

**ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
KHOA LUẬT**

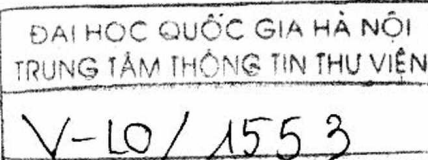
NGUYỄN THỊ TRANG LIÊN

**CÁC HÌNH THỨC ĐỒNG PHẠM TRONG
LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM**

**CHUYÊN NGÀNH : Luật hình sự
MÃ SỐ : 60 38 40**

LUẬN VĂN THẠC SỸ LUẬT HỌC

NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC: TSKH.PGS. Lê Văn Cẩm



HÀ NỘI - NĂM 2007

MỤC LỤC

	Trang
<i>Mở đầu</i>	1
CHƯƠNG 1 - SỰ HÌNH THÀNH VÀ PHÁT TRIỂN CỦA CÁC QUY PHẠM PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM VỀ ĐỒNG PHẠM	9
1.1. Các quy phạm pháp luật hình sự Việt Nam về đồng phạm trong thời kỳ từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến trước pháp điển hoá lần 1 (1985)	9
1.2. Các quy phạm về đồng phạm trong Bộ luật hình sự năm 1985	14
1.3. Các quy phạm về đồng phạm trong Bộ luật hình sự năm 1999 hiện hành	18
CHƯƠNG 2 - MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN VỀ CÁC HÌNH THỨC ĐỒNG PHẠM	21
2.1. Một số vấn đề lý luận về các hình thức đồng phạm	21
2.1.1. Khái niệm hình thức đồng phạm và các đặc điểm cơ bản của nó	21
2.1.2. Các hình thức đồng phạm	25
2.1.2.1. <i>Đồng phạm đơn giản</i>	25
2.1.2.2. <i>Đồng phạm phức tạp</i>	29
2.1.2.3. <i>Đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức</i>	34
2.2. Việc áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự có liên quan đến các hình thức đồng phạm trong thực tiễn xét xử	46
2.2.1. Đối với hình thức đồng phạm đơn giản	46
2.2.2. Đối với hình thức đồng phạm phức tạp	57
2.2.3. Đối với hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức	69

CHƯƠNG 3 - MỘT SỐ VẤN ĐỀ HOÀN THIỆN CÁC QUY PHẠM PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VỀ CÁC HÌNH THỨC ĐỒNG PHẠM	87
3.1. Những hạn chế trong các quy phạm pháp luật hình sự hiện hành về các hình thức đồng phạm	87
3.1.1. Hạn chế về việc phân loại các hình thức đồng phạm	87
3.1.2. Hạn chế đối với việc phân hoá mức độ trách nhiệm hình sự tương ứng với từng hình thức đồng phạm	90
3.2. Một số giải pháp nhằm hoàn thiện các quy phạm pháp luật hình sự hiện hành về các hình thức đồng phạm	94
3.2.1. Hoàn thiện quy định của pháp luật hình sự hiện hành về phân loại các hình thức đồng phạm	94
3.2.2. Có sự phân định các cấp độ trách nhiệm tương ứng với từng hình thức đồng phạm	101
Kết luận	108
Danh mục tài liệu tham khảo	110

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài:

Đồng phạm là một chế định quan trọng của Luật hình sự. Trước năm 1985, chế định đồng phạm được quy định rải rác trong một số văn bản đơn lẻ khác nhau của nhà nước. Từ khi pháp điển hóa lần thứ nhất luật hình sự nước ta với sự xuất hiện của Bộ luật hình sự năm 1985, các chế định của luật hình sự nói chung, chế định đồng phạm trong luật hình sự nói riêng đã được nâng lên đáng kể về mặt lập pháp và đạt được những thành tựu đáng kể. Sau một thời gian thi hành, Bộ luật hình sự năm 1985 đã bộc lộ những hạn chế, bất cập, không đáp ứng được với yêu cầu của lý luận và thực tiễn. Do vậy, Bộ luật hình sự năm 1999 ra đời. Với lần pháp điển hoá thứ hai luật hình sự nước ta, Bộ luật hình sự hiện hành đã có những sửa đổi, bổ sung nhất định đối với các chế định, trong đó có chế định đồng phạm. Tuy nhiên, vấn đề các hình thức đồng phạm thì không có sự thay đổi so với lần pháp điển hóa thứ nhất.

Theo quy định của pháp luật hình sự Việt Nam - tại Điều 17 Bộ luật hình sự năm 1985 cũng như Điều 20 Bộ luật hình sự năm 1999 đều đưa ra hai hình thức đồng phạm: đồng phạm đơn giản và phạm tội có tổ chức - một hình thức đồng phạm đặc biệt.

Tuy nhiên, trong khoa học luật hình sự Việt Nam cũng như trong thực tiễn xét xử nước ta, không phải chỉ có hai hình thức đồng phạm như trong Luật quy định mà còn có cả hình thức đồng phạm khác - đồng phạm phức tạp. Do trong pháp luật thực định chỉ quy định hai trường hợp đồng phạm, và không có định nghĩa rõ ràng, chính xác đối với từng loại đồng phạm nên khi áp dụng vào thực tế, giữa các nhà áp dụng pháp luật có nhiều cách hiểu khác nhau, không thống nhất. Ví dụ như trường hợp đồng phạm đơn giản lại cho là đồng phạm phức tạp, đồng phạm phức tạp

lại cho là đồng phạm đơn giản; tương tự, đồng phạm phức tạp lại cho là đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, hoặc ngược lại đồng phạm đặc biệt lại cho là đồng phạm phức tạp; thậm chí có trường hợp một vụ án đồng phạm mà có ba quan điểm, mỗi quan điểm lại cho là một hình thức đồng phạm khác nhau: hoặc là đồng phạm đơn giản, hoặc là đồng phạm phức tạp, hoặc là đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Không chỉ là việc xác định không chính xác các hình thức đồng phạm mà quan trọng hơn - hậu quả của việc xác định từng hình thức đồng phạm là khác nhau, dẫn đến việc xác định không chính xác về tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội đã thực hiện của những người đồng phạm, cũng như việc quyết định trách nhiệm hình sự và hình phạt đối với họ. Điều này có ảnh hưởng trực tiếp đến quyền và lợi ích hợp pháp của những người phạm tội và nó cũng không bảo đảm được nguyên tắc công bằng trong luật hình sự.

Mặt khác, từ khi Bộ luật hình sự năm 1999 có hiệu lực cho đến nay, chưa có một văn bản hướng dẫn nào liên quan đến chế định về các hình thức đồng phạm. Trong thực tiễn xét xử hình sự ở nước ta hiện nay, về hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, các nhà hoạt động áp dụng pháp luật vẫn phải sử dụng văn bản hướng dẫn của Bộ luật hình sự năm 1985 - Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 16/11/1988 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn bổ sung Nghị quyết số 02 - HĐTP ngày 5/1/1986 trong đó có hướng dẫn như thế nào thì coi là phạm tội có tổ chức và có nêu ra ba dạng thể hiện của hình thức đồng phạm đặc biệt này. Như vậy rõ ràng là bất hợp lý khi Bộ luật hình sự năm 1999 đã thay thế Bộ luật hình sự năm 1985 nhưng văn bản hướng dẫn về hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức của Bộ luật hình sự năm 1999 lại là văn bản hướng dẫn đối với quy định của Bộ luật hình sự năm 1985 và vẫn được các nhà áp dụng pháp luật áp dụng trong thực tiễn xét xử nước ta.

Xuất phát từ thực trạng pháp luật hình sự hiện hành, cũng như sự khác nhau, sự chưa thống nhất giữa thực tiễn với quy định của pháp luật trong chế định về các hình thức đồng phạm của Luật hình sự nêu trên, tác giả đã chọn đề tài "Các hình thức đồng phạm trong Luật hình sự Việt Nam" làm đề tài luận văn thạc sỹ của mình với mong muốn đưa ra được những điểm hạn chế của pháp luật hiện hành và một số giải pháp để khắc phục hạn chế đó, đóng góp một phần nhỏ vào việc hoàn thiện pháp luật hình sự hiện nay.

2. Cơ sở khoa học và thực tiễn của đề tài:

a/ Cơ sở khoa học:

- Luận văn dựa trên cơ sở lý luận của Chủ nghĩa Mác - Lênin, tư tưởng Hồ Chí Minh và quan điểm của Đảng Cộng sản Việt Nam về Nhà nước và pháp luật.

- Luận văn dựa trên cơ sở các tư tưởng, quan điểm lý luận trong khoa học luật hình sự Việt nam có liên quan đến chế định đồng phạm - nhất là vấn đề các hình thức đồng phạm trong luật hình sự.

b/ Cơ sở thực tiễn:

Bộ luật hình sự năm 1999 có hiệu lực từ ngày 1/7/2000, từ đó đến nay, qua 7 năm thực hiện, nhiều chế định đã bộc lộ những điểm bất cập nhất định. Một trong những chế định đó là chế định đồng phạm - trong đó có vấn đề các hình thức đồng phạm.

Theo quy định của pháp luật hình sự hiện hành chỉ có hai hình thức đồng phạm là đồng phạm đơn giản và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Tuy nhiên, trong khoa học luật hình sự cũng như trong thực tiễn xét xử hình sự nước ta, có ba hình thức đồng phạm: đồng phạm đơn giản, đồng phạm phức tạp, và đồng phạm đặc biệt.

Là một người làm công tác thực tiễn, tác giả thấy rằng, trong thực tiễn xét xử hình sự nước ta, hình thức đồng phạm phức tạp xuất hiện rất nhiều. Việc pháp luật hình sự hiện hành không quy định về hình thức

đồng phạm này dẫn đến nhiều khó khăn cho các nhà hoạt động thực tiễn như Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán trong việc áp dụng: nếu cho nó là hình thức đồng phạm đơn giản thì không đúng và cũng không đánh giá hết được tính chất, mức độ nguy hiểm của hình thức đồng phạm trên thực tế; nếu cho là đồng phạm đặc biệt thì lại càng không chính xác bởi về bản chất nó chưa đến mức độ nghiêm trọng như hình thức phạm tội có tổ chức, và quan trọng hơn nó còn ảnh hưởng trực tiếp tới quyền lợi thiết thân của những người phạm tội. Đây chính là cơ sở thực tế để tác giả nghiên cứu và chọn đề tài này làm đề tài luận văn của mình.

3. Tình hình nghiên cứu:

Ý tưởng chọn đề tài trên làm luận văn thạc sỹ của tác giả phân nhiều là xuất phát từ thực tiễn, qua thực tiễn được tiếp xúc, trải nghiệm và gặp phải những khó khăn nhất định trong công tác chuyên môn của bản thân mình khi giải quyết các vụ án có đồng phạm, nhất là việc xác định chúng thuộc loại đồng phạm nào, từ đó để xác định hậu quả pháp lý đối với chúng ra sao,...

Qua sự nghiên cứu, theo dõi của bản thân, học viên thấy rằng, từ khi Bộ luật hình sự năm 1999 có hiệu lực cho đến nay, chưa có văn bản dưới luật nào giải thích, hướng dẫn chi tiết nhằm làm rõ hơn vấn đề về các hình thức đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam.

Trong khoa học luật hình sự Việt Nam, vấn đề đồng phạm nói chung được đông đảo các nhà nghiên cứu hình sự quan tâm. Tuy nhiên, đó mới chỉ là một số công trình nghiên cứu về chế định đồng phạm nói chung (đề cập đến tất cả các khía cạnh của chế định đồng phạm) như: Luận án tiến sỹ của tác giả Trần Quang Tiệp về “Đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam”, Trường Đại học Luật Hà Nội, 2000.

Bên cạnh đó, cũng có nhiều bài viết, bài nghiên cứu có tính chất riêng lẻ, đề cập đến một khía cạnh, một vấn đề nhất định về các hình thức đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam. Ở nước ta trong thời gian

qua, một số nhà hình sự học đã nghiên cứu về vấn đề các hình thức đồng phạm, đó là những công trình nghiên cứu của các tác giả như:

- Lê Cẩm, *Về chế định đồng phạm trong Luật hình sự Việt Nam - Một số vấn đề lý luận và thực tiễn*. Tập san Tòa án nhân dân, số 2/1988.

- Trần Quang Tiệp, *Khái niệm tội phạm có tổ chức*. Tạp chí Tòa án nhân dân, số 1/1999.

- Trần Quang Tiệp, *Tìm hiểu quá trình hình thành khái niệm phạm tội có tổ chức*. Tạp chí Công an nhân dân, số 9/1997.

- Trần Quang Tiệp, *Hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự về tổ chức tội phạm*. Tạp chí Tòa án nhân dân, số 4/1999.

- Phạm Trường Khanh, *Về khái niệm tội phạm có tổ chức*. Tạp chí Tòa án nhân dân, số 4/1997.

- Phạm Hồng Hải, *Mấy ý kiến về nhiệm vụ nghiên cứu tội phạm có tổ chức ở nước ta*. Tạp chí Trật tự an toàn xã hội - Trường Đại học Cảnh sát, Hà Nội, 1997.

- Phạm Tuấn Bình, *Những cơ sở lý luận và thực tiễn để nhận dạng tội phạm có tổ chức*. Tạp chí Trật tự an toàn xã hội - Trường Đại học Cảnh sát, Hà Nội, 1997.

Tuy nhiên, cho đến thời điểm hiện nay, chưa có một công trình nghiên cứu chuyên khảo, đồng bộ nào đề cập riêng đến các khía cạnh của vấn đề các hình thức đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam, mặc dù đây là vấn đề mang tính lý luận cao, là vấn đề còn đang có sự tranh luận về mặt khoa học cũng như trong thực tiễn áp dụng, còn chưa thống nhất trong cách hiểu, cách áp dụng. Vì vậy, các hình thức đồng phạm vẫn đang là vấn đề cần được tiếp tục nghiên cứu một cách sâu sắc hơn trong khoa học luật hình sự cũng như trong thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự nước ta. Đây cũng là một trong những lý do gây sự chú ý, tạo sự quan tâm và là động lực khiến tác giả chọn đề tài này làm luận văn của mình.

4. Mục đích và phạm vi nghiên cứu:

a/ Mục đích:

Mục đích của luận văn là nghiên cứu, đưa ra được sự không thống nhất giữa các quy định của pháp luật hình sự hiện hành với lý luận và thực tiễn về vấn đề các hình thức đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam. Đặc biệt, tác giả muốn tập trung đi vào phân tích, nêu lên được những khó khăn, vướng mắc trong quá trình áp dụng các quy định của pháp luật hình sự hiện hành trong thực tiễn vì giữa lý luận và thực tiễn mà không thống nhất thì rất khó khăn trong việc áp dụng.

Qua việc phân tích các bất cập trong quy định của pháp luật hiện hành, rồi gắn chúng với thực tiễn, tác giả sẽ có những đánh giá, đề xuất, và đưa ra một số giải pháp nhằm hoàn thiện hơn quy định pháp luật với mục đích cuối cùng là sao cho các quy định đó phù hợp hơn với thực tiễn, tạo điều kiện thuận lợi cho các nhà thực tiễn trong việc áp dụng, đồng thời cũng tạo sự thống nhất giữa khoa học luật hình sự với các quy định của pháp luật hiện hành và thực tiễn.

b/ Phạm vi:

+ Về nội dung, do điều kiện có hạn, luận văn chỉ tập trung nghiên cứu những quy định của pháp luật hình sự Việt Nam từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến nay về các hình thức đồng phạm. Do thời gian có hạn, Luận văn không nghiên cứu về các hình thức đồng phạm trong pháp luật hình sự của các nước, mà chỉ lấy quy định của một số nước làm ví dụ để so sánh với quy định của nước ta. Việc nghiên cứu thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự cho thấy, về cơ bản các quy định trong Bộ luật hình sự năm 1999 về các hình thức đồng phạm không khác so với quy định ở Bộ luật hình sự năm 1985. Do vậy, trong phần lý luận về các hình thức đồng phạm, luận văn tập trung phân tích quy định của Bộ luật hình sự năm 1985 bởi đó cũng chính là quy định của Bộ luật hình sự năm 1999.

+ Về tư liệu thực tế (các ví dụ minh chứng cho quan điểm, luận chứng của mình), luận văn chỉ nêu những vụ án điển hình trong phạm vi tỉnh Bắc Ninh, nơi học viên đang công tác. Mặc dù không phải là những ví dụ đại diện cho cả nước, nhưng qua một số vụ án điển hình ở tỉnh Bắc Ninh cũng có thể nói lên tình hình, đặc điểm chung cho các địa phương khác ở nước ta bởi lẽ đó là tình trạng chung thường xuyên gặp phải trong thực tiễn xét xử nước ta chứ không chỉ là của riêng một địa phương nào.

5. Phương pháp nghiên cứu:

Về phương pháp nghiên cứu, luận văn sử dụng phương pháp luận của triết học Mác - Lênin, trực tiếp sử dụng các phương pháp của triết học duy vật biện chứng và duy vật lịch sử, như phương pháp kết hợp giữa lý luận và thực tiễn, phương pháp lịch sử cụ thể, phương pháp phân tích và tổng hợp.

Ngoài ra, luận văn còn sử dụng một số phương pháp nghiên cứu của các bộ môn khoa học khác, như phương pháp luật học so sánh, lý thuyết hệ thống, các phương pháp thống kê, điều tra xã hội học, phương pháp hệ thống,...

6. Cái mới về mặt khoa học:

Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1999 kế thừa các quy định của Bộ luật hình sự năm 1985 trong quy định về các hình thức đồng phạm. Từ đó đến nay, qua thực tiễn áp dụng đã xuất hiện nhiều bất cập, khó khăn, không thống nhất trong cách hiểu và cách áp dụng những quy định này. Tuy nhiên, cho đến nay, chưa có một văn bản hướng dẫn cụ thể nào quy định chi tiết về vấn đề này.

Về mặt nghiên cứu khoa học, theo sự hiểu biết của tác giả, cho tới nay cũng chưa có một công trình nghiên cứu khoa học hình sự nào nước ta đã được công bố có tính chuyên sâu và hệ thống về đề tài các hình thức đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam. Vì đây là một đề tài

vừa mang tính lý luận, vừa mang tính thực tiễn nên vấn đề các hình thức đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam mới chỉ được đề cập ở một số ít các bài viết, bài nghiên cứu, hay chỉ là một phần nhỏ trong một số công trình nghiên cứu khoa học, mà chưa có một công trình nghiên cứu chuyên sâu riêng nào về vấn đề này. Trong luận văn của mình, tác giả muốn đi sâu tập trung nghiên cứu các khía cạnh liên quan đến vấn đề các hình thức đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam, từ lý luận, quy định pháp luật hiện hành, đến thực tiễn áp dụng, trên cơ sở đó có đưa ra một số giải pháp nhằm hoàn thiện quy định pháp luật hiện hành. Theo học viên, đây chính là tính mới về mặt khoa học của của đề tài này.

Cũng bởi đây là một đề tài vừa mang tính lý luận, vừa mang tính thực tiễn nên theo tác giả đó là một đề tài khó, đòi hỏi sự chính xác cao về số liệu thực tiễn, đòi hỏi sự nghiên cứu sâu của người nghiên cứu, đặc biệt là cần có nhiều tài liệu có liên quan giúp cho luận văn có chiều sâu, có sức thuyết phục. Tuy nhiên, như đã đề cập ở trên, vấn đề các hình thức đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam cho đến nay có rất ít các bài viết, công trình nghiên cứu, do vậy sẽ không tránh khỏi khó khăn nhất định trong việc thu thập tài liệu tham khảo, nghiên cứu. Tác giả mong rằng luận văn của mình sẽ có một ý nghĩa nhất định đối với hoạt động thực tiễn cũng như trong lý luận và luật hình sự nước ta.

CHƯƠNG 1

SỰ HÌNH THÀNH VÀ PHÁT TRIỂN CỦA CÁC QUY PHẠM PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM VỀ ĐỒNG PHẠM

1.1. Các quy phạm pháp luật hình sự Việt Nam về đồng phạm trong thời kỳ từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến trước pháp điển hoá lần 1 (1985)

Pháp luật hình sự của nhà nước ta ngay từ khi mới thành lập nước cũng đã có những quy định đề cập đến vấn đề đồng phạm - một vấn đề quan trọng trong hệ thống pháp luật hình sự của bất kỳ một quốc gia nào trên thế giới, không chỉ riêng Việt Nam.

Sau Cách mạng tháng Tám năm 1945, chế định đồng phạm hình thành và phát triển gắn liền với sự hình thành và phát triển của pháp luật hình sự. Chế định đồng phạm được ghi nhận ở nhiều văn bản pháp luật hình sự khác nhau, nhưng mới chỉ được xem xét ở một số khía cạnh nhất định chứ chưa hoàn chỉnh, chưa chứa đựng được các vấn đề xung quanh chế định này. Ngay cả khái niệm đồng phạm cũng chưa có quy định nào đề cập đến.

Tại Sắc lệnh số 27 - SL ngày 28/2/1946 truy tố các tội bắt cóc, tống tiền, ám sát có quy định:

“ Điều 1: Bắt cóc, tống tiền, ám sát bị xử phạt từ 2 năm đến 10 năm tù và có thể bị xử tử hình.

Điều 2: Những người tòng phạm hoặc oa trữ những tang vật của tội phạm trên cũng bị phạt như chính phạm”. [21, 29]

Trong các Sắc lệnh do nhà nước ta ban hành ngay sau khi Cách mạng tháng Tám thành công nhằm bảo vệ chính quyền nhân dân non trẻ, bảo vệ các thành quả cách mạng vừa giành được, bảo vệ trật tự xã hội

mới và các quyền công dân, phạm vi đồng phạm được quy định rộng, bao gồm cả hành vi “oa trử” - tức là hành vi chứa chấp, tiêu thụ của gian, mà không phân biệt có hứa hẹn trước hay không. Mặt khác, thời gian này, do nước ta chịu ảnh hưởng của tư duy pháp lý Châu Âu lục địa nên các văn bản pháp luật hình sự nước ta vẫn sử dụng các khái niệm “tòng phạm”, “chính phạm”.

Sắc lệnh số 223 ngày 17/11/1946 truy tố các tội hối lộ, phù lạm, biển thủ công quỹ, lần đầu tiên thuật ngữ đồng phạm đã xuất hiện. Sắc lệnh này quy định: “ Người phạm tội còn có thể bị xử, tịch thu nhiều nhất là đến ba phần tư gia sản. Các đồng phạm và tòng phạm cũng bị phạt như trên” [21, 104] .

Tuy đã xuất hiện thuật ngữ đồng phạm nhưng trong Sắc lệnh 223 có sử dụng cả thuật ngữ “đồng phạm”, cả “tòng phạm”. Đồng phạm ở đây được hiểu là đồng thực hành [23, 10], chứ không phải là đồng phạm theo nghĩa hiện nay.

Trong thời gian trước và sau khi cuộc kháng chiến chống thực dân Pháp thắng lợi, một số văn bản pháp luật hình sự đã quy định nguyên tắc trừng trị tội phạm trong trường hợp đồng phạm như Sắc lệnh số 133 - SL ngày 20/2/1953 trừng trị những tội phạm đến an toàn nhà nước, đối nội và đối ngoại; Sắc lệnh số 267 - SL ngày 15/6/1956 trừng trị những âm mưu và hành động phá hoại tài sản của nhà nước, của hợp tác xã, của nhân dân làm cản trở việc thực hiện chính sách, kế hoạch nhà nước. Theo đó, nguyên tắc xử lý trong đồng phạm: “ Nghiêm trị bọn chủ mưu, cầm đầu, bọn ngoan cố; khoan hồng đối với những người bị lừa phỉnh, bị ép buộc, lầm đường” [23, 193]

Cùng với sự phát triển của khoa học luật hình sự, khái niệm đồng phạm đã bắt đầu xuất hiện trong các sách báo pháp lý, các báo cáo tổng kết của ngành Tòa án. Trong Báo cáo tổng kết công tác năm 1963 của Tòa án nhân dân tối cao đã xác định cộng phạm như sau:

“ Thực tiễn xét xử cho biết trong nhiều vụ tham ô có nhiều người tham gia, những vụ này lại thường là nghiêm trọng vì một vụ phạm pháp do nhiều người cùng thống nhất ý chí và hành động, cùng nương tựa vào nhau thì dễ được thực hiện hơn, có khả năng gây nhiều tác hại hơn và dễ được che giấu vết tích nhiều hơn, cho nên cần rút kinh nghiệm trong vấn đề xác định cộng phạm để việc xét xử được đúng đắn. Nhiều Tòa án đã xử đúng, *coi là cộng phạm nếu hai hoặc nhiều người cùng chung ý chí và hành động, nghĩa là hoặc tổ chức, hoặc xúi giục, hoặc giúp sức, hoặc trực tiếp cùng tham gia thực hành tội phạm để cùng đạt tới kết quả phạm tội*”. [21, 30]

Trong Chỉ thị số 1 - NCPL ngày 14/3/1963 của Tòa án nhân dân tối cao về xử lý tội giết trẻ sơ sinh cũng đã đưa ra những căn cứ chủ quan và khách quan của đồng phạm: “ Khi nhận định một người là cộng phạm, cần có đầy đủ căn cứ khách quan và chủ quan, phải chứng minh rằng người đó đã cùng chung hành động với bị can hoặc tổ chức việc thực hiện tội phạm, hoặc xúi giục, giúp đỡ việc thực hiện tội phạm. Về chủ quan, phải chứng minh rằng họ cùng chung ý định phạm tội với bị can để giết hại đứa trẻ. Nói một cách khác, chỉ những hành vi nào nhằm đạt kết quả tước đoạt sinh mạng của đứa trẻ và những hành vi đó tạo thành những khâu cần thiết cho việc thực hiện tội phạm mới bị coi là cộng phạm ... Nếu chỉ có việc thông dâm, không có việc xúi giục, giúp đỡ, tổ chức cho người phụ nữ giết con thì không thể xử người đàn ông là cộng phạm trong việc giết đứa bé được”. [21, 29]

Sau khi chiến thắng thực dân Pháp xâm lược, vào những năm 60 - 70, pháp luật hình sự nước ta đã có sự thay đổi nhất định về chế định đồng phạm. Trong các văn bản pháp luật hình sự ban hành lúc đó như: Pháp lệnh trừng trị các tội phản cách mạng ngày 30/10/1967; Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản xã hội chủ nghĩa ngày 21/10/1970; Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản của công dân;... vẫn chưa

đưa ra khái niệm về đồng phạm, nhưng nhận thức và quy định về đồng phạm đã có bước tiến bộ đáng kể. Trong các văn bản pháp luật hình sự này đã có sự phân biệt các hành vi che giấu phần tử cách mạng, chứa chấp hoặc tiêu thụ tài sản mà người che giấu, người chứa chấp hoặc tiêu thụ không bàn bạc, thoả thuận trước với phần tử cách mạng hoặc với kẻ chiếm đoạt là các tội riêng biệt, chứ không coi là trường hợp cộng phạm của các tội này như trước đây nữa. Nếu có hứa hẹn, thoả thuận trước với phần tử cách mạng, với kẻ chiếm đoạt tài sản thì mới bị coi là cộng phạm.

Cụ thể, trong Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản xã hội chủ nghĩa ngày 21/10/1970 có quy định:

“ Điều 3 - Nguyên tắc trừng trị các tội xâm phạm tài sản xã hội chủ nghĩa là: nghiêm trị bọn lưu manh chuyên nghiệp, bọn tái phạm, bọn phạm tội có tổ chức, bọn cầm đầu, bọn lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội, bọn gây thiệt hại nặng, xử nhẹ hoặc miễn hình phạt cho những kẻ tự thú, thật thà hối cải, tố giác đồng bọn hoặc tự nguyện bồi thường thiệt hại đã gây ra.

... Điều 17 - Tội chứa chấp hoặc tiêu thụ tài sản xã hội chủ nghĩa hoặc bị chiếm đoạt:

1. Kẻ nào biết rõ là tài sản xã hội chủ nghĩa đã bị chiếm đoạt mà chứa chấp hoặc tiêu thụ tài sản đó thì bị phạt tù từ 6 tháng đến 5 năm.

2....” [21, 33]

Như vậy, bằng cách quy định các hành vi chứa chấp, tiêu thụ tài sản xã hội chủ nghĩa bị chiếm đoạt thành một tội phạm riêng biệt, Pháp lệnh trên đã chính thức xác nhận rằng những hành vi này - mà trước đây gọi là “oa trữ” - không phải là hành vi cộng phạm nếu kẻ có hành vi đó không có bàn bạc trước, không có hứa hẹn trước ... với kẻ đi chiếm đoạt.

So với Sắc lệnh số 27 - SL ngày 28/2/1946, phạm vi đồng phạm đã được thu hẹp hơn, đã khắc phục được hạn chế đó là coi hành vi “oa trử”, không phân biệt là có hứa hẹn trước hay không, đều coi là hành vi đồng phạm của các văn bản pháp luật hình sự ban hành ngay sau Cách mạng tháng Tám.

Về mặt lập pháp, một số pháp lệnh, chỉ thị, tổng kết của Tòa án nhân dân tối cao tuy chưa đầy đủ về chế định đồng phạm, nhưng cũng đã có những hướng dẫn nhất định về khái niệm cộng phạm, về xác định các dấu hiệu khách quan, chủ quan của cộng phạm trong một số tội phạm cụ thể. Trên cơ sở các văn bản này, có thể vận dụng các quy định của cộng phạm đối với mọi tội phạm nói chung.

Pháp luật hình sự nước ta thời kỳ này còn có điểm tiến bộ nữa là đã có sự phân biệt giữa các hình thức cộng phạm khác nhau như: “Nghiêm trị bọn phạm tội có tổ chức” (Điều 3 Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản xã hội chủ nghĩa ngày 21/10/1970) để phân biệt với các hình thức cộng phạm đơn giản. Hình thức cộng phạm đặc biệt này - phạm tội có tổ chức đã được đề cập khá đầy đủ (so với đặc điểm pháp luật hình sự nói chung lúc bấy giờ) trong Thông tư ngày 16/3/1973 của Liên Bộ Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Công an hướng dẫn thống nhất nhận thức về hai Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản. Thông tư này có quy định:

“ Bọn phạm tội có tổ chức - Phải xuất phát từ đặc điểm tình hình phạm tội ở nước ta mà hiểu thế nào là phạm tội có tổ chức. Đây là một hình thức cộng phạm của hai hay nhiều người:

- Trong đó có một số tên cầm đầu, hoặc một số tên đóng vai trò chủ chốt, cùng nhau bàn bạc trước về việc thực hiện một hoặc nhiều tội phạm nào đó, thủ đoạn phạm tội thường là tinh vi, xảo quyệt, vai trò của từng tên, phân công giữa bọn chúng trong nhiều trường hợp có thể không dứt khoát, rõ ràng.

- Hoặc lợi dụng, hay nấp dưới danh nghĩa một tổ chức công khai để bàn bạc nhau về việc thực hiện tội phạm; hoặc có khi chúng không bàn nhau trước, nhưng do quan hệ công tác hằng ngày nên hiểu ý đồ nhau, rồi cùng hành động phạm tội, mặc nhiên cấu kết nhau chặt chẽ.

Cần chú ý phân biệt hình thức phạm tội có tổ chức với hình thức cộng phạm thông thường trong đó không có sự bàn bạc phân công chặt chẽ trước, không có vai trò cầm đầu hoặc chủ chốt, thủ đoạn phạm tội đơn giản”. [21, 31 - 32]

Như vậy, trong hệ thống pháp luật hình sự của nước ta từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến trước pháp điển hoá lần 1 (1985) đã có những quy định về chế định đồng phạm (cộng phạm). Tuy rằng các quy định đó còn chưa đầy đủ, rõ ràng, nhưng cũng đã phân nào đề cập, giải quyết vấn đề đồng phạm trong luật hình sự. Thời kỳ đầu chưa có quy định, nhưng thời kỳ sau thì đã có sự phân biệt giữa các hình thức cộng phạm khác nhau, bao gồm hai hình thức: hình thức cộng phạm đơn giản và phạm tội có tổ chức - một hình thức cộng phạm đặc biệt. Đây cũng là một sự tiến bộ lớn của các nhà lập pháp nước ta trong điều kiện đất nước gặp nhiều khó khăn về mọi mặt lúc bấy giờ.

1.2. Các quy phạm về đồng phạm trong Bộ luật hình sự năm 1985

Bộ luật hình sự năm 1985 được Quốc hội thông qua ngày 27/6/1985 với bốn lần sửa đổi, bổ sung theo Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật hình sự được Quốc hội thông qua ngày 28/12/1989, ngày 12/8/1991, ngày 22/12/1992, và ngày 10/5/1997 (sau đây gọi tắt là Bộ luật hình sự năm 1985).

Tại Điều 17 Bộ luật hình sự năm 1985 quy định về đồng phạm:

“1. Hai hoặc nhiều người cố ý cùng thực hiện một tội phạm là đồng phạm.

2. Người thực hành, người tổ chức, người xúi giục, người giúp sức đều là những người đồng phạm.

Người thực hành là người trực tiếp thực hiện tội phạm

Người tổ chức là người chủ mưu, cầm đầu, chỉ huy việc thực hiện tội phạm

Người xúi giục là người kích động, dụ dỗ, thúc đẩy người khác thực hiện tội phạm.

Người giúp sức là người tạo những điều kiện tinh thần hoặc vật chất cho việc thực hiện tội phạm.

3. Phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm.

4. Khi quyết định hình phạt, phải xét đến tính chất đồng phạm, tính chất và mức độ tham gia phạm tội của từng người đồng phạm.

Những tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ hoặc loại trừ trách nhiệm hình sự riêng cho người đồng phạm nào thì chỉ áp dụng đối với người đó”.

Việc Bộ luật hình sự năm 1985 lần đầu tiên ghi nhận chế định đồng phạm trong đó quy định khái niệm đồng phạm đã đánh dấu một bước phát triển về chất trong hoạt động lập pháp hình sự của nhà nước ta. Thuật ngữ “đồng phạm” được sử dụng thay thế cho thuật ngữ “cộng phạm” trong các văn bản pháp luật hình sự trước đây; mặc dù bản chất pháp lý không hề thay đổi, nhưng rõ ràng sử dụng thuật ngữ “đồng phạm” là chính xác hơn.

Đồng phạm trong Bộ luật hình sự năm 1985 chỉ sự kiện đồng phạm, quan hệ đồng phạm, người đồng phạm bao gồm cả người thực hành, người xúi giục, người giúp sức, khác với nghĩa đồng phạm chỉ là người đồng thực hành trong Sắc lệnh số 223 ngày 17/11/1946 truy tố các tội hối lộ, phù lạm, biến thủ công quỹ.

Theo quy định của Bộ luật hình sự năm 1985, sự kiện đồng phạm là sự kiện hai hoặc nhiều người cố ý cùng thực hiện một tội phạm. Như vậy có nghĩa là không phải cứ có nhiều người cùng phạm tội thì có đồng phạm. Mà muốn có đồng phạm phải có một số điều kiện nhất định:

- Phải có hai hoặc nhiều người cùng thực hiện một tội phạm.
- Phải có sự cố ý trong việc cùng thực hiện tội phạm ấy.

Nghĩa là đồng phạm cũng có những điều kiện khách quan, chủ quan của nó. Đây chính là những yếu tố để xác định đâu là trường hợp có đồng phạm, đâu là trường hợp không có đồng phạm.

Về mặt khách quan, đồng phạm đòi hỏi có hai dấu hiệu:

- Phải có từ hai người trở lên và những người này có đủ điều kiện về chủ thể của tội phạm.
- Những người này phải cùng tham gia thực hiện một tội phạm.

Về mặt chủ quan, đồng phạm phải là sự cùng cố ý của những người tham gia thực hiện một tội phạm. Hay nói cách khác, những người đồng phạm đều cố ý thực hiện tội phạm hoặc biết và mong muốn sự cố ý của người khác khi cùng thực hiện tội phạm. Nếu thiếu dấu hiệu cùng cố ý thì mặc dù hành vi của những người phạm tội thoả mãn những dấu hiệu khách quan như đã trình bày ở trên vẫn không có đồng phạm mà chỉ là hình thức nhiều người cùng phạm một tội.

Không chỉ đưa ra được một khái niệm thống nhất về đồng phạm, Bộ luật hình sự năm 1985 còn quy định về các hình thức đồng phạm. Theo đó, có hai hình thức đồng phạm: đồng phạm đơn giản (khoản 1 Điều 17) và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức (khoản 3 Điều 17):

“1. Hai hoặc nhiều người cố ý cùng thực hiện một tội phạm là đồng phạm.

...

3. Phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có sự câu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm”.

Pháp luật hình sự thời kỳ này đã có sự tiến bộ hơn hẳn so với thời kỳ trước khi đã có hẳn một điều luật trong Bộ luật hình sự quy định về đồng phạm, trong đó dành một khoản riêng để nói về hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức này. Trước đây, hình thức phạm tội có tổ chức chỉ được đề cập đến trong Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản xã hội chủ nghĩa ngày 21/10/1970: “Nghiêm trị bọn phạm tội có tổ chức” (Điều 3), mà chưa được quy định thành một điều riêng. Tuy nhiên, trong Thông tư ngày 16/3/1973 của Liên Bộ Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Công an hướng dẫn thống nhất nhận thức về hai Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản, nhà làm luật cũng đã có những giải thích, hướng dẫn áp dụng thống nhất như thế nào là phạm tội có tổ chức. Đây là một điểm tiến bộ của pháp luật hình sự thời kỳ trước cần được ghi nhận.

Sau khi Bộ luật hình sự năm 1985 ra đời, qua một thời gian thực hiện, thực tiễn xét xử cho thấy chưa có quan niệm thống nhất nên một số Toà án đã lẫn lộn phạm tội có tổ chức với những trường hợp đồng phạm khác. Do vậy, Hội đồng thẩm phán Toà án nhân dân tối cao đã họp ngày 16/11/1988 với sự tham gia của đại diện Bộ Tư pháp, Viện kiểm sát nhân dân tối cao để ra văn bản hướng dẫn về vấn đề này. Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 16/11/1988 của Hội đồng thẩm phán Toà án nhân dân tối cao hướng dẫn bổ sung Nghị quyết số 02 - HĐTP ngày 5/1/1986. Nghị quyết này đã hướng dẫn khá cụ thể, đầy đủ xung quanh vấn đề phạm tội có tổ chức như: “sự cấu kết” thể hiện ở những dạng nào; đối với những trường hợp pháp luật quy định phạm tội có tổ chức là tình tiết tăng nặng định khung hình phạt cao hơn thì hành vi của người phạm tội phải được xét xử theo khung đó và không viện dẫn thêm Điều 39 Bộ luật hình sự - các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự; ngược lại, nếu không phải là tình tiết tăng nặng định khung hình phạt cao hơn thì Toà án áp dụng điều 39 Bộ luật hình sự và quyết định mức hình phạt nghiêm khắc hơn những

trường hợp bình thường, nhưng không được vượt quá mức cao nhất của khung hình phạt được áp dụng.

1.3. Các quy phạm về đồng phạm trong Bộ luật hình sự năm 1999 hiện hành

Thực tiễn xét xử cho thấy, từ khi khái niệm đồng phạm được quy định trong Bộ luật hình sự đầu tiên của nước ta, bản chất pháp lý của khái niệm đồng phạm đã được nhận thức thống nhất hơn so với trước. Tuy nhiên, vẫn còn một số vướng mắc trong nhận thức và áp dụng các quy định này. Một số Tòa án nhận thức chưa đúng đắn bản chất pháp lý của khái niệm đồng phạm, cho nên có vụ án có đồng phạm lại nhận định là không có đồng phạm dẫn đến bỏ lọt tội phạm; hoặc ngược lại, có vụ án không có đồng phạm lại nhận định là có đồng phạm, gây thắc mắc trong dư luận. Có ý kiến lại cho rằng có đồng phạm trong trường hợp phạm tội với lỗi vô ý. Cũng do nhận thức không đúng về bản chất pháp lý của khái niệm đồng phạm nên nhiều người đã nhầm lẫn đồng phạm là một hình thức phạm tội đặc biệt của tội phạm v.v...

Từ thực tế trên, và qua phân tích khái niệm đồng phạm tại Điều 17 Bộ luật hình sự năm 1985 cho thấy rằng một trong những nguyên nhân của tình trạng trên là việc Bộ luật hình sự năm 1985 đưa ra khái niệm đồng phạm còn chưa chính xác, thiếu logic. Cụm từ “hai hoặc nhiều người” có sai sót lặp lại, “nhiều người” đã bao hàm cả “hai người” rồi.

Khắc phục nhược điểm này, Bộ luật hình sự (sửa đổi) được Quốc Hội thông qua ngày 21/12/1999 (sau đây gọi tắt là Bộ luật hình sự năm 1999) tại Điều 20 đã quy định: “1. Đồng phạm là trường hợp có hai người trở lên cố ý cùng thực hiện một tội phạm”.

Cũng như Bộ luật hình sự năm 1985, Bộ luật hình sự năm 1999 quy định khá đầy đủ về chế định đồng phạm: khái niệm đồng phạm, các loại người đồng phạm, khái niệm hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, quyết định hình phạt trong trường hợp đồng phạm.

Về cơ bản, Bộ luật hình sự năm 1999 không sửa đổi gì nhiều so với Bộ luật hình sự năm 1985 liên quan đến chế định đồng phạm. Tuy nhiên, trong Bộ luật hình sự năm 1999 vẫn có những thay đổi (điểm mới) nhất định so với Bộ luật hình sự năm 1985.

Trước hết, về định nghĩa đồng phạm, Bộ luật hình sự năm 1999 đã khắc phục sự trùng lặp, không logic trong định nghĩa đồng phạm của Bộ luật hình sự năm 1985: sử dụng cụm từ “hai người trở lên” thay cho cụm từ “hai hoặc nhiều người”.

Về các loại người đồng phạm, khái niệm phạm tội có tổ chức, Bộ luật hình sự năm 1999 không có quy định gì khác so với Bộ luật hình sự năm 1985. Bộ luật hình sự năm 1999 vẫn quy định:

“2. Người tổ chức, người thực hành, người xúi giục, người giúp sức đều là những người đồng phạm.

Người thực hành là người trực tiếp thực hiện tội phạm.

Người tổ chức là người chủ mưu, cầm đầu, chỉ huy việc thực hiện tội phạm.

Người xúi giục là người kích động, dụ dỗ, thúc đẩy người khác thực hiện tội phạm.

Người giúp sức là người tạo những điều kiện tinh thần hoặc vật chất cho việc thực hiện tội phạm.

3. Phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm”.

Bộ luật hình sự năm 1999 có một điểm tiến bộ hơn Bộ luật hình sự năm 1985 đó là đã quy định vấn đề quyết định hình phạt trong đồng phạm thành một điều luật riêng (không như Bộ luật hình sự năm 1985 quy định chung vào Điều 17 - đồng phạm). Tại Điều 53 Bộ luật hình sự năm 1999 quy định về Quyết định hình phạt trong trường hợp đồng phạm:

“Khi quyết định hình phạt đối với những người đồng phạm, Tòa án phải xét đến tính chất của đồng phạm, tính chất và mức độ tham gia phạm tội của từng người đồng phạm.

Các tình tiết giảm nhẹ, tăng nặng hoặc loại trừ TNHS thuộc người đồng phạm nào, thì chỉ áp dụng đối với người đó”.

Tuy nhiên, nội dung các quy định tại Điều 53 thì không thay đổi so với khoản 4 Điều 17 Bộ luật hình sự năm 1985 về vấn đề này. Bộ luật hình sự năm 1999 chỉ khắc phục nhược điểm của Bộ luật hình sự năm 1985 về mặt hình thức mà thôi. Mặc dù vậy, rõ ràng đây cũng là một sự tiến bộ trong hoạt động lập pháp của nhà nước ta trong lần pháp điển hoá lần thứ hai này.

Về các hình thức đồng phạm, Bộ luật hình sự năm 1999 cũng quy định có hai hình thức như Bộ luật hình sự năm 1985, đó là: đồng phạm đơn giản và phạm tội có tổ chức - một hình thức đồng phạm đặc biệt.

Như vậy, qua nghiên cứu pháp luật hình sự nước ta từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến hai lần pháp điển hoá luật hình sự, quan điểm của nhà làm luật nhà nước ta là có hai hình thức đồng phạm: đồng phạm đơn giản và phạm tội có tổ chức - một hình thức đồng phạm đặc biệt. Quan điểm này được giữ nguyên trong suốt thời gian qua. Và về bản chất, hai hình thức đồng phạm này vẫn không hề thay đổi, có chăng chỉ là sự thay đổi về thuật ngữ sử dụng.

Đối với hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, mặc dù Bộ luật hình sự năm 1999 đã thay thế Bộ luật hình sự năm 1985 nhưng văn bản hướng dẫn về vấn đề này đối với Bộ luật hình sự năm 1985 vẫn được sử dụng cho Bộ luật hình sự năm 1999. Đến nay, chưa có văn bản mới nào thay thế văn bản đó - Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 16/11/1988 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn bổ sung Nghị quyết số 02 - HĐTP ngày 5/1/1986, trong đó có một mục riêng hướng dẫn về phạm tội có tổ chức.

CHƯƠNG 2

MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN VỀ CÁC HÌNH THỨC ĐỒNG PHẠM

2.1. Một số vấn đề lý luận về các hình thức đồng phạm

2.1.1. Khái niệm hình thức đồng phạm và các đặc điểm cơ bản của nó

Để đưa ra được một khái niệm về hình thức đồng phạm, trước hết ta đi tìm hiểu khái niệm hình thức pháp luật nói chung. Theo lý luận chung, hình thức của pháp luật là khái niệm dùng để chỉ ranh giới tồn tại của pháp luật trong hệ thống các quy phạm xã hội, là hình thức biểu hiện ra bên ngoài của pháp luật, đồng thời đó cũng là phương thức tồn tại, dạng tồn tại thực tế của pháp luật. [14, 217]

Đồng phạm là một chế định pháp luật, do vậy, vận dụng vào đồng phạm, có thể đưa ra một khái niệm chung về hình thức đồng phạm như sau: Hình thức đồng phạm là những dạng biểu hiện ra bên ngoài của đồng phạm, đồng thời nó cũng là phương thức tồn tại, dạng tồn tại thực tế của đồng phạm.

Từ khái niệm trên có thể rút ra một số đặc điểm của hình thức đồng phạm. Trước hết, hình thức đồng phạm là dạng biểu hiện bên ngoài của đồng phạm. Bất kỳ một vấn đề gì, một nội dung gì cũng đều có dạng biểu hiện bên ngoài của chúng. Đồng phạm cũng vậy, các nội dung của đồng phạm đều được thể hiện ra bên ngoài bằng một dạng, một hình thức đồng phạm nhất định.

Thứ hai, hình thức đồng phạm còn là phương thức tồn tại, dạng tồn tại trong thực tế của đồng phạm. Các vấn đề của đồng phạm - tổng hợp các mặt hoạt động của những người đồng phạm, các yếu tố khách

quan và chủ quan của đồng phạm, những quá trình tạo nên sự cố ý cùng tham gia vào việc thực hiện tội phạm - tất cả đều được chứa đựng trong một hình thức đồng phạm nhất định. Bất cứ một nội dung nào của đồng phạm cũng tồn tại trong một hình thức đồng phạm nhất định, và ngược lại, không có một hình thức đồng phạm nào lại không chứa đựng một nội dung của đồng phạm nhất định.

Từ sự phân tích trên, rút ra một đặc điểm nữa của hình thức đồng phạm, đó là hình thức đồng phạm và các nội dung của đồng phạm bao giờ cũng là một thể thống nhất, có quan hệ hữu cơ, tác động qua lại với nhau. Hình thức đồng phạm do nội dung đồng phạm quyết định, mà nội dung của đồng phạm chịu sự quy định của tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm mà nó thực hiện, do vậy, hình thức đồng phạm cũng chịu sự quy định của tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm mà những người đồng phạm thực hiện. Điều này là rõ ràng bởi nếu tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm mà những người đồng phạm thực hiện là ít hay nhiều tương ứng với các hình thức đồng phạm khác nhau. Mặt khác, hình thức đồng phạm có tính độc lập tương đối và tác động trở lại nội dung đồng phạm, có ảnh hưởng nhất định đến tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm mà những người đồng phạm thực hiện.

Hình thức đồng phạm, cũng như bất kỳ một hình thức nào, đều phải dựa trên những căn cứ phân loại nhất định. Trong khoa học luật hình sự trên thế giới cũng như Việt Nam, có nhiều quan điểm khác nhau về các hình thức đồng phạm. Và việc chia hình thức đồng phạm thành những dạng khác nhau là bởi những căn cứ phân loại chúng không giống nhau. Mỗi cách phân loại lại dựa trên một căn cứ, một mục đích nhất định, và cách lý giải cho sự phân loại đó cũng có sự hợp lý riêng của nó.

Mối liên hệ giữa những người đồng phạm, sự phối hợp hoạt động phạm tội của chúng diễn ra rất phức tạp, đa dạng, do vậy, việc phân loại các hình thức đồng phạm thành nhóm theo một trật tự nhất định là

phương pháp để nhận thức hệ thống các hình thức đồng phạm. Phân loại các hình thức đồng phạm là việc chia các hình thức đồng phạm thành các nhóm khác nhau dựa trên cơ sở một căn cứ xác định nhằm vào những mục đích nhất định. Phân loại theo căn cứ nào cho hợp lý là phụ thuộc vào mục đích của sự phân loại chứ không nhất thiết phải trên cơ sở một căn cứ nhất định.

Luật pháp hình sự các nước quy định về các hình thức đồng phạm không giống nhau, hơn nữa, trong khoa học luật hình sự của một nước còn có những quan điểm khác nhau về các hình thức đồng phạm. Điều này cũng dễ hiểu bởi để phân loại các hình thức đồng phạm, có thể dựa vào nhiều căn cứ, góc nhìn, mục đích phân loại khác nhau của từng quan điểm.

Trong khoa học luật hình sự Cộng hoà nhân dân Mông Cổ, hình thức đồng phạm được phân thành ba loại: đồng phạm giản đơn (đồng phạm đồng thực hành), đồng phạm phức tạp (đồng phạm có sự phân công vai trò hay còn gọi là đồng phạm theo nghĩa hẹp), cộng đồng phạm tội. [23, 69]

Trong luật hình sự Liên bang Nga hiện hành, hình thức đồng phạm được chia thành bốn loại: phạm tội bởi một nhóm người không có thông mưu trước, phạm tội bởi một nhóm người có thông mưu trước, phạm tội bởi một nhóm người có tổ chức, phạm tội bởi một tổ chức tội phạm. [11, 46]

Khoa học luật hình sự Việt Nam, căn cứ vào những đặc điểm của mối quan hệ giữa những người đồng phạm về mặt chủ quan và khách quan để phân loại các hình thức đồng phạm. Căn cứ vào những đặc điểm về mặt chủ quan có thể phân đồng phạm ra làm hai loại: đồng phạm có thông mưu trước và đồng phạm không có thông mưu trước. Căn cứ vào những đặc điểm về mặt khách quan có thể phân đồng phạm thành hai loại: đồng phạm giản đơn và đồng phạm phức tạp. [6, 180]

Sau khi Bộ luật hình sự năm 1985 được ban hành, trong lý luận luật hình sự nước ta còn có quan điểm phân loại hình thức đồng phạm theo hình thức tham gia của người đồng phạm với lý do “để biết những hình thức tham gia như thế nào thì bị coi là đồng phạm trong cùng một tội phạm” [3, 40]. Theo cách phân loại này, có bốn hình thức đồng phạm: đồng phạm thực hành, đồng phạm xúi giục, đồng phạm tổ chức, đồng phạm giúp sức. Theo quan điểm chúng tôi, cách phân loại này là không đúng, phân loại như vậy là đã nhầm lẫn giữa khái niệm hình thức đồng phạm với khái niệm các loại người đồng phạm. Hai khái niệm này không thể đồng nhất được.

Có cách phân loại căn cứ vào tính chất và mức độ tham gia của những người phạm tội, hình thức đồng phạm được phân thành ba loại: phạm tội không có thông mưu trước (đồng phạm đơn giản), phạm tội có thông mưu trước (đồng phạm phức tạp) và phạm tội có tổ chức (đồng phạm đặc biệt). [24, 153]

Có quan điểm lại phân hình thức đồng phạm thành hai loại: đồng phạm giản đơn và đồng phạm phức tạp (phạm tội có tổ chức). [4, 121] Hay có quan điểm phân chia hình thức đồng phạm căn cứ vào mối liên hệ về mặt khách quan, mặt chủ quan của đồng phạm, để chia thành: hình thức cộng đồng để hành động, hình thức đồng phạm dưới dạng phân công vai trò, và hình thức phạm tội có tổ chức. [22, 125 - 135]

Theo pháp luật hình sự Việt Nam hiện hành, tại Điều 20 Bộ luật hình sự năm 1999, đồng phạm được phân chia thành hai hình thức: đồng phạm đơn giản, và phạm tội có tổ chức - một hình thức đồng phạm đặc biệt. Cách phân loại này không chỉ ở Bộ luật hình sự năm 1999 mà còn là cách phân loại từ sau khi thành lập nước năm 1945 đến lần pháp điển hoá luật hình sự lần thứ nhất (năm 1985), và đến lần pháp điển hoá luật hình sự lần thứ hai - Bộ luật hình sự năm 1999 hiện hành cũng đều quy định hai hình thức đồng phạm như vậy.

Việc tranh luận phân chia các hình thức đồng phạm theo căn cứ nào là đúng, theo căn cứ nào là sai là không cần thiết. Phân loại theo căn cứ nào cho hợp lý là phụ thuộc vào mục đích của sự phân loại. Phân loại các hình thức đồng phạm không chỉ đơn giản là việc phân chia đồng phạm thành các loại khác nhau, mà quan trọng hơn, phân loại để đánh giá được tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của từng hình thức đồng phạm, xa hơn, việc phân loại để phục vụ việc xây dựng các chế định Phần chung như: chế định đồng phạm, chế định các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự, và những quy định của Phần các tội phạm. Mặt khác, chỉ trên cơ sở các quy định của luật hình sự về tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của từng hình thức đồng phạm mới có thể xác định được chính xác tội danh, tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của đồng phạm và cá thể hoá trách nhiệm hình sự đối với từng người đồng phạm.

Để đạt được các mục đích trên, việc phân loại các hình thức đồng phạm căn cứ vào tính chất, mức độ tham gia của những người phạm tội đã nêu ở trên là hợp lý hơn cả và đạt được mục đích đề ra của sự phân loại các hình thức đồng phạm.

Như vậy, khoa học luật hình sự và thực tiễn áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự có liên quan đến đồng phạm cho phép chỉ ra ba hình thức đồng phạm được thừa nhận chung, mà sẽ lần lượt nghiên cứu sau đây, đó là: đồng phạm đơn giản, đồng phạm phức tạp, đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức.

2.1.2. Các hình thức đồng phạm

2.1.2.1. Đồng phạm đơn giản

Trong khoa học luật hình sự, có nhiều cách gọi khác nhau về hình thức đồng phạm này: đồng phạm giản đơn [4, 121], đồng phạm đồng thực hành [23, 73], đồng phạm không có thông mưu trước [3, 67]. Tuy có nhiều cách gọi khác nhau nhưng theo quan điểm chúng tôi, về bản chất

các loại đó đều là một, chỉ khác ở cách gọi mà thôi. Sau đây xin gọi thống nhất là đồng phạm đơn giản.

Trong khoa học luật hình sự Việt Nam, có quan điểm cho rằng hình thức đồng phạm đơn giản là hình thức phạm tội không có sự thông mưu trước của những người cùng thực hiện tội phạm [13, 459].

Cũng có quan điểm khác đưa ra khái niệm hình thức đồng phạm đơn giản: là hình thức đồng phạm trong đó những người cùng tham gia vào vụ phạm tội đều có vai trò là người thực hành. [6, 180]

Về cơ bản, hai định nghĩa này không sai. Tuy nhiên, theo quan điểm chúng tôi, định nghĩa hình thức đồng phạm đơn giản như sau sẽ đầy đủ hơn: đồng phạm đơn giản là hình thức đồng phạm không có sự thông mưu trước của những người cùng thực hiện tội phạm, tất cả những người đồng phạm đều có vai trò là người thực hành. Có lẽ định nghĩa này sẽ đầy đủ, cụ thể, rõ ràng hơn.

Theo định nghĩa chúng tôi đưa ra, đồng phạm đơn giản có dấu hiệu khách quan, chủ quan sau:

- Về mặt khách quan, những người đồng phạm phải đều là người thực hành. Giữa những người đồng phạm không có sự phân công vai trò như: tổ chức, thực hành, giúp sức, xúi giục; mà tất cả họ đều có một vai trò là những người cùng hành động - những người đồng (cùng) thực hành.

- Về mặt chủ quan, không có sự bàn bạc, thỏa thuận với nhau từ trước về việc phạm tội giữa những người đồng phạm. Tức là giữa họ không có sự cấu kết với nhau, mỗi người đồng phạm chỉ biết về hoạt động phạm tội của một (hoặc nhiều) người khác tại thời điểm bắt đầu thực hiện tội phạm hay trong quá trình cùng thực hiện tội phạm. (Xem 13,459)

Ở hình thức đồng phạm đơn giản, mỗi người đồng phạm đều thực hiện hành vi khách quan được mô tả trong cấu thành tội phạm của điều luật thuộc Phần các tội phạm của Bộ luật hình sự. Mỗi người đồng thực

hành có thể thực hiện một phần hành vi khách quan được mô tả trong cấu thành tội phạm, nhưng tổng hợp hành vi của những người đồng thực hành phải thoả mãn các dấu hiệu khách quan được mô tả trong cấu thành tội phạm do họ thực hiện. Đối với những tội phạm luật quy định chủ thể của tội phạm là chủ thể đặc biệt thì tất cả những người đồng thực hành phải có đủ các dấu hiệu của chủ thể đặc biệt này.

Đồng phạm đơn giản còn có đặc điểm đặc trưng là thời gian, địa điểm phạm tội của những người đồng thực hành là trùng hợp nhau. Trong hình thức đồng phạm này, mối liên hệ về mặt chủ quan giữa những người đồng phạm ở mức thấp nhất, những người đồng phạm chỉ nhận thức được sự cùng chung hành động của họ trong quá trình thực hiện tội phạm hoặc ngay lúc bắt đầu thực hiện tội phạm. Họ không có dịp bàn bạc trước hay thảo luận kỹ càng về sự cùng chung hành động của họ như trong hình thức đồng phạm có thông mưu trước.

Ví dụ: Một buổi tối, T, H, L đang ngồi chơi ở trên đê của làng thì thấy có anh M đi xe đạp qua. T hỏi “đứa nào đấy”, anh M trả lời “đứa nào kệ tao” rồi đạp xe đi tiếp. Thấy vậy, T, H, L đuổi theo, rồi đánh anh M. Qua giám định, tỷ lệ thương tích của anh M là 15%. Trong trường hợp này, ba tên T, H, L đồng phạm tội Cố ý gây thương tích. Cả ba đều là người thực hành, việc chúng đánh anh M là không có sự bàn bạc trước, chúng nhất trí với nhau tại thời điểm thực hiện tội phạm.

Trong khoa học luật hình sự Việt Nam, có quan điểm cho rằng đồng phạm đơn giản (đồng phạm không có thông mưu trước) được chia thành hai loại: đồng phạm có một người thực hành không có thông mưu trước và đồng phạm có hai người thực hành trở lên không có thông mưu trước [23, 78] . Theo tác giả này, đồng phạm có một người thực hành không có thông mưu trước là hình thức đồng phạm trong đó giữa người thực hành với người đồng phạm hoặc với những người đồng phạm khác không có sự thoả thuận, bàn bạc với nhau về việc cùng thực hiện tội

phạm. Còn đồng phạm có hai người thực hành trở lên không có thông mưu trước là hình thức đồng phạm giữa hai người đồng thực hành hay giữa nhiều người đồng thực hành hay giữa họ với những người đồng phạm khác không có sự thoả thuận, bàn bạc trước với nhau về việc cùng thực hiện tội phạm.

Cũng theo tác giả, đồng phạm có hai người thực hành trở lên không có thông mưu trước có thể là trường hợp có hai người thực hành trở lên, còn các người đồng phạm khác đóng vai trò người xúi giục, người giúp sức, cũng có thể xảy ra trường hợp toàn bộ người đồng phạm là người thực hành; còn đồng phạm có một người thực hành không có thông mưu trước thì đương nhiên người đồng phạm khác hoặc những người đồng phạm khác phải giữ vai trò người xúi giục, người giúp sức. [23, 79]

Theo quan điểm chúng tôi không đồng ý với sự phân chia trên đây. Như đã nêu ở phần đầu mục này, dấu hiệu khách quan quan trọng, cơ bản nhất của đồng phạm đơn giản đó là những người đồng phạm không có sự bàn bạc trước với nhau về kế hoạch thực hiện tội phạm, đồng thời giữa những người đồng phạm không có sự phân công vai trò như: tổ chức, thực hành, giúp sức, xúi giục. Nếu cho rằng hình thức đồng phạm đơn giản có thể là trường hợp có hai người thực hành trở lên, còn các người đồng phạm khác đóng vai trò người xúi giục, người giúp sức; hay đồng phạm có một người thực hành không có thông mưu trước thì đương nhiên người đồng phạm khác hoặc những người đồng phạm khác phải giữ vai trò người xúi giục, người giúp sức. Quan điểm như vậy là không đúng với dấu hiệu về mặt khách quan của hình thức đồng phạm đơn giản này. Trong hình thức đồng phạm đơn giản chỉ bao gồm những người cùng (đồng) thực hành chứ không thể có cả người đồng phạm khác như người giúp sức, người xúi giục được. Nếu tồn tại những loại người đồng phạm khác thì không còn là hình thức đồng phạm đơn giản nữa mà đã chuyển

sang hình thức đồng phạm khác rồi - hình thức đồng phạm có thông mưu trước.

Cũng tương tự quan điểm trên, có quan điểm cho rằng trong hình thức đồng phạm đơn giản, những người đồng phạm có thể là những người cộng đồng thực hành, họ cũng có thể phân công vai trò với nhau nhưng phân công vai trò ngay khi bắt đầu thực hiện tội phạm [3, 68]. Quan điểm này cũng là không hợp lý khi cho rằng hình thức đồng phạm đơn giản có thể có trường hợp có sự phân công vai trò giữa những người đồng phạm ngay khi bắt đầu thực hiện tội phạm. Nếu như vậy thì giữa những người đồng phạm đã có sự phân công trước rồi, do đó không thể là không có thông mưu trước, và tất cả họ không thể đơn giản chỉ là những người đồng thực hành được. Lúc này, hình thức đồng phạm đã phức tạp hơn, không phù hợp với các dấu hiệu thuộc mặt khách quan của hình thức đồng phạm đơn giản nữa.

Như vậy, một lần nữa khẳng định, quan điểm phân chia các hình thức đồng phạm căn cứ vào tính chất và mức độ tham gia của những người phạm tội đã nêu ở phần trước là hợp lý hơn cả.

2.1.2.2. Đồng phạm phức tạp

Cũng như hình thức đồng phạm đơn giản, hình thức đồng phạm phức tạp có nhiều cách định nghĩa khác nhau. Trong khoa học luật hình sự, có quan điểm cho rằng hình thức đồng phạm phức tạp là hình thức phạm tội có sự thông mưu trước của những người tham gia vào việc thực hiện tội phạm. [11, 460]

Quan điểm khác lại cho rằng: Đồng phạm phức tạp là hình thức đồng phạm trong đó có một hoặc một số người tham gia giữ vai trò người thực hành, còn những người đồng phạm khác giữ vai trò xúi giục, tổ chức hay giúp sức. [6, 181]

Hai định nghĩa trên đều có điểm hợp lý của nó, tuy nhiên theo quan điểm của chúng tôi, cả hai định nghĩa này là chưa đầy đủ. Định

nghĩa sau - kết hợp cả hai định nghĩa trên sẽ là hợp lý, đầy đủ hơn: Hình thức đồng phạm phức tạp là hình thức phạm tội có sự thông mưu trước của những người tham gia vào việc thực hiện tội phạm, trong đó có một hoặc một số người tham gia giữ vai trò người thực hành, còn những người đồng phạm khác giữ vai trò xúi giục, tổ chức hay giúp sức.

Từ định nghĩa trên có thể thấy rằng hình thức đồng phạm phức tạp cũng chính là hình thức đồng phạm có thông mưu trước - như một số quan điểm phân loại các hình thức đồng phạm thành đồng phạm không có thông mưu trước, đồng phạm có thông mưu trước, phạm tội có tổ chức. Về bản chất thì đồng phạm phức tạp hay đồng phạm có thông mưu trước là giống nhau, chúng chỉ khác ở tên gọi.

Hình thức đồng phạm phức tạp có những đặc điểm khách quan và chủ quan sau:

- Về mặt khách quan, khác với hình thức đồng phạm đơn giản, giữa những người đồng phạm trong hình thức đồng phạm phức tạp đã có sự phân công vai trò, mặc dù phân công này không quá là cụ thể, chi tiết, tỷ mỉ.

- Về mặt chủ quan, có sự thông mưu trước giữa những người phạm tội. Giữa họ đã có sự bàn bạc ở một mức độ nhất định về kế hoạch phạm tội, về vai trò của các thành viên. Do vậy, ở hình thức đồng phạm này đã có một mối liên hệ tương đối chặt chẽ ở một mức độ nhất định giữa những người đồng phạm. (Xem 13,460)

Ở hình thức đồng phạm phức tạp, hành vi phạm tội của những người đồng phạm không những khác nhau ở nội dung phạm tội và hình thức biểu hiện mà còn có thể khác nhau về thời gian, địa điểm phạm tội. Sự thoả thuận giữa những người đồng phạm ở hình thức đồng phạm này có thể trước thời điểm thực hiện tội phạm một thời gian dài, cũng có thể ngay trước thời điểm thực hiện tội phạm. Sự khác nhau cơ bản giữa đồng phạm phức tạp và đồng phạm đơn giản thể hiện ở chỗ: trong đồng phạm

phức tạp chỉ có một hoặc một số người đồng phạm thực hiện hành vi được mô tả trong cấu thành tội phạm, còn trong đồng phạm đơn giản thì tất cả những người đồng phạm đều thực hiện hành vi được mô tả trong cấu thành tội phạm.

Ví dụ: H đến nhà B, C để rủ B, C đi đánh K. H phân công C khi đến nhà K vào gọi K ra ngoài, còn Việc đánh K để H và B làm. Cả bọn đồng ý rồi cùng nhau đi đến nhà K. Đến nơi, C vào gọi K ra có việc. Khi K vừa ra đến cổng thì bất ngờ bị H và B dùng gậy đánh liên tiếp vào người. Kết quả giám định xác định tỷ lệ thương tích của K là 12%. Trong vụ án này, Tòa án đã xác định cả H, B, C đồng phạm tội Cố ý gây thương tích, trong đó H với vai trò vừa là người tổ chức vừa là người thực hành, B đồng phạm vai trò người thực hành, còn C đồng phạm với vai trò người giúp sức.

Trong hình thức đồng phạm phức tạp, giữa những người đồng phạm có sự bàn bạc, thảo luận trước về sự cùng chung hành động của họ. Họ có thể thoả thuận về cách chuẩn bị phạm tội như tìm kiếm phương tiện, công cụ gì, ai làm nhiệm vụ đó, tìm hiểu về địa bàn nơi hoạt động ra sao, ... Họ cũng có thể thảo luận trước về cách thức thực hiện tội phạm xem ai làm gì, ai làm trước, ai làm sau, ... Họ cũng có thể bàn bạc trước về cách che giấu tội phạm như thế nào, cách tiêu thụ tài sản chiếm đoạt được ra sao,... Họ có thể thảo luận để thống nhất ý kiến về mọi chi tiết có liên quan đến tội phạm cũng như về những tình tiết mà họ cho là cần thiết; sự bàn bạc trước cũng có thể chỉ liên quan đến một số khía cạnh cụ thể của việc thực hiện tội phạm. Sự thoả thuận trước càng chi tiết, cụ thể càng nói lên mức độ phối hợp cao giữa những người đồng phạm trong việc cùng tham gia thực hiện tội phạm. Cách thức trao đổi, thoả thuận giữa những người đồng phạm có thể bằng lời nói, thư từ hoặc bằng tín hiệu riêng ...

Do có sự thông mưu trước như vậy, nên nói chung sự phối hợp hành động của những người đồng phạm có tính toán kỹ hơn, sự chuẩn bị chu đáo hơn, có thể đưa lại hiệu quả lớn hơn, bởi vậy tính chất nguy hiểm cho xã hội của tội phạm được thực hiện bởi hình thức đồng phạm này cũng vì thế mà cao hơn so với hình thức đồng phạm đơn giản.

Do Bộ luật hình sự không quy định hình thức đồng phạm phức tạp (đồng phạm có thông mưu trước) về mặt khái niệm, tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của nó, cho nên trong thực tiễn, có nhiều vụ án Tòa án đã không phân tích về hình thức đồng phạm này. Đây là vấn đề cần được nghiên cứu, xem xét bởi lẽ:

- Trong lịch sử lập pháp hình sự nước ta cũng đã từng quy định tình tiết có dự mưu là tình tiết tăng nặng của một số tội như tội giết người, tội cố ý gây thương tích. Ví dụ: trong Thông tư số 442/TTg ngày 19/1/1955 của Thủ tướng Chính phủ có quy định: “Cố ý giết người: phạt tù từ 5 năm đến 20 năm, nếu có trường hợp nhẹ thì có thể hạ xuống đến 1 năm, giết người có dự mưu có thể phạt đến tử hình” [23, 135]. Tình tiết có dự mưu được áp dụng đối với cả trường hợp phạm tội riêng lẻ và trường hợp đồng phạm. Trong trường hợp đồng phạm giết người có dự mưu thì coi đây là tình tiết tăng nặng đặc biệt của tội giết người.

- Về mặt lý luận và thực tiễn xét xử cũng đã chứng minh đồng phạm có thông mưu trước là nguy hiểm hơn đồng phạm không có thông mưu trước.

Bởi các lẽ đó, cần thiết phải có các quy định cụ thể về hình thức đồng phạm này trong pháp luật hình sự nước ta. Có như vậy mới đánh giá hết được mức độ nguy hiểm, tính nghiêm trọng giữa các hình thức đồng phạm khác nhau, đồng thời mới đáp ứng được yêu cầu của thực tiễn.

Bên cạnh hình thức đồng phạm đơn giản, ở pháp luật hình sự nước ta chỉ đề cập đến “phạm tội có tổ chức” và “tổ chức phạm tội”

(trong tội Hoạt động nhằm lật đổ chính quyền nhân dân), mà không nói đến hình thức đồng phạm nào khác nữa.

Trong khoa học pháp lý hình sự, có nhiều quan điểm cho rằng nên chia hình thức đồng phạm phức tạp này thành ba loại: loại thông thường, loại nhóm có tổ chức, loại tổ chức hay tập đoàn phạm tội [3, 74]. Sự khác nhau giữa ba loại này là mức độ chặt chẽ của sự cấu kết. Nhưng cũng có ý kiến cho rằng chỉ nên chia làm hai loại vì loại nhóm có tổ chức chỉ là loại có sự thông mưu trước thông thường, nghĩa là khi đã có sự thông mưu trước giữa các đồng phạm thì họ đã thành một nhóm có tổ chức. Như vậy, chỉ cần chia làm hai loại: loại thông thường, và loại tổ chức hay tập đoàn phạm tội. Cả hai loại này đều được coi là có tổ chức cả, nhưng loại thứ hai có tính chất chặt chẽ và cao hơn nhiều so với loại thứ nhất.

Theo quan điểm chúng tôi, việc phân chia hình thức đồng phạm phức tạp (đồng phạm có thông mưu trước) thành hai loại như vậy là không hợp lý. Loại tổ chức hay tập đoàn phạm tội tuy cũng là hình thức đồng phạm có sự thông mưu trước nhưng tính chất và mức độ nguy hiểm của loại này cao hơn rất nhiều so với loại có thông mưu thông thường, đặc điểm, dấu hiệu của loại này cũng có sự khác biệt rất lớn. Do vậy nên tách riêng loại tổ chức hay tập đoàn phạm tội thành một hình thức riêng biệt của đồng phạm bên cạnh hai hình thức đồng phạm còn lại. Như vậy sẽ phù hợp hơn so với các cách phân loại khác.

Về hình thức đồng phạm phức tạp (phạm tội có thông mưu trước), có quan điểm cho rằng không nên phân chia thành loại thông thường và loại tập đoàn, tổ chức phạm tội với lý do pháp luật đã định nghĩa phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có sự cấu kết chặt chẽ thì đã thành tổ chức phạm tội hay tập đoàn phạm tội rồi, không nên chia thành tổ chức chặt chẽ cao độ và tổ chức chặt chẽ thông thường làm gì nữa. [3, 72]

Quan điểm như vậy là chưa hợp lý bởi chỉ có hình thức đồng phạm đặc biệt (phạm tội có tổ chức) mới có sự cấu kết chặt chẽ như vậy, còn hình thức đồng phạm phức tạp chỉ là có sự phối hợp, bàn bạc trước giữa những người đồng phạm, sự bàn bạc trước này chưa đến mức chặt chẽ như trong hình thức phạm tội có tổ chức. Do vậy không thể đồng nhất hai hình thức này - đồng phạm phức tạp và phạm tội có tổ chức - làm một được, mặc dù chúng đều có đặc điểm chung là phạm tội có thông mưu giữa những người phạm tội.

2.1.2.3. Đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức

Trong lịch sử pháp luật hình sự nước ta, khái niệm phạm tội có tổ chức lần đầu tiên được đưa ra là trong Thông tư ngày 16/3/1973 của Liên Bộ Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Công an hướng dẫn thống nhất nhận thức về hai Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản. Thông tư này có quy định:

“ Bọn phạm tội có tổ chức - Phải xuất phát từ đặc điểm tình hình phạm tội ở nước ta mà hiểu thế nào là phạm tội có tổ chức. Đây là một hình thức cộng phạm của hai hay nhiều người:

- Trong đó có một số tên cầm đầu, hoặc một số tên đóng vai trò chủ chốt, cùng nhau bàn bạc trước về việc thực hiện một hoặc nhiều tội phạm nào đó, thủ đoạn phạm tội thường là tinh vi, xảo quyệt, vai trò của từng tên, phân công giữa bọn chúng trong nhiều trường hợp có thể không dứt khoát, rõ ràng.

- Hoặc lợi dụng, hay nấp dưới danh nghĩa một tổ chức công khai để bàn bạc nhau về việc thực hiện tội phạm; hoặc có khi chúng không bàn nhau trước, nhưng do quan hệ công tác hằng ngày nên hiểu ý đồ nhau, rồi cùng hành động phạm tội, mặc nhiên cấu kết nhau chặt chẽ.

Cần chú ý phân biệt hình thức phạm tội có tổ chức với hình thức cộng phạm thông thường trong đó không có sự bàn bạc phân công chặt

chẽ trước, không có vai trò cầm đầu hoặc chủ chốt, thủ đoạn phạm tội đơn giản”. [21, 31 - 32]

Sau khi Bộ luật hình sự năm 1985 ra đời, tại khoản 3 Điều 17 Bộ luật hình sự năm 1985 đã đưa ra định nghĩa về hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức này: “Phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có sự câu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm”.

Việc Bộ luật hình sự lần đầu tiên quy định khái niệm phạm tội có tổ chức, đồng thời xác định tính chất, mức độ nguy hiểm của hình thức đồng phạm đặc biệt này, đánh dấu một bước trưởng thành về kỹ thuật lập pháp hình sự của nhà nước ta. Tuy nhiên, khái niệm này vẫn còn trừu tượng bởi cụm từ “câu kết chặt chẽ” cho nên hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao tại Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 16/11/1988 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn bổ sung Nghị quyết số 02 - HĐTP ngày 5/1/1986 đã giải thích:

“Phạm tội có tổ chức phải có sự câu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm, sự câu kết này có thể thể hiện dưới các dạng sau đây:

a, Những người đồng phạm đã tham gia một tổ chức phạm tội như: đảng phái, hội, đoàn phản động, băng, ổ trộm, cướp ... có những tên chỉ huy, cầm đầu. Tuy nhiên, cũng có khi tổ chức phạm tội không có những tên chỉ huy, cầm đầu mà chỉ là sự tập hợp những tên chuyên phạm tội đã thống nhất cùng nhau hoạt động phạm tội. Thí dụ: sau khi đã hết hạn tù, một số tên chuyên trộm cắp đã tập hợp nhau lại và thống nhất cùng nhau tiếp tục hoạt động phạm tội.

b, Những người đồng phạm đã cùng nhau phạm tội nhiều lần theo một kế hoạch đã thống nhất trước. Thí dụ: một số nhân viên nhà nước đã thông đồng với nhau tham ô nhiều lần; một số tên chuyên cùng nhau đi trộm cắp; một số tên hoạt động đầu cơ, buôn lậu có tổ chức đường dây để nắm nguồn hàng vận chuyển, thông tin về giá cả, ...

c, Những người đồng phạm chỉ thực hiện tội phạm một lần, nhưng đã tổ chức thực hiện tội phạm theo một kế hoạch được tính toán kỹ càng, chu đáo, có chuẩn bị phương tiện hoạt động và có khi còn chuẩn bị cả kế hoạch che giấu tội phạm. Thí dụ: Trong các trường hợp trộm cắp, cướp tài sản của công dân mà có phân công điều tra trước về nơi ở, quy luật sinh hoạt của gia đình chủ nhà, phân công chuẩn bị phương tiện và hoạt động của mỗi người đồng phạm; tham ô mà có bàn bạc trước về kế hoạch sửa chữa chứng từ sổ sách, huỷ chứng từ, tài liệu hoặc làm giả giấy tờ; giết người mà có bàn bạc hoặc phân công điều tra sinh hoạt của nạn nhân, chuẩn bị phương tiện và kế hoạch che giấu tội phạm v.v...” [7, 232 - 233]

Tình tiết phạm tội có tổ chức là tình tiết tăng nặng định khung hình phạt cũng đã được bổ sung dần dần vào các điều luật qua các lần sửa đổi Bộ luật hình sự năm 1985. Bộ luật hình sự năm 1985 khi mới ban hành năm 1985 chỉ có 29 điều luật quy định phạm tội có tổ chức là tình tiết tăng nặng định khung hình phạt. Đến lần sửa đổi bổ sung Bộ luật hình sự lần thứ tư vào năm 1997, số lượng điều luật có quy định phạm tội có tổ chức là tình tiết tăng nặng định khung hình phạt đã tăng lên rất nhiều (tăng thêm 20 điều nữa). Như vậy, Bộ luật hình sự năm 1997 có tổng cộng 49 điều luật quy định phạm tội có tổ chức là tình tiết tăng nặng định khung hình phạt.

Đến Bộ luật hình sự năm 1999, tình tiết phạm tội có tổ chức được quy định là tình tiết tăng nặng định khung hình phạt trong 76 điều luật, tăng nhiều so với Bộ luật hình sự năm 1985 sửa đổi bổ sung lần cuối vào năm 1997. Điều này cho thấy sự nhận thức, đánh giá về phạm tội có tổ chức của nhà làm luật nước ta đã tăng lên rất nhiều, đồng thời cũng thể hiện chính sách hình sự của nhà nước ta đặc biệt coi trọng, trừng trị nghiêm khắc đối với hình thức đồng phạm này.

Tuy Bộ luật hình sự năm 1985 cũng như Bộ luật hình sự năm 1999 đã đưa ra định nghĩa về phạm tội có tổ chức, nhưng trong khoa học pháp lý hình sự vẫn có những quan điểm khác nhau về định nghĩa này. Có quan điểm cho rằng phải định nghĩa như sau mới chính xác: Phạm tội có tổ chức là hình thức phạm tội có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người tham gia vào việc thực hiện tội phạm [23, 100]. Bên cạnh đó, lại có quan điểm đưa ra định nghĩa khác: Phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm đặc biệt mà trong đó có sự cấu kết chặt chẽ của những người cùng tham gia vào việc thực hiện tội phạm (hoặc của những thành viên cùng một tổ chức tội phạm) [13, 462].

Hai định nghĩa này đều có điểm hợp lý, song theo quan điểm chúng tôi, định nghĩa như sau có lẽ là hợp lý hơn: Phạm tội có tổ chức là hình thức phạm tội có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng tham gia vào việc thực hiện tội phạm.

Mặc dù khái niệm phạm tội có tổ chức đã được quy định trong Bộ luật hình sự nước ta, nhưng về mặt lý luận hình sự còn có nhiều ý kiến khác nhau về bản chất pháp lý của khái niệm này:

- Quan điểm thứ nhất cho rằng ở hình thức phạm tội có tổ chức, những người đồng phạm phải phạm nhiều tội hoặc phạm một tội nhưng nhiều lần và có sự cấu kết chặt chẽ với nhau trong một thời gian dài. Theo quan điểm này, phạm vi những vụ đồng phạm được xác định là phạm tội có tổ chức sẽ quá thu hẹp vì chỉ có một số ít các tổ chức chống chính quyền nhân dân, tổ chức phạm tội khác mới thoả mãn được điều kiện này. Nếu theo quan điểm này thì sẽ bỏ qua nhiều trường hợp phạm tội có đầy đủ căn cứ được xác định là đồng phạm đặc biệt, có tính chất và mức độ nguy hiểm cao cho xã hội, từ đó sẽ giảm hiệu quả công tác đấu tranh phòng và chống tội phạm.

- Quan điểm thứ hai đồng nhất khái niệm phạm tội có tổ chức với đồng phạm có thông mưu trước. Quan điểm này không đúng ở chỗ đã

đồng nhất giữa cái chung là đồng phạm có thông mưu trước với cái riêng là hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Hai khái niệm này là không trùng nhau, phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có thông mưu trước nhưng kèm theo nó là những dấu hiệu đặc trưng khác. Mặt khác, xét về mức độ nguy hiểm cho xã hội thì phạm tội có tổ chức có mức độ, tính nguy hiểm cho xã hội cao hơn so với đồng phạm có thông mưu trước. Nếu thực hiện theo quan điểm này sẽ dẫn tới việc xét xử, trừng trị kẻ phạm tội thiếu chính xác, khách quan, hiệu quả của công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm sẽ không cao.

- Quan điểm thứ ba cho rằng phạm tội có tổ chức phải là hình thức đồng phạm phức tạp, tức là phải có sự phân công vai trò giữa những người cùng thực hiện tội phạm. Có ý kiến cho rằng quan điểm này chưa chính xác bởi lẽ: sự phân công vai trò khác nhau giữa những người đồng phạm tuy là dấu hiệu phổ biến của hình thức phạm tội có tổ chức nhưng không phải là dấu hiệu bắt buộc, dấu hiệu duy nhất. Vì vậy, vẫn có những trường hợp phạm tội có tổ chức mà trong đó những người đồng phạm không những cấu kết chặt chẽ về ý thức phạm tội mà còn có sự phối kết hợp chặt chẽ với nhau khi thực hiện tội phạm, nhưng khi thực hiện tội phạm thì mỗi người đều là người thực hành mà không có người tổ chức, người xúi giục, hay người giúp sức với vai trò cụ thể, rõ ràng [23, 94]. Theo quan điểm chúng tôi, ý kiến trên là chưa chính xác, tức là chúng tôi đồng ý với quan điểm thứ ba này, bởi lẽ khi những người phạm tội đã có sự cấu kết chặt chẽ tức là đã có sự phân công vai trò, nhiệm vụ của từng người rồi, do vậy dù tất cả đều chỉ là người thực hành thì vẫn thể hiện là họ đã có thông mưu trước với nhau về kế hoạch thực hiện tội phạm. Sự phân công vai trò ở đây không nhất thiết là cứ phải có sự xuất hiện vai trò của người tổ chức hay người xúi giục hay người giúp sức, mà chỉ cần giữa họ đã thể hiện là có sự phân công vai trò là được, sự phân

công này cũng bao gồm cả trường hợp phân công mỗi người làm một việc nhưng đều là ở vai trò người thực hành.

Do chưa có sự nhận thức thống nhất về bản chất pháp lý của khái niệm phạm tội có tổ chức cho nên trong thực tiễn xét xử những vụ án đồng phạm có tình tiết này ở nước ta thường gặp nhiều vướng mắc, lúng túng. Có một số Toà án đã phạm sai lầm khi kết luận đồng phạm có thông mưu trước thông thường (hay hình thức đồng phạm phức tạp) với phạm tội có tổ chức; hoặc ngược lại, vụ án có phạm tội có tổ chức lại kết luận là đồng phạm thông thường.

Trong các hình thức đồng phạm, phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có thông mưu trước đặc biệt. Bên cạnh các đặc điểm chung của đồng phạm có thông mưu trước như đồng phạm phức tạp, tức là những người đồng phạm phải có sự thoả thuận, bàn bạc với nhau về hoạt động phạm tội chung trước khi thực hiện tội phạm, phạm tội có tổ chức còn đòi hỏi mối quan hệ giữa những người đồng phạm phải là mối quan hệ có tổ chức. Cấp độ tổ chức càng chặt chẽ, càng mang tính hệ thống thì mức độ tính nguy hiểm của đồng phạm có tổ chức càng cao.

Phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm. Ngoài những điểm chung của đồng phạm, trường hợp phạm tội này thể hiện sự cấu kết hết sức chặt chẽ giữa những người đồng phạm. Ở đây, vừa thể hiện mức độ liên kết chặt chẽ về mặt chủ quan, vừa thể hiện mức độ phân hoá vai trò về mặt khách quan của những người đồng phạm. Với hình thức phạm tội này, việc phạm tội luôn được chuẩn bị cẩn thận, chu đáo trên mọi mặt như về tư tưởng, chủ trương, kế hoạch thực hiện tội phạm, kế hoạch che giấu tội phạm. Ở hình thức phạm tội có tổ chức, những người đồng phạm đều hoạt động theo tổ chức, coi và sử dụng tổ chức tội phạm của mình như một công cụ sức mạnh. Vì vậy, với hình thức phạm tội này cho phép người phạm tội thực hiện tội phạm tinh vi hơn, táo bạo hơn, gây ra hậu quả lớn

hơn và việc che giấu tội phạm sẽ dễ dàng hơn so với các trường hợp đồng phạm khác.

Mặc dù còn có nhiều ý kiến khác nhau về bản chất pháp lý của khái niệm phạm tội có tổ chức, song về cơ bản, phạm tội có tổ chức vẫn có một số đặc trưng sau:

- Phạm tội có tổ chức trước hết phải có sự thông mưu trước. Ngoài sự bàn bạc, thoả thuận trước về việc cùng thực hiện tội phạm, những người đồng phạm thường chuẩn bị thực hiện và che giấu tội phạm một cách kỹ lưỡng với phương pháp, thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt.

- Nhóm phạm tội được hình thành với phương pháp hoạt động có tính chất lâu dài, bền vững, thường có sự phân công vai trò thực hiện tội phạm khác nhau giữa những người đồng phạm nhằm thực hiện nhiều tội phạm, phạm tội nhiều lần.

- Nhóm phạm tội ngoài ý đồ phạm tội thống nhất, phải có sự phối hợp hoạt động giữa các thành viên trong nhóm. Mỗi thành viên trong nhóm chịu sự điều hành chung thống nhất, đều thừa nhận và sử dụng nhóm phạm tội như là một công cụ trong hoạt động phạm tội của mình.

Từ các đặc trưng trên, có thể thấy rằng, các dạng thể hiện “sự câu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm” như quy định trong Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 16/11/1988 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn bổ sung Nghị quyết số 02 - HĐTP ngày 5/1/1986 là chưa hợp lý. Theo quan điểm riêng, chúng tôi cho rằng “sự câu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm” chỉ thể hiện ở hai dạng đầu, còn dạng sau thì nên quy định là thuộc hình thức đồng phạm phức tạp. Cụ thể hai dạng thể hiện “sự câu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm” đó là:

- Những người đồng phạm đã tham gia một tổ chức phạm tội như: đảng phái, hội, đoàn phản động, băng, ổ trộm, cướp ... có những tên chỉ

huy, cầm đầu. Tuy nhiên, cũng có khi tổ chức phạm tội không có những tên chỉ huy, cầm đầu mà chỉ là sự tập hợp những tên chuyên phạm tội đã thống nhất cùng nhau hoạt động phạm tội. Thí dụ: sau khi đã hết hạn tù, một số tên chuyên trộm cắp đã tập hợp nhau lại và thống nhất cùng nhau tiếp tục hoạt động phạm tội.

- Những người đồng phạm đã cùng nhau phạm tội nhiều lần theo một kế hoạch đã thống nhất trước. Thí dụ: một số nhân viên nhà nước đã thông đồng với nhau tham ô nhiều lần; một số tên chuyên cùng nhau đi trộm cắp; một số tên hoạt động đầu cơ, buôn lậu có tổ chức đường dây để nắm nguồn hàng vận chuyển, thông tin về giá cả, ...

Còn dạng thứ ba trong hướng dẫn của Nghị quyết này là: “Những người đồng phạm chỉ thực hiện tội phạm một lần, nhưng đã tổ chức thực hiện tội phạm theo một kế hoạch được tính toán kỹ càng, chu đáo, có chuẩn bị phương tiện hoạt động và có khi còn chuẩn bị cả kế hoạch che giấu tội phạm. Thí dụ: Trong các trường hợp trộm cắp, cướp tài sản của công dân mà có phân công điều tra trước về nơi ở, quy luật sinh hoạt của gia đình chủ nhà, phân công chuẩn bị phương tiện và hoạt động của mỗi người đồng phạm; tham ô mà có bàn bạc trước về kế hoạch sửa chữa chứng từ sổ sách, huỷ chứng từ, tài liệu hoặc làm giả giấy tờ; giết người mà có bàn bạc hoặc phân công điều tra sinh hoạt của nạn nhân, chuẩn bị phương tiện và kế hoạch che giấu tội phạm v.v...”.

Theo ý kiến chúng tôi, dạng hoạt động phạm tội có những đặc điểm này chỉ nên quy định là hình thức đồng phạm phức tạp, tức là đã có sự thông mưu hay bàn bạc, thảo luận kỹ từ trước, đã có sự phân công vai trò giữa những người đồng phạm; tuy nhiên, họ lại chỉ thực hiện tội phạm trong một lần phạm tội đó, không tính toán phạm tội lâu dài hay phạm tội nhiều lần, và sự phân công vai trò này dù là kỹ càng nhưng cốt lõi cũng chỉ là nhằm làm cho hoạt động phạm tội lần đó được diễn ra suôn sẻ, thành công mà thôi. Nói một cách khác, ở dạng phạm tội này, tính

chất, mức độ nguy hiểm của tội phạm chưa đến mức nghiêm trọng như trong hình thức phạm tội có tổ chức. Nếu cũng coi đây là một dạng của hình thức phạm tội có tổ chức thì đã quá đề cao, do vậy sẽ ảnh hưởng đến quyền lợi của người phạm tội bởi hình thức phạm tội có tổ chức là một tình tiết quan trọng, có thể là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự, cao hơn có thể là tình tiết tăng nặng định khung hình phạt, lúc đó, trách nhiệm hình sự của họ sẽ khác đi rất nhiều so với việc chỉ coi đó là hình thức đồng phạm phức tạp.

Tóm lại, để phân biệt giữa đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức với các hình thức đồng phạm còn lại phải căn cứ vào mức độ gắn bó của mỗi người đồng phạm với những người đồng phạm khác và với tập thể phạm tội chung của họ. Mức độ gắn bó này thông thường được thể hiện trong việc họ cấu kết với nhau lâu dài hay chỉ trong thời gian ngắn, để cùng nhau phạm tội nhiều lần hay chỉ để phạm tội một đôi lần. Thời gian phối hợp hoạt động càng dài, số lần phạm tội càng nhiều, mức độ gắn bó càng chặt chẽ. Nếu mức độ gắn bó chỉ là bình thường giữa những người cùng nhau phạm tội một đôi lần, thì mặc dù giữa họ có sự thông mưu trước với nhau một đôi lần trước khi hành động cũng chỉ coi là có đồng phạm phức tạp, chưa đến mức độ đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức.

Khi nghiên cứu về phạm tội có tổ chức, một vấn đề đáng chú ý là cần phân biệt khái niệm phạm tội có tổ chức với một số khái niệm tương tự rất dễ gây nhầm lẫn như: tổ chức phạm tội (hay còn gọi là tổ chức tội phạm); hoạt động phạm tội có tổ chức; tội phạm có tổ chức; tổ chức việc thực hiện tội phạm; người tổ chức trong đồng phạm; hành vi tổ chức trong một số tội phạm cụ thể của Bộ luật hình sự; ...

Thứ nhất, phân biệt phạm tội có tổ chức với tổ chức phạm tội (hay tổ chức tội phạm). Pháp luật hình sự nước ta không truy cứu trách nhiệm hình sự đối với một tổ chức (pháp nhân), vì vậy không có khái

niệm tổ chức phạm tội trong luật hình sự Việt Nam. Tuy nhiên, trong thực tiễn xét xử vẫn có thể có một tập thể của một tổ chức phạm tội, tức là có sự thống nhất từ người đứng đầu đến các nhân viên thực hiện một tội phạm, nhưng khi truy cứu trách nhiệm hình sự thì chỉ truy cứu từng cá nhân trong tổ chức đó. Ví dụ: Trong vụ án Tân Trường Sanh có một đơn vị là Phòng chống buôn lậu thuộc Cục Hải quan thành phố Hồ Chí Minh đã tổ chức nhận hối lộ. Việc nhận hối lộ ở đây không phải do từng cá nhân thực hiện mà là do phòng thực hiện. Người đưa hối lộ cũng không đưa cho một cá nhân nào mà đưa chung cho cả phòng. Phòng cử người nhận tiền hối lộ và chia cho tất cả những người khác trong phòng. Tuy Phòng chống buôn lậu không phải là tổ chức chuyên phạm tội nhưng nếu xét riêng về hành vi nhận hối lộ thì họ là tổ chức nhận hối lộ.

Như vậy, tổ chức tội phạm là một khái niệm về mặt hình thức của luật hình sự, được hiểu là một nhóm người có tổ chức hoặc là một liên minh (hợp nhất) của các nhóm người có tổ chức, được thành lập dựa trên sự nhất trí cao và cấu kết chặt chẽ với nhau nhằm mục đích thực hiện tội phạm rất nghiêm trọng hoặc tội phạm đặc biệt nghiêm trọng [13, 462].

Có quan điểm cho rằng “tổ chức phạm tội là hình thức đồng phạm có tổ chức đặc biệt, đây là hình thức đồng phạm nguy hiểm nhất bởi lẽ những thành viên của tổ chức phạm tội không chỉ thoả thuận với nhau về việc cùng thực hiện tội phạm mà còn thống nhất hình thành những hình thức tổ chức bền vững, chặt chẽ”. Quan điểm này cho rằng tổ chức phạm tội là một hình thức đồng phạm là không hợp lý. Đó chỉ là một dạng thể hiện của hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, chứ không thể là một hình thức đồng phạm được.

Thứ hai, phân biệt phạm tội có tổ chức với hoạt động phạm tội có tổ chức. Hoạt động phạm tội có tổ chức là một khái niệm chỉ những hoạt động có tính chất hệ thống của một tổ chức tội phạm hình sự. Nó

bao gồm tất cả các hoạt động của tổ chức tội phạm đó như: thành lập tổ chức tội phạm, lập kế hoạch thực hiện tội phạm, phân công vai trò giữa những người đồng phạm, ... Còn phạm tội có tổ chức là một hình thức phạm tội (hình thức đồng phạm đặc biệt), nó nói lên tính chất, mức độ nguy hiểm của hình thức đồng phạm này, chứ không phải là một hệ thống các hành vi, hoạt động phạm tội của một tổ chức tội phạm.

Thứ ba, phân biệt phạm tội có tổ chức với tội phạm có tổ chức. Tội phạm có tổ chức có thể hiểu là một tội phạm (hành vi phạm tội) được thực hiện mang tính tổ chức, tức là nói lên tính nguy hiểm của tội phạm có tổ chức đã được thực hiện đối với xã hội so với các tội phạm bình thường được thực hiện không có tổ chức. Như vậy, khái niệm tội phạm có tổ chức là nói về mặt nội dung của tội phạm, còn khái niệm phạm tội có tổ chức là nói đến mặt hình thức của tội phạm.

Về khái niệm tội phạm có tổ chức, trong khoa học luật hình sự nước ta có nhiều quan điểm khác nhau. Có quan điểm cho rằng: Tội phạm có tổ chức là tội phạm nghiêm trọng do nhiều người tiến hành và coi hoạt động phạm tội là phương thức tồn tại; cấu kết chặt chẽ trong cơ cấu lực lượng lớn, có kỷ luật nghiêm khắc; hoạt động vừa bí mật, tinh vi, vừa trắng trợn, tàn bạo trên một địa bàn rộng lớn, đôi khi vượt khỏi biên giới quốc gia; đe dọa nghiêm trọng đối với chính quyền nhà nước cũng như đời sống chính trị, kinh tế và đạo đức xã hội [18, 44]. Khái niệm này về cơ bản là hợp lý, đã nêu được những đặc trưng cơ bản của tội phạm có tổ chức.

Cũng có người lại cho rằng: Tội phạm có tổ chức là nhóm những cộng đồng bền vững, được quản lý của những tên phạm tội, hoạt động phạm tội như một nghề nghiệp, hình thành hệ thống bảo vệ chống sự kiểm soát của xã hội với việc sử dụng các phương tiện bất hợp pháp như bạo lực, đe dọa, tham nhũng và trộm cắp ở phạm vi rộng lớn [25, 32]. Khái niệm này là chưa chính xác, bởi lẽ tội phạm có tổ chức trước hết

phải là một tội phạm - chứ không thể là một “nhóm những cộng đồng bền vững” được. Khái niệm này đã nhầm sang khái niệm tổ chức tội phạm (hay tổ chức phạm tội).

Thứ tư, phân biệt phạm tội có tổ chức với tổ chức việc thực hiện tội phạm. Tổ chức việc thực hiện tội phạm có thể được hiểu là hành vi của một người (hoặc một nhóm người) với tính chất là người chủ mưu, người cầm đầu hoặc người chỉ huy đứng ra điều hành việc thực hiện tội phạm của những người khác. Khái niệm này nói đến các hành vi, hoạt động cụ thể của người cầm đầu (chỉ huy hay tổ chức) trong việc tổ chức, bàn bạc, đưa ra kế hoạch, phương thức phạm tội cụ thể. Như vậy, rõ ràng khái niệm tổ chức việc thực hiện tội phạm (nói đến phương thức thực hiện tội phạm) khác với khái niệm phạm tội có tổ chức (nói đến hình thức phạm tội).

Thứ năm, phân biệt phạm tội có tổ chức với người tổ chức trong đồng phạm. Hai khái niệm này là khác nhau vì người tổ chức là người chủ mưu, cầm đầu chỉ huy việc thực hiện tội phạm, nói lên vai trò nhiệm vụ của một người trong một vụ án có đồng phạm; còn phạm tội có tổ chức là một hình thức đồng phạm, nó nói lên quy mô của tính chất, mức độ nguy hiểm mà tội phạm đó đã xảy ra. Tất nhiên, trong phạm tội có tổ chức thì có người tổ chức (người cầm đầu) nhưng không phải chỉ có người tổ chức này mới bị mới bị áp dụng tình tiết tăng nặng phạm tội có tổ chức mà tất cả những người tham gia đều bị coi là phạm tội có tổ chức.

Thứ sáu, phân biệt phạm tội có tổ chức với hành vi tổ chức trong một số tội phạm cụ thể của Bộ luật hình sự như: tội Tổ chức tảo hôn, tội Tổ chức sử dụng trái phép các chất ma túy, tội Tổ chức đánh bạc, tội Tổ chức người khác trốn đi nước ngoài hoặc ở lại nước ngoài trái phép ... Khái niệm “tổ chức” trong các tội phạm cụ thể nêu ở trên là hành vi phạm tội. Phạm tội có tổ chức nhất thiết phải có từ hai người trở lên, là

một hình thức đồng phạm có sự câu kết chặt chẽ, có sự phân công vai trò, trách nhiệm,... Còn tổ chức trong các tội: Tổ chức tảo hôn, Tổ chức sử dụng trái phép các chất ma túy, Tổ chức đánh bạc, Tổ chức người khác trốn đi nước ngoài hoặc ở lại nước ngoài trái phép... có khi chỉ có một người cũng có thể thực hiện được hành vi phạm tội.

2.2. Việc áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự có liên quan đến các hình thức đồng phạm trong thực tiễn xét xử

Theo quy định của Bộ luật hình sự năm 1985 cũng như quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 thì đồng phạm có hai hình thức: đồng phạm đơn giản và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Bộ luật hình sự năm 1999 không đưa ra khái niệm về hình thức đồng phạm đơn giản mà chỉ đưa ra định nghĩa về hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Theo đó, “Phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có sự câu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm”, tuy nhiên trong các văn bản hướng dẫn thi hành Bộ luật hình sự năm 1999 không có quy định nào giải thích rõ ràng, cụ thể như thế nào là “sự câu kết chặt chẽ” cả, do vậy có nhiều cách hiểu không thống nhất trong cả lý luận và thực tiễn xét xử ở nước ta.

Trong khoa học luật hình sự nước ta, có nhiều cách phân loại các hình thức đồng phạm, song quan điểm căn cứ vào tính chất và mức độ tham gia của những người phạm tội để chia các hình thức đồng phạm thành ba loại sau là hợp lý hơn cả: đồng phạm đơn giản, đồng phạm phức tạp, và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Sau đây xin được lần lượt phân tích việc áp dụng các quy định về các hình thức đồng phạm trong thực tiễn xét xử ở nước ta trên cơ sở đối chiếu với các hình thức đồng phạm trong lý luận.

2.2.1. Đối với hình thức đồng phạm đơn giản:

Pháp luật hình sự hiện hành nước ta không quy định như thế nào là hình thức đồng phạm đơn giản, mà chỉ quy định khái niệm chung về đồng phạm: “Đồng phạm là trường hợp có hai người trở lên cố ý cùng thực hiện một tội phạm”. Xuất phát từ khái niệm này, trong khoa học luật hình sự mới chia ra thành các hình thức đồng phạm khác nhau để dễ áp dụng, và cũng là để nhằm mục đích đánh giá được mức độ, tính chất nguy hiểm, nghiêm trọng của hành vi phạm tội tương ứng với các hình thức đồng phạm khác nhau.

Hình thức đồng phạm đầu tiên mà khoa học luật hình sự nước ta đề cập đến là đồng phạm đơn giản. Theo lý luận, đồng phạm đơn giản là hình thức đồng phạm không có sự thông mưu trước của những người cùng thực hiện tội phạm, tất cả những người đồng phạm đều có vai trò là người thực hành.

Như vậy, về cơ bản khái niệm, bản chất, đặc điểm của hình thức đồng phạm đơn giản là khá rõ ràng, được hiểu thống nhất, không có nhiều sự khác biệt giữa các quan điểm khác nhau về hình thức đồng phạm này. Và trong thực tiễn áp dụng, nhìn chung hình thức đồng phạm này được xác định, vận dụng thống nhất.

Ví dụ: Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 37/2006/HSST ngày 25/4/2006 của Tòa án nhân dân huyện Tiên Du - tỉnh Bắc Ninh có nêu vụ án Tuấn, Hoàn, Hải, Thành, Túc, Ngạn, Hào, Hiếu đồng phạm tội đánh bạc như sau: Khoảng 11h ngày 11/1/2006 tại nhà Triển ở Phú Lâm - Tiên Du - Bắc Ninh có các đối tượng Tuấn, Hoàn, Hải, Thành, Túc, Ngạn, Hào, Hiếu đến nhà Triển với mục đích đánh bạc. Khoảng 12h bọn chúng bắt đầu đánh bạc với hình thức sóc đĩa. Triển đồng ý cho các đối tượng đến nhà mình đánh bạc để thu tiền hồ. Các đối tượng mỗi người chuẩn bị một dụng cụ gồm: 01 bát, 01 đĩa sứ, 04 quân bài cắt tròn làm bằng vỏ bao thuốc lá Vinataba có một mặt màu vàng và một mặt màu trắng. Hiếu còn chuẩn bị một “bảng vị” làm bằng tờ bìa là vỏ tút thuốc lá, trên mặt

trắng của tờ bìa có vẽ 04 ô trắng và 04 ô đen, 03 ô trắng và 03 ô đen dùng để đánh bạc gọi là chơi bảng vị. Sau đó tất cả các đối tượng ngồi đánh bạc bằng hình thức sóc đĩa trên 02 chiếu giải ở giữa nhà. Cách thức và mức độ sát phạt của việc đánh bạc được quy định như sau:

Nếu chơi sóc đĩa thì đối tượng đặt tiền đánh theo cửa chắn hoặc cửa lẻ dựa vào mặt màu của 04 quân cái. Bốn quân cái được cho vào trong chiếc đĩa úp chiếc bát lên trên do một người cầm sóc - gọi là “sóc cái”. Khi mở bát ra nếu có một quân bài có mặt ngựa khác màu với 03 quân kia thì gọi là kết quả lẻ, còn lại là kết quả chắn. Người chơi bạc sẽ dự đoán và đặt tiền cược chơi theo kết quả chắn hoặc lẻ trước khi mở bát gọi là “đặt cửa”. Nếu đặt cửa sai với kết quả quân cái khi mở bát thì toàn bộ số tiền khi đặt cửa sẽ bị mất, người cầm cái sẽ được số tiền này. Nếu đặt cửa đúng với kết quả quân cái khi mở bát thì người cầm cái phải trả bằng đúng số tiền người đặt cửa đánh bạc (tỷ lệ ăn thua là 1 ăn 1). Người được lấy tiền của người đặt cửa sai và trả tiền cho người đặt cửa đúng với kết quả quân bài khi mở bát gọi là ‘người cầm cái’.

Nếu chơi bảng vị cũng dựa vào kết quả số mặt màu của quân cái khi mở bát. Người chơi bảng vị cũng tự lựa chọn và đặt tiền vào 04 ô trắng hoặc 04 ô đen thì được người cầm bảng vị trả số tiền gấp 09 lần số tiền đã đặt cửa (tỷ lệ 1 ăn 9). Nếu trúng cửa 03 trắng hoặc 03 đen thì sẽ được trả số tiền gấp 3,5 lần số tiền đã đặt cửa (tỷ lệ 2 ăn 7). Nếu kết quả sai với số tiền đã chọn đặt thì người chơi sẽ bị mất toàn bộ số tiền đã đặt, người cầm bảng vị sẽ được lấy số tiền này. Khi đánh bạc, Tuấn là người cầm cái và sóc cái, Hiếu cầm bảng vị, Hải vừa đánh bạc vừa giúp Tuấn và Hiếu thu tiền của người thua trả cho người thắng gọi là làm “hồ lý”. Số tiền đặt cửa của mỗi lần chơi từ 10.000đ đến 100.000đ. Sau mỗi lần chơi (mở bát) các đối tượng còn quy định vị trí đặt tiền đánh bạc: hàng dọc bên phía tay phải của Tuấn là cửa chắn, hàng dọc phía bên tay trái Tuấn là đặt cửa lẻ. Còn Triển, khi các đối tượng đánh bạc đã thu tiền

hồ của các đối tượng mỗi người 10.000đ, Triển khai là đã thu được tất cả là 130.000đ.

Đến 15h cùng ngày khi các con bạc đang sát phạt lẫn nhau thì bị lực lượng Công an huyện Tiên Du và Công an xã Phú Lâm ập vào bắt giữ quả tang 08 đối tượng trên cùng tang vật của vụ án. Quá trình điều tra và tại phiên toà xét xử ngày 25/4/2006, các bị cáo đều khai nhận toàn bộ hành vi phạm tội của mình.

Tron bản án, Hội đồng xét xử đã nhận định như sau: Đây là một vụ án đồng phạm về tội Đánh bạc, có 08 bị cáo cùng thực hiện một tội phạm. Trong đó vai trò của bị cáo Tuấn là người cầm cái và sóc cái, bị cáo Hiếu là người vừa chơi sóc đĩa vừa là người cầm bảng vị. Nên xét vai trò, ý thức phạm tội của 02 bị cáo này là ngang nhau và cao hơn cả. Bị cáo Hào thiếu tiền chơi bạc nên đã cầm cả điện thoại di động cho Triển để lấy tiền chơi bạc. Bị cáo Hải vừa đánh bạc, vừa giúp Tuấn và Hiếu thu tiền của người thua trả cho người thắng. Do đó ý thức phạm tội của Hào và Hải cao hơn các bị cáo đánh bạc còn lại. Còn vai trò của các bị cáo đánh bạc khác là ngang nhau. Bị cáo Triển không đồng phạm tội đánh bạc mà phạm một tội độc lập “Gá bạc”.

Như vậy, trong bản án trên, Toà án đã có sự phân tích về vai trò của các bị cáo, tính chất đồng phạm của vụ án. Tuy không khẳng định cụ thể trong vụ án này là hình thức đồng phạm nào, tuy nhiên căn cứ vào bản án có thể thấy bản án xác định đây là hình thức đồng phạm đơn giản. Tuy trong quá trình phạm tội đánh bạc, các bị cáo có sự phân chia vai trò người cầm cái, người sóc cái, người làm hồ lý nhưng đây là sự phân công cần phải có trong đánh bạc, hay nói cách khác là sự phân công bột phát trong quá trình phạm tội, chứ không phải là sự phân công vai trò trước - “thông mưu” như trong hình thức đồng phạm phức tạp. Mặt khác, sự phân công vai trò trong vụ án này không phải là phân công các vai trò tổ chức, xúi giục, giúp sức, thực hành mà là tất cả 08 bị cáo đều là người thực

hành của hành vi đánh bạc. Chính vì vậy, vụ án trên được nhận định là hình thức đồng phạm đơn giản là chính xác, phù hợp với quy định của pháp luật cũng như thực tiễn xét xử nước ta.

Trong thực tiễn xét xử nước ta, hình thức đồng phạm đơn giản là hình thức đồng phạm phổ biến, thường gặp nhất. Do hình thức đồng phạm này có các dấu hiệu về mặt chủ quan, khách quan tương đối cụ thể, rõ ràng nên trong thực tiễn xét xử ít trường hợp là đồng phạm đơn giản mà xác định là hình thức đồng phạm khác, hầu hết các vụ án có hình thức đồng phạm đơn giản này thì đều được nhận định, phân tích đúng.

Tuy nhiên, còn có một số vụ án có hình thức đồng phạm nhưng khi xét xử Toà án đã không đề cập, phân tích đến tính chất đồng phạm trong vụ án. Đối với hình thức đồng phạm đơn giản cũng không ngoại lệ. Ví dụ: Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 46/2006/HSST ngày 14/6/2006 của Toà án nhân dân huyện Từ Sơn - tỉnh Bắc Ninh có nêu vụ án Thuận, Lịch, Hành đồng phạm tội Gây rối trật tự công cộng như sau:

Thực hiện Kế hoạch cưỡng chế của UBND tỉnh Bắc Ninh về việc thu hồi đất để xây dựng trường học, sáng 27/2/2006 toàn bộ Ban chỉ huy cưỡng chế và các lực lượng phối hợp thuộc các ban ngành của huyện tham gia cưỡng chế để thi hành quyết định cưỡng chế. Khoảng 8h30' cùng ngày, Thuận và Lịch đèo nhau bằng một chiếc xe mô tô đi từ nhà Thuận ra nơi đang tiến hành cưỡng chế giải phóng mặt bằng. Khi ra đến nơi, Thuận đỗ xe rồi cùng Lịch xông đến khu vực đang đóng cọc chằng dây, thấy vậy, lực lượng bảo vệ đang làm nhiệm vụ ngăn lại và hỏi “Bác đi đâu đấy?”. Thuận trả lời “tao lên xem ruộng nhà tao thế nào”, đồng thời Thuận và Lịch vẫn tiếp tục xông vào khu vực đang cưỡng chế. Thấy vậy, lực lượng Công an và quân đội liền ra ngăn lại thì Thuận và Lịch dùng tay gạt lực lượng bảo vệ ra và tiến đến sát hàng cọc mốc giới. Thuận hỏi băng quơ “ruộng nhà tao sao chúng mày lại đóng cọc thế này”. Trong lúc đó, Lịch xông đến chiếc cọc bạch đàn cắm mốc ranh giới đầu

tiên gần chỗ Thuận đứng thì bị một đồng chí công an đẩy ra. Lịch lại xông đến dùng hai tay lung lay chiếc cọc, Lịch chưa nhổ được chiếc cọc thì Thuận hùng hổ xông đến dùng hai tay lay tiếp chiếc cọc rồi nhổ bung lên khỏi vị trí đang đóng vút luôn ra đường. Chính vì vậy, lực lượng công an, quân đội đang làm nhiệm vụ ở đó khuyên can không được buộc phải xông vào giữ tay hai đối tượng Thuận và Lịch lại. Hai tên vừa giằng co vừa luôn mồm chửi bới lại lực lượng bảo vệ. Thuận chửi “Đ.mẹ những thằng làm lão, làm lếu, đi cướp đất của dân. Đơn tao kiện đã nhiều mà chưa có cấp nào giải quyết xử lý”, “tao không đi đâu hết, đ.mẹ cái đồ ăn cướp của tao. Tao chưa nhận tiền đền bù chúng mày đến chúng mày ăn cướp”. Nghe tiếng Thuận chửi bới, Lịch thấy vậy cũng chửi lặp đi lặp lại nhiều lần “Đ.mẹ chúng mày cướp đất của dân à, đồ ăn cướp”.

Trong lúc Thuận và Lịch giằng co, xô đẩy, chửi bới lực lượng làm nhiệm vụ cưỡng chế thì Hành đang hái ra muống ở khu vực gần đó liền đạp xe đến nơi cưỡng chế. Hành dựng xe ở dĩa đường rồi xông vào khu vực cưỡng chế nói to “các anh làm việc thế này thì không được, cầm dùi phải mất cán, để cho dân bức xúc”. Mặc dù nghe lực lượng cưỡng chế giải thích, Hành không về mà còn chửi “Đ.mẹ chúng mày, đ.mẹ thằng nào làm sai”, chửi lặp đi lặp lại nhiều lần. Thời gian các đối tượng giằng co, chửi bới ở khu vực cưỡng chế kéo dài khoảng 10 phút. Mặc dù các lực lượng bảo vệ hiện trường như công an, quân đội và đoàn thể giải thích, khuyên can các đối tượng đi về nhưng cả 03 đối tượng trên vẫn cố tình không ra khỏi khu vực cưỡng chế mà còn luôn mồm chửi bới rất thô tục. Chính vì vậy lực lượng công an buộc phải bắt giữ 03 đối tượng trên để đưa về trụ sở công an huyện Từ Sơn giải quyết.

Tại cơ quan điều tra và phiên tòa xét xử ngày 14/6/2006, 03 bị cáo Thuận, Lịch, Hành đều khai nhận hành vi phạm tội của mình. Bản án hình sự sơ thẩm số 46/2006/HSST ngày 14/6/2006 của Tòa án nhân dân huyện Từ Sơn đã phân tích, đánh giá vai trò của các bị cáo như sau: “Xét

tính chất, vai trò của từng bị cáo Hội đồng xét xử thấy rằng trong vụ án này Nguyễn Văn Thuận giữ vai trò quan trọng nhất vì y là tổ trưởng tổ thương binh thôn đi khiếu kiện các cơ quan nhà nước và trực tiếp gây rối trật tự công cộng”. Ngoài ra, bản án không phân tích, không đề cập gì đến tính chất đồng phạm, hình thức đồng phạm trong vụ án. Đây là một thiếu sót của bản án trên. Tuy bản án không đề cập đến hình thức đồng phạm gì những xét thấy đây rõ ràng là vụ án có đồng phạm với hình thức đồng phạm đơn giản. Chính vì là hình thức đồng phạm đơn giản nên nhiều khi toà án không chú ý đề cập đến vấn đề này trong bản án, cho rằng nó không quan trọng, không có ý nghĩa gì đối với vụ án. Trong thực tiễn, việc toà án không nêu, phân tích tính chất, hình thức đồng phạm trong bản án xảy ra rất nhiều, nhất là đối với các vụ án có đồng phạm là hình thức đồng phạm đơn giản.

Theo pháp luật hình sự nước ta quy định thì chỉ có hai hình thức đồng phạm là đồng phạm đơn giản và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Còn trong khoa học luật hình sự thì lại phân chia các hình thức đồng phạm thành ba loại: đồng phạm đơn giản, đồng phạm phức tạp, và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Như vậy, đối chiếu giữa quy định pháp luật hiện hành với lý luận có sự không thống nhất. Chính vì trong lý luận có thêm hình thức đồng phạm phức tạp - xét về tính chất, mức độ nguy hiểm, nghiêm trọng thì nằm ở giữa so với hai hình thức đồng phạm kia - do vậy ranh giới giữa hình thức đồng phạm đơn giản với hình thức đồng phạm phức tạp, cũng như ranh giới giữa hình thức đồng phạm phức tạp với hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức là mong manh, khó xác định. Không ít trường hợp theo lý luận là hình thức đồng phạm phức tạp nhưng trong thực tiễn lại xác định là hình thức đồng phạm đơn giản, ngược lại, có trường hợp là đồng phạm đơn giản lại xác định là đồng phạm phức tạp. Tương tự, có trường hợp xét về mặt khoa học là trường hợp đồng phạm phức tạp, trong thực tiễn lại xác định là

hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức và ngược lại. Điều này cũng dễ lý giải bởi lẽ các quy định của pháp luật hình sự hiện hành về chế định đồng phạm nói chung, về vấn đề hình thức đồng phạm nói riêng còn nhiều thiếu sót, hạn chế. Vì vậy, việc xác định là hình thức đồng phạm nào phụ thuộc vào nhận thức, quan điểm riêng của các nhà hoạt động thực tiễn trong việc áp dụng pháp luật.

Trường hợp theo khoa học luật hình sự phải là hình thức đồng phạm phức tạp nhưng trong thực tiễn xét xử lại xác định là hình thức đồng phạm đơn giản ta thường gặp rất nhiều trong thực tế. Ví dụ: Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 59/2006/HSST ngày 24/8/2006 của Tòa án nhân dân huyện Từ Sơn - tỉnh Bắc Ninh có nêu vụ án Ninh, Cường, đồng phạm tội Trộm cắp tài sản như sau: Trưa ngày 14/5/2006, Cường đi xe máy một mình đến thị trấn Chờ - huyện Yên Phong - tỉnh Bắc Ninh tìm gặp Ninh mục đích nhờ Ninh tìm mua hộ xe mô tô không giấy tờ làm phương tiện đi lại. Ninh đồng ý và đèo Cường bằng xe máy của Cường sang Đông Anh - Hà Nội tìm mua nhưng không được. Sau khi mua không được xe, Ninh nói với Cường “mày yên tâm, hôm nay tao sẽ bán cho mày con xe”. Thấy Ninh nói vậy, Cường hiểu là Ninh đi trộm cắp để bán cho mình và đồng ý.

Ninh đèo Cường đi vào trong trường Đại học TDTT Từ Sơn xem có xe nào sơ hở thì trộm cắp. Khi vào trong trường, Ninh bảo Cường đứng trông xe ở phía gần cổng chính của trường và nói với Cường “tao vào trong, mày đứng đợi ở đây, tý thấy anh đi xe ra thì đi theo, còn thấy anh đi bộ ra thì mày đèo anh phóng thật nhanh”. Sau đó Ninh đi một mình vào trong tìm xe để trộm cắp. Khi Ninh đi đến khu nhà ở dành cho sinh viên phát hiện có 01 xe mô tô nhãn hiệu Wave màu xanh dựng ở chân cầu thang. Quan sát xung quanh không có người trông coi, Ninh tiến về phía chiếc xe phát hiện xe không khoá càng, Ninh dùng bút thử điện hai cạnh có sẵn trong người chọc vào ổ khoá điện xoay mấy vòng để

phá khoá. Sau khi mở được khoá điện, Ninh rút bút thử điện ra đút vào túi quần rồi dùng chân gây chân chống xe lên, nổ máy đi ra phía ngoài nơi Cường đang đứng chờ. Thấy Ninh trộm cắp được xe, Cường nổ máy đi theo Ninh.

Trên đường về, Ninh vào một quán sửa xe không quen biết tháo biển kiểm soát của xe cất vào trong người để tránh sự phát hiện của quần chúng. Về đến nhà, Ninh bán chiếc xe trộm cắp được cho Cường với giá 1.450.000đ. Sau khi mua xe, Cường đi thay ổ khoá xe, dán tem Wave Thái Lan thay vào tem Wave α của xe. Quá trình điều tra, cơ quan điều tra đã phát hiện và thu giữ được chiếc xe. Chiếc xe mô tô mà Ninh và Cường trộm cắp là xe Wave α sơn màu xanh BKS 34L9 - 9067 của anh Vũ Văn Quân sinh năm 1978 trú tại An Xá - Tân Trào - Thanh Miện - Hải Dương. Tại cơ quan điều tra cũng như tại phiên tòa xét xử ngày 24/8/2006, Ninh, Cường đều khai nhận hành vi phạm tội của mình.

Tại bản án số 59/2006/HSST ngày 24/8/2006 của Tòa án nhân dân huyện Từ Sơn phân tích về vai trò đồng phạm của các bị cáo như sau: Trong vụ án này, bị cáo Ninh có vai trò là người chủ động và tích cực trong việc thực hiện vụ trộm. Từ việc bị cáo Cường hỏi nhờ mua xe với giá rẻ mà bị cáo đã nghĩ ngay tới việc trộm cắp xe sau đó bán cho Cường. Do vậy Ninh và Cường đã rủ nhau cùng thực hiện hành vi trộm cắp chiếc xe Wave α của anh Huyện. Bị cáo Ninh là người trực tiếp lấy xe, còn Cường là người giúp sức cho Ninh thực hiện việc lấy xe trót lọt. Giữa bị cáo Ninh và Cường đã có sự thoả thuận trước nếu Ninh lấy được xe thì đi ra thì Cường đi theo, còn nếu không lấy được xe mà bị phát hiện thì đèo Ninh chạy thật nhanh.

Như vậy, vụ án không xác định Ninh và Cường thuộc trường hợp đồng phạm nào, nhưng căn cứ vào sự phân tích, đánh giá trên có thể thấy bản án xác định vụ án này là đồng phạm đơn giản. Tuy nhiên, theo quan điểm của chúng tôi, căn cứ vào sự phân chia các hình thức đồng phạm

trong khoa học luật hình sự thì trong vụ án này phải coi Ninh và Cường đồng phạm với hình thức đồng phạm phức tạp. Rõ ràng trong vụ án này, giữa Ninh và Cường có sự phân công vai trò với nhau, Ninh là người chủ mưu, cầm đầu việc trộm cắp, cũng là người trực tiếp vào trộm cắp chiếc xe. Còn Cường là đồng phạm trong vai trò người giúp sức, đứng canh gác cho Ninh, tạo điều kiện cho Ninh vào lấy xe, sau đó là tẩu thoát dễ dàng hơn. Theo khoa học luật hình sự, hình thức đồng phạm phức tạp có dấu hiệu khách quan là có sự phân công vai trò giữa những người đồng phạm trong việc tham gia vào việc thực hiện tội phạm. Còn trong hình thức đồng phạm đơn giản, tất cả người đồng phạm đều là những người thực hành, không có vai trò khác. Do vậy, rõ ràng trong vụ án này, Ninh và Cường đã đồng phạm tội Trộm cắp tài sản với hình thức đồng phạm phức tạp chứ không phải là hình thức đồng phạm đơn giản như bản án đã xác định.

Có nhiều vụ án phức tạp mà có nhiều quan điểm khác nhau về việc hình thức đồng phạm trong vụ án là thuộc hình thức đồng phạm nào, không chỉ khó khăn trong việc xác định là hình thức đồng phạm đơn giản hay đồng phạm phức tạp mà còn có cả đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Vụ án sau đây tồn tại ba quan điểm khác nhau về hình thức đồng phạm trong vụ án - hoặc là đồng phạm đơn giản, hoặc là đồng phạm phức tạp, hoặc là đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức: Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 64/2006/HSST ngày 20/11/2006 của Tòa án nhân dân tỉnh Bắc Ninh có nêu vụ án Sâm, Thăng, Văn, Trương, Nam đồng phạm tội Cố ý gây thương tích. Theo bản án, khoảng 20h30' ngày 21/6/2006, Sâm cùng với Thăng, Văn và một số thanh niên đi uống rượu thịt chó. Sau khi ăn uống xong, Sâm ra ngoài thì gặp Dinh, hai bên có xô xát và đánh nhau, Sâm có tát Dinh một cái, Dinh cũng đấm Sâm một cái, Văn cũng xông vào đánh Dinh, Dinh bỏ chạy. Cùng lúc đó, Thu, Thanh, Hà, Trương ở cùng thôn đi đến nơi, Sâm liền bảo bọn Thu chặn Dinh lại

nhưng không được. Sau đó cả bọn Sâm cùng đi về. Khi đi đến ngã tư giáp danh giữa hai thôn, Sâm, Thăng, Văn đi vào nhà anh Trung, số còn lại ngồi chơi ở ngã tư.

Tại nhà Trung, Sâm nói với một số thanh niên đang chơi bi-a ở đó việc Sâm bị Dinh đánh. Sau đó Sâm rủ một số thanh niên ở đó là Thịnh, Dũng đi tìm Dinh để trả thù. Trước khi đi, Sâm tự lấy ở nhà Trung 01 tuýp sắt màu trắng dài khoảng 50cm, đường kính 03cm. Thăng lấy 01 con dao bằng kim loại trắng dài khoảng 60cm, lưỡi rộng 04cm. Văn cầm 01 đoạn gậy trọc bi-a dài khoảng 80cm, đường kính đầu to 2,5cm, đầu nhỏ 1,5cm. Bọn Sâm đi đến ngã tư thì gặp Nam, Trương, Thu, Thanh, Hà liền rủ cả bọn đi cùng. Khi đi đến cổng chợ thì gặp anh Giang, Văn đi đến gây sự rồi dùng gậy trọc bi-a vút một cái vào tay phải anh Giang, anh Giang bỏ chạy. Cả bọn tiếp tục đi, chúng đi thành nhiều tốp, tốp đầu có Sâm, Thăng, Văn; tốp thứ hai đi giữa có Trương và Nam; tốp cuối cùng có Thu, Thanh, Hà. Vừa đi đến ngõ đầu tiên của thôn thì Mão từ trong ngõ chạy ra ném một nửa viên gạch về phía Thu, Thanh, Hà nhưng không trúng ai. Sau khi ném xong, Mão chạy ngang qua chỗ Trương và Nam thì bị Trương cầm sẵn thắt lưng da gấp đôi ở trong tay phải vút một cái vào lưng Mão. Mão chạy tiếp về phía trước được khoảng 6-7m thì bị Sâm đón đầu chặn lại. Sâm tay trái cầm tuýp sắt vút một cái vào đầu Mão. Thăng cầm dao chém một cái vào đầu, 02 cái vào cánh tay Mão. Khi Mão đang dùng hai tay ôm đầu thì Văn dùng gậy trọc bi-a vút vào người Mão, Nam cũng chạy đến đâm 01 quả vào người Mão. Lúc đó có người hô hoán “chúng nó đánh chết thằng Mão rồi”, thấy vậy cả bọn Sâm bỏ chạy về nhà anh Trung trả tuýp sắt, dao, gậy, sau đó về nhà.

Tại Bản giám định pháp y ngày 13/7/2006 của Tổ chức giám định pháp y tỉnh Bắc Ninh kết luận: thương tật toàn bộ đối với anh Mão là 59% (trong đó vĩnh viễn là 55%, tạm thời là 4%).

Trong vụ án này, luật sư bào chữa cho người bị hại phát biểu quan điểm cho rằng hành vi phạm tội của các bị cáo có tình tiết định khung là “phạm tội có tổ chức”. Tuy nhiên, bản án chỉ cho rằng đây là hình thức đồng phạm đơn giản với lập luận: trong vụ án này, các bị cáo không có sự bàn bạc, phân công từ trước, khi đánh anh Mão cũng mang tính bột phát chứ không có sự hô hào, kích động, do vậy không thể coi là tính có tổ chức được mà đây chỉ là vụ án mang tính đồng phạm.

Như vậy, quan điểm của Tòa án khác với quan điểm của luật sư bảo vệ quyền lợi cho người bị hại. Việc xác định là hình thức đồng phạm nào có ý nghĩa quan trọng trong việc định lượng hình phạt đối với các bị cáo. Theo quan điểm của chúng tôi cho rằng trường hợp này thuộc hình thức đồng phạm thứ hai - đồng phạm phức tạp bởi lẽ: xét về vai trò của các bị cáo trong vụ án này thì thấy Sâm là tên khởi xướng, rủ rê đồng bọn đi đánh nhau, đồng thời Sâm cũng là người trực tiếp dùng tuýp sắt đánh Mão. Thăng là tên cầm dao chém anh Mão vào đầu và cánh tay, có vai trò ngang với Sâm. Còn Văn có hành vi cầm gậy vụt vào anh Mão, hành vi này cũng với vai trò người thực hành tuy rằng thương tích gây ra cho bị hại không lớn. Còn Trương, Nam có hành vi đâm đá anh Mão song hành vi phạm tội của hai bị cáo này là a dua nên có thể coi là vai trò giúp sức.

Trong vụ án này tuy không có sự phân công vai trò từ trước giữa các bị cáo nhưng xét về mặt khách quan thì cũng đã có sự thể hiện vai trò của các bị cáo ở các cương vị, mức độ khác nhau chứ không phải tất cả các bị cáo đều là người thực hành. Do vậy, phải coi đây là hình thức đồng phạm phức tạp mới là hợp lý, và mới đánh giá, cá thể hoá được hết tính chất của hành vi phạm tội, cũng như trách nhiệm của từng bị cáo.

2.2.2. Đối với hình thức đồng phạm phức tạp:

Bộ luật hình sự năm 1985 cũng như Bộ luật hình sự năm 1999 nước ta không ghi nhận hình thức đồng phạm phức tạp là một hình thức

đồng phạm. Tuy nhiên, trong khoa học luật hình sự, căn cứ vào tính chất và mức độ tham gia của những người phạm tội thì coi đồng phạm phức tạp là một hình thức đồng phạm.

Theo đó, hình thức đồng phạm phức tạp là hình thức phạm tội có sự thông mưu trước của những người tham gia vào việc thực hiện tội phạm, trong đó có một hoặc một số người tham gia giữ vai trò người thực hành, còn những người đồng phạm khác giữ vai trò xúi giục, tổ chức hay giúp sức.

Vì không được pháp luật thực định quy định là một hình thức đồng phạm nên các dấu hiệu, đặc trưng của hình thức đồng phạm này còn nhiều ý kiến khác nhau, trong khoa học vẫn chưa thống nhất quan điểm.

Chính vì vậy, trong thực tiễn việc hiểu, xác định đâu là trường hợp đồng phạm phức tạp lại càng gặp khó khăn. Hơn nữa, ranh giới giữa các hình thức đồng phạm là mỏng nên lại càng khó xác định hơn khi nào là hình thức đồng phạm đơn giản, khi nào là hình thức đồng phạm phức tạp, hay khi nào là hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Việc coi một trường hợp cụ thể trong thực tế xảy ra là hình thức đồng phạm nào phụ thuộc vào nhiều yếu tố khác nhau. Có những vụ án có các dấu hiệu rõ ràng cả về mặt khách quan, cả về mặt chủ quan của hình thức đồng phạm phức tạp thì dễ dàng cho việc xác định hình thức đồng phạm đối với nó, trong trường hợp này nhìn chung các quan điểm về hình thức đồng phạm thường là thống nhất, không có nhiều ý kiến khác nhau.

Ví dụ: Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 20/2006/HSST ngày 27/3/2006 của Tòa án nhân dân tỉnh Bắc Ninh có nêu vụ án Hoan, Hiện đồng phạm tội Mua bán trái phép chất ma túy như sau: Do biết việc mua heroin về bán lẻ có lãi nên trong tháng 10/2005 Hoan đã nhiều lần sử dụng xe mô tô BKS 99H4 - 4363 đăng ký tên mình cùng anh ruột là Hiện đến khu vực ngã ba nông trường Toàn Thắng - Gia Lâm - Hà Nội mua heroin của một thanh niên Hoan khai không biết tên, tuổi, địa chỉ mang

về bán lẻ kiếm lời. Khi mang hêrôin về Hiện lại cho Hoan sử dụng bếp đun nấu nhà mình để Hoan đóng ma túy thành các gói nhỏ. Khi đóng xong để tránh bị phát hiện Hoan gửi Hiện một số gói để Hiện cất giữ hộ, số còn lại Hoan giữ để bán, khi nào bán hết Hoan lại lấy hêrôin ở chỗ Hiện về bán tiếp.

Khoảng 11h ngày 25/10/2005 Hoan cầm 01 túi nilông trong có 05 gói nhỏ hêrôin gói trong giấy kẻ ôli sang nhà HIện gửi Hiện cất giấu, Hiện đem số hêrôin đó giấu xuống nắp cống nhà tắm. Số còn lại là 20 gói được gói trong giấy ôli vở học sinh đựng trong túi bóng Hoan đem theo trong người để bán cho các đối tượng nghiện. Đến khoảng 12h cùng ngày Doanh và Vũ là hai đối tượng nghiện thuê xe ôm của anh An ở thị trấn Hồ - Thuận Thành chở tới nhà Hoan mua hêrôin để sử dụng. Trước khi đi Doanh đã chuẩn bị sẵn xilanh và nước cất, khi đến cổng nhà Hoan, Doanh và Vũ đi vào nhà bảo An ngồi đợi ở ngoài. Hai tên vào cửa thì gặp Hoan, Doanh bảo: anh bán cho em 100.000đ, đồng thời đưa cho Hoan 02 tờ loại 50.000đ/1 tờ. Sau khi cầm tiền của Doanh, Doanh lấy ở túi quần bên phải đang mặc 01 gói hêrôin đưa cho Doanh, Doanh liền mở gói hêrôin ra để sử dụng. Thấy vậy, Vũ bảo Hoan bán cho 50.000đ, Hoan chưa kịp bán cho Vũ thì bị bắt quả tang. Hoan bỏ chạy ra khu nhà vệ sinh giáp nhà chị Mỹ và lấy túi nilông ở túi quần bên phải trong đó có 19 gói hêrôin vứt sang chân đồng rơm nhà chị Mỹ những vẫn bị bắt và thu giữ tang vật.

Sau khi Hoan khai báo, cơ quan điều tra đã bắt và khám xét khẩn cấp nhà Hiện ở sát tường nhà Hoan. Thu giữ ở ống thoát nước nhà tắm của gia đình Hiện 01 túi nilông bên trong có 05 gói nhỏ được bọc giấy ôli đã ướt sũng nước.

Tại Bản kết luận giám định số 210 ngày 25/10/2005 của Phòng kỹ thuật hình sự Công an tỉnh Bắc Ninh đối với mẫu chất thu giữ trong vụ án đã kết luận như sau:

- Chất bột màu trắng đựng trong phong bì thu được của Doanh có trọng lượng 0,0203g chế phẩm hêrôin.

- 05 gói nhỏ thu được ở ống thoát nước nhà tắm của Hiện đều bị ẩm ướt, các mảnh giấy ẩm ướt đều ngấm dung dịch chứa chế phẩm hêrôin.

- 19 gói nhỏ đựng trong phong bì thu được của Hoan bên trong các gói đều chứa chất bột màu trắng tổng trọng lượng 1,697g chế phẩm hêrôin.

Ngoài ra Hoan còn khai từ đầu tháng 10/2005 cho tới khi bị bắt Hoan đã 03 lần dùng xe máy của mình rủ Hiện đi mua hêrôin ở khu vực nông trường Toàn Thắng. Mỗi lần mua về, Hiện cho Hoan sử dụng bếp nấu ăn của nhà Hiện để đóng thành những gói nhỏ, sau đó nhờ Hiện cất giữ hộ một ít, còn lại Hoan bán, khi bán hết thì lại cùng nhau đi mua.

Tại cơ quan điều tra và tại phiên tòa ngày 27/3/2006 Hoan, Hiện đều khai nhận hành vi phạm tội của mình. Hai tên đã bị Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bắc Ninh truy tố về tội mua bán trái phép chất ma túy theo khoản 2 điều 194 Bộ luật hình sự năm 1999.

Bản án số 20/2006/HSST ngày 27/3/2006 của Tòa án nhân dân tỉnh Bắc Ninh phân tích, đánh giá vai trò của hai bị cáo như sau: Xét vai trò của từng bị cáo thì thấy bị cáo Hoan tuy là em bị cáo Hiện nhưng là kẻ cầm đầu trực tiếp thực hiện các hành vi mua bán, đóng gói, thu tiền lời từ việc bán ma túy nhiều lần. Đối với Hiện cũng là kẻ thực hiện hành vi phạm tội tích cực với vai trò giúp sức cùng Hoan đi mua ma túy, cho Hoan sử dụng bếp nhà mình làm nơi đóng gói và cất giấu ma túy cho Hoan nhiều lần, nhưng Hiện không trực tiếp mua bán ma túy, thu lời nên mức độ nguy hiểm không bằng Hoan.

Như vậy, bản án cũng đã phân tích, đánh giá mức độ tham gia, vai trò của từng bị cáo trong vụ án. Hoan có vai trò chính, vừa là người cầm đầu vừa là người thực hành, còn Hiện chỉ tham gia với vai trò người

giúp sức, giữa bọn chúng đã có sự phân công vai trò với nhau, cùng nhau thực hiện hành vi phạm tội nhiều lần, ... do vậy đây không thể là vụ án có đồng phạm với hình thức đồng phạm đơn giản được mà phải là hình thức đồng phạm phức tạp - có sự tham gia của những vai trò khác nhau chứ không phải họ đều là người thực hành. Bản án đã nêu được vai trò của từng bị cáo chứng tỏ cũng đã xác định được đây là hình thức đồng phạm phức tạp mặc dù không đề cập nó thuộc hình thức đồng phạm nào. Chúng tôi cũng nhất trí với quan điểm cho rằng vụ án trên là hình thức đồng phạm phức tạp như bản án đã phân tích. Đối với những vụ án tương tự như vụ án này, nhìn chung các quan điểm xác định về hình thức đồng phạm là giống nhau bởi các dấu hiệu thể hiện sự tham gia, sự gắn bó cấu kết giữa các bị cáo là rõ ràng, dễ xác định.

Bên cạnh những vụ án dễ xác định là hình thức đồng phạm nào, trong thực tiễn còn có những vụ án khó xác định hình thức đồng phạm. Việc cân nhắc là hình thức đồng phạm đơn giản hay là hình thức đồng phạm phức tạp có ảnh hưởng đến việc định lượng hình phạt đối với các bị cáo, ảnh hưởng không nhỏ đến quyền lợi của các bị cáo. Vụ án sau đây có quan điểm khác nhau giữa hai cấp xét xử: cấp sơ thẩm cho là hình thức đồng phạm đơn giản, đến cấp phúc thẩm đã xác định lại và cho rằng đồng phạm trong vụ án có tính chất nghiêm trọng, phức tạp hơn.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 90/2006/HSST ngày 26/5/2006 của Tòa án nhân dân thành phố Bắc Ninh có nêu vụ án Duy, Anh, Quân, Đức đồng phạm tội Cướp tài sản như sau:

Khoảng 13h30' ngày 10/07/2005 Duy, Anh, Quân, Đức đến Nguyễn chơi. Đến khoảng 14h cùng ngày do Nguyễn phải đi làm, nên Duy, Anh, Quân và Đức đi ra uống nước ở một quán bán tại vỉa hè gần ngã tư Hiệu Bốn thuộc khu 5, phường Thị Cầu. Lúc này các em Sơn, Thiệu, Tiệp, Vinh, Kha, Luân, Ly đều sinh năm 1990 và ở thôn Quỳnh Đôi, xã Kim Chân, huyện Quế Võ đang đi xe đạp đèo nhau đến trường

phổ thông trung học Hoàng Quốc Việt ở phường Thị Cầu để xem thể lệ thi vào trường. Khi các em đi đến gần chỗ Duy, Anh, Quân, Đức ngồi. Nhìn thấy các em, Duy bảo với Anh, Quân, Đức “ra đánh bọn kia đi”, Anh, Quân, Đức đồng ý. Duy chạy ra trước, vừa chạy vừa hô: “bọn kia đứng lại”, lúc này Anh, Quân, Đức cũng chạy ra theo sau Duy. Khi đến nơi, Duy chạy lên phía trước dùng tay nắm thẳng vào mặt bầy em Sơn, Thiệu, Tiệp, Vinh, Kha, Luân và Ly, sau đó Duy giật lấy một chiếc mũ vải kiểu tai bèo màu trắng đục của Sơn đang đội trên đầu, còn Anh, Quân, Đức đứng chặn ở đầu xe đạp, quây lấy các em và bắt các em đi quay lại đường cũ ra phía đường cao tốc Quốc lộ 1B, do sợ quá nên các em nghe theo lời Duy, Anh, Quân và Đức, khi đi được khoảng 300m thấy hai bên đường là bờ hồ, Duy, Anh, Quân, Đức bảo các em đứng lại và Anh lấy một dây chuyền bạc của Sơn đang đeo trên cổ. Lúc này Duy hỏi: “chúng mày ở đâu, đi đâu” thì các em trả lời: “bọn em ở Kim Chân đi đến trường Hoàng Quốc Việt và phô tô tài liệu” . Thấy các em nói vậy Duy, Anh, Quân, Đức xông vào dùng chân tay nắm đá Sơn, Thiệu, Tiệp, Vinh, Kha, Luân mỗi người một đến hai cái. Xong Duy nói: “Chúng mày có tiền thì nộp ra đây chúng tao cho đi, đứa nào không nộp chúng tao khám mà thấy có tiền chúng tao đánh chết”. Lúc này các em do quá sợ hãi và bị đánh đau nên không em nào dám nói gì, Thiệu lấy tiền ra đưa cho Anh 20.000đ, Tiệp lấy tiền đưa Duy 10.000đ. Duy, Anh, Quân, Đức bắt các em lột trái túi ra để kiểm tra, nhưng không có tiền, tiếp theo Duy, Anh, Quân, Đức bắt các em nhảy xuống hồ và Anh đá vào mặt Sơn làm sơn chảy máu mũi, khi các em đang ở dưới hồ, Quân đứng trên bờ cầm 1/2 hòn gạch dọa ném. Được khoảng 10' thì bọn Duy cho các em lên bờ, Quân lại bắt Sơn tháo thắt lưng da bằng vải ra đưa cho Quân. Sau đó Duy nói “chúng mày lên trường Hoàng Quốc Việt thì đi theo đường xóm Đông, không được đi lên ngã tư Hiệu Bồn” nghe theo lời Duy các em đã

đi theo đường xóm Đông thuộc phường Thị Cầu đến trường Hoàng Quốc Việt.

Sau đó Duy, Anh, Quân, Đức đi bộ lên ngã tư Hiệu Bồn đến chỗ Nguyên làm việc, Quân đưa cho Nguyên chiếc dây lưng mà Quân vừa lấy được của Sơn và bảo Nguyên đi uống nước ở quán Bích Ngọc thuộc khu 4, phường Thị Cầu. Khi đi đến quán nước Anh đưa dây chuyền bạc vừa lấy được cho Duy và Đức đem đi bán. Duy, Đức cầm dây chuyền bạc đến một cửa hàng vàng bạc không rõ địa chỉ ở khu 3, phường Thị Cầu và bán dây chuyền này cho một khách không quen biết đang mua hàng ở đây được 70.000đ. Quay về quán nước Duy đưa cho Quân số tiền này và 10.000đ lấy được của Tiệp và Anh cũng đưa cho Quân 20.000đ lấy được của Thiệu. Duy, Anh, Quân, Đức đang ngồi chơi uống nước thì Nguyên đến, trong lúc ăn uống Duy, Anh, Quân, Đức kể lại toàn bộ sự việc cho Nguyên nghe. Sau khi ăn, uống xong, Quân thanh toán tiền hết 100.000đ và cùng Duy, Anh, Đức đi về. Đến nay tang vật của vụ án, Cơ quan điều tra đã thu hồi lại được chiếc dây lưng bằng vải và đã trả lại cho em Sơn, còn chiếc mũ kiểu tai bèo do Duy đã làm mất và chiếc dây chuyền bạc chưa thu giữ lại được.

Tại biên bản định giá ngày 28/2/2006 của hội đồng định giá Ủy ban nhân dân thành phố Bắc Ninh kết luận: 01 chiếc mũ kiểu tai bèo màu trắng đục, 01 chiếc dây lưng bằng vải cũ, 01 chiếc dây chuyền bạc 1 cây có tổng trị giá là 170.000đ.

Bản án số 90/2006/HSST ngày 26/5/2006 của Tòa án nhân dân thành phố Bắc Ninh đã xác định về hình thức đồng phạm của vụ án như sau: Trong vụ án, người giữ vai trò chính là Duy, Duy là người khởi xướng lôi kéo Quân, Anh, Đức thực hiện hành vi phạm tội và cũng là người thực hành tích cực nhất. Đối với Anh, Quân, Đức khi nghe Duy khởi xướng đã đồng tình và đều tham gia cùng Duy đánh và chiếm đoạt tài sản của các em học sinh. Riêng Đức không chiếm đoạt tài sản nhưng

là người mang tài sản đi bán. Vì vậy, Anh, Quân, Đức cũng là đồng phạm với vai trò thứ hai. Về tính chất của vụ án, đây là vụ án đồng phạm đơn giản, phạm tội do bột phát mang tính chất bất nạt các bạn cùng lứa tuổi.

Bản án hình sự trên có ưu điểm so với các bản án hình sự khác là đã khẳng định một cách rõ ràng đây là vụ án đồng phạm đơn giản. Tuy nhiên việc đánh giá, phân tích vai trò, sự tham gia của các bị cáo còn chưa chính xác, chưa đánh giá hết được tầm quan trọng của hình thức đồng phạm đối với việc lượng hình phạt. Do vậy, Viện kiểm sát nhân dân thành phố Bắc Ninh đã có kháng nghị đối với 03 bị cáo Duy, Anh, Quân theo hướng tăng mức hình phạt đối với các bị cáo này.

Tại bản án hình sự phúc thẩm số 40/2006/HSPT ngày 26/7/2006 của Tòa án nhân dân tỉnh Bắc Ninh đã nhận định như sau: Việc cấp sơ thẩm cho tất cả các bị cáo được hưởng án treo là không phù hợp, không đánh giá hết tính chất nguy hiểm do hành vi phạm tội của các bị cáo gây ra. Trong vụ án này, tuy các bị cáo còn đang ở độ tuổi vị thành niên song đều là những thanh, thiếu niên hư, thể hiện ý thức thống nhất phạm tội rất cao, chỉ cần nghe Duy nói “ra đánh bọn kia đi” thì cả bọn đã đồng ý ngay và cùng nhau đe dọa, sử dụng ngay vũ lực đấm, đá những người bị hại. Trong vụ án này, các bị cáo đều thể hiện tính thống nhất cao, quyết tâm phạm tội đến cùng chứ không phải do sự lôi kéo rủ rê như bản án sơ thẩm đã nhận xét. Hơn nữa, về vai trò của các bị cáo trong vụ án đã được thể hiện rất rõ bị cáo Duy là tên giữ vai trò chính, là người khởi xướng, thực hành tích cực, các bị cáo còn lại đều là người thực hành, Đức còn là người giúp sức, đem tài sản cả bọn vừa cướp được đi bán.

Chính vì vậy, Hội đồng xét xử phúc thẩm đã chấp nhận kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân thành phố Bắc Ninh, sửa một phần bản án hình sự sơ thẩm về hình phạt theo hướng không cho Duy, Anh, Quân được hưởng án treo, giữ nguyên mức hình phạt đối với các bị cáo, song

cần buộc các bị cáo phải cách ly xã hội để cải tạo các bị cáo thành những người tốt và thể hiện tính nghiêm minh của pháp luật.

Theo quan điểm chung của các nhà áp dụng pháp luật cũng như dư luận nhân dân đều đồng tình ủng hộ sự đánh giá, phân tích hợp lý, xác đáng của Hội đồng xét xử phúc thẩm như trên. Chúng tôi cũng nhất trí với quan điểm trên của Tòa án cấp phúc thẩm. Trong vụ án này, không thể xác định đây là vụ án đồng phạm đơn giản được, phải xác định là vụ án đồng phạm phức tạp bởi lẽ có sự xuất hiện của các vai trò người tổ chức, người thực hành, người giúp sức. Các bị cáo có sự thống nhất ý chí cao trong việc cùng nhau thực hiện tội phạm. Xét về tính chất, rõ ràng đây không phải là một vụ đồng phạm đơn giản.

Trong thực tiễn xét xử hình sự nước ta, không chỉ có khó khăn trong việc xác định ranh giới giữa đồng phạm đơn giản với đồng phạm phức tạp, mà còn có nhiều vụ án rất khó xác định là đồng phạm phức tạp hay đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Giữa hai hình thức đồng phạm này càng khó phân biệt hơn so với phân biệt hai hình thức đồng phạm đơn giản và đồng phạm phức tạp. Việc xác định hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức không phải là việc dễ dàng bởi lẽ quy định của pháp luật thực định còn chung chung, trừu tượng. Ngay cả văn bản hướng dẫn, giải thích về hình thức đồng phạm này cũng còn chưa rõ ràng, cụ thể, nên việc áp dụng trong thực tiễn là rất khác nhau. Ví dụ: Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 41/2007/HSST ngày 7/2/2007 của Tòa án nhân dân thành phố Bắc Ninh có nêu vụ án Nghiệp, Sơn, Quang đồng phạm tội Cướp giật tài sản. Cụ thể như sau:

Khoảng 21h15' ngày 9/11/2006 Cảnh sát 113 Công an tỉnh Bắc Ninh nhận được tin báo của quần chúng nhân dân báo tại khu vực kiốt chợ Độ Xá, phường Ninh Xá, thành phố Bắc Ninh có đối tượng cướp giật tài sản. Cảnh sát 113 công an tỉnh Bắc Ninh xuống ngay hiện trường phối hợp cùng quần chúng nhân dân đã phát hiện bắt giữ được 02 đối tượng

tên là Phúc và Sơn có hành vi cướp giật tài sản. Tang vật thu được 02 chiếc điện thoại di động nhãn hiệu 3D Sound MP4, Nokia N91 loại MP4, 01 con dao nhọn lưỡi kim loại màu trắng, dao dài 20 cm và 01 ví màu đen bên trong có vỏ gói mì tôm Hảo Hảo.

Tại biên bản họp Hội đồng định giá tài sản ngày 21/11/2006 xác định trị giá tài sản tại thời điểm là 3.600.000đ.

Tại Cơ quan điều tra, Sơn, Phúc đã khai nhận cùng đi cướp giật tài sản còn có Nghiệp và Quang cùng tham gia. Qua đấu tranh điều tra Sơn, Phúc, Nghiệp và Quang đã khai nhận toàn bộ hành vi phạm tội của mình như sau:

Khoảng 17h ngày 9/11/2006 Nghiệp, Sơn, Quang và Phúc rủ nhau lên tầng 4 ở khu nhà bỏ hoang thuộc khu chung cư phường Ninh Xá, thành phố Bắc Ninh khi lên đến nơi Nghiệp bảo: "Bây giờ hết tiền ăn rồi, làm thế nào sống được", Nghiệp lại bảo, Nghiệp biết chỗ lấy điện thoại để lăm ở chợ Đọ Xá, hôm trước Nghiệp và Phúc đã vào cửa hàng định lấy nhưng không lấy được. Do sợ bị lộ, Nghiệp bảo Quang, Sơn là ai làm vụ này thì Quang bảo người nhỏ không chạy được, Nghiệp bảo "Sơn chân dài và khoẻ làm vụ này", thì Sơn bảo thôi Sơn sợ lăm. Nghiệp lại bảo "nếu không làm thì chết đói cả lũ", Sơn đồng ý đi làm vụ này. Sau đó Nghiệp, Sơn, Quang và Phúc bàn nhau, Sơn vào cửa hàng giả vờ mua điện thoại di động, khi người bán hàng đưa cho xem 02 chiếc điện thoại rồi cầm ở tay, lợi dụng sơ hở của người bán hàng rồi cầm điện thoại chạy ra ngoài. Nghiệp, Phúc, Quang ở phía ngoài nếu có người đuổi thì cản đường giúp Sơn. Cả 4 đều đồng ý. Nghiệp, Sơn, Quang và Phúc chọn cửa hàng điện thoại di động của chị Nga ở ki ốt số 2 để thực hiện. Sơn lấy vỏ bao mì tôm Hảo Hảo gấp lại để vào trong ví cho ví căng lên như có tiền, rồi cho ví vào túi áo ngực.

Đến khoảng 17h30' cùng ngày Nghiệp, Sơn, Quang và Phúc đi bộ ra ki ốt số 2 của chị Nga để xem địa hình và đường tháo chạy. Sau đó

Nghiệp, Sơn, Quang và Phúc lại đi quay lại chỗ ở khu nhà hoang, Sơn bảo Quang lên trên nhà lấy cho 01 con dao để phòng khi cướp giật tài sản có ai đuổi thì chống lại để chạy thoát. Quang lên lấy 01 con dao đưa cho Sơn, Sơn đút vào trong túi quần. Sau đó Nghiệp, Sơn, Quang và Phúc đi đến ki ốt số 2 của chị Nga, Sơn vào hỏi mua điện thoại còn Nghiệp, Quang, Phúc đứng ngoài như đã bàn, Sơn hỏi mua điện thoại chị Nga đưa cho Sơn xem 2 chiếc điện thoại (01 chiếc 3D Sound MP4 và 01 chiếc Nokia N91 MP4) Sơn cầm trên tay trái 2 chiếc điện thoại và Sơn bảo em lấy cả 2 chiếc này. Sơn lấy ví từ túi áo ngực đặt lên mặt tủ quầy hàng, lợi dụng sơ hở chị Nga đang quay mặt vào phía trong nhà, Sơn bỏ chiếc ví lại, cầm 02 chiếc điện thoại chạy ra ngoài đường qua chỗ Nghiệp, Quang, Phúc đứng và chạy thẳng theo hướng đường Nguyễn Cao. Chị Nga hô "cướp, cướp", anh Nga ở ki ốt bên cạnh và một số người dân ở đó đuổi theo Sơn, Sơn chạy được khoảng 200 mét thì Sơn phát hiện thấy anh Nga đuổi theo gần tới nơi, Sơn liền rút dao từ trong người ra vừa chạy vừa khua về phía sau, anh Nga hô vứt dao xuống, Sơn sợ đã vứt dao xuống đất và chạy tiếp được khoảng 10 mét thì Sơn bị anh Nga bắt được và cảnh sát 113 cùng đến đã thu được 02 chiếc điện thoại, 01 con dao và bắt giữ được cả Phúc, còn Nghiệp và Quang thì chạy thoát.

Trong vụ án này, Phúc chưa đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự nên chỉ bị xử phạt hành chính. Còn 03 bị cáo Nghiệp, Sơn, Quang đồng phạm tội Cướp giật tài sản.

Bản án hình sự sơ thẩm số 41/2007/HSST ngày 7/2/2007 của Tòa án nhân dân thành phố Bắc Ninh đã phân tích, đánh giá về vai trò của các bị cáo trong vụ án như sau: Xét về vai trò các bị cáo thì thấy đây là vụ án đồng phạm, trong vụ án này bị cáo Nghiệp đóng vai trò chính, là người khởi xướng, rủ rê, phân công các bị cáo cùng thực hiện hành vi phạm tội. Bị cáo Sơn là người trực tiếp thực hiện hành vi phạm tội, khi bị đuổi bắt Sơn đã dùng dao là hung khí nguy hiểm chống trả nhưng chưa gây thương

tích cho anh Ngà, do vậy khi quyết định hình phạt cần buộc hai bị cáo này phải chịu trách nhiệm hình sự nặng hơn bị cáo Quang.

Theo sự đánh giá, phân tích trên thì bản án xác định vụ án là đồng phạm đơn giản. Tuy nhiên, đối với vụ án này có quan điểm cho rằng phải bị coi là đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Quan điểm này lý giải rằng, theo Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 16/11/1988 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn bổ sung Nghị quyết số 02 - HĐTP ngày 5/1/1986 đã đưa ra các dạng của “sự câu kết chặt chẽ”, trong đó có dạng:

“c, Những người đồng phạm chỉ thực hiện tội phạm một lần, nhưng đã tổ chức thực hiện tội phạm theo một kế hoạch được tính toán kỹ càng, chu đáo, có chuẩn bị phương tiện hoạt động và có khi còn chuẩn bị cả kế hoạch che giấu tội phạm. Thí dụ: Trong các trường hợp trộm cắp, cướp tài sản của công dân mà có phân công điều tra trước về nơi ở, quy luật sinh hoạt của gia đình chủ nhà, phân công chuẩn bị phương tiện và hoạt động của mỗi người đồng phạm; tham ô mà có bàn bạc trước về kế hoạch sửa chữa chứng từ sổ sách, huỷ chứng từ, tài liệu hoặc làm giả giấy tờ; giết người mà có bàn bạc hoặc phân công điều tra sinh hoạt của nạn nhân, chuẩn bị phương tiện và kế hoạch che giấu tội phạm v.v...”. Đối chiếu vào vụ án này, 03 bị cáo tuy chỉ phạm tội một lần này nhưng trước khi phạm tội, chúng đã có sự bàn bạc trước với nhau xem ai sẽ thực hiện, ai giúp sức; chúng còn đến nơi phạm tội quan sát trước xem đường tháo chạy nếu như bị phát hiện như thế nào, chuẩn bị trước dao để tẩu thoát, ... Nếu đối chiếu vào quy định tại Nghị quyết số 02 ở trên thì vụ án này phải được coi là phạm tội có tổ chức mới chính xác.

Quan điểm của chúng tôi cho rằng vụ án này chỉ nên coi là hình thức đồng phạm phức tạp bởi như trong lý luận phần trước đã nêu và phân tích thì hình thức phạm tội có tổ chức là một hình thức đồng phạm đặc biệt, chỉ nên coi hai dạng đầu trong quy định của Nghị quyết số 02

là thuộc trường hợp phạm tội có tổ chức, còn dạng thứ ba này thì nên xếp vào hình thức đồng phạm phức tạp sẽ hợp lý hơn, như vậy mới thể hiện được tính khác biệt, nghiêm trọng hơn hẳn so với hai hình thức còn lại của phạm tội có tổ chức.

2.2.3. Đối với hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức:

Khác với hai hình thức đồng phạm trên, hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức đã được pháp luật hình sự nước ta đưa ra một định nghĩa riêng về nó. Điều này chứng tỏ các nhà làm luật rất coi trọng hình thức đồng phạm này bởi lẽ nó có tính chất, mức độ nguy hiểm cao hơn rất nhiều so với hai hình thức còn lại. Cũng chính vì vậy mà coi phạm tội có tổ chức là một hình thức đồng phạm đặc biệt, chứ thực ra phạm tội có tổ chức cũng chỉ là trường hợp đồng phạm cao hơn hình thức đồng phạm phức tạp, các dấu hiệu của đồng phạm phức tạp là dấu hiệu chung của đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức.

Điều 20 Bộ luật hình sự năm 1999 định nghĩa: “Phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có sự câu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm”. Trong thực tiễn xét xử nước ta hiện nay vẫn sử dụng Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 16/11/1988 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn bổ sung Nghị quyết số 02 - HĐTP ngày 5/1/1986 để xác định có là hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức hay không mặc dù Nghị quyết này là hướng dẫn cho Bộ luật hình sự năm 1985 - Bộ luật đã hết hiệu lực thi hành vào thời điểm hiện tại. Theo Nghị quyết:

“Phạm tội có tổ chức phải có sự câu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm, sự câu kết này có thể thể hiện dưới các dạng sau đây:

a, Những người đồng phạm đã tham gia một tổ chức phạm tội như: đảng phái, hội, đoàn phản động, băng, ổ trộm, cướp ... có những tên

chỉ huy, cầm đầu. Tuy nhiên, cũng có khi tổ chức phạm tội không có những tên chỉ huy, cầm đầu mà chỉ là sự tập hợp những tên chuyên phạm tội đã thống nhất cùng nhau hoạt động phạm tội. Thí dụ: sau khi đã hết hạn tù, một số tên chuyên trộm cắp đã tập hợp nhau lại và thống nhất cùng nhau tiếp tục hoạt động phạm tội.

b, Những người đồng phạm đã cùng nhau phạm tội nhiều lần theo một kế hoạch đã thống nhất trước. Thí dụ: một số nhân viên nhà nước đã thông đồng với nhau tham ô nhiều lần; một số tên chuyên cùng nhau đi trộm cắp; một số tên hoạt động đầu cơ, buôn lậu có tổ chức đường dây để nắm nguồn hàng vận chuyển, thông tin về giá cả, ...

c, Những người đồng phạm chỉ thực hiện tội phạm một lần, nhưng đã tổ chức thực hiện tội phạm theo một kế hoạch được tính toán kỹ càng, chu đáo, có chuẩn bị phương tiện hoạt động và có khi còn chuẩn bị cả kế hoạch che giấu tội phạm. Thí dụ: Trong các trường hợp trộm cắp, cướp tài sản của công dân mà có phân công điều tra trước về nơi ở, quy luật sinh hoạt của gia đình chủ nhà, phân công chuẩn bị phương tiện và hoạt động của mỗi người đồng phạm; tham ô mà có bàn bạc trước về kế hoạch sửa chữa chứng từ sổ sách, huỷ chứng từ, tài liệu hoặc làm giả giấy tờ; giết người mà có bàn bạc hoặc phân công điều tra sinh hoạt của nạn nhân, chuẩn bị phương tiện và kế hoạch che giấu tội phạm v.v...".

Do chưa có sự nhận thức thống nhất về bản chất pháp lý của khái niệm phạm tội có tổ chức cho nên trong thực tiễn xét xử những vụ án đồng phạm có tình tiết này ở nước ta thường gặp nhiều vướng mắc, lúng túng. Có một số Tòa án đã phạm sai lầm khi kết luận đồng phạm có thông mưu trước thông thường (hay hình thức đồng phạm phức tạp) với phạm tội có tổ chức; hoặc ngược lại, vụ án có phạm tội có tổ chức lại kết luận là đồng phạm thông thường.

Ví dụ: Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 54/2006/HSST ngày 24/2/2006 của Toà án nhân dân thành phố Bắc Ninh có nêu vụ án Khánh, Thành đồng phạm tội Trộm cắp tài sản. Nội dung vụ án cụ thể như sau:

Khánh, Thành, Đức thường đến nhà bạn là Nam chơi. Vào buổi trưa một ngày cuối tháng 9/2005, cả 3 đang chơi ở nhà Nam thì Khánh lén lút lấy chùm chìa khoá các cửa nhà Nam rồi đưa cho Đức bảo Đức đi đánh thêm 01 bộ chìa khoá nữa. Đi đánh chìa khoá xong, Đức quay về đưa cho Khánh. Việc đánh chìa khoá này Thành cũng biết.

Khoảng đầu tháng 10/2005, Khánh - Thành - Đức cùng nhau đi mua xà cây (xà beng ngắn bằng thép xoắn, loại phi 16 có chẻ rãnh 1 đầu), sau đó đem cất giấu ở gần nhà Nam để chờ dịp thực hiện ý định trộm cắp tài sản nhà Nam. Tối ngày 14/10/2005, Khánh - Thành - Đức đến kiểm tra thì phát hiện mất xà cây. Sau đó cả 3 có hẹn nhau sáng hôm sau đến nhà Nam chơi.

Sáng 15/10/2005, Khánh, Thành và Đức đến nhà Nam chơi, hôm đó cả các bạn của Nam là Nhung, Vân, Tiên cùng chơi ở đó. Đến trưa thì Nhung, Vân, Tiên đi về. Biết rõ hôm đó bố mẹ Nam đi vắng, Khánh nói với Thành và Đức "hôm nay tao làm đấy". Thành nói "làm thì làm". Sau đó Đức lấy xe của Khánh đèo Thành về đi học. Trước khi đi, Khánh bảo với Thành và Đức là về nhà Khánh bảo em Khánh (tên là Ly) đưa cho bộ chìa khoá Khánh để ở ngăn kéo. Sau khi lấy được chìa khoá, Đức đưa Thành đến trường rồi cầm chìa khoá đến gặp Khánh. Hai người đi mua 01 cây xà cây khác rồi quay lại nhà Nam. Quan sát nhà Nam không có ai ở nhà, Khánh phân công Đức đứng ở ngoài canh, nếu Thịnh (anh trai Nam) về thì rủ Thịnh đi chơi chỗ khác để Khánh vào trộm cắp. Sau đó, Khánh đi ra phía sau nhà Nam đút cây xà cây qua khe cửa rồi đi về phía trước dùng chìa khoá mở cửa vào trong nhà (khi đi qua các cửa xong Khánh đều khoá cửa lại). Khánh đi ra chỗ đút xà cây lấy xà cây rồi đi lên tầng 2, vào phòng của bố mẹ Nam. Khánh đập vỡ ô kính rồi luồn tay vào trong

mở ô cửa để vào trong phòng. Vào trong phòng, Khánh dùng xà cây cạy phá kết sắt. Dùng xà cây không được, Khánh xuống bếp lấy 01 con dao bằng thép trắng lên cạy tiếp. Sau khi phá được kết sắt, Khánh lấy số tài sản trong kết gồm: 04 tập tiền Polime tổng bằng 20 triệu đồng, 01 tập tiền đô la Mỹ tổng là 2.000 USD và một số đồ trang sức bằng kim loại vàng các loại. Khánh cho tất cả số tài sản trên vào túi quần rồi cầm xà cây đi xuống tầng một, đi ra cửa sau cất giấu xà cây ở góc tường sát nhà bên cạnh. Sau đó Khánh đi ra ngoài và khép cửa lại.

Ra ngoài, Khánh gọi Đức rồi cả 2 đèo nhau ra vườn hoa để đếm tiền vừa lấy được. Sau đó Khánh và Đức đèo nhau đến bến xe Bắc Ninh thì Khánh bảo Đức về gọi Thành đi chơi, còn Khánh một mình dùng số tiền trộm cắp được mua 01 điện thoại di động Game với giá 3,5 triệu đồng; 01 xe máy Novo BKS 99H5 - 0506 với giá 22 triệu đồng. Xong Khánh quay lại quán chat gặp và đón Thành đi chơi. Khánh dùng tiền trộm cắp được mua cho Thành 01 áo sơ mi hết 170.000đ, 01 điện thoại di động Nokia hết 2,2 triệu đồng. Rồi cả 2 đến khách sạn Hiệp Thoa uống nước. Trên đường đi có gặp Lập và Tuấn là bạn bè nên rủ nhau cùng đi luôn. Sau khi ăn uống xong, tất cả ra về, còn Thành và Khánh đèo nhau đi xuống Từ Sơn chơi, rồi vòng ra quốc lộ 1B, Khánh đã ném chùm chìa khoá dùng để mở cửa nhà Nam xuống một ao gần đó. Rồi cùng Thành cho toàn bộ số tài sản trộm cắp được vào cốp xe Novo và mang gửi xe vào bãi gửi xe bệnh viện Bắc Ninh, sau đó cả 2 bắt taxi về nhà. Quá trình điều tra, Cơ quan điều tra đã phát hiện và thu giữ toàn bộ số tài sản còn lại.

Tại biên bản định giá tài sản ngày 18/10/2005 của Hội đồng định giá thành phố Bắc Ninh xác định số tài sản mà Khánh và đồng bọn trộm cắp gồm:

- Số tiền đô la Mỹ 2.000 USD trị giá: 31.720.000đ
- Tiền Việt Nam đồng: 20.000.000đ

- Đồ trang sức bằng vàng, gồm: 01 nhẫn, 01 vòng tay, 02 dây chuyền, 02 đôi hoa tai tổng trị giá 20.061.000đ.

Toàn bộ số tài sản trên trị giá 71.781.000đ. Tại Cơ quan điều tra cả Khánh, Thành và Đức đều khai nhận toàn bộ hành vi phạm tội của mình. Đức chưa đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự nên bị xử phát hành chính, còn Khánh và Thành đồng phạm tội Trộm cắp tài sản.

Bản án hình sự sơ thẩm số 54/2006/HSST ngày 24/2/2006 của Tòa án nhân dân thành phố Bắc Ninh quyết định Khánh, Thành phạm tội trộm cắp tài sản theo điểm a khoản 2 điều 138 Bộ luật hình sự - tức là xác định đây là vụ án có đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Theo bản án, đây là một vụ đồng phạm mang tính chất nghiêm trọng, các bị cáo phạm tội không phải do bột phát mà cùng có ý đồ phạm tội trước, có sự chuẩn bị rất kỹ lưỡng và thực hiện hành vi phạm tội một cách quyết liệt thể hiện ở việc phá cửa, phá kết sắt để lấy tài sản. Trong vụ án, Khánh giữ vai trò chính, là người chủ mưu và cũng là người thực hành tích cực nhất. Còn Thành là người giữ vai trò thứ yếu hơn Khánh, mặc dù Thành không trực tiếp tham gia thực hiện hành vi lấy tài sản nhưng Thành là người cùng Khánh bàn bạc và thống nhất là sẽ lấy tài sản nhà Nam, rồi cùng Khánh chuẩn bị công cụ phạm tội, là người cùng Đức lấy chìa khoá nhà Nam từ nhà Khánh để Đức mang đến cho Khánh thực hiện hành vi phạm tội, vì vậy Thành đồng phạm với vai trò giúp sức.

Tuy bản án coi tình tiết phạm tội có tổ chức là định khung tăng nặng của tội trộm cắp tài sản khi quyết định tội danh và hình phạt đối với Khánh và Thành, nhưng trong phần phân tích, đánh giá về tính chất của vụ án đồng phạm lại không khẳng định vụ án là hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, cũng không phân tích sâu sắc tính cấu kết chặt chẽ giữa hai người đồng phạm. Đây là một thiếu sót của bản án này.

Theo quan điểm của chúng tôi cho rằng, vụ án này chỉ là đồng phạm phức tạp chứ không phải là phạm tội có tổ chức. Các bị cáo chỉ là

những thanh niên mới lớn, do thường xuyên đến chơi nhà bạn bè nên thông thuộc lối sinh hoạt của gia đình nhà bạn, do vậy mới nảy sinh ý định phạm tội. Việc trộm cắp đúng là các bị cáo có bàn bạc trước về kế hoạch thực hiện, chuẩn bị phương tiện phạm tội nhưng rõ ràng sự bàn bạc này chưa đến mức là sự “câu kết chặt chẽ” như trong phạm tội có tổ chức. Mặt khác, cũng tương tự như vụ án Nghiệp, Sơn, Quang đồng phạm tội Cướp giật tài sản ở mục đồng phạm phức tạp đã nêu, chúng tôi cho rằng hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức chỉ nên được quy định ở hai dạng đầu của Nghị quyết số 02 năm 1988, còn dạng thứ ba mà Nghị quyết nêu chỉ nên coi là hình thức đồng phạm phức tạp. Áp dụng vào vụ án này, nếu chiếu theo Nghị quyết 02 thì là phạm tội có tổ chức ở dạng thứ ba, tuy nhiên nếu theo khoa học luật hình sự phân hình thức đồng phạm thành ba loại thì đây chỉ là vụ án có đồng phạm phức tạp.

Với tình huống trên, thực chất vụ án chỉ là hình thức đồng phạm phức tạp nhưng trong bản án lại xác định là đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Ngược lại, trong thực tiễn xét xử hình sự nước ta cũng có không ít trường hợp là vụ án có đồng phạm đặc biệt - theo khoa học luật hình sự, nhưng theo bản án xác định thì chỉ coi là đồng phạm đơn giản. Ví dụ: Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 57/2006/HSST ngày 22/8/2006 của Tòa án nhân dân huyện Từ Sơn - tỉnh Bắc Ninh có nêu vụ án Vũ, Tuệ, Giang, Hường, Sơn, Tuấn, Sính, Huy, Hùng, Thắng, Đoàn, Khánh, Việt, Dương, Mạnh, Mai đồng phạm tội Trộm cắp tài sản. Nội dung vụ án cụ thể như sau: Giang làm nghề lái xe lam, Hường buôn bán sắt phế liệu có mối quan hệ quen biết từ trước với Vũ thông qua một vài lần Vũ bán sắt trộm cắp được cho Giang và Hường. Từ đó trở thành thông lệ, Giang, Hường, Vũ giao hẹn với nhau cứ khi nào bọn Vũ trộm cắp được sắt ở đâu, bất kể thời gian nào thì sẽ gọi điện hoặc đến trực tiếp gọi Giang, Hường mang xe lam đến trở về nhà Hường để bán lấy tiền chia nhau ăn

tiêu. Ngoài những lần bán cho Giang và Hường, bọn Vũ còn giao hẹn với Mai khi nào có tài sản trộm cắp được sẽ gọi điện bán cho Mai tiêu thụ.

Rạng sáng ngày 3/6/2005, Vũ và Sơn đi bộ dọc theo QL 1A lên hướng Tương Giang - Từ Sơn - Bắc Ninh, khi đi Vũ có mang theo 01 kìm cộng lực dùng để cắt sắt. Khi đi qua nhà anh Chấn (kinh doanh sắt xây dựng) thấy trước cửa để nhiều sắt được phủ bạt lên trên, không khoá buộc gì. Hai tên lật bạt lên rồi thi nhau dùng kìm cắt sắt rồi khuân sang bãi đất trống bên kia đường. Sau đó hai tên đi bộ đến nhà Hường gọi Hường dậy và nói “lại có hàng, chị và anh Giang lên trở”. Hường gọi điện cho Giang báo “có hàng, chú ra cùng chị trở”. Giang đi xe lam đến, Hường cầm đèn ác quy cùng Vũ và Sơn đi đến chỗ để sắt. Khi đến chỗ để sắt, bốn tên gặp Tuấn, Tuệ, Sính, Hùng, Đoàn. Vì là bạn cùng thôn và trước đó đã nhiều lần đi trộm cắp với nhau nên cả bọn cùng khiêng số sắt lên xe lam trở về nhà Hường cất giấu. Sau đó, do bọn Vũ đề xuất, Giang lại trở tất cả quay lại trộm cắp tiếp. Cả bọn thay nhau dùng kìm cộng lực cắt sắt rồi chuyển lên xe lam của Giang. Khi bọn chúng vừa chuyển lên xe lam của Giang thì bị quần chúng nhân dân đi chợ buổi sáng phát hiện, hô hoán, bắt giữ. Số sắt bọn chúng trộm cắp trị giá 5.018.200đ.

Tại cơ quan điều tra, qua quá trình đấu tranh khai thác, bọn chúng còn khai nhận từ cuối năm 2004 đến tháng 5 năm 2005, bọn chúng và một số đối tượng khác ở cùng thôn còn gây ra tổng số 15 vụ trộm cắp tài sản khác trên địa bàn huyện Từ Sơn. Cụ thể như sau:

1/ Khoảng 23h ngày 25/12/2004, Vũ và Thắng trộm cắp được 06 tấm cốt pha bằng sắt để ở khu công nghiệp Tiên Sơn rồi mang đi giấu. Sáng hôm sau Vũ gọi người thu mua sắt phế liệu đến bán được 100.000đ rồi chia cho Thắng 50.000đ.

2/ Khoảng 23h ngày 30/12/2004, Vũ, Thắng, Tuệ, Tuấn, Sính cùng nhau trộm cắp được 03 bộ giàn giáo của một công trường đang thi công của công ty đầu tư xây dựng Hà Nội ở khu công nghiệp tiên Sơn,

rồi mang đi giấu. Sáng hôm sau cả bọn cùng đi gọi một người thu mua sắt phế liệu đến bán được 250.000đ rồi chia nhau, mỗi tên được 50.000đ.

3/ Khoảng 23h đêm một ngày cuối tháng 12/2004, Mạnh, Dương, Khánh cùng đi trộm cắp được 05 tấm cốt pha của công trình đang xây dựng kênh mương tưới nước thuộc công ty xây dựng Hương Giang ở Từ Sơn, rồi mang đi giấu. Sáng hôm sau cả bọn cùng đi gọi một người thu mua sắt phế liệu đến bán được 150.000đ rồi chia nhau, mỗi tên được 50.000đ.

4/ Khoảng 23h đêm ngày 5/5/2005, Sơn, Tuệ, Tuấn, Khánh, Hùng, Huy cùng đi trộm cắp được: 02 chiếc bánh lồng máy cày, 01 chiếc bừa, 01 đoạn sắt nối giữa bừa với cày của ông Xuyên ở Đồng Nguyên - Từ Sơn, rồi mang đi giấu. Sau đó, Vũ và Tuệ gọi điện cho Giang và Hương mang xe lam đến chở về. Bán được tiền chúng chia nhau.

5/ Vẫn đêm 5/5/2005, bọn chúng lên xe lam quay lại thị trấn Từ Sơn để trộm cắp tiếp. Chúng trộm cắp được 02 bộ nồi hơi, 01 ống áp lực và rất nhiều sắt các loại của nhà ông Bái. Chúng khiêng số tài sản đó lên xe lam rồi chở về nhà Hương bán. Tiền bán được chúng chia nhau, mỗi tên được 70.000đ.

6/ Khoảng 23h đêm ngày 7/5/2005, Tuấn, Tuệ, Mạnh, Việt, Đoàn, Sính, Huy cùng đi trộm cắp được: 01 chiếc vì kèo bằng sắt của chị Liệu ở Tương Giang - Từ Sơn, rồi mang đi giấu. Sau đó, Mạnh và Huy gọi điện cho Giang và Hương mang xe lam đến chở về. Bán được tiền chúng chia nhau.

7/ Khoảng 23h đêm 12/5/2005, Vũ, Tuấn, Sơn, Huy, Sính, Tuệ, Đoàn cùng đi trộm cắp được 03 chỏm cầu bằng sắt, 01 bình trao đổi nhiệt và khoảng 700kg sắt các loại của nhà ông Bái. Sau đó, Vũ gọi điện cho Giang và Hương mang xe lam đến chở về. Bán được tiền chúng chia nhau.

8/ Khoảng 23h đêm 14/5/2005, Vũ, Tuấn, Huy, Sính, Tuệ, Đoàn cùng đi trộm cắp được 01 chiếc vì kèo bằng sắt của chị Liệu ở Tương Giang - Từ Sơn. Sau đó, Vũ gọi điện cho Giang và Hường mang xe lam đến chở về. Bán được tiền chúng chia nhau.

9/ Khoảng 23h đêm 15/5/2005, Vũ, Tuấn, Sơn, Sính, Tuệ cùng đi trộm cắp được: 25 tấm cốt pha bằng sắt ở công trường đang xây dựng trường cấp III Ngô Gia Tự, sau đó thuê 01 xe ô tô tải chở đi bán cho một người thu mua sắt phế liệu, được tiền chúng chia nhau.

10/ Khoảng 23h đêm 18/5/2005, Vũ, Sơn cùng đi trộm cắp được: 26 tấm cốt pha bằng sắt ở công trường đang xây dựng trường cấp III Ngô Gia Tự, sau đó Vũ gọi điện cho Mai đến mua. Mai thuê 01 xe công nông chở về, tiền bán được chúng chia nhau.

11/ Khoảng 23h đêm 19/5/2005, Vũ, Sơn, Tuấn, Huy, Thắng, Tuệ, cùng đi trộm cắp được 01 chiếc bánh lồng máy cày, 01 chiếc cày, 01 trục sắt nối giữa cày với máy của anh Sáng ở Tam Sơn - Từ Sơn, rồi khiêng ra ngã ba cát giấu. Sau đó, Vũ gọi điện cho Mai đến chở về. Bán được tiền chúng chia nhau.

12/ Khoảng 23h đêm 25/5/2005, Vũ, Việt, Nhạc, Chính cùng đi trộm cắp được 01 chiếc thành sau xe ô tô Kamaz của anh Huy ở Tương Giang - Từ Sơn. Sau đó, Vũ gọi điện cho Hường và Giang đến chở về. Bán được tiền chúng chia nhau.

13/ Khoảng 23h đêm 27/5/2005, Vũ, Việt, Tuệ, Huy cùng đi trộm cắp được 02 chiếc bánh lồng máy cày của ông Đắc ở Đồng Nguyên - Từ Sơn. Sau đó, Vũ gọi điện cho Giang và Hường đến chở về. Bán được tiền chúng chia nhau.

14/ Khoảng 23h đêm 30/5/2005, Vũ, Sơn, Tuệ, Tuấn, Thắng, Hùng cùng đi trộm cắp được 01 cuộn sắt loại phi 6 của anh Chấn ở

Tương Giang - Từ Sơn. Sau đó, Vũ gọi điện cho Giang và Hương đến chỗ về. Bán được tiền chúng chia nhau.

15/ Khoảng 23h đêm 31/5/2005, Vũ, Sơn, Nhạc, Dưỡng cùng đi trộm cắp được: 01 tum ống khói hình phễu, 01 tum ống khói hình trụ, 01 khung sắt, 02 bộ ghi lò bằng gang của anh Huy ở Đồng Nguyên - Từ Sơn. Sau đó, Vũ gọi điện cho Giang và Hương đến chỗ về. Bán được tiền chúng chia nhau.

Theo Cáo trạng Viện kiểm sát truy tố các bị cáo theo điểm a “có tổ chức” khoản 2 điều 138 Bộ luật hình sự. Song tại phiên tòa ngày 22/8/2006, Viện kiểm sát đã rút quyết định truy tố theo điểm a khoản 2. Bản án hình sự sơ thẩm số 57/2006/HSST ngày 22/8/2006 của Tòa án nhân dân huyện Từ Sơn cũng quyết định như quan điểm của Viện kiểm sát với lý lẽ: giữa các bị cáo không hề có sự bàn bạc, phân công vai trò, chuẩn bị phương tiện, bàn bạc địa điểm trộm cắp. Giữa chúng theo thường lệ đến một địa điểm rồi cùng nhau đi lang thang, tìm ai sơ hở thì trộm cắp. Khi bọn chúng đi không có địa điểm, định hướng cụ thể. Cả bọn cứ đi lang thang, khi thấy tài sản sơ hở thì thực hiện hành vi trộm cắp. Do vậy, yếu tố tổ chức là không có cơ sở.

Theo quan điểm chúng tôi cho rằng vụ án này phải coi là phạm tội có tổ chức chứ không chỉ là hình thức đồng phạm đơn giản theo nhận định của Tòa án được, bởi lẽ theo hướng dẫn của Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 16/11/1988 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn bổ sung Nghị quyết số 02 - HĐTP ngày 5/1/1986 đã đưa ra ba dạng của hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Trong ba dạng đó, có dạng: “Những người đồng phạm đã cùng nhau phạm tội nhiều lần theo một kế hoạch đã thống nhất trước. Thí dụ: một số nhân viên nhà nước đã thông đồng với nhau tham ô nhiều lần; *một số tên chuyên cùng nhau đi trộm cắp*; một số tên hoạt động đầu cơ, buôn lậu có tổ chức đường dây để nắm nguồn hàng vận chuyển, thông tin về giá cả, ...”. Rõ

ràng trọng vụ án này, các bị cáo không phải nằm trong một tổ chức tội phạm nào cả, không có tên cầm đầu hay chỉ huy, tất cả chỉ là những người thực hành, nhưng chúng là những tên chuyên đi trộm cắp, trộm cắp một cách thường xuyên, liên tục trong một khoảng thời gian nhất định. Đúng là trước khi đi phạm tội, giữa chúng không có sự phân công vai trò hay bàn bạc trước về việc thực hiện tội phạm, nhưng chúng đã có một sự giao hẹn, thoả thuận (thành thông lệ) về việc trộm cắp rồi tiêu thụ. Do vậy, không cần lần nào đi trộm cắp cũng phải bàn bạc, phân công vai trò nữa. Cách thức thực hiện tội phạm của bọn chúng đó là xem ai có tài sản sơ hở thì trộm cắp, chứ không cố định một nơi nào. Việc trộm cắp của bọn chúng được tiến hành lặp đi lặp lại theo phương thức đã thống nhất từ đầu đó. Những đặc điểm này cho thấy tính chất nguy hiểm, nghiêm trọng của vụ án này. Và chắc chắn nếu không bị phát hiện thì trong tương lai chúng còn tiếp tục phạm tội như thế nữa. Bởi vậy, cần phải xử lý nghiêm khắc, phải coi là phạm tội có tổ chức mới đủ răn đe, mới đánh giá hết tính nghiêm trọng của vụ đồng phạm.

Trong thực tiễn xét xử nước ta, những vụ án về mặt lý luận coi là phạm tội có tổ chức nhưng trong bản án của Tòa án lại không xác định là như vậy chỉ là số ít, thỉnh thoảng ta mới gặp; còn về cơ bản, hầu hết các vụ án có đồng phạm đặc biệt thì đều được đánh giá, xác định đúng đắn tính chất phạm tội có tổ chức này. Vì tính chất phạm tội có tổ chức có ý nghĩa quan trọng trong việc quyết định mức hình phạt đối với các bị cáo hơn hẳn so với các hình thức đồng phạm còn lại, nên nhìn chung, các nhà áp dụng pháp luật hình sự trong thực tiễn đều cân nhắc, xem xét kỹ lưỡng các yếu tố, các mặt biểu hiện của hành vi phạm tội giữa những người đồng phạm để xác định có thuộc trường hợp phạm tội có tổ chức hay không. Do vậy, thông thường vụ án có đồng phạm đặc biệt thì đều được xác định là như vậy. Ví dụ: Vụ án Mạnh, Xuân, Giáp, Đức, Tuấn Anh đồng phạm tội Trộm cắp tài sản như sau:

Mạnh có quê ở Võ Cường - Bắc Ninh, đã có hơn 1 năm làm bốc vác thuê ở đây nên nắm rất chắc về địa bàn thành phố Bắc Ninh. Mạnh về Hải Phòng rủ Xuân, Giáp, Đức lên Bắc Ninh để trộm cắp xe máy. Bọn chúng bàn bạc với nhau là đi hai xe máy từ Hải Phòng lên thành phố Bắc Ninh, xem ai có để xe máy sơ hở thì một tên trong bọn vào dùng vạm phá khoá có sẵn của Mạnh để phá khoá cổ, khoá càn xe máy rồi trộm cắp, còn lại sẽ đứng ở ngoài cảnh giới. Sau khi trộm cắp được xe sẽ đi xe về Hải Phòng đem xe bán cho Tuấn Anh. Tuấn Anh cũng thống nhất với bọn chúng như vậy. Trong khoảng thời gian từ tháng 2/2006 đến tháng 8/2006 bọn chúng đã thực hiện 18 vụ trộm cắp xe máy sau:

1/ Khoảng 12h ngày 13/2/2006 Mạnh, Xuân, Giáp và Đức phát hiện thấy trước cửa quán cơm Đức Tùng ở Thị Cầu có chiếc xe máy Wave ZX (BKS: 99H5 - 0356 của anh Viên). Xe được dựng tại vỉa hè trước cửa quán cơm. Đức, Xuân, Giáp làm nhiệm vụ cảnh giới, còn Mạnh trực tiếp dùng vạm phá khoá xe máy có sẵn phá khoá cổ khoá điện của xe và lấy trộm xe. Sau đó bốn đối tượng trên cùng nhau đem xe trộm cắp được về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau.

2/ Khoảng 16h ngày 20/2/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến khu vực trước cổng trường mầm non Hoa Hồng - Vệ An - Bắc Ninh. Tại đây bọn chúng đã trộm cắp chiếc xe máy Wave BKS: 99F9 - 7772 của chị Lệ (Xuân là đối tượng trực tiếp dùng vạm phá khoá có sẵn phá khoá cổ, khoá điện và lấy trộm xe). Lấy được xe, bốn đối tượng cùng nhau đi về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau.

3/ Khoảng 14h ngày 10/3/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến UBND phường Đại Phúc - TP Bắc Ninh, tại đây chúng phát hiện và lấy trộm chiếc xe máy Jupiter BKS: 99H1 - 8379 của anh Thuận (Mạnh là người trực tiếp dùng vạm phá khoá có sẵn phá khoá cổ, khoá điện lấy trộm xe). Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau.

4/ Khoảng 10h ngày 11/3/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến đường Nguyễn Gia Thiều - Suối Hoa, chúng đã phát hiện và lấy trộm chiếc xe máy Wave BKS: 29K7 - 8892 của chị Giang (Xuân là người dùng vạm phá khoá có sẵn phá khoá cổ, khoá điện lấy trộm xe). Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng và đem bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau.

5/ Khoảng 8h30 ngày 30/3/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đến khu vực UBND TP Bắc Ninh bọn chúng phát hiện tại khu vực gần nhà để xe có dựng một số xe máy trong đó có một chiếc xe máy Dream. Mạnh, Đức, Xuân đứng ngoài cảnh giới còn một mình Giáp đi bộ cầm theo vạm phá khoá xe máy vào phá khoá cổ, khoá điện và lấy trộm xe. Sau đó, cả bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau. Chiếc xe máy Dream có BKS: 29F9 - 5495 mà bọn chúng trộm cắp được của chị Huyền ở Quế Võ - Bắc Ninh.

6/ Khoảng 13h ngày 01/4/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến đường Nguyễn Trãi - Bắc Ninh chúng phát hiện tại vỉa hè có dựng một chiếc xe máy Wave ZX màu đỏ đen xe có khoá cổ không khoá càng, xe được dựng quay đầu xe vào phía cửa nhà, chiếc xe trên có BKS: 99H4 - 7064 là xe của anh Dũng. Mạnh, Xuân, Giáp làm nhiệm vụ cảnh giới còn Đức dùng vạm phá khoá cổ, khoá điện và lấy trộm xe. Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau.

7/ Khoảng 9h30 ngày 19/4/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến trước khu vực khách sạn Nam Thắng phát hiện ở khu vực sảnh ngoài của khách sạn có dựng một chiếc xe máy Wave BKS: 99F9 - 2594 của chị Thuý. Đức, Xuân, Giáp đứng ngoài cảnh giới còn Mạnh đi bộ vào nơi để xe và dùng vạm phá khoá phá khoá cổ, khoá điện của xe rồi dắt bộ xe ra ngoài cổng khách sạn và nổ máy. Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau.

8/ Khoảng 15h ngày 26/4/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến trước khu vực cửa đoàn quan họ Bắc Ninh phát hiện và lấy trộm chiếc xe máy Wave màu sơn đỏ được dựng ở gầm cầu thang trong dãy nhà làm việc của đoàn quan họ. Chiếc xe trên là của chị Thanh, xe có BKS: 99H7 - 0438. Mạnh, Xuân, Giáp đứng ngoài cảnh giới còn Đức cầm theo vạm phá khoá và đi bộ đến nơi để xe, dùng vạm phá khoá có sẵn phá khoá cổ, khoá điện lấy trộm xe. Sau đó đi thẳng về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau.

9/ Khoảng 13h ngày 27/4/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến trước khu vực ki ốt của khu tập thể Lương Thực Bắc Ninh phát hiện trước cửa một quán nước có dựng chiếc xe máy Jupiter, xe có màu sơn xanh. Chiếc xe có khoá cổ không khoá càng, BKS: 99H3 - 1666 là của anh Châu. Giáp, Đức, Xuân làm nhiệm vụ cảnh giới còn Mạnh trực tiếp dùng vạm phá khoá có sẵn phá khoá cổ, khoá điện lấy trộm xe. Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau.

10/ Khoảng 12h ngày 01/6/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến đường Nguyễn Trãi phát hiện trước cửa 01 nhà có dựng một chiếc xe máy Wave α màu sơn đỏ, xe có khoá cổ, không khoá càng BKS: 99H4 - 0585 là của chị Ninh. Mạnh, Giáp, Đức làm nhiệm vụ cảnh giới còn Xuân đi bộ đến bên chiếc xe trên và dùng vạm phá khoá cổ, khoá điện của xe rồi dắt xe xuống lòng đường nổ máy. Khi trộm cắp được xe, bốn chúng cùng nhau phóng xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền cùng nhau ăn tiêu hết.

11/ Khoảng hơn 14h30 ngày 22/6/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến khu tập thể trường Đảng Nguyễn Văn Cừ, phát hiện trước một căn hộ tập thể có dựng một chiếc xe máy Wave α (BKS: 99H5 - 1107 của anh Thụy). Mạnh, Đức, Xuân làm nhiệm vụ cảnh giới còn Giáp trực tiếp dùng vạm phá khoá có sẵn phá khoá cổ, khoá điện lấy trộm xe. Lấy được xe,

bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền cùng nhau ăn tiêu hết.

12/ Khoảng 13h ngày 26/6/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến khu tập thể trường Thống Kê phát hiện trước một căn hộ tập thể có dựng một chiếc xe máy Jupiter (xe đang chờ lấy biển số, của chị Thanh). Giáp, Đức, Xuân làm nhiệm vụ cảnh giới còn Mạnh đi bộ đến bên chiếc xe máy dùng vạm phá khoá có sẵn phá khoá cổ, khoá điện lấy trộm xe. Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau và đã ăn tiêu hết.

13/ Khoảng 19h ngày 02/7/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến đường Ngô Gia Tự phát hiện trước cửa 01 căn hộ có dựng một chiếc xe máy Wave (BKS: 99H5 - 9394 của chị Vân Anh). Mạnh, Đức, Giáp làm nhiệm vụ cảnh giới còn Xuân trực tiếp dùng vạm phá khoá có sẵn phá khoá cổ, khoá điện lấy trộm xe. Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau và đã ăn tiêu hết.

14/ Khoảng gần 20h ngày 18/7/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến quán bia thuộc khu 7- Thị Cầu phát hiện có một số xe máy của khách vào uống bia dựng tại khu vực vỉa hè trước cửa quán. Mạnh, Giáp, Xuân làm nhiệm vụ cảnh giới còn Đức trực tiếp dùng vạm phá khoá phá khoá cổ, khoá điện lấy trộm xe. Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau và đã ăn tiêu hết.

15/ Khoảng 6h ngày 24/7/2006, Mạnh, Xuân đi đến đoạn đường rẽ từ đường 38 ra đường cao tốc 1A mới phát hiện có một chiếc xe máy Suzuki Smash màu xanh dựng ở phần đường bên phải sát rào chắn đường (xe có khoá cổ không khoá càng, BKS : 99H3 - 9657 của anh Thống). Mạnh dùng vạm phá khoá phá khoá cổ, khoá điện lấy trộm xe. Lấy được xe, Mạnh và Xuân đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau và đã ăn tiêu hết.

16/ Khoảng 12h ngày 10/8/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến khu vực Bách hoá tổng hợp Bắc Ninh phát hiện tại một quán bán bún chả gần đó có dựng rất nhiều xe máy ở dưới lòng đường trước cửa quán thấy có thể lấy được xe máy nên bốn đối tượng trên đi hai xe máy của mình đỗ vào gần xe của khách vào ăn bún chả trong quán. Bốn chúng vào quán bún chả gọi đồ và ăn rất nhanh. Khi ăn xong chúng đi ra lấy xe máy. Đức ngồi lên yên chiếc xe máy Wave α màu đỏ đen BKS: 29V1 - 3130 và dùng vạm phá khoá cổ, khoá điện của xe khoảng 5-6 giây phá xong đồng thời nổ được máy xe. Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau và đã ăn tiêu hết.

17/ Vào khoảng 12h ngày 12/8/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đèo nhau đi xuống khu vực phố Vũ, phường Đại Phúc. Khi đi qua căn hộ số 110 phát hiện có một chiếc xe máy Honda nhãn hiệu @ màu trắng dựng tại đây, (xe có BKS: 29P3 - 1981 là của ông Thường). Bốn chúng đã dắt hai chiếc xe máy chúng đang đi để sát vào gần chiếc xe Honda @ sau đó đi sang quán cơm bên cạnh ăn cơm. Khi ăn cơm xong Giáp và Xuân lấy xe máy và đi sang đỗ ở phía đối diện bên kia đường còn Mạnh và Đức đứng sát chiếc xe máy @. Mạnh dùng vạm phá khoá phá khoá cổ, khoá điện của xe, dắt lùi xuống lòng đường và nổ máy phóng thẳng về Hải Phòng. Lúc này Xuân, Giáp, Đức phóng xe đuổi theo. Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau và đã ăn tiêu hết.

18/ Khoảng 13h30 ngày 13/8/2006, Mạnh, Xuân, Giáp, Đức đi đến trước cửa ngân hàng Ngoại thương Bắc Ninh phát hiện có một đôi nam nữ đi một xe máy Wave đến đây và vào rút tiền. Thấy có thể lấy được xe nên Đức và Mạnh đứng ở phía đối diện bên đường còn Giáp và Xuân đi xe máy đến đỗ sát vào chiếc xe máy của đôi nam nữ. Xuân đi vào cabin giả vờ rút thẻ để rút tiền với mục đích là che mắt đôi nam nữ còn Giáp đứng ở ngoài dùng vạm phá khoá có sẵn phá khoá cổ và khoá

điện khoảng 10 giây thì lấy được xe. Giáp ngồi lên yên xe và dùng chân đẩy một đoạn rồi nổ máy. Lấy được xe, bốn đối tượng đi xe về Hải Phòng bán cho Tuấn Anh được tiền chia đều cho nhau và đã ăn tiêu hết.

Như vậy, trong vòng 6 tháng, 04 đối tượng trên đã thực hiện 18 vụ trộm cắp xe máy trên địa bàn thành phố Bắc Ninh. Giữa các đối tượng này đã có sự bàn bạc, thống nhất từ trước về địa bàn phạm tội, phương tiện phạm tội, đối tượng phạm tội - chỉ là xe máy, cách thức tiêu thụ, ... Các vụ trộm cắp đều diễn ra nhanh chóng, liên tục trong một thời gian nhất định. Có thể nói chúng là một tổ chức phạm tội (mặc dù ở quy mô nhỏ và sự phân công vai trò chỉ huy, cầm đầu không rõ ràng - tên cầm đầu cũng tham gia với vai trò thực hành như những tên khác). Trong vụ án, Mạnh vừa là tên chủ mưu vừa là người thực hành, giúp sức; Giáp, Xuân, Đức vừa là người thực hành vừa là người giúp sức; Tuấn Anh vai trò giúp sức. Đối chiếu vào Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 16/11/1988 có thể thấy vụ đồng phạm này ở dạng "tổ chức phạm tội không có những tên chỉ huy, cầm đầu mà chỉ là sự tập hợp những tên chuyên phạm tội đã thống nhất cùng nhau hoạt động phạm tội". Do vậy quan điểm vụ án trên có đồng phạm với hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức là chính xác.

CHƯƠNG 3

MỘT SỐ VẤN ĐỀ HOÀN THIỆN CÁC QUY PHẠM PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VỀ CÁC HÌNH THỨC ĐỒNG PHẠM

3.1. Những hạn chế trong các quy phạm pháp luật hình sự hiện hành về các hình thức đồng phạm

3.1.1. Hạn chế về việc phân loại các hình thức đồng phạm

Bộ luật hình sự năm 1985 ra đời đánh dấu bước tiến bộ vượt bậc, có ý nghĩa về mặt lập pháp hết sức to lớn, nó thể hiện sự trưởng thành về kỹ thuật lập pháp của pháp luật hình sự nước ta. Chế định đồng phạm đang được quy định ở các văn bản nhỏ lẻ, nay được quy định tập trung, thống nhất trong một chương riêng của Bộ luật hình sự. Bộ luật hình sự năm 1999 thay thế Bộ luật hình sự năm 1985, nhưng những quy định về đồng phạm thì phần lớn là không thay đổi, có chăng chỉ là thay đổi về khái niệm đồng phạm cho hợp lý, chính xác hơn (thay thế cụm từ “hai hoặc nhiều người” thành cụm từ “hai người trở lên” để tránh sự trùng lặp về mặt hình thức). Về bản chất, chế định đồng phạm của Bộ luật hình sự năm 1985 không thay đổi so với chế định đồng phạm trong Bộ luật hình sự năm 1999.

Mặc dù đã có những tiến bộ vượt bậc song đối với chế định đồng phạm nói chung, các hình thức đồng phạm nói riêng, sau hai lần pháp điển hoá pháp luật hình sự nước ta, các quy định trong Bộ luật hình sự năm 1999 (cũng như các quy định trong Bộ luật hình sự năm 1985) vẫn chưa đáp ứng được yêu cầu của lý luận cũng như thực tiễn xét xử hình sự nước ta về đồng phạm.

Cho đến nay, về mặt lý luận, một số vấn đề liên quan đến chế định đồng phạm, trong đó có vấn đề các hình thức đồng phạm trong luật hình sự, đã được làm sáng tỏ ở các mức độ khác nhau, nhưng về mặt lập pháp vẫn còn một số vấn đề vẫn chưa được nhà làm luật nước ta giải quyết một cách thoả đáng.

Đối với vấn đề các hình thức đồng phạm trong luật hình sự, Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1999 mới chỉ đề cập đến hai hình thức đồng phạm: đồng phạm đơn giản và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Mặt khác, trong tất cả các hình thức đồng phạm, Bộ luật hình sự năm 1999 mới chỉ đề cập đến khái niệm pháp lý đối với một hình thức đồng phạm duy nhất - hình thức đồng phạm đặc biệt hay phạm tội có tổ chức. Còn đối với hình thức đồng phạm đơn giản thì không có khái niệm - Bộ luật hình sự năm 1999 chỉ đưa ra khái niệm chung về đồng phạm.

Bộ luật hình sự năm 1999 có đưa ra khái niệm chung về đồng phạm nhưng chưa chính xác khi sử dụng thuật ngữ “cùng thực hiện” (khoản 1 Điều 20 Bộ luật hình sự năm 1999), chưa chính xác cả về mặt khoa học và không phù hợp với thực tiễn bởi khái niệm này chưa thể hiện đúng, đầy đủ và toàn diện bản chất pháp lý chung của khái niệm đồng phạm. Cụm từ “cùng thực hiện” chỉ nêu lên được hành vi của một loại người đồng phạm - người thực hành, có nghĩa là nó mới chỉ đề cập đến hình thức đồng phạm đơn giản - với sự phạm tội của những người cùng (đồng) thực hành. Hơn nữa, cụm từ đó chưa bao hàm được hai hình thức đồng phạm còn lại thường gặp trong thực tiễn xét xử, đó là đồng phạm phức tạp và phạm tội có tổ chức. Chính vì vậy, khái niệm pháp lý về đồng phạm phải thay cụm từ “cùng thực hiện” thành cụm từ “cùng tham gia” mới chính xác về mặt khoa học và phù hợp với thực tiễn.

Xuất phát từ nhược điểm của khái niệm đồng phạm đã được phân tích ở trên, nên việc sử dụng thuật ngữ “cùng thực hiện” trong khái niệm pháp lý về phạm tội có tổ chức (khoản 3 điều 20 Bộ luật hình sự năm

1999) cũng thiếu chính xác về mặt khoa học và không phù hợp với thực tiễn.

Ngoài ra, khái niệm pháp lý phạm tội có tổ chức còn nhiều điểm hạn chế khác. Trước hết, khái niệm phạm tội có tổ chức chưa tuân thủ đầy đủ quy tắc của logic hình thức. Khoản 3 điều 20 Bộ luật hình sự năm 1999 quy định “phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm...” trong khi khoa học luật hình sự nước ta thừa nhận đồng phạm là một hình thức phạm tội. Mâu thuẫn dễ dàng nhận thấy: đồng phạm là hình thức phạm tội, phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm. Rõ ràng có sự luẩn quẩn, lặp lại, không logic.

Mặt khác, thuật ngữ “cấu kết” không chính xác bằng thuật ngữ “cấu kết”. Trong *Hán Việt từ điển* của Đào Duy Anh, thuật ngữ “cấu kết” được lý giải là kết lại, xây dựng. Trong các văn bản pháp luật hình sự thời kỳ trước của nước ta, nhất là các Sắc lệnh do Chủ tịch Hồ Chí Minh đã ký sau năm 1945, đã sử dụng thuật ngữ “cấu kết” chứ không phải “câu kết”. Như vậy, phải thay “câu kết” bằng “cấu kết” mới chính xác.

Trong khái niệm pháp lý của phạm tội có tổ chức, cụm từ “câu kết chặt chẽ” mang tính chất định tính, cho nên dễ dẫn đến nhiều cách hiểu khác nhau. Điều này gây khó khăn lớn cho các nhà áp dụng pháp luật, nhiều trường hợp tạo sự tùy tiện trong việc áp dụng, tạo ra những cách hiểu không giống nhau. Như vậy sẽ dẫn đến việc không bảo đảm nguyên tắc công bằng, nguyên tắc pháp chế trong luật hình sự. Vì vậy, trong văn bản giải thích luật hình sự cần phải lượng hoá đặc điểm này để dễ dàng vận dụng một cách thống nhất trong thực tiễn xét xử hình sự nước ta.

Như vậy, việc phân loại các hình thức đồng phạm và ghi nhận khái niệm pháp lý từng hình thức đồng phạm là đảm bảo được tính chính xác về mặt khoa học và xuất phát từ thực tiễn bởi lẽ:

- Tính chất và mức độ cùng tham gia của những người phạm tội là đặc điểm chung cơ bản nhất khẳng định bản chất pháp lý của đồng phạm, đồng thời được thể hiện bằng sự cấu kết của họ trong các trường hợp đồng phạm khác nhau, đó cũng chính là cơ sở quan trọng nhất để phân loại các hình thức đồng phạm.

- Trong thực tiễn xét xử hình sự nước ta thường gặp ba hình thức đồng phạm chủ yếu: đồng phạm đơn giản, đồng phạm phức tạp, đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, ba hình thức đồng phạm này cũng là phù hợp với ba mức độ cấu kết của những người đồng phạm.

Trong phần nêu và phân tích các ví dụ về việc áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự có liên quan đến các hình thức đồng phạm trong thực tiễn xét xử nước ta, chúng tôi đã chỉ ra sự không thống nhất giữa lý luận luật hình sự với các quy phạm pháp luật hình sự hiện hành về các hình thức đồng phạm. Lý luận thì cho là hình thức đồng phạm này, quy phạm pháp luật hiện hành lại quy định khác, thậm chí còn quy định không đầy đủ, do vậy có những vụ án, cùng là những hành vi tương tự nhau, cùng mang những dấu hiệu khách quan và chủ quan của một hình thức đồng phạm nhất định, nhưng ở Tòa án cấp này cho là hình thức đồng phạm này, ở Tòa án cấp khác lại cho là hình thức đồng phạm khác, lại còn có quan điểm trong thực tế thì cho là hình thức đồng phạm khác hoàn toàn với hai hình thức đồng phạm mà Tòa án hai cấp đã xác định. Những trường hợp như vậy không ít gặp trong thực tế xét xử hình sự nước ta mà những người làm công tác thực tiễn có liên quan đều phải thừa nhận.

Chính vì vậy, việc nghiên cứu để xác định lại về mặt pháp lý các hình thức đồng phạm dựa trên một căn cứ nhất định là một yêu cầu, đòi hỏi cần thiết đặt ra của thực tiễn xét xử hình sự nước ta hiện nay. Không chỉ xác định các hình thức đồng phạm gồm những hình thức nào mà còn phải xác định rõ ranh giới giữa các hình thức với nhau một cách cụ thể,

rõ ràng để dễ dàng vận dụng trong thực tiễn và tạo sự thống nhất cao giữa các nhà áp dụng pháp luật trong việc xác định hình thức đồng phạm đối với một vụ án hình sự cụ thể, tránh tình trạng mỗi người một quan điểm, một ý kiến khác nhau về cùng một vấn đề mà lẽ ra phải có sự quy định thống nhất từ lâu trong hệ thống pháp luật hình sự nước ta.

3.1.2. Hạn chế đối với việc phân hoá mức độ trách nhiệm hình sự tương ứng với từng hình thức đồng phạm

Như các phần trước đã phân tích, việc phân loại các hình thức đồng phạm không chỉ là phân loại cho có tính khoa học không thôi, mà việc phân loại các hình thức đồng phạm phải đạt được mục đích nhất định - đó là phải đánh giá được tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của từng hình thức đồng phạm đối với đời sống xã hội, từ đó có sự xác định trách nhiệm hình sự tương xứng, phù hợp. Đó là đối với thực tiễn xét xử, còn xét về mặt khoa học luật hình sự, việc phân loại các hình thức đồng phạm hoàn thiện, phù hợp một phần để phục vụ cho việc xây dựng các chế định của Phần Chung như: chế định đồng phạm, chế định tăng nặng trách nhiệm hình sự, các chế định có liên quan, và các quy định cụ thể của Phần các tội phạm luật hình sự nước ta.

Theo quy định của Bộ luật hình sự năm 1985 cũng như Bộ luật hình sự năm 1999, đồng phạm chỉ có hai hình thức: đồng phạm đơn giản và phạm tội có tổ chức - một hình thức đồng phạm đặc biệt. Về sự phân hoá trách nhiệm hình sự tương ứng với hai hình thức đồng phạm này được pháp luật hình sự quy định khá rõ ràng. Đối với hình thức đồng phạm đơn giản, luật hình sự Việt Nam không coi tình tiết đồng phạm - đồng phạm đơn giản là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự được quy định tại Điều 48 Bộ luật hình sự năm 1999, chỉ quy định tình tiết đồng phạm là tình tiết định khung tăng nặng hình phạt của một số ít tội phạm xuất phát từ đặc điểm của những tội phạm đó như: tội hiếp dâm, tội hiếp

dâm trẻ em, tội cưỡng dâm, tội cưỡng dâm trẻ em - với tình tiết nhiều người hiếp một người, nhiều người cưỡng dâm một người.

Đối với hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, luật hình sự Việt Nam quy định mức độ trách nhiệm hình sự ở một cấp độ khác hoàn toàn so với hình thức đồng phạm đơn giản. Theo quy định của pháp luật hình sự hiện hành, phạm tội có tổ chức được coi là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự tại Điều 48 Bộ luật hình sự năm 1999. Bên cạnh đó, phạm tội có tổ chức còn được quy định là tình tiết định khung tăng nặng hình phạt của 76 điều luật trong Bộ luật hình sự năm 1999.

Như vậy, so sánh hai hình thức đồng phạm trên, đồng phạm đơn giản và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, nhà làm luật nước ta đã có sự phân hoá nhất định về mức độ trách nhiệm hình sự giữa hai hình thức đồng phạm này. Điều này cũng là hợp lý bởi hai hình thức đồng phạm này với hai mức độ nguy hiểm cho xã hội khác nhau thì cần phải được quy định trách nhiệm hình sự ở các mức độ khác nhau chứ không thể như nhau được.

Tuy nhiên, pháp luật hình sự nước ta chỉ quy định hai hình thức đồng phạm là đồng phạm đơn giản và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, còn trong khoa học và thực tiễn xét xử hình sự nước ta lại có ba hình thức đồng phạm - đồng phạm đơn giản, đồng phạm phức tạp, và đồng phạm đặc biệt hay phạm tội có tổ chức. Cách phân loại của khoa học và thực tiễn thành ba hình thức đồng phạm trên là căn cứ vào tính chất và mức độ tham gia của những người phạm tội, từ đó để thấy tính nguy hiểm, nghiêm trọng của tội phạm được thực hiện bởi hình thức đồng phạm cụ thể so với tội phạm được thực hiện không có đồng phạm và so với tội phạm được thực hiện bởi các hình thức đồng phạm khác. Việc phân chia thành ba hình thức đồng phạm là đã phân định ba cấp độ nguy hiểm khác nhau, từ đó nhà nghiên cứu khoa học cũng muốn để xác định ba mức độ trách nhiệm hình sự khác nhau tương ứng với ba hình thức

đồng phạm. Việc phân chia thành ba hình thức đồng phạm vừa mang tính khoa học, vừa phù hợp với thực tế so với việc chỉ chia đồng phạm thành hai hình thức như pháp luật hình sự hiện hành.

Cũng bởi chỉ chia đồng phạm thành hai hình thức đồng phạm đơn giản và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, cho nên pháp luật hình sự nước ta không có sự phân định về mức độ trách nhiệm hình sự giữa hình thức đồng phạm phức tạp với hình thức đồng phạm đơn giản và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức.

Trong khoa học luật hình sự, đồng phạm phức tạp được hiểu là hình thức phạm tội có sự thông mưu trước của những người tham gia vào việc thực hiện tội phạm, trong đó có một hoặc một số người tham gia giữ vai trò người thực hành, còn những người đồng phạm khác giữ vai trò xúi giục, tổ chức hay giúp sức. Định nghĩa này giúp phân biệt hình thức đồng phạm phức tạp với hình thức đồng phạm đơn giản ở chỗ đồng phạm phức tạp có sự tham gia của các vai trò khác nhau - người tổ chức, người xúi giục, hay người giúp sức trong vụ phạm tội chứ không chỉ có một vai trò duy nhất là tất cả những người đồng phạm đều có vai trò người thực hành như hình thức đồng phạm đơn giản.

Với đặc điểm của hình thức đồng phạm phức tạp nêu trên, hình thức đồng phạm này rõ ràng có tính chất, mức độ nguy hiểm hơn nhiều so với hình thức đồng phạm đơn giản, bởi lẽ trong hình thức đồng phạm phức tạp, đã có sự phối hợp, phân công vai trò nhất định, mặc dù có thể ở mức độ đơn giản giữa những người đồng phạm, chứ không còn bột phát phạm tội như hình thức đồng phạm đơn giản. Mà theo lý luận chung thì mức độ nguy hiểm, nghiêm trọng khác nhau thì phải chịu trách nhiệm hình sự ở mức độ khác nhau, có như vậy mới bảo đảm được nguyên tắc công bằng, công minh của pháp luật - nhất là đối với pháp luật hình sự lại càng cần phải có điều kiện này.

Việc pháp luật hình sự không xác định ranh giới giữa hai hình thức đồng phạm: đồng phạm đơn giản và đồng phạm phức tạp, và cũng không xác định mức độ trách nhiệm hình sự ở các cấp độ khác nhau tương ứng với hai hình thức này là chưa hợp lý, cần phải được sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện để phù hợp với khoa học và đáp ứng được yêu cầu của thực tiễn xét xử hình sự nước ta - bởi một nguyên tắc cơ bản đối với hoạt động xét xử hình sự trong thực tiễn là các quy định của pháp luật càng được lượng hoá, càng được quy định cụ thể, rõ ràng bao nhiêu càng tốt bấy nhiêu, càng tạo điều kiện thuận lợi cho các quy định của pháp luật thực định đi vào cuộc sống. Đó là cái đích hướng tới cuối cùng của bất kỳ một ngành, một chế định, một quy định pháp luật cụ thể nào.

Tương tự với hai hình thức đồng phạm đơn giản và đồng phạm phức tạp, hai hình thức đồng phạm phức tạp và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức cũng không có sự phân hoá cấp độ trách nhiệm hình sự tương ứng với chúng.

Phạm tội có tổ chức theo khoản 3 điều 20 Bộ luật hình sự năm 1999 được định nghĩa là “là hình thức đồng phạm có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm”; còn trong khoa học luật hình sự, phạm tội có tổ chức được hiểu là hình thức đồng phạm đặc biệt mà trong đó có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng tham gia vào việc thực hiện tội phạm.

Như vậy, so sánh với khái niệm đồng phạm phức tạp thì giữa hai hình thức đồng phạm này có sự khác nhau rất nhiều. Giữa hai hình thức đồng phạm này có điểm chung là đều có sự phân công vai trò giữa những người đồng phạm với nhau trước khi thực hiện hành vi phạm tội, tuy nhiên, mức độ chặt chẽ giữa những người đồng phạm là khác nhau, và chính mức độ đó là đặc điểm để phân biệt đồng phạm phức tạp với phạm tội có tổ chức. Ở hình thức đồng phạm phức tạp, sự phân công vai trò giữa những người đồng phạm chỉ ở mức độ đơn giản, còn ở hình thức

đồng phạm đặc biệt, sự phân công vai trò là rất chặt chẽ, tỷ mỉ, sự phân công đó thể hiện ở mọi khía cạnh từ việc chuẩn bị công cụ, phương tiện phạm tội, phương án thực hiện hành vi phạm tội đến việc tiêu thụ, giải pháp tẩu thoát nếu sự việc phạm tội bị phát hiện, ... Trong phạm tội có tổ chức, do việc phạm tội đã có sự chuẩn bị kỹ càng nên việc phạm tội trở nên chuyên nghiệp hơn, nhiều khi giữa các người đồng phạm không cần có sự phân công vai trò gì trước khi thực hiện tội phạm mà cứ thực hiện theo nếp cũ, giữa chúng vô hình trung đã có một sự thoả thuận ngầm, một sự hiểu nhau thông suốt, không cần phân công gì cả mà việc phạm tội vẫn được thực hiện suôn sẻ, trót lọt.

Thực ra, phạm tội có tổ chức cũng là một dạng của hình thức đồng phạm phức tạp hay đồng phạm có sự thông mưu trước, nhưng do tính chất, mức độ “thông mưu trước” của những người phạm tội ở một mức độ hoàn toàn khác, chặt chẽ hơn rất nhiều, cho nên về mặt lý luận, cũng như thực tiễn pháp lý, thực tiễn xét xử đều quy định riêng đối với hình thức đồng phạm này. Ở hình thức đồng phạm đặc biệt, tính chất nguy hiểm cho xã hội của tội phạm là rất cao, cao hơn nhiều so với hình thức đồng phạm phức tạp, do vậy mức độ trách nhiệm hình sự đối với hình thức đồng phạm này cũng phải được quy định ở cấp độ tương xứng mới phù hợp, mới có ý nghĩa trong công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm - đặc biệt là đối với tội phạm được thực hiện ở hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức này ở nước ta hiện nay.

3.2. Một số giải pháp nhằm hoàn thiện các quy phạm pháp luật hình sự hiện hành về các hình thức đồng phạm

3.2.1. Hoàn thiện quy định của pháp luật hình sự hiện hành về phân loại các hình thức đồng phạm

Nghiên cứu về đồng phạm trong sự so sánh với hình thức phạm tội riêng lẻ (các vụ án có nhiều người tham gia nhưng không có đồng

phạm, tức là mỗi người phạm tội độc lập) ta có thể thấy rằng: đối với các loại tội phạm, nhóm tội phạm có tính chất nguy hiểm cho xã hội cao thì thường được thực hiện bằng hình thức đồng phạm. Mặt khác, trong trường hợp phạm tội có đồng phạm, sự tập trung sức lực, trí tuệ, sự phối hợp, tương trợ lẫn nhau giữa những kẻ phạm tội cho phép chúng không chỉ thực hiện tội phạm một cách dễ dàng hơn mà trong nhiều trường hợp có thể gây ra những thiệt hại nghiêm trọng hơn, dễ dàng che giấu dấu vết của tội phạm để tránh khỏi sự phát hiện, điều tra của các cơ quan bảo vệ pháp luật. Về mặt tâm lý, những kẻ phạm tội có đồng phạm thường dựa dẫm vào nhau nên quyết tâm phạm tội thường là cao hơn so với các trường hợp riêng lẻ.

Từ các đặc điểm này có thể rút ra rằng: đồng phạm thường có tính nguy hiểm cho xã hội cao hơn so với hình thức phạm tội riêng lẻ. Ở đây, ta sử dụng từ “thường” là chính xác bởi lẽ đồng phạm nhìn chung là ảnh hưởng lớn tới tính chất và mức độ nguy hiểm của tội phạm, đương nhiên cũng không tuyệt đối hóa khi cho rằng đồng phạm luôn có tính nguy hiểm cao hơn trường hợp phạm tội riêng lẻ bởi lẽ trong thực tế, có không ít trường hợp người phạm tội riêng lẻ thực hiện tội phạm với quyết tâm phạm tội cao, liều lĩnh, gây thiệt hại lớn cho xã hội chẳng kém gì nhiều người đồng phạm thực hiện tội phạm tương tự.

Chính vì đồng phạm thường là nguy hiểm hơn so với trường hợp phạm tội riêng lẻ, và các trường hợp đồng phạm cũng có các mức độ nguy hiểm cho xã hội không giống nhau, cho nên cần thiết phải quan tâm đến hình thức phạm tội có đồng phạm này. Trong khoa học luật hình sự, các vấn đề có liên quan đến chế định đồng phạm đã được nhiều nhà khoa học nghiên cứu, nhiều vấn đề của đồng phạm đã được làm sáng tỏ về mặt lý luận.

Tuy nhiên, như phần trước đã phân tích, việc Bộ luật hình sự năm 1985 cũng như Bộ luật hình sự năm 1999 hiện hành quy định chỉ có

hai hình thức đồng phạm là đồng phạm đơn giản và đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức là không phù hợp với lý luận cũng như hoạt động thực tiễn xét xử hình sự nước ta thời gian qua. Và cũng xuất phát từ yêu cầu của thực tiễn, việc phân loại lại các hình thức đồng phạm sẽ hợp lý hơn, tạo điều kiện thuận lợi cho các nhà áp dụng pháp luật để áp dụng vào thực tiễn, tránh những tình trạng bất đồng, không thống nhất quan điểm giữa các Tòa án với nhau, đó là chưa kể đến các quan điểm đa dạng trong khoa học luật hình sự.

Từ những sự bất cập trong quy định pháp luật hình sự hiện hành đến yêu cầu của khoa học luật hình sự và nhất là yêu cầu cấp thiết của thực tiễn xét xử hình sự nước ta cho thấy sự cần thiết phải quy định lại các hình thức đồng phạm, sự cần thiết phải có sự phân định rạch ròi, xác định ranh giới rõ ràng giữa các hình thức đồng phạm trong thời gian tới.

Phân loại các hình thức đồng phạm là việc chia các hình thức đồng phạm thành các nhóm khác nhau dựa trên cơ sở một căn cứ xác định nhằm vào những mục đích nhất định. Phân loại theo căn cứ nào cho hợp lý là phụ thuộc vào mục đích của sự phân loại chứ không nhất thiết phải trên cơ sở một căn cứ nhất định.

Luật pháp hình sự các nước quy định về các hình thức đồng phạm không giống nhau, hơn nữa, trong khoa học luật hình sự của một nước còn có những quan điểm khác nhau về các hình thức đồng phạm. Điều này cũng dễ hiểu bởi để phân loại các hình thức đồng phạm, có thể dựa vào nhiều căn cứ, góc nhìn, mục đích phân loại khác nhau của từng quan điểm.

Trong khoa học luật hình sự nước ta, có nhiều quan điểm khác nhau về việc phân loại các hình thức đồng phạm. Điều này được lý giải bởi lẽ mỗi quan điểm phân loại lại đứng ở một góc độ khác nhau, dựa trên các tiêu chí khác nhau để phân chia đồng phạm thành các hình thức khác nhau. Do vậy, sự khác nhau trong các cách phân loại cũng là dễ lý

giải. Có nhiều cách phân loại các hình thức đồng phạm, sau đây là một số cách phân loại phổ biến, được nhiều nhà khoa học quan tâm, đồng tình:

- Căn cứ vào những đặc điểm về mặt chủ quan có thể phân chia đồng phạm ra làm hai loại: đồng phạm có thông mưu trước và đồng phạm không có thông mưu trước. [6, 180]

- Căn cứ vào những đặc điểm về mặt khách quan có thể phân đồng phạm thành hai loại: đồng phạm giản đơn và đồng phạm phức tạp. [6, 180]

- Căn cứ vào tính chất và mức độ tham gia của những người phạm tội, hình thức đồng phạm được phân thành ba loại: phạm tội không có thông mưu trước (đồng phạm đơn giản), phạm tội có thông mưu trước (đồng phạm phức tạp), và phạm tội có tổ chức (đồng phạm đặc biệt). [24, 153]

- Căn cứ vào mối liên hệ về mặt khách quan, mặt chủ quan của đồng phạm, để chia thành: hình thức cộng đồng để hành động, hình thức đồng phạm dưới dạng phân công vai trò, và hình thức phạm tội có tổ chức. [22, 125 - 135]

- Có quan điểm lại phân hình thức đồng phạm thành hai loại: đồng phạm giản đơn và đồng phạm phức tạp (phạm tội có tổ chức). [4, 121]

Việc tranh luận phân chia các hình thức đồng phạm theo căn cứ nào là đúng, theo căn cứ nào là sai là không cần thiết bởi lẽ mỗi cách có cái lý lẽ riêng của nó. Phân loại theo căn cứ nào cho hợp lý là phụ thuộc vào mục đích của sự phân loại.

Phân loại các hình thức đồng phạm không chỉ đơn giản là việc phân chia đồng phạm thành các loại khác nhau, mà quan trọng hơn, phân loại để đánh giá được tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của từng hình thức đồng phạm; xa hơn, việc phân loại để phục vụ việc xây dựng

các chế định Phân chung như: chế định đồng phạm, chế định các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự, và những quy định của Phần các tội phạm. Mặt khác, chỉ trên cơ sở các quy định của luật hình sự về tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của từng hình thức đồng phạm mới có thể xác định được chính xác tội danh, tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của đồng phạm và cá thể hoá trách nhiệm hình sự đối với từng người đồng phạm.

Để đạt được các mục đích trên, việc phân loại các hình thức đồng phạm căn cứ vào tính chất, mức độ tham gia của những người phạm tội đã nêu ở trên là hợp lý hơn cả và đạt được mục đích đề ra của sự phân loại các hình thức đồng phạm - tính chất và mức độ tham gia của những người phạm tội càng lớn thì mức độ nguy hiểm cho xã hội của đồng phạm càng cao.

Vì vậy, quan điểm của chúng tôi là đồng ý với quan điểm phân chia các hình thức đồng phạm căn cứ vào tính chất và mức độ tham gia của những người phạm tội, theo đó, các hình thức đồng phạm được phân thành ba loại: phạm tội không có thông mưu trước (đồng phạm đơn giản), phạm tội có thông mưu trước (đồng phạm phức tạp), và phạm tội có tổ chức (đồng phạm đặc biệt). Cách phân chia này hợp lý ở chỗ nó căn cứ vào sự tham gia của những người đồng phạm, sự tham gia này càng chặt chẽ, gắn bó thì mức độ, tính chất nguy hiểm của tội phạm được thực hiện càng cao. Phân thành ba hình thức đồng phạm cũng là phù hợp với thực tiễn xét xử hình sự nước ta bởi nếu chỉ có hai hình thức đồng phạm như quy định của pháp luật hình sự hiện hành thì có trường hợp đồng phạm phức tạp có tính chất, mức độ nguy hiểm trung bình, nằm ở giữa so với hai hình thức đồng phạm còn lại sẽ không biết xác định là hình thức nào. Trường hợp đó, nếu coi là đồng phạm đơn giản thì không đánh giá hết được tính nguy hiểm của tội phạm được thực hiện, còn nếu coi là đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức thì lại càng không đúng với bản chất

của phạm tội có tổ chức, không đúng với ý tứ của nhà làm luật khi đặt ra hình thức đồng phạm đặc biệt này. Bởi vậy, cần phải có một hình thức đồng phạm khác bên cạnh hai hình thức đồng phạm như pháp luật hiện hành quy định.

Đối chiếu vào pháp luật hình sự hiện hành ta thấy rằng Điều 20 Bộ luật hình sự năm 1999 quy định về đồng phạm không có một khoản nào đề cập, quy định riêng về vấn đề hình thức đồng phạm mặc dù vấn đề này là quan trọng trong chế định đồng phạm, và sẽ là thiếu sót lớn nếu không đề cập đến các hình thức đồng phạm khi quy định về đồng phạm. Bởi vậy, theo đề xuất của chúng tôi, chế định đồng phạm cần phải được quy định ở một chương riêng trong Bộ luật hình sự, trong đó có một điều luật riêng quy định về các hình thức đồng phạm.

Trong điều luật độc lập về các hình thức đồng phạm, trước hết phải nêu căn cứ của việc phân chia các hình thức đồng phạm - căn cứ vào tính chất và mức độ tham gia của những người phạm tội để phân chia đồng phạm thành ba hình thức: đồng phạm đơn giản (phạm tội không có thông mưu trước), đồng phạm phức tạp (phạm tội có thông mưu trước), đồng phạm đặc biệt (phạm tội có tổ chức).

Bên cạnh việc nêu được ba hình thức đồng phạm, trong điều luật riêng về các hình thức đồng phạm còn cần phải đưa ra được ba định nghĩa cụ thể, rõ ràng đối với từng hình thức đồng phạm. Đó là cơ sở quan trọng nhất để xác định ranh giới giữa các hình thức đồng phạm với nhau, giúp cho các nhà hoạt động thực tiễn dễ dàng áp dụng hơn, áp dụng một cách thống nhất và có căn cứ. Có thể đưa ra định nghĩa đối với từng hình thức đồng phạm như sau: đồng phạm đơn giản là hình thức đồng phạm không có sự thông mưu trước của những người cùng thực hiện tội phạm, tất cả những người đồng phạm đều có vai trò là người thực hành; đồng phạm phức tạp là hình thức phạm tội có sự thông mưu trước của những người tham gia vào việc thực hiện tội phạm, trong đó có một hoặc một số

người tham gia giữ vai trò người thực hành, còn những người đồng phạm khác giữ vai trò xúi giục, tổ chức hay giúp sức; đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức là hình thức phạm tội có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng tham gia vào việc thực hiện tội phạm.

Như đã biết, phạm tội có tổ chức là một hình thức đồng phạm được nhà làm luật đặc biệt coi trọng, chú ý bởi tính nguy hiểm hơn rất nhiều so với các hình thức đồng phạm còn lại, do vậy cần thiết phải có văn bản hướng dẫn cụ thể, chi tiết, rõ ràng để lượng hoá hình thức đồng phạm này, tránh việc vận dụng không đúng, không có căn cứ trong thực tiễn. Hiện nay Bộ luật hình sự năm 1999 đang có hiệu lực thi hành, thay thế Bộ luật hình sự năm 1985, tuy nhiên, một điều hết sức bất cập là văn bản duy nhất hướng dẫn về phạm tội có tổ chức lại là văn bản hướng dẫn của Bộ luật hình sự năm 1985 (Nghị quyết số 02/HĐTP ngày 16/11/1988 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn bổ sung Nghị quyết số 02 - HĐTP ngày 5/1/1986). Cho đến nay, Bộ luật hình sự năm 1999 ra đời được gần 8 năm, vậy mà vẫn không có văn bản nào thay thế Nghị quyết số 02 năm 1988 để giải thích về vấn đề phạm tội có tổ chức này. Chính vì vậy, xin được đề xuất là phải có văn bản hướng dẫn riêng về vấn đề phạm tội có tổ chức phù hợp với Bộ luật hình sự mới.

Theo ý kiến chúng tôi, xin mạnh dạn đề xuất nên sửa quy định trong Nghị quyết số 02 năm 1988 theo hướng chỉ quy định hai dạng đầu là phạm tội có tổ chức, đó là:

“a, Những người đồng phạm đã tham gia một tổ chức phạm tội như: đảng phái, hội, đoàn phản động, băng, ổ trộm, cướp ... có những tên chỉ huy, cầm đầu. Tuy nhiên, cũng có khi tổ chức phạm tội không có những tên chỉ huy, cầm đầu mà chỉ là sự tập hợp những tên chuyên phạm tội đã thống nhất cùng nhau hoạt động phạm tội.

b, Những người đồng phạm đã cùng nhau phạm tội nhiều lần theo một kế hoạch đã thống nhất trước”.

Còn dạng thứ ba chỉ nên coi là hình thức đồng phạm phức tạp:

“c, Những người đồng phạm chỉ thực hiện tội phạm một lần, nhưng đã tổ chức thực hiện tội phạm theo một kế hoạch được tính toán kỹ càng, chu đáo, có chuẩn bị phương tiện hoạt động và có khi còn chuẩn bị cả kế hoạch che giấu tội phạm”.

3.2.2. Có sự phân định các cấp độ trách nhiệm tương ứng với từng hình thức đồng phạm

Bộ luật hình sự năm 1985 cũng như Bộ luật hình sự năm 1999 đều có quy định việc quyết định hình phạt trong trường hợp đồng phạm. Tại khoản 4 Điều 17 Bộ luật hình sự năm 1999, cũng như Điều 53 Bộ luật hình sự năm 1999 đều quy định: Khi quyết định hình phạt đối với những người đồng phạm, Tòa án phải xét đến tính chất của đồng phạm, tính chất và mức độ tham gia phạm tội của từng người đồng phạm...

Như vậy, một trong những căn cứ để quyết định hình phạt đối với những người đồng phạm đó là “tính chất của đồng phạm”, tức là phải xác định xem đó là hình thức đồng phạm nào, từ đó để xác định tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm do hình thức đồng phạm đó thực hiện. Ba hình thức đồng phạm với ba mức độ nguy hiểm, nghiêm trọng khác nhau, do vậy, trách nhiệm hình sự đối với những người đồng phạm trong từng hình thức đồng phạm đó cũng phải là khác nhau.

Trong đồng phạm, tội phạm được thực hiện là do sự nỗ lực hợp tác chung của tất cả những người cùng tham gia. Hành vi của mỗi người là bộ phận cần thiết trong hoạt động chung đó. Hậu quả của tội phạm là kết quả hoạt động chung của tất cả những người đồng phạm. Hơn nữa, bản thân tội phạm cũng là thể thống nhất, ta không thể chia cắt tội phạm để buộc mỗi người đồng phạm phải chịu trách nhiệm về một phần của tội phạm được. Theo nguyên tắc chịu trách nhiệm chung về toàn bộ tội phạm, tất cả những người đồng phạm đều bị truy tố, xét xử về cùng tội danh, theo cùng điều luật và trong phạm vi những chế tài điều luật ấy

quy định. Các nguyên tắc chung về việc truy cứu trách nhiệm hình sự, về quyết định hình phạt, về thời hiệu đối với loại tội mà những người đồng phạm đã thực hiện được áp dụng chung cho tất cả.

Đối chiếu nguyên tắc chung trên vào các hình thức đồng phạm, hình thức đồng phạm đơn giản với đặc điểm tất cả người phạm tội đều là người thực hành thấy rằng trách nhiệm, vai trò của từng người trong vụ đồng phạm đó như nhau, đều là người thực hành, trực tiếp thực hiện những hành vi nguy hiểm cho xã hội bị luật hình sự cấm. Do vậy, tất cả họ đều phải chịu trách nhiệm hình sự như nhau, đều bị truy tố, xét xử về cùng một tội danh, theo cùng một điều luật và trong phạm vi những chế tài điều luật ấy quy định.

Đương nhiên, trong vụ án có đồng phạm đơn giản cũng phải tuân thủ nguyên tắc chịu trách nhiệm độc lập về việc cùng thực hiện vụ đồng phạm. Mỗi người đồng phạm tuy phải chịu trách nhiệm chung về toàn bộ tội phạm mà họ cùng thực hiện, nhưng do trách nhiệm hình sự là trách nhiệm cá nhân nên việc xác định trách nhiệm hình sự cho mỗi người đồng phạm vẫn phải trên cơ sở hành vi cụ thể của mỗi người. Cụ thể, họ không phải chịu trách nhiệm về hành vi vượt quá của người đồng phạm khác; việc miễn trách nhiệm hình sự hoặc hình phạt đối với người đồng phạm này không loại trừ trách nhiệm hình sự của những người đồng phạm khác; tự ý nửa chừng chấm dứt việc phạm tội của người đồng phạm này không loại trừ trách nhiệm hình sự của những người đồng phạm khác,...

Đó là đối với hình thức đồng phạm đơn giản, tất cả những người đồng phạm đều là người thực hành thì các nguyên tắc trên được áp dụng để xác định trách nhiệm hình sự đối với những người đồng phạm. Luật hình sự Việt Nam cũng không coi tình tiết đồng phạm là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự hay tình tiết tăng nặng định khung tăng nặng hình phạt, chỉ coi là tình tiết tăng nặng định khung đối với một số tội

như: tội hiếp dâm, hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm, cưỡng dâm trẻ em với tình tiết nhiều người hiếp một người, nhiều người cưỡng dâm một người do đặc trưng riêng của các tội này. Còn đối với các tội khác, không coi đồng phạm là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự hay tăng nặng định khung hình phạt.

Trường hợp vụ án có đồng phạm là hình thức đồng phạm phức tạp - hình thức phạm tội có sự thông mưu trước của những người tham gia vào việc thực hiện tội phạm, trong đó có một hoặc một số người tham gia giữ vai trò người thực hành, còn những người đồng phạm khác giữ vai trò xúi giục, tổ chức hay giúp sức thì ngoài việc áp dụng hai nguyên tắc chung trên, còn áp dụng nguyên tắc riêng sau: nguyên tắc cá thể hoá trách nhiệm hình sự của những người đồng phạm.

Trong vụ đồng phạm, những người tham gia tuy phạm cùng một tội nhưng tính chất và mức độ tham gia của mỗi người có khác nhau, tính chất và mức độ nguy hiểm của hành vi của mỗi người cũng khác nhau. Do vậy, trách nhiệm hình sự của mỗi người cũng phải được xác định khác nhau. Thể hiện nguyên tắc này, luật hình sự nước ta xác định chính sách hình phạt của nhà nước ta: nghiêm trị kết hợp với khoan hồng. Cụ thể đó là: “nghiêm trị người chủ mưu, cầm đầu, chỉ huy, ngoan cố chống đối ... khoan hồng đối với người tự thú, thành khẩn khai báo, tố giác người đồng phạm, lập công chuộc tội, ...” (khoản 2 Điều 3 Bộ luật hình sự năm 1999).

Chính sách này được thể hiện đặc biệt rõ nét trong đường lối xét xử các vụ đồng phạm các tội đặc biệt nguy hiểm xâm phạm an ninh quốc gia, bởi vì trong các vụ án này, bên cạnh những tên cầm đầu, chủ mưu, nhưng tên hoạt động đặc lực có ý thức phạm tội sâu sắc còn có một số khá đông người đồng phạm đã phạm tội do bị lừa phỉnh, ép buộc, ... Chính sách nghiêm trị kết hợp với khoan hồng cũng được thể hiện trong các vụ đồng phạm có sự phân hoá rõ rệt hai loại người - một bên là

những tên cầm đầu thuộc phần tử xấu với một bên là những người nhất thời phạm pháp.

Trong vụ án có hình thức đồng phạm phức tạp, có sự phân công vai trò ở các mức độ chặt chẽ khác nhau, do vậy sự tham gia của từng người đồng phạm vào vụ phạm tội cũng là khác nhau, hành vi do từng người thực hiện có mức độ nguy hiểm cho xã hội cũng khác nhau. Bởi vậy, trong hình thức đồng phạm này, khi quyết định hình phạt đối với từng người đồng phạm, Tòa án phải có sự phân định mức hình phạt khác nhau tương ứng với từng vai trò, vị trí cụ thể của mỗi người tham gia vào vụ phạm tội. Đối với hình thức đồng phạm phức tạp, không chỉ căn cứ vào hai nguyên tắc chung như hình thức đồng phạm đơn giản, mà còn phải căn cứ vào nguyên tắc cá thể hoá trách nhiệm hình sự đối với những người đồng phạm. Đây là nguyên tắc chính, căn cứ chính để áp dụng khi quyết định hình phạt trong vụ án có hình thức đồng phạm phức tạp.

Theo quan điểm của chúng tôi, trong vụ đồng phạm có sự thông mưu trước, tức có sự phân công vai trò khác nhau giữa những người đồng phạm thì về mặt ý thức chủ quan, người được coi là nguy hiểm nhất là người tổ chức (hay còn gọi là người chủ mưu, người cầm đầu). Sự việc phạm tội bắt đầu xuất hiện trong ý tưởng của người này chứ không phải là ai khác, và ý thức muốn phạm tội đến đâu, phạm tội như thế nào, phương pháp, cách thức phạm tội ra sao, ... cũng là xuất phát từ người cầm đầu này. Việc tội phạm có đạt được hay không phụ thuộc rất nhiều vào người cầm đầu. Chính vì vậy, người cầm đầu là người nguy hiểm nhất, phải có trách nhiệm lớn nhất đối với tội phạm do mình đứng ra tổ chức, chứ không thể xác định trách nhiệm của người này ngang với trách nhiệm của những người đồng phạm khác được.

Tiếp theo người tổ chức, người thực hành có vai trò quan trọng thứ hai. Đây là người trực tiếp thực hiện hành vi phạm tội. Mặc dù có sự phân công, chỉ đạo của người cầm đầu nhưng về mặt ý thức chủ quan thì

người thực hành đã đồng tình ủng hộ, thậm chí là ủng hộ đến mức trực tiếp thực hiện hành vi phạm tội do người cầm đầu nêu ra hay mới chỉ là đề xướng. Xét về mặt chủ quan, tính nguy hiểm của người thực hành cũng không kém nhiều so với người cầm đầu. Còn xét về mặt khách quan, người thực hành đã trực tiếp thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội bị luật hình sự cấm, và phải chịu trách nhiệm hình sự cho hành vi mình gây ra. Trong trường hợp đồng phạm phức tạp, người thực hành phải chịu mức hình phạt cao thứ hai sau người tổ chức.

Vai trò sau cùng trong vụ đồng phạm là người giúp sức, người xúi giục. Hai người này có vị trí tương tự nhau, giúp cho tội phạm được thực hiện hoàn chỉnh, họ chỉ giữ vai trò phụ chứ không có vai trò chính như hai người kia - người tổ chức và người thực hành. Bởi vậy, xét về tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi mà họ thực hiện thì không nghiêm trọng bằng, do vậy họ không thể bị trừng phạt ngang bằng với người tổ chức, người thực hành được, như vậy sẽ không bảo đảm được nguyên tắc công bằng trong pháp luật hình sự.

Đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức là một hình thức phạm tội có tính nguy hiểm lớn, có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng tham gia vào việc thực hiện tội phạm. Trong ba hình thức đồng phạm, phạm tội có tổ chức là hình thức có tính chất, mức độ nguy hiểm lớn nhất, lớn hơn rất nhiều so với hai hình thức đồng phạm còn lại. Pháp luật hình sự nước ta ngay từ sau Cách mạng tháng Tám đến lần pháp điển hoá lần một luật hình sự, đến pháp luật hình sự hiện hành đều có sự quan tâm đặc biệt đến hình thức phạm tội này bởi tính nguy hiểm lớn của nó cho xã hội.

Trong ba hình thức đồng phạm, đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm duy nhất được pháp luật hình sự hiện hành quy định là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự chung cho tất cả các tội phạm (tại Điều 48 Bộ luật hình sự năm 1999). Bên cạnh đó, phạm

tội có tổ chức còn là tình tiết định khung tăng nặng hình phạt của 76 điều luật trong Bộ luật hình sự năm 1999. Các quy định này thể hiện tính nguy hiểm hơn hẳn so với hai hình thức đồng phạm còn lại của hình thức đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức.

Thực chất, phạm tội có tổ chức là một dạng đặc biệt của hình thức đồng phạm có thông mưu trước. Nhưng do tính chất đặc biệt nguy hiểm của hình thức phạm tội này mà trong lý luận khoa học luật hình sự cũng như thực tiễn pháp lý đều tách hình thức phạm tội có tổ chức thành một hình thức đồng phạm riêng biệt để có biện pháp xử lý, có chế tài áp dụng riêng cho hình thức đồng phạm này mới phù hợp và đáp ứng được yêu cầu của thực tiễn đấu tranh chống tội phạm ở nước ta.

Do vậy, ngoài việc áp dụng các nguyên tắc xử lý chung như đối với hình thức đồng phạm đơn giản, các nguyên tắc phân định mức độ trách nhiệm hình sự đối với từng người đồng phạm tương ứng với từng vai trò như hình thức đồng phạm phức tạp, phạm tội có tổ chức còn phải chịu một mức độ trách nhiệm hình sự cao hơn đó là tất cả những người đồng phạm đều phải bị áp dụng tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự với yếu tố phạm tội có tổ chức (như pháp luật hiện hành tại Điều 48 Bộ luật hình sự năm 1999) hoặc bị áp dụng tình tiết định khung tăng nặng hình phạt đối với 76 điều luật trong Bộ luật hình sự năm 1999.

Như vậy, theo kiến giải lập pháp của chúng tôi cho rằng điều luật quy định về quyết định hình phạt trong trường hợp đồng phạm hiện hành cần được sửa đổi, bổ sung theo hướng phân định rõ ràng ba trường hợp: quyết định hình phạt trong trường hợp đồng phạm đơn giản, quyết định hình phạt trong trường hợp đồng phạm phức tạp, quyết định hình phạt trong trường hợp đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức. Theo đó, trong trường hợp đồng phạm đơn giản tất cả người đồng phạm đều phải chịu trách nhiệm hình sự như nhau đối với hành vi phạm tội đã xảy ra. Trường hợp đồng phạm phức tạp, có sự phân cấp mức độ trách nhiệm

giữa những người đồng phạm: người tổ chức (hay chủ mưu, cầm đầu) phải chịu trách nhiệm lớn nhất, sau đó đến người thực hành, sau cùng là người xúi giục, người giúp sức. Còn trường hợp đồng phạm đặc biệt - phạm tội có tổ chức, tất cả những người đồng phạm đều bị áp dụng tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự với yếu tố phạm tội có tổ chức hoặc bị áp dụng tình tiết định khung tăng nặng hình phạt nếu trong điều luật cụ thể có quy định. Sau đó, việc phân hoá trách nhiệm hình sự đối với từng người đồng phạm như trường hợp đồng phạm phức tạp.

KẾT LUẬN

Đồng phạm là một chế định phức tạp trong luật hình sự không chỉ đối với pháp luật hình sự nước ta mà đối với cả pháp luật hình sự các nước trên thế giới. Liên quan đến chế định đồng phạm có nhiều vấn đề còn đang gây tranh luận trong giới các nhà nghiên cứu khoa học luật hình sự cũng như các nhà hoạt động thực tiễn trong lĩnh vực này. Một trong các vấn đề đó có vấn đề các hình thức đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam.

Cho đến nay, các hình thức đồng phạm trong luật hình sự vẫn chưa được các nhà lập pháp quan tâm một cách thoả đáng mặc dù đây là một vấn đề quan trọng trong chế định đồng phạm, và là vấn đề có ý nghĩa lớn đối với việc xác định tính chất, mức độ nguy hiểm của tội phạm đã được thực hiện bởi những người đồng phạm, nó có liên quan đến việc xác định trách nhiệm hình sự đối với những người đồng phạm cũng như có ý nghĩa trong việc quyết định hình phạt đối với họ. Pháp luật hình sự hiện hành chưa quy định cụ thể, rõ ràng về vấn đề này, do vậy là một khó khăn lớn cho các nhà hoạt động thực tiễn trong việc áp dụng. Đồng thời cũng chính vì chưa có quy định rõ ràng nên giữa khoa học với pháp luật thực định có sự không thống nhất với nhau. Chính vì vậy, trong khoa học luật hình sự càng cần phải có nhiều nghiên cứu hơn nữa về vấn đề này để giúp cho các nhà lập pháp tìm ra được một giải pháp tối ưu nhất đưa vào pháp luật thực định, đáp ứng được yêu cầu của lý luận cũng như thực tiễn xét xử hình sự nước ta hiện nay.

Đề tài “Các hình thức đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam” được tác giả lựa chọn cũng xuất phát từ thực tiễn thấy rằng còn có nhiều cách hiểu, cách áp dụng không thống nhất đối với các quy định của pháp luật hình sự hiện hành liên quan đến vấn đề các hình thức đồng phạm, do

vậy khi áp dụng vào thực tế từng vụ án hình sự cụ thể gặp không ít khó khăn, vướng mắc. Bởi vậy, nghiên cứu về các hình thức đồng phạm để tìm ra sự khác nhau giữa quy định của pháp luật hình sự hiện hành với lý luận và thực tiễn áp dụng chúng. Qua đó đưa ra những hạn chế, bất cập của pháp luật hình sự hiện hành về vấn đề này. Trên cơ sở các quan điểm lý luận khác nhau, tác giả luận văn đưa ra được một mô hình lý luận hợp lý, phù hợp nhất cả về mặt lý luận cả về mặt thực tiễn với mong muốn sẽ đóng góp được một phần nhỏ nào đó vào khoa học luật hình sự nói chung, chế định đồng phạm nói riêng. Đồng thời qua luận văn, tác giả cũng muốn góp thêm một tiếng nói chung đối với các nhà lập pháp trong việc sửa đổi, bổ sung luật hình sự liên quan đến chế định đồng phạm trong thời gian tới.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. *Bộ luật hình sự của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam*. Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 1997.
2. *Bộ luật hình sự của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam*. Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2000.
3. Đặng Văn Doãn, *Vấn đề đồng phạm*. Nxb Pháp lý, Hà Nội, 1986.
4. Đinh Văn Quế, *Bình luận khoa học Bộ luật hình sự năm 1999*, phần chung. Nxb Thành phố Hồ Chí Minh, 2000.
5. *Giải đáp một số vấn đề về hình sự - Tòa án nhân dân tối cao*, Hà Nội, 1999.
6. *Giáo trình Luật hình sự Việt Nam*, tập I, Trường đại học Luật Hà Nội. Nxb Công an nhân dân, Hà Nội, 2002.
7. *Hệ thống hoá các văn bản cần thiết cho công tác kiểm sát*, tập I - Viện kiểm sát nhân dân tối cao, 1991.
8. Lê Cẩm, *Các nghiên cứu chuyên khảo về Phần chung luật hình sự, tập I*. Nxb Công an nhân dân, Hà Nội, 1999.
9. Lê Cẩm, *Chế định đồng phạm và mô hình lý luận của nó trong luật hình sự Việt Nam*. Tạp chí Dân chủ và pháp luật, số 8/2003.
10. Lê Cẩm, *Hoàn thiện pháp luật hình sự Việt Nam trong giai đoạn xây dựng nhà nước pháp quyền (một số vấn đề cơ bản của Phần chung)*. Nxb Công an nhân dân, Hà Nội, 1999.
11. Lê Cẩm, *Những vấn đề nghiên cứu so sánh cơ bản về phần chung luật hình sự – Tài liệu giảng dạy sau đại học*, Hà Nội, 2005.
12. Lê Cẩm, *Về chế định đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam – một số vấn đề lý luận và thực tiễn*. Tập san Tòa án nhân dân, số 2/1988, Hà Nội, 1988.

13. Lê Văn Cẩm, *Sách chuyên khảo sau Đại học - Những vấn đề cơ bản trong khoa học luật hình sự (Phần chung)*. Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, 2005.

14. Nguyễn Cửu Việt, *Giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật*. Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, 2004.

15. Nguyễn Vạn Nguyên, *Phạm tội có tổ chức và trách nhiệm hình sự đối với bọn phạm tội có tổ chức ở nước ta*. Tập san Tòa án nhân dân, số 3-4/1987.

16. Phạm Hồng Hải, *Mấy ý kiến về nhiệm vụ nghiên cứu tội phạm có tổ chức ở nước ta*. Tạp chí Trật tự an toàn xã hội, Trường Đại học Cảnh sát, Hà Nội, 1997.

17. Phạm Mạnh Hùng, *Một số vấn đề về nhận thức và áp dụng các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự*. Tạp chí kiểm sát, số 16/2006.

18. Phạm Trường Khanh, *Về khái niệm tội phạm có tổ chức*. Tạp chí Nhà nước và pháp luật số 4/1997, Viện Nhà nước và pháp luật, Hà Nội, 1997.

19. Phạm Tuấn Bình, *Những cơ sở lý luận và thực tiễn để nhận dạng tội phạm có tổ chức*. Tạp chí Trật tự an toàn xã hội, Trường Đại học Cảnh sát, Hà Nội, 1997.

20. *Số chuyên đề về Bộ luật hình sự của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1999 - Bộ Tư pháp*. Tạp chí Dân chủ và pháp luật, Hà Nội, 2000.

21. *Tập hệ thống hoá luật lệ về hình sự - Tòa án nhân dân tối cao*, Hà Nội, 1975.

22. Trần Minh Hưởng, *Tìm hiểu Bộ luật hình sự nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam - Học viện Cảnh sát nhân dân*. Nxb Lao động, 2002.

23. Trần Quang Tiệp, *Đồng phạm trong luật hình sự Việt Nam*. Luận án tiến sỹ, Trường Đại học Luật Hà Nội, 2000.

24. Trần Quang Tiệp, *Hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự về tổ chức phạm tội*. Tạp chí Tòa án nhân dân, số 4/1999.

25. Trần Quang Tiệp, *Khái niệm tội phạm có tổ chức*. Tạp chí Tòa án nhân dân, số 1/1999.

26. Trần Quang Tiệp, *Tìm hiểu quá trình hình thành khái niệm phạm tội có tổ chức*. Tạp chí Công an nhân dân, số 9/1997.

27. Ưông Chung Lưu, *Bình luận khoa học Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1999*, tập I. Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 2001.