

Ý NGHĨA, KHÁI NIỆM, CÁC BỘ PHẬN CẤU THÀNH, NHỮNG CƠ SỞ KHOA HỌC – THỰC TIỄN CỦA VIỆC HOẠCH ĐỊNH & NỘI DUNG CỦA CHÍNH SÁCH HÌNH SỰ TRONG GIAI ĐOẠN XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

Lê Cẩm^(*)

1. Ý nghĩa của việc nghiên cứu chính sách hình sự (CSHS) trong giai đoạn xây dựng Nhà nước Pháp quyền (NNPQ)

Hiện nay để xây dựng NNPQ đúng với nghĩa của nó ở Việt Nam, việc nghiên cứu những vấn đề lý luận cơ bản về CSHS của nước ta có ý nghĩa *chính trị-xã hội và pháp lý*, cũng như ý nghĩa *khoa học- thực tiễn* rất quan trọng trên các bình diện dưới đây.

Một là, lịch sử nhà nước và pháp luật hàng nghìn năm qua, cũng như thực tiễn quốc tế hiện đại trong thế kỷ XX-đầu thế kỷ XXI đã và đang chứng minh một cách xác đáng rằng: được xây dựng trên nền tảng các tư tưởng pháp lý tiên bộ của nền văn minh nhân loại – *công bằng và nhân đạo, dân chủ và pháp chế* - nên NNPQ coi các quyền và tự do của con người là những giá trị xã hội cao quý nhất với tính chất là các khách thể hàng đầu được ghi nhận, tôn trọng và bảo vệ bằng các quy định của pháp luật nói chung và của *ba ngành luật trong lĩnh vực tư pháp hình sự* nói riêng – pháp luật hình sự (PLHS), pháp luật tố tụng hình sự (TTHS) và pháp luật thi hành án hình sự (THAHS).

Hai là, cùng với việc hoạch định các chính sách về kinh tế, xã hội, văn hóa, v.v... trong giai đoạn xây dựng NNPQ, thì việc hoạch định một CSHS dựa *trên những cơ sở khoa học-thực tiễn khách quan, có căn cứ và đảm bảo sự thuyết phục, đồng thời đáp ứng được các yêu cầu của cuộc đấu tranh phòng và chống tội phạm* -chính là một trong những điều kiện chủ yếu và cần thiết mà nếu như thiếu nó thì việc xây dựng NNPQ không thể thành công.

Ba là, thực tiễn đấu tranh phòng và chống tội phạm cho thấy, các quy định của ba ngành luật đã nêu trong lĩnh vực tư pháp hình sự chính là các căn cứ pháp lý quan trọng nhất của NNPQ để *giải quyết vấn đề trách nhiệm hình sự (TNHS)* của người phạm tội (bắt đầu kể từ khi có sự việc phạm tội cho đến khi người phạm tội đã được xóa án tích) một cách *công minh, có căn cứ và đúng pháp luật*, nhằm góp phần tăng cường pháp chế và củng cố trật tự pháp luật, bảo vệ các quyền và tự do của công dân, cũng như các lợi ích của xã hội và của Nhà nước trong lĩnh vực tư pháp hình sự.

Bốn là, xuất phát từ những đòi hỏi cấp bách của thực tiễn xã hội nói chung, cũng như thực tiễn lập pháp và áp dụng PLHS, cũng như pháp luật TTHS nói riêng ở nước

^(*) TSKH, Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội.

ta trong hơn 17 năm qua kể từ khi Bộ luật hình sự (BLHS) đầu tiên của Việt Nam được ban hành (1985), vừa qua Nhà nước ta đã tiến hành biên soạn BLHS năm 1999 hiện hành và đang sửa đổi các quy định của Bộ luật TTHS năm 1988 hiện hành cho phù hợp với các quan hệ xã hội đang và sẽ hình thành. Tuy nhiên, *trong lĩnh vực đấu tranh chống tội phạm hiện nay ở Việt Nam vẫn còn thiếu Bộ luật THAHS với tính chất là bộ luật không kém phần quan trọng đối với việc đảm bảo hiệu quả cuối cùng của CSHS - giáo dục và cải tạo những người phạm tội.*

Và cuối cùng, *năm là*, chính vì các lý do nêu trên nên việc phân tích và luận chứng, lý giải và làm rõ làm sáng tỏ về mặt lý luận *khái niệm, các bộ phận cấu thành, những cơ sở khoa học-thực tiễn của việc soạn thảo CSHS và nội dung cơ bản của CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ* hiện nay không chỉ là hướng nghiên cứu cơ bản, mà còn là nhiệm vụ cần thiết và quan trọng của *tất cả các chuyên ngành khoa học về tư pháp hình sự - khoa học luật hình sự, khoa học luật TTHS, khoa học luật THAHS, tội phạm học, khoa học điều tra tội phạm, v.v...*

Như vậy, tất cả những điều đã được phân tích trên đây không chỉ cho phép nói lên vai trò quan trọng của CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ ở Việt Nam, mà còn luận chứng cho tính cấp thiết của việc nghiên cứu những vấn đề lý luận cơ bản về CSHS và đồng thời là lý do của việc lựa chọn đề tài của bài báo này. Lẽ dĩ nhiên, ngay mỗi vấn đề của CSHS như tội phạm hóa và phi tội phạm hóa, hình sự hóa và phi hình sự hóa, việc áp dụng các quy phạm pháp luật (QPPL) có tính chất *đánh giá hoặc lựa chọn* (tùy nghi) của các cơ quan tư pháp hình sự, chính sách phòng ngừa tội phạm, chính sách PLHS, chính sách pháp luật TTHS, chính sách pháp luật THAHS, đường lối xử lý về hình sự *"đúng tội, đúng người, đúng pháp luật"*, các chủ thể của CSHS, v.v..., cũng có thể trở thành *một đối tượng nghiên cứu khoa học độc lập và có thể được soạn thảo trong nhiều cuốn sách chuyên khảo khác nhau.* Chính vì vậy, trong phạm vi bài báo đăng tạp chí này chúng tôi mới có thể chỉ đề cập đến *một số vấn đề lý luận* như tên gọi của nó

2. Khái niệm CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ là những vấn đề có ý nghĩa lý luận-thực tiễn quan trọng cần phải được giải quyết khi nghiên cứu CSHS, mà dưới đây chúng ta sẽ lần lượt xem xét.

Cho đến nay trong khoa học luật hình sự Liên Xô trước đây (LB Nga hiện nay) và trong khoa học luật hình sự Việt Nam khi bàn về khái niệm CSHS là gì (?) cũng vẫn còn tồn tại nhiều quan điểm khác nhau. Chẳng hạn như:

a) Giáo sư A.A. *Gertxenzôn* đã coi CSHS được thực hiện trong quá trình áp dụng trên thực tiễn không chỉ các biện pháp chuyên ngành như điều tra tội phạm, PLHS, TTHS, cải tạo lao động, mà còn cả các biện pháp chỉ đơn thuần mang tính chất xã hội như kinh tế, tư tưởng, y học, v.v...[5, tr.79].

b) Các giáo sư *M.I.Kóvalev* và *Iu.A.Vorônhin*) đã quan niệm CSHS “là phương hướng hoạt động của Đảng và Nhà nước trong việc thực hiện các biện pháp chính trị-xã hội, kinh tế và soạn thảo các phương pháp tối ưu về mặt PLHS nhằm mục đích xóa bỏ tình trạng phạm tội trong đất nước” [8, tr.8].

c) Giáo sư *M.M.Babaeu* coi “chính sách phòng ngừa tội phạm” là một dạng của “chính sách xã hội trong việc xóa bỏ tình trạng phạm tội”, tồn tại độc lập bên cạnh CSHS, các phương pháp và phương tiện của CSHS và chính sách phòng ngừa tội phạm ở trong sự xung đột nhất định, vì chính sách thứ nhất đấu tranh với cái ác và trừng phạt cái ác, còn chính sách thứ hai gieo mầm điều thiện và dạy cho chúng ta điều thiện [1, tr.12].

d) Viện sĩ *V.N.Kudriavtsev* quan niệm rằng, chính sách trong lĩnh vực đấu tranh chống tội phạm bao gồm không chỉ chính sách PLHS, mà cả chính sách xét xử, chính sách phòng ngừa xã hội các vi phạm pháp luật, chính sách cải tạo lao động [3, tr.223].

đ) Tiến sĩ luật học *A.I.Korobiôv* định nghĩa CHSH là chính sách do Đảng và Nhà nước soạn thảo xác định những phương hướng cơ bản, các mục đích và các phương tiện tác động đến tình trạng phạm tội bằng cách hình thành PLHS, pháp luật TTHS, pháp luật cải tạo lao động, điều chỉnh thực tiễn áp dụng chúng, cũng như bằng cách soạn thảo và thực hiện các biện pháp nhằm ngăn ngừa các tội phạm [7, tr.37].

e) Giáo sư *A.V.Naumôv* viết “CSHS - một bộ phận cấu thành của chính sách xã hội gắn liền với việc sử dụng các khả năng và phương tiện của luật hình sự để bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân, của xã hội và của Nhà nước”[9, tr.595-596].

g) Một loạt các nhà hình sự học Xô viết khác (*X.V.Borođin, I.A.Galperin, V.I.Kurliandzki, V.V.Klôtrkôv, I.A.Ixmailôv*) lại cho rằng: CSHS chỉ là những biện pháp chuyên ngành đấu tranh chống tội phạm, mà các biện pháp đó được điều chỉnh bằng các quy phạm của luật hình sự, luật TTHS và luật cải tạo-lao động [2, tr.132-140], [4, tr.5-28]. [6, tr.41-51].

Trong khoa học luật hình sự Việt Nam theo quan điểm của GS.TSKH *Đào Trí Úc*: “Chính sách hình sự là một bộ phận của chính sách pháp luật, bởi vì đó là những định hướng, những chủ trương trong việc sử dụng pháp luật hình sự vào lĩnh vực đấu tranh chống tội phạm và phòng ngừa tội phạm” [11, tr.182].

Như vậy, cùng với sự tổng kết tất cả các quan điểm trên đây, đồng thời trên cơ sở các quan hệ xã hội đang hình thành trong giai đoạn xây dựng NNPQ Việt Nam và nghiên cứu các QPPL thực định hiện hành trong lĩnh vực tư pháp hình sự, cũng như thực tiễn áp dụng chúng trong quá trình đấu tranh chống tội phạm, chúng tôi cho rằng, có thể đưa ra định nghĩa khoa học của *khái niệm CSHS* trong giai đoạn xây dựng NNPQ như sau: *CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ là một phần của chính sách xã hội bao gồm tổng thể bốn chính sách là chính sách phòng ngừa tội phạm và ba chính sách pháp luật trong lĩnh vực tư pháp hình sự - chính sách PLHS, chính sách pháp luật TTHS và chính sách pháp luật THAHS - với tư cách là những phương hướng có tính chất chỉ đạo, chiến lược của Nhà nước trong cuộc đấu tranh phòng và chống tội*

phạm nhằm thực hiện tốt đường lối xử lý về hình sự, góp phần đưa các nguyên tắc của NNPQ vào đời sống thực tế, giáo dục công dân ý thức tôn trọng, tuân thủ và chấp hành nghiêm chỉnh pháp luật, tiến tới xây dựng thành công NNPQ ở Việt Nam.

3. Các bộ phận cấu thành của CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ

Như vậy, xuất phát từ định nghĩa khoa học của khái niệm CSHS đã nêu trên chúng ta có thể chỉ ra các bộ phận cấu thành của CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ như sau:

Trước hết, CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ là *một phần của chính sách xã hội* bao gồm tổng thể bốn chính sách: *chính sách phòng ngừa tội phạm*, và ba chính sách pháp luật trong lĩnh vực tư pháp hình sự: *chính sách PLHS*, *chính sách pháp luật TTHS*, và *chính sách pháp luật THAHS*.

CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ là *những phương hướng có tính chất chỉ đạo, chiến lược* của Nhà nước trong cuộc đấu tranh phòng và chống tội phạm.

CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ suy cho cùng là nhằm thực hiện tốt đường lối xử lý về hình sự, góp phần đưa các nguyên tắc của NNPQ vào đời sống thực tế, giáo dục công dân ý thức tôn trọng, tuân thủ và chấp hành nghiêm chỉnh pháp luật, tiến tới xây dựng thành công NNPQ ở Việt Nam.

4. Những cơ sở khoa học-thực tiễn của việc soạn thảo CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ

Nghiên cứu các quy luật khách quan về kinh tế, xã hội, chính trị, văn hóa, lịch sử-truyền thống, v.v... tác động đến quá trình hình thành chính sách pháp luật nói chung và CSHS nói riêng ở Việt Nam, đồng thời phân tích động thái, diễn biến và cơ cấu của tình trạng phạm tội và thực tiễn áp dụng các quy phạm pháp luật trong lĩnh vực tư pháp hình sự của đất nước cho phép chúng ta có các tiền đề đúng đắn tương ứng để xác định *bảy cơ sở khoa học-thực tiễn* dưới đây của việc soạn thảo CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ.

- *Cơ sở thứ nhất*: việc soạn thảo CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ cần phải dựa trên các tư tưởng pháp lý tiến bộ được thừa nhận chung của nền văn minh nhân loại được thể hiện ở các mức độ khác nhau bằng *mười nguyên tắc của hoạt động tư pháp hình sự trong NNPQ*: Pháp chế; Công minh; Nhân đạo; Dân chủ; Bình đẳng của mọi công dân trước pháp luật; TNHS do lỗi; TNHS cá nhân; Suy đoán vô tội; Tiết kiệm tối đa các biện pháp trấn áp về hình sự; Đảm bảo sự tôn trọng các quyền và tự do của con người trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử và THAHS.

- *Cơ sở thứ hai*: việc soạn thảo CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ cần được tiến hành bằng các cơ chế dân chủ và công khai để đảm bảo sự thể hiện đầy đủ ý chí và chủ quyền của nhân dân. Chẳng hạn, một trong các cơ chế đó là tổ chức rộng rãi các

cuộc hội thảo, hội nghị và tọa đàm để: a) tranh thủ kinh nghiệm của các cán bộ thực tiễn đã nghỉ hưu, cũng như các ý kiến của các nhà khoa học-chuyên gia có trình độ cao trong lĩnh vực tư pháp hình sự; b) loại trừ xu hướng lý thuyết suông-phòng giấy của một số nhà khoa học và một số quan chức làm công tác nghiên cứu hiện nay; c) bổ sung các kẽ hở, các quy phạm hoặc các chế định tiên bộ và nhân đạo được thừa nhận chung của hoạt động tư pháp hình sự trong NNPQ còn thiếu trong PLHS, pháp luật TTHS và pháp luật THAHS của nước ta.

- *Cơ sở thứ ba*: việc soạn thảo CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ cần phải dựa trên sự phân tích một cách khách quan, có căn cứ và đảm bảo sức thuyết phục *các quan hệ xã hội đang tồn tại và sẽ phát triển* trong xã hội Việt Nam nhằm đáp ứng kịp thời với những nhu cầu của việc điều chỉnh bởi từng ngành luật trong lĩnh vực tư pháp hình sự sao cho phù hợp với *thực tiễn xã hội* nói chung và *thực tiễn pháp lý* nói riêng (trong đó có thực tiễn điều tra, truy tố, xét xử và THAHS).

- *Cơ sở thứ tư*: việc soạn thảo CHSH trong giai đoạn xây dựng NNPQ cần phải dựa trên cơ sở những luận chứng khoa học khách quan, có căn cứ và đảm bảo sức thuyết phục thể hiện *sự kết hợp hài hòa các luận điểm khoa học pháp lý về tư pháp hình sự của Việt Nam với các thành tựu tiên tiến của khoa học pháp lý về tư pháp hình sự trên thế giới*.

- *Cơ sở thứ năm*: việc soạn thảo CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ cần phải dựa trên sự đánh giá một cách khách quan, có căn cứ và đảm bảo sức thuyết phục *hiệu quả xã hội của các quy phạm và các chế định pháp luật trong lĩnh vực tư pháp hình sự* được các cơ quan bảo vệ pháp luật và Tòa án áp dụng trong thực tiễn đấu tranh phòng và chống tội phạm, cũng như trong quá trình xử lý một cách công minh những người phạm tội và cải tạo, giáo dục những người bị kết án, góp phần nâng cao ý thức pháp luật của công dân.

- *Cơ sở thứ sáu*: việc soạn thảo CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ cần phải đáp ứng được *những đòi hỏi cấp bách của hoạt động tư pháp hình sự* trên cơ sở *tổng kết kinh nghiệm thực tiễn* của các cơ quan bảo vệ pháp luật và Tòa án trong việc đấu tranh phòng và chống tội phạm, cũng như *những yêu cầu thiết thực của công cuộc cải cách tư pháp* hiện nay (như về tổ chức-cán bộ, thẩm quyền, chức năng và nhiệm vụ, v.v...) trong các cơ quan này.

- Và cuối cùng, *cơ sở thứ bảy*: việc soạn thảo CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ cần phải dựa trên *các giá trị pháp luật truyền thống của dân tộc Việt Nam*, đồng thời phải đảm bảo sự phù hợp với *các quy phạm và các nguyên tắc được thừa nhận chung của pháp luật quốc tế* trong lĩnh vực tư pháp hình sự; nhằm hỗ trợ cho quá trình thực hiện các hiệp định về tương trợ tư pháp hình sự và dẫn độ những người phạm tội đã được ký kết giữa nước ta với các nước khác, góp phần tích cực vào cuộc đấu tranh chống tội phạm quốc tế và tội phạm xuyên quốc gia, gìn giữ hòa bình và an ninh trong khu vực và trên toàn thế giới.

5. Nội dung cơ bản của CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ

Từ *bảy cơ sở khoa học-thực tiễn* của việc soạn thảo CSHS trong giai đoạn xây dựng NNPQ đã nêu trên đây cho phép khẳng định rằng, CSHS bao gồm một phạm vi rộng lớn rất nhiều vấn đề và *những vấn đề đó chính là các đối tượng nghiên cứu độc lập* mà khoa học về lĩnh vực tư pháp hình sự của nước ta có nhiệm vụ phải làm sáng tỏ về mặt lý luận *bản chất* của chúng. Tuy nhiên, bài báo này chỉ đề cập đến *ba* vấn đề chính - *tội phạm hóa và phi tội phạm hóa, hình sự hóa và phi hình sự hóa, việc áp dụng các QPPL có tính chất đánh giá hoặc lựa chọn (tùy nghi) của các cơ quan tư pháp hình sự* để chúng ta có thể thấy rõ bản chất của từng vấn đề qua những nét đặc trưng chủ yếu của chúng với tính chất là phạm trù của CSHS.

5.1. Tội phạm hóa và phi tội phạm hóa

Bản chất của vấn đề này có thể nhận thấy qua những nét đặc trưng chủ yếu trên các bình diện chính dưới đây.

Tội phạm hóa và phi tội phạm hóa là *hai quá trình* khác nhau và trái ngược nhau, nhưng đồng thời cũng chính là *kết quả* của hai quá trình đó, song chúng đều có mối quan hệ chặt chẽ, hữu cơ và tác động tương hỗ nhau với tính chất là các biện pháp để thực hiện CSHS, được thể hiện bằng một loạt các giai đoạn trong hoạt động sáng tạo PLHS của NNPQ.

Bản chất của quá trình *tội phạm hóa* là - *ghi nhận* trong PLHS một hành vi nào đó là *tội phạm* và *quy định TNHS* đối với việc thực hiện hành vi đó; và ngược lại, *bản chất* của quá trình *phi tội phạm hóa* là - *loại trừ* khỏi PLHS hiện hành một hành vi nào đó (mà *trước đây đã bị coi là tội phạm*) và *hủy bỏ TNHS* đối với việc thực hiện hành vi đó.

Bằng việc *tội phạm hóa* trong PLHS, nhà làm luật cho chúng ta thấy rằng, trong giai đoạn phát triển tương ứng của xã hội:

a) Nếu không quy định TNHS đối với loại hành vi nào đó (mà trong giai đoạn trước đây chỉ bị coi là hành vi trái đạo đức) hoặc nếu chỉ tiếp tục áp dụng chế tài pháp lý của ngành luật tương ứng khác ít nghiêm khắc hơn luật hình sự đối với loại hành vi nào đó (mà trong giai đoạn trước đây chỉ bị coi là vi phạm pháp luật), thì *không còn đủ sức ngăn chặn nữa*;

b) Loại hành vi nào đó mặc dù *mới xuất hiện* và trước đây chưa được quy là vi phạm pháp luật trong bất kỳ ngành luật phi hình sự nào, nhưng do tính nguy hiểm cho xã hội *cao hơn cả và tương đối phổ biến hơn cả* nên việc thực hiện loại hành vi đó *bị lên án về mặt đạo đức và bị dư luận xã hội phản ứng gay gắt hơn cả* nên vì vậy, loại hành vi đó phải *bị tuyên bố là tội phạm*. Điều này có thể nhận thấy trong BLHS Việt Nam năm 1999 hiện hành, khi nhà làm luật nước ta đã *bổ sung thêm* một loạt các CTTP mới mà trong BLHS năm 1985 trước đây chưa quy định như: các tội phạm trong lĩnh vực máy vi tính (các điều 224-226); đua xe trái phép (Điều 207); tội vi phạm quy định sử

dụng lao động trẻ em (Điều 228); vi phạm các quy định về an toàn vận hành công trình điện (Điều 241); phá thai trái phép (Điều 243), hợp pháp hóa tiền, tài sản do phạm tội mà có - rửa tiền (Điều 251); v.v...

Bằng việc *phi tội phạm hóa* khỏi PLHS nhà làm luật cho chúng ta thấy rằng, trong giai đoạn phát triển tương ứng của xã hội:

a) Có loại hành vi mặc dù trước đây đã bị coi là tội phạm và hiện nay tuy vẫn còn nguy hiểm nhưng chỉ là *nhỏ nhất, không đáng kể* nên chỉ cần coi là vi phạm pháp luật và chỉ cần áp dụng chế tài pháp lý của ngành luật tương ứng khác ít nghiêm khắc hơn luật hình sự là đủ sức ngăn chặn;

b) Hoặc cũng có loại hành vi mặc dù trước đây bị coi là tội phạm nhưng hiện nay đã *hoàn toàn mất đi* tính nguy hiểm cho xã hội nên không cần thiết phải xử lý bằng bất kỳ chế tài pháp lý nào vì đó chỉ là hành vi trái đạo đức;

c) Và do vậy, cả hai loại hành vi này *không cần thiết phải tiếp tục bị cấm về hình sự nữa* mà cần được loại ra khỏi lĩnh vực điều chỉnh của PLHS. Nói một cách khác, do sự thay đổi của *các yếu tố khách quan* (như các điều kiện cụ thể của đất nước về kinh tế-xã hội, chính trị, văn hóa, hoặc pháp luật, v.v...) nên đối với việc thực hiện hai loại hành vi đã nêu nay không cần áp dụng biện pháp tác động nào về mặt pháp luật hoặc chỉ cần áp dụng chế tài pháp lý của các ngành luật khác ít nghiêm khắc hơn luật hình sự là *đủ sức ngăn chặn* và chính vì vậy, - cả hai loại hành vi đó *không cần phải coi là tội phạm nữa*.

5.2. Hình sự hóa và phi hình sự hóa (mà chính xác hơn là “*hình phạt hóa*” và “*phi hình phạt hóa*”). Bản chất của vấn đề này có thể nhận thấy qua những nét đặc trưng chủ yếu trên các bình diện chính dưới đây.

Hình sự hóa và phi hình sự hóa chính là *hai quá trình* khác nhau và trái ngược nhau, nhưng đồng thời cũng chính là *kết quả* của hai quá trình đó, song chúng đều có mối quan hệ chặt chẽ, hữu cơ và tác động tương hỗ nhau với tính chất là các biện pháp để thực hiện CSHS, được thể hiện bằng một loạt các giai đoạn trong hoạt động sáng tạo PLHS của NNPQ.

• *Bản chất* của quá trình *hình sự hóa* là:

a) *Quy định mới* trong Phần riêng PLHS - *chế tài hình sự* (hình phạt) đối với hành vi nguy hiểm cho xã hội nào đó mà *nay bị coi là tội phạm*, còn trước đây *đã không bị coi là tội phạm* (mà chỉ bị coi hoặc là hành vi trái đạo đức và không cần phải áp dụng bất kỳ chế tài pháp lý nào, hoặc chỉ bị coi là vi phạm pháp luật và được quy định trong ngành luật tương ứng khác ít nghiêm khắc hơn luật hình sự).

b) *Mở rộng* trong Phần chung PLHS *phạm vi* của sự trấn áp về hình sự đối với một số quy phạm và chế định nào đó. Điều này có thể nhận thấy trong BLHS năm 1999, khi nhà làm luật nước ta tiến hành: *bổ sung thêm* một loại hình phạt mới - *trục*

xuất (Điều 32); quy định việc không được coi là tình tiết *giảm nhẹ lần thứ hai* bất kỳ tình tiết giảm nhẹ nào mà BLHS đã quy định là dấu hiệu định tội hoặc định khung hình phạt (khoản 3 Điều 46); quy định việc *không áp dụng chế định thời hiệu* truy cứu TNHS (Điều 24) và thi hành hình phạt (Điều 56) đối với một loại tội phạm mới - các tội xâm phạm an ninh quốc gia (Chương XI) - mà trước đây trong BLHS năm 1985 đã quy định *được áp dụng* chế định này; việc *không được coi là đương nhiên xóa được án tích* đối với người được hưởng án treo mà không phạm tội mới trong thời gian 3 năm kể từ ngày hết thời gian thử thách (Điều 64) như quy định trước đây tại khoản 2 Điều 53 BLHS năm 1985.

- Ngược lại, *bản chất* của quá trình *phi hình sự hóa* là:

a) *Loại trừ* khỏi Phần riêng PLHS chế tài hình sự (hình phạt) đối với hành vi nguy hiểm cho xã hội nào đó mà *trước đây đã bị coi là tội phạm*, nhưng *nay không bị coi là tội phạm nữa* (mà chỉ bị coi hoặc là hành vi trái đạo đức - không cần phải áp dụng bất kỳ chế tài pháp lý nào, hoặc là chỉ là vi phạm pháp luật - chỉ cần áp dụng chế tài pháp lý được quy định trong ngành luật tương ứng ít nghiêm khắc hơn luật hình sự là đủ sức ngăn chặn).

b) *Thu hẹp* trong Phần chung PLHS *phạm vi* (giới hạn) của sự trấn áp về hình sự đối với một số quy phạm và chế định nào đó. Điều này có thể nhận thấy trong BLHS năm 1999, khi nhà làm luật nước ta đã tiến hành: *ghi nhận* quy phạm mới tại khoản 2 Điều 22 về việc *loại trừ TNHS* về hành vi *không tố giác tội phạm của nhau* đối với *những người thân thích gần*, trừ các tội xâm phạm an ninh quốc gia hoặc một số tội đặc biệt nghiêm trọng khác do luật định tại Điều 313 mà trước đây đã bị trừng phạt theo quy định tương ứng trong BLHS năm 1985 (Điều 19); *bổ sung* thêm vào chế định miễn TNHS *một dạng mới* - miễn TNHS khi có văn bản *đại xá* (khoản 3 Điều 25), cũng như vào chế định miễn chấp hành hình phạt *hai dạng mới* - miễn chấp hành hình phạt khi có văn bản *đặc xá* hoặc văn bản *đại xá* (khoản 2 Điều 57); *loại trừ* hình phạt tước quyền đảm nhiệm cương vị phụ trách trong các tổ chức xã hội (Điều 39) mà đã quy định trong BLHS năm 1985 (đoạn 3 khoản 1 Điều 31); v.v...

Bằng việc *hình sự hóa* trong PLHS nhà làm luật cho chúng ta thấy rằng, trong giai đoạn phát triển tương ứng của xã hội:

a) Nếu vẫn cứ áp dụng chế tài pháp lý của các ngành luật khác ít nghiêm khắc hơn luật hình sự thì *không còn đủ sức ngăn chặn* loại hành vi tiêu cực nào đó nữa mà trước đây chỉ bị coi là vi phạm pháp luật và chỉ cần áp dụng chế tài pháp lý được quy định trong ngành luật tương ứng khác ít nghiêm khắc hơn luật hình sự là đủ sức ngăn chặn được hoặc là;

b) Loại hành vi nào đó tuy *mới xuất hiện* và mặc dù trước đây chỉ bị coi là hành vi trái đạo đức, nhưng;

c) Do tính nguy hiểm cho xã hội *lớn, nghiêm trọng hơn* và *tương đối phổ biến hơn* nên đến nay việc thực hiện cả hai loại hành vi đó đều *bị lên án về mặt đạo đức* và *bị dư*

luân xã hội phản ứng gay gắt hơn và chính vì vậy, - cần phải quy định các biện pháp cưỡng chế về hình sự tương ứng đối với việc thực hiện các hành vi đó.

Bằng việc *phi hình sự hóa* khỏi PLHS nhà làm luật cho chúng ta thấy rằng, trong giai đoạn phát triển tương ứng của xã hội:

a) Đã đến lúc *không cần thiết phải tiếp tục áp dụng biện pháp cưỡng chế về hình sự* đối với loại hành vi nào đó mà trước đây bị coi là tội phạm (vì nó đã *hoàn toàn mất đi tính nguy hiểm* cho xã hội) hoặc là;

b) Tuy loại hành vi đó vẫn còn nguy hiểm, nhưng do do sự thay đổi của *các yếu tố khách quan* (như các điều kiện cụ thể của đất nước về kinh tế-xã hội, chính trị, văn hóa, hoặc pháp luật, v.v...) nên việc thực hiện hành vi đó chỉ nên coi là hành vi trái đạo đức (và không cần áp dụng bất kỳ chế tài pháp lý nào) hoặc chỉ là vi phạm pháp luật (nên chỉ cần áp dụng biện pháp cưỡng chế của các ngành luật khác ít nghiêm khắc hơn luật hình sự là *đủ sức ngăn chặn*);

c) Và chính vì thế, - *không cần phải quy định các biện pháp cưỡng chế về hình sự (loại trừ TNHS)* đối với việc thực hiện cả hai loại hành vi đó.

5.3. Việc áp dụng các QPPL có tính chất đánh giá hoặc lựa chọn (tùy nghi) của các cơ quan tư pháp hình sự. Bản chất của việc áp dụng QPPL này có thể nhận thấy qua những nét đặc trưng chủ yếu trên các bình diện chính dưới đây.

Nó (việc áp dụng các QPPL đã nêu) không những chỉ là một lĩnh vực thể hiện của CSHS thông qua các quy phạm của PLHS, pháp luật TTHS và pháp luật THAHS, mà còn là một *hình thức thực tiễn pháp lý* với bốn dạng - thực tiễn *điều tra*, thực tiễn *truy tố*, thực tiễn *xét xử* và, thực tiễn *THAHS*. Đồng thời việc áp dụng các QPPL đó cũng chính là một *quá trình nhận thức lý luận* có tính logic đòi hỏi trong từng trường hợp tương ứng cụ thể nếu muốn đạt được hiệu quả cao, thì các cán bộ thực tiễn không những phải có kiến thức pháp lý vững vàng, trình độ chuyên môn giỏi và kỹ năng nghề nghiệp tốt, mà còn phải có sự nhận thức-lý luận sắc bén.

Việc áp dụng các QPPL có tính chất đánh giá của các cơ quan tư pháp hình sự nếu muốn đạt hiệu quả cao phải, thì các cán bộ thực tiễn phải *nhận thức rõ* mối quan hệ biện chứng và thống nhất, hữu cơ và chặt chẽ giữa hai yếu tố trong quá trình giải quyết các vụ án hình sự - "*hành vi phạm tội*" và "*nhân thân người phạm tội*" - để khi áp dụng các quy phạm PLHS tương ứng có thể kết hợp được một cách hài hòa hai nguyên tắc của hoạt động *tư pháp hình sự* trong NNPQ - *bình đẳng của mọi công dân trước pháp luật* và *nhân đạo*. Biểu hiện rõ nhất của nhận thức này trong hoạt động lập pháp hình sự là: khi xây dựng các quy phạm PLHS, nhà làm luật thường đề cập đến yếu tố *nhân thân* trong các quy phạm ở Phần chung (nhất là trong chế định quyết định hình phạt), đồng thời chú trọng đến yếu tố *hành vi* trong các cấu thành tội phạm (CTTP) ở Phần riêng BLHS.

Việc áp dụng các QPPL có tính chất lựa chọn (tùy nghi) của các cơ quan tư pháp hình sự nếu muốn đạt hiệu quả cao, thì các cán bộ thực tiễn phải nhận thức rõ được rằng, nhà làm luật khi xây dựng các QPPL chỉ có thể quy định chúng dưới các dạng chung nhất, điển hình nhất trên cơ sở các hành vi (sự kiện, hiện tượng, trường hợp, v.v...) thường lặp đi lặp lại trong đời sống thực tế nhiều nhất và chính vì vậy, các QPPL (nhất là các quy phạm PLHS) bao giờ cũng mang tính chất trừu tượng; và đến lượt mình, người áp dụng các QPPL đó phải cụ thể hóa chúng trong thực tiễn sao cho phù hợp và chính xác trong từng trường hợp tương ứng cụ thể. Thậm chí có những trường hợp cụ thể người áp dụng phải và chỉ có thể dựa trên các giải thích thống nhất có tính chất chỉ đạo của thực tiễn xét xử - các Nghị quyết của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (TANDTC) với tính chất là cơ quan xét xử cao nhất của đất nước (hoặc đôi khi là các Thông tư liên tịch của TANDTC với các cơ quan bảo vệ pháp luật ở Trung ương). Về vai trò này của thực tiễn xét xử, đúng như Trưởng Bộ môn Luật hình sự và Tội phạm học của Khoa Luật Trường ĐHTH Quốc gia Tbilisi (Liên Xô cũ), GS. TSKH. *Tkeseliadze G.T.* đã cho rằng, thực tiễn xét xử “là phòng thí nghiệm đặc sắc mà trong đó kiểm tra tính đúng đắn của đạo luật hình sự”. Chúng ta có thể nhận thấy rõ nhất điều này trong hoạt động lập pháp hình sự – khi xây dựng các quy phạm và các chế định trong PLHS nhà làm luật bao giờ cũng dành cho các cơ quan tư pháp hình sự quyền lựa chọn (tùy nghi) để áp dụng các quy định tương ứng với việc sử dụng thuật ngữ “có thể” trong một số điều (khoản) ở Phần chung, cũng như trong nhiều CTTP ở Phần riêng BLHS. Như vậy, chúng tôi hoàn toàn đồng nhất với luận điểm của GS.TSKH *Đào Trí Úc* là: “Pháp luật, dù có hoàn thiện đến mấy cũng không thể phản ánh và quy định hết được tất cả những hoàn cảnh cụ thể của cuộc sống” [11, tr.209].

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Babaev M.M, Về mối tương quan của chính sách hình sự và chính sách phòng ngừa tội phạm. – Trong tập: *Những vấn đề xã hội học của luật hình sự*, NXB Khoa học Maxcova, 1983 (tiếng Nga).
2. Borodin X.V, Luật hình sự Xô viết trong cuộc đấu tranh chống tội phạm, *Tạp chí Nhà nước và pháp luật Xô Viết*, số 10(1977), (tiếng Nga).
3. *Các căn cứ của điều cấm về hình sự*, NXB Khoa học Maxcova, 1978 (tiếng Nga).
4. Galperin I.M., Kurliandxki V.I, Đối tượng của chính sách hình sự và những hướng cơ bản của việc nghiên cứu nó – Trong sách: *Những phương hướng cơ bản của cuộc đấu tranh chống tội phạm*, NXB Sách pháp lý, Maxcova, 1975 (tiếng Nga).
5. Gertxenzon A.A, *Luật hình sự và xã hội học*, NXB Sách pháp lý Maxcova, 1970 (tiếng Nga).
6. Ixmailov I.A., Chính sách hình sự và chính trị học hình sự - Trong tập: *Các tóm tắt khoa học của Trường ĐHTH Azerbaïdan*, Phần khoa học pháp lý, số 1(1976) (tiếng Nga).
7. Korobiôv A.I, Chính sách hình sự: Khái niệm, nội dung, cơ cấu – Trong sách: *Những vấn đề của chính sách hình sự*, NXB Trường ĐHTH Viễn đông, Vladivôxtôk, 1985 (tiếng Nga).

8. Kôvalev M.I., Vorônhin Iu.A, *Tội phạm học và chính sách hình sự*, NXB Trường ĐHTH Xverdlôv, 1980 (tiếng Nga).
9. Tập thể tác giả do GS. A.V.Naumôv chủ biên, *Từ điển luật hình sự*, NXB Bek, Maxcova, 1997 (tiếng Nga).
10. Tkeseliadze G.T., *Thực tiễn xét xử và đạo luật hình sự*, NXB Khoa học, 1975, Tbilisi (tiếng Nga).
11. Đào Trí Úc, *Luật hình sự Việt Nam (Quyển I)*, Những vấn đề chung, NXB Khoa học Xã hội, Hà Nội, 2000.

VNU JOURNAL OF SCIENCE, ECONOMICS – LAW, T. XVIII, №2, 2002

**THE MEANING, CONCEPT, COMPONENT PARTS,
SCIENTIFIC AND PRACTICAL BASIS OF CONTEMPLATION AND THE
CONTENT OF PENAL POLICY IN THE PROCESS OF BUILDING
THE RULE OF LAW STATE**

Dr. Sc. Le Cam

Faculty of Law - Vietnam National University, Hanoi

In the process of building the Rule of Law State in Vietnam now, the study of the original theoretical issues on penal policy is having not only social, political, legal meanings but also scientific and practical ones. Apart from those, this paper generally focuses on analyzing and giving theoretical factual foundations, comprehending and pointing out these following basic issues: conception, component parts, scientific-practical basis of contemplating and the content of penal policy in the stage of building State of Law.