòa án phổ biến nội quy phiên tòa, những biện pháp đối với người vi phạm trật tự phiên tòa quy định tại Điều 198 BLTTHS; kiểm tra những người được triệu tập tham gia phiên tòa và nếu có người vắng mặt cần làm rõ lý do để báo cáo với Hội đồng xét xử.
- Sau khi Hội đồng xét xử vào phòng xử án, Thẩm phán- Chủ tọa phiên tòa đọc quyết định đưa vụ án ra xét xử. Khi Thẩm phán- Chủ tọa phiên tòa đọc quyết định đưa vụ án ra xét xử cần yêu cầu mọi người đứng dậy như khi tuyên án.
- Sau khi đọc xong quyết định đưa vụ án ra xét xử, Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa đề nghị Thư ký Tòa án báo cáo danh sách những người được triệu tập đã có mặt; nếu có người vắng mặt đề nghị báo cáo lý do của sự vắng mặt.

- Kiểm tra căn cước của những người được triệu tập đến phiên toà đã có mặt theo quy định tại Điều 201 BLTTHS và hướng dẫn tại các tiêu mục 1.1 và 1.2 mục 1 Phần III Nghị quyết số 04/2004.
- Giải thích cho những người được triệu tập đến phiên toà biết quyền và nghĩa vụ của họ theo quy định tại các điều 201, 203 và 204 BLTTHS và hướng dẫn tại các tiêu mục 1.3, 1.4 và 1.5 mục 1 Phần III Nghị quyết số 04/2004.
- Hỏi Kiểm sát viên và những người tham gia tố tụng có đề nghị thay đổi ai trong những người tiến hành tố tụng, người giám định; người phiên dịch hay không. Khi có người yêu cầu thay đổi ai trong số những người tiến hành tố tụng, người giám định, người phiên dịch thì căn cứ vào điều luật tương ứng quy định tại các điều 42, 45, 46, 47, 60, 61 và 202 BLTTHS và hướng dẫn tương ứng tại các mục 3,4,5,6 và 8 Phần I Nghị quyết số 03/2004 để xem xét và quyết định.
- Cần chú ý: quyết định về việc thay đổi người tiến hành tố tụng (thành viên của Hội đồng xét xử, Kiểm sát viên, Thư ký Toà án), người giám định, người phiên dịch phải được thảo luận và thông qua tại phòng nghị án và phải được lập thành văn bản theo quy định tại khoản 2 Điều 199 BLTTHS và hướng dẫn tại mục 3 Phần II Nghị quyết số 04/2004.
- Giải quyết những yêu cầu về xem xét chứng cứ và hoãn phiên toà khi có người vắng mặt.
- Cần phải hỏi Kiểm sát viên và những người tham gia tố tụng xem ai có yêu cầu triệu tập thêm người làm chứng hoặc yêu cầu đưa thêm vật chứng và tài liệu ra xem xét hay không; nếu có người tham gia tố tụng vắng mặt thì hỏi xem có ai yêu cầu hoãn phiên toà hay không theo quy định tại Điều 205 BLTTHS. Tùy thuộc vào yêu cầu cụ thể mà căn cứ vào điều luật tương ứng của BLTTHS để xem xét và quyết định. Căn cứ vào quy định tại Điều 199 BLTTHS và hướng dẫn tại mục 3 Nghị quyết số 04/2004 thì việc quyết định về các vấn đề này được Hội đồng xét xử thảo luận và thông qua tại phòng xử án, không phải lập thành văn bản, nhưng phải được ghi vào biên bản phiên toà.
- Xem xét để quyết định có cần thiết việc áp dụng những biện pháp để cho những người làm chứng không nghe được lời khai của nhau hoặc tiếp xúc với những người có liên quan; quyết định việc cách ly bị cáo với người làm chứng trước khi hỏi người làm chứng theo quy định tại khoản 2 Điều 204 BLTTHS.
- Xem xét có căn cứ tạm đình chỉ hoặc đình chỉ vụ án đối với bị cáo nào hay không. Quyết định về việc tạm đình chỉ hoặc đình chỉ vụ án phải được thảo luận và thông qua tại phòng nghị án và phải làm đúng theo mẫu số 05b và mẫu số 05c (ban hành kèm theo Nghị quyết số 04/2004).

1.3.3. Thủ tục xét hỏi tại phiên toà

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 206, 207, 208, 209, 210, 211,212, 213,214, 215, 216)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Đề nghị Kiểm sát viên đọc bản cáo trạng và trình bày ý kiến bổ sung (nếu có) theo quy định tại Điều 206 BLTTHS.
- Tiến hành việc xét hỏi
 - Căn cứ vào kế hoạch xét hỏi đã được chuẩn bị, tiến hành việc xét hỏi theo trình tự quy định tại Điều 207 BLTTHS;
 - Khi xét hỏi, Hội đồng xét xử xem xét những vật chứng có liên quan trong vụ án;
 - Chỉ công bố những lời khai tại cơ quan điều tra khi thuộc một trong các trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 208 BLTTHS.
 - Việc hỏi bị cáo; người bị hại; nguyên đơn dân sự; bị đơn dân sự; người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án hoặc người đại diện hợp pháp của những người này;

người làm chứng; người giám định cần phải thực hiện theo đúng quy định tương ứng tại các điều 209, 210, 211 và 215 BLTTHS.

- Xem xét vật chứng hoặc xem xét tại chỗ chỉ trong trường hợp xét thấy cần thiết và phải thực hiện đúng theo quy định tại Điều 212 và Điều 213 BLTTHS.
- Trình bày, công bố các tài liệu của vụ án và nhận xét, báo cáo của cơ quan tổ chức cần thực hiện đúng quy định tại Điều 214 BLTTHS.
- Khi xét hỏi cần phải hỏi cụ thể, rõ ràng, ngắn gọn, dễ hiểu. Không được đặt các câu hỏi có tính chất khẳng định (ví dụ : anh tên là Nguyễn Văn A phải không?), móm cung, bức cung, xúc phạm danh dự, nhân phẩm của người được hỏi.
- Cần phải dự kiến các tình huống xảy ra khi hỏi từng đối tượng cụ thể và có biện pháp xử lý thích hợp.
- Kết thúc xét hỏi quy định tại Điều 216 BLTTHS
 - Kiểm tra các tình tiết của vụ án đã được xem xét đầy đủ hay chưa. Nếu đã được xem xét đầy đủ thì chủ tọa phiên tòa hỏi Kiểm sát viên, bị cáo, người bào chữa và những người tham gia phiên tòa xem họ có yêu cầu xét hỏi vấn đề gì nữa không;
 - Khi có người yêu cầu thì xem xét yêu cầu đó. Nếu xét thấy yêu cầu đó là có căn cứ và việc xét hỏi theo yêu cầu đó là cần thiết, thì Chủ tọa phiên tòa quyết định tiếp tục việc xét hỏi.

1.3.4. Tranh luận tại phiên tòa

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 105, 199, 217, 218, 219, 220, 221)
- Nghị quyết số 03/NQ- HĐTP ngày 2-10-2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 03/2004 (mục 7 Phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Căn cứ vào Điều 217 BLTTHS để xác định trình tự phát biểu khi tranh luận, Chủ tọa phiên tòa có quyền yêu cầu người phát biểu khi tranh luận phát biểu đúng những vấn đề liên quan đến vụ án và theo quy định tại Điều 217 BLTTHS.
- Trong trường hợp vụ án được khởi tố theo yêu cầu của người bị hại quy định tại Điều 105 BLTTHS, thì người bị hại hoặc người đại diện hợp pháp của họ trình bày lời buộc tội tại phiên tòa được thực hiện theo trình tự phát triển khi tranh luận tại phiên tòa quy định tại Điều 217 BLTTHS và hướng dẫn tại mục 7 Phần I Nghị quyết số 03/2004.
- Bảo đảm việc đối đáp theo đúng quy định tại Điều 218 BLTTHS.
- Phải ghi chép đầy đủ tóm tắt các ý kiến phát biểu khi tranh luận và khi đối đáp để xem xét có cần trở lại việc xét hỏi hay không và để sử dụng khi nghị án, khi viết bản án.
- Qua tranh luận thấy cần xem xét thêm chứng cứ thì HĐXX có thể quyết định trở lại việc xét hỏi theo quy định tại Điều 219 BLTTHS. Theo quy định tại Điều 199 BLTTHS thì quyết định việc trở lại xét hỏi được Hội đồng xét xử thảo luận và thông qua tại phòng xử án, không phải lập thành văn bản, nhưng phải được ghi vào biên bản phiên tòa. Cần chú ý là xét hỏi xong phải tiếp tục tranh luận.
- Sau khi những người tham gia tranh luận không trình bày gì thêm, chủ tọa phiên tòa tuyên bố kết thúc tranh luận và cho bị cáo nói lời sau cùng theo quy định tại Điều 220 BLTTHS. Cần phải ghi chép đầy đủ, tóm tắt lời nói sau cùng của bị cáo. Nếu trong lời nói sau cùng, bị cáo trình bày thêm tình tiết mới có ý nghĩa quan trọng đối với vụ án, thì Hội đồng xét xử quyết định trở lại việc xét hỏi. Xét hỏi xong phải tiếp tục tranh luận.
- Trong quá trình tranh luận tại phiên tòa, nếu Kiểm sát viên rút một phần quyết định truy tố hoặc kết luận về tội nhẹ hơn thì HĐXX vẫn tiếp tục xét xử vụ án theo thủ tục chung; nếu Kiểm sát viên rút toàn bộ quyết định truy tố thì trước khi nghị án, Hội đồng xét xử yêu cầu những người tham gia tố tụng tại phiên tòa trình bày ý kiến về việc rút truy tố đó theo quy định tại Điều 221 BLTTHS.

1.3.5. Nghị án và tuyên án**VBQPPL:**

- BLTTHS (các điều 222, 225, 226, 227, 228)
- Nghị quyết số 04/2004/NQ-HĐTP ngày 05-11-2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2004) (các tiểu mục 1.4, 1.5 mục 1, mục 2, mục 3 Phần IV)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Việc nghị án phải thực hiện đúng quy định tại Điều 222 BLTTHS và hướng dẫn tại mục 1 Phần IV Nghị quyết số 04/2004.
- Biên bản nghị án phải làm đúng theo quy định tại khoản 4 Điều 222 BLTTHS, hướng dẫn tại tiểu mục 1.4 mục 1 Phần IV Nghị quyết số 04/2004 và mẫu số 05d (ban hành kèm theo Nghị quyết số 04/2004).
- Qua việc nghị án nếu thấy có tình tiết của vụ án chưa được xét hỏi hoặc xét hỏi chưa đầy đủ, thì HĐXX quyết định trở lại việc xét hỏi và tranh luận.
- Ra bản án: Bản án phải được làm đúng theo quy định tại Điều 224 BLTTHS, hướng dẫn tại mục 2 Phần IV Nghị quyết số 04/2004 và mẫu bản án hình sự sơ thẩm (ban hành kèm theo Nghị quyết số 04/2004).
- Khi xét thấy cần thiết thì cùng với việc ra bản án, Toà án ra kiến nghị sửa chữa những khuyết điểm trong công tác quản lý theo quy định tại Điều 225 BLTTHS.
- Tuyên án: Việc tuyên án cần thực hiện đúng quy định tại Điều 226 BLTTHS và hướng dẫn tại mục 3 Phần IV Nghị quyết số 04/2004. Sau khi tuyên án xong cần xem xét có phải giải thích gì thêm về việc chấp hành bản án và quyền kháng cáo không. Kiểm tra có bị cáo nào không biết tiếng việt không. Nếu có thì yêu cầu người phiên dịch đọc lại cho bị cáo nghe toàn bộ bản án liên quan đến bị cáo đó sang thứ tiếng mà bị cáo đó biết.
- Xem xét việc trả tự do cho bị cáo hoặc bắt tạm giam bị cáo sau khi tuyên án theo đúng quy định tại Điều 227 và Điều 228 BLTTHS, hướng dẫn tại mục 4 Phần IV Nghị quyết số 04/2004. Quyết định trả tự do cho bị cáo phải làm đúng theo mẫu số 05đ (ban hành kèm theo Nghị quyết số 04/2004). Quyết định tạm giam phải làm đúng theo mẫu số 01đ; Quyết định bắt và tạm giam phải làm đúng theo mẫu số 01đ (ban hành kèm theo Nghị quyết số 03/2004). Cần chú ý đối với bị cáo bị phạt tù hình thì phải quyết định trong bản án việc tiếp tục tạm giam bị cáo để bảo đảm thi hành án.

1.3.6. Thực hiện các công việc sau khi kết thúc phiên tòa**VBQPPL:**

- BLTTHS (Điều 229)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Kiểm tra biên bản phiên tòa và ký vào biên bản đó.
- Kiểm tra, soát xét lại bản án gốc để in các bản án chính và ký; chuyển bản án cho bộ phận chức năng để giao, gửi, niêm yết theo quy định tại Điều 229 BLTTHS.
- Cấp trích lục bản án hoặc bản sao bản án cho người bị hại; nguyên đơn dân sự; bị đơn dân sự; người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án hoặc người đại diện hợp pháp của những người này, nếu họ có yêu cầu.
- Sắp xếp lại hồ sơ vụ án để giao cho bộ phận chức năng quản lý hồ sơ vụ án.

2. XÉT XỬ PHÚC THẨM

2.1. Xem xét tính hợp pháp của kháng cáo, kháng nghị

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 231, 232, 234, 239)
- Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP ngày 08-12-2005 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 05/2005) (các mục 1, 2, 3, 4, 5, 6 và 7 Phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Xác định chủ thể có quyền kháng cáo và giới hạn kháng cáo của mỗi loại chủ thể đối với bản án hoặc quyết định sơ thẩm. Để xác định đúng cần căn cứ vào Điều 231 BLTTHS; hướng dẫn tại mục 1 Phần I Nghị quyết số 05/2005. Cần chú ý quyền kháng cáo của người đại diện hợp pháp của người bị hại.
- Xác định quyền kháng nghị của Viện kiểm sát theo quy định tại Điều 232 BLTTHS. Về nguyên tắc chung Viện kiểm sát cùng cấp và cấp trên trực tiếp có quyền kháng nghị những bản án hoặc quyết định sơ thẩm. Tuy nhiên, cần phân biệt kháng nghị đối với quyết định nào của Tòa án cấp sơ thẩm mới được xem xét ở Tòa án cấp phúc thẩm. Vì vậy cần nghiên cứu kỹ hướng dẫn tại mục 2 Phần I Nghị quyết số 05/2005.
- Kiểm tra thủ tục kháng cáo đã hợp lệ hay chưa.
- Việc nhận kháng cáo và xử lý kháng cáo chủ yếu được thực hiện tại Tòa án cấp sơ thẩm. Cần nghiên cứu hướng dẫn tại mục 3 Phần I Nghị quyết số 05/2005 để kiểm tra việc nhận kháng cáo và xử lý kháng cáo tại Tòa án cấp sơ thẩm đã đúng và đầy đủ hay chưa để có quyết định tương ứng phù hợp.
- Khi Tòa án cấp phúc thẩm nhận được đơn kháng cáo và các tài liệu chứng cứ kèm theo (nếu có) thì phải chuyển cho Tòa án cấp sơ thẩm để tiến hành các công việc theo thủ tục chung.
- Kiểm tra kháng cáo, kháng nghị có làm đúng trong thời hạn quy định tại Điều 234 và Điều 239 BLTTHS hay không? Để kết luận đúng, cần phải xác định đúng thời điểm bắt đầu, thời điểm kết thúc thời hạn kháng cáo, kháng nghị và ngày kháng cáo theo hướng dẫn tại mục 4 Phần I Nghị quyết số 05/2005.
- Xem xét kháng cáo quá hạn.
 - Khi có kháng cáo quá hạn, thì Tòa án cấp phúc thẩm phải thành lập Hội đồng xét xử gồm ba Thẩm phán để xét lý do kháng cáo quá hạn. Việc xét lý do kháng cáo quá hạn phải được thực hiện trước khi mở phiên tòa;
 - Việc kháng cáo quá hạn có thể được chấp nhận, nếu có lý do chính đáng, tức là trong trường hợp bất khả kháng hoặc trở ngại khách quan mà người kháng cáo không thể thực hiện được việc kháng cáo trong thời hạn luật định. Ví dụ: do thiên tai, lũ lụt; do ốm đau, bị tai nạn phải nằm viện điều trị;
 - Để xét kháng cáo quá hạn đúng quy định tại Điều 235 BLTTHS cần nghiên cứu kỹ hướng dẫn tại mục 5 Phần I Nghị quyết số 05/2005;
 - Quyết định chấp nhận việc kháng cáo quá hạn phải làm đúng theo mẫu số 01c và Quyết định không chấp nhận việc kháng cáo quá hạn phải làm đúng theo mẫu số 01d (ban hành kèm theo Nghị quyết số 05/2005).
- Kiểm tra Tòa án cấp sơ thẩm đã thực hiện đầy đủ việc thông báo về việc kháng cáo, kháng nghị hay chưa? Để kết luận đúng phải căn cứ vào Điều 236 BLTTHS và hướng dẫn trong mục 6 Phần I Nghị quyết số 05/2005.
- Thông báo về việc kháng cáo, kháng nghị phải làm đúng theo mẫu số 01đ (ban hành kèm theo Nghị quyết số 05/2005).
- Xử lý việc bổ sung, thay đổi kháng cáo, kháng nghị, việc rút kháng cáo, kháng nghị và để xử lý đúng việc rút kháng cáo, kháng nghị, ngoài việc căn cứ vào Điều 238 BLTTHS, cần nghiên cứu kỹ hướng dẫn tại mục 7 Phần I Nghị quyết số 05/2005.

- Thông báo việc rút kháng cáo, kháng nghị phải làm đúng theo mẫu số 01e (ban hành kèm theo Nghị quyết số 05/2005).

2.2. Chuẩn bị xét xử phúc thẩm

2.2.1. Xác định phạm vi xét xử phúc thẩm

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 241)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Về nguyên tắc chung Toà án cấp phúc thẩm xem xét nội dung kháng cáo, kháng nghị. Tuy nhiên qua nghiên cứu hồ sơ vụ án, nếu xét thấy cần thiết thì Toà án cấp phúc thẩm có thể xem xét các phần khác không bị kháng cáo, kháng nghị của bản án. Trong trường hợp này cần triệu tập những người tham gia tố tụng có liên quan đến phần không bị kháng cáo, kháng nghị của bản án, nhưng Toà án cấp phúc thẩm có thể xem xét (Điều 241 BLTTHS).

2.2.2. Xác định thời hạn chuẩn bị xét xử.

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 242)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Toà án nhân dân cấp tỉnh, Toà án quân sự cấp quân khu phải mở phiên toà phúc thẩm trong thời hạn sáu mươi ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ bản án (Điều 242 BLTTHS).
- Toà phúc thẩm TANDTC, Toà án quân sự trung ương phải mở phiên toà phúc thẩm trong thời hạn chín mươi ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ vụ án (Điều 242 BLTTHS).
- Cần chú ý: Đối với Toà án cấp phúc thẩm không được gia hạn thời hạn chuẩn bị xét xử.

2.2.3. Xem xét việc áp dụng, thay đổi hoặc huỷ bỏ biện pháp ngăn chặn

VBQPPL:

- BLTTHS (243)

- Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP ngày 08-12-2005 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 05/2005) (mục 2 Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Sau khi thụ lý hồ sơ vụ án phải xem xét có căn cứ áp dụng, thay đổi hoặc huỷ bỏ biện pháp ngăn chặn hay không? Để quyết định đúng cần căn cứ vào quy định tại Điều 243 BLTTHS và hướng dẫn tại mục 2 Phần II Nghị quyết số 05/2005.

2.2.4. Gửi hồ sơ vụ án cho Viện kiểm sát cùng cấp với Toà án cấp phúc thẩm

VBQPPL:

- Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP ngày 08-12-2005 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 05/2005) (Phần III)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Việc gửi hồ sơ cho Viện kiểm sát cùng cấp với Toà án cấp phúc thẩm phải được thực hiện trong thời hạn và trình tự được hướng dẫn tại Phần III Nghị quyết số 05/2005.

2.2.5. Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Về nguyên tắc chung HĐXX phúc thẩm gồm ba Thẩm phán và trong trường hợp cần thiết có thể có thêm hai Hội thẩm. Thực tiễn xét xử phúc thẩm trong những năm qua cho thấy trong các trường hợp Hội đồng xét xử phúc thẩm chỉ gồm ba Thẩm phán. Tuy nhiên, trong quá trình nghiên cứu hồ sơ vụ án, xét thấy vụ án phức tạp hoặc vụ án đối với người chưa thành niên phạm tội cần có thêm ý kiến của Hội thẩm thì báo cáo Chánh án hoặc người được Chánh án uỷ quyền quyết định thành lập Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm ba Thẩm phán và hai Hội thẩm. Cần lưu ý là trường hợp này không thực hiện

đối với các Toà phúc thẩm Toà án nhân dân tối cao và Toà án quân sự trung ương vì ở TANDTC và TAQSTW không có Hội thẩm.

2.2.6. Nghiên cứu hồ sơ vụ án

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 207, 247)

- Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP ngày 08-12-2005 của HĐTP TANDTC Hướng dẫn thi hành một số quy định trong Phần thứ tư “Xét xử phúc thẩm” của Bộ luật tố tụng hình sự (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 05/2005) (mẫu số 02a)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Về nguyên tắc chung cần phải nghiên cứu toàn diện hồ sơ vụ án cả về thủ tục tố tụng và nội dung sự việc. Qua nghiên cứu hồ sơ vụ án, nếu xét thấy không cần thiết xem xét các phần khác không bị kháng cáo, kháng nghị của bản án, thì chỉ lập kế hoạch xét hỏi đối với nội dung kháng cáo, kháng nghị.
- Phương pháp nghiên cứu hồ sơ vụ án
Phương pháp nghiên cứu hồ sơ vụ án có thể được thay đổi linh hoạt phụ thuộc vào từng vụ án và kỹ năng của mỗi Thẩm phán. Thông thường được tiến hành như sau:
 - Nghiên cứu kháng cáo, kháng nghị để xác định chủ thể kháng cáo, đối tượng kháng cáo;
 - Nghiên cứu bản án, quyết định sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị;
 - Nghiên cứu các tài liệu, chứng cứ liên quan đến việc xem xét kháng cáo, kháng nghị;
 - Xét thấy có cần thiết xem xét các phần khác không bị kháng cáo, kháng nghị của bản án, quyết định sơ thẩm không?
 - Cần ghi chép những chứng cứ chấp nhận hoặc không chấp nhận kháng cáo, kháng nghị (cần ghi số bút lục để dễ tìm kiếm khi cần thiết);
 - Căn cứ vào quy định tại khoản 1 Điều 207 và Điều 247 BLTTHS cần có kế hoạch xét hỏi cụ thể hợp lý.
- Nếu trong quá trình chuẩn bị xét xử phúc thẩm, người kháng cáo và Viện kiểm sát kháng nghị rút toàn bộ kháng cáo, kháng nghị thì Thẩm phán ra quyết định đình chỉ việc xét xử phúc thẩm. Quyết định đình chỉ việc xét xử phúc thẩm phải làm đúng theo mẫu số 02a (ban hành kèm theo Nghị quyết số 05/2005).

2.2.7. Nhận và xem xét chứng cứ được bổ sung tại Toà án cấp phúc thẩm

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trong quá trình chuẩn bị xét xử phúc thẩm, Toà án cấp phúc thẩm có quyền yêu cầu Viện kiểm sát bổ sung chứng cứ mới.
- Khi Viện kiểm sát tự mình bổ sung chứng cứ mới; người kháng cáo và người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng cáo, kháng nghị, người bào chữa, người bảo vệ quyền lợi của đương sự có quyền bổ sung tài liệu, đồ vật. Việc giao nhận chứng cứ mới; giao nhận tài liệu, đồ vật do đương sự bổ sung phải được lập thành văn bản. Biên bản phải có chữ ký của bên giao, bên nhận và được lưu trong hồ sơ vụ án.
- Chứng cứ mới, tài liệu, đồ vật mới bổ sung đều phải được xem xét, nghiên cứu cùng chứng cứ cũ, tài liệu đã có trong hồ sơ vụ án.

2.2.8. Triệu tập những người cần xét hỏi đến phiên toà

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 245)

- Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP ngày 08-12-2005 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 05/2005) (mục 3 Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Căn cứ vào Điều 245 BLTTHS và hướng dẫn tại mục 3 Phần II Nghị quyết số 05/2005) để xác định những người tham gia phiên tòa phúc thẩm. Trên cơ sở đó triệu tập những người tham gia đến phiên tòa phúc thẩm bằng văn bản và tùy vào từng đối tượng cụ thể mà có hình thức văn bản phù hợp (nếu đã có mẫu văn bản thì phải làm đúng theo mẫu đã được ban hành).

2.2.9. Chuẩn bị cho việc quyết định bắt và tạm giam bị cáo ngay sau khi tuyên án

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 261)
- Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP ngày 08-12-2005 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 05/2005) (tiểu mục 2.2 mục 2 Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trong khi nghiên cứu hồ sơ vụ án thấy có đủ các điều kiện (có căn cứ để xử phạt tù bị cáo; bị cáo không thuộc trường hợp có thể cho hưởng án treo; bị cáo không thuộc một trong các trường hợp quy định tại Điều 261 BLHS) và xét thấy cần ra quyết định bắt tạm giam bị cáo ngay sau khi tuyên án, thì phải thực hiện các công việc được hướng dẫn tại tiểu mục 2.2 mục 2 Phần II Nghị quyết số 05/2005.

2.3. Phiên tòa phúc thẩm

2.3.1. Quy định chung về thủ tục phiên tòa phúc thẩm

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 247, các Chương XVIII, XIX, XX, XXI và XXII,
- Nghị quyết số 04/2004/NQ-HĐTP ngày 5-11-2004 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2004) (các phần II, III và IV)
- Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP ngày 08-12-2005 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 05/2005) (mục 4 Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Căn cứ vào Điều 247 BLTTHS, phiên tòa phúc thẩm cũng tiến hành như phiên tòa sơ thẩm; do đó, về nguyên tắc chung căn cứ vào quy định tại các Chương XVIII, XIX, XX, XXI và XXII BLTTHS; hướng dẫn tại các phần II, III và IV Nghị quyết số 04/2004; hướng dẫn tại mục 4 Phần II Nghị quyết số 05/2005 để tiến hành thủ tục phiên tòa phúc thẩm đúng quy định. Cần đọc kỹ các hướng dẫn tại các điểm b, c, d, đ và e mục 3 Phần I “Xét xử sơ thẩm” trong phần thứ hai “Xét xử các vụ án hình sự” của Cuốn sách này.

2.3.2. Thủ tục bắt đầu phiên tòa

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 198, 245)
- Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP ngày 08-12-2005 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 05/2005) (mục 3, tiểu mục 4.2 mục 4 Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trước khi bắt đầu phiên tòa yêu cầu Thư ký Tòa án phổ biến nội quy phiên tòa, những biện pháp đối với người vi phạm trật tự phiên tòa quy định tại Điều 198 BLTTHS; Kiểm tra những người được triệu tập tham gia phiên tòa và nếu có người vắng mặt cần làm rõ lý do để báo cáo với Hội đồng xét xử.
- Do Tòa án cấp phúc thẩm không có quyết định đưa vụ án ra xét xử, cho nên sau khi HĐXX vào phòng xử án, thay cho việc đọc quyết định đưa vụ án ra xét xử tại phiên tòa sơ thẩm, Thẩm phán- Chủ tọa phiên tòa khai mạc phiên tòa (Lời khai mạc phiên tòa cần theo đúng hướng dẫn tại tiểu mục 4.2 mục 4 Phần II Nghị quyết số 05/2005). Khi Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa khai mạc phiên tòa cần yêu cầu mọi người đứng dậy như khi tuyên án.
- Sau khi khai mạc phiên tòa, Thẩm phán chủ tọa đề nghị Thư ký Tòa án báo cáo danh sách những người được triệu tập tham gia phiên tòa phúc thẩm đã có mặt; nếu có người vắng mặt đề nghị báo cáo lý do của sự vắng mặt.
- Các công việc tiếp theo như: kiểm tra căn cước của những người được triệu tập đến phiên tòa đã có mặt, giải thích cho họ biết quyền và nghĩa vụ .v.v.... cần thực hiện như tiểu mục 1.3.2 mục 1.3 Phần I “Xét xử sơ thẩm” trong Phần thứ hai “Xét xử các vụ án hình sự” của Cuốn sách này.
- Cần chú ý là trong trường hợp người được triệu tập tham gia phiên tòa vắng mặt tại phiên tòa cần căn cứ vào khoản 2 Điều 245 BLTTHS và nghiên cứu kỹ hướng dẫn tại mục 3 Phần II Nghị quyết số 05/2005 để quyết định trường hợp nào phải hoãn phiên tòa và trường hợp nào vẫn tiến hành xét xử vụ án theo thủ tục chung).
- Việc thảo luận và thông qua quyết định hoãn phiên tòa hoặc vẫn tiến hành xét xử vụ án được thực hiện tại phòng xử án, không phải lập thành văn bản, nhưng phải được ghi vào biên bản phiên tòa.

2.3.3. Thủ tục xét hỏi tại phiên tòa

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trước khi bắt đầu xét hỏi thay cho việc đọc bản cáo trạng, một thành viên của HĐXX trình bày tóm tắt nội dung vụ án, quyết định của bản án sơ thẩm, nội dung kháng cáo, kháng nghị.
- Tiến hành việc xét hỏi và các công việc tiếp theo cần thực hiện như tiểu mục 1.3.3 mục 1.3 Phần 1 “Xét xử sơ thẩm” trong Phần thứ hai “Xét xử các vụ án hình sự” của Cuốn sách này.

2.3.4. Tranh luận tại phiên tòa; nghị án và tuyên án; thực hiện các công việc sau khi kết thúc phiên tòa

VBQPPL:

- Nghị quyết số 04/2004/NQ-HĐTP ngày 5-11-2004 của HĐTP TANDTC hướng dẫn thi hành một số quy định trong Phần thứ ba “Xét xử sơ thẩm” của BLTTHS năm 2003 (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2004)
- Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP ngày 08-12-2005 của HĐTP TANDTC Hướng dẫn thi hành một số quy định trong Phần thứ tư “Xét xử phúc thẩm” của Bộ luật tố tụng hình sự (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 05/2005)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Các thủ tục, công việc này được thực hiện như các tiêu mục 1.3.4 ; 1.3.5 và 1.3.6 mục 1.3 Phần 1 “Xét xử sơ thẩm” trong Phần thứ hai “Xét xử các vụ án hình sự” của Cuốn sách này”. Cần chú ý một số điểm sau đây:

- Quyết định đình chỉ xét xử phúc thẩm của Hội đồng xét xử phải làm đúng theo mẫu số 02b (ban hành kèm theo Nghị quyết số 05/2005).
- Biên bản nghị án phải làm đúng theo mẫu số 02c (ban hành kèm theo Nghị quyết số 05/2005).
- Biên bản phiên toà hình sự phúc thẩm phải làm đúng theo mẫu số 02d (ban hành kèm theo Nghị quyết số 05/2005).
- Bản án hình sự phúc thẩm phải làm đúng theo mẫu số 02 đ (ban hành kèm theo Nghị quyết số 05/2005).

3. XÉT LẠI BẢN ÁN, QUYẾT ĐỊNH ĐÃ CÓ HIỆU LỰC PHÁP LUẬT

3.1. Xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật theo thủ tục giám đốc thẩm

3.1.1. Xác định các căn cứ để kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm và tính chất của giám đốc thẩm (GĐT)

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 238, 240, 248, 272, 273, 288, 299
- Nghị quyết số 04/2004/NQ-HĐTP ngày 5-11-2004 của HĐTP TANDTC trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2004), (tiểu mục 4.4 mục 4 Phần I)
- Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP ngày 08-12-2005 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 05/2005), (điểm a, b tiểu mục 7.2 mục 7 Phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- GĐT là xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật nhưng bị kháng nghị vì phát hiện có vi phạm pháp luật nghiêm trọng trong việc xử lý vụ án (Điều 272 BLTTHS). Cần chú bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật bao gồm :
 - Bản án, quyết định và những phần bản của bản án, quyết định sơ thẩm không bị kháng cáo, kháng nghị thì có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị (Điều 240 BLTTHS);
 - Toàn bộ bản án, quyết định sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị nhưng người kháng cáo và Viện kiểm sát kháng nghị rút toàn bộ kháng cáo, kháng nghị và Toà án cấp phúc thẩm (Thẩm phán trước khi mở phiên toà, Hội đồng xét xử tại phiên toà) ra quyết định đình chỉ xét xử phúc thẩm, thì bản án sơ thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày Toà án cấp phúc thẩm ra quyết định đình chỉ xét xử phúc thẩm (khoản 2 Điều 238 BLTTHS; hướng dẫn tại điểm a tiểu mục 7.2 mục 7 Phần I Nghị quyết số 05/2005);
 - Trong trường hợp người kháng cáo rút một phần trong kháng cáo của mình hoặc có nhiều người kháng cáo, nhưng có người rút kháng cáo, có người không rút kháng cáo, Viện kiểm sát rút một phần kháng nghị trong kháng nghị của mình, nếu Toà án cấp phúc thẩm không xem xét các phần có kháng cáo, kháng nghị đã bị rút; thì những phần của bản án, quyết định sơ thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị (hướng dẫn tại điểm b tiểu mục 7.2 mục 7 Phần I Nghị quyết số 05/2005);
 - Bản án phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án (khoản 3 Điều 248 BLTTHS);
 - Quyết định giám đốc thẩm, tái thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày ra quyết định (Điều 288 và Điều 299 BLTTHS).
- Vi phạm pháp luật nghiêm trọng là các căn cứ để kháng nghị theo thủ tục GĐT bao gồm các trường hợp được quy định tại Điều 273 BLTTHS. Nói chung chưa có hướng dẫn của cơ quan có thẩm quyền nhưng chỉ có thể coi là căn cứ để kháng nghị theo thủ tục GĐT khi và chỉ khi vi phạm đó làm cho việc xét xử vụ án không toàn diện, không bảo đảm khách quan, theo đúng quy định của pháp luật. Thực tiễn giám đốc thẩm cho thấy:
 - Điều tra xét hỏi tại phiên toà phiên diện, có nghĩa là việc điều tra xét hỏi chỉ thiên về một mặt, một khía cạnh, không điều tra xét hỏi đầy đủ các mặt, các khía cạnh của vấn đề đó (ví dụ: điều tra xét hỏi các mặt, các khía cạnh chỉ thiên về buộc tội mà không điều tra xét hỏi các mặt, các khía cạnh gỡ tội);
 - Điều tra xét hỏi tại phiên toà không đầy đủ có nghĩa là điều tra xét hỏi bỏ sót một hoặc một số tình tiết về từng sự việc và về từng tội của vụ án hoặc không điều tra xét hỏi đối với người tham gia tố tụng (ví dụ: không hỏi người bị hại);
 - Kết luận trong bản án hoặc quyết định không phù hợp với những tình tiết khách quan của vụ án tức là trong phần xét thấy, trong phần quyết định của bản án hoặc

quyết định của bản án hoặc quyết định không có những vấn đề không phù hợp với những tình tiết khách quan đã thu thập được trong hồ sơ vụ án và đã được xem xét tại phiên tòa hoặc những tình tiết khách quan đã được làm rõ tại phiên tòa qua xét hỏi, tranh luận;

- Có sự vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng trong khi điều tra, truy tố hoặc xét xử là trường hợp BLTTHS quy định bắt buộc phải tiến hành hoặc tiến hành theo thủ tục tố tụng đó, nhưng cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng bỏ qua hoặc không thực hiện đúng xâm phạm nghiêm trọng đến quyền lợi của bị can, bị cáo, người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án hoặc làm cho việc giải quyết vụ án thiếu khách quan toàn diện (hướng dẫn tại tiểu mục 4.4 mục 4 Phần I Nghị quyết số 04/2004);
- Có những sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng BLHS là việc áp dụng sai điểm, khoản, điều luật của BLHS dẫn đến xét xử bị cáo về tội nặng hơn hoặc tội nhẹ hơn, về khoản nặng hơn hoặc nhẹ hơn không đúng với nguyên tắc xử lý vụ án. Cũng coi như sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng BLHS nếu áp dụng đúng điểm, khoản, điều luật của BLHS nhưng xử quá nhẹ hoặc xử quá nặng; buộc bồi thường không đúng....

3.1.2. Phát hiện bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật cần xét lại theo thủ tục giám đốc thẩm

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 274)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Bất kỳ người nào, cơ quan, tổ chức đều có quyền phát hiện những vi phạm pháp luật trong các bản án, quyết định của Tòa án đã có hiệu lực pháp luật và thông báo cho người có quyền kháng nghị biết (Đoạn 1 Điều 274 BLTTHS).
- Đối với Tòa án, Viện kiểm sát khi phát hiện những vi phạm pháp luật trong các bản án, quyết định của Tòa án phải có trách nhiệm thông báo cho người có quyền kháng nghị biết (đoạn 2 Điều 274 BLTTHS).

3.1.3. Xác định thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm

VBQPPL:

- Luật tổ chức Tòa án nhân dân (Điều 26)
- Luật tổ chức Viện kiểm sát nhân dân (Điều 9)
- BLTTHS (các điều 36, 38, 275, 276, 277 và 278)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Để xác định đúng thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm cần căn cứ vào Điều 275 BLTTHS. Tuy nhiên, căn cứ vào Điều 26 Luật tổ chức Tòa án nhân dân, Điều 9 Luật tổ chức Viện kiểm sát nhân dân, Điều 36 và Điều 38 BLTTHS thì Phó Chánh án Tòa án nhân dân tối cao hay Phó Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao được phân công phụ trách phần việc cũng có quyền ký kháng nghị thay Chánh án Tòa án nhân dân tối cao hoặc thay Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao.
- Khi được phân công giúp người có thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm, để xem xét, quyết định việc kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm, ngoài việc cần nắm chắc các công việc và kỹ năng thực hiện tại các tiểu mục 3.1.1 và 3.1.2 trên đây, cần nghiên cứu thực hiện các quy định tại các điều 276, 277 và 278 BLTTHS.

3.1.4. Xác định thẩm quyền giám đốc thẩm

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 279, 281)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm quyền giám đốc thẩm và thành phần Hội đồng giám đốc thẩm được quy định cụ thể tại Điều 279 và Điều 281 BLTTHS.
- Cần lưu ý quy định mới tại khoản 4 Điều 279 BLTTHS “Những bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật về cùng một vụ án hình sự thuộc thẩm quyền giám đốc thẩm của các cấp khác nhau quy định tại các khoản 1,2 và 3 Điều này (Điều 279 BLTTHS) thì cấp có thẩm quyền cấp trên giám đốc toàn bộ vụ án”.
- Ví dụ: bản án sơ thẩm của Toà án huyện X đã xét xử đối với năm bị cáo. Chỉ có hai bị cáo kháng cáo và Toà án nhân dân tỉnh T quyết định giữ nguyên bản án sơ thẩm đối với họ. Trong trường hợp này bản án sơ thẩm của Toà án huyện X đã có hiệu lực pháp luật đối với ba bị cáo không có kháng cáo, không bị kháng cáo, kháng nghị kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị. Bản án phúc thẩm có hiệu lực pháp luật đối với hai bị cáo kháng cáo kể từ ngày tuyên án. Phát hiện cả hai bản án đều có sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng BLHS và Chánh án Toà án nhân dân tối cao kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm. Theo quy định tại khoản 1 Điều 279 BLTTHS thì thẩm quyền giám đốc thẩm đối với phần bản án sơ thẩm có hiệu lực pháp luật thuộc Uỷ ban Thẩm phán Toà án nhân dân tỉnh T. Theo quy định tại khoản 2 Điều 279 BLTTHS thì thẩm quyền giám đốc thẩm đối với bản án phúc thẩm thuộc Toà hình sự Toà án nhân dân tối cao. Tuy nhiên, theo quy định tại khoản 4 Điều 279 BLTTHS thì trong trường hợp này Toà hình sự Toà án nhân dân tối cao có thẩm quyền giám đốc thẩm toàn bộ vụ án.

3.1.5. Phiên toà giám đốc thẩm**VBQPPL:**

- BLTTHS (các điều 280, 282, 284, 285, 286, 287)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Bộ luật tố tụng hình sự không quy định chủ tọa phiên toà giám đốc thẩm. Thực tiễn việc phân công chủ tọa phiên toà giám đốc thẩm như sau :
 - Phiên Toà giám đốc thẩm của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hoặc của Uỷ ban Thẩm phán Toà án nhân dân cấp tỉnh thì do Chánh án hoặc một Phó Chánh án được Chánh án uỷ nhiệm làm chủ tọa phiên toà;
 - Phiên toà giám đốc thẩm của Toà án quân sự trung ương, Toà Hình sự Toà án nhân dân tối cao gồm ba Thẩm phán do một Thẩm phán làm chủ tọa phiên toà theo sự phân công của Chánh án Toà án quân sự Trung ương hoặc Chánh toà Toà hình sự Toà án nhân dân tối cao.
- Đại diện Viện kiểm sát cùng cấp phải tham gia phiên toà giám đốc thẩm. Đối với người bị kết án, người bào chữa, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc kháng nghị thì chỉ triệu tập họ tham gia phiên toà giám đốc thẩm nếu xét thấy thật sự cần thiết (Điều 280 BLTTHS).
- Nếu được Chánh án phân công làm bản thuyết trình về vụ án tại phiên toà giám đốc thẩm, thì Thẩm phán cần phải làm bản thuyết trình đúng theo quy định tại khoản 1 Điều 282 BLTTHS.
- Theo quy định được cụ thể hoá tại khoản 2 Điều 282 BLTTHS thì trình tự, thủ tục phiên toà giám đốc thẩm như sau:
 - Thẩm phán - Chủ tọa phiên toà khai mạc phiên toà và kiểm tra sự có mặt của những người tiến hành tố tụng và những người được triệu tập tham gia phiên toà giám đốc thẩm. Cần chú ý là người được triệu tập tham gia phiên toà giám đốc thẩm vắng mặt (không phân biệt có lý do chính đáng hay không có lý do chính đáng) thì Hội đồng giám đốc thẩm vẫn có thể tiến hành xét xử;
 - BLTTHS không quy định nhưng cần có một Thư ký Toà án ghi biên bản phiên toà giám đốc thẩm;

- Một thành viên của Hội đồng giám đốc thẩm trình bày bản thuyết trình về vụ án;
 - Những người được triệu tập tham gia phiên toà (nếu có) trình bày ý kiến của mình về kháng nghị, về vụ án;
 - Đại diện Viện kiểm sát phát biểu ý kiến về kháng nghị, về vụ án;
 - Các thành viên Hội đồng giám đốc thẩm thảo luận, phát biểu ý kiến (trong quá trình các thành viên Hội đồng thảo luận, phát biểu ý kiến, nếu đại diện Viện kiểm sát có đề nghị thì cùng tham gia thảo luận, phát biểu ý kiến);
 - Sau khi các thành viên Hội đồng giám đốc thẩm thảo luận, phát biểu ý kiến xong, đại diện Viện kiểm sát phát biểu quan điểm của Viện kiểm sát về việc giải quyết vụ án;
 - Chủ tọa phiên toà giám đốc thẩm đưa ra các vấn đề cần quyết định và các thành viên Hội đồng giám đốc thẩm biểu quyết.
- Xác định phạm vi giám đốc thẩm
 - Theo quy định tại Điều 284 BLTTHS thì Hội đồng giám đốc thẩm phải xem xét toàn bộ vụ án mà không chỉ hạn chế trong nội dung của kháng nghị. Tuy nhiên khi xem xét theo hướng không có lợi cho người bị kết án cần chú ý là chỉ khi bản án hoặc quyết định có hiệu lực pháp luật chưa quá một năm.
 - Xác định thẩm quyền của Hội đồng giám đốc thẩm.
 - Thẩm quyền của Hội đồng giám đốc thẩm được quy định tại Điều 285 và các điều tương ứng 286 và 287 BLTTHS. Khi ra quyết định nào thì căn cứ vào khoản tương ứng (Điều 286 hoặc Điều 287) BLTTHS để quyết định cụ thể như sau:
 - + Không chấp nhận kháng nghị và giữ nguyên bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật thì căn cứ vào khoản 1 Điều 285 BLTTHS;
 - + Huỷ bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật và đình chỉ vụ án, thì căn cứ vào khoản 2 Điều 285 và Điều 286 BLTTHS;
 - + Huỷ bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật để điều tra lại hoặc xét xử lại, thì căn cứ vào khoản 3 Điều 285 và Điều 286 BLTTHS.
 - Khi huỷ phần quyết định nào đó trong bản án đã có hiệu lực pháp luật cần ghi: “huỷ bản án số... ngày... tháng... năm của Toà.....về phần quyết định.....”. Không được ghi huỷ một phần bản án...
 - Trong trường hợp huỷ bản án hoặc quyết định bị kháng nghị để điều tra lại hoặc để xét xử lại và xét thấy việc tiếp tục tạm giam bị cáo là cần thiết, thì Hội đồng giám đốc thẩm ra quyết định tạm giam cho đến khi Viện kiểm sát hoặc Toà án thụ lý lại vụ án.

3.1.6. Công việc sau khi kết thúc phiên toà

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 288, 289)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hoàn thiện quyết định giám đốc thẩm trong thời hạn không quá mười ngày.
- Chuyển quyết định giám đốc thẩm cho bộ phận chức năng để giao, gửi theo quy định tại khoản 2 Điều 288 BLTTHS.
- Giao hồ sơ vụ án cho bộ phận chức năng quản lý hồ sơ hoặc gửi kho cơ quan có thẩm quyền trong các trường hợp quy định tại Điều 289 BLTTHS.

3.2. Xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật theo thủ tục tái thẩm

3.2.1. Xác định căn cứ để kháng nghị theo thủ tục tái thẩm và tính chất của tái thẩm

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 290, 291)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thủ tục tái thẩm được áp dụng đối với bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật, nhưng bị kháng nghị vì có những tình tiết mới được phát hiện có thể làm thay đổi cơ bản nội dung của bản án hoặc quyết định mà Toà án không biết được khi ra bản án hoặc quyết định đó (Điều 290 BLTTHS).
- Nếu thủ tục giám đốc thẩm là xử lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật bị kháng nghị trong trường hợp với bản chất của sự việc, với tài liệu có trong hồ sơ vụ án và kết quả tranh tụng tại phiên toà thì bản án, quyết định đó của Toà án đã có những sai lầm nghiêm trọng; còn thủ tục tái thẩm phải có tình tiết mới được phát hiện và Toà án không biết được khi ra bản án hoặc quyết định. Tình tiết mới đó có thể làm thay đổi cơ bản nội dung của bản án hoặc quyết định.
- Việc xác định bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật được thực hiện như tại tiểu mục 3.1.1 mục 3.1 Phần 3 này.
- Những tình tiết mới được phát hiện dùng làm căn cứ để kháng nghị tái thẩm bao gồm các trường hợp được quy định tại Điều 291 BLTTHS.

3.2.2. Thông báo và xác minh những tình tiết mới được phát hiện

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 291, 292)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Người bị kết án, cơ quan, tổ chức và mọi công dân có quyền phát hiện những tình tiết mới của vụ án và báo cho Viện kiểm sát hoặc Toà án. Viện trưởng Viện kiểm sát có thẩm quyền kháng nghị ra quyết định xác minh những tình tiết đó (khoản 1 Điều 292 BLTTHS).
- Nếu có một trong những căn cứ quy định tại Điều 291 BLTTHS thì Viện trưởng Viện kiểm sát ra quyết định kháng nghị tái thẩm và chuyển hồ sơ vụ án cho Toà án có thẩm quyền. Nếu không có căn cứ thì Viện trưởng Viện kiểm sát trả lời cho cơ quan tổ chức hoặc người đã phát hiện biết rõ lý do của việc không kháng nghị (khoản 2 Điều 292 BLTTHS).

3.2.3. Xác định thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục tái thẩm

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 293, 294 và Điều 295)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Để xác định thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục tái thẩm cần căn cứ vào Điều 293 BLTTHS. Cần chú ý là chỉ có Viện trưởng Viện kiểm sát cấp tỉnh trở lên mới có thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục tái thẩm.
- Để tình tiết của vụ án mới được phát hiện được coi là căn cứ để kháng nghị theo thủ tục tái thẩm thì Viện trưởng Viện kiểm sát có thẩm quyền kháng nghị phải ra quyết định xác minh. Chỉ khi kết quả xác minh cho thấy tình tiết này là hoàn toàn mới được phát hiện và nó có thể làm thay đổi cơ bản nội dung của bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Toà án, thì Viện trưởng Viện kiểm sát có thẩm quyền mới kháng nghị.
- Khi được phân công giúp người có thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục tái thẩm để xem xét, quyết định việc kháng nghị theo thủ tục tái thẩm ngoài việc cần nắm chắc các công việc và kỹ năng thực hiện tại các điểm 3.2.1 và 3.2.2 trên đây, cần nghiên cứu thực hiện các quy định tại các điều 294 và 295 BLTTHS.

3.2.4. Xác định thẩm quyền tái thẩm

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 279, 296)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm quyền tái thẩm được quy định cụ thể tại Điều 296 BLTTHS. Điều đáng lưu ý là Điều 296 BLTTHS không có quy định tương ứng như khoản 4 Điều 279 BLTHS: “Những bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật về cùng một vụ án hình sự thuộc thẩm quyền giám đốc thẩm của các cấp khác nhau quy định tại các khoản 1,2 và 3 Điều này (Điều 279 BLTTHS) thì cấp thẩm quyền cấp trên giám đốc thẩm toàn bộ vụ án”. Tuy chưa có hướng dẫn của cơ quan có thẩm quyền, nhưng để bảo đảm tính thống nhất cũng cần áp dụng quy định này trong trường hợp những bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật về cùng một vụ án hình sự thuộc thẩm quyền tái thẩm của các cấp khác nhau quy định tại các khoản 1, 2 và 3 Điều 296 BLTTHS thì cấp có thẩm quyền cấp trên tái thẩm toàn bộ vụ án.

3.2.5. Phiên tòa tái thẩm

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 280, 281, 282, 283 và Điều 297)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Phiên tòa tái thẩm; những người tham gia phiên tòa tái thẩm; thành phần Hội đồng tái thẩm; chuẩn bị phiên tòa và thủ tục phiên tòa tái thẩm; thời hạn tái thẩm theo quy định tại Điều 297 BLTTHS được thực hiện theo quy định tại các điều 280, 281, 282 và 283 BLTTHS và được tiến hành như tiêu mục 3.1.5 mục 3.1 Phần 3 này.

3.2.6. Công việc sau khi kết thúc phiên tòa

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 299, 300)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hoàn thiện quyết định tái thẩm trong thời hạn không quá mười ngày.
- Chuyển quyết định giám đốc thẩm cho bộ phận chức năng để giao, gửi theo quy định tại khoản 2 Điều 299 BLTTHS.
- Giao hồ sơ vụ án cho bộ phận chức năng quản lý hồ sơ hoặc gửi cho cơ quan có thẩm quyền trong các trường hợp quy định tại Điều 300 BLTTHS.

4. XÉT XỬ NGƯỜI CHƯA THÀNH NIÊN PHẠM TỘI

4.1. Thủ tục tố tụng với người chưa thành niên phạm tội

4.1.1. Xác định luật áp dụng đối với người chưa thành niên phạm tội

VBQPPL:

- BLTTHS (Chương XXXII)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Khi xác định được người bị bắt, người bị tạm giữ, bị can, bị cáo là người chưa thành niên thì thủ tục tố tụng đối với họ phải tuân thủ các quy định tại chương XXXII BLTTHS. Nếu trong chương XXXII BLTTHS có quy định và trong các chương khác cũng có quy định về một vấn đề mà có xung đột nhau, thì áp dụng quy định tại chương XXXII BLTTHS. Nếu trong chương XXXII BLTTHS không có quy định về vấn đề đó nhưng trong các chương khác của BLTTHS có quy định về vấn đề đó thì được áp dụng quy định trong các chương khác của BLTTHS.
- Việc áp dụng các quy định của BLTTHS căn cứ vào tuổi của người bị bắt, người bị tạm giữ, bị can, bị cáo vào thời điểm tiến hành tố tụng. Việc áp dụng các quy định của BLHS căn cứ vào tuổi của người chưa thành niên vào thời điểm thực hiện tội phạm.

4.1.2. Xác định chính xác tuổi của người chưa thành niên thực hiện tội phạm

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 301)

- Công văn số 81/2002/TANDTC ngày 10-06-2002 của Toà án nhân dân tối cao giải đáp về nghiệp vụ; câu hỏi số 11 Phần tố tụng hình sự)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Phải xác định chính xác ngày, tháng, năm sinh của bị can, bị cáo (Khoản 2 Điều 301 BLTTHS). Việc xác định chính xác ngày, tháng, năm sinh của bị can, bị cáo có ý nghĩa hết sức quan trọng, xem người đó đã đến tuổi phải chịu trách nhiệm hình sự hay chưa; nếu đã đến tuổi chịu trách nhiệm hình sự thì khi phạm tội họ bao nhiêu tuổi và khi tiến hành điều tra, truy tố, xét xử họ đã đủ 18 tuổi hay chưa, để thực hiện đúng các quy định của BLHS đối với họ cũng như áp dụng đúng quy định của BLTTHS đối với người chưa thành niên phạm tội.
- Cần phải dùng mọi biện pháp để xác định độ tuổi của họ. Thông thường việc chứng minh độ tuổi của người phạm tội do cơ quan điều tra và Viện kiểm sát thực hiện; cho nên trong trường hợp tài liệu có trong hồ sơ vụ án chưa có đầy đủ căn cứ để xác định độ tuổi của người chưa thành niên phạm tội thì trả hồ sơ để điều tra bổ sung.
- Trong trường hợp cơ quan điều tra, Viện kiểm sát đã tiến hành mọi biện pháp cần thiết, nhưng không xác định được chính xác ngày, tháng, năm sinh thì cần xác định tuổi như sau:
 - Nếu chỉ xác định được tháng cụ thể, nhưng không xác định được ngày nào trong tháng đó thì lấy ngày cuối cùng của tháng đó làm ngày sinh của bị can, bị cáo;
 - Nếu xác định được quý cụ thể của năm sinh, nhưng không xác định được ngày, tháng nào trong quý đó thì lấy ngày cuối cùng của tháng cuối cùng của quý đó làm ngày tháng năm sinh của bị can, bị cáo;
 - Nếu xác định được nửa đầu năm hay nửa cuối năm, nhưng không xác định được ngày, tháng nào trong nửa đầu năm hay nửa cuối năm thì lấy ngày 30.6 hoặc 31.12 tương ứng của năm đó làm ngày sinh của bị can, bị cáo ;
 - Nếu không xác định được nửa đầu hay nửa cuối năm, quý nào, tháng nào trong năm thì lấy ngày 31 tháng 12 của năm đó làm ngày sinh của bị can, bị cáo.
- Phải xem xét đến trình độ phát triển về thể chất và tinh thần, mức độ nhận thức về hành vi phạm tội, xác định họ có bị người lớn xúi giục không (Tham khảo Công văn số

81/2002/TANDTC ngày 10-06-2002 của Toà án nhân dân tối cao giải đáp về nghiệp vụ; câu hỏi số 11 Phần tổ tụng hình sự).

4.1.3. Bắt, tạm giữ, tạm giam người chưa thành niên phạm tội

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 80, 82, 86, 88 120 và 303)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Bắt, tạm giữ, tạm giam người chưa thành niên phạm tội phải tuyệt đối tuân thủ quy định tại Điều 303 BLTTHS. Cần xác định đúng độ tuổi. Việc xem xét để kết luận người đó đã đủ 16 tuổi hay chưa được thực hiện như tiêu mục 4.1.2 trên đây; cần chú ý:
 - Đối với người từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi chỉ có thể bị bắt, bị tạm giữ, bị tạm giam, nếu họ phạm tội rất nghiêm trọng do cố ý hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng và khi có đầy đủ căn cứ quy định tại Điều 80, 87, 82, 86, 88 và 120 BLTTHS;
 - Đối với người từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi có thể bị bắt, bị tạm giữ, bị tạm giam nếu họ phạm tội nghiêm trọng do cố ý, phạm tội rất nghiêm trọng hoặc phạm tội đặc biệt nghiêm trọng.
- Việc bắt, tạm giữ, tạm giam phải được cơ quan ra lệnh bắt, tạm giữ, tạm giam thông báo cho gia đình, người đại diện hợp pháp của họ biết ngay sau khi bắt, tạm giữ, tạm giam.

4.1.4. Bảo đảm việc bào chữa cho người chưa thành niên phạm tội

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 305)

- Nghị quyết số 03/2004/NQ-HĐTP ngày 2-10-2004 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 03/2004) (Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Kiểm tra bị can, bị cáo là người chưa thành niên hoặc người đại diện hợp pháp của họ có lựa chọn người bào chữa hay không? Nếu họ đã có lựa chọn người bào chữa thì giải thích cho họ biết trong trường hợp này theo quy định tại Khoản 2 Điều 305 BLTTHS, Toà án sẽ không yêu cầu cơ quan, tổ chức có thẩm quyền cử người bào chữa cho bị can, bị cáo nữa. Nếu họ vẫn có yêu cầu cử người bào chữa cho bị can, bị cáo hoặc họ không lựa chọn được người bào chữa, thì Toà án yêu cầu Đoàn luật sư phân công Văn phòng luật sư cử người bào chữa cho họ hoặc đề nghị Ủy Ban Mặt Trận Tổ Quốc Việt Nam, tổ chức thành viên của Mặt trận cử người bào chữa cho thành viên của tổ chức mình.
- Việc yêu cầu người bào chữa; xử lý trường hợp bị can, bị cáo là người chưa thành niên hoặc người đại diện hợp pháp của họ từ chối người bào chữa; thay đổi người bào chữa cần thực hiện theo đúng hướng dẫn tại Phần II Nghị quyết số 03/2004.
- Giấy chứng nhận người bào chữa phải làm theo đúng mẫu số 03a (Ban hành kèm theo Nghị quyết 03/2004).

4.1.5. Xét xử người chưa thành niên phạm tội

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 306)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thủ tục xét xử sơ thẩm, thủ tục xét xử phúc thẩm về nguyên tắc chung được thực hiện theo quy định tại Phần thứ 3 và Phần thứ tư của BLTTHS.
- Cần chú ý:
 - Tại phiên toà xét xử bị cáo là người chưa thành niên phải có mặt đại diện gia đình bị cáo, trừ trường hợp đại diện gia đình cố ý vắng mặt mà không có lý do chính đáng. Trong trường hợp bị cáo là người chưa thành niên đang học ở trường hoặc

đang học tập, sinh hoạt trong một tổ chức nào đó thì phải có đại diện của nhà trường, tổ chức (Đoạn 1 Khoản 3 Điều 306 BLTTHS);

- Trong trường hợp đại diện của gia đình bị cáo, đại diện của nhà trường, tổ chức có tham gia phiên tòa thì họ có quyền đưa ra tài liệu, đồ vật, yêu cầu và đề nghị thay đổi người tiến hành tố tụng, tham gia tranh luận; khiếu nại các hành vi tố tụng của những người có thẩm quyền tiến hành tố tụng và các quyết định của Tòa án (Đoạn 2 Khoản 3 Điều 306 BLTTHS);
- Thành phần Hội đồng xét xử phải có một Hội thẩm là giáo viên hoặc là cán bộ Đoàn thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh (Khoản 1 Điều 307 BLTTHS). Đối với Thẩm phán phải là người có những hiểu biết cần thiết về tâm lý học, khoa học giáo dục cũng như về hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm của người chưa thành niên (khoản 1 Điều 302 BLTTHS).

4.2. Về đường lối xử lý

VBQPPL

- BLHS (Các điều 69, 70, 72, 73, 74 và 75)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Phải tuân thủ nguyên tắc xử lý đối với người chưa thành niên phạm tội quy định tại Điều 69 BLHS
 - Tòa án chỉ được áp dụng đối với người chưa thành niên phạm tội một trong các hình phạt sau đây đối với mỗi tội: Cảnh cáo, phạt tiền, cải tạo không giam giữ, phạt tù.
- Khi áp dụng hình phạt nào cần tuân thủ các điều kiện do BLHS quy định đối với loại hình phạt đó (các điều 72, 73 và 74 BLHS).
- Khi tổng hợp hình phạt trong trường hợp phạm nhiều tội cần thực hiện đúng quy định tại Điều 75 BLHS.
 - Đối với người chưa thành niên phạm tội, xét thấy không cần thiết áp dụng hình phạt đối với họ, thì Tòa án có thể quyết định áp dụng một trong các biện pháp tư pháp có tính giáo dục, phòng ngừa: giáo dục tại xã, phường, thị trấn; đưa vào trường giáo dưỡng (Điều 70 BLHS).

4.3. Quyết định hình phạt tù đối với người chưa thành niên phạm tội

VBQPPL

- BLHS (Các điều 69, 70, 72, 73, 74 và 75)

- Nghị quyết số 01/2006/NQ-HĐTP ngày 12-5-2006 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 01/2006) (tiểu mục 11.1)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Khi quyết định hình phạt tù đối với người chưa thành niên phạm tội thì cần thực hiện như sau:
 - Xác định mức hình phạt tương xứng với tính chất và mức độ nghiêm trọng của hành vi phạm tội như đối với trường hợp người phạm tội là người đã thành niên;
 - Trường hợp người chưa thành niên phạm tội là người từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi thì hình phạt áp dụng đối với họ là 3/4 mức hình phạt áp dụng đối với người đã thành niên phạm tội được xác định theo hướng dẫn tại điểm a tiểu mục 11.1 này;
 - Trường hợp người chưa thành niên phạm tội là người từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi thì hình phạt áp dụng đối với họ là 1/2 mức hình phạt áp dụng đối với người đã thành niên phạm tội được xác định theo hướng dẫn tại điểm a tiểu mục 11.1 này;
 - Ví dụ: A là người chưa thành niên phạm tội “vận chuyển trái phép chất ma túy” thuộc trường hợp quy định tại khoản 3 Điều 194 của BLHS, có khung hình phạt tù

15 năm đến 20 năm tù thì trước hết cần xem A là người đã thành niên phạm tội. Do có nhiều tình tiết giảm nhẹ và được áp dụng Điều 47 của BLHS, nếu A là người đã thành niên thì xét xử A mức hình phạt 12 năm tù là thoả đáng. Vì A là người chưa thành niên, nếu A từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi thì mức hình phạt đối với A là 9 năm tù ($\frac{3}{4}$ của 12 năm tù); nếu A là người từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi thì mức hình phạt đối với A là 6 năm tù ($\frac{1}{2}$ của 12 năm tù).

- Khi áp dụng hình phạt tù đối với người chưa thành niên phạm tội, cần phân biệt:
 - Trường hợp theo cách tính được hướng dẫn tại tiêu mục 11.1 mục 11 này, mà mức hình phạt tù được xác định đối với người chưa thành niên phạm tội thấp hơn mức tối thiểu của hình phạt tù có thời hạn (ba tháng) thì cần áp dụng loại hình phạt khác nhẹ hơn đối với họ mà không được áp dụng hình phạt tù dưới ba tháng.
 - Trường hợp theo cách tính được hướng dẫn tại tiêu mục 11.1 mục 11 này, mà mức hình phạt tù được xác định đối với người chưa thành niên phạm tội có số dư ngày không tròn tháng thì chỉ nên áp dụng mức hình phạt tù bằng số tròn tháng.

5. XÉT XỬ CÁC VỤ ÁN HÌNH SỰ LIÊN QUAN ĐẾN PHỤ NỮ

5.1. Xét xử các vụ án hình sự mà bị can, bị cáo là phụ nữ

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 5, 63., 88, 142 và 259)
- BLHS (các điều 3, 35, 46, 61 và 62)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện :

Ngoài việc phải tuân thủ các quy định của BLTTHS và BLHS thì khi xét xử vụ án hình sự và nếu bị can, bị cáo là phụ nữ cần phải chú ý thực hiện một số công việc chính sau đây :

5.1.1. Bảo đảm quyền bình đẳng trước pháp luật

- Cần nắm vững nguyên tắc chung là tố tụng hình sự tiến hành theo nguyên tắc mọi công dân đều bình đẳng trước pháp luật, không phân biệt dân tộc, nam nữ, tín ngưỡng, tôn giáo, thành phần xã hội, địa vị xã hội. Bất cứ người nào phạm tội đều bị xử lý theo pháp luật (Điều 5 BLTTHS).
- Cần nắm vững nguyên tắc xử lý quy định tại Điều 3 BLHS. Mọi người phạm tội đều bình đẳng trước pháp luật, không phân biệt nam, nữ, dân tộc, tín ngưỡng, tôn giáo, thành phần, địa vị xã hội.

5.1.2. Bảo đảm đúng thủ tục tố tụng chung và những đặc điểm riêng của bị can, bị cáo là phụ nữ.

- Khi xét xử vụ án hình sự, Toà án phải chứng minh đầy đủ những vấn đề quy định tại Điều 63 BLTTHS. Tuy nhiên, khi bị can, bị cáo là phụ nữ, ngoài việc chứng minh những tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự nói chung thì việc chứng minh những đặc điểm về nhân thân, hoàn cảnh của bị can, bị cáo là phụ nữ nói riêng cần phải đặc biệt hết sức chú ý. Ví dụ: cần chứng minh làm rõ hoàn cảnh của bị can, bị cáo, tình trạng sức khỏe của bị can, bị cáo (có thai hay không có thai); đang nuôi con nhỏ dưới 36 tháng tuổi hay không...
- Khi áp dụng biện pháp ngăn chặn là bắt bị can, bị cáo là phụ nữ để tạm giam cần tuân thủ các quy định của pháp luật về điều kiện, căn cứ để ra quyết định đúng pháp luật. Đối với bị can, bị cáo là phụ nữ có thai hoặc đang nuôi con nhỏ dưới ba mươi sáu tháng tuổi mà nơi cư trú rõ ràng thì không áp dụng tạm giam mà áp dụng biện pháp ngăn chặn khác, trừ những trường hợp sau đây :
 - Bị can, bị cáo bỏ trốn và bị bắt theo lệnh truy nã;
 - Bị can, bị cáo được áp dụng các biện pháp ngăn chặn khác nhưng tiếp tục phạm tội hoặc cố ý gây cản trở nghiêm trọng đến việc điều tra, truy tố, xét xử ;
 - Bị can, bị cáo phạm tội xâm phạm an ninh quốc gia và có đầy đủ căn cứ cho rằng nếu không tạm giam đối với họ thì sẽ gây nguy hại đến an ninh quốc gia (Khoản 2 Điều 88 BLTTHS).
- Cần kiểm tra việc khám người của cơ quan điều tra có tuân thủ các quy định tại Điều 142 BLTTHS hay không, đặc biệt là quy định: «Khi khám người thì nam khám nam, nữ khám nữ và phải có người cùng giới chứng kiến » (Khoản 2 Điều 142 BLTTHS).
- Cần phải kiểm tra việc xem xét dấu vết trên thân thể, thực nghiệm điều tra có thực hiện đúng quy định tại Điều 152 và Điều 153 BLTTHS hay không?
 - Việc xem xét thân thể phải do người cùng giới tiến hành và phải có người cùng giới chứng kiến. Trong trường hợp cần thiết thì có bác sỹ tham gia;
 - Không được xúc phạm đến danh dự, nhân phẩm hoặc gây ảnh hưởng đến sức khỏe của người bị xem xét thân thể, của người tham gia việc thực nghiệm điều tra.

5.1.3. Phải nắm chắc và thực hiện đúng các quy định của BLTTHS và BLHS về đường lối xử lý bị cáo là phụ nữ.

- Không áp dụng hình phạt tử hình đối với phụ nữ có thai hoặc phụ nữ đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi khi phạm tội hoặc khi bị xét xử (Điều 35 BLHS).
- Phụ nữ có thai phạm tội (khi phạm tội đang có thai) là một tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự (điểm 1 khoản 1 Điều 46 BLHS).
- BLHS không quy định cụ thể, nhưng khi xét xử bị cáo là phụ nữ có hoàn cảnh khó khăn, đang nuôi con nhỏ dưới 36 tháng tuổi cũng có thể coi là một tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự. Tuy nhiên, trong trường hợp này chỉ được áp dụng khoản 2 Điều 46 BLHS và phải ghi rõ trong bản án.
- Người mẹ nào do ảnh hưởng nặng nề của tư tưởng lạc hậu hoặc trong hoàn cảnh khách quan đặc biệt mà giết con mới đẻ hoặc vứt bỏ đứa trẻ đó dẫn đến hậu quả đứa trẻ chết chỉ bị xét xử về tội «giết con mới đẻ» (Điều 94 BLHS).
- Không thi hành án tử hình đối với phụ nữ có thai, phụ nữ đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi. Trong trường hợp này hình phạt tử hình chuyển thành tù chung thân (Điều 35 BLHS).
- Trước khi thi hành án tử hình đối với người bị kết án là phụ nữ, thì Hội đồng thi hành án ngoài việc kiểm tra căn cước, phải kiểm tra các tài liệu liên quan đến điều kiện không thi hành bản án tử hình được quy định tại Điều 35 BLHS (khoản 1 Điều 259 BLTTHS).
- Phụ nữ có thai hoặc đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi, thì được hoãn chấp hành hình phạt tù cho đến khi con đủ 36 tháng tuổi (điểm b khoản 1 Điều 61 BLHS). Cần lưu ý không phải khi phụ nữ có thai hoặc đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi là đương nhiên được hoãn chấp hành hình phạt tù, mà chỉ là «CÓ THỂ». Về nguyên tắc chung thì khi họ bị kết án phạt tù lần thứ nhất mà họ có thai hoặc đang nuôi con nhỏ dưới 36 tháng tuổi thì không phân biệt họ bị kết án về tội gì, hình phạt nặng hay nhẹ đều có thể cho họ được hoãn chấp hành hình phạt tù. Trong trường hợp họ được hoãn chấp hành hình phạt tù mà lại phạm tội mới hoặc có những hành vi chống đối việc chấp hành hình phạt tù, thì Toà án cần ra quyết định bắt họ đi chấp hành hình phạt tù.
- Khi người đang chấp hành hình phạt tù là phụ nữ có thai hoặc đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi, thì có thể được tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù (Điều 62 BLHS).

5.2. Xét xử các vụ án hình sự mà người bị hại là phụ nữ.

VBQPPL:

- BLTTHS (các điều 68, 152 và 153)
- BLHS (các điều 48, 93, 104, 110, 119 và 130)
- Nghị quyết số 01/2006/NQ- HĐTP ngày 12-5-2006 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao (mục 2)

Ngoài việc phải tuân thủ quy định chung của BLTTHS và BLHS thì khi xét xử vụ án hình sự và nếu người bị hại là phụ nữ cần phải chú ý thực hiện đúng một số công việc chính sau đây :

5.2.1. Bảo đảm đúng thủ tục tố tụng chung và những đặc điểm riêng của người bị hại là phụ nữ.

- Cần kiểm tra việc xem xét dấu vết trên thân thể người bị hại là phụ nữ, thực nghiệm điều tra, có thực hiện đúng quy định tại Điều 152 và Điều 153 BLTTHS hay không?
- Cần chứng minh đầy đủ tính chất và mức độ thiệt hại do hành vi phạm tội gây ra khi người bị hại là phụ nữ. (Cần chứng minh cả thiệt hại về vật chất và thiệt hại phi vật chất).
- Khi người bị hại bị xâm phạm tình dục cần chứng minh độ tuổi của người bị hại; mối quan hệ giữa bị cáo và người bị hại (Điều 68 BLTTHS).

5.2.2. Phải nắm chắc và thực hiện đúng các quy định của BLHS khi người bị hại là phụ nữ.

- Phạm tội đối với phụ nữ có thai là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự (điểm h khoản 1 Điều 48 BLHS).
- Giết phụ nữ mà biết là có thai là tình tiết định khung tăng nặng của tội giết người (điểm b khoản 1 Điều 93 BLHS). Cần chú ý là bị cáo phải biết trước khi bị giết chết người phụ nữ đó đang có thai.
- Cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của phụ nữ đang có thai là tình tiết định khung tăng nặng của tội «cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác» quy định tại Điều 104 BLHS.

Cần chú ý :

- Khác với tội giết người cần chứng minh ý thức chủ quan của bị cáo là biết phụ nữ có thai mà vẫn giết, thì đối với tội «cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe người khác», cũng như «phạm tội đối với phụ nữ có thai» (điểm h khoản 1 Điều 48 BLHS) chỉ cần chứng minh phạm tội do lỗi cố ý, không phụ thuộc vào ý thức chủ quan của bị cáo có nhận biết được hay không nhận biết được người bị xâm hại là phụ nữ có thai (tiểu mục 2.1 mục 2 Nghị quyết số 01/2006/NQ-HĐTP ngày 12- 5- 2006). Tuy nhiên, nếu chứng minh được bị cáo nhận biết được trước khi phạm tội người bị xâm hại là phụ nữ có thai thì khi quyết định hình phạt cần phải nghiêm khắc hơn bị cáo không nhận biết được trước khi phạm tội người bị xâm hại là phụ nữ có thai.

- «Phụ nữ có thai» được xác định bằng các chứng cứ chứng minh là người phụ nữ đó đang mang thai, như: bị cáo và mọi người đều nhìn thấy được hoặc bị cáo nghe được, biết được từ các nguồn thông tin khác nhau về người phụ nữ đó đang mang thai. Trong trường hợp thực tế khó nhận biết được người phụ nữ đó đang mang thai hay không hoặc giữa lời khai của bị cáo và người bị hại về việc này có mâu thuẫn với nhau thì để xác định người phụ nữ đó có thai hay không phải căn cứ vào kết luận của cơ quan chuyên môn y tế hoặc kết luận giám định (tiểu mục 2.3 mục 2 Nghị quyết số 01/2006/NQ-HĐTP ngày 12-5-2006).

- Hành hạ phụ nữ có thai là tình tiết định khung tăng nặng của tội «hành hạ người khác» quy định tại khoản 2 Điều 110 BLHS.
- Khi xét xử các tội xâm phạm tình dục của người phụ nữ cần xác định đúng độ tuổi để áp dụng đúng khung hình phạt.

Cần chú ý: Mọi trường hợp giao cấu với trẻ em chưa đủ 13 tuổi là phạm tội hiếp dâm (không phân biệt có sự đồng ý hay không đồng ý của người bị hại).

- Mua bán phụ nữ là tội phạm được quy định tại Điều 119 BLHS.
- Dùng vũ lực hoặc có hành vi nghiêm trọng khác cản trở phụ nữ tham gia hoạt động chính trị, kinh tế, khoa học, văn hoá, xã hội là cấu thành tội xâm phạm quyền bình đẳng của phụ nữ quy định tại Điều 130 BLHS.

6. QUYẾT ĐỊNH HÌNH PHẠT

6.1. Căn cứ quyết định hình phạt

Khi quyết định hình phạt, Toà án căn cứ vào quy định của BLHS, cân nhắc tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, nhân thân người phạm tội, các tình tiết giảm nhẹ và tăng nặng trách nhiệm hình sự.

VBQPPL:

- BLHS (Điều 3, các điều từ Điều 27 đến Điều 40; các điều 46, 47, 48, 50, 52, 53, 54, 60, Chương X và Phần các tội phạm)
- Nghị định số 60/2000/NĐ- CP ngày 30 -10-2000 của Chính phủ «Quy định việc thi hành hình phạt cải tạo không giam giữ»

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

6.1.1. Căn cứ vào quy định của BLHS.

Căn cứ vào quy định của BLHS khi quyết định hình phạt là phải căn cứ vào các quy định của cả: Phần chung và Phần các tội phạm của BLHS có liên quan đến việc quyết định hình phạt trong trường hợp cụ thể đó. Sau khi xác định bị cáo có phạm tội theo điều, khoản cụ thể của BLHS, để quyết định hình phạt đúng cần phải căn cứ vào quy định của BLHS như sau:

6.1.1.1. Căn cứ vào quy định về nguyên tắc xử lý tại Điều 3 BLHS.

- Mọi hành vi phạm tội phải được phát hiện kịp thời, xử lý nhanh chóng, công minh theo đúng pháp luật.
- Mọi người phạm tội đều bình đẳng trước pháp luật, không phân biệt nam, nữ, dân tộc, tín ngưỡng, tôn giáo, thành phần, địa vị xã hội.
- Nghiêm trị người chủ mưu, cầm đầu, chỉ huy, ngoan cố chống đối, lưu manh, côn đồ, tái phạm nguy hiểm, lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội; người phạm tội dùng thủ đoạn xảo quyệt, có tổ chức, có tính chất chuyên nghiệp, cố ý gây hậu quả nghiêm trọng. Khoan hồng đối với người tự thú, thành khẩn khai báo, tố giác người đồng phạm, lập công chuộc tội, ăn năn hối cải, tự nguyện sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại gây ra.
- Đối với người lần đầu phạm tội ít nghiêm trọng, đã hối cải, thì có thể áp dụng hình phạt nhẹ hơn hình phạt tù, giao họ cho cơ quan, tổ chức hoặc gia đình giám sát giáo dục.
- Đối với người bị phạt tù thì buộc họ phải chấp hành hình phạt trong trại giam, phải lao động, học tập để trở thành người có ích cho xã hội; nếu họ có nhiều tiến bộ thì xét để giảm việc chấp hành hình phạt.
- Người đã chấp hành xong hình phạt được tạo điều kiện làm ăn, sinh sống lương thiện, hoà nhập với cộng đồng, khi có đủ điều kiện do luật định thì được xoá án tích.

6.1.1.2. Căn cứ vào quy định về mục đích của hình phạt tại Điều 27 BLHS.

- Hình phạt là biện pháp cưỡng chế nghiêm khắc nhất của Nhà nước nhằm tước bỏ hoặc hạn chế quyền, lợi ích của người phạm tội; do đó, hình phạt trước hết nhằm trừng trị người phạm tội.
- Hình phạt có tác dụng giáo dục người phạm tội trở thành người có ích cho xã hội, có ý thức tuân theo pháp luật và các quy tắc của cuộc sống xã hội chủ nghĩa, ngăn ngừa họ phạm tội mới. Vì vậy, cần phải quyết định một hình phạt đúng để bảo đảm được tính trừng trị, nhưng đồng thời cũng bảo đảm được tính khoan hồng đối với người phạm tội. Không quá nhấn mạnh đến tính trừng trị mà xử phạt quá nặng và cũng không quá nhấn mạnh đến tính khoan hồng mà xử phạt quá nhẹ sẽ không có tính giáo dục.
- Hình phạt còn phải nhằm mục đích giáo dục người khác tôn trọng pháp luật, đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm.

6.1.1.3. Căn cứ quy định về các hình phạt tại các điều từ Điều 28 đến Điều 40 BLHS.

- Nắm chắc hình phạt nào là hình phạt chính; hình phạt nào là hình phạt bổ sung; hình phạt nào vừa có thể là hình phạt chính vừa có thể là hình phạt bổ sung.
- Cần nghiên cứu kỹ quy định về mỗi loại hình phạt cụ thể; đặc biệt là điều kiện áp dụng hình phạt đó.
- Cần chú ý quy định nào của loại hình phạt nào là bắt buộc, quy định nào có tính lựa chọn để thực hiện đúng.

Ví dụ: Khi áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ đối với người phạm tội, cần chú ý:

- Phải quyết định giao người bị phạt cải tạo không giam giữ cho cơ quan, tổ chức nơi người đó làm việc hoặc chính quyền địa phương nơi người đó thường trú để giám sát, giáo dục.

- Phải quyết định buộc người bị kết án phải thực hiện một số nghĩa vụ theo các quy định về cải tạo không giam giữ (các nghĩa vụ quy định tại Điều 4 Nghị định số 60/2000/NĐ-CP ngày 30-10-2000 của Chính phủ «Quy định việc thi hành hình phạt cải tạo không giam giữ») và bị khấu trừ một phần thu nhập từ 5% đến 20% để sung quỹ Nhà nước. Chỉ trong trường hợp đặc biệt, mới có thể cho miễn việc khấu trừ thu nhập, nhưng phải ghi rõ lý do trong bản án.

6.1.1.4. Căn cứ quy định về các tình tiết giảm nhẹ, tăng nặng trách nhiệm hình sự tại Điều 46 và Điều 48 BLHS.

- Cần nắm chắc tình tiết nào là tình tiết giảm nhẹ quy định tại khoản 1 Điều 46 BLHS. Đây là một trong những điều kiện quan trọng của việc quyết định hình phạt nhẹ hơn quy định của BLHS (xem mục 6.2 Phần này).
- Điều kiện áp dụng các tình tiết giảm nhẹ khác quy định tại khoản 2 Điều 46 BLHS.
- Khi xét xử vụ án về tội phạm cụ thể cần xem xét có tình tiết giảm nhẹ nào quy định tại khoản 1 Điều 46 BLHS là dấu hiệu định tội hoặc định khung hình phạt của tội đó hay không để quyết định áp dụng hay không áp dụng tình tiết giảm nhẹ đó.
- Cần chú ý chỉ có các tình tiết quy định tại khoản 1 Điều 48 BLHS mới là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự. Những tình tiết đã là yếu tố định tội hoặc định khung hình phạt thì không được coi là tình tiết tăng nặng (xem mục 6.2. Phần này).

6.1.1.5. Căn cứ quy định về quyết định hình phạt trong một số trường hợp cụ thể tại các điều 47, 50, 52 và 53 BLHS (nếu có).

6.1.1.6. Căn cứ quy định về miễn hình phạt tại Điều 54 BLHS (nếu có)

6.1.1.7. Căn cứ quy định về tội phạm cụ thể tại Điều luật tương ứng trong Phần các tội phạm.

6.1.1.8. Căn cứ vào các quy định khác của BLHS.

- Tùy từng trường hợp cụ thể mà cần phải căn cứ vào các quy định khác tương ứng của BLHS.

Ví dụ : - Để quyết định cho hưởng án treo hay không cần phải căn cứ vào Điều 60 BLHS ;

- Để quyết định hình phạt đối với người chưa thành niên phạm tội phải căn cứ vào quy định tại điều luật tương ứng của Chương X BLHS.

6.1.2. Căn nhắc tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội.

Tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội là căn cứ để phân chia tội phạm thành tội phạm ít nghiêm trọng, tội phạm nghiêm trọng, tội phạm rất nghiêm trọng và tội phạm đặc biệt nghiêm trọng.

Những hành vi tuy có dấu hiệu của tội phạm nhưng tính chất nguy hiểm cho xã hội không đáng kể, thì không phải là tội phạm và được xử lý bằng biện pháp khác.

Tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội cũng là căn cứ để quy định loại hình phạt, khung hình phạt.

Đòi hỏi «cân nhắc tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội» được xuất hiện sau khi Tòa án đã xác định bị cáo có phạm tội và điều, khoản cụ thể của BLHS được áp dụng. Cân nhắc tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội thường được thể hiện:

- Xem xét, cân nhắc lỗi, mục đích, động cơ của người phạm tội; phương tiện phạm tội; thủ đoạn phạm tội; thời gian và địa điểm phạm tội; khách thể xâm hại...
Ví dụ: Cùng dùng vũ khí cướp tài sản, nếu trong hai vụ án có cùng các tình tiết khác nhau, nhưng trong vụ án thứ nhất A thực hiện hành vi cướp tài sản có chuẩn bị từ trước và thực hiện cướp tài sản giữa ban ngày, nơi có dân cư đông đúc, còn trong vụ án thứ hai B thực hiện cướp tài sản lợi dụng nơi vắng vẻ, khi thấy có người đi qua mới nảy sinh ý định thực hiện cướp tài sản, thì tuy cùng áp dụng điều khoản như nhau, nhưng phải quyết định mức hình phạt đối với A nặng hơn đối với B.
- Xem xét, cân nhắc hậu quả do hành vi phạm tội gây ra bao gồm hậu quả thiệt hại về tính mạng, sức khỏe, tài sản và hậu quả phi vật chất (gây ảnh hưởng xấu đến việc thực hiện đường lối của Đảng, chính sách của Nhà nước; gây ảnh hưởng xấu về an ninh, trật tự, an toàn xã hội).
Ví dụ: Cùng phạm tội trộm cắp tài sản, nếu trong hai vụ án có cùng các tình tiết khác nhau, nhưng trong vụ án thứ nhất M trộm cắp tài sản có giá trị 55 triệu đồng, còn trong vụ án thứ hai N trộm cắp tài sản có giá trị 195 triệu đồng, thì tuy cùng áp dụng điểm e khoản 2 Điều 138 BLHS để xử phạt các bị cáo, song cân phải quyết định hình phạt đối với N nặng hơn M.
- Nếu là có đồng phạm cần xem xét tính chất của đồng phạm có ít người hay có nhiều người tham gia; xem xét, cân nhắc vị trí, vai trò của từng người trong đồng phạm để cá thể hoá trách nhiệm hình sự khi quyết định hình phạt.
- Nếu phạm tội có tổ chức cần xem xét, cân nhắc tính chất của tổ chức có ít người hay có nhiều người tham gia; mức độ cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm; xem xét, cân nhắc vị trí, vai trò của từng người khi thực hiện tội phạm để cá thể hóa trách nhiệm hình sự khi quyết định hình phạt.

6.1.3. Cân nhắc nhân thân người phạm tội

Nhân thân người phạm tội là tổng hợp các đặc điểm, dấu hiệu, các đặc tính thể hiện bản chất xã hội của con người khi vi phạm pháp luật hình sự, mà trong sự kết hợp với các điều kiện bên ngoài đã ảnh hưởng đến việc thực hiện hành vi phạm tội của người đó.

- Để quyết định hình phạt đúng một trong những đòi hỏi quan trọng là phải làm rõ những đặc điểm về nhân thân người phạm tội. Những đặc điểm về nhân thân người phạm tội được thể hiện trong lý lịch bị can, bị cáo và các tài liệu khác có liên quan. Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án phải chứng minh những đặc điểm về nhân thân của bị can, bị cáo.
- Nhân thân người phạm tội bao gồm cả mặt tốt và cả mặt xấu. Trong một số trường hợp có một số đặc điểm về nhân thân người phạm tội đã được quy định là yếu tố loại trừ trách nhiệm hình sự, miễn hình phạt, định tội, định khung hình phạt hoặc quy định là tình tiết tăng nặng hoặc giảm nhẹ trách nhiệm hình sự; do đó, khi quyết định hình phạt cần phân biệt từng trường hợp cụ thể. Cần phải cân nhắc đầy đủ các đặc điểm về nhân thân người phạm tội chưa quy định là yếu tố định tội, định khung hình phạt hoặc là tình tiết tăng nặng hoặc là tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.

Ví dụ: Khi xem xét nhân thân người phạm tội của X cho thấy X tuy chưa bị kết án, chưa bị xử lý vi phạm hành chính, nhưng luôn có hành vi gây rối trật tự công cộng, không có công ăn việc làm, lêu lổng... Khi xem xét nhân thân người phạm tội của Y cho thấy Y cũng chưa bị kết án, chưa bị xử lý vi phạm hành chính, nhưng không có bất kỳ hành vi vi phạm pháp luật nào, có công ăn, việc làm ổn định... Cân nhắc nhân thân người phạm tội của X và của Y cho thấy nhân thân của X xấu hơn nhân thân của Y; do

đó, việc quyết định hình phạt đối với X phải nặng hơn đối với Y, nếu các tình tiết khác của vụ án như nhau.

6.1.4. Cân nhắc các tình tiết giảm nhẹ và tăng nặng trách nhiệm hình sự

Cần nghiên cứu kỹ mục 6.2 Phần này để xác định tình tiết nào là tình tiết giảm nhẹ, tình tiết nào là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự. Sau khi xác định được các tình tiết giảm nhẹ và tăng nặng trách nhiệm hình sự đối với người phạm tội, để quyết định hình phạt đúng cần phải cân nhắc các tình tiết giảm nhẹ và trách nhiệm hình sự như sau:

- Trong trường hợp cụ thể đó, người phạm tội có bao nhiêu tình tiết giảm nhẹ giảm nhẹ quy định tại khoản 1 và có tình tiết giảm nhẹ nào theo quy định tại khoản 2 Điều 46 BLHS. Có tình tiết giảm nhẹ nào là dấu hiệu định tội hoặc định khung hình phạt của tội đó hay không.
- Trong trường hợp cụ thể đó người phạm tội có bao nhiêu tình tiết tăng nặng quy định tại khoản 1 Điều 48 BLHS. Có tình tiết tăng nặng nào đã là yếu tố định tội hoặc định khung hình phạt của tội đó hay không.
- Trong các tình tiết giảm nhẹ, tình tiết nào đáng được chú ý hơn khi quyết định hình phạt đối với người phạm tội trong trường hợp cụ thể đó.
- Trong các tình tiết tăng nặng, tình tiết nào đáng được chú ý hơn khi quyết định hình phạt đối với người phạm tội trong trường hợp cụ thể đó.
- Cân nhắc các tình tiết giảm nhẹ, các tình tiết tăng nặng, mức độ giảm nhẹ, tăng nặng để quyết định hình phạt cụ thể.

6.2. Xác định các tình tiết giảm nhẹ, tăng nặng trách nhiệm hình sự

Việc xác định đúng tình tiết giảm nhẹ, tăng nặng trách nhiệm hình sự là một trong những yếu tố đảm bảo cho việc quyết định hình phạt đúng.

6.2.1. Xác định các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.

VBQPPL:

- BLHS (Điều 46)
- Nghị quyết số 01/2000/NQ-HĐTP ngày 04-8-2000 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC hướng dẫn áp dụng một số quy định trong Phần chung của BLHS năm 1999 (mục 5)
- Nghị quyết số 01/2006/NQ- HĐTP ngày 12 – 5- 2006 của Hội đồng thẩm phán TANDTC hướng dẫn áp dụng một số quy định của BLHS (mục 1, và mục 2).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện :

6.2.1.1. *Người phạm tội đã ngăn chặn, làm giảm bớt tác hại của tội phạm (điểm a khoản 1 Điều 46 BLHS)*

- «Ngăn chặn tác hại của tội phạm» là khi tội phạm đã được thực hiện và người phạm tội tự mình hoặc có sự tác động của khách quan nên đã bằng những khả năng có thể để ngăn chặn không cho tác hại của tội phạm xảy ra.
- «Làm giảm bớt tác hại của tội phạm» là khi tội phạm đã được thực hiện, tác hại của tội phạm đang xảy ra và người phạm tội tự mình hoặc có sự tác động khách quan nên đã bằng những khả năng có thể để không cho tác hại của tội phạm xảy ra lớn hơn.
- Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào thái độ của người phạm tội (tự mình hay có sự tác động, bắt buộc của người khác...); thực tế tác hại của tội phạm đã được ngăn chặn, được làm giảm bớt...
- Trong trường hợp cụ thể cần phân biệt giữa «tác hại» và «thiệt hại» để xác định đúng và áp dụng đúng tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự cụ thể.

6.2.1.2. *Người phạm tội đã tự nguyện sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả (điểm b khoản 1 Điều 46 BLHS)*

- Đây là trường hợp tội phạm đã gây ra thiệt hại, gây ra hậu quả.

- Người phạm tội phải tự nguyện (không do ép buộc, cưỡng chế) sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả. Cũng được coi là tự nguyện nếu do người khác tác động (khuyên bảo) hay theo yêu cầu của người bị thiệt hại mà người phạm tội sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả.
- «Sửa chữa» là sửa lại, chữa lại những cái bị làm hư hỏng do hành vi phạm tội gây ra.
- «Bồi thường» là bồi thường bằng tài sản cho những thiệt hại do hành vi phạm tội gây ra.
- «Khắc phục hậu quả» là khắc phục tác hại của tội phạm gây ra mà không thể sửa chữa hoặc bồi thường bằng tài sản được.
- Trong một số trường hợp cụ thể cũng được áp dụng tình tiết giảm nhẹ «người phạm tội tự nguyện sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả» được hướng dẫn tại mục 1 Nghị quyết số 01/2006/NQ- HĐTP ngày 12- 5- 2006.

- Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào tính tự nguyện; hiệu quả của việc sửa chữa, khắc phục hậu quả; mức độ bồi thường thiệt hại...

6.2.1.3. *Phạm tội trong trường hợp vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng (điểm c khoản 1 Điều 46 BLHS).*

- Phạm tội trong trường hợp vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng là hành vi chống trả rõ ràng quá mức cần thiết, không phù hợp với tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội (Điều 15 BLHS).

6.2.1.4 *Phạm tội trong trường hợp vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết (điểm d khoản 1 Điều 46 BLHS).*

- Phạm tội trong trường hợp vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết là vì muốn tránh một nguy cơ đang thực tế đe dọa lợi ích của Nhà nước, của tổ chức, quyền, lợi ích chính đáng của mình hoặc của người khác mà không còn cách nào khác là phải gây ra một thiệt hại, nhưng thiệt hại gây ra rõ ràng vượt quá yêu cầu của thiệt hại cần được ngăn ngừa (Điều 16 BLHS).

6.2.1.5. *Phạm tội trong trường hợp bị kích động về tinh thần do hành vi trái pháp luật của người bị hại hoặc người khác gây ra (điểm đ khoản 1 Điều 46 BLHS)*

- Phải có hành vi trái pháp luật (không đòi hỏi phải là trái pháp luật nghiêm trọng) của người bị hại hoặc người khác. Người khác ở đây thường là người thân thích với người bị hại.
- Hành vi trái pháp luật đó xâm phạm đến quyền, lợi ích hợp pháp của người phạm tội hoặc xâm phạm đến quyền, lợi ích hợp pháp của người thân thích của người phạm tội.
- Chỉ áp dụng tình tiết này khi có đầy đủ cả hai điều kiện «phải có hành vi trái pháp luật của người bị hại hoặc người khác gây ra» và «hành vi trái pháp luật đó xâm phạm đến quyền, lợi ích hợp pháp của người phạm tội hoặc xâm phạm đến quyền, lợi ích hợp pháp của người thân thích của người phạm tội».
- Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào ai là người có hành vi trái pháp luật; hành vi trái pháp luật đó xâm phạm đến ai; mức độ nghiêm trọng của hành vi trái pháp luật...

6.2.1.6. *Phạm tội vì hoàn cảnh đặc biệt khó khăn mà không phải do mình tự gây ra (điểm e khoản 1 điều 46 BLHS)*

- Phải do (không phải là lợi dụng) hoàn cảnh đặc biệt khó khăn mà phạm tội.
- Hoàn cảnh đặc biệt khó khăn không phải do người phạm tội tự gây ra. Hoàn cảnh đặc biệt khó khăn này có thể do thiên tai, địch họa hoặc do nguyên nhân khác gây ra (có thể do người khác gây ra).
- Chỉ áp dụng tình tiết này khi có đầy đủ hai điều kiện «phải do hoàn cảnh đặc biệt khó khăn mà phạm tội» và «Hoàn cảnh đặc biệt khó khăn không phải do người phạm tội tự gây ra».

- Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào mức độ, hoàn cảnh khó khăn và khả năng khắc phục của người phạm tội.
- 6.2.1.7. *Phạm tội nhưng chưa gây thiệt hại hoặc gây thiệt hại không lớn (điểm g khoản 1 Điều 46 BLHS).*
- Chưa gây thiệt hại là khi tội phạm đã được thực hiện, nhưng thiệt hại không xảy ra ngoài ý muốn chủ quan của người phạm tội. Cần phân biệt với phạm tội chưa đạt (Phạm tội chưa đạt là cố ý thực hiện tội phạm nhưng không thực hiện được đến cùng vì những nguyên nhân ngoài ý muốn chủ quan của người phạm tội).
 - Gây thiệt hại không lớn là khi tội phạm đã được thực hiện, nhưng thiệt hại xảy ra nhỏ hơn thiệt hại mà người phạm tội mong muốn và ngoài ý muốn chủ quan của người phạm tội.
- 6.2.1.8. *Phạm tội lần đầu và thuộc trường hợp ít nghiêm trọng (điểm h khoản 1 Điều 46 BLHS)*
- Phạm tội lần đầu là từ trước tới nay chưa phạm tội lần nào (Nếu trước đó đã phạm tội và bị kết án, nhưng đã được xoá án tích hoặc chưa bị kết án, nhưng đã hết thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự hoặc chưa bị kết án, chưa hết thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự nay bị truy cứu trách nhiệm hình sự trong cùng lần phạm tội sau, thì không được áp dụng tình tiết giảm nhẹ này).
 - Phải thuộc trường hợp ít nghiêm trọng. Trường hợp ít nghiêm trọng bao gồm trường hợp phạm tội ít nghiêm trọng (tội phạm gây nguy hại không lớn cho xã hội mà mức cao nhất của khung hình phạt đối với tội ấy là đến ba năm tù) và trường hợp phạm tội nghiêm trọng, rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng nhưng vị trí, vai trò của người phạm tội ít nghiêm trọng (thường là trong trường hợp phạm tội đồng phạm).
 - Chỉ áp dụng tình tiết này khi có đầy đủ cả hai điều kiện «phạm tội lần đầu» và «thuộc trường hợp ít nghiêm trọng».
- 6.2.1.9. *Phạm tội vì bị người khác đe dọa, cưỡng bức (điểm i khoản 1 Điều 46 BLHS).*
- «Bị người khác đe dọa» là bị người khác dọa trừng phạt nếu làm trái ý họ, tạo cho người phạm tội nỗi lo sợ về một tai hoạ có thể xảy ra, và để tránh tai hoạ đó người phạm tội đã phải thực hiện tội phạm.
 - «Bị người khác cưỡng bức» là bị người khác dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực ngay tức khắc hoặc có hành vi khác buộc người phạm tội đã phải thực hiện tội phạm.
 - Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào tính chất, mức độ thủ đoạn đe dọa, cưỡng bức của người khác và hoàn cảnh, điều kiện tránh mối đe dọa, cưỡng bức đó.
- 6.2.1.10. *Phạm tội do lạc hậu (điểm k khoản 1 Điều 46 BLHS).*
- «Lạc hậu» là không theo kịp đà tiến bộ, đà phát triển chung.
 - Chỉ áp dụng tình tiết «phạm tội do lạc hậu» nếu lạc hậu đó là do nguyên nhân khách quan đưa lại, như do đời sống xã hội nên không hiểu biết hoặc kém hiểu biết về pháp luật, không được học tập, không có điều kiện thực tế để nhận biết các đúng sai trong cuộc sống...
- 6.2.1.11. *Người phạm tội là phụ nữ có thai (điểm l khoản 1 Điều 46 BLHS).*
- Phải là phụ nữ đang có thai khi thực hiện tội phạm. Nếu khi phạm tội người phụ nữ không có thai, mà khi bị xét xử bị cáo có thai thì không áp dụng tình tiết này, mà tùy từng trường hợp cụ thể chỉ có thể áp dụng quy định tại Điều 35 BLHS đối với phụ nữ có thai khi xét xử. Trong trường hợp đặc biệt cũng có thể áp dụng tình tiết giảm nhẹ đối với phụ nữ có thai khi xét xử, nhưng phải ghi rõ trong bản án và áp dụng khoản 2 Điều 46 BLHS.

- Người phụ nữ phải chứng minh là mình có thai khi phạm tội. Trong trường hợp chưa có đủ căn cứ để kết luận người phụ nữ có thai khi phạm tội thì phải căn cứ vào kết luận của cơ quan chuyên môn y tế hoặc kết luận giám định.
- Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào thời kỳ mang thai, ảnh hưởng của tình trạng thai nhi đến việc thực hiện tội phạm của bị cáo.

6.2.1.12. *Người phạm tội là người già (điểm m khoản 1 Điều 46 BLHS).*

- «Người già» được xác định là người từ 70 tuổi trở lên (tiểu mục 2.4 mục 2 Nghị quyết số 01/2006/NQ- HĐTP).
- Trong một số trường hợp đặc biệt dù người phạm tội là người từ 70 tuổi trở lên, nhưng cũng không nên áp dụng tình tiết này (thông thường là các tội xâm phạm tình dục của người phụ nữ).
- Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào độ tuổi, tình trạng sức khỏe và tội phạm đã thực hiện.

6.2.1.13. *Người phạm tội là người có bệnh bị hạn chế khả năng nhận thức hoặc khả năng điều khiển hành vi của mình (điểm n khoản 1 Điều 46 BLHS).*

- Phải là người có bệnh, tức là có bệnh lý nào đó theo quy định trong y sinh học.
- Bệnh đó là nguyên nhân làm hạn chế khả năng nhận thức hoặc khả năng điều khiển hành vi của người phạm tội (trong trường hợp chưa có đủ căn cứ để kết luận thì phải có kết luận của cơ quan chuyên môn y tế hoặc kết luận giám định).
- Chỉ áp dụng tình tiết này khi có đầy đủ cả hai điều kiện «người phạm tội phải có bệnh» và «bệnh đó là nguyên nhân là nguyên nhân làm hạn chế khả năng nhận thức hoặc khả năng điều khiển hành vi của người phạm tội».
- Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào tình trạng bệnh tật, mức độ hạn chế khả năng nhận thức hoặc khả năng điều khiển hành vi của người phạm tội.

6.2.1.14. *Người phạm tội tự thú (điểm o khoản 1 Điều 46 BLHS)*

- «Tự thú» là tự mình nhận tội và khai ra hành vi phạm tội của mình, trong khi chưa ai phát hiện được mình phạm tội. Người nào bị bắt, bị phát hiện về một hành vi phạm tội cụ thể, nhưng trong quá trình điều tra tự mình nhận tội và khai ra những hành vi phạm tội khác của mình mà chưa bị phát hiện, thì cũng được coi là tự thú đối với việc tự mình nhận tội và khai ra những hành vi phạm tội của mình mà chưa bị phát hiện.
- Cần phân biệt tự thú» với đầu thú». «Đầu thú» là có người đã biết hành vi phạm tội của người phạm tội, nhưng biết không thể trốn tránh được nên người phạm tội đến cơ quan có thẩm quyền trình diện. Nếu là «đầu thú» thì chỉ được áp dụng khoản 2 Điều 46 BLHS để xem xét giảm nhẹ trách nhiệm hình sự cho người phạm tội.

6.2.1.15. *Người phạm tội thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải (điểm p khoản 1 Điều 46 BLHS).*

- Thành khẩn khai báo là trường hợp người phạm tội trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử đã khai đầy đủ và đúng sự thật tất cả những gì liên quan đến hành vi phạm tội mà họ đã thực hiện.
- Ăn năn hối cải là trường hợp sau khi thực hiện tội phạm, người phạm tội thể hiện sự cắn rứt, dằn vò lương tâm về tội lỗi của mình không chỉ bằng lời nói mà còn phải bằng những hành động, việc làm cụ thể để chứng minh cho việc mình muốn sửa chữa, cải tạo thành người tốt; bù đắp những tổn thất, thiệt hại do hành vi phạm tội của mình gây ra.
- Mức độ giảm nhẹ của việc thành khẩn khai báo phụ thuộc vào sự thành khẩn được thực hiện ở giai đoạn tố tụng nào và ý nghĩa thiết thực của sự thành khẩn trong việc giải quyết vụ án; mức độ giảm nhẹ của sự ăn năn hối cải phụ thuộc vào mức độ ăn năn hối cải của người phạm tội, những hành động, việc làm cụ thể chứng minh cho sự ăn năn hối cải đó.

6.2.1.16. *Người phạm tội tích cực giúp đỡ cơ quan có trách nhiệm phát hiện và điều tra tội phạm (điểm q khoản 1 Điều 46 BLHS).*

- Tích cực giúp đỡ các cơ quan có trách nhiệm phát hiện và điều tra tội phạm là có thái độ chủ động, giúp đỡ nhằm tạo ra những sự biến đổi, thay đổi nhanh hơn trong việc phát hiện và điều tra tội phạm.
- Tích cực giúp đỡ các cơ quan có trách nhiệm phát hiện và điều tra tội phạm thường được thể hiện bằng việc cung cấp những thông tin, tài liệu, bằng chứng có ý nghĩa thiết thực cho việc phát hiện và điều tra tội phạm; chỉ nơi cất giấu tang vật, nơi người phạm tội khác đang trốn tránh; cung cấp thông tin về tội phạm khác, người phạm tội khác không liên quan đến mình...
- Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào tính chủ động, mức độ tích cực giúp đỡ; giá trị của những thông tin, tài liệu, bằng chứng mà người phạm tội đã cung cấp; hiệu quả của những hành vi giúp đỡ của người phạm tội.

6.2.1.17. *Người phạm tội đã lập công chuộc tội (điểm r khoản 1 Điều 46 BLHS).*

- «Đã lập công chuộc tội» là trường hợp sau khi thực hiện tội phạm cho đến khi bị xét xử (sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm), người phạm tội không những ăn năn hối cải, tích cực giúp đỡ các cơ quan có trách nhiệm phát hiện, điều tra tội phạm do họ thực hiện, mà họ còn có những hành động giúp đỡ các cơ quan có thẩm quyền phát hiện, ngăn chặn các tội phạm khác, tham gia phát hiện tội phạm, bắt kẻ phạm tội, có hành động thể hiện sự quên mình vì lợi ích của Nhà nước, của tập thể, quyền và lợi ích chính đáng của người khác... được cơ quan có thẩm quyền khen thưởng hoặc chứng nhận (mục 5 Nghị quyết số 01/2000/NQ- HĐTP).
- Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào công trạng của người phạm tội và việc lập công chuộc tội đó ở giai đoạn tố tụng nào.

6.2.1.18. *Người phạm tội là người có thành tích xuất sắc trong sản xuất, chiến đấu, học tập hoặc công tác (điểm s khoản 1 Điều 46 BLHS).*

- «Người có thành tích xuất sắc trong sản xuất, chiến đấu, học tập hoặc công tác» là người được tặng thưởng huân chương, huy chương, bằng khen, bằng lao động sáng tạo hoặc có sáng chế, phát minh có giá trị hoặc nhiều năm được công nhận là chiến sỹ thi đua (mục 5 Nghị quyết số 01/2000/NQ- HĐTP).
- Thành tích xuất sắc này thường là người phạm tội phải có được trước khi phạm tội.
- Mức độ giảm nhẹ phụ thuộc vào thành tích; hình thức khen thưởng; giá trị của sáng chế, phát minh; danh hiệu thi đua được công nhận ; số lần được khen thưởng...

6.2.1.19. *Ngoài các tình tiết giảm nhẹ được quy định tại khoản 1, thì Tòa án còn có thể coi các tình tiết khác là tình tiết giảm nhẹ, nhưng cần chú ý:*

- Phải ghi rõ trong bản án tình tiết được coi là tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.
- Chỉ được áp dụng khoản 2 Điều 46 BLHS (mức độ giảm nhẹ thấp hơn các tình tiết quy định tại khoản 1 Điều 46 BLHS).
- Các tình tiết được coi là các tình tiết giảm nhẹ khác được hướng dẫn tại điểm c mục 5 Nghị quyết số 01/2000/NQ- HĐTP, như sau:
- Vợ, chồng, cha, mẹ, con, anh, chị, em ruột bị cáo là người có công với nước hoặc có thành tích xuất sắc được Nhà nước tặng một trong các danh hiệu vinh dự như: anh hùng lao động, anh hùng lực lượng vũ trang, người mẹ Việt Nam anh hùng, nghệ sỹ nhân dân, nghệ sỹ ưu tú, nhà giáo nhân dân, nhà giáo ưu tú, thầy thuốc nhân dân, thầy thuốc ưu tú hoặc các danh hiệu cao quý khác theo quy định của Nhà nước:
- Bị cáo là thương binh hoặc có người thân thích như vợ, chồng, cha, mẹ, con (con đẻ hoặc con nuôi), anh, chị, em ruột là liệt sỹ;
- Bị cáo là người tàn tật do bị tai nạn trong lao động hoặc trong công tác, có tỷ lệ thương tật từ 31% trở lên;
- Người bị hại cũng có lỗi;
- Thiệt hại do lỗi của người thứ ba;

- Gia đình bị cáo sửa chữa, bồi thường thiệt hại thay cho bị cáo;
 - Người bị hại hoặc đại diện hợp pháp của người bị hại xin giảm nhẹ hình phạt cho bị cáo trong trường hợp chỉ gây tổn hại về sức khoẻ của người bị hại, gây thiệt hại về tài sản;
 - Phạm tội trong trường hợp vì phục vụ yêu cầu công tác đột xuất như đi chống bão, lụt, cấp cứu.
 - Ngoài ra, khi xét xử, tùy từng trường hợp cụ thể và hoàn cảnh cụ thể của người phạm tội mà còn có thể coi các tình tiết khác là tình tiết giảm nhẹ, nhưng phải ghi rõ trong bản án.
- 6.2.1.20. *Cần chú ý là:* “các tình tiết giảm nhẹ đã được BLHS quy định là dấu hiệu định tội hoặc định khung thì không được coi là tình tiết giảm nhẹ trong khi quyết định hình phạt (khoản 3 Điều 46 BLHS).

6.2.2. Xác định các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự

VBQPPL:

- BLHS (Điều 48)
- Nghị quyết số 01/2000/NQ-HĐTP ngày 04-8-2000 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC hướng dẫn áp dụng một số quy định trong Phần chung của BLHS năm 1999 (các mục 7 và 8)
- Nghị quyết số 01/2006/NQ- HĐTP ngày 12 – 5- 2006 của Hội đồng thẩm phán TANDTC hướng dẫn áp dụng một số quy định của BLHS (các mục 2 và mục 5).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện :

6.2.2.1. *Phạm tội có tổ chức (điểm a khoản 1 Điều 48 BLHS)*

- Là trường hợp có từ hai người trở lên cố ý cùng thực hiện một tội phạm và đòi hỏi phải có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm.
- Khi đã xác định được trường hợp cụ thể đó là phạm tội có tổ chức, thì phải áp dụng tình tiết tăng nặng này đối với tất cả những người cùng thực hiện tội phạm (người tổ chức, người thực hành, người xúi giục, người giúp sức).
- Mức độ tăng nặng phụ thuộc vào quy mô tổ chức, vai trò của từng người trong việc tham gia vụ án.

6.2.2.2. *Phạm tội có tính chất chuyên nghiệp (điểm b khoản 1 Điều 48 BLHS).*

- Là cố ý phạm tội từ năm lần trở lên về cùng một tội phạm không phân biệt đã bị truy cứu trách nhiệm hình sự, nếu chưa hết thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự hoặc chưa được xoá án, đồng thời người phạm tội đều lấy các lần phạm tội làm nghề sinh sống và lấy kết quả của việc phạm tội làm nguồn sống chính.
- Khi áp dụng tình tiết tăng nặng này cần nghiên cứu kỹ hướng tại mục 5 Nghị quyết số 01/2006/NQ- HĐTP.

6.2.2.3. *Lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội.*

- Người có chức vụ là người do bổ nhiệm, do bầu cử, do hợp đồng hoặc do một hình thức khác, có hưởng lương hoặc không hưởng lương, được giao thực hiện một công vụ nhất định và có quyền hạn nhất định trong khi thực hiện công vụ.
- Lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội là người có chức vụ đã lợi dụng vị trí công tác, lợi dụng quyền hạn trong khi thực hiện công vụ để phạm tội.

6.2.2.4. *Phạm tội có tính chất côn đồ (điểm d khoản 1 Điều 48 BLHS)*

- Côn đồ là kẻ chuyên gây sự, hành hung. Phạm tội có tính chất côn đồ là phạm tội hoàn toàn từ nguyên do do mình gây ra.

6.2.2.5. *Phạm tội vì động cơ đê hèn (điểm đ khoản 1 Điều 48 BLHS).*

- Phạm tội vì động cơ đê hèn là phạm tội với động cơ đê tiện, thấp hèn, ích kỷ, thể hiện sự bội bạc, phản trắc, hèn nhát.

6.2.2.6. *Cố tình thực hiện tội phạm đến cùng (điểm e khoản 1 Điều 48 BLHS).*

- Cố tình thực hiện tội phạm đến cùng là quyết tâm thực hiện bằng được ý định phạm tội và hành vi phạm tội, mặc dù có sự can ngăn của người khác hoặc có những trở ngại khác trong quá trình thực hiện tội phạm.
- Cũng áp dụng tình tiết tăng nặng này, nếu mục đích của người phạm tội không đạt, nhưng chứng minh được người phạm tội đang tìm mọi cách để thực hiện được tội phạm, đạt được mục đích phạm tội của mình.
- Trường hợp người phạm tội có sự lưỡng lự, không dứt khoát thực hiện tội phạm thì không áp dụng tình tiết này.

Ví dụ: A có ý định trộm cắp chiếc xe máy của B và đã hai lần A đến nhà B. Tuy có điều kiện trộm cắp, nhưng lần đầu A lưỡng lự sợ bị bắt, lần sau A suy nghĩ nếu lấy trộm xe của B thì B sẽ gặp khó khăn. Đến lần thứ ba thì A lấy trộm xe của B và đem bán. Trong trường hợp này không coi là cố tình thực hiện tội phạm đến cùng.

6.2.2.7. *Phạm tội nhiều lần, tái phạm, tái phạm nguy hiểm (điểm g khoản 1 Điều 48 BLHS).*

- Phạm tội nhiều lần là có từ hai lần trở lên phạm cùng một loại tội, trong đó mỗi lần đều đã có đủ yếu tố cấu thành tội phạm, chưa bị truy cứu trách nhiệm hình sự và chưa hết thời hạn truy cứu trách nhiệm hình sự, nay các lần phạm tội đó được xét xử trong cùng một bản án.

Cần chú ý phân biệt phạm tội nhiều lần với phạm nhiều tội.

- Tái phạm là những trường hợp được quy định tại khoản 1 Điều 49 BLHS. Khi áp dụng tình tiết tái phạm cần nghiên cứu hướng dẫn tại mục 7 Nghị quyết số 01/2000/NQ-HĐTP.
- Tái phạm nguy hiểm là những trường hợp được quy định tại khoản 2 Điều 49 BLHS. Khi áp dụng tình tiết tái phạm nguy hiểm cần nghiên cứu hướng dẫn tại mục 8 Nghị quyết số 01/2000/NQ-HĐTP.

6.2.2.8. *Phạm tội đối với trẻ em, phụ nữ có thai, người già, người ở trong tình trạng không thể tự vệ được hoặc đối với người lệ thuộc mình về mặt vật chất, tinh thần, công tác hoặc các mặt khác (điểm h khoản 1 Điều 48 BLHS).*

- Chỉ áp dụng tình tiết “phạm tội đối với trẻ em, phụ nữ có thai, người già, người ở trong tình trạng không tự vệ được hoặc đối với người lệ thuộc mình về mặt vật chất, tinh thần, công tác hoặc các mặt khác” đối với những trường hợp phạm tội do lỗi cố ý, không phụ thuộc vào ý thức chủ quan của bị cáo có nhận biết được hay không nhận biết được.
- “Trẻ em” được xác định là người dưới 16 tuổi theo quy định tại Điều 1 Luật bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em (tiểu mục 2.2 mục 2 Nghị quyết số 01/2006/NQ-HĐTP).
- “Phụ nữ có thai” được xác định bằng các chứng cứ chứng minh là người phụ nữ đó đang mang thai, như: bị cáo và mọi người đều nhìn thấy được hoặc bị cáo nghe được, biết được từ các nguồn thông tin khác nhau về người phụ nữ đó đang mang thai. Trong trường hợp thực tế khó nhận biết được người phụ nữ đó đang có thai hay không hoặc giữa lời khai của bị cáo và người bị hại về việc này có mâu thuẫn với nhau thì để xác định người phụ nữ đó có thai hay không phải căn cứ vào kết luận của cơ quan chuyên môn y tế hoặc kết luận giám định (tiểu mục 2.3. mục 2 Nghị quyết số 01/2006/NQ-HĐTP).
- “Người già” được xác định là người từ 70 tuổi trở lên (tiểu mục 2.4 mục 2 Nghị quyết số 01/2006/NQ-HĐTP).
- “Người ở trong tình trạng không tự vệ được” là người trong tình trạng không có hoặc bị hạn chế khả năng nhận thức hoặc khả năng điều khiển hành vi của mình; bị bệnh tật; đang ngủ say, đang ở trong tình thế không chống đỡ được, không tự vệ được...

- “Người lệ thuộc về mặt vật chất, tinh thần, công tác hoặc các mặt khác” là người có mối quan hệ với người phạm tội, nhưng bị lệ thuộc vào người phạm tội về mặt vật chất, tinh thần, công tác hoặc các mặt khác.
- 6.2.2.9. *Xâm phạm tài sản của Nhà nước (điểm i khoản 1 Điều 48 BLHS).*
- “Tài sản Nhà nước” được hiểu là tài sản thuộc hình thức sở hữu Nhà nước quy định tại Điều 200 Bộ luật dân sự năm 2005 và được điều chỉnh theo các quy định tại mục 1 Chương XIII Bộ luật dân sự năm 2005.
 - “Xâm phạm tài sản của Nhà nước” là bằng việc thực hiện hành vi phạm tội, người phạm tội chiếm đoạt, làm thất thoát, hư hỏng, huỷ hoại tài sản của Nhà nước.
- 6.2.2.10. *Phạm tội gây hậu quả nghiêm trọng, rất nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng (điểm k khoản 1 Điều 48 BLHS).*
- Hậu quả phải do hành vi phạm tội gây ra. Hậu quả có thể là thiệt hại về vật chất và có thể là thiệt hại phi vật chất.
 - Tùy từng hậu quả do từng loại tội phạm gây ra mà xác định trường hợp nào gây hậu quả nghiêm trọng, trường hợp nào gây hậu quả rất nghiêm trọng và trường hợp nào gây hậu quả đặc biệt nghiêm trọng.
- 6.2.2.11. *Lợi dụng hoàn cảnh chiến tranh, tình trạng khẩn cấp, thiên tai, dịch bệnh hoặc những khó khăn đặc biệt khác của xã hội để phạm tội (điểm l khoản 1 Điều 48 BLHS).*
- Người phạm tội **phải có sự lợi dụng** hoàn cảnh chiến tranh, tình trạng khẩn cấp, thiên tai, dịch bệnh hoặc những khó khăn đặc biệt khác của xã hội để phạm tội mà không đòi hỏi lúc phạm tội đang có chiến tranh, đang trong tình trạng khẩn cấp, đang có thiên tai, dịch bệnh hoặc đang có những khó khăn đặc biệt khác.
 - **Cần chú ý** là nếu phạm tội trong hoàn cảnh chiến tranh, tình trạng khẩn cấp, thiên tai, dịch bệnh hoặc những khó khăn đặc biệt khác của xã hội mà người phạm tội không lợi dụng những sự kiện này để phạm tội thì không áp dụng tình tiết tăng nặng này.
- 6.2.2.12. *Dùng thủ đoạn xảo quyệt, tàn ác phạm tội hoặc dùng thủ đoạn, phương tiện có khả năng gây nguy hại cho nhiều người (điểm m khoản 1 Điều 48 BLHS).*
- Dùng thủ đoạn xảo quyệt phạm tội là trường hợp khi phạm tội, người phạm tội có những mưu mẹo, cách thức gian dối, thâm hiểm làm cho người bị hại hoặc những người khác khó lường thấy trước được để đề phòng.
 - Dùng thủ đoạn tàn ác phạm tội là trường hợp khi phạm tội người phạm tội đã dùng những thủ đoạn thâm độc, tàn nhẫn...
 - Dùng thủ đoạn, phương tiện có khả năng gây nguy hại cho nhiều người là trường hợp khi phạm tội người phạm tội dùng thủ đoạn, phương tiện không chỉ nhằm xâm hại một người nào đó mà thủ đoạn phương tiện đó còn có khả năng gây nguy hại cho nhiều người khác.
- 6.2.2.13. *Xúi giục người chưa thành niên phạm tội (điểm n khoản 1 Điều 48 BLHS)*
- Xúi giục người chưa thành niên phạm tội là xúi khiến, kích động, dụ dỗ, thúc đẩy người chưa đủ 18 tuổi thực hiện tội phạm.
- 6.2.2.14. *Có hành động xảo quyệt, hung hãn nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm (điểm o khoản 1 Điều 48 BLHS).*
- Hành động xảo quyệt, hung hãn là hành động thâm hiểm, khó mà lường thấy trước được hoặc là hành động dữ tợn, phá phách, đánh giết người nhằm trốn tránh, tẩu thoát hoặc để che giấu tội phạm.
- 6.2.2.15. *Cần chú ý: Những tình tiết đã là yếu tố định tội hoặc định khung hình phạt thì không được coi là tình tiết tăng nặng.*

7. MỘT SỐ VẤN ĐỀ VỀ GIẢM THỜI HẠN HOẶC MIỄN CHẤP HÀNH HÌNH PHẠT**7.1. Xác định thẩm quyền quyết định giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt****VBQPPL:**

- BLTTHS (Điều 269)
- Thông tư liên tịch số 02/2005/TTLT ngày 17-06-2005 của Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ tư pháp, Bộ công an, Bộ tài chính (trong mục này viết tắt là TTLT số 02/2005) (Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Khi được phân công xét giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt Thẩm phán cần phải:

- Kiểm tra hình phạt mà người phải chấp hành được đề nghị giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành là loại hình phạt gì.
- Căn cứ vào quy định tại khoản 1 Điều 269 BLTTHS để xác định việc xét giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt có thuộc thẩm quyền của Toà án mình hay không.
- Trường hợp miễn, giảm thi hành án đối với khoản tiền phạt, án phí cần phải thực hiện đúng về thẩm quyền được hướng dẫn tại mục 3 Phần II TTLT số 02/2005.

7.2. Hồ sơ đề nghị xét giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt**VBQPPL:**

- BLTTHS (Điều 269)
- Thông tư liên tịch số 02/2005/TTLT ngày 17-06-2005 của Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ tư pháp, Bộ công an, Bộ tài chính (trong mục này viết tắt là TTLT số 02/2005) (mục 1, 2 Phần I)
- Thông tư liên tịch số 02/2006/TTLT-BCA-BQP-BYT-TANDTC-VKSNDTC ngày 18-5-2006 của Bộ Công an, Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ quốc phòng, Bộ Y tế (trong mục này viết tắt là TTLT số 02/2006)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Xác định trường hợp cụ thể được phân công giải quyết giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành loại hình phạt nào.
- Căn cứ vào khoản 2 Điều 269 BLTTHS để xem xét hồ sơ đề nghị xét giảm hoặc miễn chấp hành hình phạt đã làm đúng quy định hay chưa.
- Trường hợp miễn, giảm thi hành án đối với khoản tiền phạt, án phí thì hồ sơ đề nghị xét miễn, giảm thi hành án phải làm đúng theo hướng dẫn tại mục 1 và mục 2 TTLT số 02/2005.
- Trường hợp tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù đối với người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng thì hồ sơ đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù bao gồm:
 - Bản sao bản án hoặc bản sao trích lục bản án hình sự;
 - Kết luận của bệnh viện cấp tỉnh trở lên về tình trạng bệnh tật. Đối với người bị nhiễm HIV chuyển giai đoạn AIDS thì chỉ cần kết quả xét nghiệm bị nhiễm HIV theo quy định của Bộ Y tế và trong hồ sơ bệnh án phải xác định rõ là đang có các nhiễm trùng cơ hội và có tiên lượng xấu;
 - Văn bản đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù cho người bị bệnh nặng của Ban giám thị trại giam, Ban giám thị trại tạm giam. Đối với người đang chấp hành hình phạt tù tại nhà tạm giữ thì Trưởng nhà tạm giữ phải báo cáo cho Ban giám thị trại tạm giam có thẩm quyền để làm văn bản đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù cho họ;
 - Ý kiến thẩm định của cơ quan có thẩm quyền (trừ người đang chấp hành hình phạt tù bị nhiễm HIV chuyển giai đoạn AIDS đang có các nhiễm trùng cơ hội và có tiên lượng xấu);

- Ý kiến của lãnh đạo Bộ công an hoặc Bộ quốc phòng đối với người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng nhưng bị phạt tù về tội xâm phạm an ninh quốc gia; bị phạt trên 15 năm tù, tù chung thân về các tội giết người, cướp tài sản, hiếp dâm, cố ý gây thương tích, cố ý truyền HIV cho người khác hoặc bị phạt tù từ 20 năm trở lên (kể cả tổng hợp hình phạt), tù chung thân về các tội phạm khác do cố ý.

7.3. Điều kiện giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 268)
- Thông tư liên tịch số 02/2005/TTLT ngày 17-06-2005 của Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ tư pháp, Bộ công an, Bộ tài chính (trong mục này viết tắt là TTLT số 02/2005) (các mục 1, 2, 3, và 4 Phần I)
- Thông tư liên tịch số 02/2006/TTLT-BCA-BQP-BYT-TANDTC-VKSNDTC ngày 18-5-2006 của Bộ Công an, Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ quốc phòng, Bộ Y tế (trong mục này viết tắt là TTLT số 02/2006)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cần nghiên cứu kỹ quy định tại Điều 268 BLTTHS để nắm chắc điều kiện để được giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành từng loại hình phạt cụ thể.
- Trường hợp miễn, giảm thi hành án đối với khoản tiền phạt, án phí cần thực hiện đúng hướng dẫn tại mục 3 và mục 4 Phần I TTLT số 02/2005 và điều kiện miễn thi hành án và giảm thi hành án.
- Trường hợp tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù đối với người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng cần đáp ứng các điều kiện sau:
 - Người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng là người bị bệnh đến mức không thể tiếp tục chấp hành hình phạt tù được và nếu để tiếp tục chấp hành hình phạt tù sẽ nguy hiểm đến tính mạng của họ; do đó, cần thiết phải cho họ được tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù để họ có điều kiện chữa bệnh; ví dụ như: ung thư giai đoạn cuối, xơ gan cổ chướng, lao nặng độ 4 kháng thuốc, bại liệt, suy tim độ 3 trở lên, suy thận độ 4 trở lên, HIV chuyển giai đoạn AIDS đang có các nhiễm trùng cơ hội và có tiên lượng xấu...
 - Phải có kết luận của bệnh viện cấp tỉnh trở lên về việc người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng và nếu để họ tiếp tục chấp hành hình phạt tù sẽ nguy hiểm đến tính mạng của họ;
 - Người đang chấp hành hình phạt tù phải có nơi cư trú tại xã, phường, thị trấn.

7.4. Thủ tục xét giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt

VBQPPL:

- BLTTHS (Điều 269)
- Thông tư liên tịch số 02/2005/TTLT ngày 17-06-2005 của Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ tư pháp, Bộ công an, Bộ tài chính (trong mục này viết tắt là TTLT số 02/2005) (mục 1, 2, 4 Phần I)
- Thông tư liên tịch số 02/2006/TTLT-BCA-BQP-BYT-TANDTC-VKSNDTC ngày 18-5-2006 của Bộ Công an, Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ quốc phòng, Bộ Y tế (trong mục này viết tắt là TTLT số 02/2006)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thủ tục chung về xét giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt được quy định tại khoản 3 Điều 269 BLTTHS.
- Thủ tục xét miễn, giảm thi hành án đối với khoản tiền phạt, án phí cần thực hiện đúng hướng dẫn tại mục 4 Phần II TTLT số 02/2005.

- Thủ tục xét tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù đối với người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng cần thực hiện như sau:
 - Ban giám thị trại giam thuộc Bộ Công an lập hồ sơ đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù đối với người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng mà trại giam đang quản lý, giáo dục rồi chuyển hồ sơ đó cho Cục quản lý trại giam, cơ sở giáo dục và trường giáo dưỡng xem xét, thẩm định;
 - Ban giám thị trại giam thuộc Bộ quốc phòng lập hồ sơ đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù đối với người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng mà trại giam đang quản lý rồi chuyển hồ sơ đó cho Cục Điều tra hình sự Bộ quốc phòng xem xét, thẩm định;
 - Ban giám thị trại giam, trại tạm giam quân khu thuộc Bộ quốc phòng lập hồ sơ đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù đối với người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng mà trại giam, trại tạm giam đang quản lý rồi chuyển hồ sơ đó cho Cơ quan điều tra hình sự quân khu xem xét, thẩm định;
 - Ban giám thị trại tạm giam Công an tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương lập hồ sơ đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù đối với người đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng tại phân trại quản lý phạm nhân trong trại tạm giam rồi chuyển hồ sơ đó cho Công an tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương xem xét, thẩm định;
 - Trong thời hạn 2 ngày làm việc, kể từ khi nhận được hồ sơ đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù, cơ quan có thẩm quyền xem xét, thẩm định phải hoàn thành việc xem xét, thẩm định. Sau khi có ý kiến thẩm định của cơ quan có thẩm quyền, Ban giám thị trại giam, trại tạm giam phải hoàn chỉnh hồ sơ và chuyển đến Toà án cấp tỉnh nơi người bị kết án đang chấp hành hình phạt tù bị bệnh nặng, đồng thời sao gửi cho Viện kiểm sát cùng cấp với Toà án đó để thực hiện chức năng kiểm sát việc tuân theo pháp luật;
 - Đối với người đang chấp hành hình phạt tù bị nhiễm HIV chuyển giai đoạn AIDS đang có các nhiễm trùng cơ hội và có tiên lượng xấu thì Ban giám thị trại giam, trại tạm giam lập hồ sơ đề nghị tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù rồi chuyển cho Toà án cấp tỉnh nơi người bị kết án đang chấp hành hình phạt tù xem xét, quyết định không phải xin ý kiến thẩm định của cơ quan có thẩm quyền nhưng phải sao gửi cho Viện kiểm sát cùng cấp với Toà án nơi trại giam, trại tạm giam đóng để thực hiện chức năng kiểm sát việc tuân theo pháp luật.

8. XÉT XỬ TỘI “ CƯỚP TÀI SẢN”

8.1. Nghiên cứu kỹ tội cướp tài sản quy định tại Điều 133 BLHS

8.1.1. Xác định người có hành vi phạm tội là dùng vũ lực hay hành vi đe dọa dùng vũ lực ngay tức khắc hoặc có hành vi khác làm cho người bị tấn công lâm vào tình trạng không thể chống cự được nhằm chiếm đoạt tài sản

VBQPP

- Nghị quyết số 02/2003/NQ-HĐTP ngày 17/1/2003 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 02/2003)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- “Dùng vũ lực” là dùng sức mạnh vật chất để tấn công người bị hại, có thể gây thiệt hại cho sức khoẻ, tính mạng của người bị hại, làm tê liệt sự phản kháng của họ. (Ví dụ: đánh, đâm, đâm, chém, bắn người bị hại). Việc dùng vũ lực có thể công khai, cũng có thể là bí mật, lén lút (Ví dụ: đánh công khai trước mặt người bị hại, đánh sau lưng người bị hại để họ không biết ai đánh).
- “Đe dọa dùng vũ lực ngay tức khắc” là đe dọa dùng ngay lập tức sức mạnh vật chất. Việc đe dọa này nhằm làm cho người bị tấn công hoặc người thân của họ tin và sợ sẽ bị nguy hại ngay đến sức khoẻ, tính mạng nếu không chịu khuất phục, nhằm làm tê liệt ý chí kháng cự của họ. Thực tế, việc đe dọa dùng vũ lực ngay tức khắc thường được kết hợp với thái độ, cử chỉ, lời nói, công cụ phương tiện có trên tay hoặc tương quan lực lượng như đông người đe dọa một người, lợi dụng hoàn cảnh khách quan, thời gian, tình hình xã hội nơi và lúc xảy ra hành vi để tạo nên cảm giác lo sợ của người bị tấn công.
- “Hành vi khác làm cho người bị tấn công lâm vào tình trạng không thể chống cự được” như cho người bị hại uống thuốc ngủ, thuốc mê, uống rượu để họ ngủ, say nhằm chiếm đoạt tài sản. Người bị tấn công có thể biết sự việc xảy ra nhưng không thể thực hiện được hành vi chống trả hoặc không nhận thức được sự việc đang xảy ra.
- Tội "Cướp tài sản" có cấu thành hình thức, chỉ cần sử dụng các hành vi nói trên nhằm chiếm đoạt tài sản là tội phạm đã hoàn thành, không kể người phạm tội có chiếm đoạt được tài sản như mong muốn hay không.

8.1.2. Phân biệt tội "Cướp tài sản" với một số tội có tính chất chiếm đoạt tài sản khác

VBQPPL:

- BLHS (các điều 135, 136, 137, 138)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Tội "Cưỡng đoạt tài sản" quy định tại Điều 135 BLHS có hành vi khách quan "đe dọa sẽ dùng vũ lực..." là hành vi dọa sẽ gây thiệt hại đến sức khoẻ, tính mạng trong tương lai nếu không thoả mãn yêu cầu chiếm đoạt của người phạm tội. Khác với tội "Cướp tài sản" đe dọa "dùng vũ lực ngay tức khắc" thì tội "Cưỡng đoạt tài sản" là đe dọa "sẽ dùng vũ lực" tức là dùng vũ lực trong tương lai, có khoảng cách về thời gian. Sự đe dọa này không có tính nguy hiểm như tội cướp. Người bị đe dọa còn có điều kiện để chống cự lại, có thời gian để báo cáo với cơ quan có thẩm quyền xử lý trước khi hành vi chiếm đoạt xảy ra.
- Tội "Công nhiên chiếm đoạt tài sản", tội "Cướp giật tài sản" và tội "Trộm cắp tài sản" quy định tại các điều 136, 137, 138 BLHS, đối với các tội phạm này, hành vi khách quan ban đầu khác nhau, người có hành vi cướp giật tài sản và công nhiên chiếm đoạt tài sản là hành vi công khai, không có ý định che giấu hành vi đó. Đối với tội cướp giật tài sản là lợi dụng sơ hở của chủ sở hữu tài sản, người phạm tội nhanh chóng tiếp cận chủ sở hữu tài sản để chiếm đoạt và lẩn tránh. Đối với tội công nhiên chiếm đoạt tài sản thì công khai, lợi dụng hoàn cảnh chủ tài sản không có điều kiện ngăn cản để chiếm đoạt tài sản. Đối với tội "Trộm cắp tài sản" thì người phạm tội lén lút chiếm đoạt tài sản

- Cần chú ý là trong các trường hợp trên, nếu người phạm tội đang trong giai đoạn chiếm đoạt tài sản như vừa cầm được tài sản trong tay người bị hại thì người bị hại giành giật lại, hoặc đang trong lúc giằng co tài sản mà người phạm tội đánh, đấm, đâm, chém... người bị hại để chiếm đoạt bằng được tài sản đó thì lúc này người phạm tội đã dùng vũ lực ngay tức khắc nhằm chiếm đoạt tài sản và do đó chuyển hoá thành tội "Cướp tài sản". Tuy nhiên trong trường hợp hành vi phạm tội trên đã hoàn thành, nhưng do bị phát hiện đuổi bắt mà đánh, chém... người bị hại hoặc người đuổi bắt thì đây chỉ là hành hung để tẩu thoát. Ví dụ: một người có hành vi trộm cắp tiền của người khác, khi họ vừa móc túi người bị hại, người bị hại giữ được tay họ đang cầm ví tiền, hai người đang giằng co, người phạm tội đấm, đánh người kia, làm họ bỏ tay ra, người phạm tội rút ví tiền vào túi của mình rồi chạy trốn thì trường hợp này tội trộm cắp tài sản đã chuyển hoá thành tội "Cướp tài sản". Nếu người phạm tội đã lấy được tài sản và bỏ đi một đoạn, người bị hại phát hiện mất trộm, nên đuổi theo bắt người phạm tội và bị đánh trả thì vẫn là tội trộm cắp tài sản với tình tiết định khung hình phạt: "hành hung để tẩu thoát" quy định tại điểm đ khoản 2 Điều 138 BLHS.

8.1.3. Xác định tuổi chịu trách nhiệm hình sự về tội « cướp tài sản »

VBQPPL:

- BLHS (các điều 8, 12 và 133)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Người từ đủ 14 tuổi trở lên thì phải chịu trách nhiệm hình sự về tội "Cướp tài sản" (Khoản 3 Điều 8, Khoản 2 Điều 12 và Điều 133 BLTTHS).

8.1.4. Xác định một số tình tiết định khung tăng nặng

VBQPPL

- BLHS (Điều 133)

- Thông tư liên tịch số 02/2001/TTLT-TANDTC-VKSNDTC-BCA-BTP ngày 25.12.2001 của Toà án nhân dân tối cao, Bộ công an, Bộ tư pháp (trong mục này viết tắt là TTLT số 02/2001) (Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Sử dụng vũ khí, phương tiện hoặc thủ đoạn nguy hiểm khác”
 - “Vũ khí” là một trong các loại vũ khí được quy định tại Khoản 1 Điều 1 Quy chế quản lý vũ khí, vật liệu nổ và công cụ hỗ trợ (ban hành kèm theo Nghị định số 47/CP ngày 12-08-1996 của Chính phủ);
 - “Phương tiện nguy hiểm” là công cụ, dụng cụ được chế tạo ra nhằm phục vụ cho cuộc sống của con người (trong sản xuất, trong sinh hoạt) hoặc vật mà người phạm tội chế tạo ra nhằm làm phương tiện thực hiện tội phạm hoặc vật có sẵn trong tự nhiên mà người phạm tội có được và nếu sử dụng công cụ, dụng cụ hoặc vật đó tấn công người khác thì sẽ gây nguy hiểm đến tính mạng hoặc sức khỏe của người bị tấn công;
 - + Về công cụ, dụng cụ
Ví dụ: dao phay, các loại dao sắc, nhọn.....
 - + Về vật mà người phạm tội chế tạo ra
Ví dụ: thanh sắt mài nhọn, côn gỗ.....
 - + Về vật có sẵn trong tự nhiên
Ví dụ: gạch, đá, đoạn gậy cứng và chắc, thanh sắt.....
 - “Thủ đoạn nguy hiểm” là ngoài các trường hợp sử dụng vũ khí, phương tiện nguy hiểm để thực hiện việc cướp tài sản, người phạm tội có thể dùng thủ đoạn khác nguy hiểm đối với người bị tấn công hoặc những người khác như dùng thuốc ngủ, thuốc mê với liều lượng có thể nguy hiểm đến tính mạng, sức khỏe của nạn nhân; đầu độc

nạn nhân; nhốt nạn nhân vào nơi nguy hiểm đến tính mạng, sức khoẻ; dùng dây chằng qua đường để làm cho nạn nhân đi mộtô, xe máy vấp ngã để cướp tài sản...

- Thẩm phán xem xét lại trường hợp phạm tội mà gây thương tích hoặc tổn hại cho sức khoẻ của người khác tỷ lệ thương tật từ 11% đến dưới 30% thì áp dụng điểm đ khoản 2; nếu tỷ lệ từ 31% đến 60% thì áp dụng điểm a khoản 3 và tỷ lệ từ 61% trở lên hoặc làm chết người thì áp dụng điểm a khoản 4 Điều 133 Bộ luật hình sự.
- Lưu ý: vì tỷ lệ thương tật phải căn cứ vào kết quả giám định của cơ quan chuyên môn. Nếu không có bản kết luận giám định của cơ quan chuyên môn thì không xác định được tỷ lệ thương tật; do đó không được áp dụng các tình tiết định khung tăng nặng trên đây.
- “Giá trị tài sản bị cướp”.
 - Cần xác định đúng giá trị tài sản bị cướp để áp dụng đúng khung hình phạt;
 - Để xác định đúng giá trị tài sản bị cướp cần căn cứ vào hướng dẫn tại Phần II TTTT số 02/2001. Tuy nhiên, trường hợp người phạm tội cho rằng người bị hại khai giá trị như vậy là không đúng thực tế tức là có tranh chấp về giá trị tài sản thì phải xác định giá trị tài sản như sau:
 - + Giá trị tài sản bị cướp xác định theo giá thị trường của tài sản đó tại địa phương vào thời điểm tài sản bị chiếm đoạt;
 - + Trong trường hợp có đầy đủ căn cứ chứng minh rằng người có hành vi phạm tội có ý định xâm phạm đến tài sản có giá trị cụ thể theo ý thức chủ quan của họ, thì lấy giá trị tài sản đó để xác định tội phạm. Ví dụ: A thấy một người vừa nhận 100 triệu đồng từ kho bạc bỏ vào túi liền đi theo và lợi dụng lúc vắng người đã dùng vũ lực cướp tiền thì bị bắt giữ. Tuy nhiên khi cướp được túi đựng tiền thì chỉ có 200 ngàn đồng, do 100 triệu đồng người nhận tiền đã cất vào chỗ khác. Mặc dù số tiền cướp được chỉ có 200 ngàn đồng. Song trong trường hợp này, A phải bị truy tố, xét xử theo điểm e khoản 2 Điều 133 Bộ luật hình sự vì tài sản A có ý định chiếm đoạt là 100 triệu đồng.
 - + Trong trường hợp có đầy đủ căn cứ chứng minh rằng người có hành vi phạm tội có ý định cướp tài sản, nhưng không quan tâm đến giá trị tài sản, chiếm đoạt bất kỳ tài sản gì, được bao nhiêu cũng lấy, thì lấy giá thị trường của tài sản bị chiếm đoạt tại địa phương vào thời điểm xảy ra tội phạm để xác định trách nhiệm hình sự.
 - + Để xác định đúng giá trị tài sản bị chiếm đoạt trong trường hợp người phạm tội đã đem bán nên không thu hồi được, cơ quan điều tra cần lấy lời khai của những người biết về tài sản này để xác định đó là tài sản gì; nhãn mác của tài sản đó như thế nào; giá trị tài sản đó theo thời giá thực tế tại địa phương vào thời điểm tài sản bị chiếm đoạt là bao nhiêu; tài sản đó còn bao nhiêu phần trăm... để trên cơ sở đó có kết luận cuối cùng về giá trị tài sản bị xâm phạm.

PHẦN THỨ BA
GIẢI QUYẾT CÁC VỤ VIỆC DÂN SỰ

A. THỦ TỤC GIẢI QUYẾT VỤ ÁN DÂN SỰ

1. THỦ TỤC GIẢI QUYẾT VỤ ÁN DÂN SỰ TẠI TÒA ÁN CẤP SƠ THẨM

1.1. Nhận đơn khởi kiện và thụ lý vụ án dân sự

Các vụ án dân sự bao gồm các vụ án về tranh chấp dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh, thương mại, lao động (sau đây gọi tắt là vụ án). Công việc này do bộ phận nhận đơn khởi kiện và thụ lý vụ án thực hiện.

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 25, 27, 29, 31, 33, 34, 35, 36, 37, 159, 161, 162, 163 167, 168, 171, 174)

- Nghị quyết số 01/2005/NQ-HĐTP ngày 31-3- 2005 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân Tối cao (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 01/2005) (Phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Việc nhận đơn khởi kiện phải theo đúng thủ tục được quy định tại Điều 167 BLTTDS. Tòa án phải có sổ nhận đơn để ghi ngày tháng năm nhận đơn của đương sự làm căn cứ xác định ngày khởi kiện và xem xét thời hiệu khởi kiện còn hay đã hết.
- Sau khi nhận đơn khởi kiện, Tòa án phải cấp giấy nhận đơn khởi kiện cho người khởi kiện, nếu Tòa án nhận đơn khởi kiện gửi qua đường bưu điện, thì Tòa án gửi giấy nhận đơn khởi kiện để thông báo cho người khởi kiện biết.
- Trong thời hạn 5 ngày làm việc, kể từ ngày nhận đơn khởi kiện, Thẩm phán được phân công xem xét đơn khởi kiện phải thực hiện những việc cụ thể sau đây:
 - Xác định vụ án có thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án mình hay không:
 - + Xác định vụ án dân sự thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án căn cứ vào Điều 25, 27, 29 và 31 BLTTDS;
 - + Xác định thẩm quyền của Tòa án các cấp căn cứ vào các điều 33 và 34 BLTTDS;
 - + Xác định thẩm quyền của Tòa án theo lãnh thổ và theo sự lựa chọn của nguyên đơn, căn cứ vào các điều 35 và 36 BLTTDS;
 - Xác định việc khởi kiện có còn thời hiệu khởi kiện hay không căn cứ vào Điều 159 BLTTDS;
 - Xác định người khởi kiện có quyền khởi kiện hay không căn cứ vào các điều 161, 162 và 163 BLTTDS.
- Tiến hành thủ tục thụ lý vụ án, nếu thấy vụ án thuộc thẩm quyền giải quyết của mình theo quy định tại Điều 171 BLTTDS.
- Chuyển đơn khởi kiện cho Tòa án có thẩm quyền và thông báo bằng văn bản cho người khởi kiện biết. Thủ tục chuyển đơn khởi kiện được thực hiện theo quy định tại Điều 37 BLTTDS và hướng dẫn tại mục 6 Phần I Nghị quyết số 01/2005/NG- HĐTP ngày 31-3-2005.
- Tòa án trả lại đơn khởi kiện trong những trường hợp quy định tại Điều 168 BLTTDS.
- Thông báo về việc thụ lý vụ án thực hiện theo đúng quy định tại Điều 174 BLTTDS.

1.2. Chuẩn bị xét xử

Giai đoạn này bao gồm (nhưng không nhất thiết là toàn bộ) các công việc sau:

- Thu thập chứng cứ
- Tiến hành hoà giải
- Áp dụng các biện pháp khẩn cấp tạm thời
- Ra một trong các quyết định trong giai đoạn chuẩn bị xét xử

- Phân tích, đánh giá chứng cứ
- Quyết định đưa vụ án ra xét xử sơ thẩm

1.2.1. Thu thập chứng cứ

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 85, 86, 87, 88, 89, 90, 92, 93)
- Nghị quyết số 04/2005/NQ-HĐTP ngày 17/9/2005 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao

Công việc chính và kỹ năng thực hiện :

- Thẩm phán phải tiến hành một số biện pháp cần thiết để thu thập chứng cứ nếu thấy đương sự đã cung cấp và bổ sung tài liệu, chứng cứ nhưng chưa đủ cơ sở để giải quyết vụ án (Điều 85 BLTTDS).
- Chỉ khi đương sự có yêu cầu (yêu cầu này có thể được thể hiện bằng văn bản riêng, có thể ghi trong bản khai, ghi trong biên bản ghi lời khai, biên bản đối chất và nếu đương sự trực tiếp đến Toà án yêu cầu thì lập biên bản ghi rõ yêu cầu của đương sự), Thẩm phán tiến hành một hoặc một số biện pháp thu thập chứng cứ sau:
 - Ghi lời khai của đương sự trong trường hợp đương sự không thể tự viết được; lấy lời khai của người làm chứng (xét thấy cần thiết, có thể bảo đảm cho việc giải quyết được toàn diện, chính xác, công minh, đúng pháp luật), tiến hành đối chất giữa các đương sự với nhau (xét thấy có mâu thuẫn trong các lời khai) (Điều 86 và Điều 88 BLTTDS);
 - Thủ tục lấy lời khai phải tuân theo đúng các quy định tại Điều 86, Điều 87 và Điều 88 BLTTDS;
 - + Việc lấy lời khai của đương sự phải do Thẩm phán tiến hành; Thư ký Toà án chỉ có thể giúp Thẩm phán ghi lời khai của đương sự vào biên bản. Thẩm phán lấy lời khai của đương sự tại trụ sở Toà án. Trong trường hợp đương sự không thể đến Toà án được vì những lý do khách quan, chính đáng (đang bị tạm giam, đang chấp hành hình phạt tù, ốm đau, bệnh tật...) thì Thẩm phán có thể lấy lời khai của đương sự ngoài trụ sở Toà án;
 - + Trong trường hợp đương sự là người không có năng lực hành vi tố tụng dân sự, hoặc người từ đủ 6 tuổi đến chưa đủ 15 tuổi, việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho những người này tại Toà án do người đại diện hợp pháp của họ thực hiện thì khi lấy lời khai của họ phải có mặt người đại diện hợp pháp của họ và người đại diện này phải ký tên hoặc điểm chỉ xác nhận vào biên bản ghi lời khai;
 - Thu thập chứng cứ do cá nhân, cơ quan, tổ chức đang quản lý, lưu giữ trong trường hợp đương sự đã áp dụng các biện pháp cần thiết để thu thập chứng cứ mà vẫn không tự mình thu thập được. Thẩm phán có thể trực tiếp hoặc bằng văn bản yêu cầu cơ quan, tổ chức, cá nhân liên quan cung cấp chứng cứ tài liệu;
 - Thẩm phán ra quyết định trưng cầu giám định, giám định bổ sung, giám định lại nếu có sự thoả thuận lựa chọn của các bên đương sự hoặc theo yêu cầu của một hoặc các bên, hoặc trường hợp chứng cứ bị tố cáo là giả mạo. Thẩm phán cần giải thích cho đương sự biết về nghĩa vụ nộp tiền chi phí tương ứng (chi phí giám định, tiền tạm ứng chi phí định giá...). Thẩm phán chỉ tiến hành thu thập chứng cứ khi đương sự đã nộp tiền tạm ứng chi phí tương ứng, nếu thuộc trường hợp họ phải nộp tiền tạm ứng chi phí tương ứng;
 - + Thẩm phán căn cứ vào Điều 90 BLTTDS, Pháp lệnh giám định tư pháp, Nghị định 67/2005/NĐ-CP ngày 19/5/2005 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Pháp lệnh giám định tư pháp để ra quyết định trưng cầu giám định;
 - + Theo quy định tại Điều 92 BLTTDS, Thẩm phán ra Quyết định định giá tài sản đang tranh chấp nếu một hoặc các bên đương sự yêu cầu, hoặc có căn cứ cho

- thấy các bên thoả thuận theo mức giá thấp nhằm mục đích trốn thuế hoặc giảm mức đóng án phí;
- + Thẩm phán xem xét tài sản định giá là loại tài sản nào, có liên quan đến cơ quan chuyên môn nào, Hội đồng định giá cần phải có bao nhiêu thành viên và trong trường hợp cụ thể cần cử đại diện cơ quan nào làm Chủ tịch Hội đồng định giá. Thẩm phán gửi công văn cho các cơ quan chuyên môn đề nghị cử cán bộ làm Chủ tịch và uỷ viên Hội đồng định giá, nêu rõ yêu cầu cụ thể đối với Chủ tịch, uỷ viên Hội đồng định giá và thời hạn cơ quan chuyên môn có công văn trả lời;
 - + Sau khi nhận được công văn trả lời, Thẩm phán kiểm tra những người được cử có đáp ứng yêu cầu không, có ai trong số họ là người thân thích với đương sự trong vụ án không, nếu có thì đề nghị cơ quan chuyên môn cử người khác thay thế;
 - + Quyết định định giá cần có các nội dung chính: ngày tháng năm ra quyết định và tên của Toà án ra quyết định; tài sản cần định giá; họ tên, cơ quan công tác của Chủ tịch và các thành viên của Hội đồng định giá; nhiệm vụ của Hội đồng định giá; thời gian, địa điểm tiến hành định giá;
 - + Thẩm phán cần cử một thư ký Toà án để giúp việc cho Hội đồng định giá ghi biên bản về việc tiến hành định giá;
 - + Trong trường hợp có người cản trở việc định giá thì Thẩm phán yêu cầu đại diện Ủy ban nhân dân hoặc cơ quan, tổ chức có biện pháp can thiệp, hỗ trợ kịp thời. Trong trường hợp cần thiết, Thẩm phán yêu cầu lực lượng Cảnh sát và hỗ trợ tư pháp thuộc Công an nhân dân có thẩm quyền để có các biện pháp can thiệp theo quy định tại Thông tư số 15/2003/TT-BCA(V19) ngày 10/9/2003 của Bộ Công an “Hướng dẫn hoạt động hỗ trợ tư pháp của lực lượng Cảnh sát bảo vệ và hỗ trợ tư pháp thuộc Bộ Công an”.
- Thẩm phán tiến hành xem xét, thẩm định tại chỗ nếu thấy cần thiết. Việc xem xét, thẩm định tại chỗ phải được ghi thành biên bản theo quy định tại Điều 89 BLTTDS;
 - + Khi đương sự có yêu cầu xem xét, thẩm định tại chỗ và xét yêu cầu đó là có căn cứ, Thẩm phán ra quyết định tiến hành việc xem xét, thẩm định tại chỗ;
 - + Quyết định xem xét, thẩm định phải ghi rõ ngày tháng năm ra quyết định và tên Toà án ra quyết định, đối tượng và những vấn đề cần xem xét, thẩm định tại chỗ; thời gian, địa điểm tiến hành việc xem xét, thẩm định tại chỗ;
 - + Quyết định trên phải được gửi cho Ủy ban nhân dân cấp xã hoặc cơ quan, tổ chức nơi có đối tượng cần xem xét, thẩm định kèm theo văn bản đề nghị Ủy ban nhân dân hoặc cơ quan, tổ chức cử đại diện tham gia. Cần liên hệ để họ có mặt theo ngày giờ đã định trong quyết định. Trong trường hợp vắng mặt một trong các đại diện trên thì Thẩm phán phải hoãn việc xem xét, thẩm định tại chỗ;
 - + Quyết định xem xét, thẩm định tại chỗ phải được giao hoặc gửi cho đương sự để họ biết và chứng kiến việc xem xét, thẩm định tại chỗ. Nếu có đương sự vắng mặt thì việc xem xét, thẩm định tại chỗ vẫn được tiến hành theo thủ tục chung.
 - Về uỷ thác thu thập chứng cứ phải thực hiện đúng Điều 93 BLTTDS
 - + Trường hợp đương sự hoặc nhân chứng ở quá xa hoặc bị ốm đau; tài sản tranh chấp ở một huyện, tỉnh khác, thì Toà án đang thụ lý vụ án có thể uỷ thác cho Toà án huyện nơi ở của đương sự, nhân chứng hoặc nơi có tài sản đang tranh chấp lấy lời khai của đương sự, nhân chứng hoặc xem xét tài sản đó;
 - + Trong quyết định uỷ thác thu thập chứng cứ cần tóm tắt vụ kiện, nêu đầy đủ các câu hỏi cần đặt ra cho đương sự hoặc nhân chứng, hoặc những yêu cầu cụ thể về xem xét tại chỗ tài sản tranh chấp;
 - + Toà án được uỷ thác thu thập chứng cứ có thể qua lời khai của đương sự, nhân chứng mà thấy cần đặt các câu hỏi khác thì có quyền đặt những câu hỏi cần thiết.

- Thẩm phán chỉ có thể tự mình tiến hành một hoặc một số biện pháp thu thập chứng cứ sau đây:
 - Lấy lời khai của người làm chứng khi xét thấy cần thiết (khoản 1 Điều 87 BLTTDS);
 - Đối chất khi xét thấy có mâu thuẫn trong các lời khai của các đương sự (khoản 1 Điều 88 BLTTDS);
 - Định giá tài sản trong trường hợp các bên thoả thuận mức giá thấp nhằm mục đích trốn thuế hoặc giảm mức đóng án phí (điểm b khoản 1 Điều 92 BLTTDS).
- Khi đương sự cung cấp, bổ sung chứng cứ về vụ việc mà họ yêu cầu Toà án giải quyết, Thẩm phán phải lập Biên bản về việc giao nhận chứng cứ với đầy đủ nội dung theo quy định tại khoản 2 điều 84 BLTTDS.
- Khi yêu cầu đương sự giao nộp bổ sung chứng cứ cần nêu cụ thể những chứng cứ cần giao nộp bổ sung.

1.2.2. Tiến hành hoà giải và công nhận sự thỏa thuận của các đương sự

VBQPPL:

- BLTTDS (từ Điều 181 đến Điều 187)
- Nghị quyết 01/NQ-HĐTP ngày 31.3.2005 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án Nhân dân Tối cao (Mục 7)
- Nghị quyết số 04/NQ-HĐTP ngày 12/05/2006 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC
- BLDS (Điều 128)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán phải tiến hành hòa giải trong giai đoạn chuẩn bị xét xử để các đương sự thỏa thuận với nhau về việc giải quyết vụ án (trừ những vụ án dân sự không được hòa giải hoặc không tiến hành hòa giải được).
- Những vụ án không được hoà giải (khoản 1 Điều 181 BLTTDS):
 - Vụ án dân sự yêu cầu đòi bồi thường gây thiệt hại đến tài sản của Nhà nước do có hành vi trái pháp luật của người gây thiệt hại như: hành vi lừa đảo chiếm đoạt tài sản của Nhà nước, lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản, tham ô tài sản, huỷ hoại, cố ý làm hư hỏng tài sản Nhà nước...
 - Những trường hợp có liên quan đến tài sản của Nhà nước nhưng vẫn tiến hành hoà giải được. Ví dụ Ngân hàng cho nông dân vay vốn để sản xuất, do điều kiện khách quan nên đã bị thua lỗ, người nông dân không trả được tiền vay và lãi cho ngân hàng. Trong trường hợp có tranh chấp về hợp đồng vay tài sản, Toà án vẫn có thể tiến hành hoà giải để Ngân hàng giảm lãi suất cho người vay tài sản.
 - Vụ án dân sự phát sinh từ giao dịch trái pháp luật hoặc trái đạo đức xã hội
- Những vụ án không tiến hành hoà giải được:
 - Bị đơn đã được triệu tập hợp lệ đến lần thứ hai mà vẫn cố tình vắng mặt.
 - Đương sự không thể tham gia hoà giải được vì có lý do chính đáng.
 - Đương sự là vợ hoặc chồng trong vụ án ly hôn là người mất năng lực hành vi dân sự.
- Thủ tục hoà giải: Toà án phải triệu tập tất cả những người có liên quan đến việc giải quyết vụ án tham dự phiên hoà giải. Nếu việc giải quyết vụ án có liên quan đến tất cả các đương sự trong vụ án mà có đương sự vắng mặt, thì Thẩm phán phải hoãn phiên hoà giải để mở lại phiên hoà giải khác có mặt tất cả các đương sự.
- Nếu trong vụ án có nhiều quan hệ pháp luật mà quan hệ pháp luật này liên quan đến đương sự này, quan hệ pháp luật kia liên quan đến đương sự khác và việc giải quyết quan hệ pháp luật đó chỉ liên quan đến các đương sự có mặt không liên đến các đương sự vắng mặt thì Thẩm phán tiến hành hoà giải những vấn đề có liên quan đến các đương sự có mặt.

- Toà án xem xét các yêu cầu cụ thể của đương sự trong vụ án phải giải quyết để tiến hành hoà giải từng yêu cầu theo thứ tự hợp lý.
- Khi tiến hành hoà giải, ngoài việc tuân thủ nguyên tắc quy định tại Điều 184 BLTTDS, tuỳ theo các quan hệ pháp luật Thẩm phán phổ biến cho các đương sự biết các quy định của pháp luật có liên quan đến việc giải quyết vụ án để các bên liên hệ đến quyền, nghĩa vụ của mình mà tự nguyện thoả thuận với nhau về việc giải quyết vụ án; phân tích hậu quả pháp lý của việc hoà giải thành cho các đương sự biết (như mối quan hệ giữa các đương sự, việc chịu án phí...). Thẩm phán không được nói trước với các đương sự ai sai, ai đúng ở chỗ nào hoặc nếu các đương sự không thoả thuận được, thì hướng xét xử của Toà án như thế nào...
- Thẩm phán cần ra quyết định công nhận sự thoả thuận của các đương sự nếu các đương sự thoả thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án.
- Hết thời hạn bảy ngày, kể từ ngày lập biên bản hoà giải thành mà không có đương sự nào thay đổi ý kiến về sự thoả thuận đó, thì về nguyên tắc chung Thẩm phán chủ trì phiên hoà giải ra quyết định công nhận sự thoả thuận của các đương sự. Nếu vì trở ngại khách quan mà Thẩm phán không ra quyết định được, thì Chánh án Toà án phân công một Thẩm phán khác ra quyết định công nhận sự thoả thuận của các đương sự.
- Thẩm phán chỉ ra quyết định công nhận sự thoả thuận của các đương sự, nếu các đương sự thoả thuận được với nhau về việc giải quyết toàn bộ vụ án (các quan hệ pháp luật, các yêu cầu của các đương sự trong vụ án) và cả về án phí. Trong trường hợp các đương sự thoả thuận được với nhau về việc giải quyết toàn bộ vụ án nhưng không thoả thuận được với nhau về trách nhiệm phải chịu án phí hoặc mức án phí, thì Toà án không công nhận sự thoả thuận của các đương sự mà tiến hành mở phiên toà để xét xử vụ án.
- Trong trường hợp các đương sự chỉ thoả thuận được với nhau về việc giải quyết một phần vụ án, còn phần khác không thoả thuận được, thì Toà án ghi những vấn đề mà các đương sự thoả thuận được và những vấn đề không thoả thuận được vào biên bản hoà giải theo quy định tại khoản 1 Điều 186 BLTTDS và tiến hành ra quyết định đưa vụ án ra xét xử, trừ trường hợp có căn cứ để tạm đình chỉ hoặc đình chỉ việc giải quyết vụ án.

1.2.3. Áp dụng các biện pháp khẩn cấp tạm thời

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 99, 100, 103, 104, 105, 106, 107, 117, 119, 120, 121, 122)
- Nghị quyết số 02/2005/NQ-HĐTP ngày 27/4/2005 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án Nhân dân Tối cao (Mục 5)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán cần áp dụng các biện pháp khẩn cấp tạm thời (nếu có yêu cầu và có căn cứ) hoặc không có yêu cầu của đương sự nhưng theo quy định của pháp luật thì Thẩm phán cần phải áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời.
- Thẩm quyền quyết định, thay đổi, huỷ bỏ biện pháp khẩn cấp tạm thời trước khi mở phiên toà do một Thẩm phán xem xét, quyết định; tại phiên toà do Hội đồng xét xử xem xét, quyết định.
- Trong thời hạn ba ngày kể từ ngày nhận đơn yêu cầu áp dụng các biện pháp khẩn cấp tạm thời quy định tại khoản 1 Điều 99 BLTTDS (đơn yêu cầu phải theo đúng quy định tại Điều 117 BLTTDS):
 - Nếu người yêu cầu không phải thực hiện biện pháp bảo đảm hoặc ngay sau khi người đó thực hiện biện pháp bảo đảm quy định tại Điều 120 BLTTDS, Thẩm phán được phân công giải quyết vụ án phải ra ngay quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời; trường hợp không chấp nhận yêu cầu thì phải thông báo bằng văn bản và nêu rõ lý do cho người yêu cầu biết.

- Nếu tại phiên toà thì Hội đồng xét xử xem xét ra quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời ngay hoặc sau khi người yêu cầu đã thực hiện xong biện pháp bảo đảm quy định tại Điều 120 BLTTDS, nếu không chấp nhận Hội đồng xét xử không phải ra quyết định, chỉ thông báo công khai tại phiên toà nêu rõ lý do và ghi vào biên bản phiên toà.
- Trong thời hạn 48 giờ, kể từ thời điểm nhận được đơn yêu cầu áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời quy định tại khoản 2 Điều 99 BLTTDS, Thẩm phán phải xem xét và ra quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời; nếu không chấp nhận yêu cầu thì phải thông báo bằng văn bản và nêu rõ lý do cho người yêu cầu biết.
- Toà án ra quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời quy định tại các khoản 1, 2, 3, 4 và 5 Điều 102 BLTTDS trong trường hợp đương sự không có yêu cầu áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời.
- Việc thay đổi, áp dụng bổ sung hoặc huỷ bỏ biện pháp khẩn cấp tạm thời được thực hiện theo quy định tại Điều 117 và Điều 121, Điều 122 BLTTDS.

1.2.4. Nghiên cứu, đánh giá chứng cứ

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 6, Điều 79, Điều 83)
- Nghị quyết 04/2005/NQ-HĐTP ngày 17-9-2005 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 04/2005) (mục II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán tiến hành xác định chứng cứ theo đúng hướng dẫn tại mục II Nghị quyết số 04/2005/NQ- HĐTP ngày 17- 9- 2005.

1.2.5. Các quyết định trong giai đoạn chuẩn bị xét xử

Trong giai đoạn chuẩn bị xét xử, tùy từng trường hợp Thẩm phán cần ra một trong các quyết định sau:

- Công nhận sự thoả thuận của các đương sự (hoà giải thành).
- Tạm đình chỉ giải quyết vụ án.
- Đình chỉ giải quyết vụ án.
- Quyết định đưa vụ án ra xét xử

1.2.6. Tạm đình chỉ giải quyết vụ án

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 189, 190, và 194)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán cần ra quyết định tạm đình chỉ giải quyết vụ án nếu có căn cứ quy định tại Điều 189 BLTTDS.
- Đối với quyết định tạm đình chỉ giải quyết vụ án thì trong thời hạn 5 ngày làm việc kể từ ngày ra QĐ, Thẩm phán phải gửi QĐ đó cho đương sự và Viện kiểm sát cùng cấp.

1.2.7. Đình chỉ giải quyết vụ án

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 192, 193, và 194)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán phải ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án nếu có các căn cứ quy định tại Điều 192 BLTTDS.

- Đối với quyết định đình chỉ giải quyết vụ án thì trong thời hạn năm ngày làm việc, kể từ ngày ra QĐ, Toà án phải gửi QĐ đó cho đương sự và Viện kiểm sát cùng cấp.

1.2.8. Quyết định đưa vụ án ra xét xử

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 195)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán ra quyết định đưa vụ án ra xét xử.
- Thẩm phán giao quyết định đưa vụ án ra xét xử cho bộ phận chức năng của Tòa án để gửi cho đương sự và Viện kiểm sát cùng cấp sau khi ra QĐ.
- Trong thời hạn một tháng, kể từ ngày có quyết định đưa vụ án ra xét xử, Tòa án cấp sơ thẩm phải mở phiên tòa; trong trường hợp có lý do chính đáng thì thời hạn này là hai tháng.

1.3. Phiên tòa sơ thẩm

1.3.1. Thủ tục bắt đầu phiên tòa

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều từ 213 đến 216)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trước khi khai mạc phiên tòa, Thư ký Tòa án phổ biến nội quy phiên tòa, kiểm tra sự có mặt của những người được triệu tập tham gia phiên tòa, nếu có người vắng mặt thì phải làm rõ lý do.
- Cần yêu cầu mọi người trong phòng đứng dậy khi Hội đồng xét xử vào phòng xử án, Thẩm phán - chủ tọa phiên tòa khai mạc phiên tòa và đọc quyết định đưa vụ án ra xét xử.
- Sau khi đọc xong quyết định đưa vụ án ra xét xử, Thẩm phán chủ tọa phiên tòa đề nghị mọi người ngồi xuống và Thư ký Tòa án báo cáo danh sách những người tham gia phiên tòa ; nếu có người vắng mặt thì nêu rõ lý do.
- Thẩm phán - chủ tọa phiên tòa kiểm tra căn cước của các đương sự, phổ biến quyền và nghĩa vụ của họ và những người tham gia tố tụng khác (theo quy định tại các điều tương ứng tại Chương VI BLTTDS).
- Giải quyết yêu cầu thay đổi người tiến hành tố tụng, người giám định, người phiên dịch.
- Xem xét, quyết định việc hoãn phiên tòa khi có người vắng mặt.
- Xem xét quyết định áp dụng những biện pháp cần thiết để những người làm chứng, đương sự không nghe được lời khai của nhau và tiếp xúc với những người có liên quan.

1.3.2. Thủ tục hỏi tại phiên tòa

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 220)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trước khi bước vào thủ tục hỏi tại phiên tòa, Thẩm phán hỏi các đương sự có thoả thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án hay không. Hội đồng xét xử ra quyết định công nhận sự thoả thuận của các đương sự trong trường hợp đương sự thoả thuận được với nhau tại phiên tòa về việc giải quyết vụ án, mà thoả thuận của họ là tự nguyện, không trái pháp luật hoặc đạo đức xã hội (Điều 220 BLTTDS).

1.3.3. Hỏi các đương sự về yêu cầu của họ

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 217, 218, 219)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hội đồng xét xử chấp nhận việc thay đổi, bổ sung yêu cầu của đương sự, nếu việc thay đổi, bổ sung yêu cầu của họ không vượt quá yêu cầu khởi kiện ban đầu.
- Trong trường hợp đương sự rút một phần hoặc toàn bộ yêu cầu của mình và việc rút yêu cầu đó là tự nguyện thì Hội đồng xét xử chấp nhận và đình chỉ xét xử đối với phần yêu cầu hoặc toàn bộ yêu cầu đương sự đã rút.
- Trường hợp nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện, nhưng bị đơn vẫn giữ nguyên yêu cầu phản tố thì bị đơn trở thành nguyên đơn và nguyên đơn trở thành bị đơn
- Trường hợp nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện, bị đơn rút toàn bộ yêu cầu phản tố, nhưng người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan vẫn giữ nguyên yêu cầu độc lập thì người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trở thành nguyên đơn, người có nghĩa vụ đối với yêu cầu độc lập trở thành bị đơn.

1.3.4. Nghe lời trình bày của các đương sự**VBQPPL:**

- BLTTDS (Từ Điều 221 đến Điều 229)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Chủ tọa phiên tòa hỏi nguyên đơn trước, sau đó là bị đơn và người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập về việc có thay đổi, bổ sung, rút một phần hoặc toàn bộ yêu cầu khởi kiện (đối với nguyên đơn), yêu cầu phản tố (đối với bị đơn), yêu cầu độc lập (người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập) hay không.
- Nghe lời trình bày của các đương sự về các yêu cầu của họ theo trình tự quy định tại các Điều 221, 223, 224, 225, 226 BLTTDS.
- Hội đồng xét xử công bố các tài liệu của vụ án, nghe băng ghi âm, đĩa ghi âm, xem băng ghi hình, đĩa ghi hình hoặc có thể cùng với các đương sự đến xem tại chỗ những vật chứng không thể đưa đến phiên tòa được trong các trường hợp quy định tại các Điều 227, 228, 229 BLTTDS, trừ trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 227 BLTTDS.
- Chủ tọa phiên tòa yêu cầu người giám định trình bày kết luận về vấn đề được giao giám định. Trong trường hợp người giám định không có mặt tại phiên tòa thì chủ tọa phiên tòa công bố kết luận giám định.
- Chủ tọa phiên tòa hỏi người làm chứng theo quy định tại Điều 226 BLTTDS.
- Kết thúc việc xét hỏi tại phiên tòa nếu thấy các tình tiết của vụ án đã được xem xét đầy đủ, sau khi chủ tọa phiên tòa hỏi Kiểm sát viên, đương sự, người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự và những người tham gia tố tụng khác mà họ không có yêu cầu hỏi gì thêm. Nếu có người yêu cầu và xét thấy yêu cầu đó là có căn cứ thì chủ tọa tiếp tục việc hỏi.

1.3.5. Hỏi từng đương sự, từng vấn đề**VBQPPL:**

- BLTTDS (Từ Điều 222 đến Điều 226)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Chủ tọa phiên tòa hỏi trước rồi đến Hội thẩm nhân dân, sau đến người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự, đương sự và những người tham gia tố tụng khác; trường hợp có Kiểm sát viên tham gia phiên tòa thì Kiểm sát viên hỏi sau đương sự.
- Trường hợp có nhiều nguyên đơn thì hỏi riêng từng nguyên đơn; chỉ hỏi những vấn đề mà người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của nguyên đơn hoặc nguyên đơn trình bày chưa rõ, có mâu thuẫn với nhau hoặc mâu thuẫn với lời khai trước đó.

1.3.6. Tranh luận tại phiên tòa

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 232, 233, 234, và 235)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Không được hạn chế thời gian tranh luận, nhưng có quyền cắt những ý kiến không có liên quan đến vụ án.
- Sau khi những người tham gia tố tụng phát biểu tranh luận và đối đáp xong, chủ tọa phiên tòa đề nghị Kiểm sát viên phát biểu ý kiến về việc giải quyết vụ án.
- Qua tranh luận, nếu xét thấy có tình tiết của vụ án chưa được xem xét, việc xem xét chưa được đầy đủ hoặc cần phải xem xét thêm chứng cứ thì HĐXX quyết định trở lại việc hỏi, khi hỏi xong phải tiếp tục tranh luận.

1.3.7. Nghị án

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 236, 239)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Các thành viên của HĐXX phải giải quyết tất cả các vấn đề của vụ án bằng cách biểu quyết theo đa số về từng vấn đề. Hội thẩm nhân dân biểu quyết trước, Thẩm phán biểu quyết sau cùng. Người có ý kiến thiểu số có quyền trình bày ý kiến đó bằng văn bản và được đưa vào hồ sơ vụ án.
- Khi nghị án chỉ được căn cứ vào tài liệu, chứng cứ đã được kiểm tra, xem xét tại phiên tòa, kết quả hỏi tại phiên tòa và xem xét đầy đủ ý kiến của những người tham gia tố tụng, Kiểm sát viên.
- Khi nghị án phải có biên bản ghi lại ý kiến đã thảo luận và quyết định của HĐXX. Biên bản này phải được các thành viên HĐXX ký tên tại phòng nghị án trước khi tuyên án.
- Trường hợp vụ án có nhiều tình tiết phức tạp, đòi hỏi thời gian nghị án dài, HĐXX quyết định thời gian nghị án nhưng không quá 5 ngày làm việc, kể từ khi kết thúc tranh luận tại phiên tòa.
- HĐXX phải thông báo cho những người có mặt tại phiên tòa và người tham gia tố tụng vắng mặt tại phiên tòa biết ngày, giờ và địa điểm tuyên án; nếu có người tham gia tố tụng vắng mặt thì HĐXX vẫn tiến hành tuyên án.

1.3.8. Công việc sau phiên tòa

VBQPPL:

- BLTTDS (Từ Điều 240 đến Điều 255)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Sau khi tuyên án xong không được sửa chữa, bổ sung bản án trừ trường hợp phát hiện lỗi về chính tả, về số liệu do nhầm lẫn hoặc tính toán sai. Việc sửa chữa, bổ sung này phải tuân theo đúng quy định tại Điều 240 BLTTDS.
- Trong thời hạn 3 ngày làm việc kể từ ngày kết thúc phiên tòa, TA cấp trích lục bản án cho các đương sự, cơ quan, tổ chức khởi kiện.
- Trong thời hạn 10 ngày kể từ ngày tuyên án, TA phải giao hoặc gửi bản án cho các đương sự, cơ quan, tổ chức khởi kiện và Viện kiểm sát cùng cấp.
- Nếu đương sự có kháng cáo theo đúng quy định tại Điều 245, khoản 1 Điều 244 và TA đã kiểm tra đơn kháng cáo theo quy định tại Điều 246 của Bộ luật này; hoặc có kháng nghị của Viện kiểm sát theo quy định tại Điều 250, 251, 252 của Bộ luật này, TA phải thông báo cho người kháng cáo biết để họ nộp tiền tạm ứng án phí phúc thẩm nếu họ không thuộc trường hợp được miễn hoặc không phải nộp tiền tạm ứng án phí, án phí

phúc thẩm và thông báo bằng văn bản cho VKS cùng cấp, đương sự có liên quan đến kháng cáo biết về việc kháng cáo.

- Hết thời hạn theo quy định tại khoản 2 Điều 248 của Bộ luật này, người kháng cáo không nộp tiền tạm ứng án phí phúc thẩm thì được coi là từ bỏ việc kháng cáo, trừ trường hợp có lý do chính đáng.
- Trong thời hạn 5 ngày làm việc kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị, nếu người kháng cáo không phải nộp tiền tạm ứng án phí phúc thẩm hoặc người kháng cáo nộp cho TA cấp sơ thẩm biên lai nộp tiền tạm ứng án phí phúc thẩm, TA cấp sơ thẩm phải gửi hồ sơ vụ án, kháng cáo, kháng nghị và tài liệu, chứng cứ kèm theo cho Toà án cấp phúc thẩm.

2. THỦ TỤC GIẢI QUYẾT VỤ ÁN DÂN SỰ TẠI TOÀ ÁN CẤP PHỨC THẨM

2.1. Kiểm tra tính hợp lệ của kháng cáo, kháng nghị

VBQPPL:

- BLTTDS (Chương XV)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cần xác định người có quyền kháng cáo, quyền kháng nghị của VKS, phạm vi kháng cáo.
- Khi Toà án cấp phúc thẩm nhận được đơn kháng cáo thì phải chuyển cho Toà án cấp sơ thẩm để tiến hành các thủ tục cần thiết và gửi hồ sơ cho Toà án cấp phúc thẩm.
- Chú ý nếu người gửi đơn kháng cáo đã gửi cho Toà án cấp sơ thẩm đồng thời gửi cho Toà án cấp phúc thẩm, thì Toà án cấp phúc thẩm không phải gửi trả lại đơn cho Toà án cấp sơ thẩm.
- Khi có đơn kháng cáo quá hạn, Toà án cấp phúc thẩm phải căn cứ những quy định về thời hạn kháng cáo, những lý do được coi là trở ngại khách quan bất khả kháng để xem xét chấp nhận hay không chấp nhận đơn kháng cáo quá hạn.
- Sau khi ra quyết định về giải quyết đơn kháng cáo quá hạn, Toà án cấp phúc thẩm phải gửi quyết định cho người kháng cáo và Toà án cấp sơ thẩm.
- Toà án cấp sơ thẩm xem xét, quyết định việc chấp nhận hay không chấp nhận đơn kháng cáo, nếu người nộp đơn kháng cáo không nộp tạm ứng án phí phúc thẩm.

2.2. Chuẩn bị xét xử phúc thẩm

2.2.1. Nhận và xử lý hồ sơ kháng cáo

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 257, 262)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Toà án cấp phúc thẩm phải vào sổ thụ lý ngay sau khi nhận được hồ sơ vụ án, kháng cáo, kháng nghị, và tài liệu, chứng cứ kèm theo.
- Chánh án Toà án cấp phúc thẩm hoặc Chánh toà Toà phúc thẩm Toà án nhân dân tối cao thành lập hội đồng xét xử phúc thẩm và phân công một Thẩm phán chủ tọa phiên tòa.
- Sau khi thụ lý (có thể ngay sau khi thụ lý, có thể trong quá trình chuẩn bị xét xử phúc thẩm), Toà án cấp phúc thẩm phải chuyển hồ sơ vụ án cho Viện kiểm sát cùng cấp nghiên cứu (Nếu thuộc trường hợp Viện kiểm sát phải tham gia phiên tòa). Việc chuyển hồ sơ cho Viện kiểm sát cùng cấp nghiên cứu, việc giao nhận hồ sơ phải được lập thành văn bản, có sự ký nhận giữa hai cơ quan.
- Thẩm phán phải yêu cầu Thư ký Toà án theo dõi (thời hạn nghiên cứu hồ sơ của Viện kiểm sát cùng cấp là 15 ngày, kể từ ngày Viện kiểm sát nhận được hồ sơ vụ án; hết thời hạn đó, Viện kiểm sát phải trả hồ sơ vụ án cho Toà án).

2.2.2. Xem xét ra các quyết định tố tụng trong giai đoạn chuẩn bị xét xử phúc thẩm

Trong thời hạn chuẩn bị xét xử phúc thẩm, Thẩm phán được phân công chủ tọa phiên tòa phải xem xét để ra một trong những quyết định tố tụng sau:

- Tạm đình chỉ xét xử phúc thẩm vụ án;
- Đình chỉ xét xử phúc thẩm vụ án;
- Đưa vụ án ra xét xử phúc thẩm;
- Quyết định áp dụng, thay đổi, huỷ bỏ biện pháp khẩn cấp tạm thời.

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 189, 190, 191, 192, 258, 259, 260)

- Nghị quyết số 02/2005/NQ 03/2005-HĐTP ngày 27-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao (sau đây gọi tắt là Nghị quyết số 05/2005/NQ-HĐTP)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thời hạn chuẩn bị xét xử phúc thẩm hai tháng được tính từ ngày Toà án cấp phúc thẩm thụ lý vụ án. Trong quá trình chuẩn bị xét xử, nếu thấy vụ án có nhiều tình tiết phức tạp hoặc những lý do khách quan thì Thẩm phán được phân công chủ tọa phiên tòa phải báo cáo Chánh án Toà án cấp phúc thẩm hoặc Chánh tòa Toà phúc thẩm Toà án nhân dân tối cao để xem xét quyết định kéo dài thời hạn chuẩn bị xét xử. Thời hạn kéo dài này tối đa không được quá một tháng.
- Khi ra quyết định tạm đình chỉ, Thẩm phán không xoá tên vụ án, cần ghi chú vào sổ thụ lý và theo dõi, sẽ tiếp tục giải quyết khi điều kiện tạm đình chỉ không còn.
- Trong thời hạn một tháng, kể từ ngày có quyết định đưa vụ án ra xét xử, Toà án cấp phúc thẩm phải mở phiên tòa; nếu có lý do chính đáng thì thời hạn này là hai tháng.
- Quyết định đưa vụ án ra xét xử phải được gửi cho Viện kiểm sát cùng cấp và những người liên quan đến kháng cáo, kháng nghị.

2.3. Xem xét việc thay đổi, bổ sung, rút kháng cáo, kháng nghị, nguyên đơn rút đơn khởi kiện trước khi mở phiên tòa hoặc tại phiên tòa phúc thẩm**VBQPPL:**

BLTTDS (Điều 256, Điều 269)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán phải xem xét đảm bảo cho người kháng cáo, Viện kiểm sát kháng nghị quyền thay đổi, bổ sung, rút kháng cáo, kháng nghị bất kể lúc nào trong giai đoạn phúc thẩm.
- Thẩm phán chỉ chấp nhận việc thay đổi, bổ sung, rút kháng cáo, kháng nghị vượt quá phạm vi yêu cầu ban đầu nếu chưa hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị.
- Trường hợp tại phiên tòa phúc thẩm nguyên đơn rút đơn khởi kiện thì hội đồng xét xử phải hỏi ý kiến bị đơn. Nếu bị đơn không đồng ý thì hội đồng xét xử không chấp nhận việc rút đơn khởi kiện của nguyên đơn. Nếu bị đơn đồng ý thì hội đồng xét xử chấp nhận việc rút đơn khởi kiện của nguyên đơn, ra quyết định huỷ án sơ thẩm và đình chỉ xét xử vụ án.
- Khi hội đồng xét xử chấp nhận việc rút đơn khởi kiện tại phiên tòa thì các đương sự phải chịu án phí sơ thẩm theo quyết định của bản án sơ thẩm và chịu một nửa án phí phúc thẩm.
- Toà án chỉ chấp nhận xem xét việc thay đổi, bổ sung, rút kháng cáo, kháng nghị trước khi mở phiên tòa nếu được làm bằng văn bản và gửi đến Toà án cấp phúc thẩm.
- Khi nhận được văn bản về thay đổi, bổ sung, rút kháng cáo, kháng nghị, Thẩm phán được phân công chủ tọa phiên tòa phải thông báo cho đương sự khác, Viện kiểm sát biết.
- Trường hợp người kháng cáo rút toàn bộ kháng cáo, kháng nghị trước khi mở phiên tòa phúc thẩm, thì Thẩm phán được phân công chủ tọa phiên tòa ra quyết định đình chỉ xét xử phúc thẩm đối với vụ án đó và bản án sơ thẩm có hiệu lực pháp luật.
- Việc thay đổi, bổ sung, rút kháng cáo tại phiên tòa phải được ghi vào biên bản phiên tòa. Nếu người kháng cáo, kháng nghị rút toàn bộ kháng cáo, kháng nghị tại phiên tòa thì hội đồng xét xử ra quyết định đình chỉ xét xử phúc thẩm đối với vụ án đó và bản án sơ thẩm có hiệu lực pháp luật.
- Mọi quyết định trước khi mở phiên tòa do Thẩm phán được phân công chủ tọa phiên tòa quyết định; tại phiên tòa do hội đồng xét xử quyết định.

2.4. Triệu tập những người tham gia tố tụng

Sau khi có quyết định đưa vụ án ra xét xử, Thẩm phán phải yêu cầu bộ phận chức năng gửi giấy triệu tập những người tham gia phiên tòa phúc thẩm bao gồm các đương sự và những

người khác nếu xét thấy cần thiết, cho Viện kiểm sát nếu Viện kiểm sát kháng nghị hoặc Viện kiểm sát đã tham gia phiên tòa sơ thẩm.

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 264 và Chương X BLTTDS)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Việc xác định những người tham gia phiên tòa cũng như thủ tục gửi giấy triệu tập được tiến hành như tại Tòa án cấp sơ thẩm.
- Việc gửi giấy báo có thể thông qua bưu điện hoặc tổng đài trực tiếp.
- Chỉ gửi giấy báo để Viện kiểm sát tham gia phiên tòa phúc thẩm trong những trường hợp: Viện kiểm sát kháng nghị bản án sơ thẩm hoặc Viện kiểm sát đã tham gia phiên tòa sơ thẩm.

2.5. Phiên tòa phúc thẩm và những quyết định tố tụng

Phiên tòa phúc thẩm được khai mạc và bắt đầu như phiên tòa sơ thẩm. Tại phiên tòa phúc thẩm, Hội đồng xét xử chỉ xem xét phần bản án, quyết định sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị; Hội đồng xét xử phải xem xét ra một trong các quyết định tố tụng sau:

- Quyết định tạm đình chỉ xét xử phúc thẩm;
- Quyết định đình chỉ xét xử phúc thẩm;
- Quyết định hoãn hoặc vẫn tiếp tục phiên tòa phúc thẩm;
- Ra bản án và các quyết định phúc thẩm.

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều từ Điều 212 đến Điều 216; và các Điều 260, 265, 266, 267, 270, 271, 272, 273, 279 và 280)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trước khi bắt đầu thủ tục hỏi tại phiên tòa phúc thẩm, một thành viên Hội đồng xét xử (thông thường là chủ tọa phiên tòa) tóm tắt nội dung vụ án, quyết định của bản án sơ thẩm, nội dung kháng cáo, kháng nghị.
- Hỏi nguyên đơn có rút đơn khởi kiện không; những người kháng cáo, kháng nghị có thay đổi, bổ sung, rút kháng cáo, kháng nghị không; các đương sự có thoả thuận được với nhau hay không.
- Trường hợp nguyên đơn rút đơn khởi kiện thì xử lý theo quy định tại Điều 269 Bộ luật tố tụng dân sự.
- Trường hợp các bên thoả thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án, thì Hội đồng xét xử ra bản án phúc thẩm sửa bản án sơ thẩm, công nhận thoả thuận của các đương sự (Điều 270 BLTTDS).
- Khi các bên đương sự cũng như Viện kiểm sát vẫn giữ kháng cáo, kháng nghị, thì tiếp tục phiên tòa theo quy định tại các điều 271; 272; 273 và 274 BLTTDS.

2.6. Xem xét việc hoãn hoặc tiếp tục phiên tòa phúc thẩm**VBQPPL:**

- BLTTDS (các điều 200, 201, 203, 204, 205, 206, 207, 208 và 266)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trong mọi trường hợp người kháng cáo, người bị kháng cáo vắng mặt lần thứ nhất thì phải hoãn phiên tòa.
- Trường hợp người kháng cáo vắng mặt lần thứ hai thì đình chỉ xét xử phúc thẩm phần liên quan đến kháng cáo của người kháng cáo vắng mặt, không phụ thuộc vào nguyên nhân vắng mặt.

- Trường hợp người bị kháng cáo vắng mặt lần thứ hai thì Hội đồng xét xử quyết định xét xử vắng mặt, không phụ thuộc vào nguyên nhân vắng mặt.

2.7. Công nhận sự thoả thuận của các bên tại phiên toà phúc thẩm

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 5, 58, 180 và 270)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hội đồng xét xử phổ biến cho các đương sự quyền tự thoả thuận với nhau trong bất kỳ giai đoạn tố tụng nào và lợi ích của sự thoả thuận đó khi giải thích quyền, nghĩa vụ của đương sự.
- Trường hợp các bên thoả thuận được với nhau thì Hội đồng xét xử yêu cầu các bên thoả thuận về việc chịu án phí sơ thẩm.
- Trường hợp các bên không thoả thuận được về việc chịu án phí sơ thẩm thì Hội đồng xét xử quyết định theo quy định pháp luật.
- Khi các bên thoả thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án thì Hội đồng xét xử phúc thẩm phải ra bản án phúc thẩm sửa án sơ thẩm, công nhận sự thoả thuận của các đương sự.

2.8. Trình tự trình bày và tranh luận tại phiên toà phúc thẩm

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 271 và Điều 273)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Trình tự trình bày tại phiên toà phúc thẩm được tiến hành như sau:

- Trường hợp chỉ có một bên đương sự kháng cáo thì người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự đó trình bày, sau đó đương sự bổ sung.
- Trường hợp cả hai bên đương sự kháng cáo thì người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của nguyên đơn trình bày trước, sau đó nguyên đơn bổ sung. Tiếp đến người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị đơn trình bày, sau đó bị đơn trình bày bổ sung.
- Trường hợp có cả kháng cáo và kháng nghị thì những người kháng cáo trình bày trước theo trình tự trên đây, sau đó đại diện Viện kiểm sát trình bày kháng nghị.
- Trường hợp chỉ có Viện kiểm sát kháng nghị thì Kiểm sát viên trình bày về nội dung kháng nghị và các căn cứ của việc kháng nghị.
- Trình tự tranh luận cũng tiến hành tương tự như trình tự trình bày trên đây.

2.9. Ra bản án, quyết định phúc thẩm

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 192, 275, 276, 277, 278 và 281)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Nghị án được thực hiện như tại phiên tòa sơ thẩm.
- Hội đồng xét xử sửa bản án sơ thẩm nếu Tòa án cấp sơ thẩm quyết định không đúng pháp luật khi chứng cứ chứng minh đã được Tòa án cấp sơ thẩm thu thập đầy đủ hoặc chưa thật đầy đủ nhưng đã được bổ sung đầy đủ tại Tòa án cấp phúc thẩm.
- Hội đồng xét xử huỷ bản án sơ thẩm chuyển hồ sơ vụ án cho Tòa án cấp sơ thẩm xét xử lại khi chứng cứ do Tòa án cấp sơ thẩm thu thập không theo đúng quyết định tại chương VII Bộ luật tố tụng dân sự hoặc chưa thật đầy đủ, nhưng tại Tòa án cấp phúc thẩm không thể bổ sung được.
- Có những vi phạm về tố tụng như Hội đồng xét xử không đúng thành phần; không triệu tập đầy đủ những người phải tham gia phiên tòa sơ thẩm làm ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyền và lợi ích chính đáng của họ...

- Trong thời hạn mười lăm ngày, kể từ ngày ra bản án, quyết định phúc thẩm, Toà án cấp phúc thẩm phải gửi bản án, quyết định phúc thẩm cho Viện kiểm sát cùng cấp, cho Toà án đã xử sơ thẩm và những người liên quan đến kháng cáo, kháng nghị.
- Thủ tục gửi bản án, quyết định phúc thẩm được tiến hành như gửi bản án, quyết định sơ thẩm.

2.10. Thủ tục phúc thẩm quyết định của Toà án cấp sơ thẩm

Khi phúc thẩm quyết định của Toà án cấp sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị, Hội đồng phúc thẩm không phải mở phiên toà, không phải triệu tập đương sự, trừ những trường hợp thực sự cần thiết.

Hội đồng phúc thẩm có quyền:

- Giữ nguyên quyết định của Toà án cấp sơ thẩm;
- Sửa quyết định của Toà án cấp sơ thẩm;
- Huỷ quyết định của Toà án cấp sơ thẩm và chuyển hồ sơ cho Toà án cấp sơ thẩm tiếp tục giải quyết vụ án.

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 280)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hội đồng phúc thẩm phải thông báo cho Viện kiểm sát cùng cấp tham gia phiên họp phúc thẩm để xét quyết định của Toà án cấp sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị.
- Trong mọi trường hợp Kiểm sát viên Viện kiểm sát cùng cấp phải tham gia phiên họp phúc thẩm quyết định của Toà án cấp sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị.
- Toà án cấp phúc thẩm phải thành lập Hội đồng phúc thẩm gồm ba Thẩm phán để xem xét, giải quyết kháng cáo, kháng nghị đối với quyết định của Toà án cấp sơ thẩm.
- Sau khi có quyết định phúc thẩm, Toà án cấp phúc thẩm phải gửi quyết định cho những người được quy định tại Điều 281 BLTTDS.

3. THỦ TỤC XÉT LẠI BẢN ÁN, QUYẾT ĐỊNH ĐÃ CÓ HIỆU LỰC PHÁP LUẬT

3.1. Thủ tục giám đốc thẩm

3.1.1. Tính chất của giám đốc thẩm

Giám đốc thẩm là xét lại bản án, quyết định của Tòa án đã có hiệu lực pháp luật, nhưng bị kháng nghị vì phát hiện có vi phạm pháp luật nghiêm trọng trong việc giải quyết vụ án.

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 282).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Giám đốc thẩm là thủ tục đặc biệt, chỉ được tiến hành khi có kháng nghị giám đốc thẩm. Đó là đặc điểm khác biệt so với các thủ tục xét xử thông thường như sơ thẩm (đương nhiên được thực hiện khi có khởi kiện hợp pháp của đương sự), phúc thẩm (đương nhiên được thực hiện khi có kháng cáo hợp pháp của đương sự hoặc các kháng nghị của Viện kiểm sát). Các Thẩm phán không tham gia trực tiếp giám đốc thẩm cũng có thể tham gia vào trình tự giám đốc công tác xét xử bằng việc phát hiện vi phạm pháp luật trong bản án, quyết định của Tòa án đã có hiệu lực pháp luật và thông báo cho những người có quyền kháng nghị giám đốc thẩm.
- Đối tượng của việc kháng nghị giám đốc thẩm chỉ là những bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật nhưng phát hiện có vi phạm pháp luật nghiêm trọng trong việc giải quyết vụ án.
- Căn cứ để kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm bao gồm:
 - Kết luận trong bản án, quyết định không phù hợp với những tình tiết khách quan của vụ án;
 - Có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng;
 - Có sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng pháp luật.
- Kháng nghị và giám đốc thẩm là cơ chế nhằm khắc phục sai lầm nghiêm trọng của Tòa án trong việc giải quyết vụ án mà bản án, quyết định đó đã có hiệu lực. Vì vậy, cấp giám đốc thẩm không phải là cấp xét xử thứ 3 sau sơ thẩm và phúc thẩm.

3.1.2. Kháng nghị giám đốc thẩm

VBQPPL:

- BLTTDS (Các điều từ Điều 283 đến Điều 290)

- Công văn số 218/2005/KHXX ngày 29-9-2005 của Tòa án nhân dân tối cao

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Người có quyền kháng nghị giám đốc thẩm (Điều 285 BLTTDS)
 - Chánh án Tòa án nhân dân tối cao và Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao chỉ bị hạn chế không được kháng nghị đối với quyết định giám đốc thẩm của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao;
 - Chánh án Tòa án nhân dân cấp tỉnh và Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân cấp tỉnh chỉ có quyền kháng nghị đối với bản án, quyết định của Tòa án nhân dân cấp huyện thuộc địa hạt tỉnh ấy.
- Thời hạn kháng nghị giám đốc thẩm (Điều 288 BLTTDS)
 - Thời hạn kháng nghị là 3 năm, kể từ ngày bản án, quyết định của Tòa án có hiệu lực pháp luật;
 - Đối với bản án, quyết định dân sự có hiệu lực trước ngày BLTTDS có hiệu lực (01-01-2005) thì áp dụng quy định về thời hạn kháng nghị giám đốc thẩm theo quy định của các văn bản pháp luật tố tụng trước khi có BLTTDS có hiệu lực; cụ thể là:
 - + Đối với bản án, quyết định dân sự và hôn nhân và gia đình thì thời hạn kháng nghị là ba năm, kể từ ngày bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật; việc kháng

- ngộ theo hướng không gây thiệt hại cho bất cứ đương sự nào thì không bị hạn chế về thời gian;
- + Đối với bản án, quyết định kinh doanh, thương mại, bản án, quyết định kinh tế thì thời hạn kháng nghị chỉ là chín tháng, kể từ ngày bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật;
 - + Đối với bản án, quyết định lao động thì thời hạn kháng nghị chỉ là sáu tháng, kể từ ngày bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật; việc kháng nghị có lợi cho người lao động thì thời hạn đó là một năm.
- Căn cứ kháng nghị giám đốc thẩm (Điều 283 BLTTDS)
 - Bản án, quyết định của Tòa án đã có hiệu lực pháp luật có thể bị kháng nghị khi có một trong các căn cứ quy định tại Điều 283 BLTTDS;
 - Cần chú ý là có loại đối tượng kháng nghị giám đốc thẩm bị hạn chế về căn cứ kháng nghị như quyết định công nhận sự thỏa thuận của các đương sự quy định chỉ có thể bị kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm nếu có căn cứ cho rằng sự thỏa thuận đó là do bị nhầm lẫn, lừa dối, đe dọa hoặc trái pháp luật, trái đạo đức xã hội (khoản 2 Điều 188 BLTTDS) nhưng nếu có vi phạm nghiêm trọng khác (như vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng) vẫn có thể bị kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm (tham khảo Công văn số 218/2005/KHXX ngày 29-9-2005 của Tòa án nhân dân tối cao);
 - Cũng cần chú ý là quy định về nghĩa vụ chứng minh và thu thập chứng cứ trong BLTTDS đã có đổi mới căn bản so với quy định của pháp luật tố tụng trước đó nên quy định về căn cứ kháng nghị giám đốc thẩm hiện nay không còn căn cứ "Việc điều tra không đầy đủ" như trước đây.
 - Phát hiện bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật cần xét lại theo thủ tục giám đốc thẩm:
 - Việc phát hiện những vi phạm pháp luật trong bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật không phải chỉ là quyền của các đương sự trong vụ án đó, mà cá nhân, cơ quan, tổ chức khác cũng có quyền phát hiện và thông báo bằng văn bản cho người có quyền kháng nghị (khoản 1 Điều 284 BLTTDS);
 - Đối với Tòa án và Viện kiểm sát thì việc thông báo bằng văn bản cho những người có quyền kháng nghị khi phát hiện vi phạm pháp luật trong bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật còn là nghĩa vụ (khoản 2 Điều 284 BLTTDS);
 - Theo tinh thần quy định tại Điều 5 BLTTDS về quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự, Điều 296 về phạm vi giám đốc thẩm thì tuy nhiều người có quyền phát hiện vi phạm nhưng sẽ chỉ có kháng nghị nếu có khiếu nại, yêu cầu của đương sự trừ trường hợp đương sự không có khả năng thực hiện việc khiếu nại hoặc có xâm phạm đến lợi ích của Nhà nước, lợi ích của người thứ ba không phải là đương sự trong vụ án;
 - Đơn vị chức năng giúp việc cho người có quyền kháng nghị có thể có cả Thẩm phán (giúp cho Chánh án) nhưng không nên để Thẩm phán đã tham gia vào việc kháng nghị lại tham gia Hội đồng xét xử giám đốc thẩm để đảm bảo việc xét xử khách quan, chính xác.
 - Phạm vi của kháng nghị quyết định phạm vi xét xử giám đốc thẩm ; do đó, kháng nghị không chỉ nêu ra một hay một số vi phạm, sai lầm mà phải là tất cả những vi phạm, sai lầm của bản án, quyết định bị kháng nghị; người đã kháng nghị giám đốc thẩm có quyền thay đổi, bổ sung quyết định kháng nghị trong thời hạn kháng nghị; rút một phần hoặc toàn bộ kháng nghị trước hoặc tại phiên tòa giám đốc thẩm.

3.1.3. Chuẩn bị phiên tòa giám đốc thẩm

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 290, 291, 292, 293, và 294)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Quyết định kháng nghị giám đốc thẩm không những phải gửi ngay cho các đương sự và cơ quan thi hành án mà còn cho Tòa án đã ra bản án, quyết định bị kháng nghị và đặc biệt là phải gửi cho cả những người khác có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến nội dung kháng nghị.
- Hồ sơ vụ án bị kháng nghị phải được gửi ngay cho Viện kiểm sát cùng cấp cùng với kháng nghị của Chánh án. Thời hạn nghiên cứu hồ sơ của Viện kiểm sát là mười lăm ngày, kể từ ngày nhận được hồ sơ vụ án.
- Thẩm quyền giám đốc thẩm:
 - Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp tỉnh giám đốc thẩm bản án, quyết định của Tòa án nhân dân cấp huyện bị kháng nghị;
 - Các Tòa chuyên trách của Tòa án nhân dân tối cao (Tòa Dân sự, Tòa Kinh tế, Tòa Lao động) giám đốc thẩm bản án, quyết định của Tòa án nhân dân cấp tỉnh bị kháng nghị;
 - Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao giám đốc thẩm bản án, quyết định của các Tòa Phúc thẩm và các Tòa chuyên trách khác của Tòa án nhân dân tối cao;
 - Trường hợp những bản án, quyết định về cùng một vụ án nhưng thuộc thẩm quyền giám đốc thẩm của các cấp Tòa án khác nhau thì Tòa án có thẩm quyền cấp trên giám đốc thẩm toàn bộ vụ án.
- Phiên tòa giám đốc thẩm phải được mở trong thời hạn bốn tháng, kể từ ngày Tòa án có thẩm quyền giám đốc thẩm nhận được kháng nghị.
- Chánh án Tòa án phân công một Thẩm phán làm bản thuyết trình về vụ án tại phiên tòa. Đối với các Tòa chuyên trách thì Hội đồng xét xử gồm ba Thẩm phán nên Thẩm phán được phân công làm bản thuyết trình thường đồng thời là chủ tọa phiên tòa. Bản thuyết trình chỉ tóm tắt nội dung vụ án, các bản án, quyết định của các cấp Tòa án, nội dung của kháng nghị (không đòi hỏi phải có ý kiến của người làm bản thuyết trình) và phải được gửi cho các thành viên Hội đồng giám đốc thẩm chậm nhất là bảy ngày, trước ngày mở phiên tòa giám đốc thẩm.

3.1.4. Thủ tục phiên tòa giám đốc thẩm**VBQPPL:**

- BLTTDS (Các điều 54, 295, 301, 302, và 303)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Những người tham gia phiên tòa
 - Phiên tòa giám đốc thẩm có Chủ tọa phiên tòa, Thư ký Tòa án ghi biên bản phiên tòa, Thành viên Hội đồng xét xử theo quy định tại khoản 3 Điều 54 BLTTDS;
 - Tất cả các phiên tòa giám đốc thẩm đều phải có sự tham gia của Viện kiểm sát nhân dân cùng cấp. Những người tham gia tố tụng có thể được triệu tập tham gia phiên tòa giám đốc thẩm, nếu xét thấy cần thiết;
 - Tham gia phiên tòa giám đốc thẩm còn có những "người khác" được Tòa án triệu tập. "Người khác" có thể là người không phải là đương sự trong vụ án nhưng có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến việc xét nội dung kháng nghị. Bộ phận giúp việc cho người kháng nghị thường được triệu tập vì kháng nghị trở thành một đối tượng xem xét của Hội đồng giám đốc thẩm, các tài liệu, chứng cứ chứng minh cho kháng nghị cần được giải trình khi Hội đồng xét xử xét thấy cần thiết.
- Phiên tòa giám đốc thẩm được tiến hành như sau:
 - Khai mạc và giới thiệu những nội dung đã được chuẩn bị trước khi mở phiên tòa (khoản 1 Điều 295 BLTTDS) bao gồm: Chủ tọa khai mạc phiên tòa; một thành viên của Hội đồng giám đốc thẩm trình bày Bản thuyết trình về vụ án; đại diện Viện kiểm sát phát biểu ý kiến về quyết định kháng nghị;

- Trường hợp có người tham gia tố tụng hoặc người khác được Tòa án triệu tập tham gia phiên tòa thì họ được trình bày ý kiến; đại diện Viện kiểm sát trình bày ý kiến về quyết định kháng nghị;
- Các thành viên của Hội đồng giám đốc thẩm thảo luận về vụ án (khoản 3 Điều 295 BLTTDS). Kết thúc giai đoạn này là ý kiến của đại diện Viện kiểm sát về việc giải quyết vụ án;
- Hội đồng giám đốc thẩm biểu quyết về việc giải quyết vụ án (khoản 4 Điều 295 BLTTDS).
 - + Khi biểu quyết phải được quá nửa tổng số thành viên của Ủy ban Thẩm phán hoặc Hội đồng Thẩm phán (không phải là số thành viên có mặt) biểu quyết tán thành;
 - + Trình tự biểu quyết là tán thành, không tán thành với kháng nghị và ý kiến khác. Nếu không có trường hợp nào đạt được biểu quyết có hiệu lực thì phải hoãn phiên tòa. Trong thời hạn ba mươi ngày, kể từ ngày hoãn phiên tòa phải tiến hành xét xử lại với sự tham gia của đầy đủ các thành viên;
 - + Đối với Hội đồng xét xử giám đốc thẩm có ba Thẩm phán thì biểu quyết theo đa số.
- Phiên tòa giám đốc thẩm không có giai đoạn nghị án riêng. Đại diện Viện kiểm sát được có mặt tại phiên tòa ngay cả khi Hội đồng giám đốc thẩm thảo luận và biểu quyết. Riêng những người là đương sự hoặc không phải là người thuộc bộ phận giúp việc cho người kháng nghị hoặc cho Hội đồng giám đốc thẩm thì chỉ được tham gia phát biểu tại phiên tòa trong giai đoạn 1 và 2 (giai đoạn khai mạc và thu thập, xác minh, xem xét chứng cứ tại phiên tòa).
- Quyết định giám đốc thẩm phải được gửi cho những người, cơ quan quy định tại Điều 303 BLTTDS trong thời hạn năm ngày, kể từ ngày ra quyết định. Hình thức và nội dung Quyết định giám đốc thẩm được quy định tại Điều 301 BLTTDS (tương tự như bản án).

3.1.5. Phạm vi giám đốc thẩm

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 296)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hội đồng giám đốc thẩm chỉ xem xét phần quyết định của bản án, quyết định bị kháng nghị hoặc có liên quan đến việc xem xét nội dung kháng nghị.
- Phần quyết định của bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật không bị kháng nghị chỉ được xem xét lại khi phần quyết định đó xâm phạm đến lợi ích của Nhà nước hoặc xâm phạm lợi ích của người thứ ba không phải là đương sự trong vụ án.

3.1.6 Thẩm quyền của Hội đồng giám đốc thẩm

VBQPPL:

- BLTTDS (Các điều 297, 298, 299, và 300)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Không chấp nhận kháng nghị và giữ nguyên bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật.
- Giữ nguyên bản án, quyết định đúng pháp luật của Tòa án cấp dưới đã bị hủy hoặc sửa. Quyền hạn này được quy định cụ thể tại Điều 298 BLTTDS (tất nhiên bao gồm cả việc hủy bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật bị kháng nghị).
- Hủy bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật bị kháng nghị để xét xử sơ thẩm lại hoặc xét xử phúc thẩm lại (Điều 299 BLTTDS)
 - Việc thu thập chứng cứ và chứng minh chưa thực hiện đầy đủ hoặc không theo đúng quy định;

- Kết luận trong bản án, quyết định không phù hợp với những tình tiết khách quan của vụ án hoặc có sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng pháp luật;
- Thành phần của Hội đồng xét xử sơ thẩm hoặc phúc thẩm không đúng quy định hoặc có vi phạm nghiêm trọng khác về thủ tục tố tụng.
- Cần lưu ý:
 - Nếu quyết định giao xét xử phúc thẩm lại thì chỉ tuyên bố hủy bản án hay quyết định phúc thẩm bị kháng nghị; nếu giao xét xử sơ thẩm lại thì phải hủy cả bản án, quyết định phúc thẩm bị kháng nghị và cả bản án, quyết định sơ thẩm.
 - Quyết định giám đốc thẩm cũng phải quyết định rõ tòa án nào được giao xét xử sơ thẩm hay phúc thẩm lại. Tòa án được giao giải quyết lại vụ án không được chuyển cho Tòa án khác giải quyết nếu không có những căn cứ mới.
- Hủy bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật và đình chỉ giải quyết vụ án. Quyền hạn này được quy định cụ thể tại Điều 300 BLTTDS và dẫn chiếu đến các căn cứ quy định tại Điều 192 BLDS.

3.2. Thủ tục tái thẩm

3.2.1 Tính chất của tái thẩm

Tái thẩm là xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật nhưng bị kháng nghị vì có những tình tiết mới được phát hiện có thể làm thay đổi cơ bản nội dung của bản án, quyết định mà Tòa án, các đương sự không biết được khi Tòa án ra bản án, quyết định đó.

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 304)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Tái thẩm cũng là thủ tục đặc biệt, chỉ được thực hiện khi có kháng nghị tái thẩm.
- Đối tượng của kháng nghị tái thẩm là bản án, quyết định đã có hiệu lực nhưng không phải do Tòa án đã sai lầm khi xét xử mà do mới phát hiện được tình tiết quan trọng làm thay đổi cơ bản nội dung của bản án, quyết định. Đây là sự khác biệt cơ bản giữa đối tượng của việc kháng nghị tái thẩm với đối tượng của việc kháng nghị giám đốc thẩm.

3.2.2. Kháng nghị tái thẩm

VBQPPL:

- BLTTDS (Các điều từ Điều 305 đến Điều 308)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Người có quyền kháng nghị tái thẩm được quy định như người có quyền kháng nghị giám đốc thẩm.
- Căn cứ để kháng nghị theo thủ tục tái thẩm
 - Căn cứ để có thể kháng nghị tái thẩm được quy định tại Điều 305 BLTTDS. Đó đều là những tình tiết mới được phát hiện sau khi bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật.
 - Đòi hỏi của quy định này là "Tòa án, các đương sự không biết được khi Tòa án ra bản án, quyết định đó", tất nhiên là phải trừ chính những người tạo ra các tình tiết ấy. (Ví dụ: người tạo ra chứng cứ giả mạo thì chính họ phải biết về sự kiện giả mạo chứng cứ ấy ngay từ khi tạo ra).
- Thời hạn kháng nghị theo thủ tục tái thẩm
 - Thời hạn là một năm, kể từ ngày người có thẩm quyền kháng nghị biết được căn cứ kháng nghị.
 - Những bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật trước ngày BLTTDS có hiệu lực thì áp dụng thời hạn kháng nghị tái thẩm theo quy định của các văn bản pháp luật tố tụng trước khi Bộ luật Tố tụng Dân sự có hiệu lực (trước 01-01-2005), cụ thể như sau:

- + Thời hạn kháng nghị tái thẩm đối với các vụ án dân sự và hôn nhân và gia đình là một năm, kể từ ngày phát hiện được những tình tiết mới quan trọng (cũng được hiểu là từ ngày người có thẩm quyền kháng nghị tái thẩm biết được những tình tiết ấy). Việc kháng nghị theo hướng không gây thiệt hại cho bất cứ đương sự nào không bị hạn chế về thời gian.
- + Thời hạn kháng nghị tái thẩm đối với các vụ án kinh doanh, thương mại (các vụ án kinh tế) là một năm, kể từ ngày bản án, quyết định của Tòa án có hiệu lực pháp luật.
- + Thời hạn kháng nghị tái thẩm đối với các tranh chấp lao động là sáu tháng, kể từ ngày bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật; nếu việc kháng nghị có lợi cho người lao động thì thời hạn đó là một năm.

3.2.3. Chuẩn bị và thủ tục phiên tòa tái thẩm; phạm vi tái thẩm

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 310)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Chuẩn bị phiên tòa tái thẩm, thủ tục phiên tòa tái thẩm, phạm vi tái thẩm được thực hiện theo quy định tại các điều tương ứng của BLTTDS (Điều 310 BLTTDS).
- Khi tiến hành các công việc này cần tham khảo các tiêu mục 3.1.3, 3.1.4 và 3.1.5. mục 3.1 Phần III này.

3.2.4. Thẩm quyền của Hội đồng tái thẩm

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 309)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Không chấp nhận kháng nghị và giữ nguyên bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật.
- Hủy bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật (bao gồm cả sơ thẩm, nếu có) để xét xử sơ thẩm lại. Cần lưu ý là thủ tục tái thẩm không có việc giao xét xử phúc thẩm lại.
- Hủy bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật và đình chỉ giải quyết vụ án.

B. THỦ TỤC GIẢI QUYẾT VIỆC DÂN SỰ**1. VIỆC DÂN SỰ THUỘC THẨM QUYỀN GIẢI QUYẾT CỦA TÒA ÁN**

Các việc dân sự thuộc thẩm quyền của Tòa án bao gồm những yêu cầu về dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh, thương mại, lao động.

1.1. Xác định những yêu cầu về dân sự**VBQPPL:**

- BLTTDS (Điều 26).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Giải quyết yêu cầu tuyên bố một người mất năng lực hành vi dân sự hoặc bị hạn chế năng lực hành vi dân sự, hủy bỏ quyết định tuyên bố một người mất năng lực hành vi dân sự hoặc quyết định tuyên bố hạn chế năng lực hành vi dân sự.
- Giải quyết yêu cầu thông báo tìm kiếm người vắng mặt tại nơi cư trú và quản lý tài sản của người đó.
- Giải quyết yêu cầu tuyên bố một người mất tích, hủy bỏ quyết định tuyên bố một người mất tích.
- Giải quyết yêu cầu tuyên bố một người là đã chết, hủy bỏ quyết định tuyên bố một người là đã chết.
- Giải quyết yêu cầu công nhận và cho thi hành tại Việt nam bản án, quyết định về dân sự, quyết định về tài sản trong bản án, quyết định hình sự, hành chính của Tòa án nước ngoài hoặc không công nhận bản án, quyết định hình sự, hành chính của Tòa án nước ngoài mà không có yêu cầu thi hành tại Việt Nam.
- Giải quyết các yêu cầu khác về dân sự mà pháp luật có quy định.
* Chú ý: “yêu cầu khác” phải được quy định tại một văn bản quy phạm pháp luật của Việt Nam có hiệu lực hoặc trong một điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên.

1.2. Xác định những yêu cầu về hôn nhân và gia đình**VBQPPL:**

- BLTTDS (Điều 28).

- Nghị quyết số 01/2005/NQ-HĐTP ngày 31-3-2005 của HĐTP TANDTC (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 01/2005) (mục 7, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Giải quyết yêu cầu hủy kết hôn trái pháp luật.
- Giải quyết yêu cầu công nhận thuận tình ly hôn, nuôi con, chia tài sản khi ly hôn.
- Giải quyết yêu cầu công nhận sự thoả thuận về thay đổi người trực tiếp nuôi con sau khi ly hôn.
- Giải quyết yêu cầu hạn chế quyền của cha, mẹ đối với con chưa thành niên hoặc quyền thăm nom con sau khi ly hôn.
- Giải quyết yêu cầu chấm dứt việc nuôi con nuôi.
- Giải quyết yêu cầu công nhận và cho thi hành tại Việt Nam bản án, quyết định về hôn nhân và gia đình của Tòa án nước ngoài hoặc không công nhận bản án, quyết định về hôn nhân và gia đình của Tòa án nước ngoài mà không có yêu cầu thi hành tại Việt Nam.
- Giải quyết các yêu cầu khác về hôn nhân và gia đình mà pháp luật có quy định.

1.3. Những yêu cầu về kinh doanh, thương mại**VBQPPL:**

- BLTTDS (Điều 30, Điều 340)

- Pháp lệnh Trọng tài Thương mại Việt Nam

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Giải quyết yêu cầu liên quan đến việc Trọng tài thương mại Việt Nam giải quyết các vụ tranh chấp theo quy định của pháp luật về Trọng tài thương mại (Điều 340 BLTTDS).
 - Chỉ định, thay đổi, Trọng tài viên;
 - Áp dụng, thay đổi, hủy bỏ biện pháp khẩn cấp tạm thời;
 - Hủy quyết định trọng tài;
 - Các việc dân sự khác mà pháp luật về Trọng tài thương mại Việt Nam có quy định.
- Giải quyết yêu cầu công nhận và cho thi hành tại Việt Nam bản án, quyết định kinh doanh thương mại của Tòa án nước ngoài hoặc không công nhận bản án, quyết định kinh doanh, thương mại của Tòa án nước ngoài mà không có yêu cầu thi hành tại Việt Nam.
- Giải quyết yêu cầu công nhận và cho thi hành tại Việt Nam quyết định kinh doanh, thương mại của Trọng tài nước ngoài.
- Giải quyết các yêu cầu khác về kinh doanh, thương mại mà pháp luật có quy định.

1.4. Những yêu cầu về lao động**VBQPPL:**

- BLTTDS (Điều 32)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Giải quyết yêu cầu công nhận và cho thi hành tại Việt Nam bản án, quyết định lao động của Tòa án nước ngoài hoặc không công nhận bản án, quyết định lao động của Tòa án nước ngoài không có yêu cầu thi hành tại Việt Nam.
- Giải quyết yêu cầu công nhận và cho thi hành tại Việt Nam quyết định lao động của Trọng tài nước ngoài.

2. QUY ĐỊNH CHUNG VỀ THỦ TỤC GIẢI QUYẾT VIỆC DÂN SỰ**2.1. Pháp luật áp dụng****VBQPPL:**

- BLTTDS (các điều 189, 311 và Chương XX)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Áp dụng những quy định tại chương XX «Quy định chung về thủ tục giải quyết việc dân sự» của BLTTDS.
- Áp dụng các quy định khác của BLTTDS không trái với các quy định của Chương XX (Điều 311 BLTTDS).
- Cần hiểu là, những quy định tại Chương XX được ưu tiên áp dụng để giải quyết việc dân sự; những vấn đề chưa được quy định cụ thể tại Chương XX thì được áp dụng các quy định khác của BLTTDS để giải quyết việc dân sự.
- Khi áp dụng các điều khoản tương tự của BLTTDS, cần phải viện dẫn cả Điều 311. Ví dụ: Khi ra quyết định tạm đình chỉ giải quyết việc dân sự phải viện dẫn cả Điều 311 và Điều 189 BLTTDS.

2.2. Thủ lý việc dân sự**2.2.1. Đơn yêu cầu****VBQPPL:**

- BLTTDS (Điều 312; khoản 2,3 Điều 127; khoản 2 Điều 130)

- Nghị quyết số 01/2005/NQ-HĐTP ngày 31-3-2005 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (Mục 1,phần IV) .

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thẩm phán cần kiểm tra đơn yêu cầu, hướng dẫn cho người nộp đơn có đơn yêu cầu đúng nội dung và hình thức quy định của pháp luật; nộp lệ phí đúng quy định:

- Nội dung đơn yêu cầu (Điều 312 BLTTDS).
- Lệ phí nộp đơn yêu cầu Tòa án giải quyết việc dân sự (khoản 2 Điều 130; các khoản 2 và 3 Điều 127 BLTTDS)

2.2.2. Xác định thời hiệu yêu cầu

VBQPPL:

- BLTTDS (Điểm b, khoản 3, Điều 159; Điều 160; Điều 360)
- BLDS (các điều từ Điều 163 đến Điều 171)
- Nghị quyết số 01/20005/NQ-HĐTP ngày 31-3-2005 của HĐTP- TANDTC (Điểm b, tiểu mục 2.1, mục 2, phần I).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thẩm phán phải kiểm tra về thời hiệu yêu cầu giải quyết việc dân sự:

- Thời hiệu chung là một năm, kể từ ngày phát sinh quyền yêu cầu (điểm b khoản 3 Điều 159).
- Nếu pháp luật có quy định riêng về thời hiệu đối với việc dân sự đó thì áp dụng quy định riêng (khoản 3 Điều 159).
Ví dụ: Thời hạn gửi đơn yêu cầu không công nhận bản án, quyết định dân sự của Tòa án nước ngoài nếu không có yêu cầu thi hành tại Việt Nam là ba mươi ngày kể từ ngày nhận được bản án, quyết định (Điều 360 BLTTDS).
- Quyền yêu cầu phát sinh trước 01/01/2005 thì hiệu lực tính từ ngày 01/01/2005 (Điểm b, tiểu mục 2.1, mục 2, phần I, NQ số 01/2005).
- Thời hiệu còn căn cứ vào các quy định của Bộ luật Dân sự (theo điều 160 BLTTDS)

2.2.3. Thẩm quyền giải quyết việc dân sự

VBQPPL:

- BLTTDS (Các điều 33, 34, 35, 36, 411, và 412)
- Nghị quyết số 01/20005/NQ-HĐTP ngày 31-3-2005 của HĐTP- TANDTC (điểm d, tiểu mục 1.1, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Phải xác định đúng thẩm quyền giải quyết việc dân sự, đặc biệt là thẩm quyền về cấp toà án. Ngoài các quy định chung phân biệt thẩm quyền giữa Tòa án cấp tỉnh và Tòa án cấp huyện (các điều 33, 34 BLTTDS) cần chú ý là các yêu cầu về công nhận hay không công nhận bản án, quyết định của Tòa án nước ngoài, quyết định của Trọng tài nước ngoài đều thuộc thẩm quyền của Tòa án nhân dân cấp tỉnh.
- Cũng như việc giải quyết các vụ án dân sự, việc giải quyết các việc dân sự có yếu tố nước ngoài cần lưu ý đến quy định “không thay đổi thẩm quyền giải quyết của Tòa án” (Điều 412 BLTTDS).
- Trường hợp khi xác định thuộc thẩm quyền của Tòa chuyên trách nào sẽ do Chánh án quyết định và việc đã thụ lý rồi mới phát hiện thuộc thẩm quyền Tòa chuyên trách khác thì Tòa chuyên trách đã thụ lý vẫn tiếp tục giải quyết cũng áp dụng với việc dân sự (điểm d tiểu mục 1.1, mục 1 phần I NQ số 01/2005 NQ-HĐTP).
- Lưu ý đến “thẩm quyền riêng biệt của Tòa án Việt Nam” đối với những việc dân sự có yếu tố nước ngoài quy định tại khoản 2 Điều 411 BLTTDS.
- Thẩm quyền theo lãnh thổ của Tòa án giải quyết việc dân sự được quy định rất cụ thể tại khoản 2 Điều 35 BLTTDS.
- Thẩm quyền của Tòa án theo sự lựa chọn của người yêu cầu được quy định tại khoản 2 Điều 36 BLTTDS.

2.3. Chuẩn bị xét đơn yêu cầu

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 169, 179, 189, và 311)
- Nghị quyết số 01/20005/NQ-HĐTP ngày 31-3-2005 của HĐTP TANDTC (Mục 7, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Những việc dân sự đã có quy định thủ tục giải quyết cụ thể tại BLTTDS (như yêu cầu tuyên bố một người là đã chết, công nhận quyết định của Trọng tài nước ngoài...) thì áp dụng quy định của BLTTDS.
- Đối với những việc dân sự chưa có quy định thủ tục giải quyết cụ thể (như yêu cầu công nhận thuận tình ly hôn, yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật...) thì áp dụng các quy định của Bộ luật TTDS về giai đoạn chuẩn bị xét xử vụ án dân sự (theo tinh thần quy định tại Điều 311 BLTTDS).
- Việc dân sự không có bị đơn, nhưng có “người liên quan“. Người có liên quan nói ở đây là người liên quan đã tham gia tố tụng với người có đơn yêu cầu chứ không phải là người có quyền và lợi ích liên quan trực tiếp có đơn yêu cầu (như quy định ở thủ tục giải quyết yêu cầu tuyên bố một người là đã chết...)
- Việc dân sự là việc không có tranh chấp (điều 311 BLTTDS) do vậy, về nguyên tắc, không có thủ tục hòa giải, không có thủ tục phản tố.
- Việc thông báo thụ lý vụ án cho người có liên quan không trái với quy định của Chương XX nên vẫn được thực hiện như Điều 174, Điều 175 BLTTDS. Tuy nhiên, nếu người có liên quan có tranh chấp với người có đơn yêu cầu thì phần tranh chấp đó không thể được giải quyết theo thủ tục giải quyết việc dân sự.

Ví dụ: Vợ chồng A và B thuận tình ly hôn và cùng thỏa thuận mỗi người trả một nửa số nợ 10.000.000 đồng của ông C. Nhưng khi được thông báo, ông C cho rằng vợ chồng A và B nợ ông 20 triệu chứ không phải 10 triệu thì quan hệ nợ phải được tách ra giải quyết ở vụ án khác.

- Về thời hạn chuẩn bị xét đơn yêu cầu: Trong phần những quy định chung về thủ tục giải quyết việc dân sự không có quy định về thời hạn chuẩn bị xét đơn yêu cầu. Vì vậy, thời hạn chuẩn bị xét đơn yêu cầu được áp dụng theo quy định về thời hạn chuẩn bị xét xử quy định tại Điều 179 BLTTDS, trừ những việc dân sự đã có quy định riêng (ví dụ: thời hạn chuẩn bị xét đơn yêu cầu thông báo tìm kiếm người vắng mặt tại nơi cư trú là 20 ngày, kể từ ngày Tòa án thụ lý đơn yêu cầu - khoản 1 Điều 325 BLTTDS).
- Các quyết định mà Tòa án có thể ra trong giai đoạn chuẩn bị xét đơn yêu cầu
 - Trừ những việc đã có quy định riêng thì Tòa án áp dụng các quy định về chuẩn bị xét xử, trong đó có việc yêu cầu người gửi đơn bổ sung hay sửa đổi đơn yêu cầu (căn cứ vào Điều 169 và Điều 79 BLTTDS).
 - Tạm đình chỉ giải quyết việc dân sự (căn cứ vào Điều 189).
 - Đình chỉ giải quyết việc dân sự (căn cứ vào Điều 192 BLTTDS).
 - Trường hợp các bên có yêu cầu công nhận thuận tình ly hôn, nuôi con, chia tài sản khi ly hôn; yêu cầu công nhận sự thỏa thuận về thay đổi người trực tiếp nuôi con sau khi ly hôn theo quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 28 của BLTTDS, nhưng trong giai đoạn chuẩn bị xét đơn yêu cầu, một hoặc các bên có sự thay đổi (một phần hoặc toàn bộ) dẫn đến tranh chấp thì được coi như đương sự rút đơn yêu cầu. Tòa án đình chỉ giải quyết việc dân sự, áp dụng Điều 311 và điểm c khoản 1 Điều 192 của BLTTDS (quy định tại tiểu mục 7.2, mục 7, phần I, NQ số 01/2005 NQ-HĐTP).
 - Quyết định mở phiên họp giải quyết việc dân sự. Nội dung quyết định này áp dụng tương tự nội dung “quyết định đưa vụ án ra xét xử” quy định tại Điều 195 BLTTDS.

2.4. Những người tham gia phiên họp giải quyết việc dân sự

2.4.1. Thành phần giải quyết việc dân sự

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 55)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Việc giải quyết yêu cầu công nhận hoặc không công nhận bản án, quyết định dân sự của Tòa án nước ngoài (khoản 5 Điều 26, khoản 6 Điều 28, khoản 2, 3 Điều 30, Điều 32) do Hội đồng xét đơn yêu cầu gồm ba Thẩm phán giải quyết (khoản 1 Điều 55 BLTTDS).
- Việc giải quyết các phần liên quan đến Trọng tài Thương mại Việt Nam (khoản 1 Điều 30 BLTTDS) thì thành phần giải quyết tuân theo pháp luật về Trọng tài thương mại (khoản 3 Điều 55 BLTTDS).
- Các việc dân sự khác ngoài 2 loại việc nêu ở trên do một Thẩm phán giải quyết (khoản 2 Điều 55 BLTTDS).

2.4.2. Về sự tham gia của đại diện Viện kiểm sát nhân dân (VKS)

VBQPPL:

- BLTTDS (Khoản 2 Điều 21; Điều 313)

- Thông tư liên tịch số 03/2005/TTLT-VKSNDTC-TANDTC ngày 01-9-2005 (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 03/2005) (mục 3, phần I).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- VKS tham gia phiên họp giải quyết việc dân sự đối với tất cả các loại việc dân sự (khoản 2 Điều 21 BLTTDS).
- Kiểm sát viên vắng mặt thì phải hoãn phiên họp (khoản 2 Điều 313 BLTTDS).
- Quyết định mở phiên họp giải quyết việc dân sự phải được gửi ngay cho VKS cùng cấp cùng hồ sơ việc dân sự. VKS phải trả lại hồ sơ cho Tòa án sau thời hạn nghiên cứu là 7 ngày (khoản 1 Điều 313).

2.4.3. Về sự có mặt của những người tham gia tố tụng

VBQPPL:

- BLTTDS (Khoản 3 Điều 313)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Người có đơn yêu cầu hoặc người đại diện của họ “phải tham gia phiên họp”. Hậu quả sự vắng mặt của họ được quy định giống như sự vắng mặt của nguyên đơn tại phiên tòa (khoản 3 Điều 313 BLTTDS).
- Người có liên quan hoặc người đại diện hợp pháp của họ “được Tòa án triệu tập tham gia phiên họp”. Tòa án có thể triệu tập người làm chứng, người phiên dịch, người giám định. Theo quy định tại khoản 4 thì việc hoãn phiên họp hay vẫn tiến hành phiên họp khi có người vắng mặt do Tòa án quyết định. Tuy nhiên, theo quy định tại Điều 20 thì phải có người phiên dịch trong trường hợp người tham gia tố tụng sử dụng tiếng dân tộc của họ và không phải là tiếng Việt.

2.5. Thủ tục tiến hành phiên họp

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 314)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Tại phiên họp phải có Thư ký Tòa án ghi biên bản phiên họp.
- “Quyết định chấp nhận hoặc không chấp nhận yêu cầu giải quyết việc dân sự” đã được quy định là một phần của phiên họp (điểm h, khoản 1, Điều 314). Do vậy, nói chung là quyết định giải quyết việc dân sự phải được ra ngay tại phiên họp.

- Tòa án cũng có quyền áp dụng những quy định cụ thể về phiên tòa khi tiến hành phiên họp theo tinh thần quy định tại Điều 311 và cũng chỉ được thực hiện trong giới hạn những quy định của BLTTDS. Ví dụ: Việc kéo dài thời gian ra quyết định không dài hơn thời gian nghị án quy định ở khoản 5 Điều 236 (5 ngày làm việc); việc sửa chữa, bổ sung quyết định không được vượt quá quy định tại Điều 240 BLTTDS về sửa chữa, bổ sung bản án.
- Quyết định giải quyết việc dân sự được quy định tại Điều 315 BLTTDS.

2.6. Kháng cáo, kháng nghị, thủ tục phúc thẩm việc dân sự

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 280, 318)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Người yêu cầu và người có liên quan đều được kháng cáo và thời hạn kháng cáo là 7 ngày, kể từ ngày ra quyết định. Trường hợp họ không có mặt tại phiên tòa thì thời hạn kháng cáo tính từ ngày họ nhận được quyết định hoặc quyết định đã được niêm yết, thông báo.
- Thời hạn kháng nghị của VKS cùng cấp là 7 ngày, của VKS cấp trên là 15 ngày, kể từ ngày ra quyết định.
- Thủ tục phúc thẩm quyết định giải quyết việc dân sự bị kháng cáo, kháng nghị (Điều 318 dẫn chiếu đến Điều 280 BLTTDS) được thực hiện như thủ tục phúc thẩm quyết định của Tòa án sơ thẩm về vụ án dân sự.

3. THỦ TỤC GIẢI QUYẾT MỘT SỐ VIỆC DÂN SỰ

3.1. Thủ tục giải quyết yêu cầu tuyên bố một người mất năng lực hành vi dân sự hoặc bị hạn chế năng lực hành vi dân sự

VBQPPL:

- BLTTDS (Các điều từ Điều 319 đến Điều 323)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Kèm theo đơn yêu cầu Tòa án tuyên bố một người mất năng lực hành vi dân sự phải có kết luận của cơ quan chuyên môn và các chứng cứ khác để chứng minh người đó bị bệnh tâm thần hoặc mắc các bệnh khác mà không thể nhận thức, làm chủ được hành vi của mình (khoản 2 Điều 319 BLTTDS)
- Kèm theo đơn yêu cầu tuyên bố một người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự phải có chứng cứ để chứng minh người đó nghiện ma túy hoặc nghiện các chất kích thích khác dẫn đến phá tán tài sản của gia đình (khoản 4 Điều 319 BLTTDS).
- Thời hạn chuẩn bị xét đơn yêu cầu không quá 30 ngày, kể từ ngày thụ lý; hết thời hạn đó Tòa án phải ra quyết định mở phiên họp để xét đơn yêu cầu (khoản 1 Điều 320 BLTTDS).
- Trường hợp có yêu cầu Tòa án trung cầu giám định thì khi có kết quả trung cầu giám định phải ra quyết định mở phiên họp ngay (khoản 2 Điều 320 BLTTDS).
- Phiên họp phải mở trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày ra quyết định mở phiên họp (khoản 4 Điều 320 BLTTDS).
- Khi quyết định tuyên bố một người hạn chế năng lực hành vi dân sự thì phải quyết định người đại diện theo pháp luật và phạm vi đại diện (khoản 2 Điều 321 BLTTDS).
- Đơn yêu cầu hủy bỏ quyết định tuyên bố một người mất năng lực hành vi dân sự hoặc bị hạn chế năng lực hành vi dân sự có thể do chính người đó hoặc những người, tổ chức có liên quan yêu cầu (Điều 322 BLTTDS). Thời hạn chuẩn bị xét đơn được thực hiện theo quy định tại Điều 320 BLTTDS.

3.2. Thủ tục giải quyết yêu cầu thông báo tìm kiếm người vắng mặt tại nơi cư trú

VBQPPL:

- BLTTDS (Các điều từ 324 đến 329)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Chứng cứ bắt buộc kèm theo đơn yêu cầu là chứng cứ chứng minh người đó biệt tích trong 6 tháng liền trở lên (Điều 324 BLTTDS).
- Có thể yêu cầu áp dụng biện pháp quản lý tài sản và khi có yêu cầu đó phải cung cấp tài liệu về tình hình tài sản, việc quản lý và danh sách những người thân thích (Điều 324 BLTTDS).
- Thời hạn chuẩn bị xét đơn là 20 ngày và phải mở phiên họp trong thời hạn 10 ngày, kể từ ngày có quyết định mở phiên họp.
- Nếu chấp nhận yêu cầu thì đồng thời với việc ra quyết định chấp nhận đơn yêu cầu, Tòa án ra thông báo tìm kiếm người vắng mặt tại nơi cư trú (Điều 326). Thông báo tìm kiếm phải có nội dung theo quy định tại Điều 327 BLTTDS.
- Thông báo tìm kiếm người vắng mặt tại nơi cư trú phải được đăng báo hàng ngày trong 3 số liên tiếp và phát sóng trên đài trung ương 3 lần trong 03 ngày liên tiếp.
- Quyết định thông báo tìm kiếm đương nhiên hết hiệu lực khi người cần tìm kiếm trở về (Điều 329 BLTTDS).

3.3. Thủ tục giải quyết yêu cầu tuyên bố một người mất tích

VBQPPL:

- BLTTDS (Các điều 331, 332, 333, 334)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Quy định chứng cứ bắt buộc cho thủ tục này là chứng cứ chứng minh người bị yêu cầu tuyên bố mất tích “đã biệt tích 2 năm liền trở lên mà không có tin tức xác thực về việc người đó còn sống hay đã chết” và chứng minh cho việc “người yêu cầu đã áp dụng đầy đủ các biện pháp thông báo tìm kiếm”.
- Khác với thủ tục thông báo tìm kiếm người vắng mặt tại nơi cư trú, thủ tục giải quyết yêu cầu tuyên bố mất tích cũng có việc thông báo (được thực hiện theo đúng quy định tại Điều 327 và Điều 328 BLTTDS) nhưng là thông báo trước khi mở phiên họp xét đơn yêu cầu. Trong thời hạn 20 ngày kể từ ngày thụ lý, Toà án phải ra quyết định thông báo tìm kiếm và thời hạn thông báo là 4 tháng.
- Yêu cầu huỷ bỏ quyết định tuyên bố một người mất tích được quy định giải quyết như một việc dân sự mới và do Toà án đã ra quyết định tuyên bố mất tích giải quyết (Toà án đã giải quyết sơ thẩm trước đây).

3.4. Thủ tục giải quyết yêu cầu tuyên bố một người là đã chết**VBQPPL:**

- BLTTDS (Các điều 335, 336, 337, 338, 339)
- BLDS (Các điều 91, 92)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Quy định về chứng cứ bắt buộc xuất trình với thủ tục này là các chứng cứ để chứng minh thuộc một trong các trường hợp quy định tại Điều 91 Bộ luật Dân sự.
- Thủ tục này không có hình thức thông báo tìm kiếm mà Toà án căn cứ vào các quy định tại Điều 91 nêu trên.
- Đồng thời với việc chấp nhận yêu cầu tuyên bố một người là đã chết, Toà án phải xác định ngày chết và hậu quả pháp lý theo quy định tại Điều 91 và Điều 92 Bộ luật Dân sự.
- Thủ tục huỷ bỏ quyết định tuyên bố một người là đã chết cũng được quy định giải quyết như một việc dân sự mới.

C. GIẢI QUYẾT MỘT SỐ LOẠI VỤ ÁN DÂN SỰ**1. GIẢI QUYẾT CÁC VỤ ÁN DÂN SỰ VỀ TRANH CHẤP HỢP ĐỒNG VAY TIỀN****1.1. Lưu ý về thời hiệu****VBQPPL:**

- BLDS (Điều 162)
- BLTTDS (Điều 159, 160)
- Nghị quyết số 02/2004/NQ-HĐTP ngày 10-8-2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (Mục 1, phần 1)
- Nghị quyết về việc thi hành BLDS 1995 (Điểm a, Điều 6)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Hợp đồng vay tiền thường được thực hiện trong thời gian dài, có nhiều thay đổi, bổ sung nên Thẩm phán cần chú ý việc xác định thời hiệu khởi kiện.

- Hợp đồng giao kết trước 1/7/1996 thì áp dụng quy định về thời hiệu theo Điều 56 pháp lệnh Hợp đồng Dân sự, có thời hạn khởi kiện là 3 năm kể từ ngày “vi phạm hợp đồng”.
- Thời điểm giao kết hợp đồng được xác định theo quy định cụ thể tại tiểu mục 1.1, mục 1, phần I Nghị quyết 02/2004/NQ-HĐTP về những trường hợp có thoả thuận mới.
- Quy định tại Điều 171 BLDS về bắt đầu lại thời hiệu khởi kiện cũng phải được áp dụng cho việc xác định thời hiệu khởi kiện đối với tranh chấp hợp đồng giao kết trước 01/7/1996 (vì trước đây chưa có quy định này).
- Thời hiệu khởi kiện đối với các hợp đồng được xác lập từ 01/7/1996 đến 01/01/2005 được quy định cụ thể tại tiểu mục 1.2, mục 1, phần I, Nghị quyết 02/2004/NQ-HĐTP là 2 năm kể từ 01/01/2005 nếu tranh chấp phát sinh từ 01/01/2005 trở về trước.

Cần chú ý là Nghị quyết 02/2004/NQ-HĐTP tính thời hiệu khởi kiện từ ngày “tranh chấp phát sinh” thì cũng phải hiểu là ngày “vi phạm hợp đồng”(Điều 56 Pháp lệnh HĐDS), ngày “quyền và lợi ích hợp pháp...bị xâm phạm” (điểm a, khoản 3, Điều 159 BLTTDS).

1.2. Giải quyết một số loại hợp đồng vay tiền**1.2.1. Hợp đồng vay tiền không có lãi****VBQPPL:**

- BLDS 2005 (các điều 305, 474, 476, 477, 478)
- Thông tư liên tịch số 01/TTLT ngày 19/6/1997 của Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Tư pháp và Bộ Tài chính (Điểm b, mục 1, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thẩm phán cần xác định sớm là quan hệ vay có lãi hay không có lãi để xác định loại hợp đồng, trên cơ sở đó xác định phạm vi thu thập chứng cứ và luật áp dụng phù hợp.

- Đối với hợp đồng vay không có thời hạn thì bên cho vay có thể đòi nợ bất cứ lúc nào, bên vay cũng có quyền trả nợ bất cứ lúc nào (Điều 474 BLDS 1995). Khi bên cho vay đã đòi nợ mà bên vay không trả nợ được thì đó là thời điểm xác định nợ quá hạn.
- Đối với hợp đồng vay có thời hạn thì quá thời hạn trả nợ bên vay không trả nợ được mới tính là nợ quá hạn.
- Dù là vay không có lãi thì bên vay vẫn phải trả cho bên cho vay một khoản lãi do nợ quá hạn. Khoản lãi này được tính theo lãi suất nợ quá hạn của Ngân hàng nhà nước quy định tại thời điểm xét xử sơ thẩm với thời hạn từ khi nợ quá hạn đến khi xét xử sơ thẩm.
- Là hợp đồng vay không có lãi thì không phải thu thập chứng cứ về việc trả lãi nhưng vẫn phải chú ý nghĩa vụ chứng minh thuộc bên đưa ra sự kiện. Ví dụ: A. đòi nợ B. thì A. phải chứng minh có việc cho B. vay. Nếu B. khai rằng B. đã trả nợ cho A. thì nghĩa vụ chứng minh việc đã trả nợ là nghĩa vụ của B.

- Các tài liệu có giá trị chứng minh thường được thu thập là: giấy biên nhận vay tiền; giấy xác nhận nợ (sau khi vay mới viết nhưng có nội dung xác nhận sự kiện vay); sổ ghi nợ có bút tích của bên vay thể hiện họ biết nội dung ghi trong sổ...

1.2.2. Hợp đồng vay tiền có lãi

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 474, 476, 477, 478)

- Thông tư liên tịch số 01/TTLT ngày 19/6/1997 của Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Tư pháp và Bộ Tài chính (Mục 4, phần I) (sau đây gọi tắt là Thông tư liên tịch số 01/1997)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Là loại hợp đồng có thoả thuận trả lãi và mức lãi rõ ràng. Theo quy định của pháp luật, Thẩm phán phải quan tâm để giải quyết cả về việc trả tiền nợ gốc, nợ lãi, bao gồm cả lãi suất và thời gian tính lãi.

- Đối với hợp đồng vay có thời hạn thì thời gian tính lãi nợ quá hạn kể từ khi hết hạn vay, với hợp đồng vay không có thời hạn thì thời gian tính lãi nợ quá hạn kể từ khi đòi nợ (phát sinh tranh chấp).
- Cần phân biệt hợp đồng giao kết trước 01/7/1996 với hợp đồng giao kết sau 01/7/1996. Với các hợp đồng giao kết trước 01/7/1996 thì lãi đã trả (đã trả trước 01/6/1996) không phải giải quyết lại, chỉ giải quyết lại lãi trả sau 01/7/1996. Với các hợp đồng giao dịch sau 01/7/1996 thì lãi phải được điều chỉnh đúng quy định.
- Lãi trong hạn không được quá 150% mức lãi suất cao nhất do Ngân hàng Nhà nước quy định đối với loại vay tương ứng tại thời điểm vay.
- Lãi nợ quá hạn bằng 150% lãi suất cho vay cao nhất ở thời điểm xét xử sơ thẩm với thời gian tính lãi từ khi nợ quá hạn đến khi xét xử sơ thẩm. Cần chú ý là không tính lãi suất theo từng thời kỳ như trước đây.
- Chấp nhận việc nhập lãi vào nợ gốc 1 lần đối với trường hợp vay có thời hạn và đến hạn trả nợ mà người vay không thực hiện được nghĩa vụ trả nợ của mình.
- Trong thực tế việc trả nợ thường thực hiện nhiều lần. Mỗi lần trả nợ phải trừ nợ lãi, số tiền còn lại sau khi trừ lãi mới trừ vào nợ gốc.
- Cần chú ý là những năm gần đây Ngân hàng không còn quy định khung lãi suất cho vay mà chỉ quy định lãi suất cơ bản thì cần ấn định mức lãi quá hạn bằng 150% lãi suất cơ bản.

1.2.3. Hợp đồng vay tiền ở tổ chức Ngân hàng, Tín dụng

VBQPPL:

- Thông tư liên tịch số 01/TTLT ngày 19/6/1997 của Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Tư pháp và Bộ Tài chính (Mục 4, phần I) (trong mục này viết tắt là Thông tư số 01/1997)

- Công văn số 43/1999/KHXX ngày 24/5/1999 của Toà án nhân dân tối cao về tính lãi suất đối với các khoản tiền vay của Ngân hàng, Tín dụng

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thẩm phán cần chú ý về hợp đồng vay tiền ở tổ chức Ngân hàng, Tín dụng có những quy định riêng cả về hình thức hợp đồng, việc tính lãi, tư cách chủ thể tham gia tố tụng.

- Việc tính lãi và cả lãi suất nợ quá hạn đối với các khoản vay của tổ chức Ngân hàng, tín dụng phải theo đúng hợp đồng đã ký kết và kể từ khi giao dịch cho đến khi thi hành án xong.
- Cần chú ý là theo Điều lệ tổ chức và hoạt động của các Ngân hàng chuyên doanh (như Ngân hàng Công thương, Ngân hàng Đầu tư và Phát triển...) thì các Chi nhánh không có

quyền tham gia tố tụng khi không có uỷ quyền của Tổng giám đốc; do đó, khi thụ lý, giải quyết các tranh chấp có Ngân hàng tham gia tố tụng cần kiểm tra về uỷ quyền hợp lệ.

1.2.4. Hợp đồng vay tiền có lãi nhưng không rõ về mức lãi suất

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Khoản 2 Điều 476)
- Thông tư liên tịch số 01/TTLT ngày 19/6/1997 của Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Tư pháp và Bộ Tài chính (trong mục này viết tắt là Thông tư số 01/1997) (Điều d, mục 4, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Đây là trường hợp Toà án áp dụng lãi suất theo mức lãi suất tiền gửi tiết kiệm không kỳ hạn tại thời điểm xét xử sơ thẩm (giao dịch trước 01-01-2006) hoặc theo lãi suất cơ bản (trường hợp áp dụng BLDS 2005).
- Đây là trường hợp xác định được rằng bên vay và bên cho vay có thoả thuận có trả lãi nhưng chưa xác định mức lãi suất là bao nhiêu hoặc có tranh chấp về lãi suất (tranh chấp nhau về mức lãi đã được thoả thuận, không rõ là bao nhiêu).

****Bảng so sánh tính lãi giữa các loại hợp đồng vay:***

Vay không lãi -----	Vay có lãi -----	Vay NH,TD -----	Không rõ lãi -----
Lãi suất quá hạn bằng 150% mức lãi suất cho vay cao nhất do NHNN quy định tại thời điểm xét xử sơ thẩm. Tính 1 mức lãi suất cho cả thời hạn từ khi quá hạn đến khi xét xử sơ thẩm.	Lãi suất trong hạn không quá 150% mức lãi suất quy định tại thời điểm vay. Lãi quá hạn tính như trường hợp vay không lãi.	Lãi suất trong hạn và lãi suất quá hạn đều tính theo hợp đồng.	Lãi suất bằng lãi suất tiền gửi tiết kiệm không kỳ hạn tại thời điểm xét xử sơ thẩm.

1.2.5. Xử lý tài sản thế chấp

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Các điều từ Điều 342 đến Điều 357)
- Luật Đất đai năm 2003 (Điều 113, 114, 115)
- Nghị định số 165/1999/NĐ-CP ngày 19/11/1999 của Chính phủ về giao dịch bảo đảm
- Nghị định số 08/2000/NĐ-CP ngày 10-3-2000 của Chính phủ về đăng ký giao dịch bảo đảm.

- Nghị định số 181/2004/NĐ-CP ngày 29-10-2004 của Chính phủ về thi hành Luật đất đai (Điều 64).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thế chấp là biện pháp đảm bảo thực hiện hợp đồng thường được áp dụng cho loại hợp đồng vay tiền. Vì vậy, đồng thời với giải quyết tranh chấp hợp đồng vay tiền thì Toà án cũng phải giải quyết về tài sản thế chấp.

- Giao dịch thế chấp cũng là một hợp đồng nên cũng phải tuân theo các quy định có hiệu lực của hợp đồng. Hợp đồng thế chấp có thể được lập thành văn bản riêng, cũng có thể ghi ngay trong hợp đồng mà nó bảo đảm nhưng hợp đồng thế chấp vẫn có hiệu lực độc lập và phải tuân thủ các quy định về hợp đồng thế chấp.
- Cần chú ý về hình thức của hợp đồng thế chấp. Đối với tài sản thế chấp là nhà, đất phải được công chứng, chứng thực tại cơ quan có thẩm quyền. Cơ quan có thẩm quyền chứng thực cũng là cơ quan có thẩm quyền đăng ký giao dịch bảo đảm (Điều 8 Nghị định 08/2000/NĐ-CP). Ủy ban nhân dân xã, phường, thị trấn nơi có bất động sản đăng ký giao dịch bảo đảm đối với quyền sử dụng đất, bất động sản gắn liền với đất trong trường hợp bên bảo đảm là hộ gia đình, cá nhân (Điểm đ, khoản 2, Điều 8 Nghị định số 08/2000/NĐ-CP).
- Riêng việc đăng ký các giao dịch bảo đảm về quyền sử dụng đất được quy định tại Điều 64 Nghị định 181/2004/NĐ-CP. Theo quy định tại khoản 3 Điều 64 thì cơ quan thực hiện đăng ký giao dịch bảo đảm trong đó có thế chấp quyền sử dụng đất là Văn phòng đăng ký quyền sử dụng đất. Như vậy, việc đăng ký thế chấp quyền sử dụng đất có thể thực hiện ở Ủy ban nhân dân cấp xã và cũng có thể thực hiện ở Văn phòng nêu trên.
- Trong trường hợp tài sản thế chấp được bảo đảm cho nhiều nghĩa vụ mà phải xử lý tài sản thế chấp để thực hiện một nghĩa vụ đến hạn thì các nghĩa vụ khác tuy chưa đến hạn cũng được coi là đến hạn và tất cả các bên cùng nhận bảo đảm đều được tham gia xử lý (Điều 34 Nghị định 165/1999/NĐ-CP).
- Trong trường hợp có tranh chấp về quyền đối với tài sản thế chấp (tranh chấp với người không tham gia giao dịch thế chấp) thì các bên liên quan có quyền yêu cầu Toà án giải quyết về quyền đối với tài sản thế chấp trước khi xử lý tài sản thế chấp.

Hệ thống các văn bản về lãi suất

Từ 20-10-1992

ST T	Số quyết định	Ngày quyết định	Ngày thực hiện quyết định	Lãi suất cho vay		Ghi chú
				Ngắn hạn	Trung dài hạn	
1	222/QĐ-NH1	17-10-1992	20-10-1992	2,7%/th	1,8%/th	NHCPNT, HTXTD cho vay tối đa 3,5%
2	79/QĐ-NH1	16-4-1993	20-4-1993	2,3%/th	1,5%/th	NHCPNT, HTXTD cho vay tối đa 3,0%
3	184/QĐ-NH1	28-9-1993	01-10-1993	2,1%/th	1,2%/th	NHCPNT, HTXTD cho vay tối đa 2,7%
4	381/QĐ-NH1	28-12-1995	01-01-1996	1,75%/th	1,7%/th	NHCPNT, HTXTD cho vay tối đa 2,0% - 2,5%
5	191/QĐ-NH1	15-7-1996	16-7-1996	1,6%/th	1,6%/th	NHCPNT, CV trên địa bàn nông thôn tối đa 1,8%
6	225/QĐ-NH1	27-8-1996	01-9-1996	1,5%/th	1,55%/th	NHCPNT, CV trên địa bàn nông thôn tối đa 1,7%
7	266/QĐ-NH1	27-9-1996	01-10-1996	1,25%/th	1,35%/th	Địa bàn nông thôn tối đa 1,5%
8	197/QĐ-NH1	28-6-1997	01-7-1997	1,0%/th	1,35%/th	Địa bàn nông thôn tối đa 1,2%
9	39/QĐ-NHNN1	17-01-1998	21-01-1998	1,2%/th	1,25%/th	Lãi suất cho vay bằng VNĐ nói trên áp dụng cho cả khu vực thành thị và nông thôn.
10	01/99/CT-NHNN1	29-01-1999	01-02-1999	1,1%/th	1,15%/th	
11	189/QĐ/NHN N1	29-5-1999	01-6-1999	1,15%/th	1,15%/th	
12	266/QĐ-NHNN1	30-7-1999	01-8-1999	1,05%/th	1,05%/th	
13	05/99/CT-NHNN1	01-9-1999	04-9-1999	0,95%/th	0,95%/th	Trần lãi suất đối với khu vực nông thôn 1,0%
14	383/QĐ-NHNN1	22-10-1999	25-10-1999	0,85%/th	0,85%/th	Trần lãi suất đối với khu vực nông thôn 1,0%
15	141/2000/QĐ-NHNN1	21-4-2000	01-5-2000			Giảm 15% lãi suất cho vay bằng VNĐ của các NHTMNN đối với khu vực II miền núi

16	241/2000/QĐ-NHNN1	02-8-2000	05-8-2000			Quyết định của Thông đốc NHNN về thay đổi cơ chế điều hành LS cho vay của TCTD đối với khách hàng
17	242/2000/QĐ-NHNN1	02-8-2000	05-8-2000	Không vượt quá 0,75% + 0,3%	Không vượt quá 0,75% + 0,5%	Công bố lãi cho TCTD ấn định lãi xuất cho vay = VNĐ đối với khách hàng là 0,75%/tháng

STT	Số quyết định	Ngày quyết định	Ngày thực hiện quyết định	Lãi suất cơ bản	Ghi chú
18	296/2000/QĐ-NHNN1	06-9-2000	06-9-2000	0,75%/th	
19	237/2001/QĐ-NHNN	28-3-2001	01-4-2001	0,7%/th	
20	557/2001/QĐ-NHNN	26-4-2001	01-5-2001	0,65%/th	
21	1247/2001/QĐ-NHNN	28-9-2001	01-10-2001	0,60%/th	
22	547/2002/QĐ-NHNN	30-5-2002	01-6-2002	0,62%/th	
23	285/2003/ QĐ-NHNN	31-3-2003	01-4-2003	0,625%/th	
24	1127/2003/QĐ-NHNN	29-9-2003	01-10-2003	0,623%/th	
25	1429/2003/QĐ-NHNN	30-10-2003	01-11-2003	0,625%/th	
26	478/2004/QĐ-NHNN	29-4-2004	01-5-2004 đến ngày 31-5-2004	0,625%/th	

2. GIẢI QUYẾT VỤ ÁN DÂN SỰ TRANH CHẤP VỀ BỒI THƯỜNG THIẾT HẠI NGOÀI HỢP ĐỒNG

2.1. Những lưu ý về tố tụng

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 606)
- BLTTDS (Khoản 3 Điều 56)
- Nghị quyết số 01/2004/NQ-HĐTP ngày 28-4-2004 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (Mục 3, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thẩm phán phải lưu ý về tư cách đương sự trong những trường hợp người gây thiệt hại là người chưa thành niên và trong trường hợp người có trách nhiệm bồi thường không phải là người trực tiếp gây thiệt hại.

- Theo khoản 3 Điều 56 BLTTDS thì bị đơn là người bị nguyên đơn khởi kiện cho rằng đã xâm phạm lợi ích của họ nhưng theo quy định của pháp luật về năng lực chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại thì không phải lúc nào người gây thiệt hại cũng là người phải trực tiếp bồi thường; do đó, Thẩm phán cần hướng dẫn cho người đi kiện khởi kiện đúng đối tượng.
- Trường hợp người chưa thành niên gây thiệt hại, trách nhiệm bồi thường được quy định cụ thể là:
 - Người gây thiệt hại dưới 15 tuổi thì cha mẹ phải bồi thường. Người gây thiệt hại có thể phải bồi thường trong trường hợp tài sản của cha mẹ không đủ để bồi thường thì mà con chưa thành niên gây thiệt hại có tài sản riêng thì lấy tài sản đó để bồi thường phần còn thiếu (đoạn 1 khoản 2 Điều 606 BLDS 2005).
 - Người gây thiệt hại từ đủ 15 tuổi đến chưa đủ 18 tuổi thì phải bồi thường bằng tài sản của họ, nếu chưa đủ thì cha mẹ phải bồi thường phần còn thiếu.
- Trách nhiệm của cá nhân, tổ chức giám hộ đối với người chưa thành niên, người mất năng lực hành vi dân sự là phải bồi thường phần còn thiếu, nếu tài sản của người gây thiệt hại không đủ để bồi thường; khác với trách nhiệm của cha mẹ ở chỗ tổ chức, cá nhân giám hộ không phải bồi thường nếu chứng minh được mình không có lỗi trong việc giám hộ.
- Cũng cần chú ý là một quan hệ bồi thường đã được Tòa án giải quyết và đang được thi hành có thể được thụ lý giải quyết lại bằng vụ kiện mới nếu người bị thiệt hại khởi kiện lại cho rằng mức bồi thường đang thi hành không còn phù hợp nữa.
- Có nhiều vụ kiện về bồi thường thiệt hại được chuyển đến Tòa án từ cơ quan điều tra hình sự. Tòa án vẫn phải hướng dẫn cho nguyên đơn khởi kiện theo đúng quy định của pháp luật tố tụng dân sự.

2.2. Các điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 604)
- Nghị quyết số 01/2004/NQ-HĐTP ngày 28-4-2004 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (Mục 1, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cần nghiên cứu kỹ Nghị quyết số 01/2004/NQ-HĐTP, trong đó đã hướng dẫn cụ thể việc áp dụng Điều 609 BLDS 1995 (Điều 604 BLDS 2005). Nói chung, trách nhiệm bồi thường thiệt hại chỉ phát sinh khi có đủ các điều kiện sau đây:
 - Phải có thiệt hại xảy ra (tiểu mục 1.1);
 - Phải có hành vi trái pháp luật (tiểu mục 1.2);

- Phải có mối quan hệ nhân quả giữa thiệt hại xảy ra và hành vi trái pháp luật (tiểu mục 1.3);
- Phải có lỗi cố ý hoặc lỗi vô ý của người gây thiệt hại (tiểu mục 1.4).
- Xác định quan hệ nhân quả là phải xác định được rằng thiệt hại xảy ra phải là kết quả tất yếu của hành vi trái pháp luật và ngược lại hành vi trái pháp luật là nguyên nhân gây ra thiệt hại. Không phải cứ có hành vi trái pháp luật và thiệt hại xảy ra là có quan hệ nhân quả. Ví dụ: Người chưa có bằng lái mà điều khiển ô tô là hành vi trái pháp luật nhưng họ đang dừng xe trên đường (đúng vị trí được phép dừng và thực hiện đúng các quy định khác về dừng, đỗ xe), người khác do không quan sát đã đâm vào xe ô tô và bị thiệt hại thì không thể quy kết thiệt hại này là kết quả của hành vi điều khiển xe mà không có bằng lái.
- Phải phân biệt nguyên nhân với điều kiện. Nói nguyên nhân của một kết quả có nghĩa là nguyên nhân là cái trong điều kiện bình thường thì tất yếu sẽ sinh ra kết quả ấy; còn điều kiện thì không thể sinh ra kết quả được mà chỉ làm cho kết quả xảy ra nhanh hay chậm, mạnh hay yếu mà thôi.
- Yêu cầu về chứng minh các điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại cũng chính là yêu cầu về thu thập chứng cứ để giải quyết một vụ kiện tranh chấp đòi bồi thường thiệt hại. Nhưng cũng có trường hợp không cần đủ 4 điều kiện như nêu ở trên (trách nhiệm bồi thường trong trường hợp không có lỗi) sẽ được nêu ở một phần sau.

2.3. Một số vấn đề có tính nguyên tắc

2.3.1. Nguyên tắc bồi thường thiệt hại

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 605)
- Nghị quyết số 01/2004/NQ-HĐTP ngày 28-4-2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (Mục 2, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Các bên có thể thỏa thuận cả về mức bồi thường, hình thức bồi thường, phương thức bồi thường. Như vậy, có thể một phương thức bồi thường được thỏa thuận và được công nhận sẽ có hiệu lực bắt buộc thi hành. Ví dụ: Hai bên thỏa thuận bồi thường 3 năm một lần và đã được Tòa án công nhận thì cũng phải thi hành đúng 3 năm một lần, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác.
- Thiệt hại phải được bồi thường toàn bộ (khoản 1 Điều 605 BLDS năm 2005) là nguyên tắc được áp dụng để có thể ấn định những khoản bồi thường chưa được quy định cụ thể. Ví dụ: Nhà ở bị làm hư hỏng phải tạm ngừng sử dụng. Chủ nhà yêu cầu bồi thường thu nhập bị mất về tiền cho thuê nhà. Đây là khoản bồi thường chưa được quy định trong luật nhưng nếu xác định được có việc cho thuê nhà, thiệt hại do không thu được tiền thuê nhà là có thật thì theo nguyên tắc nêu ở trên, yêu cầu bồi thường tiền thuê nhà phải được chấp nhận.
- Bồi thường kịp thời là một nguyên tắc đòi hỏi và cho phép Tòa án áp dụng một hoặc một số biện pháp khẩn cấp tạm thời theo quy định của pháp luật tố tụng để giải quyết yêu cầu cấp bách của đương sự. Cần chú ý có một biện pháp khẩn cấp tạm thời mà Tòa án có thể tự mình áp dụng, không cần yêu cầu của đương sự và cũng không cần buộc thực hiện biện pháp bảo đảm như “Buộc thực hiện trước một phần nghĩa vụ bồi thường thiệt hại do tính mạng, sức khỏe bị xâm phạm”.
- Xác định các điều kiện cần và đủ để có thể được giảm mức bồi thường (do lỗi vô ý; thiệt hại xảy ra quá lớn so với khả năng kinh tế trước mắt và lâu dài của người gây thiệt hại) có nghĩa là chỉ được giảm mức bồi thường khi có đủ điều kiện đã quy định trên.

2.3.2. Nghĩa vụ chứng minh của các đương sự trong vụ án đòi bồi thường thiệt hại

VBQPPL:

- BLTTDS (Các điều từ Điều 79 đến Điều 98)
- Nghị quyết 01/2004/NQ-HĐTP ngày 28-4-2004 (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 01/2004) (Mục 5, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường thiệt hại phải nêu rõ từng khoản thiệt hại thực tế đã xảy ra, mức yêu cầu bồi thường và phải có chứng từ hoặc giấy biên nhận hợp lệ về các khoản chi phí hợp lý.
- Chi phí hợp lý (mục 4, phần I, Nghị quyết 01/2004) là chi phí thực tế cần thiết phù hợp với tính chất, mức độ của thiệt hại, phù hợp với giá trung bình ở từng địa phương tại thời điểm chi phí.
- Việc chứng minh về khả năng kinh tế trước mắt và lâu dài thuộc nghĩa vụ của người gây thiệt hại có yêu cầu giảm mức bồi thường.
- Kết luận giám định chuyên môn không phải là chứng cứ bắt buộc người yêu cầu bồi thường phải xuất trình nếu họ đã có những chứng cứ khác để chứng minh.

2.4. Xác định thiệt hại

2.4.1. Xác định thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 609)
- Nghị quyết 01/2004/NQ-HĐTP ngày 28-4-2004 (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 01/2004) (Mục 1, phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm được quy định cụ thể tại mục 1, phần II, Nghị quyết 01/2004 nêu trên gồm 5 loại chính là: chi phí y tế để phục hồi sức khỏe; thu nhập bị mất hoặc bị giảm sút; chi phí và phần thu nhập bị mất cho người chăm sóc; chi phí chăm sóc lâu dài và bồi thường cho người được người bị thiệt hại đang cấp dưỡng. Mỗi loại thiệt hại trong 5 loại nêu trên lại được quy định chi tiết. Để có thể nắm chắc quy định các loại thiệt hại được bồi thường, thuận tiện cho việc hướng dẫn đương sự xuất trình chứng cứ, tập hợp các chứng cứ có hệ thống, cần phải có một danh mục về thiệt hại.
- Cần chú ý về cách tính một số loại thiệt hại đã được nêu trong Nghị quyết 01/2004 gồm:
 - Cách tính thu nhập bị mất hoặc bị giảm sút (Tiểu mục 1.2, mục 1, phần II);
 - Cách tính thu nhập của người chăm sóc trong thời gian điều trị (Tiểu mục 1.3);
 - Cách tính chi phí chăm sóc lâu dài (Tiểu mục 1.4);
 - Cách tính mức bồi thường về tiền cấp dưỡng (Điểm b.1, tiểu mục 1.4);
 - Mức bồi thường tổn thất về tinh thần là không quá 30 tháng lương tối thiểu (điểm c, tiểu mục 1.5).
- Cần lưu ý là một số hướng dẫn tại Nghị quyết số 01/2004/NQ- HĐTP đã được quy định tại BLDS 2005.

2.4.2. Danh mục các khoản phải bồi thường thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm

- Bồi thường về chi phí y tế để phục hồi sức khỏe:
 - Tiền thuê phương tiện đi cấp cứu tại cơ sở y tế;
 - Tiền thuốc và tiền mua các thiết bị y tế, chi phí chiếu, chụp X quang, chụp cắt lớp, siêu âm, xét nghiệm, mổ, truyền máu, vật lý trị liệu...theo chỉ định của bác sỹ;
 - Tiền viện phí;
 - Tiền mua thuốc bổ, tiếp đạm, tiền bồi dưỡng phục hồi sức khỏe theo chỉ định của bác sỹ;

- Chi phí cho việc lắp chân giả, tay giả, mắt giả, mua xe lăn, nạng chống, và khắc phục thẩm mỹ... để hỗ trợ hoặc thay thế một phần chức năng cơ thể (nếu có);
- Các chi phí thực tế, cần thiết khác cho người bị hại (nếu có).
- Bồi thường về thu nhập của người bị thiệt hại:
 - Thu nhập thực tế bị mất;
 - Thu nhập thực tế bị giảm sút.
- Bồi thường cho người chăm sóc người bị thiệt hại:
 - Chi phí hợp lý gồm tiền tàu, xe đi lại, tiền thuê nhà trọ cho người chăm sóc;
 - Thu nhập thực tế bị mất của người chăm sóc.
- Bồi thường lâu dài và bồi thường về cấp dưỡng:
 - Chi phí hợp lý hàng tháng cho việc nuôi dưỡng;
 - Chi phí điều trị thường xuyên và định kỳ;
 - Chi phí hợp lý cho người thường xuyên chăm sóc;
 - Tiền cấp dưỡng cho những người mà người bị thiệt hại đang cấp dưỡng.
- Bồi thường tổn thất về tinh thần:
 - Tiền bù đắp tổn thất về tinh thần cho chính người bị hại.

2.4.3. Xác định thiệt hại do tính mạng bị xâm hại

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 610)
- Nghị quyết 01/2004/NQ-HĐTP ngày 28-4-2004 (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 01/2004) (Mục 2, phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thiệt hại phải bồi thường cho người bị xâm hại về tính mạng có nhiều khoản tương tự như trường hợp bị xâm phạm về sức khỏe và những điểm không giống là do người bị gây thiệt hại đã chết nên không thể có khoản bồi thường ấy.
- Ngoài những khoản bồi thường nêu trên, bồi thường về thiệt hại do tính mạng bị xâm phạm còn có những khoản đặc trưng như sau:
 - Chi phí hợp lý cho việc mai táng bao gồm: các khoản tiền mua quan tài, các vật dụng cần thiết cho việc khâm liệm, khăn tang, hương, nến, hoa, thuê xe tang và các khoản chi khác phục vụ cho việc chôn cất hoặc hỏa táng nạn nhân theo thông lệ chung;
 - Khoản tiền bù đắp tổn thất về tinh thần cho những người thân thích gần gũi nhất của nạn nhân (Những người thuộc hàng thừa kế thứ nhất và người trực tiếp nuôi dưỡng nạn nhân).
- Việc bồi thường về cấp dưỡng cho những người mà người bị thiệt hại đang cấp dưỡng cũng chấm dứt khi thuộc một trong các trường hợp quy định tại Điều 61 Luật Hôn nhân và gia đình.

2.4.4. Xác định thiệt hại do danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 611)
- Nghị quyết 01/2004/NQ-HĐTP ngày 28-4-2004 (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 01/2004) (Mục 3, phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Bồi thường do danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm cũng có khoản bồi thường về thu nhập bị mất hoặc bị giảm sút và cách tính cũng thực hiện như trường hợp bồi thường

về thu nhập của người bị thiệt hại; bồi thường tổn thất về tinh thần như trường hợp bồi thường thiệt hại do sức khoẻ bị xâm hại.

- Ngoài những khoản nêu trên, còn có những khoản bồi thường đặc trưng của trường hợp bồi thường thiệt hại do danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm như sau:
 - Chi phí cần thiết cho việc thu hồi ấn phẩm xúc phạm;
 - Chi phí cho việc thu thập chứng cứ chứng minh;
 - Tiền tàu, xe đi lại, thuê nhà trọ để đi yêu cầu các cơ quan chức năng xác minh sự việc, cải chính trên các phương tiện thông tin đại chúng;
 - Chi phí tổ chức xin lỗi, cải chính công khai tại nơi cư trú hoặc nơi làm việc của người bị thiệt hại;
 - Các chi phí thực tế, cần thiết khác để hạn chế, khắc phục thiệt hại (nếu có).

2.5. Bồi thường thiệt hại trong một số trường hợp cụ thể

2.5.1. Bồi thường thiệt hại do nguồn nguy hiểm cao độ gây ra

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 623)

- Nghị quyết 01/2004/NQ-HĐTP ngày 28-4-2004 (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 01/2004) (Phần III)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Đây là trường hợp điển hình về trách nhiệm bồi thường thiệt hại không cần có lỗi. Tuy nhiên, cũng không phải chủ sở hữu hoặc người chiếm hữu nguồn nguy hiểm cao độ phải bồi thường trong mọi trường hợp; vẫn có trường hợp loại trừ trách nhiệm bồi thường (khoản 3 Điều 627 BLDS 1995; khoản 3 Điều 623 BLDS 2005) và trường hợp liên đới bồi thường (khoản 4 Điều 627 BLDS 1995; khoản 4 Điều 623 BLDS 2005).
- Pháp luật có quy định một số trường hợp giải quyết bồi thường theo thỏa thuận giữa chủ sở hữu với người chiếm hữu nguồn nguy hiểm cao độ. Tuy nhiên, cần chú ý là các thỏa thuận đó không được trái pháp luật, đạo đức xã hội hoặc không nhằm trốn tránh việc bồi thường.

2.5.2. Một số trường hợp đã có quy định cụ thể tại Bộ luật Dân sự

- Đối với những trường hợp bồi thường thiệt hại đã được quy định cụ thể trong BLDS thì trước tiên phải áp dụng những quy định ở điều luật riêng tương ứng; đối với những vấn đề chưa được quy định ở điều luật riêng thì mới áp dụng những quy định khác của Bộ luật Dân sự.
- Cần chú ý là khi giải quyết tranh chấp về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng thường phải giải quyết đồng thời quan hệ hợp đồng bảo hiểm (được quy định từ Điều 571 đến Điều 584 Bộ luật Dân sự).

3. GIẢI QUYẾT VỤ ÁN DÂN SỰ VỀ TRANH CHẤP THỪA KẾ

3.1. Thụ lý và thông báo thụ lý vụ án

3.1.1. Ngay sau khi nhận hồ sơ vụ án Thẩm phán phải kiểm tra về thời hiệu khởi kiện

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 162, 645)
- Nghị quyết 02/2004/NQ-HĐTP ngày 10-8-2004 (sau đây gọi tắt là Nghị quyết số 02/2004) (mục 2 Phần I)
- Nghị quyết 58/1998/NQ-UBTVQH10 ngày 20-8-1998 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thời hiệu khởi kiện liên quan đến thừa kế bao gồm “thời hiệu khởi kiện về quyền thừa kế” và “thời hiệu khởi kiện yêu cầu người thời kế thực hiện nghĩa vụ về tài sản do người chết để lại, thanh toán các khoản chi từ di sản”. “Quyền thừa kế “bao gồm “ quyền yêu cầu chia di sản thừa kế, quyền yêu cầu xác nhận quyền thừa kế của mình hoặc quyền yêu cầu bác bỏ quyền thừa kế của người khác” (mục 2 phần I Nghị quyết số 02/2004).
- Thời hiệu khởi kiện về quyền thừa kế theo quy định chung là 10 năm kể từ ngày mở thừa kế, tức là ngày người để lại di sản thừa kế chết (khoản 1 Điều 36 Pháp lệnh Thừa kế năm 1990, Điều 648 BLDS 1995, Điều 645 BLDS 2005).
- Cần chú ý một số quy định khác về thời hiệu mà việc áp dụng thời hiệu về quyền thừa kế cũng phải tuân theo:
 - Thời gian không tính vào thời hiệu khởi kiện quy định tại Điều 170 BLDS 1995 (Điều 161 BLDS 2005) về “sự kiện bất khả kháng hoặc trở ngại khách quan” và trường hợp chưa có người đại diện trong trường hợp người khởi kiện phải có người đại diện.
 - Quy định về bắt đầu lại thời hiệu khởi kiện theo Điều 171 BLDS 1995 (Điều 161 BLDS 2005).
 - Quy định về không tính vào thời hiệu khởi kiện trong thời gian từ 01/7/1996 đến 01/01/1999 đối với trường hợp thừa kế về nhà ở xảy ra trước 01/7/1991 (Nghị quyết 58/1998 NQ-UBTVQH).
 - Quy định về “không áp dụng thời hiệu khởi kiện về quyền thừa kế” tại tiểu mục 2.4 của mục 2, phần I Nghị quyết 02/2004.

3.1.2. Thẩm phán phải kiểm tra về thẩm quyền giải quyết vụ án

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 33, 36, 56)
- Luật Đất đai (Điều 136)
- Nghị quyết số 58/1998/NQ-UBTVQH10 (Điều 2)
- Thông tư liên tịch số 01/2002 TTLT-TANDTC-VKSNDTC-TCĐC ngày 03-01-2002

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cần chú ý phân biệt thẩm quyền với Ủy ban nhân dân trong những tranh chấp thừa kế liên quan đến đất đai (Điều 136 Luật đất đai; Thông tư liên tịch số 01/2002 TTLT-TANDTC-VKSNDTC-TLĐC ngày 03/01/2002).
- Về thẩm quyền giữa các Tòa án cấp huyện và cấp tỉnh cần chú ý sẽ là thẩm quyền của Tòa án nhân dân (TAND) cấp tỉnh khi:
 - Đương sự là người nước ngoài hoặc là người Việt Nam ở nước ngoài (theo điểm a, khoản 2 Điều 11 Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án dân sự đối với các Tòa án cấp huyện chưa được tăng thẩm quyền theo Bộ luật tố tụng dân sự).
 - Đương sự hoặc tài sản ở nước ngoài hoặc cần phải ủy thác tư pháp cho cơ quan lãnh sự của Việt Nam ở nước ngoài, cho Tòa án nước ngoài (theo khoản 3 Điều 33

BLTTDS) với những Tòa án cấp huyện đã được tăng thẩm quyền theo quy định của BLTTDS.

- Cần chú ý “đương sự” theo quy định tại Điều 56 là bao gồm cả những người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan, và do vậy, bao gồm cả những người không phải là người thừa kế, bao gồm cả cơ quan, tổ chức.
- Về thẩm quyền theo lãnh thổ: Trong vụ án thừa kế có thể có tranh chấp di sản là bất động sản và thẩm quyền tòa án theo lãnh thổ cũng sẽ bị chi phối theo quy định tại điểm i, khoản 1 Điều 36 BLTTDS và thẩm quyền của Tòa án theo sự lựa chọn của nguyên đơn.

3.1.3. Thẩm phán phải kiểm tra các điều kiện khác của việc thụ lý vụ án thừa kế

VBQPPL:

- Luật Đất đai (Điều 135)
- Nghị quyết số 58/1998/NQ-UBTVQH10 (Điều 2)
- Nghị định 70/CP ngày 12-6-1997 của Chính phủ (khoản 1 Điều 11)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Xác định đúng người nộp tiền tạm ứng án phí: Trong vụ án thừa kế, nguyên đơn, bị đơn có yêu cầu phân tố, người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan cũng phải nộp tạm ứng án phí (50% mức án phí dự định) và mức án phí được tính theo khoản 1 Điều 11 NĐ70/CP ngày 12/6/1997 là “ tương ứng với giá trị phần tài sản mà họ được hưởng” (tương ứng với giá trị phần họ yêu cầu được hưởng).
- Cần xem vụ án có thuộc trường hợp đang bị hạn chế giải quyết hay không (Ví dụ trường hợp thừa kế nhà ở mở trước ngày 01/7/1991 mà có người Việt Nam định cư ở nước ngoài, cá nhân tổ chức nước ngoài tham gia thì phải chờ quy định của UBTVQH).
- Cần chú ý đến những điều kiện khác như điều kiện về hòa giải ở cơ sở đối với tranh chấp thừa kế có liên quan đến đất đai (Điều 135, Điều 136 Luật Đất đai).

3.1.4. Thông báo về việc thụ lý vụ án

Thẩm phán cần thực hiện đúng các quy định về thông báo việc thụ lý vụ án. Đây cũng chính là một hoạt động nhằm thu thập chứng cứ.

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 174)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trên cơ sở đơn khởi kiện và các tài liệu kèm theo đơn khởi kiện cần lập ngay sơ đồ thừa kế. Sơ đồ thừa kế thể hiện các nội dung: người để lại di sản, các thời điểm mở thừa kế, diện thừa kế, mối quan hệ giữa các người thừa kế với nhau và với những người để lại thừa kế.
- Trong nội dung thông báo cho những người thừa kế cần yêu cầu họ có ý kiến về:
 - Tài sản đang tranh chấp thuộc di sản của ai? bao gồm những tài sản gì?
 - Các thời điểm mở thừa kế
 - Diện những người thừa kế và các quyền lợi, nghĩa vụ liên quan
 - Ý kiến của họ về yêu cầu của nguyên đơn và yêu cầu cụ thể của họ.

3.2. Thu thập chứng cứ

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 5, Điều 6, các điều từ Điều 79 đến Điều 98)
- BLDS (Điều 683)
- Luật HN và GD (các quy định về tài sản chung của vợ chồng)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Xác định những tài liệu, giấy tờ có ý nghĩa chứng minh (không phải là tất cả trong mọi trường hợp):
 - Di chúc;
 - Giấy chứng tử;
 - Giấy khai sinh, sổ hộ khẩu;
 - Bản khai lý lịch;
 - Khi không có các tài liệu trên thì đương sự có quyền và nghĩa vụ xuất trình các chứng cứ khác để chứng minh (chú ý các quy định tại Điều 83 BLTTDS về xác định chứng cứ)
- Bước đầu cần thu thập các chứng cứ chứng minh về: thời điểm mở thừa kế, diện thừa kế, và sau đó, việc xác minh về di sản cần có ý kiến, sự tham gia chứng minh của tất cả các đương sự.
- Xác định di sản: Tài sản tranh chấp thường không hoàn toàn trùng với di sản. Để xác định di sản thường tiến hành theo các bước sau:
 - Xác định tổng thể tài sản tranh chấp. Đối với nhà đất phải làm rõ về diện tích, kích thước, đặc điểm và định giá phải theo đúng giá trị chuyển nhượng thực tế và định giá cụ thể để đáp ứng yêu cầu chia hiện vật (việc xem xét, thẩm định tại chỗ phải theo đúng quy định tại điều 89 BLTTDS; việc định giá tài sản phải theo đúng Điều 92 BLTTDS).
 - Thu thập chứng cứ để xác định phần đóng góp của những người liên quan vào tài sản đang tranh chấp mà họ không phải là đồng chủ sở hữu. Những người này thường là một trong số các thừa kế, thường là bị đơn, công sức đóng góp của họ khó xác định rõ ràng; duy trì tài sản cũng là 1 căn cứ xác định công sức đóng góp.
 - Xác định đồng chủ sở hữu với người để lại di sản. Đồng chủ sở hữu thường là chồng hoặc vợ của người để lại di sản. Cần thu thập chứng cứ chứng minh về quan hệ hôn nhân của họ có hợp pháp không? thời kì hôn nhân hợp pháp để xác định họ có phải đồng chủ sở hữu của khối tài sản tranh chấp không (chú ý các quy định của Luật Hôn nhân và gia đình).
 - Thu thập các chứng cứ về nghĩa vụ tài sản và các chi phí liên quan đến thừa kế được thanh toán từ di sản (Điều 686 BLDS 1995, Điều 683 BLDS 2005).
- Các chứng cứ khác chứng minh các điểm tranh chấp về quyền thừa kế của đương sự cụ thể, quyền hoặc nghĩa vụ tài sản của người liên quan khác (người liên quan từ các giao dịch khác chứ không phải là người thừa kế).

3.3. Những vấn đề cần chú ý khi giải quyết vụ án thừa kế**3.3.1. Xác định di chúc hợp pháp****VBQPPL:**

- BLDS 2005 (các điều 651, 655, 656, 658, 660, 661)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Các loại di chúc có thể được coi là *hợp pháp* (theo quy định của Bộ luật Dân sự 1996):
 - Di chúc miệng (Điều 654 BLDS 1995, Điều 651 BLDS 2005);
 - Di chúc bằng văn bản không có người làm chứng (Điều 658 BLDS 1995, Điều 655 BLDS 2005);
 - Di chúc bằng văn bản có người làm chứng (Điều 659 BLDS 1995, Điều 656 BLDS 2005);
 - Di chúc bằng văn bản có chứng thực của Ủy ban nhân dân xã, phường, thị trấn (Điều 661 BLDS 1995, Điều 658 BLDS 2005);

- Di chúc bằng văn bản có chứng nhận của công chứng nhà nước (Điều 661 BLDS 1995, Điều 658 BLDS 2005) lập tại công chứng Nhà nước;
- Di chúc do công chứng viên lập tại chỗ ở (Điều 664 BLDS 1995, Điều 661 BLDS 2005);
- Di chúc bằng văn bản có người làm chứng và có xác nhận của công chứng Nhà nước hoặc chứng thực của UBND xã, phường, thị trấn;
- Các di chúc bằng văn bản có giá trị như di chúc được chứng nhận, chứng thực (từ khoản 1 đến khoản 6 Điều 663 BLDS 1995, Điều 660 BLDS 2005).
- Các loại di chúc nêu trên đều được quy định tiêu chí cụ thể để được công nhận hợp pháp. Có thể chia làm 2 loại di chúc: loại có công chứng, chứng thực và loại không có công chứng, chứng thực. Cần chú ý là loại không có công chứng, chứng thực cũng hợp pháp khi tuân theo các điều kiện pháp luật quy định cho loại di chúc đó; loại có chứng nhận, chứng thực cũng chỉ hợp pháp khi làm theo đúng thủ tục pháp luật quy định.
- Xác định thời điểm di chúc hợp pháp
 - Di chúc chỉ có hiệu lực khi thừa kế mở. Trước thời điểm mở thừa kế, người có di chúc có toàn quyền sửa chữa, bổ sung, thay đổi, hủy bỏ di chúc. Vì vậy, di chúc hợp pháp là phải phù hợp với pháp luật ở thời điểm ngay trước khi mở thừa kế, khi mà người lập di chúc còn khả năng minh mẫn và khả năng hành động để cho di chúc phù hợp quy định của pháp luật.
 - Xác định thời điểm di chúc hợp pháp trước 10/9/1990 cần căn cứ vào Thông tư 81/TANDTC ngày 24/7/1981 của Tòa án nhân dân tối cao.
 - Xác định thời điểm di chúc hợp pháp từ 10/9/1990 đến 01/7/1996 cần căn cứ vào Pháp lệnh Thừa kế được Hội đồng Nhà nước thông qua ngày 30/8/1990 (có hiệu lực từ 10/9/1990); Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 19/10/1990 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC hướng dẫn áp dụng một số quy định của Pháp lệnh Thừa kế.
 - Xác định thời điểm di chúc hợp pháp từ 01/07/1996 đến nay cần căn cứ vào BLDS.

3.3.2. Xác định di sản thừa kế

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 163, Điều 634, Điều 733, Điều 734)
- Luật Hôn nhân và Gia đình 2000 (Điều 28)
- Luật Đất đai (Điều 50)
- Nghị quyết 02/2004/NQ-HĐTP ngày 10-8-2004

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Khái niệm di sản thừa kế là tài sản (khoản 1 Điều 637 BLDS 1995) và cả quyền sử dụng đất (khoản 2 Điều 637 BLDS 1995, Điều 634 BLDS 2005).
- Khái niệm về tài sản bao gồm: “ vật có thực, tiền, giấy tờ trị giá được bằng tiền và các quyền tài sản” (Điều 172 BLDS 1995, điều 163 BLDS 2005).
- Quy định về phân chia tài sản chung của vợ chồng khi 1 người chết trước để xác định xem di sản của người đó:
 - Theo Luật Hôn nhân và gia đình năm 1959: “chia như quy định ở Điều 29” tức là như khi ly hôn (Điều 16);
 - Theo Luật Hôn nhân và gia đình 1986: “chia đôi” (Điều 17);
 - Theo Luật Hôn nhân và gia đình 2000: “ngang nhau “ (Điều 28);
 - Quy định về di sản là quyền sử dụng đất (Điều 738,739 BLDS 1995; NQ số 02/2004);
 - Đã có giấy chứng nhận quyền sử dụng đất theo Luật Đất đai 1987, 1993, 2003;

- Có một trong các loại giấy tờ quy định tại các khoản 1,2 và 5 Điều 50 Luật Đất đai năm 2003 kể từ 01/7/2004 quyền sử dụng đất cũng là di sản không phụ thuộc vào thời điểm mở thừa kế (hồi tố);
- Loại đất chưa có các giấy tờ nêu ở trên nhưng có di sản là nhà ở, vật kiến trúc khác, cây lâu năm gắn liền với đất đó thì đất vẫn được coi là di sản (được tính giá trị và phân chia như loại đất có giấy tờ nêu trên) khi UBND cấp có thẩm quyền xác định việc sử dụng đất là hợp pháp hoặc có thể được xem xét để giao quyền sử dụng đất (điểm a, b tiêu mục 1.3, mục 1, phần II NQ 02/2004 NQ-HĐTP).
- Tài sản được Nhà nước cấp cho người có công với cách mạng sau khi họ đã chết cũng là di sản để chia cho các thừa kế của họ. Trường hợp cấp cho thân nhân của người có công với cách mạng thì không phải là di sản của người có công với cách mạng (Phần III NQ số 02/2004/NQ-HĐTP).

3.3.3. Quy định về di chúc có hiệu lực một phần

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 667, 669)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cá nhân có quyền lập di chúc để định đoạt tài sản của mình (Điều 634 BLDS 1995, Điều 631 BLDS 2005). Do vậy, nếu di chúc định đoạt có tài sản của người khác thì phần di chúc đó không hợp pháp. Tình trạng khá phổ biến của loại di chúc không hợp pháp một phần là vợ hay chồng lập di chúc định đoạt tài sản chung.
- Di chúc không giành phần cho những người được quy định ở Điều 672 BLDS 1995, Điều 669 BLDS 2005 (còn gọi là thừa kế bắt buộc):
 - Con chưa thành niên, cha, mẹ, vợ chồng;
 - Con đã thành niên mà không có khả năng lao động.
- Các trường hợp khác theo quy định tại Điều 670 BLDS 1995 (Điều 667 BLDS 2005).

3.3.4. Một số quy định hạn chế quyền thừa kế

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 735)
- Luật Hôn nhân và Gia đình (Điều 31)
- Nghị định 70/2001/NĐ-CP (Điều 12)
- Nghị định 81/2001/CP-NĐ ngày 05-11-2001

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Đối với đất nông nghiệp trồng cây hàng năm, đất nông nghiệp nuôi trồng thủy sản, người thừa kế phải có đủ điều kiện quy định tại Điều 740 BLDS 1995.
- Đối với đất nông nghiệp để trồng cây hàng năm, nuôi trồng thủy sản giao cho hộ gia đình thì chỉ các thành viên trong hộ đang tiếp tục sử dụng đất khi có 1 thành viên chết.
- Người nước ngoài, người Việt Nam định cư ở nước ngoài chỉ được chia hiện vật nhà, đất khi có đủ điều kiện quy định tại NĐ 81.
- Vợ góa hoặc chồng góa có quyền yêu cầu chưa chia di sản nếu trong một thời hạn nhất định (không quá 3 năm) việc chia di sản ảnh hưởng nghiêm trọng đến đời sống (Điều 31 Luật Hôn nhân và gia đình 2000; Điều 12 NĐ70/2001).

3.3.5. Thừa kế trong trường hợp chưa có đăng ký kết hôn

Do đặc điểm lịch sử, điều kiện chiến tranh, điều kiện về ban hành và thực thi pháp luật, có một số quan hệ hôn nhân không có đăng ký kết hôn nhưng vẫn được công nhận hợp pháp.

Do vậy, Thẩm phán phải chú ý các quy định của pháp luật về hôn nhân và gia đình khi giải quyết các vụ án thừa kế.

VBQPPL:

- Nghị quyết 35/2000/NQ-QH10 ngày 09-6-2000 của Quốc hội
- Nghị quyết 01/2003/NQ-HĐTP ngày 16-4-2003 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (trong mục này viết tắt là Nghị quyết số 01/2003)
- Công văn số 77/2003/HĐTP ngày 27-6-2003 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Là trường hợp hôn nhân không có đăng kí kết hôn nhưng không vi phạm các điều kiện kết hôn khác (các đối tượng hôn nhân được quy định tại Nghị quyết 35/2000 NQ-QH10).
- Nếu quan hệ hôn nhân xác lập trước ngày 03/01/1987 thì thời điểm mở thừa kế không kể là khi nào, người vợ (hoặc chồng) còn sống đều được hưởng thừa kế (điểm a, mục 1, phần II Nghị quyết 01/2003 NQ-HĐTP).
- Nếu quan hệ hôn nhân được xác lập từ ngày 03/01/1987 đến trước ngày 01/01/2001 và thừa kế của một bên mở trước 01/01/2003 thì bên vợ (hoặc chồng) còn sống cũng được hưởng thừa kế (điểm b, mục 1, phần II, Nghị quyết số 01/2003 NQ-HĐTP).
- Nếu quan hệ hôn nhân được xác lập từ 03/01/1987 đến trước 01/01/2001 và thừa kế của một bên mở sau 01/01/2003 thì chỉ được hưởng thừa kế nếu đã có tên trong danh sách xin đăng ký do cơ quan Nhà nước có thẩm quyền lập trước 01/01/2003 (Công văn 77/2003/HĐTP ngày 27/6/2003 của HĐTP).

4. GIẢI QUYẾT VỤ ÁN DÂN SỰ VỀ TRANH CHẤP HỢP ĐỒNG MUA BÁN NHÀ Ở**4.1. Những vấn đề chung về tố tụng và áp dụng pháp luật****4.1.1. Về thẩm quyền***4.1.1.1. Thẩm quyền theo lãnh thổ***VBQPPL:**

- BLTTDS (điểm c, khoản 1, Điều 35; điểm i, khoản 1, Điều 36)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Toà án nơi có nhà ở thuộc đối tượng của hợp đồng mua bán nhà ở là Toà án có thẩm quyền giải quyết tranh chấp (Điều 35 BLTTDS).
- Trong trường hợp đối tượng mua bán trong hợp đồng là nhiều nhà ở ở nhiều địa phương khác nhau thì nguyên đơn có thể yêu cầu Toà án nơi có một trong các nhà ở giải quyết (Điều 36 BLTTDS).
- Còn có thể áp dụng Điều 36 BLTTDS trong trường hợp đối tượng tranh chấp có cả nhà ở và cả các bất động sản khác thì nguyên đơn có quyền yêu cầu Toà án nơi có một trong các bất động sản giải quyết.

*4.1.1.2. Thẩm quyền theo cấp toà án***VBQPPL:**

- BLTTDS (Khoản 3 Điều 33)
- Nghị quyết số 01/2005/NQ-HĐTP ngày 31-3-2005 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (sau đây viết tắt là Nghị quyết số 01/2005)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Với các Toà án nhân dân cấp huyện đã được tăng thẩm quyền theo quy định của BLTTDS thì không có thẩm quyền giải quyết (thuộc thẩm quyền của Toà án nhân dân cấp tỉnh) khi có một trong các trường hợp sau (khoản 3 Điều 33):

- có đương sự ở nước ngoài;
- tài sản tranh chấp ở nước ngoài;
- phải uỷ thác tư pháp ra nước ngoài.
- Với các Toà án nhân dân cấp huyện chưa được tăng thẩm quyền thì ngoài các trường hợp nêu trên, sẽ không có thẩm quyền giải quyết (thuộc thẩm quyền của Toà án nhân dân cấp tỉnh) khi có thêm trường hợp có đương sự là người nước ngoài.
- Cần lưu ý là đương sự bao gồm cả những người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan. Ví dụ: một trong các thừa kế đối với ngôi nhà mang bán đang ở nước ngoài là đủ để xác định thẩm quyền giải quyết sơ thẩm vụ án thuộc thẩm quyền của Toà án nhân dân cấp tỉnh.

4.1.2. Về một số trường hợp hạn chế việc giải quyết

Trường hợp mua bán nhà ở xảy ra trước 01-7-1991 mà có người Việt nam định cư ở nước ngoài, cá nhân, tổ chức nước ngoài tham gia. Đây là trường hợp mua bán nhà ở xảy ra trước khi Pháp lệnh Nhà ở có hiệu lực thi hành và không thuộc trường hợp đã được quy định tại Nghị quyết 58/1998/NQ-UBTVQH10 ngày 20-8-1998 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội. Trường hợp này còn chờ quy định của pháp luật về việc giải quyết.

VBQPPL:

- Nghị quyết ngày 10-5-1997 của Quốc hội khoá 9 về các giao dịch dân sự về nhà ở được xác lập trước 01-9-1991(Mục III)
- Nghị quyết 58/1998/NQ-UBTVQH10 ngày 20-8-1998 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội (Điều 2)
- Thông tư liên tịch số 01/1999/TTLT-TANDTC-VKSNDTC của Toà án nhân dân tối cao và Viện kiểm sát nhân dân tối cao

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trường hợp chưa thụ lý thì không được thụ lý; trường hợp đã thụ lý thì tạm đình chỉ giải quyết vụ án.
- Chú ý hạn chế trong phần này (1.2.) là với đối tượng là *nhà ở*, nếu là nhà không dùng để ở (nhà kho, nhà sản xuất, chuồng trại chăn nuôi...) không thuộc đối tượng bị hạn chế việc giải quyết tranh chấp.

4.1.3. Về thời hiệu

Là quan hệ hợp đồng, hợp đồng mua bán nhà ở cũng có thời hiệu yêu cầu giải quyết tranh chấp như các quan hệ hợp đồng khác, đồng thời cũng có quy định riêng về thời hiệu.

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 136)
- BLTTDS (Điều 159)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Cần chú ý là áp dụng quy định của pháp luật tương ứng với thời điểm giao dịch, cụ thể là:

- Trước 01-7-1991 không có quy định áp dụng thời hiệu khởi kiện.
- Từ 01-7-1991 đến 01-7-1996 áp dụng Điều 56 Pháp lệnh Hợp đồng Dân sự (có thời hạn 3 năm kể từ ngày phát sinh tranh chấp nếu không phải là hợp đồng vô hiệu).

4.1.4. Về áp dụng pháp luật tương ứng với thời điểm giao dịch

- Trước 01-7-1991
 - Nghị quyết số 58/1998/NQ-UBTVQH10 ngày 20-8-1998 của Ủy ban thường vụ Quốc hội về giao dịch dân sự về nhà ở được xác lập trước ngày 01-7-1991 (có hiệu lực thi hành từ 01-01-1999).
 - Thông tư liên tịch số 01/1999/TTLT-TANDTC-VKSNDTC ngày 25-01-1999 của Toà án nhân dân tối cao và Viện kiểm sát nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của Nghị quyết 58/1998/NQ-UBTVQH10.
 - Công văn số 56/1999/KHXX ngày 17-6-1999 của Toà án nhân dân tối cao.

- Từ 01-7-1991 đến 01-7-1996
 - Pháp lệnh về Nhà ở.
 - Pháp lệnh hợp đồng Dân sự.
 - Quyết định số 297/CT ngày 02-10-1991 của Chủ tịch Hội đồng Bộ trưởng (nay là Chính phủ) về việc giải quyết một số vấn đề về nhà ở.
- Từ 01-7-1996
 - Bộ luật Dân sự;
 - Nghị quyết 01/2003/NQ-HĐTP ngày 16-4-2003 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao .
- Áp dụng các quy định pháp luật riêng (chuyên ngành) khác trong việc giải quyết tranh chấp hợp đồng mua bán nhà ở
 - Cùng với những quy định của pháp luật về hợp đồng mua bán nhà ở, Thẩm phán cần phải áp dụng những quy định khác có liên quan. Các quy định pháp luật liên quan ấy thường là những quy định liên quan đến xác định tư cách chủ thể của hợp đồng, liên quan đến quy định về sở hữu chung; phổ biến nhất là những quy định của pháp luật về thừa kế, pháp luật về Hôn nhân và gia đình.
 - Khi áp dụng các quy định pháp luật có liên quan, nguyên tắc chung vẫn là áp dụng pháp luật ở thời điểm giao dịch (giao kết hợp đồng mua bán). Tuy vậy, có trường hợp phải áp dụng pháp luật ở thời điểm nhà ở được tạo lập hoặc chuyển dịch sở hữu để xác định chủ sở hữu hợp pháp của nhà ở. Ví dụ: Văn bản tự chia nhà ở của vợ chồng ở thời điểm 1995 không có giá trị pháp luật (không phù hợp Luật Hôn nhân và gia đình 1986) nhưng văn bản tự chia nhà ở của vợ chồng vào năm 2001 là hợp pháp (phù hợp Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000) và bên được chia hoàn toàn được tự mình bán phần nhà ở đó.

4.2. Các bước cơ bản và những vấn đề cần chú ý khi giải quyết vụ án tranh chấp hợp đồng mua bán nhà ở

4.2.1. Xác định hợp đồng có hiệu lực hay vô hiệu

Thẩm phán phải thu thập chứng cứ xác định hợp đồng mua bán nhà ở đang tranh chấp là hợp đồng có hiệu lực hay vô hiệu.

VBQPPL:

- BLDS 2005 (các điều 122, 402, 404, 405, 406)
- Nghị quyết 01/2003/NQ-HĐTP ngày 16-4-2003 (tiểu mục 2.1, mục 2, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Điều kiện để công nhận hợp đồng mua bán nhà ở được hướng dẫn cụ thể tại Nghị quyết số 01/2003/NQ-HĐTP gồm 4 điều kiện như các giao dịch hợp pháp khác bao gồm: điều kiện về chủ thể; điều kiện về nội dung; điều kiện về ý chí tự nguyện; điều kiện về hình thức. Sự khác biệt nổi bật giữa hợp đồng mua bán nhà ở với các loại hợp đồng khác là quy định về hình thức hợp đồng với 2 điều kiện:
 - phải được lập thành văn bản;
 - phải có chứng nhận của công chứng hoặc chứng thực của Ủy ban nhân dân có thẩm quyền theo quy định của pháp luật về công chứng, chứng thực tại thời điểm giao kết hợp đồng (cho đến thời điểm 2005 là Ủy ban nhân dân cấp huyện) (Theo quy định tại Điều 450 BLDS năm 2005 thì trong trường hợp pháp luật có quy định khác thì không phải chứng nhận của công chứng hoặc chứng thực của UBND có thẩm quyền). Cần chú ý theo quy định tại Điều 401 BLDS năm 2005, thì hợp đồng dân sự vô hiệu trong trường hợp có vi phạm về hình thức, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác.
- Thu thập chứng cứ để xác định điều kiện có hiệu lực của hợp đồng phải đủ để chứng minh các điều kiện như đã nêu ở trên.

- Cần lưu ý là khi đã có đủ các điều kiện như nêu ở trên thì hợp đồng có hiệu lực bắt buộc với các bên, không phụ thuộc vào việc đã thi hành hợp đồng ở mức độ nào.

4.2.1.1. Công nhận hợp đồng mua bán nhà ở với trường hợp giao dịch xảy ra trước 01-7-1991

Cần chú ý trường hợp này có những quy định đặc biệt về hiệu lực của hợp đồng (khác Bộ luật Dân sự).

VBQPPL:

- Nghị quyết số 58/1998/NQ-UBTVQH10 ngày 20-8-1998 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội (Điều 5)

- Thông tư liên tịch số 01/1999 /TTLT-TANDTC-VKSNDTC ngày 25-01-1999 của Tòa án nhân dân tối cao và Viện kiểm sát nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành Nghị quyết 58/1998/NQ-UBTVQH10

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hình thức của hợp đồng không đúng quy định tại thời điểm giao kết cũng vẫn được công nhận hiệu lực của hợp đồng nếu thuộc một trong các trường hợp sau:
 - Nếu bên mua đã trả đủ hoặc một phần tiền mua nhà;
 - Bên bán đã giao toàn bộ hoặc một phần nhà.
- Nếu thủ tục chuyển quyền sở hữu nhà đã được hoàn tất thì coi như hợp đồng có hiệu lực (buộc phải thi hành những gì chưa thi hành) mà không phải xét về hình thức của hợp đồng (khoản 3 Điều 5 Nghị quyết 58/1998/NQ-UBTVQH10).
- Những hợp đồng mua bán nhà ở mà toàn bộ hoặc một phần nội dung vi phạm điều cấm hoặc trái đạo đức xã hội theo quy định của Bộ luật Dân sự thì bị vô hiệu toàn bộ hoặc một phần. Đây là quy định đặc biệt có tính hồi tố, căn cứ quy định của Bộ luật Dân sự để xét tính chất của giao dịch đã xảy ra trước đó.
- Giải quyết hợp đồng mua bán nhà ở xác lập trước 01-7-1991 có những quy định riêng như trên về hiệu lực cũng có nghĩa việc thu thập chứng cứ phải phục vụ yêu cầu chứng minh về các sự kiện pháp lý đó. Ví dụ: thu thập chứng cứ chứng minh đã có việc giao một phần tiền mua nhà để chứng minh hợp đồng đã có đủ điều kiện công nhận.
- Trong quy định của Nghị quyết 58/1998/NQ-UBTVQH10, một số hành vi thực hiện hợp đồng lại được quy định làm căn cứ đánh giá hiệu lực của hợp đồng. Ví dụ: Giao nhà, giao tiền, làm thủ tục chuyển quyền sở hữu... Đây là quy định đặc biệt khác so với Bộ luật Dân sự, nên cần phải hết sức chú ý.
- Giải thích khái niệm “ Bên mua nhà ở” (điểm 4, mục 1 Thông tư liên tịch số 01/999/TTLT - TANDTC - VKSNDTC 25-1-1999) còn bao gồm: Người có tên cùng bên mua nhà ở, người thừa kế hợp pháp; trong trường hợp nhà được mua bán nhiều lần thì “bên mua nhà ở” là người mua cuối cùng (hoặc thừa kế hợp pháp của họ).

4.2.1.2. Công nhận hợp đồng mua bán nhà ở đối với giao dịch mua bán được xác lập từ 1-7-1991 đến 30-6-1996

VBQPPL:

- Thông tư liên ngành 03/TTLN ngày 10-8-1996 của Tòa án nhân dân tối cao và Viện kiểm sát nhân dân tối cao

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Đây là thời kỳ Pháp lệnh Nhà ở có hiệu lực thi hành. Cần chú ý quy định về áp dụng Bộ luật Dân sự .

4.2.2. Giải quyết tranh chấp về Hợp đồng mua bán nhà ở có hiệu lực

Thẩm phán phải thu thập chứng cứ, xác định quyền và nghĩa vụ của các bên theo pháp luật và theo Hợp đồng

VBQPPL:

- BLDS 2005 (các điều 451, 452, 453, 454)
- Nghị quyết 58/1998/NQ-UBTVQH10 (Điều 5)
- Thông tư liên tịch số 01/1999/TTLN (Điều 3, mục III)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Với loại Hợp đồng mua bán nhà ở xác lập trong mỗi thời kỳ thì áp dụng pháp luật có hiệu lực tương ứng về hợp đồng nói chung và hợp đồng mua bán nhà ở để xác định các quyền, nghĩa vụ của bên mua nhà, bên bán nhà.
- Với các hợp đồng đã có hiệu lực thì thỏa thuận của các bên (ngoài những quyền và nghĩa vụ theo pháp luật) cũng ràng buộc như pháp luật, tạo nên quyền hợp pháp hoặc nghĩa vụ của các bên. Ví dụ: Hợp đồng có thể quy định thời hạn cụ thể cho mỗi lần trả tiền, nếu có vi phạm, 1 bên có quyền yêu cầu hủy hợp đồng.
- Do các quyền và nghĩa vụ của các bên thể hiện trong hợp đồng nên văn bản hợp đồng và những văn bản sửa đổi, bổ sung hợp đồng là những tài liệu phải được thu thập.

4.2.3. Xác định vi phạm và giải quyết vi phạm đối với hợp đồng có hiệu lực**VBQPPL:**

- BLDS 2005 (Các điều từ Điều 412 đến Điều 418)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Bên bị vi phạm có quyền yêu cầu buộc bên vi phạm thực hiện nghĩa vụ theo hợp đồng hoặc yêu cầu hủy hợp đồng, yêu cầu bồi thường thiệt hại. Tuy nhiên, nếu hợp đồng không quy định thì không thể hủy hợp đồng vì trong hợp đồng mua bán nhà ở không có quy định của pháp luật về trường hợp đương nhiên hủy hợp đồng khi một bên có vi phạm.
- Yêu cầu tiếp tục hợp đồng bao gồm thực hiện nghĩa vụ trả tiền
 - Đối với trường hợp mua bán nhà ở xác lập trước 1-7-1991 thì theo Nghị quyết 58/1998 tiền phải trả phải tính theo thời giá (trả đủ theo tỷ lệ % tiền chưa trả theo giá nhà ở thời điểm trả tiền – cũng là thời điểm xét xử sơ thẩm).
 - Đối với các trường hợp khác (sau 1-7-1991) chưa có quy định trả theo thời giá nhưng áp dụng triệt để các quy định về bồi thường thiệt hại thì cũng bao gồm chênh lệch về giá nhà.
 - Và trong mọi trường hợp có việc phải tiếp tục trả tiền nhà còn thiếu đều phải xác định giá nhà ở thời điểm có vi phạm và thời điểm giải quyết tranh chấp.
- Cần chú ý là không nhầm lẫn giữa hợp đồng có hiệu lực với hợp đồng đã được hoàn thành (đã thi hành xong) hay việc làm thủ tục đăng ký quyền sở hữu (sang tên, trước bạ). Việc đăng ký trước bạ là một hành vi thực hiện hợp đồng chứ không phải hành vi giao kết hợp đồng, không phải là căn cứ để công nhận hay hủy hợp đồng (chỉ riêng việc mua bán nhà ở trước 1-7-1991 thì thủ tục chuyển quyền sở hữu đã được hoàn tất là điều kiện để công nhận hợp đồng).

4.2.4. Giải quyết hợp đồng mua bán nhà ở vô hiệu**4.2.4.1. Xác định hợp đồng mua bán nhà ở vô hiệu**

Thẩm phán phải xác định hợp đồng vô hiệu thuộc trường hợp nào, vi phạm điều kiện nào trong các điều kiện có hiệu lực của hợp đồng.

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Các điều 122, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hợp đồng chỉ vi phạm một trong những điều kiện quy định tại Điều 131 BLDS 1995 (Điều 122 BLDS 2005) là hợp đồng vô hiệu.

- Khoản 1 điều 131 BLDS 1995 là điều kiện “Người tham gia giao dịch có năng lực hành vi dân sự”. Vi phạm điều kiện này được quy định cụ thể tại các điều:
 - Điều 140 BLDS 1995 (Điều 130 BLDS 2005): vô hiệu do người chưa thành niên, người mất năng lực hành vi dân sự hay hạn chế năng lực hành vi dân sự xác lập, thực hiện.
 - Khoản 2 Điều 131 BLDS 1995 là điều kiện hợp đồng không trái pháp luật, đạo đức xã hội. Thực tế, để thi hành đúng Bộ luật Dân sự, phải hiểu điều kiện này là “phù hợp với quy định của pháp luật” chứ không phải chỉ là “không trái pháp luật”.
 - Khoản 4 Điều 131 BLDS 1995 là điều kiện của hình thức hợp đồng. Hình thức của hợp đồng mua bán nhà được quy định tại Điều 443 BLDS 1995 (Điều 450 BLDS 2005) là phải được lập thành văn bản, có chứng nhận của công chứng nhà nước hoặc chứng thực của Ủy ban nhân dân cấp có thẩm quyền (theo quy định của pháp luật về công chứng, chứng thực tại thời điểm giao kết hợp đồng- điểm d, tiểu mục 2.1, mục 2, phần I, Nghị quyết 01/2003- NQ- HĐTP) (Theo quy định tại Điều 450 BLDS năm 2005 trong trường hợp pháp luật có quy định khác thì không phải công chứng hoặc chứng thực).

4.2.4.2. Giải quyết hậu quả hợp đồng mua bán nhà ở vô hiệu

Thẩm phán cần nắm vững những quy định chung về giải quyết hợp đồng vô hiệu cũng như những quy định về giải quyết từng loại hợp đồng vô hiệu cụ thể.

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 122, Các điều từ 127 đến 134)
- Nghị quyết số 01/2003/NQ- HĐTP ngày 16-4-2003 của HĐTPTANDTC (Mục 2 phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Điều 146 BLDS 1995 quy định hậu quả pháp lý của giao dịch dân sự vô hiệu nói chung. Điều này mang tính nguyên tắc chung cho việc giải quyết hậu quả các loại hợp đồng vô hiệu. Tuy nhiên, cần xác định một hợp đồng cụ thể đã vô hiệu thuộc loại vi phạm nào thì áp dụng quy định riêng của pháp luật cho trường hợp đó. Ví dụ:
 - Vô hiệu do vi phạm điều cấm thì áp dụng quy định tại Điều 137 BLDS 1995. Theo Điều 137 BLDS thì chỉ bồi thường thiệt hại nếu một bên có lỗi; nếu hai bên cùng có lỗi thì tự chịu phần thiệt hại của mình.
 - Điều 139 BLDS 1995 quy định về hợp đồng vi phạm điều kiện về hình thức (được quy định cụ thể tại điểm b, tiểu mục 2.2, mục 2 phần I Nghị quyết 01/2003/NQ- HĐTP ngày 16-4-2003). Tòa án ra quyết định buộc các bên đến cơ quan có thẩm quyền để hoàn thiện hình thức của hợp đồng trong thời hạn 1 tháng. Quá thời hạn này, bên không thực hiện việc hoàn thiện về hình thức của hợp đồng phải bồi thường thiệt hại do hợp đồng bị tuyên bố vô hiệu.
- Quy định về xác định lỗi và xác định trách nhiệm bồi thường thiệt hại khi tuyên bố hợp đồng mua bán nhà ở vô hiệu (các điểm a, b, tiểu mục 2.4 mục 2, phần I Nghị quyết 01/2003/NQ- HĐTP).
- Quy định về xác định thiệt hại bao gồm việc định giá nhà và quyền sử dụng đất theo giá thị trường chuyển nhượng tại địa phương vào thời điểm xét xử sơ thẩm (điểm c, tiểu mục 2.4, mục 2...).

4.2.5. Giải quyết về đặt cọc trong hợp đồng mua bán nhà ở

Đặt cọc là một biện pháp đảm bảo thực hiện nghĩa vụ dân sự được áp dụng phổ biến trong giao dịch mua bán nhà ở. Tòa án thường phải giải quyết quan hệ đặt cọc cùng với giải quyết tranh chấp về hợp đồng mua bán nhà ở.

VBQPPL:

- BLDS 2005 (Điều 358)
- Nghị quyết 01/2003/NQ-HĐTP ngày 16-4-2003 (Mục 1, Phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Đặt cọc cũng là một giao dịch dân sự, không phải là một phần của hợp đồng mua bán nhà ở nên không phải cứ hợp đồng mua bán nhà ở vô hiệu thì đặt cọc vô hiệu.
- Đặt cọc có hiệu lực khi đảm bảo đủ các điều kiện quy định tại Điều 131 BLDS 1995, trong đó về hình thức phải được lập thành văn bản (Điều 363 BLDS 1995); không đòi hỏi như hợp đồng mua bán nhà ở phải công chứng, chứng thực.
- Giao dịch đặt cọc có thể chỉ bảo đảm cho việc giao kết hợp đồng (có trước hợp đồng mua bán và độc lập với hợp đồng) cũng có thể chỉ để thực hiện hợp đồng hoặc vừa đảm bảo cho việc giao kết vừa đảm bảo cho việc thực hiện hợp đồng (có thể được ghi ngay vào hợp đồng mua bán nhà ở nhưng phải phân biệt đặt cọc là một giao dịch bảo đảm thực hiện hợp đồng chứ không phải là một nội dung của hợp đồng).
- Giải quyết về giao dịch đặt cọc phải theo quy định của Bộ luật Dân sự và hướng dẫn tại mục 1 phần I Nghị quyết 01/2003/NQ-HĐTP ngày 16-4-2003 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao.

5. GIẢI QUYẾT VỤ ÁN VỀ LY HÔN

5.1. Thụ lý và thông báo thụ lý vụ án

5.1.1. Thẩm quyền giải quyết vụ án

Thẩm phán phải xác định chính xác về thẩm quyền giải quyết vụ án, cả về thẩm quyền theo lãnh thổ và thẩm quyền theo cấp tòa án.

VBQPPL:

- BLTTDS (Các điều 27, 33, 35, và 36)
- Nghị quyết 01/2005/NQ-HĐTP ngày 31-3-2005 của HĐTP- TANDTC (Mục 4 mục 7, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Các tranh chấp về ly hôn thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án: Được xác định theo đơn khởi kiện có nội dung đơn phương một bên hoặc cả hai bên xin chấm dứt một quan hệ hôn nhân hợp pháp (Khoản 1 Điều 27 BLTTDS; Nghị quyết số 01/2005). Thường có các dạng sau:
 - Ly hôn không có tranh chấp về việc nuôi con, chia tài sản khi ly hôn;
 - Ly hôn có tranh chấp về việc nuôi con hoặc có tranh chấp về chia tài sản khi ly hôn;
 - Ly hôn có cả tranh chấp về nuôi con, tranh chấp về tài sản khi ly hôn;
 - Thuận tình ly hôn, nhưng có tranh chấp về nuôi con hoặc tranh chấp về tài sản, hoặc tranh chấp cả về nuôi con và chia tài sản khi thuận tình ly hôn.
- Thẩm quyền theo lãnh thổ
 - Nói chung là theo nơi cư trú hoặc nơi làm việc của bị đơn (điểm a khoản 1 Điều 35 BLTTDS);
 - Các đương sự có thể thỏa thuận bằng văn bản yêu cầu Tòa án nơi cư trú hoặc làm việc của nguyên đơn giải quyết (điểm b khoản 1 Điều 35 BLTTDS);
- Thẩm quyền theo cấp tòa án: Sau khi thực hiện việc tăng thẩm quyền cho Tòa án nhân dân cấp huyện thì chỉ thuộc thẩm quyền của Tòa án nhân dân (TAND) cấp tỉnh (khoản 3 Điều 33 BLTTDS) khi thuộc một trong ba trường hợp sau đây:
 - Có đương sự ở nước ngoài;
 - Tài sản có tranh chấp ở nước ngoài;
 - Cần phải ủy thác tư pháp cho cơ quan lãnh sự của Việt Nam ở nước ngoài, cho Tòa án nước ngoài.
- Thẩm quyền theo sự lựa chọn của nguyên đơn
 - Được chọn khởi kiện ở Tòa án nơi cư trú, nơi làm việc cuối cùng của bị đơn nếu không biết nơi cư trú hay nơi làm việc của bị đơn hoặc do bị đơn cố tình giấu địa chỉ (điểm a khoản 1 Điều 36 BLTTDS);
 - Được chọn Tòa án nơi nguyên đơn cư trú, làm việc nếu bị đơn không có nơi cư trú, làm việc ở Việt Nam (điểm c khoản 1 Điều 36 BLTTDS);
 - Việc kiện riêng về yêu cầu cấp dưỡng.

5.1.2. Điều kiện thụ lý

VBQPPL:

- Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000 (Điều 85, 86)
- Nghị quyết 02/2000/NQ-HĐTP ngày 23-12-2000 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (Điểm c, mục 10)
- Nghị định 70/CP ngày 12-6-1997 của Chính phủ (Điều 7)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Nộp tiền tạm ứng án phí:

- Tiền tạm ứng án phí ly hôn (khoản 1 Điều 7 Nghị định 70/CP);
- Tiền tạm ứng án phí chia tài sản chung (khoản 3 Điều 7 Nghị định 70/CP).
- Điều kiện về thời gian một năm sau khi bị bác đơn xin ly hôn mới được khởi kiện lại xin ly hôn (Điều 86 Luật Hôn nhân và gia đình; điểm c mục 10 NQ số 02/2000/NQ-HĐTP).
- Trường hợp chưa thụ lý việc xin ly hôn của người chồng nếu người vợ có thai hoặc đang nuôi con dưới 12 tháng tuổi (Điều 85; Điều 6 NQ số 02/2000/NQ-HĐTP).

5.1.3. Thông báo thụ lý vụ án

Phải bảo đảm việc thực hiện thông báo thụ lý vụ án theo quy định của Bộ luật tố tụng Dân sự. Cần chú ý việc đưa những người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan tham gia tố tụng.

VBQPPL:

- BLTTDS (các điều 56, 174, 176, và 177)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thông báo cho bị đơn, cá nhân, tổ chức có quyền, nghĩa vụ liên quan theo quy định tại Điều 174 BLTTDS.
- Tiếp nhận các yêu cầu phản tố, các yêu cầu của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập (Điều 176, Điều 177 BLTTDS).

5.2. Thu thập chứng cứ

Việc thu thập chứng cứ trong vụ án ly hôn có những đặc trưng riêng. Thẩm phán cần chú ý về những đặc trưng này như về những loại giấy tờ cần giao nộp, những biện pháp thu thập chứng cứ để xác định tình trạng mâu thuẫn vợ chồng.

VBQPPL:

- BLTTDS (các Điều 85, 86, 92)
- Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000 (Khoản 2 Điều 92)
- Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP ngày 23-12-2000 (Mục 12)
- Công văn số 92/2000/KHXX ngày 21-7-2000 của TANDTC

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Các giấy tờ cần giao nộp trong vụ án ly hôn thường là:
 - Bản sao giấy đăng ký kết hôn;
 - Bản sao giấy khai sinh của các con (nếu có con);
 - Bản sao giấy chứng minh nhân dân hoặc sổ đăng ký hộ khẩu thường trú (Xuất trình cùng bản chính);
 - Các chứng cứ chứng minh tài sản chung của vợ chồng (nếu có yêu cầu chia tài sản chung của vợ chồng).
- Hướng dẫn cho đương sự tự khai (Điều 86 BLTTDS)
 - Với nguyên đơn và bị đơn cần nêu rõ yêu cầu về quan hệ hôn nhân; về việc nuôi con; về những tài sản đã thỏa thuận được chỉ yêu cầu công nhận; về những tài sản có tranh chấp và yêu cầu giải quyết;
 - Với những người có quyền và nghĩa vụ liên quan thì trình bày về quyền và nghĩa vụ liên quan của họ.
- Trực tiếp xác minh, thu thập chứng cứ (Điều 85 BLTTDS)
 - Xác định tình trạng hôn nhân thường phải qua phản ánh của những người có quan hệ gần gũi (như cha, mẹ); cơ quan quản lý của vợ chồng; tổ dân cư, đoàn thể xã hội mà họ sinh hoạt;
 - Việc nuôi con phải kèm theo xác định về thu nhập của cha mẹ, ý kiến của con nếu con đã đủ 9 tuổi trở lên (khoản 2 Điều 92 Luật HNGĐ).
 - Xác minh về nhà đất thường phải cụ thể để có thể chia hiện vật cho cả hai bên ;

- Việc định giá tài sản thường là gồm nhiều loại tài sản chứ không chỉ riêng nhà đất (Điều 92 BLTTDS; Mục 12 NQ 02/2000/NQ-HĐTP).

5.3. Hòa giải, chuẩn bị xét xử

Trong giai đoạn chuẩn bị xét xử vụ án ly hôn, hoà giải là một hoạt động tổ tụng rất quan trọng. Khác với những vụ án dân sự bình thường, Thẩm phán phải hoà giải về quan hệ hôn nhân, phân tích để họ đoàn tụ, khôi phục tình cảm vợ chồng.

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 181, 182, 184, 187, 189, 192, 195)
- Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000 (Điều 88)
- Nghị quyết số 01/2005/NQ-HĐTP ngày 31-3-2005 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (Mục 7, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Hòa giải về quan hệ hôn nhân là bắt buộc và có thể thực hiện sớm, không phải chờ việc thu thập chứng cứ về tranh chấp nuôi con, tài sản.
- Trường hợp không được hòa giải là trường hợp đã xác định được quan hệ hôn nhân không hợp pháp (Điều 181 BLTTDS).
- Trường hợp không tiến hành hòa giải được là bao gồm: Trường hợp quy định tại Điều 182 BLTTDS do bị đơn cố tình vắng mặt đến lần thứ hai; đương sự không thể có mặt vì lý do chính đáng (ở nước ngoài, ở tù...); bị đơn mất năng lực hành vi dân sự.
- Hòa giải với những người có quyền và nghĩa vụ liên quan chỉ cần hòa giải giữa các đương sự liên quan (Điều 184 BLTTDS). Ví dụ: Về một khoản nợ chung, chỉ cần hòa giải giữa chủ nợ và vợ, chồng (không cần sự có mặt của các chủ nợ khác).
- Trường hợp các đương sự thỏa thuận được với nhau về việc giải quyết toàn bộ vụ án, Tòa án sẽ ra quyết định công nhận sự thỏa thuận của các đương sự (Điều 187 BLTTDS, NQ số 01/2005/NQ-HĐTP).
- Các quyết định khác được thực hiện như trong các vụ án dân sự khác:
 - Tạm đình chỉ giải quyết vụ án (Điều 189 BLTTDS)
 - Đình chỉ giải quyết vụ án (Điều 192 BLTTDS)
 - Quyết định đưa vụ án ra xét xử (Điều 195 BLTTDS)

5.4. Một số vấn đề cần chú ý trong giải quyết vụ án ly hôn

5.4.1. Xác định tính chất quan hệ hôn nhân

5.4.1.1. *Hôn nhân vi phạm chế độ “một vợ, một chồng” nhưng vẫn có thể được công nhận hợp pháp*

VBQPPL:

- Nghị quyết 76/CP của Chính phủ ngày 25-3-1977
- Thông tư 60/TATC ngày 20-2-1978 của Tòa án nhân dân tối cao

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Kết hôn ở miền Bắc trước khi Luật hôn nhân và gia đình 1959 có hiệu lực (trước 13/01/1960).
- Kết hôn ở miền Nam trước thời điểm Luật HNGĐ 1959 có hiệu lực ở miền Nam (ngày ban hành Nghị quyết 76/CP công bố danh mục văn bản pháp luật áp dụng trong cả nước, trong đó có Luật HNGĐ 1959- ngày 25/3/1977).
- Trường hợp cán bộ, bộ đội có vợ hoặc chồng ở miền Nam tập kết ra miền Bắc lấy vợ, lấy chồng khác (Thông tư 60/TATC ngày 22/02/1978 của TANDTC).

5.4.1.2. *Công nhận hôn nhân hợp pháp đối với trường hợp không có đăng ký kết hôn*

VBQPPL:

- Nghị quyết số 35/2000/NQ-QH10 ngày 9-6-2000 của Quốc hội
- Nghị định 77/2001/NĐ-CP ngày 20-10-2001 của Chính phủ (Điều 7)
- Thông tư liên tịch 01/2001/TTLT-TANDTC-VKSNDTC-BTP ngày 03-01-2001 (Điểm d, mục 2)
- Kết luận số 84a/UBTVQH11 ngày 29-4-2003 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Loại quan hệ vợ, chồng được xác lập trước Luật HNGĐ 1986 có hiệu lực, tức là trước ngày 03/01/1987 (Điểm a khoản 3 NQ35/2000/NQ-QH10) được khuyến khích đăng ký kết hôn (đăng ký chậm) chứ không bắt buộc phải đăng ký kết hôn và thời kỳ hôn nhân hợp pháp được tính từ ngày xác lập quan hệ hôn nhân (từ ngày họ chung sống với nhau).
- Loại quan hệ vợ, chồng xác lập trong thời kỳ Luật HNGĐ 1986 có hiệu lực (từ 03/01/1987 đến 01/01/2001) cần phân biệt:
 - Có thời gian để thực hiện việc đăng ký kết hôn (đăng ký chậm) từ 01/01/2001 đến 01/01/2003. Đăng ký đúng trong hạn nêu trên sẽ được tính thời kỳ hôn nhân hợp pháp từ thời điểm xác lập quan hệ vợ chồng (Điểm b khoản 3 NQ 35/2000/NQ-QH10; Điều 7 NĐ77/2001/NĐ-CP).
 - Trường hợp đã làm thủ tục để Đăng ký kết hôn đúng trong thời hạn (từ 01/01/2001 đến 01/01/2003) nhưng chưa thực hiện xong việc đăng ký cũng được công nhận về quan hệ vợ, chồng như đăng ký trong hạn (Kết luận số 84a/UBTVQH11).
- Tiêu chí để xác định “quan hệ vợ, chồng được xác lập” được quy định cụ thể tại điểm d mục 2 Thông tư liên tịch 01/2001/TTLT-TANDTC-VKSNDTC-BTP ngày 03/01/2001.

*5.4.1.3. Hôn nhân có vi phạm về tuổi kết hôn***VBQPPL:**

- Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000 (Điều 9)
- Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP ngày 23-12-2000 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (Điểm 1, mục 1; Điểm d.1, mục 2)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Giải thích về tuổi kết hôn là “nam đã bước sang tuổi 20, nữ đã bước sang tuổi 18” (Điểm 1 mục 1 NQ số 02/2000 NQ-HĐTP).
- Trường hợp đến thời điểm tranh chấp, xin ly hôn, cả hai bên đều đã đến tuổi kết hôn, đã có quá trình chung sống bình thường thì được giải quyết ly hôn theo thủ tục chung (Điểm d.1 mục 2 NQ số 02/2000 NQ-HĐTP).

*5.4.1.4. Những trường hợp không thuộc diện hủy kết hôn trái pháp luật, nhưng cũng không giải quyết ly hôn mà tuyên bố không công nhận là vợ chồng***VBQPPL:**

- Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000 (Khoản 1, Điều 11)
- Nghị quyết 02/2000/NQ-HĐTP ngày 23-12-2000 (Mục 2)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Có đăng ký kết hôn nhưng không phải do cơ quan có thẩm quyền theo quy định tại Điều 12 Luật Hôn nhân và Gia đình thực hiện (điểm b mục 2 Nghị quyết số 02/2000/NQ/HĐTP).
- Có đăng ký kết hôn nhưng không theo đúng nghi thức quy định tại Điều 14 Luật HNGĐ (Điểm c mục 2 NQ số 02/2002 NQ-HĐTP).
- Các trường hợp chung sống không có đăng ký kết hôn kể từ 03/01/1987 mà sau ngày 01-1-2003 không thực hiện việc đăng ký kết hôn.

5.4.2. Xác định tài sản riêng của vợ, chồng**VBQPPL:**

- Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000 (Điều 27, Điều 32)
- Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP ngày 23/12/2000 (Mục 3)
- Nghị định 70/2001/NĐ-CP ngày 03-10-2001 của Chính phủ (Điều 3)
- Nghị quyết số 02/2004/NQ-HĐTP ngày 10/8/2004 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (Phần III)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Các quy định khái niệm về tài sản riêng được quy định tại Điều 16 Luật HNGĐ 1986, Điều 32 Luật HNGĐ 2000, bao gồm:
 - Những điểm giống nhau giữa Luật HNGĐ 1986 và Luật HNGĐ 2000 là:
 - + Tài sản có trước kết hôn.
 - + Tài sản được cho riêng hoặc thừa kế riêng.
 - Những điểm khác nhau giữa Luật HNGĐ 1986 và Luật HNGĐ 2000 là:
 - + Tài sản chia trong thời kỳ hôn nhân, theo Luật HNGĐ 1986 phải do Tòa án (Điều 18 và 42) còn theo Luật HNGĐ 2000 thì không nhất thiết phải do Tòa án phân chia (Điều 29).
- Nhà cấp cho người có công với cách mạng (Tiểu mục 1.1, mục 1 phần III NQ số 02/2004) được xác định là tài sản riêng của người được cấp.
- Việc đứng tên đăng ký đối với tài sản riêng:
 - Quy định tài sản thuộc sở hữu chung của vợ chồng thì giấy chứng nhận quyền sử dụng phải ghi cả tên của vợ và chồng (Khoản 2 Điều 27 Luật HNGĐ)
 - Khi có tranh chấp, không có chứng cứ chứng minh là tài sản riêng thì đó là tài sản chung mặc dù giấy chứng nhận quyền sở hữu chỉ đứng tên vợ hoặc chồng (Khoản 3 Điều 27 Luật HNGĐ; Mục 3 NQ số 02/2000/NQ-HĐTP; Điều 3 NĐ 70/2001/NĐ-CP).

5.4.3. Chia nhà đất khi ly hôn**VBQPPL:**

- Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000 (các điều 87, 98, 99)
- Nghị định 70/2001/NĐ-CP (Các điều 24, 25,28, 29, 30)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Quyền được chia hiện vật về nhà ở (nhà có thể chia được thì phải chia) Điều 98 Luật HNGĐ.
- Quyền sử dụng đất của vợ chồng nếu chỉ một bên có nhu cầu sử dụng và có điều kiện trực tiếp sử dụng đất (kể cả đất nông nghiệp trồng cây lâu hàng năm) thì vẫn phải thanh toán cho bên kia phần giá trị quyền sử dụng đất mà họ được hưởng (Khoản 2 Điều 87 Luật HNGĐ 2000).
- Trường hợp bên có nhu cầu và điều kiện sử dụng đất (đất nông nghiệp để trồng cây hàng năm) nhưng không thể thanh toán cho bên kia phần giá trị quyền sử dụng đất bên đó được hưởng thì bên kia có quyền chuyển nhượng phần quyền sử dụng đất của mình cho người thứ 3 (Điểm b khoản 1 Điều 24 Nghị định 70/2001/ NĐ-CP).
- Chia quyền sử dụng đất mà vợ, chồng được nhà nước cho thuê (Điều 25 Nghị định 70/2001/NĐ-CP).
- Giải quyết quyền lợi của vợ, chồng khi ly hôn đối với nhà ở thuê của Nhà nước. Nếu chỉ một bên có nhu cầu sử dụng thì bên sử dụng phải thanh toán cho bên kia phần giá trị quyền thuê nhà (khoản 1 Điều 28 NĐ 70/2001/NĐ-CP).

- Giải quyết về diện tích xây dựng thêm trong trường hợp thuê nhà của tư nhân (Khoản 4 Điều 29 Nghị định 70/2001/NĐ-CP).
- Giải quyết quyền lợi của vợ chồng khi ly hôn đối với nhà ở thuộc sở hữu riêng của một bên (Điều 99 Luật HNGĐ; Điều 30 NĐ 70/2001/NĐ-CP).

5.4.4. Việc nuôi con khi ly hôn

VBQPPL:

- Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000 (các điều 41,42,43, 56, và 63)
- Nghị quyết 02/2000/NQ-HĐTP
- Nghị định 70/2001/NĐ-CP ngày 03-10-2001 của Chính phủ (Điều 11)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Xác định con chung: con sinh ra trong thời kỳ hôn nhân hoặc do người vợ có thai trong thời kỳ hôn nhân là con chung của vợ, chồng (điều 63 Luật HNGĐ; mục 5 NQ02/2000 HĐTP).
- Nghĩa vụ chứng minh trong trường hợp cha, mẹ không thừa nhận con (khoản 2 Điều 63 Luật HNGĐ).
- Việc trông nom, chăm sóc, giáo dục nuôi dưỡng con sau khi ly hôn (Điều 92 Luật HNGĐ; mục 11 NQ02/2000).
- Con sinh ra trong vòng 300 ngày, kể từ ngày người chồng chết hoặc kể từ ngày bản án, quyết định của Tòa án xử cho vợ chồng ly hôn có hiệu lực pháp luật thì được xác định là con chung của hai người (khoản 2 Điều 21 NĐ 70/2001/NĐ-CP)
- Quy định về cấp dưỡng nuôi con sau khi ly hôn (Điều 56 Luật HNGĐ) quy định về việc có thể thanh toán tiền cấp dưỡng 1 lần (mục 11 NQ số 02/2000/NQ-HĐTP).
- Quy định về hạn chế quyền của cha, mẹ đối với con chưa thành niên trong một số trường hợp đặc biệt (Điều 41,42,43 Luật HNGĐ).

6. GIẢI QUYẾT VỤ ÁN TRANH CHẤP VỀ KINH DOANH THƯƠNG MẠI

6.1. Xác định thẩm quyền giải quyết của Toà án

Khi nhận được đơn khởi kiện, Thẩm phán phải xác định đơn đó có thuộc thẩm quyền giải quyết của Toà án hay không; có thuộc thẩm quyền của Toà kinh tế hay không (nếu là Toà án nhân dân cấp tỉnh),

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 29)
- Nghị quyết số 01/2005/NQ-HĐTP ngày 31-3-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao (trong mục này viết tắt là Nghị Quyết số 01/2005) (Mục I)
- Bộ luật dân sự 1995 và 2006
- Luật thương mại 1998 và Luật thương mại 2006
- Nghị định 109/2004/CP-NĐ ngày 2-4-2004 về đăng ký kinh doanh

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Khi thụ lý đơn và hồ sơ khởi kiện, Toà án cấp sơ thẩm phải xác định vụ tranh chấp đó có phải là tranh chấp về kinh doanh, thương mại quy định tại Điều 29 BLTTDS hay không để phân công cho Toà kinh tế giải quyết (nếu là Toà án nhân dân cấp tỉnh).
- Chú ý: Toà kinh tế Toà án nhân dân cấp tỉnh giải quyết các tranh chấp về kinh doanh, thương mại quy định tại Điều 29 BLTTDS; các tranh chấp về kinh doanh, thương mại mà một hoặc các bên không có đăng ký kinh doanh, nhưng đều có mục đích lợi nhuận.
- Thẩm phán được phân công giải quyết vụ án thụ lý vụ án, chuẩn bị xét xử trong mọi trường hợp, nếu sau đó phát hiện vụ án không thuộc thẩm quyền của Toà kinh tế thì sẽ xử lý theo hướng dẫn tại mục I NQ số 03/2005.
- Trong quá trình chuẩn bị xét xử, Thẩm phán phải xem xét xác định vụ án thuộc loại án cụ thể nào trong số những loại án được quy định tại Điều 29 BLTTDS để áp dụng đúng luật chuyên ngành điều chỉnh loại quan hệ pháp luật đó

6.2. Chỉ dẫn một số văn bản quy phạm pháp luật cần áp dụng trong việc giải quyết các tranh chấp về kinh doanh, thương mại

6.2.1. Trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 29)
- Luật thương mại
- Nghị quyết số 01/NQ- HĐTP ngày 31-3- 2005 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (sau đây viết tắt là NQ số 01/2005)

6.2.2. Trong việc giải quyết các tranh chấp về vận chuyển hàng hoá, hành khách bằng đường sắt, đường bộ, đường thủy nội địa

VBQPPL:

- BLTTDS
- Luật giao thông đường bộ (2005)
- Luật đường sắt (2006)

6.2.3. Trong việc giải quyết tranh chấp về vận chuyển hàng hoá, hành khách bằng đường hàng không, đường biển

VBQPPL:

- BLTTDS
- Bộ luật hàng hải
- Luật hàng không dân dụng Việt Nam

6.2.4. Trong việc giải quyết tranh chấp về đầu tư, tài chính, ngân hàng**VBQPPL:**

- BLTTDS (các điều từ Điều 25 đến Điều 38)
- Luật các tổ chức tín dụng
- Nghị định số 16/2001/NĐ-CP ngày 2-5-2001 về tổ chức và hoạt động của Công ty cho thuê tài chính
- Quyết định số 1310/2001/QĐ-NHNN ngày 15-10-2001 về việc ban hành Quy chế vay vốn giữa các tổ chức tín dụng
- Quyết định số 546/2002/QĐ-NHNN ngày 15-10-2001 về việc áp dụng lãi suất thoả thuận trong hoạt động tín dụng thương mại bằng đồng Việt Nam của các tổ chức tín dụng đối với khách hàng...

6.2.5. Trong việc giải quyết tranh chấp về mua bán cổ phiếu, trái phiếu và giấy tờ có giá khác**VBQPPL:**

- BLTTDS
- Pháp lệnh thương phiếu năm 1999
- Luật thương mại
- Luật ngân hàng Nhà nước Việt Nam năm 1997
- Luật các tổ chức tín dụng năm 1997
- Luật doanh nghiệp và các văn bản hướng dẫn thi hành Luật doanh nghiệp

6.2.6. Trong việc giải quyết tranh chấp về bảo hiểm**VBQPPL:**

- BLTTDS
- Luật kinh doanh bảo hiểm
- Luật các tổ chức tín dụng
- Nghị định số 74/CP ngày 14-6-1997 về kinh doanh bảo hiểm
- Nghị định số 165/1999/NĐ-CP ngày 19-11-1999 về giao dịch bảo đảm
- Nghị định số 178/1999/NĐ-CP ngày 19-11-1999 về bảo đảm tiền vay của tổ chức tín dụng
- Quyết định số 305-TC/QĐ ngày 9-8-1990 của Bộ tài chính ban hành quy tắc chung về bảo hiểm hàng hoá vận chuyển hàng hoá bằng đường biển (QTC 1990)
- Quyết định số 09/QĐ/TCBH ngày 9-1-1992 của Bộ tài chính ban hành quy tắc chung về bảo hiểm hàng hoá vận chuyển trong lãnh thổ Việt Nam

6.2.7. Trong việc giải quyết tranh chấp về xây dựng**VBQPPL:**

- Luật xây dựng
- Nghị định số 16/2005/NĐ-CP ngày 7-2-2005 của Chính phủ về quản lý đầu tư xây dựng công trình
- Nghị định 209/2004/NĐ-CP ngày 16-12-2004 của Chính phủ về quản lý chất lượng công trình xây dựng
- Thông tư số 12/2005/TT-BXD ngày 15-7-2005 của Bộ Xây dựng về việc hướng dẫn một số nội dung về quản lý chất lượng công trình xây dựng và điều kiện năng lực của tổ chức, cá nhân trong hoạt động xây dựng

- Thông tư số 12/2005/TT-BXD ngày 25-2-2005 của Bộ Xây dựng về việc hướng dẫn hợp đồng trong hoạt động xây dựng

7. GIẢI QUYẾT VỤ ÁN TRANH CHẤP VỀ QUYỀN SỞ HỮU TRÍ TUỆ VÀ CHUYỂN GIAO CÔNG NGHỆ

7.1. Những đòi hỏi chung về áp dụng pháp luật

- Cũng như việc bảo vệ các quyền dân sự khác, Tòa án phải căn cứ vào các quy định của pháp luật để xác định quyền hợp pháp về sở hữu trí tuệ của một chủ thể cụ thể, trên cơ sở đó mới xác định được có sự vi phạm quyền sở hữu trí tuệ hay không.
- Hệ thống pháp luật để xác định quyền sở hữu trí tuệ có đặc điểm mà Thẩm phán phải chú ý là ngoài các quy định tại Bộ luật Dân sự là các quy định quản lý chuyên ngành (các Nghị định của Chính phủ quy định chi tiết về từng lĩnh vực), Luật Sở hữu Trí tuệ, các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên.
- Cần đặc biệt lưu ý các điều ước quốc tế là một nguồn luật quan trọng về sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ do đặc điểm tham gia mạnh mẽ vào giao lưu quốc tế của loại đối tượng quyền sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ.
- Công nghệ là đối tượng mà bản thân nó đã là đối tượng của sở hữu trí tuệ hoặc mang tính chất là tài sản trí tuệ. Vì vậy, pháp luật về chuyển giao công nghệ cũng thuộc lĩnh vực được quy định đi liền với sở hữu trí tuệ.
- Bộ luật Dân sự 1995 quy định về quyền sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ tại "Phần thứ sáu" với 3 chương, từ Điều 745 đến Điều 825. Ngoài ra, còn có các điều về quyền sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ có yếu tố nước ngoài (các điều 836, 837, 838 BLDS). Đã có nhiều nghị định, thông tư hướng dẫn thi hành "Phần thứ sáu" của Bộ luật Dân sự 1995.
- Bộ luật Dân sự 2005 quy định về quyền sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ cũng tại "Phần thứ sáu" gồm 3 chương, từ Điều 736 đến Điều 757. Các quy định tại Bộ luật Dân sự 2005 có nhiều thay đổi so với Bộ luật Dân sự 1995 và mức độ quy định cụ thể cũng ít hơn (quy định cụ thể tại Luật Sở hữu Trí tuệ).
- Bộ luật Dân sự 2005 đã thay thế Bộ luật Dân sự 1995 từ 01-01-2006 nhưng Thẩm phán cần lưu ý là vẫn phải áp dụng những quy định của BLDS 1995 để xác định tính hợp pháp hay không hợp pháp của các giao dịch xác lập trong thời kỳ BLDS 1995 có hiệu lực; vẫn có thể tiếp tục vận dụng những hướng dẫn của các văn bản pháp luật hướng dẫn thực hiện BLDS 1995 nếu những hướng dẫn này không trái với quy định mới tại BLDS 2005.
- Việc giải quyết tranh chấp về quyền sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ tại Tòa án còn rất ít. Các văn bản pháp luật quy định về lĩnh vực này cũng rải rác về thời gian, đa dạng về hình thức và cơ quan ban hành. Áp dụng pháp luật về lĩnh vực này chưa phải là hoạt động thường xuyên của Thẩm phán. Vì vậy, cần phải có một danh mục các văn bản pháp luật về lĩnh vực này để tiện việc tra cứu, tìm hiểu; các điều ước quốc tế được Việt Nam gia nhập cũng phải được cập nhật thường xuyên (có thể cùng một nội dung nhưng được ký kết với mỗi nước ở thời gian khác nhau nên có hiệu lực với mỗi nước khác nhau).

7.2. Thẩm quyền giải quyết của Tòa án nhân dân

7.2.1. Các loại tranh chấp thuộc thẩm quyền giải quyết của TAND

VBQPPL:

- BLTTDS (khoản 4 điều 25, khoản 2 Điều 29)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Cần xác định đúng các loại tranh chấp về sở hữu trí tuệ thuộc thẩm quyền giải quyết của TAND; cụ thể là:

- Các tranh chấp dân sự về quyền sở hữu trí tuệ, chuyển giao công nghệ (khoản 4 Điều 25 BLTTDS).

- Các tranh chấp kinh doanh, thương mại về sở hữu trí tuệ, chuyển giao công nghệ giữa cá nhân, tổ chức với nhau và đều có mục đích lợi nhuận (khoản 2 Điều 29 BLTTDS).

7.2.2. Thẩm quyền của Tòa án các cấp

VBQPPL:

- BLTTDS (Điều 33, Điều 34)
- Nghị quyết số 32/2004/QH11 ngày 15-6-2004 của Quốc hội (mục 3)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Xác định thẩm quyền của TAND cấp huyện
 - Đối với những Tòa án cấp huyện đã được tăng thẩm quyền theo quy định của BLTTDS thì có thẩm quyền sơ thẩm các loại việc tranh chấp dân sự về sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ quy định tại khoản 4 Điều 25 BLTTDS, trừ những việc có đương sự ở nước ngoài hoặc tài sản ở nước ngoài hoặc cần ủy thác tư pháp ra nước ngoài.
 - Đối với những Tòa án cấp huyện chưa được tăng thẩm quyền thì ngoài hạn chế về thẩm quyền như nêu ở trên còn bị hạn chế theo quy định tại khoản 2 Điều 11 Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án dân sự là không được giải quyết nếu có đương sự là người nước ngoài hoặc là người Việt Nam ở nước ngoài.
- Xác định thẩm quyền của TAND cấp tỉnh
 - TAND cấp tỉnh có thẩm quyền giải quyết các tranh chấp về sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ còn lại (không thuộc thẩm quyền của TAND cấp huyện);
 - TAND cấp tỉnh có thẩm quyền giải quyết các tranh chấp về sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ thuộc thẩm quyền của TAND cấp huyện, mà TAND cấp tỉnh xét thấy cần thiết lấy lên để giải quyết;
 - TAND cấp tỉnh có thẩm quyền giải quyết yêu cầu công nhận và cho thi hành tại Việt Nam bản án, quyết định dân sự của tòa án nước ngoài, quyết định của trọng tài nước ngoài.

7.2.3. Phân biệt các loại vụ án

VBQPPL:

- BLTTDS
- Nghị quyết 01/2005/NQ-HĐTP (Điểm d, tiểu mục 1.1, mục 1, phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cần phân biệt vụ án đang thụ lý là vụ án tranh chấp về dân sự hay vụ án tranh chấp về kinh doanh, thương mại để áp dụng đúng những quy định của pháp luật về tố tụng cho từng loại việc như thời hạn giải quyết, thời hiệu khởi kiện... Cần chú ý quy định về việc không thay đổi Tòa án giải quyết (Tòa án đã thụ lý vụ án vẫn tiếp tục giải quyết vụ án đó mặc dù sau này phát hiện thuộc thẩm quyền của Tòa án chuyên trách khác).
- Cần chú ý phân biệt vụ án dân sự với vụ án hành chính:
 - Có những khởi kiện từ chính người có quyền về sở hữu trí tuệ nhưng không phải là khởi kiện dân sự mà là khiếu kiện hành chính như: khiếu kiện quyết định hành chính, hành vi hành chính liên quan đến việc xác lập quyền sở hữu công nghiệp; việc cấp giấy chứng nhận bản quyền tác giả; việc phê duyệt hợp đồng chuyển giao công nghệ; việc thu giữ tang vật, phương tiện liên quan đến việc xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ...
 - Khi đối tượng bị kiện là hành vi hành chính, quyết định hành chính thì đó là vụ án hành chính. Cần phân biệt với trường hợp cơ quan hành chính cũng đã giải quyết nhưng đương sự không đồng ý và được quyền yêu cầu giải quyết theo trình tự dân sự, như trường hợp xác định mức bồi thường thiệt hại.

7.3. Những vấn đề cần chú ý khi giải quyết vụ án tranh chấp về quyền tác giả

VBQPPL:

- BLDS 2005 (các điều từ Điều 736 đến Điều 749)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cần phân biệt những đặc điểm về chủ thể của quyền tác giả có những điểm khác so với chủ thể quyền dân sự nói chung:
 - Cùng với tác giả có thể còn có đồng tác giả, tác giả của tác phẩm phái sinh (BLDS 1995 gọi là tác phẩm phóng tác, cải biên, chuyển thể, biên soạn, chú giải, tuyển chọn);
 - Chủ sở hữu quyền tác giả có thể không phải là tác giả (BLDS 1995 gọi là chủ sở hữu tác phẩm);
 - Cùng với quyền tác giả còn có quyền liên quan đến quyền tác giả nên còn có chủ sở hữu quyền liên quan đến quyền tác giả;
- Đặc điểm về quyền tác giả:
 - Nội dung quyền tác giả bao gồm: quyền nhân thân thuộc quyền tác giả và quyền tài sản thuộc quyền tác giả (Điều 738 BLDS 2005);
 - Quyền tác giả phát sinh ngay từ khi tác phẩm ra đời (khoản 1 Điều 739 quy định là được thể hiện dưới một hình thức vật chất nhất định). Đây là điểm khác biệt so với quyền sở hữu công nghiệp và cũng khác so với một số nước trên thế giới khi không phải đăng ký bảo hộ thì quyền tác giả vẫn cứ phát sinh;
 - Quyền tài sản thuộc quyền tác giả chỉ tồn tại trong thời hạn pháp luật quy định (nói chung là 50 năm tiếp theo sau khi tác giả chết) và là quyền được chuyển giao cho người khác. Quyền nhân thân thuộc quyền tác giả tồn tại vô thời hạn và không được chuyển giao trừ quyền công bố hoặc cho phép người khác công bố tác phẩm.
- Các quyền liên quan đến quyền tác giả bao gồm: quyền đối với cuộc biểu diễn; quyền đối với bản ghi âm, ghi hình; quyền đối với cuộc phát sóng; quyền đối với tín hiệu vệ tinh mang chương trình được mã hóa. Các quyền tài sản của các quyền liên quan này cũng chỉ được bảo hộ trong thời hạn pháp luật quy định.
- Khi xét thấy quyền tác giả hoặc quyền liên quan đến quyền tác giả của mình bị xâm phạm thì chủ sở hữu quyền có quyền khởi kiện.
- Đối với yêu cầu bảo vệ các quyền về nhân thân thì áp dụng các chế tài tương ứng theo quy định của BLDS như buộc người vi phạm chấm dứt hành vi vi phạm, xin lỗi, cải chính công khai (kể cả việc cải chính trên các phương tiện thông tin đại chúng), bồi thường thiệt hại về vật chất và cả bồi thường thiệt hại về tinh thần.
- Đối với yêu cầu bảo vệ quyền tài sản thuộc quyền tác giả thì ngoài việc căn cứ vào các quy định về bồi thường thiệt hại của BLDS cũng cần tham khảo cách tính thiệt hại của một số nước khác như:
 - Tính theo thiệt hại thực tế của nguyên đơn bao gồm thu nhập lẽ ra có thể thu được, chi phí bỏ ra để khắc phục hậu quả, chi phí đi kiện gồm cả chi phí cho luật sư...;
 - Lợi nhuận của bị đơn: chính là khoản tiền lãi của bị đơn có được khi sử dụng tác phẩm của nguyên đơn;
 - Tính thiệt hại theo luật (có một số nước quy định một khung bồi thường như từ 750 USD đến 30.000 USD), Tòa án có thể ấn định một mức cụ thể trong khung ấy nếu nguyên đơn không chứng minh được mức thiệt hại cụ thể;
 - Tính bồi thường theo tiền bản quyền hợp lý: cũng trong trường hợp không chứng minh được mức thiệt hại cụ thể, có thể cho nguyên đơn hưởng tiền phí bản quyền từ 1% đến 2% trên tổng doanh thu của bị đơn.
- Chủ sở hữu quyền tài sản thuộc quyền tác giả có thể không phải là tác giả, quyền tài sản cũng có thể được chuyển giao theo hợp đồng, do vậy, phải căn cứ vào cả những quy

định khác của pháp luật (như về hợp đồng, về thừa kế...) để xác định quyền cụ thể của mỗi bên trong quan hệ tranh chấp về quyền tác giả.

- Cần chú ý đến trường hợp "sử dụng hợp lý" không bị coi là xâm phạm quyền tác giả. Tiêu chí mà nhiều nước công nhận coi là sử dụng hợp lý khi: chỉ sử dụng cho việc học tập, nghiên cứu; không khai thác thương mại đối với tác phẩm; không làm ảnh hưởng đến lợi ích hợp pháp của tác giả.
- Khi giải quyết vụ án về tranh chấp quyền tác giả cần đặc biệt lưu ý đến những kết luận giám định chuyên môn nhưng không được phụ thuộc vào những kết luận ấy.

7.4. Những vấn đề cần chú ý khi giải quyết vụ án về quyền sở hữu công nghiệp

VBQPPL:

- BLDS 2005 (các điều từ Điều 750 đến Điều 753)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Đặc điểm quyền sở hữu công nghiệp có thể chia làm 2 nhóm:
 - Nhóm những quyền sở hữu công nghiệp có tính chất truyền thống, điển hình, bao gồm: quyền sở hữu công nghiệp đối với sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, thiết kế bố trí mạch tích hợp bán dẫn, quyền đối với giống cây trồng.
 - Nhóm các quyền liên quan đến quyền sở hữu công nghiệp, bao gồm: quyền sở hữu công nghiệp đối với bí mật kinh doanh, nhãn hiệu, tên thương mại, chỉ dẫn địa lý, quyền chống cạnh tranh không lành mạnh.
- Đối tượng quyền sở hữu công nghiệp thuộc nhóm điển hình là những sản phẩm từ lao động sáng tạo của một người hoặc một nhóm mà họ có quyền được đứng tên tác giả trong văn bằng bảo hộ. Việc sử dụng các tác phẩm đó mang lại lợi ích kinh tế, có khả năng sử dụng nhiều lần, nhiều mức độ khai thác. Chính từ đặc tính này mà việc thuê quyền sử dụng, chuyển nhượng quyền sử dụng là phương thức sử dụng phổ biến của loại quyền sở hữu công nghiệp này. Cũng chính vì vậy, tranh chấp xảy ra với nhóm quyền này thường là quyền sử dụng đối tượng sở hữu công nghiệp.
- Căn cứ xác lập quyền sở hữu công nghiệp có khác nhau, trong đó quyền sở hữu công nghiệp đối với sáng chế, kiểu dáng công nghiệp, thiết kế bố trí mạch tích hợp, nhãn hiệu, chỉ dẫn địa lý, quyền đối với giống cây trồng được xác lập trên cơ sở quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền khi thực hiện việc đăng ký. Như vậy, quyền sở hữu công nghiệp đối với các đối tượng nêu trên chỉ phát sinh trên cơ sở Văn bằng bảo hộ do cơ quan có thẩm quyền cấp.
- Văn bằng bảo hộ có thời hạn hiệu lực khác nhau. Ví dụ: Bằng độc quyền sáng chế có hiệu lực từ ngày cấp đến hết 20 năm tính từ ngày nộp đơn hợp lệ; Bằng độc quyền kiểu dáng công nghiệp có hiệu lực từ ngày cấp đến hết 5 năm tính từ ngày nộp đơn hợp lệ. Trong nội dung văn bằng cũng quy định rõ bản chất, phạm vi bảo hộ và các thông tin cần thiết khác liên quan tới quyền bảo hộ (Điều 26 Nghị định 63/CP ngày 24-10-1996). Vì vậy, Thẩm phán khi giải quyết vụ án tranh chấp về quyền sở hữu công nghiệp cần kiểm tra Văn bằng bảo hộ và chú ý tới tất cả nội dung của Văn bằng.
- Cũng có những trường hợp mà quyền của chủ sở hữu có sớm hơn hoặc ít hơn thời hạn ghi trong Văn bằng. Ví dụ: Kể từ ngày công bố đơn đến ngày được cấp Văn bằng nếu có người khác đang sử dụng sáng chế và họ đã được thông báo về việc nộp đơn thì sau ngày Văn bằng được cấp họ sẽ phải trả cho chủ Văn bằng một khoản tiền về việc đã sử dụng sáng chế; thời hạn trên Giấy chứng nhận đăng ký nhãn hiệu hàng hóa chưa hết nhưng chủ Giấy chứng nhận đã không sử dụng nhãn hiệu đó trong 5 năm liên tục thì hiệu lực bị đình chỉ từ ngày đầu tiên sau thời hạn 5 năm nói trên.
- Thẩm phán cũng cần chú ý đến những trường hợp có dấu hiệu vi phạm nhưng đã được pháp luật về sở hữu trí tuệ quy định "không bị coi là xâm phạm quyền sở hữu công nghiệp" (Điều 53 Nghị định 63/CP).

- Khi giải quyết tranh chấp về nhãn hiệu hàng hóa cần chú ý đến tiêu chí "trương tụt tới mức gây nhầm lẫn". Đây là tiêu chí không chỉ dùng cho các cơ quan đăng ký nhãn hiệu hàng hóa mà còn là tiêu chí xác định đã có sự vi phạm khi giải quyết tranh chấp tại Tòa án.
- Về bồi thường thiệt hại: Tham khảo kinh nghiệm nước ngoài thì cũng tương tự như bồi thường về quyền tác giả, có thể áp dụng một trong 4 phương thức bồi thường là theo thiệt hại thực tế, theo lợi nhuận của người xâm phạm, theo luật định, theo tiền cấp phép hoặc bản quyền hợp lý. Tiền cấp phép là mức tương đương với phí chuyển nhượng chủ quyền. Bản quyền hợp lý có thể tính từ 5% đến 10% tổng doanh thu của bị đơn.

7.5. Những vấn đề cần chú ý khi giải quyết vụ án về chuyển giao công nghệ

VBQPPL:

- BLDS 2005 (các điều từ Điều 754 đến Điều 757)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Chuyển giao công nghệ là chuyển giao một đối tượng, một tài sản đặc biệt, trong đó có các đối tượng sở hữu công nghiệp, kèm theo còn có thể là máy móc thiết bị, các dịch vụ kỹ thuật, đào tạo nhân viên kỹ thuật, cung cấp thông tin về công nghệ chuyển giao. Chuyển giao công nghệ cũng chính là chuyển giao quyền sở hữu công nghiệp và các yếu tố liên quan kèm theo đảm bảo cho quyền sở hữu công nghiệp ấy là một công nghệ mới.
- Hợp đồng chuyển giao công nghệ cũng phải tuân thủ các quy định của pháp luật về hợp đồng nói chung. Ngoài ra, hợp đồng chuyển giao công nghệ còn có những đặc điểm riêng:
 - Hợp đồng chuyển giao công nghệ đều phải được đăng ký ở cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Do vậy, điều kiện về hình thức của hợp đồng, thời điểm có hiệu lực của hợp đồng có khác với những hợp đồng thông thường khác;
 - Hợp đồng chuyển giao công nghệ là hợp đồng có thời hạn (theo Điều 810 BLDS 1995 thì thời hạn là không quá 7 năm kể từ ngày hợp đồng có hiệu lực) và có thể kéo dài thời hạn (theo Điều 810 là không quá 10 năm);
 - Nội dung của hợp đồng chuyển giao công nghệ còn bao gồm cả những thỏa thuận về: phạm vi, mức độ giữ bí mật công nghệ; cam kết về đào tạo liên quan đến công nghệ được chuyển giao; nghĩa vụ về hợp tác và thông tin của các bên...
- Tranh chấp về hợp đồng chuyển giao công nghệ có thể là với bên thứ ba. Trong trường hợp đó, chủ sở hữu quyền sở hữu công nghiệp phải tham gia bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của người được chuyển quyền.
- Một đặc điểm đáng lưu ý là bên được chuyển giao công nghệ có quyền phát triển công nghệ được chuyển giao mà không phải thông báo cho bên chuyển giao công nghệ biết.
- Với mỗi loại quyền sở hữu công nghiệp được chuyển giao lại có những quy định riêng. Do vậy, Thẩm phán cần chú ý đến những quy định cụ thể cho từng loại hợp đồng cụ thể.

8. GIẢI QUYẾT VỤ ÁN VỀ TRANH CHẤP LAO ĐỘNG

8.1. Tranh chấp lao động cá nhân

8.1.1. Thụ lý vụ án

Sau khi nhận đơn khởi kiện Thẩm phán cần phải tiến hành những công việc sau đây

- Kiểm tra quyền khởi kiện
- Xem xét về thời hiệu
- Xem xét về thẩm quyền
- Xem xét vụ tranh chấp có thuộc trường hợp phải trả lại đơn kiện hay không
- Xem xét về án phí

8.1.1.1. Kiểm tra quyền khởi kiện

VBQPPL:

- Bộ luật lao động (Điều 6)
- BLTTDS (Điều 56, 57, 73, 74)
- Bộ luật dân sự 2005 (từ Điều 148 đến Điều 153)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Nguyên đơn phải là người lao động đã đủ 15 tuổi trở lên có khả năng lao động và có giao kết hợp đồng lao động (không bị hạn chế về năng lực hành vi), nếu không phải có đại diện hoặc giám hộ đại diện.

8.1.1.2. Xác định thời hiệu

VBQPPL:

- BLLĐ (Khoản 1, 2 Điều 166 khoản 1 Điều 167)
- Nghị quyết số 01/NQ-HĐTP/ 31.3. 2005 (mục 2 Phần IV)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Chú ý xác định thời điểm xảy ra tranh chấp (kể từ ngày mỗi bên tranh chấp cho rằng quyền và lợi ích bị vi phạm).

- Thời hiệu là một năm đối với các tranh chấp về xử lý kỷ luật lao động theo hình thức sa thải hoặc bị đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động; tranh chấp về bồi thường thiệt hại, trợ cấp khi chấm dứt hợp đồng lao động; tranh chấp giữa người giúp việc gia đình với người sử dụng lao động và tranh chấp về bảo hiểm xã hội quy định tại điểm b khoản 2 Điều 151 BLLĐ;
- Thời hiệu là 3 năm đối với tranh chấp về bồi thường thiệt hại giữa người lao động với doanh nghiệp xuất khẩu lao động;
Chú ý các tranh chấp trên không nhất thiết phải qua hoà giải tại cơ sở.
- Thời hiệu là 06 tháng đối với các tranh chấp còn lại và những tranh chấp này bắt buộc phải qua hoà giải tại Hội đồng hoà giải lao động cơ sở, hoà giải viên lao động hoà giải không thành hoặc Hội đồng hoà giải lao động cơ sở, hoà giải viên lao động không giải quyết trong thời hạn theo quy định tại Điều 164 và Điều 165 BLLĐ.

8.1.1.3. Xác định về thẩm quyền

VBQPPL:

- BLTTDS
- BLDS

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Đương sự có sự thoả thuận chọn TA được ghi trong HĐLĐ (thoả thuận bằng văn bản, không trái pháp luật, các bên cùng thực hiện).
- Tham khảo thêm mục 3 phần chung kỹ năng giải quyết các vụ án dân sự.

8.1.1.4. Xác định tranh chấp thuộc trường hợp được giải quyết hay trả lại đơn**VBQPPL:**

- BLTTDS (Điều 168)
- Bộ luật lao động (Điều 164, Điều 165)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Vụ kiện phải qua hoà giải nhưng chưa yêu cầu hoà giải theo quy định (điểm đ: chưa có đủ điều kiện khởi kiện). Trường hợp này, Thẩm phán phải giải thích cho đương sự biết để họ làm thủ tục theo quy định tại khoản 1 Điều 166 BLLĐ.
- Việc trả lại đơn kiện phải bằng văn bản và ghi rõ lý do.

8.1.1.5. Xem xét về nghĩa vụ nộp tiền tạm ứng án phí, nộp án phí**VBQPPL:**

- BLLĐ (Điều 166)
- Nghị định 70/CP ngày 12/6/1997

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thực hiện theo quy định tại Chương IX Phần thứ nhất của BLTTDS.
- Người lao động được miễn án phí trong tranh chấp đòi tiền lương, trợ cấp mất việc làm, trợ cấp thôi việc, bảo hiểm xã hội, tiền bồi thường về tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp, vấn đề bồi thường thiệt hại, sa thải, chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật.

8.1.2. Chuẩn bị xét xử

Giai đoạn chuẩn bị xét xử có thời hạn là 02 tháng kể từ ngày thụ lý vụ án và có thể gia hạn không quá 01 tháng đối với những vụ án có tính chất phức tạp hoặc do trở ngại khách quan. Giai đoạn này bao gồm (nhưng không phải là tất cả) những công việc sau đây:

- Thông báo về việc thụ lý vụ án và những yêu cầu đối với đương sự.
- Thẩm phán tiến hành các bước xác minh, thu thập lập hồ sơ vụ án.
- Tiến hành hoà giải
- Ra một trong các quyết định
- Áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời
- Quyết định đưa vụ án ra xét xử

Trình tự thực hiện các công việc trên tham khảo phần A “Thủ tục giải quyết vụ án dân sự”.

8.1.3. Một số vấn đề cần lưu ý khi giải quyết tranh chấp lao động cá nhân**VBQPPL:**

- BLLĐ (Điều 27, 28, 29);
- Nghị định 198/CP/31.12.1994;
- Nghị định 44/CP-NĐ/09.5.2003,
- Thông tư số 21/TT-BLĐTBXH/22.9.2003.

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán nghiên cứu hồ sơ vụ án cần đi sâu và lưu ý một số vấn đề chung cơ bản sau đây:
 - Hợp đồng lao động (hợp đồng bằng văn bản hoặc hợp đồng miệng) là một trong những chứng cứ quan trọng cần phải được xem xét đầu tiên khi giải quyết một vụ án tranh chấp lao động;
 - Xem xét nội dung thoả thuận trong hợp đồng lao động (hoặc thoả thuận miệng) giữa NLĐ và người SDLĐ (về loại HĐ, công việc, địa điểm, lương, bảo hiểm xã hội, điều kiện khác...), với quy định của pháp luật lao động, có trái với Thoả ước tập thể hoặc pháp luật lao động hay không; Nếu trái (một phần hoặc toàn bộ) thì tuyên bố hợp đồng lao động vô hiệu từng phần hoặc toàn bộ (Điều 16 Nghị định 44/2003);

- Trường hợp không có thoả thuận về thời hạn hợp đồng, nếu NLD đã làm việc trên 12 tháng với công việc không xác định được thời điểm kết thúc hoặc những công việc có thời hạn trên 36 tháng thì phải coi là hợp đồng không xác định thời hạn; nếu với công việc xác định thời điểm kết thúc trong khoảng thời gian từ đủ 12 tháng đến đủ 36 tháng thì coi là HĐLĐ xác định thời hạn.
- Người lao động có thuộc diện CNVC thuộc lực lượng thường xuyên trong các doanh nghiệp Nhà nước chuyển sang giao kết HĐLĐ không xác định thời hạn theo Điều 12 Nghị định 198/CP ngày 31.12.1994 hay không.
- Nếu NLD là người nước ngoài thì phải có giấy phép lao động do Bộ Lao động Thương binh Xã hội cấp.
- Xác định thời điểm xảy ra tranh chấp
 - Để chấm dứt một quan hệ lao động, NSD lao động có thể ra nhiều thông báo, phải căn cứ vào thông báo mà NSD lao động chấm dứt quan hệ lao động với người lao động, người lao động không được làm việc kể từ ngày cụ thể để xác định thời điểm;
 - Xác định chính xác thời điểm xảy ra tranh chấp giúp xác định chính xác thời gian cần phải bồi thường và những quyền lợi khác theo pháp luật.
- Kiểm tra các bước đã giải quyết giữa NSD lao động với NLD
 - Người lao động đã được nhận những khoản tiền nào cụ thể. Yêu cầu tiếp theo của người lao động cụ thể là gì.
 - Những yêu cầu khác của người lao động.
 - Các nội dung khác liên quan là gì
- Thoả ước lao động tập thể, Nội quy doanh nghiệp, những quy định khác của người sử dụng lao động... có trái pháp luật lao động hay không.
 - Những quy định về thời giờ làm việc và thời giờ nghỉ ngơi, vệ sinh an toàn lao động...
 - Những quyền lợi khác đối với người lao động mà pháp luật quy định bắt buộc phải thực hiện
- Những văn bản pháp luật khác liên quan cần áp dụng (tham khảo thêm trong phần luật dẫn chiếu)

8.1.4. Các loại vụ án lao động thường gặp

8.1.4.1. Vụ án về đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động

VBQPPL:

- BLLĐ (các điều 14, 16, 17, 29, 36, 37, 38, 41, 42, 85, và 166)
- Nghị định 44/CP ngày 09/5/2003 của Chính phủ (Điều 14, Điều 16)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Khi Thẩm phán tiến hành phân tích, đánh giá chứng cứ, cần tập trung xem xét những nội dung chính sau đây:

- Xem xét tính hợp pháp của HĐLĐ (Toà án khi xét xử có thể tuyên bố HĐLĐ vô hiệu từng phần hoặc toàn bộ). Quyền, nghĩa vụ và lợi ích của các bên ghi trong HĐLĐ bị tuyên bố vô hiệu (khoản 3 Điều 29, khoản 4 Điều 166 BLLĐ) được giải quyết: những nội dung nào bị tuyên bố vô hiệu thì quyền, nghĩa vụ và lợi ích của các bên được giải quyết theo nội dung tương ứng quy định trong pháp luật hiện hành và theo các thoả thuận hợp pháp trong thoả ước lao động tập thể (nếu có) tính từ khi HĐLĐ được giao kết và có hiệu lực.
- Căn cứ chấm dứt HĐLĐ (đúng hay sai theo quy định tại các điều luật trên).
- Thủ tục khi chấm dứt HĐLĐ (có vi phạm về thẩm quyền, thời hạn báo trước hay không)
 - Chấm dứt HĐLĐ theo Điều 36 BLLĐ thì hai bên không phải báo trước;

- Đơn phương chấm dứt HĐLĐ quy định tại Điều 37 hoặc Điều 38 BLLĐ thì bên có quyền đơn phương phải thực hiện việc báo trước bằng văn bản;
- Số ngày báo trước là ngày làm việc;
- Người lao động bị kỷ luật sa thải thì không phải báo trước;
- Người có thẩm quyền giao kết HĐLĐ thì có thẩm quyền chấm dứt HĐLĐ, nếu không phải có uỷ quyền bằng văn bản
- Giải quyết hậu quả của việc chấm dứt hợp đồng lao động
 - Nếu chấm dứt HĐLĐ đúng quy định tại khoản 1 Điều 17 và Điều 31 BLLĐ, thì NLĐ không được hưởng trợ cấp thôi việc quy định tại khoản 1 Điều 42, mà được hưởng trợ cấp mất việc làm quy định tại khoản 1 Điều 17 BLLĐ;
 - Nếu chấm dứt HĐLĐ đúng theo Điều 36, Điều 37, các điểm a, c, d, và đ khoản 1 Điều 38; khoản 1 Điều 41; điểm c khoản 1 Điều 85 BLLĐ, thì NLĐ được trả trợ cấp thôi việc quy định tại khoản 1 Điều 42 BLLĐ, nếu đã làm việc từ đủ 12 tháng trở lên;
 - Trước khi chấm dứt HĐLĐ, NSD lao động chuyển NLĐ làm một công việc khác trái với công việc đã thoả thuận trong HĐLĐ và NLĐ không chấp hành. Nếu việc chuyển đó là đúng theo Điều 34 BLLĐ thì NLĐ không được hưởng lương ngừng việc theo quy định tại khoản 2 Điều 62 BLLĐ hoặc bị xử lý kỷ luật theo Điều 84 BLLĐ. Nếu việc chuyển đó là không có căn cứ như quy định tại Điều 34 BLLĐ thì QĐ chấm dứt HĐLĐ là trái pháp luật;
 - Nếu chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật thì phải bồi thường theo quy định tại Điều 41B LLĐ, Điều 14 Nghị định 44/CP/09/2003.
 - Nếu chấm dứt HĐLĐ theo quy định tại điểm b khoản 1 Điều 38 BLLĐ thì không phải báo trước và phải tuân theo thủ tục tại Điều 87 BLLĐ, không có thủ tục này thì dù chấm dứt HĐLĐ có căn cứ nhưng vi phạm thủ tục thì việc chấm dứt HĐLĐ này là trái pháp luật và phải huỷ QĐ chấm dứt HĐLĐ đó.
- Tiền lương làm căn cứ tính trợ cấp thôi việc được tính theo tiền lương bình quân của 6 tháng liền kề trước khi chấm dứt HĐLĐ, bao gồm lương cấp bậc, chức vụ và phụ cấp khu vực, phụ cấp chức vụ (nếu có), theo quy định tại Nghị định 114/NĐ-CP ngày 31/12/2002 của Chính phủ.

8.1.4.2. Vụ án về kỷ luật sa thải

VBQPPL:

- BLLĐ (Các điều 42, 85, 86, 87, và 94)
- Nghị định 33/CP/02.4.2003 (Mục 2, 3, 4, 5)
- Mục III, Mục IV Thông tư số 19/TT/BLĐTBXH/22/9/2003

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thẩm phán cần chú ý phân tích, đánh giá một số nội dung cơ bản theo chỉ dẫn sau:

- Lý do sa thải
 - Người lao động có hành vi trộm cắp, tham ô, tiết lộ bí mật công nghệ, kinh doanh hoặc hành vi gây thiệt hại nghiêm trọng về tài sản, lợi ích của doanh nghiệp (nếu hành vi vi phạm chưa có đầy đủ hoặc khó xác định chứng cứ thì người sử dụng lao động yêu cầu cơ quan có thẩm quyền điều tra, xác minh, kết luận để làm căn cứ kỷ luật);
 - NLĐ bị xử lý kỷ luật kéo dài thời hạn nâng lương, chuyển làm công việc khác mà tái phạm trong thời gian chưa xoá kỷ luật hoặc bị kỷ luật cách chức mà tái phạm;
 - NLĐ tự ý bỏ việc năm ngày cộng dồn trong một tháng hoặc 20 ngày cộng dồn trong một năm mà không có lý do chính đáng (tính trong tháng dương lịch, năm dương lịch- được coi là lý do chính đáng bao gồm: bị thiên tai, hoả hoạn; bản thân, nhân

- thân bị ốm có xác nhận của cơ sở y tế được thành lập hợp pháp; các trường hợp khác được quy định trong Nội quy lao động);
- Mức độ lỗi của NLD;
 - Việc áp dụng pháp luật để sa thải NLD của người sử dụng lao động có chính xác không.
- Thời hiệu và thủ tục sa thải
 - Có xử lý kỷ luật đúng theo quy định tại Điều 86 BLLĐ;
 - Thời hiệu để xử lý kỷ luật lao động tối đa là 03 tháng, kể từ ngày xảy ra hoặc phát hiện vi phạm, trường hợp có hành vi vi phạm liên quan đến tài chính, tài sản, tiết lộ công nghệ, kinh doanh của doanh nghiệp thì thời hiệu xử lý kỷ luật lao động tối đa là 06 tháng;
 - Không được xử lý kỷ luật lao động khi NLD đang: nghỉ ốm đau, điều dưỡng, nghỉ việc mà được sự đồng ý của người sử dụng lao động; bị tạm giam, tạm giữ; đang chờ kết quả của cơ quan có thẩm quyền điều tra, xác minh; lao động nữ có thai, nghỉ thai sản, nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi, người lao động nam phải nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi;
 - Đối với các trường hợp trên, nếu còn thời hiệu để xử lý kỷ luật lao động thì người sử dụng lao động tiến hành xử lý kỷ luật lao động ngay, nếu hết thời hiệu thì được khôi phục thời hiệu để xử lý kỷ luật lao động, nhưng tối đa không quá 60 ngày kể từ ngày hết thời gian nêu trên;
 - Trường hợp NLD nữ có thai, nghỉ thai sản, nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi hay NLD nam phải nuôi con nhỏ dưới 12 tháng tuổi, nếu hết thời gian quy định, mà thời hiệu xử lý kỷ luật lao động đã hết thì được kéo dài thời hiệu để xem xét xử lý kỷ luật lao động, nhưng tối đa không quá 60 ngày kể từ ngày hết thời gian nêu trên;
 - Có tuân theo thủ tục quy định tại Điều 87 BLLĐ;
 - Người có thẩm quyền xử lý vi phạm kỷ luật lao động, kể cả tạm đình chỉ công việc quy định tại Điều 87 và Điều 92 BLLĐ là người sử dụng lao động; người được người sử dụng lao động uỷ quyền chỉ được xử lý kỷ luật lao động theo hình thức khiển trách. Các hình thức kỷ luật khác chỉ được uỷ quyền khi người sử dụng lao động đi vắng và phải bằng văn bản;
 - Người có thẩm quyền xử lý vi phạm kỷ luật lao động phải ra quyết định bằng văn bản (trừ hình thức khiển trách bằng miệng);
 - Trường hợp sa thải người lao động, người sử dụng lao động phải trao đổi, nhất trí với Ban chấp hành công đoàn cơ sở. Trường hợp không nhất trí thì Ban chấp hành công đoàn cơ sở báo cáo với Công đoàn cấp trên trực tiếp, người sử dụng lao động báo cáo với Sở Lao động-Thương binh và Xã hội. Sau 20 ngày kể từ ngày báo cáo Sở Lao động Thương binh Xã hội người sử dụng lao động mới có quyền ra quyết định kỷ luật.
 - Giải quyết hậu quả của việc sa thải:
 - Nếu việc sa thải là đúng pháp luật thì người lao động chỉ được trợ cấp thôi việc theo khoản 1 Điều 42 BLLĐ nếu bị sa thải theo điểm c khoản 1 Điều 85 BLLĐ;
 - Nếu việc sa thải là trái pháp luật thì áp dụng Điều 94 BLLĐ để giải quyết quyền lợi cho người lao động.

8.2. Tranh chấp lao động tập thể

8.2.1. Thẩm quyền và trình tự giải quyết tranh chấp lao động tập thể

8.2.1.1. Thẩm quyền giải quyết tranh chấp lao động tập thể

VBQPPL:

- BLLĐ (Điều 168)
- BLTTDS (khoản 2 Điều 31, điểm a khoản 1 Điều 34)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán phải xác định tranh chấp đó có thuộc thẩm quyền của Toà án hay không.
- Tranh chấp lao động tập thể do TAND cấp tỉnh giải quyết.

*8.2.1.2. Trình tự giải quyết tranh chấp lao động tập thể***VBQPPL:**

- BLLĐ (Điều 170, Điều 171, Điều 172)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán phải xem xét tranh chấp lao động tập thể này đã tuân theo đúng trình tự mà pháp luật quy định chưa.
- Hội đồng hoà giải cơ sở và Hội đồng trọng tài cấp tỉnh.
- Yêu cầu về nội dung hoà giải.

*8.2.1.3. Thẩm quyền của Toà án nhân dân***VBQPPL:**

- BLTTDS (Điều 31)

- BLLĐ (Điều 172, Điều 177)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán xem xét lại quyết định của Hội đồng trọng tài và ra quyết định cuối cùng.
- Trong trường hợp tập thể lao động không đồng ý với quyết định của Hội đồng trọng tài lao động, nếu tập thể lao động yêu cầu Toà án nhân dân giải quyết thì Toà án thụ lý giải quyết.
- Trong trường hợp người sử dụng lao động không đồng ý với quyết định của Hội đồng trọng tài lao động và nếu họ có yêu cầu Toà án nhân dân xem xét lại quyết định của Hội đồng trọng tài thì Toà án thụ lý giải quyết.
- Toà án nhân dân có quyền quyết định cuối cùng về những cuộc đình công (nếu tập thể lao động chọn giải pháp đình công) và tranh chấp lao động tập thể.

8.2.2. Những vấn đề cần lưu ý khi giải quyết tranh chấp lao động tập thể*8.2.2.1. Xem xét các yêu cầu của tập thể lao động***VBQPPL:**

- BLTTDS (Điều 31),

- BLLĐ (Điều 177)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán cần xem xét những yêu cầu của tập thể lao động về quyền và lợi ích của người lao động mà pháp luật lao động đã quy định trong Bộ luật lao động và các văn bản pháp luật về lao động khác.
- Việc thực hiện quyền, nghĩa vụ của tập thể lao động và người sử dụng lao động trên cơ sở Nội quy lao động của doanh nghiệp (phù hợp với pháp luật), Thỏa ước lao động tập thể và những yêu cầu hợp pháp khác của người sử dụng lao động.
- Người sử dụng lao động đã giải quyết các quyền lợi của tập thể người lao động đến đâu.
- Quan điểm của người sử dụng lao động.
- Yêu cầu của tập thể lao động.

*8.2.2.2. Xem xét quyết định của Hội đồng trọng tài tỉnh***VBQPPL:**

- BLLĐ (Điều 171, Điều 172)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán cần xem xét quyết định của Hội đồng trọng tài tỉnh về thời gian và thủ tục pháp luật quy định.
- Về thủ tục.
- Căn cứ pháp luật mà Hội đồng trọng tài tỉnh giải quyết tranh chấp.
- Lý do mà tập thể lao động hoặc người sử dụng lao động không đồng ý với quyết định của Hội đồng trọng tài tỉnh (đúng, sai).

8.2.2.3. *Ra quyết định cuối cùng*

Thẩm phán có quyền ra quyết định cuối cùng về việc giải quyết tranh chấp lao động tập thể

PHẦN THỨ TƯ GIẢI QUYẾT VỤ ÁN HÀNH CHÍNH

1. NHẬN ĐƠN KHỞI KIỆN VÀ CÁC TÀI LIỆU, CHỨNG CỨ KÈM THEO ĐƠN KHỞI KIỆN

Công việc này do đơn vị chức năng nghiệp vụ của Tòa án thực hiện.

1.1. Nhận đơn khởi kiện

VBQPPL

- Pháp lệnh Thủ tục giải quyết vụ án hành chính (đã được sửa đổi, bổ sung năm 1998 và năm 2006) (sau đây viết tắt là Pháp lệnh TTGQCVAHC)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Phải có sổ nhận đơn để ghi ngày, tháng, năm nhận đơn khởi kiện làm căn cứ xác định ngày khởi kiện và xem xét thời hiệu khởi kiện còn hay hết.
- Thủ tục nhận đơn được thực hiện như sau
 - Trường hợp người khởi kiện nộp trực tiếp tại Tòa án, thì ghi ngày, tháng, năm người khởi kiện nộp đơn vào sổ nhận đơn. Ngày khởi kiện được xác định là ngày nộp đơn;
 - Trường hợp người khởi kiện gửi đơn đến Tòa án qua bưu điện, thì ghi ngày, tháng, năm nhận đơn do bưu điện chuyển đến vào sổ nhận đơn và ngày, tháng, năm đương sự gửi đơn theo ngày, tháng, năm có dấu bưu điện nơi gửi đơn. Phong bì có dấu bưu điện phải được đính kèm đơn khởi kiện. Ngày khởi kiện được xác định là ngày có dấu bưu điện nơi gửi. Trường hợp không xác định được ngày, tháng, năm theo dấu bưu điện trên phong bì thư, thì Tòa án phải ghi chú trong sổ nhận đơn là: “Không xác định được ngày, tháng, năm theo dấu bưu điện”. Trong trường hợp này, ngày khởi kiện được xác định là ngày Tòa án nhận được đơn do bưu điện chuyển đến.
- Cần phải ghi ngày, tháng, năm nhận đơn vào góc trên bên trái của đơn khởi kiện.

1.2. Nhận các tài liệu và chứng cứ gửi kèm theo đơn khởi kiện

VBQPPL

- Pháp lệnh Thủ tục giải quyết vụ án hành chính (đã được sửa đổi, bổ sung năm 1998 và năm 2006) (sau đây viết tắt là Pháp lệnh TTGQCVAHC)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trường hợp người khởi kiện nộp trực tiếp đơn khởi kiện và các tài liệu, chứng cứ tại Tòa án, thì phải ghi việc nhận đơn và chứng cứ kèm theo vào sổ nhận đơn, đồng thời phải tiến hành lập biên bản về việc giao nhận các tài liệu, chứng cứ gửi kèm theo đơn khởi kiện.
- Trường hợp người khởi kiện gửi đơn khởi kiện và các tài liệu, chứng cứ kèm theo qua bưu điện, thì phải ghi vào sổ nhận đơn, đối chiếu các tài liệu, chứng cứ theo danh mục các tài liệu, chứng cứ gửi kèm theo đơn khởi kiện hoặc ghi trong đơn khởi kiện để ghi vào sổ nhận đơn các tài liệu, chứng cứ đó; nếu thấy tài liệu, chứng cứ nào còn thiếu hoặc không đầy đủ so với danh mục thì phải thông báo ngay cho người khởi kiện biết để họ giao nộp bổ sung.

2. THỤ LÝ VỤ ÁN

2.1. Xem xét đơn khởi kiện và các tài liệu, chứng cứ kèm theo đơn khởi kiện

VBQPPL:

- Luật Khiếu nại, Tờ cáo (đã được sửa đổi, bổ sung năm 2004 và 2005);
- Pháp lệnh TTGQCVAHC (các điều 2, 4, 11, 18 và Điều 30)
- Nghị quyết số 03/2003/NQ-HĐTP ngày 18/4/2003 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (sau đây viết tắt là Nghị quyết số 03/2003)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Xem xét đơn khởi kiện đã có đầy đủ các nội dung chính quy định tại Khoản 5 và 6 Điều 30 Pháp lệnh TTGQCVAHC hay không để:
 - Yêu cầu người khởi kiện sửa đổi, bổ sung đơn khởi kiện nếu đơn khởi kiện được làm chưa đúng, chưa có đầy đủ các nội dung chính theo quy định;
 - Tiến hành các công việc tiếp theo theo thủ tục chung, nếu đơn khởi kiện được làm đúng và có đầy đủ các nội dung chính theo quy định.
- Xem xét đơn khởi kiện có được làm trong thời hạn quy định tại các Khoản 2, 3 và 4 Điều 30 Pháp lệnh TTGQCVAHC hay không để:
 - Trả lại đơn khởi kiện, nếu thời hạn khởi kiện đã hết mà không có lý do chính đáng;
 - Tiến hành các công việc tiếp theo theo thủ tục chung, nếu đơn khởi kiện được làm trong thời hạn quy định.
- Xem xét người khởi kiện có quyền khởi kiện, Viện kiểm sát có quyền khởi tố trong trường hợp cụ thể này hay không.
 - Chỉ có cá nhân, cơ quan, tổ chức cho rằng quyền, lợi ích hợp pháp của mình bị xâm phạm bởi quyết định hành chính, hành vi hành chính hoặc cán bộ, công chức cho rằng quyền, lợi ích hợp pháp của mình bị xâm phạm bởi quyết định kỷ luật buộc thôi việc mới có quyền khởi kiện vụ án hành chính tại Tòa án có thẩm quyền để yêu cầu Tòa án bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của mình (Điểm 1 Khoản 5 Điều 4 Pháp lệnh TTGQCVAHC);
 - Viện Kiểm sát chỉ có quyền khởi tố vụ án hành chính đối với các quyết định hành chính, hành vi hành chính liên quan đến quyền, lợi ích hợp pháp của người chưa thành niên, người mất năng lực hành vi dân sự, nếu không có người khởi kiện (Điều 18 Pháp lệnh TTGQCVAHC).
 - Sau khi xem xét nếu người khởi kiện có quyền khởi kiện, Viện Kiểm sát có quyền khởi tố thì tiếp tục tiến hành các công việc theo thủ tục chung, nếu người khởi kiện không có quyền khởi kiện, Viện Kiểm sát không có quyền khởi tố thì trả lại đơn khởi kiện, văn bản khởi tố.
- Xem xét việc khởi kiện vụ án trong trường hợp cụ thể này đã có đủ các điều kiện quy định tại khoản tương ứng Điều 2 Pháp lệnh TTGQCVAHC hay không để:
 - Trả lại đơn khởi kiện, nếu không đủ điều kiện khởi kiện vụ án;
 - Tiến hành các công việc tiếp theo theo thủ tục chung, nếu có đủ các điều kiện theo quy định.
- Xem xét khiếu kiện cụ thể đó có thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án quy định tại Điều 11 Pháp lệnh TTGQCVAHC hay không để:
 - Trả lại đơn khởi kiện, nếu công việc không thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án;
 - Tiến hành các công việc tiếp theo theo thủ tục chung, nếu công việc thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án.
- Xem xét sự việc có đơn khởi kiện đã được giải quyết bằng bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án hay chưa để:
 - Trả lại đơn khởi kiện, nếu sự việc đã được giải quyết bằng bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án;
 - Tiến hành các công việc tiếp theo theo thủ tục chung, nếu sự việc chưa được Tòa án giải quyết.
- Xem xét các tài liệu, chứng cứ kèm theo đơn khởi kiện. Cùng với việc xem xét đơn khởi kiện cần phải xem xét các tài liệu, chứng cứ kèm theo đơn khởi kiện để có quyết định đúng (trả lại đơn khởi kiện hay tiếp tục tiến hành các công việc tiếp theo theo thủ tục chung).

2.2. Thủ lý vụ án

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Điều 29)
- Nghị định số 70/1997/NĐ-CP ngày 12/06/1997 của Chính phủ quy định về án phí, lệ phí Tòa án (Chương V)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Sau khi xem xét đơn khởi kiện và các tài liệu, chứng cứ kèm theo đơn khởi kiện, xét thấy vụ án hành chính thuộc thẩm quyền của mình, thì cần phải kiểm tra trong trường hợp cụ thể này người khởi kiện có phải nộp tiền tạm ứng án phí sơ thẩm hay không (Điều 29 Pháp lệnh TTGQCVAHC và Chương V Nghị định số 70/CP ngày 12/6/1997 của Chính phủ quy định về án phí).

2.2.1. Thụ lý vụ án trong trường hợp người khởi kiện được miễn nộp tiền tạm ứng án phí**VBQPPL:**

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (khoản 2 Điều 32)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Ngày thụ lý vụ án là ngày nhận được đơn khởi kiện nếu người khởi kiện được miễn nộp tiền tạm ứng án phí (Khoản 2 Điều 32 Pháp lệnh TTGQCVAHC).

2.2.2. Thụ lý vụ án trong trường hợp người khởi kiện phải nộp tiền tạm ứng án phí**VBQPPL:**

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (khoản 1 Điều 32)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thông báo cho người khởi kiện biết về họ nộp tiền tạm ứng án phí, nếu người khởi kiện phải nộp tiền tạm ứng án phí (Khoản 1 Điều 32 Pháp lệnh TTGQCVAHC).
- Cần giải thích cho người khởi kiện biết thời hạn nộp tiền tạm ứng án phí; hậu quả của việc không nộp tiền tạm ứng án phí.
- Khi người khởi kiện xuất trình biên lai nộp tiền tạm ứng án phí, thì thụ lý vụ án (ngày thụ lý vụ án là ngày người khởi kiện xuất trình biên lai nộp tiền tạm ứng án phí).

3. CHUẨN BỊ XÉT XỬ**3.1. Thông báo việc thụ lý vụ án****VBQPPL:**

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Khoản 1 và 2 Điều 37)
- Nghị quyết số 03/2003/NQ-HĐTP ngày 18/4/2003 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (sau đây viết tắt là Nghị quyết số 03/2003)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Phải thông báo cho người bị kiện, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đối với việc giải quyết vụ án và Viện Kiểm sát cùng cấp về việc Tòa án đã thụ lý vụ án trong thời hạn năm ngày làm việc, kể từ ngày thụ lý vụ án (Khoản 1 Điều 37 Pháp lệnh TTGQCVAHC).
- Việc thông báo phải được lập thành văn bản và phải có đầy đủ nội dung quy định tại Khoản 2 Điều 37 Pháp lệnh TTGQCVAHC.

3.2. Xác minh, thu thập chứng cứ**3.2.1. Các biện pháp xác minh, thu thập chứng cứ****VBQPPL:**

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Điều 5, Điều 24 và Điều 38)

- Nghị quyết số 03/2003/NQ-HĐTP ngày 18/4/2003 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (sau đây viết tắt là Nghị quyết số 03/2003)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Việc xác minh, thu thập chứng cứ được thực hiện bằng các biện pháp quy định tại Khoản 2 Điều 38 Pháp lệnh TTGQCVAHC, cụ thể là:

- Yêu cầu các đương sự cung cấp, bổ sung chứng cứ hoặc trình bày về những vấn đề cần thiết. Các tài liệu, chứng cứ các đương sự phải nộp cho Tòa án gồm:
 - Người khởi kiện “có nghĩa vụ cung cấp bản sao quyết định hành chính hoặc quyết định kỷ luật buộc thôi việc, bản sao quyết định giải quyết khiếu nại lần đầu (nếu có), cung cấp các chứng cứ khác để bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của mình (Khoản 1 Điều 5 Pháp lệnh TTGQCVAHC);
 - Người bị kiện có nghĩa vụ cung cấp cho Tòa án hồ sơ giải quyết khiếu nại (nếu có) và bản sao các văn bản, tài liệu trong hồ sơ giải quyết việc hành chính, hồ sơ xét kỷ luật mà căn cứ vào đó để ra quyết định hành chính, quyết định kỷ luật buộc thôi việc hoặc có hành vi hành chính (Khoản 2 Điều 5 Pháp lệnh TTGQCVAHC);
 - Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có nghĩa vụ cung cấp chứng cứ để bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của mình (Khoản 3 Điều 5 Pháp lệnh TTGQCVAHC);
 - Nếu xét thấy các tài liệu, chứng cứ các đương sự nộp cho Tòa án chưa đầy đủ hoặc chưa rõ ràng thì cần yêu cầu đương sự cung cấp, bổ sung chứng cứ hoặc trình bày về những vấn đề chưa rõ, những vấn đề cần thiết khác cho việc giải quyết vụ án. Việc yêu cầu cần được thể hiện bằng văn bản và ghi rõ những yêu cầu cụ thể.
- Yêu cầu cơ quan nhà nước, tổ chức, cá nhân hữu quan cung cấp bằng chứng có ý nghĩa cho việc giải quyết vụ án (Khoản 5 Điều 5 Pháp lệnh TTGQCVAHC). Việc yêu cầu này cần được làm bằng văn bản dưới hình thức: “Quyết định yêu cầu cung cấp chứng cứ”. Quyết định này cần có các nội dung chính sau đây:
 - Ngày, tháng, năm ra quyết định và tên Tòa án ra quyết định;
 - Tên, địa chỉ của người yêu cầu cung cấp chứng cứ (nếu có);
 - Lý do của việc yêu cầu cá nhân, cơ quan, tổ chức có nghĩa vụ cung cấp chứng cứ;
 - Chứng cứ cụ thể cần được cung cấp cho Tòa án;
 - Thời hạn thực hiện việc cung cấp chứng cứ.
- Yêu cầu người làm chứng trình bày về những vấn đề cần thiết (Điều 24 Pháp lệnh TTGQCVAHC). Cần chú ý:
 - Việc lấy lời khai của người làm chứng có thể được tiến hành tại trụ sở Tòa án hoặc ngoài trụ sở Tòa án và do Thẩm phán thực hiện. Thư ký Tòa án chỉ có thể giúp Thẩm phán ghi lời khai của đương sự vào biên bản;
 - Về nguyên tắc cần yêu cầu người làm chứng viết bản trình bày về những vấn đề họ biết có ý nghĩa cho việc giải quyết vụ án. Chỉ trong trường hợp họ không thể tự viết được mới ghi biên bản lấy lời khai.
- Xác minh tại chỗ
 - Để xác minh tại chỗ cần ra quyết định xác minh tại chỗ. Quyết định này cần có các nội dung chính sau đây:
 - + Ngày, tháng, năm ra quyết định và tên Tòa án trong quyết định;
 - + Đối tượng và những vấn đề cần xem xét tại chỗ;
 - + Thời gian, địa điểm tiến hành xem xét tại chỗ.
 - Quyết định này cần phải được gửi cho Ủy ban Nhân dân cấp xã hoặc cơ quan, tổ chức nơi có đối tượng cần xem xét tại chỗ và đề nghị cử đại diện tham gia việc xem xét tại chỗ. Quyết định này cũng cần được giao hoặc gửi cho đương sự để họ biết và chứng kiến việc xem xét tại chỗ (không bắt buộc họ phải có mặt).

- Trung cầu giám định và tiến hành một số biện pháp cần thiết khác
 - Việc trung cầu giám định cần được làm thành văn bản dưới hình thức: “Quyết định trung cầu giám định”. Quyết định này cần có các nội dung chính sau đây:
 - + Ngày, tháng, năm ra quyết định và tên Tòa án ra quyết định;
 - + Tên, địa chỉ của tổ chức giám định nếu Tòa án trung cầu tổ chức giám định hoặc họ, tên, địa chỉ của người giám định việc được trung cầu giám định nếu Tòa án trung cầu người đó tiến hành giám định;
 - + Nguồn gốc và đặc điểm của đối tượng giám định;
 - + Tên các tài liệu có liên quan hoặc mẫu so sánh gửi kèm theo;
 - + Những vấn đề cần giám định;
 - + Các yêu cầu cụ thể cần có kết luận giám định;
 - + Thời hạn trả kết luận giám định.
 - Quyết định này cần được gửi cho các đương sự, tổ chức giám định, giám định viên.

3.2.2. Tòa án xác minh thu thập chứng cứ

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (các điều 4, 5, 6, và các điều từ 19 đến 28)
- Nghị quyết số 03/2003/NQ-HĐTP ngày 18/4/2003 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (sau đây viết tắt là Nghị quyết số 03/2003) (Mục 5)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Về nguyên tắc các đương sự có nghĩa vụ cung cấp chứng cứ và chứng minh. Tòa án chỉ xác minh, thu thập chứng cứ trong những trường hợp xét thấy cần thiết (nếu việc xác minh, thu thập chứng cứ của Tòa án bảo đảm cho việc giải quyết vụ án hành chính được toàn diện, chính xác, công minh, đúng pháp luật).

Để tiến hành xác minh, thu thập chứng cứ vụ án hành chính bảo đảm là cần thiết, cần phải:

- Xác định đúng, đầy đủ các đương sự của vụ án, những người tham gia tố tụng khác và tạo điều kiện để họ thực hiện đúng, đầy đủ quyền và nghĩa vụ của mình (Các khoản 4, 5, 6 và 7 của Điều 4, Điều 5 và Điều 6, và các điều từ Điều 19 đến Điều 28 của Pháp lệnh TTGQCVAHC; Mục 5 Nghị quyết số 03/2003).
- Xác định chính xác đối tượng khởi kiện của vụ án thuộc loại việc nào trong các loại việc khiếu kiện thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án được quy định tại Điều 11 Pháp lệnh TTGQCVAHC và các văn bản quy phạm pháp luật khác có liên quan;
- Xác định những vấn đề chính cần giải quyết trong vụ án để có quyết định về những vấn đề cần phải chứng minh, phải xác minh, thu thập chứng cứ chứng minh và các văn bản quy phạm pháp luật cần áp dụng.
- Xác định các biện pháp cần phải tiến hành xác minh, thu thập chứng cứ (Khoản 4 và 5 Điều 5, Khoản 2 Điều 38 Pháp lệnh TTGQCVAHC).

3.3. Xác định thời hạn chuẩn bị xét xử

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Điều 37)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Phải xác định đúng thời hạn chuẩn bị xét xử vụ án và hết thời hạn đó phải có một trong các quyết định theo thủ tục chung.
- Thời hạn chuẩn bị xét xử theo quy định tại Khoản 5 và Khoản 6 Điều 37 Pháp lệnh TTGQCVAHC (kể từ ngày thụ lý vụ án đến ngày mở phiên tòa) được xác định như sau:
 - Thời hạn chuẩn bị xét xử tối thiểu là hai tháng hai mươi ngày;

- Thời hạn chuẩn bị xét xử tối đa là bốn tháng.

3.4. Áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Điều 33)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Theo quy định tại Điều 33 Pháp lệnh TTGQCVAHC thì việc áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời có thể được tiến hành ở bất cứ giai đoạn nào trong quá trình giải quyết vụ án.
- Về nguyên tắc chung, chỉ ra quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời để bảo vệ lợi ích cấp thiết của đương sự, bảo đảm việc thi hành án khi đương sự có đơn yêu cầu và xem xét có đủ căn cứ pháp luật. Tòa án tự mình hoặc theo yêu cầu bằng văn bản của Viện Kiểm sát có thể ra quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời, nhưng phải chịu trách nhiệm về quyết định đó (trường hợp này chỉ trong trường hợp hết sức cấp thiết và có đầy đủ căn cứ pháp luật).
- Chỉ được ra quyết định áp dụng một hoặc nhiều biện pháp khẩn cấp tạm thời theo quy định tại Điều 34 Pháp lệnh TTGQCVAHC.
- Cần lưu ý là trong quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời phải ghi rõ thời hạn có hiệu lực của quyết định, nhưng không được quá thời hạn giải quyết vụ án theo quy định của pháp luật. Đây là một sự khác biệt với tố tụng dân sự.
- Trong trường hợp do tình thế khẩn cấp, cần phải bảo vệ ngay bằng chứng, ngăn chặn hậu quả nghiêm trọng có thể xảy ra, nếu cá nhân, cơ quan, tổ chức đồng thời cùng với việc nộp đơn khởi kiện có đơn yêu cầu áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời, thì cần căn cứ vào quy định của Bộ luật tố tụng dân sự để xem xét quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời trong trường hợp này.

3.5. Ra quyết định trong thời hạn chuẩn bị xét xử

Trong thời hạn hai tháng (tối đa là ba tháng), kể từ ngày thụ lý vụ án, Thẩm phán được phân công làm chủ tọa phiên tòa phải ra một trong các quyết định sau đây:

3.5.1. Đưa vụ án ra xét xử

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Điều 39)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Khi xét thấy vụ án có đủ các điều kiện để đưa ra xét xử, thì phải ra quyết định đưa vụ án ra xét xử. Quyết định này phải có các nội dung theo quy định tại Điều 39 Pháp lệnh TTGQCVAHC.

3.5.2. Tạm đình chỉ việc giải quyết vụ án

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Điều 40)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Khi xét thấy vụ án thuộc một trong các trường hợp quy định tại Khoản 1 Điều 40 Pháp lệnh TTGQCVAHC thì ra quyết định tạm đình chỉ việc giải quyết vụ án.
- Khi xét thấy lý do của việc tạm đình chỉ không còn thì tiếp tục giải quyết vụ án.

3.5.3. Đình chỉ việc giải quyết vụ án

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (các điều 31, 41)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Khi xét thấy vụ án thuộc một trong các trường hợp quy định tại Khoản 1 Điều 41 Pháp lệnh TTGQCVAHC thì ra quyết định đình chỉ việc giải quyết vụ án.
- Nếu vụ án thuộc trường hợp trả lại đơn khởi kiện quy định tại Điều 31 Pháp lệnh TTGQCVAHC thì xóa tên vụ án đó trong sổ thụ lý và trả lại đơn khởi kiện cùng tài liệu, chứng cứ kèm theo cho người khởi kiện.

3.5.4. Gửi các quyết định

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Điều 42)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cần phải gửi các quyết định tạm đình chỉ việc giải quyết vụ án; quyết định đình chỉ việc giải quyết vụ án cho đương sự; Viện Kiểm sát cùng cấp theo quy định chung (Điều 42 Pháp lệnh TTGQCVAHC).

3.6. Xác định tính đặc thù trong việc giải quyết vụ án hành chính

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Điều 3)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trong vụ án hành chính luôn có một bên (bên bị kiện) là cá nhân, cơ quan, tổ chức có quyết định hành chính, hành vi hành chính, quyết định kỷ luật buộc thôi việc bên bị khiếu kiện (luôn liên quan đến việc thi hành công vụ).
- Khi xác định người bị kiện cần phải căn cứ vào quy định của pháp luật về thẩm quyền giải quyết vụ việc đó là thuộc cá nhân hay cơ quan nhà nước, tổ chức. Khi là cá nhân thì không phải họ và tên một người cụ thể mà là người có chức vụ, chức danh cụ thể có thẩm quyền giải quyết vụ việc cụ thể đó (ví dụ: Chủ tịch Ủy ban Nhân dân huyện, Trưởng công an phường...)
- Trong quá trình giải quyết vụ án hành chính, Tòa án không tiến hành hòa giải, nhưng tạo mọi điều kiện để các bên có thể thỏa thuận với nhau về việc giải quyết vụ án (Khoản 2 Điều 3 Pháp lệnh TTGQCVAHC).

3.7. Xem xét người khởi kiện vụ án hành chính có đồng thời yêu cầu đòi bồi thường thiệt hại hay không

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Xác định yêu cầu đòi bồi thường thiệt hại về vấn đề gì (danh dự, nhân phẩm, tinh thần, tài sản ...).
- Xem xét pháp luật dân sự điều chỉnh vấn đề có liên quan đến yêu cầu đòi bồi thường thiệt hại.
- Áp dụng pháp luật tố tụng dân sự để giải quyết yêu cầu đòi bồi thường thiệt hại.

4. PHIÊN TÒA SƠ THẨM

4.1. Xác định những người phải có mặt tại phiên tòa sơ thẩm

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (các điều 43, 45)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện

- Căn cứ vào Điều 43 và 45 Pháp lệnh TTGQCVAHC để xem xét trong trường hợp nào phải hoãn phiên tòa, trong trường hợp nào thì Tòa án vẫn tiến hành xét xử vụ án theo thủ tục chung.

4.2. Xác định phiên tòa được tiến hành với sự có mặt hoặc không có mặt của người tham gia tố tụng

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (Điều 44)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện

- Trường hợp phiên tòa được tiến hành với sự có mặt của người tham gia tố tụng, thì cần phải thực hiện đúng quy định tại khoản 1 Điều 44 Pháp lệnh TTGQCVÁHC.
- Trường hợp phiên tòa được tiến hành không có sự có mặt của người tham gia tố tụng thì cần phải thực hiện đúng quy định tại Khoản 2 Điều 44 Pháp lệnh TTGQCVÁHC.

4.3. Thủ tục xét hỏi tại phiên tòa**Công việc chính và kỹ năng thực hiện**

- Trước khi bắt đầu xét hỏi, cần tạo điều kiện cho các bên thỏa thuận với nhau về việc giải quyết vụ án, nếu các bên không thỏa thuận được thì bắt đầu việc xét hỏi.
- Hội đồng xét xử xác định đầy đủ các tình tiết của vụ án bằng cách nghe ý kiến của người khởi kiện, bên bị kiện, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan hoặc người đại diện của đương sự, người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự, người làm chứng, người giám định, đối chiếu các ý kiến này với tài liệu, chứng cứ đã thu thập được để giải quyết vụ án.
- Sau khi nghe xong lời trình bày của đương sự, việc hỏi từng người về từng vấn đề được thực hiện theo thứ tự Thẩm phán chủ tọa phiên tòa hỏi trước rồi đến Hội thẩm nhân dân, sau đó đến Kiểm sát viên, người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự, và những người tham gia tố tụng khác.

4.4. Tranh luận tại phiên tòa**VBQPPL:**

- Pháp lệnh TTGQCVÁHC (các điều 46, 47)
- Nghị quyết số 03/2003/NQ-HĐTP ngày 18/4/2003 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (sau đây viết tắt là Nghị quyết số 03/2003).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện

- Những người có quyền tham gia tranh luận tại phiên tòa gồm đương sự hoặc người đại diện của đương sự, người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự tại phiên tòa.
- Trình tự tiến hành tranh luận được bắt đầu từ phía người khởi kiện hoặc đại diện của người khởi kiện. Nếu người khởi kiện có người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp thì người này trình bày ý kiến trước, sau đó người khởi kiện hoặc người đại diện trình bày ý kiến bổ sung. Tiếp đó, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan của phía người khởi kiện (nếu có) trình bày ý kiến của mình.
- Sau khi những người tham gia tố tụng thuộc phía người khởi kiện đã trình bày xong thì phía người bị kiện đưa ra ý kiến tham gia tranh luận. Đầu tiên là người bị kiện hoặc đại diện của họ trình bày ý kiến; nếu có người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp thì người này trình bày ý kiến trước, sau đó người bị kiện hoặc đại diện người bị kiện bổ sung. Tiếp đến là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan thuộc phía người bị kiện (nếu có) trình bày ý kiến của mình.
- Những người tham gia tranh luận có quyền đáp lại ý kiến của nhau. Chủ tọa phiên tòa không có quyền hạn chế thời gian tranh luận, không được phép cắt ý kiến tham gia tranh luận nếu ý kiến đó liên quan đến nội dung vụ án hay nói cách khác là ý kiến đó có ý nghĩa cho việc giải quyết vụ án.
- Kết thúc phần tranh luận, Chủ tọa phiên tòa đề nghị Kiểm sát viên phát biểu ý kiến của Viện Kiểm sát về việc giải quyết vụ án.
- Sau khi Kiểm sát viên phát biểu ý kiến của Viện Kiểm sát về việc giải quyết vụ án, Hội đồng xét xử vào phòng nghị án để nghị án.

4.5. Nghị án và tuyên án**VBQPPL:**

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (các điều 40, 41, 49)
- Nghị quyết số 03/2003/NQ-HĐTP ngày 18/4/2003 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (sau đây viết tắt là Nghị quyết số 03/2003).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện

- Chỉ có các thành viên của Hội đồng xét xử mới có quyền nghị án. Khi nghị án, các thành viên của Hội đồng xét xử phải giải quyết tất cả các vấn đề của vụ án bằng cách biểu quyết theo đa số về từng vấn đề. Hội thẩm nhân dân biểu quyết trước, Thẩm phán biểu quyết sau cùng. Người có ý kiến thiểu số có quyền trình bày ý kiến của mình bằng văn bản và được đưa vào hồ sơ vụ án.
- Khi nghị án chỉ được căn cứ vào tài liệu, chứng cứ đã được kiểm tra, xem xét tại phiên tòa, kết quả việc hỏi tại phiên tòa và phải xem xét đầy đủ ý kiến của những người tham gia tố tụng, Kiểm sát viên.
- Khi nghị án phải có biên bản ghi lại ý kiến đã được thảo luận và quyết định của Hội đồng xét xử. Biên bản nghị án phải được các thành viên Hội đồng xét xử ký tên tại phòng nghị án trước khi tuyên án.
- Tại phiên tòa, nếu có một trong các trường hợp quy định tại Điều 40 Pháp lệnh TTGQCVAHC, thì Hội đồng xét xử ra quyết định tạm đình chỉ việc giải quyết vụ án; nếu có một trong các trường hợp quy định tại Điều 41 Pháp lệnh TTGQCVAHC, thì ra quyết định đình chỉ vụ án.
- Ra bản án
 - Bản án phải có các nội dung chính quy định tại Khoản 2 Điều 49 Pháp lệnh TTGQCVAHC;
 - Cơ cấu bản án gồm phần mở đầu, phần nội dung và phần quyết định;
 - Trong phần mở đầu phải ghi rõ tên Tòa án xét xử sơ thẩm; số và ngày thụ lý vụ án; số bản án và ngày tuyên án; họ, tên của các thành viên Hội đồng xét xử, Thư ký Tòa án; Kiểm sát viên, người giám định, người phiên dịch (nếu có); tên, địa chỉ của người khởi kiện, người bị kiện, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan; người đại diện hợp pháp, người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự; đối tượng tranh chấp; số, ngày, tháng, năm của quyết định đưa vụ án ra xét xử; xét xử công khai hoặc xét xử kín; thời gian và địa điểm xét xử;
 - Phần nội dung của bản án hành chính bao gồm phần tóm tắt nội dung vụ án và phần nhận định của Hội đồng xét xử;
 - + Phần tóm tắt nội dung vụ án phải có các nội dung sau: số, ngày, tháng, năm ban hành và tóm tắt nội dung quyết định hành chính hay quyết định kỷ luật buộc thôi việc bị khiếu kiện hoặc tóm tắt diễn biến hành vi hành chính bị khiếu kiện; ngày, tháng, năm nhận được quyết định hành chính hay quyết định kỷ luật buộc thôi việc hoặc nhận biết có hành vi hành chính; ngày, tháng, năm khiếu nại đối với quyết định hành chính hay quyết định kỷ luật buộc thôi việc hoặc hành vi hành chính; ngày, tháng, năm nhận được quyết định giải quyết khiếu nại của người có thẩm quyền giải quyết khiếu nại theo quy định của pháp luật (nếu có) và tóm tắt nội dung quyết định giải quyết khiếu nại đó; ngày, tháng, năm khởi kiện vụ án hành chính tại Tòa án có thẩm quyền; tóm tắt các yêu cầu của người khởi kiện; tóm tắt ý kiến của người bị kiện; ý kiến của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan và ý kiến của người bảo vệ quyền và lợi ích của các đương sự (nếu có);
 - + Trong phần nhận định của Tòa án phải phân tích những căn cứ để chấp nhận hoặc không chấp nhận yêu cầu, đề nghị của đương sự, người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự; những tình tiết đã được chứng minh, những chứng cứ, căn cứ pháp luật (điểm, khoản và điều luật của văn bản quy phạm pháp luật) mà Tòa án căn cứ để giải quyết vụ án;

- + Trong phần quyết định phải ghi rõ các quyết định của Tòa án về từng vấn đề phải giải quyết trong vụ án, về án phí và quyền kháng cáo đối với bản án; trường hợp có quyết định phải thi hành ngay thì phải ghi rõ quyết định đó.
- Tòa án có thể có một hoặc một số quyết định sau đây:
 - + Bác yêu cầu của người khởi kiện, nếu yêu cầu đó không có căn cứ pháp luật;
 - + Chấp nhận một phần hoặc toàn bộ yêu cầu của người khởi kiện tuyên hủy một phần hoặc toàn bộ quyết định hành chính của cơ quan hành chính nhà nước hoặc của người có thẩm quyền trong cơ quan hành chính nhà nước thực hiện trách nhiệm công vụ theo quy định của pháp luật;
 - + Chấp nhận một phần hoặc toàn bộ yêu cầu của người khởi kiện tuyên bố một số hoặc toàn bộ các hành vi hành chính trái pháp luật; buộc cơ quan hành chính nhà nước hoặc người có thẩm quyền trong cơ quan hành chính nhà nước chấm dứt hành vi hành chính trái pháp luật.
 - + Buộc cơ quan hành chính nhà nước bồi thường thiệt hại, khôi phục quyền, lợi ích hợp pháp của cá nhân, cơ quan, tổ chức bị xâm phạm do quyết định hành chính, hành vi hành chính trái pháp luật gây ra;
 - + Chấp nhận yêu cầu của người khởi kiện tuyên hủy quyết định kỷ luật buộc thôi việc trái pháp luật; buộc người đứng đầu cơ quan, tổ chức thực hiện trách nhiệm công vụ theo quy định của pháp luật; buộc bồi thường thiệt hại, khôi phục quyền, lợi ích hợp pháp của cá nhân do quyết định kỷ luật buộc thôi việc trái pháp luật gây ra.
- Cùng với biên bản nghị án, bản án gốc phải được các thành viên Hội đồng xét xử thông qua và ký tại phòng nghị án và được lưu vào hồ sơ vụ án. Trên cơ sở bản án gốc, Thẩm phán chủ tọa phiên tòa thay mặt Hội đồng xét xử ký các bản án chính;
- Tuyên án
 - Về nguyên tắc chung, khi tuyên án, mọi người trong phòng xử án phải đứng dậy (trừ những người vì lý do sức khỏe được chủ tọa phiên tòa cho phép ngồi tại chỗ). Chủ tọa phiên tòa hoặc một thành viên khác của Hội đồng xét xử đọc bản án; nếu bản án dài thì có thể thay nhau đọc bản án;
 - Trường hợp bản án quá dài, thì chủ tọa phiên tòa có thể chỉ yêu cầu mọi người trong phòng xử án phải đứng dậy khi đọc phần mở đầu và phần quyết định của bản án.

4.6. Những công việc cần làm sau khi kết thúc phiên tòa

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (các điều 51, 52, 53)
- Nghị quyết số 03/2003/NQ-HĐTP ngày 18/4/2003 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (sau đây viết tắt là Nghị quyết số 03/2003).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện

- Việc sửa chữa, bổ sung bản án, quyết định phải thực hiện theo đúng quy định tại Điều 51 Pháp lệnh TTGQCVAHC.
- Trường hợp có người yêu cầu được xem biên bản phiên tòa và yêu cầu sửa chữa, bổ sung cần thực hiện đúng quy định tại Khoản 2 Điều 52 Pháp lệnh TTGQCVAHC.
- Cấp, gửi trích lục bản án, bản án, quyết định theo đúng quy định tại Điều 53 Pháp lệnh TTGQCVAHC.

5. THỦ TỤC PHỨC THẨM

5.1. Chuẩn bị xét xử phúc thẩm

VBQPPL:

- Pháp lệnh TTGQCVAHC (các điều 56, 60, 61)

- Nghị quyết số 03/2003/NQ-HĐTP ngày 18/4/2003 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC (sau đây viết tắt là Nghị quyết số 03/2003).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Xác định thời hạn chuẩn bị xét xử phúc thẩm vụ án hành chính (Khoản 2 Điều 60 Pháp lệnh TTGQCVAHC).
- Kiểm tra việc kháng cáo, kháng nghị có đúng quy định của pháp luật về thời hạn, thẩm quyền, thủ tục hay không. Nếu kháng cáo, kháng nghị quá hạn thì phải kiểm tra xem đã có xác minh của Toà án cấp sơ thẩm về lý do kháng cáo, kháng nghị quá hạn chưa (Điều 56 Pháp lệnh TTGQCVAHC).
- Xem xét nội dung của kháng cáo, kháng nghị đề cập đến vấn đề nào của bản án, quyết định sơ thẩm, từ đó xác định phạm vi xét xử phúc thẩm.
- Kiểm tra việc xác định tư cách những người tham gia tố tụng của Toà án cấp sơ thẩm có đúng không, có bỏ sót người tham gia tố tụng không.
- Kiểm tra các tài liệu, chứng cứ của vụ án. Khi có những chứng cứ cần thiết được bổ sung thì có thể tự mình hoặc theo yêu cầu của đương sự tiến hành hoặc uỷ thác cho Toà án khác tiến hành xác minh chứng cứ mới được bổ sung.
- Xem xét có hay không trường hợp phải ra quyết định áp dụng, thay đổi, huỷ bỏ biện pháp khẩn cấp tạm thời, tạm đình chỉ, đình chỉ việc giải quyết vụ án.
- Xác định những người cần phải triệu tập đến phiên tòa phúc thẩm.
- Xem xét trong trường hợp cụ thể này phải mở phiên tòa, có phải triệu tập đương sự không (Điều 61 Pháp lệnh TTGQCVAHC).
- Tiến hành các thủ tục cần thiết cho việc mở phiên tòa.

5.2. Thủ tục phiên tòa phúc thẩm

Phiên tòa phúc thẩm được tiến hành theo các thủ tục như phiên tòa sơ thẩm; do đó, trong trường hợp Pháp lệnh không có quy định khác, thì khi tiến hành phiên tòa phúc thẩm, Tòa án cấp phúc thẩm phải thực hiện đúng các quy định tương ứng về phiên tòa sơ thẩm như hướng dẫn ở trên. Trình tự phiên tòa phúc thẩm được tiến hành theo các bước sau đây:

5.2.1. Khai mạc phiên tòa phúc thẩm

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Khi bắt đầu phiên tòa, thay cho việc đọc quyết định đưa vụ án ra xét xử, chủ tọa phiên tòa khai mạc phiên tòa. Lời khai mạc của chủ tọa phiên tòa phải có nội dung như sau: “Hôm nay, ngày... tháng... năm..., Tòa... (tên Tòa án cấp phúc thẩm) mở phiên tòa phúc thẩm để xét xử vụ án hành chính do Tòa án nhân dân... (tên Tòa án cấp sơ thẩm) xét xử sơ thẩm tại bản án số... , ngày..., tháng..., năm... do có kháng cáo, kháng nghị của... (chỉ cần nói theo địa vị tố tụng của người tham gia tố tụng, như “Người khởi kiện”, “Người bị kiện”...; tên của Viện Kiểm sát kháng nghị). Thay mặt Hội đồng xét xử phúc thẩm tôi tuyên bố khai mạc phiên tòa”.

5.2.2. Thủ tục bắt đầu phiên tòa

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Sau khi khai mạc phiên tòa, Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa có nhiệm vụ:

- Kiểm tra sự có mặt của những người tham gia phiên tòa theo giấy triệu tập, giấy báo của Tòa án và kiểm tra căn cước của đương sự và những người tham gia tố tụng khác.
- Phổ biến quyền, nghĩa vụ của các đương sự và của những người tham gia tố tụng khác.
- Giới thiệu họ, tên những người tiến hành tố tụng, người giám định, người phiên dịch (nếu có); Hỏi những người có quyền yêu cầu thay đổi những người tiến hành tố tụng, người giám sát, người phiên dịch xem họ có yêu cầu thay đổi ai không. Nếu có yêu cầu

thì cùng các thành viên khác của Hội đồng xét xử xem xét và quyết định theo quy định của pháp luật.

- Cùng các thành viên khác của Hội đồng xét xử xem xét, quyết định việc hoãn phiên tòa khi có người vắng mặt theo quy định của pháp luật.
- Hỏi và cùng các thành viên khác của Hội đồng xét xử xem xét việc xin thay đổi, bổ sung, rút yêu cầu kháng cáo, kháng nghị theo quy định của pháp luật.
- Hỏi và cùng các thành viên khác của Hội đồng xét xử xem xét và quyết định về việc cung cấp thêm chứng cứ hoặc yêu cầu triệu tập thêm người làm chứng của đương sự hoặc người đại diện của đương sự, Kiểm sát viên, người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự.

5.2.3. Xét hỏi tại phiên tòa

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Phiên tòa phúc thẩm được tiến hành theo các thủ tục như phiên tòa sơ thẩm. Trước khi xem xét kháng cáo, kháng nghị, một thành viên của Hội đồng xét xử trình bày tóm tắt nội dung vụ án hành chính, quyết định của bản án sơ thẩm và nội dung kháng cáo, kháng nghị.

- Khi hỏi, Hội đồng xét xử hỏi những người đã kháng cáo trước, rồi mới hỏi những người khác. Nếu cả người khởi kiện và người bị kiện đều kháng cáo thì Hội đồng xét xử hỏi người khởi kiện trước, người bị kiện hỏi sau.
- Trình tự xét hỏi cũng được tiến hành như trong phiên tòa sơ thẩm.

5.2.4. Tranh luận

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Sau khi kết thúc xét hỏi các đương sự hoặc người đại diện hợp pháp của đương sự, người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự tham gia tranh luận. Họ được quyền phân tích đánh giá các chứng cứ của vụ án, được trình bày quan điểm của mình đối với việc giải quyết vụ án và dựa vào pháp luật để bảo vệ cho những yêu cầu của mình. Kiểm sát viên tham gia phiên tòa trình bày ý kiến về việc giải quyết vụ án.

5.2.5. Nghị án và tuyên án

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Nghị án và tuyên án tại phiên tòa phúc thẩm cũng tương tự như trong phiên tòa sơ thẩm vụ án hành chính. Hội đồng xét xử làm việc trong phòng nghị án giải quyết vụ án bằng cách biểu quyết theo đa số về từng vấn đề một. Thẩm phán Chủ tọa phiên tòa phải lập biên bản ghi các ý kiến đã thảo luận và quyết định của Hội đồng xét xử.

5.2.6. Bản án phúc thẩm

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Bản án phúc thẩm gồm có Phần mở đầu; Phần nội dung bao gồm tóm tắt nội dung vụ án, kháng cáo, kháng nghị, nhận định; Phần quyết định.

- Trong phần mở đầu của bản án phúc thẩm phải ghi rõ tên của Tòa án xét xử phúc thẩm, số và ngày thụ lý vụ án, số bản án và ngày tuyên án, họ, tên của các thành viên Hội đồng xét xử, Thư ký Tòa án, Kiểm sát viên, người giám định, người phiên dịch (nếu có); tên, địa chỉ của người khởi kiện, người đi kiện, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan; người đại diện hợp pháp, người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của họ (nếu có); người kháng cáo, Viện Kiểm sát kháng nghị; xét xử công khai hoặc xét xử kín; thời gian và địa điểm xét xử.

- Trong phần nội dung phải tóm tắt nội dung vụ án, quyết định của Tòa án cấp sơ thẩm; nội dung đơn kháng cáo, kháng nghị; nhận định của Hội đồng xét xử phúc thẩm; điểm, khoản và điều của văn bản quy phạm pháp luật mà Hội đồng xét xử phúc thẩm căn cứ để giải quyết vụ án. Trong nhận định của Hội đồng xét xử phúc thẩm phải phân tích những căn cứ để chấp nhận hoặc không chấp nhận kháng cáo, kháng nghị.
- Trong phần quyết định của bản án phúc thẩm phải ghi rõ các quyết định của Hội đồng xét xử phúc thẩm về từng vấn đề phải giải quyết trong vụ án do có kháng cáo, kháng nghị, về việc phải chịu án phí sơ thẩm, phúc thẩm.

5.2.7. Thẩm quyền của Hội đồng xét xử phúc thẩm

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Tuỳ từng trường hợp cụ thể mà Hội đồng xét xử phúc thẩm có một trong các quyết định quy định tại Khoản 2 Điều 64 Pháp lệnh TTGQCVAHC.

5.2.8. Những công việc cần làm sau khi tổ chức phiên tòa phúc thẩm

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Kiểm tra biên bản phiên tòa và cùng Thư ký Tòa án ghi biên bản phiên tòa ký vào biên bản phiên tòa; Cùng Thư ký phiên tòa và người có yêu cầu sửa chữa, bổ sung biên bản phiên tòa ký tên xác nhận những người sửa chữa, bổ sung (nếu có).
- Cấp trích lục bản án hoặc quyết định về vụ án cho các đương sự; giao hoặc gửi bản án, quyết định cho các đương sự và Viện Kiểm sát cùng cấp theo quy định của pháp luật.

PHẦN THỨ NĂM THỦ TỤC PHÁ SẢN

1. NHẬN ĐƠN YÊU CẦU MỞ THỦ TỤC PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật phá sản (Điều 7 và Điều 8)
- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005)
- Quyết định số 01/2005/KHXX ngày 27-04-2005 của Chánh án Toà án nhân dân tối cao ban hành quy chế làm việc của Tổ Thẩm phán phụ trách tiến hành thủ tục phá sản

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Kiểm tra đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản có gửi đúng đến toà án có thẩm quyền quy định tại Điều 7 Luật phá sản.
- Xác định những người có quyền và nghĩa vụ gửi đơn quy định tại các điều 13, 14, 15, 16, 17 và 18 Luật phá sản.
- Khi nhận đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, TAND nơi nhận đơn phân công một Thẩm phán xem xét việc thụ lý hay không thụ lý đơn và Thẩm phán này sẽ trực tiếp phụ trách tiến hành thủ tục phá sản đối với doanh nghiệp, hợp tác xã này.
- Xác định thành phần tiến hành thủ tục phá sản
 - Toà án nhân dân cấp huyện chỉ phân công một Thẩm phán;
 - Toà án nhân dân cấp tỉnh có thể phân công một hoặc ba Thẩm phán.
- Khi nhận được đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, Chánh án TAND cấp huyện hoặc Chánh toà Toà kinh tế TAND cấp tỉnh phân công một Thẩm phán xem xét việc thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, ra quyết định mở hoặc không mở thủ tục phá sản, xem xét đề xuất phân công một hoặc ba Thẩm phán tiến hành thủ tục phá sản.
- Những trường hợp phải có ba Thẩm phán tiến hành thủ tục phá sản được hướng dẫn tại mục 4 Phần I Nghị quyết 03/2005.
- Trong quá trình tiến hành thủ tục phá sản, Thẩm phán hoặc Tổ trưởng Tổ Thẩm phán có thể báo cáo Chánh án toà án nhân dân cấp huyện hoặc Chánh toà Toà kinh tế TAND cấp tỉnh thay đổi (bổ sung hoặc rút bớt) thành phần tiến hành thủ tục phá sản.

2. XÁC ĐỊNH THẨM QUYỀN GIẢI QUYẾT ĐƠN YÊU CẦU MỞ THỦ TỤC PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật Phá sản
- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 3 Phần I).

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Khi nhận đơn Thẩm phán phải xác định được đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản có thuộc thẩm quyền tiến hành thủ tục phá sản của toà án mình hay không.

- TAND cấp huyện có thẩm quyền tiến hành thủ tục phá sản đối với hợp tác xã có đăng ký kinh doanh tại cơ quan đăng ký kinh doanh cấp huyện đó (Khoản 1 Điều 7 Luật Phá sản).
- TAND cấp tỉnh có thẩm quyền tiến hành thủ tục phá sản đối với doanh nghiệp, hợp tác xã có đăng ký kinh doanh tại cơ quan đăng ký kinh doanh cấp tỉnh hoặc tuy thuộc thẩm quyền của TAND cấp huyện, TAND cấp tỉnh xét cần thiết lấy lên để tiến hành thủ tục phá sản (Khoản 2 Điều 7 Luật Phá sản).

- TAND cấp tỉnh nơi đặt trụ sở chính của doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài tại Việt Nam có thẩm quyền tiến hành thủ tục phá sản đối với doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài đó (Khoản 3 Điều 7 Luật Phá sản).

Xác định những trường hợp Toà án nhân dân cấp tỉnh lấy lên để giải quyết

VBQPPL:

- Luật phá sản
- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 3 Phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán phải xác định đúng trường hợp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản thuộc thẩm quyền của Toà án nhân dân cấp huyện nhưng Toà án nhân dân cấp tỉnh phải lấy lên để giải quyết; cụ thể là khi có một trong các dấu hiệu sau:
 - HTX có mở chi nhánh, văn phòng đại diện ở nhiều địa phương khác nhau;
 - HTX có bất động sản ở nhiều nơi khác nhau;
 - Có yếu tố nước ngoài;
 - Có tranh chấp cần phải giải quyết;
 - Có hợp đồng cần phải tuyên bố vô hiệu...
- Thủ tục lấy lên như sau:
 - Toà án nhân dân cấp huyện có văn bản đề nghị Toà án nhân dân cấp tỉnh lấy lên nếu thấy toà án mình không đủ khả năng giải quyết;
 - Toà án nhân dân cấp tỉnh có văn bản yêu cầu Toà án nhân dân cấp huyện gửi hồ sơ;
 - Nếu Toà án nhân dân cấp huyện có văn bản đề nghị giữ lại để giải quyết nếu thấy toà án mình có khả năng giải quyết;
 - Thông báo bằng văn bản cho người gửi đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản biết việc chuyển đơn.

3. KIỂM TRA TƯ CÁCH NGƯỜI GỬI ĐƠN YÊU CẦU MỞ THỦ TỤC PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật phá sản (các điều 13, 14, 15, 16, 17, và 18)
- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 2 Phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Sau khi nhận đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, Thẩm phán phải kiểm tra những người nộp đơn có quyền nộp đơn hay không.

- Chỉ có chủ nợ không có bảo đảm, chủ nợ có bảo đảm một phần có quyền nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản.
- Khi người lao động nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản thì đơn phải do đại diện hợp pháp của người lao động ký.
- Đại diện hợp pháp của những người lao động phải do người lao động cử bằng cách bỏ phiếu kín hoặc lấy chữ ký.
- Nếu là doanh nghiệp, hợp tác xã lớn thì lấy phiếu của đại biểu đại diện của các đơn vị trực thuộc.
- Đại diện chủ sở hữu doanh nghiệp nhà nước quy định tại Điều 63 Luật DNNN.

4. KIỂM TRA ĐƠN YÊU CẦU MỞ THỦ TỤC PHÁ SẢN VÀ CÁC TÀI LIỆU KÈM THEO

VBQPPL:

- Luật Phá sản 2005 (các điều từ Điều 13 đến Điều 19)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán phải kiểm tra xem xét đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản và các tài liệu kèm theo, yêu cầu người gửi đơn sửa đổi, bổ sung đơn và tài liệu nếu thấy cần thiết trước khi quyết định có thụ lý hay không thụ lý đơn.

5. XÁC ĐỊNH DOANH NGHIỆP, HỢP TÁC XÃ CÓ LÂM VÀO TÌNH TRẠNG PHÁ SẢN HAY KHÔNG

VBQPPL:

- Luật Phá sản (Điều 3)

- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 2 Phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thẩm phán phải xem xét, xác định các dấu hiệu xem doanh nghiệp, hợp tác xã có lâm vào tình trạng phá sản hay không

- Có các khoản nợ đến hạn phải thanh toán.
- Chủ nợ đã có yêu cầu thanh toán nhưng không có khả năng thanh toán.
- Đã có văn bản khất nợ nhưng chủ nợ không đồng ý hoặc không có văn bản trả lời.
- Không xem xét lý do không thanh toán cũng như thời hạn quá hạn thanh toán.
- Không yêu cầu giá trị khoản nợ không có khả năng thanh toán là bao nhiêu.
- Không yêu cầu phải có bao nhiêu chủ nợ.

6. XÁC ĐỊNH PHẠM VI ÁP DỤNG LUẬT PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật Phá sản (Điều 2 và Điều 4)

- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ số 03/2005) (mục 1 Phần I)

- Điều 4 Nghị định số 189/CP ngày 23-12-1994 của Chính phủ

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thẩm phán phải xác định doanh nghiệp, hợp tác xã bị yêu cầu mở thủ tục phá sản có thuộc phạm vi áp dụng Luật phá sản 2005 hay không.

- Cho đến khi có hướng dẫn mới của Chính phủ về phạm vi áp dụng Luật phá sản đối với doanh nghiệp, hợp tác xã đặc biệt trực tiếp phục vụ quốc phòng, an ninh, doanh nghiệp, hợp tác xã hoạt động trong lĩnh vực tài chính, ngân hàng, bảo hiểm và trong các lĩnh vực khác thường xuyên, trực tiếp cung ứng sản phẩm, dịch vụ công ích thiết yếu tạm thời áp dụng quy định tại Điều 4 Nghị định số 189/CP ngày 23-12-1994 của Chính phủ.
- Khi nhận được đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản đối với doanh nghiệp, hợp tác xã đặc biệt trực tiếp phục vụ quốc phòng, an ninh, doanh nghiệp, hợp tác xã hoạt động trong lĩnh vực tài chính, ngân hàng, bảo hiểm và trong các lĩnh vực khác thường xuyên, trực tiếp cung ứng sản phẩm, dịch vụ công ích thiết yếu hoặc doanh nghiệp, hợp tác xã có khả năng thuộc loại đó, Thẩm phán cần có văn bản hoặc trao đổi trực tiếp với cơ quan chủ quản, cơ quan cấp trên của doanh nghiệp, hợp tác xã đó trước khi quyết định có thụ lý hay không thụ lý đơn.

7. XÁC ĐỊNH PHÍ PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật Phá sản (Điều 31)

- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 1 Phần II)
- Điều 34 Nghị định 70/CP ngày 12-06-1997 của Chính phủ về án phí, lệ phí
- Điều 41 Nghị định số 189/CP ngày 23-12-1994 của Chính phủ

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Sau khi xem xét thấy có đủ điều kiện thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, Thẩm phán phải xem xét tính phí phá sản, yêu cầu người nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản nộp phí phá sản.

- Khi người lao động nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản thì không phải nộp phí phá sản.
- Ngân sách nhà nước tạm ứng phí phá sản trong hai trường hợp: Khi người lao động nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản và người nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản không có tiền để nộp nhưng có tài sản khác bảo đảm.
- Khi thanh lý tài sản phải ưu tiên thanh toán phí phá sản, đặc biệt trong trường hợp phí phá sản do ngân sách nhà nước tạm ứng.

8. TRẢ LẠI ĐƠN YÊU CẦU MỞ THỦ TỤC PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật Phá sản (Điều 3, các điều từ Điều 13 đến Điều 18; từ Điều 21 đến Điều 24)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thẩm phán được phân công xem xét đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản phải ra quyết định trả lại đơn cho người nộp khi không đủ điều kiện thụ lý.

- Nếu quá thời hạn do toà án ấn định phải nộp phí phá sản nhưng người phải nộp phí phá sản không nộp, khi họ không chứng minh được họ không có tiền, tài sản hoặc còn nhưng không đủ để thanh toán phí phá sản như quy định tại Điều 87 Luật phá sản.
- Kiểm tra những quy định về nộp phí phá sản.
- Xem xét quyền nộp đơn của người nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, nếu họ không thuộc đối tượng quy định tại các điều 13 đến 18 Luật phá sản.
- Cần phân biệt các trường hợp trả lại đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản với việc sửa đổi bổ sung đơn theo quy định tại Điều 22 Luật phá sản.

9. THỤ LÝ ĐƠN YÊU CẦU MỞ THỦ TỤC PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật Phá sản (Các điều 22, 23, 24, 26 và 27)
- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 2 Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Thẩm phán phải xem xét, tuân thủ các điều kiện thụ lý đơn, thời hạn thụ lý và tiến hành những việc làm cần thiết khi quyết định thụ lý đơn.

- Ngày thụ lý tính từ ngày nhận đơn nếu người lao động nộp đơn.
- Ngày thụ lý tính từ ngày nhận được biên lai nộp tạm ứng phí phá sản.
- Trường hợp người nộp đơn phải nộp tạm ứng phí phá sản nhưng không có tiền để nộp thì ngày thụ lý tính từ ngày hoàn thành thủ tục tạm ứng từ ngân sách nhà nước.
- Thẩm phán phải cấp cho người nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản giấy báo đã thụ lý đơn.
- Sau khi thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, nếu người nộp đơn là chủ nợ, người lao động thì Thẩm phán xem xét, thông báo bằng văn bản cho doanh nghiệp, hợp tác xã lâm vào tình trạng phá sản biết. Nội dung thông báo bao gồm: Toà án đã thụ lý đơn, những

yêu cầu doanh nghiệp, hợp tác xã phải làm (cung cấp tài liệu theo quy định tại Điều 15 và Điều 27 Luật phá sản 2005).

- Thông báo bằng văn bản cho cơ quan thi hành án yêu cầu cơ quan này ra quyết định tạm đình chỉ thi hành án; thông báo cho Tòa án đã thụ lý giải quyết vụ án liên quan đến doanh nghiệp, hợp tác xã ra quyết định tạm đình chỉ giải quyết vụ án; nếu vụ án do chính Tòa án mình đang thụ lý giải quyết thì ra quyết định tạm đình chỉ giải quyết vụ án đó.
- Xem xét việc tạm đình chỉ hoặc cho phép xử lý tài sản bảo đảm theo hướng dẫn tại mục 2 Phần II Nghị quyết 03/2005.

10. TUYÊN BỐ DOANH NGHIỆP, HỢP TÁC XÃ BỊ PHÁ SẢN TRONG TRƯỜNG HỢP ĐẶC BIỆT

VBQPPL:

- Luật Phá sản (Điều 87)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Sau khi đã thông báo và ấn định thời hạn yêu cầu chủ doanh nghiệp, đại diện hợp pháp của doanh nghiệp, hợp tác xã nộp tạm ứng phí phá sản nhưng doanh nghiệp, hợp tác xã không còn tiền hoặc còn nhưng không đủ để thanh toán phí phá sản, Thẩm phán ra quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản.
- Để ra quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản trong những trường hợp này, Thẩm phán phải yêu cầu doanh nghiệp, hợp tác xã báo cáo bằng văn bản thực trạng của doanh nghiệp, hợp tác xã.
- Báo cáo phải theo đúng quy định của pháp luật (xác nhận hoặc công chứng khi có yêu cầu).
- Trước khi ra quyết định phải đăng báo về tình trạng của doanh nghiệp, hợp tác xã sẽ bị tuyên bố phá sản.

11. XEM XÉT QUYẾT ĐỊNH MỞ HOẶC KHÔNG MỞ THỦ TỤC PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật Phá sản (Điều 28, 29, 30, 31)

- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 3 Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán phải xem xét quyết định mở hoặc không mở thủ tục phá sản, xác định những việc cần phải làm khi ra quyết định mở thủ tục phá sản.
- Trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày thụ lý, Thẩm phán phải ra quyết định mở hoặc không mở thủ tục phá sản.
- Nếu trong quá trình thu thập tài liệu, Thẩm phán thấy chưa đủ căn cứ để ra quyết định mở hoặc không mở thủ tục phá sản thì triệu tập những người liên quan để thu thập thêm tài liệu, chứng cứ.
- Trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày hết hạn nộp tạm ứng phí phá sản nhưng chủ doanh nghiệp, hợp tác xã nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản không còn tiền và tài sản khác để tạm ứng phí phá sản, thì Tòa án ra quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản theo quy định tại Điều 87 Luật phá sản.
- Sau khi ra quyết định mở thủ tục phá sản, Thẩm phán phải thông báo theo quy định tại Điều 29 Luật phá sản.

12. THÔNG BÁO QUYẾT ĐỊNH MỞ THỦ TỤC PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật Phá sản (Điều 29)

- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 3 Phần III)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Sau khi ra quyết định mở thủ tục phá sản, Thẩm phán phải tiến hành:

- Gửi quyết định cho doanh nghiệp, hợp tác xã bị mở thủ tục phá sản, Viện kiểm sát cùng cấp và gửi đăng báo.
- Gửi thông báo về quyết định cho chủ nợ, những người mắc nợ của doanh nghiệp, hợp tác xã bị mở thủ tục phá sản (những người đã được ghi trong danh sách, đã khai báo).
- Đăng báo của một cơ quan trung ương, phát hành trên toàn quốc và một báo của Ban chấp hành đảng bộ tỉnh nơi doanh nghiệp, hợp tác xã có trụ sở chính và yêu cầu họ đăng trên những số báo liên tiếp và trong các ngày gần nhất.

13. THÀNH LẬP TỔ QUẢN LÝ, THANH LÝ TÀI SẢN

VBQPPL:

- Luật Phá sản (Điều 8, 9, và 10)

- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật Phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 5 Phần I)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Cùng với việc ra quyết định mở thủ tục phá sản, Thẩm phán phải ra quyết định thành lập tổ quản lý, thanh lý tài sản để làm nhiệm vụ quản lý, thanh lý tài sản của doanh nghiệp, hợp tác xã bị lâm vào tình trạng phá sản. Thẩm phán phụ trách tiến hành thủ tục phá sản chỉ đạo trực tiếp tổ quản lý, thanh lý tài sản thông qua Tổ trưởng tổ quản lý, thanh lý tài sản.
- Sau khi quyết định thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, cùng với việc nghiên cứu hồ sơ, thu thập tài liệu, Thẩm phán phải trao đổi để lựa chọn người phù hợp, đáp ứng yêu cầu về chuyên môn, nghiệp vụ, sau đó có văn bản gửi cơ quan như quy định tại Điều 9 Luật phá sản 2005 yêu cầu họ cử người tham gia tổ quản lý, thanh lý tài sản.
- Văn bản yêu cầu không ghi đích danh, nhưng nêu rõ yêu cầu về chuyên môn nghiệp vụ tương tự như người đã liên hệ trước.
- Trao đổi với cơ quan thi hành án cùng cấp để họ cử và tạo điều kiện để chấp hành viên tham gia tổ quản lý, thanh lý tài sản và làm tổ trưởng tổ đó.
- Khi ra quyết định thành lập tổ quản lý, thanh lý tài sản, Thẩm phán phải giao rõ nhiệm vụ cho Tổ trưởng tổ quản lý, thanh lý tài sản.
- Thẩm phán phải tham gia họp phân công nhiệm vụ với tổ quản lý, thanh lý tài sản.
- Khoản 3 Điều 9 Luật phá sản 2005 giao Chính phủ ban hành Quy chế tổ chức và hoạt động của tổ quản lý, thanh lý tài sản, trước mắt cần tham khảo Quyết định số 528/QĐ-BT ngày 13-5-1995 của Bộ trưởng Bộ tư pháp. Tuy nhiên, khi thành lập tổ quản lý, thanh lý tài sản, Thẩm phán phải trao đổi, phối hợp và liên hệ chặt chẽ với Cơ quan thi hành án cùng cấp để cử Chấp hành viên làm tổ trưởng và tổ chức công việc cho tổ quản lý, thanh lý tài sản.

14. ÁP DỤNG CÁC BIỆN PHÁP BẢO TOÀN TÀI SẢN CỦA DOANH NGHIỆP, HỢP TÁC XÃ BỊ YÊU CẦU MỞ THỦ TỤC PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật phá sản (các điều 43, 44, 45, 46, 47 và 48)

- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 1 và 2 Phần IV)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Trong quá trình tiến hành thủ tục phá sản, theo yêu cầu của tổ quản lý, thanh lý tài sản, chủ nợ không có bảo đảm, hoặc của doanh nghiệp, hợp tác xã Thẩm phán xem xét ra các quyết định áp dụng các biện pháp bảo toàn tài sản của doanh nghiệp, hợp tác xã bị yêu cầu mở thủ tục phá sản theo quy định của Luật Phá sản.

15. XỬ LÝ CÁC KHOẢN NỢ**VBQPPL:**

- Luật Phá sản (các điều 27, 33, 34, 35, 36, 37, 40, 42, 52, 53, 55, 57, và 58)
- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 3 Phần III)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Sau khi nhận đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản, Thẩm phán phải xem xét có quyết định xử lý đối với tài sản của doanh nghiệp, hợp tác xã bị mở thủ tục phá sản trong từng giai đoạn của quá trình giải quyết phá sản.
- Thẩm phán ra các quyết định này theo đề nghị của Tổ trưởng tổ quản lý, thanh lý tài sản; Chủ nợ hoặc doanh nghiệp, hợp tác xã bị mở thủ tục phá sản.
- Khi quyết định hoàn trả tài sản cho nhà nước cần trao đổi với cơ quan chủ quản để thoả thuận phương thức hoàn trả.
- Sau khi thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản; ra quyết định mở thủ tục phá sản, Thẩm phán phải thông báo theo hướng dẫn tại mục 2 Phần II NQ 03/2005 để các cơ quan liên quan tạm đình chỉ hoặc đình chỉ thi hành án dân sự, xử lý tài sản bảo đảm hoặc giải quyết vụ án mà doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản là một bên đương sự theo quy định tại Điều 27 và Điều 57 Luật phá sản 2005.

16. TRIỆU TẬP VÀ CHỦ TRÌ HỘI NGHỊ CHỦ NỢ**VBQPPL:**

- Luật Phá sản (các điều từ Điều 61 đến Điều 67)
- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 5 Phần IV)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán phụ trách tiến hành thủ tục phá sản phải chuẩn bị, chịu trách nhiệm triệu tập, chủ trì Hội nghị chủ nợ.
- Thẩm phán phải triệu tập Hội nghị chủ nợ trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày kết thúc các công việc sau: Kiểm kê tài sản của doanh nghiệp, hợp tác xã lâm vào tình trạng phá sản và lập xong danh sách chủ nợ.
- Gửi giấy triệu tập Hội nghị chủ nợ cho tất cả những người có quyền và có nghĩa vụ tham gia Hội nghị chủ nợ kèm theo nội dung, chương trình Hội nghị chủ nợ.
- Những người có quyền tham gia Hội nghị chủ nợ bao gồm chủ nợ có tên trong danh sách chủ nợ; người bảo lãnh sau khi trả nợ thay cho doanh nghiệp, hợp tác xã; Đại diện người lao động, đại diện công đoàn được uỷ quyền theo quy định tại Điều 14 Luật phá sản.
- Những người có nghĩa vụ tham gia Hội nghị chủ nợ bao gồm đại diện theo pháp luật hoặc đại diện theo uỷ quyền của doanh nghiệp, hợp tác xã; Các đại diện khác khi họ là người nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản.
- Trường hợp phải chỉ định người đại diện cho doanh nghiệp, hợp tác xã tham gia Hội nghị chủ nợ thì Thẩm phán yêu cầu doanh nghiệp, hợp tác xã hoặc Tổ trưởng tổ quản lý,

thanh lý tài sản đề xuất nhưng theo thứ tự như hướng dẫn tại mục 1 Phần V NQ số 03/2005.

- Tổ trưởng tổ quản lý, thanh lý tài sản chuẩn bị nội dung Hội nghị chủ nợ, chuẩn bị dự thảo Nghị quyết Hội nghị chủ nợ.

17. XEM XÉT ÁP DỤNG THỦ TỤC PHỤC HỒI HOẠT ĐỘNG KINH DOANH

VBQPPL:

- Luật Phá sản (các điều 68, 69, 70, 71, 72, 75, và 76)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

Để xem xét ra quyết định áp dụng thủ tục phục hồi hoạt động kinh doanh Thẩm phán (tổ Thẩm phán) phải kiểm tra xem xét các điều kiện áp dụng thủ tục phục hồi hoạt động kinh doanh; tiến hành những hoạt động đảm bảo cho việc áp dụng thủ tục phục hồi hoạt động kinh doanh. Các điều kiện áp dụng thủ tục phục hồi:

- Sau khi có quyết định mở thủ tục phá sản, chủ sở hữu doanh nghiệp nhà nước có quyết định áp dụng biện pháp tài sản đặc biệt đối với doanh nghiệp đó.
- Hội nghị chủ nợ thông qua phương án phục hồi hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp, hợp tác xã.
- Hội nghị chủ nợ thông qua nghị quyết đồng ý giải pháp tổ chức lại hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp, hợp tác xã.
- Quá trình thực hiện phương án phục hồi hoạt động kinh doanh, theo thoả thuận giữa các chủ nợ, doanh nghiệp, hợp tác xã mắc nợ có thể sửa đổi bổ xung phương án phục hồi hoạt động kinh doanh.
- Quyết định của toà án về công nhận nghị quyết về phương án phục hồi hoạt động kinh doanh phải được đăng báo theo quy định tại Điều 29 Luật Phá sản 2005.
- Thời hạn thực hiện phương án phục hồi hoạt động kinh doanh tối đa là 3 năm, có thể rút ngắn theo thoả thuận giữa các chủ nợ, doanh nghiệp, hợp tác xã mắc nợ.
- Thẩm phán ra quyết định đình chỉ thủ tục phục hồi theo quy định tại Điều 76 và thông báo quyết định đó theo quy định tại Điều 29 Luật Phá sản.

18. XEM XÉT ÁP DỤNG THỦ TỤC THANH LÝ TÀI SẢN

VBQPPL:

- Luật Phá sản (các điều 29, 34, 35, 36, 37, 40, 42, 78, 79, 80, 81, và 82)

- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 3 Phần III)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Để áp dụng thủ tục thanh lý Thẩm phán (tổ Thẩm phán) phải kiểm tra điều kiện áp dụng thủ tục thanh lý tài sản, xem xét tiến hành những hoạt động sau khi áp dụng thủ tục thanh lý.
- Khi doanh nghiệp kinh doanh thua lỗ đã được áp dụng biện pháp đặc biệt về tài sản nhưng vẫn không thoát khỏi tình trạng kể trên, không thanh toán được các khoản nợ khi chủ nợ có yêu cầu và có đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản đối với doanh nghiệp đó, thì Thẩm phán ra quyết định áp dụng thủ tục thanh lý mà không cần triệu tập Hội nghị chủ nợ.
- Áp dụng thủ tục thanh lý tài sản khi Hội nghị chủ nợ không thành trong các trường hợp: Hội nghị chủ nợ đã được hoãn một lần nhưng doanh nghiệp, hợp tác xã không tham gia Hội nghị chủ nợ mà không có lý do chính đáng khi người nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản là chủ nợ hoặc người lao động; Không đủ số chủ nợ theo quy định khi người nộp đơn là các đối tượng quy định tại các điều từ Điều 15 đến 18 Luật Phá sản.

- Thẩm phán ra quyết định áp dụng thủ tục thanh lý tài sản sau khi có nghị quyết của Hội nghị chủ nợ lần thứ nhất khi doanh nghiệp, hợp tác xã không xây dựng được phương án phục hồi theo thoả thuận; Hội nghị chủ nợ không thông qua phương án phục hồi của doanh nghiệp, hợp tác xã; Doanh nghiệp, hợp tác xã không thực hiện đúng hoặc không thực hiện được phương án phục hồi.

19. TUYÊN BỐ DOANH NGHIỆP, HỢP TÁC XÃ BỊ PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật phá sản (Điều 85, 86, và 87)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán (tổ Thẩm phán) ra quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản trong các trường hợp: Khi ra quyết định đình chỉ thủ tục thanh lý; Doanh nghiệp, hợp tác xã không còn tiền và tài sản khác để nộp phí phá sản; Doanh nghiệp, hợp tác xã không còn tài sản hoặc còn nhưng không đủ để thanh toán phí phá sản.
- Cùng với việc ra quyết định đình chỉ thủ tục thanh lý tài sản, Thẩm phán phải ra ngay quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản.
- Quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản phải làm đúng theo mẫu số 08 ban hành kèm NQ 03/2005.
- Khi ra quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản, Thẩm phán phải xem xét trách nhiệm của những người trong doanh nghiệp, hợp tác xã theo quy định tại Điều 94 Luật phá sản; Tùy trách nhiệm của từng người mà quyết định cấm trong thời hạn thích hợp. Trước khi ra lệnh cấm, Thẩm phán cần trao đổi với cơ quan chủ quản, cơ quan cấp trên, cơ quan đăng ký kinh doanh... để có quyết định cho thích hợp.
- Quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản phải được gửi cho những người liên quan và được đăng báo theo như quy định tại Điều 29 Luật phá sản 2005.
- Quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản phải được gửi cho cơ quan đăng ký kinh doanh để cơ quan này xoá tên doanh nghiệp, hợp tác xã bị tuyên bố phá sản trong sổ đăng ký kinh doanh.

20. MỐI QUAN HỆ GIỮA TÒA ÁN VÀ VIỆN KIỂM SÁT TRONG QUÁ TRÌNH TIẾN HÀNH THỦ TỤC PHÁ SẢN

VBQPPL:

- Luật phá sản (các điều 8, 12, 19, 29, 81, 89 và 93)

- Nghị quyết số 03/2005/NQ-HĐTP ngày 28-04-2005 của Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật phá sản 2005 (sau đây viết tắt là NQ 03/2005) (mục 3 Phần II)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Thẩm phán phải xác định rõ việc tham gia của Viện kiểm sát trong quá trình giải quyết yêu cầu tuyên bố phá sản để thông báo cho viện kiểm sát cũng như cùng phối kết hợp thi hành nhiệm vụ.
- Trong quá trình tiến hành thủ tục phá sản nếu phát hiện có dấu hiệu phạm tội thì Thẩm phán cung cấp tài liệu đó cho Viện kiểm sát cùng cấp để cơ quan này xem xét khởi tố về hình sự.
- Chỉ cung cấp bản sao và chỉ những tài liệu có liên quan;
- Việc giải quyết yêu cầu phá sản vẫn tiến hành bình thường.

21. GIẢI QUYẾT KHIẾU NẠI, KHÁNG NGHỊ

VBQPPL:

- Luật phá sản (các điều 25, 26, 32, 52, 53, 56, 83, 84, 91, và 92)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Trong quá trình tiến hành thủ tục phá sản, nếu có khiếu nại, kháng nghị thì Thẩm phán phụ trách tiến hành thủ tục phá sản phải lập hồ sơ, gửi hoặc báo cáo người có thẩm quyền giải quyết trong thời hạn quy định.
- Tranh chấp về thẩm quyền do chánh án Tòa án nhân dân cấp tỉnh hoặc Chánh án Tòa án nhân dân tối cao giải quyết.
- Khiếu nại về việc trả lại đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản do Chánh án Tòa án đang giải quyết đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản giải quyết.
- Khiếu nại về việc không mở thủ tục phá sản do Chánh án Tòa án đang giải quyết đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản giải quyết.
- Khiếu nại danh sách chủ nợ do Thẩm phán phụ trách tiến hành thủ tục phá sản giải quyết; nếu chấp nhận thì bổ sung hoặc đưa ra khỏi danh sách chủ nợ.
- Khiếu nại việc áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời do chánh án tòa án đang giải quyết đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản giải quyết.
- Khiếu nại, kháng nghị quyết định mở thủ tục thanh lý tài sản do tòa án cấp trên của tòa án đang giải quyết đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản giải quyết; Nếu có khiếu nại, kháng nghị, Tòa án tiến hành thủ tục phá sản gửi hồ sơ cho Tòa án cấp trên giải quyết. Tòa án cấp trên chỉ định một hội đồng gồm 3 Thẩm phán giải quyết khiếu nại loại này.
- Khiếu nại, kháng nghị quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản do tòa án cấp trên của tòa án đã ra quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản giải quyết; Nếu có khiếu nại, kháng nghị, Tòa án tiến hành thủ tục phá sản gửi hồ sơ cho Tòa án cấp trên giải quyết. Tòa án cấp trên chỉ định một hội đồng gồm 3 Thẩm phán giải quyết khiếu nại, kháng nghị quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản.
- Quyết định giải quyết khiếu nại, kháng nghị là quyết định cuối cùng, có giá trị thi hành.

23. THI HÀNH QUYẾT ĐỊNH TUYÊN BỐ DOANH NGHIỆP, HỢP TÁC XÃ BỊ PHÁ SẢN**VBQPPL:**

- Luật phá sản (Điều 10)

Công việc chính và kỹ năng thực hiện:

- Sau khi ra quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản, Thẩm phán giao hồ sơ, quyết định cho tổ quản lý, thanh lý tài sản để tổ chức thi hành theo quy định của pháp luật về thi hành án dân sự.

Mục Lục

LỜI NÓI ĐẦU

LỜI GIỚI THIỆU CỦA ĐẠI SỨ ÔXTRÂYLIA TẠI VIỆT NAM

LỜI CẢM ƠN

NHỮNG NGƯỜI THAM GIA THỰC HIỆN DỰ ÁN SỔ TAY THẨM PHÁN

SỬ DỤNG, CẬP NHẬT VÀ GÓP Ý SỔ TAY THẨM PHÁN

DANH MỤC CÁC TỪ VIẾT TẮT

PHẦN THỨ NHẤT - TOÀ ÁN NHÂN DÂN VÀ THẨM PHÁN, HỘI THẨM TOÀ ÁN NHÂN DÂN

1. Vị trí, vai trò, chức năng và nhiệm vụ của Toà án nhân dân

- 1.1. Hệ thống Toà án nhân dân
- 1.2. Vị trí, vai trò của Toà án nhân dân trong bộ máy nhà nước
- 1.3. Chức năng, nhiệm vụ của Toà án nhân dân
- 1.4. Những nguyên tắc cơ bản trong hoạt động xét xử của Toà án nhân dân

2. Thẩm phán nhân dân

- 2.1. Tiêu chuẩn Thẩm phán
- 2.2. Bổ nhiệm, miễn nhiệm, cách chức Thẩm phán
- 2.3. Nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của Thẩm phán
3. Hội thẩm nhân dân
 - 3.1 Tiêu chuẩn Hội thẩm nhân dân
 - 3.2 Bầu, cử miễn nhiệm, bãi nhiệm Hội thẩm nhân dân
 - 3.3 Nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của Hội thẩm nhân dân

4. Những yêu cầu, đòi hỏi đối với Thẩm phán, Hội thẩm toà án nhân dân khi làm nhiệm vụ

- 4.1. Thẩm phán và Hội thẩm Toà án nhân dân phải là người có «Nhân, Nghĩa, Trí, Dũng, Liêm»
- 4.2. Bảo đảm tính khách quan, trung thực khi thi hành nhiệm vụ
- 4.3. Bảo đảm nguyên tắc công bằng, đúng pháp luật trong khi thi hành nhiệm vụ
5. Bảo đảm sự độc lập xét xử của Thẩm phán
 - 5.1. Độc lập và chỉ tuân theo pháp luật
 - 5.2. Bảo đảm các nguyên tắc độc lập xét xử trong Tuyên bố Bắc Kinh

PHẦN THỨ HAI - XÉT XỬ CÁC VỤ ÁN HÌNH SỰ

1. Xét xử sơ thẩm

- 1.1. Nhận hồ sơ vụ án và thụ lý hồ sơ vụ án
- 1.2. Chuẩn bị xét xử sơ thẩm
- 1.3. Phiên toà sơ thẩm

2. Xét xử phúc thẩm

2.1. Xem xét tính hợp pháp của kháng cáo, kháng nghị

2.2. Chuẩn bị xét xử phúc thẩm.

2.3. Phiên toà phúc thẩm

3. Xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật

3.1. Xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật theo thủ tục giám đốc thẩm:

3.2. Xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật theo thủ tục tái thẩm.

4. Xét xử người chưa thành niên phạm tội

4.1. Thủ tục tố tụng với người chưa thành niên phạm tội

4.2. Về đường lối xử lý.

4.3. Quyết định hình phạt tù đối với người chưa thành niên phạm tội

5. Xét xử các vụ án hình sự liên quan đến phụ nữ.

5.1. Xét xử các vụ án hình sự mà bị can, bị cáo là phụ nữ

5.2. Xét xử các vụ án hình sự mà người bị hại là phụ nữ.

6. Quyết định hình phạt

6.1. Căn cứ quyết định hình phạt

6.2. Xác định các tình tiết giảm nhẹ, tăng nặng trách nhiệm hình sự

7. Một số vấn đề về giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt

7.1. Xác định thẩm quyền quyết định giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt

7.2. Hồ sơ đề nghị xét giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt.

7.3. Điều kiện giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt.

7.4. Thủ tục xét giảm thời hạn hoặc miễn chấp hành hình phạt.

8. Xét xử tội

8.1. Nghiên cứu kỹ tội cướp tài sản quy định tại Điều 133 BLHS

PHẦN THỨ BA - GIẢI QUYẾT CÁC VỤ VIỆC DÂN SỰ

A. Thủ tục giải quyết vụ án dân sự

1. Thủ tục giải quyết vụ án dân sự tại tòa án cấp sơ thẩm

1.1. Nhận đơn khởi kiện và thụ lý vụ án dân sự

1.2. Chuẩn bị xét xử

1.3. Phiên tòa sơ thẩm

2. Thủ tục giải quyết vụ án dân sự tại tòa án cấp phúc thẩm

2.1. Kiểm tra tính hợp lệ của kháng cáo, kháng nghị

2.2. Chuẩn bị xét xử phúc thẩm

2.3. Xem xét việc thay đổi, bổ sung, rút kháng cáo, kháng nghị, nguyên đơn rút đơn khởi kiện trước khi mở phiên tòa hoặc tại phiên tòa phúc thẩm

2.4. Triệu tập những người tham gia tố tụng

- 2.5. Phiên toà phúc thẩm và những quyết định tố tụng.
- 2.6. Xem xét việc hoãn hoặc tiếp tục phiên toà phúc thẩm.
- 2.7. Công nhận sự thoả thuận của các bên tại phiên toà phúc thẩm
- 2.8. Trình tự trình bày và tranh luận tại phiên toà phúc thẩm.
- 2.9. Ra bản án, quyết định phúc thẩm
- 2.10. Thủ tục phúc thẩm quyết định của Toà án cấp sơ thẩm

3. Thủ tục xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật

- 3.1. Thủ tục giám đốc thẩm
- 3.2. Thủ tục tái thẩm

B. Thủ tục giải quyết việc dân sự

1. Việc dân sự thuộc thẩm quyền của tòa án

- 1.1. Xác định những yêu cầu về dân sự
- 1.2. Xác định những yêu cầu về hôn nhân và gia đình
- 1.3. Những yêu cầu về kinh doanh, thương mại
- 1.4. Những yêu cầu về lao động

2. Quy định chung về thủ tục giải quyết việc dân sự

- 2.1. Pháp luật áp dụng
- 2.2. Thụ lý việc dân sự
- 2.3. Chuẩn bị xét đơn yêu cầu
- 2.4. Những người tham gia phiên họp giải quyết việc dân sự
- 2.5. Thủ tục tiến hành phiên họp
- 2.6. Kháng cáo, kháng nghị, thủ tục phúc thẩm việc dân sự

3. Thủ tục giải quyết một số việc dân sự

- 3.1. Thủ tục giải quyết yêu cầu tuyên bố một người mất năng lực hành vi dân sự hoặc bị hạn chế năng lực hành vi dân sự .
- 3.2. Thủ tục giải quyết yêu cầu thông báo tìm kiếm người vắng mặt tại nơi cư trú
- 3.3. Thủ tục giải quyết yêu cầu tuyên bố một người mất tích
- 3.4. Thủ tục giải quyết yêu cầu tuyên bố một người là đã chết

C. Giải quyết một số loại vụ án dân sự

1. Giải quyết các vụ án dân sự về tranh chấp hợp đồng vay tiền

- 1.1. Lưu ý về thời hiệu
- 1.2. Giải quyết một số loại hợp đồng vay tiền:

2. Giải quyết vụ án dân sự tranh chấp về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng

- 2.1. Những lưu ý về tố tụng:
- 2.2. Các điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng:
- 2.3. Một số vấn đề có tính nguyên tắc.
- 2.4. Xác định thiệt hại.

2.5. Bồi thường thiệt hại trong một số trường hợp cụ thể.

3. Giải quyết vụ án dân sự về tranh chấp thừa kế

3.1. Thụ lý và thông báo thụ lý vụ án

3.2. Thu thập chứng cứ

3.3. Những vấn đề cần chú ý khi giải quyết vụ án thừa kế

4. Giải quyết vụ án dân sự về tranh chấp hợp đồng mua bán nhà ở

4.1. Những vấn đề chung về tố tụng và áp dụng pháp luật

4.2. Các bước cơ bản và những vấn đề cần chú ý khi giải quyết vụ án tranh chấp hợp đồng mua bán nhà ở.

5. Giải quyết vụ án về ly hôn

5.1. Thụ lý và thông báo thụ lý vụ án

5.2. Thu thập chứng cứ

5.3. Hòa giải, chuẩn bị xét xử:

5.4. Một số vấn đề cần chú ý trong giải quyết vụ án ly hôn

6. Giải quyết vụ án tranh chấp về kinh doanh thương mại

6.1. Xác định thẩm quyền giải quyết của Tòa án

6.2. Chỉ dẫn một số văn bản quy phạm pháp luật cần áp dụng trong việc giải quyết các tranh chấp về kinh doanh, thương mại

7. Giải quyết vụ án tranh chấp về quyền sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ

7.1. Những đòi hỏi chung về áp dụng pháp luật

7.2. Thẩm quyền giải quyết của Tòa án nhân dân.

7.3. Những vấn đề cần chú ý khi giải quyết vụ án tranh chấp về quyền tác giả

7.4. Những vấn đề cần chú ý khi giải quyết vụ án về quyền sở hữu công nghiệp

7.5. Những vấn đề cần chú ý khi giải quyết vụ án về chuyển giao công nghệ

8. Giải quyết vụ án về tranh chấp lao động

8.1. Tranh chấp lao động cá nhân

8.2. Tranh chấp lao động tập thể

PHẦN THỨ TƯ - GIẢI QUYẾT VỤ ÁN HÀNH CHÍNH

1. Nhận đơn khởi kiện và các tài liệu, chứng cứ kèm theo đơn khởi kiện

1.1. Nhận đơn khởi kiện

1.2. Nhận các tài liệu và chứng cứ gửi kèm theo đơn khởi kiện

2. Thụ lý vụ án

2.1. Xem xét đơn khởi kiện và các tài liệu, chứng cứ kèm theo đơn khởi kiện

2.2. Thụ lý vụ án

3. Chuẩn bị xét xử

3.1. Thông báo việc thụ lý vụ án

- 3.2. Xác minh, thu thập chứng cứ
- 3.3. Xác định thời hạn chuẩn bị xét xử
- 3.4. Áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời
- 3.5. Ra quyết định trong thời hạn chuẩn bị xét xử
- 3.6. Xác định tính đặc thù trong việc giải quyết vụ án hành chính
- 3.7. Xem xét người khởi kiện vụ án hành chính có đồng thời yêu cầu đòi bồi thường thiệt hại hay không

4. Phiên tòa sơ thẩm

- 4.1. Xác định những người phải có mặt tại phiên tòa sơ thẩm
- 4.2. Xác định phiên tòa được tiến hành với sự có mặt hoặc không có mặt của người tham gia tố tụng
- 4.3. Thủ tục xét hỏi tại phiên tòa.
- 4.4. Tranh luận tại phiên tòa
- 4.5. Nghị án và tuyên án
- 4.6. Những công việc cần làm sau khi kết thúc phiên tòa

5. Thủ tục phúc thẩm

- 5.1. Chuẩn bị xét xử phúc thẩm
- 5.2. Thủ tục phiên tòa phúc thẩm

PHẦN THỨ NĂM - THỦ TỤC PHÁ SẢN

1. Nhận đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản
2. Xác định thẩm quyền giải quyết đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản
3. Kiểm tra tư cách người gửi đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản.
4. Kiểm tra đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản và các tài liệu kèm theo.
5. Xác định doanh nghiệp, hợp tác xã có lâm vào tình trạng phá sản hay không
6. Xác định phạm vi áp dụng Luật phá sản.
7. Xác định phí phá sản.
8. Trả lại đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản.
9. Thụ lý đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản
10. Tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản trong trường hợp đặc biệt.
11. Xem xét quyết định mở hoặc không mở thủ tục phá sản
12. Thông báo quyết định mở thủ tục phá sản
13. Thành lập tổ quản lý, thanh lý tài sản.
14. Áp dụng các biện pháp bảo toàn tài sản của doanh nghiệp, hợp tác xã bị yêu cầu mở thủ tục phá sản
15. Xử lý các khoản nợ.
16. Triệu tập và chủ trì Hội nghị chủ nợ
17. Xem xét áp dụng thủ tục phục hồi hoạt động kinh doanh

18. Xem xét áp dụng thủ tục thanh lý tài sản:

19. Tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản.

20. Mối quan hệ giữa Toà án và Viện kiểm sát trong quá trình tiến hành thủ tục phá sản.

21. Giải quyết khiếu nại, kháng nghị

22. Thi hành quyết định tuyên bố doanh nghiệp, hợp tác xã bị phá sản