

# CÁC BIỆN PHÁP CƯỜNG CHẾ HÌNH SỰ THEO PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM HIỆN HÀNH VÀ ĐỊNH HƯỚNG HOÀN THIỆN

Lê Cẩm<sup>1</sup>

Vũ Đình Hoàng<sup>2</sup>

**Tóm tắt:** Cùng với các chế định lớn khác của pháp luật hình sự (PLHS) Việt Nam hiện hành như: Tội phạm (1) Trách nhiệm hình sự (TNHS) (2), Các biện pháp tha miễn (3), thì Các biện pháp cưỡng chế (BPCCh) hình sự cũng là một chế định lớn quan trọng. Vì vậy, bài viết đề cập đến việc phân tích khoa học những vấn đề nhận thức chung về các BPCCh hình sự (như khái niệm, bản chất pháp lý và nội hàm của chúng) và nghiên cứu chế định lớn này (với 02 chế định nhỏ thuộc nó là Hình phạt và Các biện pháp tư pháp) trong Bộ luật hình sự (BLHS) năm 2015 hiện hành, cũng như phân biệt nó với chế định lớn về TNHS và trên cơ sở đó, luận chứng cho định hướng tiếp tục hoàn thiện chúng trong PLHS tương lai.

**Từ khóa:** Biện pháp cưỡng chế hình sự; tiểu hệ thống; hình phạt; biện pháp tư pháp và; trách nhiệm hình sự.

Nhận bài: 04/4/2019; Hoàn thành biên tập: 30/5/2019; Duyệt đăng: 10/7/2019.

**Abstract:** With other considerable existing institutions of Vietnam Criminal Law such as Crime (1), criminal liability (2). Measures of parole, exemption (3), criminal coercive measures is also an important big institution. Therefore, the article mentions the scientific analysis about general understanding of criminal coercive measures (such as concept, legal nature and their inner meaning) and study of this big institution (with two of its small institutions namely Punishment and Judicial measures) in the current Criminal Code of 2015 as well as differentiate it with big institution on criminal liability to argue for the finalization of the criminal coercive measures in the upcoming criminal law.

**Keywords:** criminal coercive measures; sub-system; punishment; judicial measure and criminal liability.

Date of receipt: 04/4/2019; Date of revision: 30/5/2019; Date of approval: 10/7/2019.

## 1. Nhận thức chung về các biện pháp cưỡng chế hình sự

### 1.1. Khái niệm, bản chất pháp lý của biện pháp cưỡng chế hình sự

#### Khái niệm biện pháp cưỡng chế (BPCCh) hình sự

Việc phân tích các công trình nghiên cứu về cả 03 lĩnh vực được thừa nhận chung của LHS như PLHS thực định (1), thực tiễn áp dụng PLHS (2) và lý luận LHS (3) cho thấy, phạm trù “BPCCh hình sự” là rất phức tạp và có lẽ do vậy mà hiện nay vẫn chưa có công trình nghiên cứu khoa học chuyên khảo nào để cập một cách

đồng bộ, toàn diện và có hệ thống tất cả khía cạnh của các BPCCh hình sự (vì từ trước đến nay các nhà hình sự học Việt Nam chỉ nghiên cứu riêng biệt hoặc là về hình phạt hoặc là về biện pháp tư pháp). Tuy nhiên, trên cơ sở phân tích khoa học các chế tài pháp lý đã và đang được nhà làm luật ghi nhận trong PLHS thực định Việt Nam hơn 70 năm qua từ thời kỳ 40 năm chưa pháp điển hóa lần thứ nhất (1945-1985) đến thời kỳ hơn 30 năm từ sau khi pháp điển hóa lần thứ nhất đến lần thứ ba với việc thông qua 03.BLHS (các năm 1985,1999 và 2015), cũng như nghiên cứu thực tiễn áp dụng

<sup>1</sup> Giáo sư, Tiến sỹ khoa học, Giám đốc Trung tâm Luật hình sự & tội phạm học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

<sup>2</sup> Khoa Luật, Đại học Quốc Gia Hà Nội.



chúng (các BPCCh hình sự) theo quan điểm của chúng tôi có thể đưa ra định nghĩa khoa học của khái niệm được đề cập trên 02 bình diện (chung và riêng) dưới đây:

Trên bình diện chung (vì PLHS thực định mỗi quốc gia đều có hệ thống các BCCCh hình sự riêng không giống nhau) nên theo cách hiểu chung nhất thì: BPCCh hình sự là dạng chế tài pháp lý nghiêm khắc nhất được ghi nhận trong PLHS thực định của một quốc gia để áp dụng đối với chủ thể phạm tội hoặc/và chủ thể bị kết án mà theo các quy định của PLHS phải chịu TNHS về hành vi phạm tội tương ứng.

Trên bình diện riêng (vì PLHS thực định Việt Nam có hệ thống các BPCCh hình sự riêng của mình) nếu như hiểu theo PLHS hiện hành của nước ta thì: BPCCh hình sự là dạng chế tài pháp lý nghiêm khắc nhất bao gồm hình phạt và biện pháp tư pháp hình sự được ghi nhận trong BLHS và được áp dụng đối với chủ thể phạm tội hoặc/và bị kết án mà theo các quy định của Bộ luật áy phải chịu TNHS về hành vi phạm tội tương ứng. Vì vậy, một khi đã được quy định trong PLHS nên theo chúng tôi, kể cả 03 biện pháp giám sát, giáo dục trong trường hợp được miễn TNHS tại Mục 2 và 01 biện pháp tư pháp giáo dục tại trường giáo dưỡng đối với người chưa thành niên (NCTN) phạm tội tại Mục 3 Chương XI BLHS năm 2015 suy cho cùng thì cũng đều là các biện pháp tư pháp hình sự. Chính vì vậy, dưới khía cạnh kỹ thuật lập pháp để bảo đảm tính chính xác về mặt khoa học và sự chặt chẽ về mặt cấu trúc, thiết nghĩ chúng ta cần bổ sung thêm 02 từ "hình sự" vào sau 04 từ "biện pháp tư pháp" với tư cách là 01 dạng BPCCh hình sự nhẹ hơn hình phạt.

***Bản chất pháp lý của BPCCh hình sự theo PLHS Việt Nam hiện hành***

Từ khái niệm thứ hai về BPCCh hình sự (trên bình diện riêng) nêu trên cho thấy, trong giai đoạn đương đại thì bản chất pháp lý của BPCCh hình sự là dạng chế tài pháp lý nghiêm khắc nhất được ghi nhận trong BLHS năm 2015 để áp dụng đối với chủ thể phạm tội và/hoặc chủ thể bị kết án phải chịu TNHS.

***Nội hàm của các BPCCh hình sự theo PLHS Việt Nam hiện hành***

Việc phân tích khoa học của khái niệm BPCCh hình sự trên bình diện riêng nêu trên cho thấy, nội hàm của các BPCCh hình sự có các dấu hiệu đặc trưng cơ bản sau đây: 1) Chúng là dạng chế tài pháp lý nghiêm khắc nhất; 2) Chúng bao gồm hình phạt và biện pháp tư pháp hình sự; 3) Chúng được ghi nhận trong PLHS thực định (thường là trong BLHS); 4) Chúng có thể được áp dụng đối với chủ thể phạm tội hoặc/và chủ thể bị kết án mà theo các quy định của PLHS phải chịu TNHS về hành vi phạm tội tương ứng.

***1.2. Hệ thống các biện pháp cưỡng chế hình sự trong Bộ luật hình sự năm 2015***

Như vậy, trên cơ sở phân tích khoa học các quy phạm về các BPCCh hình sự được nhà làm luật quy định trong BLHS năm 2015 (các điều 32-49, 77-82 và 93-96, 99-101) cho thấy, theo PLHS thực định Việt Nam hiện hành có thể khẳng định 03 tiêu hệ thống các BPCCh hình sự dưới đây :

- Tiêu hệ thống các BPCCh hình sự đối với chủ thể phạm tội hoặc/và bị kết án là người lớn được ghi nhận tại điều 32, các điều 33-49 BLHS năm 2015 bao gồm các hình phạt (chính, bổ sung) và các biện pháp tư pháp hình sự cụ thể như sau:

+ Các hình phạt chính được ghi nhận tại khoản 1 Điều 32, các điều 33-40 BLHS năm 2015 và bao gồm: 1) Cảnh cáo; 2) Phạt tiền; 3) Cải tạo không giam giữ; 4) Trục xuất; 5) Tù có thời hạn; 6) Tù chung thân và; 7) Tử hình.

+ Các hình phạt bổ sung được ghi nhận tại khoản 2 Điều 32, các điều 41-45 BLHS năm 2015 và bao gồm: 1) Cấm đảm nhiệm chức vụ, cấm hành nghề hoặc làm công việc nhất định; 2) Cấm cư trú; 3) Quản chế; 4) Tước một số quyền công dân; 5) Tịch thu tài sản; 6) Phạt tiền (khi không áp dụng là hình phạt chính) và; 7) Trục xuất (khi không áp dụng là hình phạt chính).

+ Các biện pháp tư pháp hình sự được ghi nhận tại khoản 1 Điều 46, các điều 47-49 BLHS năm 2015 và bao gồm: 1) Tịch thu vật, tiền trực

tiếp liên quan đến tội phạm; 2) Trả lại tài sản, sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại; buộc công khai xin lỗi; 3) Bắt buộc chữa bệnh.

- Tiêu hệ thống các BPCCh hình sự đối với chủ thể phạm tội hoặc/và chủ thể bị kết án là người chưa thành niên (viết tắt chỉ có 04 chữ là NCTN<sup>3</sup> nhưng kể từ sau lần pháp điển hóa lần thứ ba có tên gọi rất đông dài và không thể viết tắt được “người dưới 18 tuổi”) được ghi nhận tại các điều 93-96, 98-101 và bao gồm các hình phạt chính và các biện pháp tư pháp hình sự cụ thể như sau:

+ Các hình phạt chính được ghi nhận tại các điều 98-101 BLHS năm 2015 và bao gồm: 1) Cảnh cáo; 2) Phạt tiền; 3) Cải tạo không giam giữ; 4) Tù có thời hạn.

+ Các biện pháp tư pháp hình sự được ghi nhận tại các điều 93-96 BLHS năm 2015 và bao gồm: 1) Khiển trách; 2) Hòa giải tại cộng đồng; 3) Giáo dục tại xã, phường, thị trấn và; 4) Giáo dục tại trường giáo dưỡng. Cần lưu ý rằng, mặc dù về mặt hình thức tên gọi của các biện pháp tư pháp hình sự được áp dụng đối với NCTN phạm tội trong BLHS năm 2015 có các tên gọi khác rất đông dài như “Các biện pháp giám sát, giáo dục trong tương hợp được miễn TNHS” hay “Biện pháp giáo dục tại trường giáo dưỡng” nhưng suy cho cùng, nếu xét về mặt nội dung thì bản chất pháp lý của chúng cũng chính là biện pháp tư pháp hình sự vì 1) được ghi nhận trong BLHS và, 2) chỉ có NCTN phạm tội mới bị áp dụng (còn nếu NCTN mà vi phạm pháp luật khác - phi hình sự thì không thể áp dụng các biện pháp đó). Và chính vì vậy, nên công khai gọi thẳng ra là biện pháp tư pháp hình sự cho đơn giản - ngắn gọn (vì dù về mặt hình thức có tên gọi thế nào đi chăng nữa, nhưng về mặt nội dung và bản chất pháp lý của QPPL tương ứng mới là điều quan trọng).

- Tiêu hệ thống các BPCCh hình sự đối với chủ thể bị kết án là PNTM (vì đã liên đới với tội

phạm do cá nhân có đủ những điều kiện TNHS theo luật định thực hiện, tức dù 04 điều kiện được liệt kê tại khoản 1 Điều 75 BLHS năm 2015) được ghi nhận rải rác (mà chưa tập trung) tại các điều 33, khoản 2 Điều 46, và các điều 77-82 BLHS năm 2015 và bao gồm các hình phạt và các biện pháp tư pháp hình sự cụ thể như sau:

+ Các hình phạt chính được ghi nhận tại khoản 1 Điều 33 và các điều 77-79 BLHS năm 2015 và bao gồm: 1) Phạt tiền; 2) Đình chỉ hoạt động có thời hạn và; 3) Đình chỉ hoạt động vĩnh viễn.

+ Các hình phạt bổ sung được ghi nhận tại khoản 2 Điều 33 và các điều 80-81 BLHS năm 2015 và bao gồm: 1) Cấm kinh doanh, cấm hoạt động trong một số lĩnh vực nhất định; 2) Cấm huy động vốn và; 3) Phạt tiền (khi không áp dụng là hình phạt chính).

+ Các biện pháp tư pháp hình sự được ghi nhận tại khoản 2 Điều 46 và Điều 82 BLHS năm 2015 bao gồm: 1) Tịch thu vật, tiền trực tiếp liên quan đến tội phạm; 2) Trả lại tài sản, sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại; buộc công khai xin lỗi; 3) Buộc khôi phục lại tình trạng ban đầu; 4) Buộc thực hiện một số biện pháp nhằm khắc phục, ngăn chặn hậu quả tiếp tục xảy ra.

## 2. Hình phạt và phân biệt hình phạt với trách nhiệm hình sự

### 2.1. Ý nghĩa của việc nghiên cứu hình phạt

Trong giai đoạn xây dựng Nhà nước pháp quyền (NNPQ) và cải cách tư pháp (CCTP) ở Việt Nam hiện nay, việc nghiên cứu những vấn đề lý luận về hình phạt có ý nghĩa quan trọng trên các bình diện lập pháp, khoa học và thực tiễn như đây:

- Về mặt lập pháp, trong bất kỳ một NNPQ đích thực nào, các quy định của pháp luật về tư pháp hình sự (nói chung) và của PLHS (nói riêng) đều phải nhằm mục đích hàng đầu là bảo vệ các quyền và tự do của con người với tư cách là những giá trị xã hội cao

<sup>3</sup> Theo quan điểm của chúng tôi, đối với PLHS Việt Nam hơn 70 năm qua thì thuật ngữ truyền thống “người chưa thành niên” nếu viết tắt là “NCTN” (chỉ có 04 chữ cái) vẫn ngắn gọn và quen thuộc hơn là thuật ngữ “người dưới 18 tuổi” vì thuật ngữ không thể viết tắt được và có đến tận 14 chữ cái dài dang dặc.



quý nhất được thừa nhận chung của nền văn minh nhân loại tránh khỏi không chỉ sự xâm hại có tính chất tội phạm của công dân khác, mà còn sự tùy tiện của một số quan chức trong bộ máy công quyền lợi dụng chức vụ, quyền hạn vi phạm thô bạo pháp chế và dân chủ, khi áp dụng hình phạt với tư cách là BPCCh hình sự nghiêm khắc nhất. Chính vì vậy, mục đích của hình phạt ra sao và hệ thống hình phạt trong PLHS của một quốc gia như thế nào cũng chính là những tiêu chí cơ bản và quan trọng để đánh giá mức độ dân chủ và nhân đạo, pháp chế và nhân văn trong quốc gia đó ra sao (?).

- Về mặt lý luận, suốt mấy chục năm qua cho đến nay trong khoa học LHS Việt Nam xung quanh những vấn đề về hình phạt (như: mục đích của hình phạt, phân biệt hình phạt với biện pháp tư pháp, các tiêu chí của một hệ thống hình phạt khác thì, hiệu quả của hình phạt, các yếu tố đảm bảo hiệu quả của hình phạt, v.v...) vẫn còn tồn tại nhiều ý kiến và cách hiểu khác nhau, mà vẫn chưa có một quan điểm chính thống.

- Và cuối cùng, về mặt thực tiễn, việc áp dụng các quy phạm PLHS (nói chung) và các quy phạm về hình phạt (nói riêng) của các Tòa án ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay vẫn còn tồn tại nhiều vấn đề bức xúc đòi hỏi các luật gia hình sự học là các nhà Khoa học và các cán bộ thực tiễn trong lĩnh vực tư pháp hình sự nước ta cần phải tiếp tục cùng nhau nghiên cứu để lý giải, phân tích và luận chứng nhằm sớm khắc phục và loại trừ những nhược điểm nhất định.

Như vậy, tất cả những điều nêu trên không chỉ cho phép khẳng định ý nghĩa khoa học-thực tiễn của việc lý giải và làm sáng tỏ về mặt lý luận xung quanh những vấn đề liên quan đến chế định nhỏ về hình phạt, mà còn là lý do luận chứng cho sự cần thiết của việc nghiên cứu chế định nhỏ này thuộc chế định lớn về các BPCCh hình sự với tư cách là 01 trong 05 chế định lớn cơ bản và quan trọng bên cạnh 04 chế định lớn về đạo LHS (1), tội phạm (2), TNHS (3) và

các biện pháp tha miễn- BPTM (4) trong PLHS Việt Nam.

## 2.2. *Khái niệm, bản chất pháp lý và nội hàm của hình phạt*

### *Khái niệm hình phạt*

Khi nghiên cứu những vấn đề lý luận về nội hàm của hình phạt trong LHS vấn đề quan trọng đầu tiên là chúng ta cần phải phân biệt khái niệm hình phạt trong cả 02 lĩnh vực thể hiện của nó - PLHS thực định (1) và lý luận LHS (2).

- Nếu xét trên bình diện PLHS thực định của Việt Nam thì khái niệm hình phạt lần đầu tiên đã được nhà làm luật chính thức ghi nhận bằng quy phạm riêng biệt trong BLHS năm 1999 trước đây (đoạn 1 Điều 26) và sau này, trong BLHS năm 2015 (Điều 30). Việc phân tích khoa học khái niệm hình phạt trong PLHS Việt Nam hiện hành cho thấy, dưới khía cạnh kỹ thuật lập pháp thì sự hạn chế của khái niệm này là chưa bảo đảm được tính chính xác về mặt khoa học và cũng không phù hợp với thực tiễn khi sử dụng thuật ngữ người hoặc PNTM “phạm tội”. Bởi lẽ, nếu như 02 chủ thể này dù có phạm tội nhưng đã được cơ quan TTHS có thẩm quyền miễn TNHS rồi thì không thể coi là bị Tòa án kết án và do đó, cũng không bao giờ bị áp dụng hình phạt nên vì vậy, thiết nghĩ đối với hình phạt thì cần phải thay thuật ngữ “phạm tội” bằng thuật ngữ “bị kết án” thì mới khắc phục được sự hạn chế dưới khía cạnh kỹ thuật lập pháp như đã phân tích.

- Còn trên bình diện lý luận LHS, thì từ trước đến nay trong khoa học LHS của nước ngoài và của Việt Nam xung quanh khái niệm hình phạt, giữa các luật gia hình sự học vẫn còn tồn tại rất nhiều ý kiến khác nhau mà vẫn chưa bao giờ có được quan điểm thống nhất. Chẳng hạn:

(1) Trong khoa học LHS Liên Xô trước đây và Liên bang Nga hiện nay có các quan điểm coi hình phạt là: a) biện pháp cưỡng chế của nhà nước do Tòa án nhân danh Nhà nước áp dụng đối với người có lỗi trong việc thực hiện tội phạm nhằm mục đích ngăn ngừa chung và ngăn ngừa riêng (Natasev A.E., Xtruchkov

H.A., Nôi I.X., Bêlaev N.A.); b) sự trừng trị, tức là gây cho người có tội những sự đau đớn và những sự tước đoạt do luật định mà người đó phải chịu (Dementrev X.I.); c) một trong các biện pháp đấu tranh chống tội phạm mà nội dung của nó là kết hợp thuyết phục với cưỡng chế (Karpets I.I.).

(2) Trong khoa học LHS Việt Nam có một số quan điểm coi hình phạt là: a) biện pháp cưỡng chế rất nghiêm khắc của Nhà nước được quy định trong luật hình sự do Tòa án áp dụng đối với người phạm tội nhằm tước bỏ hoặc hạn chế những quyền và mục đích nhất định với mục đích cải tạo giáo dục người phạm tội và ngăn ngừa tội phạm, bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của xã hội, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân (GS. TS. Đỗ Ngọc Quang); b) biện pháp cưỡng chế do Tòa án quyết định trong bản án đối với người có lỗi trong việc thực hiện tội phạm và được thể hiện ở việc tước đoạt hoặc hạn chế các quyền và lợi ích do pháp luật quy định đối với người bị kết án (GS. TS. Võ Khánh Vinh); c) “biện pháp cưỡng chế Nhà nước được luật hình sự quy định và do Tòa án áp dụng có nội dung tước bỏ hoặc hạn chế quyền, lợi ích của người phạm tội nhằm trừng trị, giáo dục họ, cũng như nhằm giáo dục người khác tôn trọng pháp luật, đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm” (GS. TS. Nguyễn Ngọc Hòa và GS. TS. Lê Thị Sơn).

(3) Như vậy, tổng kết tất cả các quan điểm khác nhau trên đây về khái niệm hình phạt, đồng thời căn cứ vào định nghĩa pháp luật của khái niệm hình phạt trong BLHS Việt Nam năm 2015 đã nêu trên, theo quan điểm chúng tôi có thể đưa ra khái niệm khoa học về hình phạt như sau: Hình phạt là biện pháp cưỡng chế nghiêm khắc nhất của Nhà nước được quyết định trong bản án kết tội có hiệu lực pháp luật của Tòa án để tước bỏ hay hạn chế quyền, tự do của chủ thể bị kết án theo các quy định của PLHS.

#### **Bản chất pháp lý của hình phạt**

Bản chất pháp lý của hình phạt có thể nhận thấy trên cơ sở khái niệm nêu trên của nó như

sau: Hình phạt là BPCCh hình sự nghiêm khắc nhất của Nhà nước và được áp dụng trong bản án kết tội của Tòa án để tước bỏ hay hạn chế quyền, tự do của chủ thể bị kết án.

#### **Nội hàm của hình phạt.**

Trên cơ sở phân tích khoa học nội hàm của khái niệm hình phạt đã nêu trên đây đã cho phép khẳng định nó có 06 đặc điểm (dấu hiệu) cơ bản dưới đây :

- Trước hết, hình phạt là BPCCh hình sự nghiêm khắc nhất so với tất cả các BPCCh hình sự khác của Nhà nước mà việc áp dụng nó đối với chủ thể bị kết án sẽ đưa đến hậu quả pháp lý là chủ thể đó sẽ bị coi là có án tích tùy theo quy định của PLHS.

- Với tư cách là 01 dạng của TNHS và 01 hình thức để thực hiện TNHS, hình phạt chỉ có thể xuất hiện khi trong thực tế khách quan có sự việc phạm tội.

- Hình phạt phải và chỉ do cơ quan tư pháp hình sự duy nhất có thẩm quyền xét xử vụ án hình sự (Tòa án) áp dụng và chỉ đối với chủ thể bị kết án nói riêng (chứ không phải là “người, PNTM phạm tội”) nói chung vì như trên đã nói (nếu người phạm tội được cơ quan tư pháp hình sự có thẩm quyền, kể cả Tòa án miễn TNHS thì không phải là người bị kết án nên không thể bị áp dụng hình phạt nào) trong bản án kết tội có hiệu lực pháp luật.

- Hình phạt nhằm tước bỏ hoặc hạn chế quyền, tự do của người bị kết án (tuy nhiên, việc tước bỏ hoặc hạn chế một hay nhiều quyền, tự do ấy không thể chung chung mà phải được ghi nhận một cách cụ thể trong PLHS và được thể hiện rõ ràng trong bản án kết tội có hiệu lực pháp luật của Tòa án).

- Hình phạt phải và chỉ được quy định trong PLHS thực định, đồng thời phải được Tòa án áp dụng theo một trình tự do luật TTHS quy định.

- Và cuối cùng, hình phạt mang tính chất riêng biệt vì theo PLHS Việt Nam hiện hành nó chỉ được áp dụng đối với riêng chủ thể (gồm cá nhân và pháp nhân) bị kết án mà thôi (vì dù có phạm tội và bị truy cứu TNHS nhưng chưa chắc



đã bị Tòa án áp dụng hình phạt nếu như trước đó người phạm tội được cơ quan tiến hành tố tụng có thẩm quyền miễn TNHS).

**2.3. Phân biệt hình phạt với trách nhiệm hình sự**

Từ việc nghiên cứu những vấn đề lý luận về hình phạt trên đây cho thấy, hình phạt và TNHS tuy có mối liên hệ biện chứng và hữu cơ, chặt chẽ và thống nhất với nhau nhưng không thể đồng nhất. Bởi lẽ, cùng là 01 hành vi phạm tội nhưng có thể có TNHS mà không có hình phạt (nếu trước khi bị kết án chủ thể đã được miễn TNHS) nhưng ngược lại, không thể có hình phạt nếu trước đó không bị truy cứu TNHS. Do đó, khi so sánh 02 phạm trù này (“Hình phạt” và “TNHS”) với nhau cần phân biệt rõ sự giống nhau và sự khác nhau cơ bản của chúng dưới đây :

- Sự giống nhau của Hình phạt và TNHS có thể nhận thấy thông qua một số điểm chung như sau:

- + Chúng đều là 02 chế định quan trọng của PLHS Việt Nam (nhưng hình phạt là chế định nhỏ, còn TNHS là chế định lớn) và chúng chỉ xuất hiện khi có 01 trong 02 cơ sở nhất định do PLHS quy định : 1) việc phạm tội của thể nhân (con người cụ thể, có năng lực TNHS, dù tuổi chịu TNHS và có lỗi trong việc thực hiện hành vi nguy hiểm bị LHS cấm) và 2) sự liên đới về mặt khách quan của PNTM nên bị kết án (nếu đã đề cho cá nhân với đầy đủ các dấu hiệu tại khoản 1 Điều 75 phạm tội).

+ Chúng đều do cơ quan tiến hành tố tụng có thẩm quyền áp dụng theo một trình tự đặc biệt được quy định trong pháp luật tố tụng hình sự.

+ Việc áp dụng chúng đều dẫn đến hậu quả pháp lý bất lợi nhất định đối với chủ thể phạm tội ở các mức độ khác nhau tùy thuộc vào tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm, nhân thân người phạm tội và các tình tiết cụ thể của vụ án hình sự tương ứng.

+ Chúng có thể được tha miễn (hình phạt hoặc/và TNHS) theo các quy định của PLHS trong từng trường hợp tương ứng cụ thể.

+ Theo PLHS Việt Nam, chúng đều được áp dụng đối với thể nhân hoặc/và PNTM nếu bị

coi là có lỗi trong việc thực hiện tội phạm (nếu là cá nhân) hoặc/và liên đới trong việc thực tội phạm (nếu là PNTM).

- Sự khác nhau của hình phạt và TNHS có thể nhận thấy khi so sánh theo 05 tiêu chí cơ bản nêu tại Bảng 1 dưới đây:

NĂM TIÊU CHÍ SO SÁNH	HÌNH PHẠT	TRÁCH NHIỆM HÌNH SỰ
I. Phạm vi của phạm trù tương ứng.	I. Hợp hơn TNHS vì chỉ là BPCCh hình sự nghiêm khắc nhất trong số các biện pháp đã nêu để thực hiện TNHS.	I. Rộng hơn hình phạt vì còn bao gồm cả các BPCCh hình sự khác.
II. Cơ sở phát sinh	II. Chủ xuất hiện khi bằng BAKT đã có hiệu lực pháp luật. Tòa án không định được tội (có người bị kết án trong việc thoát hiểm tội phạm cụ thể mỗi trường).	II. Xuất hiện khi có việc thực hiện phạm tội mà chúng.
III. Hậu quả pháp lý của việc áp dụng.	III. Sẽ đưa đến án tích của người bị kết án.	III. Ngoài án tích ra (nếu bị áp dụng hình phạt), còn có thể đưa đến các hậu quả pháp lý hình sự khác như hơn (nếu không kèm theo việc áp dụng hình phạt).
IV. Chủ thể có thẩm quyền áp dụng.	IV. Chỉ có Tòa án xét xử vụ án hình sự có thẩm quyền xét mới có thẩm quyền áp dụng.	IV. Bất kỳ cơ quan tư pháp hình sự nào cũng có vào giai đoạn TTHS cụ thể tương ứng đều có thẩm quyền áp dụng.
V. Đối tượng bị truy cứu (bị áp dụng).	V. Chủ thể người nào bị coi là có lỗi riêng trên cơ sở BAKT đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án.	V. Tất cả những người phạm tội mà chúng (trong đó bao gồm cả người bị kết án).

**3. Biện pháp tư pháp hình sự và phân biệt với hình phạt**

**3.1. Khái niệm, bản chất pháp lý và nội hàm của biện pháp tư pháp hình sự**

*Khái niệm biện pháp tư pháp hình sự.*

Mặc dù hơn 30 năm qua kể từ sau khi pháp điển hóa lần thứ nhất (1985) cho đến nay trong PLHS thực định của Việt Nam pháp lý luật đều không ghi nhận khái niệm pháp lý “*biện pháp tư pháp*” là gì (?). Tuy nhiên, nghiên cứu các quy phạm về các biện pháp tư pháp hình sự trong Chương VI BLHS năm 2015 “*Các biện pháp tư pháp*” chúng ta có thể đưa ra định nghĩa khoa học của khái niệm này như sau: *biện pháp tư pháp hình sự là BPCCh hình sự của Nhà nước ít nghiêm khắc hơn hình phạt do PLHS quy định và được cơ quan tư pháp hình sự có thẩm quyền căn cứ vào giai đoạn tố tụng hình sự TTHS tương ứng cụ thể áp dụng đối với chủ thể phạm tội hoặc/và bị kết án nhằm hạn chế quyền, tự do của người đó hoặc hỗ trợ hay thay thế cho hình phạt.*

*Bản chất pháp lý của biện pháp tư pháp hình sự* có thể nhận thấy trên cơ sở khái niệm nêu trên của nó như sau: biện pháp tư pháp hình sự

là BPCCh hình sự của Nhà nước ít nghiêm khắc hơn hình phạt và được áp dụng đối với chủ thể phạm tội hoặc/và bị kết án nhằm hạn chế quyền, tự do của người đó hoặc hỗ trợ hay thay thế cho hình phạt.

*Nội hàm của biện pháp tư pháp hình sự* gồm có 06 dấu hiệu đặc trưng cơ bản sau đây:

- Biện pháp tư pháp hình sự là BPCCh hình sự *ít nghiêm khắc hơn* so với hình phạt (là biện pháp cưỡng chế về hình sự nghiêm khắc nhất của Nhà nước), mà hậu quả pháp lý của việc áp dụng nó (biện pháp tư pháp hình sự) là *người phạm tội không bị coi là có án tích* (như khi áp dụng hình phạt) nếu như biện pháp tư pháp hình sự được áp dụng độc lập đối với người đó mà *không nhất thiết là kèm theo hình phạt* (Ví dụ: khi người phạm tội tuy bị đưa ra xét xử tại phiên tòa được Tòa án miễn mà không bị áp dụng hình phạt nhưng vẫn bị áp dụng biện pháp tư pháp hình sự nào đó để thay thế cho hình phạt).

- Với tư cách là một dạng của TNHS và là một hình thức để thực hiện TNHS trong văn bản của cơ quan tư pháp hình sự có thẩm quyền, biện pháp tư pháp hình sự cũng chỉ có thể xuất hiện khi có sự việc phạm tội (vì không có tội phạm, thì cũng không thể có biện pháp tư pháp hình sự với tư cách là BPCCh hình sự ít nghiêm khắc hơn hình phạt).

- Khác với hình phạt (phải do cơ quan THTT duy nhất là Tòa án áp dụng và chỉ đối với người bị kết án nói riêng), căn cứ vào từng giai đoạn TTHS tương ứng cụ thể, *biện pháp tư pháp hỗ trợ* hình phạt (các điều 47-49, 93-95 BLHS năm 2015) có thể do cơ quan THTT khác có thẩm quyền áp dụng và đối với người phạm tội nói chung (kể cả người bị kết án), còn biện pháp tư pháp *thay thế* hình phạt (Điều 96 BLHS năm 2015) chỉ do Tòa án áp dụng và chỉ đối với người bị kết án nói riêng.

- Biện pháp tư pháp hình sự chỉ nhằm *hạn chế* (chứ không tước đoạt) quyền, tự do của

người phạm tội hoặc nhằm *hỗ trợ* hoặc nhằm *thay thế* cho hình phạt.

- Cũng như hình phạt, với tư cách là 01 dạng BPCCh hình sự, biện pháp tư pháp hình sự cũng được quy định trong PLHS và phải do cơ quan tiến hành tố tụng có thẩm quyền áp dụng theo một *trình tự đặc biệt* do luật TTHS quy định.

- Và cuối cùng, cũng như hình phạt, biện pháp tư pháp hình sự có thể được áp dụng đối với chủ thể phạm tội và chủ thể bị kết án.

**Phân biệt biện pháp tư pháp hình sự với hình phạt.**

Từ việc nghiên cứu trên về nội hàm của hình phạt và của biện pháp tư pháp hình sự trên đây, khi so sánh 02 BPCCh hình sự này của Nhà nước trong PLHS Việt Nam hiện hành chúng ta cần phân biệt rõ sự giống nhau và sự khác nhau của chúng.

- *Sự giống nhau* của biện pháp tư pháp hình sự và hình phạt có thể nhận thấy qua một số điểm như sau:

**Thứ nhất**, chúng đều là 02 chế định nhỏ thuộc chế định lớn về các BPCCh hình sự trong LHS Việt Nam và chỉ xuất hiện khi có cơ sở (căn cứ) do PLHS quy định là việc phạm tội của chủ thể nhất định.

**Thứ hai**, chúng đều là các BPCCh hình sự của Nhà nước, đồng thời là các dạng và là các hình thức thực hiện TNHS, do cơ quan tiến hành tố tụng có thẩm quyền áp dụng theo một trình tự đặc biệt do pháp luật TTHS quy định.

**Thứ ba**, việc áp dụng chúng đều dẫn đến hậu quả pháp lý bất lợi nhất định đối với chủ thể phạm tội ở các mức độ khác nhau tùy thuộc vào tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm, nhân thân người phạm tội và các tình tiết cụ thể của vụ án hình sự tương ứng.

**Thứ tư**, theo PLHS Việt Nam, chúng đều có thể được áp dụng đối với chủ thể phạm tội và chủ thể bị kết án.

- Sự khác nhau của biện pháp tư pháp hình sự và hình phạt có thể nhận thấy khi phân tích theo 05 tiêu chí so sánh cơ bản tại bảng 2 dưới đây:



NĂM TIÊU CHÍ SỐ SÁNH	HÌNH PHẠT	BIỆN PHÁP TƯ PHÁP HÌNH SỰ
I. Mục độ nghiêm khắc trong hệ thống các biện pháp cưỡng chế về hình sự	I. Là biện pháp tương chế về hình sự nghiêm khắc nhất của Nhà nước.	I. Là biện pháp cưỡng chế về hình sự của Nhà nước ít nghiêm khắc hơn hình phạt.
II. Chủ thể có thẩm quyền áp dụng và chế tương bị áp dụng	II. Chủ cơ Tòa án xét xử vụ án hình sự có thể tương ứng mới có thẩm quyền áp dụng và chỉ đối với người bị kết án mới tương ứng cơ sở BAKT đã có hiệu lực pháp luật.	II. Ngoài Tòa án có thẩm quyền áp dụng đối với người bị kết án ra, cơ quan THTT khác có thẩm quyền áp dụng biện pháp tư pháp bổ sung hình phạt (các điều 47-49, 93-95 BLHS năm 2015) đối với tội có những người phạm tội nói chung cần có vào giai đoạn TTHS có thể tương ứng.
III. Hình phạt tự quyết của các bị áp dụng	III. Sẽ dựa đến án tích của người bị kết án và người việc hạn chế quyền, tự do, còn có thể nước bỏ cả quyền, tự do của người đó	III. Khi không kèm theo hình phạt đối với người phạm tội sẽ không đưa đến án tích (Vi dụ: Lưu giam đã được miễn hình phạt) và chỉ gây chế (chỉ không nước bỏ) quyền, tự do của người đó
IV. Chủ thể có thẩm quyền áp dụng	IV. Chủ cơ Tòa án xét xử vụ án hình sự có thể tương ứng mới có thẩm quyền áp dụng	IV. Bất kỳ cơ quan tư pháp hình sự nào cần có vào giai đoạn TTHS có thể tương ứng đều có thẩm quyền áp dụng
V. Đối tượng bị truy cứu (bị áp dụng)	V. Chủ cơ người nào bị coi là có tội nói riêng trên cơ sở BAKT đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án	V. Tất cả những người phạm tội nói chung (trọng đó bao gồm cả người bị kết án)

4. Kỹ thuật lập pháp về các biện pháp cưỡng chế hình sự trong Bộ luật hình sự năm 2015 và định hướng hoàn thiện trong tương lai

4.1. Kỹ thuật lập pháp về các biện pháp cưỡng chế hình sự trong Bộ luật hình sự Việt Nam năm 2015 hiện hành

Việc phân tích thực trạng các quy phạm của chế định lớn về các BPCCh hình sự tương ứng với 02 chế định nhỏ (hình phạt + biện pháp tư pháp hình sự) tại Chương VI “Hình phạt” (các điều 30-45) và Chương VII “Các biện pháp tư pháp” (các điều 46-49) trong BLHS năm 2015 cho thấy một số nhược điểm cơ bản về kỹ thuật lập pháp như sau:

- Việc sử dụng thuật ngữ tại quy phạm về khái niệm hình phạt (Điều 30) vẫn không chính xác về mặt khoa học khi coi hình phạt được áp dụng đối với người hoặc PNTM “phạm tội” (?). Vì nếu như các chủ thể này dù có phạm tội nhưng được cơ quan tư pháp hình sự có thẩm quyền (kể cả Tòa án) miễn TNHS rồi có nghĩa là họ không bị kết án thì làm sao có chuyện “Tòa án quyết định áp dụng” hình phạt đối với họ được (?).

- Vẫn chưa chặt chẽ về mặt cấu trúc vì còn thiếu các quy phạm đề cập một cách rõ ràng và riêng biệt vị trí được quy định của 03 hệ thống hình phạt tương ứng với 03 loại chủ thể bị kết án

(người lớn, NCTN và pháp nhân) như thế nào (?) vì Điều 33 về liệt kê tên gọi của các hình phạt đối với PNTM bị kết án vẫn ở tại Chương VI mà lẽ ra cần phải quy định chung với nội hàm của chúng tại Chương riêng biệt về TNHS của chủ thể này.

- Vẫn còn thiếu hoàn toàn các quy phạm về: 1) Định nghĩa pháp luật của khái niệm biện pháp tư pháp hình sự là gì (?) và, 2) vị trí được quy định của 03 hệ thống biện pháp tư pháp hình sự tương ứng với 03 loại chủ thể phạm tội như thế nào (?).

4.2. Định hướng tiếp tục hoàn thiện chế định lớn về các biện pháp cưỡng chế hình sự trong PLHS Việt Nam tương lai

Trên cơ sở phân tích khoa học về thực trạng đã nêu trên đối với chế định lớn thứ năm về các BPCCh hình sự trong Phần chung BLHS năm 2015 cho thấy, theo định hướng tiếp tục hoàn thiện Phần chung PLHS hiện hành thì các quy phạm của chế định lớn này nên chăng cần được điều chỉnh theo hướng là:

- Đối với 16 điều thuộc Chương VI trong BLHS năm 2015 (các điều 30-45) thì về cơ bản vẫn tiếp tục giữ nguyên tên gọi và nội hàm của 13 điều - các điều 33-45. Và chỉ sửa đổi-bổ sung (SĐBS) 03 điều đầu tiên (30-32) như sau:

+ Đối với Điều 30 thì tên gọi mới sẽ là “Khái niệm hình phạt và hệ thống các hình phạt”, tức là sửa đổi quy phạm cũ của nó và chuyển thành khoản 1 và bổ sung thêm khoản 2 mới hoàn toàn về hệ thống các hình phạt đối với 03 loại chủ thể bị kết án khác nhau (người lớn, NCTN và pháp nhân) tương ứng với 03 điểm “a”, “b” và “c”;

+ Đối với Điều 31 thì tên gọi mới sẽ là “Nội dung và các mục đích của hình phạt” và nội hàm của nó sẽ tương ứng với 03 khoản - khoản 1 (mới hoàn toàn) về nội dung của hình phạt, khoản 2 (trên cơ sở SĐBS quy phạm cũ) về 04 mục đích của hình phạt và, khoản 3 (mới hoàn toàn) về sự khẳng định bản chất pháp lý nhân đạo của mục đích của hình phạt.

+ Đối với Điều 32 thì chỉ bổ sung thêm về sau và tên gọi để tên gọi mới sẽ là “Các hình phạt đối với cả nhân bị kết án là người lớn” (nhằm bảo đảm tốt hơn các tiêu chí về kỹ thuật lập pháp thì



các hình phạt cần được quy định tương ứng trong từng Chương đối với từng chủ thể bị kết án).

- Đối với 04 điều thuộc Chương VII trong BLHS năm 2015 (các điều 46-49) thì chỉ bổ sung thêm 01 Điều luật mới hoàn toàn với tên gọi “Khái niệm và hệ thống các biện pháp tư pháp hình sự” (gồm 02 khoản) đề cập đến: 1) ĐNPL của khái niệm biện pháp tư pháp hình sự và; 2) Chi ra vị trí các quy phạm về 03 hệ thống các biện pháp tư pháp hình sự tương ứng với 03 chủ thể (người lớn, NCTN và pháp nhân) là thuộc các chương nào trong Dự thảo Phần chung BLHS tương lai.

- Những KGLP cụ thể đối với 04 điều mới của chế định lớn về các BPCCh hình sự. Vì những KGLP cụ thể này đã được đề cập trong 01 cuốn SCK khác<sup>4</sup> do Nhà xuất bản ĐHQGHN vừa mới in vào tháng 10/2018 và do vậy, để tránh sự trùng lặp không cần thiết nên ở đây sẽ không viện dẫn ra nữa.

### Kết luận chung:

Tóm lại, trên cơ sở nghiên cứu những vấn đề lý luận về các BPCCh hình sự (gồm hình phạt và biện pháp tư pháp hình sự) trong nghiên cứu này có thể đi đến một số kết luận chung dưới đây:

<sup>4</sup> Xem cụ thể hơn: Các KGLP cụ thể tương ứng tại 02 điều 61-62 Mục 11 “*Hình phạt*” và 02 điều 76-77 Mục 12 thuộc Chương ba, *Lê Cẩm* (Chủ biên), *Pháp luật hình sự Việt Nam từ thế kỷ X đến nay...*, (Sách chuyên khảo), NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, 2018, các tr.556-559 và 568-569.

## ĐÁNH GIÁ VIỆC ĐẢM BẢO QUYỀN CỦA NGƯỜI NỘP THUẾ TRONG ...

(Tiếp theo trang 32)

Từ thực tiễn này, trong thời gian tới, cần thiết có sự nỗ lực hơn nữa từ chính ngành thuế và từ cả hệ thống quản lý nhà nước, trong đó có các nhà hoạch định chính sách nhằm hoàn thiện pháp luật, đảm bảo quyền của người nộp thuế trong quan hệ với Nhà nước./

### TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Luận văn thạc sỹ Luật học “Bảo vệ quyền của người nộp thuế trong pháp luật thuế Việt Nam” Nguyễn Thị Bích Ngọc.

2. Nguyễn Thị Hoài Thu, Quyền tiếp cận thông tin của người nộp thuế, Tạp chí Khoa học Pháp lý, 2012.

3. Phan Thị Thành Dương, “Một số vấn đề pháp lý về quyền của đối tượng nộp thuế”, Tạp chí khoa học pháp lý, Đại học Luật Thành phố

Hồ Chí Minh, 2005.  
 CCTP ở Việt Nam hiện nay, việc nghiên cứu những vấn đề lý luận về các BPCCh hình sự với tư cách là chế định lớn thứ năm của Phần chung PLHS bao gồm 02 chế định nhỏ độc lập thuộc nó (hình phạt và biện pháp tư pháp hình sự) là cần thiết khi chúng được thể hiện rõ trên các bình diện lập pháp (1), lý luận (2) và thực tiễn (3) như đã được phân tích trong bài này.

*Hai là*, khi nghiên cứu 02 chế định nhỏ đã nêu thuộc chế định lớn về các BPCCh hình sự chúng ta cần có sự nhận thức khoa học đúng đắn và sâu sắc nó trên các bình diện khác nhau tương ứng đã được phân tích ở trên.

*Ba là*, mặc dù đã được pháp điển hóa đến lần thứ ba nhưng các quy phạm trong Phần chung BLHS năm 2015 về 02 chế định nhỏ đã nêu trong chế định lớn về các BPCCh hình sự dù sao vẫn còn một số nhược điểm nhất định cần phải được tiếp tục nghiên cứu, suy ngẫm và khắc phục mà trong bài viết này này đã phân tích và lý giải, lập luận và chỉ ra định hướng của việc tiếp tục hoàn thiện từng quy phạm cụ thể tương ứng có liên quan./

Hồ Chí Minh, 2005.

4. Nguyễn Thị Lan Hương, “Sửa đổi Luật Quản lý thuế nhằm điều hoà quyền, lợi ích giữa Nhà nước và người nộp thuế”. Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, 2012.

5. Dương Kim Thế Nguyễn, “Luật Quản lý thuế dưới góc nhìn của người nộp thuế”, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số tháng 6 năm 2012.

6. Quý Trường, “Luật Quản lý thuế quyền trách nhiệm của cơ quan thuế”, Tạp chí thuế Nhà nước, số tháng 10 năm 2013.

7. Review into the Taxpayers’s Charter and Taxpayer Protection, 12/2016, Australian Government.

8. Richard A Musgrave, “The theory of public finance: a study in public economy”, 1959, tr. 12.