

Tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự và tội không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ theo quy định của Bộ luật Hình sự Việt Nam năm 2015 - Những vấn đề lý luận, thực tiễn và giải pháp hoàn thiện

15/01/2025 11:45

Trong BLHS Việt Nam năm 2015 có hai tội là tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự và tội không chấp hành việc gọi quân nhân dự bị nhập ngũ. Bài viết này, sẽ nghiên cứu quy định của BLHS về tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự và tội không chấp hành việc gọi quân nhân dự bị nhập ngũ, từ đó đề xuất giải pháp hoàn thiện pháp luật hình sự về các tội phạm này.

Thực hiện nghĩa vụ quân sự vừa là quyền vừa là nghĩa vụ của công dân. Theo quy định của Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, thì bảo vệ Tổ quốc là nghĩa vụ thiêng liêng và quyền cao quý của công dân. Công dân phải thực hiện nghĩa vụ quân sự và tham gia xây dựng nền quốc phòng toàn dân^[1]. Theo đó, nghĩa vụ quân sự là nghĩa vụ của công dân phục vụ trong Quân đội nhân dân, Cảnh sát biển và thực hiện nghĩa vụ tham gia Công an nhân dân. Hình thức thực hiện nghĩa vụ quân sự bao gồm phục vụ tại ngũ và phục vụ trong ngạch dự bị của Quân đội nhân dân, Cảnh sát biển và thực hiện nghĩa vụ tham gia Công an nhân dân^[2]. Trốn tránh nghĩa vụ quân sự là trốn tránh nghĩa vụ bảo vệ Tổ quốc và bị coi là vi phạm pháp luật hình sự. Trong BLHS Việt Nam năm 2015 có hai tội là tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự và tội không chấp hành việc gọi quân nhân dự bị nhập ngũ. Bài viết này, sẽ nghiên cứu quy định của BLHS về tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự và tội không chấp hành việc gọi quân nhân dự bị nhập ngũ, từ đó đề xuất giải pháp hoàn thiện pháp luật hình sự về các tội phạm này.

1. Tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự là hành vi không chấp hành đúng quy định của pháp luật về đăng ký nghĩa vụ quân sự, không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ, lệnh gọi tập trung huấn luyện, do người có năng lực trách nhiệm hình sự thực hiện một cách cố ý, xâm phạm chính sách, pháp luật về nghĩa vụ quân sự bao gồm chế độ đăng ký nghĩa vụ quân sự, gọi nhập ngũ và gọi tập trung huấn luyện. Theo quy định tại khoản 1 Điều 332 BLHS, thì *“Người nào không chấp hành đúng quy định của pháp luật về đăng ký nghĩa vụ quân sự, không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ, lệnh gọi tập trung huấn luyện, đã bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi này hoặc đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm, thì bị phạt cải tạo không giam giữ đến 02 năm hoặc phạt tù từ 03 tháng đến 02 năm”*.

Như vậy, cấu thành tội phạm của tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự bao gồm các yếu tố sau đây:

- **Thứ nhất, là khách thể của tội phạm.** Khách thể của tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự là chính sách, pháp luật về nghĩa vụ quân sự bao gồm chế độ đăng ký nghĩa vụ

quân sự, gọi nhập ngũ và gọi tập trung huấn luyện theo quy định của Luật Nghĩa vụ quân sự, Luật Lực lượng dự bị động viên.

- **Thứ hai, là mặt khách quan của tội phạm.** Mặt khách quan của tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự thể hiện ở hành vi không chấp hành đúng quy định của pháp luật về đăng ký nghĩa vụ quân sự, không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ, lệnh gọi tập trung huấn luyện. Trong đó:

+ Đăng ký nghĩa vụ quân sự là việc lập hồ sơ về nghĩa vụ quân sự của công dân trong độ tuổi thực hiện nghĩa vụ quân sự[3]. Không chấp hành quy định của pháp luật về đăng ký nghĩa vụ quân sự là hành vi không thực hiện hoặc thực hiện không đúng các quy định về đăng ký nghĩa vụ quân sự theo quy định của pháp luật. Theo quy định tại Luật Nghĩa vụ quân sự, thì công dân nam đủ 17 tuổi trở lên có nghĩa vụ đăng ký nghĩa vụ quân sự với Ban Chỉ huy quân sự cấp huyện nơi công dân cư trú, làm việc hoặc học tập[4]. Việc đăng ký nghĩa vụ quân sự bao gồm đăng ký nghĩa vụ quân sự lần đầu và đăng ký nghĩa vụ quân sự bổ sung khi thay đổi nơi cư trú hoặc nơi làm việc, học tập. Theo đó:

Việc đăng ký nghĩa vụ quân sự lần đầu được thực hiện vào tháng một hằng năm; Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp xã, người đứng đầu hoặc người đại diện hợp pháp của cơ quan, tổ chức báo cáo Ban Chỉ huy quân sự cấp huyện danh sách công dân nam đủ 17 tuổi trong năm và công dân nam trong độ tuổi thực hiện nghĩa vụ quân sự chưa đăng ký nghĩa vụ quân sự. Tháng tư hằng năm, Chỉ huy trưởng Ban Chỉ huy quân sự cấp huyện ra lệnh gọi công dân trong danh sách do Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp xã, người đứng đầu hoặc người đại diện hợp pháp của cơ quan, tổ chức báo cáo để đăng ký nghĩa vụ quân sự lần đầu. Công dân được gọi đăng ký nghĩa vụ quân sự lần đầu phải trực tiếp đăng ký tại Ban Chỉ huy quân sự cấp xã nơi công dân cư trú, Ban chỉ huy quân sự cơ quan, tổ chức nơi công dân làm việc, học tập[5].

Việc đăng ký nghĩa vụ quân sự bổ sung khi có thay đổi: chức vụ công tác, trình độ học vấn, trình độ chuyên môn, tình trạng sức khỏe và thông tin khác có liên quan đến nghĩa vụ quân sự; nơi cư trú hoặc nơi làm việc, học tập. Việc đăng ký nghĩa vụ quân sự bổ sung được thực hiện như sau: Công dân đã đăng ký nghĩa vụ quân sự khi thay đổi chức vụ công tác, trình độ học vấn, trình độ chuyên môn, tình trạng sức khỏe và thông tin khác có liên quan đến nghĩa vụ quân sự phải đăng ký bổ sung tại cơ quan đăng ký nghĩa vụ quân sự; Công dân đã đăng ký nghĩa vụ quân sự khi thay đổi nơi cư trú hoặc nơi làm việc, học tập phải đến cơ quan đã đăng ký nghĩa vụ quân sự làm thủ tục chuyển đăng ký nghĩa vụ quân sự; trong thời hạn 10 ngày làm việc, kể từ ngày đến nơi cư trú hoặc nơi làm việc, học tập mới phải đến cơ quan đăng ký nghĩa vụ quân sự để đăng ký chuyển đến; Công dân đã đăng ký nghĩa vụ quân sự được gọi vào học tập tại các trường thuộc cơ sở giáo dục nghề nghiệp, cơ sở giáo dục đại học thuộc hệ thống giáo dục quốc

dân phải đến cơ quan đã đăng ký nghĩa vụ quân sự làm thủ tục chuyển đăng ký nghĩa vụ quân sự đến cơ sở giáo dục; sau khi thôi học phải làm thủ tục chuyển đăng ký nghĩa vụ quân sự về nơi cư trú hoặc nơi làm việc mới. Người đứng đầu cơ sở giáo dục có trách nhiệm tổ chức cho công dân đăng ký nghĩa vụ quân sự và chuyển đăng ký nghĩa vụ quân sự[6].

Như vậy, không chấp hành quy định của pháp luật về đăng ký nghĩa vụ quân sự là: hành vi của người đến tuổi hoặc thuộc diện phải đăng ký nghĩa vụ quân sự theo quy định nhưng cố tình không đến cơ quan quân sự địa phương thực hiện việc đăng ký nghĩa vụ quân sự; hành vi của người đã đăng ký nghĩa vụ quân sự nhưng không đến cơ quan quân sự địa phương thực hiện việc đăng ký nghĩa vụ quân sự bổ sung khi thay đổi chức vụ công tác, trình độ học vấn, trình độ chuyên môn, tình trạng sức khỏe và thông tin khác có liên quan đến nghĩa vụ quân sự hoặc thay đổi nơi cư trú, làm việc, học tập.

+ Nhập ngũ là việc công dân vào phục vụ có thời hạn trong lực lượng thường trực của Quân đội nhân dân và lực lượng Cảnh sát biển[7]. Theo quy định của Luật Nghĩa vụ quân sự, thì công dân từ đủ 18 tuổi đến hết 25 tuổi, trúng tuyển thì được gọi nhập ngũ. Việc gọi công dân nhập ngũ được thực hiện theo lệnh gọi nhập ngũ của Chỉ huy trưởng Ban Chỉ huy quân sự cấp huyện. Do vậy, không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ là hành vi của người đã có lệnh gọi nhập ngũ nhưng cố tình không nhập ngũ (bỏ trốn hoặc tự gây thương tích, gây tổn hại sức khỏe cho bản thân) hoặc đã đến nơi nhập ngũ lại bỏ trốn không thực hiện các thủ tục cần thiết để nhập ngũ...[8]

+ Lệnh gọi tập trung huấn luyện được áp dụng đối với quân nhân dự bị. Quân nhân dự bị bao gồm sỹ quan dự bị, quân nhân chuyên nghiệp dự bị và hạ sỹ quan, binh sỹ dự bị được đăng ký theo quy định của Luật Sỹ quan Quân đội nhân dân Việt Nam, Luật Quân nhân chuyên nghiệp, công nhân và viên chức quốc phòng, Luật Nghĩa vụ quân sự để sẵn sàng bổ sung cho lực lượng thường trực của Quân đội nhân dân[9]. Theo quy định của Luật Sỹ quan Quân đội nhân dân Việt Nam, Luật Quân nhân chuyên nghiệp, công nhân và viên chức quốc phòng và Luật Nghĩa vụ quân sự, thì quân nhân dự bị phải tham gia huấn luyện, kiểm tra sẵn sàng động viên, sẵn sàng chiến đấu theo lệnh của cấp có thẩm quyền. Do vậy, không chấp hành lệnh gọi tập trung huấn luyện là trường hợp quân nhân dự bị đã có lệnh gọi tập trung nhưng không có mặt để thực hiện nhiệm vụ huấn luyện, kiểm tra sẵn sàng động viên, sẵn sàng chiến đấu.

Theo quy định tại khoản 1 Điều 332 BLHS, thì các hành vi nêu trên chỉ bị coi là phạm tội khi đã bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi này hoặc đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm. Trong đó:

Đã bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi này là trường hợp có từ hai lần trở lên thực hiện một trong các hành vi nêu trên, trong đó có một lần đã bị xử phạt hành chính nhưng chưa hết thời hạn được coi là chưa bị xử phạt vi phạm hành chính nay lại

tiếp tục vi phạm. Thời hạn được coi là chưa bị xử phạt vi phạm hành chính phụ thuộc vào hình thức xử phạt vi phạm hành chính. Theo quy định tại Điều 7 Luật Xử lý vi phạm hành chính, thì cá nhân bị xử phạt vi phạm hành chính, nếu trong thời hạn 06 tháng, kể từ ngày chấp hành xong quyết định xử phạt cảnh cáo hoặc 01 năm, kể từ ngày chấp hành xong quyết định xử phạt hành chính khác (phạt tiền) hoặc kể từ ngày hết thời hiệu thi hành quyết định xử phạt vi phạm hành chính mà không tái phạm thì được coi là chưa bị xử phạt vi phạm hành chính;

Đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm là trường hợp đã bị kết án về tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự, chưa được xóa án tích nay lại thực hiện một trong những hành vi trốn tránh nghĩa vụ quân sự (nêu trên). Theo quy định tại Điều 70 BLHS, thì tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự thuộc trường hợp đương nhiên được xóa án tích. Theo đó, người bị kết án về tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự đương nhiên được xóa án tích, nếu từ khi chấp hành xong hình phạt chính hoặc hết thời gian thử thách án treo, các quyết định khác của bản án và không thực hiện hành vi trốn tránh nghĩa vụ quân sự mới trong thời hạn: 01 năm trong trường hợp bị phạt cảnh cáo, cải tạo không giam giữ, tù có thời hạn nhưng được hưởng án treo: 02 năm trong trường hợp bị phạt tù đến 05 năm.

Tội phạm được coi là hoàn thành từ thời điểm thực hiện một trong những hành vi nêu trên sau khi đã bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi này hoặc đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm.

- **Thứ ba, là chủ thể của tội phạm.** Chủ thể của tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự là người có năng lực trách nhiệm hình sự đạt độ tuổi do BLHS quy định. Trong đó, người có năng lực trách nhiệm hình sự là người có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi của mình. Theo quy định tại Điều 12 Luật Nghĩa vụ quân sự, thì công dân nam từ đủ 17 tuổi trở lên phải đăng ký nghĩa vụ quân sự. Do vậy, chủ thể của tội phạm này là người từ đủ 17 tuổi trở lên, có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi của mình.

- **Thứ tư, là mặt chủ quan của tội phạm.** Về mặt chủ quan, thì tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự được thực hiện do lỗi cố ý. Theo chúng tôi, thì tội phạm này được thực hiện do lỗi cố ý trực tiếp, người phạm tội nhận thức được hành vi trốn tránh nghĩa vụ quân sự do mình gây ra là nguy hiểm cho xã hội bị pháp luật cấm những vẫn mong muốn và thực hiện hành vi đó. Bởi lẽ, mục đích của việc thực hiện các hành vi khách quan nêu trên là nhằm trốn tránh việc thực hiện nghĩa vụ quân sự.

Về hình phạt, Điều 332 BLHS quy định 02 khung hình phạt. Cụ thể:

- Khoản 1 quy định phạt cải tạo không giam giữ đến 02 năm hoặc phạt tù từ 03 tháng đến 02 năm áp dụng đối với người phạm tội không có tình tiết tăng nặng định khung hình phạt.

- Khoản 2 quy định phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ 01 năm đến 05 năm: a) Tự gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của mình; b) Phạm tội trong thời chiến; c) Lôi kéo người khác phạm tội. Trong đó:

+ Tự gây thương tích là hành vi cố ý tạo ra cho mình những thương tích để trốn tránh việc thực hiện nghĩa vụ quân sự. Tự gây tổn hại cho sức khỏe của mình là hành vi cố ý tạo ra sự tổn hại cho sức khỏe, làm giảm sức khỏe như nhịn ăn, ăn đói, uống hoá chất... làm cho sức khỏe của mình bị giảm sút để không phải thực hiện nghĩa vụ quân sự. Hành vi gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe ở đây giống hệt như quy định tại Điều 134 BLHS. Điểm khác nhau cơ bản là thương tích hoặc tổn hại về sức khỏe do người phạm tội tự gây ra cho mình, còn Điều 134 BLHS thì thương tích hoặc tổn hại về sức khỏe do người phạm tội gây ra cho người khác.

+ Phạm tội trong thời chiến là phạm tội trong tình trạng Việt Nam có chiến tranh với nước khác. Tình trạng chiến tranh là trạng thái xã hội đặc biệt của đất nước được tuyên bố từ khi Tổ quốc bị xâm lược cho đến khi hành vi xâm lược đó được chấm dứt trên thực tế. Theo quy định của Luật Quốc phòng, thì khi Tổ quốc bị xâm lược, Quốc hội quyết định tình trạng chiến tranh. Trong trường hợp Quốc hội không thể họp được, Ủy ban Thường vụ Quốc hội quyết định việc tuyên bố tình trạng chiến tranh và báo cáo Quốc hội quyết định tại kỳ họp gần nhất^[10].

+ Lôi kéo người khác phạm tội là hành vi rủ rê, khuyến khích, kích động người khác cùng trốn tránh nghĩa vụ quân sự. Họ một mặt là người thực hành hành vi trốn tránh nghĩa vụ quân sự, mặt khác đối với người bị lôi kéo phạm tội thì họ có thể là người tổ chức, xúi giục hoặc giúp sức người khác phạm tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự; và chỉ bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm 2 khoản 2 Điều 332 BLHS khi những người mà họ lôi kéo đã thực hiện hành vi trốn tránh nghĩa vụ quân sự.

So với quy định tại Điều 259 BLHS năm 1999, thì quy định tại Điều 332 BLHS năm 2015 hầu như không thay đổi về bản chất pháp lý cũng như kỹ thuật lập pháp, hình phạt áp dụng, ngoại trừ việc bổ sung: từ “*vi phạm*” vào sau từ “*xử phạt*” ở khoản 1 để khẳng định hành vi bị xử phạt trước khi thực hiện hành vi phạm tội là hành vi vi phạm hành chính; từ “*gây*” vào trước từ “*tổn hại cho sức khỏe của mình*” ở khoản 2 để làm rõ bản chất của hành vi tự gây tổn hại cho sức khỏe của mình.

2. Tội không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ là hành vi không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ trong trường hợp có lệnh tổng động viên, lệnh động viên cục bộ, có chiến tranh hoặc có nhu cầu tăng cường cho lực lượng thường trực của quân đội để chiến đấu bảo vệ địa phương, bảo vệ chủ quyền lãnh thổ, do quân nhân dự bị thực hiện một cách cố ý xâm phạm chế độ phục vụ của quân nhân dự bị. Theo quy định tại khoản 1 Điều 333 BLHS, thì “*Người nào là quân nhân dự bị mà không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ trong trường hợp có lệnh tổng động viên, lệnh động viên cục bộ, có chiến*

tranh hoặc có nhu cầu tăng cường cho lực lượng thường trực của quân đội để chiến đấu bảo vệ địa phương, bảo vệ chủ quyền lãnh thổ, thì bị phạt cải tạo không giam giữ đến 03 năm hoặc phạt tù từ 06 tháng đến 03 năm”.

Như vậy, cấu thành tội phạm của tội không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ bao gồm các yếu tố sau đây:

- ***Thứ nhất, là khách thể của tội phạm.*** Khách thể của tội không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ là chế độ, quy định của Nhà nước về việc gọi quân nhân dự bị nhập ngũ khi có lệnh tổng động viên, lệnh động viên cục bộ, có chiến tranh hoặc có nhu cầu tăng cường cho lực lượng thường trực của quân đội để chiến đấu bảo vệ địa phương, bảo vệ chủ quyền lãnh thổ.

- ***Thứ hai, là mặt khách quan của tội phạm.*** Mặt khách quan của tội phạm được thể hiện bởi hành vi không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ. Theo quy định của Điều luật, thì hành vi không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ chỉ bị coi là phạm tội này khi người đó nhận được lệnh gọi nhập ngũ trong trường hợp có lệnh tổng động viên, lệnh động viên cục bộ, có chiến tranh hoặc có nhu cầu tăng cường cho lực lượng thường trực của quân đội để chiến đấu bảo vệ địa phương, bảo vệ chủ quyền lãnh thổ. Theo đó, Lệnh tổng động viên hoặc động viên cục bộ của Chủ tịch nước được ban hành căn cứ vào nghị quyết của Ủy ban Thường vụ Quốc hội khi Quốc hội hoặc Ủy ban Thường vụ Quốc hội tuyên bố tình trạng chiến tranh hoặc ban bố tình trạng khẩn cấp về quốc phòng[11]. Trong đó:

+ Tổng động viên là biện pháp huy động mọi nguồn lực của đất nước để chống chiến tranh xâm lược. Khi thực hiện lệnh tổng động viên Quân đội nhân dân được bổ sung quân nhân dự bị theo lệnh của Bộ trưởng Bộ Quốc phòng và quân nhân dự bị được gọi nhập ngũ để bổ sung cho các đơn vị quân đội thường trực[12].

+ Động viên cục bộ là biện pháp huy động mọi nguồn lực của một hoặc một số địa phương trong tình trạng khẩn cấp về quốc phòng. Khi thực hiện lệnh động viên cục bộ, Bộ trưởng Bộ Quốc phòng ra lệnh bổ sung quân nhân dự bị cho một số đơn vị Quân đội nhân dân...[13].

Ngoài các trường hợp nêu trên, quân nhân dự bị được gọi nhập ngũ khi thi hành lệnh thiết quân luật; có nguy cơ đe dọa an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội nhưng chưa đến mức ban bố tình trạng khẩn cấp; hoặc để phòng, chống, khắc phục thảm họa, thiên tai, dịch bệnh nguy hiểm[14].

Tội phạm hoàn thành từ thời điểm, quân nhân dự bị không có mặt tại địa điểm tập trung do Ủy ban nhân dân cấp huyện quy định để bàn giao cho đơn vị thường trực của Quân đội nhân dân.

- ***Thứ ba, là chủ thể của tội phạm.*** Chủ thể của tội phạm là quân nhân dự bị có năng lực trách nhiệm hình sự. Quân nhân dự bị bao gồm sĩ quan dự bị, quân nhân chuyên

nghịệp dự bị và hạ sĩ quan, binh sĩ dự bị được đăng ký theo quy định của Luật Sĩ quan Quân đội nhân dân Việt Nam, Luật Quân nhân chuyên nghiệp, công nhân và viên chức quốc phòng, Luật Nghĩa vụ quân sự^[15].

- ***Thứ tư, là mặt chủ quan của tội phạm.*** Tội không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ được thực hiện do lỗi cố ý. Dưới hình thức lỗi cố ý trực tiếp, người phạm tội nhận thức rõ hành vi của mình là nguy hiểm cho xã hội bị pháp luật cấm, thấy trước việc bổ sung họ cho lực lượng thường trực của Quân đội nhân dân không được thực hiện và mong muốn hậu quả đó xảy ra. Dưới hình thức lỗi cố ý gián tiếp, người phạm tội nhận thức rõ hành vi của mình là nguy hiểm cho xã hội bị pháp luật cấm, thấy trước việc bổ sung họ cho lực lượng thường trực của Quân đội nhân dân không được thực hiện và tuy không mong muốn nhưng vẫn có ý thức để mặc cho hậu quả đó xảy ra.

Về hình phạt, Điều 333 BLHS quy định 02 khung hình phạt. Cụ thể:

- Khoản 1 quy định phạt cải tạo không giam giữ đến 03 năm hoặc phạt tù từ 06 tháng đến 03 năm áp dụng đối với người phạm tội không có tình tiết tăng nặng định khung hình phạt.

- Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ 02 năm đến 07 năm: a) Tự gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của mình; b) Lôi kéo người khác phạm tội. Trong đó:

+ Tự gây thương tích là hành vi cố ý tạo ra cho mình những thương tích để trốn tránh việc thực hiện lệnh gọi nhập ngũ. Tự gây tổn hại cho sức khỏe của mình là hành vi cố ý tạo ra sự tổn hại cho sức khỏe, làm giảm sức khỏe như nhịn ăn, ăn đói, uống hoá chất... làm cho sức khỏe của mình bị giảm sút để không phải thực hiện lệnh gọi nhập ngũ. Hành vi gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe ở đây giống hệt như quy định tại Điều 134 BLHS. Điểm khác nhau cơ bản là thương tích hoặc tổn hại về sức khỏe do người phạm tội tự gây ra cho mình, còn Điều 134 BLHS thì thương tích hoặc tổn hại về sức khỏe do người phạm tội gây ra cho người khác.

+ Lôi kéo người khác phạm tội là hành vi rủ rê, khuyến khích, kích động người khác cùng trốn tránh, không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ. Họ một mặt là người thực hành hành vi không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ, mặt khác đối với người bị lôi kéo phạm tội thì họ có thể là người tổ chức, xúi giục hoặc giúp sức người khác không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ; và chỉ bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm b khoản 2 Điều 333 BLHS khi những người mà họ lôi kéo đã thực hiện hành vi không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ.

So với quy định tại Điều 260 BLHS năm 1999, thì quy định tại Điều 333 BLHS năm 2015 không thay đổi về bản chất pháp lý cũng như kỹ thuật lập pháp, hình phạt áp dụng, ngoại trừ việc bổ sung từ “*gây*” vào trước từ “*tổn hại cho sức khỏe của mình*” ở điểm a khoản 2 để làm rõ bản chất của hành vi tự gây tổn hại cho sức khỏe của mình.

3. Những hạn chế, bất cập và giải pháp hoàn thiện

- *Thứ nhất*, về hành vi vi phạm nghĩa vụ quân sự trong lĩnh vực quản lý hành chính nhà nước. Quan hệ xã hội liên quan đến việc thực hiện nghĩa vụ quân sự trong lĩnh vực quản lý hành chính nhà nước là quan hệ giữa nhà nước (người có chức vụ, quyền hạn của cơ quan nhà nước có thẩm quyền) và người có trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ quân sự. Trong mỗi quan hệ đó: Nhà nước (thông qua người có chức vụ, quyền hạn của cơ quan nhà nước có thẩm quyền) có quyền đăng ký nghĩa vụ, gọi hoặc huy động người có trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ quân sự đăng ký nghĩa vụ, nhập ngũ hoặc có mặt để thực hiện nhiệm vụ theo quy định của pháp luật về quân sự, quốc phòng; Người có trách nhiệm phải thực hiện nghĩa vụ quân sự đăng ký nghĩa vụ, chấp hành lệnh gọi nhập ngũ hoặc có mặt để thực hiện nhiệm vụ theo quy định của pháp luật về quân sự, quốc phòng. Về nội dung, thì có bốn nhóm nội dung liên quan đến việc thực hiện nghĩa vụ quân sự trong lĩnh vực quản lý hành chính nhà nước:

Một là, việc đăng ký nghĩa vụ quân sự. Việc đăng ký (lập hồ sơ về) nghĩa vụ quân sự là việc lập hồ sơ về nghĩa vụ quân sự của công dân trong độ tuổi thực hiện nghĩa vụ quân sự hoặc đăng ký, quản lý quân nhân dự bị. Việc đăng ký nghĩa vụ quân sự của công dân trong độ tuổi thực hiện nghĩa vụ quân sự và đăng ký, quản lý quân nhân dự bị là quá trình tương tác giữa cơ quan nhà nước có thẩm quyền và cơ quan, người có trách nhiệm đăng ký nghĩa vụ quân sự và người được đăng ký là quân nhân dự bị. Trong quá trình đó, có thể có sự vi phạm của người có trách nhiệm đăng ký nghĩa vụ quân sự và người được đăng ký là quân nhân dự bị. Tuy nhiên với quy định tại Điều 332 và 333 BLHS, thì Nhà nước mới chỉ quy định trách nhiệm hình sự đối với hành vi không chấp hành đúng quy định về đăng ký nghĩa vụ quân sự, do người có trách nhiệm (có nghĩa vụ) đăng ký nghĩa vụ quân sự thực hiện mà chưa quy định trách nhiệm hình sự đối với hành vi không chấp hành đúng quy định về đăng ký nghĩa vụ phục vụ trong ngạch dự bị do người được đăng ký là quân nhân dự bị thực hiện.

Hai là, việc thực hiện lệnh gọi nhập ngũ. Việc gọi nhập ngũ được thực hiện bằng “Lệnh gọi nhập ngũ” đối với hai nhóm đối tượng: Người trúng tuyển nghĩa vụ quân sự và được gọi nhập ngũ hàng năm[16]; Quân nhân dự bị được gọi nhập ngũ khi có lệnh tổng động viên, lệnh động viên cục bộ[17]. Theo quy định của BLHS, thì hành vi không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ do người đã đăng ký nghĩa vụ quân sự, trúng tuyển và được gọi nhập ngũ hàng năm thực hiện bị coi là phạm tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự theo quy định tại Điều 332 BLHS. Còn hành vi không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ trong trường hợp có lệnh tổng động viên, lệnh động viên cục bộ có chiến tranh hoặc có nhu cầu tăng cường cho lực lượng thường trực của quân đội để chiến đấu bảo vệ địa phương, bảo vệ chủ quyền lãnh thổ do quân nhân dự bị thực hiện bị coi là phạm tội không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ theo quy định tại Điều 334 BLHS. Theo quy

định tại Luật Quốc phòng, thì cơ quan nhà nước có thẩm quyền chỉ được quyền quyết định tổng động viên hoặc động viên cục bộ khi: Quốc hội (Ủy ban Thường vụ Quốc hội trong trường hợp Quốc hội không thể họp được) quyết định tình trạng chiến tranh do Tổ quốc bị xâm lược; Ủy ban Thường vụ Quốc hội quyết định ban bố tình trạng khẩn cấp về quốc phòng trong cả nước hoặc ở từng địa phương do có nguy cơ trực tiếp bị xâm lược hoặc đã xảy ra hành vi xâm lược hoặc bạo loạn có vũ trang nhưng chưa đến mức tuyên bố tình trạng chiến tranh[18]. Như vậy, sự kiện Tổ quốc bị xâm lược là điều kiện để quyết định tình trạng chiến tranh; nguy cơ đất nước trực tiếp bị xâm lược hoặc đã xảy ra hành vi xâm lược hoặc bạo loạn có vũ trang nhưng chưa đến mức tuyên bố tình trạng chiến tranh là điều kiện để ban bố tình trạng khẩn cấp về quốc phòng. Do vậy, quy định *“có chiến tranh hoặc có nhu cầu tăng cường cho lực lượng thường trực của quân đội để chiến đấu bảo vệ địa phương, bảo vệ chủ quyền lãnh thổ”* là thừa và không cần thiết về kỹ thuật lập pháp vì việc gọi quân nhân dự bị nhập ngũ chỉ được thực hiện khi có lệnh tổng động viên hoặc lệnh động viên cục bộ.

Mặt khác, theo chúng tôi thì không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ thực chất là một trường hợp trốn tránh nghĩa vụ quân sự cụ thể, do quân nhân dự bị thực hiện. Bởi lẽ, như đã trình bày trốn tránh nghĩa vụ quân sự bao gồm các hành vi: không chấp hành đúng quy định của pháp luật về đăng ký nghĩa vụ quân sự; không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ, quyết định huy động để thực hiện nhiệm vụ quân sự, quốc phòng; không chấp hành lệnh gọi tập trung huấn luyện, kiểm tra sẵn sàng động viên, sẵn sàng chiến đấu. Do vậy, việc quy định trách nhiệm hình sự đối với hành vi không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ là cần thiết nhưng quy định là một tội phạm độc lập so với tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự là không hợp lý về kỹ thuật lập pháp.

Ba là, huy động quân nhân dự bị để thực hiện nhiệm vụ quân sự, quốc phòng không thuộc trường hợp thi hành lệnh tổng động viên, động viên cục bộ. Ngoài các trường hợp gọi nhập ngũ nêu trên, quân nhân dự bị được huy động để thực hiện nhiệm vụ quân sự, quốc phòng trong các trường hợp sau đây: Khi thi hành lệnh thiết quân luật; Khi có nguy cơ đe dọa an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội nhưng chưa đến mức ban bố tình trạng khẩn cấp; Để phòng, chống, khắc phục hậu quả thảm họa, thiên tai, dịch bệnh nguy hiểm[19]. Theo quy định của Luật Quốc phòng, thì; Người chỉ huy đơn vị Quân đội nhân dân được giao quản lý địa phương thiết quân luật có quyền quyết định huy động quân nhân dự bị khi thi hành lệnh thiết quân luật; Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp tỉnh quyết định huy động quân nhân dự bị trong trường hợp có nguy cơ đe dọa an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội nhưng chưa đến mức ban bố tình trạng khẩn cấp; hoặc để phòng, chống, khắc phục hậu quả thảm họa, thiên tai, dịch bệnh nguy hiểm[20]. Tuy nhiên, tại Điều 333 BLHS chưa quy định trách nhiệm hình sự đối với người không thực hiện quyết định huy động quân nhân dự bị trong các trường hợp nêu trên.

Bốn là, gọi tập trung huấn luyện chỉ có thể áp dụng đối với quân nhân dự bị mà không áp dụng đối với người trúng tuyển nghĩa vụ quân sự và được gọi nhập ngũ hàng năm và quân nhân dự bị được gọi nhập ngũ khi có lệnh tổng động viên, lệnh động viên cục bộ. Theo quy định của Luật Nghĩa vụ quân sự và Luật Lực lượng dự bị động viên, thì quân nhân dự bị không chỉ được gọi tập trung huấn luyện mà còn được gọi tập trung diễn tập, kiểm tra sẵn sàng động viên, sẵn sàng chiến đấu[21]. Tuy nhiên, tại Điều 332 BLHS lại mới quy định trách nhiệm hình sự đối với hành vi không chấp hành lệnh gọi tập trung huấn luyện mà chưa quy định trách nhiệm hình sự đối với hành vi không chấp hành lệnh gọi tập trung diễn tập, kiểm tra sẵn sàng động viên, sẵn sàng chiến đấu. Về kỹ thuật lập pháp, thì việc quy định trách nhiệm hình sự đối với hành vi không chấp hành lệnh gọi tập trung huấn luyện ở Điều 332 BLHS sẽ dẫn tới sự ngộ nhận không đúng là trách nhiệm hình sự về hành vi này chỉ áp dụng đối với người trúng tuyển nghĩa vụ quân sự và được gọi nhập ngũ hàng năm mà không áp dụng đối với quân nhân dự bị được gọi tập trung huấn luyện, diễn tập, kiểm tra sẵn sàng động viên, sẵn sàng chiến đấu.

- *Thứ hai*, về chủ thể quan hệ xã hội liên quan đến việc thực hiện nghĩa vụ quân sự. Như đã phân tích, bản chất quan hệ xã hội liên quan đến việc thực hiện nghĩa vụ quân sự trong lĩnh vực quản lý hành chính nhà nước là quan hệ giữa nhà nước và người có trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ quân sự. Do vậy, có ba nhóm chủ thể liên quan đến hành vi không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ quân sự đến mức phải truy cứu trách nhiệm pháp luật (xử phạt hành chính hoặc xử lý hình sự): *Thứ nhất*, là người có chức vụ, quyền hạn của cơ quan nhà nước có thẩm quyền đăng ký, gọi hoặc huy động người có trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ quân sự đăng ký nghĩa vụ, nhập ngũ hoặc có mặt để thực hiện nhiệm vụ theo quy định của pháp luật về quân sự, quốc phòng; *Thứ hai*, là người có trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ quân sự phải đăng ký, nhập ngũ hoặc có mặt để thực hiện nhiệm vụ theo quy định của pháp luật về quân sự, quốc phòng; *Thứ ba*, là người khác có liên quan. Theo quy định của BLHS, thì: Người có chức vụ, quyền hạn của cơ quan nhà nước có thẩm quyền đăng ký, gọi hoặc huy động người có trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ quân sự nhập ngũ hoặc có mặt để thực hiện nhiệm vụ theo quy định của pháp luật về quân sự, quốc phòng được quy định là chủ thể của tội làm trái quy định về thực hiện nghĩa vụ quân sự (Điều 334 BLHS); Người khác có liên quan được quy định là chủ thể của tội cản trở việc thực hiện nghĩa vụ quân sự (Điều 335 BLHS); Người có trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ đăng ký, nhập ngũ hoặc có mặt để thực hiện nhiệm vụ theo quy định của pháp luật về quân sự, quốc phòng được quy định là chủ thể của tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự và tội không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ. Chúng tôi cho rằng, việc quy định người có trách nhiệm thực hiện việc đăng ký nghĩa vụ quân sự (bao gồm đăng ký nghĩa vụ quân sự đối với công dân trong

độ tuổi thực hiện nghĩa vụ quân sự và đáng ký quân nhân dự bị), chấp hành lệnh gọi nhập ngũ hoặc quyết định huy động để thực hiện nhiệm vụ theo quy định của pháp luật về quân sự, quốc phòng được quy định là chủ thể của hai tội phạm nêu trên là không chính xác về bản chất pháp lý cũng như kỹ thuật lập pháp.

Để khắc phục những hạn chế, bất cập nêu trên đề nghị gộp tội không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ vào tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự và sửa đổi bổ sung như sau:

“Điều... Tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự

1. Người nào không chấp hành quy định của pháp luật về đăng ký nghĩa vụ quân sự, không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ đối với người trúng tuyển nghĩa vụ quân sự và được gọi nhập ngũ hàng năm, lệnh gọi tập trung huấn luyện, diễn tập, kiểm tra sẵn sàng động viên, sẵn sàng chiến đấu hoặc quyết định huy động quân nhân dự bị để thực hiện nhiệm vụ quân sự, quốc phòng, đã bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi này hoặc đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm, thì bị phạt...

2. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt....:

a) Không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ trong trường hợp có lệnh tổng động viên, động viên cục bộ.

b) Tự gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của mình;

c) Lôi kéo người khác phạm tội;

c) Phạm tội trong thời chiến”.

Hoặc:

“1. Người nào thực hiện một trong những hành vi sau đây, thì bị phạt ...

a) Không chấp hành quy định của pháp luật về đăng ký nghĩa vụ quân sự, không chấp hành lệnh gọi nhập ngũ đối với người trúng tuyển nghĩa vụ quân sự và được gọi nhập ngũ hàng năm, lệnh gọi tập trung huấn luyện, diễn tập, kiểm tra sẵn sàng động viên, sẵn sàng chiến đấu hoặc quyết định huy động quân nhân dự bị để thực hiện nhiệm vụ quân sự, quốc phòng, đã bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi này hoặc đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm;

b) Không chấp hành lệnh gọi quân nhân dự bị nhập ngũ trong trường hợp có lệnh tổng động viên, động viên cục bộ.

2. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt....:

a) Tự gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của mình;

b) Lôi kéo người khác phạm tội;

c) Phạm tội trong thời chiến”.

TS. NGUYỄN MAI BỘ (Tổng cục Chính trị Quân đội nhân dân)

[1] Điều 45 Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2013.

[2] Điều 4 Luật Nghĩa vụ quân sự năm 2015.

- [3] Điều 3 Luật Nghĩa vụ quân sự năm 2015.
- [4] Điều 16 Luật Nghĩa vụ quân sự năm 2015.
- [5] Điều 15 và 16 Luật Nghĩa vụ quân sự năm 2015.
- [6] Điều 17 Luật Nghĩa vụ quân sự năm 2015,.
- [7] Điều 3 Luật Nghĩa vụ quân sự năm 2015.
- [8] Điều 30 và 34 Luật Nghĩa vụ quân sự năm 2015.
- [9] Điều 2 Luật Lực lượng dự bị động viên năm 2019.
- [10] Điều 2 và 17 Luật Quốc phòng năm 2018.
- [11] Điều 2 và 19 Luật Quốc phòng năm 2018.
- [12] Điều 19 Luật Quốc phòng năm 2018.
- [13] Điều 2 và 19 Luật Quốc phòng năm 2018.
- [14] Điều 24 Luật Lực lượng dự bị động viên năm 2019.
- [15] Điều 2 Luật Lực lượng dự bị động viên năm 2019.
- [16] Xem: Điều 34 Luật Nghĩa vụ quân sự năm 2015.
- [17] Điều 25 Luật Lực lượng dự bị động viên năm 2019.
- [18] Xem: Luật Quốc phòng, Sđd, Điều 2, 17 và 18.
- [19] Điều 24 Luật Lực lượng dự bị động viên năm 2019.
- [20] Điều 26 Luật Lực lượng dự bị động viên năm 2019.
- [21] Điều 27 Luật Nghĩa vụ quân sự năm 2015; Điều 4 Luật Lực lượng dự bị động viên năm 2019.

TAND H. Nghĩa Hành (Quảng Ngãi) tổ chức phiên tòa lưu động xét xử sơ thẩm vụ án hình sự về tội “trốn tránh nghĩa vụ quân sự” - Ảnh: Q.NG.