

# CÁC TRƯỜNG HỢP LOẠI TRỪ TRÁCH NHIỆM HÌNH SỰ THEO LUẬT HÌNH SỰ CỘNG HÒA LIÊN BANG ĐỨC VÀ KINH NGHIỆM CHO VIỆT NAM

## EXCLUSION OF CRIMINAL LIABILITY UNDER THE CRIMINAL LAW OF THE FEDERAL REPUBLIC OF GERMANY AND EXPERIENCE FOR VIETNAM

*Trần Hữu Tráng\**

Ngày tòa soạn nhận được bài báo: 04/10/2021

Ngày nhận kết quả phản biện đánh giá: 04/04/2022

Ngày bài báo được duyệt đăng: 29/04/2022

**Tóm tắt:** Các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự là các trường hợp do các động cơ, mục đích của hành vi phù hợp với các yêu cầu, các chuẩn mực đạo đức xã hội nên đã loại trừ hoặc làm giảm đáng kể tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi. Bài viết nghiên cứu quy định của Bộ luật hình sự Cộng hòa liên bang Đức về các trường hợp này, từ đó rút ra những bài học kinh nghiệm cho Việt Nam.

**Từ khóa:** Phòng vệ, Tình thế cấp thiết, Loại trừ, Trách nhiệm hình sự, Cộng hòa liên bang Đức.

**Abstract:** Cases of criminal liability exclusion are cases where the motives and purposes of the behavior are consistent with the requirements and ethical standards of society, thus eliminating or significantly reducing the danger to society of behavior. The article studies the provisions of the Criminal Code of the Federal Republic of Germany on these cases, thereby drawing lessons for Vietnam.†

**Keywords:** Defense, Emergencies, Exclusion, Criminal Liability, Federal Republic of Germany.

### I. Dẫn nhập

Tội phạm là hành vi nguy hiểm cho xã hội, có lỗi, được quy định trong Bộ luật hình sự (BLHS), do người, pháp nhân thương mại có đủ điều kiện chịu trách nhiệm hình sự thực hiện và phải chịu hình phạt‡. Trong thực tiễn, một số hành vi

về hình thức tương tự như hành vi phạm tội, nhưng lại thỏa mãn những dấu hiệu “cho phép” của Bộ luật hình sự nên hành vi đó được loại trừ trách nhiệm hình sự (TNHS). Bộ luật hình sự năm 2015, sửa đổi năm 2017 đã bổ sung thêm ba trường hợp được loại trừ TNHS là: Gây thiệt hại

---

\* Khoa Luật - Trường Đại học Mở Hà Nội

† Trường Đại học Luật Hà Nội, Giáo trình Luật Hình sự, Phần chung. Nxb Công an nhân dân. Hà Nội 2019, tr. 61

trong khi bắt giữ người phạm tội (Điều 24 BLHS); Rủi ro trong nghiên cứu, thử nghiệm, áp dụng tiến bộ khoa học, kỹ thuật và công nghệ (Điều 25 BLHS); Thi hành mệnh lệnh của người chỉ huy hoặc của cấp trên (Điều 26 BLHS). Tuy nhiên, thực tiễn áp dụng các trường hợp loại trừ TNHS còn nhiều khó khăn, vướng mắc. Vì vậy, nghiên cứu các quy định về các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự trong BLHS Cộng hòa liên bang (CHLB) Đức sẽ cho thấy những kinh nghiệm quý báu trong lĩnh vực lập pháp để tiếp tục hoàn thiện chế định loại trừ TNHS trong BLHS Việt Nam.

**II. Cơ sở lý thuyết:** Bài viết dựa trên các lý thuyết về tội phạm và cấu thành tội phạm, lý thuyết về lỗi trong Luật hình sự và lý thuyết về mục tiêu của chính sách pháp luật.

### **2.1. Lý thuyết về tội phạm và cấu thành tội phạm**

Lý thuyết về tội phạm và cấu thành tội phạm là một hệ thống lý luận nền tảng trong Luật Hình sự Việt Nam, trong đó làm rõ những dấu hiệu (đặc điểm của tội phạm) và những yếu tố cấu thành tội phạm, gồm khách thể của tội phạm, mặt khách quan của tội phạm, chủ thể của tội phạm, mặt chủ quan của tội phạm. Lý thuyết về tội phạm cũng bao gồm lý luận về các căn cứ loại trừ trách nhiệm hình sự, gồm: Sự kiện bất ngờ (Điều 20 BLHS); Tình trạng không có năng lực TNHS

(Điều 21 BLHS); Phòng vệ chính đáng (Điều 22 BLHS); Tình thế cấp thiết (Điều 23 BLHS); Gây thiệt hại trong khi bắt giữ người phạm tội (Điều 24 BLHS); Rủi ro trong nghiên cứu, thử nghiệm, áp dụng tiến bộ khoa học, kỹ thuật và công nghệ (Điều 25 BLHS); Thi hành mệnh lệnh của người chỉ huy hoặc của cấp trên (Điều 26 BLHS).<sup>‡</sup>

### **2.2. Lý thuyết về lỗi**

Lý thuyết về lỗi là một nền tảng lý luận đặc biệt quan trọng trong Luật hình sự. Luật hình sự Việt Nam không chấp nhận việc “quy tội khách quan”, nghĩa là truy cứu TNHS chỉ dựa trên cơ sở hành vi khách quan có gây ra (hoặc đe dọa gây ra) thiệt hại cho xã hội hay không mà còn phải xét đến lỗi của người thực hiện. Một người chỉ phải chịu TNHS khi họ có lỗi khi thực hiện hành vi gây nguy hiểm cho xã hội. Những trường hợp loại trừ TNHS là những trường hợp người thực hiện hành vi gây thiệt hại không có lỗi.<sup>§</sup>

### **2.3. Lý thuyết về mục tiêu của chính sách pháp luật**

Lý thuyết về mục tiêu của chính sách pháp luật là nền tảng lý luận để bảo đảm đầy đủ nhất các quyền và tự do của con người. Mục tiêu chung của chính sách pháp luật Việt Nam là dựa trên các giá trị như: tính mạng, tự do, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người, công bằng, an ninh, trật tự, an toàn xã hội. Những trường hợp được loại trừ TNHS chính là

‡ Trường Đại học Luật Hà Nội (2019), Giáo trình Luật Hình sự Việt Nam, Phần chung. Nxb. Công an nhân dân, tr.59-264.

§ Trường Đại học Luật Hà Nội (2019), Giáo trình Luật Hình sự Việt Nam, Phần chung. Nxb. Công an nhân dân, tr. 161-180; Nguyễn Ngọc Hòa (2008), Tội phạm và cấu thành tội phạm. Nxb. Công an nhân dân, tr. 82-101.

những trường hợp hành động với **các mục đích tốt đẹp** của chính sách pháp luật.<sup>¶</sup>

### 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 luật so sánh được sử dụng để làm rõ các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự trong Luật hình sự CHLB Đức, gồm: Nhóm các căn cứ hợp pháp của hành vi (Rechtfertigungsgründe) và nhóm các cơ sở biện minh cho hành vi (Entschuldigungsgründe) cũng như làm rõ những điểm khác biệt trong quy định về các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự theo Luật hình sự Cộng hòa liên bang Đức và Luật hình sự Việt Nam.

Các phương pháp phân tích, bình luận, quy nạp, diễn dịch, suy luận logic được sử dụng để đưa ra những bài học kinh nghiệm cho Việt Nam trong sửa đổi và hoàn thiện các quy định có liên quan đến những trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự.

### IV. Kết quả và thảo luận

#### 4.1. Các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự trong Bộ luật hình sự Cộng hòa liên bang Đức

Trong BLHS CHLB Đức, các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự được chia thành hai nhóm: Nhóm các căn cứ hợp pháp của hành vi (Rechtfertigungsgründe) và nhóm các cơ sở biện minh cho hành vi (Entschuldigungsgründe).

#### 4.1.1. Các căn cứ hợp pháp của hành vi (Rechtfertigungsgründe)

Là các trường hợp mà pháp luật cho phép được hành động để bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân, tổ chức. Thuộc nhóm này gồm phòng vệ, tình trạng khẩn cấp được phép và hành động với sự đồng thuận.

##### 4.1.1.1. Phòng vệ (Notwehr)

Chế định phòng vệ được quy định tại Điều 32 BLHS: “*Người nào thực hiện một hành vi trong trường hợp phòng vệ thì hành vi đó không trái pháp luật. Phòng vệ là sự tự vệ cần thiết để ngăn chặn một sự tấn công hiện hữu, trái pháp luật nhằm vào mình hoặc người khác*”.<sup>\*\*</sup>

Phòng vệ dựa trên cơ sở một sự tấn công trái pháp luật đang diễn ra. Sự tấn công do hành vi của con người đang xâm phạm các lợi ích hợp pháp được bảo vệ. Sự tấn công cũng có thể thông qua một hành vi không hành động trong trường hợp một người cố ý không thực hiện nghĩa vụ của mình gây ra tình trạng nguy hiểm cho người khác. Ví dụ một người mẹ cố ý không cho con nhỏ ăn. Một sự tấn công được coi là đang diễn ra khi sự tấn công đó đang tồn tại, đã bắt đầu nhưng chưa kết thúc hoặc đang tiếp diễn. Một sự tấn công trái pháp luật khi sự tấn công đó không thuộc các trường hợp được pháp luật cho phép.<sup>††</sup>

Hành vi chống trả phải được thực

¶ Võ Khánh Vinh (2020), Chính sách pháp luật (Giáo trình sau đại học). Nxb. Khoa học Xã hội. tr. 182-225.

\*\* Xem § 32 Notwehr, Strafgesetzbuch, Verlag C.H. Beck oHG, 57. Auflage, München, 2019, tr.21.

†† Johannes Wessels/ Werner Beulke, Strafrecht Allgemeiner Teil, 33., neubearbeiteter Auflage, C.F. Müller Verlag Heidelberg, 2003, tr.109-111.

hiện với mục đích phòng vệ và nhằm vào người đang có hành vi tấn công. Hành vi phòng vệ phải ở mức cần thiết ngăn chặn sự tấn công. Nghĩa là hành vi chống trả phải hoặc chấm dứt hoàn toàn sự tấn công hoặc ít nhất có thể ngăn chặn, làm giảm tối đa thiệt hại do hành vi tấn công gây ra.<sup>‡‡</sup>

#### 4.1.1.2. Tình trạng khẩn cấp được phép (*Rechtfertigender Notstand*)

Tình trạng khẩn cấp được phép quy định tại Điều 34 BLHS, theo đó một người đang trong tình trạng nguy hiểm hiện hữu đến tính mạng, thân thể, tự do, danh dự, sở hữu hoặc một lợi ích hợp pháp khác của mình hoặc của người khác, không còn cách nào khác mà phải thực hiện hành vi ngăn chặn sự nguy hiểm đó thì hành vi này không trái pháp luật nếu trong sự so sánh giữa lợi ích hợp pháp đang bị đe dọa và mức độ thiệt hại do hành vi gây ra mà lợi ích cần bảo vệ vượt trội so với thiệt hại.<sup>§§</sup>

Tình trạng khẩn cấp là tình trạng mà đang có một sự nguy hiểm hiện hữu đe dọa tính mạng, sức khỏe, tự do, tài sản hoặc những lợi ích khác của mình hoặc của người khác. Trong tình trạng này,

người đó không còn cách nào khác là phải gây thiệt hại để ngăn chặn sự nguy hiểm đang hiện hữu đó.<sup>¶¶</sup> Trong trường hợp này, lợi ích cần được bảo vệ phải vượt trội so với thiệt hại đang đe dọa gây ra. Tuy nhiên, cần lưu ý hành động trong tình trạng khẩn cấp không được phép xâm phạm tính mạng của con người vì quyền sống là quyền cơ bản, tối cao của con người.<sup>\*\*\*</sup>

Ngoài quy định tại Điều 34 BLHS, còn có rất nhiều quy định về những trường hợp được phép (*Erlaubnissätze*) được quy định trong Bộ luật Dân sự của CHLB Đức (*Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)*) cũng như trong một số luật công như Bộ luật tố tụng hình sự (*Strafprozeßordnung (StPO)*). Ví dụ các quy định về: Phòng vệ (§ 227 *Notwehr BGB*); Gây thiệt hại tài sản trong tình trạng khẩn cấp (§ 228 *Notstand BGB*), Tự vệ (§ 229 *Selbsthilfe BGB*); Được phép gây thiệt hại tài sản trong trường hợp khẩn cấp (§ 904 *Notstand BGB*), Bắt giữ tạm thời người phạm tội quả tang hoặc nghi can đang chạy trốn (§ 127 *Vorläufige Festnahme StPO*)...<sup>†††</sup> Đây đều là những trường hợp được LHS coi

‡‡ Johannes Wessels/ Werner Beulke, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Sđd, tr.111-113

§§ Xem: § 34 *Notwehr*, *Strafgesetzbuch*, Verlag C.H. Beck oHG, 57. Auflage, München, 2019, tr.21; Volker Krey, *Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil*, 3. Auflage, W. Kohlhammer Verlag 2008, tr.196-204.

¶¶ Volker Krey, *Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil*, 3. Auflage 2008, tr. 196; Johannes Wessels/ Werner Beulke, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Sđd, tr. 103.

\*\*\* Johannes Wessels/ Werner Beulke, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, Sđd, tr. 106-108.

††† Xem: § 227 *Notwehr*, § 228 *Notstand*, § 229 *Selbsthilfe*, § 904 *Notstand*, *Bürgerliches Gesetzbuch* cập nhật lần cuối ngày 10/8/2021 trên Website của Bộ Tư pháp, CHLB Đức. Nguồn: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html> và § 127 *Strafprozeßordnung* cập nhật lần cuối ngày 14/9/2021 trên Website của Bộ Tư pháp, CHLB Đức. Nguồn: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/BJNR006290950.html>.

là các trường hợp hành động được phép trong tình trạng khẩn cấp nên không bị coi là tội phạm.<sup>‡‡‡</sup>

#### 4.1.1.3. Hành động với sự đồng thuận (Einwilligung)

Chế định đồng thuận trong luật hình sự CHLB Đức được coi như một sự từ bỏ quyền của người bị tác động (Verzicht auf Rechtsschutz). Ví dụ, một bác sỹ thực hiện phẫu thuật cho một bệnh nhân, thì về hình thức, hành vi của bác sỹ tương tự hành vi cố ý gây thương tích và bệnh nhân là người từ bỏ quyền được bảo vệ khỏi hành vi cố ý gây thương tích. Nhờ có sự đồng thuận của bệnh nhân và xuất phát từ mục đích cứu người của bác sỹ nên hành vi của bác sỹ đã loại trừ tính chất tội phạm. Điều này cũng tương tự trường hợp một thợ may sửa quần áo cho khách hàng. Hành vi của người thợ may về hình thức là hủy hoại tài sản (quần, áo), tuy nhiên, hành vi này có sự đồng thuận của khách hàng và với mục đích làm theo yêu cầu của khách hàng nên đã loại trừ trách nhiệm hình sự của tội hủy hoại tài sản.<sup>§§§</sup>

Mặc dù đồng thuận là sự từ bỏ quyền của người bị tác động, tuy nhiên, không phải trường hợp nào pháp luật cũng cho phép cá nhân được từ bỏ quyền của mình. Việc từ bỏ quyền chỉ trong giới hạn nhất định:

- Việc từ bỏ các quyền phải được pháp luật cho phép. Nếu việc từ bỏ quyền này xâm hại đến các lợi ích công cộng thì sẽ không được phép.

- Người đồng thuận phải là người có quyền hợp pháp, được pháp luật bảo vệ hoặc phải là người được ủy quyền hợp pháp để định đoạt quyền lợi đó.

- Người đồng thuận phải là người có đầy đủ khả năng thể hiện sự đồng thuận của mình.

- Sự đồng thuận phải trên cơ sở mong muốn tự nguyện của chính người đó.

- Sự đồng thuận phải không được trái với thuần phong mỹ tục.

- Sự đồng thuận phải được giải thích rõ ràng hoặc phải được thể hiện cụ thể trước khi hành vi được thực hiện.

- Người thực hiện hành vi phải dựa trên sự hiểu biết đầy đủ về sự đồng thuận và phải hành động trên cơ sở sự đồng thuận rõ ràng của người bị tác động của hành vi.

Để bảo đảm cơ sở pháp lý cho việc áp dụng các trường hợp đồng thuận, BLHS CHLB Đức có nhiều quy định liên quan đến chế định đồng thuận. Ngoài ra, Luật hình sự CHLB Đức cũng quy định một trường hợp đặc biệt được gọi là «Đồng thuận trên cơ sở suy đoán» (Die mutmaßliche Einwilligung). Đây là trường hợp hành động vì lợi ích của nạn nhân. Trường hợp này thường xảy ra trong lĩnh vực y học khi nạn nhân đang trong tình trạng nguy hiểm đến tính mạng nhưng không thể hoặc thể hiện không chính xác sự đồng thuận của mình, đặc biệt là các nạn nhân bị tai nạn giao thông, tai nạn lao động, ... Trường

‡‡‡ Xem Johannes Wessels, Werner Beulke, Sđd, tr. 98, 99.

§§§ Johannes Wessels/ Werner Beulke, Strafrecht Allgemeiner Teil, Sđd, tr. 144, 145; Volker Krey, Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, Sđd, tr.228-234.

hợp này, cơ sở hợp pháp của “Đồng thuận trên cơ sở suy đoán” là một sự phán đoán về mong muốn thật sự của nạn nhân tại thời điểm hành động. Đây là hành động dựa trên lợi ích, nhu cầu, mong muốn và các giá trị của nạn nhân.

#### 4.1.2. Các cơ sở biện minh cho hành vi (*Entschuldigungsgründe*)

Các cơ sở biện minh cho hành vi là các trường hợp mà trong đó lỗi của người phạm tội, do các động cơ đặc biệt của hành vi, đã giảm nhẹ một cách đáng kể. Các cơ sở biện minh cho hành vi quy định trong BLHS CHLB Đức gồm “*Vượt quá giới hạn phòng vệ*” quy định tại Điều 33 BLHS và “*Tình trạng khẩn cấp được biện minh*” quy định tại Điều 35 BLHS.<sup>¶¶¶</sup>

##### 4.1.2.1. *Vượt quá giới hạn phòng vệ* (§ 33 *Überschreitung der Notwehr*)

Điều 33 BLHS quy định: “*Nếu người thực hiện hành vi vượt quá giới hạn của phòng vệ do bối rối, sợ hãi hoặc hoảng loạn thì họ không bị xử phạt*”.<sup>\*\*\*\*</sup>

Trong trường hợp này, cơ sở để biện minh cho hành vi là về khách quan đang tồn tại một sự tấn công hiện hữu, trái pháp luật nhằm vào người đó hoặc người khác. Nghĩa là đang tồn tại một cơ sở thực tế của quyền phòng vệ. Về chủ quan, người đó hành động trong hoàn cảnh bối rối, sợ hãi hoặc hoảng loạn, do đó việc đánh giá mức độ tự vệ cần thiết để ngăn chặn một sự tấn công là rất khó. Trong bối cảnh đó,

tính trái pháp luật và mức độ lỗi của người thực hiện hành vi đã giảm nhẹ một cách đáng kể đến mức không cần thiết phải áp dụng TNHS.<sup>†††</sup>

##### 4.1.2.2. *Tình trạng khẩn cấp được biện minh* (§ 35 *Entschuldigender Notstand*)

Tình trạng khẩn cấp được biện minh là trường hợp một người ở trong tình trạng nguy hiểm đang hiện hữu, đe dọa đến tính mạng, thân thể, tự do, *không có cách nào khác* 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*.<sup>‡‡‡</sup>

Tình trạng khẩn cấp được biện minh là trường hợp được loại trừ lỗi do bản chất của trường hợp này là xuất phát từ mục đích bảo vệ các lợi ích hợp pháp đang bị xâm hại và không còn cách nào khác là buộc phải gây ra thiệt hại.<sup>§§§§</sup> Những người có địa vị pháp lý đặc biệt, như Quân nhân (Soldaten), Lính cứu hỏa (Feuerwehrleute), Cảnh sát (Polizeibeamte), Thẩm phán (Richter), Công tố viên (Staatsanwälte), Thủy thủ (Seeleute) do tính chất công việc và địa vị pháp lý đặc biệt nên họ phải chấp nhận những nguy hiểm. Ví dụ, một thẩm phán (R) bị băng nhóm tội phạm gọi điện đe dọa nếu không ra lệnh thả một thành viên M của nhóm đang bị cảnh sát bắt về tội cướp thì tính mạng của thẩm phán R sẽ

¶¶¶ Johannes Wessels/ Werner Beulke, Strafrecht Allgemeiner Teil, Sdd, tr. 142, 143.

\*\*\*\* Xem § 33 Strafgesetzbuch, Verlag C.H. Beck oHG, 57. Auflage, München, 2019, tr.21.

††† Volker Krey, Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, Sdd, tr. 275, 276.

‡‡‡ Xem § 35 Strafgesetzbuch, Verlag C.H. Beck oHG, 57. Auflage, München, 2019, tr.21.

§§§§ Volker Krey, Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, Sdd, tr. 269.

bị đe dọa. Mặc dù công tố viên S đã ra lệnh bắt giữ, nhưng do lo sợ cho tính mạng của mình, thẩm phán R đã quyết định thả M. Hành vi này của thẩm phán R không thuộc trường hợp tình trạng khẩn cấp được biện minh vì R có địa vị pháp lý đặc biệt và trong tình huống này R vẫn có thể nhờ sự bảo vệ của cảnh sát, nhưng R đã không làm điều đó. Hành vi của R vẫn cấu thành tội làm trái luật (§ 339 Rechtsbeugung).<sup>¶¶¶¶</sup>

#### **4.2. Những điểm khác biệt trong quy định về các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự theo Luật hình sự Cộng hòa liên bang Đức so với Luật hình sự Việt Nam**

So sánh các quy định về các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự theo Luật hình sự Cộng hòa liên bang Đức với Luật hình sự Việt Nam cho thấy những điểm khác biệt cơ bản sau đây:

Thứ nhất, Luật hình sự CHLB Đức có sự phân biệt giữa các trường hợp có căn cứ hợp pháp của hành vi (Rechtfertigungsgründe) và các trường hợp có cơ sở biện minh cho hành vi (Entschuldigungsgründe).<sup>\*\*\*\*\*</sup> Đây đều là các trường hợp loại trừ TNHS nhưng có bản chất rất khác nhau. Các trường hợp có căn cứ hợp pháp là các trường hợp được pháp luật cho phép hành động, còn các trường hợp có cơ sở biện minh cho hành vi là các trường hợp trái pháp luật và có lỗi. Tuy nhiên, do động cơ đặc thù đã làm

giảm nhẹ đáng kể tính trái pháp luật và tính có lỗi của người thực hiện đến mức không cần phải áp dụng TNHS.<sup>††††</sup>

Thứ hai, theo LHS CHLB Đức, các trường hợp loại trừ TNHS là các trường hợp mà chủ thể là người có năng lực lỗi. Các trường hợp này được phân biệt với các trường hợp không có năng lực lỗi (Schuldunfähigkeit) gồm trường hợp chưa đủ 14 tuổi (Điều 19 BLHS) và trường hợp không có năng lực lỗi do rối loạn tâm thần (Điều 20 BLHS). Do vậy, các trường hợp chưa đủ tuổi chịu TNHS và không có năng lực lỗi do rối loạn tâm thần không phải là các trường hợp loại trừ TNHS trong LHS CHLB Đức. Tuy nhiên, LHS Việt Nam vẫn xếp trường hợp không có năng lực trách nhiệm hình sự do đang mắc bệnh tâm thần, một bệnh khác làm mất khả năng nhận thức hoặc khả năng điều khiển hành vi vào các trường hợp loại trừ TNHS (Điều 21 BLHS VN).

Thứ ba, về tình trạng khẩn cấp được phép, LHS CHLB Đức không chỉ công nhận trường hợp quy định tại Điều 34 BLHS mà còn công nhận nhiều trường hợp được phép quy định trong Bộ luật dân sự (BLDS), Bộ luật Tố tụng hình sự, như quy định về phòng vệ (Điều 227 BLDS); Gây thiệt hại tài sản trong tình trạng khẩn cấp (Điều 228 BLDS), Tự vệ (Điều 229 BLDS); Được phép gây thiệt hại tài sản trong trường hợp khẩn cấp (Điều 904

<sup>¶¶¶¶</sup> Volker Krey, Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, Sđd, tr. 203, 204, 272.

<sup>\*\*\*\*\*</sup> LHS Việt Nam chỉ quy định chung các trường hợp loại trừ trách nhiệm hình sự hoặc gọi là các căn cứ hợp pháp của hành vi gây thiệt hại (Xem Chương IV Bộ luật hình sự năm 2015, sửa đổi năm 2017, Nxb. Lao động, 2020, tr. 18; Trường Đại học Luật Hà Nội, Giáo trình Luật Hình sự Việt Nam, Phần chung, Nxb. Công an nhân dân, 2019, tr.241.

<sup>††††</sup> Volker Krey, Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, Sđd, tr. 268.

BLDS), Bất giữ tạm thời người phạm tội quả tang hoặc nghi can đang chạy trốn (Điều 127 Bộ luật Tố tụng hình sự).<sup>‡‡‡‡</sup> Điều này cho thấy phạm vi tình trạng khẩn cấp được phép quy định trong pháp luật CHLB Đức là rất phong phú, đa dạng, tạo cơ sở pháp lý cho việc thực hiện quyền hành động trong tình trạng khẩn cấp.

Thứ tư, ngoài các trường hợp phòng vệ và tình thế cấp thiết, LHS CHLB Đức còn quy định các trường hợp có cơ sở biện minh cho hành vi (Entschuldigungsgründe), gồm “*Vượt quá giới hạn phòng vệ*” quy định tại Điều 33 và “*Tình trạng khẩn cấp được biện minh*” quy định tại Điều 35 BLHS. Đây là các trường hợp được loại trừ TNHS do các điều kiện, hoàn cảnh đặc biệt nên buộc phải gây ra thiệt hại.<sup>§§§§§</sup>

Thứ năm, LHS CHLB Đức còn ghi nhận một chế định rất đặc thù là chế định đồng thuận (Einwilligung). Đây là chế định dựa trên sự đồng thuận của người bị tác động trong việc từ bỏ quyền của họ. Để bảo đảm cơ sở pháp lý cho việc áp dụng các trường hợp đồng thuận, BLHS CHLB Đức đã có nhiều quy định liên quan đến chế định đồng thuận, trong đó sự đồng thuận chính là các cơ sở hợp pháp cho các hành vi loại trừ TNHS.

## V. Kết luận

Nghiên cứu các chế định loại trừ TNHS trong LHS CHLB Đức cho thấy cần tiếp thu các kinh nghiệm hợp lý của chế định này để hoàn thiện BLHS Việt Nam:

Thứ nhất, cần bổ sung thêm các trường hợp có cơ sở biện minh cho hành vi (Entschuldigungsgründe). BLHS Việt Nam đã quy định các trường hợp vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng và vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết và đều quy định cả hai trường hợp này đều phải chịu TNHS. Tuy nhiên, như đã nêu trong LHS CHLB Đức, cần phải quy định các trường hợp vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng và vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết nhưng có căn cứ biện minh cho sự vượt quá làm giảm đáng kể tính trái pháp luật và tính có lỗi để loại trừ TNHS cho các trường hợp này.

Thứ hai, trường hợp 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 là trường hợp người đó không có năng lực lỗi. Người không có năng lực lỗi thì chắc chắn không thể có năng lực TNHS. Do vậy, cần đưa trường hợp này (Điều 21 BLHS Việt Nam) ra khỏi nhóm các trường hợp loại trừ TNHS tương tự trường hợp chưa đủ tuổi chịu TNHS.

Thứ ba, để bảo đảm cơ sở pháp lý vững chắc cho hoạt động nghề nghiệp trong ngành y cũng như các ngành khác có các hoạt động nghề nghiệp về hình thức tương tự hành vi gây thiệt hại cho tính mạng, sức khỏe, tài sản của người khác thì cần bổ sung chế định đồng thuận vào Bộ luật hình sự như một trường hợp được loại trừ trách nhiệm hình sự để vừa bảo vệ các hoạt động nghề nghiệp vừa tăng cường

<sup>‡‡‡‡‡</sup> Xem Johannes Wessels, Werner Beulke, Sđd, tr. 98, 99.

<sup>§§§§§</sup> Volker Krey, Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, Sđd, tr. 269.



bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân, tổ chức trong xã hội.

**Tài liệu tham khảo:**

[1]. Bộ luật hình sự năm 2015, sửa đổi năm 2017, Nxb. Lao động, 2020

[2]. Bürgerliches Gesetzbuch cập nhật lần cuối ngày 10/8/2021 trên Website của Bộ Tư pháp, CHLB Đức. Nguồn: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html>

[3]. Strafprozeßordnung cập nhật lần cuối ngày 14/9/2021 trên Website của Bộ Tư pháp, CHLB Đức. Nguồn: <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/BJNR006290950.html>.

[4]. Johannes Wessels/ Werner Beulke, *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 33., neubearbeiteter Auflage, C.F. Müller Verlag Heidelberg, 2003

[5]. Strafgesetzbuch, Verlag C.H. Beck oHG, 57. Auflage, München, 2019

[6]. Nguyễn Ngọc Hòa (2008), *Tội phạm và cấu thành tội phạm*. Nxb. Công an nhân dân

[7]. Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình Luật Hình sự Việt Nam*, Phần chung, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội 2019.

[8]. Võ Khánh Vinh (2020), *Chính sách pháp luật (Giáo trình sau đại học)*. Nxb. Khoa học Xã hội

[9]. Volker Krey, *Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil*, 3. Auflage, W. Kohlhammer Verlag, 2008

**Địa chỉ tác giả: Khoa Luật - Trường Đại học Mở Hà Nội**

**Email: huutrangstran@hou.edu.vn**

