

# ĐỔI MỚI CHÍNH SÁCH HÌNH SỰ - ĐỊNH HƯỚNG CHO VIỆC HOÀN THIÊN BỘ LUẬT HÌNH SỰ NĂM 1999

PGS.TS. LÊ THỊ SƠN \*

1. Quan niệm như thế nào là chính sách hình sự đã được nhiều tác giả quan tâm, đề cập trong sách, báo pháp lí. Trong đó, các tác giả đã đưa ra nhiều quan điểm khác nhau về khái niệm chính sách hình sự. Sự khác nhau giữa các quan điểm này thể hiện chủ yếu ở quan niệm chính sách hình sự theo nghĩa rất rộng, rộng hay hẹp. Tuy nhiên, giữa các quan điểm đó lại không có sự khác nhau về nội dung cốt lõi của khái niệm chính sách hình sự. Đại diện cho quan niệm rất rộng về chính sách hình sự cho rằng chính sách hình sự không chỉ bao gồm chính sách của Nhà nước mà còn bao gồm cả chính sách của Đảng. Theo đó, chính sách hình sự được quan niệm là *“toàn bộ những quan điểm, quan niệm của Đảng và Nhà nước ta về tội phạm, hình phạt, về phương hướng xây dựng và hoàn thiện pháp luật hình sự cũng như những phương hướng tổ chức đấu tranh và chống tội phạm trong thực tiễn”*.<sup>(1)</sup> Đại diện cho quan niệm hẹp hơn về chính sách hình sự xác định chính sách hình sự là chính sách của Nhà nước: *“là những quan điểm, tư tưởng chủ đạo của Nhà nước trong hoạt động đấu tranh phòng chống tội phạm”*,<sup>(2)</sup> *“những định hướng, chủ trương sử dụng pháp luật hình sự trong đấu tranh phòng chống tội phạm”*<sup>(3)</sup> hay nói cách khác *“là chính sách về tội phạm và về tổ chức đấu*

*tranh phòng, chống tội phạm”*.<sup>(4)</sup> Chính sách hình sự được chúng tôi đề cập trong bài viết này là theo nghĩa hẹp. Đó là *“chính sách của Nhà nước đối với đấu tranh phòng, chống tội phạm bằng biện pháp pháp luật hình sự nhằm đảm bảo an ninh chính trị và trật tự an toàn xã hội”*.<sup>(5)</sup>

Các quan điểm trên tuy thể hiện những quan niệm khác nhau về hình thức phản ánh cũng như về phạm vi nội dung thuộc chính sách hình sự nhưng đều có chung nội dung cốt lõi của chính sách hình sự, đó là chính sách đấu tranh phòng, chống tội phạm bằng pháp luật hình sự hay còn gọi là chính sách pháp luật hình sự.

2. Pháp luật hình sự vừa thể chế hoá chính sách hình sự vừa là biện pháp thực hiện chính sách hình sự trong đấu tranh phòng chống tội phạm nhằm đảm bảo an ninh chính trị và trật tự an toàn xã hội. Trong khi mối quan hệ giữa chính sách hình sự, pháp luật hình sự và mục tiêu bảo đảm an ninh chính trị và trật tự an toàn xã hội là bất biến, không thay đổi theo thời gian, theo các giai đoạn phát triển khác nhau của Nhà nước và xã hội thì các bộ phận của mối quan hệ đó lại luôn luôn có những điều chỉnh hay thay

\* Trường Đại học Luật Hà Nội

đôi nhất định. Yêu cầu đảm bảo an ninh chính trị và trật tự an toàn xã hội ở mỗi giai đoạn phát triển của Nhà nước và xã hội Việt Nam là khác nhau tùy thuộc vào sự đòi hỏi của việc thực hiện nhiệm vụ chính trị, kinh tế, xã hội và nhiệm vụ đối ngoại của Nhà nước cũng như tùy thuộc vào điều kiện, mức độ phát triển của xã hội và tình hình tội phạm. Những yêu cầu về đảm bảo an ninh chính trị và trật tự an toàn xã hội quyết định những thay đổi về chính sách hình sự và từ đó chi phối sự cải cách hay sửa đổi của pháp luật hình sự.

Trong thời điểm hiện nay, việc điều chỉnh hay đổi mới chính sách hình sự đang được đặt ra một cách cấp thiết do yêu cầu của quá trình phát triển kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa, của hội nhập kinh tế quốc tế một cách sâu, rộng, do yêu cầu của việc xây dựng nhà nước pháp quyền cũng như do những thay đổi của tình hình tội phạm. Nói cách khác, Việt Nam đã bước sang giai đoạn phát triển mới, yêu cầu đảm bảo an ninh chính trị và trật tự an toàn xã hội trong giai đoạn này đang đặt ra cho chúng ta những đòi hỏi, những thách thức lớn.

Thuộc về chính sách hình sự có thể là đường lối chiến lược lâu dài về đấu tranh phòng chống tội phạm nói chung và cũng có thể là sách lược đấu tranh phòng chống tội phạm trong giai đoạn nhất định, đối với một loại tội phạm nhất định. Chính sách hình sự có thể được thể hiện ở nhiều loại văn bản khác nhau nhưng ở Việt Nam hiện nay, chính sách hình sự được thể hiện tập trung nhất, rõ nhất và cụ thể nhất trong

BLHS hiện hành. Tất cả các điều luật của BLHS đều thể hiện ở các cấp độ khác nhau chính sách của Nhà nước Việt Nam về đấu tranh phòng chống tội phạm. Đồng thời, BLHS cũng là cơ sở pháp lý để giải thích, tuyên truyền và thực hiện chính sách hình sự trong thực tiễn đấu tranh phòng chống tội phạm. Chính sách hình sự phải được thực hiện ở cả ba quá trình, từ xây dựng pháp luật đến giải thích pháp luật và thực thi pháp luật. Những thay đổi hay điều chỉnh chính sách hình sự nhằm đảm bảo an ninh chính trị và trật tự an toàn xã hội của đất nước trong giai đoạn hiện nay phải được thực hiện trước tiên trong hoạt động lập pháp.

3. Một trong những nội dung cần thay đổi trong chính sách hình sự là điều chỉnh quan điểm về hình thức thể hiện của chính sách hình sự và cơ cấu nguồn của pháp luật hình sự. Tham khảo hệ thống pháp luật của nhiều nước trên thế giới và từ thực tiễn lập pháp của Việt Nam trong thời gian qua chúng tôi cho rằng cần phải có quan điểm thích hợp hơn về nguồn của pháp luật hình sự. Không nên có quan niệm nguồn của pháp luật hình sự chỉ là BLHS và coi BLHS là đạo luật duy nhất thể chế hoá chính sách hình sự. Nguồn của pháp luật hình sự phải được quan niệm bao gồm BLHS, các đạo luật khác quy định về tội phạm, các văn bản hướng dẫn áp dụng và có thể cả các án lệ của toà án. Các nguồn khác nhau của pháp luật hình sự phải tạo thành một cơ cấu thống nhất, có sự bổ sung cho nhau đảm bảo việc thực hiện chính sách hình sự một cách nhất quán trên thực tế. BLHS chỉ nên bao gồm các quy định chung,

cơ bản, mang tính nguyên tắc và có tính chất khung của pháp luật hình sự. Các quy định này phải thể hiện những nội dung cơ bản của chính sách hình sự hay đường lối chiến lược lâu dài về đấu tranh phòng chống tội phạm nói chung. Đồng thời, những quy định trong BLHS phải được xây dựng mang tính ổn định lâu dài và ít bị sửa đổi. Theo đó cần khắc phục khuynh hướng đưa vào BLHS quá nhiều các quy định cụ thể, chi tiết chỉ vì xuất phát từ thực trạng năng lực áp dụng pháp luật của thẩm phán còn yếu kém. Những quy định như vậy dễ bị lạc hậu và trở thành sơ cứng, bất cập trong thực tiễn áp dụng và do đó không tạo cơ sở pháp lý hợp lý cho việc phân hoá trách nhiệm hình sự. Cần phải xác định đúng vai trò, vị trí của những người có trách nhiệm áp dụng pháp luật hình sự. Trong đó, thẩm phán phải được xác định là người áp dụng pháp luật trong khung quy định chứ không phải là người chỉ biết áp dụng máy móc pháp luật hình sự. Chính sách hình sự không chỉ thể hiện trong luật hình sự mà còn phải được tiếp tục thể hiện trong việc áp dụng pháp luật hình sự thông qua các bản án hoặc quyết định khác của toà án. Theo đó cũng phải thừa nhận các văn bản hướng dẫn xét xử và án lệ cũng phản ánh hay cụ thể hoá chính sách hình sự.

4. Để đảm bảo nguyên tắc pháp chế trong luật hình sự, đòi hỏi phải nhanh chóng bổ sung các quy định còn thiếu trong BLHS nói riêng cũng như trong pháp luật hình sự nói chung nhằm tạo cơ sở pháp lý đầy đủ cho việc xác định trách nhiệm hình sự. Việc quy định đầy đủ cơ sở pháp lý của trách nhiệm

hình sự trong phần chung cũng như trong phần các tội phạm cần phải dựa trên cơ sở lý luận đúng đắn, đầy đủ và toàn diện về cấu thành tội phạm và trên cơ sở của sự thống nhất chặt chẽ giữa các quy định của phần chung và phần các tội phạm cụ thể của pháp luật hình sự. Pháp luật hình sự phải đảm bảo có các quy định phản ánh đầy đủ hệ thống các loại cấu thành tội phạm làm cơ sở pháp lý cho việc xác định tội phạm, để không một trường hợp nào trên thực tế được xác định là tội phạm mà không có điều luật tương ứng quy định về cấu thành tội phạm của tội phạm đó.

Trước tiên, trong phần chung của BLHS nên bổ sung các quy định tạo cơ sở pháp lý để xác định cho các trường hợp mà trên thực tế được xác định là tội phạm mà trong BLHS thiếu các điều luật quy định trực tiếp về các trường hợp này. Đó là các trường hợp phạm tội của người không tự mình thực hiện tội phạm,<sup>(6)</sup> trường hợp phạm tội do thực hiện hành vi đồng phạm chưa thành.<sup>(7)</sup>

Để có cơ sở pháp lý cho việc đấu tranh và phòng ngừa các tội phạm do cá nhân thực hiện nhưng cá nhân đó lại là đại diện của pháp nhân và thực hiện tội phạm vì lợi ích của pháp nhân, cần thiết phải quy định cả trách nhiệm hình sự của pháp nhân song song với trách nhiệm hình sự của cá nhân đối với các trường hợp phạm tội này. Như vậy, trong phần chung phải có quy định thừa nhận chủ thể của tội phạm còn có thể là pháp nhân và từ đó có quy định về các hình phạt có thể áp dụng đối với pháp nhân. Đồng thời, trong phần các tội phạm, cần phải có quy định bổ sung thể hiện những tội

phạm nào có chủ thể tội phạm là pháp nhân và có quy định về các khung hình phạt có thể áp dụng đối với pháp nhân. Trách nhiệm hình sự của pháp nhân có thể được quy định đối với các tội phạm như các tội xâm phạm trật tự quản lí kinh tế, các tội phạm về môi trường hoặc một số tội phạm về ma tuý... Trên cơ sở tham khảo các quy định của Bộ luật hình sự một số nước, như Cộng hoà Pháp, Cộng hoà nhân dân Trung Hoa, có thể quy định các hình phạt có thể áp dụng đối với pháp nhân như giải thể pháp nhân, phạt tiền, cấm tiến hành một hoặc nhiều hoạt động nghề nghiệp...

Nghiên cứu thực trạng các quy định của BLHS cho thấy, BLHS chưa có đủ cơ sở pháp lí để đấu tranh chống và phòng ngừa các loại tội phạm của tổ chức tội phạm, đặc biệt là của các tổ chức tội phạm xuyên quốc gia.<sup>(8)</sup> BLHS chỉ có cơ sở pháp lí để đấu tranh chống các tội phạm cụ thể do các thành viên của tổ chức tội phạm thực hiện (có thể với hình thức phạm tội có tổ chức) mà còn thiếu quy định tạo cơ sở pháp lí cho việc xác định trách nhiệm hình sự đối với những hành vi thành lập và tham gia tổ chức tội phạm (ngoài tổ chức tội phạm nhằm lật đổ chính quyền dân chủ nhân dân được quy định tại Điều 79 BLHS). Vì vậy, cần bổ sung vào BLHS điều luật quy định rõ như thế nào là tổ chức tội phạm và trách nhiệm hình sự đối với hành vi thành lập hoặc tham gia tổ chức tội phạm.<sup>(9)</sup> BLHS của nhiều nước trên thế giới đã có quy định về loại tội phạm này, như BLHS của Cộng hoà Pháp, BLHS của Cộng hoà liên bang

Đức và BLHS của Liên bang Nga.<sup>(10)</sup>

Để tăng hiệu quả áp dụng hình phạt, cần thiết phải sửa đổi một số quy định của BLHS theo hướng giảm số tội phạm cho phép áp dụng hình phạt tù hình, như không quy định áp dụng hình phạt tù hình đối với các tội xâm phạm trật tự quản lí kinh tế. Đồng thời, nên quy định cho phép áp dụng phổ biến hơn hình phạt tiền và hình phạt này được quyết định căn cứ vào mức thu nhập của người phạm tội. Có như vậy thì việc áp dụng hình phạt tiền sẽ có tác động hiệu quả hơn trong việc ngăn ngừa tội phạm.

BLHS năm 1999 cần thể hiện rõ ràng hơn chính sách hình sự phân hoá đối với các trường hợp được giảm nhẹ trách nhiệm hình sự. Cụ thể, phải quy định rõ trường hợp được giảm nhẹ trách nhiệm hình sự sẽ được áp dụng khung hình phạt nhẹ hơn tức là khung hình phạt có mức giảm cả về mức cao nhất và mức thấp nhất.<sup>(11)</sup> Theo đó, một loạt các quy định của BLHS nên được sửa đổi, bổ sung. Đó là các quy định của Điều 52 về quyết định hình phạt trong trường hợp chuẩn bị tội phạm, phạm tội chưa đạt; các điều 72, 73, 74 về phạt tiền, cải tạo không giam giữ, tù có thời hạn áp dụng đối với người chưa thành niên. Vì các điều luật này chỉ quy định giảm mức cao nhất mà không quy định giảm mức thấp nhất của khung hình phạt được áp dụng đối với các trường hợp được giảm nhẹ. Cũng cần quy định thêm trường hợp giảm nhẹ hơn trách nhiệm hình sự đối với người giúp sức so với những người đồng phạm khác và cần thể hiện trong quy định của Điều

53 BLHS (quyết định hình phạt trong trường hợp đồng phạm).

BLHS Việt Nam cũng cần thể hiện rõ hơn chính sách nhân đạo và chính sách khuyến khích người phạm tội tự ý nửa chừng chấm dứt hay tự ý kết thúc việc phạm tội. Theo đó, BLHS cần được bổ sung thêm quy định về miễn trách nhiệm cho trường hợp tự ý kết thúc tội phạm bằng cách tích cực ngăn chặn không để cho hậu quả của tội phạm xảy ra và quy định các trường hợp tự ý nửa chừng chấm dứt hay tự ý kết thúc tội phạm trong đồng phạm mà trên thực tế đã được hướng dẫn thừa nhận.<sup>(12)</sup>

Trong quá trình phát triển kinh tế thị trường và hội nhập kinh tế quốc tế, nhiều dạng hành vi nguy hiểm cho nền kinh tế thị trường mà những hành vi này đã được pháp luật quốc tế cũng như pháp luật của nhiều nước trên thế giới coi là tội phạm cũng đã xuất hiện hay xâm nhập vào Việt Nam. Do vậy, BLHS cần phải được sửa đổi, bổ sung cho phù hợp với thực tế này.

Trước hết, các quy định của BLHS về các tội xâm phạm các quyền sở hữu trí tuệ<sup>(13)</sup> cần phải sửa đổi để đảm bảo quy định đầy đủ các dạng hành vi xâm phạm nghiêm trọng quyền sở hữu trí tuệ đã được quy định trong pháp luật của WTO và được nội luật hoá trong pháp luật Việt Nam. *Vi dụ*, hành vi xâm phạm quyền tác giả của các chương trình máy tính vì mục đích thương mại phải được quy định bổ sung là tội phạm vào Điều 131 BLHS.

Bên cạnh đó cũng cần quy định là tội phạm một loạt các hành vi nguy hiểm ở mức

độ đáng kể cho xã hội đã xuất hiện trong một số các lĩnh vực mới phát triển của nền kinh tế thị trường. Đó là hành vi thông đồng hoặc vi phạm các quy định về đấu thầu; hành vi nguy hiểm nhằm cản trở hoạt động kinh doanh; hành vi nguy hiểm liên quan đến phá sản; hành vi nguy hiểm trong lĩnh vực thị trường chứng khoán; hành vi nguy hiểm thể hiện sự cạnh tranh không lành mạnh; các hành vi nguy hiểm trong lĩnh vực bảo hiểm v.v..

Để đảm bảo các quy định về tội phạm cụ thể của BLHS mang tính khái quát, ổn định, có hiệu lực lâu dài, nên quy định tội phạm bằng cách mô tả tội phạm chủ yếu thông qua các dấu hiệu định tính, hạn chế thông qua các dấu hiệu mang tính định lượng. Đặc biệt là việc quy định các dấu hiệu định lượng phản ánh giá trị tài sản là dấu hiệu định tội hoặc định khung hình phạt của một số tội thuộc nhóm tội xâm phạm sở hữu và tội phạm về chức vụ đã sớm bộc lộ những hạn chế và bất cập trong thực tiễn đấu tranh phòng chống tội phạm. Các quy định về các dấu hiệu định lượng các chất ma tuý đối với các tội phạm về ma tuý trong BLHS cũng không còn thích hợp làm cơ sở phân hoá hợp lý trách nhiệm hình sự đối với các tội phạm về ma tuý vì trọng lượng các chất ma tuý là đối tượng tác động của các tội phạm về ma tuý ngày một tăng, ngày càng có nhiều trường hợp phạm tội bị xử theo khung nặng nhất thuộc các điều luật về tội phạm ma tuý. Vì vậy, trong BLHS, không nên quy định định lượng giá trị tài sản và định lượng chất ma tuý là dấu hiệu định tội hoặc định khung hình phạt.

Những định lượng này nên được hướng dẫn thường xuyên và linh hoạt nhằm đấu tranh có hiệu quả đối với các tội phạm này.<sup>(14)</sup>

(1). Xem: TS. Phùng Thế Hùng, *Tìm hiểu chính sách hình sự trong xây dựng nhà nước pháp quyền Việt Nam xã hội chủ nghĩa*, Tạp chí cảnh sát nhân dân, số 2004, tr.6.

(2). Xem: PGS.TS. Phạm Hồng Hải, *Tiếp tục hoàn thiện chính sách hình sự phục vụ quá trình đổi mới và thế hội nhập ở nước ta hiện nay*, Tạp chí nhà nước pháp luật, số 6/2002, tr.51.

(4). Xem: GS.TSKH. Đào Trí Úc, *Luật hình sự Việt Nam*, quyển I, *Những vấn đề chung*, tr. 183, 184, Nhà xuất bản Khoa học xã hội, Hà Nội, 2000.

(5). Xem: GS.TS. Nguyễn Ngọc Hoà, PGS.TS. Lê Thị Sơn, *Từ điển pháp luật hình sự*, tr.43, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, 2006.

(6). Xem: PGS.TS. Lê Thị Sơn, *Khái niệm người thực hiện tội phạm và khái niệm người đồng phạm*, Tạp chí luật học số 1/1995; *Hoàn thiện chế định cơ sở pháp lý trách nhiệm hình sự*, Tạp chí luật học, số 6/1996.

(7). Xem: PGS.TS. Lê Thị Sơn, *Về các giai đoạn thực hiện hành vi đồng phạm*, Tạp chí luật học, số 3/1998.

(8). Xem: TS. Dương Tuyết Miên, *Nội dung pháp lý hình phạt công ước của Liên hợp quốc về chống tội phạm khủng bố xuyên quốc gia*, Tạp chí luật học, số 7/2006.

(9). Xem: PGS.TS. Lê Thị Sơn, *Về tội phạm có dấu hiệu "có tổ chức" trong luật hình sự Việt Nam*, Tạp chí luật học, số 1/2003.

(10). Xem: PGS.TS. Lê Thị Sơn, *Về tội phạm có dấu hiệu "có tổ chức" trong luật hình sự Việt Nam*, Tài liệu tham khảo, số 4/2003.

(11). Xem: PGS.TS. Lê Thị Sơn, *Về trách nhiệm hình sự của hành vi chuẩn bị phạm tội và phạm tội chưa thực hiện*, Tạp chí luật học, số 4/2002.

(12). Xem: PGS.TS. Lê Thị Sơn, *Hoàn thiện chế định cơ sở pháp lý của trách nhiệm hình sự*, Tạp chí luật học, số 6/1996.

(13). Đó là các Điều 131; các điều 156-158; Điều 168; Điều 171 BLHS năm 1999.

(14). Xem: PGS.TS. Lê Thị Sơn, *Về dấu hiệu định lượng trong Bộ luật hình sự*, Tạp chí luật học, số 1/2005.

## VỀ SỰ THỎA THUẬN CỦA CÁC ĐƯƠNG SỰ... (tiếp theo trang 29)

Vì nếu theo quy định của Điều 220 BLTTDS thì đương sự có quyền thực hiện các quyền và nghĩa vụ tố tụng của mình nhưng việc thực hiện đó phải không trái pháp luật, nghĩa là đương sự chỉ được làm những gì đúng với quy định của pháp luật. Còn theo quy định của điểm b khoản 1 Điều 122 BLDS thì các chủ thể trong quan hệ pháp luật nội dung có thể thoả thuận tất cả những gì mà pháp luật không cấm.

Với quy định của Điều 122 BLDS năm 2005, các chủ thể trong các giao dịch dân sự có thể thực hiện các giao dịch dân sự nếu mục đích và nội dung của giao dịch không vi phạm điều cấm của pháp luật và không trái đạo đức xã hội đó. Việc quy định như BLDS là hoàn toàn hợp lí, nó phù hợp với tinh thần của Nghị quyết số 48-NQ/TW của Bộ chính trị về chất lượng xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020, về định hướng xây dựng và hoàn thiện pháp luật về dân sự, kinh tế thì "hoàn thiện chế độ bảo vệ quyền tự do kinh doanh theo nguyên tắc công dân được làm những gì mà pháp luật không cấm". Vì vậy, cần sửa cụm từ "không trái pháp luật" được quy định trong khoản 2 Điều 5 và Điều 220 BLTTDS thành cụm từ "không vi phạm điều cấm của pháp luật". Với việc quy định như vậy một mặt đã mở rộng các quyền tố tụng của đương sự, mặt khác, tạo ra sự phù hợp giữa luật tố tụng dân sự với luật dân sự./