

VIỆN HÀN LÂM
KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM
HỌC VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI

LÒ THỊ VIỆT HÀ

**CÁC TÌNH TIẾT LOẠI TRỪ
TÍNH CHẤT TỘI PHẠM CỦA HÀNH VI
THEO PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM**

Chuyên ngành: Luật hình sự và tổ tụng hình sự

Mã số: 60 38 01 04

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

**NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC
TS. NGUYỄN VĂN HIỂN**

HÀ NỘI, 2017

LỜI CAM ĐOAN

Tôi xin cam đoan luận văn là công trình nghiên cứu của riêng tôi.

Các số liệu, kết quả đề cập trong luận văn là trung thực, có nguồn gốc trích dẫn rõ ràng và chính xác.

Tác giả luận văn

Lò Thị Việt Hà

MỤC LỤC

MỞ ĐẦU.....	1
Chương 1 NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ CÁC TÌNH TIẾT LOẠI TRỪ TÍNH CHẤT TỘI PHẠM CỦA HÀNH VI	8
1.1. Khái niệm và ý nghĩa của việc quy định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi	8
1.2. Phân biệt tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi với trường hợp bị coi là tội phạm.....	14
1.3. Khái quát quy định của pháp luật hình sự Việt Nam trong lịch sử về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi.....	17
1.4. Quy định của Bộ luật hình sự một số nước trên thế giới về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi	20
Chương 2 THỰC TRẠNG QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ NĂM 1999 VỀ CÁC TÌNH TIẾT LOẠI TRỪ TÍNH CHẤT TỘI PHẠM CỦA HÀNH VI VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG CÁC QUY ĐỊNH NÀY	26
2.1. Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi.....	26
2.2. Thực tiễn áp dụng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi.....	38
Chương 3 GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VỀ CÁC TÌNH TIẾT LOẠI TRỪ TÍNH CHẤT TỘI PHẠM CỦA HÀNH VI VÀ MỘT SỐ GIẢI PHÁP KHÁC BẢO ĐẢM ÁP DỤNG ĐÚNG CÁC QUY ĐỊNH NÀY..	61
3.1. Giải pháp hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi.....	61
3.2. Một số giải pháp khác bảo đảm áp dụng đúng quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi	75
KẾT LUẬN	81
DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO	83
DANH MỤC CÔNG TRÌNH CỦA TÁC GIẢ ĐÃ CÔNG BỐ	88

DANH MỤC CÁC CHỮ VIẾT TẮT

BLHS	Bộ luật hình sự
BLTTHS	Bộ luật tố tụng hình sự
CAND	Công an nhân dân
CQĐT	Cơ quan điều tra
ĐHQG	Đại học Quốc gia
HĐTP	Hội đồng thẩm phán
PLHS	Pháp luật hình sự
PVCD	Phòng vệ chính đáng
TA	Tòa án
TAND	Tòa án nhân dân
TANDTC	Tòa án nhân dân tối cao
TNHS	Trách nhiệm hình sự
TTCT	Tình thế cấp thiết
TTLT	Tình tiết loại trừ
VKS	Viện kiểm sát
VKSND	Viện kiểm sát nhân dân
VKSNDTC	Viện kiểm sát nhân dân tối cao
UBTP	Ủy ban thẩm phán
XHCN	Xã hội chủ nghĩa

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Điều 14 Hiến pháp năm 2013 quy định: “1. Ở nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, các quyền con người, quyền công dân về chính trị, dân sự, kinh tế, văn hóa, xã hội được công nhận, tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm theo Hiến pháp và pháp luật. 2. Quyền con người, quyền công dân chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng” [25, tr.6].

Các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi là tình tiết mà với tính chất đặc biệt của mình làm cho hành vi cố ý gây thiệt hại cho người đang có hành vi xâm phạm những lợi ích và giá trị hoặc các quyền mà pháp luật bảo vệ không bị coi là tội phạm. BLHS quy định các tình tiết này vừa thể hiện tính nhân đạo, tính khoa học, vừa thể chế hóa quy định của Hiến pháp của dân, do dân và vì dân.

Các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi tuy không phải là vấn đề mới nhưng cho đến nay ở Việt Nam chưa có được một công trình nghiên cứu khoa học pháp lý nào nghiên cứu một cách tổng thể, sâu sắc và toàn diện về vấn đề này. Trong một số ít sách và bài viết đăng tải trên các Tạp chí chuyên ngành, chỉ mới đề cập đến một vài khía cạnh, còn thiếu những công trình nghiên cứu chuyên khảo tổng thể. Hơn nữa, phân biệt và hệ thống hóa các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi là một vấn đề phức tạp, liên quan đến nhiều ngành khoa học khác nhau. Trong khi đó, thực tiễn tư pháp hình sự cho thấy, không phải lúc nào chúng ta cũng đã hiểu đúng về bản chất của các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, phân biệt được tội phạm và những hành vi không phải là tội phạm, các hành vi vi phạm pháp luật hình sự và hành vi vi phạm pháp luật khác...

Tất cả những điều đó nói lên tính cấp thiết của vấn đề “*Các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi theo pháp luật hình sự Việt Nam*” trên cả hai phương diện lý luận và thực tiễn.

2. Tình hình nghiên cứu đề tài

Chế định “các tình tiết loại trừ trách nhiệm hình sự” trong luật hình sự có ý nghĩa quan trọng về mặt xã hội cũng như về mặt pháp lý hình sự. Do đó, vấn đề này được nhiều nhà khoa học và nhà hoạt động thực tiễn quan tâm nghiên cứu dưới nhiều góc độ khác nhau.

Trước hết, các Giáo trình Luật hình sự - Phần chung của các cơ sở đào tạo đại học đều có nội dung trình bày những kiến thức cơ bản về chế định này cũng như về nội dung của hai điều luật trong BLHS quy định về phòng vệ chính đáng và tình thế cấp thiết. Tuy nhiên, đây chỉ là những kiến thức cơ bản, tạo điều kiện cho việc nghiên cứu sâu về lý luận cũng như thực tiễn.

Các công trình nghiên cứu khác về vấn đề mà tác giả luận văn nghiên cứu bao gồm các luận án, luận văn, các sách và các bài báo. Các công trình này có thể được chia thành các nhóm sau:

2.1. Nhóm nghiên cứu về nhiều vấn đề của Luật hình sự trong đó có nội dung về các chế định mà tác giả luận văn nghiên cứu

Nhóm nghiên cứu về nhiều vấn đề của Luật hình sự trong đó có nội dung về các chế định mà tác giả luận văn nghiên cứu. Ví dụ: Lê Văn Cẩm, *Những vấn đề cơ bản trong khoa học luật hình sự (Phần chung)*, Sách chuyên khảo Sau đại học, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội (2005); Nguyễn Ngọc Hòa, *Tội phạm và cấu thành tội phạm*, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội (2010); Trịnh Tiến Việt, *Tội phạm và trách nhiệm hình sự*, Nxb. Lao động, Hà Nội (2013).

2.2. Nhóm nghiên cứu “các trường hợp (tình tiết) loại trừ trách nhiệm hình sự” được hiểu bao gồm cả các trường hợp không có trách nhiệm hình sự khác

Trong các công trình này, vấn đề mà tác giả luận văn nghiên cứu chỉ là một nội dung trong nhiều nội dung khác được nghiên cứu. Ví dụ: Nguyễn Ngọc Chí, *Về chế định loại trừ trách nhiệm hình sự*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 4 (1999); Giang Sơn, *Các yếu tố loại trừ tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi*, Luận án tiến sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội (2002); Trịnh Tiến Việt, *Chế định loại trừ trách nhiệm hình sự và những yêu cầu đặt ra khi sửa đổi, bổ sung Bộ luật*

hình sự Việt Nam, Tạp chí Khoa học ĐHQG, Luật học, tập 29, số 4 (2013); Nguyễn Tuyết Mai (2014), *Hoàn thiện chế định loại trừ trách nhiệm hình sự trong Bộ luật hình sự Việt Nam*, Tạp chí Luật học số 2 (2014);...

Như vậy, hai nhóm nghiên cứu này có nội dung nghiên cứu tương đối rộng và nội dung thuộc đề tài luận văn của tác giả không phải là nội dung được tập trung nghiên cứu của các công trình này.

2.3. Nhóm nghiên cứu chuyên về chế định phòng vệ chính đáng hoặc về tình thế cấp thiết

Đây là nhóm có nhiều công trình nghiên cứu để phục vụ trực tiếp việc giải thích, bình luận các điều luật của BLHS. Điểm chung của các công trình này là tập trung giải thích nội dung quy định của BLHS về phòng vệ chính đáng và tình thế cấp thiết, từ cơ sở, nội dung, phạm vi đến các vướng mắc có liên quan. Ví dụ: Hoàng Văn Hùng, *Tìm hiểu về bản chất của tình thế cấp thiết*, Tạp chí Luật học số 5/1999; Nguyễn Đức Mai, *Phòng vệ chính đáng theo quy định của Bộ luật hình sự năm 1999*, Tạp chí TAND, số 6 (2000); Giang Sơn, *quy định về chế định phòng vệ chính đáng theo Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1999*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Viện nghiên cứu Nhà nước và pháp luật, số 8 (2001); Phạm Quốc Hưng, *Phòng vệ chính đáng trong Luật hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội (2001); Đinh Văn Quế, *Một số vấn đề phòng vệ chính đáng, vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng và những vướng mắc trong thực tiễn xét xử*, Tạp chí TAND, số 17 (2009); Nguyễn Hương Giang, *Tình thế cấp thiết trong Luật hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ Luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội (2011); Nguyễn Sơn, *Phòng vệ chính đáng và vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng theo luật hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ Luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội (2014);... Các công trình này đều nghiên cứu từng điều luật trong BLHS mà không gắn kết các điều luật này với nội dung của chế định chung “các tình tiết loại trừ trách nhiệm hình sự của hành vi”.

2.4. Nhóm nghiên cứu “các trường hợp (tình tiết) loại trừ trách nhiệm hình sự” không bao gồm cả các trường hợp không có trách nhiệm hình sự khác theo nghĩa như cách hiểu trong luận văn của tác giả

Nhóm nghiên cứu “các tình tiết loại trừ trách nhiệm hình sự” theo nghĩa như cách hiểu trong luận văn của tác giả. Ví dụ: Hoàng Văn Hùng, *Các tình tiết loại trừ tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi trong luật hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội (1999);... Các công trình nghiên cứu này tuy đã làm rõ hơn cơ sở lý luận về các tình tiết loại trừ TNHS nhưng mới chỉ tập trung vào hai tình tiết đã được quy định trong BLHS.

Tóm lại, các công trình đã được công bố đã góp phần làm rõ cơ sở lý luận cũng như những vướng mắc trong thực tiễn áp dụng chế định các tình tiết loại trừ trách nhiệm hình sự. Tuy nhiên, trước đòi hỏi của thực tiễn pháp lý, vẫn còn một số vấn đề yêu cầu cần được làm rõ hơn như: Bản chất của các trường hợp được loại trừ TNHS; mối quan hệ giữa các chế định này với các trường hợp không có TNHS và miễn TNHS; cơ sở lý luận và thực tiễn của việc quy định các tình tiết loại trừ trách nhiệm hình sự của hành vi, cũng như làm rõ nội dung của các quy định mới được bổ sung trong Dự thảo BLHS năm 2015 và những nội dung liên quan đến những vấn đề xảy ra trong thực tiễn.

3. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu

3.1. Mục đích nghiên cứu

Mục đích nghiên cứu đề tài là làm rõ những cơ sở khoa học của việc quy định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong luật hình sự Việt Nam, góp phần bổ sung lý luận khoa học luật hình sự đồng thời hướng dẫn thực tiễn áp dụng vấn đề này trong tư pháp hình sự hiện nay.

3.2. Nhiệm vụ nghiên cứu

Để đạt được mục đích trên, luận văn đặt ra các nhiệm vụ sau đây cần thực hiện:

Một là, làm sáng tỏ khái niệm và ý nghĩa của việc quy định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; khái quát quy định của pháp luật hình sự Việt Nam trong lịch sử về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; quy định

của BLHS một số nước trên thế giới về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi.

Hai là, đánh giá thực trạng quy định của BLHS năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và thực tiễn áp dụng quy định của BLHS năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, cả những kết quả đạt được, những hạn chế, bất cập và nguyên nhân của những hạn chế, bất cập đó.

Ba là, đề xuất giải pháp hoàn thiện quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trên cơ sở đánh giá quy định của BLHS năm 2015 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi (đã khắc phục được hạn chế, bất cập nào của BLHS năm 1999; những quy định nào cần giải thích, hướng dẫn thi hành; những quy định nào cần tiếp tục kiến nghị sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện...). Các đề xuất, kiến nghị này có sự lồng ghép tiếp thu kinh nghiệm trong lịch sử lập pháp hình sự Việt Nam; kinh nghiệm của một số nước trên thế giới và khắc phục những hạn chế, bất cập từ thực tiễn áp dụng các quy định này.

4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu

4.1. Đối tượng nghiên cứu

Luận văn nghiên cứu các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi theo pháp luật hình sự Việt Nam, đúng như tên đề tài.

4.2. Phạm vi nghiên cứu

Phạm vi nghiên cứu luận văn là các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi được quy định trong BLHS Việt Nam năm 1999, gồm phòng vệ chính đáng và tình thế cấp thiết, thuộc chuyên ngành luật hình sự và thực tiễn áp dụng các quy định này trên địa bàn toàn quốc, từ năm 2007 đến năm 2016.

5. Phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu

Đề tài được thực hiện trên cơ sở phương pháp luận chủ nghĩa duy vật lịch sử và chủ nghĩa duy vật biện chứng mác - xít, tư tưởng Hồ Chí Minh về Nhà nước và pháp luật, quan điểm của Đảng và Nhà nước ta về xây dựng Nhà nước pháp quyền và chính sách hình sự trong giai đoạn hiện nay.

Trong quá trình nghiên cứu, tác giả đã sử dụng các phương pháp: Thống kê hình sự, phân tích, so sánh pháp luật, tổng kết thực tiễn, phương pháp diễn giải, phương pháp quy nạp, phương pháp lịch sử, phương pháp hệ thống...

6. Ý nghĩa lý luận và thực tiễn của luận văn

6.1. Ý nghĩa lý luận của luận văn

Về lý luận, luận văn đã làm sáng tỏ khái niệm và ý nghĩa của việc quy định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; phân biệt được phòng vệ chính đáng với vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng; tình thế cấp thiết với vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết; khái quát quy định của pháp luật hình sự Việt Nam trong lịch sử về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi giai đoạn từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến trước khi ban hành BLHS Việt Nam năm 1999; quy định của BLHS một số nước trên thế giới về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi gồm: Cộng hòa liên bang Đức, Liên bang Nga và Cộng hòa nhân dân Trung Hoa.

6.2. Ý nghĩa thực tiễn của luận văn

Về thực tiễn, luận văn đã làm sáng tỏ thực trạng quy định của BLHS năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; bao gồm: Thực trạng quy định của BLHS năm 1999 về khái niệm phòng vệ chính đáng; điều kiện để loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong phòng vệ chính đáng; khái niệm tình thế cấp thiết và điều kiện để loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong tình thế cấp thiết; thực trạng quy định của BLHS năm 1999 về điều kiện vượt quá giới hạn của phòng vệ chính đáng và điều kiện vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết.

Đánh giá thực tiễn áp dụng quy định của BLHS năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, cả những kết quả đạt được; những hạn chế, bất cập của BLHS về phạm vi các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và thực tiễn áp dụng quy định này; làm rõ nguyên nhân của những hạn chế, bất cập, từ nhận thức đến các quy định của BLHS và Bộ luật tố tụng hình sự, nhất là từ thực tiễn áp dụng các quy định của BLHS và Bộ luật tố tụng hình sự.

Luận văn đã đề xuất nội dung sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và một số giải pháp khác bảo đảm áp dụng đúng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi như: Tăng cường hướng dẫn áp dụng quy định của BLHS năm 2015, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS năm 2015 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và các văn bản pháp luật có liên quan; nâng cao chất lượng của người áp dụng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; hoàn thiện cơ chế giám sát của các cơ quan dân cử và phát huy quyền làm chủ của nhân dân đối với cơ quan tư pháp; đầu tư kinh phí nâng cấp trang thiết bị cho hoạt động điều tra, khám nghiệm hiện trường, giám định tư pháp, nhất là các thiết bị ghi âm, ghi hình...

7. Cơ cấu của luận văn

Ngoài phần mở đầu, kết luận và danh mục tài liệu tham khảo, Luận văn gồm 3 chương:

Chương 1: Những vấn đề lý luận về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi.

Chương 2: Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và thực tiễn áp dụng các quy định này.

Chương 3: Giải pháp hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và một số giải pháp khác bảo đảm áp dụng đúng các quy định này.

Chương 1
NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ CÁC TÌNH TIẾT LOẠI TRỪ
TÍNH CHẤT TỘI PHẠM CỦA HÀNH VI

1.1. Khái niệm và ý nghĩa của việc quy định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Nguyên tắc chung của luật hình sự Việt Nam là truy cứu trách nhiệm hình sự đối với những hành vi nguy hiểm cho xã hội đã cấu thành tội phạm. Trong thực tế, có những hành vi nguy hiểm cho xã hội, nhưng được thực hiện trong những trường hợp được xem như là những tình tiết làm mất đi tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi đó. Do đó, hành vi ấy không cấu thành tội phạm (tính chất phạm tội không có) và dĩ nhiên, người thực hiện hành vi đó không phải chịu trách nhiệm hình sự. Khoa học luật hình sự gọi những trường hợp này là tình tiết loại trừ tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi hoặc là tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi [4, tr.289].

1.1.1. Khái niệm các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Theo quy định tại Điều 8 BLHS năm 1999 của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam: *“Tội phạm là hành vi nguy hiểm cho xã hội được quy định trong Bộ luật hình sự, do người có năng lực trách nhiệm hình sự thực hiện một cách cố ý hoặc vô ý xâm phạm độc lập, chủ quyền, thống nhất, toàn vẹn lãnh thổ của Tổ quốc, xâm phạm chế độ nhà nước xã hội chủ nghĩa, chế độ kinh tế và sở hữu xã hội chủ nghĩa, xâm phạm tính mạng sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, tự do, tài sản, các quyền và lợi ích hợp pháp khác của công dân, xâm phạm những lĩnh vực khác nhau của trật tự pháp luật xã hội chủ nghĩa”* [24, tr.3-4].

Điều 2 BLHS năm 1999 quy định: *“Chỉ người nào phạm tội đã được luật hình sự quy định mới phải chịu trách nhiệm hình sự”* [24, tr.9]. Như vậy, cơ sở trách nhiệm hình sự là tội phạm tại Điều 8 BLHS phải hội tụ đầy đủ các dấu hiệu của tội phạm và 04 yếu tố cấu thành tội phạm. Các yếu tố đó theo khoa học luật hình sự Việt Nam bao gồm: Khách thể, mặt khách quan, chủ thể, mặt chủ quan. Một hành vi bị coi là tội phạm khi nó hội tụ đủ bốn yếu tố cấu thành tội phạm, ngược lại

không phải là tội phạm và người có hành vi không bị truy cứu trách nhiệm hình sự, nếu không hội tụ đủ bốn yếu tố nêu trên. Chính vì lẽ đó, khi nghiên cứu các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi không thể không nghiên cứu tội phạm và các yếu tố cấu thành tội phạm. Tuy nhiên, việc nghiên cứu tội phạm và các yếu tố cấu thành tội phạm không nhằm mục đích tìm hiểu đặc điểm, tính chất hoặc các yếu tố cấu thành tội phạm trong luật hình sự Việt Nam mà nhằm nghiên cứu các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi theo pháp luật hình sự Việt Nam [27, tr.5].

Khi thực hiện hành vi được mô tả trong BLHS, người thực hiện có thể bị những động cơ khác nhau thúc đẩy. Tính chất khác nhau của những động cơ này có ảnh hưởng đến tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi đã thực hiện - có thể làm tăng hoặc có thể làm giảm tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội. Đặc biệt, có trường hợp vì gắn với động cơ nhất định mà hành vi đã thực hiện trở thành hành vi cần thiết cho xã hội và do vậy cần được pháp luật cho phép và bảo vệ. Từ thực tế đó, pháp luật hình sự Việt Nam cũng như pháp luật hình sự các quốc gia khác có chế định trong đó xác định những trường hợp cho phép công dân (có tính ngoại lệ) được thực hiện hành vi mà trong trường hợp bình thường, hành vi này bị coi là tội phạm. Hành vi đã thực hiện do được pháp luật cho phép nên không bị coi là tội phạm và vấn đề trách nhiệm hình sự không được đặt ra.

Những căn cứ cho phép công dân được thực hiện các loại hành vi (có tính ngoại lệ) nói trên có tên gọi không giống nhau trong luật hình sự cũng như trong nghiên cứu ở các quốc gia. Tuy nhiên, trong sách báo pháp lý Việt Nam, nhóm căn cứ này từ trước đến nay thường được gọi là “Những tình tiết loại trừ tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi”. Bên cạnh đó, cũng có tài liệu sử dụng tên gọi khác. Ví dụ: Giáo trình Luật hình sự phần chung của Khoa luật Đại học Quốc gia Hà Nội gọi đây là các tình tiết loại trừ trách nhiệm hình sự; còn trong cuốn “Tội phạm và cấu thành tội phạm”, tác giả gọi đây là các căn cứ hợp pháp của hành vi nguy hiểm cho xã hội; hay cuốn giáo trình Luật hình sự phần chung của Học viện Khoa học xã hội gọi đây là các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi.

Mặc dù còn nhiều tên gọi khác nhau như: Các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự; những trường hợp loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; những trường hợp không phải là tội phạm; các tình tiết loại trừ tính chất nguy hiểm cho xã hội và tính trái pháp luật hình sự... , nhưng về cơ bản, các quan điểm khoa học trong nước về khái niệm loại trừ trách nhiệm hình sự giữa các nhà khoa học - luật gia luật hình sự là tương đối thống nhất.

Tương tự như vậy, trong khoa học luật hình sự cũng như trong BLHS của các quốc gia khác cũng có nhiều cách gọi khác nhau về các căn cứ này như: Căn cứ loại trừ tính chất trái pháp luật; căn cứ giải phóng trách nhiệm hình sự; hoặc là các căn cứ loại trừ hình phạt...

Sở dĩ có tên gọi khác nhau về nhóm căn cứ này là do các tác giả đã gắn tên gọi khác nhau với các khía cạnh khác nhau của nhóm căn cứ - khía cạnh nội dung và khía cạnh pháp lí.

Xét về nội dung, nhóm căn cứ này làm mất tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi gây thiệt hại và do vậy, hành vi đã thực hiện không phải là tội phạm. Hành vi đã thực hiện, xét về khách quan đã gây ra thiệt hại cho xã hội nhưng xét về chủ quan thì chủ thể thực hiện không có lỗi vì đã lựa chọn cách xử sự phù hợp với đòi hỏi của xã hội. Ở đây có sự xung đột giữa lợi ích mà chủ thể “cần bảo vệ” và “lợi ích khác” sẽ bị xâm phạm khi chủ thể thực hiện việc bảo vệ đó. Ví dụ: Để bảo vệ tính mạng của mình đang bị người khác đe dọa xâm hại, người phòng vệ buộc phải gây thương tích cho người đang thực hiện sự đe dọa đó. Trong trường hợp này, lợi ích mà người phòng vệ cần bảo vệ (sự an toàn tính mạng của mình) xung đột với “lợi ích khác” (sự an toàn sức khỏe của người tấn công) mà người phòng vệ buộc phải xâm phạm để bảo vệ lợi ích “cần bảo vệ” đó. Khi lựa chọn hành vi gây thương tích cho người tấn công để bảo vệ tính mạng của mình trong tình huống xung đột lợi ích như vậy, chủ thể hành động tuy có gây thiệt hại về khách quan nhưng lại không có lỗi về mặt chủ quan vì sự lựa chọn đó là hợp lí, xã hội có thể chấp nhận được. Do không có lỗi nên hành vi gây thiệt hại không bị coi là có tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm. Từ đó mà chúng ta có tên gọi: *Các tình tiết loại trừ tính nguy hiểm*

cho xã hội của hành vi. Lựa chọn và thực hiện hành vi gây thương tích cho người khác trong điều kiện bình thường là trường hợp cố ý gây thương tích và có thể cấu thành tội cố ý gây thương tích nhưng khi gắn với tình tiết “phòng vệ” thì hành vi đó không thể là tội phạm vì tình tiết phòng vệ đã loại trừ tính cố lỗi và qua đó loại trừ tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi gây thương tích.

Xét về hình thức pháp lý, nhóm căn cứ làm mất tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi gây thiệt hại cần phải được quy định trong luật hình sự. Đó là trách nhiệm của cơ quan xây dựng luật. Trên cơ sở đánh giá các tình tiết có tính chất làm mất tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi gây thiệt hại, cơ quan xây dựng pháp luật cần xác định các tình tiết cụ thể thuộc nhóm các tình tiết loại trừ tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi gây thiệt hại và mô tả từng tình tiết này trong luật hình sự. Nói cách khác, các tình tiết loại trừ tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi gây thiệt hại cần phải được luật hóa để đảm bảo nguyên tắc pháp chế. Điều đó đảm bảo sự thống nhất trong nhận thức về các tình tiết này và như vậy mới có thể có sự điều chỉnh thống nhất xử sự của mọi người dân cũng như của các cơ quan bảo vệ pháp luật. Khi các tình tiết loại trừ tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi gây thiệt hại đã được quy định trong luật hình sự thì các quy định này trở thành căn cứ pháp lý xác nhận tính hợp pháp của hành vi gây thiệt hại hay nói cách khác là căn cứ loại trừ tính trái pháp luật của hành vi gây thiệt hại. Từ đó, các tình tiết loại trừ tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi còn có thể được gọi là các tình tiết loại trừ tính trái pháp luật hay tính tội phạm của hành vi gây thiệt hại [54, tr.119].

Các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi là những trường hợp một người tuy có hành vi gây thiệt hại hoặc đe dọa gây ra thiệt hại cho xã hội, nhưng theo pháp luật họ không bị truy cứu trách nhiệm hình sự. Các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi cũng có thể được hiểu là hành vi không cấu thành tội phạm, tuy nhiên, loại trừ tính chất tội phạm của hành vi có nội dung cụ thể hơn vì hành vi không cấu thành tội phạm chủ yếu mang tính lý luận và nó được nghiên cứu dưới góc độ khái niệm tội phạm, tính chất của tội phạm cũng như các đặc điểm của tội phạm [27, tr.6].

Xét về bản chất, các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi khác với các tình tiết (trường hợp) miễn trách nhiệm hình sự được quy định tại các Điều 19, 23, 25 và 70 BLHS năm 1999. Đối với các tình tiết (trường hợp) loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, không còn dấu hiệu cấu thành tội phạm cụ thể nên không bị coi là tội phạm và người thực hiện nó không bị coi là tội phạm. Trong khi đó, các tình tiết (trường hợp) miễn trách nhiệm hình sự, hành vi đã được thực hiện bị coi là tội phạm, song người phạm tội không bị truy cứu trách nhiệm hình sự, do có một trong những điều kiện quy định tại các điều luật nói trên.

Các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi không đồng nghĩa với miễn trách nhiệm hình sự. Miễn trách nhiệm hình sự là trường hợp một người có hành vi mà hành vi đó có đủ yếu tố cấu thành tội phạm (có tội phạm xảy ra) nhưng họ được Viện kiểm sát hoặc Tòa án miễn trách nhiệm hình sự, nếu trong quá trình điều tra hoặc xét xử, do chuyển biến của tình hình mà hành vi phạm tội hoặc người phạm tội không còn nguy hiểm cho xã hội nữa hoặc trước khi hành vi bị phát giác người phạm tội đã tự thú, khai rõ sự việc góp phần có hiệu quả vào việc phát hiện điều tra tội phạm, cố gắng hạn chế mức thấp nhất hậu quả của tội phạm. Miễn trách nhiệm hình sự là trường hợp lẽ ra người phạm tội phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự, nhưng vì lý do luật định nên họ được miễn. Còn loại trừ trách nhiệm hình sự hay loại trừ tính chất tội phạm của hành vi là người có hành vi không bị coi là phạm tội theo quy định của pháp luật và vì vậy, đương nhiên họ không bị truy cứu trách nhiệm hình sự [27, tr.7].

Các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi cũng không đồng nghĩa với trường hợp không có sự việc phạm tội. Không có sự việc phạm tội là không có hành vi gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại đáng kể cho xã hội. Tùy theo giai đoạn tố tụng mà CQĐT, truy tố hoặc xét xử phát hiện việc truy cứu trách nhiệm hình sự không đúng nên đã ra quyết định đình chỉ vụ án. Nếu bản án hoặc quyết định của Tòa án đã có hiệu lực pháp luật mà phát hiện không có sự việc phạm tội thì bị kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm hoặc tái thẩm và Hội đồng giám đốc thẩm hoặc tái thẩm hủy bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án và

đình chỉ vụ án đó. Không có sự việc phạm tội là không có tội phạm xảy ra, nhưng mọi người, kể cả các cơ quan tiến hành tố tụng tưởng lầm là có tội phạm xảy ra nên đã khởi tố, truy tố hoặc kết án người không thực hiện hành vi phạm tội [27, tr.7].

Từ những điều phân tích khái quát trên đây, có thể hiểu “*tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi là tình tiết mà với tính chất đặc biệt của mình làm cho hành vi gây thiệt hại cho người đang có hành vi xâm phạm những lợi ích, giá trị hoặc các quyền mà pháp luật bảo vệ và không bị coi là tội phạm*” [64, tr.273].

1.1.2. Ý nghĩa của việc quy định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Việc quy định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trước hết nhằm nâng cao trình độ pháp lý của các cán bộ làm công tác pháp luật, đặc biệt là đối với các cán bộ làm công tác điều tra, truy tố, xét xử, các luật sư... thực hiện đúng nguyên tắc tố tụng “không để lọt tội phạm, không làm oan người vô tội”; làm cho mọi người trong xã hội nhận thức được khi nào hành vi gây thiệt hại của một người bị truy cứu trách nhiệm hình sự, còn khi nào không bị truy cứu trách nhiệm hình sự, nhằm phát huy quyền làm chủ của công dân, góp phần đấu tranh phòng, chống tội phạm và những hành vi vi phạm pháp luật khác trong xã hội.

Khi một người biết rõ mình được làm gì, không được làm gì mà pháp luật quy định thì xã hội thật sự trở thành một xã hội có kỷ cương, Nhà nước thực sự là Nhà nước pháp quyền. Hiện nay, ở nhiều nơi có tình trạng coi thường pháp luật nhưng cũng không ít trường hợp do không hiểu biết pháp luật nên lẽ ra phải kịp thời ngăn chặn, lại cứ tưởng rằng hành động như vậy là phạm tội nên không dám hoặc nếu trót hành động rồi thì tìm cách “chạy chọt” để tránh sự trừng phạt. Không ít người đã lợi dụng sự kém hiểu biết này mà trục lợi bất chính, làm mất lòng tin của nhân dân đối với Nhà nước, gây nhiều hậu quả nguy hiểm khác không đáng có cho xã hội.

Hiểu các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi giúp cho mọi người vững tin hơn khi hành động, chủ động đấu tranh chống lại những hành vi nguy hiểm cho xã hội bị Nhà nước cấm, từ bỏ những ý định hoặc hành vi có hại cho xã hội mà

mình tưởng làm là không trái pháp luật, nâng cao ý thức pháp luật, làm chủ bản thân, làm chủ xã hội, góp phần xây dựng một xã hội công bằng, văn minh.

Tìm hiểu các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi còn có ý nghĩa quan trọng góp phần hoàn thiện pháp luật mà trước hết là các quy định của BLHS, làm cho pháp luật từng bước đi vào cuộc sống, loại trừ những quy phạm không phù hợp với cuộc sống cũng như kịp thời bổ sung những quy phạm để điều chỉnh các quan hệ xã hội cần có sự can thiệp của pháp luật [27, tr.10].

1.2. Phân biệt tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi với trường hợp bị coi là tội phạm

1.2.1. Phân biệt phòng vệ chính đáng với vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng

Vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng là trường hợp “mà trong hoàn cảnh cụ thể, người phòng vệ nhận thức được hoặc phải nhận thức được và đủ điều kiện để nhận thức được là phương pháp, phương tiện, công cụ hoặc cường độ phòng vệ vượt quá rõ ràng là quá mức cần thiết để ngăn chặn hành vi xâm hại, ngăn ngừa, hạn chế thiệt hại có thể xảy ra”. Để đánh giá hành vi phòng vệ có vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng hay không, các tình tiết liên quan đến hành vi xâm hại và hành vi chống trả như khách thể được bảo vệ và khách thể bị hành vi chống trả gây thiệt hại, mức độ thiệt hại gây ra cho người tấn công... cũng phải đưa ra so sánh, phân tích để đánh giá hành vi chống trả trong trường hợp cụ thể là cần thiết hay rõ ràng là vượt quá mức cần thiết.

Ranh giới giữa phòng vệ chính đáng và vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng là rất khó xác định. Tuy nhiên, không thể coi những hành vi gây thương tích hoặc tước đoạt tính mạng của người khác đang thực hiện những hành vi giết người, hiếp dâm, cướp tài sản, bắt cóc con tin, những hành vi khác có yếu tố dùng vũ lực đe dọa tính mạng người khác do vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng [64, tr.280].

Quyền được phòng vệ là một trong những quyền con người được pháp luật bảo hộ. Tuy nhiên, không vì vậy mà con người có thể phòng vệ bằng mọi giá mà

không bị giàng buộc bởi một giới hạn nào đó. “Chống trả cần thiết” chính là giới hạn xác định phòng vệ chính đáng hay vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng chính vì lẽ đó, vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng được hiểu “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 xâm hại”, “là hành vi chống trả quá rõ ràng là không tương xứng, không phù hợp với tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi xâm hại”.

Phân tích các quy định pháp luật hình sự của các nước được thể hiện ở phần trên có thể thấy tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi xâm hại được xác định bởi hướng xâm hại của nó đến khách thể, hay nói cách khác, tội phạm đang xảy ra là tội phạm gì, thuộc loại tội phạm gì được quy định tại Phần các tội phạm của BLHS. Xét về tính nguy hiểm cho xã hội thì hành vi sử dụng vũ khí cướp tài sản và hành vi trộm cắp tài sản (bằng hình thức móc túi chẳng hạn) hay hành vi giết người và hành vi cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác có sự khác biệt đáng kể. Vì vậy, việc sử dụng những biện pháp nghiêm khắc hơn để chống trả những hành vi xâm hại có tính nguy hiểm cao hơn được coi là cần thiết và phù hợp.

Mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi xâm hại được xác định bởi nhiều yếu tố, đặc biệt là yếu tố cường độ xâm hại. Chẳng hạn, hành vi dùng súng cướp tài sản do nhiều người cùng thực hiện có mức độ nguy hiểm cho xã hội cao hơn so với hành vi cướp tài sản do một người không dùng súng thực hiện; hành vi cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác do một người chưa thành niên thực hiện có mức độ nguy hiểm thấp hơn so với hành vi cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác do nhiều người đã thành niên cùng thực hiện. Bởi vì phòng vệ chính đáng không chỉ được coi là hành vi hợp pháp mà còn được coi là hành vi có lợi cho xã hội, nên pháp luật cần đứng về phía người phòng vệ. Vì vậy, trong khi phòng vệ, người phòng vệ có thể sử dụng phương tiện phòng vệ có “ưu thế” hơn so với phương tiện tấn công mà người có hành vi xâm hại sử dụng. Ví dụ: Người phòng vệ có thể dùng búa để chống trả người đang dùng dao

xâm phạm tính mạng của mình. Đồng thời, trong khi phòng vệ, người phòng vệ có thể gây thiệt hại lớn hơn so với thiệt hại cần ngăn chặn. Chẳng hạn, hành vi của người phụ nữ giết chết người đang thực hiện hành vi hiếp dâm đối với mình được coi là phòng vệ chính đáng, mặc dù tính mạng con người có giá trị lớn hơn giá trị của sự tự do về tình dục.

1.2.2. Phân biệt tình thế cấp thiết với vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết

Vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết là tình trạng một người 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 gây thiệt hại bằng hoặc lớn hơn thiệt hại cần ngăn ngừa. Mục đích của quy định này nhằm bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của tổ chức, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân nhưng phải ngăn chặn, phòng ngừa khả năng tùy tiện, lạm dụng trong tình thế cấp thiết để gây hại cho các lợi ích hợp pháp khác.

Để xác định vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết, về mặt lý luận, phải xác định thiệt hại gây ra lớn hơn thiệt hại cần bảo vệ, ngăn ngừa trước một nguy cơ đang thực tế đe dọa. Tuy nhiên, không phải trường hợp nào người gây thiệt hại trong tình thế cấp thiết cũng lựa chọn đúng lợi ích nhỏ để bảo vệ lợi ích lớn hơn, mà do nguyên nhân chủ quan, khách quan khác nhau, họ có thể lại hy sinh một lợi ích lớn hơn lợi ích cần bảo vệ [14, tr.29].

Dù thiệt hại gây ra là thiệt hại về tính mạng, sức khỏe hay thiệt hại về tài sản, thì thiệt hại này bao giờ cũng phải nhỏ hơn thiệt hại muốn tránh. Tuy nhiên, khi đánh giá, so sánh giữa hai loại thiệt hại cũng cần phải xem xét một cách khách quan, toàn diện, bởi vì thiệt hại gây ra là có thật còn thiệt hại muốn tránh là trừu tượng là vô hình không thể cân, đong, đo, đếm được, nó chỉ là những cái có thể xảy ra hoặc cùng lắm là tất yếu sẽ xảy ra nếu không được ngăn chặn. Khi phải đánh giá giữa cái có thật và cái chưa xảy ra bao giờ con người cũng khắt khe hơn. Vì vậy, để tránh sự mặc cảm và quá khắt khe thì phải đánh giá giữa hai loại thiệt hại này, pháp luật quy định: “Nếu gây thiệt hại rõ ràng là quá đáng” thì mới bị coi là vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết.

Khi xem xét các điều kiện trên cần tránh phiến diện hoặc cắt xén mà phải xem xét một cách tổng thể, đặt nó trong mối liên quan biện chứng, xuất phát từ mục đích ý nghĩa của việc quy định chế định này trong Luật hình sự là khuyến khích mọi người khi đứng trước sự xung đột giữa hai lợi ích mà cả hai lợi ích này đều được pháp luật bảo vệ, đã dám hy sinh lợi ích nhỏ để bảo vệ lợi ích lớn hơn. Pháp luật không quy định sẵn các tình huống cụ thể trong tình thế cấp thiết nên khi nào có sự nguy hiểm đe dọa đến các lợi ích cần bảo vệ và một người đứng trước tình thế đó với trách nhiệm của mình lại có hai nghĩa vụ cùng phải thực hiện một lúc mà chỉ thực hiện được một nghĩa vụ, đòi hỏi phải lựa chọn biện pháp nào đó sao cho phù hợp với lợi ích xã hội để bảo vệ lợi ích khác lớn hơn buộc phải gây thiệt hại nhỏ hơn, thì mới được pháp luật thừa nhận là trong tình thế cấp thiết. Hành động trong tình thế cấp thiết không chỉ là quyền mà còn là nghĩa vụ của mọi người nên được pháp luật bảo vệ [27, tr.43-47].

1.3. Khái quát quy định của pháp luật hình sự Việt Nam trong lịch sử về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

1.3.1. Khái quát quy định của pháp luật hình sự Việt Nam giai đoạn từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến trước khi ban hành Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1985 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Nghiên cứu quy định của PLHS Việt Nam từ sau Cách mạng tháng Tám (1945) cho đến trước khi pháp điển hóa BLHS Việt Nam lần thứ nhất cho thấy, các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi chưa được quy định trong văn bản tập trung, thống nhất mà được quy định rải rác tại các văn bản khác nhau với kỹ thuật lập pháp còn hạn chế. Cụ thể:

Nghị định 301-TTg ngày 10/7/1957 của Thủ tướng Chính phủ quy định về quyền tự do thân thể và quyền bất khả xâm phạm đối với nhà ở, đồ vật, thư tín của nhân dân đã bước đầu đề cập đến tình tiết loại trừ TNHS. Điều 22 có quy định về quyền được sử dụng vũ lực của người thi hành công vụ trong một số trường hợp cụ thể. Cụ thể như sau: “... Khi thi hành việc bắt, giữ, giam, khám mà gặp sự kháng cự của kẻ phạm pháp, cần bảo vệ tính mạng của mình hoặc của người khác đang bị đe

dọa nghiêm trọng. Khi cần phải ngăn chặn những người phạm tội chính trị hoặc hình sự quan trọng có hành động trốn tránh pháp luật. Khi người bị giam đang vượt trại giam hoặc khi can phạm quan trọng chạy trốn trong lúc đang bị dẫn giải. Khi có các điều kiện như trên, luật pháp cho phép sử dụng vũ khí nên việc bắn chết được coi là cần thiết, không có tội” [42, tr.24-25].

Bản tổng kết số 452-HS2 ngày 10/6/1970 của TANDTC về “thực tiễn xét xử loại tội giết người” có đề cập đến trường hợp giết người trong trường hợp vượt quá phạm vi “phòng vệ cần thiết”. Bản tổng kết nêu rõ mục đích của “phòng vệ cần thiết” là nhằm bảo vệ lợi ích chính đáng (lợi ích cách mạng, lợi ích của nhân dân). Đồng thời, Bản tổng kết số 452-HS2 cũng đã xác định sự tấn công trong “phòng vệ cần thiết” phải là hành vi trái pháp luật và việc phòng vệ với phương pháp, phương tiện khác nhau phải gây thiệt hại cho chính kẻ tấn công; thiệt hại gây ra phải tương xứng với mức độ của mối nguy hiểm đang đe dọa [42, tr.24]. Trường hợp giết người do vượt quá phạm vi “phòng vệ cần thiết” thì được xử mức án nhẹ hơn trường hợp giết người thông thường. So với quy định của Nghị định 301-TTg thì những quy định ở Bản tổng kết số 452-HS2 là bước tiến bộ đáng kể khi đã làm rõ nội hàm của “phòng vệ cần thiết” cũng như đã phân hóa được đường lối xử lý giữa hành vi vượt quá “phòng vệ cần thiết” với hành vi giết người thông thường.

Công văn số 38/NC ngày 10/01/1976 của TANDTC quy định việc xử lý vấn đề vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng trong khi ngăn cản một hành vi nguy hiểm cho xã hội. Theo quy định tại Công văn này người có hành vi chống trả lại là kẻ đang có hành vi phạm tội mà hành vi đó đang xâm hại tới lợi ích của người phòng vệ hay lợi ích của một người nào khác, lợi ích của xã hội và cho dù người này có quan hệ hay không có quan hệ với người phòng vệ nhưng hành vi chống trả của người phòng vệ lại quá đáng so với tính chất và mức độ nguy hiểm của hành vi tấn công. Tình tiết phạm tội trong trường hợp này khi thực tiễn xét xử cơ quan xét xử coi đó là tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự [1, tr.22].

Chỉ thị 73/TANDTC ngày 02/6/1980 của TANDTC hướng dẫn đường lối xét xử các loại án giết người, làm chết người hoặc gây thương tích của người thi hành

công vụ trong khi thi hành nhiệm vụ. Bản Chỉ thị đã vận dụng các nguyên lý của phòng vệ chính đáng và căn cứ vào yêu cầu của cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm ở nước ta thời điểm bấy giờ. Chỉ thị đã đưa ra phương châm, đường lối áp dụng pháp luật đồng thời hướng dẫn cụ thể về cách định tội, các dấu hiệu của tội phạm, tình tiết giảm nhẹ, tăng nặng trách nhiệm hình sự và các hình phạt. Đồng thời bản Chỉ thị cũng hướng dẫn cách giải quyết vấn đề bồi thường [1, tr.22-23].

Tiếp đó, Chỉ thị số 07/HS2 ngày 22/12/1983 của TANDTC khi đề cập đến “thực tiễn xét xử các tội xâm phạm tính mạng hoặc sức khỏe công dân do vượt quá giới hạn PVCĐ hoặc trong khi thi hành công vụ” đã đề cập ở mức độ nhất định về PVCĐ, đồng thời, văn bản này đã hướng dẫn tương đối cụ thể đường lối xử lý các trường hợp xâm phạm tính mạng hoặc sức khỏe công dân do vượt quá giới hạn PVCĐ hoặc trong khi thi hành công vụ [44, tr.18].

Tóm lại, trong thời kì này, về hình thức, các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi chưa được qui định thống nhất trong một văn bản; bên cạnh đó, về nội dung, các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi cũng chưa được đề cập một cách toàn diện [38, tr.12].

1.3.2. Quy định của Bộ luật hình sự năm 1985 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

BLHS năm 1985 ra đời đã đánh dấu bước ngoặt về kĩ thuật lập pháp hình sự Việt Nam. Lần đầu tiên, các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi đã được ghi nhận chính thức trong BLHS với nội dung pháp lý khá toàn diện. Các tình tiết loại trừ TNHS bao gồm: Phòng vệ chính đáng (Điều 13) và tình thế cấp thiết (Điều 14).

Để việc áp dụng hai tình tiết PVCĐ và TTCT trong thực tiễn được thống nhất, Hội đồng thẩm phán TANDTC đã ra Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 05/01/1986 hướng dẫn thi hành một số điều trong BLHS, trong đó có đề cập đến chế định PVCĐ như sau: “*Hành vi xâm phạm tính mạng, sức khỏe của người khác được coi là PVCĐ khi có đầy đủ các điều kiện sau: a) hành vi xâm hại những lợi ích cần bảo vệ phải là hành vi phạm tội hoặc rõ ràng có tính chất nguy hiểm đáng*

kể cho xã hội; b) hành vi nguy hiểm cho xã hội đang gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại thực sự và ngay tức khắc cho những lợi ích cần phải bảo vệ; c) PVCD không chỉ gạt bỏ sự đe dọa, đẩy lùi sự tấn công mà còn có thể tích cực chống lại sự xâm hại, gây thiệt hại cho chính người xâm hại; d) hành vi phòng vệ phải tương xứng với hành vi xâm hại, tức là không có sự chênh lệch quá đáng giữa hành vi phòng vệ với tính chất và mức độ nguy hiểm của hành vi xâm hại...” [44, tr.149].

Có thể nói, Nghị quyết số 02/1986 của TANDTC đã mô tả và xác định rõ các điều kiện của PVCD, đồng thời văn bản này đã chỉ ra các dấu hiệu để nhận biết trường hợp vượt quá giới hạn của PVCD. Mặc dù đây chỉ là văn bản hướng dẫn, nhưng thực tiễn xét xử đã cho thấy văn bản này có ý nghĩa quan trọng trong việc tạo điều kiện thuận lợi cho các cơ quan tiến hành tố tụng áp dụng luật được chính xác.

Tóm lại, việc quy định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong luật hình sự Việt Nam là kết quả của quá trình kế thừa và phát triển trong giai đoạn lịch sử tương đối lâu dài. Qui định về PVCD và TTCT trong BLHS hiện hành đã thể hiện bước tiến đáng kể trong lập pháp hình sự. Tuy nhiên, sự phát triển không ngừng của xã hội đã cho thấy, qui định về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi nói chung cũng như qui định về hai chế định này nói riêng đã dần bộc lộ những bất cập nhất định đòi hỏi phải được sửa đổi, bổ sung kịp thời.

1.4. Quy định của Bộ luật hình sự một số nước trên thế giới về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

1.4.1. Quy định của Bộ luật hình sự Cộng hòa liên bang Đức về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Trong BLHS Cộng hòa liên bang Đức, các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi được quy định tại Mục thứ tư “Phòng vệ khẩn cấp và tình trạng khẩn cấp” như sau [53, tr.13]:

Điều 32. Phòng vệ khẩn cấp

(1) Người nào thực hiện hành vi do yêu cầu của phòng vệ khẩn cấp thì thực hiện đó không trái pháp luật.

(2) Phòng vệ khẩn cấp là sự tự vệ cần thiết để ngăn chặn một sự tấn công hiện hữu, trái pháp luật chống lại mình hoặc người khác.

Điều 33. Vượt quá phòng vệ khẩn cấp

Nếu người thực hiện tội phạm đã vượt quá giới hạn của phòng vệ do hốt hoảng, sợ hãi hoặc hoảng loạn thì họ không bị xử phạt.

Điều 34. Tình trạng khẩn cấp hợp pháp

Người nào đang trong tình trạng nguy hiểm hiện hữu đến tính mạng, thân thể, tự do, danh dự, sở hữu hoặc một đối tượng được pháp luật bảo vệ khác, không có cách nào khác để ngăn chặn mà phải thực hiện hành vi để ngăn chặn sự nguy hiểm cho mình hoặc cho một người khác thì người thực hiện đó không trái pháp luật nếu trong sự so sánh các lợi ích xung đột, trước hết là các đối tượng được pháp luật bảo vệ và mức độ của sự nguy hiểm đang đe dọa nó mà lợi ích cần bảo vệ hơn hẳn lợi ích bị gây hại. Tuy nhiên, điều này chỉ có hiệu lực khi hành vi được thực hiện này là phương tiện tương xứng để ngăn chặn sự nguy hiểm.

Điều 35. Tình trạng khẩn cấp không có lỗi

(1) Người nào đang trong tình trạng nguy hiểm hiện hữu đến tính mạng, thân thể, tự do, không có cách nào khác để ngăn chặn mà phải thực hiện hành vi trái pháp luật để ngăn chặn sự nguy hiểm cho mình, cho người thân thích hoặc người khác có quan hệ gần gũi với mình thì thực hiện đó không có lỗi. Điều này không có hiệu lực khi có những tình tiết, trước hết là vì người đó đã tự gây ra tình trạng nguy hiểm hoặc vì họ có quan hệ pháp lý đặc biệt đòi hỏi họ phải chấp nhận sự nguy hiểm đó. Tuy nhiên, hình phạt có thể được giảm nhẹ theo Điều 49 khoản 1 nếu không phải là người thực hiện tội phạm phải chấp nhận sự nguy hiểm vì quan hệ pháp lý đặc biệt.

(2) Nếu người thực hiện tội phạm trong khi thực hiện hành vi có sự nhầm lẫn về các tình tiết mà các tình tiết này loại trừ lỗi theo khoản 1 thì họ chỉ bị xử phạt nếu họ có thể tránh được nhầm lẫn đó. Hình phạt được giảm nhẹ theo Điều 49 khoản 1.

1.4.2. Quy định của Bộ luật hình sự Liên bang Nga về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Trong BLHS Liên bang Nga, các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi được quy định tại các điều 37, 38, 39, 40, 42 như sau [51, tr.21]:

Điều 37. Phòng vệ chính đáng

1. Không phải là tội phạm khi gây thiệt hại trong trạng thái phòng vệ chính đáng trước người có hành vi nguy hiểm, xâm hại đến cá nhân, đến quyền và lợi ích hợp pháp của người phòng vệ hoặc những người khác, của xã hội hoặc Nhà nước nếu sự xâm hại này sử dụng vũ lực hoặc trực tiếp đe dọa dùng vũ lực gây nguy hiểm cho tính mạng người phòng vệ hoặc người khác.

2. Bảo vệ trước sự xâm hại, khi sự xâm hại này không sử dụng vũ lực hoặc không trực tiếp đe dọa dùng vũ lực gây nguy hiểm cho tính mạng người phòng vệ hoặc người khác, là hợp pháp nếu không vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng, nghĩa là không có những hành động cố ý không phù hợp với tính chất và mức độ nguy hiểm của hành vi xâm hại.

2-1. Những hành động của người phòng vệ được coi là không vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng nếu người này đã không thể đánh giá đúng mức tính chất và mức độ nguy hiểm của hành vi tấn công sự xâm hại xảy ra quá bất ngờ (khoản 2-1 được đưa vào sửa đổi theo Luật Liên bang Nga ngày 08 tháng 12 năm 2003 N162-FD, Tổng biên tập Liên bang, 2003, N50, tr.4848) [51, tr.21]...

3. Các quy định của Điều luật này được áp dụng ngang nhau đối với tất cả mọi người, không phụ thuộc vào trình độ học vấn, chuyên môn và vị trí nghề nghiệp, không phụ thuộc vào khả năng có tránh khỏi sự xâm hại nguy hiểm hay không hoặc khả năng cầu cứu sự giúp đỡ của người khác hoặc của các cơ quan quyền lực (sửa đổi theo Luật Liên bang Nga ngày 27 tháng 7 năm 2006 N153-FD, Tổng tập luật Liên bang, 2006, N31, tr.3452) [51, tr.21].

Điều 38. Gây thiệt hại trong khi bắt giữ người phạm tội

1. Không phải là tội phạm khi gây thiệt hại cho người phạm tội trong lúc bắt giữ để trao cho các cơ quan quyền lực và để ngăn chặn khả năng thực hiện những

tội phạm mới nếu không còn cách nào khác để bắt giữ người phạm tội và không vượt quá giới hạn các biện pháp cần thiết đối với hành động này.

2. Vượt quá giới hạn các biện pháp cần thiết để bắt giữ người phạm tội là sự không tương xứng rõ rệt của các biện pháp này với tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội và với hoàn cảnh bắt giữ, khi không cần thiết gây ra thiệt hại quá mức cho phép đối với người bị bắt giữ. Sự vượt quá này phải chịu trách nhiệm hình sự chỉ trong các trường hợp nếu cố ý gây thiệt hại.

Điều 39. Tình thế cấp thiết

1. Không bị coi là tội phạm khi một người gây thiệt hại cho các lợi ích hợp pháp nào đó trong tình thế cấp thiết, nghĩa là, để ngăn chặn sự nguy hiểm đang trực tiếp đe dọa bản thân, các quyền và lợi ích hợp pháp của người này hoặc những người khác, của xã hội hoặc Nhà nước nếu không còn cách nào khác để phá, ngăn chặn nguy hiểm đó đồng thời không vượt quá giới hạn của tình thế cấp thiết.

2. Vượt quá giới hạn của tình thế cấp thiết là việc gây ra thiệt hại không tương xứng với tính chất và mức độ nguy hiểm đang đe dọa và với hoàn cảnh ngăn chặn sự nguy hiểm, gây ra thiệt hại bằng hoặc lớn hơn thiệt hại cần ngăn ngừa. Sự vượt quá này phải chịu trách nhiệm hình sự trong những trường hợp nếu cố ý gây thiệt hại.

Điều 40. Cường bức thể chất và tinh thần

1. Không phải là tội phạm khi gây thiệt hại cho các lợi ích hợp pháp nếu do bị bức thể chất hoặc cũng vì sự cưỡng chế này người đó không thể điều khiển hành động (không hành động) của mình được.

2. Về trách nhiệm hình sự đối với việc gây ra thiệt hại cho các lợi ích hợp pháp trong trường hợp bị thúc ép về tinh thần và cả trường hợp bị bức thể mà do những cưỡng chế này một người đã đảm bảo được khả năng điều khiển hành động của mình thì sẽ được cân nhắc giải quyết, xem xét xét những quy định của Điều 39 Bộ luật này.

Điều 42. Thi hành mệnh lệnh hoặc chỉ thị

1. Không phải là tội phạm khi một người gây thiệt hại cho các lợi hợp pháp nào đó trong trường hợp, nếu đang bị bắt buộc thi hành mệnh lệnh hoặc chỉ thị. Phải chịu trách nhiệm hình sự đối với việc gây ra thiệt hại này là người đã ra mệnh lệnh hoặc chỉ thị không hợp pháp.

2. Người cố ý phạm tội khi thi hành mệnh lệnh đã biết rõ là không hợp pháp phải chịu trách nhiệm hình sự theo những căn cứ chung. Việc không thi hành những mệnh lệnh đã biết rõ là không hợp pháp sẽ được miễn trách nhiệm hình sự.

1.4.3. Quy định của Bộ luật hình sự Cộng hòa nhân dân Trung Hoa về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Trong BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa, các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi được quy định tại các điều 20, 21 như sau [50, tr.11]:

Điều 20

Người thực hiện hành vi phòng vệ chính đáng nhằm ngăn chặn hành vi bất hợp pháp xâm hại các lợi ích của Nhà nước, xã hội, các quyền nhân thân, tài sản và các quyền khác của mình hoặc của người khác, gây thiệt hại cho người có hành vi xâm hại bất hợp pháp, thì không phải chịu trách nhiệm hình sự.

Người có hành vi phòng vệ chính đáng rõ ràng vượt quá giới hạn cần thiết và gây thiệt hại lớn thì phải chịu trách nhiệm hình sự, nhưng cần được giảm nhẹ, áp dụng khung hình phạt nhẹ hơn hoặc được miễn hình phạt.

Người có hành vi phòng vệ đối với tội phạm đang hành hung, giết người, cướp của, hiếp dâm, bắt cóc - hoặc các tội bạo lực khác, gây thương tích hoặc làm chết người phạm tội, không thuộc trường hợp vượt quá giới hạn phòng vệ, không phải chịu trách nhiệm hình sự.

Điều 21

Người gây thiệt hại do thực hiện hành vi trong tình thế cấp thiết vì muốn tránh nguy cơ đang đe dọa các lợi ích của Nhà nước, xã hội, các quyền nhân thân, quyền tài sản hoặc các quyền khác của mình hoặc của người khác, thì không phải chịu trách nhiệm hình sự.

Nếu vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết, gây thiệt hại không đáng có, thì người có hành vi đó phải chịu trách nhiệm hình sự, nhưng cần được giảm nhẹ, áp dụng khung hình phạt nhẹ hơn hoặc được miễn hình phạt.

Quy định của khoản 1 Điều luật này về việc tránh nguy hiểm cho bản thân mình không được áp dụng đối với người phải chịu trách nhiệm đặc biệt về chức vụ hoặc nghề nghiệp của mình.

Kết luận chương 1

Tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi là tình tiết mà với tính chất đặc biệt của mình làm cho hành vi gây thiệt hại cho người đang có hành vi xâm phạm những lợi ích và giá trị hoặc các quyền mà pháp luật bảo vệ và không bị coi là tội phạm.

Trong Chương 1, luận văn đã làm sáng tỏ khái niệm và ý nghĩa của việc quy định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; phân biệt được phòng vệ chính đáng với vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng; tình thế cấp thiết với vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết; khái quát quy định của pháp luật hình sự Việt Nam trong lịch sử về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi giai đoạn từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến trước khi ban hành BLHS Việt Nam năm 1999; quy định của BLHS một số nước trên thế giới về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi gồm: Cộng hòa liên bang Đức, Liên bang Nga và Cộng hòa nhân dân Trung Hoa.

Đây là cơ sở quan trọng để đề xuất giải pháp hoàn thiện quy định của BLHS Việt Nam về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, trên cơ sở kế thừa kinh nghiệm của cha ông, tiếp thu có chọn lọc kinh nghiệm của thế giới trong Chương 3 của luận văn này.

Chương 2

THỰC TRẠNG QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ NĂM 1999 VỀ CÁC TÌNH TIẾT LOẠI TRỪ TÍNH CHẤT TỘI PHẠM CỦA HÀNH VI VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG CÁC QUY ĐỊNH NÀY

2.1. Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

2.1.1. *Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về phòng vệ chính đáng*

2.1.1.1. *Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về khái niệm phòng vệ chính đáng*

Hầu hết các quốc gia trên thế giới đều quy định chế định phòng vệ chính đáng trong luật hình sự. Tuy nhiên, mỗi quốc gia đều có những quy định riêng về chế định này tùy thuộc vào tình hình chính trị, kinh tế - xã hội của mỗi nước.

Ở nước ta, vấn đề phòng vệ chính đáng và phạm tội do hành vi vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng đã được luật hình sự đề cập đến từ lâu. Trước khi BLHS 1985 có hiệu lực thi hành, TANDTC trong các báo cáo tổng kết công tác xét xử, trong các thông tư, chỉ thị đã có hướng dẫn các TAND các cấp giải quyết vấn đề này một cách thống nhất như: Chỉ thị số 73/TANDTC ngày 02/5/1980, Chỉ thị số 07/TATC ngày 22/12/1983 và khi BLHS năm 1985 có hiệu lực thi hành, TANDTC có Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 05/01/1986 hướng dẫn thi hành một số điều trong BLHS, BLHS năm 1999 đã có những sửa đổi, bổ sung cần thiết về chế định phòng vệ chính đáng [34, tr.35].

Khoản 1 Điều 15 Phần chung BLHS năm 1999 quy định như sau: “*Phòng vệ chính đáng là hành vi của người vì bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của tổ chức, bảo vệ quyền, lợi ích chính đáng của mình hoặc của người khác mà chống trả một cách cần thiết người đang có hành vi xâm phạm các lợi ích trên. Phòng vệ chính đáng không phải là tội phạm*” [24, tr.8].

Chế định phòng vệ chính đáng được xây dựng trên cơ sở lý luận và thực tiễn xét xử ở nước ta từ trước tới nay và có sự tham khảo, chọn lọc kinh nghiệm của một số nước trên thế giới. Với sự ra đời của chế định này, nó đã góp phần ngăn chặn những hành vi xâm hại đến những quan hệ xã hội, hạn chế những thiệt hại do hành vi xâm hại gây ra.

Phòng vệ chính đáng được pháp luật bảo vệ vì hành vi đã được loại trừ tính tội phạm của hành vi. Bởi vì, phòng vệ chính đáng hoàn toàn làm mất đi tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi. Cũng chính hành vi phòng vệ chính đáng đã góp phần bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của tập thể và của công dân... mà những lợi ích này được pháp luật hình sự bảo vệ. Cũng cần phải nói rằng, phòng vệ chính đáng là một quyền nhưng không phải là nghĩa vụ pháp lý của công dân. Do đó, trong thực tế người ta không sử dụng quyền đó của mình. Tuy nhiên, đối với những người có trách nhiệm đối với việc bảo vệ lợi ích chung của xã hội thì việc bảo vệ lợi ích của Nhà nước hoặc của nhân dân đã trao cho họ lại là nghĩa vụ pháp lý, nếu họ không thực hiện theo quy định của pháp luật thì có thể bị xử lý về mặt hành chính và nếu như hậu quả xảy ra mà nghiêm trọng thì có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự về hành vi thiếu tinh thần trách nhiệm được quy định trong BLHS.

Với chế định phòng vệ chính đáng, Nhà nước cho phép mọi công dân được bảo vệ lợi ích chính đáng của mình, của người khác hay lợi ích xã hội khi có thể bảo vệ được. Nhưng phòng vệ chính đáng không có nghĩa là tự xử lý, vì quyền xử lý hành vi trái pháp luật thuộc về Nhà nước. Do vậy, phòng vệ chính đáng là phòng vệ trong giới hạn nhất định của nó. Một hành vi cụ thể được coi là phòng vệ chính đáng khi nó có đầy đủ các điều kiện chứng minh sự phòng vệ là “chính đáng”, phù hợp với lợi ích của xã hội và phải tuân theo những quy định mà pháp luật hình sự cho phép [34, tr.36].

2.1.1.2. Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về điều kiện để loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong phòng vệ chính đáng

Để tránh những trường hợp lợi dụng việc phòng vệ chính đáng mà thực hiện hành vi phạm tội, pháp luật hình sự Việt Nam quy định khá chặt chẽ các điều kiện để loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong phòng vệ chính đáng.

a) Điều kiện thuộc về tính chất của sự xâm hại

Trước hết, hành vi đó phải là trái pháp luật hình sự. Trong thực tế quyền phòng vệ chính đáng được đặt ra khi một người đang đứng trước một hành vi trái pháp luật đang đe dọa lợi ích xã hội, lợi ích chính đáng của họ hay của người khác; hành vi trái pháp luật ở đây phải là hành vi nguy hiểm cho xã hội ở mức độ đáng kể và trái pháp luật hình sự. Tuy nhiên, những hành vi đó không nhất thiết phải là hành vi phạm tội nhưng chúng đã có dấu hiệu khách quan của một tội phạm cụ thể, tính trái pháp luật biểu hiện về mặt pháp lý của tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm. Hành vi tấn công phải là hành vi trái pháp luật hình sự mặc dù người thực hiện hành vi đó có thể sau đó được miễn trách nhiệm hình sự, miễn giảm hình phạt hoặc người đó không có tội. Hành vi xâm phạm phải là hành vi trái pháp luật, nếu không phải là hành vi trái pháp luật thì không ai được phép chống trả.

Thứ hai, hành vi xâm hại phải đang xảy ra, đó là sự tấn công đang diễn ra hoặc tuy chưa xảy ra nhưng có sự đe dọa xảy ra tức khắc. Sự xâm hại có hiện thời thì hành vi phòng vệ bằng cách gây thiệt hại cho người xâm hại mới có lý do tồn tại; người phòng vệ phải phản ứng nhạy bén đối phó ngay cho kịp thời để tránh hành vi nguy hiểm cho xã hội đang hoặc sắp xảy ra. Hành vi xâm hại chưa xảy ra nhưng có nguy cơ xảy ra ngay tức khắc nó khác với một hành vi xâm hại chưa xảy ra, mà cũng không có nguy cơ xảy ra ngay tức khắc hoặc sau đó một thời gian mới xảy ra.

Để tạo điều kiện cho người phòng vệ chủ động phản ứng kịp thời, có hiệu quả chống trả lại sự tấn công, luật hình sự Việt Nam cho phép được phòng vệ ngay từ khi sự tấn công chưa xảy ra trong thực tế nhưng đã có biểu hiện sẽ xảy ra ngay tức khắc. Trường hợp chưa có sự biểu hiện là tấn công sẽ xảy ra ngay tức khắc mà một người đã phòng vệ thì đó không phải là phòng vệ chính đáng mà đó là “sự phòng vệ trước”. Khi sự tấn công đang xảy ra trên thực tế, thì đương nhiên được thực hiện hành vi phòng vệ. Nhưng họ không còn trong tình trạng phòng vệ chính

đáng nữa nếu sự tấn công đó đã kết thúc, có nghĩa là kẻ tấn công đã đạt được mục đích hoặc đã bị ngăn chặn lại hoặc bản thân đã tự nguyện đình chỉ hành vi xâm hại. Hành vi phòng vệ lúc này thực chất là một sự trả thù, được gọi là “phòng vệ quá muộn”. Hành vi nguy hiểm cho xã hội được phòng vệ chính đáng nếu nó bắt đầu gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại thực sự ngay tức khắc và chưa kết thúc. Nếu hành vi xâm hại đã kết thúc thì vấn đề phòng vệ không đặt ra. Tuy nhiên, trong thực tế những hành vi phòng vệ xảy ra sau khi sự tấn công đã kết thúc, vẫn có thể được coi là phòng vệ chính đáng, nếu như sự phòng vệ đó đi liền ngay sau sự tấn công đã gây ra.

Khi phân tích về lý luận hình sự thì chúng ta cũng cần lưu ý một vấn đề: “Sẽ không có phòng vệ chính đáng nếu hành vi của người làm công vụ được pháp luật cho phép”. Đối với quan điểm mà các luật gia xã hội chủ nghĩa (ví dụ ở Liên Xô trước đây), thì vấn đề này được giải quyết như sau: Có thể được coi là phòng vệ chính đáng hành vi chống trả lại hành vi bất hợp pháp của nhà chức trách với hai điều kiện: Về khách quan, hành vi của nhà chức trách phải rõ ràng là trái pháp luật. Về chủ quan, người phòng vệ thấy được tính trái pháp luật đó và tin chắc rằng việc chống trả lại nhà chức trách là để bảo vệ một lợi ích nào đó của xã hội của bản thân trước một hành vi phạm tội hoặc ít nhất là nguy hiểm cho xã hội của nhà chức trách.

Tác giả hoàn toàn đồng ý với cách giải quyết này vì một hành vi trái pháp luật dù là của nhà chức trách vẫn là hành vi nguy hiểm cho xã hội cần được xử lý theo quy định chung của pháp luật. Nhưng để tránh mọi sự lạm dụng thì hành vi trái pháp luật của nhà chức trách phải là rõ ràng, ai cũng có thể nhận thấy được. Nếu chưa rõ ràng là trái pháp luật thì mọi công dân đều phải tuân thủ theo mệnh lệnh của nhà chức trách. Trong thực tiễn, có những trường hợp người phòng vệ cho rằng hành vi của nhà chức trách rõ ràng là trái pháp luật nhưng trên thực tế hành vi đó lại là hợp pháp và được pháp luật cho phép. Theo nguyên tắc hành vi chống cự lại hành vi hợp pháp của nhà chức trách không thể coi hành vi phòng vệ chính đáng được mặc dù về phương diện chủ quan người chống cự có thể lầm tưởng hành vi của nhà chức trách là trái pháp luật.

b) Điều kiện thuộc về tính chất của hành vi bảo vệ

Hành vi bảo vệ (hành vi chống trả), theo quy định về phòng vệ chính đáng gây ra thiệt hại cho những lợi ích mà trong những điều kiện bình thường được pháp luật bảo vệ. Để xác định tính hợp pháp của hành vi chống trả, thừa nhận đó là hành vi phòng vệ chính đáng cần phải được giải quyết hay nói một cách khác cần phải trả lời được câu hỏi: Thực hiện sự chống trả hành vi xâm hại có thể gây ra một thiệt hại ở mức độ nào và gây thiệt hại cho ai? Sự phòng vệ được coi là chính đáng khi có đầy đủ các điều kiện sau đây:

Thứ nhất, hành vi phòng vệ là nhằm bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của tổ chức, bảo vệ quyền, lợi ích chính đáng của mình hoặc của người khác, mà chống trả lại một cách cần thiết hành vi đang xâm phạm. Những lợi ích hợp pháp này đang đứng trước một sự đe dọa của nguồn nguy hiểm thực tế, có thể là quyền sở hữu đối với tài sản, quyền được bảo vệ tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm hoặc những lợi ích hợp pháp khác nằm trong các quan hệ xã hội được pháp luật hình sự bảo vệ.

Thứ hai, thiệt hại mà hành vi phòng vệ gây ra phải cho chính bản thân người có hành vi xâm hại (bản thân kẻ tấn công). Mục đích của phòng vệ chính đáng là ngăn chặn những hành vi nguy hiểm cho xã hội mà trái pháp luật, bởi vậy hành vi phòng vệ phải nhằm loại trừ nguồn gốc của sự nguy hiểm thì chỉ có biện pháp duy nhất là gây thiệt hại cho kẻ tấn công.

Trong thực tế còn có những trường hợp phòng vệ đã dẫn đến gây thiệt hại cho người không có hành vi xâm hại (người thứ ba) về tính mạng, sức khỏe, tài sản. Khi phòng vệ mà gây ra thiệt hại cho người không có hành vi xâm hại thì hành vi gây thiệt hại cho người thứ ba không được coi là phòng vệ chính đáng mà tùy theo từng tình tiết cấu thành một tội phạm khác ví dụ, tội “Giết người” tội “Cố ý gây thương tích” hoặc “Vô ý làm chết người”... theo quy định chung của pháp luật hình sự hiện hành.

Những nhận định trên hoàn toàn đúng nhưng phải nhìn nhận thêm rằng, người có hành vi gây thiệt hại cho người thứ ba có thể được miễn trách nhiệm hình sự hoặc miễn hình phạt theo quy định của BLHS năm 1999, đó là:

- Người phạm tội có thể được miễn trách nhiệm hình sự nếu khi tiến hành điều tra hoặc xét xử do sự chuyển biến của tình hình mà hành vi phạm tội hoặc người phạm tội không còn nguy hiểm cho xã hội nữa.

- Nếu trước khi hành vi phạm tội bị phát giác, người phạm tội đã tự thú, khai rõ sự việc góp phần có hiệu quả vào việc phát hiện và điều tra tội phạm, cố gắng hạn chế đến mức thấp nhất hậu quả của tội phạm, thì cũng có thể được miễn trách nhiệm hình sự.

- Người phạm tội có thể được miễn hình phạt trong trường hợp phạm tội có nhiều tình tiết giảm nhẹ quy định ở Điều 46 BLHS năm 1999, đáng được khoan hồng đặc biệt, nhưng chưa được miễn trách nhiệm hình sự.

Việc miễn trách nhiệm hình sự và miễn hình phạt phải được xem xét và căn cứ vào các yếu tố như: Hoàn cảnh xảy sự việc, người gây thiệt hại có khả năng trách được hậu quả hay không? Nếu xét thấy do tùy tiện mà gây thiệt hại nghiêm trọng cho người thứ ba thì không áp dụng theo quy định tại Điều 25 và Điều 54 của BLHS năm 1999.

Khi ở trong tình huống được thực hiện quyền phòng vệ chính đáng do có sự tấn công đang thực tế diễn ra, để đảm bảo lợi ích hợp pháp của mình, đã thực hiện hành vi gây thiệt hại cho người không tham gia vào thực hiện hành vi tấn công thì vấn đề trách nhiệm hình sự với họ được xác định như sau:

- Nếu người thực hiện hành vi gây thiệt hại đã nhằm người nào đó là người tham gia tấn công, thì trách nhiệm hình sự được giải quyết giống như trong phòng vệ tương đương (có lỗi vô ý hoặc không có lỗi).

- Nếu gây thiệt hại cho người ngoài cuộc, trong khi biết được điều này thì phải chịu trách nhiệm về tội cố ý nếu không có những lý do của tình thế cấp thiết (được quy định tại Điều 16 BLHS năm 1999).

Thứ ba, sự phòng vệ chính đáng không được vượt quá giới hạn cần thiết tức hành vi chống trả phải thực sự là cần thiết so với tính chất và mức độ của sự tấn công. Khái niệm cần thiết trong phòng vệ chính đáng giữa hành vi phòng vệ và hành vi tấn công là sự cần thiết về tính chất và mức độ. Luật hình sự cho phép người phòng vệ có thể gây ra cho kẻ tấn công thiệt hại lớn hơn mà thiệt hại kẻ đó gây ra. Cần thiết ở đây có nghĩa là thiệt hại gây ra trong hoàn cảnh cụ thể là cần thiết nhằm ngăn chặn có hiệu quả sự tấn công. Như vậy, cần thiết không có nghĩa là kẻ tấn công dùng phương pháp gì, vũ khí gì thì người phòng vệ cũng phải đối phó bằng phương pháp ấy và phương pháp tương ứng cũng không có nghĩa là thiệt hại gây ra là phải như nhau. Bởi vì, phòng vệ chính đáng không phải là sự trả thù ngang giá và hơn thế nữa trong thực tế có những trường hợp không thể so sánh hai sự thiệt hại đó với nhau được. Để đánh giá mức độ cần thiết chúng ta có thể dựa vào các căn cứ sau: Tầm quan trọng của khách thể cần được bảo vệ; sức mạnh của sự tấn công; sức mạnh và khả năng của người phòng vệ trong hoàn cảnh cụ thể.

Nếu như không có một sự chuẩn mực chung để đánh giá sự cần thiết, hay nói một cách khác nếu chúng ta không dựa vào các căn cứ trên để đánh giá thì rất dễ nhầm lẫn trong việc xác định tội phạm và định tội danh [34, tr.37]. Vụ án sau đây là một ví dụ: Giàng Thị D (SN 1979 ở xã Mường Bằng, huyện Mường La, tỉnh Sơn La) thường xuyên bị chồng là Lý A X chửi bới, đánh đập. Khoảng 21h ngày 29/5/2007, khi D đang ngủ thì chồng... đi chơi về, gọi D dậy dọn cơm ăn. X vừa ăn, vừa uống rượu, vừa chửi D... D không nói gì và vào giường nằm. Thấy D không nói gì, X đã cầm một đoạn củi đến giường ngủ vụt liên tiếp vào người D, vừa vụt vừa chửi: “Mày câm thì ông đánh chết”. D vùng dậy, mở cửa chạy ra ngoài, X đuổi theo. Chạy được một đoạn, D bị X tóm được áo, cầm thanh củi vụt liên tiếp vào người, vào đầu, vào mặt làm máu chảy ra ướt hết cả mặt, vừa vụt, X vừa nói: “Hôm nay, ông đánh mày chết”. Thấy vậy, D cúi xuống cầm hòn đá gần đó đập mạnh một cái vào đầu X làm X ngã xuống bờ ruộng. D bỏ chạy về nhà nói với vài người hàng xóm. Sau đó, D đã cùng hàng xóm quay lại đưa X đi bệnh viện. Tuy nhiên, X đã chết do bị chấn thương sọ não...”. Trường hợp này, có thể thấy rất rõ hành vi của D

là hành vi phòng vệ chính đáng. Xét về nội dung phòng vệ, hành vi của D đã nhằm vào người tấn công, do vậy, đã ngăn cản được hành vi tấn công và đã bảo vệ được tính mạng của mình [38, tr.39], [41, tr.3].

2.1.1.3. Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về điều kiện vượt quá giới hạn của phòng vệ chính đáng

Khoản 2 Điều 15 Bộ luật hình sự năm 1999 quy định: “*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 xâm hại. Người có hành vi vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng phải chịu trách nhiệm hình sự*” [34, tr.38].

Về cơ bản, Điều 15 BLHS năm 1999 vẫn giữ như quy định của BLHS năm 1985, chỉ thay thế cụm từ “*tương xứng*” bằng cụm từ “*cần thiết*”. Sự thay thế cụm từ này được lý giải như sau: Yêu cầu “*chống trả một cách tương xứng*”, trên thực tiễn của công tác tư pháp hình sự hơn 10 năm qua cho thấy, việc xác định mức độ chống trả thế nào là tương xứng gặp rất nhiều khó khăn và rất dễ hiểu lầm là kẻ phạm tội sử dụng công cụ, phương tiện, phương pháp gì thì người phòng vệ cũng phải sử dụng công cụ, phương tiện và phương pháp tương tự, hoặc thiệt hại do người phòng vệ gây ra cho người có hành vi xâm hại phải ngang bằng hoặc nhỏ hơn thiệt hại mà người xâm hại gây ra. Từ đó, có tình trạng người dân bàng quang trước hành vi phạm tội, ngại va chạm với tội phạm. Mặt khác, yêu cầu chống trả một cách tương xứng chỉ thể hiện sự đánh giá của người thứ ba đứng ngoài cuộc, chứ không xuất phát từ góc độ nhìn nhận đánh giá của người trong cuộc trực tiếp chống trả hành vi phạm tội. Chính vì vậy, điều luật sửa đổi lần này đã có việc thay thế cụm từ “*tương xứng*” bằng cụm từ “*cần thiết*” (Điều 15) là một sự sửa đổi có ý nghĩa thực tiễn quan trọng, góp phần phát huy tính chủ động trong đấu tranh phòng, chống tội phạm. Việc thay đổi này cũng chính là để nhân dân tích cực tham gia chống trả các hành vi phạm tội, đồng thời khắc phục những nhược điểm nêu trên. BLHS sửa đổi thay cụm từ “*tương xứng*” bằng cụm từ “*cần thiết*” điều đó có nghĩa là trong những điều kiện, hoàn cảnh cụ thể, người phòng vệ trên cơ sở tự đánh giá về tính chất quan

hệ xã hội bị xâm hại, tính chất và mức độ nguy hiểm của công cụ, phương tiện phạm tội, nhân thân người có hành vi xâm hại, cường độ của sự tấn công cũng như những yếu tố khác, để quyết định biện pháp chống trả mà người đó cho là “cần thiết” nhằm ngăn chặn hành vi xâm hại các lợi ích được luật hình sự bảo vệ. Đây “... là một sự sửa đổi có ý nghĩa thực tiễn quan trọng nhằm góp phần phát huy tính chủ động trong đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm... Việc thay đổi này cũng chính là để nhân dân tích cực tham gia chống trả các hành vi phạm tội, đồng thời để khắc phục những nhược điểm nêu trên” [4, tr.36].

Tuy nhiên, về chế định phòng vệ chính đáng có quan điểm hiện nay cho rằng: Quy định về chế định phòng vệ chính đáng như trước đây trong BLHS năm 1985 đã chính xác hơn, giúp cho người áp dụng pháp luật dễ hiểu và dễ vận dụng trong thực tế. Theo quan điểm này thì chống trả lại một cách cần thiết trong trường hợp phòng vệ chính đáng đối với các tội xâm hại sở hữu trong BLHS năm 1999 quy định giá trị tài sản từ 5 trăm nghìn đồng trở lên mới coi là tội phạm, trong trường hợp kẻ xâm hại giá trị tài sản nhỏ hơn 5 trăm nghìn đồng thì có được hiểu là việc chống trả kẻ xâm hại là không cần thiết không và nếu không thì hiểu cần thiết như thế nào?

2.1.2. Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về tình thế cấp thiết

2.1.2.1. Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về khái niệm tình thế cấp thiết

Khoản 1 Điều 16 Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1999 quy định: “*Tình thế cấp thiết là tình thế của người 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 một thiệt hại nhỏ hơn thiệt hại cần ngăn ngừa. Hành vi gây thiệt hại trong tình thế cấp thiết không phải là tội phạm*”.

Theo nội dung của khoản 1 Điều 16 BLHS năm 1999, thì hành vi trong tình thế cấp thiết là hành vi của một người thực hiện khi không còn cách nào khác (biện pháp khác) là phải gây thiệt hại nhỏ hơn thiệt hại của lợi ích cần bảo vệ. Về hình

thức, hành động trong tình thế cấp thiết như một hành vi nguy hiểm cho xã hội, nhưng về nội dung sự việc thì hành động này không có tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi, mặc dù hành động này gây thiệt hại cho các quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ. Hành vi trong tình thế cấp thiết là hành vi không có lỗi mà hoàn toàn phù hợp với lợi ích của Nhà nước, xã hội. Chính vì thế, hành vi trong tình thế cấp thiết không phải là hành vi phạm tội. Người thực hiện hành vi trong tình thế cấp thiết không bị coi là tội phạm, bởi vì hành vi trong tình thế cấp thiết thể hiện sự dám hy sinh một lợi ích nhỏ hơn để bảo vệ lợi ích lớn hơn có ý nghĩa đối với xã hội.

Như vậy, chỉ được coi một hành động thực hiện trong tình thế cấp thiết khi tình thế của một người đứng trước đòi hỏi phải khắc phục sự nguy hiểm đang đe dọa những lợi ích hợp pháp mà chỉ có cách duy nhất là gây thiệt hại cho những lợi ích khác cũng được pháp luật bảo vệ và thiệt hại gây ra phải nhỏ hơn thiệt hại cần ngăn ngừa. Người thực hiện hành vi trong tình thế cấp thiết phải lựa chọn các phương án xử sự đó là để cho hành vi nguy hiểm đang tồn tại tiếp tục xảy ra và gây thiệt hại thực tế hoặc khắc phục sự nguy hiểm ấy bằng cách gây thiệt hại cho lợi ích khác. Nếu hành vi ngăn chặn khắc phục sự nguy hiểm ấy bằng cách gây thiệt hại cho lợi ích hợp pháp khác để bảo vệ cho một lợi ích hợp pháp lớn hơn thì hành vi của chủ thể về hình thức có những biểu hiện giống với hành vi phạm tội, nhưng vì ngăn ngừa thiệt hại lớn hơn có thể xảy ra cho Nhà nước là có lợi cho xã hội. Những xử sự như vậy pháp luật hình sự coi là hành vi hợp pháp khi đó người thực hiện hành vi không phải chịu trách nhiệm hình sự [34, tr.65].

2.1.2.2. Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về điều kiện để loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong tình thế cấp thiết

Để xác định một hành vi gây ra thiệt hại cho một lợi ích hợp pháp là hành động trong tình thế cấp thiết và người thực hiện hành vi đó không phải chịu trách nhiệm hình sự cần phải có các điều kiện sau:

a) Phải là sự nguy hiểm đang đe dọa gây ra thiệt hại ngay tức khắc

Nếu trong phòng vệ chính đáng nguồn gốc của sự nguy hiểm chỉ là sự tấn công của con người, thì trong tình thế cấp thiết sự nguy hiểm đang đe dọa gây ra

thiệt hại có thể phát sinh từ nhiều nguồn khác nhau như: Các hiện tượng thiên nhiên (do thiên tai, bão lũ, động đất...), cũng có thể phát sinh trong quá trình lao động sản xuất (sử dụng máy móc, điều khiển các phương tiện giao thông vận tải) do sự tấn công của súc vật hoặc trong một hoàn cảnh đặc biệt buộc phải gây thiệt hại để bảo vệ lợi ích lớn hơn.

Sự nguy hiểm đang được đe dọa gây ra thiệt hại phải là sự nguy hiểm đe dọa ngay tức khắc thì mới được coi là trong tình thế cấp thiết, nếu sự nguy hiểm đó chưa xảy ra hoặc đã kết thúc thì không được coi là tình thế cấp thiết. Ví dụ: Một thuyền trưởng đang chỉ huy một con tàu vận tải hàng hóa trên biển mới nhận được tin sắp có bão đã vội ra lệnh cho các thủy thủ ném bót hàng hóa xuống biển để đề phòng bão biển thì không được coi là gây thiệt hại trong tình thế cấp thiết.

b) Sự nguy hiểm đang đe dọa phải là sự nguy hiểm thực tế

Sự nguy hiểm tuy mới đe dọa ngay tức khắc đến các lợi ích cần bảo vệ, nhưng phải là sự nguy hiểm thực tế, nếu không có biện pháp đề phòng thì nó sẽ gây ra thiệt hại ngay tức khắc, tức là mối quan hệ nhân quả giữa sự nguy hiểm với các lợi ích cần bảo vệ là mối quan hệ tất yếu nếu không có biện pháp thì hậu quả tất yếu sẽ xảy ra. Ví dụ: Một căn nhà đang cháy trong điều kiện trời khô hanh lại có gió mạnh nếu không dỡ bỏ các nhà lân cận thì đám cháy sẽ lây lan gây thiệt hại không lường (phá bỏ một căn nhà để cứu nhiều căn nhà khỏi bị lửa cháy).

Nếu sự nguy hiểm đó không chứa đựng khả năng thực tế gây ra hậu quả cho xã hội mà chỉ do người gây thiệt hại tưởng tượng ra thì không được coi là gây thiệt hại trong tình thế cấp thiết. Ví dụ: Một thuyền trưởng mới thấy con cá voi xuất hiện trên mặt biển đã vội vàng ra lệnh cho thủy thủ vứt bót hàng hóa xuống biển để cho nhẹ tàu và tăng tốc nhằm thoát khỏi sự đe dọa của con cá voi. Trong trường hợp này, sự nguy hiểm chỉ mới là cái có khả năng chứ chưa đe dọa thực sự gây ra thiệt hại cho con tàu mà thuyền trưởng đã suy luận là nó sẽ gây thiệt hại nên đã vội vã vứt bót hàng hóa để bỏ chạy thì không được coi là gây thiệt hại trong tình thế cấp thiết.

c) Việc gây thiệt hại để tránh một thiệt hại khác là sự lựa chọn duy nhất

Điều kiện này đòi hỏi người gây thiệt hại trong tình thế cấp thiết phải tính toán thật chính xác và nhanh chóng khả năng đe dọa ngay tức khắc của sự nguy hiểm, nếu không chọn phương án gây thiệt hại thì tất yếu không thể tránh được những thiệt hại lớn hơn.

Trong cuộc sống, nhất là hoàn cảnh cấp bách việc đánh giá sự lựa chọn của một con người không phải bao giờ cũng dễ dàng, bởi vì nếu không lựa chọn ngay phương án gây thiệt hại thì không tránh khỏi một thiệt hại khác lớn hơn. Thông thường khi có tình huống cấp thiết xảy ra không phải ai cũng bình tĩnh để suy xét xem chọn giải pháp nào cho phù hợp, nhiều người mất bình tĩnh đã vội vã gây thiệt hại rồi sau đó viện lý do để trốn tránh trách nhiệm. Vì vậy, khi đánh giá một hành vi gây thiệt hại có thuộc trường hợp trong tình thế cấp thiết hay không và phương pháp mà người có hành vi sử dụng có phải là phương pháp duy nhất không, muốn biết được điều đó thì phải căn cứ vào tình hình thực tế khi vụ việc xảy ra và phải đánh giá một cách khách quan toàn diện, khi đã kết luận phương pháp mà người có hành vi gây thiệt hại là phương pháp duy nhất thì hành vi gây thiệt hại của họ là trong tình thế cấp thiết. Nếu còn biện pháp khác để khắc phục sự nguy hiểm và việc gây thiệt hại là không cần thiết, thì không thuộc tình thế cấp thiết.

d) Thiệt hại gây ra phải là nhỏ hơn thiệt hại muốn tránh

Nếu ở trường hợp phòng vệ chính đáng, thiệt hại mà người phòng vệ gây ra chỉ có thể là tính mạng, sức khỏe cho chính người đang có hành vi tấn công, thì trong tình thế cấp thiết, thiệt hại do người có hành vi trong tình thế cấp thiết gây ra lại chủ yếu là thiệt hại về tài sản và người bị thiệt hại trong tình thế cấp thiết lại không phải là người có hành vi gây ra sự nguy hiểm cho xã hội mà người khác (người thứ ba). Về nguyên tắc, luật hình sự nước ta không thừa nhận thiệt hại về tính mạng trong tình thế cấp thiết, thiệt hại này chỉ được chấp nhận trong trường hợp cá biệt.

2.1.2.3. Thực trạng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về điều kiện vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết

Khoản 2 Điều 16 BLHS năm 1999 quy định: *“Trong trường hợp thiệt hại gây ra rõ ràng là vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết, thì người gây thiệt hại đó phải chịu trách nhiệm hình sự”*.

Đánh giá thiệt hại cho lợi ích hợp pháp phải nhỏ hơn thiệt hại đáng ra phải xảy ra, chúng ta phải dựa vào tình thế cụ thể của sự việc. Thực tế đánh giá này tương đối khó, nhiều trường hợp rất khó bởi vì thiệt hại cần ngăn ngừa chưa xảy ra. Chính vì thế phải có những căn cứ thực tế để xem xét các sự việc xảy ra để xác định có phải là điều kiện của tình thế cấp thiết hay không. Đòi hỏi phải hết sức thận trọng tránh dùng quyền tùy nghi để quyết định.

Khoản 1 Điều 46 BLHS năm 1999 có quy định một cách cụ thể, rõ ràng vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết là một trong những tình tiết để giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.

Vượt quá giới hạn của tình thế cấp thiết là trường hợp có cơ sở, điều kiện để hành động trong tình thế cấp thiết (có nguy hiểm hiện thời đang trực tiếp đe dọa đến các lợi ích chính đáng cần phải bảo vệ) nhưng người hành động trong trường hợp này lại gây thiệt hại (cho một lợi ích hợp pháp khác) rõ ràng là quá đáng, tức là tương đương hoặc lớn hơn thiệt hại được khắc phục. Hành vi này bị coi là hành vi vượt quá giới hạn của tình thế cấp thiết và phải chịu trách nhiệm hình sự. Người thực hiện hành vi gây thiệt hại vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết thì phải chịu trách nhiệm hình sự. Tuy nhiên, vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết là một tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định trong điểm d, khoản 1, Điều 46 BLHS năm 1999.

2.2. Thực tiễn áp dụng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

2.2.1. Một số kết quả đạt được

Thực tiễn áp dụng quy định của BLHS năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong thời gian qua ở nước ta không nhiều, vì phòng vệ chính đáng và tình thế cấp thiết không bị coi là tội phạm, nên vấn đề xét xử ít khi được đặt ra. Chỉ có một số vụ án điển hình sau đây đã được Tòa án

tuyên vô tội, đúng quy định của pháp luật, cần được đưa ra để minh chứng cho những kết quả này.

Vụ án 1: Ngày 21 tháng 7 năm 2010, TAND tỉnh Lạng Sơn xét xử phúc thẩm vụ án hình sự thụ lý số 48/2010/HSST ngày 31 tháng 5 năm 2010 đối với bị cáo Hoàng Văn Lượng do có kháng cáo của bị cáo Hoàng Văn Lượng đối với bản án sơ thẩm số 23/2010/HSST, ngày 21/4/2010 của TAND huyện Cao Lộc.

Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo giữ nguyên kháng cáo. Căn cứ vào kết quả thẩm tra chứng cứ tài liệu tại phiên tòa; căn cứ vào kết quả tranh luận trên cơ sở xét toàn diện, đầy đủ chứng cứ, ý kiến của kiểm sát viên, bị cáo, bị hại, các nhân chứng, các luật sư. Tòa phúc thẩm xét thấy: Bị cáo và ông An có mâu thuẫn từ trước do việc tranh chấp đất rừng, con ông An và bị cáo đã xô sát, nên sáng 22/10/2009 tại khu vực bờ suối Nà Hầm, thuộc thôn Nục Liêng, xã Xuân Long, ông Hoàng Văn An bất ngờ đá vào mông bị cáo khi bị cáo đang đứng tiểu tiện cạnh đường, sau đó hai người giằng co, xô đẩy nhau, ông An bị tụt xuống ta luy bờ suối khi đó An túm chân bị cáo nhưng bị cáo đã đẩy được An rơi xuống ta luy bờ suối và bị cáo vội vàng bỏ chạy về phía Nà Mạ thuộc thôn Nục Liêng. Sau đó, An lên được cầm gậy đuổi theo bị cáo và hô giết đi, giết đi. An đuổi đến đường vào rẽ vào nhà anh Lý Văn Hưng thì kịp và dùng gậy đập vào chân trái Lượng để lại dấu vết sau này Công an đã khám xét lập biên bản ghi lại.

Do An bị đuổi và đánh vào chân nên Lượng đã đá vào bụng An làm An ngã và Lượng chạy đến gánh củi cách chỗ An ngã theo mô tả của bản kết luận điều tra là 8m rút được đòn gánh ở gánh củi ra thì An cầm gậy xông vào Lượng nên hai người lại dùng gậy đánh nhau, An lùi lại khoảng 6m (theo kết luận điều tra thì bị ngã ngửa). Lúc này chị Hoàng Thị Bình sinh năm 1979 là con gái của ông An cầm dao quắm tra cán gỗ xông vào chém Lượng, bị Lượng gạt rơi dao xuống đất, Lượng cúi xuống nhặt con dao của chị Bình thì lúc này An cầm gậy xông vào Lượng nên Lượng dùng đòn gánh đỡ và đánh lại An ngay làm An bị thương vào trán và tay chảy máu, đến đây sự việc dừng lại và mọi người cũng vào can. Sự việc dẫn biến trên được các nhân chứng tại phiên tòa phúc thẩm công nhận.

Xét thấy ông An cầm gậy đuổi theo Lượng và hô giết đi, giết đi và đánh nhau bằng gậy ở gần gánh củi và gậy náo động cả khu vực đó có sự xác nhận của các nhân chứng tại phiên tòa ngày hôm nay là anh Hưng, chị Văn, chị Ngân, chị Hợi có mặt tại phiên tòa. Như vậy, tại khu vực bờ suối do An đánh trước và cầm gậy đuổi Lượng, đánh vào chân trái Lượng và đuổi tiếp hô giết đi, giết đi khiến Lượng phải chạy vào rút đòn gánh ở gánh củi cạnh đường, An vẫn đuổi tiếp và đánh nhau ở cạnh gánh củi. Khi An phải lùi lại khoảng 6m và bị Lượng đập ngã thì chị Bình lại cầm dao quắm xông vào chém Lượng, khi dao bị dơi xuống đất Lượng cúi xuống nhặt con dao đó thì An lại cầm gậy xông vào đánh Lượng nên Lượng dùng gậy đánh lại gậy thương tích cho An đánh trước và mỗi lần xô xát bị cáo bỏ chạy thì lại bị An đuổi theo, cầm gậy xông vào đánh bị cáo, lần thứ 4 chị Bình cầm dao quắm xông vào giúp, còn phía bị cáo lúc đầu tay không chống lại, chỉ sau khi bị đánh vào chân và An đuổi tiếp và khi chạy đến gánh củi mới tìm được đòn gánh để chống trả và cuối cùng khi cúi xuống nhặt con dao thì An lại bị đánh bằng gậy và Lượng đỡ được và đánh lại gậy thương tích cho An là 16%. Với sự diễn biến trên, kiểm sát viên đề nghị chấp nhận kháng cáo, tuyên bố bị cáo không có tội, hủy toàn bộ án sơ thẩm, đình chỉ vụ án.

Xét do bị cáo An tấn công nhiều lần, bị cáo chỉ chống trả và phòng vệ hợp pháp và thương tích của An là 16%, lúc này An mới thôi và sự việc chấm dứt. Như vậy hành động của bị cáo không cấu thành tội cố ý gây thương tích theo Điều 104 BLHS năm 1999 mà là phòng vệ hợp pháp, án sơ thẩm kết án bị cáo theo Điều 104 là không đúng. Vì là phòng vệ chính đáng nên bị cáo không có tội. Các cơ quan liên quan của huyện Cao Lộc cần khôi phục các quyền và lợi ích hợp pháp của Hoàng Văn Lượng bị thiệt hại (nếu có) trong quá trình tố tụng theo luật định.

Từ những lý do trên, Tòa phúc thẩm TAND tỉnh Lạng Sơn quyết định: Chấp nhận kháng cáo, hủy toàn bộ bản án sơ thẩm số 23/2010/HSST ngày 21 tháng 4 năm 2010 của TAND huyện Cao Lộc, tuyên bố bị cáo Hoàng Văn Lượng không có tội, đình chỉ vụ án [40, tr.3-7].

Chúng tôi hoàn toàn nhất trí với quyết định của Tòa phúc thẩm TAND tỉnh Lạng Sơn vì quyết định đó là hoàn toàn phù hợp với tính chất của hành vi phòng vệ chính đáng và đúng quy định của BLHS.

Vụ án 2: Phạm Phương và Phạm Văn Thơm có nhà ở đối diện nhau (xã Xuân Thới Đông, huyện Hóc Môn, thành phố Hồ Chí Minh), đã có mâu thuẫn nhau từ trước. Vào khoảng 9 giờ ngày 26/10/2008 trong lúc Phạm Phương đang ngồi đục điều khắc trong sân nhà, Phạm Văn Thơm cầm gậy gỗ vuông khoảng một mét đánh vào đầu và vai của Phương. Phương dùng tay trái chụp lấy hai cây đục điều khắc cán màu đen lưỡi kim loại dài khoảng 20cm đang để trong rổ đựng đục ngay chỗ Phương ngồi điều khắc phóng vào người Thơm nhưng Thơm vẫn tiếp tục cầm cây gỗ đánh. Phương đã dùng tay trái chụp lấy một cây đục đâm phần lưỡi đục vào người của Thơm nhưng không rõ mấy cái và trúng vào chỗ nào trên cơ thể Thơm. Thơm và Phương được đưa đến cấp cứu tại bệnh viện Hóc Môn.

Tại bản giám định pháp y số 1957/B/TGT. 08-09 ngày 04/5/2009, Trung tâm pháp y Sở Y tế thành phố Hồ Chí Minh kết luận: Phạm Văn Thơm đã bị "đa vết thương vùng ngực phải, trái gây rách da, thủng tim đã được phẫu thuật khâu tim, hồi sức ngưng hô hấp hoàn toàn hiện còn sẹo đâm tại ngực phải liên sườn 1 kích thước 0,5 x 1 cm, sẹo bên hông sườn trái 2 x 1 cm, di chứng sa sút trí tuệ hoàn toàn. Vết thương phần mềm gây rách da tạo sẹo mặt trong 1/3 dưới đùi phải 0,8 x 0,1 cm, tỷ lệ thương tật toàn bộ 97% vĩnh viễn. Phạm Văn Thơm đã chết vào ngày 05/6/2009". Phạm Phương đã bị "vết thương cùng chẩm bên trái 3 x 1 cm, sưng bầm mắt phải, xây gò má phải 4 x 2 cm, sưng nề cẳng tay trái 7 x 4 cm, chảy máu mũi miệng". Phương từ chối giám định nên không xác định được tỷ lệ thương tật.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 41/2009/HSST ngày 02/4/2010, TAND huyện Hóc Môn đã quyết định: Áp dụng Điều 196 của Bộ luật tố tụng hình sự, tuyên bố Phạm Phương phạm tội "Cố ý gây thương tích do vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng". Áp dụng khoản 1 Điều 106, điểm h và p khoản 1 Điều 46 BLHS; xử phạt bị cáo Phương 10 tháng 12 ngày tù, thời hạn chấp hành hình phạt tù tính từ ngày 20/5/2009; bị cáo đã chấp hành xong hình phạt tù. Áp dụng Điều 42 BLHS và áp

dụng Điều 605, Điều 610, Điều 612, Điều 613 của Bộ luật dân sự buộc Phạm Phương bồi thường thiệt hại cho người đại diện hợp pháp của người bị hại 123.738.500 đồng (một trăm hai mươi ba triệu bảy trăm ba mươi tám nghìn năm trăm đồng) và buộc Phạm Phương cấp dưỡng cho cháu Phạm Thị Yến Nhi là con của Phạm Văn Thơm sinh ngày 26/10/2002, mỗi tháng 250.000 đồng (hai trăm năm mươi ngàn đồng). Thời điểm cấp dưỡng tính từ ngày 26/10/2008 đến khi Phạm Thị Yến Nhi đủ 18 tuổi. Thực hiện ngay khi án có hiệu lực pháp luật tại Chi cục Thi hành án dân sự có thẩm quyền. Ngoài ra Tòa án cấp sơ thẩm còn quyết định xử lý vật chứng, án phí và quyền kháng cáo theo quy định.

Ngày 06/4/2010 người đại diện hợp pháp của người bị hại là Mai Thị Ngọc Lua có đơn kháng cáo toàn bộ quyết định của bản án sơ thẩm vì chưa làm rõ sự thật mà chỉ căn cứ lời khai không đúng sự thật của Phạm Phương. Tại bản án phúc thẩm, người đại diện hợp pháp của bị hại vẫn giữ nguyên kháng cáo yêu cầu Hội đồng xét xử phúc thẩm tăng hình phạt tù đối với bị cáo và được tăng mức bồi thường vì Tòa án cấp sơ thẩm căn cứ không đúng sự thật của vụ án để xét xử bị cáo. Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho người bị hại yêu cầu Hội đồng xét xử cấp phúc thẩm hủy bản án sơ thẩm để truy tố xét xử lại vì hiện trường của vụ án không phải trong nhà bị cáo, người bị hại đã sử dụng cây gỗ 4 x 6 dài 1m đánh bị cáo thì bị cáo không thể sống được và những căn cứ mà Tòa án cấp sơ thẩm đã xét không phải là sự thật của vụ án. Đại diện VKSND thành phố Hồ Chí Minh đề nghị Hội đồng xét xử cấp phúc thẩm không chấp nhận những lý do kháng cáo của người đại diện hợp pháp của người bị hại cũng như các lý lẽ mà người đại diện và bảo vệ quyền lợi hợp pháp của người bị hại đã nêu ra tại phiên tòa.

Căn cứ vào các chứng cứ, tài liệu đã được thẩm tra tại phiên tòa phúc thẩm, căn cứ vào kết quả tranh luận tại phiên tòa trên cơ sở xem xét đầy đủ toàn diện tài liệu, chứng cứ, ý kiến của Kiểm sát viên, bị cáo và những người tham gia tố tụng khác, theo lời khai của bị cáo thì lúc xảy ra vụ án chỉ có hai người không có người nào trực tiếp chứng kiến, lời khai này của bị cáo phù hợp với lời khai của các người làm chứng. Mặc dù bị cáo từ chối giám định thương tật do thiếu hiểu biết nhưng

theo biên bản xác định thương tích ban đầu (bút lục 75) thì thương tích của bị cáo do người bị hại gây ra phù hợp với vật chứng đã thu giữ được tại hiện trường vụ án là một cây gỗ vuông 4 x 6 cm dài khoảng 1m bị gãy thành hai đoạn (bút lục 73). Người bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp cho người bị hại không chấp nhận là người bị hại đã sử dụng cây đánh bị cáo như vậy mà không chết là không có căn cứ thực tế để chấp nhận.

Theo biên bản khám nghiệm hiện trường (bút lục 743) cũng như bản ảnh hiện trường thì trên tường bên trong nhà 82/15T ấp Xuân Thới Đông 3, xã Xuân Thới Đông, huyện Hóc Môn có để lại nhiều vết máu trên tường (bút lục 45) phù hợp với lời khai của bị cáo thì hiện trường nơi xảy ra vụ án là bên trong căn nhà này. Do vậy, người bảo vệ quyền lợi ích hợp pháp cho người bị hại chỉ căn cứ duy nhất việc thu giữ cây đục gỗ bên ngoài nhà của bị cáo để xác định hiện trường của vụ án ở bên ngoài nhà của bị cáo là không có căn cứ thực tế để chấp nhận. Ngoài ra người bị hại và người bảo vệ quyền lợi ích hợp pháp cho người bị hại không có tài liệu, chứng cứ nào khác để không chấp nhận sự thật của vụ án mà cơ quan tiến hành tố tụng đã chứng minh. Trong quá trình tiến hành tố tụng tại CQĐT, tại phiên tòa sơ thẩm cũng như tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo Phạm Phương đã khai báo lại đầy đủ, đúng sự thật về diễn biến việc phạm tội như cơ quan tiến hành tố tụng đã chứng minh phù hợp với các chứng cứ và tài liệu đã thu thập trong hồ sơ vụ án.

Như vậy, vào khoảng 9 giờ ngày 26/10/2008 khi Phạm Phương đang ngồi cầm đục điêu khắc gỗ trong sân nhà mình thì Phạm Văn Thơm vào nhà tay cầm cây gỗ vuông dài khoảng 1m bất ngờ đánh liên tiếp vào đầu và vai của Phương. Trong lúc đang bị đánh để chống trả lại hành vi xâm hại đến tính mạng, sức khỏe của mình thì bị cáo đã bằng tay trái chụp lấy được hai cây đục điêu khắc cán màu đen lưỡi kim loại dài khoảng 20cm đang để trong rổ đựng đục cạnh chỗ đang ngồi điêu khắc phóng vào người của Thơm mà không nhớ rõ mấy cái trúng vào chỗ nào. Người bị hại đã bị đa vết thương vùng ngực phải, trái gây rách da, thủng tim đã được phẫu thuật khâu tim, hồi sức ngưng hô hấp hoàn toàn, di chứng sa sút trí tuệ hoàn toàn. Vết thương phần mềm gây rách da tạo sẹo mặt trong 1/3 dưới đùi phải 0,8 x 0,1 cm,

tỷ lệ thương tật toàn bộ 97% vĩnh viễn. Phạm Văn Thơm đã chết vào ngày 05/6/2009. Hành vi chống trả của bị cáo là rõ ràng, quá mức cần thiết không phù hợp với tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi xâm hại là vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng nên bị cáo phải chịu trách nhiệm hình sự.

Tòa án cấp sơ thẩm đã xét Phạm Phương bất ngờ bị Phạm Văn Thơm dùng cây gỗ vuông (4 x 6cm) dài 1m đánh liên tục từ trên xuống trúng vào đầu, vai, lưng nên Phương đã dùng đục điều khắc chống trả gây thương tích cho Thơm đã làm chết người là ngoài ý muốn của bị cáo. Khi chống trả Phương đã trong tư thế bỏ và đã sử dụng đục phóng, đâm Thơm để làm giảm sự tấn công của người bị hại, trong lúc bị Thơm vẫn tiếp tục đánh nên Phương không còn lựa chọn cách xử sự khác, việc chống trả của Phương đã vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng. Hành vi vi phạm của Phương đã có đủ dấu hiệu cấu thành tội "Cố ý gây thương tích do vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng" theo quy định tại khoản 1 Điều 106 của BLHS là đúng người, đúng tội.

Tòa án cấp sơ thẩm đã xét bị cáo phạm tội lần đầu và thuộc trường hợp ít nghiêm trọng, thành khẩn khai báo và người bị hại có lỗi là tình tiết giảm nhẹ đối với bị cáo nên mức phạt tù đối với bị cáo là tương xứng với tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội do hành vi phạm tội của bị cáo. Căn cứ vào tình tiết của vụ án đã được cân nhắc như trên, Hội đồng phúc thẩm xét thấy có căn cứ để không chấp nhận kháng cáo của người bị hại tăng hình phạt đối với bị cáo và giữ nguyên quyết định bản án sơ thẩm: Phạm Phương phạm tội "Cố ý gây thương tích do vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng" theo quy định tại Điều 106 BLHS [1, tr.73] và chúng tôi hoàn toàn đồng tình với quan điểm này.

Vụ án 3: Vụ việc xảy ra tại thôn P, xã X, huyện Đồng Xuân, tỉnh Phú Yên. Anh Nguyễn D lập gia đình với chị Nguyễn Thị M. Cả anh D và chị M đều mù chữ vì quá nghèo. Năm 1991, khi vợ sinh đứa con trai đầu, trong nhà không còn một đồng, anh D phải đi vay mượn tiền hàng xóm được hơn 10.000 đồng (mệnh giá năm 1992) để trả cho người đỡ đẻ. Vài năm sau, chị M mang thai. Không có tiền để mời bà đỡ, cộng với bản tính mặc cảm, tự ti của kẻ khốn khó, cả vợ lẫn chồng lại bàn

nhau đóng chặt cửa để anh D làm nhiệm vụ bắt đắc dĩ giúp vợ “vượt cạn”. May mắn là ca vượt cạn thành công. Ngày 08/01/1996, chị M trở dạ sinh con lần thứ 3. Chị đau từ ngày 07/01 đến trưa ngày 08/01 nhưng vẫn không thấy bất cứ dấu hiệu chào đời của đứa bé. Anh D đứng ngồi không yên. Trong cơn đau đớn, chị M la lớn bảo lấy dao lam rạch kéo con chết ngạt. Anh D bấn loạn, nghĩ đưa vợ đi trạm xá thì cũng muộn. Nhà không có dao lam, anh chạy vội xuống bếp tìm liềm xách lên nhà rạch lên bụng vợ... Máu phọt thành dòng, ruột gan người vợ xổ tuột ra, anh D lôi ra đứa con gái đỏ hồng rồi dùng chiếc liềm để cắt rốn cho nó. Thấy máu ra nhiều quá, sức khỏe vợ yếu dần, anh vội hốt hết gan ruột nhét vào bụng vợ rồi lấy chỉ đen may lại. Lúc này chị M trút hơi thở cuối cùng...”. Trong trường hợp này, chúng ta có thể thấy hành vi dùng liềm của anh D rạch bụng vợ để cứu đứa trẻ là hành vi “không còn cách nào khác” để lấy em bé ra khỏi bụng mẹ vì lúc đó đang ở tình thế nguy cấp hoặc cả hai mẹ con cùng chết hoặc là cứu lấy em bé. Hành vi này đã gây thiệt hại về tính mạng cho người mẹ, nhưng đã cứu được đứa trẻ. Chính vì vậy, hành vi gây thiệt hại của anh D đã được cơ quan tiến hành tố tụng ở địa phương xác định là hành động trong TTCT, do vậy, anh D được loại trừ trách nhiệm hình sự [38, tr.47] và chúng tôi cũng đồng tình với quan điểm này.

2.2.2. Một số hạn chế, bất cập

2.2.2.1. Hạn chế, bất cập của Bộ luật hình sự về phạm vi các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Về phạm vi các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, hiện nay BLHS năm 1999 chỉ quy định phòng vệ chính đáng và tình thế cấp thiết. Tuy nhiên, từ kinh nghiệm của cha ông và một số nước trên thế giới và từ thực tiễn đấu tranh phòng, chống tội phạm ở nước ta những năm qua cho thấy, ngoài phòng vệ chính đáng và tình thế cấp thiết còn có thêm một số tình tiết khác cần được bổ sung vào BLHS, đó là: Gây thiệt hại trong khi bắt giữ người phạm tội; rủi ro trong nghiên cứu, thử nghiệm, áp dụng tiến bộ khoa học, kỹ thuật và công nghệ và thi hành mệnh lệnh của người chỉ huy hoặc của cấp trên.

Thực tiễn tổng kết thi hành BLHS cho thấy, trong trường hợp người dân tham gia đấu tranh phòng, chống tội phạm, cụ thể là tham gia bắt giữ tội phạm mà gây thương tích cho người phạm tội thì họ có bị truy cứu trách nhiệm hình sự về hành vi gây thương tích (thậm chí làm chết) cho người phạm tội hay không. Để người dân tham gia đấu tranh phòng, chống tội phạm cần quy định rõ ràng về vấn đề này để người dân yên tâm khi tham gia bắt giữ tội phạm. Nếu không có quy định cụ thể thì người dân sẽ không hợp tác với cơ quan nhà nước. Do đó, việc quy định trường hợp gây thiệt hại trong khi bắt giữ người phạm pháp là trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự là cần thiết, có cơ sở lý luận và thực tiễn.

Công cuộc công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước đòi hỏi sự năng động, sáng tạo, áp dụng thành tựu khoa học - kỹ thuật tiên tiến trong sản xuất, nghiên cứu khoa học. Trong quá trình hoạt động ấy sẽ không tránh khỏi các trường hợp rủi ro gây thiệt hại về người và tài sản, và trên thực tế đã xảy ra không ít trường hợp rủi ro như vậy. Vì vậy, cần có quan điểm rõ ràng về chính sách hình sự là có truy cứu trách nhiệm hình sự những trường hợp này hay không, nhất là trong Nhà nước pháp quyền, khi chính sách hình sự là một bộ phận không thể tách rời của chính sách phát triển kinh tế - xã hội, có tác dụng thúc đẩy nền kinh tế phát triển nếu nó kịp thời trừng trị những hành vi gây hại trong nền kinh tế, những nhân tố cản trở nền kinh tế phát triển và ngược lại, nó sẽ là vật cản vô cùng lớn cho sự phát triển kinh tế nếu nó làm thui chột tài năng, triệt tiêu sự năng động, sáng tạo trong đời sống kinh tế. Để giải quyết vấn đề này, BLHS cần quy định trường hợp gây thiệt hại trong nghiên cứu, thử nghiệm, áp dụng tiến bộ khoa học, kỹ thuật và công nghệ là trường hợp được loại trừ trách nhiệm hình sự.

Đối với trường hợp gây thiệt hại trong trường hợp thi hành lệnh hợp pháp của người chỉ huy hoặc của cấp trên, xét cho cùng, người thực hiện mệnh lệnh, chỉ thị là người nhận thức rõ hành vi mà mình thực hiện là trái pháp luật và có khả năng gây ra hậu quả nguy hiểm cho xã hội nhưng vì nghe theo mệnh lệnh nên vẫn phải thực hiện, vì vậy, cũng cần loại trừ trong quan hệ mệnh lệnh chỉ huy, phục tùng trong lực lượng vũ trang [3, tr.8-10].

2.2.2.2. Hạn chế, bất cập trong thực tiễn áp dụng quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Thực tiễn áp dụng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi cũng còn một số hạn chế, bất cập. Việc khởi tố bị can có những trường hợp chưa chính xác, thiếu căn cứ, tiềm ẩn nguy cơ làm oan, bỏ lọt tội phạm. Một số trường hợp khởi tố bị can có biểu hiện áp dụng pháp luật chưa đúng, chỉ nhìn vào hậu quả mà thiếu phân tích, đánh giá thấu đáo hoàn cảnh xảy ra, tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi, mức độ lỗi của người bị hại... Đắc Nông xảy ra 02 vụ rõ ràng có dấu hiệu tội phạm, phải xử lý hình sự nhưng VKS huyện thống nhất với CQĐT cùng cấp không khởi tố vụ án hình sự sau đó bị VKS tỉnh hủy quyết định không khởi tố và ra quyết định khởi tố vụ án hình sự. Một bộ phận Kiểm sát viên chưa nắm chắc tình tiết hồ sơ vụ án nên khi tham gia xét xử còn lúng túng, bị động; chưa chủ động tranh luận với Luật sư và những người tham gia tố tụng khác, chưa phát hiện được vi phạm, sai sót của Hội đồng xét xử để yêu cầu khắc phục [57, tr.3].

Có một số trường hợp có đủ căn cứ kết tội bị cáo nhưng TA cấp sơ thẩm lại tuyên bị cáo không phạm tội. Có 11 bị cáo, TA cấp sơ thẩm tuyên bị cáo không phạm tội, nhưng TA cấp phúc thẩm, giám đốc thẩm xét xử theo hướng có tội. Trong số 47 bị cáo TA sơ thẩm tuyên không phạm tội thì 43 trường hợp bị kháng nghị phúc thẩm, trong đó 32 trường hợp TA cấp phúc thẩm hủy án để điều tra, xét xử lại và tuyên 14 bị cáo có tội. TA cấp phúc thẩm sửa tội danh 228 bị cáo; một số địa phương tỷ lệ này khá cao. Có trường hợp đủ căn cứ tuyên bị cáo vô tội, nhưng TA không tuyên vô tội mà lại trả hồ sơ điều tra bổ sung để đình chỉ điều tra, ảnh hưởng đến quyền lợi của người bị oan. Thậm chí có trường hợp là phòng vệ chính đáng hoặc tình thế cấp thiết, nhưng lại cho rằng đó là tội phạm dẫn đến điều tra, truy tố, xét xử oan sai [57, tr.6]. Những vụ án sau đây sẽ minh chứng cho nhận định này:

Vụ án 1: Theo cáo trạng số 62/VKS-HS ngày 08/02/2010 của VKSND huyện Cao Lộc và bản án hình sự số 23/2010/HSST ngày 21/4/2010 của TAND huyện Cao Lộc thì nội dung vụ án như sau [40, tr.6-7]:

Theo lời khai của bị cáo Hoàng Văn Lượng thì do hai bên có mâu thuẫn từ trước nên khoảng 07 giờ ngày 22 tháng 10 bị cáo Hoàng Văn Lượng từ nhà ở thôn Nục Liêng, xã Xuân Long đi nhà banh ở Bản Tàng xã Xuân Long, khi qua suối Nà Hâm thuộc thôn Nục Liêng khoảng 40m dừng lại để tiểu tiện thì bị ông Hoàng Văn An người cùng thôn bắt ngờ đá một phát vào mông, Lượng quay lại đấm một phát vào mặt ông An, rồi hai người giằng co, xô đẩy nhau, ông An bị tụt xuống ta luy bờ suối và túm được chân Lượng, Lượng đã dùng tay đẩy ông An ngã xuống suối rồi bỏ chạy vào làng Nà Mạ thuộc thôn Nục Liêng, xã Xuân Long. Sau đó ông An lên được và cầm gậy đuổi theo Lượng và hô giết đi, giết đi. Khi Lượng chạy đến đường rẽ vào nhà anh Lý Văn Hưng thì ông An đuổi kịp và dùng gậy đập một phát vào chân trái Lượng, Lượng quay lại đá một phát vào bụng ông An làm ông An ngã ngựa ra sau. Lượng chạy đến một đồng củi để cách đó khoảng 8m rút lấy đòn gánh dài khoảng 1m rộng khoảng 2,5cm một đầu vót nhọn quay lại đánh nhau với ông An. Ông An lùi dần về phía sau khoảng 6m thì bị ngã tiếp, khi ông An ngã Lượng vẫn dùng gậy đập nhiều nhát vào người ông. Lúc này chị Hoàng Thị Bình là con gái ông An chạy đến dùng dao quắm tra cán gỗ chém Lượng, Lượng dùng đòn gánh đỡ làm dao rơi xuống đất, Lượng cúi xuống nhặt con dao của chị Bình thì ông An tiếp tục cầm gậy xông vào đánh Lượng, Lượng giơ tay đỡ và đập một phát vào trán ông An làm chảy máu, rồi Lượng đập tiếp vào tay ông An, lúc này nhiều người can nên sự việc dừng lại.

Bản giám định pháp y số 304/2009/TTPY ngày 24 tháng 11 năm 2009 của Trung tâm giám định pháp y tỉnh Lạng Sơn kết luận ông An mất 16% sức khỏe. Tại án hình sự sơ thẩm số 23/2010/HSST ngày 21 tháng 4 năm 2010, TAND huyện Cao Lộc đã quyết định: Tuyên bố Hoàng Văn Lượng phạm tội cố ý gây thương tích. Áp dụng khoản 2 Điều 104, các điểm đ, p khoản 1 Điều 46 BLHS năm 1999 phạt bị cáo 2 năm tù giam và buộc bị cáo phải bồi thường cho bị hại 10.476.000 đồng, xác nhận đã bồi thường 1.000.000 đồng, còn bồi thường tiếp 9.476.000 đồng.

Trong thời hạn luật định, bị cáo Hoàng Văn Lượng đã kháng cáo vì cho rằng bị cáo chỉ phòng vệ chính đáng theo quy định Điều 15 BLHS năm 1999 và yêu cầu xem xét lại vụ án.

Ngày 21 tháng 7 năm 2010, Tòa phúc thẩm TAND tỉnh Lạng Sơn đã quyết định: Chấp nhận kháng cáo, hủy toàn bộ bản án sơ thẩm số 23/2010/HSST ngày 21 tháng 4 năm 2010 của TAND huyện Cao Lộc, tuyên bố bị cáo Hoàng Văn Lượng không có tội, đình chỉ vụ án do sai sót trong áp dụng quy định của BLHS về phòng vệ chính đáng [40, tr.7-9].

Vụ án 2: Vào khoảng 14 giờ ngày 16/10/1999 tổ tuần tra kiểm soát lâm sản T do anh Hoàng Minh H làm trạm trưởng cùng các anh Lê Ngọc T, Vương Công Đ, Phạm Văn S, Trần Văn V, Trần Văn T đều là nhân viên hợp đồng, bảo vệ rừng đi tuần tra dọc sông Tróc. Khi đến bên đò ông Hành thuộc thôn B, xã P, huyện B, tổ tuần tra phát hiện 10 phiến gỗ Huê, đang nằm dưới nước. Anh Hoàng Minh H thông báo "Ai là chủ gỗ thì đến nhận" nhưng không có ai đến nhận nên anh Hoàng Minh H cho anh em đưa số gỗ trên về kho của Trạm kiểm lâm T.

Khoảng 16 giờ cùng ngày trong lúc đang lập biên bản tạm giữ số gỗ trên thì Trần Văn T ở xã S, huyện B đi chiếc thuyền máy do Nguyễn Văn T ở xã Q, huyện B điều khiển. Khi đến nơi Trần Văn T một tay cầm dao, một tay cầm que sắt thấy anh Hoàng Minh H đang đứng ở sân, T chửi "Đ. mẹ! răng mi bắt gỗ tao". Vừa chửi T vừa dùng dao chém vào đầu anh H, anh H đưa tay lên đỡ trúng vào phía ngoài cẳng tay phải, T lại dùng que sắt đánh vào đầu, bả vai trái anh H. Vừa đánh T vừa đe dọa các cán bộ, nhân viên kiểm lâm hợp đồng bảo vệ phải buộc gỗ từ kho xuống thuyền, nếu không T sẽ chém. Do sợ T sẽ chém nên số nhân viên hợp đồng đã cùng Nguyễn Văn T bốc 10 phiến gỗ Huê từ kho ra bên đò cho Trần Văn T. Lúc này anh Hoàng Minh H đi đến cửa buồng ngủ và băng lại vết thương ở tay. Trần Văn T nhìn thấy chạy lại và di mũi dao vào phía trên ngực trái của anh H, anh H vùng ra đi xuống thuyền của Trạm đậu ở dưới sông để lấy khẩu súng AK số 0255, giấy phép sử dụng số 000900 cấp ngày 19/4/1999. Súng đã lắp sẵn hộp tiếp đạn; anh H xách súng đi lên trạm sát phía ngoài sân, kẹp súng vào giữa hai chân, dùng tay phải mở

khóa an toàn lên đạn, kẹp súng nách phải, giơ súng lên trời bắn 3 phát cảnh cáo, nhưng Trần Văn T vẫn dùng que sắt đập phá tài sản trong trạm. Thấy vậy anh H cầm súng đi đến cách T khoảng 3 mét, yêu cầu T bỏ dao, que sắt xuống, không được đập phá, chấm dứt việc đập phá, chấm dứt việc cướp gỗ, nhưng T không những không chấp hành mà tiếp tục cầm dao đòi giết anh H. Lúc này tay trái anh H đang bị thương, nên anh H dùng tay phải kẹp súng vào nách hạn nòng súng hướng vào chân T bóp cò, đạn nổ 3 phát, một viên trúng đầu gối chân phải của T còn 2 viên trúng vào ngang lưng. Sau 3 tiếng nổ thấy T ngã xuống đất, anh H gọi người đưa T xuống thuyền. Thấy vậy Nguyễn Văn T bóc một phiến gỗ Huê lên thuyền của mình, chở Trần Văn T về trạm xá xã S, rồi chở phiến gỗ bỏ chạy. Khi đến trạm kiểm lâm thì bị bắt giữ. Trần Văn T được đưa vào cấp cứu tại bệnh viện đến ngày 18/10/1999, Trần Văn T chết. Anh Hoàng Minh H sau khi bị chém, bị đánh vào đầu, vào cánh tay trái, được điều trị tại bệnh viện tỉnh Q. Chi phí mua thuốc, tiền viện phí hết 1.246.200 đồng. Kết quả giám định thương tật số 88 ngày 24/12/1999 của Hội đồng giám định pháp y tỉnh Q kết luận tỉ lệ thương tật của anh Hoàng Minh H là 4% tạm thời.

Sau khi sự việc xảy ra, CQĐT đã tiến hành khởi tố vụ án, khởi tố đối với bị can là anh Hoàng Minh H về tội "làm chết người trong khi thi hành công vụ"; VKSND đã truy tố anh H về tội danh này và TAND tỉnh Q đã tuyên phạt anh Hoàng Minh H 30 tháng tù giam cho hưởng án treo với thời gian thử thách 36 tháng về tội "làm chết người trong khi thi hành công vụ". Buộc anh Hoàng Minh H phải bồi thường cho gia đình nạn nhân là ông Trần Xuân T (bố của Trần Văn T) và chị Nguyễn Thị M (vợ anh T) với tổng số tiền là 25.050.000 đồng (trong đó 14.050.000 đồng là tiền mai táng phí và tiền thuốc cấp cứu; 8.000.000 đồng tiền cấp dưỡng nuôi con nạn nhân; 3.000.000 đồng tiền bồi thường tổn thất về tinh thần. Ngoài ra, Tòa án còn yêu cầu anh Hoàng Minh H chịu án phí hình sự và án phí dân sự).

Căn cứ vào diễn biến sự việc chúng ta thấy: Trần Văn T là người đã dùng vũ lực (dao và que sắt) uy hiếp nghiêm trọng đến tính mạng, sức khỏe của anh Hoàng Minh H và các các bộ Kiểm lâm thuộc trạm kiểm lâm T để thực hiện hành vi cướp

tài sản, là hành vi phạm tội nghiêm trọng xâm hại tới lợi ích của anh em trạm kiểm lâm và tài sản của Nhà nước. Trần Văn T đã gây thương tích cho anh Hoàng Minh H và còn đang uy hiếp nghiêm trọng tới tính mạng của anh H và các cán bộ kiểm lâm khác. Anh Hoàng Minh H đã bắn cảnh cáo và ra lệnh chấm dứt hành vi cướp phá, nhưng T không những không dừng lại mà còn tiếp tục đe dọa và buộc mọi người phải chuyển gỗ xuống thuyền cho T. Trước tình hình như vậy anh Hoàng Minh H buộc phải nổ súng vào người T để bảo vệ tính mạng, sức khỏe của mình và của anh em trạm Kiểm lâm và bảo vệ tài sản Nhà nước trước hành vi xâm hại của Trần Văn T. Hành vi của anh Hoàng Minh H được coi là cần thiết để bảo vệ lợi ích chính đáng của mình, của các cán bộ kiểm lâm khác trong trạm. Do đó, hành vi này là hành vi phòng vệ chính đáng và không phải là tội phạm như quan điểm của CQĐT, VKSND và TAND tỉnh Q trong vụ án trên [1, tr.53].

Vụ án 3: Bản án hình sự sơ thẩm ngày 21/4/2014 của TAND thành phố Hồ Chí Minh xác định rằng: Khoảng trưa ngày 13/7/2013, Tạ Hữu N (35 tuổi) cùng vợ là Nguyễn Thị H tổ chức ăn tết tại phòng trọ ở phường P, quận Thủ Đức, thành phố Hồ Chí Minh cùng bạn bè đến chơi, trong đó có Nguyễn Văn T. Sau khi uống hết một thùng bia, N kêu mọi người nghỉ để gia đình mình còn đi chơi tết nhưng T không đồng ý và nói: “Tao muốn uống bia, vì tao có mang đến một thùng bia”. Thấy T nóng giận, xúc phạm mọi người, N đẩy T về. Do vậy hai bên cãi và đánh nhau nhưng được mọi người can ngăn. Lúc sau, T cùng hai thanh niên quay lại, đập phá cửa phòng trọ của N và đòi nói chuyện nhưng vợ N không mở cửa. Đến 19 giờ cùng ngày, T cùng hai thanh niên tiếp tục quay lại đập cửa, kêu N ra nói chuyện. Khi chị H mở cửa, T cầm ống điều cày, hai thanh niên đi cùng cầm gạch xông vào phòng tấn công N. T dùng điều cày, còn hai thanh niên đi cùng dùng gạch liên tiếp đập vào người, đầu và mặt N. Trong lúc chống cự, N đã lấy cây kéo chuyên dùng cắt gà trên kệ bếp đâm liên tiếp hai nhát về phía T và hai thanh niên đi cùng. Nhát thứ hai cùng của N trúng ngực T. Hậu quả T chết trên đường đi cấp cứu. TAND thành phố Hồ Chí Minh đã tuyên phạt Tạ Hữu N 2 năm tù về tội “giết người do vượt quá giới hạn P.V.CĐ” [1, tr.3-4].

Theo chúng tôi, bản án sơ thẩm của TAND thành phố Hồ Chí Minh tuyên Tạ Hữu N về tội “giết người do vượt quá giới hạn PVCD” là chưa thỏa đáng. Đối chiếu hành vi của Tạ Hữu N với quy định tại Điều 15 BLHS năm 1999, chúng tôi nhận thấy hành vi của Tạ Hữu N trong vụ án không phải là hành vi phạm tội. Trong vụ việc này, N đã thực hiện hành vi phòng vệ chính đáng. Hành vi của T và hai thanh niên khi dùng điều cày, gạch đánh liên tiếp vào đầu và mặt N là hành vi trái pháp luật nghiêm trọng, xâm phạm tới sức khỏe, thậm chí cả tính mạng của N. Như vậy, có cơ sở để N thực hiện quyền phòng vệ chính đáng và thực tế, N đã thực hiện quyền phòng vệ của mình. Vấn đề cần phải xác định trong vụ án này là xác định dấu hiệu “cần thiết” có thỏa mãn hay không để kết luận hành vi của N là PVCD hay là vượt quá giới hạn PVCD.

Các tình tiết và diễn biến của vụ án cho thấy, hành vi của N là hành vi chống trả sự tấn công mãnh liệt của T và đồng bọn. T và đồng bọn tuy sử dụng điều cày và gạch không phải là vũ khí hoặc hung khí nguy hiểm nhưng cường độ của sự tấn công rất mãnh liệt vào những bộ phận dễ tổn thương trên cơ thể (đầu và mặt). Trong hoàn cảnh bị tấn công tới tấp và bất ngờ như vậy, để ngăn cản sự tấn công, bảo vệ tính mạng của mình, khó có thể cho rằng việc dùng kéo trên kệ bếp đâm liên tiếp hai cái về phía T và đồng bọn là không “cần thiết”. Hành vi đâm bừa, muốn trúng ai thì trúng trong số những người đang tấn công mình rất mãnh liệt để bảo vệ tính mạng của mình có thể được xem là sự chống trả “cần thiết” để ngăn chặn sự tấn công trong hoàn cảnh cụ thể đó. Ngoài cách đó ra, N khó có thể chọn và thực hiện cách khác mà có thể ngăn chặn được sự tấn công để bảo vệ tính mạng của mình. Do vậy, hành vi của N là hành vi phòng vệ chính đáng. N không phải chịu TNHS về tội “giết người do vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng” như bản án của TAND thành phố Hồ Chí Minh đã tuyên và chúng tôi hoàn toàn đồng tình với quan điểm này [38, tr.53].

Cũng do đánh giá không thống nhất về dấu hiệu “cần thiết” mà trong thực tế đã có nhiều vụ án liên quan đến “người thi hành công vụ” như kiểm lâm, cảnh sát, bộ đội biên phòng, hải quan... không có sự kết luận thống nhất giữa các cơ quan tiến

hành tố tụng. Vụ án sau đây là một ví dụ: Chiều 12/4/2013, trạm kiểm lâm số 7 cử tổ công tác gồm Ngô Nhật V và một số người khác mật phục tại tiểu khu 429. Đến 16h ngày 13/4/2013, tổ công tác phát hiện nhiều đối tượng vận chuyển gỗ ra ngoài khu vực rìa rừng. Nhóm lâm tặc dùng đá, gậy hung hãn tấn công lại tổ kiểm lâm. Kiểm lâm viên Ngô Nhật V lấy súng AK bắn hai phát lên trời và xuống đất nhưng nhóm lâm tặc vẫn xông vào tấn công. Ngô Nhật V lên đạn tiếp thì tên B chạy đến gần, vung dao toan chém. Thấy không thể ngăn cản, V hướng nòng súng về phía đối tượng bóp cò khiến người này chết tại chỗ. Trong quá trình thụ lý vụ án, CQĐT và Viện kiểm sát tỉnh Đắk Lắk đều cho rằng, kiểm lâm Ngô Nhật V có tội, hành vi nổ súng gây chết người là vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng. Còn TAND tỉnh Đắk Lắk sau một lần hoãn xét xử sơ thẩm, ngày 30/5/2014, trong phiên tòa xét xử sơ thẩm đã tuyên Ngô Nhật V không có tội vì hành vi của kiểm lâm V là phòng vệ chính đáng. Theo tác giả, hành vi của kiểm lâm Ngô Nhật V khi chống trả B và nhóm lâm tặc đang có hành vi xâm phạm nghiêm trọng đến lợi ích Nhà nước và tính mạng của bản thân phải được coi là sự chống trả cần thiết trong phòng vệ chính đáng theo quy định tại Khoản 1 Điều 15 BLHS. Trong trường hợp cụ thể này, Ngô Nhật V buộc phải chống trả bằng cách nổ súng vào B cùng nhóm lâm tặc đang có hành vi tấn công nguy hiểm bằng đá, gậy, dao hung hãn đánh và chém để bảo vệ tài sản của Nhà nước và tính mạng của mình đang bị xâm hại. Việc nổ súng trong bối cảnh đó là “cần thiết” vì chỉ với cách này Ngô Nhật V mới có thể ngăn chặn được nhất chém của lâm tặc. Nếu không nổ súng hoặc thậm chí chỉ cần nổ súng chậm thì tính mạng của kiểm lâm V có thể không thể bảo vệ được. Mặc dù, Tòa án tuyên kiểm lâm Ngô Nhật V vô tội do PVCD nhưng trước khi được tuyên như vậy, Ngô Nhật V nói riêng, cũng như không ít kiểm lâm, cảnh sát, bộ đội biên phòng, hải quan nói chung có thể đã “rơi” vào tình trạng căng thẳng về tâm lý thậm chí tinh thần bị tổn hại. Do vậy, việc phải hạn chế cũng như khắc phục tình trạng xác định không chính xác trường hợp vượt quá giới hạn PVCD là hết sức cấp bách. Việc xác định không đúng này có thể có những nguyên nhân khác nhau nhưng trong đó chắc

chấn có nguyên nhân do dấu hiệu “cần thiết” được quy định trong BLHS là dấu hiệu có tính đánh giá chưa cụ thể [38, tr.54-55].

2.2.3. Nguyên nhân của hạn chế, bất cập

2.2.3.1. Nguyên nhân từ nhận thức

Thực tiễn áp dụng quy định của BLHS năm 1999 những năm qua cho thấy, một số người tiến hành tố tụng đã nhận thức chưa đúng quy định về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, dẫn đến lẽ ra phải xác định là không có tội và không truy cứu trách nhiệm hình sự người phòng vệ chính đáng và người gây thiệt hại trong tình thế cấp thiết.

Cũng có trường hợp do nhận thức không đúng trường hợp vượt quá giới hạn của phòng vệ chính đáng hoặc tình thế cấp thiết nên lẽ ra phải tuyên không có tội hoặc ngược lại hoặc lẽ ra phải tuyên có tội với trường hợp vượt quá này.

Một số cán bộ trong các cơ quan bảo vệ pháp luật cũng chưa thực sự có nhận thức mới, đầy đủ, sâu sắc hơn trong việc thể chế hóa quan điểm của Đảng và Nhà nước Việt Nam về đề cao nhân tố con người, coi con người là chủ thể, nguồn lực chủ yếu và là mục tiêu của sự phát triển, ghi nhận quyền con người, quyền công dân chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng [11, tr.8]. Vì vậy, một số nơi CQĐT chưa đánh giá đúng tính chất, mức độ của hành vi, thu thập chứng cứ không đầy đủ, phối hợp chưa chặt chẽ với VKS để phân loại, xử lý ngay từ khi có kết quả xác minh thông tin về hành vi xảy ra trong thực tiễn. Một bộ phận Điều tra viên hạn chế về trình độ, năng lực trong đánh giá tính chất, mức độ hành vi phạm pháp, chưa phân biệt được vi phạm hành chính với hành vi phạm tội. Một số CQĐT và VKS áp dụng pháp luật máy móc, chỉ chú ý đến hậu quả thiệt hại xảy ra, chưa đánh giá đúng ý thức chủ quan để phân biệt giữa vi phạm pháp luật về dân sự, kinh tế với hành vi phạm tội, không xem xét lỗi và điều kiện khách quan dẫn đến hành vi vi phạm [57, tr.7].

Một số VKS địa phương chưa tích cực đôn đốc CQĐT kiểm tra, xác minh tố giác, tin báo về tội phạm; chưa phối hợp chặt chẽ với CQĐT để phân loại, xử lý

ngay từ khi bắt, tạm giữ hình sự là một trong những nguyên nhân dẫn đến nhiều trường hợp tạm giữ, gia hạn tạm giữ sau đó phải chuyển xử lý hành chính. Nguyên nhân chủ yếu do một số VKS địa phương chưa làm tốt nhiệm vụ công tố gắn với hoạt động điều tra, còn thụ động hoặc phối hợp nhất trí một chiều với CQĐT. Trình độ pháp luật, năng lực nghiệp vụ và trách nhiệm công tố của một số Kiểm sát viên còn hạn chế; có biểu hiện chỉ tập trung vào việc bảo vệ cáo trạng, chưa chủ động làm rõ những vấn đề mới phát sinh tại phiên tòa... [57, tr.8].

2.2.3.2. Nguyên nhân từ các quy định của Bộ luật hình sự và Bộ luật tố tụng hình sự

Bộ luật hình sự hiện hành được Quốc hội khóa X thông qua ngày 21/12/1999 trên cơ sở kế thừa truyền thống của pháp luật hình sự Việt Nam, phát huy thành tựu của BLHS năm 1985 (đã được sửa đổi, bổ sung vào các năm 1989, 1991, 1992 và 1997). Sau hơn 14 năm thi hành, BLHS năm 1999 (được sửa đổi, bổ sung năm 2009) đã có những tác động tích cực đối với công tác phòng, chống tội phạm, bảo vệ và thúc đẩy sự phát triển kinh tế - xã hội của đất nước, góp phần tích cực vào sự nghiệp xây dựng và bảo vệ vững chắc Tổ quốc Việt Nam xã hội chủ nghĩa, bảo vệ tốt hơn quyền con người, quyền công dân.

Tuy nhiên, kể từ sau khi BLHS năm 1999 được ban hành, tình hình đất nước ta đã có những thay đổi lớn về mọi mặt. Việc thực hiện đường lối, chính sách của Đảng, Nhà nước về xây dựng nền kinh tế thị trường định hướng XHCN, xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN mà nội dung cơ bản là ghi nhận và bảo đảm thực hiện các quyền con người, quyền cơ bản của công dân; chiến lược hoàn thiện hệ thống pháp luật, Chiến lược Cải cách tư pháp và chủ động hội nhập quốc tế của Việt Nam đã mang lại những chuyển biến lớn, tích cực về kinh tế - xã hội và đối ngoại của đất nước. Điều này đã làm cho BLHS hiện hành trở nên bất cập không đáp ứng được yêu cầu của thực tiễn. Mặc dù, năm 2009, quốc hội khoá XII đã sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS, nhưng do phạm vi sửa đổi chỉ giới hạn trong một số điều, nên chưa thể khắc phục được đầy đủ, toàn diện những bất cập của BLHS trong thực tiễn.

Những bất cập, hạn chế của BLHS hiện hành được thể hiện ở một số điểm chủ yếu như sau:

Thứ nhất, do ban hành từ năm 1999, nên BLHS chưa thể chế hoá được những quan điểm, chủ trương mới của Đảng về cải cách tư pháp được thể hiện trong Nghị quyết số 08/NQ-TW ngày 02 tháng 01 năm 2002 của Bộ Chính trị về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác tư pháp trong thời gian tới (Nghị quyết số 08/NQ-TW); Nghị quyết số 48/NQ-TW ngày 24/5/2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020 (Nghị quyết số 48/NQ-TW) và Nghị quyết số 49/NQ-TW ngày 02 tháng 6 năm 2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược Cải cách tư pháp đến năm 2020 (Nghị quyết số 49/NQ-TW). Trong các nghị quyết này Đảng ta chỉ rõ cần phải “coi trọng việc hoàn thiện chính sách hình sự và thủ tục tố tụng tư pháp, đề cao hiệu quả phòng ngừa và tính hướng thiện trong việc xử lý người phạm tội. Khắc phục tình trạng hình sự hóa quan hệ kinh tế, quan hệ dân sự và bỏ lọt tội phạm. Đây là những quan điểm mới của Đảng và Nhà nước ta về chính sách hình sự mà BLHS cần phải được thể chế hóa một cách đầy đủ.

Thứ hai, sự phát triển của Hiến pháp năm 2013 về việc ghi nhận và đảm bảo thực hiện các quyền con người, quyền công dân đặt ra yêu cầu phải tiếp tục đổi mới, hoàn thiện cả hệ thống pháp luật, trong đó có pháp luật hình sự với tính cách là công cụ pháp lý quan trọng và sắc bén nhất trong việc bảo đảm và bảo vệ quyền con người, quyền cơ bản của công dân. Theo đó, một mặt, BLHS cần được sửa đổi, bổ sung theo hướng bảo đảm xử lý nghiêm các hành vi xâm hại các quyền con người, quyền cơ bản của công dân; mặt khác cần nghiên cứu, đề xuất sửa đổi theo hướng đề cao hiệu quả phòng ngừa và tính hướng thiện trong việc xử lý người phạm tội; tạo điều kiện thuận lợi để người bị kết án tái hòa nhập cộng đồng. Thực tiễn cho thấy, vẫn còn tình trạng quyền con người, quyền cơ bản của công dân, nhất là đối với các đối tượng yếu thế trong xã hội vẫn chưa được tôn trọng một cách đầy đủ, toàn diện. Nhìn chung, người dân chưa thực sự cảm thấy an toàn về môi trường sống, vẫn còn xảy ra những vụ giết người, cướp của tàn bạo gây chấn động trong dư luận và gây tâm lý hoang

mang trong một bộ phận nhân dân; người dân chưa thực sự yên tâm phát huy tính sáng tạo trong hoạt động sản xuất kinh doanh cũng như tích cực, chủ động tham gia phòng, chống tội phạm và các vi phạm pháp luật. Vì vậy, BLHS phải được tiếp tục hoàn thiện để góp phần tạo ra một khung pháp lý đủ mạnh nhằm bảo vệ một môi trường sống an lành cho người dân; bảo vệ tốt hơn các quyền con người, quyền tự do, dân chủ của công dân; động viên mọi tầng lớp nhân dân yên tâm tham đấu tranh phòng, chống tội phạm, phát triển kinh tế, sáng tạo khoa học.

Thứ ba, BLHS hiện hành được ban hành từ năm 1999 trong bối cảnh nước ta chưa hội nhập sâu vào thế giới, nhiều điều ước quốc tế chúng ta chưa có điều kiện gia nhập, do vậy, chưa phản ánh được những đặc điểm và yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm trong điều kiện hội nhập quốc tế, chưa tạo cơ sở pháp lý đầy đủ, thuận lợi cho việc hợp tác quốc tế trong đấu tranh phòng, chống tội phạm. Điều này, đòi hỏi phải tiếp tục sửa đổi, bổ sung BLHS để nội luật hóa các quy định về hình sự trong các điều ước quốc tế mà nước ta là thành viên nhằm thực hiện đầy đủ các nghĩa vụ của quốc gia thành viên và tạo cơ sở pháp lý thuận lợi cho việc chủ động và tăng cường hợp tác quốc tế trong phòng, chống tội phạm.

Những hạn chế, bất cập nêu trên đã ảnh hưởng không nhỏ đến hiệu lực và hiệu quả công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm; chưa thực sự tạo môi trường pháp lý thuận lợi cho sự phát triển kinh tế - xã hội và hội nhập quốc tế của đất nước cũng như cho việc công nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm các quyền của người dân [12, tr.5].

Bên cạnh hạn chế, bất cập của BLHS năm 1999, Bộ luật tố tụng hình sự năm 2003 cũng có những hạn chế, bất cập như: Quy định thời hạn giải quyết tin báo, tố giác về tội phạm tại Điều 103 của BLTTHS chỉ có 02 tháng là quá ngắn, nhất là đối với tin phức tạp. Quy định của pháp luật về quyền hạn tố tụng của các cơ quan được giao nhiệm vụ điều tra ban đầu còn bất cập (như Kiểm Lâm, Hải quan không có quyền tạm giữ hình sự; Cảnh sát biển chủ yếu tuần tra, bắt giữ trên biển và không có nhà tạm giữ); thời gian luật định để kết thúc điều tra đối với vụ án thuộc loại tội ít nghiêm trọng quá ngắn (chỉ có 20 ngày). Quy định của BLTTHS về căn cứ tạm giam đối với bị can về tội ít nghiêm trọng như “có thể trốn, cản trở điều tra, truy tố,

xét xử...” chưa chặt chẽ, tùy thuộc vào đánh giá chủ quan của người có thẩm quyền áp dụng... [57, tr.9].

2.2.3.3. Nguyên nhân từ thực tiễn áp dụng các quy định của Bộ luật hình sự và Bộ luật tố tụng hình sự

Nguyên nhân từ thực tiễn áp dụng các quy định của BLHS và Bộ luật tố tụng hình sự có thể kể ra là: Đối với một số vụ án phức tạp, việc thu thập chưa đầy đủ, đánh giá chứng cứ còn thiếu toàn diện, phải trả hồ sơ điều tra bổ sung nhiều lần. Quá trình điều tra một số vụ án này thường có sai sót trong khám nghiệm như không thu thập đầy đủ các chứng cứ buộc tội, gỡ tội, giám định không làm rõ những dấu vết, chứng cứ quan trọng từ hiện trường, tử thi, dấu vết con người (dấu chân, vân tay, lông, tóc, sợi...), không xác định chính xác thời gian chết của nạn nhân. Đồng thời, do quá tin vào lời nhận tội của bị can, chưa chú trọng phát hiện, thu thập, củng cố chứng cứ khác ngay từ đầu (lấy lời khai người làm chứng, nhận dạng, đối chất...) nên khi bị can phản cung hoặc bị hại thay đổi lời khai thì lúng túng, quá trình điều tra lại gặp rất nhiều khó khăn. Hồ sơ vụ án thể hiện nhiều thiếu sót, vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng (biên bản ghi lời khai bị tẩy xóa, sửa chữa, thiếu khách quan, không kịp thời giải quyết khiếu nại kêu oan, đơn tố cáo bị bức cung, nhục hình...). Đây là nguyên nhân cơ bản dẫn đến một số vụ oan, sai nghiêm trọng gây bức xúc trong dư luận [57, tr.10].

Bức cung, dùng nhục hình trong hoạt động điều tra là nguyên nhân trực tiếp dẫn đến oan, sai. Nguyên nhân của các trường hợp bức cung, dùng nhục hình chủ yếu do yếu kém về trình độ, năng lực, phẩm chất đạo đức nghề nghiệp, do tư tưởng nóng vội, bệnh thành tích của một số cán bộ điều tra. Tại các địa phương xảy ra một số vụ nhục hình có phần trách nhiệm của VKS chưa sâu sát trong kiểm sát việc bắt, tạm giữ; có phần do Luật sư chưa được tham gia tố tụng sớm, một số nơi Luật sư còn gặp khó khăn khi gặp, hỏi người bị tạm giữ, tạm giam. Các trường hợp đình chỉ điều tra sai chủ yếu do việc phân loại, xử lý vụ việc ngay từ đầu không chính xác, quá trình điều tra không làm rõ được hành vi phạm tội của bị can. CQĐT còn thống

nhất một chiều với VKS trong nhận định, đánh giá vụ án; có biểu hiện lạm dụng Điều 25 BLHS hoặc khoản 2 Điều 107 BLTTHS để đình chỉ điều tra [57, tr.11].

Có nơi VKS phát hiện hành vi của bị can không cấu thành tội phạm hoặc không có sự việc phạm tội nhưng VKS đã không ra quyết định đình chỉ mà trả hồ sơ điều tra bổ sung để yêu cầu CQĐT đình chỉ dẫn đến chậm trả tự do cho bị can. Một số vụ CQĐT đình chỉ miễn trách nhiệm hình sự không đúng quy định tại khoản 1 Điều 25 BLHS nhưng VKS không ra quyết định hủy bỏ hoặc yêu cầu hủy bỏ; chỉ đến khi có đơn khiếu nại hoặc VKS cấp trên kiểm tra phát hiện, VKS cấp dưới mới yêu cầu hủy bỏ hoặc ra quyết định hủy bỏ. Nguyên nhân dẫn đến truy tố oan, sai là do VKS nhận định, đánh giá chứng cứ vụ án chưa khách quan, thiếu toàn diện; chưa đánh giá đúng ý thức chủ quan, lỗi của người bị hại và các nguyên nhân khách quan khác dẫn đến hành vi phạm pháp [57, tr.12].

Nguyên nhân dẫn đến các trường hợp oan, sai thuộc trách nhiệm TA chủ yếu do trình độ, năng lực của một bộ phận Thẩm phán còn hạn chế. Quá trình chuẩn bị xét xử, một số Thẩm phán không nghiên cứu kỹ hồ sơ, thiếu phân tích, đánh giá các chứng cứ vụ án một cách khách quan, toàn diện; chất lượng tranh tụng tại nhiều phiên tòa còn hạn chế, hình thức; Thẩm phán còn quá tin vào tài liệu hồ sơ, chưa chủ động làm rõ các tình tiết mới phát sinh; chưa coi trọng ý kiến bào chữa của bị cáo và luật sư; năng lực áp dụng pháp luật và trách nhiệm trong xét xử của một số Thẩm phán còn yếu; có trường hợp còn tiêu cực, cố ý ra bản án, quyết định hình sự trái pháp luật [57, tr.13].

Kết luận chương 2

Chương 2 của luận văn đã làm sáng tỏ thực trạng quy định của BLHS năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; bao gồm: Thực trạng quy định của BLHS năm 1999 về khái niệm phòng vệ chính đáng; điều kiện để loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong phòng vệ chính đáng; khái niệm tình thế cấp thiết và điều kiện để loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong tình thế cấp thiết; thực trạng quy định của BLHS năm 1999 về điều kiện vượt quá giới hạn của phòng vệ chính đáng và điều kiện vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết.

Đánh giá thực tiễn áp dụng quy định của BLHS năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, cả những kết quả đạt được; những hạn chế, bất cập của BLHS về phạm vi các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và thực tiễn áp dụng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi. Đặc biệt, trong Chương này đã làm rõ nguyên nhân của những hạn chế, bất cập, từ nhận thức đến các quy định của BLHS và Bộ luật tố tụng hình sự, nhất là từ thực tiễn áp dụng các quy định của BLHS và Bộ luật tố tụng hình sự.

Đây là cơ sở quan trọng để đề xuất giải pháp hoàn thiện quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và giải pháp khác bảo đảm áp dụng đúng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi.

Chương 3

GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VỀ CÁC TÌNH TIẾT LOẠI TRỪ TÍNH CHẤT TỘI PHẠM CỦA HÀNH VI VÀ MỘT SỐ GIẢI PHÁP KHÁC BẢO ĐẢM ÁP DỤNG ĐÚNG CÁC QUY ĐỊNH NÀY

3.1. Giải pháp hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

3.1.1. Mục tiêu, quan điểm chỉ đạo sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi [12, tr.9]

3.1.1.1. Mục tiêu sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Việc sửa đổi, bổ sung BLHS lần này là nhằm xây dựng BLHS phù hợp với giai đoạn phát triển mới của đất nước sau Hiến pháp năm 2013; phát huy hơn nữa vai trò của BLHS với tư cách là công cụ pháp lý sắc bén, hữu hiệu trong đấu tranh phòng, chống tội phạm; góp phần bảo vệ chủ quyền, an ninh của đất nước, bảo vệ chế độ, bảo vệ quyền con người, quyền công dân, bảo đảm trật tự, an toàn xã hội, tạo môi trường xã hội và môi trường sinh thái an toàn, lành mạnh cho mọi người dân, đồng thời đáp ứng yêu cầu hội nhập quốc tế của nước ta.

3.1.1.2. Quan điểm chỉ đạo sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Thể chế hóa đầy đủ, toàn diện các chủ trương, đường lối của Đảng thể hiện trong các Nghị quyết Đại hội Đại biểu toàn quốc Đảng Cộng sản Việt Nam, Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên CNXH năm 1991 (bổ sung, phát triển năm 2011), Nghị quyết số 48-NQ/TW của Bộ Chính trị về chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020, Nghị quyết số 49-NQ/TW của Bộ Chính trị về Chiến lược Cải cách tư pháp đến năm 2020, đặc biệt là chủ trương: "Đề cao hiệu quả phòng ngừa và tính hướng thiện trong việc xử lý người phạm tội. Khắc phục tình trạng hình sự hoá quan hệ kinh tế, quan hệ

dân sự và bỏ lọt tội phạm”.

Bảo đảm phù hợp với Hiến pháp, đặc biệt là tạo ra cơ chế hữu hiệu để bảo vệ chế độ, bảo vệ quyền con người, quyền công dân, lợi ích của Nhà nước và tổ chức, góp phần bảo vệ trật tự, an toàn xã hội, bảo đảm mọi người được sống trong một môi trường an toàn, lành mạnh; đồng bộ với các luật, bộ luật ban hành mới như các luật về quyền con người, quyền công dân.

Kế thừa, phát triển các quy định còn phù hợp của BLHS hiện hành; bổ sung những quy định mới để giải quyết những vướng mắc, bất cập đang đặt ra trong công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm.

Hoàn thiện kỹ thuật lập pháp hình sự nhằm bảo đảm tính thống nhất nội tại của BLHS và tính thống nhất của hệ thống pháp luật; nâng cao tính minh bạch, khả thi và tính dự báo của BLHS.

Đổi mới nhận thức về chính sách hình sự mà trọng tâm là đổi mới quan niệm về tội phạm và hình phạt, về cơ sở của trách nhiệm hình sự, về chính sách xử lý đối với một số loại tội phạm và loại chủ thể phạm tội, đảm bảo các quy định của BLHS không chỉ là công cụ pháp lý để các cơ quan chức năng đấu tranh, trấn áp tội phạm mà còn là cơ sở pháp lý để bảo vệ sự phát triển lành mạnh các quan hệ kinh tế - xã hội; để mọi người dân tự bảo vệ mình, bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của xã hội; chủ động tích cực tham gia đấu tranh phòng, chống tội phạm; tham khảo có chọn lọc kinh nghiệm lập pháp hình sự của một số nước trong khu vực và trên thế giới.

Nội luật hóa các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên liên quan đến phòng, chống tội phạm...

3.1.2. Nội dung sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong Bộ luật hình sự năm 2015

Trong BLHS năm 2015, các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi được quy định tại Chương IV với tên chương là “Những trường hợp loại trừ trách nhiệm của hành vi”, bao gồm:

“Điều 20. Sự kiện bất ngờ

Người thực hiện hành vi gây hậu quả nguy hại cho xã hội trong trường hợp không thể thấy trước hoặc không buộc phải thấy trước hậu quả của hành vi đó, thì không phải chịu trách nhiệm hình sự.

Điều 21. Tình trạng không có năng lực trách nhiệm hình sự

Người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội trong khi đang mắc bệnh tâm thần, một bệnh khác làm mất khả năng nhận thức hoặc khả năng điều khiển hành vi của mình, thì không phải chịu trách nhiệm hình sự.

Điều 22. Phòng vệ chính đáng

1. Phòng vệ chính đáng là hành vi của người vì bảo vệ quyền hoặc lợi ích chính đáng của mình, của người khác hoặc lợi ích của Nhà nước, của cơ quan, tổ chức mà chống trả lại một cách cần thiết người đang có hành vi xâm phạm các lợi ích nói trên.

Phòng vệ chính đáng không phải là tội phạm.

2. 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 xâm hại.

Người có hành vi vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng phải chịu trách nhiệm hình sự theo quy định của Bộ luật này.

Điều 23. Tình thế cấp thiết

1. Tình thế cấp thiết là tình thế của người vì muốn tránh gây thiệt hại cho quyền, lợi ích hợp pháp của mình, của người khác hoặc lợi ích của Nhà nước, của cơ quan, tổ chức mà không còn cách nào khác là phải gây một thiệt hại nhỏ hơn thiệt hại cần ngăn ngừa.

Hành vi gây thiệt hại trong tình thế cấp thiết không phải là tội phạm.

2. Trong trường hợp thiệt hại gây ra rõ ràng vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết, thì người gây thiệt hại đó phải chịu trách nhiệm hình sự.

Điều 24. Gây thiệt hại trong khi bắt giữ người phạm tội

1. Hành vi của người để bắt giữ người thực hiện hành vi phạm tội mà không còn cách nào khác là buộc phải sử dụng vũ lực cần thiết gây thiệt hại

cho người bị bắt giữ thì không phải là tội phạm.

2. Trường hợp gây thiệt hại do sử dụng vũ lực rõ ràng vượt quá mức cần thiết, thì người gây thiệt hại phải chịu trách nhiệm hình sự.

Điều 25. Rủi ro trong nghiên cứu, thử nghiệm, áp dụng tiến bộ khoa học, kỹ thuật và công nghệ

Hành vi gây ra thiệt hại trong khi thực hiện việc nghiên cứu, thử nghiệm, áp dụng tiến bộ khoa học, kỹ thuật và công nghệ mới mặc dù đã tuân thủ đúng quy trình, quy phạm, áp dụng đầy đủ biện pháp phòng ngừa thì không phải là tội phạm.

Người nào không áp dụng đúng quy trình, quy phạm, không áp dụng đầy đủ biện pháp phòng ngừa mà gây thiệt hại thì vẫn phải chịu trách nhiệm hình sự.

Điều 26. Thi hành mệnh lệnh của người chỉ huy hoặc của cấp trên

Người thực hiện hành vi gây thiệt hại trong khi thi hành mệnh lệnh của người chỉ huy hoặc của cấp trên trong lực lượng vũ trang nhân dân để thực hiện nhiệm vụ quốc phòng, an ninh nếu đã thực hiện đầy đủ quy trình báo cáo người ra mệnh lệnh nhưng người ra mệnh lệnh vẫn yêu cầu chấp hành mệnh lệnh đó, thì không phải chịu trách nhiệm hình sự. Trong trường hợp này người ra mệnh lệnh phải chịu trách nhiệm hình sự.

Quy định này không áp dụng đối với các trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 421, khoản 2 Điều 422 và khoản 2 Điều 423 của Bộ luật này”.

3.1.2.1. Nội dung đã được sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện trong Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi [3, tr.10]

Trước hết, chúng tôi đồng tình với quy định của BLHS năm 2015 tách các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi thành một Chương riêng (Chương IV) quy định một số trường hợp loại trừ TNHS. Bởi lẽ, BLHS năm 1999 quy định các trường hợp này trong Chương tội phạm (Chương III) nhưng thực chất lại bao gồm cả các trường hợp không bị coi là tội phạm; hơn nữa, việc tách thành Chương độc lập để thấy rõ hơn chính sách hình sự của Nhà nước, tăng cường tính minh bạch của BLHS. Do đó, việc

BLHS năm 2015 chuyển một số điều từ Chương 3 của BLHS năm 1999 thành Chương “Những trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự” để tăng cường tính minh bạch của BLHS; thể hiện rõ hơn chính sách hình sự của Đảng và Nhà nước trong việc động viên người dân tự bảo vệ mình hoặc tham gia ngăn chặn tội phạm, động viên mọi người tích cực sáng tạo, thử nghiệm các tiến bộ khoa học phục vụ sản xuất và đời sống của công người.

Thông thường, hành vi nguy hiểm cho xã hội bị coi là tội phạm và bị truy cứu TNHS. Tuy nhiên, trong một số trường hợp nhất định, hành vi tuy gây thiệt hại cho xã hội nhưng trong một số hoàn cảnh nhất định lại được coi là cần thiết, do vậy, BLHS năm 2015 đã quy định một số trường hợp hành vi nguy hiểm đó không bị coi là tội phạm và người thực hiện hành vi nguy hiểm đó không phải chịu trách nhiệm hình sự; đó là các trường hợp kế thừa từ BLHS năm 1999: (i) Sự kiện bất ngờ (Điều 11); (ii) Dưới tuổi chịu TNHS (Điều 12); (iii) Tình trạng không có năng lực TNHS; (Điều 13); (iv) Phòng vệ chính đáng (Điều 15); (vii) Tình thế cấp thiết (Điều 16).

Thứ hai, chúng tôi cũng đồng tình việc BLHS năm 2015 bổ sung thêm 03 trường hợp loại trừ TNHS gồm: Gây thiệt hại trong khi bắt giữ người phạm tội (Điều 24); rủi ro trong nghiên cứu, thử nghiệm, áp dụng tiến bộ khoa học, kỹ thuật và công nghệ (Điều 25); thi hành mệnh lệnh của người chỉ huy hoặc của cấp trên (Điều 26). Bởi lẽ, thực tiễn tổng kết thi hành BLHS cho thấy, trong trường hợp người dân tham gia đấu tranh phòng, chống tội phạm, cụ thể là tham gia bắt giữ tội phạm mà gây thương tích cho người phạm tội thì họ có bị truy cứu trách nhiệm hình sự về hành vi gây thương tích (thậm chí làm chết) cho người phạm tội hay không. Để người dân tham gia đấu tranh phòng, chống tội phạm cần quy định rõ ràng về vấn đề này để người dân yên tâm khi tham gia bắt giữ tội phạm. Nếu không có quy định cụ thể thì người dân sẽ không hợp tác với cơ quan nhà nước. Do đó, việc bổ sung trường hợp gây thiệt hại trong khi bắt giữ người phạm pháp tại Điều 24 BLHS năm 2015 là trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự với những điều kiện hết sức chặt chẽ để tránh lạm dụng. Theo đó, hành vi của người để bắt, giữ người phạm pháp mà không còn cách nào khác là buộc phải sử dụng vũ lực gây thiệt hại cho người bị bắt, giữ thì không bị coi là tội phạm. Thêm vào đó, công cuộc

công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước đòi hỏi sự năng động, sáng tạo, áp dụng thành tựu khoa học - kỹ thuật tiên tiến trong sản xuất, nghiên cứu khoa học. Trong quá trình hoạt động ấy sẽ không tránh khỏi các trường hợp rủi ro gây thiệt hại về người và tài sản, và trên thực tế đã xảy ra không ít trường hợp rủi ro như vậy. Chúng ta cần có quan điểm rõ ràng về chính sách hình sự là có truy cứu trách nhiệm hình sự những trường hợp này hay không, nhất là trong Nhà nước pháp quyền, khi chính sách hình sự là một bộ phận không thể tách rời của chính sách phát triển kinh tế - xã hội, có tác dụng thúc đẩy nền kinh tế phát triển nếu nó kịp thời trừng trị những hành vi gây hại trong nền kinh tế, những nhân tố cản trở nền kinh tế phát triển và ngược lại, nó sẽ là vật cản vô cùng lớn cho sự phát triển kinh tế nếu nó làm thui chột tài năng, triệt tiêu sự năng động, sáng tạo trong đời sống kinh tế. Để giải quyết vấn đề này, BLHS năm 2015 quy định trường hợp gây thiệt hại trong nghiên cứu, thử nghiệm, áp dụng tiến bộ khoa học, kỹ thuật và công nghệ tại Điều 25 là trường hợp được loại trừ trách nhiệm hình sự. Theo đó, hành vi gây ra thiệt hại trong khi thực hiện việc nghiên cứu, thử nghiệm, áp dụng tiến bộ khoa học kỹ thuật và công nghệ mới khi đã tuân thủ đúng các quy trình, quy phạm, áp dụng đầy đủ các biện pháp phòng ngừa mà hậu quả vẫn xảy ra thì không phải là tội phạm. Đối với trường hợp gây thiệt hại trong trường hợp thi hành lệnh hợp pháp của người chỉ huy hoặc của cấp trên (Điều 26 BLHS năm 2015), vì xét cho cùng, người thực hiện mệnh lệnh chỉ thị là người nhận thức rõ hành vi mà mình thực hiện là trái pháp luật và có khả năng gây ra hậu quả nguy hiểm cho xã hội nhưng vì nghe theo mệnh lệnh nên vẫn thực hiện, thì nên loại trừ trong quan hệ mệnh lệnh chỉ huy, phục tùng trong lực lượng vũ trang.

Đánh giá các quy định của BLHS năm 2015 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi chúng tôi cho rằng, Bộ luật này đã khắc phục được hạn chế, bất cập của BLHS năm 1999. Tuy nhiên, còn một số quy định cần giải thích, hướng dẫn thi hành, nhất là điều kiện để coi là tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong trường hợp gây thiệt hại trong khi bắt giữ người phạm tội (Điều 24); rủi ro trong nghiên cứu, thử nghiệm, áp dụng tiến bộ khoa học, kỹ thuật và công nghệ (Điều 25); thi hành mệnh lệnh của người chỉ huy hoặc của cấp trên.

Ngoài ra, kế thừa kinh nghiệm lập pháp của cha ông, tiếp thu kinh nghiệm nước ngoài, khắc phục hạn chế, bất cập trong thực tiễn áp dụng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong thời gian qua, chúng tôi cho rằng, cần tiếp tục bổ sung, hoàn thiện quy định 03 trường hợp đương nhiên được coi là phòng vệ chính đáng, đó là: Chống trả lại người đang sử dụng vũ khí hoặc hung khí nguy hiểm tấn công mình hoặc người khác; chống trả lại người đang sử dụng vũ khí hoặc hung khí nguy hiểm chống lại người thi hành công vụ; chống trả lại người đang thực hiện hành vi giết người, hiếp dâm. Bởi lẽ, về nguyên tắc, hành vi chống trả lại người đang có hành vi xâm phạm các lợi ích được luật hình bảo vệ thì nếu được đánh giá là thuộc trường hợp phòng vệ chính đáng thì không bị coi là tội phạm, nếu không được coi là phòng vệ chính đáng thì vẫn phải chịu TNHS và được giảm nhẹ trách nhiệm hình sự. Khi sự việc xảy ra, việc cân nhắc là phòng vệ chính đáng hay không do Hội đồng xét xử quyết định. Qua tổng kết thi hành BLHS cho thấy, quy định như hiện nay không động viên được người dân tham gia đấu tranh phòng, chống tội phạm, thậm trí là đấu tranh với hành vi xâm phạm lợi ích của chính mình, vì lo ngại vào sự phán xét của cơ quan bảo vệ pháp luật (*từ một việc làm tốt không khéo lại là tội phạm*). Nhất là trong bối cảnh hiện nay, nhiều khi việc xét xử của Hội đồng chịu nhiều áp lực từ dư luận xã hội. Mặt khác, quy định như hiện nay vô hình chung bó tay các cơ quan chức năng trong đấu tranh phòng, chống tội phạm, nhất là đối với các trường hợp phạm tội có sử dụng vũ khí nóng chống lại lực lượng bắt giữ. Do đó, dự thảo BLHS năm 2015 bản trình Quốc hội quy định những trường hợp cụ thể đương nhiên được xác định là phòng vệ chính đáng mà không cần phải thông qua việc đánh giá của các cơ quan tố tụng như: Người phạm tội đang sử dụng vũ khí để chống lại việc bắt giữ hoặc dùng vũ khí thực hiện hành vi giết người, bắt cóc con tin, khủng bố... Đây cũng là điều mà pháp luật của Liên bang Nga đã quy định.

Luật hình sự các nước đều quy định về loại trừ trách nhiệm hình sự (TNHS), ở mỗi quốc gia, sự giới hạn hành vi, mức độ các trường hợp này không giống nhau. Pháp luật hình sự Việt Nam nói riêng cần phải tiếp tục được làm rõ và khẳng định

về mặt lập pháp cho vấn đề này. Loại trừ TNHS là những trường hợp được quy định trong các điều của BLHS về việc gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại cho xã hội, khi có đủ các căn cứ do pháp luật hình sự quy định, việc gây thiệt hại về mặt pháp lý hình sự, nhưng không bị coi là tội phạm và người thực hiện hành vi nguy hiểm đó không phải chịu TNHS. Những trường hợp loại trừ TNHS có các đặc điểm cơ bản như: (i) Hành vi gây thiệt hại bị luật hình sự cấm và được quy định trong các điều luật cụ thể; (ii) Hành vi nguy hiểm, gây thiệt hại cho xã hội nhưng được coi là hợp pháp về mặt pháp lý, do vậy, không bị coi là tội phạm, không bị truy cứu TNHS; hành vi bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của mình, của người khác phải trong giới hạn của luật hình sự quy định; (iii) Những trường hợp loại trừ TNHS được thực hiện trong trường hợp cụ thể không bị coi là tội phạm phải có đủ các căn cứ do BLHS quy định. Hành vi đó phải đủ các dấu hiệu cấu thành tội phạm mà pháp luật hình sự quy định như: Tính trái pháp luật; tính chất lỗi; do người có năng lực TNHS thực hiện; hành vi có tính chất nguy hiểm cho xã hội; đủ tuổi chịu TNHS.

Việc nghiên cứu những trường hợp loại trừ TNHS có ý nghĩa khoa học, ý nghĩa thực tiễn, cụ thể: Phát huy tinh thần đấu tranh chống lại các hành vi nguy hiểm cho xã hội; nâng cao ý thức pháp luật của người dân trong việc bảo vệ công bằng, dân chủ văn minh; hoàn thiện chế định những trường hợp loại trừ TNHS của BLHS năm 2015 là bước đánh dấu cho việc thực hiện nhiệm vụ trọng tâm trong công tác cải cách tư pháp đến năm 2020. Bên cạnh đó, làm rõ được các khái niệm, bản chất pháp lý phát sinh trong thực tiễn còn nhiều tranh luận, khắc phục việc BLHS năm 1999 quy định về chế định này chưa phù hợp về logic do còn nằm rải rác ở các điều, các chương riêng biệt, chưa quy định đầy đủ những trường hợp phát sinh trong thực tiễn đời sống xã hội. Đồng thời, nhằm bảo đảm nguyên tắc nhân đạo của pháp luật hình sự Việt Nam trong công cuộc xây dựng Nhà nước pháp quyền, giúp cho Tòa án thuận tiện khi thi hành BLHS, tránh xảy ra oan, sai cho người vô tội như báo chí đã đưa ra trong thời gian gần đây.

BLHS năm 2015 đã có nhiều điểm tiến bộ hơn so với BLHS năm 1999 khi pháp điển hóa lần này, các nhà làm luật đã tách những trường hợp loại trừ TNHS

thành một chương riêng, trong đó thêm 03 trường hợp mới được ghi nhận. Điều này phù hợp với thực tiễn xét xử đặt ra, đồng thời khẳng định được nguyên tắc tiên bộ của pháp luật hình sự trong xu thế hội nhập tư pháp hình sự với các nước trong khu vực và trên thế giới hiện nay.

3.1.2.2. Nội dung cần tiếp tục sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Mặc dù BLHS năm 2015 có nhiều điểm mới, tuy nhiên, việc bổ sung này chưa đầy đủ, cần tiếp tục cập nhật một số các trường hợp khác trong thời gian tới như: (i) Đương nhiên phòng vệ chính đáng¹; (ii) Tình trạng bất khả kháng; (iii) Bị ép buộc sử dụng thuốc, chất kích thích gây nghiện; (iv) Tự ý nửa chừng chấm dứt việc phạm tội ít nghiêm trọng...

BLHS năm 2015 cũng cần có những giải thích cụ thể với từng trường hợp loại trừ TNHS để thuận tiện cho các cơ quan tiến hành tố tụng khi vận dụng các quy định này, tránh xảy ra nhiều cách hiểu khác nhau, áp dụng không thống nhất. Các căn cứ pháp lý của loại trừ TNHS mới chỉ mang tính chất định tính, chưa định lượng rõ ràng, cụ thể. Như vậy, việc vận dụng khi thi hành BLHS trong hoạt động xét xử sẽ gặp nhiều khó khăn cho việc xác định các mức độ của các trường hợp loại trừ TNHS. Thêm vào đó, tác giả có thêm một số nội dung cần tiếp tục nghiên cứu sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện BLHS, cụ thể:

Thứ nhất, việc đặt ngoài phạm vi quy định của Chương tội phạm để quy định một chương riêng về loại trừ trách nhiệm hình sự trong BLHS năm 2015 là hoàn toàn phù hợp vì bản chất pháp lý của các trường hợp này không phải là tội phạm (do tính nguy hiểm không đáng kể, do thiếu yếu tố của tội phạm hay có căn cứ hợp pháp loại trừ tính chất nguy hiểm và tính trái pháp luật của hành vi). Việc quy định chương riêng về loại trừ TNHS nhằm xác định tổng thể các trường hợp (tình tiết) loại trừ TNHS, bao

¹ Được hiểu là “chống trả lại người đang dùng vũ khí để chống trả lại việc bắt giữ hoặc để tiếp tục phạm tội; chống trả lại người đang thực hiện hành vi giết người, hiếp dâm, cướp tài sản, chống phá trại giam, các khu vực an ninh quốc gia, quốc phòng; chống trả lại hành vi của người đang có hành vi tấn công tại chỗ ở của người khác vào ban đêm”

gồm các điều luật quy định trực tiếp loại trừ TNHS và các điều luật chỉ dẫn đến quy định trong các điều luật khác ở Phần chung và Phần các tội phạm.

Thứ hai, cần diễn đạt thống nhất về các trường hợp được loại trừ TNHS. Trong 6 điều luật trực tiếp quy định về loại trừ TNHS tại BLHS hiện hành, nhà làm luật sử dụng thuật ngữ diễn đạt không thống nhất. Cụ thể là: Khoản 4 Điều 8, khoản 1 Điều 15 và khoản 1 Điều 16 BLHS diễn đạt các trường hợp không “phải là tội phạm”. Điều 11 và khoản 1 Điều 13 BLHS diễn đạt các trường hợp “không phải chịu TNHS”. Khoản 6 Điều 289 BLHS diễn đạt trường hợp “được coi là không có tội”.

Mặc dù bản chất pháp lý của các trường hợp được quy định có điểm giống và khác nhau nhất định song sự không thống nhất trong diễn đạt này rất khó lí giải. Bởi vì, khoản 4 Điều 8 BLHS quy định về trường hợp hành vi có tính nguy hiểm cho xã hội không đáng kể; Điều 11 BLHS và khoản 1 Điều 13 BLHS quy định về trường hợp thiếu yếu tố của tội phạm; khoản 1 Điều 15 BLHS, khoản 1 Điều 16 BLHS và khoản 6 Điều 289 BLHS đều quy định các căn cứ hợp pháp của hành vi nguy hiểm cho xã hội. Do đó, các trường hợp này không phải là tội phạm và được loại trừ TNHS.

Mặc dù chưa được quy định trong BLHS nhưng lí luận và thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự đã đề cập nhiều các trường hợp loại trừ TNHS như: Tình trạng bất khả kháng không có lỗi đối với tình trạng say; bị cưỡng bức; thi hành mệnh lệnh của cấp trên; rủi ro trong nghiên cứu, ứng dụng khoa học, kĩ thuật, công nghệ; bắt giữ người phạm tội quả tang hoặc đang bị truy nã. Chúng tôi cho rằng cần thiết phải bổ sung các trường hợp loại trừ TNHS này vào BLHS vì những lý do cơ bản sau đây:

Một là, tình trạng bất khả kháng (không thể khắc phục được) là trường hợp chủ thể không có cách nào ngăn ngừa được hậu quả nguy hiểm cho xã hội mà họ đã thấy trước. Tình trạng bất khả kháng hay không thể khắc phục được có thể xuất phát từ điều kiện bên ngoài (thiên nhiên, kĩ thuật...) hoặc xuất phát từ chính đặc điểm của chủ thể (tình trạng sức khỏe, trình độ chuyên môn, nghiệp vụ...). Họ đã thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội trong khi không còn khả năng xử sự khác, do đó họ không có lỗi. Việc loại trừ TNHS là do thiếu yếu tố cấu thành tội phạm.

Hai là, không có lỗi với tình trạng say Điều 14 BLHS quy định: “Người phạm tội trong tình trạng say do dùng rượu hoặc chất kích thích mạnh khác, thì vẫn phải chịu TNHS”. Sửa đổi này của BLHS năm 1999 mang nhiều ý nghĩa về chuẩn hóa kỹ thuật lập pháp. Hiện nay vẫn còn nhiều cách giải thích khác nhau về bản chất pháp lý của trường hợp truy cứu TNHS đối với người phạm tội trong tình trạng say do dùng rượu hoặc chất kích thích mạnh khác. Có quan điểm giải thích rằng quy định tại Điều 14 là căn cứ hợp pháp cho trường hợp quy tội khách quan. Đa số trường hợp giải thích đây là trường hợp có lỗi đối với tình trạng say, do vậy cũng có lỗi đối với tình trạng say của mình (như say rượu bệnh lý hay bị cưỡng ép uống rượu, dùng chất kích thích mạnh khác) sẽ được thừa nhận là không có năng lực TNHS nếu tình trạng say đó đã loại trừ năng lực nhận thức và năng lực điều khiển hành vi theo đòi hỏi của xã hội. Như vậy, rõ ràng căn cứ lý luận và thực tiễn của việc loại trừ TNHS cho những trường hợp gây thiệt hại cho xã hội mà không có lỗi đối với tình trạng say của mình. Vì vậy, chúng tôi đề nghị bổ sung trong BLHS quy định loại trừ TNHS cho trường hợp này.

Ba là, bị cưỡng bức, mặc dù tình tiết này chưa được quy định trong BLHS nhưng lý luận và thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự đã đề cập trường hợp gây thiệt hại (đáng kể) cho xã hội do bị người khác cưỡng bức. Có hai trường hợp thường được đề cập đó là: Gây thiệt hại do bị cưỡng bức thân thể và gây thiệt hại do bị cưỡng bức tinh thần. Mọi trường hợp gây thiệt hại do bị cưỡng bức thân thể đều được loại trừ TNHS, do biểu hiện gây thiệt hại không phải là kết quả trực tiếp của hoạt động lý trí và ý chí của người có biểu hiện gây thiệt hại, tức là biểu hiện thiệt hại không phải là hành vi, do đó không phải là tội phạm. Trong trường hợp gây thiệt hại do bị cưỡng bức tinh thần, người bị cưỡng bức vẫn có hành vi và vấn đề TNHS vẫn có thể được đặt ra, tùy thuộc vào mức độ của sự cưỡng bức. Gây thiệt hại do bị cưỡng bức (tinh thần) chỉ được loại trừ TNHS khi có căn cứ hợp pháp của hành vi gây thiệt hại và là một dạng đặc biệt của tình thế cấp thiết. Chúng tôi cho rằng cần có quy định cụ thể trong BLHS về căn cứ loại trừ của việc gây thiệt hại do bị cưỡng bức và cũng là căn cứ pháp lý cho việc áp dụng pháp luật hình sự.

Bốn là, thi hành mệnh lệnh của cấp trên, tuy chúng tôi nhất trí bổ sung trong BLHS quy định thi hành mệnh lệnh cấp trên là căn cứ hợp pháp của hành vi nguy hiểm cho xã hội vì về nguyên tắc, một người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội, nhận thức được tính trái pháp luật của hành vi, dù việc thực hiện hành vi đó là theo mệnh lệnh của cấp trên thì họ vẫn phải chịu TNHS. Tuy nhiên, do xuất phát từ những đòi hỏi, ràng buộc thực tế của quan hệ chỉ huy, phục tùng (cấp dưới có nghĩa vụ tuân thủ và thực thi mệnh lệnh của cấp trên; đặc biệt, nghĩa vụ phục tùng tuyệt đối mệnh lệnh của cấp trên là nguyên tắc hoạt động trong lực lượng vũ trang), vì vậy cần phải quy định thi hành mệnh lệnh của cấp trên là căn cứ hợp pháp của hành vi nguy hiểm cho xã hội, loại trừ tính trái pháp luật hình sự của hành vi nếu thỏa mãn những điều kiện nhất định sau: Mệnh lệnh được ban hành đúng pháp luật (đúng thẩm quyền, đúng trình tự, phù hợp với các đòi hỏi của pháp luật hiện hành). Mệnh lệnh có tính chất bắt buộc đối với người thi hành. Mệnh lệnh trong lĩnh vực quân sự. Trường hợp thi hành mệnh lệnh của cấp trên trong các lĩnh vực khác mà không nhận thức được tính trái pháp luật của mệnh lệnh đó thì có thể miễn TNHS.

Năm là, rủi ro trong nghiên cứu, ứng dụng, khoa học, kỹ thuật, công nghệ. Lí luận và thực tiễn chỉ ra rằng việc thử nghiệm trong nghiên cứu, ứng dụng là hoạt động cần thiết để tạo tiền đề cho sự phát triển chung của xã hội nhưng hoạt động này cũng luôn chứa đựng rủi ro, gây thiệt hại cho xã hội. Để khuyến khích tính sáng tạo, năng động, dám nghĩ, dám làm nhằm đem lại lợi ích cho xã hội, tạo cơ sở pháp lí đảm bảo sự yên tâm và thận trọng của chủ thể trong các hoạt động nghề nghiệp, trong sản xuất, thí nghiệm khoa học công nghệ có tình rủi ro, BLHS cần xác định rủi ro là một trong các căn cứ hợp pháp của hành vi gây thiệt hại cho xã hội, loại trừ tính trái pháp luật hình sự của hành vi. Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng chỉ nên thừa nhận cơ sở loại trừ tính trái pháp luật hình sự của việc gây thiệt hại do rủi ro trong những trường hợp nhất định, khi thỏa mãn đầy đủ các điều kiện sau: Hành vi gây thiệt hại là việc thử nghiệm trong nghiên cứu, ứng dụng khoa học, kỹ thuật, công nghệ. Hoạt động nghiên cứu, ứng dụng đã đăng kí bao gồm hoạt động thử nghiệm. Mục đích của thử nghiệm là mang lại lợi ích cho xã hội. Thử nghiệm trên cơ sở tính

toán đầy đủ các yếu tố, mà trình độ phát triển và điều kiện chung cho phép là cơ sở loại trừ tính trái pháp luật của hành vi (trình độ, năng lực của chủ thể; sự công nhận của khoa học, kỹ thuật, công nghệ hiện đại...).

Sáu là, bắt giữ người phạm tội quả tang hoặc đang bị truy nã. Việc gây thiệt hại nhằm mục đích bắt giữ người phạm tội quả tang hoặc người trốn tránh lệnh truy nã, chứ không phải để ngăn chặn hành vi tấn công đang diễn ra hoặc đe dọa diễn ra ngay tức khắc, nghĩa là chưa có cơ sở để phòng vệ chính đáng hay hành động trong tình thế cấp thiết. Việc bổ sung trong BLHS căn cứ hợp pháp của hành vi nguy hiểm cho xã hội gây ra trong khi bắt giữ người phạm tội quả tang hoặc đang bị truy nã là cần thiết. Cũng giống như trong trường hợp phòng vệ chính đáng và tình thế cấp thiết, bắt giữ người phạm tội quả tang hoặc đang bị truy nã là hành vi phù hợp với lợi ích xã hội, thể hiện ý thức pháp luật và tính tích cực đối với trách nhiệm công dân của người bắt giữ, cần được Nhà nước quan tâm, ủng hộ. Bất cứ ai cũng có quyền và được khuyến khích phát hiện, tham gia bắt giữ người phạm tội quả tang, người đang trốn tránh lệnh truy nã. Việc quy định vấn đề này trong BLHS nhằm thống nhất nhận thức và áp dụng các điều kiện loại trừ tính chất trái pháp luật của hành vi gây thiệt hại trong khi bắt giữ người phạm tội quả tang hoặc đang bị truy nã, tránh việc xác định tùy tiện hoặc lợi dụng quy định chưa rõ ràng để phạm tội hoặc trốn tránh trách nhiệm. Căn cứ hợp pháp của hành vi gây thiệt hại trong khi bắt giữ người phạm tội quả tang hoặc đang bị truy nã không loại trừ việc áp dụng phòng vệ chính đáng. Điều kiện để loại trừ TNHS đối với người gây thiệt hại cho xã hội trong khi bắt giữ người phạm tội quả tang hoặc đang bị truy nã nên được quy định như sau: Động cơ (và cũng là hoàn cảnh) của việc gây thiệt hại là bắt giữ người phạm tội quả tang hoặc người đang có lệnh truy nã. Đối tượng bắt giữ là người phạm tội quả tang, người đang có lệnh truy nã; chủ thể nhận thức rõ đối tượng bắt giữ là người phạm tội quả tang, người đang có lệnh truy nã và đối tượng không có hành động chống trả xâm hại các lợi ích cần bảo vệ (nếu có thì xét sang chế định phòng vệ chính đáng hoặc tình thế cấp thiết). Việc sử dụng vũ lực gây thiệt

hại là biện pháp duy nhất hoặc cuối cùng để bắt giữ người phạm tội. Không bao gồm trường hợp gây thiệt hại đến tính mạng sức khỏe của người khác [23, tr.12-16].

Hầu hết BLHS của các nước trên thế giới đều có quy định về những trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự. Đó là hành vi nguy hiểm cho xã hội do người chưa đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự thực hiện; do người bị mắc bệnh tâm thần hoặc một bệnh khác làm mất khả năng nhận thức và điều khiển hành vi của mình, do sự kiện bất ngờ mà người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội không thể thấy trước được hậu quả nguy hại xảy ra, do phòng vệ cần thiết, do tình thế cấp thiết, do bị cưỡng bức thân thể hoặc tinh thần, do rủi ro chính đáng trong sản xuất hay ứng dụng thành tựu của khoa học kỹ thuật... Có thể nhận thấy rằng, chế định loại trừ trách nhiệm hình sự ở các quốc gia trên thế giới có xu hướng ngày càng phát triển, tức là ngày càng được bổ sung thêm cùng với sự phát triển kinh tế - xã hội ở mỗi quốc gia là tính nhân đạo ngày càng đậm nét và xuất phát từ chính cuộc sống xã hội của mỗi nước như: BLHS của Liên bang Nga năm 1997 đã bổ sung thêm một loạt tình tiết loại trừ trách nhiệm hình sự và tách riêng thành một chương: “Các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi”, như: Gây thiệt hại khi bắt giữ người phạm tội (Điều 39), cưỡng bức thân thể hoặc tinh thần (Điều 41), sự rủi ro chính đáng (Điều 42), thi hành mệnh lệnh hoặc chỉ thị (Điều 43), bên cạnh nhiều trường hợp như: Phòng vệ cần thiết, tình thế cấp thiết, sự kiện bất ngờ được quy định từ BLHS năm 1960.

BLHS của Cộng hòa nhân dân Trung Hoa năm 1997 cũng có quy định những trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự như: Sự kiện bất ngờ, phòng vệ chính đáng, tình thế cấp thiết, hành vi nguy hiểm cho xã hội do người mắc bệnh tâm thần thực hiện, người dưới 14 tuổi thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội. Đối với trường hợp phòng vệ chính đáng, luật còn quy định rõ: Có những hành vi để tự vệ đối phó với bọn tội phạm đang hành hung, giết người, cướp của, hiếp dâm, bắt cóc hoặc gây nguy hại cho người khác, gây thương vong không bị coi là phòng vệ quá đáng, không phải chịu trách nhiệm hình sự.

Trong thời gian tới, cần tiếp tục bổ sung, hoàn thiện BLHS theo hướng này [60, tr.22-26].

3.2. Một số giải pháp khác bảo đảm áp dụng đúng quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

3.2.1. Tăng cường hướng dẫn áp dụng quy định của Bộ luật hình sự năm 2015 và Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật hình sự năm 2015 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và các văn bản pháp luật có liên quan

Để triển khai áp dụng có hiệu quả các quy định của trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự nói riêng và các quy định của BLHS năm 2015 nói chung cần thực hiện một số giải pháp sau đây:

Thứ nhất, tổ chức tập huấn chuyên sâu cho đội ngũ cán bộ làm trong các ngành pháp luật đặc biệt là các CQĐT, truy tố, xét xử để cán bộ khi thực thi công vụ nắm rõ các quy định của pháp luật về trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự nhằm tránh oan sai, trong việc truy cứu trách nhiệm hình sự. Các buổi tập huấn này cần mời các chuyên gia về luật hình sự, các chuyên gia tham gia xây dựng BLHS 2015 báo cáo theo chuyên đề chuyên sâu. Mặt khác, các cơ quan có thẩm quyền cần có tài liệu phổ biến, tập huấn chuyên sâu các chế định mới của BLHS năm 2015, trong đó có chế định loại trừ TNHS đến các cơ quan bảo vệ pháp luật và đến toàn thể nhân dân.

Thứ hai, các cơ quan có thẩm quyền cần có văn bản giải thích trường hợp người thi hành công vụ khi thực hiện nhiệm vụ được giao mà được phép dùng vũ lực nhưng đã gây thiệt hại quá mức cần thiết cho người bị bắt giữ, hoặc gây thiệt hại cho người thứ ba thì cần thống nhất đường lối xử lý.

Thứ ba, các cơ quan có thẩm quyền cần hướng dẫn vấn đề rủi ro trong nghiên cứu, thực nghiệm khoa học... của cá nhân công dân mà không đăng ký, không ký kết hợp đồng khoa học đã gây thiệt hại thì có coi là rủi ro thuộc nội dung quy định tại Điều 25 BLHS năm 2015 hay không?

Thứ tư, các cơ quan có thẩm quyền cần có văn bản giải thích về chủ thể ra mệnh lệnh là người chỉ huy hoặc cấp trên trong lực lượng vũ trang, đặc biệt là lực lượng dân quân tự vệ thì cần nêu rõ các cấp, người chỉ huy cấp trên cụ thể là chủ thể nào, bởi lực lượng dân quân tự vệ có sự quản lý hỗn hợp của cơ quan Bộ quốc phòng và cơ quan hành chính địa phương [13, tr.18-22].

Thứ năm, khẩn trương rà soát, nghiên cứu sửa đổi, bổ sung các văn bản hướng dẫn áp dụng pháp luật về hình sự, tố tụng hình sự đã ban hành; sửa đổi, bổ sung các quy định của pháp luật liên quan để phòng, chống oan, sai và bảo đảm bồi thường kịp thời cho người bị thiệt hại trong hoạt động tố tụng hình sự.

Thứ sáu, hoàn thiện, ban hành hướng dẫn cụ thể về quy trình điều tra các loại án, về khám nghiệm hiện trường, khám nghiệm tử thi, nhất là đối với các vụ án giết người; tiếp tục triển khai có hiệu quả các biện pháp chống bức cung, dùng nhục hình [57, tr.16].

3.2.2. Nâng cao chất lượng của người áp dụng quy định của Bộ luật hình sự về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi

Tiếp tục phát huy những kết quả đạt được, quán triệt sâu sắc các nghị quyết của Đảng, của Quốc hội về công tác tư pháp, các quy định của Hiến pháp về quyền con người, quyền công dân, về bảo đảm quyền bào chữa của người bị buộc tội và tranh tụng trong xét xử; chấp hành nghiêm pháp luật trong hoạt động tố tụng hình sự. Khi đã xác định có oan, sai thì phải kịp thời minh oan cho người bị oan, bồi thường cho người bị thiệt hại theo quy định pháp luật; xử lý nghiêm minh đối với người mắc sai phạm, xem xét trách nhiệm hoàn trả đối với người thi hành công vụ đã gây ra thiệt hại theo Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước; xử lý trách nhiệm liên đới của người đứng đầu cơ quan gây nên oan, sai, để xảy ra bức cung, dùng nhục hình.

Các cơ sở đào tạo thuộc phạm vi mình quản lý, thực hiện nghiêm Nghị quyết 49 của Bộ Chính trị bảo đảm chất lượng và số lượng thẩm phán, kiểm sát viên và luật sư, đáp ứng yêu cầu của Chiến lược Cải cách tư pháp và nguyên tắc tranh tụng.

CQĐT các cấp chủ động, tích cực điều tra, khám phá kịp thời các loại tội phạm; áp dụng các biện pháp ngăn chặn chính xác để giảm tối đa các trường hợp bắt, tạm giữ hình sự sau đó chuyển xử lý hành chính; không để xảy ra bức cung, dùng nhục hình. Quá trình điều tra, lập hồ sơ vụ án phải tuân thủ pháp luật, thu thập, đánh giá đầy đủ, khách quan các chứng cứ buộc tội, chứng cứ gỡ tội để xác định đúng sự thật vụ án; khắc phục việc làm oan người vô tội do hình sự hóa các quan hệ dân sự, kinh tế; chấn chỉnh việc đình chỉ điều tra không đúng pháp luật để tránh oan, sai hoặc bỏ lọt tội phạm; tạo điều kiện thuận lợi cho luật sư tham gia các vụ án theo quy định của pháp luật.

Các cơ quan được giao tiến hành một số hoạt động điều tra thực hiện nghiêm thẩm quyền tố tụng do luật định; nâng cao chất lượng điều tra các vụ án thuộc thẩm quyền, bảo đảm không để xảy ra oan, sai.

Thực hiện nghiêm các quy định của pháp luật về thực hành quyền công tố gắn với hoạt động điều tra và kiểm sát hoạt động tư pháp; phối hợp chặt chẽ, kịp thời với các cơ quan có thẩm quyền điều tra trong xử lý tội phạm; bảo đảm việc khởi tố, bắt, tạm giữ, tạm giam, truy tố có căn cứ, đúng người, đúng tội, đúng pháp luật; không để xảy ra oan, sai; khắc phục tình trạng buông lỏng trách nhiệm, thống nhất một chiều với CQĐT trong phân loại, xử lý vụ án; chấn chỉnh việc đình chỉ điều tra, đình chỉ vụ án không đúng pháp luật; tăng cường trách nhiệm công tố, tranh tụng của Kiểm sát viên tại phiên tòa xét xử vụ án hình sự; kịp thời giải quyết khiếu nại, tố cáo, nhất là đơn kêu oan, đơn tố cáo bức cung, dùng nhục hình.

Thực hiện nghiêm các quy định của pháp luật về quyền tư pháp và nhiệm vụ bảo vệ công lý, bảo vệ quyền con người, bảo đảm tranh tụng trong xét xử, tiếp tục nâng cao chất lượng xét xử các vụ án hình sự, bảo đảm các bản án, quyết định hình sự đúng người, đúng tội, đúng pháp luật; không để xảy ra trường hợp kết án oan người vô tội hoặc bỏ lọt tội phạm; kiên quyết tuyên bị cáo vô tội trong trường hợp không có căn cứ kết tội.

Tăng cường giáo dục tư tưởng chính trị, đạo đức nghề nghiệp, nâng cao trình độ chuyên môn, nghiệp vụ và trách nhiệm công vụ cho đội ngũ Điều tra viên, Kiểm sát

viên, Thẩm phán; kiên quyết loại bỏ khỏi bộ máy những cán bộ yếu kém về đạo đức và chuyên môn nghiệp vụ; xem xét, điều chuyển biên chế phù hợp cho các địa phương xảy ra nhiều án, tránh áp lực quá nhiều công việc dẫn đến oan, sai, bỏ lọt tội phạm.

Tăng cường công tác quản lý, đào tạo cán bộ để nâng cao chất lượng công tác giám định pháp y, giám định pháp y tâm thần, giám định tài chính, ngân hàng, xây dựng, giao thông... ; đồng thời sớm hoàn thiện, ban hành quy trình, quy chuẩn giám định trong các lĩnh vực này, tạo cơ sở tin cậy cho cơ quan có thẩm quyền tố tụng xem xét, quyết định việc truy cứu trách nhiệm hình sự.

Liên đoàn luật sư Việt Nam phối hợp chặt chẽ với Bộ Tư pháp trong việc đào tạo, phát triển nhanh đội ngũ luật sư, nâng cao tính chuyên nghiệp và đạo đức nghề nghiệp của luật sư; giám sát luật sư trong việc tuân thủ pháp luật, thực hiện tốt trách nhiệm bào chữa, cung cấp dịch vụ pháp lý, nhất là đối với những trường hợp bào chữa chỉ định theo yêu cầu của cơ quan có thẩm quyền tố tụng [57, tr.18].

3.2.3. Hoàn thiện cơ chế giám sát của các cơ quan dân cử và phát huy quyền làm chủ của nhân dân đối với cơ quan tư pháp; đầu tư kinh phí nâng cấp trang thiết bị cho hoạt động điều tra, khám nghiệm hiện trường, giám định tư pháp, nhất là các thiết bị ghi âm, ghi hình

Đổi mới, nâng cao chất lượng chất vấn và trả lời chất vấn đối với hoạt động của các cơ quan tư pháp tại các kỳ họp Quốc hội, hội đồng nhân dân. Quốc hội và hội đồng nhân dân nên có nghị quyết riêng về hoạt động tư pháp sau khi nghe báo cáo và trả lời chất vấn.

Tăng cường và nâng cao hiệu lực giám sát việc chấp hành pháp luật của các cơ quan tư pháp, đặc biệt là của lãnh đạo các cơ quan tư pháp. Ủy ban Tư pháp của Quốc hội để giúp Quốc hội thực hiện nhiệm vụ giám sát hoạt động tư pháp, trọng tâm là việc bắt, giam giữ, truy tố, xét xử.

Phát huy quyền làm chủ của nhân dân đối với hoạt động tư pháp. Đẩy mạnh công tác tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật; không ngừng nâng cao trình độ dân trí pháp lý, ý thức sống, làm việc theo Hiến pháp và pháp luật cho mọi người dân. Mặt trận Tổ quốc và các tổ chức thành viên tập trung làm tốt công tác động

viên nhân dân phát hiện những hạn chế, khuyết điểm trong hoạt động tư pháp, qua đó kiến nghị với các cơ quan tư pháp khắc phục, sửa chữa. Tăng cường vai trò của các phương tiện thông tin đại chúng trong việc tuyên truyền, cung cấp thông tin về hoạt động tư pháp.

Nhà nước bảo đảm điều kiện vật chất cho hoạt động tư pháp phù hợp với đặc thù của từng cơ quan tư pháp và khả năng của đất nước.

Đổi mới và hoàn thiện cơ chế phân bổ ngân sách cho các cơ quan và hoạt động tư pháp theo hướng ngân sách tư pháp do Quốc hội phân bổ và giao các cơ quan tư pháp địa phương quản lý và sử dụng, có sự giám sát, kiểm tra của các cơ quan tư pháp trung ương; có cơ chế cho phép địa phương hỗ trợ kinh phí hoạt động cho cơ quan tư pháp từ khoản vượt thu ngân sách của địa phương.

Từng bước xây dựng trụ sở làm việc của các cơ quan tư pháp khang trang, hiện đại, đầy đủ tiện nghi. Ưu tiên trang bị phương tiện phục vụ công tác điều tra, đấu tranh phòng, chống tội phạm, công tác xét xử, công tác giám định tư pháp. Khẩn trương trong một vài năm xây xong trụ sở làm việc các cơ quan tư pháp cấp huyện; nâng cấp các nhà tạm giam theo đề án đã được Chính phủ phê duyệt. Tăng cường áp dụng công nghệ thông tin vào hoạt động của các cơ quan tư pháp [2, tr.7].

Chính phủ đầu tư kinh phí nâng cấp trang thiết bị cho hoạt động điều tra, khám nghiệm hiện trường, giám định tư pháp, nhất là các thiết bị ghi âm, ghi hình để ghi nhận chứng cứ, chống bức cung, dùng nhục hình; tiếp tục đầu tư cơ sở vật chất cho các cơ quan tư pháp, trước hết tại các nơi vẫn đang phải thuê, mượn trụ sở làm việc.

Kết luận chương 3

Trên cơ sở kết quả của Chương 1 và Chương 2, trong Chương 3, luận văn đã làm rõ mục tiêu, quan điểm chỉ đạo sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; nội dung đã được sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện trong BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và nội dung cần tiếp tục sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, trên cơ sở đó đề xuất nội dung sửa đổi, bổ

sung, hoàn thiện quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và một số giải pháp khác bảo đảm áp dụng đúng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi như:

Tăng cường hướng dẫn áp dụng quy định của BLHS năm 2015 và Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS năm 2015 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và các văn bản pháp luật có liên quan; nâng cao chất lượng của người áp dụng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; hoàn thiện cơ chế giám sát của các cơ quan dân cử và phát huy quyền làm chủ của nhân dân đối với cơ quan tư pháp; đầu tư kinh phí nâng cấp trang thiết bị cho hoạt động điều tra, khám nghiệm hiện trường, giám định tư pháp, nhất là các thiết bị ghi âm, ghi hình...

Những giải pháp này nếu được thực hiện đồng bộ, quyết liệt sẽ góp phần khắc phục hạn chế, bất cập của BLHS, bảo đảm áp dụng đúng quy định về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, phát huy tối đa sức mạnh toàn dân trong hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm.

KẾT LUẬN

Xuất phát từ nhiệm vụ của BLHS là công cụ sắc bén bảo vệ thành quả cách mạng mà Đảng và nhân dân ta đã giành được trong nhiều cuộc chiến tranh giữ nước và xây dựng, bảo vệ đất nước. Từ sự đổi mới của đất nước sẽ kéo theo nhiều vấn đề thay đổi tích cực, trong đó nảy sinh cả những vấn đề tiêu cực. Vì vậy, nhu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm và nhiệm vụ đặt ra cho luật hình sự trong tình hình mới cũng đòi hỏi cần tiếp tục mới và bổ sung để đi đến hoàn thiện hơn nữa, có như vậy mới đáp ứng được yêu cầu.

Việc nghiên cứu những vấn đề cơ bản về "các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi" và thực tế áp dụng pháp luật thực định có ý nghĩa vô cùng quan trọng, góp phần giúp cho các cơ quan tiến hành tố tụng xác định được ranh giới và căn cứ để phân biệt tội phạm và những hành vi không phải là tội phạm, nhằm tránh được những sai lầm trong hoạt động tố tụng và áp dụng pháp luật hình sự trong đời sống xã hội. Bảo đảm nguyên tắc "không làm oan người vô tội, không để lọt kẻ phạm tội"; góp phần vào việc đấu tranh phòng và chống tội phạm, ngăn ngừa được các hành vi phạm tội, tích cực tham gia vào sự nghiệp công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước và xây dựng Nhà nước pháp quyền Việt Nam.

Nghiên cứu để hoàn thiện pháp luật hình sự, trong đó có hoàn thiện các chế định về "các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi", chính là nhằm bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân. Khắc phục những biểu hiện hữu khuynh trong đấu tranh chống tội phạm, đồng thời chống tình trạng bắt và giam giữ oan sai, xét xử không công minh, vi phạm quyền dân chủ của công dân [34, tr.136].

Để đạt được mục đích trên, luận văn đã làm sáng tỏ khái niệm và ý nghĩa của việc quy định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; khái quát quy định của pháp luật hình sự Việt Nam trong lịch sử về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi giai đoạn từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến trước khi ban hành BLHS Việt Nam năm 1999; quy định của BLHS một số nước trên thế giới về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi gồm: Cộng hòa liên bang Đức, Liên bang Nga và Cộng hòa nhân dân Trung Hoa. Đánh giá thực trạng quy

định của BLHS năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; bao gồm: Thực trạng quy định của BLHS năm 1999 về khái niệm phòng vệ chính đáng; về điều kiện để loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong phòng vệ chính đáng; về khái niệm tình thế cấp thiết và điều kiện để loại trừ tính chất tội phạm của hành vi trong tình thế cấp thiết và thực tiễn áp dụng quy định của BLHS năm 1999 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi, cả những kết quả đạt được; những hạn chế, bất cập của BLHS về phạm vi các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và thực tiễn áp dụng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi.

Đặc biệt, luận văn đã làm rõ nguyên nhân của những hạn chế, bất cập, từ nhận thức đến các quy định của BLHS và Bộ luật tố tụng hình sự, nhất là từ thực tiễn áp dụng các quy định của BLHS và Bộ luật tố tụng hình sự; mục tiêu, quan điểm chỉ đạo sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; đề xuất nội dung sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và một số giải pháp khác bảo đảm áp dụng đúng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi như: Tăng cường hướng dẫn áp dụng quy định của BLHS năm 2015 và Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS năm 2015 về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi và các văn bản pháp luật có liên quan; nâng cao chất lượng của người áp dụng quy định của BLHS về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi; hoàn thiện cơ chế giám sát của các cơ quan dân cử và phát huy quyền làm chủ của nhân dân đối với cơ quan tư pháp; đầu tư kinh phí nâng cấp trang thiết bị cho hoạt động điều tra, khám nghiệm hiện trường, giám định tư pháp... Những giải pháp này nếu được thực hiện đồng bộ, quyết liệt sẽ góp phần khắc phục hạn chế, bất cập của BLHS, bảo đảm áp dụng đúng quy định về các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi [38, tr.56].

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Nguyễn Thị Lan Anh (2011), Chế định phòng vệ chính đáng trong Luật hình sự Việt Nam, Luận văn thạc sĩ Luật học, Học viện Khoa học xã hội, Hà Nội.
2. Ban chấp hành Trung ương (2005), Nghị quyết số 49-NQ/TW ngày 02 tháng 6 năm 2005, Hà Nội.
3. Ban soạn thảo Bộ luật hình sự (sửa đổi) (2015), Bản thuyết minh chi tiết về dự thảo Bộ luật hình sự (sửa đổi), Hà Nội.
4. Phạm Văn Beo (2013), Luật hình sự Việt Nam, quyển 1 (Phần chung), Nxb. Chính trị quốc gia - sự thật, Hà Nội.
5. Bộ Tư pháp (2014), Đề tài nghiên cứu Xây dựng và chuẩn hóa các thuật ngữ luật hình sự phục vụ việc sửa đổi cơ bản, toàn diện Bộ luật hình sự Việt Nam, nghiệm thu ngày 13/12/2014, Hà Nội.
6. Bộ Tư pháp (2015), Dự thảo sửa đổi Bộ luật hình sự, số 6 ngày 15/7/2015, Bản lấy ý kiến toàn dân, Hà Nội.
7. Lê Cẩm (2001), “Chế định các tình tiết loại trừ tính chất tội phạm của hành vi (Những vấn đề cơ bản về khái niệm, hệ thống và bản chất pháp lý)”, Tạp chí Luật học, số 4, tr.3-9.
8. Lê Văn Cẩm (2005), Sách chuyên khảo Sau đại học: Những vấn đề cơ bản trong khoa học luật hình sự (Phần chung), Nxb. Đại học Quốc gia, Hà Nội, Hà Nội.
9. Nguyễn Ngọc Chí (1999), “Về chế định loại trừ trách nhiệm hình sự”, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 4, tr.12-17.
10. Chính phủ (2014), Nghị quyết số 22/NQ-CP ngày 22/3/2014 về việc sửa đổi, bổ sung Bộ luật hình sự, Hà Nội.
11. Chính phủ Việt Nam - Chương trình Phát triển Liên hợp quốc (2015), Dự ÁN 00058492 “Tăng cường tiếp cận công lý và bảo vệ quyền tại Việt Nam”, Hà Nội, tháng 8 năm 2015.
12. Chính phủ (2015), Tờ trình về dự án Bộ luật hình sự (sửa đổi) số 186/TTr-CP ngày 27 tháng 4 năm 2015, Hà Nội.

13. Lê Đăng Doanh (2016), Một số điểm mới quy định về các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự trong Bộ luật hình sự 2015, Tạp chí TAND, kỳ 1, tháng 8/2016, số 15, tr.18-22.
14. Nguyễn Hương Giang (2011), Tình thế cấp thiết trong luật hình sự Việt Nam, Luận văn thạc sĩ Luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.
15. Nguyễn Ngọc Hòa (2002), Trách nhiệm hình sự và hình phạt, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.
16. Nguyễn Ngọc Hòa (2010), Tội phạm và cấu thành tội phạm, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.
17. Nguyễn Ngọc Hòa (2012), “Vấn đề thi hành công vụ và chế định phòng vệ chính đáng trong luật hình sự Việt Nam”, Tạp chí Luật học, số 2, tr.6-10.
18. Hoàng Văn Hùng (1999), Những tình tiết loại trừ tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi trong luật hình sự Việt Nam, Luận án thạc sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.
19. Hoàng Văn Hùng (1999), Tìm hiểu về bản chất của tình thế cấp thiết, Tạp chí Luật học, số 5, tr.12-17.
20. Phạm Quốc Hưng (2001), Phòng vệ chính đáng trong luật hình sự Việt Nam, Luận văn thạc sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.
21. Phạm Quang Huy (2002), Ranh giới giữa tội phạm và không phải là tội phạm trong luật hình sự Việt Nam, Luận án tiến sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.
22. Nguyễn Đức Mai (2000), Phòng vệ chính đáng theo quy định của Bộ luật hình sự năm 1999, Tạp chí TAND, số 6, tr.21-24.
23. Nguyễn Tuyết Mai (2014), Hoàn thiện chế định loại trừ trách nhiệm hình sự trong BLHS Việt Nam, Tạp chí Luật học, số 2, tr.12-16.
24. Nhà xuất bản Chính trị quốc gia (2001), Bộ luật hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1999, Hà Nội.
25. Nhà xuất bản Chính trị quốc gia (2014), Hiến pháp năm 2013, Hà Nội.
26. Hoàng Phê (chủ biên) (2002), Từ điển tiếng Việt, Nxb. Đà Nẵng.

27. Đinh Văn Quế (1998), Những trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự trong luật hình sự Việt Nam, Nxb. Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
28. Đinh Văn Quế (2009), Một số vấn đề phòng vệ chính đáng, vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng và những vướng mắc trong thực tiễn xét xử, Tạp chí TAND, số 17, tr.9-14.
29. Quốc hội (1986), Bộ luật hình sự, Hà Nội.
30. Quốc hội (1999), Bộ luật hình sự, Hà Nội.
31. Quốc hội (2003), Bộ luật tố tụng hình sự, Hà Nội.
32. Quốc hội (2009), Bộ luật hình sự (sửa đổi, bổ sung), Hà Nội.
33. Giang Sơn (2001), quy định về chế định phòng vệ chính đáng theo Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1999, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Viện nghiên cứu Nhà nước và pháp luật, số 8, tr.13-19.
34. Giang Sơn (2002), Các yếu tố loại trừ tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi, Luận án tiến sĩ Luật học, Viện nghiên cứu Nhà nước và pháp luật, Hà Nội.
35. Lê Thị Sơn (1997), “Trách nhiệm hình sự và miễn trách nhiệm hình sự”, Tạp chí Luật học, (số 5), tr.10-15.
36. Lê Thị Sơn (chủ biên) (2004), quốc hình triều luật, lịch sử hình thành, nội dung và giá trị, Nxb. Khoa học xã hội, Hà Nội.
37. Nguyễn Sơn (2014), Phòng vệ chính đáng và vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng theo luật hình sự Việt Nam, Luận văn thạc sĩ Luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.
38. Trần Thị Thanh Thủy (2015), Các tình tiết loại trừ trách nhiệm hình sự trong Luật hình sự Việt Nam, Luận văn thạc sĩ luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.
39. Kiều Đình Thụ (1998), Những tình tiết loại trừ tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi và tính chất trái pháp luật hình sự, Nxb. Đồng Nai.
40. TAND tỉnh Lạng Sơn (2010), Bản án hình sự phúc thẩm số 13/2010/HSPT ngày 21/7/2010.

41. TAND tỉnh Sơn La (2007), Bản án hình sự sơ thẩm số 89/2007 ngày 12/11/2007.
42. TANDTC (1975), Hệ thống hóa luật lệ về hình sự, tập I (1970 - 1974), Hà Nội.
43. Toà án nhân dân tối cao (1990), Các văn bản về hình sự, dân sự và tố tụng, Hà Nội.
44. TANDTC (1998), Hệ thống các quy định pháp luật về hình sự, Hà Nội.
45. TANDTC (2003), Báo cáo tổng kết của ngành Toà án nhân dân năm 2003, Hà Nội.
46. Trịnh Quốc Toàn (2011), Những vấn đề lý luận và thực tiễn về hình phạt bổ sung trong luật hình sự Việt Nam, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
47. Trung tâm đào tạo từ xa, Đại học Huế (2001), Giáo trình luật hình sự Việt Nam (phần chung), Nxb. Giáo dục, Hà Nội.
48. Trường Đại học Luật Hà Nội (2009), Bộ luật hình sự Cộng hòa Pháp (Bản tiếng Việt), Hà Nội.
49. Trường Đại học Luật Hà Nội (2009), Bộ luật hình sự Nhật Bản (Bản tiếng Việt), Hà Nội.
50. Trường Đại học Luật Hà Nội (2010), Bộ luật hình sự Cộng hòa nhân dân Trung Hoa, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.
51. Trường Đại học Luật Hà Nội (2010), Bộ luật hình sự Liên bang Nga, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội (Luật Liên bang Nga ngày 08 tháng 12 năm 2003 N162-FD, Tổng biên tập Liên bang, 2003, N50, tr.4848; Luật Liên bang Nga ngày 27 tháng 7 năm 2006 N153-FD, Tổng tập luật Liên bang, 2006, N31, tr.3452).
52. Trường Đại học Luật Hà Nội (2010), Bộ luật hình sự Thụy Điển, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.
53. Trường Đại học Luật Hà Nội (2011), Bộ luật hình sự Cộng hòa Liên bang Đức, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.
54. Trường Đại học Luật Hà Nội (2012), Giáo trình luật hình sự Việt Nam, tập 1, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.

55. Trường Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh (2014), Giáo trình Luật hình sự Việt Nam (phần chung), Nxb. Hồng Đức.

56. Đào Trí Úc (2001), “Tìm hiểu khái niệm và những đặc trưng cơ bản theo pháp luật hình sự Việt Nam”, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 6, tr.2-8.

57. Ủy ban thường vụ Quốc hội (2015), Báo cáo số 870/BC-UBTVQH13 ngày 20 tháng 5 năm 2015 của Ủy ban thường vụ Quốc hội về kết quả giám sát về “Tình hình oan, sai trong việc áp dụng pháp luật về hình sự, tố tụng hình sự và việc bồi thường thiệt hại cho người bị oan trong hoạt động tố tụng hình sự theo quy định của pháp luật”.

58. Viện nghiên cứu Nhà nước và pháp luật (2013), Bình luận khoa học Bộ luật hình sự đã sửa đổi, bổ sung 2009, Nxb. Lao động, Hà Nội.

59. Viện Sử học (2013), quốc triều hình luật, Nxb. Tư pháp, Hà Nội.

60. Nguyễn Quốc Việt (2014), Chế định loại trừ trách nhiệm hình sự thực tiễn và đề xuất hoàn thiện, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, số 2 (263), tr.22-26.

61. Trịnh Tiến Việt (2013), “Chế định loại trừ trách nhiệm hình sự và những yêu cầu đặt ra khi sửa đổi, bổ sung Bộ luật hình sự Việt Nam”, Tạp chí Khoa học ĐHQG Hà Nội, số 4, tr.12-17.

62. Trịnh Tiến Việt (2013), Tội phạm và trách nhiệm hình sự, Nxb. Lao động, Hà Nội.

63. Võ Khánh Vinh (1994), Nguyên tắc công bằng trong luật hình sự Việt Nam, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.

64. Võ Khánh Vinh (Chủ biên) (2011), Luật Hình sự Việt Nam Phần chung, Nxb. Khoa học xã hội.

DANH MỤC CÔNG TRÌNH CỦA TÁC GIẢ ĐÃ CÔNG BỐ

1. Lò Thị Việt Hà (2016), “Thực trạng người chưa thành niên phạm tội trên địa bàn tỉnh Sơn La”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, số tháng 7 (292), tr.51-54.
2. Lữ Văn Tuyên - Lò Thị Việt Hà (2016), “Phòng ngừa tội phạm theo luật tục của người Thái ở Tây Bắc Việt Nam”, Tạp chí Giáo dục và Xã hội, số 66 (127) tháng 9, tr.91-95.