

MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ PHÂN HÓA TRÁCH NHIỆM HÌNH SỰ VÀ KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VỀ HÌNH PHẠT TÙ CÓ THỜI HẠN

MAI KHẮC PHÚC

Công ty Luật TNHH HK & Gia Luật
HK & Gia Luật Law Firm Limited
Email: mkphuc@hcmulaw.edu.vn

Tóm tắt

Phân hóa trách nhiệm hình sự (TNHS) là một trong những nguyên tắc quan trọng của luật hình sự (LHS), có mối quan hệ mật thiết với các nguyên tắc khác của LHS. Nghiên cứu về phân hóa TNHS trong quy định về hình phạt tù có thời hạn (HPTCTH) có ý nghĩa quan trọng đối với việc tăng cường hơn nữa hiệu quả của HPTCTH trong thực tiễn áp dụng. Bài viết tập trung làm rõ các vấn đề lý luận về phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH như căn cứ, giới hạn và các cấp độ phân hóa TNHS để làm cơ sở cho các kiến nghị hoàn thiện quy định của Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017, 2025) (sau đây gọi tắt là BLHS năm 2015) về HPTCTH.

Từ khóa: Bộ luật Hình sự, hình phạt tù có thời hạn, phân hóa trách nhiệm hình sự

Abstract

Proportionality is a fundamental principle of criminal law, closely linked to other core principles. Applying proportionality in the regulation of fixed-term imprisonment is essential to enhancing its effectiveness. This article analyses and evaluates theoretical issues concerning the grounds, limits, and degrees of proportionality in regulating fixed-term imprisonment. Based on this analysis, the author proposes recommendations to improve the provisions on fixed-term imprisonment in the 2015 Criminal Code.

Keywords: Criminal Code, fixed-term imprisonment, classifying criminal liability

DOI: <https://doi.org/10.70236/tckhplvn.296>

Ngày nhận bài: 07/05/2025

Ngày duyệt đăng: 28/06/2025

Phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH là một nội dung lớn trong tổng thể chính sách phân hóa TNHS trong xử lý tội phạm của LHS. Suy cho cùng thì nội dung cơ bản của phân hóa TNHS trong chính sách hình sự thể hiện ở 3 mảng chính, đó là: phân biệt những trường hợp có tội và không có tội để tuyên bố không phải chịu TNHS, thể hiện ở chế định tội phạm và chế định các trường hợp loại trừ tội phạm; phân hóa TNHS đối với trường hợp có tội với mức độ TNHS có phân biệt, thể hiện bằng việc quy định hình phạt (HP) và các biện pháp TNHS tương ứng để xử lý; phân hóa TNHS đối với các trường hợp có tội nhưng cần phải áp dụng các biện pháp khoan hồng bằng việc quy định hệ thống các biện pháp miễn, giảm TNHS. Như vậy, phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH là một trong những vấn đề cơ bản thuộc nội dung thứ 2 trong tổng thể chính sách phân hóa TNHS của Nhà nước. Trong bài viết này, tác giả tập trung làm rõ các vấn đề lý luận cơ bản về phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH bao gồm các nội dung như căn cứ, giới hạn và các cấp độ phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH.

1. Căn cứ phân hóa trách nhiệm hình sự trong quy định của Bộ luật Hình sự năm 2015 về hình phạt tù có thời hạn

Theo Từ điển tiếng Việt, thuật ngữ “căn cứ” có nghĩa là dựa vào, lấy làm tiền đề hoặc cái làm cơ sở để lập luận, để hành động.¹ Như vậy, căn cứ phân hóa

¹ Nguyễn Như Ý (chủ biên), *Đại từ điển tiếng Việt*, tái bản lần thứ 13 (sửa chữa và bổ sung) Nxb. Đại học Quốc gia TP. Hồ Chí Minh, 2013, tr. 200.

TNHS trong quy định HPTCTH là tiền đề mà nhà làm luật dựa vào đó để phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH. Kết quả nghiên cứu về lý luận cũng như thực tiễn lập pháp hình sự cho thấy LHS sử dụng hai căn cứ phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH, đó là tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm và nhân thân người phạm tội.²

Tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm là thuộc tính cơ bản, phản ánh bản chất của tội phạm.³ Tính nguy hiểm cho xã hội là thuộc tính cơ bản và mang tính khách quan.⁴ Có nghĩa rằng tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm là cái quyết định sự xuất hiện, tồn tại của tội phạm và tội phạm chỉ tồn tại đúng bản chất của nó khi phản ánh đầy đủ tính nguy hiểm cho xã hội. Tính nguy hiểm cho xã hội mang tính khách quan thể hiện ở chỗ tính nguy hiểm tồn tại khách quan độc lập với ý thức của con người, nhà lập pháp có nhìn nhận, đánh giá được tính nguy hiểm hay không thì nó vẫn tồn tại một cách hiện thực.

Tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm có mối quan hệ hữu cơ, ràng buộc và mang tính quyết định đối với TNHS nói chung và HPTCTH nói riêng. Nói cách khác, mức độ, liều lượng của TNHS trong đó có phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH dựa trên tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm. Nói về mối quan hệ này Các Mác đã chỉ rõ: “Nếu như khái niệm tội phạm giả định phải có sự trừng phạt, thì tội phạm thực tế lại giả định phải có một mức độ trừng phạt nhất định”⁵ và “làm cho sự trừng phạt trở thành hiệu quả thực tế của việc phạm tội. Dưới con mắt của người phạm tội, sự trừng phạt phải là kết quả tất yếu của hành vi của chính người đó – do đó phải là hành vi của chính người đó. Giới hạn hành vi của y phải là giới hạn của sự trừng phạt”.⁵ Như vậy, với vai trò quan trọng đặc biệt, căn cứ tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm phải được sử dụng trong mọi trường hợp cần tiến hành phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH. Ngay cả trong những trường hợp đặc điểm nhân thân của người phạm tội có thể ảnh hưởng đáng kể đến mức độ TNHS, ví dụ: cần phải áp dụng mức HPTCTH nghiêm khắc đối với người người phạm tội có nhân nhân xấu, tình tiết tăng nặng TNHS thuộc về đặc điểm nhân thân như tái phạm, tái phạm nguy hiểm, hay cho hưởng án treo đối với người phạm tội có nhân thân tốt. Trong tất cả những trường hợp đó, căn cứ nhân thân người phạm tội không thể thay thế được vai trò của tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm. Trong LHS, mọi trường hợp phân hóa TNHS, trước hết, đều phải căn cứ vào tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm.

Tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm là thuộc tính cơ bản của tội phạm được phản ánh qua những yếu tố khác nhau như: tính chất, tầm quan trọng của quan hệ xã hội bị tội phạm xâm hại; tính chất của hành vi phạm tội trong đó có hình thức, phương thức, thủ đoạn thực hiện tội phạm; hình thức và mức độ lỗi; mức độ thực hiện tội phạm; mức độ hậu quả mà tội phạm gây ra hoặc đe dọa gây ra; động cơ, mục đích phạm tội... Vì vậy, để xác định đúng mức độ của tính nguy hiểm cho xã

2 Trong luật hình sự nước ngoài, tính nguy hiểm của tội phạm cũng là một căn cứ quan trọng để phân hóa TNHS. Xem: Peter Dostal, “Proportionality”, *Criminal Law Notebook*, 2024, <https://criminalnotebook.ca/index.php/Proportionality>, truy cập ngày 12/2/2025.

3 William Wilson (6th Ed.), *Criminal Law*, Pearson Education Limited, Harlow, 2017, tr. 5.

4 Trần Thị Quang Vinh (chủ biên), *Giáo trình Luật Hình sự Việt nam (Phần chung)*, Nxb. Hồng Đức, Hà Nội, 2019, tr. 64.

5 C. Mác và Ph. Ăng - ghen, *Tuyển tập* (tập 1), Nxb. Sự thật, Hà Nội, 1979, tr. 569.

hội của tội phạm cần phải đánh giá một cách tổng hợp tất cả các yếu tố có liên quan. Trong đó, mỗi yếu tố cụ thể đều ảnh hưởng đến tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm, chẳng hạn, nếu các yếu tố khác nhau thì quan hệ xã hội là khách thể của tội phạm càng quan trọng thì tội phạm càng nguy hiểm; tội phạm được thực hiện với lỗi cố ý bao giờ cũng nguy hiểm hơn tội phạm được thực hiện với lỗi vô ý; tội phạm thực hiện đến giai đoạn sau có mức độ nguy hiểm cao hơn giai đoạn trước của tội phạm đó; hậu quả mà tội phạm gây ra hoặc đe dọa gây ra càng nghiêm trọng thì tội phạm càng nguy hiểm. Chính sự phản ánh thông qua các tiêu chí khác nhau đó tạo ra sự khác biệt về tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm. Vì vậy, dựa (căn cứ) vào đó để nhà làm luật phân hóa TNHS nói chung và phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH nói riêng.

Hình phạt TCTH là loại HP cơ bản, phổ biến và truyền thống nhất trong hệ thống HP. Vì vậy, HPTCTH thể hiện sâu sắc bản chất của TNHS. Do vậy, tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm chính là căn cứ trực tiếp và cơ bản nhất để phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH.

Thứ nhất, tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm là căn cứ để quy định HPTCTH tại Phần chung của BLHS với điều kiện, phạm vi, đối tượng áp dụng vừa cụ thể, rõ ràng vừa mềm dẻo, linh hoạt HP nhằm đáp ứng tốt nhất yêu cầu của phân hóa TNHS, đảm bảo sự tương xứng giữa tính nghiêm khắc của HP với tính nguy hiểm của tội phạm.

Hình phạt TCTH được BLHS năm 2015 quy định mức tối thiểu 3 tháng, mức tối đa 20 năm; trong trường hợp phạm nhiều tội có thể tổng hợp lên tới 30 năm và đặc biệt trường hợp có nhiều bản án thì thời gian thực tế phải chấp hành HP TCTH có thể trên 30 năm.⁶ HPTCTH được quy định mức độ nghiêm khắc khác nhau xuất phát từ sự đa dạng của các tiêu chí phản ánh tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm. Trong mối quan hệ này thì tội phạm có tính chất và mức độ nguy hiểm khác nhau, đòi hỏi HPTCTH phải có sự đa dạng về mức độ nghiêm khắc để đáp ứng yêu cầu xử lý tội phạm.

Thứ hai, HPTCTH được quy định trong chế tài của tất cả các tội phạm cụ thể tại Phần các tội phạm của BLHS với mức tối thiểu và tối đa thể hiện trong từng khung HP. Trong mối quan hệ này, tội phạm có tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội cao thì phải quy định khung HP nghiêm khắc tương ứng; ngược lại, khung HP ít nghiêm khắc được quy định cho tội phạm có tính chất và mức độ nguy hiểm không cao. Trong quy định về chế tài HPTCTH thì điều kiện tiên quyết, quan trọng nhất luôn gắn liền với loại tội phạm, phản ánh tính chất nguy hiểm cho xã hội của tội phạm.

Ở một phạm vi rộng hơn, tính “nguy hiểm cho xã hội” được nhà làm luật sử dụng làm thước đo phân hóa trong việc áp dụng HP hoặc các biện pháp miễn, giảm TNHS. Nếu hành vi phạm tội hoặc người phạm tội “không còn nguy hiểm cho xã hội”, thì cần phải áp dụng các biện pháp tha, miễn có tính chất triệt để chứ không áp dụng HP. Dù tên gọi khác nhau nhưng chung quy lại đều dẫn đến một chỉ định mang tính nguyên tắc, đó là: tội phạm có tính nguy hiểm cho xã hội nên phải áp dụng HP, trong đó HPTCTH là loại HP phổ biến nhất; khi tội phạm không còn

6 Điều 38, 55, 56 BLHS năm 2015.

nguy hiểm cho xã hội thì cần quy định và áp dụng các biện pháp khoan hồng mang tính triệt để (ví dụ: miễn TNHS, miễn HP); khi tội phạm giảm đi tính nguy hiểm cho xã hội thì quy định và áp dụng các biện pháp giảm TNHS. Điều này một lần nữa khẳng định, căn cứ quan trọng nhất cho việc quy định các biện pháp để xử lý tội phạm chính là tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm mà bản thân nó hàm chứa sự khác biệt trong từng trường hợp phạm tội. Đây chính là căn cứ nền tảng cho việc phân hóa TNHS. Nhận thức đúng mối quan hệ này có ý nghĩa quyết định đến kết quả của phân hóa TNHS trong quy định HP nói chung và HPTCTH nói riêng.

Bên cạnh tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm thì nhân thân người phạm tội là một căn cứ để phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH. Nhân thân người phạm tội là tổng hợp những đặc điểm riêng biệt của người phạm tội phản ánh tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm và khả năng cải tạo, giáo dục của người phạm tội. Như vậy, khi đánh giá về nhân thân người phạm tội với tính cách là một căn cứ phân hóa TNHS nói chung và phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH nói riêng cần phải lưu ý rằng nhân thân người phạm tội vừa đóng vai trò là một trong những tiêu chí phản ánh tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm đồng thời là một trong những yếu tố phản ánh khả năng tiếp thu các biện pháp cải tạo, giáo dục người phạm tội, phản ánh hoàn cảnh đặc biệt của người phạm tội. Ở vai trò thứ hai, nhân thân người phạm tội là một căn cứ phân hóa TNHS vì khi áp dụng các biện pháp TNHS ngoài tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội không thể không xem xét các đặc điểm nhân thân phản ánh khả năng cải tạo, giáo dục, hoàn cảnh đặc biệt của người phạm tội. Vấn đề này đã được thể hiện xuyên suốt trong quy định của BLHS từ trước tới nay, khi áp dụng các biện pháp TNHS (HP) thì ngoài căn cứ vào tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm còn phải căn cứ (cần nhắc) nhân thân người phạm tội. Ở đây, nhân thân người phạm tội được xem xét như một căn cứ độc lập khi áp dụng HP.

Nhân thân người phạm tội là tổng hợp những đặc điểm riêng biệt của người phạm tội.⁷ Vì vậy, các đặc điểm phản ánh nhân thân người phạm tội rất đa dạng, phong phú tạo nên sự khác biệt về nhân thân của các trường hợp phạm tội cụ thể. Hay nói cách khác, sự đa dạng, phong phú các đặc điểm nhân thân người phạm tội tạo ra bức tranh tổng thể về nhân thân người phạm tội mà trong đó mỗi trường hợp phạm tội đều không giống nhau về đặc điểm nhân thân, mỗi trường hợp phạm tội đều có đặc trưng riêng biệt về nhân thân – sự khác biệt này chính là lý do mà nhà làm luật coi nhân thân người phạm tội làm căn cứ để phân hóa TNHS nói chung và phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH nói riêng. Trong trường hợp này, nhân thân người phạm tội là căn cứ để phân hóa TNHS thể hiện tập trung ở chỗ: *Thứ nhất*, sự đa dạng, phong phú các dấu hiệu nhân thân người phạm tội đòi hỏi HP có thời hạn cũng phải linh hoạt trong việc quy định, thể hiện bằng việc quy mức tối thiểu, tối đa của hình HPTCTH cũng như mức tối thiểu, tối đa trong từng khung HP trong các tội phạm cụ thể; *Thứ hai*, nhân thân người phạm tội là một trong những tiêu chí phản ánh tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội – hay nói cách khác dấu hiệu nhân thân người phạm tội có ý nghĩa làm tăng lên hoặc giảm đi mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm nên HPTCTH cũng phải quy định đa dạng, phong phú

7 Trần Thị Quang Vinh (chủ biên), *Giáo trình Luật Hình sự Việt Nam (Phần chung)*, Nxb. Hồng Đức, 2019, tr. 306.

các phương thức áp dụng khác nhau, bên cạnh áp dụng HP trong quá trình truy cứu TNHS thì còn phải quy định về các trường hợp miễn, giảm, tạm đình chỉ chấp hành HPTCTH. Như vậy, cùng với tính nguy hiểm cho xã hội, nhân thân người phạm tội là hai căn cứ làm nền tảng cho phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH.

Từ cơ sở phân tích trên, có thể khẳng định tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm và nhân thân người phạm tội là hai căn cứ cơ bản được LHS sử dụng để phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH. Trong hai căn cứ này thì sự khác biệt về tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm trong từng trường hợp phạm tội được thể hiện thông qua sự đa dạng của các tiêu chí phản ánh tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm là căn cứ nền tảng, là xương sống cho hoạt động phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH, còn nhân thân người phạm tội là căn cứ bổ sung làm cho quy định phù hợp hơn với yêu cầu của phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH. Hai căn cứ này kết hợp lại với nhau làm cho việc phân hóa TNHS vừa đảm bảo được sự tương xứng giữa tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm vừa bảo đảm sự thích hợp về nhân thân người phạm tội trong việc quy định và áp dụng HPTCTH. Đây chính là giá trị cốt lõi của việc phân hóa TNHS trong quy định HP nói chung và HPTCTH nói riêng nhằm đáp ứng tốt nhất yêu cầu của thực tiễn đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm.

2. Giới hạn và các cấp độ phân hóa trách nhiệm hình sự trong quy định của Bộ luật Hình sự năm 2015 về hình phạt tù có thời hạn

2.1. Giới hạn của phân hóa trách nhiệm hình sự trong quy định của Bộ luật Hình sự năm 2015 về hình phạt tù có thời hạn

Giới hạn của phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH là ranh giới tối đa và tối thiểu của HPTCTH mà chỉ khi chúng được xác định một cách hợp lý mới có thể tạo ra những quy phạm pháp luật hình sự về HPTCTH phù hợp với yêu cầu của phân hóa TNHS.

Phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH luôn nằm trong yêu cầu về giới hạn phân hóa. Giới hạn yêu cầu này chính là làn ranh giúp cho việc quy định HPTCTH nằm trong giới hạn phù hợp, không quá định tính tối mức tùy tiện và không quá định lượng khuôn khổ đến mức đóng khung trong thực tiễn áp dụng. Vì vậy, xác định liều lượng phù hợp của giới hạn phân hóa chính là tiền đề để hiện thực hóa giá trị của phân hóa TNHS vào thực tiễn áp dụng HPTCTH.

Phân hóa TNHS tạo ra đường lối xử lý có phân biệt đối với những trường hợp phạm tội khác nhau và các nhóm chủ thể khác nhau, là cơ sở để tiến hành cá thể hóa TNHS trong áp dụng LHS. Để có thể tạo ra các quy phạm pháp luật hình sự phục vụ cho việc cá thể hóa TNHS, việc phân hóa TNHS phải đồng thời giải quyết được hai yêu cầu. Một là, phải thể hiện được đường lối xử lý khác biệt ở mức tối đa đối với các trường hợp phạm tội khác nhau về tính nguy hiểm cho xã hội và nhân thân người phạm tội. Hai là, phải tránh tình trạng quy định quá chi tiết đường lối xử lý đối với từng trường hợp phạm tội cụ thể, dẫn tới mất đi sự mềm dẻo, linh hoạt trong thực tiễn áp dụng. Với những yêu cầu cơ bản nêu trên, đối với HPTCTH, giới hạn phân hóa đòi hỏi khi quy định HPTCTH phải vừa có tính đồng bộ, hệ thống và vừa có tính cụ thể trong giới hạn phù hợp. Hay nói cách khác, yêu cầu của giới hạn phân hóa đòi hỏi phải thể hiện được tính tổng thể, tính hệ thống của các quy định

về HPTCTH để tránh được sự chồng chéo, trùng lặp trong quy định, đồng thời, phải thể hiện được tính khác biệt và cụ thể của HPTCTH trên cơ sở đảm bảo được sự mềm dẻo, linh hoạt.

Phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH càng triệt để, càng tạo thuận lợi cho việc cá thể hóa TNHS trong việc áp dụng HPTCTH. Các trường hợp phạm tội cần được áp dụng HPTCTH trong thực tiễn rất phong phú, đa dạng và giữa chúng có sự khác biệt về mức độ của tính nguy hiểm cho xã hội hoặc về nhân thân người phạm tội. Trong khi đó, việc đánh giá các căn cứ này ở các chủ thể khác nhau lại có thể không giống nhau. Điều đó dễ dẫn đến tình trạng các quy định về HPTCTH được áp dụng đối với người phạm tội không phù hợp với tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm và các đặc điểm nhân thân người phạm tội. Vì vậy, các quy phạm pháp luật hình sự quy định HPTCTH nếu được xây dựng theo yêu cầu của nguyên tắc phân hóa TNHS sẽ là cơ sở pháp lý để cá thể hóa TNHS một cách triệt để và thống nhất. Thực tiễn áp dụng LHS cho thấy, nếu quy phạm pháp luật không thể hiện rõ nguyên tắc phân hóa TNHS thì việc vận dụng chúng để giải quyết vấn đề TNHS đối với từng trường hợp phạm tội cụ thể sẽ gặp nhiều khó khăn. Đối với HPTCTH, mặc dù BLHS hiện hành qua nhiều lần sửa đổi, bổ sung đã quán triệt yêu cầu của giới hạn phân hóa TNHS song vẫn còn một số hạn chế nhất định.

Những hạn chế này thể hiện ở hai phương diện trong giới hạn của phân hóa TNHS. *Thứ nhất*, một số quy định về HPTCTH còn chung chung hoặc chưa có sự phân hóa rõ về giới hạn, điều kiện áp dụng. Cụ thể, Phần những quy định chung của BLHS năm 2015 không giới hạn điều kiện áp dụng HPTCTH nên HP này có thể được áp dụng đối với bất kỳ người phạm tội nào và bất kỳ tội danh nào được quy định trong BLHS năm 2015 (ngoại trừ trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 38). Ở Phần các tội phạm, một số khung HP còn quy định quá rộng, chênh lệch giữa mức tối thiểu và mức tối đa lên tới 10 năm.⁸ *Thứ hai*, một số quy định về HPTCTH trong BLHS năm 2015 còn quá chi tiết, cứng nhắc, làm mất đi tính khái quát cần thiết, “bó tay” người áp dụng luật trước những tình huống đa dạng, phức tạp của thực tiễn. Một số ví dụ về hạn chế này là: các khung HP quy định tại khoản 4 các điều 248, 250, 251, 252, 253, 255, 257 rất cứng nhắc, nếu lựa chọn HPTCTH thì Tòa án chỉ có một mức phạt duy nhất là tù 20 năm, việc xác định tuyệt đối như vậy rất khó để cá thể hóa TNHS trong các trường hợp phạm tội cụ thể. Hoặc như quy định tại khoản 2 Điều 38 BLHS năm 2015 bao gồm nhiều điều kiện ràng buộc lẫn nhau, dẫn tới khó khăn trong thực tiễn áp dụng: “không áp dụng HPTCTH đối với người lần đầu phạm tội ít nghiêm trọng do vô ý và có nơi cư trú rõ ràng”. Việc quy định nhiều điều kiện ở phạm vi rất hẹp, đi liền và ràng buộc lẫn nhau như vậy dẫn tới gần như không được áp dụng.

Từ những phân tích trên, chúng tôi cho rằng, phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH nên nằm trong giới hạn phù hợp vừa đảm bảo sự linh hoạt, mềm dẻo vừa đảm bảo chi tiết, cụ thể. Nói cách khác, tùy từng mức độ phân hóa mà cách quy định cần được thể hiện khác nhau sao cho các quy định về HPTCTH vừa cho phép áp dụng linh hoạt các quy định đó để xử lý những trường hợp phạm tội đa dạng trong thực tiễn và hạn chế tình trạng tùy tiện khi áp dụng HPTCTH.

8 Khoản 1 Điều 118, 119, 120 BLHS năm 2015.

2.2. Các cấp độ phân hóa trách nhiệm hình sự trong quy định của Bộ luật Hình sự năm 2015 về hệ thống hình phạt tù có thời hạn

Nội dung của phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH thể hiện trên nhiều phương diện, song các cấp độ phân hóa là một trong những phương diện cơ bản thể hiện nội dung của phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH. Đánh giá các cấp độ phân hóa giúp chúng ta vừa có cái nhìn mang tính tổng thể, hệ thống vừa có cái nhìn mang tính cụ thể, chi tiết để xem xét toàn diện các nội dung của phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH.

Các cấp độ phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH là các mức độ phân hóa khác nhau vừa thể hiện tính tổng thể phương thức phân hóa của HPTCTH vừa thể hiện tính cụ thể, chi tiết, nội tại sự phân hóa của từng trường hợp quy định và áp dụng HPTCTH. Trong LHS, phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH được tiến hành theo nhiều cấp độ khác nhau. Trong quy định về HPTCTH, có thể xác định 3 cấp độ phân hóa: (i) Phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH trong hệ thống HP; (ii) Phân hóa TNHS trong phạm vi, điều kiện và các trường hợp áp dụng HPTCTH; (iii) Phân hóa TNHS trong nội dung từng trường hợp cụ thể áp dụng HPTCTH;

2.2.1. Phân hóa trách nhiệm hình sự trong quy định về hình phạt tù có thời hạn trong hệ thống hình phạt

Phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH trong hệ thống HP là cấp độ phân hóa cao nhất trong các cấp độ phân hóa. Đây là cấp độ phân hóa mà nội dung của nó đòi hỏi phải quy định HPTCTH vừa phải có sự phân hóa bên trong của HPTCTH vừa phải bảo đảm sự thống nhất, đồng bộ với các HP khác trong hệ thống HP, thậm chí còn phải thống nhất, đồng bộ với các biện pháp cưỡng chế hình sự khác như biện pháp xử lý chuyển hướng đối với người dưới 18 tuổi, biện pháp ngăn chặn trong tố tụng. Ở đây, phân hóa bên trong của HPTCTH có nghĩa là HPTCTH phải được quy định là một HP có nhiều mức độ, trường hợp áp dụng khác nhau đáp ứng yêu cầu của thực tiễn xử lý tội phạm trên cơ sở bảo đảm giới hạn và đặc thù riêng của HPTCTH. Đảm bảo sự thống nhất, đồng bộ với các HP khác trong hệ thống HP và các biện pháp cưỡng chế hình sự khác có nghĩa là HPTCTH phải đặt trong tổng thể các HP trong hệ thống HP và các biện pháp cưỡng chế hình sự khác mà LHS quy định để xử lý tội phạm – HP tù có thời hạn phải đồng bộ, hài hòa với các HP khác trong hệ thống HP cũng như các biện pháp cưỡng chế hình sự khác như biện pháp tư pháp, biện pháp xử lý chuyển hướng đối với người dưới 18 tuổi, biện pháp miễn, giảm TNHS, thậm chí cả với biện pháp ngăn chặn trong tố tụng hình sự. Như vậy, phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH trong hệ thống HP là cấp độ phân hóa nếu thực hiện một cách hiệu quả không chỉ giúp hoàn thiện các quy định về HPTCTH mà còn có ý nghĩa trong việc hoàn thiện quy định về hệ thống HP và các chế định khác của luật hình sự. Hoàn thiện các quy định về HPTCTH dưới góc độ phân hóa TNHS đòi hỏi sự thống nhất bên trong của HPTCTH và hài hòa, đồng bộ với các HP khác trong hệ thống HP cũng như các biện pháp cưỡng chế hình sự khác như biện pháp tư pháp, biện pháp xử lý chuyển hướng đối với người dưới 18 tuổi, biện pháp ngăn chặn tạo thành một tổng thể thống nhất các biện pháp được quy định để áp dụng cho tội phạm là một công việc có tầm chiến lược nhằm đáp ứng tốt nhất

yêu cầu của công cuộc đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm. Với vai trò quan trọng này, phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH trong hệ thống HP phải được tiếp tục nghiên cứu một cách toàn diện, sâu sắc, từ đó vận dụng những hiểu biết tương ứng vào việc hoàn thiện LHS để tạo ra hiệu quả thiết thực trong thực tiễn.

BLHS đã quy định HPTCTH với nội dung, đối tượng, điều kiện áp dụng, thể thức chấp hành khá chặt chẽ. Thực tiễn áp dụng cho thấy các quy định của HPTCTH ngày càng đáp ứng tốt hơn yêu cầu của công tác đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm. Tuy nhiên, việc hoàn thiện quy định về HPTCTH ở cấp độ phân hóa này cần phải tiếp cận theo hướng đặt HPTCTH trong hệ thống HP nhằm giám sát việc quy định và áp dụng HPTCTH trong thực tiễn.⁹ Để làm được điều này thì BLHS 2015 phải khắc phục được những tồn tại, hạn chế trong tổng thể quy định về hệ thống HP:

Thứ nhất, hệ thống HP chưa thật sự đa dạng, phong phú các loại HP để đáp ứng tốt nhất yêu cầu của thực tiễn, nhất là các loại HP chính. Hệ thống HP trong BLHS năm 2015 vẫn còn thiếu một số loại HP trung chuyển giữa tước tự do về thân thể và không tước tự do, dẫn tới sự lựa chọn phổ biến việc áp dụng HPTCTH.

Thứ hai, hệ thống HP cần phải được tiếp tục hoàn thiện theo hướng đa dạng, phong phú các loại HP chính và HP bổ sung trên cơ sở tổng kết lý luận và thực tiễn ở Việt Nam có học hỏi kinh nghiệm của nước ngoài.

2.2.2. Phân hóa trách nhiệm hình sự trong quy định về phạm vi, điều kiện và các trường hợp áp dụng hình phạt tù có thời hạn

Phân hóa TNHS trong quy định về phạm vi, điều kiện và các trường hợp áp dụng của HPTCTH là cấp độ phân hóa thứ 2, phản ánh sự phân hóa bên trong quy định về HPTCTH. Nội dung của phân hóa TNHS ở cấp độ này đòi hỏi HPTCTH phải được quy định cụ thể về phạm vi, điều kiện và các trường hợp áp dụng khác nhau, đảm bảo yêu cầu của giới hạn phân hóa trên cơ sở đồng bộ, thống nhất trong cả Phần Những quy định chung và Phần Các tội phạm của BLHS năm 2015. Hoàn thiện quy định về HPTCTH trên cơ sở đáp ứng đòi hỏi của phân hóa TNHS trong quy định về phạm vi, điều kiện và các trường hợp áp dụng HPTCTH phải đảm bảo được hai yêu cầu:

Thứ nhất, HPTCTH phải được quy định cụ thể với nhiều mức độ, trường hợp áp dụng khác nhau trên cơ sở quy định hợp lý giữa mức tối thiểu và tối đa của HPTCTH. Yêu cầu này đòi hỏi nhà làm luật xác định các trường hợp khác nhau cần phải phân hóa mức tối thiểu và tối đa của HP; ví dụ: trường hợp đối người dưới 18 tuổi phạm tội, trường hợp tội phạm ở giai đoạn chuẩn bị phạm tội, phạm tội chưa đạt. Yêu cầu phân hóa TNHS trong quy định về phạm vi, điều kiện và các trường hợp áp dụng HPTCTH không chỉ chú trọng ở Phần Những quy định chung và còn phải toàn diện ở Phần Các tội phạm. Quy định như vậy vừa đảm bảo sự phân hóa HPTCTH vừa đảm bảo được tính chặt chẽ trong áp dụng nhằm đáp ứng tốt nhất yêu cầu của thực tiễn xử lý tội phạm.

Thứ hai, HPTCTH tuy độc lập, riêng biệt nhưng phải có sự gắn kết, đồng bộ, thống nhất với các HP khác trong hệ thống HP. Đánh giá một cách khoa học, chính

⁹ Theo số liệu thống kê của của Vụ thống kê – Tòa án nhân tối cao về tỷ lệ áp dụng HP trong cả nước từ năm 2018 đến 2023 thì tỷ lệ áp dụng HP tù có thời hạn chiếm khoảng từ 87% đến 89% (bao gồm cả trường hợp áp dụng HP tù nhưng cho hưởng án treo). Số liệu được lấy từ: Nguyễn Thị Ánh Hồng, *Hình phạt đình hoãn giam giữ trong luật hình sự Việt Nam*, Luận án tiến sĩ luật học, Trường ĐH Luật TP. Hồ Chí Minh, 2018, tr. 86.

xác chức năng, nhiệm vụ của HPTCTH cũng như các loại HP cụ thể khác trong hệ thống HP để đặt các HP này vào đúng vị trí của mình sẽ phát huy tối đa hiệu quả của các loại HP trong hệ thống HP, tránh được tình trạng áp dụng phổ biến một số loại HP nào đó như trường hợp HPTCTH trong thực tiễn xét xử hiện nay.

Để hoàn thiện quy định về HPTCTH theo yêu cầu của cấp độ này, BLHS năm 2015 cần phải khắc phục một số hạn chế sau đây:

Một là, đối với phạm vi, điều kiện áp dụng thì BLHS nên quy định giới hạn mức tối thiểu và mức tối đa của HPTCTH một cách phù hợp để đáp ứng tốt nhất yêu cầu của thực tiễn, nghiên cứu mở rộng trường hợp không áp dụng HPTCTH được quy định tại khoản 2 Điều 38 BLHS theo hướng bỏ điều kiện có nơi cư trú rõ ràng và mở rộng phạm vi áp dụng cho cả trường hợp lần đầu phạm tội nghiêm trọng do vô ý. Đối với các khung HP tại Phần Các tội phạm nên quy định khoảng cách giữa mức tối thiểu và mức tối đa của khung HP là từ 5 đến 7 năm, vừa đảm bảo được sự mềm dẻo, linh hoạt để phân hóa vừa đảm bảo giới hạn phù hợp, tránh sự tùy tiện trong áp dụng. Hiện nay, cần phải nghiên cứu để điều chỉnh một số khung HP có mức tối thiểu và tối đa 10 năm từ như trường hợp được quy định tại khoản 1 Điều 118, 119, 120 BLHS năm 2015. Quy định chế tài HPTCTH rất cứng nhắc trong các khung HP quy định tại khoản 4 Điều 248, các điều 250, 251, 252, 253, 255. Trong trường hợp này, nếu lựa chọn HPTCTH thì Tòa án chỉ có một lựa chọn mức phạt duy nhất là từ 20 năm.

Hai là, đối với các trường hợp cụ thể áp dụng HPTCTH thì ngoài những quy định hiện hành BLHS năm 2015 cần được bổ sung các trường hợp khác nhằm đáp ứng tốt nhất yêu cầu của phân hóa trong thực tiễn áp dụng. Trên cơ sở đảm bảo giới hạn phân hóa thì HPTCTH càng quy định đa dạng, phong phú các trường hợp, hình thức áp dụng càng đảm bảo nguyên tắc cá thể hóa HP. Hiện nay, cần nghiên cứu để quy định án treo, tha tù trước thời hạn có điều kiện có thể được áp dụng bằng nhiều hình thức, trường hợp khác nhau chứ không chỉ là một biện pháp miễn, giảm HP.

2.2.3. Phân hóa trách nhiệm hình sự trong nội dung từng trường hợp cụ thể áp dụng hình phạt tù có thời hạn

Trên cơ sở phân hóa TNHS trong quy định về phạm vi, điều kiện và các trường hợp áp dụng HPTCTH thì phân hóa TNHS trong quy định về HPTCTH tiếp tục được phân hóa ở cấp độ thứ ba, đó là phân hóa TNHS trong nội dung từng trường hợp cụ thể áp dụng HPTCTH. Ở cấp độ này, phạm vi và điều kiện áp dụng HPTCTH trong các trường hợp cụ thể tiếp tục được phân hóa ở cấp độ vi mô, dựa trên mức độ đặc biệt của các đặc điểm nhân thân người phạm tội hay tính chất nguy hiểm cho xã hội của tội phạm mà các trường hợp cụ thể áp dụng HPTCTH tiếp tục được phân hóa thành các hình thức, mức độ áp dụng khác nhau đảm bảo tối đa yêu cầu của phân hóa TNHS. Nội dung của phân hóa TNHS trong nội dung từng trường hợp áp dụng HPTCTH dựa trên tính chất, đặc thù cũng như chức năng của HPTCTH để cụ thể hóa phạm vi, điều kiện của HPTCTH trong các trường hợp cụ thể.

Trong quy định của BLHS và luật tư pháp người chưa thành niên thì HPTCTH đã được phân hóa thành nhiều trường hợp với phạm vi, điều kiện áp dụng khác nhau như: trường hợp áp dụng HPTCTH cho người dưới 18 tuổi; trường hợp chuẩn bị phạm tội, phạm tội chưa đạt; trường hợp đồng phạm; trường hợp phạm nhiều tội;

trường hợp có nhiều bản án; trường hợp quyết định HP dưới mức thấp nhất của khung hình HP được áp dụng cũng như các trường hợp miễn, giảm HPTCTH như án treo, tha tù trước thời hạn có điều kiện... Phân TNHS ở cấp độ này vừa bảo đảm được những quy định chung của HPTCTH vừa bảo đảm được sự tương xứng với đặc điểm nhân thân của người phạm tội và tính nguy hiểm cho xã hội trong các trường hợp khác nhau của tội phạm, đảm bảo sự thống nhất trong giới hạn phân hóa TNHS, tạo ra nhiều tầng, nhiều lớp ở các mức độ phân hóa khác nhau để HPTCTH phát huy tối đa chức năng, nhiệm vụ của mình. Sự khác biệt trong từng trường hợp áp dụng trên cơ sở đảm bảo giới hạn phân hóa TNHS chính là yêu cầu cơ bản của phân TNHS ở cấp độ này.

Trong luật hình sự, phân hóa TNHS trong nội dung từng trường hợp cụ thể áp dụng HPTCTH cần tiếp tục được hoàn thiện. Trong các trường hợp cụ thể được quy định trong BLHS thì nội dung một số trường hợp cần phải tiếp tục phân hóa theo hướng định lượng, chi tiết hơn nữa như trường hợp áp dụng HPTCTH trong đồng phạm, trong trường hợp người dưới 18 tuổi chuẩn bị phạm tội, phạm tội chưa đạt để đáp ứng tốt nhất yêu cầu của thực tiễn.

3. Một số kiến nghị hoàn thiện hình phạt tù có thời hạn dưới góc độ phân hóa trách nhiệm hình sự

Trên cơ sở làm sáng tỏ những vấn đề về lý luận cũng như đánh giá phân hóa TNHS trong quy định của BLHS năm 2015 về HPTCTH, đặc biệt là từ phân tích về giới hạn, các cấp độ phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH, chúng tôi đưa ra các kiến nghị hoàn thiện HPTCTH tương ứng với 03 cấp độ phân hóa, cụ thể:

Thứ nhất, ở cấp độ phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH trong hệ thống HP thì BLHS nên bổ sung hai nội dung. *Thứ nhất*, trên cơ sở tổng kết lý luận và thực tiễn ở Việt Nam, học hỏi kinh nghiệm của nước ngoài, tác giả kiến nghị BLHS bổ sung các HP không tước tự do mà phương thức chấp hành có thể áp dụng các thành tựu của khoa học công nghệ hiện đại như giám sát điện tử, các loại HP có nội dung bắt buộc phải thực hiện nghĩa vụ lao động công ích, phục vụ cộng đồng. *Thứ hai*, chuyển HP quản chế vào nhóm HP chính để trở thành HP trung chuyển giữa HPTCTH với HP cải tạo không giam giữ, bởi vì quản chế là HP có nội dung hạn chế tự do.

Thứ hai, hoàn thiện quy định HPTCTH theo yêu cầu của cấp độ phân hóa TNHS trong quy định về phạm vi, điều kiện và các trường hợp áp dụng. BLHS năm 2015 cần xem xét điều chỉnh một số quy định:

Một là, quy định giới hạn mức tối thiểu và mức tối đa của HPTCTH một cách phù hợp để đáp ứng tốt nhất yêu cầu của thực tiễn. Cụ thể, BLHS năm 2015 cần mở rộng trường hợp không áp dụng HPTCTH được quy định tại khoản 2 Điều 38 BLHS theo hướng bỏ điều kiện có nơi cư trú rõ ràng vì trên thực tế, với sự vận động của cuộc sống khó có thể xác định nơi cư trú rõ ràng. Ngoài ra, BLHS cần mở rộng phạm vi không áp dụng HPTCTH đối với trường hợp lần đầu phạm tội nghiêm trọng do vô ý. Đối với các khung HP tại Phần Các tội phạm, BLHS nên quy định khoảng cách giữa mức tối thiểu và mức tối đa của khung HP là từ 5 đến 7 năm, thay vì một số khung HP có khoảng cách lên đến 10 năm như hiện nay. Bên cạnh đó, để giảm tỷ lệ áp dụng HPTCTH, tăng cường áp dụng các HP nhẹ hơn bằng việc sửa đổi quy định về điều kiện áp dụng các loại HP, trong đó tăng các trường hợp không quy định chế tài lựa

chọn giữa HPTCTH với các HP không tước tự do trong một số loại tội danh và một số khung HP để việc áp dụng các HP không tước tự do mang tính bắt buộc.

Hai là, để đảm bảo hài hòa tính chất liên kết giữa HPTCTH với các loại HP khác trong hệ thống HP thì nội dung của các loại HP liên kề nhau cần phải có mức độ nghiêm khắc không quá chênh lệch, nhất là khoảng cách giữa cải tạo không giam giữ và HPTCTH. Để làm được điều này cần phải có nhiều phương án điều chỉnh, song ở cấp độ phân hóa này nên bổ sung các hoạt động phục vụ cộng đồng, lao động công ích vào nội dung HP cải tạo không giam giữ, tăng mức tối đa của HP cải tạo không giam giữ lên 05 năm và giảm mức tối thiểu có thể áp dụng HPTCTH xuống 30 ngày.

Thứ ba, để đáp ứng tốt hơn yêu cầu của thực tiễn, ở cấp độ phân hóa TNHS trong nội dung các trường hợp áp dụng HPTCTH, ngoài những trường hợp đã được quy định, cần bổ sung đa dạng hơn nữa các hình thức, trường hợp áp dụng HPTCTH. Cụ thể, nên quy định chi tiết, định lượng rõ hơn cho các trường hợp đồng phạm, trường hợp phạm tội chưa đạt cũng như trường hợp người dưới 18 tuổi chuẩn bị phạm tội, phạm tội chưa đạt. Ở góc độ quy định về miễn, giảm HPTCTH cần nghiên cứu xem xét án treo là một hình thức áp dụng HPTCTH và được phân hóa thành các hình thức áp dụng khác nhau. Trường hợp tha tù trước thời hạn có điều kiện, cần tiếp tục được phân hóa thành nhiều hình thức áp dụng chứ không chỉ đơn thuần trong giai đoạn chấp hành HP như quy định hiện nay.

Kết luận

Hình phạt tù có thời hạn có vai trò rất quan trọng trong thực tiễn đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm. Hoàn thiện quy định HPTCTH dưới góc độ phân hóa TNHS là một cách tiếp cận tương đối mới cần phải được tiếp tục nghiên cứu, bổ sung, hoàn thiện, nhất là những vấn đề lý luận về phân hóa TNHS trong quy định HPTCTH như căn cứ, giới hạn và các cấp độ phân hóa. Trong bài viết này chúng tôi chỉ mới đề cập những nội dung cơ bản nhất để từ đó đưa ra những kiến nghị hoàn thiện mang tính định hướng để hoàn thiện quy định về HP này nhằm đáp ứng yêu cầu của thực tiễn xử lý tội phạm cũng như tinh thần của Nghị quyết số 27/NQ/TU ngày 09/11/2022 về tiếp tục xây dựng và hoàn thiện Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam trong giai đoạn mới. ●

Tài liệu tham khảo

- [1] Peter Dostal, “Proportionality”, *Criminal Law Notebook*, 2024
- [2] Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh, *Giáo trình Luật Hình sự Việt nam (Phần chung)*, Nxb Hồng Đức, 2019 [trans: Ho Chi Minh City University of Law, Textbook on Vietnamese Criminal Law (General Part), Hong Duc Publishing House, 2019]
- [3] Nguyễn Thị Ánh Hồng, *Hình phạt chính không giam giữ trong luật hình sự Việt Nam*, Luận án tiến sĩ luật học, Trường ĐH Luật TP. Hồ Chí Minh, 2018 [trans: Nguyễn Thị Ánh Hồng, *The Non-custodial principal penalties in Viet nam Criminal Law*, Doctoral Dissertation in Law, Ho Chi Minh City University of Law, 2018]
- [4] C. Mác và Ph. Ăng - ghen, *Tuyển tập* (tập 1), Nxb. Sự thật, Hà Nội, 1979 [trans: Karl Marx and Friedrich Engels, *Selected Works* (Vol. 01), Truth Publishing House, Hanoi, 1979]
- [5] *Từ điển tiếng Việt*, Nxb. Chính trị quốc gia, 2017 [trans: *Vietnamese Dictionary*, National Political Publishing House, 2017]
- [6] William Wilson (6th Ed.), *Criminal Law*, Pearson Education Limited, Harlow, 2017