

DIFFICULTIES IN APPLYING NON-CUSTODIAL SENTENCE AND THE SOLUTIONS

*Le Minh Bao Trung**
Email: Trunglmb@dlu.edu.vn

Received date: 03/02/2023

Revised date: 03/08/2023

Accepted date: 28/08/2023

DOI: 10.59266/houjs.2023.297

***Abstract:** The article analyzes the limitations of the regulations of non-custodial sentences to study the penalties that apply to non-custodial penalties to clarify the adverse effects of the practice of using non-custodial penalties. This article analyzes the limitations in the regulations of non-custodial sentences, thereby researching the impact on the method of applying non-custodial reform by studying sentences that apply non-custodial reform penalties. On that basis, the article proposes to amend the non-custodial punishment regulations and expand the scale of application of this penalty in the Criminal Code.*

***Keywords:** Non-custodial sentence, Practical application, Scale of application, Improvement of regulations.[†]*

I. Introduction

Community sentence is the main non-imprisonment penalty. This penalty was stipulated in Vietnamese criminal law as the earliest among the main non-imprisonment penalties. The nature of community sentences is to allow offenders to serve their sentences in society without having to be isolated from society. Community sentence not only demonstrates the State's humanitarian

policy but also helps offenders continue to study and work at agencies, businesses, and communities during the execution of their sentences. During this process, they are placed under the supervision and assistance of agencies, organizations, and local authorities. On the other hand, community sentence also helps save a significant amount of the country's budget. With this penalty, the State does not need to pay for the execution of punishments

* Law faculty, Dalat University.

[†] This penalty is stipulated in Ordinance No. PL/1982, dated June 30, 1982, of the Chairman of the State Council on punishing crimes of speculation, smuggling, counterfeiting, and illegal business. This Ordinance stipulates three months to two years community sentences as the main penalty. In contrast, other main non-imprisonment penalties are only prescribed in the 1985 Penal Code.

for those convicted in prisons or the costs for reintegrating into the community for convicted people after serving their sentences.[‡]

II. Theoretical basis:

The article is based on theories of crime and punishment and the theory of crime and sentencing.

2.1. *Theory of crime and punishment*

Crime and punishment are two basic theoretical foundations in Vietnamese Criminal Law. The theory of crime clarifies the concept of crime, and characteristics of crime, classifies crime, and distinguishes crime from other violations of the law and the elements that constitute crime.[§] The theory of punishment clarifies the basis of criminal responsibility, the meaning, purpose, and role of punishment, the penalty system, the basis for deciding on punishment, and the regulations related to the execution of punishment.[¶]

2.2. *Theory of crime and penalty determination*

The theory of crime determination is the theoretical foundation for determining crimes and specific types of crimes. The theory of penalty determination is the

foundation for choosing the specific type and level of penalty to apply to people and commercial legal entities committing crimes to achieve the purpose of punishment and meet the requirements of crime prevention and control.^{**}

III. Research Methods

Analytical methods, Commentary, Inductive reasoning, Deductive reasoning, Analogical reasoning, Critical thinking, and Normative legal theory are used to analyze the limitations of applying community sentences.

Analytical methods, Commentary, Inductive reasoning, Deductive reasoning, Analogical reasoning, and Critical thinking are used to make recommendations to improve regulations on non-custodial reform and improve the effectiveness of community sentences.

IV. Results and Discussion

The practice of applying community sentences shows that the following difficulties and problems still exist:

4.1. *Limitations in the regulations of community sentence in the Penal Code*

According to the regulation of Clause 1, Article 36 of the Penal Code, the community sentence “*shall be*

[‡] Ho Ngoc Thao, “Discussion on the application of non-custodial reform,” *Journal of Democracy and Law* No. 08-2010, p. 41-43.

[§] Hanoi Law University (2019), *Vietnamese Criminal Law Textbook, General Part*. People’s Public Security Publisher, p.49-158; Nguyen Ngoc Hoa (2013), *Crime and the composition of crime*. People’s Police Publisher, p. 11-110.

[¶] Hanoi Law University (2019), *Vietnamese Criminal Law Textbook, General Part*. People’s Public Security Publisher, p. 217-335.

^{**} Hanoi Law University (2019), *Vietnamese Criminal Law Textbook, General Part*. People’s Public Security Publisher, p. 263-292.

imposed upon people who commit less serious crimes or serious crimes defined by this Law and have stable jobs or fixed residences and do not have to be isolated from society.” However, in a study of all published sentences that applied community sentences, we found no grounds cited: *“do not have to be isolated from society.”* In the regulation of Clause 1, Article 36 of the Penal Code, the content *“do not have to be isolated from society”* is abstract and very difficult to determine. The Council of Judges of the Supreme People’s Court has issued guides for applying Article 65 of the Penal Code on probation in Resolution No. 02/2018/NQ-HĐTP dated May 15, 2018, amended and supplemented by Resolution No. 01/2022/NQ-HĐTP dated April 15, 2022 (referred to as Resolution No. 02/2018/NQ-HĐTP). This resolution has a guide on the content: *“It is considered that there is no need to impose a prison sentence.”* This content is similar to the *“do not have to be isolated from society”* specified in Clause 1, Article 36 of the Penal Code mentioned above so that we can refer to it. According to Clause 5, Article 2 of Resolution No. 02/2018/NQ-HĐTP discussed above, there is a guideline: *“It is considered that there is no need to serve a prison sentence if the offender can reform himself. The jury decided to give them a suspended sentence if they did not pose a danger to society, nor does it adversely affect security, order, and social safety.”* However, the guiding content of this resolution still does not clarify the issue: what basis can one determine whether an offender is *“the offender has the ability to*

reform himself.” and how to evaluate: *“to give them a suspended sentence if they did not pose a danger to society; nor does it adversely affect security, order and social safety.”* These contents are very abstract and difficult to apply. Therefore, in trial practice, the Trial Panel almost does not mention this basis when they apply non-custodial reform penalties to offenders.

For example, Judgment No. 98/2023/HS-ST dated June 13, 2023, of the People’s Court of RG City, Kien Giang Province, tried defendant Danh Thi L (born January 1, 1983) for illegal gambling. In the judgment, the Trial Panel only stated that because Danh Thi L wanted to have money to spend, Danh Thi L directly carried out the act of illegal selling lottery numbers in the form of first numbers, ending numbers, two-digit lottery numbers, three-digit lottery numbers, the number of stones of the Southern stations to determine the win or loss with a total amount of 33.619.000 VND on December 1, 2022 and 543.000 VND on November 30, 2022 (discovered and stopped before the results were announced). The defendant, Danh Thi L, had no aggravating circumstances. During the investigation and trial, the defendant, Danh Thi L, honestly testified and expressed remorse. The defendant, Danh Thi L, committed a crime for the first time, and her crime was less severe. These mitigating circumstances are applied according to the provisions of Points s and i, Clause 1, Article 51 of the Penal Code. Defendant Danh Thi L has a good character and has no criminal record. Therefore, it is not necessary to isolate defendant Danh Thi L from social life but

hand the defendant over to his family and the local government where the defendant resides for education and rehabilitation, which also achieves the purpose of punishment.^{††} In the above content, the Trial Panel did not mention the basis for assessing whether it is necessary to isolate defendant Danh Thi L or not to isolate defendant Danh Thi L from society.

4.2. The number of sentences using non-custodial reform is very small

Research on trial judgments on crimes requiring community sentences shows that in many cases, the Trial Panel applies suspended prison sentences instead of community sentences. Researching the

judgments published on the Electronic Information Portal of the Supreme People's Court on crimes that require community sentences (as of September 15, 2023), the article's author found that most of the Trial Panels in these cases applied probation. The number of cases in which community sentence is applied is a very small percentage. For example, out of a total of 30 trial judgments for the crime of involuntary manslaughter published on the Electronic Information Portal of the Supreme People's Court (as of September 15, 2023), there are a total of 32 defendants. The following penalties are applied:

Statistics table of sanctions applied in 30 sentences for involuntary manslaughter

Number	Sanctions apply	Quantity	Percentage
1	Determinate imprisonment;	8	25
2	Probation	20	62,5
3	Community sentence	4	12,5
Total		32	100,0

Source: compiled from judgments published on the Electronic Information Portal of the Supreme People's Court.^{##}

The above results show that Among the 32 defendants tried for involuntary manslaughter in 2017-2023 (in the judgments published on the Electronic Information Portal of the Supreme People's Court), only four defendants (accounting for 12.5%) were given community sentences. In comparison, up to 20 defendants (accounting for 62.5%) were given probation. The practice of applying

this penalty exists in all crimes where the penalty is a community sentence. It shows the tendency of Trial Panels to apply probation instead of community sentences. It is first of all because the regulations on community sentences still need to be more abstract and easier to apply. On the other hand, the regulations on probation have been guided in great detail by the Council of Judges in Resolution No. 02/2018/NQ-

^{††} The People's Court of RG City, Kien Giang Province, Judgment No. 98/2023/HS-ST dated June 13, 2023, tried defendant Danh Thi L (born January 1, 1983) for illegal gambling.

^{##} Source: compiled from judgments published on the Electronic Information Portal of the Supreme People's Court. Source: <https://congboanan.toaan.gov.vn/Ot15at1cvn1/Tra-cu-ban-an>.

HDTP dated May 15, 2018 (amended and supplemented by Resolution No. 01/2022/NQ-HDTP), as stated above.^{§§}

4.3. Causes of limitations and problems

The following limits and issues are primarily attributable to non-custodial reform penalty laws being abstract and difficult to apply.

We found no justifications citing “if it is deemed unnecessary to isolate the offender from society” while researching all sentences that used non-custodial reform sanctions. The non-custodial reform penalty is applied “to people who commit less serious crimes or serious crimes prescribed by this Code and have a stable workplace.” determined or have a clear place of residence if it is deemed unnecessary to isolate the offender from society, according to Clause 1, Article 36 of the Criminal Law. The phrase “if it is deemed unnecessary to isolate the offender from society” is abstract and difficult to assess in this rule. Furthermore, the Supreme People’s Court Judges’ Council needs to guide how to provide this content.

In Resolution No. 02/2018/NQ-HDTP dated May 15, 2018 of the Council of Judges of the Supreme People’s Court guiding the application of Article 65 of the Penal Code on suspended sentences, amended and supplemented by Resolution No. 01/2022 /NQ-HDTP dated April

15, 2022 (referred to as Resolution No. 02/2018/NQ-HDTP) has instructions on the content “It is considered that there is no need to *impose a prison sentence*”. This content is similar to the content “ *it is considered unnecessary to isolate the offender from society*” specified in Clause 1, Article 36 of the Penal Code above, so it can be referenced to evaluate whether it is necessary. Is it necessary or unnecessary to isolate criminals from society? Clause 5, Article 2 of Resolution No. 02/2018/NQ-HDTP has instructions: “ *It is considered that there is no need to force them to serve a prison sentence if the offender has the ability to reform himself and giving them a suspended sentence does not pose a danger.*” *dangerous for society; does not adversely affect security, order, and social safety.* ¶According to this guideline, whether it is necessary to serve a prison sentence or not is based on the assessment of whether the offender can reform himself and whether giving them a suspended sentence would pose a danger to society association. However, the guiding content of this resolution still does not clarify what is based on determining whether an offender is “*capable of self-reformation*” and how to evaluate whether “*giving them a suspended sentence does not pose a danger*” to society; *does not adversely affect security, order, and social safety.* These are very abstract contents, so in trial practice, when applying suspended prison

^{§§} Council of Judges of Supreme People’s Court, Resolution No. 02/2018/NQ-HDTP dated May 15, 2018, amended and supplemented by Resolution No. 01 /2022/NQ-HDTP dated April 15, 2022, guiding on applying Article 65 of the Penal Code on probation.

^{¶¶} Clause 2, Article 2, Resolution No. 02/2018/NQ-HDTP dated May 15, 2018 (amended and supplemented by Resolution No. 01/2022/NQ-HDTP)

sentences, the Trial Panels only state two main conditions: the prison sentence must not exceed 03 years, and the person crime has many extenuating circumstances to decide on a suspended sentence without assessing the ability to self-reform as well as the risk of endangering society, causing adverse effects on security, order, and social safety. For example, the verdict convicted defendant Le Thi L, born in 1976 in Nghe An province, of property theft. The Trial Panel found that the defendant was subjected to aggravating circumstances of criminal liability as prescribed in Point g, Clause 1, Article 52 of the Penal Code: “Committing the crime twice or more.”

Regarding mitigating circumstances: At the investigation agency as well as at the trial, the defendant honestly testified and showed remorse; The defendant’s identity has no criminal record; the defendant is a first-time offender and is in a less severe case; The property the defendant appropriated was not of great value and did not cause much damage; The defendant voluntarily paid money to remedy all consequences for the victim; The defendant confessed to the acts on August 11, 2022 and August 12, 2022; The defendant’s parents are people with meritorious services to the revolution, the defendant’s father was poisoned during the resistance war against the US to save the country and is receiving a monthly allowance, which are circumstances that mitigate criminal liability according to the provisions of Clause 1 of this Article.

Points b, h, i, r, s, Clause 1 and Clause 2, Article 51 of the Penal Code”. From this observation, the Trial Panel said that “Considering the nature and severity of the defendant’s crime, the Trial Council found it necessary to punish the defendant with a prison sentence within the penalty frame to isolate The defendant must go out into society for a reasonable period. However, when deciding on the penalty, the Trial Panel found that the defendant had many circumstances that mitigated his criminal responsibility, as stated above, so he extended leniency to the defendant, simply punishing the defendant with a prison sentence in the penalty frame, but allowing the defendant to be reformed in society according to Article 65 of the Penal Code is also enough to improve, educate the defendant and prevent general crimes. From these analyses, the Trial Panel sentenced defendant Le Thi L to 08 (Eight) months in prison with a suspended sentence for Theft of property. The probation period is 16 months from the date of the first instance verdict. ***Thus, in this judgment, the Trial Panel did not mention defendant Le Thi L’s ability to self-reform nor mention whether imposing a suspended sentence on Le Thi L would lead to danger, whether threatening society or negatively affecting security, order, or social safety. In other words, the Trial Council cannot apply the guidance of the Supreme People’s Court Judges’ Council on this content because it is also very abstract, similar to the content “considering it is not necessary to quarantine people.”

*** People’s Court of Gia Lam District, Hanoi City, Judgment No. 233/2022/HS-ST dated December 20, 2022, found defendant Le Thi L guilty of property theft.

criminals from society” as stipulated in the non-custodial reform penalty. These limitations significantly affect the quality of applying penalties in general and the quality of using non-custodial reform and suspended sentences.

V. Conclusion

From the above research results, we recommend that the following measures should be taken:

First, amend the regulation on the condition “do not have to be isolated from society” in the regulations on community sentence in the Penal Code.

According to the regulations on community sentences, the condition “*does not have to be isolated from society*” is very important. This condition determines the effectiveness of a community sentence. The results of studying all the sentences in which the Trial Panel has applied the penalty of community sentence show that there is no sentence in which the Trial Panel has analyzed the “*do not have to be isolated from society.*” Therefore, we propose that it is necessary to amend this regulation to replace this condition with conditions related to the offender’s ability to self-educate and reform. Such a regulation is to suit the nature of community sentences, as well as to facilitate the practical application of this penalty. At that time, the Council of Judges of the Supreme People’s Court needed to issue a resolution on determining the offender’s ability to self-educate and reform. For example, it can be determined through information from relatives, schools, teachers, close friends, neighbors, colleagues, and agencies and

organizations where the defendant lives or works. This information is the basis for the Trial Panel to evaluate the defendant’s ability to self-educate and reform. From there, the Trial Panel will decide whether to apply a community sentence or imprisonment.

Second, it is necessary to continue expanding the scale of community sentence application in the Penal Code.

The Penal Code 2015 has significantly expanded the scale of the application of fines. Fines are not only applied to those who commit less serious crimes against economic laws, public order, administrative management order, and other crimes prescribed by the Penal Code. Fines have been applied to people who commit less severe and serious crimes as defined by the Penal Code. Fines are also applied to people who commit brutal crimes against economic laws, the environment, public order, public safety, and other offenses prescribed by the Penal Code. Meanwhile, the regulations on community sentences in the 2015 Penal Code compared to the 1999 Penal Code are only supplemented to clarify the monthly income deduction for convicted persons and clearer regulations on performing some community service labor in cases where the convicted person is unemployed or has lost his or her job. The scope of application of community sentences in the 2015 Penal Code compared to the 1999 Penal Code is almost unchanged. We believe that fines and community sentences are not prison sentences. The nature of fines is to impact the offender’s economy, thereby achieving the purpose of punishment.

Meanwhile, community sentences affect criminals through monitoring, education, and deducting a portion of the sentenced person's income from 05% to 20% to supplement state funds. Thus, the fundamental difference between fines and community sentences is the economic ability and income of the offender. Suppose the offender has financial ability and income. In that case, the Trial Panel will apply a fine, but if the offender does not have the economic capacity, the Trial Panel will involve the community sentence. From this perspective, when expanding the scale of the application of fines, it is also necessary to expand the scale of the application of community sentences. It ensures the compatibility of these two punishments, facilitates the practical application of the penalty, and promotes the corrective effect of community sentences.

References:

- [1]. Chairman of the State Council, Ordinance No. PL/1982, dated June 30, 1982, on punishing crimes of speculation, smuggling, counterfeiting, and illegal business.
- [2]. Nguyen Ngoc Hoa (2013), crime and the composition of crime. People's Police Publisher, p. 11-110.
- [3]. Council of Judges of Supreme People's Court, Resolution No. 02/2018/NQ-HĐTP dated May 15, 2018, amended and supplemented by Resolution No. 01 /2022/NQ-HĐTP dated April 15, 2022, guiding on applying Article 65 of the Penal Code on probation.
- [4]. National Assembly, Penal Code No. 100/2015/QH13 dated November 27, 2015, of the National Assembly, effective from January 1, 2018, amended and supplemented by Law No. 12/2017/QH14 dated June 20, 2017, of the National Assembly, amending and supplementing a number of articles of the Penal Code No. 100/2015/QH13.
- [5]. Ho Ngoc Thao, "Discussion on the application of non-custodial reform," Journal of Democracy and Law No. 08-2010, p. 41-43.
- [6]. The People's Court of RG City, Kien Giang Province, Judgment No. 98/2023/HS-ST dated June 13, 2023, tried defendant Danh Thi L (born January 1, 1983) for illegal gambling.
- [7]. Source: compiled from judgments published on the Electronic Information Portal of the Supreme People's Court. Source: <https://congbobanan.toaan.gov.vn/0t15at1cvn1/Tra-cu-ban-an>.
- [8]. Hanoi Law University (2019), Vietnamese Criminal Law Textbook, General Part. People's Public Security Publisher.
- [9]. People's Court of District K, Hai Phong City, Judgment No. 19/2023/HS-ST dated March 23, 2023, adjudicating the defendants for gambling.
- [10]. People's Court of District H, Ha Tinh Province, Judgment No. 32/2023/HS-ST dated June 2, 2023, adjudicating the defendants for the crime of gambling.
- [11]. People's Court of Gia Lam district, Hanoi city, Judgment No. 233/2022/HS-ST dated December 20, 2022, adjudicating defendant Le Thi L guilty of property theft.
- [12]. Compiled from the Electronic Information Portal of the Supreme People's Court. Source: <https://congbobanan.toaan.gov.vn/0t15at1cvn1/Tra-cu-ban-an>.
- [13]. Hanoi Law University (2019), Vietnamese Criminal Law Textbook, General Part. Publisher. Police.

VƯỚNG MẮC TRONG ÁP DỤNG HÌNH PHẠT CẢI TẠO KHÔNG GIAM GIỮ VÀ HƯỚNG KHÁC PHỤC

*Lê Minh Bảo Trung**
Email: Trunglmb@dlu.edu.vn

Ngày tòa soạn nhận được bài báo: 03/02/2023
 Ngày nhận kết quả phản biện đánh giá: 03/08/2023
 Ngày bài báo được duyệt đăng: 10/08/2023

DOI: 10.59266/houjs.2023.297

Tóm tắt: Bài viết phân tích những hạn chế trong quy định của hình phạt cải tạo không giam giữ, từ đó có ảnh hưởng đến thực tiễn áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ thông qua nghiên cứu các bản án có áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ. Từ đó bài viết kiến nghị cần thiết sửa quy định về hình phạt cải tạo không giam giữ cũng như mở rộng phạm vi áp dụng hình phạt này trong Bộ luật hình sự.

Từ khóa: Hình phạt cải tạo không giam giữ, thực tiễn áp dụng, phạm vi áp dụng, hoàn thiện quy định.^{†‡}

I. Dẫn nhập

Hình phạt cải tạo không giam giữ với tư cách là hình phạt chính không tước tự do được quy định trong pháp luật hình sự Việt Nam sớm nhất trong số các hình phạt chính không tước tự do[†]. Bản chất của hình phạt cải tạo không giam giữ là tạo điều kiện cho người bị kết án có thể tự giáo dục, cải tạo trong xã hội mà không cần thiết phải cách ly họ khỏi xã hội. Hình phạt này vừa thể hiện rõ chính sách nhân đạo, hướng thiện của Nhà nước, vừa giúp

người bị kết án được tiếp tục học tập và làm việc tại cơ quan, doanh nghiệp, cộng đồng, trong quá trình tự giáo dục, cải tạo với sự giúp đỡ của cơ quan, tổ chức, chính quyền địa phương. Mặt khác, hình phạt này cũng giúp tiết kiệm một khoản kinh phí đáng kể, không cần thiết của Nhà nước cần phải bỏ ra để cải tạo, giáo dục người bị kết án trong các trại giam cũng như chi phí cho công tác tái hòa nhập cộng đồng đối với người bị kết án sau khi chấp hành xong hình phạt[‡].

* Khoa Luật học, Trường Đại học Đà Lạt.

[†] Hình phạt này được quy định là hình phạt chính không tước tự do trong Pháp lệnh số PL/1982 ngày 30 tháng 6 năm 1982 của Chủ tịch Hội đồng Nhà nước trừng trị tội đầu cơ, buôn lậu, làm hàng giả, kinh doanh trái phép có quy định hình phạt cải tạo không giam giữ từ ba tháng đến hai năm là hình phạt chính; trong khi các hình phạt chính KTTD khác chỉ được quy định trong BLHS năm 1985.

[‡] Hồ Ngọc Thảo, “Bàn về việc áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ”, Tạp chí dân chủ và pháp luật số 08-2010, tr. 41-43.

II. Cơ sở lý thuyết

Bài viết dựa trên các lý thuyết về tội phạm và hình phạt, lý thuyết về định tội danh và quyết định hình phạt.

2.1. Lý thuyết về tội phạm và hình phạt

Tội phạm và hình phạt là hai nền tảng lý luận cơ bản trong Luật Hình sự Việt Nam. Lý thuyết về tội phạm làm rõ khái niệm tội phạm, đặc điểm của tội phạm, phân loại tội phạm, phân biệt tội phạm với các vi phạm pháp luật khác và các yếu tố cấu thành tội phạm.[§] Lý thuyết về hình phạt làm rõ cơ sở của trách nhiệm hình sự, ý nghĩa, mục đích, vai trò của hình phạt, hệ thống hình phạt, căn cứ quyết định hình phạt và các chế định liên quan đến chấp hành hình phạt.[¶]

2.2. Lý thuyết về định tội danh và quyết định hình phạt

Lý thuyết về định tội danh là nền tảng lý luận để xác định tội danh, loại tội phạm cụ thể. Lý thuyết về quyết định hình phạt là nền tảng để lựa chọn loại và mức hình phạt cụ thể áp dụng cho người, pháp nhân thương mại phạm tội nhằm đạt được mục đích của hình phạt và đáp ứng yêu cầu phòng, chống tội phạm.^{**}

III. Phương pháp nghiên cứu

Các phương pháp phân tích, bình luận, quy nạp, diễn dịch, suy luận logic,

phân tích quy phạm pháp luật, phương pháp phân tích bản án được sử dụng để làm rõ những hạn chế trong thực tiễn áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ.

Các phương pháp phân tích, bình luận, quy nạp, diễn dịch, suy luận logic được sử dụng để đưa ra những kiến nghị đề xuất hoàn thiện quy định về hình phạt cải tạo không giam giữ và nâng cao hiệu quả áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ.

IV. Kết quả và thảo luận

Thực tiễn áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ cho thấy vẫn còn những khó khăn, vướng mắc sau đây:

4.1. Hạn chế trong quy định của Bộ luật hình sự về hình phạt cải tạo không giam giữ

Nghiên cứu tất cả các bản án có áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ đều không thấy viện dẫn căn cứ “*nếu xét thấy không cần thiết phải cách ly người phạm tội khỏi xã hội*”. Theo quy định tại khoản 1 Điều 36 Bộ luật hình sự thì hình phạt cải tạo không giam giữ được áp dụng “*đối với người phạm tội ít nghiêm trọng, phạm tội nghiêm trọng do Bộ luật này quy định mà đang có nơi làm việc ổn định hoặc có nơi cư trú rõ ràng nếu xét thấy không cần thiết phải cách ly người phạm tội khỏi xã hội*”. Trong quy định này thì nội dung “*nếu xét thấy không cần thiết phải cách*

[§] Trường Đại học Luật Hà Nội (2019), Giáo trình Luật Hình sự Việt Nam, Phần chung. Nxb. Công an nhân dân, tr.49-158; Nguyễn Ngọc Hòa (2013), Tội phạm và cấu thành tội phạm. Nxb. Công an nhân dân, tr. 11-110.

[¶] Trường Đại học Luật Hà Nội (2019), Giáo trình Luật Hình sự Việt Nam, Phần chung. Nxb. Công an nhân dân, tr.217-335.

^{**} Trường Đại học Luật Hà Nội (2019), Giáo trình Luật Hình sự Việt Nam, Phần chung. Nxb. Công an nhân dân, tr. 263-292.

ly người phạm tội khỏi xã hội” là một nội dung trừu tượng và rất khó xác định. Trong Nghị quyết số 02/2018/NQ-HĐTP ngày 15/5/2018 của Hội đồng thẩm phán TAND Tối cao hướng dẫn áp dụng Điều 65 của BLHS về án treo, được sửa đổi, bổ sung bằng Nghị quyết số 01/2022/NQ-HĐTP ngày 15/4/2022 (gọi tắt là Nghị quyết số 02/2018/NQ-HĐTP) có hướng dẫn về nội dung “*Xét thấy không cần phải bắt chấp hành hình phạt tù*”. Nội dung này về bản chất tương tự nội dung “*xét thấy không cần thiết phải cách ly người phạm tội khỏi xã hội*” quy định tại khoản 1 Điều 36 Bộ luật hình sự nêu trên nên có thể tham khảo. Khoản 5 Điều 2 Nghị quyết số 02/2018/NQ-HĐTP nói trên có hướng dẫn “*Xét thấy không cần phải bắt chấp hành hình phạt tù nếu người phạm tội có khả năng tự cải tạo và việc cho họ hưởng án treo không gây nguy hiểm cho xã hội; không ảnh hưởng xấu đến an ninh, trật tự, an toàn xã hội*”. Tuy nhiên, nội dung hướng dẫn của Nghị quyết này vẫn chưa làm rõ dựa vào đâu để xác định người phạm tội “*có khả năng tự cải tạo*” và làm thế nào để đánh giá “*việc cho họ hưởng án treo không gây nguy hiểm cho xã hội; không ảnh hưởng xấu đến an ninh, trật tự, an toàn xã hội*”. Đây là những nội dung rất trừu tượng nên trong thực tiễn xét xử, khi áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ, các Hội đồng xét xử gần như không đề cập đến căn cứ này. Ví dụ, tại Bản án số 98/2023/HS-ST ngày 13/6/2023 của Tòa án nhân dân thành phố RG tỉnh Kiên Giang xét xử bị cáo Danh Thị L (sinh ngày 01/01/1983) tội đánh bạc. Trong

phần nhận định, Hội đồng xét xử chỉ nêu: Do muốn có tiền tiêu xài nên Danh Thị L đã trực tiếp thực hiện hành vi bán số đề với hình thức số đầu, số đuôi, bao lô 2 con, bao lô 3 con, số đá của các đài miền Nam để xác định thắng thua với tổng số tiền ngày 01/12/2022 là 33.619/000 đồng và ngày 30/11/2022 là 543.000 đồng (bị phát hiện, ngăn chặn trước khi có kết quả mở thưởng). Bị cáo không có tình tiết tăng nặng. Trong quá trình điều tra và tại phiên tòa, bị cáo thành khẩn khai báo, thể hiện thái độ ăn năn hối cải; bị cáo phạm tội lần đầu và thuộc trường hợp ít nghiêm trọng là tình tiết giảm nhẹ được áp dụng theo quy định tại điểm s, i khoản 1 Điều 51 Bộ luật hình sự. Bị cáo có nhân thân tốt, không có tiền án, tiền sự. Do đó, không cần thiết phải cách ly bị cáo khỏi đời sống xã hội mà giao về cho gia đình và chính quyền địa phương nơi bị cáo cư trú cũng đủ răn đe...^{††} Trong nội dung này, Hội đồng xét xử hoàn toàn không đề cập đến căn cứ để đánh giá việc có cần thiết phải cách ly bị cáo hay không cần thiết cách ly bị cáo khỏi xã hội.

4.2. Số lượng bản án có áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ là rất ít

Nghiên cứu các bản án xét xử về các tội danh có quy định hình phạt cải tạo không giam giữ cho thấy, rất nhiều trường hợp, Hội đồng xét xử áp dụng hình phạt tù cho hưởng án treo thay vì áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ.

Khảo sát các bản án đã công bố trên Cổng thông tin điện tử của Tòa án nhân dân tối cao về các tội danh có quy định

^{††} Tòa án nhân dân thành phố RG tỉnh Kiên Giang, Bản án số 98/2023/HS-ST ngày 13/6/2023 xét xử bị cáo Danh Thị L (sinh ngày 01/01/1983) tội đánh bạc.

hình phạt cải tạo không giam giữ tính đến ngày 15/9/2023, tác giả bài viết thấy đa số các bản án đều áp dụng hình phạt tù cho hưởng án treo. Số vụ án có áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ là rất ít. Ví

Bảng thống kê chế tài được áp dụng trong 30 bản án về tội vô ý làm chết người

TT	CHẾ TÀI	SỐ LƯỢNG	TỶ LỆ (%)
1	Hình phạt tù	8	25
2	Phạt tù cho hưởng án treo	20	62,5
3	Cải tạo không giam giữ	4	12,5
Tổng		32	100,0

*Nguồn tổng hợp từ Công thông tin điện tử của Tòa án nhân dân tối cao^{**}*

Kết quả trên cho thấy, trong số 32 bị cáo bị xét xử về tội vô ý làm chết người trong giai đoạn 2017-2023 đã công bố trên Công thông tin điện tử của Tòa án nhân dân tối cao thì chỉ có 4 bị cáo (chiếm tỷ lệ 12,5%) được áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ, trong khi có đến 20 bị cáo (chiếm tỷ lệ 62,5%) được áp dụng hình phạt tù cho hưởng án treo. Thực tế này tồn tại ở tất cả các tội danh có quy định hình phạt cải tạo không giam giữ. Điều này thể hiện xu hướng áp dụng hình phạt tù cho hưởng án treo thay cho hình phạt cải tạo không giam giữ. Điều này một phần là do quy định của hình phạt cải tạo không giam giữ còn trừu tượng, khó áp dụng, mặt khác án treo lại được Hội đồng thẩm phán hướng dẫn rất chi tiết tại Nghị quyết số 02/2018/NQ-HĐTP ngày 15/5/2018 (được sửa đổi, bổ sung bằng Nghị quyết số 01/2022/NQ-HĐTP) hướng dẫn áp dụng án treo.^{§§}

du, trong tổng số 30 bản án về tội vô ý làm chết người đã công bố trên Công thông tin điện tử của Tòa án nhân dân tối cao tính đến ngày 15/9/2023 có tổng số 32 bị cáo bị áp dụng hình phạt như sau:

V. Kết luận

Từ những nghiên cứu trên, chúng tôi cho rằng, để khắc phục những hạn chế nêu trên cần thực hiện các biện pháp sau đây:

Thứ nhất, sửa quy định về điều kiện “nếu xét thấy không cần thiết phải cách ly người phạm tội khỏi xã hội” trong quy định về hình phạt cải tạo không giam giữ.

Theo nội dung quy định về hình phạt cải tạo không giam giữ thì điều kiện “nếu xét thấy không cần thiết phải cách ly người phạm tội khỏi xã hội” là điều kiện rất quan trọng, quyết định hiệu quả của hình phạt cải tạo không giam giữ. Kết quả khảo sát tất cả các bản án có áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ cho thấy, không có bản án nào có phân tích về sự “không cần thiết phải cách ly người phạm tội khỏi xã hội”. Vì vậy, tác giả cho rằng, cần sửa quy định này theo hướng thay thế bằng các điều kiện liên quan đến khả năng tự giáo dục, cải tạo của người phạm tội để phù hợp với bản chất của hình phạt này,

^{**} Tổng hợp từ Công thông tin điện tử của Tòa án nhân dân tối cao. Nguồn: <https://congbobanan.toaan.gov.vn/Ot15at1cvn1/Tra-cu-ban-an>.

^{§§} Khoản 2 Điều 2 Nghị quyết số 02/2018/NQ-HĐTP ngày 15/5/2018 (được sửa đổi, bổ sung bằng Nghị quyết số 01/2022/NQ-HĐTP)

cũng như tạo thuận lợi hơn cho thực tiễn áp dụng. Khi đó, Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao cần ban hành hướng dẫn cách xác định khả năng tự giáo dục, cải tạo của người phạm tội thông qua các thông tin từ người thân, nhà trường, từ thầy, cô giáo, bạn bè thân thiết, từ hàng xóm, từ đồng nghiệp, từ các cơ quan, đoàn thể có liên quan đến nơi sinh sống, nơi làm việc, công tác của bị cáo làm cơ sở để Hội đồng xét xử đánh giá về khả năng tự giáo dục, cải tạo của bị cáo để quyết định áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ hay áp dụng hình phạt tù.

Thứ hai, cần tiếp tục mở rộng phạm vi áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ trong Bộ luật hình sự.

Bộ luật hình sự năm 2015 đã mở rộng đáng kể phạm vi áp dụng hình phạt tiền. Hình phạt tiền không chỉ được áp dụng đối với người phạm tội ít nghiêm trọng xâm phạm trật tự quản lý kinh tế, trật tự công cộng, trật tự quản lý hành chính và một số tội phạm khác do Bộ luật hình sự quy định mà đã được áp dụng cả cho người phạm tội ít nghiêm trọng, phạm tội nghiêm trọng do Bộ luật hình sự quy định và người phạm tội rất nghiêm trọng xâm phạm trật tự quản lý kinh tế, môi trường, trật tự công cộng, an toàn công cộng và một số tội phạm khác do Bộ luật hình sự quy định. Trong khi đó, quy định về hình phạt cải tạo không giam giữ trong Bộ luật hình sự năm 2015 so với Bộ luật hình sự năm 1999 chỉ bổ sung để làm rõ thêm việc khấu trừ thu nhập hàng tháng đối với người bị kết án và việc thực hiện một số công việc lao động phục vụ cộng đồng trong trường hợp không có việc làm hoặc bị mất việc. Còn phạm vi áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ trong Bộ luật

hình sự năm 2015 so với Bộ luật hình sự năm 1999 gần như không thay đổi. Chúng tôi cho rằng, về bản chất, hình phạt tiền và hình phạt cải tạo không giam giữ đều là các hình phạt không tước tự do. Hình phạt tiền có bản chất tác động đến kinh tế của người phạm tội, qua đó đạt được mục đích trừng trị, trong khi hình phạt cải tạo không giam giữ tác động đến người phạm tội thông qua biện pháp giám sát, giáo dục và khấu trừ một phần thu nhập của người chấp hành án từ 05% đến 20% để sung quỹ nhà nước. Như vậy, sự khác nhau cơ bản giữa hình phạt tiền và hình phạt cải tạo không giam giữ chính là khả năng kinh tế và thu nhập của người phạm tội. Nếu người phạm tội có khả năng kinh tế và có thu nhập thì áp dụng hình phạt tiền, còn nếu người phạm tội không có khả năng kinh tế thì áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ. Từ quan điểm này, khi mở rộng phạm vi áp dụng hình phạt tiền thì cũng cần mở rộng phạm vi áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ để vừa bảo đảm sự tương thích của hai hình phạt này, vừa tạo thuận lợi trong thực tiễn áp dụng hình phạt và phát huy hiệu quả điều chỉnh của hình phạt cải tạo không giam giữ.

Tài liệu tham khảo:

- [1]. Chủ tịch Hội đồng Nhà nước, Pháp lệnh số PL/1982 ngày 30 tháng 6 năm 1982 về trừng trị tội đầu cơ, buôn lậu, làm hàng giả, kinh doanh trái phép.
- [2]. Nguyễn Ngọc Hòa (2013), Tội phạm và cấu thành tội phạm. Nxb. Công an nhân dân, tr. 11-110.
- [3]. Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, Nghị quyết số 02/2018/NQ-HĐTP ngày 15/5/2018 (được sửa đổi, bổ sung bằng Nghị quyết số 01/2022/NQ-HĐTP).

- [4]. Quốc hội, Bộ luật hình sự số 100/2015/QH13 ngày 27 tháng 11 năm 2015 của Quốc hội, có hiệu lực kể từ ngày 01 tháng 01 năm 2018, được sửa đổi, bổ sung bởi Luật số 12/2017/QH14 ngày 20 tháng 6 năm 2017 của Quốc hội sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật Hình sự số 100/2015/QH13.
- [5]. Hồ Ngọc Thảo (2010), “Bàn về việc áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ”, Tạp chí dân chủ và pháp luật số 08-2010, tr. 41-43.
- [6]. Tòa án nhân dân thành phố RG tỉnh Kiên Giang, Bản án số 98/2023/HS-ST ngày 13/6/2023 xét xử bị cáo Danh Thi L (sinh ngày 01/01/1983) tội đánh bạc.
- [7]. Tổng hợp từ Cổng thông tin điện tử của Tòa án nhân dân tối cao. Nguồn: <https://congbobanan.toaan.gov.vn/0t15at1cvn1/Tra-cu-ban-an>.
- [8]. Trường Đại học Luật Hà Nội (2019), Giáo trình Luật Hình sự Việt Nam, Phần chung. Nxb. Công an nhân dân.