



Review Article

Study on The Criminal Liability of Legal Persons in
Vietnamese Criminal Law and Some Countries of the
Organization for the Harmonization of Business Law in
Africa: Comparative Law Approach

Trinh Quoc Toan *

*VNU, School of Law, Vietnam National University, Hanoi,
144 Xuan Thuy, Cau Giay, Hanoi, Vietnam*

Received 02 February 2020
Revised 15 March 2020; Accepted 23 March 2020

Abstract: For a long period of time, both law makers and practitioners in Vietnam upheld the traditional theory claiming that legal persons could not be the subject of crimes and hence could not be held criminally liable. That notion started to change with the promulgation of the 2015 Criminal Code by the National Assembly stipulating corporate criminal liability. However, corporate criminal liability is still a new, complicating issue that is introduced into the Criminal Code for the first time and thus can not escape certain problems, shortcomings from the perspective of law-making activities. It thus needs more theoretical and practical research, conducting lessons learnt from other countries. This article presents a new research on a number of issues concerning corporate criminal liability from comparative law perspective in Vietnamese criminal law and other eight countries which are the members of the OHADA (Central African Republic, Togo, Cameroon, Guinea, Chad, Burkina Faso, Ivory Coast, Garbon) such as: legal persons are the subject of offences and the subject of criminal liability; scope of corporate criminal offences; elements of corporate criminal law; criminal liabilities aggregation; punishments. On the premise of comparative law research, the article draws some conclusions and proposes certain recommendations to improve the provisions on corporate criminal liability in the current Vietnamese criminal law.

Keywords: Corporate criminal liability, application's conditions, punishments, Vietnam, OHADA, 2015 Criminal Code's Recommendations.

* Corresponding author.

E-mail address: quoctoan@vnu.edu.vn

<https://doi.org/10.25073/2588-1167/vnuls.4290>



Nghiên cứu trách nhiệm hình sự của pháp nhân trong Luật hình sự Việt Nam và một số nước thuộc Tổ chức hài hòa hóa pháp luật kinh doanh châu Phi: Tiếp cận dưới góc độ so sánh

Trịnh Quốc Toàn*

Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, 144 Xuân Thủy, Cầu Giấy, Hà Nội, Việt Nam

Nhận ngày 02 tháng 2 năm 2020

Chỉnh sửa ngày 15 tháng 3 năm 2020; Chấp nhận đăng ngày 23 tháng 3 năm 2020

Tóm tắt: Sau một thời gian dài, các nhà lập pháp và thực tiễn ở Việt Nam chỉ chung thủy với học thuyết truyền thống là pháp nhân không thể là chủ thể của tội phạm và đương nhiên không phải chịu trách nhiệm hình sự. Quan niệm đó đã được thay đổi với việc Quốc hội ban hành Bộ luật hình sự năm 2015 quy định trách nhiệm hình sự của pháp nhân. Tuy vậy, trách nhiệm hình sự của pháp nhân là một vấn đề mới, phức tạp và lần đầu tiên được bổ sung vào Bộ luật hình sự, nên không tránh khỏi còn có những những tồn tại, hạn chế nhất định về phương diện lập pháp, vì thế vẫn cần phải tiếp tục nghiên cứu về lý luận và thực tiễn, tiếp thu bài học kinh nghiệm lập pháp hình sự của các nước khác. Bài báo này công bố kết quả nghiên cứu dưới góc độ so sánh một loạt các vấn đề về trách nhiệm hình sự của pháp nhân trong luật hình sự Việt Nam và tám nước là thành viên của OHADA (Cộng hòa Trung phi, Bô-tô-ki-na Pha-xô, Bờ Biển Ngà, Togo, Ca-mơ-run, Ghi-nê, Sát, Gabon) như: Pháp nhân là chủ thể của tội phạm và là chủ thể của TNHS, phạm vi các loại tội phạm quy kết cho pháp nhân, các điều kiện về trách nhiệm hình sự đối với pháp nhân, vấn đề tổng hợp trách nhiệm hình sự, các loại hình phạt áp dụng đối với pháp nhân phạm tội. Trên cơ sở kết quả nghiên cứu so sánh, bài báo rút ra những kết luận và đề xuất các kiến nghị tiếp tục hoàn thiện chế định trách nhiệm hình sự của pháp nhân trong Bộ luật hình sự hiện hành của Việt Nam.

Từ khóa: Trách nhiệm hình sự pháp nhân, phạm vi, điều kiện áp dụng, hình phạt, Việt Nam, OHADA, kiến nghị hoàn thiện Bộ luật hình sự năm 2015.

Đặt vấn đề

Trong thời gian dài, trước khi ban hành Bộ luật hình sự (BLHS) năm 2015 các nhà lập

pháp Việt Nam luôn chung thành với nguyên tắc truyền thống, đó là trách nhiệm hình sự (TNHS) chỉ đặt ra với cá nhân người có lỗi trong việc thực hiện tội phạm, không thừa nhận trách nhiệm hình sự của pháp nhân (TNHSPN) [1].

Ngày nay, với sự phát triển của khoa học luật hình sự (LHS) hiện đại, các học thuyết

* Tác giả liên hệ.

Địa chỉ email: quoctoan@vnu.edu.vn

<https://doi.org/10.25073/2588-1167/vnuls.4290>

pháp lý và thực tiễn pháp luật của nhiều nước [2], trong đó có Việt Nam đã thể hiện sự đổi mới mạnh mẽ trong nhận thức về chính sách hình sự mà trọng tâm là đổi mới quan niệm về tội phạm và hình phạt, về cơ sở của TNHS, về chính sách xử lý đối với một số loại tội phạm và loại chủ thể phạm tội, trong đó có chủ thể của tội phạm là pháp nhân, từ bỏ quan niệm thuần túy là chỉ có cá nhân người phạm tội mới phải chịu TNHS, khắc phục những bất cập, hạn chế trong thực tiễn phòng ngừa và đấu tranh chống tội phạm [3]. BLHS mới của Việt Nam được ban hành năm 2015 (sửa đổi năm 2017) (sau đây gọi tắt là BLHS Việt Nam) đã chính thức quy định toàn diện về vấn đề TNHSPN.

Cũng như Việt Nam, nghiên cứu lịch sử LHS của các nước thuộc OHADA [4] cho thấy, trước đây, TNHS chỉ đặt ra đối với người phạm tội, còn pháp nhân không phải là chủ thể của tội phạm nên không chịu TNHS. Luật thực định cũng như thực tiễn xét xử ở các nước này chung thủy với câu châm ngôn “*Societas non delinquere protest*” (pháp nhân không phải là chủ thể của tội phạm) [5].

Nhưng kể từ khi Cộng hòa Pháp đổi mới LHS với việc ban hành BLHS năm 1992 quy định TNHSPN [6] thì nhiều nước thành viên của OHADA, trong đó phần lớn các nước nói tiếng Pháp trong tổ chức này [7] đã sửa đổi, bổ sung hoặc ban hành BLHS mới quy định TNHSPN với sự tiếp thu có chọn lọc kinh nghiệm lập pháp của Pháp.

Đối với Việt Nam, việc quy định TNHSPN trong BLHS là phù hợp với chủ trương của Đảng về cải cách tư pháp; phù hợp với giai đoạn phát triển mới của đất nước sau Hiến pháp năm 2013; phát huy vai trò của BLHS với tư cách là công cụ pháp lý sắc bén, hữu hiệu trong đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm [8]. Tuy vậy, TNHSPN là một vấn đề mới, phức tạp và lần đầu tiên được bổ sung vào BLHS, nên không tránh khỏi còn có những tồn tại, hạn chế nhất định về phương diện lập pháp, cho nên, chúng ta vẫn cần phải tiếp tục nghiên cứu về lý luận và thực tiễn, tiếp thu bài học kinh nghiệm lập pháp quy định về

TNHSPN của các nước, trong đó có các nước thuộc tổ chức OHADA.

2. Phạm vi và điều kiện trách nhiệm hình sự của pháp nhân

2.1. Về pháp nhân chịu trách nhiệm hình sự theo luật hình sự Việt Nam

Theo khoản 1 Điều 8 BLHS năm 2015, pháp nhân thương mại (PNTM) là chủ thể của tội phạm khi thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội được quy định trong BLHS, có lỗi (có ý hoặc vô ý) xâm phạm các quan hệ xã hội được LHS bảo vệ. TNHS chỉ đặt ra cho PNTM có tư cách pháp nhân khi thực hiện một trong những tội phạm được quy định tại 33 điều luật về tội phạm trong Phần các tội phạm của BLHS và thỏa mãn các điều kiện tại Điều 75 BLHS, còn các pháp nhân phi thương mại không phải chịu TNHS.

Theo Điều 74 và 75 Bộ luật dân sự năm 2015, thì một tổ chức được công nhận là PNTM, ngoài bốn điều kiện: i) Được thành lập hợp pháp; ii) Có cơ cấu tổ chức chặt chẽ; iii) Có tài sản độc lập với cá nhân, tổ chức khác và tự chịu trách nhiệm bằng tài sản đó; iv) Nhân danh mình tham gia các quan hệ pháp luật một cách độc lập; còn phải hội tụ hai điều kiện sau mới được công nhận là pháp nhân thương mại, đó là: i) pháp nhân có mục tiêu chính là tìm kiếm lợi nhuận; ii) lợi nhuận được chia cho các thành viên.

PNTM bao gồm các doanh nghiệp, ví dụ như công ty TNHH một thành viên, công ty TNHH hai thành viên, công ty cổ phần, tập đoàn kinh tế, tổng công ty có công ty mẹ, công ty con và các công ty thành viên khác theo Luật Doanh nghiệp năm 2014. PNTM còn bao gồm các tổ chức kinh tế khác như: Hợp tác xã, Liên hợp hợp tác xã theo Luật Hợp tác xã năm 2012,...

Để truy cứu TNHS của PNTM cần phải xác định PNTM đó có năng lực pháp luật dân sự (NLPLDS) không. NLPLDS của PNTM là khả năng của pháp nhân có các quyền, nghĩa vụ dân sự, nó thông thường phát sinh từ thời điểm được cơ quan nhà nước có thẩm quyền thành lập hoặc cho phép thành lập; nếu pháp nhân

phải đăng ký hoạt động thì NLPLDS của PNTM phát sinh từ thời điểm ghi vào sổ đăng ký; và nó chấm dứt kể từ thời điểm chấm dứt pháp nhân hoặc tổ chức kinh tế đó (Điều 86 Bộ luật dân sự năm 2015).

Năng lực pháp luật và năng lực hành vi của PNTM cùng xuất hiện hoặc cùng chấm dứt ở một thời điểm. Như vậy, kể từ thời điểm PNTM được thành lập thì NLPLDS và năng lực hành vi dân sự của nó đã được pháp luật công nhận, tức là có tư cách pháp nhân. Đồng thời, khi PNTM chấm dứt hoạt động thì NLPLDS và năng lực hành vi dân sự của nó cũng chấm dứt, cũng là thời điểm nó không còn có tư cách pháp nhân.

2.2. Về pháp nhân chịu trách nhiệm hình sự theo luật hình sự các nước thuộc OHADA

Nghiên cứu LHS của 8 nước thuộc tổ chức OHADA cho thấy có những quy định nhìn chung là không giống nhau về chủ thể chịu TNHS của pháp nhân.

Điều 23 BLHS năm 2019 của Gabon [9] quy định TNHSPN được đặt ra đối tất cả các loại pháp nhân, trừ Nhà nước. Còn BLHS năm 2018 của Buốc-ki-na Pha-xô [10] xác định tất cả các pháp nhân dân sự, thương mại, công nghiệp, tài chính là chủ thể hoặc đồng chủ thể của những hành vi thực hiện dưới hình thức hành động hoặc không hành động cấu thành một tội phạm được BLHS quy định (Điều 131-2); Nhà nước và các bộ phận của Nhà nước cũng phải chịu TNHS về những hành vi phạm tội khi thỏa mãn các điều kiện nhất định (Điều 131-3). Nhưng bên cạnh đó, điều luật lại quy định một quy chế riêng đối với cộng đồng lãnh thổ (CĐLT) và các tổ chức chính quyền địa phương trực thuộc CĐLT, theo đó các pháp nhân theo luật công này chỉ phải chịu TNHS đối với các tội phạm được thực hiện trong khi tiến hành các hoạt động có thể là đối tượng của thỏa thuận ủy quyền dịch vụ công.

Trong khi đó, Điều 74-1 (b) BLHS năm 2016 của Ca-mơ-run [11], Điều 81 BLHS năm 2017 của Sát [12], Điều 96 BLHS năm 2019 của Bờ Biển Ngà [13] đã loại trừ TNHS không chỉ đối với Nhà nước mà còn đối với cả các bộ

phận của Nhà nước. Thuật ngữ các bộ phận của Nhà nước ở đây được hiểu bao gồm các chính quyền địa phương (khu vực lãnh thổ, tỉnh, huyện, công xã), các đơn vị sự nghiệp công, đôi khi kể cả các tổ chức do Nhà nước thành lập theo hình thức pháp nhân theo luật tư, nhằm tiếp tục thực hiện các nhiệm vụ của Nhà nước [14].

Điều 10 BLHS năm 2010 của Cộng hòa Trung Phi [15] và Điều 16 BLHS năm 2016 của Ghi-nê [16] đều có quy định tương tự nhau, đó là TNHS được áp dụng cho mọi pháp nhân theo luật tư và theo luật công, trừ hai ngoại lệ, đó là: 1) Nhà nước; 2) Các CĐLT và các tổ chức chính quyền địa phương thuộc CĐLT. Đối với Nhà nước, LHS không chỉ của các nước này mà còn của cả các nước khác đang nghiên cứu thuộc tổ chức OHADA đều quy định loại trừ hoàn toàn TNHS, vì cho rằng nếu quy kết TNHS cho Nhà nước sẽ gây hại cho chủ quyền của nó; bên cạnh đó, Nhà nước là chủ thể sáng quyền lập pháp, chịu trách nhiệm truy cứu TNHS đối với người và pháp nhân phạm tội, bảo vệ các lợi ích chung, vì vậy Nhà nước không thể tự mình trừng trị mình được. Còn đối với các CĐLT và các tổ chức chính quyền địa phương thuộc CĐLT, LHS của Cộng hòa Trung Phi và Ghi-nê cũng có những quy định tương tự như LHS của Buốc-ki-na Pha-xô, đó là cho các pháp nhân theo luật công này được hưởng quy chế riêng (TNHS hạn chế), tức là nó chỉ chịu TNHS đối với các tội phạm được thực hiện trong khi tiến hành các hoạt động có thể là đối tượng của thỏa thuận ủy quyền dịch vụ công.

Thỏa thuận ủy quyền thực hiện dịch vụ công là một trong những phương thức tổ chức thực hiện dịch vụ công, theo đó CĐLT hoặc các tổ chức chính quyền địa phương (tỉnh, thành phố, công xã) có trách nhiệm đảm bảo dịch vụ công theo luật định nhưng không trực tiếp thực hiện mà giao cho pháp nhân khác - đó thường là các pháp nhân theo luật tư trên cơ sở hợp đồng ủy quyền để thực hiện dịch vụ công. Phương thức ủy quyền thực hiện dịch vụ công khá phổ biến trong lĩnh vực dịch vụ công mang tính chất thương mại và công nghiệp. Đối với các hoạt động không được ủy quyền, như các dịch vụ hành chính công, hoặc

một số dịch vụ công mà pháp luật quy định Nhà nước phải trực tiếp thực hiện như hộ tịch, cảnh sát, tổ chức bầu cử thì nếu có tội phạm xảy ra CĐLT không phải chịu TNHS [17].

Điều 53 BLHS năm 2015 của Togo [18] cũng quy định loại trừ TNHS đối với Nhà nước, nhưng đối với các CĐLT và các tổ chức chính quyền địa phương thuộc CĐLT, điều luật này quy định cho hưởng quy chế hạn chế khác hơn so với các quy định của LHS các nước Cộng hòa Trung Phi, Ghi-nê, Buốc-ki-na Pha-xô. Đó là các pháp nhân theo luật công này không chỉ phải chịu TNHS đối với các tội phạm được thực hiện trong khi tiến hành các hoạt động có thể là đối tượng của thỏa thuận ủy quyền dịch vụ công, mà còn đối với các tội phạm được thực hiện tổng khi tiến hành các hoạt động liên quan đến chuyển giao những hợp đồng giao thầu công hay mua sắm chính phủ hoặc các hành vi quản lý tài chính công.

Tóm lại, về chủ thể chịu TNHSPN, trên cơ sở các kết quả nghiên cứu LHS của tám nước thành viên của OHADA có quy định TNHSPN cho thấy các nước này đều quy định áp dụng TNHS đối với mọi loại pháp nhân theo luật tư có tư cách pháp nhân [19], dù đó là pháp nhân vì mục đích vụ lợi hay phi vụ lợi, dù là pháp nhân dân sự hay là PNTM nếu có tư cách pháp nhân đều là chủ thể của tội phạm được quy định trong LHS và phải chịu TNHS.

Đối với các pháp nhân theo luật công, LHS các nước quy định TNHS có phạm vi rộng hẹp khác nhau. Trong khi LHS của Gabon chỉ loại trừ TNHS đối với Nhà nước, còn các pháp nhân theo luật công khác đều có thể bị chịu TNHS, thì LHS của Ca-mơ-run, Sát, Bờ Biển Ngà lại quy định mọi pháp nhân phải chịu TNHS, trừ Nhà nước và các bộ phận của Nhà nước. Còn LHS của Buốc-ki-na Pha-xô, Cộng hòa Trung Phi, Ghi-nê không chỉ quy định loại trừ TNHS đối với Nhà nước, mà còn hạn chế TNHS đối với các CĐLT và các cơ quan công quyền thuộc CĐLT, tức là các pháp nhân này chỉ chịu TNHS đối với các tội phạm được thực hiện trong khi tiến hành các hoạt động có thể là đối tượng của thỏa thuận ủy quyền dịch vụ công.

2.3. Phạm vi các tội phạm quy kết cho pháp nhân

a. Các loại tội phạm quy kết cho pháp nhân thương mại theo luật hình sự Việt Nam

Theo Khoản 1 Điều 8 BLHS Việt Nam, PNTM có thể là chủ thể của mọi tội phạm được quy định trong BLHS, đó có thể là các tội phạm được thực hiện bằng lỗi cố ý hoặc lỗi vô ý. Tuy nhiên, theo Khoản 2 Điều 2 BLHS quy định thì “chỉ PNTM nào phạm một tội đã được quy định tại Điều 76 BLHS mới phải chịu TNHS”.

Như vậy, mặc dù BLHS khẳng định PNTM có thể thực hiện mọi tội phạm, nhưng TNHS chỉ đặt ra khi PNTM thực hiện một trong các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế, các tội phạm về môi trường và một số tội xâm phạm trật tự công cộng được quy định trong 33 điều luật sau: Các điều từ 188 đến 196, Điều 200, Điều 203, Điều 209, Điều 210, Điều 211, Điều 213, Điều 216, Điều 217, Điều 225, Điều 226, Điều 227, Điều 232, Điều 234, Điều 235, Điều 237, Điều 238, Điều 242, Điều 243, Điều 244, Điều 24, Điều 246), Điều 300, Điều 324.

b. Các loại tội phạm quy kết cho pháp nhân theo luật hình sự của các nước thuộc OHADA

Nghiên cứu LHS của các nước thành viên OHADA có quy định TNHSPN cho thấy có sáu nước ((Buốc-ki-na Pha-xô, Ca-mơ-run, Gabon, Bờ Biển Ngà, Ghi-nê, Togo) đều quy định TNHSPN được đặt ra đối với mọi loại tội phạm được quy định trong LHS.

Riêng Cộng hòa Trung Phi và Sát có quy định giới hạn các tội phạm có thể quy kết cho pháp nhân, theo đó pháp nhân chỉ chịu TNHS về những tội phạm mà điều luật về tội phạm trong BLHS quy định.

Theo Điều 10 BLHS của Cộng hòa Trung Phi, các pháp nhân chỉ phải chịu TNHS đối với những tội phạm mà điều luật về tội phạm hoặc nghị định có quy định. Nghiên cứu Phần các tội phạm BLHS của Cộng hòa Trung Phi cho thấy chỉ có Điều 160 và Điều 330 quy định các pháp nhân có thể bị quy kết TNHS về các tội đại hình như tội diệt chủng, tội phạm chiến tranh, các tội phạm chống loài người, các tội phạm khủng bố, khủng bố hạt nhân, tài trợ cho khủng bố khi thỏa mãn các điều kiện được quy định tại Điều

10 của BLHS. Còn theo tinh thần Điều 83 BLHS của Sát thì pháp nhân chỉ chịu TNHS về các tội đại hình như: làm lính đánh thuê (Đ.117), tội xâm phạm tài sản (từ Điều 462 đến Điều 466), các tội xâm hại đến nền quốc phòng (Đ.467), các tội phạm về báo chí (Đ.468).

2.4. Về các điều kiện áp dụng TNHS đối với pháp nhân

a. Về các điều kiện áp dụng TNHS đối với pháp nhân theo LHS Việt Nam

Khoản 1 Điều 75 BLHS Việt Nam đã quy định các điều kiện quy kết TNHS đối với PNTM, đó là:

Thứ nhất, hành vi phạm tội được thực hiện nhân danh PNTM.

Đây là trường hợp cơ quan, người lãnh đạo, điều hành của pháp nhân hoặc có thể là thành viên nào đó của PNTM đã thực hiện hành vi phạm tội nhân danh (thay mặt, đại diện) PNTM. Trong thực tế, một người không phải là thành viên của PNTM nhưng được pháp nhân đó uỷ quyền thực hiện chức trách, nhiệm vụ nhất định và khi người này nhân danh PNTM đó thực hiện nhiệm vụ được giao gây ra hành vi phạm tội thì hành vi phạm tội của người này vẫn là hành vi phạm tội của PNTM mà họ được uỷ quyền.

Tùy vào loại hình của PNTM, người có thẩm quyền thực hiện hoạt động nhân danh PNTM có thể là khác nhau, đó có thể là Chủ tịch Hội đồng thành viên, Chủ tịch Hội đồng quản trị, Tổng Giám đốc, Giám đốc, người đại diện theo pháp luật, kiểm soát viên và những người quản lý khác. Trong thực tiễn, thông thường đó là người đại diện theo pháp luật của PNTM; họ là cá nhân đại diện cho PNTM thực hiện các quyền và nghĩa vụ phát sinh từ giao dịch của pháp nhân, đại diện cho pháp nhân trước trọng tài, tòa án và các quyền và nghĩa vụ khác theo quy định của pháp luật.

Trường hợp hành vi phạm tội xảy ra khi người đại diện theo pháp luật, đại diện theo uỷ quyền hoặc người lãnh đạo, điều hành, người quản lý khác của PNTM nhân danh, thay mặt PNTM thực hiện các hoạt động trong khuôn

khô chức trách, nhiệm vụ được PNTM giao thì hành vi phạm tội đó được quy kết cho PNTM.

Thứ hai, hành vi phạm tội được thực hiện vì lợi ích của PNTM.

Hành vi phạm tội được thực hiện vì lợi ích của PNTM, tức là nó được thực hiện trước hết hướng vào mục đích lợi nhuận, sinh lời của PNTM; lợi ích đó có thể là lợi ích vật chất trực tiếp, thực tế nhưng có thể là ở dạng tiềm năng hoặc có tính chất gián tiếp.

TNHS của PNTM cũng có thể được đặt ra, trong khi các hành vi phạm tội của người đại diện hoặc người lãnh đạo, điều hành, người quản lý khác của PNTM đã được thực hiện trong khi tiến hành các hoạt động với mục đích bảo đảm cho tổ chức, hoạt động bình thường của PNTM.

Nếu hành vi phạm tội được thực hiện nhân danh PNTM nhưng là vì lợi ích của người đại diện, người lãnh đạo, điều hành hoặc quản lý khác của PNTM, tức là vì lợi ích cá nhân họ hoặc cho bên thứ ba thì không thỏa mãn điều kiện trên, có nghĩa hành vi phạm tội đó không được quy kết cho PNTM, vì nó được thực hiện không phải vì lợi ích của PNTM.

Trong trường hợp, nếu người đại diện, người lãnh đạo, điều hành hoặc người quản lý khác của PNTM nhân danh pháp nhân thực hiện nhiều hành vi phạm tội, thì về nguyên tắc PNTM chỉ chịu TNHS đối với hành vi phạm tội được thực hiện vì lợi ích của mình. Còn đối với những hành vi phạm tội khác được những người nêu trên thực hiện vì lợi ích của họ hoặc người khác thì TNHS được quy kết riêng cho người thực hiện.

Cũng tương tự, đối với trường hợp, những người có chức danh trên thực hiện hành vi phạm tội nhân danh và vì lợi ích của PNTM nhưng hành động lại vượt quá chức trách, nhiệm vụ được giao thì người này phải chịu TNHS về tội phạm đã thực hiện, còn PNTM mà họ nhân danh không phải chịu TNHS.

Thứ ba, hành vi phạm tội được thực hiện có sự chỉ đạo, điều hành hoặc chấp thuận của PNTM.

Theo điều kiện thứ ba này có hai trường hợp xảy ra:

Một là, hành vi phạm tội được thực hiện bởi tập thể lãnh đạo hay người lãnh đạo, điều hành, người quản lý khác, nhưng trước hết là bởi người đại diện của pháp nhân, ví dụ: Hội đồng thành viên, Hội đồng quản trị, Ban điều hành của PNTM; hoặc cá nhân Chủ tịch Hội đồng thành viên, Hội đồng quản trị, Giám đốc, Tổng Giám đốc;... Trong trường hợp này, hành vi phạm tội được coi là của PNTM, nếu tập thể lãnh đạo hoặc một hay nhiều cá nhân nêu trên nhân danh và vì lợi ích của pháp nhân đó thực hiện hành vi phạm tội trong khuôn khổ chức trách, nhiệm vụ được PNTM giao.

Hai là, hành vi phạm tội được thực hiện bởi thành viên khác của PNTM. Trong trường hợp này, hành vi phạm tội được quy kết cho PNTM, nếu thành viên đó thực hiện hành vi phạm tội đó nhân danh PNTM, vì lợi ích của PNTM và được sự lãnh đạo, điều hành hoặc chấp nhận của PNTM.

Thứ tư, hành vi phạm tội chưa hết thời hiệu truy cứu TNHS quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 27 của BLHS.

Thời hiệu truy cứu TNHS được quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 27 của BLHS Việt Nam căn cứ vào loại tội phạm mà PNTM thực hiện [20].

Như vậy, theo quy định tại Điều 75 BLHS Việt Nam, để quy kết TNHS đối với PNTM cần thiết phải thỏa mãn các điều kiện nêu trên.

b. Về các điều kiện áp dụng trách nhiệm hình sự đối với pháp nhân theo luật hình sự của các nước thành viên OHADA

Nghiên cứu LHS của năm nước thuộc OHADA (Điều 10 BLHS Cộng hòa Trung Phi, Điều 74 -1 (a) BLHS Ca-mơ-run; Điều 16 BLHS của Ghi-nê; Điều 96 BLHS của Bờ Biển Ngà, Điều 23 BLHS của Gabon), cho thấy để quy kết TNHS đối với pháp nhân đòi hỏi phải thỏa mãn hai điều kiện cơ bản sau:

Thứ nhất, Tội phạm phải được thực hiện bởi cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân

Cơ quan của pháp nhân được hiểu là người mà pháp luật hoặc điều lệ của pháp nhân trao cho thẩm quyền quản lý hoặc điều hành pháp nhân, ví dụ như:

Đối với các pháp nhân theo luật tư: Người quản lý (các công ty hợp danh và các công ty TNHH); Hội đồng quản trị, Chủ tịch Hội đồng quản trị, các Tổng Giám đốc, Đại hội cổ đông (các công ty vô danh có Hội đồng quản trị); Chủ tịch, Ban Giám đốc, Ban Kiểm soát, Đại hội cổ đông (các công ty vô danh có Ban Giám đốc); Hội nghị thành viên, những người quản lý tài sản được giao chịu trách nhiệm quản lý (các tổ hợp kinh tế); Chủ tịch, ban lãnh đạo, Đại hội và Hội nghị toàn thể (các nghiệp đoàn và các hội, hiệp hội),...

Đối với CĐLT và các tổ chức chính quyền địa phương thuộc CĐLT, các cơ quan của các pháp nhân này là: Xã trưởng, hội đồng xã (các công xã); Chủ tịch, Ban lãnh đạo hoặc Ủy ban quận; Chủ tịch Hội đồng toàn thể, Hội đồng toàn thể (Tỉnh); Chủ tịch Hội đồng khu vực, Hội đồng khu vực (khu vực); Nghiệp đoàn công xã: Chủ tịch, Ban lãnh đạo, Ủy ban nghiệp đoàn công xã (các nghiệp đoàn công xã);...

Người đại diện của pháp nhân là người mà pháp luật giao cho thẩm quyền đại diện cho pháp nhân. Người đại diện có thể là người đại diện theo pháp luật hoặc người đại diện theo ủy quyền. Họ có năng lực hành động nhân danh pháp nhân, chịu trách nhiệm về các mối quan hệ giữa pháp nhân với bên thứ ba.

Phần lớn các cơ quan của pháp nhân đồng thời là người đại diện của pháp nhân. Tuy nhiên, có nhiều người đại diện của pháp nhân nhưng không phải là cơ quan của pháp nhân theo pháp luật hoặc theo điều lệ của pháp nhân, ví dụ: người quản lý tạm thời; người lãnh đạo doanh nghiệp; người đại diện được chỉ định bởi một quyết định tư pháp; người chịu trách nhiệm thanh lý tài sản; người là nhân viên của pháp nhân được pháp nhân ủy quyền thực hiện quyền hạn nhất định cũng được coi là người đại diện của pháp nhân.

Để quy kết TNHS cho pháp nhân, tội phạm đòi hỏi phải được thực hiện bởi cơ quan hoặc người đại diện cho pháp nhân. Nếu người không phải là cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân thực hiện tội phạm được LHS quy định thì không thể quy kết tội phạm

đó cho pháp nhân và pháp nhân không phải chịu TNHS.

Thứ hai, tội phạm cần phải được thực hiện vì lợi ích của pháp nhân.

Chỉ có thể quy kết TNHS cho pháp nhân khi cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân thực hiện tội phạm vì lợi ích của pháp nhân.

Nếu cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân phạm tội trong khi thực hiện chức trách, nhiệm vụ được giao nhưng vì lợi ích của chính họ thì chỉ có họ mới phải chịu TNHS.

Bên cạnh hai điều kiện trên, LHS của Buốc-ki-na Pha-xô còn đòi hỏi các điều kiện khác nữa để quy kết tội phạm và TNHS cho pháp nhân, tùy thuộc vào từng loại pháp nhân, đó là:

Theo Điều 131-2 BLHS của Buốc-ki-na Pha-xô quy định thì tất cả các pháp nhân dân sự, thương mại, công nghiệp, tài chính là chủ thể hoặc đồng chủ thể của những hành vi được thực hiện dưới hình thức hành động hoặc không hành động cấu thành một tội phạm. Những hành vi phạm tội này được thực hiện nhân danh và vì lợi ích của pháp nhân và bởi ý muốn có cân nhắc của các cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân trong khi thực hiện chức trách của họ.

Như vậy, đối với các pháp nhân theo luật tư nói trên, TNHS chỉ đặt ra khi không chỉ thỏa mãn các điều kiện: Tội phạm được thực hiện vì lợi ích của pháp nhân, bởi cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân, mà còn cần điều kiện tội phạm được thực hiện nhân danh pháp nhân và bởi ý muốn có cân nhắc của cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân trong khi thực hiện chức trách được giao.

Còn đối với Nhà nước và các bộ phận của Nhà nước, theo Điều 131-3 BLHS của Buốc-ki-na Pha-xô quy định, TNHS cũng đặt ra với các pháp nhân theo luật công này, nếu những hành vi phạm tội được thực hiện vì lợi ích của Nhà nước hoặc các bộ phận của Nhà nước, bởi các cơ quan hoặc người đại diện của nó, trong khi thực hiện các chức trách của mình.

Khác với LHS của các nước trên, LHS của Sát và Togo quy định các điều kiện quy kết tội phạm và TNHS đối với pháp nhân như sau:

Trong LHS của Sát, để quy kết tội phạm cho pháp nhân, Điều 81 BLHS quy định chung là không đòi hỏi hành vi phạm tội của cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân được thực hiện vì lợi ích của pháp nhân mà chỉ đòi hỏi điều kiện là các hành vi phạm tội đó được cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân thực hiện trong khi tiến hành các chức trách, nhiệm vụ của họ.

Ngoài ra, để quy kết TNHS cho pháp nhân trong những trường hợp phạm tội cụ thể, Điều 83 BLHS của Sát còn quy định, ngoài các điều kiện quy định tại Điều 81 BLHS còn phải thỏa mãn thêm các điều kiện khác được quy định trong điều luật về tội phạm trong Phần các tội phạm của BLHS.

Nghiên cứu cho thấy, về TNHS của pháp nhân đối với các tội phạm xâm phạm tài sản, các tội phạm gây hại cho nền quốc phòng, các tội phạm về báo chí, Điều 469 BLHS của Sát quy định: Các pháp nhân chịu TNHS đối với các tội phạm nêu trên phải thỏa mãn không chỉ các điều kiện quy định tại Điều 81 và 82 BLHS, mà còn phải thỏa mãn điều kiện là các pháp nhân đã buông lỏng việc kiểm tra, giám sát dẫn đến khả năng thể nhân thực hiện tội phạm vì lợi ích của pháp nhân khi họ hành động theo thẩm quyền.

Còn Điều 42 BLHS của Togo lại quy định: tất cả các pháp nhân có thể bị tuyên phạm các tội được thực hiện bởi các cơ quan của pháp nhân vì lợi ích riêng của pháp nhân trong những giới hạn quyền hạn của nó.

Như vậy, LHS của Togo đòi hỏi quy kết tội phạm và TNHS cho pháp nhân khi đáp ứng các điều kiện: i) Các hành vi phạm tội được thực hiện bởi các cơ quan của pháp nhân; ii) Hành vi phạm tội được thực hiện vì lợi ích riêng của pháp nhân trong giới hạn quyền hạn của các cơ quan của pháp nhân.

3. Vấn đề quy kết tội phạm cho pháp nhân trong luật hình sự Việt Nam và các nước thành viên OHADA

Một vấn đề đặt ra là pháp nhân không tự mình thực hiện tội phạm mà phải qua trung gian

các cá nhân người lãnh đạo, người điều hành, người quản lý khác hoặc thành viên cụ thể nào đó của pháp nhân, vậy làm thế nào có thể quy kết tội phạm cho pháp nhân.

Nhìn chung, Việt Nam và các nước thành viên OHADA nghiêng về học thuyết đồng nhất hoá sự mong muốn tập thể với ý muốn cá nhân. Xuất phát từ sự tương tự hình thức giữa pháp nhân và cá nhân, nhà làm luật đã quy kết sự biểu lộ các quyết định của tập thể vào sự tồn tại một ý chí thống nhất trong cá nhân của người đại diện, người lãnh đạo của pháp nhân.

Pháp nhân tham gia vào quan hệ pháp luật là chủ thể bình đẳng, độc lập với các chủ thể khác, cho nên nó phải có tư cách pháp nhân, tức là có năng lực pháp luật và năng lực hành vi. Mọi hoạt động của pháp nhân được tiến hành thông qua hành vi của tập thể lãnh đạo hoặc cá nhân người lãnh đạo, điều hành hoặc thành viên khác của pháp nhân. Khi những người này thực hiện chức năng, nhiệm vụ của pháp nhân thì hành vi và ý chí của họ được đồng nhất hoá với pháp nhân, được coi như là hành vi và ý chí của pháp nhân [21].

Học thuyết đồng nhất hoá nhấn mạnh tầm quan trọng đặc biệt của mối quan hệ biện chứng không thể tách rời giữa cơ quan, người đại diện hoặc thành viên khác của pháp nhân với pháp nhân. *Pháp nhân không thể tham gia các quan hệ pháp luật mà không có những người trên, nhất là người đại diện của pháp nhân. Mọi hành vi của pháp nhân đều phải thông qua hành vi của người này; trong trường hợp họ thực hiện hành vi phạm tội nhân danh pháp nhân, vì lợi ích của pháp nhân và thực hiện hành vi phạm tội dưới sự lãnh đạo, điều hành hoặc được sự chấp nhận của pháp nhân thì hành vi phạm tội đó được quy kết cho pháp nhân* [22].

Việc truy cứu TNHS đối với pháp nhân đặt ra một vấn đề cần giải quyết về mặt pháp lý là nếu pháp nhân phạm tội thì người đại diện của pháp nhân hoặc thành viên khác của pháp nhân đó có bị truy cứu TNHS hay không? Pháp nhân chịu TNHS riêng hay đồng thời với cá nhân về cùng tội phạm?

Về vấn đề này, LHS Việt Nam cũng như các nước thuộc OHADA có quy định về TNHS của pháp nhân cũng đã đề cập đến. Khoản 2 Điều 75 BLHS Việt Nam quy định: “Việc PNTM chịu TNHS không loại trừ TNHS của cá nhân”. Điều 10 BLHS Cộng hòa Trung Phi quy định “TNHS của các pháp nhân, theo luật tư hoặc luật công, không loại trừ TNHS của các cá nhân là người trực tiếp thực hiện hoặc tòng phạm về cùng các hành vi”. Điều 53 BLHS của Togo quy định “TNHS của các pháp nhân không loại trừ TNHS của các cá nhân là người trực tiếp thực hiện hoặc tòng phạm về cùng các hành vi dưới sự bảo lưu các quy định tại đoạn 4 Điều 17 BLHS”. Điều 16 BLHS của Ghi-nê quy định: “TNHS của pháp nhân không loại trừ TNHS của các cá nhân, người thực hiện vật chất hoặc tòng phạm về các hành vi liên quan”. Điều 74-1 (c) BLHS của Ca-mơ-run quy định “TNHS của các cá nhân, chủ thể của các hành vi phạm tội có thể được tổng hợp với TNHS của pháp nhân”; Điều 131-3 BLHS của Buốc-ki-na Pha-xô quy định “TNHS của các pháp nhân, theo luật tư hoặc luật công, không loại trừ TNHS của các cá nhân là người trực tiếp thực hiện hoặc tòng phạm về cùng các hành vi, trừ trường hợp luật có quy định khác. Điều 82 BLHS của Sát quy định “TNHS của pháp nhân không loại trừ TNHS của các cá nhân là người trực tiếp thực hiện hoặc người tòng phạm về cùng các hành vi”. Điều 96 BLHS của Bờ Biển Ngà, Điều 23 BLHS của Gabon cũng có quy định tương tự như Điều 82 BLHS của Sát [23].

Mặc dù có thể có sự khác nhau về câu chữ nhưng bản chất của các quy định nêu trên của các nước, trong đó có Việt Nam là TNHS của pháp nhân không loại trừ TNHS của cá nhân về cùng loại tội phạm đã thực hiện. Điều đó có nghĩa là nếu cá nhân là người đại diện của pháp nhân hoặc những thành viên khác của pháp nhân thực hiện hành vi phạm tội thỏa mãn các điều kiện theo quy định của LHS từng nước thì về nguyên tắc, cá nhân và pháp nhân đó cùng chịu TNHS đồng thời về hành vi phạm tội đó. Quy định này phù hợp với nguyên tắc công bằng, nguyên tắc đã phạm tội không tránh khỏi

trách nhiệm, ngăn ngừa những trường hợp cá nhân núp dưới danh nghĩa pháp nhân để phạm tội nhằm lẫn tránh TNHS.

Tuy nhiên, từ quy định trên không nên suy luận rằng, cơ quan hoặc người đại diện hoặc thành viên khác của pháp nhân nhất thiết phải bị truy cứu TNHS và bị kết án mới dẫn đến pháp nhân phải chịu TNHS và ngược lại *việc pháp nhân phạm tội không đương nhiên làm phát sinh TNHS của cá nhân là người đại diện của pháp nhân đó.* Điều luật này không quy định trách nhiệm kép đối với cá nhân và pháp nhân, nhưng nó đã chọn một nguyên tắc kết hợp có thể có của hai loại trách nhiệm.

4. Hình phạt áp dụng đối với pháp nhân phạm tội

4.1. Hình phạt đối với pháp nhân thương mại phạm tội theo luật hình sự Việt Nam

Điều 33 BLHS Việt Nam quy định hệ thống hình phạt áp dụng đối với PNTM phạm tội bên cạnh hệ thống hình phạt đối với người phạm tội. Hệ thống hình phạt đối với PNTM phạm tội cũng rất đa dạng, gồm có các hình phạt chính và các hình phạt bổ sung.

Các hình phạt chính gồm có: Hình phạt tiền; đình chỉ hoạt động có thời hạn và đình chỉ hoạt động vĩnh viễn.

Các hình phạt bổ sung, đó là: Cấm kinh doanh; cấm hoạt động trong một số lĩnh vực nhất định; cấm huy động vốn; phạt tiền, khi không áp dụng là hình phạt chính.

Trong số các hình phạt nêu trên, hình phạt tiền được quy định vừa là hình chính vừa là hình phạt bổ sung áp dụng cho mọi tội phạm có thể quy kết cho PNTM. Mức tiền phạt được quyết định căn cứ vào tính chất, mức độ nguy hiểm của tội phạm và có xét đến tình hình tài chính của PNTM phạm tội, sự biến động của giá cả nhưng không được thấp hơn 50.000.000 đồng (Điều 77 BLHS).

4.2. Hình phạt đối với pháp nhân phạm tội theo luật hình sự các nước thành viên OHADA

Nghiên cứu các biện pháp cưỡng chế hình sự áp dụng cho các trường hợp pháp nhân phạm tội trong LHS của tám nước thuộc OHADA cho thấy, các nước này đều quy định hệ thống đa dạng các loại hình phạt, trong đó bao gồm hình phạt chính, hình phạt bổ sung và có nước quy định cả các loại hình phạt phụ. Ngoài ra nhiều nước còn quy định các biện pháp an ninh đối với pháp nhân phạm tội.

Các hình phạt quy định đối với pháp nhân phạm tội trong LHS các nước OHADA thông thường phân thành 3 loại, căn cứ vào cách phân loại tội phạm, đó là các hình phạt đại hình, các hình phạt tiểu hình và các hình phạt vi cảnh.

Trong các loại hình phạt chính áp dụng với các pháp nhân phạm tội đại hình, tội tiểu hình và tội vi cảnh, phạt tiền là loại hình phạt được quy định áp dụng có tính chất thông dụng nhất, trong đó riêng Bờ Biển Ngà quy định phạt tiền là hình phạt chính duy nhất áp dụng đối với mọi trường hợp pháp nhân phạm tội bị quy kết TNHS (Điều 96 BLHS). Mức cao nhất của hình phạt tiền đối với pháp nhân phạm tội được quy định trong LHS của các nước này là không quá 5 lần mức phạt tiền được quy định đối với cá nhân người phạm tội cho cùng loại tội phạm. Trong trường hợp pháp nhân phạm tội đại hình mà điều luật về tội phạm chỉ quy định hình phạt tù hoặc hình phạt khác không phải là hình phạt tiền đối với cá nhân người phạm tội thì LHS nhiều nước có quy định mức phạt tiền cụ thể thay thế, ví dụ: Khoản 3 Điều 25-1 BLHS của Ca-mơ-run quy định phạt tiền từ một triệu đến 500 triệu francs; Điều 97 BLHS của Gabon cũng quy định phạt tiền thay thế không quá 500 triệu FCFA; còn theo Điều 85 BLHS của Ghi-nê thì mức phạt tiền cao nhất trong trường hợp này là không quá một triệu francs guinéens.

Loại hình phạt chính thứ hai là giải thể pháp nhân. Đây cũng là loại hình phạt được quy định trong LHS của hầu hết các nước trong OHADA có quy định TNHSPN. Tùy LHS từng nước quy định, hình phạt này được áp dụng đối với pháp nhân phạm tội với tư cách là hình phạt chính hoặc hình phạt bổ sung hoặc là biện pháp an ninh. Đây là một hình phạt có bản chất như là hình phạt tử hình được áp dụng đối với pháp

nhân phạm tội, trong trường hợp pháp nhân được thành lập hợp pháp hoặc chuyển đổi mục tiêu để thực hiện các hành vi phạm tội hoặc trong khi liên quan đến tội đại hình hoặc tội tiểu hình mà khi phạm tội cá nhân người phạm tội bị phạt tù bằng hoặc lớn hơn ba năm (Điều 98 BLHS của Gabon) hoặc trên năm năm (Điều 20 BLHS của Cộng hòa Trung phi). Trong quyết định giải thể pháp nhân có nội dung chuyển quyết định đó cho Tòa án có thẩm quyền để tiến hành giải quyết theo thủ tục phá sản, theo đề nghị của Viện công tố.

Ngoài hai loại hình phạt chính phổ biến trên, LHS các nước thuộc OHADA còn quy định nhiều loại hình phạt khác đối với pháp nhân phạm tội, như:

- Đóng cửa tạm thời hoặc vĩnh viễn các cơ sở hoặc một trong những cơ sở của pháp nhân đã được sử dụng vào việc thực hiện các hành vi phạm tội;

- Cấm vĩnh viễn hoặc có thời hạn không quá năm năm việc tiến hành trực tiếp hoặc gián tiếp một hoặc nhiều hoạt động nghề nghiệp hoặc xã hội;

- Loại trừ vĩnh viễn hoặc tạm thời không quá năm năm tham gia hợp đồng giao thầu công hoặc mua sắm chính phủ;

- Tịch thu vật đã sử dụng vào việc phạm tội hoặc do phạm tội mà có (có thể tịch thu đặc định hoặc toàn sản);

- Đặt dưới sự giám sát tư pháp trong thời hạn tối đa là năm năm;

- Niêm yết quyết định đã tuyên hoặc đăng tải trên báo chí hoặc trên tất cả các phương tiện truyền thông công cộng hoặc phương tiện điện tử;... [23].

5. Nhận xét, đánh giá chung

Nghiên cứu toàn diện các quy định về TNHSPN trong LHS Việt Nam và tám nước thành viên của OHADA (Cộng hòa Trung phi, Togo, Ca-mơ-run, Ghi-nê, Sát, Buốc-ki-na Pha-xô, Bờ Biển Ngà, Gabon) có thể rút ra một số nhận xét, đánh giá như sau:

Thứ nhất, cũng như Việt Nam, LHS các nước nêu trên trong một thời gian dài chỉ quy

định áp dụng nguyên tắc TNHS của cá nhân, không thừa nhận TNHS đối với pháp nhân. Nhưng kể từ khi tiếp thu bài học kinh nghiệm lập pháp của Cộng hòa Pháp và căn cứ vào thực tiễn đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm mà các nước này đã đổi mới LHS với việc thiết lập chế định TNHSPN.

Thứ hai, trong khi Việt Nam quy định chủ thể của tội phạm và đồng thời là chủ thể chịu TNHSPN chỉ là PNTM thì LHS của các nước trên lại quy định phạm vi chủ thể chịu TNHSPN rất rộng, bao gồm các pháp nhân theo luật tư và các pháp nhân theo luật công miễn là có tư cách pháp nhân. Đối với pháp nhân theo luật công, LHS tất cả các nước đang nghiên cứu đều loại trừ TNHS đối với Nhà nước. Còn đối với các CDLT và các cơ quan công quyền thuộc CDLT, tuyệt đại đa số các nước có quy chế TNHS hạn chế, tức là các pháp nhân này chỉ chịu TNHS đối với các tội phạm được thực hiện trong khi tiến hành các hoạt động có thể là đối tượng của thỏa thuận ủy quyền dịch vụ công.

Thứ ba, về phạm vi các loại tội phạm quy kết cho pháp nhân, LHS mỗi nước có quy định khác nhau. Trong khi LHS của Cộng hòa Trung Phi và Sát quy định, cũng như LHS Việt Nam, là các pháp nhân chỉ chịu TNHS hạn chế trong phạm vi một số loại tội phạm cụ thể do luật (hoặc nghị định) quy định, thì LHS của các nước còn lại đều quy định pháp nhân phải chịu TNHS về mọi tội phạm dù đó là tội đại hình, tội tiểu hình hoặc là tội vi cảnh.

Thứ tư, về điều kiện quy kết TNHS cho pháp nhân. Trong khi LHS Việt Nam quy định bốn điều kiện (Điều 75 BLHS) thì LHS các nước thuộc OHADA, nhìn chung chỉ quy định hai điều kiện cơ bản để quy kết TNHS đối với pháp nhân, đó là: 1) Tội phạm phải được thực hiện bởi cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân; 2) tội phạm cần phải được thực hiện vì lợi ích của pháp nhân.

Thứ năm, để quy kết tội phạm và TNHS cho pháp nhân, Việt Nam và các nước thành viên OHADA đã nghiêng về học thuyết đồng nhất hoá sự mong muốn tập thể với ý muốn cá nhân. Mọi hoạt động của pháp nhân được thực

hiện thông qua hành vi của tập thể lãnh đạo (cơ quan) hoặc cá nhân người lãnh đạo, điều hành hoặc thành viên khác của pháp nhân (người đại diện). Khi những người này thực hiện chức trách, nhiệm vụ được giao thì hành vi và ý chí của họ được đồng nhất hoá với pháp nhân. Trong trường hợp họ thực hiện hành vi phạm tội nhân danh pháp nhân, vì lợi ích của pháp nhân thì hành vi phạm tội đó được quy kết cho pháp nhân.

Thứ sáu, LHS Việt Nam và các nước đều quy định TNHS của pháp nhân không loại trừ TNHS của cá nhân về cùng loại tội đã thực hiện.

Thứ bảy, nhìn chung, LHS Việt Nam và các nước nêu trên đều quy định đa dạng các loại hình phạt đối với pháp nhân phạm tội. Trong số các hình phạt được quy định, hình phạt tiền là hình phạt phổ biến áp dụng đối với mọi tội phạm quy kết cho pháp nhân. Mức hình phạt tiền đối với pháp nhân phạm tội được quy định cao hơn rất nhiều so với mức phạt tiền đối với cá nhân phạm cùng loại tội, cụ thể trong LHS các nước thành viên OHADA mức phạt tiền tối đa áp dụng với pháp nhân phạm tội là gấp 5 lần mức phạt tiền đối với người cùng thực hiện tội phạm, còn LHS Việt Nam quy định mức phạt tiền tối thiểu đối với pháp nhân phạm tội là 50 triệu đồng, trong khi đó đối với cá nhân người phạm tội mức tối thiểu của hình phạt này là một triệu đồng.

Bên cạnh nhiều loại hình phạt khác, LHS của các nước thành viên OHADA còn quy định hình phạt giải thể áp dụng đối với các pháp nhân được thành lập hợp pháp hoặc chuyển đổi mục tiêu để thực hiện các hành vi phạm tội.

6. Đề xuất một số kiến nghị tiếp tục hoàn thiện chế định trách nhiệm hình sự pháp nhân trong Bộ luật hình sự Việt Nam

Lần đầu tiên trong lịch sử phát triển của PLHS Việt Nam, BLHS năm 2015 đã thiết lập tương đối toàn diện về chế định TNHSPN. Đây là “nội dung thay đổi quan trọng trong chính sách hình sự, khẳng định quan điểm của Nhà

nước ta trong việc xử lý nghiêm minh các pháp nhân vi phạm pháp luật, đáp ứng yêu cầu phòng, chống tội phạm trong tình hình mới. Quy định này không chỉ bảo đảm sự thống nhất chung của hệ thống pháp luật mà còn nhằm thực thi các cam kết của Việt Nam trong các điều ước quốc tế mà nước ta là thành viên, bảo đảm công bằng giữa pháp nhân Việt Nam ở nước ngoài và pháp nhân nước ngoài tại Việt Nam” [24].

Tuy nhiên, nghiên cứu cho thấy chế định TNHSPN trong BLHS năm 2015 vẫn còn những tồn tại, hạn chế, thiếu sót cần phải tiếp tục hoàn thiện để đáp ứng tốt hơn nữa yêu cầu của Chiến lược cải cách tư pháp cũng như Chiến lược quốc gia phòng chống tội phạm giai đoạn 2016-2025 và định hướng đến năm 2030 của Chính phủ [25].

Nghiên cứu so sánh LHS Việt Nam và một số nước thuộc OHADA cũng như các nước khác có quy định TNHSPN [26], tác giả đề xuất một số kiến nghị sau:

Thứ nhất, BLHS năm 2015 của Việt Nam chỉ quy định PNTM là chủ thể của tội phạm và chịu TNHS về các tội được quy định tại 33 điều luật thuộc Phần các tội phạm là chưa thỏa đáng và chưa phù hợp với thực tiễn cũng như xu hướng vận động của loại tội phạm do pháp nhân thực hiện.

Để đảm bảo việc xử lý về hình sự đối với pháp nhân triệt để, công bằng và hiệu quả, đáp ứng được yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm trong tình hình hiện nay và xu hướng tương lai cần thiết phải quy định TNHS đối với cả các pháp nhân phi thương mại, như: các tổ chức chính trị xã hội - nghề nghiệp, tổ chức xã hội, tổ chức xã hội - nghề nghiệp, quỹ xã hội, quỹ từ thiện, doanh nghiệp xã hội và các tổ chức phi thương mại khác, trừ nhà nước, các tổ chức chính trị và các tổ chức chính trị - xã hội.

Đồng thời, BLHS hiện hành cần quy định mở rộng TNHSPN đối với các nhóm tội phạm khác trong Phần các tội phạm BLHS, như: Một số tội trong chương các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm danh dự của người khác (Chương XIV); Các tội xâm phạm quyền tự do, dân chủ của công dân (Chương XV); Các

tội xâm phạm sở hữu (Chương XVI); các tội phạm về ma túy (Chương XX); Các tội phạm xâm phạm an toàn công cộng, trật tự công cộng (Chương XXI); Một số tội phạm xâm phạm trật tự quản lý hành chính (Chương XXII); Một số tội phạm về chức vụ (Chương XXIII); Các tội phá hoại hoà bình, chống loài người và tội phạm chiến tranh (Chương XXVI).

Đối với những tội phạm nào, nếu pháp nhân thực hiện sẽ bị truy cứu TNHS, nhà làm luật cần quy định cụ thể trong điều luật về tội phạm đó, tức là cần có một hệ thống liệt kê cụ thể các tội phạm pháp nhân có thể thực hiện trong Phần các tội phạm BLHS, không nên quy định TNHS của pháp nhân được áp dụng có tính chất chung cho mọi tội phạm, có nghĩa, về mặt kỹ thuật lập pháp không nên chấp nhận một hệ thống điều khoản chung quy định về TNHS của pháp nhân như trong LHS một số nước OHADA cũng như của Pháp, Bỉ, Hà Lan, Thụy Sĩ hoặc các nước theo truyền thống Common Law, bởi vì cách lựa chọn này, trong thực tế gặp những khó khăn nhất định nên khi áp dụng pháp luật, Tòa án buộc phải đưa ra những tiêu chuẩn cụ thể để xác định những tội phạm nào pháp nhân có thể thực hiện [27].

- *Thứ hai*, Khoản 1 Điều 75 BLHS năm 2015 quy định bốn điều kiện để quy kết tội phạm và TNHS đối với pháp nhân. Theo, đó là: 1) Hành vi phạm tội được thực hiện nhân danh PNTM; 2) Hành vi phạm tội được thực hiện vì lợi ích của PNTM; 3) Hành vi phạm tội được thực hiện có sự chỉ đạo, điều hành hoặc chấp thuận của PNTM và; 4) Chưa hết thời hiệu truy cứu TNHS. Quy định các điều kiện quy kết TNHS cho pháp nhân như trên vừa thừa lại vừa thiếu. Cụ thể, điều kiện thứ nhất và điều kiện thứ ba có sự trùng lặp, “vì thực tế, nếu hành vi phạm tội được thực hiện nhân danh PNTM thì không thể lại có trường hợp không có sự chỉ đạo, điều hành, chấp thuận của PNTM và ngược lại, nếu đã có sự chỉ đạo, điều hành hay chấp thuận của PNTM thì chính là đã nhân danh pháp nhân rồi” [28]. Ngoài ra, việc quy định điều kiện thứ tư lại là không cần thiết, nếu

vận dụng Điều 74 BLHS để áp dụng cho pháp nhân phạm tội.

Vì vậy, khoản 1 Điều 75 BLHS nên quy định như sau: *Các pháp nhân, trừ Nhà nước, các tổ chức chính trị, các tổ chức chính trị-xã hội, chịu trách nhiệm hình sự về những hành vi phạm tội do các cơ quan hoặc người đại diện của pháp nhân, nhân danh pháp nhân và vì lợi ích của pháp nhân thực hiện.*

Đồng thời bỏ khoản Điều 2 BLHS và sửa đổi như sau: *Chỉ người hoặc pháp nhân nào phạm một (hoặc nhiều tội) được Bộ luật hình sự quy định mới phải chịu trách nhiệm hình sự.* Việc nhà làm luật xây dựng Điều 76 với việc liệt kê danh sách các tội phạm có thể quy kết cho pháp nhân là không còn cần thiết. Với quy định tại Điều 2 mới trên thì có thể hiểu pháp nhân chỉ chịu TNHS đối với các tội phạm mà điều luật về tội phạm trong Phần các tội phạm BLHS có quy định.

- *Thứ ba*, về hình phạt đối với pháp nhân phạm tội, cần bổ sung hình phạt bổ sung: Niêm yết bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án hoặc đăng tải các bản án, quyết định đó trên báo chí hoặc trên các phương tiện truyền thông công cộng hoặc các phương tiện điện tử. Đây là hình phạt có tính giáo dục và phòng ngừa riêng và chung cao, tác động trực tiếp đến uy tín, thương hiệu của pháp nhân phạm tội.

Tài liệu tham khảo

- [1] Trách nhiệm hình sự của pháp nhân và mô hình của nó trong Luật hình sự Việt Nam tương lai, Tạp chí Nhà nước & Pháp luật, số 5, 217, (2006) 50-62.
- [2] Tờ trình số 186/TTr-CP của Chính phủ gửi Quốc hội về Dự án Bộ luật hình sự (sửa đổi) ngày 27/4/2015; Trịnh Quốc Toàn: Một số vấn đề về trách nhiệm hình sự của pháp nhân trong Luật hình sự của các nước theo truyền thống Common Law, Tạp chí Tòa án, số 18/9-2006, tr. 29-38; Trách nhiệm hình sự của pháp nhân trong luật hình sự các nước châu Âu lục địa, Tạp chí Nhà nước & Pháp luật, số 6, 194, 2005.

- [3] Tờ trình số 186/TTr-CP của Chính phủ gửi Quốc hội về Dự án Bộ luật hình sự (sửa đổi) ngày 27/4/2015; Tờ trình của Bộ Tư pháp gửi Chính phủ về dự án Bộ luật hình sự (sửa đổi), tháng 1/2015.
- [4] Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires- viết tắt là OHADA, Hiệp định về thành lập OHADA được ký ngày 17/10/1993 tại Maurice và có hiệu lực ngày 18/9/1995.
- [5] D. Kounde, Un autre regard sur la responsabilité pénale des personnes morales en droit OHADA, J. Rech. Sci. Univ. Lomé (Togo), 19, 4 (2017) 237-262.
- [6] <http://codes.droit.org/CodV3/penal.pdf>; Trịnh Quốc Toàn, Trách nhiệm hình sự của pháp nhân trong pháp luật hình sự (sách chuyên khảo), NXB Chính trị Quốc gia-Sự thật, Hà Nội, 2011.
- [7] L. D. Mukatshibende, Les Gaulois, nos ancêtres? Sur la circulation et l'influence du modèle juridique Français en Afrique Noire francophone, www.ohada.com/doctrine/a, OHADA n° D- 07- 02.
- [8] Tờ trình số 186/TTr-CP của Chính phủ gửi Quốc hội về Dự án BLHS (sửa đổi) ngày 27/4/2015.
- [9] <http://www.droit-afrique.com/uploads/Gabon-Code-2019-penal.pdf>.
- [10] <https://www.refworld.org/docid/3ae6b5cc0.html>.
- [11] http://vertic.org/media/National%20Legislation/Cameroun/CM_Code_Penal_Cameroun.pdf.
- [12] <https://www.droit-afrique.com/uploads/Tchad-Code-penal-2017.pdf>.
- [13] <https://www.ivoire-juriste.com/p/telechargement.html>.
- [14] Xem: Nhà pháp luật Việt-Pháp, Từ điển thuật ngữ pháp luật Pháp-Việt, tr. 242.
- [15] http://www.vertic.org/media/National%20Legislation/Central_African_Republic/CF_Code_Penal.pdf.
- [16] <https://www.refworld.org/docid/44a3eb9a4.html>.
- [17] Xem: Nhà pháp luật Việt-Pháp, Từ điển thuật ngữ pháp luật Pháp-Việt, tr. 250.
- [18] [https://www.policinglaw.info/assets/downloads/Code_pénale_du_Togo_\(2015\).pdf](https://www.policinglaw.info/assets/downloads/Code_pénale_du_Togo_(2015).pdf).
- [19] Acte uniforme révisé relatif au droit des sociétés commerciales et du groupement d'intérêt économique, <http://www.ohada.com/actes-uniformes-revises/1299/acte-uniforme-revisé-relatif-au-droit-des-societes-commerciales-et-du-groupement-d-interet-economique.html>.
- [20] Nguyễn Ngọc Hòa (chủ biên), Bình luận khoa học Bộ Luật hình sự năm 2015, được sửa đổi, bổ sung năm 2017, NXB Tư pháp, Hà Nội, năm 2017.
- [21] V. Simonart, La personnalité morale en droit comparé, Bruxelles, Bruylant, 1995, 256.
- [22] Germain Ntono Tisimi, Le devenir de la responsabilité pénale des personnes morales en droit camerounais. Des dispositions spéciales vers un enoche générale?, Revue "Archives des politiques criminelles", 2011/1 n° 33 | pages 221 à 244.
- [23] Về các hình phạt quy định đối với pháp nhân phạm tội trong BLHS của các nước nghiên cứu, xem thêm: Điều 20 BLHS của Cộng hòa Trung Phi; Các điều từ 84 - 91 BLHS của Ghi-nê; Điều 54 BLHS của Togo; Các điều 18 (b), 25 (2), 25 (1), 19 (b) BLHS của Ca-mơ-run; Điều 85 BLHS của Sát; Các điều 212-1, 213-2, 214-1, 214-6, 214-7, 214-8, 215-1 BLHS của Buốc-ki-na Pha-xô; Điều 96 BLHS của Bờ Biển Ngà; các điều từ Điều 96 đến Điều 114 BLHS của Gabon.
- [24] Xem Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Báo cáo giải trình tiếp thu, chỉnh lý dự thảo Bộ luật hình sự (sửa đổi), Tài liệu kỳ họp thứ 10 Quốc hội khóa XIII, 10/2015.
- [25] Xem Quyết định số 623/QĐ-TTg, ngày 14/4/2016 của Thủ tướng Chính phủ phê duyệt Chiến lược quốc gia phòng, chống tội phạm giai đoạn 2016 - 2025 và định hướng đến năm 2030.
- [26] Trịnh Quốc Toàn, Trách nhiệm hình sự của pháp nhân trong pháp luật hình sự (sách chuyên khảo), NXB Chính trị Quốc gia-Sự thật, Hà Nội, 2011.
- [27] Trịnh Quốc Toàn, Vấn đề trách nhiệm hình sự của pháp nhân trong điều kiện phát triển nền kinh tế thị trường ở Việt Nam hiện nay, Tạp chí Khoa học ĐHQGHN, Luật học, Tập 29, Số 1 (2013) 60-73.
- [28] Bạch Ngọc Du, Truy cứu trách nhiệm hình sự đối với pháp nhân thương mại phạm tội, Tạp chí Tòa án điện tử, ngày 27/5/2019, <https://tapchitoaan.vn/bai-viet/phap-luat/truy-cuu-trach-nhiem-hinh-su-doi-voi-phap-nhan-thuong-mai-pham-toi>.