

VIỆN HÀN LÂM
KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM
HỌC VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI

ĐOÀN TRUNG ĐOÀN

**CHÍNH SÁCH PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM
ĐỐI VỚI CÁC TỘI PHẠM VỀ CHỨC VỤ**

Chuyên ngành : Luật hình sự và tổ tụng hình sự
Mã số : 62 38 01 04

LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC

NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC: GS.TS Võ Khánh Vinh

HÀ NỘI – 2017

CAM ĐOAN

Tôi xin cam đoan, đây là công trình nghiên cứu của riêng tôi. Các số liệu, kết quả nghiên cứu nêu trong Luận án là trung thực và tôi xin chịu trách nhiệm về tất cả những số liệu, kết quả nghiên cứu đó. Luận án này chưa được ai công bố trong bất kỳ công trình nào khác.

Tác giả Luận án

Doãn Trung Đoàn

DANH MỤC CÁC CHỮ VIẾT TẮT

BLHS	: Bộ luật hình sự
BLTTHS	: Bộ luật tố tụng hình sự
CTTP	: Cấu thành tội phạm
CSHS	: Chính sách hình sự
CSPLHS	: Chính sách pháp luật hình sự
HSH	: Hình sự hóa
PLHS	: Pháp luật hình sự
TNHS	: Trách nhiệm hình sự
TPVCV	: Tội phạm về chức vụ
TPH	: Tội phạm hóa
XHCN	: Xã hội chủ nghĩa

MỤC LỤC

MỞ ĐẦU	1
Chương 1: TỔNG QUAN TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU.....	12
1.1. Tình hình nghiên cứu ở nước ngoài.....	12
1.2. Tình hình nghiên cứu trong nước	18
1.3.Những vấn đề đặt ra cần tiếp tục nghiên cứu	20
Chương 2: NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ LỊCH SỬ CHÍNH SÁCH PHÁP LUẬT HÌNH SỰ ĐỐI VỚI CÁC TỘI PHẠM VỀ CHỨC VỤ.....	27
2.1. Khái niệm, đặc điểm và ý nghĩa của CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ	27
2.2. Nội dung của CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ	45
2.3. Khái quát quá trình xây dựng và thực hiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở Việt Nam	49
2.4. So sánh pháp luật quốc tế và PLHS một số quốc gia với PLHS Việt Nam đối với các tội phạm về chức vụ	69
Chương 3: CSPLHS HIỆN HÀNH VÀ THỰC TRẠNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ ĐỐI VỚI CÁC TỘI PHẠM VỀ CHỨC VỤ Ở NƯỚC TA HIỆN NAY	82
3.1. CSPLHS hiện hành đối với các tội phạm về chức vụ	82
3.2. Thực tiễn áp dụng CSPLHS trong điều tra, truy tố, xét xử đối với các tội phạm về chức vụ.....	103
3.3. Một vài nhận xét, đánh giá chung về CSPLHS trong BLHS năm 2015 đối với các tội phạm về chức vụ và Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng	116
Chương 4: HOÀN THIỆN CSPLHS ĐỐI VỚI CÁC TỘI PHẠM VỀ CHỨC VỤ Ở NƯỚC TA HIỆN NAY	126
4.1. Nhu cầu và sự cần thiết trong việc hoàn thiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ.....	126
4.2. Tiếp tục hoàn thiện PLHS đối với các tội phạm về chức vụ.....	129
4.3. Một số giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả thực hiện và áp dụng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong giai đoạn hiện nay	134
KẾT LUẬN	148

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Từ xa xưa, nạn tham nhũng đã được ông cha chúng ta xem đó là quốc nạn, là mối hiểm họa làm băng hoại quốc gia, là kẻ thù làm suy vong dân tộc. Hơn bảy mươi năm trước, khi chính quyền cách mạng còn non trẻ, mới ra đời chưa được năm tháng, vào ngày 26/01/1946, Chủ tịch Hồ Chí Minh viết Quốc lệnh như bằng máu, thể hiện quyết tâm của Người, tại Điều 8 phần Phạt, rằng: “Ăn cắp của công sẽ bị xử tử”. Thực tế lịch sử thế giới cũng đã và đang cho thấy, tham nhũng ngày nay không còn là vấn đề riêng của mỗi quốc gia, mà đã trở thành vấn nạn mang tính toàn cầu, diễn biến ngày càng phức tạp, tinh vi và nguy hiểm. Mặc dù vậy, trong những năm qua, dưới sự lãnh đạo sáng suốt và đúng đắn của Đảng, Chính phủ, đất nước ta đã vượt qua nhiều khó khăn, thách thức và đạt được nhiều thành tựu rất quan trọng trên các bình diện chính trị, kinh tế, văn hóa, xã hội... Nhưng, song hành với với những thành tựu đó, tình trạng suy thoái về tư tưởng chính trị, đạo đức, lối sống, tệ quan liêu, tham nhũng trong một bộ phận không nhỏ cán bộ, đảng viên chưa ngăn chặn, đẩy lùi đã và đang trở thành một vấn đề nhức nhối của toàn xã hội, đe dọa sự tồn vong của Đảng, Nhà nước và chế độ ta. Đặc biệt là tình hình tội phạm ẩn trong nhóm tội phạm này (như tội nhận hối lộ, tội đưa hối lộ, làm môi giới hối lộ, tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi; v.v...). Theo đánh giá của các cơ quan chuyên môn thì tình hình tội phạm về chức vụ nói riêng vẫn diễn biến phức tạp, ngày càng khó phát hiện và phức tạp hơn. Điều này xuất phát từ tình hình đấu tranh phòng, chống tội phạm về chức vụ chưa cao, tội phạm ngày càng tinh vi hơn, người phạm tội có chức vụ, quyền hạn cao tại các cơ quan nhà nước, bản thân đội ngũ cán bộ, công chức chưa trau dồi về phẩm chất đạo đức, vẫn còn một bộ phận bị tha hóa, biến chất bởi sức mạnh của đồng tiền hoặc trình độ, chuyên môn chưa đáp ứng với năng lực chuyên môn, nghiệp vụ; hoặc do bị mua chuộc, lôi kéo, đưa hối lộ; v.v...

Vì vậy, hơn 20 năm trước, tại Hội nghị toàn quốc giữa nhiệm kỳ khóa VII (tháng 01/1994), Đảng ta cảnh báo nguy cơ tham nhũng đối với sự hưng suy, mất còn của đất nước; thể hiện quyết tâm chính trị không thể lay chuyển, một quyết sách hành động mạnh mẽ và triệt để của toàn Đảng, toàn dân và toàn quân ta đấu tranh

phòng, chống tham nhũng. Hiện nay, trước những diễn biến phức tạp của tình hình quốc tế và trong nước, trước sự trầm kha của tệ tham nhũng, để tiếp tục đẩy mạnh công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước và hội nhập quốc tế, việc tăng cường phòng, chống tham nhũng, lãng phí là một trọng trách cấp bách, to lớn và nặng nề, một vấn đề có ý nghĩa mất còn đối với Đảng, Nhà nước, một mệnh hệ sinh tử đối với chế độ của chúng ta.

Thực tiễn qua 31 năm đổi mới, đất nước ta đã giành được những thành tựu to lớn, có ý nghĩa lịch sử, nhưng tệ tham nhũng lan rộng tới mức không thể chấp nhận được, mà chưa được ngăn chặn đầy lùi. Bên cạnh nguy cơ tham nhũng, lãng phí đã được cảnh báo tại Hội nghị đại biểu toàn quốc giữa nhiệm kỳ khóa VII, thì Nghị quyết Trung ương 6 lần 2 (Khóa VIII), Kết luận Hội nghị Trung ương 4 (Khóa IX), Nghị quyết Trung ương 3 (Khóa X), việc ban hành Luật phòng, chống tham nhũng, Luật thực hành tiết kiệm, chống lãng phí trong những năm qua, cuộc đấu tranh này đã được tăng cường và đạt được một số kết quả nhất định, nhưng chưa được như mong muốn.

Chính vì vậy, trong Báo cáo Chính trị của Ban Chấp hành Trung ương Đảng khóa X tại Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI của Đảng đã nêu rõ: “**Phòng và chống tham nhũng, lãng phí, thực hành tiết kiệm là nhiệm vụ vừa cấp bách, vừa lâu dài. Mọi cán bộ lãnh đạo của Đảng, Nhà nước, Mặt trận Tổ quốc, các đoàn thể nhân dân từ trung ương đến cơ sở và từng đảng viên, trước hết là người đứng đầu phải gương mẫu thực hiện và trực tiếp tham gia đấu tranh phòng, chống tham nhũng, lãng phí...**” [20]; Nghị quyết Trung ương 4 (Khóa XI) “Một số vấn đề cấp bách về xây dựng Đảng hiện nay”, nhấn mạnh: “*tăng cường công tác kiểm tra, giám sát, thanh tra, kiểm toán, điều tra, truy tố xét xử để nâng cao hiệu quả công tác phòng, chống tham nhũng, lãng phí. Sớm tổng kết toàn diện công tác đấu tranh phòng, chống tham nhũng, lãng phí, thực hành tiết kiệm; bổ sung, sửa đổi Luật phòng, chống tham nhũng. Kiện toàn và tăng cường trách nhiệm, nâng cao hiệu quả hoạt động của cơ quan phòng, chống tham nhũng. Xét xử nghiêm những vụ án tham nhũng, trước hết là những vụ án nghiêm trọng, phức tạp được nhân dân quan tâm*” [16, tr 32-33]; Nghị quyết số 48-NQ/TW ngày 24/5/2005 “Về chiến lược xây

*dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020", Nghị quyết số 49/NQ-TW ngày 02/6/2005 về chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020 của Bộ Chính trị tại mục II.2 đã quy định các nhiệm vụ cải cách tư pháp có các nhiệm vụ sau: “Sớm hoàn thiện hệ thống pháp luật liên quan đến lĩnh vực tư pháp phù hợp với mục tiêu của chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật. Coi trọng việc **hoàn thiện CSHS** và thủ tục tố tụng tư pháp, đề cao **hiệu quả phòng ngừa và tính hướng thiện trong việc xử lý người phạm tội**. Giảm hình phạt tù, mở rộng hình phạt tiền, hình phạt cải tạo không giam giữ đối với một số loại tội phạm. Hạn chế áp dụng hình phạt tử hình theo hướng chỉ áp dụng đối với một số loại tội phạm đặc biệt nghiêm trọng. Giảm bớt khung hình phạt tối đa quá cao trong một số loại tội phạm. Khắc phục tình trạng hình sự hoá quan hệ kinh tế, quan hệ dân sự và bỏ lọt tội phạm. Quy định là tội phạm đối với những hành vi nguy hiểm cho xã hội mới xuất hiện trong quá trình phát triển kinh tế - xã hội, khoa học, công nghệ và hội nhập quốc tế. **Quy định trách nhiệm hình sự nghiêm khắc hơn đối với những tội phạm là người có thẩm quyền trong thực thi pháp luật, những người lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội. Người có chức vụ càng cao mà lợi dụng chức vụ, quyền hạn phạm tội thì càng phải xử lý nghiêm khắc để làm gương cho người khác...**”...*

Trong hệ thống văn bản pháp luật hiện hành, Bộ luật hình sự và Luật phòng, chống tham nhũng được coi là các công cụ pháp lý quan trọng và hữu hiệu trong công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm về tham nhũng nói chung, các tội phạm về chức vụ nói riêng. BLHS năm 1999 được Quốc hội khóa X, kỳ họp thứ VI thông qua ngày 21 tháng 12 năm 1999 (có hiệu lực thi hành từ ngày 01 tháng 7 năm 2000). Từ khi ra đời đến nay, BLHS là công cụ sắc bén của Nhà nước trong việc quản lý xã hội, góp phần phòng ngừa, đấu tranh chống tội phạm, giữ vững an ninh chính trị, trật tự an toàn xã hội, bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của các tổ chức và của công dân, góp phần quan trọng vào sự nghiệp xây dựng chủ nghĩa xã hội và bảo vệ vững chắc Tổ quốc Việt Nam xã hội chủ nghĩa. Tuy nhiên, sau hơn 15 năm thi hành, tình hình đất nước ta đã có những thay đổi lớn về mọi mặt nên BLHS đã bộc lộ nhiều hạn chế bất cập cần phải nghiên cứu sửa đổi BLHS hiện hành một cách cơ

bản, toàn diện nhằm đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm trong tình hình mới, đặc biệt là trong công tác đấu tranh phòng, chống tham nhũng là một trong những vấn đề luôn được Đảng và Nhà nước ta quan tâm, nhất là trong giai đoạn hiện nay.

Bộ luật hình sự năm 2015 được ban hành nhằm đáp ứng tốt hơn yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm trong tình hình mới, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ mặc dù đã có những điểm mới thể hiện được CSHS của Đảng, Nhà nước ta trong việc quyết tâm đấu tranh phòng, chống tham nhũng cũng như hội nhập quốc tế trong giai đoạn hiện nay như: không áp dụng thời hiệu đối với một số tội về tham nhũng, tịch thu một phần hoặc toàn bộ tài sản của người phạm tội về tham nhũng, giảm bớt việc thi hành hình phạt tử hình, đồng thời cũng nhằm thu hồi tài sản do người phạm tội đã chiếm đoạt; giảm từ tử hình xuống chung thân đối với một số trường hợp; xử lý hình sự đối với các tội phạm về chức vụ trong lĩnh vực tư; mở rộng hơn dấu hiệu định tội đối với các trường hợp “sẽ nhận, đòi, nhận, sẽ nhận” bất kỳ lợi ích nào của người có chức vụ quyền hạn đối với một số tội như “tội nhận hối lộ”; các tình tiết mang tính định tính như hậu quả nghiêm trọng, hậu quả rất nghiêm trọng, hậu quả đặc biệt nghiêm trọng, số lượng lớn...được quy định cụ thể, rõ ràng trong các tội phạm.v.v.Mặc dù, BLHS 2015 đã được ban hành, sẽ là công cụ pháp lý hữu hiệu trong đấu tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ trong thời gian tới, tuy nhiên, căn cứ vào thực tiễn và các định hướng của Đảng, Nhà nước trong công tác phòng, chống tham nhũng, thì chúng ta cần tiếp tục nghiên cứu để từng bước hoàn thiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ nhằm nâng cao hiệu quả công tác đấu tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ và từng bước nội luật hóa các quy định của Công ước Liên hợp quốc về chống tham nhũng theo cam kết và phù hợp với điều kiện, hoàn cảnh thực tiễn của đất nước ta.

Bên cạnh đó, thực tiễn điều tra, truy tố, xét xử cũng cho thấy, nhiều quy định trong các văn bản pháp luật hình sự đối với các tội phạm về chức vụ còn trừu tượng, chung chung, khó giải thích, khó áp dụng nhất là trong tình hình kinh tế - xã hội hiện nay đã có nhiều sự chuyển biến, thay đổi trên các phương diện khác nhau, nhiều lĩnh vực đã được xã hội hóa, cần có sự thống nhất trong việc xác định như thế

nào là “người có chức vụ, quyền hạn”; thế nào là “lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội”; thực tiễn công tác xét xử CTPVCV cũng đòi hỏi có những nghiên cứu sâu để đưa ra giải pháp nhằm thực hiện và áp dụng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ, vừa thể hiện tính nghiêm minh, nhân đạo của pháp luật và yêu cầu thu hồi được tài sản bị thất thoát, chiếm đoạt.

Từ những lý do trên, tác giả lựa chọn đề tài: ***“Chính sách pháp luật hình sự Việt Nam đối với các tội phạm về chức vụ”*** làm luận án tiến sĩ luật học của mình.

2. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu

2.1. Mục đích nghiên cứu

Nghiên cứu về những vấn đề lý luận, lịch sử CSPLHS và thực tiễn áp dụng đối với các tội phạm về chức vụ ở Việt Nam; trên cơ sở đó, nhận xét và có một số kiến nghị cụ thể phục vụ cho việc hoạch định CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ, đồng thời đề xuất các giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả thực hiện và áp dụng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ góp phần ngăn chặn, đẩy lùi tệ nạn tham nhũng, lãng phí theo chủ trương, đường lối của Đảng và Nhà nước ta trong giai đoạn hiện nay.

2.2. Nhiệm vụ nghiên cứu

- Nghiên cứu các công trình nghiên cứu nghiên cứu trong và ngoài nước có liên quan đến CSPL, CSHS, CSPLHS để qua đó tiếp thu và phát triển những kết quả nghiên cứu trước đó góp phần hoàn thiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở nước ta hiện nay.

- Nghiên cứu lý luận về CSPL, CSHS, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ; khái quát lịch sử hình thành và phát triển của CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở nước ta từ năm 1945 cho đến nay.

- Nghiên cứu, phân tích CSPLHS hiện hành và thực tiễn áp dụng đối với các tội phạm về chức vụ ở nước ta hiện nay để đánh giá tình hình tội phạm ở nước ta và thực tiễn thực hiện, áp dụng CSPLHS về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ trong của BLHS hiện hành. Qua đó, đề xuất những giải pháp để nâng cao hiệu quả thực hiện, áp dụng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ đáp ứng yêu cầu công tác đấu tranh phòng, chống các loại tội phạm này trong thời gian tới. Đặc

biệt, là vấn đề xử lý nghiêm minh, kịp thời những vụ án tham nhũng lớn, gây bức xúc trong nhân dân, vừa đảm bảo nghiêm khắc, nhưng cũng vừa khoan hồng đối với người phạm tội như: nghiêm trị đối với người lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội, tịch thu một phần hoặc toàn bộ tài sản của người phạm tội; nhưng cũng khoan hồng cho người chủ động khai báo trước khi bị phát hiện, tự nguyện nộp lại tài sản do phạm tội mà có...

- Thông qua việc nghiên cứu, phân tích và so sánh CSPLHS Việt Nam đối với các tội phạm về chức vụ với CSPLHS quốc tế và một số quốc gia trên thế giới nhằm tiếp thu những CSPLHS tiên tiến, phù hợp với điều kiện hoàn cảnh của nước ta để tiếp tục đề xuất sửa đổi, bổ sung hoàn thiện CSPLHS và hiệu quả áp dụng góp phần đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung và các tội phạm về chức vụ nói riêng trong giai đoạn hiện nay và đồng thời thực hiện cam kết nội luật hóa quy định của Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng mà Việt Nam là thành viên.

3. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu

3.1 Đối tượng nghiên cứu

Đối tượng nghiên cứu của luận án đúng như tên gọi của nó: “ ***Chính sách pháp luật hình sự Việt Nam đối với các tội phạm về chức vụ***”, trong đó tập trung nghiên cứu về cơ sở lý luận, lịch sử CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ và thực tiễn áp dụng đối với các tội phạm này trong giai đoạn hiện nay, đồng thời nghiên cứu, đề xuất sửa đổi, bổ sung một số quy định trong BLHS hiện hành đối với các tội phạm về chức vụ cho phù hợp hơn với yêu cầu, chủ trương, định hướng của Đảng, Nhà nước ta trong đấu tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ trong giai đoạn hiện nay và nội luật hóa đối với một số hành vi phạm tội về chức vụ cho phù hợp với tình hình thực tiễn và các điều ước Quốc tế mà Việt Nam đã tham gia ký kết.

3.2. Phạm vi nghiên cứu

- Về nội dung: Dưới góc độ khoa học pháp lý, vấn đề trách nhiệm hình sự đã được nhiều tác giả quan tâm, đề cập trong sách, báo và các công trình nghiên cứu. Trong đó, các tác giả đã đưa ra nhiều quan điểm khác nhau về khái niệm và nội

dung của CSPLHS. Sự khác nhau giữa các quan điểm này thể hiện chủ yếu ở quan niệm CSPLHS theo nghĩa rất rộng, rộng hay hẹp. Tuy nhiên, giữa các quan điểm đó lại không có sự khác nhau về nội dung và những bộ phận của CSHS. Từ những quan điểm đó, chúng tôi cho rằng một số quan điểm trước đây coi CSHS là định hướng, chủ trương có tính chất chỉ đạo, chiến lược của Đảng và Nhà nước kể cả các bài phát biểu, các lần nói chuyện của lãnh đạo Đảng và Nhà nước cũng là CSHS mà không đề cập đến vấn đề phải thông qua các bước, các hoạt động có căn cứ khoa học và phải được thể chế hóa thành văn bản pháp lý thì nó mới trở thành CSPLHS.

Vì vậy, trong phạm vi nội dung nghiên cứu luận án, chúng tôi tập trung làm rõ khái niệm CSPLHS đối với đối với các tội phạm về chức vụ theo khía cạnh là hoạt động thực hiện các tư tưởng, quan điểm nhất định bao gồm CSPLHS về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ và lịch sử CSPLHS đối với các loại tội phạm này, đồng thời có so sánh với CSHS một số nước trên thế giới, qua đó nhằm giải quyết nhiệm vụ và đối tượng nghiên cứu của luận án. Tất nhiên, việc giới hạn nội dung nghiên cứu này chỉ mang tính tương đối bởi lẽ theo phương pháp nghiên cứu khoa học tiếp cận vấn đề đa ngành, liên ngành, các vấn đề được bàn luận, phân tích, kiến giải luôn đan xen và hòa quyện với nhau trên hệ thống nền tảng tri thức chung.

+ *Phạm vi không gian*: Luận án tập trung nghiên cứu những vấn đề lý luận và thực tiễn liên quan đến chính sách về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ ở Việt Nam và vấn đề nội luật hoá các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên, đặc biệt là Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng và Công ước chống hối lộ.

+ *Phạm vi thời gian*: Khái quát lịch sử hình thành và phát triển về CSHS, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ từ năm 1945 đến nay và thực tiễn áp dụng đối với các tội phạm này từ năm 2000 đến nay.

4. Phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu luận án

4.1. Phương pháp luận:

Luận án được nghiên cứu dựa trên cơ sở phương pháp luận biện chứng duy vật của Chủ nghĩa Mác - Lênin, tư tưởng Hồ Chí Minh, quan điểm, đường lối Đảng,

Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam về đường lối đổi mới đất nước, định hướng cải cách tư pháp và chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật phục vụ hoạt động đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung và các tội phạm về chức vụ nói riêng. Trong quá trình nghiên cứu, luận án đã sử dụng phương pháp nghiên cứu của chuyên ngành Luật hình sự, Luật tố tụng hình sự, Tội phạm học, Tâm lý học, Xã hội học, khoa học thống kê, khoa học điều tra hình sự với các phương pháp nghiên cứu cụ thể để làm rõ những đặc trưng của CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ phục vụ công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm. Ngoài ra, luận án còn sử dụng hệ thống tri thức và phương pháp tiếp cận của khoa học Chính sách công để phân tích làm sáng tỏ những vấn đề có liên quan đến CSHS, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ phục vụ cho việc thể chế hoá chủ trương, nghị quyết của Đảng về công tác phòng, chống tham nhũng và hoạch định CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ để bảo đảm thực thi các nghĩa vụ theo Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng mà nước ta là thành viên.

Với quan điểm hệ thống, CSHS đối với các tội phạm về chức vụ là một bộ phận quan trọng không thể tách rời của CSPL, nhưng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ lại có nội dung, nhiệm vụ, mục đích riêng của mình. Vì vậy, nghiên cứu lấy nội dung, mục tiêu, nhiệm vụ của CSPL, CSHS làm xuất phát điểm để tiếp cận bản chất vấn đề nghiên cứu và từ đó tìm ra các liên hệ bản chất cần triển khai nghiên cứu trong luận án.

4.2. Phương pháp nghiên cứu:

Trong quá trình nghiên cứu luận án chúng tôi sử dụng các phương pháp nghiên cứu cụ thể sau đây:

- *Phương pháp phân tích tài liệu*, sử dụng để hệ thống hóa những vấn đề lý luận về CSHS đối với các tội phạm về chức vụ; nghiên cứu, phân tích xây dựng, tổ chức thực hiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở Việt Nam từ năm 1945 cho đến nay, qua đó so sánh, đánh giá CSPLHS trong lịch sử với CSPLHS hiện hành đối với các tội phạm về chức vụ để nghiên cứu kế thừa.

- *Phương pháp thống kê, phân tích, so sánh số liệu thống kê*, sử dụng để điều tra, khảo sát thực tế, thu thập số liệu về tình hình thực hiện CSPLHS đối với các tội

phạm về chức vụ phục vụ việc hoạch định CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong thời gian tới, đáp ứng yêu cầu đòi hỏi của công cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung, các tội phạm về chức vụ nói riêng.

- *Phương pháp tổng kết thực tiễn*, sử dụng để nghiên cứu tổng kết đánh giá những kết quả, tài liệu thu thập được từ thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật hình sự về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ ở Việt Nam nhằm đưa ra giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả áp dụng CSPLHS đối với các tội phạm này trong thực tiễn.

- *Phương pháp so sánh pháp luật*, phương pháp này được sử dụng để nghiên cứu lý luận và thực tiễn về CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ thông qua các quy định cụ thể của pháp luật hình sự của nước ngoài, đối chiếu so sánh với các quy định của Việt Nam, đặc biệt là những cam kết quốc tế có liên quan mà Việt Nam tham gia ký kết, phê chuẩn đáp ứng yêu cầu hội nhập của Việt Nam trong giai đoạn hiện nay.

- *Phương pháp chuyên gia*, sử dụng để tham khảo ý kiến của các cán bộ thực tiễn, các chuyên gia nghiên cứu về những vấn đề có liên quan đến CSHS, CSPLHS. Việc nghiên cứu này có thể được tiến hành thông qua các ấn phẩm, chuyên khảo, đề tài khoa học, sách báo pháp lý đã được xuất bản, nghiệm thu có đề cập đến nội dung nghiên cứu của luận án.

- *Phương pháp điều tra điển hình*, sử dụng để thu thập thông tin một số vụ án điển hình và kết quả công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm do người có chức vụ quyền hạn thực hiện trong thời gian qua của các cơ quan bảo vệ pháp luật.

5. Những đóng góp mới của luận án

Chúng tôi có thể khẳng định, đề tài luận án là một trong những lĩnh vực khó, đến nay chưa có một công trình khoa học chuyên khảo nào đã công bố nghiên cứu về lĩnh vực CSHS, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ. Tuy nhiên, luận án có sự tiếp thu tri thức của các công trình khoa học đã được công bố trước đây về vấn đề CSHS đối với một số loại tội phạm khác. Vì thế những đóng góp mới của luận án được thể hiện ở một số điểm cơ bản sau đây:

Thứ nhất, nghiên cứu rõ những vấn đề lý luận và sự hình thành, phát triển của CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở nước ta kể từ năm 1945 đến nay để tiếp thu, kế thừa và phát triển những CSPLHS có hiệu quả trong đấu tranh phòng, chống đối với các loại tội phạm này trong lịch sử phục vụ công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm về chức vụ trong giai đoạn hiện nay.

Thứ hai, phân tích làm rõ yêu cầu và các yếu tố đảm bảo xây dựng và thực hiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ; nội dung, các nhân tố tác động và các biện pháp thực hiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ.

Thứ ba, phân tích sự thể hiện của CSPLHS trong việc hình sự hóa, phi hình sự hóa, tội phạm hóa, phi tội phạm hóa đối với các tội phạm về chức vụ trong pháp luật hình sự Việt Nam thông qua các khía cạnh như: mục tiêu, quan điểm, đường lối xử lý, nguyên tắc xử lý, quy định về tội phạm, quy định về hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ.

Thứ tư, đánh giá khách quan tình hình các tội phạm về chức vụ và nguyên nhân hạn chế, yếu kém trong công tác phòng, chống tội phạm về chức vụ trong thời gian vừa qua; đồng thời phân tích, đánh giá tình hình áp dụng CSPLHS trong điều tra, truy tố, xét xử và áp dụng hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ để từ đó, phát hiện những vấn đề đặt ra và từ đó đề xuất một số giải pháp cụ thể cho việc xây dựng, triển khai thực hiện và áp dụng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong thời gian tới đáp ứng yêu cầu thực tiễn công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm.

Thứ năm, nghiên cứu, so sánh BLHS hiện hành với BLHS của một số nước trên thế giới, đặc biệt là Công ước Liên hợp quốc về chống tham nhũng, Công ước chống hối lộ để nội luật hóa các hành vi phạm tội nhằm đảm bảo thực thi các nghĩa vụ theo Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng mà nước ta là thành viên.

6. Ý nghĩa lý luận và thực tiễn của luận án

Kết quả nghiên cứu của luận án có ý nghĩa lý luận và thực tiễn trong công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung và tội phạm về chức vụ nói riêng. Về mặt lý luận, luận án cung cấp cơ sở lý luận và thực tiễn cho hoạt động lập pháp,

hành pháp và đặc biệt là áp dụng PLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay.

Về mặt thực tiễn, luận án có thể dùng làm tài liệu tham khảo cho cán bộ nghiên cứu về xây dựng pháp luật, cán bộ hoạt động thực tiễn, tổ chức thực hiện và áp dụng pháp luật. Đồng thời, đây còn là tài liệu bổ ích cho việc nghiên cứu giảng dạy môn học Luật hình sự, Luật tố tụng hình sự, Luật thi hành án hình sự, Tội phạm học, Khoa học Điều tra hình sự trong các học viện, trường đại học đào tạo về Luật.

7. Cơ cấu của luận án

Ngoài phần mở đầu, kết luận, danh mục tài liệu tham khảo, nội dung luận án gồm 4 chương:

Chương 1: Tổng quan tình hình nghiên cứu

Chương 2: Những vấn đề lý luận và lịch sử CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ.

Chương 3: CSPLHS hiện hành và thực trạng áp dụng pháp luật hình sự đối với các tội phạm về chức vụ ở nước ta hiện nay.

Chương 4: Hoàn thiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở nước ta hiện nay.

Chương 1

TỔNG QUAN TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU

CSHS nói chung và CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ nói riêng là nội dung được nhiều nhà nghiên cứu lý luận trong và ngoài nước đề cập. Tuy nhiên, các bài viết chủ yếu thảo luận về những khía cạnh pháp luật hình sự về tham nhũng và mục tiêu của PLHS đối với các tội phạm về chức vụ chưa thể hiện một cách nhất quán, có hệ thống để đảm bảo tính răn đe, cũng như tính hiệu quả trong thực thi pháp luật. Bởi, trong công cuộc đấu tranh phòng chống các tội phạm về chức vụ, đặc biệt là các tội phạm về tham nhũng không thể chỉ dùng pháp luật hình sự mà nhà nước cần phải thường xuyên đưa ra những chiến dịch truy quét tham nhũng và cần có sự hỗ trợ, giám sát bên ngoài của nhân dân. Vì vậy, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ nói luôn là mang tính thời sự xuất phát cùng với sự phát triển của kinh tế - xã hội cho nên những công trình nghiên cứu về CSHS khá nhiều, có thể ở góc độ luật hình sự hoặc tội phạm học, cụ thể:

1.1. Tình hình nghiên cứu ở nước ngoài

- Các công trình nghiên cứu về CSPL:

Hiện nay, trên thế giới đã có khá nhiều công trình nghiên cứu liên quan đến CSPL, trên cơ sở phân tích các quan điểm hiện có trong sách báo gắn liền với nhận thức về CSPL có thể phân ra ba cách tiếp cận khái quát hóa ở mức độ nhất định các quan điểm, đó là: Cách tiếp cận tư tưởng, cách tiếp cận tư tưởng – hoạt động, cách tiếp cận hoạt động. Cần lưu ý rằng ba tên gọi và cách phân loại nói trên chỉ mang tính tương đối. Sự phân loại nêu trên phần lớn mang tính nhân tạo và nó chỉ cần thiết để làm nổi bật một số sắc thái trong nhận thức một hiện tượng không đơn giản là CSPL [178, tr 122].

Những người đại diện cho cách tiếp cận tư tưởng cho rằng CSPL là tổng thể các quan điểm, tư tưởng, quan điểm, mục đích, định hướng, chương trình và..v.v... Chẳng hạn, S.I. Oreshkin quan niệm rằng, theo nội dung trực tiếp của mình, CSPL là một hiện tượng tư tưởng, là chiến lược nhất định [170, tr 14, 15].

Cách tiếp cận tư tưởng – hoạt động quan niệm CSPL không chỉ là các tư tưởng, mục đích, định hướng, chương trình mà còn cả phần thực tiễn – hoạt động

của các chủ thể tương ứng. Chẳng hạn, N.I. Matuzov đưa ra định nghĩa, theo đó, CSPL là “tổ hợp các biện pháp, mục đích, nhiệm vụ, chương trình, phương hướng được thực hiện trong lĩnh vực pháp luật”[178, tr 122]. Tiếp theo tác giả đó cho rằng, “ở phương diện thực tiễn CSPL là hoạt động đa dạng của các chủ thể cá nhân và tập thể nhằm giải quyết những nhiệm vụ nhất định”[178, tr 122]. Và tiếp đến tác giả đưa ra kết luận: “chân lý, như đã rõ ràng, thể hiện ở việc kết hợp hai khía cạnh đó, tức là trạng thái tĩnh và trạng thái động, những trạng thái không những không loại trừ nhau mà còn bổ sung cho nhau”[178, tr 35].

D.I.Lukovskaja cho rằng “được thể hiện trong hoạt động xây dựng luật, CSPL tác động lẫn nhau với chính sách kinh tế, chính sách văn hóa và các chính sách khác”[168, tr 33].

Để nghiên cứu đầy đủ giá trị của khái niệm CSPL, các nhà khoa học đã chỉ ra các dấu hiệu của CSPL. Tuy nhiên, hiện nay vấn đề này còn có nhiều ý kiến khác nhau như:

Theo quan điểm của N.I.Matuzov là tính chất ý chí nhà nước – nội dung mệnh lệnh quyền lực của nó. CSPL được gọi là pháp luật bởi vì nó, thứ nhất, được dựa vào pháp luật và gắn liền với pháp luật; thứ hai, được thực hiện bằng những phương tiện pháp luật; thứ ba, bao trùm lĩnh vực pháp luật trong hoạt động của con người và của các tập thể của họ; thứ tư, dựa trên khả năng sử dụng cưỡng chế hợp pháp; thứ năm, mang tính chất công; thứ sáu, khác với các loại chính sách khác bởi các cơ sở tổ chức quy phạm [169, tr 37, 38].

A.P.Korobova thì cho rằng, CSPL có các thuộc tính sau đây: mối liên hệ với pháp luật, tính nền tảng, tính có căn cứ khoa học, tính quan niệm, tính chính thức, tính hiện thực [167, tr 108-114, 119].

Ngoài các thuộc tính nêu trên, trong sách báo còn đưa ra các dấu hiệu sau đây của CSPL: trong sự hình thành CSPL có nhiều chủ thể tham gia; CSPL phù hợp với các lợi ích của cá nhân, xã hội và của nhà nước; là phương tiện hiệu quả để cải tạo xã hội và hạn chế quyền lực bằng đạo luật..v.v...[177, tr 186, 187].

Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng những cách tiếp cận nêu trên chưa hoàn toàn phản ánh đúng, chính xác địa vị hiện thực của các sự vật. CSPL – trước hết đó là hoạt

động của các chủ thể tương ứng trong lĩnh vực pháp luật. Các tư tưởng, quan điểm, mục tiêu, chiến lược, sách lược, định hướng, chương trình, kế hoạch, v.v.. đó chỉ là cơ sở của CSPL, là yếu tố của hệ tư tưởng pháp luật. Vì vậy, chúng ta cần tiếp tục tiếp cận và làm sáng tỏ khái niệm, các dấu hiệu của CSPL trong nội dung của luận án theo hướng là những hoạt động chứ không phải chỉ là các tư tưởng, quan điểm.

- *Các công trình nghiên cứu về CSHS*

Năm 1984, trong cuốn sách chuyên khảo về “*CSHS của Nhà nước Xô Viết*” của mình, Tiến sĩ Luật học Bobetev đã đề cập một số nội dung cơ bản liên quan đến quá trình phát triển và hoàn thiện CSHS của Nhà nước Xô Viết, trong đó thể hiện rõ nhất qua các hoạt động TPH, PTPH, HSH, PSHH nhằm đáp ứng yêu cầu của từng giai đoạn phát triển đất nước. Công trình này thực sự có ý nghĩa về mặt cơ sở lý luận, cung cấp luận cứ khoa học cho việc nghiên cứu các nội dung của luận án. Làm nổi bật các nội dung của hoạt động lập pháp hình sự, với tính chất là một trong các hoạt động thực hiện CSHS. Tuy nhiên, hạn chế chủ yếu của công trình này là bối cảnh tiếp cận nghiên cứu vấn đề đã từ rất lâu, đồng thời, nội dung mới chỉ dừng lại ở việc đánh giá một khía cạnh nhỏ của CSHS, những vấn đề như mục tiêu, các nguyên tắc, nhiệm vụ, nội dung, các phương tiện thực hiện CSHS chưa được đề cập và nghiên cứu thấu đáo.

Năm 1996, B.V.Zdravomursolov cho rằng “CSHS là tổng thể các quan điểm, tư tưởng và quan niệm thống trị trong xã hội ở một giai đoạn nhất định về các định hướng cơ bản, về các biện pháp và cách thức đấu tranh với tình hình tội phạm”[179, tr 11].

Tuy nhiên, theo chúng tôi quan điểm nêu trên có ý nghĩa về mặt cơ sở lý luận cung cấp luận cứ khoa học để nghiên cứu, so sánh với quan điểm khác, cách tiếp cận khác để làm rõ những đặc điểm của CSHS trong luận án. Tuy nhiên, quan điểm này có những hạn chế coi CSHS là những tư tưởng, quan điểm, mục đích, định hướng.v.v..vì CSHS không chỉ là các tư tưởng, quan điểm, mục đích mà còn cả phần thực tiễn – các hoạt động của các chủ thể tương ứng trong lĩnh vực pháp luật.

- Các công trình, bài viết nghiên cứu về CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ:

Các tội phạm về chức vụ dưới góc độ so sánh, tội phạm học hoặc xã hội học, như: 1) Kôvalev M.I và Vôrônhin Iu.A “Tội phạm học và CSHS”, NXB Trường Đại học Tổng hợp Xvertlôv, 1980: Trong cuốn sách tác giả đề cập đến CSHS thông qua vấn đề TPH, PTPH, HSH, PHSB đối với các hành vi phạm tội; 2) Richard H. Mitchell, Political Bribery in Japan (Hồi lộ chính trị ở Nhật Bản), Nxb Trường Đại học Hawaii, Hoa Kỳ, 1996: Trong tác phẩm này học giả thường sử dụng thuật ngữ tham nhũng cơ cấu khi thảo luận về hệ thống chính trị hiện đại của Nhật - một hệ thống buộc các chính trị gia phải trao đổi quyền lợi với các doanh nhân để đổi lấy tiền để tài trợ cho sự nghiệp chính trị của họ. Học giả cho rằng nguồn gốc của tham nhũng có thể được tìm thấy trong các tam giác sắt được hình thành bởi các chính trị gia, quan chức và doanh nhân trong thời kỳ hậu chiến hoặc trong những năm chiến tranh Thái Bình Dương. Cũng trong cuộc điều tra hành vi bất hợp pháp trong văn phòng công cộng của Nhật, Richard Mitchell có hệ thống điều tra hồi lộ chính trị trong bối cảnh lịch sử và văn hoá Nhật Bản từ thời cổ đại đến đầu những năm 1900. Bản tường trình của Mitchell cho thấy các vụ xì căng đan liên quan đến các triều đại trong chính quyền hoàng gia cổ đại, tham nhũng giữa các viên chức samurai của chính phủ shogun, và hồi lộ chính trị giữa các quan chức và các chính trị gia đảng vào giữa thế kỷ XIX. Mitchell kết luận rằng hồi lộ cũng phổ biến ở Nhật Bản trước đây như đã xảy ra trong thời gian gần đây.

Tập trung vào giai đoạn từ năm 1868, Mitchell thảo luận về những thay đổi hấp dẫn trong hồi lộ chính trị sau khi mở rộng quyền bỏ phiếu, ước lượng lượng tiền chiến dịch khổng lồ cần thiết để giành ghế ở cả giai đoạn trước chiến tranh và sau chiến tranh, và tỷ lệ kết tội thấp người bị tình nghi nhận hồi lộ; 3) Susan Rose-Ackerman, Corruption and Government - Causes, consequences and reform (Tham nhũng và Chính phủ: Nguyên nhân, hậu quả, và cải cách), Nxb Đại học Cambridge, 1999; 4) John Kidd and Frank-Jurgen Richter chủ biên, Fighting corruption in Asian – Causes, Effects and Remedies (Chống tham nhũng ở Châu Á: Nguyên nhân, ảnh hưởng và các biện pháp khắc phục), Nxb Worth Scientific, 2003: Cuốn sách này xem xét rộng rãi tình hình hiện tại ở châu Á và xem xét một số chính phủ đang làm gì để hướng dẫn các tổ chức của họ theo hướng đảm bảo và minh bạch. Trong khi

những thay đổi cơ bản là cần thiết trên toàn cầu, ở các nước đang phát triển có thể thay đổi triệt để trong tương lai gần, vì các thể chế của họ được tái tạo để đáp ứng với thế giới hiện đại. Sự thay đổi cơ bản trong nền kinh tế là cần thiết để tạo ra mối quan hệ giữa các chính phủ, các tập đoàn, và các ngân hàng. Họ cũng có thể có những rủi ro khi đầu tư vào tương lai, và việc chấp nhận rủi ro đòi hỏi sự cởi mở và trung thực từ các nhân viên mà họ sử dụng ; 5) Nicholas Tarling, *Corruption and Good Governace in Asia* (Tham nhũng và quản trị tốt ở Châu Á), Nxb New York, 2005: Cuốn sách phân tích bản chất của tham nhũng ở Đông và Đông Nam Á, việc phân tích, nghiên cứu này đã tìm ra các biện pháp hạn chế và cuối cùng là loại bỏ tham nhũng ở cấp quốc gia và quốc tế. Lấy quan điểm của một quốc gia theo quốc gia để tiếp cận khái niệm tham nhũng, bây giờ và trong quá khứ, những kinh nghiệm gần đây của các nước châu Á ở cấp vĩ mô và vi mô, các biện pháp thực tế trong nước và quốc tế để hạn chế tham nhũng. Đưa ra nguyên tắc chính về quản trị tốt và các chính sách và thông lệ thiết yếu cho việc áp dụng. Như vậy, nó đại diện cho một đóng góp vô cùng giá trị cho sự hiểu biết của chúng ta về tham nhũng và làm thế nào để giải quyết vấn đề; 6) *Corruption and Government - Causes, consequences and reform* (Tham nhũng và Chính phủ: Nguyên nhân, hậu quả và cải cách) của Susan Rose-Ackerman, Nxb Đại học Cambridge, 1999.v.v..

Trong số các công trình nghiên cứu nêu trên đáng chú ý là cuốn sách *Corruption and Government - Causes, consequences and reform* của Susan Rose-Ackerman, Nxb Đại học Cambridge, 1999. Cuốn sách này cho thấy mức độ tham nhũng cao sẽ hạn chế đầu tư và tăng trưởng và dẫn đến chính phủ không hiệu quả. Các nước đang phát triển và những nước chậm phát triển đặc biệt có nguy cơ cao, nhưng tham nhũng là một hiện tượng trên toàn thế giới. Tham nhũng tạo ra sự kém hiệu quả về kinh tế và bất bình đẳng, nhưng những cải cách có thể làm giảm lợi ích vật chất từ các khoản chi trả. Tham nhũng không chỉ là vấn đề kinh tế mà nó còn liên quan đến chính trị. Cải cách có thể đòi hỏi sự thay đổi trong cả cấu trúc hiến pháp và mối quan hệ cơ bản của thị trường và nhà nước. Cải cách hiệu quả không thể xảy ra trừ phi cả cộng đồng quốc tế và các nhà lãnh đạo chính trị trong nước đều ủng hộ sự thay đổi. Cuốn sách cũng chỉ ra rằng phòng, chống tham nhũng

không chỉ bằng pháp luật hình sự, mà muốn phòng chống tham nhũng thành công Chính phủ cần có những chiến dịch truy quét tham nhũng và nêu ra một số vấn đề như: phi tội phạm hóa một số hoạt động bất hợp pháp nào đó để có thể loại bỏ động cơ tham nhũng; ngược lại, phải tội phạm hóa một số hoạt động trước đây được coi là hợp pháp để ngăn chặn hoàn toàn các hoạt động như hối lộ; tăng hình phạt để đạt được sự răn đe tối ưu; pháp luật cũng cần có những quy định khuyến khích người đưa hối lộ và nhận hối lộ hợp tác với chính quyền trong việc nộp lại tài sản hối lộ và tự thú trước khi bị phát hiện; tác giả cũng khuyến cáo hành vi hối lộ thường được doanh nghiệp đưa cho các nhà quản lý để giảm chi phí, đưa cho các nhà tuyển dụng để có được cơ hội việc làm trong cơ quan nhà nước, để có vị trí tốt và các cơ quan tổ chức ngoài khu vực công lập...

Qua nghiên cứu một số công trình nghiên cứu về các tội phạm tham nhũng thì chúng ta cũng rút ra được một số vấn đề như sau:

Thứ nhất, tham nhũng có thể được giảm bằng cách hợp thức hóa (hay còn gọi là phi tội phạm hóa) một số hành vi trước đây bị coi là bất hợp pháp.

Thứ hai, hình phạt cần phải được thiết lập để ngăn chặn một cách có hiệu quả đối với các hành vi phạm tội của người có chức vụ.

Thứ ba, Nhà nước cũng phải có những chính sách khuyến khích người phạm tội nộp lại tài sản do người đưa và nhận hối lộ thực hiện, đồng thời khuyến khích hợpphối hợp với cơ quan chức năng để hạn chế tham nhũng.

Thứ tư, các tập đoàn, tổng công ty và các tổ chức khác và người đứng đầu phải chịu trách nhiệm về những hành vi tham nhũng của các nhân viên của họ.

Thứ năm, tham nhũng thường là hoạt động phạm tội có tổ chức cho nên cơ quan chức năng cần đưa ra các chiến lược, chính sách đối phó với những hoạt động này.

Thứ sáu, sự thay đổi cơ bản trong nền kinh tế là cần thiết để tạo ra mối quan hệ giữa các chính phủ, các tập đoàn, và các ngân hàng và chính các mối quan hệ này là mảnh đất nảy sinh ra tham nhũng nên cần phải có chính sách hiệu quả để tiến tới loại bỏ sự tham nhũng trong mỗi quốc gia.

1.2. Tình hình nghiên cứu trong nước

- Dưới góc độ khoa học pháp lý hình sự trong nước, việc nghiên cứu các tội phạm về chức vụ chưa được quan tâm nghiên cứu, mà mới chỉ đề cập, bình luận từng tội phạm cụ thể trong trong hệ thống giáo trình dành cho hệ đại học của các cơ sở đào tạo luật học như: 1) GS. TS. Võ Khánh Vinh, *Chương XII - Các tội phạm về chức vụ*, Trong sách: Giáo trình Luật hình sự Việt Nam (Phần các tội phạm), Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, 2001; 2) PGS. TS. Trần Văn Độ, *Chương XIII - Các tội phạm về chức vụ*, Trong sách: Giáo trình Luật hình sự Việt Nam (Phần các tội phạm), GS. TSKH. Lê Cẩm chủ biên, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, 2001, tái bản năm 2007;; 3) TS. Phạm Văn Beo, *Bài 12 - Các tội phạm về chức vụ*, Trong sách: Luật hình sự Việt Nam (Quyển 2 - Phần các tội phạm), Nxb. Chính trị Quốc gia Hà Nội, 2010; 4) TS. Cao Thị Oanh, *Chương 12 - Các tội phạm về chức vụ*, Trong sách: Giáo trình Luật hình sự Việt Nam, Nxb. Giáo dục, Hà Nội, 2010; 5) TS. Trịnh Tiến Việt, sách chuyên khảo: Tội phạm và trách nhiệm hình sự, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2013, chương I, II, IV; 6) GS. TS Hồ Trọng Ngũ: “*Một số vấn đề cơ bản về CSHS dưới ánh sáng Nghị quyết Đại hội IX của Đảng*”, Nhà xuất bản Chính trị quốc gia, Hà Nội năm 2002; 7) TS. Phạm Văn Lợi chủ biên, sách chuyên khảo “*CSHS trong thời kỳ đổi mới ở Việt Nam*”, Nhà xuất bản Tư pháp, Hà Nội năm 2007; 8) GS.TS Nguyễn Xuân Yêm, PGS. TS. Nguyễn Hoà Bình – TS. Nguyễn Minh Thanh chủ biên “*Phòng chống tham ô ở Việt Nam và thế giới*”, Nxb Công an nhân dân, 2007;.v.v...

Ngoài ra, các tội phạm nói chung, các tội phạm do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện và lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội nói riêng là nhóm tội phạm và là hành vi có tính nhạy cảm cao, phức tạp, nguy hiểm cho xã hội đã được một số nhà luật học trong nước quan tâm nghiên cứu. Đáng chú ý là công trình của GS. TS. Võ Khánh Vinh về “*Tìm hiểu trách nhiệm hình sự đối với các tội phạm về chức vụ*”, Nxb. Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 1994 hay cuốn sách của ThS. Đinh Văn Quế về “*Bình luận khoa học BLHS năm 1999 (Phần các tội phạm)*”, Tập VI - “*Các tội phạm về chức vụ*”, Nxb. Thành phố Hồ Chí Minh, 2002, tái bản năm 2010.

- *Dưới góc độ đề tài luận văn thạc sĩ, luận án tiến sĩ luật học*: Tương tự, cũng chưa có công trình khoa học nào đề cập chung và trực tiếp, đồng bộ và có hệ thống đối với các tội phạm về chức vụ mà chỉ đề cập riêng và nhiều đến Mục A - Các tội phạm về tham nhũng trong nhóm các tội phạm này dưới góc độ luật hình sự hoặc tội phạm học như: 1) Trần Công Phàn, *Tình hình, nguyên nhân và các biện pháp đấu tranh phòng, chống các tội phạm tham nhũng*, Luận án tiến sĩ luật học, Viện Nhà nước và pháp luật, Hà Nội, 2004; 2) Trần Hữu Tráng, *Tham nhũng trong lĩnh vực hoạt động chức trách - một sự so sánh hình sự và tội phạm học giữa Cộng hòa Liên bang Đức và Cộng hòa XHCN Việt Nam*, Luận án tiến sĩ luật học, Cộng hòa Liên bang Đức, 2010; 3) Đào Lệ Thu, *Các tội phạm về hối lộ theo luật hình sự Việt Nam trong sự so sánh với luật hình sự Thụy Điển và Ôxâyliá*, Trường Đại học Luật Hà Nội, 2011; 4) Trần Văn Đạt, *Các tội phạm về tham nhũng trong pháp luật hình sự Việt Nam*, Luận án tiến sĩ luật học, Học viện Khoa học Xã hội, Hà Nội, 2012; v.v... Hoặc một số luận văn thạc sĩ luật học đề cập riêng rẽ một tội trong nhóm tội phạm này như: 1) Nguyễn Thanh Huyền, *Tội nhận hối lộ trong luật hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, 2008; 2) Đinh Thị Kiều My, *Tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng trong luật hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, 2012; 3) Mai Văn Thọ, *Các tội phạm khác về chức vụ theo luật hình sự Việt Nam, trên cơ sở nghiên cứu thực tiễn địa bàn thành phố Hồ Chí Minh*, Luận văn thạc sĩ luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, 2013; 4) Hoàng Minh Đức, CSHS đối với người chưa thành niên phạm tội ở Việt Nam hiện nay, Luận án Tiến sĩ, Học viện Khoa học xã hội, năm 2016. .v.v..

- *Dưới góc độ bài viết trên các tạp chí khoa học*, cũng chỉ có một số bài viết đơn lẻ đề cập trực tiếp hoặc gián tiếp đến nhóm các tội phạm khác về chức vụ, chẳng hạn: 1) *Miễn trách nhiệm hình sự cho người phạm tội đưa hối lộ và thực tiễn qua hai vụ án*, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 11/2005; 2) *Hoàn thiện quy định về các tội phạm về hối lộ*, Tạp chí Luật học, số 3/2009 của TS. Trần Hữu Tráng; 3) *Nghiên cứu so sánh các quy định về tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ trong luật hình sự Việt Nam và Công ước Liên Hợp quốc về chống tham nhũng*, Tạp chí Tòa

án nhân dân, số 17, 18 (tháng 8, 9)/2011 của TS. Trịnh Tiến Việt; 4) *Tìm hiểu khái niệm “người có chức vụ” và “lợi dụng chức vụ để phạm tội” trong luật hình sự Việt Nam*, [Http://www.hvcsnd.vn](http://www.hvcsnd.vn) của ThS. Phan Thị Bích Hiền; 5) *Các tội phạm hối lộ từ góc độ luật pháp quốc tế*, Tạp chí Luật học, số 2/2011 của TS. Đào Lê Thu; CSPL, khái niệm và các đặc điểm, Tạp chí Nhân lực khoa học xã hội tháng 11/2015 của GS.TS Võ Khánh Vinh.v.v...

1.3.Những vấn đề đặt ra cần tiếp tục nghiên cứu

Qua nghiên cứu thực tiễn xét xử, các bài viết, các công trình nghiên cứu trong và ngoài nước có liên quan đến CSHS đối với các tội phạm về chức vụ, tác giả có một số nhận xét, đánh giá như sau:

1.3.1. Những ưu điểm, những kết quả nghiên cứu mà luận án sẽ thừa kế, tiếp tục phát triển

- Các nghiên cứu chủ yếu đi sâu về khái niệm và các dấu hiệu pháp lý hình sự của các tội phạm nói chung và các tội phạm về chức vụ nói riêng, đặc biệt là tiếp cận dưới góc độ CSPLHS thì phân tích chưa sâu, chưa đầy đủ;

- Các nghiên cứu chủ yếu đi sâu về lịch sử hình thành và phát triển của CSHS nói chung chứ chưa phân tích sâu và đầy đủ về CSPLHS đối với các tội phạm này;

- Đối với công trình nghiên cứu ở nước ngoài, tác giả sẽ tiếp tục kế thừa công trình nghiên cứu của Susan Rose-Ackerman, Nxb Đại học Cambridge, năm 1999 qua cuốn sách “Tham nhũng và Chính phủ: Nguyên nhân, hậu quả và cải cách” để kế thừa quan những thành tựu trong nghiên cứu như nguyên nhân tham nhũng, tham nhũng sẽ hạn chế đầu tư và tăng trưởng và dẫn đến chính phủ không hiệu quả, đặc biệt là các nước đang phát triển và những nước chậm phát triển; muốn chống tham nhũng cần phải cải cách hoạt động của Chính phủ và phải có sự ủng hộ của cả hệ thống chính trị cũng như cộng đồng thế giới...Đặc biệt, tác giả sẽ kế thừa, tiếp tục nghiên cứu quan điểm . cho rằng phòng, chống tham nhũng không chỉ bằng pháp luật hình sự, mà muốn phòng chống tham nhũng thành công Chính phủ cần có những chiến dịch truy quét tham nhũng và nêu ra một số vấn đề như: phi tội phạm hóa một số hoạt động bất hợp pháp nào đó để có thể loại bỏ động cơ tham nhũng;

ngược lại, phải tội phạm hóa một số hoạt động trước đây được coi là hợp pháp để ngăn chặn hoàn toàn các hoạt động như hối lộ...

- Trong các công trình khoa học trong nước nêu trên, đáng chú ý là sách chuyên khảo *“CSHS trong thời kỳ đổi mới ở Việt Nam”*, Nhà xuất bản Tư pháp, Hà Nội năm 2007, do TS Phạm Văn Lợi và tập thể các tác giả biên soạn cũng đã đề cập đến quá trình phát triển của CSHS ở nước ta từ năm 1945 cho đến năm 2007, trong đó có nêu khái quát về CSHS đối với các tội phạm về chức vụ. Đây cũng là cơ sở cho tác giả tham khảo, kế thừa, nghiên cứu phát triển để hoàn thiện nội dung về CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong luận án của mình. Bên cạnh đó, còn có cuốn sách của ThS. Đinh Văn Quế về *“Bình luận khoa học BLHS năm 1999 (Phần các tội phạm)”*, Tập VI - *“Các tội phạm về chức vụ”*, Nxb. Thành phố Hồ Chí Minh, 2002, tái bản năm 2010 tiếp cận về khía cạnh trách nhiệm hình sự và thực tiễn xét xử. Tuy nhiên, đến nay, chưa có một công trình nghiên cứu nào nghiên cứu sâu, cụ thể về CSPLHS Việt Nam đối với các tội phạm về chức vụ.

1.3.2 Những vấn đề còn chưa được giải quyết thấu đáo hoặc cần phải tiếp tục nghiên cứu

Một là, hiện nay chỉ có Nghị quyết số 04/HĐTP ngày 29/11/1986 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định trong Phần các tội phạm của BLHS năm 1985 có hướng dẫn một số tội sau: tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng; tội cố ý làm lộ bí mật công tác, tội chiếm đoạt, mua bán hoặc tiêu hủy tài liệu bí mật công tác; tội vô ý làm lộ bí mật công tác, tội làm mất tài liệu bí mật công tác và Nghị quyết số 01/2001/NQ-HĐTP ngày 15/3/2001 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của các điều 139, 193, 194, 278, 279 và 289 BLHS năm 1999 để áp dụng thống nhất các khung hình phạt trong các tội phạm này (trong đó có tội đưa hối lộ). Sau đó, ngày 19/6/2009, Quốc hội đã ban hành Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS cũng có một số sửa đổi, bổ sung liên quan đến ba tội trong nhóm các tội phạm khác về chức vụ là tội đưa hối lộ (Điều 289), tội làm môi giới hối lộ (Điều 290) và tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi (Điều 291) bằng việc tăng mức định lượng tài sản để truy cứu trách nhiệm hình

sự từ năm trăm nghìn đồng lên hai triệu đồng, đồng thời bỏ hình phạt tử hình đối với tội đưa hối lộ (Điều 289 BLHS).

Hai là, việc nhận diện các mối quan hệ lợi ích của người có chức vụ, quyền hạn nhằm phục vụ hoạch định CSPLHS đối với các loại tội phạm này cũng cần được quan tâm hơn. Bởi theo BLHS, người có chức vụ là người do bổ nhiệm, do dân cử, do hợp đồng hoặc do một hình thức khác, có hưởng lương hoặc không hưởng lương từ ngân sách nhà nước, được giao thực hiện một công vụ nhất định và có quyền hạn nhất định trong khi thi hành công vụ. Quyền năng đó xuất phát từ chỗ họ có quyền giải quyết công việc của những cá nhân và tổ chức khác trong những công vụ mà họ được giao. Sức mạnh của quyền năng nằm ở chỗ, người có chức, quyền giải quyết việc đó nhanh hay chậm, có lợi hay có hại cho người được giải quyết. Người có chức vụ, quyền hạn thường có ba loại quyền năng: quyền năng chính quyền (buộc phải tuân thủ theo quy định của pháp luật); quyền năng lãnh đạo (tuyển dụng, bổ nhiệm, luân chuyển, khen thưởng...); quyền năng hành chính, kinh tế (kiểm tra, giám sát, thông tin...).

Trong nền kinh tế thị trường hiện nay, việc tồn tại mối quan hệ qua lại giữa các cá nhân có chức, có quyền và cá nhân, doanh nghiệp là một thực tế khách quan, xuất phát từ nhiều lý do khác nhau. Song người có chức vụ, quyền hạn đã lợi dụng các quan hệ đó để phục vụ các mục đích không chính đáng của họ nhằm trục lợi gây thiệt hại đến lợi ích của xã hội.

Trong thực tế, nhiều cá nhân, tổ chức doanh nghiệp có ý đồ thiết lập quan hệ với giới lãnh đạo, quản lý cũng đem lại lợi ích cho quốc gia, xã hội, nhưng trong một số những tình huống cụ thể lại là quan hệ hai chiều theo đôi bên cùng có lợi dưới hình thức đề bạt, luân chuyển... hoặc mua bán các thông tin liên quan đến cơ chế, chính sách, kế hoạch, quy hoạch chưa công khai hoặc móc ngoặc với nhau để cho người thân của người có chức vụ, quyền hạn thành lập doanh nghiệp “sân sau” thực hiện giao dịch, đấu thầu trong xây dựng cơ bản, giao dịch hàng hóa hoặc cung ứng dịch vụ...

Thứ ba, khái niệm tội phạm về chức vụ được quy định trong Điều 277, BLHS Việt Nam năm 1999 còn hạn chế chưa đáp ứng được đầy đủ yêu cầu phòng,

chống tội phạm trong giai đoạn hiện nay, cho nên chúng ta cần hình sự hóa đầy đủ các hành vi tham nhũng theo yêu cầu của Công ước của Liên Hợp quốc về chống tham nhũng bởi vì: Theo quy định của BLHS hiện hành thì chủ thể của nhóm tội tham nhũng là những người có chức vụ, quyền hạn làm việc ở trong các cơ quan, tổ chức của Việt Nam, bao gồm: cán bộ, công chức trong các cơ quan nhà nước, tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội (những người thi hành công vụ). Còn những người có chức vụ, quyền hạn của nước ngoài, của tổ chức quốc tế, tổ chức phi chính phủ hoặc làm việc ở các doanh nghiệp ngoài quốc doanh, các công ty 100% vốn đầu tư nước ngoài, các công ty liên doanh có vốn nhà nước tham gia, công ty cổ phần, hợp tác xã (như: giám đốc, phó giám đốc, kế toán, thủ quỹ, thủ kho v.v...) không phải là chủ thể của các tội tham nhũng. Tuy nhiên, với tư cách là thành viên của Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng, chúng ta phải hình sự hoá một số hành vi tham nhũng được nêu trong Công ước như: hối lộ trong khu vực tư; biển thủ tài sản trong khu vực tư; hối lộ công chức nước ngoài hoặc công chức của tổ chức quốc tế công.

Trên thực tế ở nước ta đã xuất hiện trường hợp vì lợi ích của cơ quan, tổ chức hoặc địa phương mình mà cá nhân Việt Nam đã thực hiện hành vi đưa hối lộ cho công chức nước ngoài, công chức của tổ chức quốc tế, tổ chức phi chính phủ nhưng chúng ta không có cơ sở pháp lý để xử lý hình sự đối với các đối tượng này về hành vi nhận hối lộ cũng như hành vi đưa hối lộ. Tương tự như vậy, việc không coi người có chức vụ, quyền hạn làm việc ở các doanh nghiệp ngoài quốc doanh là chủ thể tội tham nhũng nên dẫn đến việc áp dụng không thống nhất, xử lý không công bằng, ví dụ: cũng một hành vi chiếm đoạt tài sản của người khác do mình đang quản lý nhưng nếu người thực hiện là cán bộ, công chức thì bị xử lý về tội tham ô tài sản, còn chủ thể khác thì bị xử lý về tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản hoặc tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản; nếu cán bộ, công chức thực hiện hành vi nhận tiền để làm một việc thuộc trách nhiệm của mình thì sẽ bị xử về tội nhận hối lộ, nhưng nếu là người có chức vụ, quyền hạn trong các doanh nghiệp ngoài quốc doanh, các công ty 100% vốn đầu tư nước ngoài, các công ty liên doanh, tập đoàn không có vốn của Nhà nước hoặc có vốn của Nhà nước nhưng có tỷ lệ dưới 50% thì

không bị xử lý về tội này. Việc xử lý này là chưa hoàn toàn phù hợp, dẫn đến việc xử lý hình sự thiếu nhất quán và chưa tương xứng với tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội trong nhiều trường hợp cụ thể.

Đây cũng là vấn đề cần được nghiên cứu kỹ để có phương án thích hợp bổ sung vào BLHS nhằm đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tham nhũng và yêu cầu thực thi Công ước chống tham nhũng ở nước ta.

Khái niệm về CSPLHS nói chung và CSPLHS đối với người có chức vụ nói riêng vẫn còn có một số nội dung chưa được thống nhất trong khoa học hình sự Việt Nam, vì vậy cần tiếp tục nghiên cứu để đưa ra một khái niệm hoàn chỉnh và thống nhất hơn, cụ thể như:

- Nghiên cứu và phân tích chưa đầy đủ, chưa sâu CSPLHS về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ, do đó, cần nghiên cứu, phân tích đầy đủ hơn để làm rõ.

- Đánh giá thực tiễn áp dụng hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ chưa đầy đủ để có thể chỉ ra những tồn tại, hạn chế và các nguyên nhân cơ bản;

- Cần nghiên cứu sửa đổi các quy định của BLHS đối với các tội phạm tham nhũng nhằm đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tham nhũng và yêu cầu thực thi Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng

- Cần nghiên cứu sửa đổi, bổ sung những điều luật có liên quan đến các tội phạm về chức vụ nhằm hoàn thiện CSPLHS theo hướng đề cao hiệu quả phòng ngừa và mang tính hướng thiện trong việc xử lý người phạm tội; tôn trọng và bảo đảm thực thi các quyền con người, quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân được ghi nhận trong Hiến pháp năm 2013. Đây là định hướng cơ bản thể hiện rõ chính sách nhân đạo của Đảng và Nhà nước ta trong việc xử lý người phạm tội.

- Cần nghiên cứu, so sánh, học tập kinh nghiệm đấu tranh phòng, chống tội phạm có liên quan đến các tội phạm về tham nhũng của các nước trên thế giới để đưa ra những giải pháp nhằm hoàn thiện BLHS và nâng cao hiệu quả đấu tranh phòng, chống các loại tội phạm về chức vụ theo tình hình thực tiễn ở Việt Nam hiện nay.

Kết luận chương 1

Trong quá trình lập pháp hình sự, một công đoạn quan trọng phải kể đến là việc xác định cho được những vấn đề nào mang tính chiến lược, vấn đề nào mang tính sách lược làm cơ sở cho việc định hướng xây dựng các quy phạm pháp luật hình sự. Để làm tốt công đoạn này, bên cạnh việc tham khảo, học hỏi kinh nghiệm lập pháp của một số quốc gia tiên bộ trên thế giới, thì nhà làm luật còn phải căn cứ vào điều kiện và đặc điểm về tình hình kinh tế, chính trị, văn hóa, xã hội, tình hình an ninh – quốc phòng của đất nước ở từng thời kỳ, đây chính là yếu tố cơ bản và cốt lõi trong việc xây dựng CSPLHS. Điều này cũng có ý nghĩa, CSPLHS phải xuất phát từ thực tiễn cuộc sống và quay trở lại điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trong cuộc sống. CSPLHS sẽ được thực tiễn kiểm nghiệm thông qua hiệu quả áp dụng trong thực tiễn. Lý luận và thực tiễn lập pháp cũng như áp dụng pháp luật thời gian qua cho thấy, pháp luật hình sự sẽ không phát huy được hiệu quả trong công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm, hoặc không khả thi nếu nó không xuất phát từ thực tiễn, không phù hợp với thực tiễn hoặc khi nó không đồng bộ với các ngành luật khác, và do đó để tiếp tục nâng cao hiệu quả công tác đấu tranh phòng ngừa và xử lý các hành vi phạm tội nhằm kịp thời bảo vệ lợi ích Nhà nước, quyền, lợi ích hợp pháp của tổ chức, công dân, chúng ta phải tiến hành sửa đổi, bổ sung CSPLHS. Một biểu hiện thường thấy đó là việc sửa đổi, bổ sung hoặc ban hành BLHS mới.

CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ cũng vậy, luôn là vấn đề có ý nghĩa chính trị xã hội, pháp lý vậy nghĩa lý luận, thực tiễn rất quan trọng thể hiện trên nhiều bình diện khác nhau. CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ là sự thể hiện quan điểm, tư tưởng và ý chí của giai cấp cầm quyền với pháp luật của Nhà nước, giữa pháp luật với việc áp dụng pháp luật đó trong đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung và các tội phạm về chức vụ nói riêng.

Với ý nghĩa như vậy, trong chương 1 của luận án chúng tôi đã tập trung nghiên cứu, phân tích, kiến giải, làm sáng tỏ những kết quả đạt được, những hạn chế, thiếu sót cũng như những khoảng trống về mặt khoa học thể hiện trong các công trình nghiên cứu liên quan đến CSPLHS đối với tội phạm về chức vụ ở trong và ngoài nước. Thông qua việc nghiên cứu này chúng tôi cho rằng, vấn đề tội phạm

về chức vụ nói chung và tội phạm về tham nhũng nói riêng đang được coi là vấn nạn mang tính toàn cầu, nó có khả năng đe dọa tính ổn định an ninh chính trị và sự tồn vong của chế độ. Chính vì vậy, những công trình khoa học đề cập đến lĩnh vực tư pháp hình sự đối với các tội phạm về chức vụ là khá phong phú. Tuy nhiên, các công trình này hầu như chỉ dừng lại ở việc phân tích, đánh giá các quy định cụ thể trong thực tiễn đấu tranh phòng, chống tội phạm mà chưa nêu ra được những vấn đề thuộc về lý luận ở tầm chiến lược hay nói cách khác là chưa làm rõ những vấn đề có liên quan đến CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ như: khái niệm, nội dung, các bộ phận hợp thành cũng như mục đích, ý nghĩa và quy trình chính sách. Ngoài ra, vì mục đích và phương pháp tiếp cận khác nhau cho nên chưa giải quyết được những vấn đề cốt lõi liên quan đến CSHS đối với các tội phạm về chức vụ như: Chưa hình sự hóa được đầy đủ các hành vi phạm tội của người có chức vụ, quyền hạn đang tồn tại trên thực tế để làm cơ sở cho việc hoạch định chính sách, các biện pháp thực hiện chính sách, các nhân tố tác động và ảnh hưởng đến việc tổ chức thực hiện quy trình chính sách, thực tiễn định tội danh và quyết định hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ.v.v...Mặc dù vậy, các công trình khoa học nêu trên đã cung cấp cho tác giả những lý luận và kinh nghiệm thực tiễn đấu tranh phòng, chống các tội phạm tham nhũng để làm cơ sở tiếp tục nghiên cứu, kiến nghị hoàn thiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức ở Việt Nam hiện nay nhằm đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung và các tội phạm về chức vụ nói riêng.

Chương 2

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ LỊCH SỬ CHÍNH SÁCH PHÁP LUẬT HÌNH SỰ ĐỐI VỚI CÁC TỘI PHẠM VỀ CHỨC VỤ

CSPLHS là những quan điểm, chủ trương, đường lối của Đảng và Nhà nước đã được cụ thể hoá bằng các bộ luật, luật, pháp lệnh quan trọng trong đấu tranh phòng, chống tội phạm. Tuy nhiên, CSPLHS trên thực tế vẫn còn thiếu đồng bộ, chưa theo kịp những biến đổi sôi động của cuộc sống. Xét ở tầm hoạch định chính sách thì Việt Nam đang thiếu một chương trình tổng thể (từ ý tưởng, pháp luật, biện pháp và tổ chức thực hiện) trong đấu tranh phòng, chống tội phạm phù hợp với định hướng phát triển kinh tế – xã hội, hội nhập quốc tế và xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN giai đoạn từ nay đến 2020. Để có cơ sở xây dựng và hoạch định CSPLHS phù hợp với thực tiễn, đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm về chức vụ trong giai đoạn hiện nay chúng ta phải làm rõ được những vấn đề lý luận, thực tiễn và khái quát được những CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong lịch sử để làm cơ sở kiến nghị hoàn thiện CSPL hiện hành.

2.1. Khái niệm, đặc điểm và ý nghĩa của CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ

- Khái niệm CSPL

Chính sách được xây dựng và thực hiện trong các lĩnh vực khác nhau của đời sống xã hội, do vậy có thể có thực chất và có tính định hướng khác nhau. Chính sách có nhiều loại như: Chính sách kinh tế, chính sách xã hội, chính sách văn hóa, chính sách giáo dục và đào tạo, chính sách quốc phòng, chính sách an ninh, chính sách dân tộc, chính sách tôn giáo, chính sách đối ngoại..v.v. Tất nhiên, trong tất cả các loại chính sách đó có CSPL - loại chính sách mà với sự trợ giúp của nó thì tất cả các loại chính sách nói trên được đưa vào đời sống pháp luật (chẳng hạn thông qua các văn bản pháp luật và các phương tiện pháp lý khác). Đồng thời cùng với các loại chính sách nói trên, CSPL có ý nghĩa độc lập của mình và CSPL giữ vị trí quan trọng và là một trong những định hướng nghiên cứu của khoa học pháp lý và khoa học chính sách công trong thế kỷ XXI ở nước ta. Trong đời sống hàng ngày, thông thường mọi người gọi chính sách là hoạt động có tính hướng đích của Nhà nước, của Đảng, của các tổ chức chính trị - xã hội, các tổ chức kinh tế, ...

V.I. Lênin quan niệm: *“Chính sách là sự tham gia vào các công việc của Nhà nước, là đường hướng của Nhà nước, là sự xác định các hình thức, nhiệm vụ, nội dung hoạt động của Nhà nước”* [35, tr 340].

Chính sách, do vậy góp phần xác định con đường hoạt động cụ thể, cách thức tiến hành, biện pháp bảo đảm cũng như những mục tiêu cơ bản cần đạt được của các cơ quan Nhà nước, các tổ chức xã hội, các tổ chức chính trị - xã hội và của chính mỗi cá nhân trong xã hội đó. Như vậy, bản chất, nội dung và phương hướng của chính sách tùy thuộc vào tính chất của đường lối, nhiệm vụ chính trị, kinh tế, văn hóa, xã hội.... Muốn định ra chính sách đúng phải căn cứ vào tình hình thực tiễn trong từng lĩnh vực, từng giai đoạn, phải vừa giữ vững mục tiêu, phương hướng được xác định trong đường lối, nhiệm vụ chung, vừa vận dụng linh hoạt vào hoàn cảnh và điều kiện cụ thể.

Hoạt động quản lý xã hội của Nhà nước được thực hiện ở tầm vĩ mô trước hết là bằng chính sách, tức là bằng việc xác định hình thức, nhiệm vụ, nội dung hoạt động của Nhà nước trong đời sống xã hội nói chung cũng như trong các lĩnh vực cụ thể của xã hội đó nói riêng.

Trong lĩnh vực pháp luật, “CSPL được hiểu là việc xác định đường hướng, các hình thức, nhiệm vụ và nội dung hoạt động của Nhà nước trong việc sử dụng pháp luật để điều chỉnh các quan hệ xã hội nhằm thúc đẩy tiến trình phát triển của xã hội. CSPL cùng với các chính sách khác được hoạch định cho từng giai đoạn phát triển của đất nước nhằm tạo lập cơ sở đúng đắn cho việc sử dụng một cách có hiệu quả các khả năng điều chỉnh của pháp luật, xác định đúng đắn cơ cấu tổ chức và hoạt động của các cơ quan pháp luật, xây dựng ý thức pháp luật của xã hội cũng như mỗi cá nhân CSPL cùng với các chính sách khác được hoạch định cho từng giai đoạn phát triển của đất nước nhằm tạo lập cơ sở đúng đắn cho việc sử dụng có hiệu quả các khả năng điều chỉnh của pháp luật, xác định đúng đắn cơ cấu tổ chức và hoạt động của các cơ quan pháp luật, xây dựng ý thức pháp luật của xã hội cũng như mỗi cá nhân” [22, tr 33].

Với tính chất là những nguyên tắc, đường hướng cơ bản về việc sử dụng pháp luật, CSPL có mối liên hệ chặt chẽ với các chính sách khác như: chính sách kinh tế, xã hội, văn hoá, giáo dục... và trở thành một bộ phận hữu cơ trong hệ thống các đường lối và chính sách chung của Nhà nước. Nhưng CSPL khác với các chính

sách khác ở chỗ: CSPL gắn liền với sự hiện diện của pháp luật; CSPL có mặt ở hầu hết các lĩnh vực của đời sống xã hội; CSPL xâm nhập vào các lĩnh vực của đời sống xã hội chỉ ở mức độ có sự điều chỉnh của pháp luật. Những điểm khác nhau trên phát sinh từ vai trò và chức năng của pháp luật nói chung. Pháp luật, dù ở mức độ phát triển nào cũng vẫn là công cụ, phương tiện quản lý xã hội với chức năng cơ bản là điều chỉnh quan hệ xã hội. Mục đích của việc sử dụng pháp luật không phải là chính pháp luật, mà là ở hiệu quả sử dụng pháp luật.

Mục đích tổng quát của CSPL là hiệu quả sử dụng pháp luật nhằm phát triển xã hội. Mục đích tổng quát này lại là sự tổng hợp nhiều mục tiêu khác nhau được xây dựng thông qua các hướng triển khai CSPL, bao gồm các nội dung sau:

Một là, CSPL xác định các loại quan hệ xã hội cần điều chỉnh bằng pháp luật. Nghĩa là cần hoạch định chính sách đúng đắn để xác định phạm vi điều chỉnh pháp luật đối với các quan hệ thực tế trên cơ sở nhu cầu khách quan.

Hai là, CSPL xác định phương hướng điều chỉnh pháp luật cho từng loại quan hệ xã hội. Nghĩa là xác định cần hay không cần duy trì và phát triển loại quan hệ xã hội đó? hướng sự phát triển của loại quan hệ đó theo chiều nào?; v.v...

Ba là, CSPL xác định hệ thống các mối liên hệ giữa các cơ quan có chức năng lập pháp và các cơ quan áp dụng pháp luật.

Bốn là, CSPL xác định nội dung và phương pháp giáo dục, phổ biến pháp luật nhằm nâng cao trình độ văn hoá pháp lý của nhân dân.

Các hướng triển khai CSPL nói trên cũng chính là nội dung cơ bản của CSPL. Trong suốt quá trình phát triển của đất nước kể từ khi chính quyền dân chủ nhân dân được thiết lập, Đảng và Nhà nước ta luôn quan tâm đến việc hoạch định CSPL nhằm xây dựng và củng cố các quan hệ pháp luật, xây dựng và hoàn thiện các chế định, các thiết chế tổ chức pháp lý.

Kết quả của sự quan tâm đúng đắn đối với CSPL ở nước ta, qua mỗi giai đoạn phát triển đều có hiến pháp và một hệ thống pháp luật ngày càng hoàn thiện. Chính những công cụ pháp lý này đã tạo điều kiện cần thiết để nhà nước quản lý xã hội, thực hiện các nhiệm vụ chính trị, kinh tế, văn hoá, xã hội được đề ra cho từng giai đoạn.

Việc triển khai CSPL thông qua yêu cầu thực hiện pháp luật cũng luôn là vấn đề mà Đảng và Nhà nước ta hết sức quan tâm. Nghị quyết của các đại hội toàn quốc

của Đảng, nhất là ở Đại hội lần thứ VI, VII, VIII và Đại hội IX luôn nhấn mạnh đến nhiệm vụ xây dựng pháp luật và thực hiện pháp luật.

Nhiệm vụ bảo vệ chế độ xã hội chủ nghĩa, quyền làm chủ của nhân dân, bảo vệ quyền bình đẳng giữa đồng bào các dân tộc, bảo vệ lợi ích của Nhà nước, quyền, lợi ích hợp pháp của công dân, tổ chức, bảo vệ trật tự pháp luật xã hội chủ nghĩa, chống mọi hành vi phạm tội, đồng thời giáo dục mọi người ý thức tuân thủ pháp luật, đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm và nhất là việc đảm bảo thực thi những điều đó là một trong những chức năng quan trọng nhất của Nhà nước pháp quyền. Tình trạng tội phạm gia tăng trong xã hội hiện nay gây thiệt hại to lớn cho lợi ích của Nhà nước, của xã hội và của công dân, ảnh hưởng tiêu cực tới tình hình chính trị - đạo đức, xã hội. Việc bảo vệ các quyền cá nhân và lợi ích xã hội chỉ có được trong điều kiện thiết lập sự kiểm soát nghiêm khắc của xã hội đối với tình trạng tội phạm từ phía Nhà nước thông qua các cơ quan chuyên trách. Việc sử dụng các quyền lực chính quyền có tính chất cưỡng chế từ phía nhà nước trong quá trình kiểm soát tình trạng tội phạm làm cho hệ thống quản lý xã hội mang tính chất chính trị. Sự cần thiết soạn thảo chính sách nhà nước nhằm ảnh hưởng tới tình trạng tội phạm theo các phương hướng cần thiết cho xã hội là nhu cầu khách quan.

Hoạt động của Nhà nước trong lĩnh vực đấu tranh chống mọi hành vi phạm tội kể cả các hành vi mang tính chất vi phạm, tệ nạn xã hội và khắc phục chúng là khuynh hướng đặc trưng trong chính sách thống nhất của Nhà nước ngày nay và được gọi là chính sách đấu tranh phòng, chống tội phạm. Những quan điểm và đường lối của chính sách đấu tranh phòng, chống tội phạm được hình thành trên cơ sở phân tích các qui luật khách quan của sự phát triển xã hội có tính đến những đặc điểm và nhu cầu của xã hội trong những giai đoạn nhất định. Cơ sở quan niệm của chính sách đấu tranh phòng, chống tội phạm hiện nay là những luận điểm có tính nguyên tắc như các tư tưởng về tính chất và nội dung có tính chất xã hội của tội phạm; về sự ưu tiên của các giá trị xã hội cần bảo vệ; của các biện pháp đấu tranh với tội phạm có tính chất xã hội hơn là các biện pháp cưỡng chế; về các mục tiêu, nhiệm vụ và nội dung của sự trừng phạt; về tính hợp pháp trong hoạt động của các cơ quan bảo vệ pháp luật... Nội dung của chính sách đó là việc áp dụng tất cả các biện pháp kinh tế, xã hội, tổ chức, luật pháp... trong cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm. Chính sách đấu tranh phòng, chống tội phạm là sự tổng hợp các tư tưởng chủ

đạo có cơ sở khoa học và các luận điểm về các lập trường, khuynh hướng chiến lược, đường lối và phương sách hạn chế tội phạm mà các cơ quan nhà nước và xã hội phải thấm nhuần trong hoạt động thực tiễn của mình. Chính sách đó là bộ phận không thể tách rời trong chính sách đối nội của Nhà nước, nó có những nét chủ yếu của chính sách xã hội mới nhất, nhưng đồng thời nó khác biệt với các chính sách khác ở đối tượng, các nhiệm vụ và cách thức tác động. Tội phạm - một hiện tượng xã hội được coi là đối tượng của chính sách đấu tranh phòng, chống tội phạm. Chính sách đấu tranh phòng, chống tội phạm như một hoạt động xã hội có tính chất xã hội - nhà nước bao gồm nhiều biện pháp đa dạng dựa trên cơ sở các lĩnh vực của luật pháp. Chính sách này bao gồm việc nghiên cứu các biện pháp phòng ngừa tội phạm; việc xây dựng các đạo luật hình sự, tổ tụng hình sự, thi hành án hình sự, luật pháp hành chính và luật pháp dân sự nhằm thực hiện chức năng phòng ngừa; việc áp dụng pháp luật trong hoạt động thực tiễn của các cơ quan bảo vệ pháp luật, việc hình thành trình độ nhận thức pháp luật ở mức nhất định và ý thức luật pháp cho nhân dân; qua đó nhằm làm giảm bớt tội phạm và làm thay đổi nó về chất. Sự trấn áp cần thiết các tội phạm được thực hiện thông qua hệ thống các cơ quan bảo vệ pháp luật cũng như các cơ quan nhà nước và xã hội khác cùng tham gia vào cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm trong khuôn khổ và chức năng được trao cho các cơ quan đó. Chính sách đấu tranh phòng, chống tội phạm còn được thực hiện nhờ vào việc áp dụng biện pháp thuyết phục, giáo dục và biện pháp cưỡng chế của nhà nước.

Trên cơ sở phân tích các quan điểm hiện có trong sách, báo gắn với nhận thức về CSPL, có thể khái quát thành 03 cách tiếp cận ở mức độ nhất định về CSPL, đó là: cách tiếp cận tư tưởng, cách tiếp cận tư tưởng – hoạt động và cách tiếp cận hoạt động. Tuy nhiên, chúng ta cần lưu ý sự phân chia và tên gọi nêu trên chỉ mang tính tương đối.

Qua nghiên cứu, phân tích các quan niệm, tôi đồng tình với quan điểm của GS.TS Võ Khánh Vinh về cách tiếp cận *hoạt động* chọn cách tiếp cận *hoạt động*, bởi lẽ CSPL – trước hết là các hoạt động của các chủ thể tương ứng trong lĩnh vực pháp luật. Các quan điểm, mục tiêu, chiến lược, sách lược, định hướng, chương trình, kế hoạch ...đó chỉ là cơ sở của CSPL, là yếu tố của hệ tư tưởng và hệ tư tưởng

pháp luật theo bản chất của nó là mang tính khách quan được quy định bởi các đòi hỏi của hạ tầng kinh tế, của toàn bộ đời sống xã hội [114, tr4].

Các tư tưởng, quan điểm, mục đích - đó chưa phải là CSPL, đó cái được gọi là tiền đề của CSPL – các tư tưởng, các quan điểm, mục đích có thể được tồn tại ở mức độ như vậy.

CSPL, cũng như chính sách nói chung, là hoạt động thực hiện các tư tưởng, quan điểm nhất định. Do vậy, CSPL theo thực chất nó là một hoạt động, chứ không phải là các tư tưởng, quan điểm. CSPL là hoạt động mà trong cơ sở, nền tảng của nó chứa đựng các tư tưởng, quan điểm pháp luật mang tính chất chiến lược đã được hình thành dưới dạng một quan niệm tổng thể.

CSPL ở nghĩa nhận thức rộng thì nó là một hiện tượng tập hợp hơn là hiện tượng thống nhất, trong phạm vi của nó có hoạt động nhận thức và hoạt động thực tiễn. Tất nhiên, CSPL là hoạt động buộc phải dựa vào những tư tưởng, quan điểm, dự định nào đó, và nó hoạt động có hướng mục đích. Không thể nói về hoạt động mà thiếu các tư tưởng, mục đích, các định hướng. Chính sách là hoạt động, nhưng đó là hoạt động được định hướng về mặt tư tưởng, về mục đích và cơ sở tư tưởng của CSPL chỉ là dự định. Dự định đó trở thành CSPL khi được đưa vào lĩnh vực thực tiễn. Ví dụ: Chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020 ở nước ta chỉ trở thành CSPL khi Bộ Chính trị thông qua Nghị quyết số 49. Bên cạnh đó, cũng cần nói rõ các tư tưởng, quan điểm về pháp luật do cộng đồng các nhà khoa học hoặc các chủ thể khác soạn thảo, vì lý do này hay lý do khác mà không được áp dụng vào trong thực tiễn xây dựng pháp luật thì đó cũng không phải CSPL đúng nghĩa của nó mà đó chỉ là dự thảo, kiến nghị về CSPL mà thôi.

Để nghiên cứu đầy đủ giá trị của khái niệm CSPL cần tìm hiểu các dấu hiệu của nó, các dấu hiệu này thể hiện rõ nét nhất bản chất của CSPL. Hiện nay, vấn đề này có rất nhiều ý kiến khác nhau. Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng cần phân loại theo các dấu hiệu chung và dấu hiệu riêng.

Dấu hiệu chung của CSPL gồm: ý chí nhà nước và mệnh lệnh quyền lực; tính chất liên kết và hình thức; tính hệ thống; tính nền tảng; tính quan niệm tổng thể; tính hiện thực; tính chất công; tính năng động và tính ổn định; tính kế hoạch; sự phụ thuộc

vào các yếu tố môi trường bên ngoài và bên trong và các dấu hiệu khác. Tất cả các dấu hiệu đó có thể đặc trưng cho mọi loại chính sách công khác như đã nêu ở trên.

Dấu hiệu riêng của CSPL, theo chúng tôi gồm:

Thứ nhất, CSPL bao giờ cũng là hoạt động trong lĩnh vực đời sống pháp luật của xã hội, nó bao gồm cả pháp luật, điều chỉnh pháp luật, hệ thống pháp luật, cả đời sống pháp luật tích cực và tiêu cực.

Thứ hai, CSPL là hoạt động hướng tới việc nâng cao chất lượng đời sống pháp luật của xã hội.

Thứ ba, đó là hoạt động thể hiện thái độ của các chủ thể của CSPL đối với những vấn đề quan trọng nhất của phát triển đời sống pháp luật của xã hội, đối với sự thay đổi và đối với những bộ phận quan trọng nhất của nó để xác định các ưu tiên trong hình thành và thực hiện CSPL.

Thứ tư, CSPL là hoạt động gắn liền với việc soạn thảo và thực hiện các tư tưởng, quan điểm pháp luật mang tính chất chiến lược và sách lược; các quan điểm đó là tiền đề của CSPL và hướng đến việc tổ chức đời sống pháp luật của xã hội.

Thứ năm, CSPL là hoạt động chủ yếu do các chủ thể trong đời sống chính trị và pháp luật của xã hội thực hiện. Các chủ thể này có thẩm quyền, có trình độ lý luận, có thực tiễn và kinh nghiệm chính trị - pháp luật, do đó họ có thể xây dựng và thực hiện CSPL một cách có hiệu quả.

Khi xem xét CSPL cần phải phân tích các dấu hiệu không chỉ là đặc trưng của chính sách nói chung mà cần phân tích những dấu hiệu riêng, dấu hiệu đặc trưng của pháp luật và có thể chia chúng thành ba mức độ như: CSPL mong muốn có được, hợp lý; CSPL được công bố chính thức; CSPL được thực hiện trên thực tế.

Từ những phân tích nêu trên, chúng tôi cho rằng *CSPL là quan điểm, tư tưởng chung, nhất quán của Đảng, Nhà nước và các thiết chế quyền lực khác được thể hiện thông qua hoạt động có căn cứ khoa học nhằm xây dựng hệ thống quy phạm pháp luật đồng bộ nhằm điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình chấp hành và điều hành của Nhà nước, đảm bảo đầy đủ nhất các quyền của con người và quyền tự do, dân chủ của công dân, hình thành Nhà nước pháp quyền, văn hoá pháp luật và đời sống pháp luật của xã hội và của cá nhân.*

- Khái niệm CSHS

Trong khoa học Luật hình sự các vấn đề của CSHS từ lâu đã được các nhà nước quan tâm, ở nước ta vấn đề này hiện còn nhiều quan niệm khác nhau về CSHS.

Theo quan điểm của GS.TSKH. Đào Trí Úc, CSHS là một bộ phận của CSPL, bởi vì đó là những định hướng, những chủ trương trong việc sử dụng pháp luật hình sự và lĩnh vực đấu tranh chống tội phạm và phòng ngừa tội phạm [39, tr 17].

Còn theo TS. Phạm Thư thì CSHS là những định hướng, chủ trương, đường lối có tính chất chỉ đạo, chiến lược của Đảng và Nhà nước để giải quyết các vấn đề hình sự trong việc sử dụng pháp luật hình sự vào lĩnh vực đấu tranh phòng, chống tội phạm. CSHS là một bộ phận cấu thành của CSPL nên CSHS vừa gắn bó hữu cơ với CSPL vừa mang những đặc tính chung của CSPL và nó có mối liên hệ chặt chẽ với đường lối, chính sách xã hội chung của Đảng và Nhà nước trong từng thời kỳ, từng giai đoạn phát triển của xã hội [130, tr 56].

Hoặc theo một sách chuyên khảo hiện nay, TS. Phạm Văn Lợi và tập thể tác giả quan niệm về CSHS, căn cứ các yêu cầu về xây dựng Nhà nước pháp quyền trong thời kỳ đẩy mạnh công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước như sau: “CSHS trong giai đoạn đẩy mạnh công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước, xây dựng nhà nước pháp quyền là một phần của chính sách xã hội nói chung, đồng thời là CSPL trong lĩnh vực tư pháp hình sự nói riêng và bao gồm tổng thể bốn chính sách - chính sách phòng ngừa tội phạm, CSPLHS, CSPL tổ tụng hình sự và CSPL thi hành án hình sự - với tính cách là những phương hướng có tính chất chỉ đạo, chiến lược của Nhà nước trong cuộc đấu tranh phòng và chống tội phạm nhằm đảm bảo thực hiện tốt đường lối xử lý về hình sự, góp phần đưa các nguyên tắc của nhà nước pháp quyền vào đời sống thực tế, giáo dục công dân ý thức tôn trọng, tuân thủ và chấp hành nghiêm chỉnh pháp luật, tiến tới xây dựng thành công nhà nước pháp quyền ở Việt Nam” [39, tr 24].

Như vậy, dù được tiếp cận dưới góc độ khác nhau, với quan niệm về phạm vi rộng, hẹp khác nhau song các quan điểm trên đều thừa nhận CSHS là một phần của chính sách xã hội nói chung thể hiện quan điểm của Đảng và Nhà nước trong

đấu tranh phòng, chống tội phạm trong từng thời kỳ phát triển của xã hội. CSHS có quan hệ gắn bó mật thiết với việc xây dựng và thực hiện CSPL, quốc phòng – an ninh, chính sách phát triển kinh tế, văn hoá, xã hội, môi trường...và trong một chừng mực nào đó cũng chịu chi phối bởi những chính sách này.

Trên cơ sở tổng hợp quan điểm về CSPL và quan điểm về CSHS nêu trên, chúng tôi cho rằng CSHS là *quan điểm, tư tưởng chung, nhất quán có tính chỉ đạo chiến lược của Đảng, Nhà nước và các thiết chế quyền lực khác về lĩnh vực tội phạm và hình phạt nhằm đảm bảo thực hiện tốt đường lối xử lý hình sự, nâng cao ý thức pháp luật, đảm bảo pháp chế xã hội chủ nghĩa ... góp phần ổn định an ninh chính trị, trật tự an toàn xã hội, đảm bảo các quyền, lợi ích hợp pháp của của công dân, lợi ích của Nhà nước và tăng cường hiệu lực của pháp luật hình sự, đồng thời nâng cao hiệu quả phòng ngừa, đấu tranh chống các loại tội phạm trong từng giai đoạn nhất định.*

- Khái niệm CSPLHS

Hiện nay, vấn đề CSPLHS trong khoa học pháp lý còn có nhiều quan điểm khác nhau, theo quan điểm của các tác giả trong cuốn sách chính sách hình sự trong thời kỳ đổi mới do TS. Phạm Văn Lợi làm chủ biên thì CSPLHS là một bộ phận cấu thành của CSHS nhằm xác định những phương hướng cơ bản có tính chất chỉ đạo của Nhà nước trong hoạt động lập pháp và áp dụng pháp luật hình sự, đảm bảo sự ổn định của hệ thống pháp luật hình sự, tăng cường bảo vệ các quyền và tự do của con người, cũng như các lợi ích hợp pháp của xã hội và của nhà nước bằng PLHS, đồng thời góp phần nâng cao hiệu quả của cuộc đấu tranh phòng và chống tội phạm [39, tr 37].

Tuy nhiên, như đã phân tích ở trên thì CSHS là quan điểm, tư tưởng chung, nhất quán của Đảng, Nhà nước và các thiết chế quyền lực khác có liên quan đến tội phạm, hình phạt và phương hướng xử lý các vấn đề có liên quan đến tội phạm và trách nhiệm hình sự. Nhưng nếu tư tưởng, quan điểm chung đó không được đưa vào thực tiễn thông qua hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật cụ thể thì nó mới chỉ là chỉ là dự định mà thôi.

Vì vậy, theo tác giả thì *CSPLHS là tư tưởng, quan điểm nhất quán của Đảng,*

Nhà nước và các thiết chế quyền lực khác liên quan đến tội phạm và hình phạt, mà thông qua các hoạt động có căn cứ khoa học, đã được thể chế hóa trong hệ thống PLHS như: Các Nghị quyết có liên quan đến CSHS, BLHS, Bộ luật Tố tụng hình sự, Luật Thi hành án hình sự... làm cơ sở xử lý tội phạm, và nâng cao hiệu quả phòng ngừa, đấu tranh chống các loại tội phạm góp phần ổn định an ninh chính trị, trật tự an toàn xã hội, đảm bảo các quyền, lợi ích hợp pháp của công dân, lợi ích của Nhà nước và tăng cường hiệu lực, hiệu quả của pháp luật hình sự trong từng giai đoạn nhất định.

2.1.1. Khái niệm CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ

Tội phạm về chức vụ, nhìn dưới góc độ CSPLHS, là khái niệm chung để chỉ tất cả các tội phạm có liên quan trực tiếp hoặc gián tiếp tới các hoạt động đúng đắn của các cơ quan, tổ chức trong quản lý và được quy định cụ thể tại Chương XXI, BLHS hiện hành. Tội phạm về chức vụ dưới góc độ tội phạm học còn được hiểu như một bộ phận cấu thành của tội phạm nói chung, nó là khái niệm tổng hợp để chỉ một hiện tượng, một tình trạng xã hội do nhiều bộ phận hợp thành. Do vậy, bàn về CSPLHS đối với tội phạm chức vụ ở Việt Nam hiện nay, phải xem xét hết những khía cạnh liên quan đến các hành vi xâm phạm đến hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức, cá nhân của người có chức vụ, quyền hạn. Nếu những hành vi vi phạm nguy hiểm đáng kể cho xã hội vì đã xâm hại đến những lợi ích, những quan hệ xã hội có ý nghĩa quan trọng đáng kể được Nhà nước bảo vệ thì phải chịu hình phạt, xét từ mục tiêu và lợi ích giai cấp của nhà nước và chế độ xã hội. Những hành vi xâm phạm đến hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức do người có chức vụ thực hiện lại càng cần phải trừng trị. Bởi lẽ, hành vi lợi dụng chức vụ để phạm tội luôn được coi là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự của các tội phạm có liên quan về vấn đề này vì nó mang lại sự thiệt hại trước hết cho lợi ích nhà nước, uy tín và trật tự pháp luật XHCN, cố tình làm trái những lợi ích của sự tồn tại Nhà nước và chế độ xã hội. Kinh tế thị trường với những sự biến đổi nhanh chóng và sự đòi hỏi tính năng động cao độ của cơ chế vận hành, tổ chức quản lý trong mọi lĩnh vực. Nhưng chính sự năng động đó cũng tạo ra nguy cơ cao về vi phạm pháp luật. Về mặt pháp luật, những điểm chưa hoàn thiện trong pháp luật hình sự chính là mảnh

đất tốt để gieo cấy những động cơ vụ lợi đó. Ví dụ, việc đưa vào trong BLHS những quy định, những chế tài tùy nghi với dải phân cách rộng có thể thuận lợi cho người áp dụng pháp luật nhưng đồng thời cũng tạo ra nguy cơ cao trong việc áp dụng sai trái để vụ lợi bằng việc “phi hình sự hoá” hoặc “hình sự hóa” tùy tiện. Để khắc phục vấn đề cần thiết phải có một hệ thống giải pháp toàn diện, tuy nhiên trên phương diện lập pháp hình sự cần sửa đổi, bổ sung BLHS 1999 với tinh thần sao cho những ai đang có thẩm quyền của chủ thể áp dụng pháp luật muốn thực hiện những hành vi vụ lợi khó mà thực hiện được ý đồ. Thực tế cũng đang đòi hỏi tăng cường những hình phạt bổ sung sao cho những đối tượng như thế không có chỗ đứng trong môi trường quản lý kinh tế, vật chất hay công tác cán bộ. Trong điều kiện pháp luật đã được ban hành ngày càng đầy đủ, các quan hệ xã hội ngày càng được tổ chức chặt chẽ hơn thì càng cần gia tăng hình sự hoá, tội phạm hoá những hành vi, thói xấu tham lam, lợi dụng hoàn cảnh, chức vụ quyền hạn để trục lợi. Cơ chế giám sát và kiểm soát quyền lực trong thực tế đang kém hiệu quả. Việc giải quyết khiếu nại, tố cáo của công dân, tổ chức cũng chưa được hoàn chỉnh, chưa thuận lợi cho công dân, các tổ chức, doanh nghiệp thông qua đó để bảo vệ quyền và lợi ích của mình. Các tranh chấp, khiếu kiện, khiếu nại chậm được giải quyết dẫn đến tâm lý chán nản, không tin tưởng khả năng có thể bảo vệ lợi ích của mình bằng giải pháp pháp luật. Việc hình sự hoá một số hành vi vi phạm pháp luật trong giải quyết khiếu nại, tố cáo như: cố tình trì hoãn không thực hiện nghĩa vụ trong giải quyết khiếu nại, tố cáo theo quy định của pháp luật để đòi hỏi lợi ích không chính đáng cho bản thân hoặc người hoặc tổ chức khác cũng cần được xem xét nhằm làm lành mạnh hoá các quan hệ ứng xử giữa nhà nước với công dân mà còn nhằm làm trong sạch bộ máy nhà nước, tăng cường hiệu lực hiệu quả quản lý nhà nước. Vì tính chất quan trọng của các quan hệ pháp luật được điều chỉnh trong Luật khiếu nại tố cáo đối với Nhà nước, xã hội và công dân mà những hành vi nghiêm cấm trong lĩnh vực này cần được hình sự hoá tối đa. Xuất phát từ thực tiễn đấu tranh với các loại tội phạm về chức vụ, trên cơ sở dự báo khoa học cũng như để phù hợp với yêu cầu của các điều ước quốc tế mà Việt Nam đã ký kết, phê chuẩn thì việc phi hình sự hoá, phi tội phạm hoá hoặc hình sự hoá, tội phạm hoá các hành vi phạm tội của người có chức

vụ ở Việt Nam là sự cần thiết vì pháp luật hình sự, xét về mặt triết học, cũng là sự phản ánh chủ quan đời sống xã hội khách quan và vì thế, nghĩa vụ của nhà lập pháp là bảo đảm sự phản ánh đó phù hợp tối đa với điều kiện tồn tại khách quan đó. Sửa đổi, bổ sung hệ thống pháp luật hình sự phải trong những giới hạn cần thiết và có thể, phù hợp với điều kiện hoàn cảnh cụ thể của đất nước, những nhiệm vụ đặt ra đối với nhà nước và xã hội trong hoàn cảnh hiện tại cũng như trong những tương lai được dự báo đúng đắn.

Như đã phân tích ở trên, CSPLHS là tư tưởng, quan điểm chung, nhất quán của Đảng, Nhà nước và các thiết chế quyền lực khác đối với tội phạm và hình phạt liên quan đến chức vụ - một chủ thể đặc biệt trong PLHS. Nếu như khái niệm tội phạm về chức vụ trong BLHS hiện hành thì “các tội phạm về chức vụ là những hành vi xâm phạm hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức do người có chức vụ thực hiện trong khi thực hiện công vụ.

Người có chức vụ nói trên đây là người do bổ nhiệm, do bầu cử, do hợp đồng hoặc do một hình thức khác, có hưởng lương hoặc không hưởng lương, được giao thực hiện một công vụ nhất định và có quyền hạn nhất định trong khi thực hiện công vụ” (Điều 277).

Như vậy, BLHS hiện hành mới chỉ dừng lại đối với các hành vi tham nhũng trong lĩnh vực công mà chưa ghi nhận về tội phạm tham nhũng trong khu vực tư. Vì vậy, chưa có các quy định pháp luật tương ứng, kèm theo các biện pháp xử lý hình sự đối với loại tội phạm này, mặc dù, một số hành vi tương tự xảy ra trong khu vực tư, theo quy định của BLHS hiện hành vẫn có thể truy cứu trách nhiệm hình sự, ví dụ: hành vi chiếm đoạt tài sản của người điều hành hay làm việc ở bất kỳ cương vị nào cho tổ chức thuộc khu vực tư mà biến thủ tài sản, quỹ tư được giao quản lý thì tùy từng trường hợp cụ thể có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo Điều 140 BLHS - Tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản hoặc theo Điều 139 BLHS- Tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản. Thực tiễn đấu tranh phòng chống tội phạm cũng cho thấy sự bất cập trong chính sách xử lý đối với các hành vi lợi dụng chức vụ, quyền hạn để trục lợi do có sự phân biệt giữa khu vực nhà nước và khu vực tư, thậm chí nhiều hành vi tương tự như tham nhũng nhưng diễn ra trong khu vực tư nhân thì

không thể xử lý được. Mặt khác, xuất phát từ thực tiễn về việc xử lý hành vi tham nhũng đối với tài sản của doanh nghiệp có phần vốn góp của nhà nước, trong đó có sự đan xen về sở hữu mà trong nhiều trường hợp không thể tách biệt giữa tài sản, phần vốn góp của nhà nước với tài sản, phần vốn góp của tư nhân, việc xác định xử lý trách nhiệm của cá nhân là người có chức vụ, quyền hạn trong loại hình doanh nghiệp này rất khó khăn. Từ đó, khái niệm tội phạm về chức vụ trong BLHS 2015 không còn bó hẹp chỉ trong đối tượng là cán bộ, công chức nhà nước mà còn mở rộng ra lĩnh vực ngoài nhà nước, trong lĩnh vực tư nhân, đó là những người có chức vụ trong khi thực hiện nhiệm vụ tại các doanh nghiệp, tổ chức ngoài nhà nước. Cụ thể, tại Điều 352 BLHS 2015 quy định: “1. Các tội phạm về chức vụ là những hành vi xâm phạm hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức do người có chức vụ trong khi thực hiện công vụ, nhiệm vụ; 2. Người có chức vụ là những người do bổ nhiệm, do bầu cử, do hợp đồng hoặc do một hình thức khác, có hưởng lương hoặc không hưởng lương, được giao thực hiện một nhiệm vụ nhất định và có quyền hạn nhất định trong khi thực hiện công vụ, nhiệm vụ”.

Tuy nhiên, giới hạn phạm vi các tội phạm về chức vụ trong khu vực ngoài nhà nước trong BLHS 2015 chỉ có 04 tội danh, đó là: Tội tham ô tài sản (Khoản 6, Điều 353), tội nhận hối lộ (Khoản 6, Điều 354), tội đưa hối lộ (Khoản 6, Điều 364) và tội môi giới hối lộ (Khoản 7, Điều 365).

Như vậy, khái niệm tội phạm về chức vụ được quy định trong BLHS đã thể hiện CSPLHS của Đảng, Nhà nước ta đối với các loại tội phạm này. Và điều đó chứng tỏ rằng tư tưởng, quan điểm của Đảng, Nhà nước đối với các tội phạm về chức vụ chỉ trở thành CSPLHS đối với các tội phạm này khi nó đã được thể chế hóa thành các quy phạm pháp luật trong hệ thống PLHS.

Vì vậy, chúng ta có thể hiểu *CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ là tư tưởng, quan điểm nhất quán của Đảng, Nhà nước và các thiết chế quyền lực khác, mà thông qua các hoạt động có căn cứ khoa học, đã được thể chế hóa thành quy định trong hệ thống PLHS nhằm điều chỉnh những hành vi xâm phạm hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức do người có chức vụ hoặc những người liên quan khác thực hiện trong khi thực hiện công vụ, nhiệm vụ vì vụ lợi, nhằm bảo đảm hoạt*

động đúng đắn của cơ quan, tổ chức trong và ngoài Nhà nước. Đồng thời làm căn cứ để xử lý các tội phạm về chức vụ, góp phần phòng chống tham nhũng, giữ vững an ninh chính trị, trật tự an toàn xã hội, đảm bảo các quyền, lợi ích hợp pháp của công dân, cơ quan, tổ chức và lợi ích của Nhà nước trong từng giai đoạn nhất định.

2.1.2. Đặc điểm của CSPLHS đối với tội phạm về chức vụ

Xuất phát từ khái niệm và những luận giải nêu trên về CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ và thực tiễn lập pháp và áp dụng pháp luật hình sự qua các thời kỳ ở Việt Nam đối với người có chức vụ phạm tội, chúng ta có thể chỉ ra các đặc điểm như sau:

- CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ chính là tư tưởng, quan điểm về hành vi nguy hiểm cho xã hội một cách khách quan đã được ghi nhận, thể chế hóa trong PLHS. Hay nói theo cách của C. Mác là: “Nhà làm luật.. không làm ra luật, không sáng chế ra chúng, mà chỉ hình thức hóa, ghi nhận trong các đạo luật thực định và có ý thức những quy luật nội tại của các quan hệ tinh thần”. Chính vì vậy, có thể nói CSPLHS đối với tội phạm về chức vụ không phải là ý chí chủ quan thoát ly khỏi điều kiện thực tế, mà chính là sự nhận thức thực tại khách quan và khi đó sự nhận thức được chuyển hoá thành chủ trương, đường lối, chính sách của Đảng và Nhà nước đối với các tội phạm về chức vụ và chúng được thể hiện thông qua các quy phạm pháp luật, chế định pháp luật thì hình sự cụ thể.

- CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ thể hiện sự phản ứng của Nhà nước, của xã hội đối với hành vi nguy hiểm cho xã hội và người thực hiện hành vi phạm tội. Đó là phản ứng chủ quan trước một hiện tượng khách quan, do đó sự phản ứng chủ quan đó có thể đúng, cũng có thể không đúng hoặc có thể đúng nhưng chưa đủ, chưa phù hợp với yêu cầu, đòi hỏi của thực tiễn. Để giải quyết thoả đáng những vấn đề trên cần có những chủ trương, giải pháp đúng đắn, thích hợp thì chính sách đối với các tội phạm về chức vụ cũng cần phải xác định đúng phạm vi, đối tượng cần điều chỉnh bằng pháp luật hình sự. Chính sách về tội phạm đối với các tội phạm về chức vụ được thể hiện thông qua việc tội phạm hoá và phi tội phạm hoá đối với loại tội phạm này trong từng giai đoạn nhất định. Bản chất của việc tội phạm hoá là việc ghi nhận trong pháp luật hình sự một hành vi nguy hiểm cho xã hội nào

đó là tội phạm và quy định trách nhiệm hình sự đối với người thực hiện hành vi đó; còn phi tội phạm hoá là việc loại trừ khỏi pháp luật hình sự hiện hành một hành vi nào đó mà trước đây pháp luật hình sự coi là tội phạm và huỷ bỏ trách nhiệm hình sự đối với người thực hiện vi đó. Ví dụ, trong BLHS 1999 quy định về hành vi tham ô tài sản (Điều 278): Hành vi chiếm đoạt tài sản có giá trị từ *năm trăm nghìn đồng* đến dưới năm mươi triệu đồng thì bị phạt tù từ hai năm đến bảy năm. Tuy nhiên, đến khi sửa đổi, bổ sung BLHS 1999 vào năm 2009 quy định hành vi chiếm đoạt tài sản có giá trị từ *hai triệu đồng* đến dưới năm mươi triệu đồng. Như vậy, do đời sống kinh tế phát triển, đời sống nhân dân được nâng cao nên hành vi chiếm đoạt tài sản có giá trị dưới hai triệu đồng được cho là không lớn, nếu không các trường hợp khác thì hành vi này không còn bị coi là tội phạm và đã được loại trừ khỏi BLHS – đó chính là phi tội phạm hoá.

- CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ chính là những quy định liên quan đến tội phạm và hình phạt trong pháp luật hình sự. Sõ dĩ nói vậy, vì như đã phân tích ở trên thì quan điểm, tư tưởng của Đảng, Nhà nước và các thiết chế quyền lực khác đối với tội phạm về chức vụ chỉ có thể trở thành CSPLHS khi nó được thể chế hóa trong hệ thống PLHS.

- CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ là một trong bốn nội dung chủ yếu của CSHS [39, tr 3], nó cụ thể hóa những quan điểm, phương hướng, đường lối chung trong CSHS của Đảng, Nhà nước về xử lý đối với các tội phạm về chức vụ trong từng giai đoạn nhất định.

- CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ còn thể hiện quan điểm, tư tưởng của Đảng, Nhà nước trong việc thực hiện cam kết thực hiện nội luật hóa đầy đủ các hành vi phạm tội về tham nhũng theo yêu cầu của Công ước của Liên hợp quốc về Chống tham nhũng mà Việt Nam đã tham gia ký kết.

2.1.3. Ý nghĩa của CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ

Việc nghiên cứu CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ có ý nghĩa chính trị - pháp lý, cũng như ý nghĩa khoa học và thực tiễn trong phòng ngừa và đấu tranh chống các loại tội phạm nói chung và các tội phạm về chức vụ nói riêng trong giai

đoạn hiện nay; đồng thời thực hiện Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng mà Việt Nam đã tham gia thể hiện trên một số bình diện như sau:

- Làm sáng tỏ cơ sở khoa học và thực tiễn cho việc hoạch định CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ đáp ứng đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung và các tội phạm về chức vụ nói riêng thể hiện trong lĩnh vực tư pháp hình sự.

- Tiếp tục khẳng định tư tưởng, quan điểm của Đảng và Nhà nước về việc kiên quyết, kịp thời và xử lý nghiêm đối với những hành vi phạm tội xâm phạm đến hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức do người có chức vụ thực hiện, bất kể người đó là ai và ở cương vị nào; đồng thời cũng thể hiện sự khoan hồng của Đảng và Nhà nước là miễn hoặc giảm hình phạt khác đối với những đối tượng có hành vi phạm tội nhưng đã chủ động khai báo, bồi thường thiệt hại và khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội gây ra nhằm tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa.

- CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ cũng là một định hướng trong hoạt động lập pháp và áp dụng pháp luật hình sự đối với người có chức vụ thực hiện hành vi phạm tội; đồng thời cũng định hướng cho việc tiếp thu có lựa chọn kinh nghiệm của các nước trong việc xây dựng hệ thống pháp luật hình sự một cách đồng bộ góp phần đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung và các tội phạm về chức vụ nói riêng.

Tóm lại, việc quy định các tội về chức vụ là căn cứ, cơ sở pháp lý quan trọng nhất để đấu tranh chống lại các hành vi nguy hiểm cho xã hội do những người có chức vụ, quyền hạn trong việc thực hiện nhiệm vụ, công vụ được giao xâm phạm đến hoạt động bình thường của cơ quan, tổ chức; quyền và lợi ích hợp pháp của công dân; gián tiếp xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm của công dân; bảo vệ tài sản hợp pháp của cá nhân, tổ chức và tài sản của Nhà nước, có ý nghĩa quan trọng trên nhiều phương diện, cụ thể là:

Một là, quy định các tội phạm về chức vụ là sự ghi nhận và bảo đảm sự hoạt động bình thường của cơ quan nhà nước, là một biểu hiện của Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa. Khoản 1, Điều 8 Hiến pháp Việt Nam năm 2013 quy định: “Nhà nước được tổ chức và hoạt động theo Hiến pháp và pháp luật, quản lý xã hội bằng Hiến pháp và pháp luật, thực hiện nguyên tắc tập trung dân chủ”.

Hai là, việc quy định các tội phạm về chức vụ có ý nghĩa trong việc nâng cao ý thức trách nhiệm của các cán bộ, công chức khi thực hiện nhiệm vụ của mình, góp phần xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân và vì dân. Khoản 2, Điều 8 Hiến pháp 2013 quy định:

“Các cơ quan nhà nước, cán bộ, công chức, viên chức phải tôn trọng Nhân dân, tận tụy phục vụ Nhân dân, liên hệ chặt chẽ với Nhân dân, lắng nghe ý kiến và chịu sự giám sát của Nhân dân; kiên quyết đấu tranh chống tham nhũng, lãng phí và mọi biểu hiện quan liêu, hách dịch, cửa quyền”. Ngoài ra, Luật cán bộ, công chức năm 2008 đã quy định đầy đủ về nghĩa vụ và quyền của cán bộ, công chức.

Ví dụ: Điều 8 về *“Nghĩa vụ của cán bộ, công chức đối với Đảng, Nhà nước và nhân dân”* cũng quy định cán bộ, công chức phải trung thành với Đảng Cộng sản Việt Nam, Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam; bảo vệ danh dự Tổ quốc và lợi ích quốc gia; tôn trọng nhân dân, tận tụy phục vụ nhân dân; chấp hành nghiêm chỉnh đường lối, chủ trương, chính sách của Đảng và pháp luật của Nhà nước; v.v... Điều 9 về *“Nghĩa vụ của cán bộ, công chức trong thi hành công vụ”* quy định cán bộ, công chức phải thực hiện đúng, đầy đủ và chịu trách nhiệm về kết quả thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn được giao; có ý thức tổ chức kỷ luật; nghiêm chỉnh chấp hành nội quy, quy chế của cơ quan, tổ chức, đơn vị; báo cáo người có thẩm quyền khi phát hiện hành vi vi phạm pháp luật trong cơ quan, tổ chức, đơn vị; bảo vệ bí mật nhà nước; chủ động và phối hợp chặt chẽ trong thi hành công vụ; giữ gìn đoàn kết trong cơ quan, tổ chức, đơn vị; v.v... Còn Điều 10 về *“Nghĩa vụ của cán bộ, công chức là người đứng đầu”* quy định ngoài việc thực hiện quy định đã nêu, người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị còn phải chỉ đạo tổ chức thực hiện nhiệm vụ được giao và chịu trách nhiệm về kết quả hoạt động của cơ quan, tổ chức, đơn vị; kiểm tra, đôn đốc, hướng dẫn việc thi hành công vụ của cán bộ, công chức; cũng như tổ chức thực hiện các biện pháp phòng, chống quan liêu, tham nhũng, thực hành tiết kiệm, chống lãng phí và chịu trách nhiệm về việc để xảy ra quan liêu, tham nhũng, lãng phí trong cơ quan, tổ chức, đơn vị; v.v...

Hiện nay, Đảng và Nhà nước đang chú trọng cải cách hành chính, đơn giản hóa và công khai minh bạch các thủ tục hành chính, điều đó cũng có nghĩa là người

cán bộ, công chức phải nâng cao trách nhiệm của mình trong công tác. Cụ thể hóa nội dung này, Nghị quyết 48/NQ-TW ngày 24/5/2005 của Bộ Chính trị “*Về chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng 2020*” đã chỉ rõ quan điểm này. Nghị quyết nhấn mạnh định hướng xây dựng, hoàn thiện hệ thống pháp luật “*về tổ chức và hoạt động của các thiết chế trong hệ thống chính trị phù hợp với yêu cầu xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân*” [4].

Ba là, việc quy định các tội phạm về chức vụ trong BLHS là nội dung cụ thể hóa nhiệm vụ của BLHS Việt Nam đã được ghi nhận tại Bộ luật này, đó là nhiệm vụ bảo vệ chế độ xã hội chủ nghĩa, quyền làm chủ của nhân dân, bảo vệ quyền bình đẳng giữa đồng bào các dân tộc, bảo vệ lợi ích của Nhà nước, quyền, lợi ích hợp pháp của công dân, tổ chức, bảo vệ trật tự pháp luật xã hội chủ nghĩa, chống mọi hành vi phạm tội; đồng thời giáo dục mọi người ý thức tuân theo pháp luật, đấu tranh phòng ngừa tội phạm. Bảo vệ hoạt động bình thường, đúng đắn của cơ quan, tổ chức nhà nước chính là bảo vệ Nhà nước, bảo vệ chế độ xã hội chủ nghĩa, đồng thời cũng là bảo vệ đến tính mạng, sức khỏe, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân.

Bốn là, Các nhà làm luật nước ta đã kết hợp tiêu chí khách thể của tội phạm với tiêu chí chủ thể của tội phạm trong việc quy định thành một Chương tội phạm về chức vụ trong BLHS. Các tội phạm về chức vụ đều liên quan đến hoạt động công vụ của cán bộ, công chức, liên quan đến việc thực hiện các chức năng, nhiệm vụ, trách nhiệm và quyền hạn của cơ quan, tổ chức và của bản thân họ do Hiến pháp và pháp luật quy định. Do đó, đòi hỏi khi có sự thay đổi của CSPLHS, thì việc quy định, cũng như sửa đổi, bổ sung các tội phạm trong nhóm này liên quan chặt chẽ với nhau.

Đặc biệt, tiểu mục 3.5. tiểu mục 3 Phần IV - Định hướng cơ bản sửa đổi BLHS trong Đề cương định hướng sửa đổi, bổ sung BLHS số 7724/ĐC-BSTBLHS (SD) ngày 24/9/2012 quy định: “Sửa đổi, bổ sung các quy định của BLHS về *các tội phạm về chức vụ*, các tội xâm phạm hoạt động tư pháp, góp phần nâng cao hiệu lực, hiệu quả hoạt động của bộ máy nhà nước nói chung cũng như các cơ quan điều

tra, kiểm sát, xét xử, thi hành án nói riêng trong việc bảo vệ quyền lợi của Nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, công dân...” [5].

Năm là, việc quy định các tội phạm về chức vụ còn nhằm mục đích để xử lý những hành vi xâm phạm hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức mặc dù họ không phải là người có chức vụ, quyền hạn thực hiện nhưng hành vi của người này lại liên quan đến hoạt động công vụ của người có chức vụ, quyền hạn, qua đó không chỉ nâng cao hiệu quả công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung, mà còn bao quát xử lý các hành vi tiêu cực liên quan đến hoạt động công vụ của người có chức vụ, quyền hạn trong các lĩnh vực khác nhau, bảo đảm môi trường an toàn, lành mạnh cho hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức.

Với những ý nghĩa nêu trên, các tội phạm khác về chức vụ cần phải được các nhà làm luật nước ta quy định một cách chính xác, khoa học, đầy đủ và áp dụng nghiêm minh, hiệu quả trên thực tế.

2.2. Nội dung của CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ

CSPLHS là một bộ phận cấu thành của CSHS nhằm xác định những phương hướng cơ bản có tính chất chủ đạo của Đảng, Nhà nước và các thiết chế quyền lực khác trong hoạt động lập pháp và áp dụng PLHS. Vì vậy, nội dung của CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ cũng được thể hiện qua một số nội dung chủ yếu sau đây:

Một là, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ là những quan điểm, tư tưởng chỉ đạo của Đảng, Nhà nước và các thiết chế chính trị khác thể hiện trong PLHS và thực tiễn áp dụng PLHS đối với các tội phạm về chức vụ, thông qua tính chất và các đặc điểm của các tội phạm về chức vụ, cũng như đòi hỏi của thực tiễn đấu tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ trong từng giai đoạn nhất định để kịp thời điều chỉnh CSPLHS bằng cách nhanh chóng bổ sung để bịt ngay những lỗ hổng, để nhằm ngăn chặn có hiệu quả tình trạng lợi dụng những lỗ hổng này để thực hiện phạm tội thông qua việc hình sự hóa, tội phạm hóa, phi hình sự hóa, phi tội phạm hóa, ví dụ như: hình sự hóa hành vi lợi dụng chức vụ, quyền hạn sử dụng trái phép tài sản của Nhà nước, hình sự hóa hành vi làm giàu bất hợp pháp của công chức do lợi dụng chức vụ, hoặc tội phạm hóa một số hành vi tham nhũng trong lĩnh vực tư...

Hai là, CSPLHS trong việc xử lý đối với các phạm về chức vụ, thì từ trước tới nay CSPLHS luôn thể hiện theo nguyên tắc nghiêm trị đối với người lợi dụng chức vụ quyền hạn để phạm tội và việc lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội luôn được coi là tình tiết tăng nặng TNHS của các tội phạm về chức vụ được quy định trong “phần các tội phạm” hoặc việc không áp dụng thời hiệu truy cứu TNHS đối với một số trường hợp nhằm tăng cường hơn nữa cuộc đấu tranh phòng, chống tham nhũng trong tình hình hiện nay, cho dù vụ án đó được phát hiện sau rất nhiều năm thì người phạm tội vẫn bị xử lý....

Ba là, CSPLHS trong việc áp dụng hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ là thu hẹp phạm vi thi hành án tử hình đối với người đã bị kết án tử hình về tội tham ô tài sản, nhận hối lộ mà sau khi bị kết án đã chủ động nộp ít nhất ba phần tư tài sản, tham ô, nhận hối lộ. Đây là quy định nhằm giảm bớt việc thi hành hình phạt tử hình, đồng thời cũng nhằm thu hồi tài sản do người phạm tội đã chiếm, hay là bổ sung hình phạt tịch thu một phần hoặc toàn bộ tài sản bộ tài sản thuộc sở hữu của người bị kết án để nộp vào ngân sách nhà nước, kể cả tài sản đó không liên quan đến tội phạm...

Bốn là, việc xác định ranh giới giữa các tội phạm về chức vụ và những hành vi vi phạm pháp luật khác của người có chức vụ, quyền hạn có ý nghĩa lý luận và thực tiễn rất quan trọng. Bởi lẽ, theo GS.TS Võ Khánh Vinh, vì tính chất của hai loại hành vi đó khác nhau, dẫn đến những biện pháp và thủ tục xử lý hoàn toàn khác nhau. Trong công tác đấu tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ, cần chú ý phân biệt ranh giới giữa chúng và một số vi phạm pháp luật khác của người có chức vụ. Nếu xem thường những việc vi phạm không xử lý kịp thời, thì việc vi phạm đó có thể trở thành tràn lan, nguy hiểm, phổ biến và chính chúng tạo điều kiện cho người có chức vụ, quyền hạn thực hiện tội phạm [147, tr 48]. Tuy nhiên, nếu thiếu thận trọng, lẫn lộn vi phạm pháp luật và tội phạm về chức vụ lại xóa nhòa ranh giới xử lý giữa ngành Luật hình sự và các ngành luật khác; việc truy tố, xét xử sẽ tràn lan, đồng thời sẽ không thi hành đúng chính sách của Nhà nước ta thể hiện trong nguyên tắc xử lý - nghiêm trị người chủ mưu, cầm đầu, chỉ huy, lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội gây hậu quả nghiêm trọng.

Năm là, ở mức độ này hay mức độ khác, các tội phạm về chức vụ và những hành vi vi phạm pháp luật khác của người có chức vụ, quyền hạn đều xâm hại đến cùng một khách thể quan trọng đó là *hoạt động đúng đắn của cơ quan Nhà nước hoặc tổ chức xã hội*. Đặc biệt, cả hai loại hành vi này cùng do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện. Do đó, có hai dấu hiệu chính - khách thể của tội phạm và chủ thể của tội phạm vẫn chưa đủ cơ sở để phân biệt hai loại hành vi đó. Vì vậy, ngoài hai dấu hiệu này, cần xem xét, đánh giá *mức độ* của tính nguy hiểm cho xã hội của các loại hành vi đó [147, tr 50]. Cụ thể, mức độ của tính nguy hiểm cho xã hội của hai loại hành vi đó được xác định bởi một số dấu hiệu khách quan và chủ quan của tội phạm. Đặc điểm của những dấu hiệu đó được xác định trước hết bởi cấu thành của các tội phạm về chức vụ (cấu thành vật chất hay cấu thành hình thức). Do đó, vấn đề quan trọng là cần đánh giá chính xác thiệt hại đáng kể, điều này được xác định trên cơ sở xem xét, cân nhắc và phân tích tất cả những tình tiết khác nhau của hành vi đã được thực hiện trong từng trường hợp cụ thể. Thiệt hại đó có thể là thiệt hại về vật chất như: mất mát, hư hỏng, lãng phí tài sản của Nhà nước, của các tổ chức xã hội, của tổ chức kinh tế, thất thu lợi ích vật chất với số lượng lớn, giá trị lớn. Đối với những trường hợp khi hành vi phạm tội của người có chức vụ, quyền hạn gây hậu quả phi vật chất, thì khi phân biệt chúng với những hành vi vi phạm pháp luật khác, cần đánh giá tính chất nghiêm trọng hoặc không nghiêm trọng dựa vào: Tính chất của lợi ích bị xâm hại và số người chịu thiệt hại do việc vi phạm pháp luật gây ra [147, tr 52]. Như vậy, rõ ràng tính chất và mức độ nghiêm trọng của thiệt hại là cơ sở để phân biệt các tội phạm về chức vụ với những hành vi vi phạm pháp luật khác do người có chức vụ thực hiện.

Trong CSPLHS, thì hành vi phạm tội của người có chức vụ, quyền hạn là những dấu hiệu của loại tội phạm này, đồng thời cũng là dấu hiệu của hành vi để loại trừ dấu hiệu của những loại hành vi khác và được thể hiện như sau:

Một là, đối với những tội phạm có *cấu thành vật chất*, thì khi phân biệt chúng với những hành vi vi phạm pháp luật khác của người có chức vụ, quyền hạn, hậu quả nguy hiểm cho xã hội của loại hành vi đó có ý nghĩa quyết định. Trong trường hợp này, mức độ của tính nguy hiểm của hai loại hành vi đó thể hiện ở mức

độ thiệt hại do các hành vi đó gây ra. Trường hợp hành vi lợi dụng chức vụ, quyền hạn của người có chức vụ, quyền hạn gây thiệt hại không đáng kể cho lợi ích của Nhà nước, của xã hội hoặc quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, thì hành vi đó chỉ là hành vi vi phạm pháp luật hành chính và bị xử lý hành chính. Trường hợp nếu hành vi đó gây thiệt hại đáng kể, thì nó được coi là tội phạm và bị truy cứu trách nhiệm hình sự trên những cơ sở chung.

Hai là, đối với tội phạm về chức vụ có *cấu thành hình thức* và hành vi vi phạm pháp luật khác của người có chức vụ, quyền hạn thì dấu hiệu mức độ nghiêm trọng của thiệt hại không thể là cơ sở để phân biệt chúng. Vì thế khi phân biệt hai loại hành vi này cần chú ý đến những dấu hiệu đặc trưng cho hành động (biện pháp, quy mô, tính liên tục; v.v...) và mặt chủ quan của tội phạm (hình thức lỗi, động cơ và mục đích phạm tội) để có sự phân biệt rạch ròi và đúng pháp luật, bảo đảm không bỏ lọt tội phạm và người phạm tội, tránh làm oan, sai người vô tội.

Nhìn chung, để phân biệt chính xác các tội phạm về chức vụ với những hành vi vi phạm pháp luật khác của người có chức vụ, quyền hạn, trong khi xử lý, các cơ quan tiến hành tố tụng cần xem xét, đánh giá những dấu hiệu pháp lý hình sự (đặc biệt chú ý dấu hiệu khách thể của tội phạm, chủ thể của tội phạm và yếu tố lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội), song ngoài ra, cần đánh giá chính xác *tính chất* và *mức độ* nguy hiểm cho xã hội của loại hành vi đó, cũng như căn cứ vào các quy định của pháp luật hiện hành để từ đó phân loại và có biện pháp xử lý tương ứng, bảo đảm yêu cầu đấu tranh phòng, chống cùng một lúc - các tội phạm về chức vụ, cũng như những vi phạm pháp luật khác do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện.

Tóm lại, việc phân biệt CSPLHS về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ với những hành vi vi phạm pháp luật khác của người có chức vụ, quyền hạn là căn cứ để xử lý đúng người, đúng tội và áp dụng hình phạt phù hợp với tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi đảm bảo tính răn đe người bị áp dụng hình phạt, đồng thời cũng giáo dục, cải tạo họ thành người có ích cho xã hội và cũng là một trong những biện pháp khác nhau của Nhà nước, xã hội nhằm khắc phục, hạn chế và loại trừ nguyên nhân và điều kiện của tội phạm để đảm bảo

an toàn cho xã hội với mục đích cùng tiến tới đẩy lùi tội phạm và nếu có thể là loại khỏi nó trong đời sống hiện đại.

2.3. Khái quát quá trình xây dựng và thực hiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở Việt Nam

2.3.1. Khái quát quá trình xây dựng và hình thành CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở Việt Nam giai đoạn từ năm 1945 đến năm 1985

Sau Cách mạng tháng Tám năm 1945, trước tình hình đất nước cực kỳ khó khăn, chính quyền non trẻ đang ở tình thế “ngàn cân treo sợi tóc”, kinh nghiệm lập pháp chưa có. Để bảo vệ chính quyền nhân dân, Nhà nước ta ban hành Sắc lệnh 10/10/1945 cho phép sử dụng những văn bản của chế độ cũ nhưng những quy phạm pháp luật đó không trái với nguyên tắc độc lập của chế độ mới, đó là những điều khoản ghi trong BLHS Bắc Kỳ, BLHS Trung Kỳ và BLHS nước Pháp áp dụng ở Nam Kỳ [39, tr 92, 93].

Tuy nhiên, sau những ngày mới giành chính quyền, Chính phủ nước Việt Nam dân chủ cộng hoà dưới sự lãnh đạo của Chủ tịch Hồ Chí Minh cũng đã ban hành hàng loạt văn bản về hình sự làm cơ sở cho đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung và phòng, chống các tội phạm về chức vụ nói riêng. Người coi “chống tham ô, lãng phí và bệnh quan liêu cũng quan trọng và cần kíp như đánh giặc trên mặt trận”. Trong những ngày đầu thành lập nước Việt Nam Dân chủ cộng hòa, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã ký Sắc lệnh số 223/SL ngày 17/11/1946 về "Trừng trị các tội biến thủ và hối lộ". Người tỏ thái độ kiên quyết: "Phải tẩy sạch nạn tham ô, lãng phí và bệnh quan liêu". Người giải thích: "Tham ô là gì? Đúng về phía cán bộ mà nói, tham ô là: Ăn cướp của công làm của tư, đục khoét của nhân dân, ăn bớt của bộ đội. Tiêu ít mà khai nhiều; lợi ích của chung của Chính phủ để làm quỹ riêng cho địa phương mình, đơn vị mình cũng là tham ô". Đúng về phía nhân dân mà nói, tham ô là: "Ăn cắp của công, khai gian, lậu thuế". Người coi: "Quan liêu, tham ô, lãng phí là tội ác". "Tham ô là hành động xấu xa nhất, tội lỗi đê tiện nhất trong xã hội...". Chính vì vậy, Người xác định "Chống tham ô, lãng phí, quan liêu là cách mạng; Chống tham ô, lãng phí, quan liêu là dân chủ. Dân chủ là dựa vào quần chúng, đi đúng đường lối quần chúng. Cho nên phong trào chống tham ô, lãng phí, quan liêu

ất phải dựa vào lực lượng quần chúng thì mới thành công". Nhiệm vụ của quần chúng là phải hăng hái tham gia phong trào chống tham nhũng, lãng phí, quan liêu... Tham ô, lãng phí, quan liêu là một thứ "giặc ở trong lòng".

Vì vậy, Đảng và Nhà nước ta đã ban hành rất nhiều văn bản để bảo vệ tài sản Nhà nước và tài sản của nhân dân, bảo vệ hoạt động đúng đắn của các cơ quan, tổ chức, ngăn ngừa những VPPL của những cán bộ, Đảng viên, những người là “công bộc, đầy tớ của nhân dân”. Tuy nhiên, tội phạm về tham nhũng vẫn chưa được quy định một cách cụ thể và hệ thống trong các văn bản PLHS. Có thể kể đến một số các văn bản điển hình và quan trọng có quy định về các tội phạm về tham nhũng sau đây:

- Sắc lệnh số 223/SL, ngày 27/11/1946 về trừng trị các tội hối lộ, phù lạm, biển thủ công quỹ. Theo đó, chủ thể của các tội phạm này không những là công chức và “còn gồm nhân viên Chính phủ, trong Ủy ban hành chính các cấp, các cơ quan do nhân dân bầu lên, trong bộ đội và tất cả những người phụ trách một công vụ”. Như vậy, chủ thể của tội phạm về tham nhũng khá rộng và được hiểu, đó có thể là bất kỳ ai có chức vụ, quyền hạn. Ngoài tội hối lộ, Sắc lệnh còn quy định việc trừng trị những người có hành vi “phù lạm, biển thủ công quỹ”. Thực chất đây là những biểu hiện cụ thể của tội tham ô. Các hình phạt được áp dụng rất nghiêm khắc, thể hiện sự đấu tranh không khoan nhượng của nhà nước ta với tội phạm này.

Điều 1 Sắc lệnh quy định: “Tội đưa hối lộ cho công chức, tội công chức nhận hối lộ hoặc phù lạm, biển thủ công quỹ hay của công dân đều bị phạt khổ sai từ năm đến hai mươi năm và phạt bạc gấp đôi tang vật hối lộ, phù lạm hay biển thủ; tang vật hối lộ bị tịch thu sung công; người phạm tội 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”.

Điều 2 Sắc lệnh quy định: “Người phạm tội đưa hối lộ cho một công chức mà tự ý cáo giác cho nhà chức trách việc hối lộ ấy và chứng minh rằng đưa hối lộ là vì bị công chức cưỡng bách ước hứa hay là dùng cách trá ngụy thì người ấy được miễn hết các tội. Trong trường hợp này, tang vật hối lộ được hoàn lại”.

Có thể thấy rằng, mặc dù được xây dựng trong những năm đầu tiên sau khi thành lập Nhà nước nhưng Sắc lệnh này đã thể hiện thái độ lên án đối với các tội hối lộ và những hành vi khác lợi dụng chức vụ, quyền hạn xâm phạm tài sản Nhà

nước, đảm bảo cho hoạt động đúng đắn của Nhà nước đạt hiệu quả cao. Mặc dù chưa mô tả hành vi phạm tội và quy định hình phạt tiền cứng nhắc, nhưng Sắc lệnh đã thể hiện sự phân hóa trong xử lý đối với người phạm tội. Đối xử công bằng đối với người đưa hối lộ, người bị bắt ép hoặc có hành vi cưỡng ép; phân biệt rõ các trường hợp vô tình và cố tình, trừng trị nghiêm khắc các hành vi tham nhũng, có chính sách nhân đạo, khoan hồng đối với những người tự thú, tố giác đồng bọn. Bên cạnh đó, Sắc lệnh rất chú trọng đến việc thu hồi tài sản cho Nhà nước và hình phạt có xu hướng mang nặng tính chất kinh tế. Sắc lệnh số 223/SL ngày 27/11/1946 về trừng trị các tội hối lộ, phù lạm, biển thủ công quỹ là văn bản PLHS đầu tiên của Nhà nước ta quy định về tội phạm tham nhũng một cách rõ nét.

- Sắc lệnh 200/SL, ngày 07/8/1946 về trung tập công chức có quy định tội đào nhiệm. Sắc lệnh ban hành có mục đích nhằm nâng cao kỷ luật công chức và bảo đảm cho các cơ quan Nhà nước trong điều kiện khó khăn được hoạt động bình thường.

- Sắc lệnh 267/SL, ngày 15/6/1946 quy định trừng trị những âm mưu và hoạt động phá hoại tài sản của Nhà nước, của hợp tác xã và của nhân dân làm cản trở việc thực hiện chính sách, kế hoạch của Nhà nước. Sắc lệnh này ban hành nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho việc thực hiện các chính sách, kế hoạch Nhà nước, tạo khả năng pháp lý cho việc xử lý các hoạt động phạm tội, xâm phạm lợi ích của Nhà nước hoặc của công dân, nâng cao trách nhiệm và kỷ luật công chức. Các tội phạm về tham nhũng quy định trong Sắc lệnh gồm: Tội không làm hoặc làm sai công vụ của mình phụ trách; Tội thiếu tinh thần trách nhiệm trong công tác mình phụ trách làm thiệt hại nghiêm trọng đến tài sản của Nhà nước, của hợp tác xã, của nhân dân.

Ngoài ra, trong giai đoạn này, Nhà nước Việt Nam dân chủ cộng hoà còn ban hành nhiều văn bản pháp luật để đấu tranh chống các tội phạm về tham nhũng như: Sắc lệnh 267/SL ngày 15/5/1956 về tội cố ý làm trái công tác phụ trách gây hậu quả nghiêm trọng; Sắc lệnh số 001/SL, ngày 19/4/1957 về cấm mọi hành vi đầu cơ kinh tế.

- Chỉ thị số 150/CT ngày 10/5/1967 về "Tăng cường quản lý tài chính, bảo vệ tài sản của Nhà nước, của tập thể và của nhân dân, ra sức thực hành tiết kiệm trong sản xuất, xây dựng, chiến đấu và đời sống".

- Ngày 21/10/1970, Nhà nước đã ban hành Pháp lệnh Trừng trị các tội phạm xâm phạm tài sản XHCN và Pháp lệnh Trừng trị các tội phạm xâm phạm tài sản riêng của công dân. Hai Pháp lệnh này được ban hành nhằm bảo vệ cơ sở vật chất XHCN và tạo cơ sở pháp lý cho công tác phòng, chống tội phạm. Một số tội phạm về tham nhũng được quy định là: Tội tham ô; Tội cố ý làm trái nguyên tắc chính sách về kinh tế, tài chính gây thiệt hại tài sản XHCN; Tội lạm dụng chức quyền chiếm đoạt tài sản riêng của công dân. Trong hai Pháp lệnh này, CTTP đã được mô tả, hình phạt được quy định đa dạng và không còn cứng nhắc như các văn bản trước đó.

- Tiếp đó là Chỉ thị số 139/TTg, ngày 28/5/1974 của Thủ tướng Chính phủ hướng dẫn một số vấn đề xử lý các việc phạm pháp đã phát hiện trong quá trình thực hiện Nghị quyết 288/NQ-TW, ngày 12/01/1974 của Bộ Chính trị Ban Chấp hành Trung ương Đảng về cuộc đấu tranh chống lấy cắp tài sản XHCN, chống làm ăn phi pháp, tăng cường quản lý lao động, quản lý thị trường, giữ vững trật tự trị an, phục vụ tốt đời sống nhân dân.

Sau ngày giải phóng (30/4/1975), cùng với việc giải quyết hậu quả của chiến tranh và tình hình an ninh trật tự liên quan đến nguy quân, nguy quyền tan rã tại chỗ và những hoạt động chống phá của bọn phản động thì chúng ta còn phải giải quyết những vấn đề về tội phạm hình sự, trong đó có việc tiếp tục vận dụng Pháp lệnh Trừng trị các tội xâm phạm tài sản xã hội chủ nghĩa và Pháp lệnh Trừng trị các tội xâm phạm tài sản riêng của công dân, đồng thời mở rộng phạm vi áp dụng hai Pháp lệnh này trên cả nước.

- Để khắc phục những bất cập, bổ sung những thiếu sót trong các Pháp lệnh đã ban hành, ngày 15/3/1976 Hội đồng Chính phủ Cách mạng lâm thời Miền Nam Việt Nam ban hành Sắc lệnh số 03/SL, quy định một số tội phạm trong đó có cả việc trừng trị các tội phạm lạm dụng chức vụ, quyền hạn, tội đưa và nhận hối lộ (Điều 7). Tuy nhiên, Sắc lệnh không mô tả dấu hiệu pháp lý của tội phạm, không quy định cụ thể các tình tiết tăng nặng và không quy định hình phạt bổ sung. Hạn chế này đã làm ảnh hưởng đến hiệu quả phòng, chống các tội phạm cũng như cá thể hóa hình phạt đối với các tội phạm về tham nhũng ở nước ta.

- Tiếp theo là Pháp lệnh Trừng trị các tội hối lộ được ban hành ngày 20/5/1981 đã thay thế các văn bản PLHS về các tội hối lộ đã ban hành trước đó. Trong Pháp lệnh, lần đầu tiên tội nhận và đưa hối lộ được quy định thành một điều độc lập, các dấu hiệu pháp lý được mô tả, các tình tiết tăng nặng và giảm nhẹ cũng được quy định tại các điều khoản cụ thể. Pháp lệnh đã loại bỏ những hạn chế của các văn bản PLHS trước đây và giúp cho việc phân hóa TNHS và cá thể hóa hình phạt được thuận lợi và chính xác.

Có thể nói, trong giai đoạn này, PLHS đã quy định một số tội phạm về chức vụ điển hình như: Tội đưa hối lộ, Tội nhận hối lộ; Tội đào nhiệm; Tội tham ô; Tội cố ý làm trái nguyên tắc, chính sách về kinh tế, tài chính gây thiệt hại tài sản XHCN; Tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn xâm phạm tài sản riêng của công dân; Tội cố ý làm trái công vụ gây hậu quả nghiêm trọng; v.v... Các văn bản PLHS trong thời kỳ này cũng đã quy định những hình phạt rất nghiêm khắc, đặc biệt đối với các tội phạm về hối lộ. Ngoài hình phạt chính, hình phạt bổ sung như cấm đảm nhiệm chức vụ, phạt tiền cũng đã được quy định, có tác dụng phòng ngừa, đồng thời bảo đảm cho việc xử lý tội phạm được triệt để. Kỹ thuật lập pháp ngày càng được nâng cao, từ việc quy định gộp nhiều hành vi thành một tội hoặc và chỉ nêu tội danh đã tách ra làm nhiều tội cụ thể với nội dung điều luật tương đối chặt chẽ, các dấu hiệu tội phạm được quy định tương đối đầy đủ.

Bên cạnh những thành tựu về mặt lập pháp, do điều kiện kinh tế - xã hội nói chung và tình hình tội phạm nói riêng, trong thời kỳ từ năm 1945 đến trước năm 1985, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ còn có những hạn chế nhất định như: quy định một cách giản đơn, gộp nhiều tội, các dấu hiệu của CTTP chưa được mô tả cụ thể cho nên cũng gây ra những khó khăn cho quá trình áp dụng. Tuy nhiên, có thể khẳng định rằng, các văn bản PLHS thời kỳ này đã phản ánh được tình hình thực tế khách quan của đất nước, các quy định của PLHS đối với các tội phạm về chức vụ có ý nghĩa xã hội sâu sắc thể hiện được chủ trương, đường lối của Đảng trong đấu tranh phòng, chống tội phạm về chức vụ và hạn chế đáng kể các hành vi lợi dụng chức vụ, quyền hạn xâm phạm uy tín, hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ

chức, lợi ích của Nhà nước, lợi ích hợp pháp của công dân, góp phần quan trọng trong sự nghiệp xây dựng và bảo vệ đất nước.

2.3.2. Khái quát quá trình xây dựng và hình thành CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở Việt Nam từ năm 1985 đến trước khi ban hành BLHS năm 1999

Trước những diễn biến phức tạp của tình hình tội phạm trong giai đoạn này, Đảng và Nhà nước ta đã đề ra chủ trương tiếp tục nghiên cứu, hoàn thiện pháp luật hình sự, thể hiện thông qua việc chỉ đạo nghiên cứu xây dựng BLHS để đáp ứng yêu cầu thực tiễn cấp bách do các văn bản PLHS ngày càng trở nên lạc hậu, không còn phù hợp với tình hình mới.

Ngày 27/6/1985, BLHS đầu tiên của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam ra đời đã đánh dấu một bước phát triển mới của Luật hình sự Việt Nam nói chung, quy định về các tội phạm về chức vụ nói riêng, cũng như đề cao yêu cầu đấu tranh chống, phòng ngừa các tội phạm về chức vụ. BLHS năm 1985 cũng đã kế thừa kinh nghiệm lập pháp hình sự và kinh nghiệm đấu tranh phòng, chống tội phạm những giai đoạn trước, nội dung của Bộ luật đã phản ánh một cách đầy đủ và có hệ thống những nguyên tắc cơ bản của CSPLHS của Đảng và Nhà nước ta đối với tội phạm và hình phạt nói chung và về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ nói riêng, đồng thời đã quy định các tội phạm về chức vụ thành một chương riêng (Chương IX).

BLHS năm 1985 quy định khái niệm tội phạm về chức vụ (Điều 219), tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 220), tội lợi dụng chức vụ, quyền hạn hoặc lạm quyền trong khi thi hành công vụ (Điều 221), tội cố ý làm lộ bí mật công tác, tội chiếm đoạt, mua bán hoặc tiêu hủy tài liệu bí mật công tác (Điều 222), tội vô ý làm lộ bí mật công tác, làm lộ tài liệu công tác (Điều 223), tội giả mạo trong công tác (Điều 224), tội đào nhiệm (Điều 225), tội nhận hối lộ (Điều 226), tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ (Điều 227), tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi (Điều 228) và quy định hình phạt bổ sung (Điều 229).

Về sau, để hướng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật, tại Nghị quyết số 04/HĐTP ngày 29/11/1986 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao

hướng dẫn áp dụng một số quy định trong Phần các tội phạm của BLHS năm 1985 đã hướng dẫn Chương 9 - Các tội phạm về chức vụ [27, tr 157]:

- Tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 220) có những dấu hiệu: Chủ thể là người có chức vụ, quyền hạn, vì thiếu trách nhiệm, tức là do vô ý - mà không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nhiệm vụ được giao; gây hậu quả nghiêm trọng không thuộc trường hợp quy định ở Điều 139 (tội thiếu trách nhiệm gây thiệt hại nghiêm trọng đến tài sản xã hội chủ nghĩa), Điều 193 (Tội thiếu trách nhiệm trong việc giữ vũ khí gây hậu quả nghiêm trọng) và Điều 237 (tội thiếu trách nhiệm để người bị giam trốn).

Một số tội phạm cũng có dấu hiệu nói trên nhưng được quy định ở các điều luật khác như: Tội vô ý làm chết người do vi phạm quy tắc nghề nghiệp, hoặc vi phạm quy tắc hành chính (Điều 104 khoản 2); tội vô ý gây thương tích nặng hoặc gây tổn hại nặng cho sức khỏe của người khác do vi phạm quy tắc nghề nghiệp hoặc vi phạm quy tắc hành chính (Điều 110 khoản 2) và các tội phạm quy định ở điều 186, 190, 191, 192, 221, 251, 263, 265, 267, 268 và 270. Do đó, tội phạm quy định ở Điều 220 BLHS là một tội phạm chung do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện một cách vô ý, không thuộc trường hợp quy định ở các điều luật khác và gây hậu quả nghiêm trọng, thường là không thuộc về tính mạng, sức khỏe hoặc tài sản. Ví dụ: do lơ là, cẩu thả trong công việc, một người huy động nhân công gây lãng phí lớn về sức lao động; do nghiên cứu hồ sơ, chứng cứ không cẩn thận, một kiểm sát viên truy cứu trách nhiệm hình sự người không có tội, một thẩm phán ra quyết định trái pháp luật (nếu hành vi của kiểm sát viên, thẩm phán là do cố ý thì bị xử lý theo Điều 231 hoặc Điều 232).

- Tội cố ý làm lộ bí mật công tác, tội chiếm đoạt, mua bán hoặc tiêu hủy tài liệu bí mật công tác (Điều 222); tội vô ý làm lộ bí mật công tác, tội làm mất tài liệu bí mật công tác (Điều 223). Nghị quyết số 69/CP ngày 14/6/1962 của Hội đồng Chính phủ quy định những vấn đề thuộc phạm vi “*bí mật của Nhà nước*”, còn “*bí mật công tác*” và “*bí mật công tác quân sự*” thì chưa được văn bản pháp luật nào chỉ rõ nội dung. Nhưng trong thực tế, có thể hiểu “*bí mật công tác*” hoặc “*bí mật công tác quân sự*” là loại bí mật có mức độ quan trọng thấp hơn bí mật Nhà nước, bí mật quân sự,

nếu để tiết lộ cũng có hại cho cách mạng. Trong hoạt động xét xử của ngành Tòa án, nói chung mọi tài liệu, chứng cứ chưa được phép công bố đều thuộc bí mật công tác, vì nếu tiết lộ sẽ gây khó khăn cho công tác điều tra, xét xử, thi hành án.

Đến năm 1997, Quốc hội tiếp tục ban hành Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS ngày 10/5/1997, trong đó có một sửa đổi quan trọng là sửa đổi, bổ sung Điều 227 về tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ theo hướng quy định rõ mức định lượng (giá trị tài sản) là “của hối lộ”, theo đó có giá trị từ năm trăm nghìn đồng đến dưới mười triệu đồng hoặc dưới năm trăm nghìn đồng nhưng gây hậu quả nghiêm trọng hoặc vi phạm nhiều lần sẽ bị truy cứu trách nhiệm hình sự tại khoản 1, đồng thời bổ sung các tình tiết định khung tăng nặng trong khoản 2 (điểm “c”: của hối lộ có giá trị từ mười triệu đồng đến dưới ba mươi triệu đồng); khoản 3 (điểm “a”: của hối lộ có giá trị từ ba mươi triệu đồng đến dưới năm mươi triệu đồng; điểm “b”: có nhiều tình tiết quy định tại khoản 2 Điều này”; khoản 4 (điểm “a”: của hối lộ có giá trị từ năm mươi triệu đồng trở lên; điểm “b”: có nhiều tình tiết quy định tại khoản 3 Điều này), qua đó nâng cao hiệu quả công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung, các tội phạm về chức vụ nói riêng [27, tr 188].

Để BLHS có thể đi vào thực tiễn cuộc sống, ngày 28/6/1988 Nhà nước ta đã ban hành BLTTHS để phục vụ công tác điều tra, truy tố, xét xử đối với từng loại tội phạm được quy định trong BLHS, trong đó có các tội phạm về chức vụ nhằm đảm bảo các nguyên tắc, chế định trong hoạt động tố tụng, các nguyên tắc pháp chế, công bằng và phân hoá trách nhiệm hình sự và hình phạt.

BLHS năm 1985 đã được sửa đổi, bổ sung bốn lần vào các năm 1989, 1991, 1992 và 1997. Qua các lần sửa đổi, bổ sung thì các quy định đối với các tội phạm về chức vụ đều theo hướng tăng nặng khung hình phạt để trừng trị nghiêm minh tội phạm này trên thực tế, đồng thời đã đưa các tội phạm này thành loại tội phạm nghiêm trọng, điều này thể hiện CSPLHS của Nhà nước ta đối với loại tội phạm này là cần phải xử phạt theo hướng nghiêm khắc hơn để nâng cao trách nhiệm của đội ngũ cán bộ, công chức đối với nhiệm vụ được giao.

Có thể nói rằng, BLHS năm 1985 lần đầu tiên đã dành một chương riêng quy định về tội phạm chức vụ, các tội phạm về chức vụ đã được quy định tương đối đầy

đủ, các dấu hiệu của CTTP đối với từng tội danh được mô tả cụ thể. So với các nhóm tội khác, hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ đã được quy định tương đối nghiêm khắc và đa dạng. Mặc dù vẫn có một số hạn chế nhất định nhưng BLHS năm 1985 là một văn bản pháp luật có ý nghĩa quan trọng trong việc đấu tranh phòng, chống các tội phạm nói chung và tội phạm về chức vụ nói riêng. Các quy định của Bộ luật đã thể hiện CSHS của Đảng và Nhà nước ta là xử lý nghiêm khắc, không khoan nhượng đối với loại tội phạm này. BLHS năm 1985 đã đánh dấu bước phát triển tiến bộ về lập pháp hình sự nước ta, là cơ sở nền tảng cho việc hoàn thiện các quy định đối với các tội phạm về chức vụ sau này.

Bên cạnh đó, trong hệ thống pháp luật nước ta còn có các văn bản quản lý, văn bản quy phạm pháp luật khác được ban hành nhằm hạn chế tham nhũng như: Quyết định số 240/HĐBT ngày 26/6/1990 của Hội đồng Bộ trưởng về đấu tranh chống tham nhũng; Chỉ thị số 416/CT ngày 13/3/1990 của Hội đồng Bộ trưởng về tăng cường công tác kiểm tra, thanh tra, xử lý các việc tham nhũng, buôn lậu; Nghị quyết Quốc hội khoá IX, kỳ họp thứ 4, ngày 30/12/1993 về thực hành tiết kiệm chống lãng phí, tham nhũng, buôn lậu; Công văn 169/CV của TAND tối cao ngày 26/7/1990 về Tòa án phục vụ chống tham nhũng; Công văn số 08/CV-TANDTC ngày 06/12/1990 của Chánh án TAND tối cao về đường lối xử lý một số tội phạm chức vụ; Chỉ thị số 416/CT, ngày 03/12/1990 của Hội đồng Bộ trưởng; Chỉ thị số 05/VP, ngày 15/8/1990 của Viện trưởng VKSND tối cao về công tác kiểm sát phục vụ đấu tranh chống tham nhũng; Quyết định số 114/QĐ-TTg ngày 21/12/1992 của Thủ tướng Chính phủ về những biện pháp cấp bách ngăn chặn, bài trừ tệ nạn buôn lậu, tham nhũng.

Ngày 26/02/1998, Ủy ban thường vụ Quốc hội đã ban hành Pháp lệnh Thực hành tiết kiệm, chống lãng phí và Pháp lệnh Chống tham nhũng, có hiệu lực từ ngày 01/8/1998. Pháp lệnh Chống tham nhũng có ý nghĩa quan trọng trong việc đấu tranh phòng chống các tội phạm về tham nhũng, bảo vệ sở hữu XHCN, sở hữu của cơ quan, tổ chức, của công dân, bảo đảm hoạt động đúng đắn, bình thường của cơ quan, tổ chức, bảo đảm cơ quan nhà nước trong sạch, vững mạnh; tiếp đó, ngày

17/8/1998 Chính phủ ban hành Nghị quyết số 64/CP quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành Pháp lệnh Chống tham nhũng, buôn lậu.

Từ sau năm 1986, Việt Nam tiến hành công cuộc đổi mới, thực hiện chính sách mở cửa, xây dựng nền kinh tế thị trường đã đạt được những thành tựu nhất định. Tuy nhiên, thì tình trạng tham nhũng diễn biến hết sức phức tạp, tác động xấu tới tình hình chính trị - xã hội nước ta cho nên tại Hội nghị Trung ương Đảng giữ nhiệm kỳ khoá VII, từ ngày 20 đến ngày 25 tháng 1 năm 1994 và Hội nghị Trung ương lần thứ 7 (Đại hội Đảng khoá VII) tháng 7-1994 Đảng ta đã xác định một số nguy cơ trước mắt, trong đó tham nhũng, quan liêu là một trong bốn nguy cơ lớn đối với Việt Nam.

Trong bối cảnh đó Trung ương Đảng, Bộ Chính trị, Ban Bí thư đã ban hành các văn bản, chỉ thị, nghị quyết về phòng chống tham nhũng, cụ thể như: Chỉ thị 64-CT/TW ngày 10-10-1990 của Ban Bí thư về lãnh đạo cuộc đấu tranh chống tham nhũng; Chỉ thị 15-CT/TW ngày 20-11-1992 của Bộ Chính trị về tiếp tục ngăn chặn và bài trừ tệ nạn tham nhũng, buôn lậu; Nghị quyết số 14-NQ/TW ngày 15-5-1996 của Bộ Chính trị về lãnh đạo cuộc đấu tranh chống tham nhũng và đã có chủ trương đổi mới CSPLHS thông qua việc sửa đổi BLHS năm 1997 và xây dựng và ban hành BLHS năm 1999.

Nếu xem xét CSPLHS của nước ta đối với các tội phạm về chức vụ trước khi ban hành Pháp lệnh phòng, chống tham nhũng, Luật phòng chống tham nhũng và BLHS năm 1999 trên các khía cạnh về cuộc đấu tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ còn tồn tại như việc quy định trong nhiều các văn bản pháp luật cho nên những quy định về các tội phạm liên quan đến chức vụ, quyền hạn chưa phản ánh hết tính chất nguy hiểm của các loại tội phạm này trong đời sống kinh tế xã hội của đất nước trong những thời điểm lịch sử đó. Điều đó ảnh hưởng cả đến việc áp dụng loại và mức hình phạt tương xứng.

Chính vì vậy, CSHS đối với các tội phạm về chức vụ cần phải được thể chế hoá đầy đủ và từng bước khắc phục những thiếu sót, sai lầm, khuyết điểm trong quá trình lập pháp để PLHS ngày một hoàn chỉnh hơn đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung, các tội phạm về chức vụ nói riêng.

2.3.3. Khái quát quá trình xây dựng và hình thành CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ở Việt Nam từ năm 1999 đến nay

Việc ban hành BLHS năm 1999 và ngay những năm sau đó là Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2003 đã kịp thời khắc phục những hạn chế trong các đạo luật hình sự, tố tụng hình sự hai thập niên trước đó. Cùng với việc ban hành mới hai đạo luật này, hàng loạt những đạo luật và văn bản dưới luật ít nhiều liên quan đến việc tổ chức đấu tranh phòng, chống tội phạm đã được ban hành như: Luật phòng, chống tham nhũng, Luật chống lãng phí và thực hành tiết kiệm...là cơ sở pháp lý cho cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung, đối với các tội phạm về chức vụ nói riêng và cũng là những biểu hiện rõ nét nhất của sự tiếp tục hoàn thiện CSPLHS của Đảng và Nhà nước ta trong giai đoạn bấy giờ.

BLHS năm 1999 có bố cục hợp lý, chặt chẽ gồm hai phần (Phần chung và phần các tội phạm) với 24 chương và 344 điều, trong đó các tội phạm về chức vụ được quy định tại chương XXI. BLHS năm 1999 đã thể hiện rõ tinh thần chủ động phòng ngừa và kiên quyết đấu tranh phòng, chống tội phạm, với phương châm giáo dục phòng ngừa là chính, kết hợp với răn đe, giữ nghiêm kỷ cương, đề cao tính nhân đạo xã hội chủ nghĩa, cải hoá con người, đề cao tính ưu việt của chế độ XHCN, phát huy sức mạnh tổng hợp của các cơ quan bảo vệ pháp luật, của các đoàn thể, tổ chức xã hội và mọi công dân trong đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm.

BLHS năm 1999 đã có sự điều chỉnh lớn với những sửa đổi, bổ sung rất cơ bản về tội phạm và hình phạt, như:

Về khái niệm tội phạm, Điều 8 BLHS năm 1999 đã bổ sung khách thể loại như chế độ chính trị, kinh tế, nền an ninh quốc phòng, an ninh trật tự... nhằm khắc phục những thiếu sót và hạn chế của khái niệm tội phạm được quy định tại Điều 8, BLHS năm 1985. Nếu như BLHS năm 1985 chia tội phạm thành hai loại (tội phạm nghiêm trọng và tội phạm ít nghiêm trọng) thì BLHS năm 1999 căn cứ vào tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội thì các tội phạm được chia thành bốn loại (ít nghiêm trọng, nghiêm trọng, rất nghiêm trọng và đặc biệt nghiêm trọng). Việc phân loại tội phạm thành bốn loại như trên có ý nghĩa rất quan trọng đối với việc hoàn thiện nhiều quy định thuộc Phần chung của BLHS, chẳng hạn như quy định về

nguyên tắc xử lý hình sự, tuổi chịu trách nhiệm hình sự, thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự, thời hiệu thi hành bản án, điều kiện áp dụng một số loại hình phạt hoặc biện pháp tư pháp khác, tái phạm, tái phạm nguy hiểm, xoá án tích...Việc phân loại tội phạm thành bốn loại cũng nhằm tạo cơ sở để cụ thể hoá trách nhiệm hình sự và để xây dựng cấu thành tội phạm cụ thể thành nhiều khung trên cơ sở căn cứ vào tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, đảm bảo tốt hơn nguyên tắc cá thể hoá trách nhiệm hình sự và hình phạt.

Về chế định lỗi cố ý, cũng có một số nội dung sửa đổi quan trọng (Điều 9). Nội dung của Điều luật này được tách ra thành hai khoản phù hợp với hai hình thức lỗi cố ý trực tiếp và lỗi cố ý gián tiếp. Việc phân biệt lỗi cố ý trực tiếp và lỗi cố ý gián tiếp giúp cho việc đánh giá chính xác hơn tính chất, mức độ nguy hiểm của tội phạm để từ đó xác định hình phạt thích đáng cho người phạm tội trong từng trường hợp cụ thể. Bởi vì, nếu các điều kiện khác của tội phạm đều giống nhau thì tội phạm được thực hiện do lỗi cố ý trực tiếp thường nguy hiểm hơn so với tội phạm được thực hiện do lỗi cố ý gián tiếp.

Đối với quy định về trường hợp chuẩn bị phạm tội (Điều 17) cũng đã được thu hẹp phạm vi phải chịu trách nhiệm hình sự, người chuẩn bị phạm tội chuẩn bị phạm tội rất nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng thì mới phải chịu trách nhiệm hình sự về tội định thực hiện (trước đây chuẩn bị phạm tội nghiêm trọng có khung hình phạt cao nhất đến 5 năm tù đã phải chịu trách nhiệm hình sự về tội định thực hiện).

BLHS năm 1999 cũng đã bổ sung quy định khái niệm về hình phạt, làm cơ sở cho việc phân biệt các chế tài hình sự với các chế tài pháp lý khác. BLHS cũng đã quy định 7 hình phạt chính là: cảnh cáo; phạt tiền; cải tạo không giam giữ; trục xuất; tù có thời hạn; tù chung thân; tử hình và 7 hình phạt bổ sung là: cấm đảm nhiệm chức vụ; cấm hành nghề hoặc làm công việc nhất định; cấm cư trú; quản chế; tước một số quyền công dân; tịch thu tài sản; phạt tiền (khi không áp dụng là hình phạt chính) và trục xuất (khi không áp dụng là hình phạt chính). Ngoài những hình phạt nêu trên Toà án không được tuyên bất kỳ một hình phạt nào khác đối với người phạm tội.

Về các loại hình phạt, BLHS 1999 đã sửa đổi bổ sung cơ bản như: bổ sung hình phạt trục xuất; bổ hình phạt cải tạo tại đơn vị kỷ luật của quân đội; mở rộng phạm vi áp dụng hình phạt tiền để nâng cao hiệu quả đấu tranh phòng, chống tội phạm; sửa đổi theo hướng mở rộng phạm vi áp dụng và tăng thời gian áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ... ; đồng thời thu hẹp phạm vi áp dụng hình phạt tử hình thể hiện tính nhân đạo, dân chủ và ưu việt của Đảng và Nhà nước ta. Theo quy định này, thì hình phạt tử hình chỉ áp dụng đối với các tội phạm đặc biệt nghiêm trọng, nhưng trừ phụ nữ có thai, phụ nữ đang nuôi con nhỏ dưới 36 tháng tuổi. Điều đó có nghĩa là trong trường hợp này sẽ chuyển từ hình phạt tử hình xuống tù chung thân.

Đối với các tội phạm về chức vụ được quy định tại chương XXI gồm 15 điều, chia thành hai mục (Mục A: Các tội phạm về tham nhũng, Mục B: Các tội phạm khác về chức vụ).

Về khái niệm: các tội phạm về chức vụ là một trong những vấn đề quan trọng của lý luận về tội phạm chức vụ, bởi vì, từ khái niệm này nó làm cơ sở để nghiên cứu và lý giải những nội dung khác. Ngoài ra, việc làm sáng tỏ khái niệm các tội phạm về chức vụ còn giúp cho các cơ quan bảo vệ pháp luật và Tòa án áp dụng chính xác và đúng đắn các quy định của BLHS Việt Nam về những tội phạm cụ thể về chức vụ.

Nghiên cứu lịch sử hình thành và phát triển của Luật hình sự Việt Nam cho thấy, từ khi thành lập nước (cách mạng Tháng Tám năm 1945) đến trước khi thông qua BLHS đầu tiên năm 1985, khái niệm các tội phạm về chức vụ chưa được quy định trong các văn bản pháp Luật hình sự. Điều này có nghĩa là, những hành vi lợi dụng chức vụ, quyền hạn cụ thể đều bị xử lý bằng các biện pháp kỷ luật của Đảng, kỷ luật của Nhà nước hay bằng biện pháp xử lý hành chính. Tuy vậy, theo thời gian, dần dần các tội phạm liên quan đến chức vụ, hối lộ hay tham nhũng được tiếp tục bổ sung, hoàn thiện, mặc dù vậy, về mặt lập pháp hình sự, các văn bản pháp luật cũng mới chỉ mô tả dấu hiệu chung là dấu hiệu *lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội*, còn khái niệm các tội phạm về chức vụ chưa được chính thức ghi nhận trong hệ thống các văn bản pháp lý đó, song về mặt thực tế, có thể khẳng định rằng,

nội dung của nó đã được hình thành và áp dụng trong thực tiễn điều tra, truy tố và xét xử về hình sự.

Bên cạnh đó, cùng với thời gian, quá trình phát triển kinh tế - xã hội và sự thay đổi của đời sống xã hội đã làm nảy sinh nhu cầu phải thay đổi, nhìn nhận, đánh giá và tội phạm hóa một số hành vi vi phạm pháp luật của người có chức vụ, quyền hạn, cũng như đòi hỏi đặt ra cần khái quát hóa từng loại (nhóm) tội phạm làm căn cứ pháp lý để xử lý, cũng như để nhận diện và phòng ngừa chúng. Trên cơ sở này, khái niệm các tội phạm về chức vụ cũng dần được hình thành và phát triển và hoàn thiện trong các văn bản pháp lý hình sự.

Như vậy, trên cơ sở kế thừa và phát triển Luật hình sự của Nhà nước ta từ sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến những năm đầu 1980, tổng kết thực tiễn đấu tranh phòng, chống tội phạm về chức vụ, có dự kiến đến những diễn biến của tình hình tội phạm này trong thời gian tới, cũng như dựa trên khái niệm chung về tội phạm trong Điều 8 BLHS, các nhà làm luật đã quy định một cách khái quát nhất *khái niệm các tội phạm về chức vụ* trong Điều 219 BLHS năm 1985. Khái niệm đang nghiên cứu dưới góc độ lập pháp hình sự trong BLHS đầu tiên của nước ta đã phản ánh đầy đủ những dấu hiệu chung đặc trưng nhất cho một nhóm tội phạm cụ thể, dựa trên ba tiêu chí cơ bản và quan trọng nhất - khách thể của tội phạm, chủ thể của tội phạm và yếu tố lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội.

Như vậy, là một loại tội phạm nên về bản chất các tội phạm về chức vụ thống nhất với bản chất được nêu trong khái niệm chung về tội phạm. Đến năm 1999 với việc pháp điển hóa lần thứ hai BLHS, các tội phạm về chức vụ được quy định tại Chương XXI và có điểm mới là chia ra hai mục là: Mục A - Các tội phạm về tham nhũng và Mục B - Các tội phạm khác về chức vụ để tập trung đấu tranh, phòng ngừa và xử lý nghiêm minh các tội phạm về tham nhũng. Ngoài ra, Điều 277 BLHS năm 1999 về “*Khái niệm tội phạm về chức vụ*” vẫn tiếp tục ghi nhận định nghĩa “*các tội phạm về chức vụ*” và “*người có chức vụ, quyền hạn*” như sau:

“*Các tội phạm về chức vụ là những hành vi xâm phạm hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện trong khi thực hiện công vụ.*”

Người có chức vụ quyền hạn nói trên đây là người do bổ nhiệm, do bầu cử, do hợp đồng hoặc do một hình thức khác, có hưởng lương hoặc không hưởng lương, được giao thực hiện một công vụ nhất định và có quyền hạn nhất định trong khi thực hiện công vụ”.

Tuy nhiên, theo khái niệm này, căn cứ vào các quy định trong BLHS thì các tội phạm do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện không chỉ được quy định tại Chương XXI - Các tội phạm về chức vụ này mà còn được quy định tại các chương khác Ví dụ: Tội cố ý làm trái các quy định Nhà nước về quản lý kinh tế gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 165), tội vi phạm các quy định về quản lý đất đai (Điều 174); v.v... Ngoài ra, cũng có một số tội phạm lại được quy định tại Chương XXI - Các tội phạm về chức vụ này, nhưng lại do người *không* có chức vụ, quyền hạn thực hiện và thuộc nhóm các tội phạm khác về chức vụ. Ví dụ: Tội đưa hối lộ (Điều 289), tội môi giới hối lộ (Điều 290), tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi (Điều 291).

Ngoài ra, theo khái niệm này, có rất nhiều căn cứ khác nhau để xác định một người có chức vụ như: do được bổ nhiệm, do bầu cử, do hợp đồng hoặc do một hình thức khác... Hình thức khác ở đây có thể hiểu là bất cứ hình thức nào mà gắn những quyền năng nhất định của chủ thể với chức vụ mà họ có. Như vậy, trong khái niệm này theo chúng tôi người có chức vụ có thể được hiểu một cách ngắn gọn là “người được giao thực hiện công vụ (mang tính chất hợp pháp) và có quyền hạn nhất định trong khi thực hiện công vụ đó”. Chẳng hạn: thủ kho được giao nhiệm vụ quản lý kho hàng của công ty, dân phòng đang đuổi bắt tội phạm... Tất cả những người này đều được coi là người có chức vụ bởi vì họ được giao thực hiện công vụ vì lợi ích chung của toàn xã hội và có những quyền năng nhất định trong khi thi hành công vụ.

Tuy nhiên, trong khái niệm này vẫn còn một vấn đề cần phải làm sáng tỏ thêm thế nào là “công vụ”. “Công vụ” từ trước tới nay đều hiểu theo nghĩa đó là những công việc xuất phát từ lợi ích chung của toàn xã hội chứ không xuất phát từ lợi ích của riêng cá nhân nào. Nhưng cùng với xu thế phát triển của xã hội mà đã có rất nhiều lĩnh vực đã được tư nhân hóa, cổ phần hóa, xã hội hóa như hoạt động công chứng tư, bệnh viện tư, trường học tư... Vậy những người được giao những nhiệm

vụ như quản lý bệnh viện tư, hiệu trưởng trường học tư, công chứng viên của các phòng công chứng tư nhân... có được xem là người có chức vụ hay không, họ có được coi là người thực hiện công vụ hay không? Hay trường hợp cầu thủ bóng đá của đội tuyển quốc gia nhận tiền để cố tình đá thắng hoặc thua đội bạn thì phạm tội nhận hối lộ hay là tội đánh bạc? Từ đó có thể thấy rằng nhiều lĩnh vực của xã hội mà trong đó hành vi xử sự của cá nhân không chỉ ảnh hưởng đến lợi ích của bản thân họ mà đã ảnh hưởng đến lợi ích chung của cộng đồng, cho nên cách hiểu về công vụ không thể bó hẹp trong phạm vi những nhiệm vụ liên quan đến hoạt động công quyền mà nên hiểu ở phạm vi rộng hơn, đó là tất cả những hoạt động có liên quan đến lợi ích của cộng đồng (kể cả khu vực tư).

Ngoài khái niệm người có chức vụ, một vấn đề khác cũng cần thiết phải xác định cụ thể thế nào là lợi dụng chức vụ để phạm tội. Người có chức vụ chỉ trở thành chủ thể của tội phạm khi họ đã lợi dụng chức vụ được giao để phạm tội. Chức vụ luôn gắn với những quyền năng nhất định, người có chức vụ có quyền được quyết định những công việc có liên quan đến lợi ích chung của xã hội. Chính vì vậy, chỉ có thể coi một người lợi dụng chức vụ để phạm tội khi họ cố ý hoặc vô ý gây thiệt hại đến lợi ích chung của cộng đồng... Trong khi thực hiện nhiệm vụ được giao, nếu người đó không gây thiệt hại đến lợi ích chung của cộng đồng mà lại gây thiệt hại đến lợi ích của mình thì có được coi là lợi dụng chức vụ để phạm tội không? Ví dụ như thủ quỹ và kế toán của công ty cấu kết với nhau dùng công quỹ để mua hàng hóa nhằm bán kiếm lời nhưng bị lỗ, thâm hụt quỹ của công ty thì trường hợp này họ bị coi là đã lợi dụng chức vụ để phạm tội. Nhưng nếu thủ quỹ và kế toán cùng nhau hùn vốn mua hàng hóa bán kiếm lời nhưng bị lỗ thì những thiệt hại xảy ra họ phải gánh chịu và hành vi của họ không bị coi là tội phạm.

Xác định thế nào là người có chức vụ và việc lợi dụng chức vụ để phạm tội của người phạm tội là một vấn đề quan trọng, có ý nghĩa trong việc xác định tội danh và truy cứu trách nhiệm hình sự của các cơ quan tiến hành tố tụng. Có thể nói, việc lợi dụng chức vụ để phạm tội là một tình tiết định khung tăng nặng đồng thời còn được xác định là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự vì nó đã làm tăng tính chất mức độ nguy hiểm cho xã hội do hành vi phạm tội. Đây là loại tội phạm để

dàng gây hậu quả thiệt hại cho xã hội do những người có chức vụ thực hiện nên có điều kiện để thực hiện tội phạm mà những người khác không thể thực hiện được. Mặt khác, việc thực hiện tội phạm của những người có chức vụ có thể gây ảnh hưởng xấu đến dư luận xã hội, làm giảm uy tín của nhà nước, của tổ chức... đối với các tầng lớp nhân dân, loại tội phạm này thông thường khó phát hiện, xử lý, tỷ lệ tội phạm ẩn là khá cao.

Với vai trò là công cụ hữu hiệu trong công tác đấu tranh phòng chống tội phạm, BLHS đã xây dựng được những quy định cụ thể làm cơ sở pháp lý cho việc xác định tội phạm do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện. Trong số hơn 30 tội danh có yếu tố lợi dụng chức vụ để phạm tội, có những tội phạm mà trong cấu thành tội phạm của nó đã chỉ rõ ở mặt khách quan của tội phạm về chức vụ như tội tham ô tài sản, nhận hối lộ, lạm dụng chức vụ quyền hạn chiếm đoạt tài sản, lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ, lạm quyền trong khi thi hành công vụ, lợi dụng chức vụ, quyền hạn gây ảnh hưởng đối với người khác để trục lợi, giả mạo trong công tác, hay các tội phạm khác như tội xâm phạm quyền khiếu nại, tố cáo, truy cứu trách nhiệm hình sự người không có tội, không truy cứu trách nhiệm hình sự người có tội, ra bản án trái pháp luật, ra quyết định trái pháp luật... Còn các tội phạm khác tuy không chỉ rõ hành vi phạm tội do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện trong cấu thành tội phạm cơ bản nhưng khi phân tích bản chất của hành vi phạm tội qua các yếu tố cấu thành tội phạm cụ thể thì dấu hiệu này được xác định trong yếu tố chủ thể của tội phạm như hành vi buộc người lao động, cán bộ, công chức thôi việc trái pháp luật, làm sai lệch kết quả bầu cử, tội đăng ký kết hôn trái pháp luật... Mặt khác, trong cấu thành tăng nặng của tội phạm của một số tội danh cũng quy định tình tiết “lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội” được coi là tình tiết định khung tăng nặng như tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản, lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản, tội vu khống, tội bắt, giữ hoặc giam người trái pháp luật, tội xâm phạm chỗ ở của công dân, tội sản xuất, mua bán hàng cấm, tội sản xuất, buôn bán hàng giả, tội đầu cơ... Tuy nhiên, cần lưu ý ở một số tội phạm cụ thể, tình tiết định khung “lợi dụng nghề nghiệp để phạm tội” dễ bị gây hiểu lầm cũng là “lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội” bởi vì chức vụ, quyền hạn bao

giờ cũng gắn với một công việc cụ thể, một nghề nghiệp nhất định. Nhưng cần phải lưu ý rằng, người lợi dụng nghề nghiệp để phạm tội chưa chắc đã là người có chức vụ mà việc phạm tội này chỉ gắn với công việc mang tính chất chuyên môn của họ như bác sỹ cố tình không cứu chữa bệnh nhân dẫn đến hậu quả nạn nhân chết (điểm k, khoản 1, Điều 93 BLHS), hay bác sỹ lợi dụng nghề nghiệp cố ý truyền HIV cho người khác (điểm d, khoản 2, Điều 118 BLHS).

Vì vậy, chúng tôi cho rằng, trong thời gian tới, khái niệm tội phạm về chức vụ được quy định tại Điều 277 BLHS trong Chương XXI - Các tội phạm về chức vụ nên có sự điều chỉnh cho phù hợp hơn.

Như vậy, từ khái niệm lập pháp của các nhà làm luật Việt Nam (đã nêu) cho thấy những đặc điểm pháp lý trong CSPLHS của các tội phạm về chức vụ như sau:

Một là, khách thể của các tội phạm về chức vụ là hoạt động bình thường của cơ quan, tổ chức.

Hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức hay hoạt động đúng đắn của cán bộ, công chức nhà nước là những hoạt động trong khuôn khổ của Hiến pháp và pháp luật quy định, Nhà nước đã quy định cụ thể về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm cụ thể của từng cơ quan, tổ chức và mỗi loại cán bộ, công chức Nhà nước. Do đó, bảo đảm cho bộ máy Nhà nước và các cơ quan, tổ chức hoạt động tuân thủ theo đúng hành lang pháp lý, bảo đảm phù hợp với lợi ích chung của xã hội, của cộng đồng, tôn trọng quyền và lợi ích hợp pháp của công dân chính là nhiệm vụ quan trọng và luôn được duy trì, nếu có hành vi nào xâm phạm đến hoạt động đó, tùy tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội đều bị xử lý nghiêm minh, có căn cứ theo các quy định của pháp luật.

Hai là, mặt khách quan của các tội phạm về chức vụ bao gồm những hành vi (hành động hoặc không hành động) xâm phạm đến hoạt động bình thường của cơ quan, tổ chức. Theo đó, xâm phạm đến hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức đều có thể gây thiệt hại cho lợi ích của Nhà nước, của xã hội, các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân. Vì vậy, thiệt hại ở đây có thể là hậu quả về vật chất hoặc phi vật chất.

Ba là, chủ thể của các tội phạm về chức vụ là chủ thể đặc biệt, cụ thể phần lớn các tội phạm trong nhóm này do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện, một số tội phạm có chủ thể chung (vừa là người có chức vụ quyền hạn, vừa có thể là người khác), đặc biệt, cũng có một số tội phạm, chủ thể không phải là người có chức vụ, quyền hạn thực hiện liên quan đến hoạt động công vụ của người có chức vụ, quyền hạn.

Bốn là, mặt chủ quan của các tội phạm về chức vụ, đa số các tội phạm về chức vụ được thực hiện với lỗi cố ý (tội tham ô tài sản, tội nhận hối lộ; v.v...), chỉ có ba tội được thực hiện với lỗi vô ý (tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng, tội vô ý làm lộ bí mật công tác và tội làm mất tài liệu bí mật công tác). Ngoài ra, về mục đích phạm tội, cũng chỉ có một số tội quy định mục đích là dấu hiệu bắt buộc về mặt chủ quan của tội phạm. Còn động cơ phạm tội, chỉ có tội lạm quyền trong khi thi hành công vụ và tội giả mạo trong công tác là những tội phạm đòi hỏi dấu hiệu động cơ vụ lợi hoặc động cơ cá nhân khác là dấu hiệu bắt buộc về mặt chủ quan của tội phạm.

Khi xây dựng BLHS năm 1985, các nhà làm luật nước ta không xếp tất cả các tội phạm do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện trong khi thi hành công vụ vào một chương mà chỉ xếp một số tội thành một chương riêng có tên gọi là “*Các tội phạm về chức vụ*”. Chương IX - “*Các tội phạm về chức vụ*” được đặt ở vị trí thứ 9, giữa Chương VIII - “*Các tội xâm phạm an toàn công cộng và trật tự quản lý hành chính*” và Chương X - “*Các tội xâm phạm hoạt động tư pháp*”. Trong đó, các tội phạm khác về chức vụ chưa được tách ra khỏi thành mục riêng.

Đến BLHS năm 1999, Chương XXI - “*Các tội phạm về chức vụ*” được đặt ở vị trí giữa Chương XX - “*Các tội xâm phạm trật tự quản lý hành chính*” và Chương XXII - “*Các tội xâm phạm hoạt động tư pháp*”.

Như vậy, việc xác định ranh giới giữa các tội phạm về chức vụ và những hành vi vi phạm pháp luật khác của người có chức vụ, quyền hạn có ý nghĩa lý luận và thực tiễn rất quan trọng. Ngoài ra, ở mức độ này hay mức độ khác, các tội phạm về chức vụ và những hành vi vi phạm pháp luật khác của người có chức vụ, quyền hạn đều xâm hại đến cùng một khách thể quan trọng đó là *hoạt động đúng đắn của cơ quan Nhà nước hoặc tổ chức xã hội*. Đặc biệt, cả hai loại hành vi này cùng do

người có chức vụ, quyền hạn thực hiện. Do đó, có hai dấu hiệu chính - khách thể của tội phạm và chủ thể của tội phạm vẫn chưa đủ cơ sở để phân biệt hai loại hành vi đó. Vì vậy, ngoài hai dấu hiệu này, cần xem xét, đánh giá *mức độ* của tính nguy hiểm cho xã hội của các loại hành vi đó [147, tr 50]. Cụ thể, mức độ của tính nguy hiểm cho xã hội của hai loại hành vi đó được xác định bởi một số dấu hiệu khách quan và chủ quan của tội phạm. Đặc điểm của những dấu hiệu đó được xác định trước hết bởi cấu thành của các tội phạm về chức vụ (cấu thành vật chất hay cấu thành hình thức). Sự thể hiện trong hành vi của người có chức vụ, quyền hạn những dấu hiệu của loại hành vi này loại trừ dấu hiệu của loại hành vi khác như: đối với những tội phạm có *cấu thành vật chất*, thì khi phân biệt chúng với những hành vi vi phạm pháp luật khác của người có chức vụ, quyền hạn, hậu quả nguy hiểm cho xã hội của loại hành vi đó có ý nghĩa quyết định. Trong trường hợp này, mức độ của tính nguy hiểm của hai loại hành vi đó thể hiện ở mức độ thiệt hại do các hành vi đó gây ra. Trường hợp hành vi lợi dụng chức vụ, quyền hạn của người có chức vụ, quyền hạn gây thiệt hại không đáng kể cho lợi ích của Nhà nước, của xã hội hoặc quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, thì hành vi đó chỉ là hành vi vi phạm pháp luật hành chính và bị xử lý hành chính. Trường hợp nếu hành vi đó gây thiệt hại đáng kể, thì nó được coi là tội phạm và bị truy cứu trách nhiệm hình sự trên những cơ sở chung.

Về vấn đề hình phạt: nghiên cứu khả năng tăng hình thức phạt tiền, miễn hoặc giảm hình phạt khác đối với những đối tượng có hành vi tham nhũng nhưng đã chủ động khai báo, khắc phục hậu quả.

Liên quan đến vấn đề hình sự hoá và phi hình sự hoá theo quy định của Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng thì việc hình sự hóa hành vi làm giàu bất hợp pháp, xuất phát từ đặc thù của điều kiện kinh tế, xã hội Việt Nam (vấn đề quản lý thu nhập của người dân, tỷ lệ nông dân và quản lý thu nhập của nông dân; vấn đề thu nhập của người đi xuất khẩu lao động...) cần có những nghiên cứu hết sức thấu đáo. Trước mắt, cần thực hiện nghiêm túc chế độ kê khai tài sản của cán bộ, công chức và có chế tài nghiêm khắc đối với người kê khai không trung thực;

hoàn thiện quy định về thanh toán qua tài khoản... để làm cơ sở cho những đề xuất hình sự hóa tội làm giàu bất hợp pháp ở giai đoạn sau.

2.4. So sánh pháp luật quốc tế và PLHS một số quốc gia với PLHS Việt Nam đối với các tội phạm về chức vụ

Việc sửa đổi, bổ sung nhóm các tội phạm về chức vụ trong dự thảo BLHS 2015 (sửa đổi) xuất phát từ ba lý do sau đây: thứ nhất, thể chế hoá chủ trương, nghị quyết của Đảng về công tác phòng, chống tham nhũng; thứ hai, khắc phục những bất cập trong quá trình đấu tranh phòng, chống tội phạm, phù hợp với điều kiện phát triển kinh tế, xã hội, chính trị của đất nước; thứ ba, bảo đảm thực thi các nghĩa vụ theo Công ước chống tham nhũng mà nước ta là thành viên.

Để có cơ sở phục vụ sửa đổi, bổ sung BLHS hiện hành thì chúng ta cần nghiên cứu, so sánh pháp luật quốc tế và PLHS một số quốc gia trên thế giới đối với các tội phạm về chức vụ với thực tiễn trong nước để có thể tiếp thu những tiến bộ khoa học trên thế giới trong lĩnh vực xây dựng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ như: mở rộng phạm vi các tội phạm tham nhũng sang khu vực tư, hình sự hóa hành vi làm giàu bất hợp pháp, bổ sung vào BLHS một số hành vi tham nhũng được quy định tại Điều 03 – Luật phòng, chống tham nhũng (Luật PCTN).v.v.

2.4.1. Công ước Liên hợp quốc về chống tham nhũng

Tại chương 3, Công ước Liên hợp quốc về chống tham nhũng (UNCAC) quy định **việc hình sự hóa và thực thi pháp luật** gồm 08 Điều quy định các tội phạm về tham nhũng và chức vụ, cụ thể như sau: Hối lộ công chức quốc gia (Điều 15); Hối lộ công chức nước ngoài hoặc công chức của tổ chức quốc tế công (Điều 16); Tham ô, biển thủ hoặc các dạng chiếm đoạt tài sản khác bởi công chức (Điều 17); Lợi dụng ảnh hưởng để trục lợi (Điều 18); Lạm dụng chức năng (Điều 19); Làm giàu bất hợp pháp (Điều 20); Hối lộ trong khu vực tư (Điều 21); Biển thủ tài sản trong khu vực tư (Điều 22) [164, tr. 906-907].

Như vậy, so sánh các quy định của Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng và quy định của BLHS Việt Nam hiện hành về vấn đề đang nghiên cứu cho thấy:

Một là, hành vi xâm hại đến hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức thuộc khu vực công không chỉ được thực hiện bởi những chủ thể thuộc khu vực công – những người có chức vụ, quyền hạn vì nếu một người dân đưa hối lộ, môi giới hối lộ quan chức thì hành vi này đã xâm hại đến hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức khu vực công cho dù nó không được thực hiện bởi những người có chức vụ công theo quy định tại Điều 277, BLHS hiện hành.

Hai là, theo quy định của Công ước của Liên Hợp quốc về chống tham nhũng (UNCAC), chủ thể của các hành vi tham nhũng trước hết là “công chức” và khái niệm công chức trong phạm vi điều chỉnh của Công ước là tương đối toàn diện, bao gồm cả hai nhóm đối tượng: công chức của quốc gia; công chức của nước ngoài và công chức làm việc tại các tổ chức quốc tế công. Nhóm đối tượng này chủ yếu được đề cập dưới dạng là chủ thể của hành vi thụ động hối lộ theo quy định tại Điều 16 của Công ước. Tuy nhiên, BLHS Việt Nam hiện chưa có quy định hành vi phạm tội hối lộ công chức nước ngoài hoặc công chức của tổ chức quốc tế công theo quy định của Công ước. Trong bối cảnh hội nhập kinh tế quốc tế hiện nay, các quốc gia khác nhau trên thế giới, các tổ chức quốc tế, tổ chức phi chính phủ đóng một vai trò quan trọng trong sự nghiệp xây dựng và phát triển kinh tế – xã hội ở nước ta. Việc một người nào đó vì vụ lợi mà đưa hối lộ công chức nước ngoài hay tổ chức quốc tế công để dành những ưu thế trong các hoạt động nêu trên cũng đã xảy ra trong thực tiễn. Vì vậy, để bảo đảm sự cạnh tranh lành mạnh, sự công bằng trong xã hội và giữ gìn quan hệ, hợp tác với các nước, việc bổ sung hành vi đưa hối lộ công chức nước ngoài hay công chức của tổ chức quốc tế công là cần thiết, vừa đáp ứng yêu cầu của thực tiễn đấu tranh phòng, chống tội phạm ở nước ta vừa đáp ứng yêu cầu của Công ước mà Việt Nam là thành viên.

*Ba là, BLHS Việt Nam hiện hành chưa **hình sự hóa hành vi tham nhũng trong khu vực tư** đáp ứng yêu cầu của **Hiến pháp Việt Nam năm 2013** về việc “*Các chủ thể thuộc các thành phần kinh tế bình đẳng, hợp tác và cạnh tranh theo pháp luật*” (Khoản 2, Điều 51); đồng thời cũng đáp ứng yêu cầu thực tiễn ở Việt Nam về việc xử lý hành vi tham nhũng đối với tài sản của doanh nghiệp có phần vốn góp của nhà nước, trong đó có sự đan xen về sở hữu mà trong nhiều trường hợp không thể tách biệt giữa tài sản, phần vốn góp của nhà nước với tài sản, phần vốn góp của tư nhân;*

*Bốn là, BLHS Việt Nam hiện hành và BLHS năm 2015 chưa **tội phạm hóa hành vi làm giàu bất hợp pháp của công chức do lợi dụng chức vụ theo như Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng. Mặc dù Công ước không bắt buộc, nhưng hình sự hóa hành vi làm giàu bất hợp pháp là một kinh nghiệm quốc tế tiêu biểu, phổ biến, hiệu quả ở các quốc gia đã thực hiện. Vì vậy, Việt Nam nên hình sự hóa hành vi này để xử lý bằng các chế tài hình sự vì bản thân nó là một loại tham nhũng (lợi dụng chức vụ nhằm trục lợi bất chính), làm tổn hại uy tín của cơ quan, tổ chức và gây bất công, mất cân bằng trong xã hội.***

2.4.2. BLHS Liên bang Nga

BLHS Liên bang Nga được Duma Quốc gia thông qua ngày 24/5/1996 và được tổng thống Liên bang Nga ký Luật số 64 ngày 13/6/1996 “Về việc thi hành *BLHS của Liên bang Nga*”, đồng thời Bộ luật có hiệu lực từ ngày 01/01/1997. BLHS đã được sửa đổi, bổ sung nhiều lần và lần gần đây nhất là bằng Luật Liên bang số 147 ngày 01/7/2010 [127].

Liên quan đến các tội phạm khác về chức vụ nói riêng, tại Chương 30 - “*Các tội chống lại chính quyền, chống lại nền công vụ và các cơ quan chính quyền địa phương*” đã quy định *mười* điều luật nhưng đã gộp chung vào một chương, trong đó có tám tội phạm theo quan điểm của các nhà làm luật Việt Nam thuộc Mục A - Các tội phạm về tham nhũng [127, tr 530-550], như: Điều 285 về “*Tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn*”; Điều 285-1 về “*Tội phân bổ ngân sách bất hợp lý*”; Điều 285-2 về “*Tội phân bổ bất hợp lý các khoản tiền từ các nguồn ngoài ngân sách quốc gia*”; Điều 285-3 về “*Tội đưa vào trong các văn bản thống nhất của Nhà nước những thông tin hiển nhiên là không chính xác*”; Điều 286 về “*Tội lạm quyền*”; Điều 290 về “*Tội nhận hối lộ*”; Điều 292 về “*Tội giả mạo công vụ*”; Điều 292.1 về “*Cấp phát bất hợp pháp hộ chiếu công dân Liên bang Nga, cũng như đưa ra những thông tin rõ ràng là giả dối trong các giấy tờ liên quan, dẫn đến việc trở thành công dân liên bang Nga một cách bất hợp pháp*”.

Còn đối với các tội phạm khác cũng được xếp trong Chương này, nhưng theo quan điểm của các nhà làm luật nước ta thuộc Mục B - Các tội phạm khác về chức vụ quy định hai tội phạm sau đây: Điều 291 về “*Tội đưa hối lộ*”, tuy nhiên điều luật

cũng lưu ý, người đưa hối lộ, người được miễn truy cứu trách nhiệm hình sự nếu như có dấu hiệu của việc sách nhiễu, ép buộc từ phía người nhận, hoặc người đưa hối lộ tự nguyện thông báo cho cơ quan chức năng có quyền khởi tố vụ án về việc đưa hối lộ; Điều 293 về “*Tội thiếu tinh thần trách nhiệm*”, và điều luật cũng lưu ý, thiệt hại lớn trong Điều luật này được hiểu là thiệt hại mà tổng của nó vượt quá một trăm nghìn rúp.

Như vậy, so sánh các quy định của BLHS Liên bang Nga và Việt Nam về vấn đề đang nghiên cứu cho thấy:

Một là, BLHS Liên bang Nga không quy định thành hai Mục A - Các tội phạm về tham nhũng và Mục B - Các tội phạm khác về chức vụ như Chương XXI BLHS năm 1999, mà gộp chung như Chương IX BLHS năm 1985 của Việt Nam trước đây.

Hai là, BLHS Liên bang Nga không quy định khái niệm các tội phạm về chức vụ, nhưng có giải thích về người có chức vụ. Tuy nhiên, người có chức vụ theo BLHS nước này rất rộng, quy định rõ chức vụ đại diện cho cơ quan, tổ chức nào và thực hiện chức năng gì, bao gồm các nhóm sau đây mà điểm lưu ý trong Điều 285 về “*Tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn*” quy định:

Người giữ chức vụ được quy định trong các điều tại chương này của Bộ luật được hiểu là những người thường xuyên hay tạm thời hoặc được đặc cách cử giữ chức vụ đại diện cho chính quyền, hoặc được bổ nhiệm để thực hiện các chức năng tổ chức - sắp xếp, hành chính - kinh tế trong các cơ quan nhà nước, cơ quan chính quyền của các địa phương, doanh nghiệp nhà nước và tư nhân, tổng công ti nhà nước, cũng như trong các lực lượng vũ trang Liên bang Nga, trong các lực lượng và tổ chức quân sự khác của Liên bang Nga.

Ngoài ra, những người giữ trọng trách của nhà nước Liên bang Nga được quy định trong các điều của chương này và những điều khác của Bộ luật, được hiểu là những cá nhân, giữ những chức vụ được Hiến pháp Liên bang Nga, các luật Hiến pháp Liên bang và các luật quy định để các cá nhân đó thực hiện chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn tại các cơ quan nhà nước.

Đặc biệt, những người giữ trọng trách của nhà nước tại các chủ thể của Liên bang Nga được quy định trong các điều của chương này và những điều khác của Bộ luật, được hiểu là những cá nhân, giữ những chức vụ được Hiến pháp Liên bang Nga, quy chế của các chủ thể trong Liên bang Nga quy định để các cá nhân đó thực hiện chức năng, nhiệm vụ tại các cơ quan nhà nước.

Còn viên chức nhà nước và các viên chức của các cơ quan chính quyền địa phương không phải là những người giữ chức vụ được quy định ở trên, bị truy cứu trách nhiệm hình sự tại các điều khoản của chương này, trong những trường hợp được quy định tại các điều khoản tương ứng.

Cuối cùng, người giữ chức vụ là người nước ngoài, hoặc những người giữ chức vụ trong các tổ chức quốc tế, mà phạm các tội được quy định tại các điều khoản của chương này, bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo các điều khoản tương ứng của chương này, được xử lý theo các điều ước quốc tế mà Liên bang Nga tham gia.

Ba là, đối với các tội phạm khác về chức vụ, BLHS Liên bang Nga cũng giống Việt Nam nhưng chỉ bao gồm hai tội phạm sau: tội đưa hối lộ (Điều 291), tội thiếu tinh thần trách nhiệm (Điều 293). Tuy nhiên, đối với tội đưa hối lộ, các nhà làm luật Liên bang Nga lại gộp chung trong tội đưa hối lộ hàm chứa cả hành vi làm môi giới hối lộ, trong khi Việt Nam tách ra thành hai tội độc lập. Ngoài ra, các nhà làm luật Liên bang Nga có quy định trường hợp miễn trách nhiệm hình sự như Việt Nam, có nghĩa, người đưa hối lộ, người được miễn trách nhiệm hình sự nếu như có dấu hiệu của việc sách nhiễu, ép buộc từ phía người nhận, hoặc người đưa hối lộ tự nguyện thông báo cho cơ quan chức năng có quyền khởi tố vụ án về việc đưa hối lộ. Ngoài ra, BLHS nước ta còn điều chỉnh cả trường hợp người phạm tội đưa hối lộ bị ép buộc mà chủ động khai báo trước khi bị phát giác thì được coi là không có tội và trả lại toàn bộ của đã dùng để đưa hối lộ.

Đặc biệt, về tội thiếu tinh thần trách nhiệm, các nhà làm luật Liên bang Nga quy định cũng tương đồng với tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng như BLHS Việt Nam, tuy nhiên, hình phạt cao nhất đối với tội phạm này chỉ đến 5 năm tù, trong khi nước ta quy định hình phạt cao nhất đối với tội phạm này đến 12 năm tù (khoản 2).

2.4.3. BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa

BLHS nước Cộng hòa nhân dân Trung Hoa được Quốc hội thông qua tại kỳ họp thứ II ngày 01/7/1979, có hiệu lực từ ngày 01/01/1980. Luật sửa đổi, bổ sung BLHS được sửa đổi vào năm 1997, có hiệu lực từ ngày 01/10/1997. Sau đó, BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa được sửa đổi, bổ sung vào năm 1999, 2001, 2002 và gần đây nhất là 2005 tại Hội nghị lần thứ 14 của Ủy ban Thường vụ Đại hội đại biểu nhân dân toàn quốc khóa X [23].

Liên quan đến các tội phạm khác về chức vụ, tương tự như BLHS Liên bang Nga, các nhà làm luật Cộng hòa nhân dân Trung Hoa quy định gộp chung cả các tội phạm về tham nhũng trong cùng một chương (Chương VIII - Tội tham ô, hối lộ), trong khi Việt Nam tách ra thành hai mục khác nhau. Theo đó, các tội phạm về tham nhũng bao gồm *mười* tội phạm sau đây [23, tr 228-246]: Điều 382 quy định về *tội tham ô*; Điều 383 quy định về *các mức độ nặng, nhẹ của tội tham ô để xử phạt*; Điều 384 quy định về *tội lạm dụng công quỹ*; Điều 385 quy định về *tội nhận hối lộ*; Điều 386 quy định về *mức nhận hối lộ và các tình tiết nặng, nhẹ để xử phạt*; Điều 387 quy định về *cơ quan, đơn vị nhận hối lộ*; Điều 388 quy định về *nhân viên nhà nước lợi dụng chức quyền hoặc địa vị cũng bị xử theo tội nhận hối lộ*; Điều 394 quy định về *nhân viên nhà nước khi thực hiện công vụ ở trong nước hoặc trong giao dịch đối ngoại nhận được quà tặng không nộp*; Điều 395 quy định việc *giải thích nguồn gốc hợp pháp của tài sản và việc chi tiêu đó*; Điều 396 quy định việc *cơ quan nhà nước vi phạm quy định sử dụng tài sản nhà nước*.

Còn liên quan đến các tội phạm khác về chức vụ, các nhà làm luật Cộng hòa Nhân dân trung Hoa quy định *bốn* tội phạm sau đây:

- Điều 389 quy định: “*Người nào để mưu cầu lợi ích bất chính đã cho nhân viên nhà nước tiền, của là phạm tội hối lộ*.”

Người nào trong trao đổi kinh tế, vi phạm quy định của nhà nước, cho nhân viên nhà nước tiền của, với mức tương đối lớn hoặc vi phạm các quy định của Nhà nước, cho nhân viên nhà nước các khoản tiền dưới danh nghĩa hoa hồng, phí thủ tục, sẽ bị xử theo tội hối lộ.

Người nào do bị ép buộc phải nộp tiền của cho nhân viên nhà nước, mà không thu lợi bất chính, thì không phải là hối lộ”.

- Điều 390 quy định: *“Người nào hối lộ sẽ bị xử phạt tù đến 5 năm hoặc cải tạo lao động; nếu hối lộ để mưu cầu lợi ích bất chính có tình tiết nghiêm trọng hoặc gây tổn thất lớn cho lợi ích nhà nước, sẽ bị phạt tù từ 5 năm đến 10 năm; nếu có tình tiết đặc biệt nghiêm trọng sẽ bị tù từ 10 năm trở lên hoặc tù chung thân hoặc có thể bị tịch thu tài sản.*

Người hối lộ trước khi bị truy tố, chủ động khai báo hành vi hối lộ sẽ được giảm hoặc miễn trừ hình phạt”.

- Điều 391 quy định: *“Người nào để mưu cầu lợi ích bất chính đã hối lộ tiền của cho cơ quan nhà nước, công ty, xí nghiệp của nhà nước, đơn vị hành chính sự nghiệp, đoàn thể nhân dân hoặc khi trao đổi kinh tế, đã vi phạm quy định của nhà nước, cho các khoản tiền dưới danh nghĩa chi hoa hồng, chi thủ tục sẽ bị phạt tù đến 3 năm hoặc cải tạo lao động.*

Đơn vị nào phạm tội theo quy định trên thì bị phạt tiền; đối với những người phụ trách trực tiếp và những nhân viên chịu trách nhiệm trực tiếp khác sẽ bị xử phạt theo quy định trên”.

- Điều 392 quy định: *“Người nào giới thiệu hối lộ cho nhân viên nhà nước, có tình tiết nghiêm trọng sẽ bị phạt tù đến 3 năm hoặc cải tạo lao động.*

Người giới thiệu hối lộ trước khi bị truy tố, chủ động khai báo hành vi giới thiệu hối lộ, có thể được giảm hoặc miễn trừ hình phạt”.

- Điều 393 quy định: *“Đơn vị nào hối lộ để cầu lợi bất chính hoặc vi phạm quy định của nhà nước, chi cho nhân viên nhà nước tiền hoa hồng, phí thủ tục có tình tiết nghiêm trọng sẽ bị phạt tiền; đối với những người phụ trách trực tiếp và những nhân viên chịu trách nhiệm trực tiếp khác sẽ bị phạt tù đến 5 năm hoặc cải tạo lao động. Khoản thu phi pháp có được do hối lộ để làm của riêng sẽ bị xử lý theo quy định tại Điều 389 và Điều 390 của Bộ luật này”.*

Như vậy, so sánh các quy định của BLHS Cộng hòa dân chủ nhân dân Trung Hoa và Việt Nam về vấn đề đang nghiên cứu cho thấy:

Một là, giống Liên bang Nga, BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa không quy định thành hai Mục A - Các tội phạm về tham nhũng và Mục B - Các tội phạm khác về chức vụ như Chương XXI BLHS năm 1999, mà gộp chung như Chương IX BLHS năm 1985 của Việt Nam trước đây.

Hai là, cũng tương tự như Liên bang Nga, BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa không quy định khái niệm các tội phạm về chức vụ như BLHS Việt Nam. Ngoài ra, chỉ có BLHS Việt Nam và Liên bang Nga giải thích khái niệm người có chức vụ, quyền hạn.

Ba là, liên quan đến các tội phạm khác về chức vụ, BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa quy định có điểm tương đồng với BLHS Việt Nam về các tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ, nhưng không quy định về các tội khác như tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng, tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi, v.v...

Ngoài ra, đối với các tội phạm hối lộ, các nhà làm luật Trung Hoa đã quy định thành điều luật riêng để tăng nặng trách nhiệm hình sự, còn chúng ta quy định chung trong một điều luật và là khoản (khung) tăng nặng trách nhiệm hình sự. Đặc biệt, do quy định vấn đề trách nhiệm hình sự của pháp nhân, quy định khá chặt chẽ việc đưa hối lộ cho cơ quan, tổ chức và ngược lại, cơ quan, tổ chức đưa hối lộ đều bị xử lý. Ví dụ: Đơn vị nào hối lộ để cầu lợi bất chính hoặc vi phạm quy định của nhà nước, chỉ cho nhân viên nhà nước tiền hoa hồng, phí thủ tục có tình tiết nghiêm trọng sẽ bị phạt tiền; đối với những người phụ trách trực tiếp và những nhân viên chịu trách nhiệm trực tiếp khác sẽ bị phạt tù đến 5 năm hoặc cải tạo lao động. Khoản thu phí pháp có được do hối lộ để làm của riêng sẽ bị xử lý theo quy định tại Điều 389 và Điều 390 của Bộ luật này (Điều 393 BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa).

2.4.4. BLHS Nhật Bản

BLHS Nhật Bản lần đầu tiên năm 1907, sửa đổi, bổ sung nhiều lần, lần thứ nhất vào năm 1921 và hai lần gần đây nhất là ngày 12/12/2001 bằng Luật sửa đổi, bổ sung số 153 (lần thứ 16) và sửa đổi ngày 24/6/2011 [28].

Liên quan đến các tội phạm về chức vụ, các nhà làm luật nước này quy định chung trong nhóm tội tham nhũng ở hai chương (Chương 25 và Chương 38 - Tội

tham nhũng). Về các tội phạm tham nhũng, các nhà làm luật nước này quy định mười tội phạm như sau: Điều 193 về “*Lạm dụng chức quyền công chức*”; Điều 194 về “*Lạm dụng chức quyền công chức đặc biệt*”; Điều 195 về “*Hành hung ngược đãi của công chức đặc biệt*”; Điều 196 về “*Lạm dụng chức quyền viên chức đặc biệt gây ra thương tích hoặc chết người*”; Điều 197 về “*Hối lộ, nhận hối lộ ủy thác và nhận hối lộ trước*”; Điều 197.2 về “*Nhận hối lộ qua người thứ ba*”; Điều 197.3 về “*Nhận hối lộ tăng thêm và nhận hối lộ sau khi lo xong việc*”; Điều 252 về “*Tham nhũng*”; Điều 253 về “*Tham ô trong công việc*”; Điều 254 về “*Tham nhũng vật bỏ quên*”[28, tr 156-160, tr 189-192].

Còn các tội phạm khác về chức vụ, các nhà làm luật Nhật Bản quy định hai tội phạm sau đây: Điều 197.4 về “*Môi giới hối lộ*”; Điều 198 về “*Đưa của hối lộ*” và ngoài ra, Điều 197.5 về “*Tịch thu và truy thu*” quy định: “*Tịch thu của hối lộ do người phạm tội hoặc người thứ ba trong cuộc đã nhận. Trong trường hợp không tịch thu được một phần hoặc toàn bộ của hối lộ thì truy thu giá ngạch tương đương*”.

Như vậy, so sánh các quy định của BLHS Nhật Bản và BLHS Việt Nam về vấn đề đang nghiên cứu cho thấy:

Một là, giống như Liên bang Nga, Cộng hòa nhân dân Trung Hoa, BLHS Nhật Bản không quy định thành hai Mục A - Các tội phạm về tham nhũng và Mục B - Các tội phạm khác về chức vụ như Chương XXI BLHS năm 1999, mà giống như Chương IX BLHS Việt Nam năm 1985 trước đây.

Hai là, tương tự như Liên bang Nga, Cộng hòa nhân dân Trung Hoa, BLHS Nhật Bản không quy định khái niệm các tội phạm về chức vụ như BLHS Việt Nam. Ngoài ra, chỉ có BLHS Liên bang Nga và Việt Nam mới có giải thích khái niệm người có chức vụ, quyền hạn.

Ba là, đối với các tội phạm khác về chức vụ, BLHS Nhật Bản quy định có điểm tương đồng với BLHS Việt Nam về các tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ, nhưng không quy định về các tội khác như tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng, tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi, v.v...

Ngoài ra, đối với các tội phạm hối lộ, các nhà làm luật Nhật Bản đã quy định thành điều luật riêng để tăng nặng trách nhiệm hình sự, đồng thời có một điều luật về tịch thu và truy thu tài sản là của hối lộ để tăng cường đấu tranh phòng, chống loại tội phạm này, còn chúng ta quy định chung trong một điều luật và là khoản (khung) để phân hóa trách nhiệm hình sự và hình phạt của người phạm tội. Đặc biệt, hình phạt áp dụng đối với các tội phạm khác về chức vụ còn nhẹ hơn nhiều so với BLHS Việt Nam. Ví dụ: Đối với tội môi giới hối lộ theo BLHS Nhật Bản, hình phạt cao nhất là hình phạt tù dưới năm năm, trong khi nước ta quy định hình phạt cao nhất là hình phạt tù đến 20 năm; đối với tội đưa hối lộ, hình phạt cao nhất là hình phạt tù dưới 3 năm, còn chúng ta quy định hình phạt cao nhất là tù chung thân.

2.4.5. BLHS Cộng hòa Liên bang Đức

BLHS Cộng hòa Liên bang Đức năm 1999, liên quan đến các tội phạm khác về chức vụ, BLHS nước này quy định đan xen trong các Chương tội phạm khác nhau (Chương 26 - Các tội phạm về cạnh tranh, Chương 31 - Các tội phạm trong chức trách) [128]. Theo đó, BLHS Cộng hòa Liên bang Đức quy định độc lập một số tội phạm về tham nhũng tương tự như BLHS Việt Nam, bao gồm năm tội phạm sau đây: Điều 331 về “*Nhận mồi lợi*” của Chương 31 - Các tội phạm trong chức trách; Điều 332 về “*Nhận hối lộ*”; Điều 337 về “*Trả công cho trọng tài*”; Điều 339 về “*Làm sai pháp luật*”; Điều 340 về “*Xâm phạm thân thể trong chức danh*”.

Ngoài ra, một số tội phạm khác về chức vụ tương ứng như BLHS Việt Nam được quy định đan xen trong số sáu tội phạm sau đây: Điều 299 về “*Nhận và đưa hối lộ trong giao dịch kinh doanh*” của Chương 26 - Các tội phạm về cạnh tranh; Điều 300 về “*Những trường hợp đặc biệt nghiêm trọng của nhận và đưa hối lộ trong giao dịch kinh doanh*”; Điều 333 về “*Đưa mồi lợi*”; Điều 334 về “*Đưa hối lộ*”; Điều 335 về “*Các trường hợp đặc biệt nghiêm trọng của nhận và đưa hối lộ*”; Điều 336 về “*Không thực hiện hành vi công vụ*”; Điều 352b về “*Vi phạm bí mật công vụ và nghĩa vụ giữ bí mật đặc biệt*”; Ngoài ra, Điều 301 về “*Đề nghị xử phạt*”; và Điều 338 về “*Hình phạt tài sản và thu lại mở rộng*” [128, tr 466-476, tr 532-555].

Như vậy, so sánh các quy định của BLHS Liên bang Đức và BLHS Việt Nam về vấn đề đang nghiên cứu cho thấy:

Một là, giống như Liên bang Nga, Cộng hòa nhân dân Trung Hoa, Nhật Bản, BLHS Liên bang Đức không quy định thành hai Mục A - Các tội phạm về tham nhũng và Mục B - Các tội phạm khác về chức vụ như Chương XXI, BLHS năm 1999, mà giống như BLHS Việt Nam năm 1985 trước đây.

Hai là, tương tự như Liên bang Nga, Cộng hòa nhân dân Trung Hoa, Nhật Bản, BLHS Liên bang Đức không quy định khái niệm các tội phạm về chức vụ như BLHS Việt Nam. Ngoài ra, chỉ có BLHS Liên bang Nga và BLHS Việt Nam mới giải thích khái niệm người có chức vụ, quyền hạn.

Ba là, đối với các tội phạm khác về chức vụ, BLHS Liên bang Đức quy định có điểm tương đồng với BLHS Việt Nam về các tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ, tội làm lộ bí mật công tác, nhưng không quy định về các tội khác như tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng, tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi; v.v...

Ngoài ra, đối với các tội phạm hối lộ, các nhà làm luật Liên bang Đức quy định khá đầy đủ các tội phạm này trong các lĩnh vực, thể hiện mối liên hệ giữa hành vi nhận và đưa hối lộ: tội nhận và đưa hối lộ trong lĩnh vực kinh doanh (Điều 299), những trường hợp đặc biệt nghiêm trọng của nhận và đưa hối lộ trong giao dịch kinh doanh (Điều 300) bên cạnh việc xử lý hành vi đưa hối lộ chung (Điều 334), các trường hợp đặc biệt của nhận và đưa hối lộ chung (Điều 335) hoặc ngoài hành vi đưa hối lộ, các nhà làm luật Liên bang Đức còn xử lý cả hành vi đưa hối lộ (Điều 333) mà BLHS Việt Nam chưa quy định thành tội độc lập. Đặc biệt, Điều 358 về “*Hậu quả kèm theo*” quy định kèm theo một hình phạt tự do từ ít nhất sáu tháng về một tội phạm theo các điều 332, 335, 339, 340, 343, 344, 345 khoản 1 và 3, các Điều 348, 352 đến 353b khoản 1, các Điều 355 và 357 thì Tòa án có thể tước bỏ khả năng được đảm nhiệm những chức trách (Điều 45 khoản 2).

Kết luận chương 2

Nghiên cứu các quy định của PLHS Việt Nam về các tội phạm về chức vụ trong lịch sử lập pháp hình sự nước ta qua các thời kỳ cho thấy, ở bất kỳ giai đoạn

nào, CSPLHS trong hệ thống PLHS cũng có những quy định rất nghiêm khắc về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ. CSPLHS ngày càng được bổ sung, sửa đổi và phát triển theo hướng đầy đủ, chặt chẽ hơn và có sự kế thừa những ưu việt của các CSPLHS của những giai đoạn trước, việc lợi dụng chức vụ, quyền hạn bao giờ cũng là một tình tiết tăng nặng định khung được quy định trong từng điều luật cụ thể.

Sau Cách mạng tháng Tám/1945, CSPLHS của Đảng và nhà nước ta đối với các tội phạm về chức vụ đã chuyển sang một giai đoạn mới, giai đoạn thể hiện sự nghiêm khắc của Đảng và Nhà nước đối với quan chức, cán bộ, công chức, viên chức của mình điển hình thể hiện thông qua Sắc lệnh 223-SL, ngày 17/11/1946 về Trừng trị các tội hối lộ, biển thủ công quỹ hay công, tội phù lạm và kể từ đó, cùng với việc từng bước xây dựng và bổ sung hệ thống các văn bản pháp luật hình sự nói chung thì việc xây dựng hệ thống các văn bản pháp luật hình sự đối với các loại tội phạm về chức vụ cũng được từng bước bổ sung và hoàn thiện như đã nêu ở trên. Các văn bản PLHS trong thời kỳ này cũng đã quy định những hình phạt rất nghiêm khắc, đặc biệt đối với các tội phạm về hối lộ. Tuy nhiên, bên cạnh những thành tựu về mặt lập pháp, do điều kiện kinh tế - xã hội nói chung và tình hình tội phạm nói riêng, trong thời kỳ từ năm 1945 đến trước năm 1985, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ còn có những hạn chế nhất định như: quy định một cách giản đơn, gộp nhiều tội, các dấu hiệu của CTTP chưa được mô tả cụ thể nên cũng gây ra những khó khăn cho quá trình áp dụng.

Với sự ra đời của BLHS năm 1985, BLHS đầu tiên của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam ra đời đã đánh dấu một bước phát triển mới của luật hình sự Việt Nam nói chung, quy định về các tội phạm về chức vụ nói riêng, cũng như đề cao yêu cầu đấu tranh chống, phòng ngừa các tội phạm về chức vụ. Qua các lần sửa đổi, bổ sung thì các quy định đối với các tội phạm về chức vụ đều theo hướng theo hướng tăng nặng khung hình phạt để trừng trị nghiêm minh tội phạm này trên thực tế, đồng thời đã đưa các tội phạm này thành loại tội phạm nghiêm trọng, điều này thể hiện CSPLHS của Nhà nước ta đối với loại tội phạm này là cần phải xử phạt theo hướng nghiêm khắc hơn để nâng cao trách nhiệm của đội ngũ cán bộ, công

chức đối với nhiệm vụ được giao. Các quy định đó, cũng đã thể hiện CSHS của Đảng và Nhà nước ta là xử lý nghiêm khắc, không khoan nhượng đối với loại tội phạm này. BLHS năm 1985 đã đánh dấu bước phát triển tiến bộ về lập pháp hình sự nước ta, là cơ sở nền tảng cho việc hoàn thiện các quy định đối với các tội phạm về chức vụ sau này.

Đến khi BLHS năm 1999 ra đời đã thể hiện rõ tinh thần chủ động phòng ngừa và kiên quyết đấu tranh phòng, chống tội phạm, với phương châm giáo dục phòng ngừa là chính, kết hợp với răn đe, giữ nghiêm kỷ cương, đề cao tính nhân đạo xã hội chủ nghĩa, cải hoá con người, phát huy sức mạnh tổng hợp của các cơ quan bảo vệ pháp luật, các đoàn thể, tổ chức xã hội và mọi công dân trong đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm. Trong BLHS năm 1999, các quy định đối với các tội phạm về chức vụ cũng đã được kế thừa và phát triển các quy định của pháp luật hình sự qua các thời kỳ phát triển của xã hội Việt Nam. Việc quy định các dấu hiệu cấu thành tội phạm một cách đầy đủ, chặt chẽ, với các mức hình phạt tương đối phù hợp, thể hiện rõ CSPLHS của Đảng và Nhà nước ta đối với những loại tội phạm này, đồng thời làm cơ sở trong công tác đấu tranh phòng, chống các loại về chức vụ trong thời gian qua.

Tuy nhiên, sau hơn 15 năm thi hành, tình hình đất nước ta đã có những thay đổi lớn về mọi mặt nên BLHS đã bộc lộ nhiều hạn chế bất cập. Đặc biệt, việc thực hiện đường lối, chính sách đổi mới của Đảng về các mặt kinh tế, xã hội và ngoại giao đã mang lại những chuyển biến lớn, tích cực về kinh tế, xã hội và hội nhập quốc tế. Điều này đã đặt ra yêu cầu sửa đổi BLHS hiện hành một cách cơ bản, toàn diện nhằm đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm trong tình hình mới, đặc biệt là công tác đấu tranh phòng, chống tham nhũng. Bên cạnh đó, trong bối cảnh hội nhập kinh tế quốc tế hiện nay, các quốc gia khác nhau trên thế giới, các tổ chức quốc tế, tổ chức phi Chính phủ đóng một vai trò quan trọng trong sự nghiệp xây dựng và phát triển kinh tế - xã hội ở nước ta thông qua các hoạt động hợp tác, hỗ trợ, viện trợ, tài trợ... Vì vậy, để bảo đảm sự cạnh tranh lành mạnh, sự công bằng trong xã hội và giữ gìn quan hệ với các nước nên sửa đổi, bổ sung BLHS 1999 đã nội luật hóa, hình sự hóa một số hành vi tham nhũng theo yêu cầu của Công ước mà Việt Nam đã cam kết.

Chương 3

CSPLHS HIỆN HÀNH VÀ THỰC TRẠNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ ĐỐI VỚI CÁC TỘI PHẠM VỀ CHỨC VỤ Ở NƯỚC TA HIỆN NAY

3.1. CSPLHS hiện hành đối với các tội phạm về chức vụ

Từ năm 1986, Việt Nam tiến hành công cuộc đổi mới, thực hiện chính sách mở cửa, xây dựng nền kinh tế thị trường thì tình trạng tham nhũng diễn biến hết sức phức tạp, tác động xấu tới tình hình chính trị - xã hội nước ta. Trong bối cảnh đó Trung ương Đảng, Bộ Chính trị, Ban Bí thư đã ban hành các văn bản, chỉ thị, nghị quyết về phòng chống tham nhũng, cụ thể như: Chỉ thị 64-CT/TW ngày 10-10-1990 của Ban Bí thư về lãnh đạo cuộc đấu tranh chống tham nhũng; Chỉ thị 15-CT/TW ngày 20-11-1992 của Bộ Chính trị về tiếp tục ngăn chặn và bài trừ tệ nạn tham nhũng, buôn lậu; Nghị quyết số 14-NQ/TW ngày 15-5-1996 của Bộ Chính trị về lãnh đạo cuộc đấu tranh chống tham nhũng.

Hội nghị Trung ương lần thứ 7 (Đại hội Đảng khoá VII) tháng 7-1994 Đảng ta đã xác định: Tham nhũng, quan liêu là một trong bốn nguy cơ lớn đối với Việt Nam.

Văn kiện Đại hội Đảng Cộng sản Việt Nam lần thứ VIII, IX, X, XI đều nhấn mạnh: Quan liêu, tham nhũng, lãng phí vẫn tiếp tục diễn biến phức tạp, ngày càng nghiêm trọng, là nguy cơ, thách thức lớn đối với an ninh quốc gia.

Hội nghị Trung ương 3 (khóa X) đã thông qua Nghị quyết số 04-NQ/TW ngày 21-8-2006 “Về tăng cường sự lãnh đạo của Đảng đối với công tác phòng, chống tham nhũng, lãng phí”. Có thể nói, đây là một Nghị quyết quan trọng, làm căn cứ, cơ sở cho công tác phòng, chống tham nhũng trong bối cảnh tình hình mới. Nghị quyết xác định mục tiêu, quan điểm, chủ trương, giải pháp phòng, chống tham nhũng có cơ sở khoa học và có tính khả thi cao.

Đại hội lần thứ XI (nhiệm kỳ 2011-2015) Đảng ta khẳng định: Tích cực phòng ngừa và kiên quyết đấu tranh phòng, chống tham nhũng, lãng phí, thực hành tiết kiệm. Tiếp tục hoàn thiện thể chế và đẩy mạnh cải cách hành chính phục vụ phòng, chống tham nhũng, lãng phí, tập trung vào các lĩnh vực dễ xảy ra tham nhũng, lãng phí. Thực hiện chế độ công khai, minh bạch về kinh tế, tài chính trong các cơ quan hành chính, đơn vị cung ứng dịch vụ công, doanh nghiệp nhà nước, các

dự án đầu tư, xây dựng cơ bản, mua sắm từ ngân sách nhà nước, quản lý, sử dụng đất đai, tài sản công. Thực hiện có hiệu quả việc kê khai và công khai tài sản, thu nhập của cán bộ, công chức theo quy định. Xác định rõ trách nhiệm người đứng đầu khi để cơ quan, đơn vị xảy ra tham nhũng, lãng phí. Xử lý đúng pháp luật, kịp thời, công khai cán bộ tham nhũng, tịch thu sung công tài sản tham nhũng và có nguồn gốc tham nhũng; có cơ chế khuyến khích và bảo vệ người đấu tranh chống tham nhũng, lãng phí, tiêu cực. Tổng kết, đánh giá cơ chế, mô hình tổ chức cơ quan phòng, chống tham nhũng để có chủ trương, giải pháp phù hợp [20, tr 252-254].

Tiếp tục khẳng định quyết tâm chính trị, quan điểm, đường lối phòng, chống tham nhũng, Nghị quyết Hội nghị Trung ương 4 (khóa XI) ghi rõ: “Tăng cường công tác kiểm tra, giám sát, thanh tra, kiểm toán, điều tra, truy tố, xét xử để nâng cao hiệu quả công tác phòng, chống tham nhũng, lãng phí ... Kiện toàn và tăng cường trách nhiệm, nâng cao hiệu quả hoạt động của cơ quan phòng, chống tham nhũng. Xét xử nghiêm những vụ án tham nhũng, trước hết là những vụ nghiêm trọng, phức tạp, được nhân dân quan tâm”.

Kết luận số 21-KL/TW ngày 25-5-2012 của Hội nghị Trung ương 5 (khóa XI) tiếp tục nêu rõ 06 nhóm nhiệm vụ, giải pháp đấu tranh phòng, chống tham nhũng trong tình hình mới.

Tiếp tục khẳng định quyết tâm của Đảng, Nhà nước, ngày 30/10/2016, thay mặt Ban Chấp hành Trung ương Đảng Cộng sản Việt Nam khóa XII, Tổng Bí thư Nguyễn Phú Trọng đã ký ban hành Nghị quyết số 04-NQ/TW tiếp tục khẳng định: “Tăng cường công tác thanh tra, kiểm tra, giám sát; phát huy vai trò của các cơ quan thanh tra, kiểm tra, điều tra và các cơ quan tư pháp để nâng cao hiệu quả công tác phòng, chống tham nhũng, lãng phí, xử lý nghiêm minh đối với những cán bộ sai phạm theo quy định của pháp luật; Trước mắt tập trung xử lý dứt điểm các vụ tham nhũng nghiêm trọng, phức tạp được dư luận xã hội và nhân dân quan tâm và công khai kết quả xử lý; Tham ô, tham nhũng, lợi dụng chức vụ, quyền hạn cấu kết với doanh nghiệp, với đối tượng khác để trục lợi. Lợi dụng, lạm dụng chức vụ, quyền hạn được giao để dung túng, bao che, tiếp tay cho tham nhũng, tiêu cực; Thao túng trong công tác cán bộ; chạy chức, chạy quyền, chạy chỗ, chạy luân chuyển, chạy

bằng cấp, chạy tội... Sử dụng quyền lực được giao để phục vụ lợi ích cá nhân hoặc để người thân, người quen lợi dụng chức vụ, quyền hạn của mình để trục lợi; Sự phối hợp giữa công tác kiểm tra, giám sát của Đảng với công tác thanh tra, kiểm toán, điều tra, truy tố, xét xử chưa chặt chẽ, xử lý chưa đủ nghiêm minh. Công tác đấu tranh phòng, chống tham nhũng, lãng phí chưa đạt yêu cầu; việc kê khai tài sản, thu nhập còn hình thức”;v.v.

Nhìn chung, CSPLHS của Đảng, Nhà nước ta đối với các tội phạm về chức vụ được thể hiện trong các văn bản như các văn kiện Đại hội Đảng toàn quốc, các nghị quyết chuyên đề của Đảng; Bộ luật hình sự, Bộ luật tố tụng hình sự của Nhà nước; các luật, pháp lệnh, nghị quyết chuyên đề của Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội; các văn bản của Chính phủ có liên quan. Theo đó, người có hành vi tham nhũng phải xử lý kiên quyết, kịp thời, nghiêm minh về trách nhiệm chính trị, hành chính hoặc hình sự, bất kể người đó là ai và ở cương vị nào. Những đảng viên có dấu hiệu tham nhũng, lãng phí, uy tín giám sát, dù cơ quan chức năng chưa kết luận được, cấp ủy vẫn phải xem xét, cân nhắc bố trí công việc khác cho phù hợp. Khi phát hiện đảng viên thuộc diện cấp ủy quản lý có dấu hiệu tham nhũng thì các cơ quan chức năng thực hiện các biện pháp xử lý theo thẩm quyền, chịu trách nhiệm trước pháp luật và tổ chức đảng về quyết định của mình, đồng thời phải kịp thời báo cho cấp ủy đảng quản lý cán bộ đó biết.

Đồng thời, áp dụng chính sách khoan hồng đối với những người phạm tội nhưng có thái độ thành khẩn, đã bồi thường thiệt hại hoặc khắc phục hậu quả kinh tế, hợp tác tốt với cơ quan chức năng. Nghiên cứu sửa đổi pháp luật hình sự theo hướng khoan hồng hơn đối với những người đưa hoặc người nhận hối lộ nhưng đã tự giác khai báo và nộp lại tài sản trước khi bị phát hiện. Trừng trị nghiêm khắc những đối tượng tham nhũng có tổ chức, gây hậu quả đặc biệt nghiêm trọng. Miễn hoặc giảm hình phạt khác đối với những đối tượng có hành vi tham nhũng nhưng đã chủ động khai báo, khắc phục hậu quả. Hạn chế tối đa việc cho bị can được tại ngoại trong quá trình điều tra hành vi tham nhũng và việc áp dụng hình phạt tù nhưng cho hưởng án treo đối với đối tượng phạm tội tham nhũng.

Tăng cường kiểm tra, giám sát việc thanh tra, khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử các vụ việc, vụ án tham nhũng. Tăng cường công khai, minh bạch trong hoạt động và bảo đảm sự liêm chính trong đội ngũ cán bộ các cơ quan thanh tra, kiểm tra, kiểm toán, điều tra, truy tố, xét xử. Xử lý kiên quyết, kịp thời những hành vi tham nhũng trong các cơ quan, đơn vị phòng, chống tham nhũng và những người bao che hành vi tham nhũng, ngăn cản việc chống tham nhũng.

Bảo đảm an toàn cho người tố cáo tham nhũng, đồng thời xử lý nghiêm những hành vi tố cáo sai sự thật, lợi dụng việc tố cáo để vu khống, gây rối.

Trên cơ sở của CSHS, thì CSPLHS Nhà nước ta đối với các tội phạm về chức vụ trong những năm qua được thể chế hoá, cụ thể như sau:

Hiến pháp nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2013, tại Điều 96 quy định: "Chính phủ có những nhiệm vụ và quyền hạn sau đây: ... 5- Thống nhất quản lý nền hành chính quốc gia; thực hiện quản lý về cán bộ, công chức, viên chức và công vụ trong các cơ quan nhà nước; tổ chức công tác thanh tra, kiểm tra, giải quyết khiếu nại, tố cáo, phòng chống quan liêu, tham nhũng trong bộ máy Nhà nước; lãnh đạo công tác của các bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ, Ủy ban nhân dân các cấp; hướng dẫn Hội đồng nhân dân trong việc thực hiện văn bản của cơ quan nhà nước cấp trên; tạo điều kiện để Hội đồng nhân dân thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn do luật định;... 7- Tổ chức đàm phán, ký điều ước quốc tế theo uỷ quyền của Chủ tịch nước; quyết định việc ký, gia nhập, phê duyệt hoặc chấm dứt hiệu lực điều ước quốc tế nhân danh Chính phủ; trừ điều ước quốc tế trình Quốc hội phê chuẩn quy định tại khoản 14 Điều 70; bảo vệ lợi ích của Nhà nước, lợi ích chính đáng của tổ chức và công dân Việt Nam ở nước ngoài".

Luật phòng, chống tham nhũng có hiệu lực từ ngày 01-06-2006, gồm 7 chương, 92 Điều. Đây là văn bản pháp luật quan trọng, quy định một cách khái quát, toàn diện về nạn tham nhũng, tội phạm tham nhũng và công tác phòng, chống tham nhũng ở Việt Nam. Cụ thể là:

Điều 62 Luật phòng, chống tham nhũng năm 2005 quy định: "Cơ quan thanh tra, Kiểm toán Nhà nước, điều tra, Viện kiểm sát, Tòa án thông qua hoạt động thanh tra, kiểm toán, điều tra, kiểm sát, xét xử có trách nhiệm chủ động phát hiện hành vi

tham nhũng, xử lý theo thẩm quyền hoặc kiến nghị việc xử lý theo quy định của pháp luật và chịu trách nhiệm trước pháp luật về quyết định của mình”. Luật cũng quy định người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị có trách nhiệm chủ động tổ chức kiểm tra việc thực hiện nhiệm vụ, công vụ của cán bộ, công chức, viên chức thường xuyên, trực tiếp giải quyết công việc của cơ quan, tổ chức, đơn vị, cá nhân và cán bộ, công chức, viên chức khác do mình quản lý nhằm kịp thời phát hiện, ngăn chặn, xử lý hành vi tham nhũng; người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị có trách nhiệm thường xuyên đôn đốc người đứng đầu đơn vị trực thuộc kiểm tra việc thực hiện nhiệm vụ, công vụ của cán bộ, công chức, viên chức do mình quản lý; khi phát hiện hành vi tham nhũng, người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị phải kịp thời xử lý theo thẩm quyền hoặc thông báo cho cơ quan thanh tra, điều tra, Viện kiểm sát có thẩm quyền.

Quy định 12 hành vi tham nhũng (Tham ô tài sản; Nhận hối lộ; Lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản; Lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành nhiệm vụ vì vụ lợi; Đưa hối lộ, môi giới hối lộ được thực hiện bởi người có chức vụ để giải quyết công việc của cơ quan, tổ chức, đơn vị hoặc địa phương vì vụ lợi; Lợi dụng chức vụ, quyền hạn để giải quyết công việc của cơ quan, tổ chức, đơn vị hoặc địa phương vì vụ lợi; Lợi dụng chức vụ, quyền hạn, sử dụng trái phép tài sản của Nhà nước vì vụ lợi; Nhũng nhiễu vì vụ lợi; Không thực hiện nhiệm vụ, công vụ vì vụ lợi; Lợi dụng chức vụ, quyền hạn để bao che cho người có hành vi vi phạm pháp luật vì vụ lợi; Cản trở, can thiệp trái pháp luật vào việc kiểm tra, thanh tra, kiểm toán, điều tra, truy tố, xét xử, thi hành án vì vụ lợi).

Quy định về tổ chức, trách nhiệm và hoạt động phối hợp của các cơ quan thanh tra, kiểm toán nhà nước, điều tra, viện kiểm sát, tòa án và của cơ quan, tổ chức, đơn vị hữu quan trong phòng, chống tham nhũng; quy định vai trò và trách nhiệm của xã hội trong phòng, chống tham nhũng (vai trò và trách nhiệm của Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và các tổ chức thành viên; vai trò và trách nhiệm của báo chí; vai trò, trách nhiệm của doanh nghiệp, hiệp hội ngành nghề; trách nhiệm của công dân, Ban thanh tra nhân dân trong phòng, chống tham nhũng).

Bộ luật hình sự 1999 của Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam đã quy định 14 tội phạm tại chương XXI, BLHS năm 1999 (từ Điều 278 đến Điều 284) bao gồm: Tội tham ô tài sản (Điều 278); Tội nhận hối lộ (Điều 279); Tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản (Điều 280); Tội lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ (Điều 281); Tội lạm quyền trong khi thi hành công vụ (Điều 282); Tội lợi dụng chức vụ, quyền hạn gây ảnh hưởng đối với người khác để trục lợi (Điều 283); Tội giả mạo trong công tác (Điều 284); Tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 285); Tội cố ý làm lộ bí mật công tác; Tội chiếm đoạt, mua bán hoặc tiêu hủy tài liệu bí mật công tác (Điều 286); Tội vô ý làm lộ bí mật công tác, tội làm mất tài liệu bí mật công tác (Điều 287); Tội đào nhiệm (Điều 288); Tội đưa hối lộ (Điều 289); Tội làm môi giới hối lộ (Điều 290) và Tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi (Điều 291).

Các chính sách xã hội trong đó có chính sách về tội phạm và hình phạt là phạm trù thuộc kiến trúc thượng tầng được quyết định bởi điều kiện kinh tế do hạ tầng cơ sở quyết định. Trình độ phát triển kinh tế, sự đa dạng của các hình thức sở hữu, phương thức sản xuất và chiếm hữu của cải vật chất... đều có ảnh hưởng tới việc xác định những hành vi bị coi là tội phạm, cơ sở của trách nhiệm hình sự và tới hệ thống các biện pháp trừng phạt... Nguyên nhân tâm lý - xã hội và chế định tội phạm của các qui phạm pháp luật hình sự, truyền thống lịch sử, trình độ văn hoá, kinh nghiệm phát triển việc lập pháp trong quá khứ, kinh nghiệm đấu tranh với tội phạm ở các nước khác cũng như nhiều yếu tố khác cũng có ý nghĩa lớn đối với chính sách về tội phạm và hình phạt. Đồng thời chính sách tội phạm và hình phạt ảnh hưởng tích cực tới sinh hoạt kinh tế, xã hội, chính trị và các mặt khác của đời sống xã hội, kích thích cho sự hoàn thiện và phát triển của chúng theo chiều hướng cần thiết cho xã hội.

Cũng như chính sách đấu tranh phòng, chống tội phạm, chính sách tội phạm và hình phạt được thực hiện trong ba phương hướng (hình thức) chủ yếu: lập pháp hình sự, tổ chức áp dụng pháp luật, nâng cao ý thức pháp luật của nhân dân. Trong đó, hoạt động lập pháp của nhà nước có vị trí hàng đầu bởi vì các hình thức thể hiện khác của chính sách tội phạm và hình phạt đều phát sinh từ hoạt động lập pháp,

thông qua hoạt động lập pháp thì ý chí của nhà nước mới được thể hiện trong pháp luật. Trong CSPL, đạo luật hình sự là hình thức chủ yếu thể hiện khách quan ý chí nhân dân. Bởi vậy việc lập pháp hình sự cần phải phản ánh tối đa được tình trạng xã hội và nhu cầu của xã hội. Khả năng tác động có hiệu quả tốt nhất tới các quan hệ xã hội được điều chỉnh bởi luật hình sự là mục tiêu trực tiếp của công tác lập pháp hình sự.

BLHS là yếu tố chính của hệ thống pháp luật đấu tranh phòng, chống tội phạm. BLHS ghi nhận những nguyên tắc chủ yếu của cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm; quy định phạm vi điều chỉnh của pháp luật hình sự vào đời sống của các công dân, những tiêu chí buộc tội và không buộc tội, cơ sở của trách nhiệm hình sự và miễn trách nhiệm hình sự, hệ thống các hình phạt và trình tự áp dụng hình phạt. Việc ghi nhận trực tiếp những yếu tố quan trọng nhất này trong BLHS là một trong những điều kiện bảo đảm sự thắng lợi cho cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm.

CSHS là những định hướng, chủ trương có tính chất chỉ đạo, chiến lược của Đảng và Nhà nước, trong đó cũng giải quyết các vấn đề hình sự trong việc sử dụng pháp luật hình sự vào lĩnh vực đấu tranh phòng, chống tội phạm. CSPLHS về tội phạm và hình phạt là một bộ phận cấu thành của CSHS, là tổng hợp toàn bộ các quan điểm, chủ trương, đường lối của chính sách đó trong đạo luật hình sự quy định về tội phạm và sử dụng hình phạt trong cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm. CSPLHS về tội phạm là quan điểm trong việc xem xét, đánh giá dưới góc độ pháp luật các hành vi nguy hiểm xảy ra một cách khách quan trong xã hội. Việc đánh giá, giải quyết các vấn đề này như thế nào sẽ chi phối toàn bộ quá trình hoạch định, triển khai và thực hiện chính sách đó. Mối liên hệ chặt chẽ giữa tội phạm và hình phạt đã khiến cho tính phải chịu hình phạt trở thành một trong những thuộc tính của tội phạm. CSPLHS về trách nhiệm hình sự và hình phạt là hệ quả tất yếu của tội phạm. Việc sử dụng pháp luật hình sự để đấu tranh chống các hành vi nguy hiểm cho xã hội đều xuất phát từ nhu cầu bảo vệ các quan hệ tiến bộ của xã hội. Tính nguy hiểm cho xã hội của một loại hành vi này hay loại hành vi khác luôn luôn được xác định, đánh giá từ góc độ lợi ích của Nhà nước và của nhân dân, của việc tăng cường và phát triển các quan hệ xã hội mới tiến bộ. Trong lập pháp hình sự, khi ban hành một

quy phạm, một chế định pháp luật hình sự thì việc nắm bắt nhu cầu của xã hội để từ đó đánh giá tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi là vấn đề rất quan trọng. Việc nhận thức đúng CSPLHS về tội phạm là bước thứ nhất, còn vấn đề cơ bản, mấu chốt là làm thế nào để chuyển hóa, triển khai, quy định nó thành những quy phạm, chế định pháp luật cụ thể trong đạo luật hình sự. Trong số đó, quá trình thực hiện tội phạm hóa, phi tội phạm hóa, hình sự hóa, phi hình sự hóa là những công cụ, phương tiện để thể chế hóa CSPLHS đối với tội phạm. Những quá trình này tạo cơ sở pháp lý cho việc vận dụng, thực hiện chính sách đó trong đời sống xã hội. Việc đánh giá hiệu quả chính sách về tội phạm và hình phạt là nhiệm vụ thường xuyên, quan trọng có ý nghĩa lý luận và thực tiễn to lớn. Việc đánh giá này phải dựa trên cơ sở tổng kết thực tiễn, xem xét những vấn đề đặt ra để điều chỉnh, bổ sung và hoàn thiện.

BLHS năm 1999 không chỉ thể hiện một cách toàn diện CSPLHS của Đảng và Nhà nước ta trong giai đoạn hiện nay, mà còn là công cụ sắc bén trong đấu tranh phòng và chống tội phạm, bảo đảm quyền làm chủ của nhân dân, bảo đảm hiệu lực quản lý của Nhà nước, góp phần thực hiện công cuộc đổi mới, đẩy mạnh công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước.

BLHS năm 1999 đã thể chế hoá CSPLHS về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ, nghĩa là chính sách trong việc cân nhắc, đánh giá về mặt pháp luật các hành vi nguy hiểm cho xã hội do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện hoặc hành vi có liên quan đến nhiệm vụ, công vụ xảy ra một cách khách quan trong xã hội, thông qua quá trình tội phạm hoá, phi tội phạm hoá, hình sự hóa, phi hình sự hóa cả ở phần chung cũng như trong phần các tội phạm.

Các quy định của BLHS năm 1999 đối với các tội phạm về tham nhũng, các tội phạm khác về chức vụ đầy đủ hơn, chi tiết hơn, phản ánh được thực trạng công tác đấu tranh phòng chống loại tội phạm này trong thời gian qua; giúp cho việc điều tra, truy tố mà đặc biệt là việc xét xử loại tội phạm này sẽ thuận lợi hơn trước đây.

Tuy nhiên, do những quy định của BLHS năm 1985 về các tội phạm về tham nhũng, các tội phạm khác về chức vụ còn nhiều điểm chưa được hướng dẫn và thực tiễn xét xử nhiều trường hợp phạm tội, các cơ quan tiến hành tố tụng đã gặp không

ít khó khăn trong việc áp dụng BLHS để truy cứu trách nhiệm hình sự đối với người phạm tội. Nay BLHS năm 1999 lại quy định thêm nhiều điểm mới hơn, nếu không được hiểu thống nhất sẽ càng khó khăn hơn trong việc áp dụng BLHS khi xét xử các tội phạm về tham nhũng, các tội phạm khác về chức vụ.

So với Chương IX (phần tội phạm) BLHS năm 1985 (không tính điều luật quy định về hình phạt bổ sung) thì BLHS năm 1999 quy định nhiều hơn 3 Điều (BLHS năm 1985 có 12 Điều), trong đó tội tham ô, tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản trước đây BLHS năm 1985 quy định tại chương các tội phạm sở hữu xã hội chủ nghĩa và tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ BLHS năm 1985 quy định chung trong cùng một điều luật nay hai tội phạm này được quy định ở hai điều luật riêng (Điều 289-Tội đưa hối lộ và Điều 290-Tội làm môi giới hối lộ) để phù hợp với tính chất của khách thể của tội phạm.

Ngoài ra, Pháp lệnh chống tham nhũng, ngày 26/02/1998 Ủy ban thường vụ Quốc hội liệt kê 12 hành vi tham nhũng nhưng trong quá trình xây dựng BLHS năm 1999, Ban soạn thảo đã xem xét lại những hành vi đích thực là tham nhũng thì quy định trong Mục A Chương XXI, còn lại chuyển về các chương khác cho phù hợp với tính chất của hành vi phạm tội. Để phù hợp với quy định tại BLHS năm 1999, ngày 28-4-2000 Ủy ban thường vụ Quốc hội ban hành Pháp lệnh sửa đổi bổ sung một số điều của Pháp lệnh chống tham nhũng, trong đó chỉ còn quy định 7 hành vi được coi là tham nhũng bao gồm: Tham ô tài sản; nhận hối lộ; lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản; lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ vì vụ lợi; lạm quyền trong khi thi hành công vụ vì vụ lợi; lợi dụng chức vụ, quyền hạn gây ảnh hưởng đối với người khác để trục lợi; giả mạo trong công tác để vụ lợi.

CSPLHS đối với các tội phạm khác về chức vụ trong BLHS hiện hành, so với BLHS năm 1985 nói chung không có sửa đổi, bổ sung lớn như đối với các tội phạm về tham nhũng. Tuy nhiên trong từng điều luật cụ thể, nhà làm luật quy định các tình tiết là yếu tố định tội hoặc yếu tố định khung hình phạt cho phù hợp với thực tiễn đấu tranh phòng và chống loại tội phạm này trong giai đoạn hiện nay.

Về hình phạt bổ sung đối với các tội phạm về chức vụ, đều được quy định ngay trong điều luật mà không quy định thành một điều luật riêng.

Tuy nhiên, bên cạnh đó, do tác động của nhiều nguyên nhân, tình hình tội phạm nói chung, các tội phạm về chức vụ và tội phạm do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện nói riêng, đặc biệt các tội phạm về tham nhũng vẫn diễn ra tương đối nghiêm trọng và phức tạp, trên nhiều lĩnh vực và gây hậu quả nghiêm trọng về kinh tế, xã hội, đặc biệt là tình hình tội phạm ăn trong nhóm tội phạm này (như tội nhận hối lộ, tội đưa hối lộ, làm môi giới hối lộ, tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi; v.v...). Theo đánh giá của các cơ quan chuyên môn thì tình hình tội phạm về chức vụ nói riêng vẫn diễn biến phức tạp và ngày càng khó phát hiện hơn. Điều này xuất phát từ tình hình đấu tranh phòng, chống tội phạm về chức vụ chưa cao, tội phạm ngày càng tinh vi hơn, người phạm tội có chức vụ, quyền hạn cao tại các cơ quan nhà nước, bản thân đội ngũ cán bộ, công chức chưa trau dồi về phẩm chất đạo đức, vẫn còn một bộ phận bị tha hóa, biến chất bởi sức mạnh của đồng tiền hoặc trình độ, chuyên môn chưa đáp ứng với năng lực chuyên môn, nghiệp vụ; hoặc do bị mua chuộc, lôi kéo, đưa hối lộ; v.v... Vì vậy, tại điểm 4 mục XI - Đẩy mạnh xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam trong Báo cáo Chính trị của Ban Chấp hành Trung ương Đảng khóa X tại Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI của Đảng đã nêu rõ: *“Phòng và chống tham nhũng, lãng phí, thực hành tiết kiệm là nhiệm vụ vừa cấp bách, vừa lâu dài. Mọi cán bộ lãnh đạo của Đảng, Nhà nước, Mặt trận Tổ quốc, các đoàn thể nhân dân từ trung ương đến cơ sở và từng đảng viên, trước hết là người đứng đầu phải gương mẫu thực hiện và trực tiếp tham gia đấu tranh phòng, chống **tham nhũng**, lãng phí...”* [20]. Trong hệ thống văn bản pháp luật, BLHS và Luật phòng, chống tham nhũng được coi là các công cụ pháp lý quan trọng và hữu hiệu trong công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm về chức vụ nói chung, các tội phạm về tham nhũng nói riêng. Tuy nhiên, hiện nay Đảng và Nhà nước cũng đang phải đối phó với những khó khăn, thách thức không nhỏ với nạn tham nhũng, lạm quyền, sách nhiễu, gây bất bình trong xã hội, làm giảm lòng tin của nhân dân vào hiệu quả quản lý của Nhà nước, kìm hãm quá trình công nghiệp hóa và hiện đại hóa đất nước. Các tội phạm

về chức vụ đã trở thành một hiện tượng phổ biến, len lỏi vào tất cả các lĩnh vực của đời sống xã hội, gây tổn hại cho nền kinh tế và thiết chế chính trị pháp lý, nếu không có biện pháp chủ động và ngăn chặn kịp thời sẽ là một nguy cơ ảnh hưởng đến sự tồn vong của chế độ. Tất cả những vấn đề này đòi hỏi cần làm sáng tỏ trên phương diện lý luận, hoàn thiện về mặt lập pháp hình sự để áp dụng một cách chính xác các quy phạm này vào thực tiễn, từ đó đem lại những lợi ích chính đáng và thiết thực cho Nhà nước, cho mỗi công dân và cho toàn xã hội. Vì vậy, cần quy định trách nhiệm hình sự nghiêm khắc hơn đối với những tội phạm là người có thẩm quyền trong thực thi pháp luật, những người lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội. Người có chức vụ càng cao mà lợi dụng chức vụ, quyền hạn phạm tội thì càng phải xử lý nghiêm khắc để làm gương cho người khác...”. Đây cũng chính là nguyên tắc xử lý nghiêm trị người lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội, tuy không là một quy định mới nhưng nguyên tắc này được quán triệt sâu sắc và luôn được coi là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự của các tội phạm về chức vụ.

Ngoài ra, Nghị quyết số 49/NQ-TW ngày 02/6/2005 về chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020 của Bộ Chính trị tại mục II.2 đã quy định các nhiệm vụ cải cách tư pháp như sau: “Sớm hoàn thiện hệ thống pháp luật liên quan đến lĩnh vực tư pháp phù hợp với mục tiêu của chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật. Coi trọng việc **hoàn thiện CSHS** và thủ tục tố tụng tư pháp, đề cao **hiệu quả phòng ngừa và tính hướng thiện trong việc xử lý người phạm tội**. Giảm hình phạt tù, mở rộng hình phạt tiền, hình phạt cải tạo không giam giữ đối với một số loại tội phạm. Hạn chế áp dụng hình phạt tử hình theo hướng chỉ áp dụng đối với một số loại tội phạm đặc biệt nghiêm trọng. Giảm bớt khung hình phạt tối đa quá cao trong một số loại tội phạm. Khắc phục tình trạng hình sự hoá quan hệ kinh tế, quan hệ dân sự và bỏ lọt tội phạm. Quy định là tội phạm đối với những hành vi nguy hiểm cho xã hội mới xuất hiện trong quá trình phát triển kinh tế - xã hội, khoa học, công nghệ và hội nhập quốc tế.

Để thể chế hoá một bước chủ trương này, BLHS năm 1999 (sửa đổi, bổ sung năm 2009) đã bãi bỏ hình phạt tử hình và nâng mức định lượng tối thiểu để truy cứu trách nhiệm hình sự đối với một số tội phạm về chức vụ, cụ thể:

- Bỏ hình phạt Tử hình đối với Tội đưa hối lộ (Điều 289).

- Nâng mức định lượng vật chất tối thiểu từ *năm trăm nghìn đồng* thành *hai triệu đồng* để truy cứu trách nhiệm hình sự đối với một số tội như: Tội tham ô tài sản (Điều 278); Tội nhận hối lộ (Điều 279); Tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn gây ảnh hưởng đối với người khác để trục lợi (Điều 283); Tội đưa hối lộ (Điều 289); Tội làm môi giới hối lộ (Điều 290); Tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi (Điều 291)... Cụ thể:

- ***Đối với tội tham ô tài sản*** (Điều 278), không còn quy định tham ô tài sản xã hội chủ nghĩa, mà chỉ quy định tham ô tài sản. Việc thay đổi này không chỉ đơn thuần về câu chữ mà làm cho bản chất của tội tham ô cũng thay đổi, không chỉ có tài sản xã hội chủ nghĩa mới là đối tượng của tội tham ô và không chỉ những người trực tiếp quản lý tài sản xã hội chủ nghĩa mới có thể trở thành chủ thể của tội tham ô. Mức định lượng tài sản quy định là yếu tố định tội quy định tại khoản 1 điều luật theo hướng không có lợi cho người phạm tội, nếu khoản 1 Điều 133 BLHS năm 1985 quy định tham ô 5.000.000 đồng mới bị truy cứu trách nhiệm hình sự thì khoản 1 Điều 278 BLHS năm 1999 quy định tham ô 500.000 đồng đã bị truy cứu trách nhiệm hình sự, tuy nhiên, do tình hình thực tiễn kinh tế - xã hội và thời giá thay đổi cho nên đến khi sửa đổi BLHS vào năm 2009) đã quy định tham ô từ 2.000.000 đồng mới bị truy cứu trách nhiệm hình sự; thay tình tiết đã bị xử lý kỷ luật bằng tình tiết đã bị xử lý kỷ luật về hành vi này; thay tình tiết vi phạm nhiều lần bằng tình tiết "*đã bị kết án về một trong các tội quy định tại mục A chương này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm*". Như vậy, có thể nói CSPLHS đối với tội tham ô tài sản trong BLHS hiện hành đã thể hiện tinh thần quyết tâm phòng chống các tội phạm về chức vụ nói chung các tội phạm về tham nhũng nói riêng, điều đó thể hiện qua mức định lượng tài sản và các tình tiết nêu trên. Ngoài ra, các tình tiết định khung hình phạt cũng được quy định lại như: thêm từ "*khác*" đối với tình tiết gây hậu quả nghiêm trọng, rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng là yếu tố định khung hình phạt; bỏ tình tiết "*có sự thông đồng với người khác*"; tình tiết "*có tổ chức*" Điều 113 BLHS năm 1985 quy định ở khoản 3, nay Điều 278 BLHS năm 1999 quy định ở khoản 2; thêm từ "*chiếm đoạt*" vào các tình tiết "tài sản có giá

trị..."; định lượng tài sản bị chiếm đoạt trong các tình tiết là yếu tố định khung hình phạt cũng thay đổi theo hướng không có lợi cho người phạm tội (từ một trăm triệu đồng đến ba trăm triệu đồng được thay bằng *từ năm mươi triệu đồng đến hai trăm triệu đồng* (khoản 2); từ ba trăm triệu đồng đến dưới năm trăm triệu đồng được thay bằng *từ hai trăm triệu đồng đến dưới năm trăm triệu đồng* (khoản 3); hình phạt bổ sung được quy định ngay trong điều luật.

- ***Đối với tội nhận hối lộ*** (Điều 279), bổ sung tình tiết "*đã bị kết án về một trong các tội quy định tại mục A chương này, chưa được xoá án tích mà còn vi phạm*" trong trường hợp của hối lộ chưa đến 500.000 đồng; BLHS hiện hành đã quy định thay đổi mức định lượng tối thiểu để truy cứu trách nhiệm hình sự từ 500.000 lên 2.000.000 đồng tại khoản 1 và thay tình tiết "*biết rõ của hối lộ là tài sản xã hội chủ nghĩa*" bằng tình tiết "*biết rõ của hối lộ là tài sản của Nhà nước*" làm cho bản chất của tình tiết này thay đổi đáng kể. Nếu của hối lộ là tài sản của tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức xã hội... thì không thuộc trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 279 BLHS; thêm từ "*khác*" đối với tình tiết gây hậu quả nghiêm trọng, rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng là yếu tố định khung hình phạt; các mức tài sản là của hối lộ quy định trong các khung hình phạt cũng được quy định lại theo hướng có lợi cho người phạm tội hơn Điều 226 BLHS năm 1985 như: từ mười triệu đến dưới ba mươi triệu được thay bằng *từ mười triệu đến dưới năm mươi triệu* (khoản 2); từ ba mươi triệu đến năm mươi triệu được thay bằng *từ năm mươi triệu đến dưới ba trăm triệu* (khoản 3); từ năm mươi triệu trở lên được thay bằng *từ ba trăm triệu trở lên* (khoản 4). Về hình phạt bổ sung thay từ "còn bị" bằng từ "*có thể*" bị phạt tiền và thời gian cấm đảm nhiệm chức vụ nhất định cũng nhẹ hơn so với khoản 5 Điều 226 BLHS năm 1985; bỏ tình tiết "có nhiều tình tiết quy định tại khoản 2 điều này, khoản 3 điều này" quy định tại khoản 3 và khoản 4 của điều luật; hình phạt bổ sung được quy định ngay trong điều luật.

- ***Đối với tội lạm dụng chức vụ chiếm đoạt tài sản*** (Điều 280) là tội phạm được quy định tại Chương IV phần các tội phạm BLHS năm 1985 là tội xâm phạm sở hữu, nay tội phạm này được coi là tội phạm về tham nhũng và quy định tại Mục A Chương XXI BLHS năm 1999. Điều 280 bổ sung tình tiết "*đã bị kết án về một*

trong các tội quy định tại mục A chương này, chưa được xoá án tích mà còn vi phạm" trong trường hợp giá trị tài sản bị chiếm đoạt chưa đến 500.000 đồng; mức định lượng tài sản quy định là yếu tố định tội quy định tại khoản 1 điều luật theo hướng không có lợi cho người phạm tội, nếu khoản 1 Điều 156 BLHS năm 1985 quy định chiếm đoạt 5.000.000 đồng mới bị truy cứu trách nhiệm hình sự thì khoản 1 Điều 280 BLHS năm 1999 quy định chiếm đoạt 500.000 đồng đã bị truy cứu trách nhiệm hình sự, tuy nhiên BLHS hiện hành đã quy định thay đổi mức định lượng tối thiểu để truy cứu trách nhiệm hình sự từ 500.000 lên 2.000.000 đồng tại khoản 1; giá trị tài sản bị chiếm đoạt quy định trong các khung hình phạt cũng được quy định lại theo hướng tăng nặng hơn so với Điều 156 BLHS năm 1985 như: từ một trăm triệu đến dưới ba trăm triệu được thay bằng *từ năm mươi triệu đến dưới hai trăm triệu* (khoản 2); từ ba trăm triệu đến dưới năm trăm triệu được thay bằng *từ hai trăm triệu đến dưới năm trăm triệu* (khoản 3); thêm từ "*khác*" đối với tình tiết gây hậu quả nghiêm trọng, rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng là yếu tố định khung hình phạt; bỏ tình tiết "có nhiều tình tiết quy định tại khoản 2, khoản 3 điều này" ở khoản 3 và khoản 4 của điều luật; hình phạt bổ sung được quy định ngay trong điều luật.

- ***Đối với tội lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ*** (Điều 281) được cấu tại lại thành 3 khoản (ngoài hình phạt bổ sung) theo hướng nhẹ hơn Điều 221 BLHS năm 1985. Khoản 1 thêm loại hình phạt cải tạo không giam giữ, khoản 3 được cấu tạo theo hướng nhập khoản 3 và khoản 4 của Điều 221 có khung hình phạt từ mười năm đến mười lăm năm (khoản 4 Điều 221 có khung hình phạt từ mười lăm năm đến hai mươi năm); bỏ tình tiết "có nhiều tình tiết quy tại khoản 2, khoản 3 điều này"; hình phạt bổ sung được quy định ngay trong điều luật.

- ***Đối với tội lạm quyền trong khi thi hành công vụ*** (Điều 282) được cấu tạo lại thành 3 khoản (ngoài hình phạt bổ sung) theo hướng nhẹ hơn Điều 221a BLHS năm 1985. Khoản 1 mức thấp nhất của khung hình phạt là một năm tù (khoản 1 Điều 221a là hai năm tù), khoản 2 có khung hình phạt từ năm năm đến mười hai năm (khoản 2 Điều 221a từ bảy năm đến mười lăm năm), khoản 3 có khung hình phạt từ mười năm đến hai mươi năm (khoản 3 Điều 221a từ mười lăm năm và

khoản 4 tù hai mươi năm hoặc chung thân); bỏ tình tiết "có nhiều tình tiết quy tại khoản 2, khoản 3 điều này"; hình phạt bổ sung được quy định ngay trong điều luật.

- ***Đối với tội lợi dụng chức vụ, quyền hạn gây ảnh hưởng với người khác để trục lợi*** (Điều 283) về cơ bản vẫn như Điều 228a BLHS năm 1985, chỉ có một số thay đổi nhỏ như: BLHS hiện hành đã quy định thay đổi mức định lượng tối thiểu để truy cứu trách nhiệm hình sự từ 500.000 lên 2.000.000 đồng tại khoản 1; bỏ tình tiết "có nhiều tình tiết quy tại khoản 2, khoản 3 điều này"; thêm từ "*khác*" đối với tình tiết gây hậu quả nghiêm trọng, rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng là yếu tố định khung hình phạt; giá trị tiền, tài sản hoặc lợi ích vật chất khác quy định là yếu tố định khung hình phạt tại khoản 2, khoản 3 và khoản 4 của điều luật đều theo hướng có lợi cho người phạm tội hơn Điều 228a như: từ mười triệu đồng đến dưới ba mươi triệu đồng được thay bằng từ mười triệu đồng đến *dưới năm mươi triệu đồng* (ở khoản 2), từ ba mươi triệu đồng đến dưới năm mươi triệu đồng được thay bằng *từ năm mươi triệu đồng đến dưới ba trăm triệu đồng* (ở khoản 3); từ năm mươi triệu đồng trở lên được thay bằng *từ ba trăm triệu đồng trở lên* (khoản 4); hình phạt bổ sung được quy định ngay trong điều luật.

- ***Đối với tội giả mạo trong công tác*** (Điều 284) được quy định lại theo hướng nhẹ hơn Điều 224 BLHS năm 1985 ở cả 4 khoản, khoản 1 của điều luật có mức cao nhất của khung hình phạt là năm năm (khoản 1 Điều 224 là bảy năm), khoản 2 của điều luật có khung hình phạt từ ba năm đến mười năm (khoản 2 Điều 224 từ bảy năm đến mười lăm năm), khoản 3 của điều luật có khung hình phạt từ bảy năm đến mười lăm năm (khoản 3 Điều 224 từ mười lăm năm đến hai mươi năm), khoản 4 của điều luật có khung hình phạt từ mười hai năm đến hai mươi năm (khoản 4 Điều 224 là hai mươi năm hoặc tù chung thân); bỏ tình tiết "có nhiều tình tiết quy tại khoản 2, khoản 3 điều này", hình phạt bổ sung được quy định ngay trong điều luật.

Đối với tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 285), nói chung không có gì thay đổi lớn, vẫn cấu tạo thành hai khoản (ngoài khoản 3 quy định hình phạt bổ sung). Tuy nhiên, khoản 1 của điều luật quy định thêm loại hình

phạt cải tạo không giam giữ, khoản 2 của điều luật quy định thêm tình tiết “*gây hậu quả rất nghiêm trọng*” là yếu tố định khung hình phạt.

Đối với tội cố ý làm lộ bí mật công tác, tội chiếm đoạt, mua bán hoặc tài liệu bí mật công tác (Điều 286), cũng không có thay đổi lớn, ngoài việc quy định hình phạt bổ sung ngay trong điều luật thì chỉ có một thay đổi là hình phạt cải tạo không giam giữ quy định tại khoản 1 của điều luật không phải là đến một năm như khoản 1 Điều 222 BLHS năm 1985 mà là đến *ba năm*.

Đối với tội vô ý làm lộ bí mật công tác, tội làm mất tài liệu bí mật công tác (Điều 287) cũng không có thay đổi lớn, ngoài việc quy định hình phạt bổ sung ngay trong điều luật thì chỉ có một vài thay đổi, đó là: bổ sung tình tiết “*gây hậu quả rất nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng*” là yếu tố định tội và hình phạt cải tạo không giam giữ quy định tại khoản 1 của điều luật không phải là đến một năm như khoản 1 Điều 223 BLHS năm 1985 mà là đến *hai năm*.

Đối với tội đào nhiệm (Điều 288), có một số thay đổi như: Thay thuật ngữ nhân viên Nhà nước, nhân viên tổ chức xã hội bằng thuật ngữ *cán bộ, công chức*; thay thuật ngữ rời bỏ bằng thuật ngữ *từ bỏ*; bổ sung thuật ngữ *công tác* vào thuật ngữ nhiệm vụ thành *nhiệm vụ công tác*; hình phạt cải tạo không giam giữ quy định tại khoản 1 của điều luật không phải là đến một năm như khoản 1 Điều 225 BLHS năm 1985 mà là đến *hai năm*; tình tiết “*phạm tội trong thời chiến*” là yếu tố định khung hình phạt quy định tại khoản 2 của Điều 225 BLHS năm 1985 được sửa lại là “*phạm tội trong hoàn cảnh chiến tranh*”; bổ sung các tình tiết “*phạm tội trong hoàn cảnh thiên tai hoặc trong những trường hợp khó khăn đặc biệt khác của xã hội; gây hậu quả rất nghiêm trọng*” yếu tố định khung hình phạt quy định tại khoản 2 của điều luật; hình phạt bổ sung cũng được quy định ngay trong cùng điều luật.

Đối với tội đưa hối lộ (Điều 289), là tội phạm được tách từ tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ quy định tại Điều 227 BLHS năm 1985. Mặc dù vậy, BLHS hiện hành nói chung cũng thay đổi không lớn mà chủ yếu chỉ thay đổi mức định lượng tối thiểu để truy cứu trách nhiệm hình sự từ 500.000 lên 2.000.000 đồng tại khoản 1, bổ sung hoặc sửa đổi một số tình tiết là yếu tố định khung hình phạt cũng

như mức hình phạt trong khung hình phạt cho phù hợp với thực tiễn xét xử và phù hợp với một số tội phạm khác trong chương này. ...

Bên cạnh đó, để đảm bảo thực thi các nghĩa vụ theo Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng mà nước ta là thành viên, Việt Nam cần đề ra và tiến hành đồng bộ nhiều giải pháp khác nhau, trong đó trước tiên phải kể đến việc hoàn thiện thể chế pháp luật. Có thể nói trước khi phê chuẩn Công ước, kết quả rà soát hệ thống pháp luật hiện hành của chúng ta cơ bản đã phù hợp với các yêu cầu của Công ước và được thể hiện tương đối cụ thể trong các văn bản quy phạm pháp luật mà chúng ta đang áp dụng. Tuy nhiên, cũng phải thẳng thắn thừa nhận rằng hệ thống chính sách, pháp luật về phòng, chống tham nhũng của chúng ta còn nhiều hạn chế, chưa đảm bảo tính chiến lược, toàn diện, đồng bộ và kịp thời, chưa đáp ứng được yêu cầu của “cuộc chiến chống tham nhũng”. Những hạn chế về năng lực hoạch định chính sách, xây dựng thể chế quả thực là một thách thức, trở ngại lớn đối với nước ta trong việc thực hiện đầy đủ, triệt để các nghĩa vụ của Công ước với tư cách là một thành viên chính thức của Công ước. Chính vì vậy, để phù hợp với các yêu cầu thực thi Công ước, đảm bảo tốt cho lợi ích quốc gia và nâng cao hiệu quả công tác phòng, chống tham nhũng ở nước ta thì việc tiếp tục bổ sung, hoàn thiện thể chế về phòng, chống tham nhũng có vai trò hết sức quan trọng.

Chính sách về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ là những đường lối, chủ trương định hướng của Đảng và Nhà nước để giải quyết các vấn đề tội phạm liên quan đến các tội phạm về chức vụ và sử dụng pháp luật hình sự vào lĩnh vực đấu tranh phòng, chống tội phạm. Chính sách tội phạm và hình phạt trước hết được quán triệt thông qua hoạt động xây dựng pháp luật mà kết quả là việc ban hành các văn bản và quy phạm pháp luật được Nhà nước quan tâm đặc biệt trong quá trình xây dựng pháp luật bởi vị trí, tầm quan trọng của nó đối với sự sống còn của Nhà nước, chế độ chính trị, của nền an ninh quốc gia, an toàn trật tự xã hội và những quyền, lợi ích cơ bản của công dân.

Khi xây dựng BLHS năm 1985, các nhà làm luật nước ta không xếp tất cả các tội phạm do người có chức vụ, quyền hạn thực hiện trong khi thi hành công vụ vào một chương mà chỉ xếp một số tội thành một chương riêng có tên gọi là “Các

tội phạm về chức vụ”. Chương IX - “*Các tội phạm về chức vụ*” được đặt ở vị trí thứ 9 giữa Chương VIII - “*Các tội xâm phạm an toàn công cộng và trật tự quản lý hành chính*” và Chương X - “*Các tội xâm phạm hoạt động tư pháp*”. Trong đó, các tội phạm khác về chức vụ chưa được tách ra khỏi thành mục riêng. Đến BLHS năm 1999, Chương XXI - “*Các tội phạm về chức vụ*” được đặt ở vị trí giữa Chương XX - “*Các tội xâm phạm trật tự quản lý hành chính*” và Chương XXII - “*Các tội xâm phạm hoạt động tư pháp*”.

CSPLHS trong BLHS hiện hành so với BLHS năm 1985 có một số bước tiến như sau:

Thứ nhất, khi xây dựng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong BLHS năm 1999, các nhà lập pháp đã định lượng giá trị tài sản phạm pháp làm cơ sở để phân biệt ranh giới xử lý hành chính và xử lý hình sự cũng như cá thể hóa hình phạt đối với các tội phạm này, làm cơ sở để cho các cơ quan chức năng áp dụng CSPLHS trong điều tra, truy tố, xét xử đối với các tội phạm về chức vụ được chính xác và thuận lợi hơn góp phần nâng cao hiệu quả công tác đấu tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ.

Thứ hai, CSPLHS trong việc xử lý tội phạm về chức vụ cũng có sự thay đổi khi tỷ lệ các điều luật có hình phạt tử hình được giảm.

Thứ ba, mức định lượng tối thiểu để truy cứu TNHS đối với một số tội phạm về chức vụ được nâng mức định lượng vật chất tối thiểu từ 500.000 lên 2.000.000 đồng đối một số tội phạm về chức vụ như đã nêu ở trên chính là việc phi hình sự hóa, phi tội phạm hóa đối với các hành vi phạm tội của người có chức vụ, quyền hạn. Đây là những thay đổi về CSPLHS của Đảng và Nhà nước đối với các tội phạm về chức vụ để đáp ứng yêu cầu thực tiễn của xã hội trong giai đoạn hiện nay khi mà giá một bát phở bò Kobe đã là trên 500.000 đ.

Tóm lại, so với CSPLHS trong BLHS năm 1985, CSPLHS đối với tội phạm chức vụ trong BLHS năm 1999 đã có nhiều đổi mới, nhìn chung đã đáp ứng yêu cầu của cuộc đấu tranh phòng, chống các tội phạm này ở giai đoạn đầu chuyển giao thế kỷ. Tuy nhiên, sau hơn 15 năm thi hành BLHS 1999 đã nhanh chóng bộc lộ những thiếu khuyết, khi đất nước hội nhập sâu vào quan hệ quốc tế, nhất là khi nền kinh tế

đã hầu như chuyển hẳn sang cơ chế thị trường định hướng XHCN. Chính vì vậy, nhu cầu đổi mới CSPLHS đối với lĩnh vực đấu tranh phòng chống tham nhũng của Đảng và Nhà nước hiện nay thì việc sửa đổi, bổ sung các quy định đối với các tội phạm về chức vụ trong BLHS hiện hành là hết sức cần thiết và có cơ sở thực tiễn. Những định hướng đổi mới CSPLHS trên lĩnh vực đấu tranh phòng, chống tội phạm về chức vụ và vấn đề hình sự hoá, tội phạm hoá và phi hình sự hoá, phi tội phạm hoá một số hành vi phạm pháp trên lĩnh vực này là cơ sở tư tưởng chính trị để đổi mới của chính trách hình sự nói chung, trong đó có lĩnh vực đấu tranh phòng chống tội phạm về chức vụ nói riêng, trong giai đoạn hiện nay đến năm 2020 chính là những luận điểm, chủ trương lớn trong Nghị quyết số 08/NQ-TW và Nghị quyết số 49/NQ-TW của Bộ chính trị.

Thực tiễn áp dụng CSPLHS trong đấu tranh phòng, chống các tội phạm chức vụ cũng đã cho thấy sự bất cập trong quy định về cấu thành của một số tội phạm có liên quan đến tội hối lộ và đưa hối lộ vì chưa phản ánh đúng tình hình và phương thức, thủ đoạn hoạt động phạm tội, gây khó khăn cho công tác phòng ngừa, phát hiện, xử lý; sự lạc hậu của các quy định về định lượng làm cơ sở truy cứu trách nhiệm hình sự đối với một số tội cũng không còn phù hợp. Nhiều hành vi tội phạm có liên quan đến chức vụ chưa được tội phạm hóa như các hành vi phạm tội về chức vụ trong lĩnh vực tư, những hành vi hối lộ những lợi ích phi vật chất, hành vi hối lộ công chức nước ngoài, các tổ chức quốc tế công, hành vi làm giàu bất hợp pháp của công chức do lợi dụng chức vụ... Cơ sở thực tiễn của việc đổi mới CSPLHS phục vụ cuộc đấu tranh với tội phạm nói chung, tội phạm kinh tế nói riêng là những kết luận được rút ra từ trên cơ sở tổng kết thực tiễn hơn 15 năm thi hành BLHS 1999 và cả những đạo luật hình sự trước đây. Đồng thời với sự tham khảo có chọn lọc kinh nghiệm lập pháp hình sự của các nước trong khu vực và trên thế giới. Cũng như đối với nhiều lĩnh vực khác, việc đổi mới CSPLHS thể hiện trong BLHS phải bảo đảm tính đồng bộ với các lĩnh vực khác, các đạo luật khác trong hệ thống pháp luật, như Luật phòng, chống tham nhũng chẳng hạn. Những đổi mới trong chế định tội phạm về chức vụ phải bảo đảm nhất quán với các chế định khác của BLHS cũng như những quy định khác có liên quan trong các ngành luật, đạo luật hiện hành. Đặc biệt

vấn đề bảo đảm sự nhất quán với các chính sách phòng chống tham nhũng được ghi nhận trong các văn kiện của Đảng và trong các đạo luật, Nghị quyết của Quốc hội đã ban hành. Đổi mới CSPLHS trên lĩnh vực đấu tranh với tội phạm về chức vụ phải góp phần thực hiện các nghĩa vụ quốc tế mà Nhà nước ta đã ký kết, phê chuẩn, đồng thời, tạo cơ sở pháp lý để tăng cường hợp tác quốc tế trong đấu tranh phòng, chống tội phạm, nhất là các tội phạm xuyên quốc gia, tội phạm có tổ chức, tội phạm rửa tiền, tội phạm công nghệ cao... Rõ ràng để bảo đảm nhất quán giữa CSPLHS với đường lối phát triển đất nước trong thời kỳ mới, việc sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS là một đòi hỏi khách quan và cấp thiết nhằm giúp phần khắc phục một bước những bất cập, hạn chế nói trên, đáp ứng yêu cầu bức xúc của thực tiễn đang đặt ra và bảo đảm hiệu quả của cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm, đồng thời, đáp ứng yêu cầu hội nhập quốc tế. Đổi mới CSPLHS đối với tội phạm về chức vụ là một phương hướng rất quan trọng để phục vụ yêu cầu cấp thiết về phòng chống tham nhũng hiện nay và bảo đảm giữ vững ổn định chính trị, giữ vững quốc phòng an ninh đất nước. Thực tiễn cho thấy vẫn còn khá nhiều những hành vi thường xuất hiện trong các hoạt động thực thi nhiệm vụ, công vụ, đằng sau những vỏ bọc hợp lý, hợp pháp chứa đựng những dấu hiệu và bản chất rất nguy hiểm xã hội cần được tiếp tục quan tâm xử lý để tội phạm hoá, hình sự hoá để có đủ cơ sở pháp lý đấu tranh loại trừ chúng.

Quan điểm sửa đổi bổ sung BLHS 1999 bởi Quốc hội khoá XII là chỉ chọn những vấn đề bức xúc nhất, bất cập nhất. Tuy nhiên điều đó không loại trừ nhu cầu xử lý đầy đủ những yếu tố tiềm tàng hành vi nguy hiểm xã hội trong các hoạt động, các cơ chế quản lý trên các lĩnh vực. Và vì thế, theo tôi có những hướng chính có thể và cần thiết nghiên cứu xử lý và để xác định những hành vi nguy hiểm cho xã hội, làm cơ sở cho việc tiếp tục tội phạm hoá, hình sự hoá hoặc phi hình sự hoá, phi tội phạm hoá. Đó là:

- + Những hành vi lợi dụng cơ chế phân bổ và quản lý ngân sách Nhà nước giải ngân, theo cơ chế “xin cho”, tồn tại trên mọi lĩnh vực hoạt động kinh tế có liên quan đến ngân sách;

+ Những vấn đề tiềm ẩn đằng sau cơ chế quản lý và đại diện chủ sở hữu Nhà nước trong các tập đoàn kinh tế có vốn nhà nước;

+ Trách nhiệm pháp lý hình sự của những chủ thể đứng đằng sau những thất thoát, mất mát lớn nguồn vốn Nhà nước của cơ quan, tổ chức (từ nguồn ngân sách, tín dụng nhà nước, vốn vay ODA, trái phiếu chính phủ...) mà họ trực tiếp quản lý, quyết định lâu nay mọi thất thoát này đều do Chính phủ hứng chịu;

+ Hình sự hoá, tội phạm hoá các hành vi can thiệp hình thành chính sách để vụ lợi; điều chỉnh quy hoạch, kế hoạch làm lợi cho bản thân hoặc người khác để vụ lợi; các hành vi 16 liên quan đến điều chỉnh chế độ chính sách, phân bổ dự án, quyết định đầu tư, hình thành và điều chỉnh quy hoạch đầu tư xây dựng cơ bản; phân bổ nguồn vốn; những hành vi khác can thiệp vụ lợi vào các công đoạn của quá trình đầu tư xây dựng cơ bản.

Ngoài ra, việc xác định thế nào là “*gây hậu quả nghiêm trọng*” trong tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng đối với các tội phạm về chức vụ chưa được các nhà làm luật nước ta hướng dẫn cụ thể. Trước đây, Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao có hướng dẫn vấn đề này tại Nghị quyết số 04/HĐTP ngày 29/11/1986 của hướng dẫn áp dụng một số quy định trong Phần các tội phạm của BLHS năm 1985 và chỉ ra “*gây hậu quả nghiêm trọng*” thường là không thuộc về tính mạng, sức khỏe hoặc tài sản. Ví dụ: do lơ là, cẩu thả trong công việc, một người huy động nhân công gây lãng phí lớn về sức lao động; do nghiên cứu hồ sơ, chứng cứ không cẩn thận, một kiểm sát viên truy cứu trách nhiệm hình sự người không có tội, một thẩm phán ra quyết định trái pháp luật... Tuy nhiên, đến nay vẫn chưa có văn bản hướng dẫn thay thế. Vì vậy, để có cơ sở đánh giá hậu quả như thế nào được coi là nghiêm trọng cần phải có quan điểm toàn diện, căn cứ vào thiệt hại gây ra, hoàn cảnh, địa điểm, thời gian thiệt hại xảy ra, tính chất lợi ích và quyền của công dân bị vi phạm và các thiệt hại phi vật chất khác. Tuy nhiên, cũng cần lưu ý, Điều 285 BLHS chỉ áp dụng đối với những trường hợp thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng mà không thuộc những trường hợp quy định ở các điều 144, 235 và 301 BLHS.

Bên cạnh đó, trong mọi trường hợp khi định tội danh phải xác định mối quan hệ nhân quả giữa hành vi phạm tội của người có chức vụ, quyền hạn và hậu quả do hành vi đó gây ra, tức là phải chứng minh việc không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nhiệm vụ được giao là nguyên nhân chính, nguyên nhân trực tiếp gây ra hậu quả nghiêm trọng được chỉ ra trong điều luật. Tội phạm hoàn thành từ thời điểm gây ra hậu quả nghiêm trọng.

3.2. Thực tiễn áp dụng CSPLHStrong điều tra, truy tố, xét xử đối với các tội phạm về chức vụ

Từ nhiều năm nay, Đảng và Nhà nước đã xác định tội phạm về tham nhũng là loại tội phạm nguy hiểm cho xã hội, sự tồn tại của loại tội phạm này là nguy cơ đe dọa chế độ ta, cản trở việc thực hiện chủ trương, đường lối, chính sách của Đảng, Nhà nước, gây bất bình và làm giảm lòng tin trong nhân dân, loại tội phạm này cần phải được xử lý một cách nghiêm khắc và triệt để [20]. Quán triệt chủ trương, đường lối nêu trên, các cơ quan nhà nước có thẩm quyền đã ban hành nhiều văn bản pháp luật khác nhau về phòng, chống tham nhũng, tạo nên một hệ thống pháp luật tương đối đầy đủ, đồng bộ, điều chỉnh một cách toàn diện các vấn đề liên quan đến phòng, chống loại tội phạm này. Có thể kể đến những văn bản như: *Luật Phòng, chống tham nhũng* năm 2005; *BLHS* năm 1999 (sửa đổi năm 2009) của Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam đã hình sự hóa một số hành vi tham nhũng nhằm đấu tranh với loại tội phạm này; *Bộ luật tố tụng hình sự* (năm 2003) là căn cứ pháp lý quan trọng nhất quy định trình tự, thủ tục khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự; chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và mối quan hệ giữa các cơ quan tiến hành tố tụng; nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của những người tham gia tố tụng, của các cơ quan, tổ chức và công dân; hợp tác quốc tế trong tố tụng hình sự, nhằm chủ động phòng ngừa, ngăn chặn tội phạm, phát hiện chính xác, nhanh chóng và xử lý công minh, kịp thời mọi hành vi phạm tội, không để lọt tội phạm, không làm oan người vô tội. Ngoài ra, còn có một số luật, nghị định và văn bản pháp luật khác có liên quan làm cơ sở pháp lý cho công tác phòng, chống tội phạm tham nhũng có yếu tố nước ngoài như: Luật Công an nhân dân; Luật tổ chức viện kiểm sát nhân dân; Luật tổ chức Tòa án nhân dân; Pháp lệnh tổ chức điều tra hình

sự; Luật Thanh tra; Luật Kiểm toán; Luật phòng, chống rửa tiền; Luật đấu thầu và các văn bản liên quan; Luật công chức, viên chức; Nghị định số 107/2006/NĐ-CP ngày 22-9-2006 của Chính phủ quy định xử lý trách nhiệm người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị khi để xảy ra tham nhũng trong cơ quan, tổ chức, đơn vị do mình quản lý; Nghị định số 37/2007/NĐ-CP ngày 09-03-2007 của Chính phủ về minh bạch tài sản ...

Các quy định của pháp luật nói chung và quy định của PLHS nói riêng ngày càng khẳng định là công cụ pháp lý đóng một vai trò quan trọng trong việc đấu tranh phát hiện, phòng ngừa và xử lý đối với các tội phạm tham nhũng ở nước ta.

Thực tiễn áp dụng CSPLHS trong vòng 17 năm trở lại đây (giai đoạn 2000 - 2016) cho thấy, các cơ quan bảo vệ pháp luật đã phát hiện, xử lý một số lượng rất lớn các tội phạm về tham nhũng với các hình thức TNHS tương đối nghiêm khắc, trong đó có nhiều vụ án gây dư luận xấu trong xã hội. Nhiều vụ việc, vụ án tham nhũng đặc biệt nghiêm trọng, phức tạp, dư luận xã hội quan tâm được phát hiện, xử lý; trong đó tập trung chủ yếu ở các doanh nghiệp lớn của nhà nước và ở một số lĩnh vực như tài chính, ngân hàng, xây dựng cơ bản, đầu tư công, tài nguyên khoáng sản, điển hình như: Vụ án Huỳnh Ngọc Sỹ lợi dụng chức vụ, quyền hạn và vụ án đưa, nhận hối lộ xảy ra tại Ban Quản lý dự án Đại lộ Đông - Tây và môi trường nước thành phố Hồ Chí Minh; vụ án Cố ý làm trái, Tham ô tài sản xảy ra tại Tập đoàn công nghiệp tàu thủy Việt Nam; vụ án Vũ Quốc Hảo và đồng phạm lợi dụng chức vụ quyền hạn trong khi thi hành công vụ xảy ra tại Công ty cho thuê tài chính II (ALC.II) Ngân hàng Nông nghiệp và Phát triển nông thôn Việt Nam; vụ án Huỳnh Thị Huyền Như cùng đồng phạm lừa đảo chiếm đoạt tài sản và tham nhũng xảy ra tại Phòng giao dịch Ngân hàng Công thương Việt Nam, Chi nhánh thành phố Hồ Chí Minh; vụ án Dương Chí Dũng và đồng phạm, Tham ô tài sản và Cố ý làm trái quy định của Nhà nước về quản lý kinh tế gây hậu quả nghiêm trọng xảy ra tại Vinalines; vụ án Vũ Việt Hùng cùng đồng phạm nhận hối lộ, vi phạm quy định về cho vay trong hoạt động của các tổ chức tín dụng, lừa đảo chiếm đoạt tài sản xảy ra tại Ngân hàng Phát triển Việt Nam, Chi nhánh Đắk Lắk- Đắk Nông và Ngân hàng TMCP Phương Đông; vụ Dương Thanh Cường cùng đồng phạm lừa đảo chiếm đoạt

tài sản, vi phạm qui định về cho vay trong hoạt động của các tổ chức tín dụng xảy ra tại Ngân hàng Nông nghiệp Chi nhánh 6 và Chi nhánh Bình Chánh thành phố Hồ Chí Minh; vụ án Nguyễn Đức Kiên và đồng phạm, cố ý làm trái các qui định của Nhà nước về quản lý kinh tế gây hậu quả nghiêm trọng, lừa đảo chiếm đoạt tài sản, kinh doanh trái phép và trốn thuế; vụ án Lâm Ngọc Khuân, giám đốc Công ty Phương Nam tại Sóc Trăng lừa đảo chiếm đoạt tài sản; vụ án Phạm Thị Bích Lương cùng đồng phạm, vi phạm quy định về cho vay trong hoạt động của các tổ chức tín dụng, lừa đảo chiếm đoạt tài sản, thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng xảy ra tại Công ty Liên doanh Lifepro Việt Nam và Ngân hàng Nông nghiệp & PTNT Việt Nam, Chi nhánh Nam Hà Nội; các vụ án than Quảng Ninh; vụ án Hà Văn Thắm, nguyên Chủ tịch Hội đồng quản trị ngân hàng Oceanbank cùng đồng phạm bị truy tố về các tội Lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ; vụ án Trịnh Xuân Thanh, nguyên Phó chủ tịch, tỉnh Hậu Giang về tội Tham ô tài sản...

Cơ quan điều tra, trong thời gian từ năm 2000 đến năm 2016 (17 năm), cơ quan điều tra các cấp trong toàn quốc đã thụ lý điều tra 9.559 vụ án đối với các tội phạm về chức vụ, với 20.770 bị can, bình quân hàng năm là 562 vụ/1.121 bị can. Trong đó, kết thúc điều tra chuyển truy tố 5.670 vụ án, với 12.541 bị can (Bảng 1, phần phụ lục).

Năm 2009, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ có sự thay đổi khi nâng định lượng vật chất làm cơ sở để truy cứu TNHS từ 500.000 đồng lên 2.000.000 đồng (sau khi BLHS 1999 sửa đổi, bổ sung vào năm 2009), tổng hợp số liệu của cơ quan điều tra trong vòng 7 năm, tính từ năm 2010 đến năm 2016, bình quân các vụ đối với các tội phạm về chức vụ án về chức vụ không tăng, cụ thể: Cơ quan điều tra đã thụ lý: 3.714 vụ/8119 bị can, bình quân hàng năm là 530 vụ/1.159 bị can; số vụ đã kết thúc điều tra chuyển truy tố: 2.108 vụ/4.535 bị can (Bảng 2, phần phụ lục).

Nhìn chung, số lượng bình quân các vụ án về chức vụ bị phát hiện không tăng, nhưng tính chất các vụ án càng ngày càng nghiêm trọng, phức tạp, đặc biệt là các tội phạm về tham nhũng bị phát hiện ngày càng nhiều, hậu quả thiệt hại trong các vụ án ngày càng lớn như: Vụ Nguyễn Thế Ngọc, Công ty vận tải dầu khí Việt Nam phạm tội tham ô tài sản, gây thiệt hại cho nhà nước khoảng 1800 tỷ đồng; vụ

sai phạm tại Công ty cho thuê tài chính II – Ngân hàng Nông nghiệp và phát triển nông thôn gây thiệt hại cho nhà nước ước tính trên 4.000 tỷ đồng; vụ án Huỳnh Thị Huyền Như, vụ án Nguyễn Đức Kiên, Vụ án Hà Văn Thắm, **nguyên Chủ tịch OceanBank** gây thiệt hại hơn 1.500 tỷ đồng... Thực tế này phản ánh diễn biến phức tạp của tình hình tội phạm về chức vụ trên phạm vi cả nước, đồng thời cũng cho thấy số vụ và số bị can cố gắng của cơ quan điều tra các cấp trong việc tích cực phát hiện, khởi tố, điều tra các vụ án kinh tế, chức vụ có dấu hiệu tham nhũng. Nhiều vụ án lớn, đặc biệt nghiêm trọng, phức tạp, diễn ra trong thời gian dài, có nhiều bị can thực hiện tội phạm, liên quan đến nhiều ngành, nhiều cấp, nhiều địa phương đã được phát hiện, khởi tố, điều tra và xử lý quyết liệt.

Đối với các tội phạm khác về chức vụ, trong thời gian từ năm 2000 đến 2016 (17 năm), cơ quan điều tra các cấp trong toàn quốc đã khởi tố, điều tra 1.016 vụ án/2.192 bị can liên quan đến các tội phạm khác về chức vụ; bình quân hàng năm chỉ có 59 vụ/128 bị can; kết thúc điều tra chuyển Viện kiểm sát truy tố 618 vụ/1.334 bị can (Bảng 1, phần Phụ lục). Cũng theo số liệu thống kê từ cơ quan điều tra, trong vòng 07 năm, tính từ năm 2010 (sau khi BLHS 1999, sửa đổi, bổ sung năm 2009) đến năm 2016, tổng số án thụ lý, điều tra: 404 vụ/995 bị can, bình quân hàng năm chỉ có 57 vụ/142 bị can; số vụ kết thúc điều tra chuyển truy tố: 226 vụ/549 bị can, như vậy cho thấy số lượng các vụ án liên quan đến các tội phạm khác về chức vụ chiếm rất ít (Bảng 2, phần Phụ lục).

Nhìn chung, trong những năm qua, việc áp dụng CSPLHS vào công tác phát hiện, khởi tố, điều tra các vụ án về tội phạm chức vụ đã có chuyển biến và đạt nhiều kết quả. Một số vụ án gây thất thoát, thiệt hại nghiêm trọng đến tài sản của Nhà nước đã được điều tra khám phá và đưa ra xử lý nghiêm minh; việc tuân thủ các quy định về thẩm quyền, thời hạn, trình tự, thủ tục trong điều tra và xử lý tội phạm tham nhũng đã được thực hiện tốt hơn. Thủ trưởng Cơ quan điều tra đã tăng cường kiểm tra, góp phần nâng cao hiệu quả và chấp hành nghiêm pháp luật trong công tác điều tra, nhất là về tiến độ khám phá án. Tuy nhiên, số vụ án tham nhũng phát hiện được để khởi tố thông qua công tác xử lý tin báo, tố giác tội phạm, công tác nghiệp vụ cơ bản nhìn chung còn ít. Việc phát hiện hành vi tham nhũng phần lớn là thông qua

phản ánh của báo chí và công luận; cơ quan điều tra mới tập trung điều tra theo tố tụng mà chưa quan tâm đúng mức đến công tác nghiệp vụ phòng ngừa và phát hiện tham nhũng; một số vụ việc có dấu hiệu tội phạm do cơ quan kiểm tra, kiểm toán, thanh tra chuyển đến còn chậm được khởi tố, điều tra theo quy định. Tỷ lệ án tham nhũng bị đình chỉ điều tra còn nhiều; chất lượng, tiến độ điều tra một số vụ án tham nhũng, án kinh tế có dấu hiệu tham nhũng nghiêm trọng, phức tạp còn hạn chế, chưa đáp ứng yêu cầu, đòi hỏi của công tác đấu tranh phòng, chống tham nhũng. Một số vụ án còn để kéo dài thời hạn điều tra; số vụ án trả hồ sơ điều tra bổ sung còn nhiều, một số vụ phải trả hồ sơ điều tra bổ sung nhiều lần.

Viện kiểm sát, trong thời gian từ 2000 - 2016 (số liệu thống kê 17 năm), Viện kiểm sát các cấp đã truy tố 5.670 vụ/12.541 bị can phạm các tội về chức vụ; bình quân hàng năm là 333 vụ/737 bị can (Bảng 1, phần Phụ lục)

Theo số liệu thống kê gần đây, tính từ năm 2010 đến năm 2016, Viện kiểm sát các cấp đã truy tố 2.108 vụ/4.535 bị can liên quan đến các tội phạm về chức vụ; số vụ còn lại là đình chỉ điều tra (miễn trách nhiệm hình sự) và trả hồ sơ cho Cơ quan điều tra để yêu cầu điều tra bổ sung hoặc đang thụ lý giải quyết. Có một số trường hợp ở cấp tỉnh, sau khi được Viện kiểm sát quyết định hủy bỏ tạm giam, các bị can đã phản cung, gây khó khăn cho công tác điều tra, thu thập chứng cứ, dẫn đến vụ án bị kéo dài thời hạn giải quyết. Có trường hợp, trong quá trình điều tra các bị can nhận tội, khai báo thành khẩn, tuy nhiên quá trình điều tra đang được tiến hành, Cơ quan điều tra chưa củng cố vững chắc các tình tiết, chứng cứ phạm tội, Viện kiểm sát đã hủy bỏ biện pháp tạm giam dẫn đến việc các bị can bàn bạc phản cung, chối tội, gây khó khăn cho công tác điều tra, thu thập chứng cứ dẫn đến buộc phải đình chỉ điều tra. Một số trường hợp, việc áp dụng biện pháp tạm giam không kịp thời dẫn đến gây khó khăn cho công tác điều tra, truy tố, xét xử như: bị can bỏ trốn; tiêu hủy, hợp thức hóa tài liệu chứng cứ; bàn bạc để đối phó với các cơ quan tiến hành tố tụng v.v...

Tóm lại, việc thực hiện CSPLHS trong công tác thực hành quyền công tố và kiểm sát hoạt động điều tra, xét xử đối với các vụ án tham nhũng của ngành Kiểm sát nhân dân đã có nhiều nỗ lực, góp phần quan trọng vào kết quả công tác đấu

tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ, đặc biệt là các tội phạm tham nhũng. Viện kiểm sát nhân dân các cấp đã chủ động trong phối hợp với cơ quan điều tra để làm tốt kiểm sát việc xử lý tin báo, tố giác tội phạm; kiểm sát hoạt động điều tra, trong trường hợp cần thiết đề ra yêu cầu điều tra; kịp thời phê chuẩn các quyết định khởi tố bị can, lệnh tạm giữ, tạm giam... Công tác thống kê tội phạm về tham nhũng đã được các Viện kiểm sát thực hiện theo quy định của pháp luật, qua đó giúp cho các cơ quan có cơ sở để đánh giá tình hình tội phạm về tham nhũng để đề ra các biện pháp phòng ngừa, đấu tranh phù hợp, có hiệu quả. Tuy nhiên, chất lượng thực hành quyền công tố và kiểm sát hoạt động tư pháp của Viện kiểm sát nhân dân đối với một số vụ án tham nhũng vẫn còn hạn chế; chưa kiểm sát được toàn bộ tin báo, tố giác tội phạm về tham nhũng của Cơ quan điều tra, dẫn đến khả năng bỏ lọt tội phạm; vẫn để tình trạng Cơ quan điều tra vi phạm thời hạn giải quyết đơn thư khiếu nại, tố cáo, xử lý tin báo, tố giác tội phạm; quá trình điều tra, việc xử lý đối với nhiều vụ án về tham nhũng còn để kéo dài; tỉ lệ án trả hồ sơ điều tra bổ sung còn cao. Việc miễn trách nhiệm hình sự theo quy định tại Điều 25 BLHS còn nhiều, có biểu hiện chưa đúng và không nghiêm minh, có trường hợp chưa đủ căn cứ, thiếu thuyết phục, gây dư luận không tốt, thậm chí cho rằng có vấn đề tiêu cực, gây nghi ngờ trong xã hội đối với kết quả xử lý của các cơ quan tiến hành tố tụng. Một số trường hợp bị can bị khởi tố, điều tra về tội rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng, nhưng qua áp dụng, vận dụng pháp luật, nhất là trong trường hợp đã khắc phục thiệt hại về tiền, tài sản thì đình chỉ điều tra, cho miễn trách nhiệm hình sự theo khoản 1 Điều 25 không đúng [12].

Tòa án các cấp trong thời gian từ 2000 - 2016 (17 năm) đã xét xử sơ thẩm 5.169 vụ/12.364 bị cáo phạm các tội về chức vụ; bình quân hàng năm là 304 vụ/727 bị cáo. Số vụ án còn lại đang thụ lý giải quyết hoặc trả hồ sơ yêu cầu điều tra bổ sung (Bảng 3, phần phụ lục).

Theo số liệu thống kê của Tòa án nhân dân Tối cao, trong vòng mười một năm trở lại đây (năm 2006 đến năm 2016), toàn ngành Tòa án đã thụ lý hơn bốn nghìn vụ về các tội về chức vụ; đã xét xử được 3.556 vụ/7842 bị can. Số vụ án còn lại đang thụ lý giải quyết (có 64 vụ án Tòa án các cấp phải hoãn phiên tòa từ 02 lần

trở lên; 11 vụ án các bị cáo được tại ngoại sau đó phản cung, thay đổi lời khai tại Tòa án, cho rằng trong quá trình điều tra bị ép cung). Các Tòa án địa phương cũng đã kịp thời đưa ra xét xử nhiều vụ án về chức vụ, đặc biệt là các vụ án tham nhũng [2]. Tòa án các cấp thực hiện tương đối tốt việc phối hợp với các cơ quan tiến hành tố tụng nhằm bảo đảm về chất lượng, tiến độ giải quyết các vụ án tham nhũng.

Thực tiễn xét xử các tội phạm khác về chức vụ (qui định tại Mục B Chương XXI BLHS) trong thời gian từ 2006 đến 2016 cũng cho thấy, các tội phạm chiếm tỷ lệ cao nhất cả về số vụ và số bị cáo đã xét xử là Tội đưa hối lộ (Điều 289 BLHS) với 272 vụ/490 bị cáo, mà điển hình là vụ án **đưa hối lộ tại Tổng Công ty Xây dựng đường thủy (Vinawaco)**; xếp thứ hai là Tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 285 BLHS) với 138 vụ/359 bị cáo; xếp thứ ba là Tội môi giới hối lộ (Điều 290 BLHS) với 21 vụ/56 bị cáo, còn đối với các tội khác là rất ít, không đáng kể. Riêng Tội đào nhiệm (Điều 288 BLHS) thì suốt 11 năm trong thực tiễn không xét xử chỉ có 01 vụ/01 bị can (Bảng 3, phần Phụ lục).

- Tình hình áp dụng các hình thức TNHS đối với các tội phạm về chức vụ ở nước ta từ năm 2006 đến năm 2016

+ Tình hình áp dụng hình phạt chính

Theo số liệu thống kê của Tòa án nhân dân tối cao thì các hình thức trách nhiệm hình sự trong vòng 11 năm được áp dụng là hình phạt chính đối với các bị cáo phạm tội về chức vụ vẫn còn nhẹ, cụ thể: áp dụng hình phạt cho hưởng án treo có tỷ lệ cao nhất là 2519 /7842 bị cáo, bình quân chiếm 32,12%; xếp thứ hai là hình phạt tù 3 năm trở xuống được áp dụng với 2.495/7842 bị cáo đã xét xử, chiếm tỷ lệ bình quân 31.81%; xếp thứ ba trong các loại TNHS đã được áp dụng là hình phạt tù từ 3 năm đến 7 năm, với 1525/7842 bị cáo, chiếm tỷ lệ 19,44%; đứng ở vị trí thứ tư là hình phạt tù từ 7 năm đến 15 năm áp dụng với 759/7842 bị cáo, chiếm tỷ lệ 9,67%; vị trí thứ năm là hình phạt tù từ mười lăm năm đến hai mươi năm được áp dụng với 290/7842 bị cáo, chiếm tỷ lệ 3,69%; thứ sáu là hình phạt cải tạo không giam giữ được áp dụng với 132/7842 bị can, chiếm tỷ lệ 1,68%; thứ bảy là tổng hợp hình phạt trên 20 năm đến 30 năm tù được áp dụng đối với 85/7842 bị cáo, chiếm tỷ lệ 1,08%; thứ tám là hình phạt tù chung thân và tử hình được áp dụng đối với

55/7842 bị cáo, chiếm tỷ lệ 0,70%; thứ chín là hình phạt cảnh cáo được áp dụng với 34/7842 bị cáo, chiếm tỷ lệ 0,43% (Bảng 4, phần phụ lục).

Đối với các TPVCV chủ yếu được áp dụng ở mức hình phạt dưới bảy năm tù và hình phạt tù cho hưởng án treo đối với 6539/7842 bị cáo, chiếm tỷ lệ gần 83,38%. Ngoài ra còn có 46 trường hợp được Tòa án cho miễn hình phạt hoặc miễn TNHS và 55 trường hợp được Tòa tuyên là không có tội. Đặc biệt, năm 2016 Tòa án đã áp dụng hình phạt tiền là hình phạt chính đối với 5 bị cáo phạm tội về chức vụ (Bảng 4, phần phụ lục).

Bằng những số liệu và phân tích các số liệu nêu trên cho thấy mặc dù trong đấu tranh chống tội phạm chức vụ đã thu được nhiều kết quả đáng ghi nhận nhưng các con số trên vẫn chưa thể hiện được thái độ nghiêm khắc và quyết liệt của Đảng và Nhà nước ta trong việc xử lý các TPVCV nói chung và đặc biệt là các tội phạm về tham nhũng nói riêng.

+ Tình hình áp dụng hình phạt bổ sung

Theo số liệu thống kê, có 116/7842 bị cáo bị áp dụng hình phạt tiền, chiếm tỷ lệ trên 1,47%, với tỷ lệ này cho thấy loại hình phạt bổ sung này được áp dụng nhưng vẫn còn rất hạn chế, chưa phát huy được vai trò của hình phạt này trong việc thu hồi tài sản tham nhũng, trong đấu tranh phòng chống các TPVCV trong điều kiện hiện nay; 278/7842 bị cáo được áp dụng các hình phạt bổ sung khác mà chủ yếu là cấm đảm nhiệm chức vụ, cấm hành nghề từ 2 đến 5 năm, chiếm tỷ lệ khoảng 3,54%. Thực tiễn áp dụng PLHS cho thấy, các hình phạt bổ sung được áp dụng đối với các tội phạm về tham nhũng chủ yếu là hình phạt tiền và cấm đảm nhiệm chức vụ hoặc làm một công việc nhất định. Hình phạt bổ sung mặc dù đã được quy định ở 12/14 các TPVCV, tuy nhiên, qua số liệu trên cho thấy, việc áp dụng hình phạt bổ sung đối với các TPVCV chưa đáp ứng được yêu cầu.

+ Tình hình áp dụng các biện pháp tư pháp

Biện pháp tư pháp là biện pháp cưỡng chế nhà nước được quy định trong BLHS, do cơ quan tiến hành tố tụng áp dụng đối với người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội nhằm hỗ trợ hoặc thay thế hình phạt. Mặc dù không có thống kê số liệu về việc áp dụng các biện pháp tư pháp đối với các TPVCV, nhưng kết quả khảo

sát thực tiễn cho thấy do tính chất đặc biệt về chủ thể, nên hầu như Tòa án chủ yếu chỉ áp dụng các biện pháp là tịch thu tiền, vật chất trực tiếp liên quan đến tội phạm, buộc trả lại tài sản, buộc bồi thường thiệt hại đối với các tội về tham nhũng như: Tội tham ô, Tội nhận hối lộ và lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản mà không áp dụng các biện pháp tư pháp khác. Còn đối với các biện pháp tư pháp khác như: buộc công khai xin lỗi, bắt buộc chữa bệnh, sửa chữa tài sản... thì có thể áp dụng đối với các tội phạm khác về chức vụ. Bên cạnh đó, vấn đề lợi ích phi vật chất đã được quy định trong BLHS 2015 có hiệu lực vào thời gian tới đòi hỏi các cơ quan tư pháp phải hướng dẫn cụ thể, thống nhất khi áp dụng các biện pháp tư pháp đối với các trường hợp của hối lộ là các lợi ích phi vật chất (như hối lộ tình dục chẳng hạn).

Nhìn chung, Tòa án các cấp có nhiều nỗ lực, kịp thời đưa ra xét xử nhiều vụ án tham nhũng; thực hiện tương đối tốt việc phối hợp với các cơ quan tiến hành tố tụng nhằm bảo đảm về chất lượng, tiến độ giải quyết các vụ án cơ bản bảo đảm đúng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ; một số vụ án tham nhũng nghiêm trọng, liên quan đến nhiều người có chức vụ, quyền hạn được đưa ra xét xử kịp thời, nghiêm minh, đúng pháp luật. Qua xét xử đã xác định được tài sản do tham nhũng mà có giá trị nhiều tỷ đồng để thu về cho ngân sách Nhà nước... Tuy nhiên, bên cạnh những kết quả đã đạt được của ngành Tòa án đã nêu trên, thì việc áp dụng CSPLHS đối với các TPVCV cho thấy còn nhiều bất cập, chưa phản ánh được đúng với tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của loại tội phạm này đã làm giảm lòng tin của nhân dân đối với Đảng, Nhà nước và chế độ như: việc xét xử một số vụ án, nhất là các vụ án tham nhũng lớn còn để kéo dài, có vụ quá thời hạn luật định đã gây bức xúc trong nhân dân, ví dụ như vụ Hoàng Đình Dung, giám đốc Chi nhánh Centime 3 phạm tội thiếu trách nhiệm gây thiệt hại nghiêm trọng đến tài sản nhà nước, hành vi phạm tội xảy ra từ 2000 và đến 2012 Tòa án mới xét xử; thì tỷ lệ thu hồi tài sản tham nhũng vẫn còn thấp hơn nhiều so với số tài sản bị chiếm đoạt; tài sản tham nhũng trong một số vụ án bị tẩu tán, không kiểm soát và thu hồi được; một số cán bộ, thẩm phán của Tòa án ở địa phương còn có tiêu cực bị xử lý kỷ luật, truy tố về tội tham nhũng, gây mất lòng tin của nhân dân (theo báo cáo thẩm tra nêu trên có 17 vụ/17 bị can)...

Bên cạnh đó, việc áp dụng cho hưởng án treo trong các vụ án tham nhũng đang có xu hướng giảm nhưng vẫn ở mức cao (năm 2011 là 37%, năm 2012, năm 2013 là 28%...), chưa tạo được sự đồng tình trong xã hội và chưa tạo được sức mạnh răn đe mạnh mẽ, ví dụ như: Báo cáo số: 1543/BC-UBTP13, ngày 15 tháng 10 năm 2013 của Ủy ban tư pháp về việc thẩm tra Báo cáo của Chính phủ về công tác phòng, chống tham nhũng năm 2013, thì Tòa án nhân dân tỉnh Ninh Bình xét xử cho hưởng án treo đối với 03 bị cáo phạm tội tham nhũng thuộc trường hợp rất nghiêm trọng (Khoản 2 Điều 281 Bộ luật hình sự và cho hưởng án treo 8/9 bị cáo đã bị xét xử, hay Tòa án quân sự Quân khu 3 áp dụng Điều 47 của Bộ luật hình sự để xử dưới khung hình phạt đối với 10/tổng số 10 bị cáo và tuyên cho hưởng án treo đối với 6/ tổng số 10 bị cáo đã xét xử....; việc miễn TNHS, áp dụng các tình tiết giảm nhẹ nhiều lần để xử dưới khung hình phạt, cho hưởng án treo, cải tạo không giam giữ còn chiếm tỉ lệ cao đối với các tội phạm về chức vụ chiếm tỉ lệ cao so với các loại tội phạm khác; tình trạng trả hồ sơ để điều tra bổ sung đối với các vụ án tham nhũng còn nhiều, ví dụ có năm số vụ án Viện kiểm sát nhân dân tối cao trả hồ sơ cho Cơ quan điều tra để yêu cầu điều tra bổ sung chiếm 23,7%; Tòa án trả hồ sơ cho Viện kiểm sát nhân dân tối cao để điều tra bổ sung chiếm tỉ lệ là 44% (Theo Báo cáo số 171/BC-VKSTC-V1B, ngày 16-9-2013); một số vụ án sau khi trả hồ sơ điều tra bổ sung thì lại được chuyển sang tội danh khác có khung hình phạt nhẹ hơn hoặc đình chỉ điều tra, miễn trách nhiệm hình sự đối với bị can; thậm chí có nhiều vụ vận dụng hình phạt không đúng như trên là biểu hiện của việc nương nhẹ, xét xử chưa nghiêm, chưa đáp ứng được yêu cầu nhiệm vụ chính trị là phải xử lý thật nghiêm minh đối với loại tội phạm này, góp phần bảo đảm tính răn đe, phòng ngừa chung và củng cố niềm tin của nhân dân vào Đảng, Nhà nước.

Tóm lại, công tác khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử các vụ án về chức vụ, đặc biệt là các vụ án tham nhũng được thực hiện tích cực, hiệu quả hơn và đúng CSPLHS; đã xử lý dứt điểm một số vụ án tham nhũng trọng điểm, phức tạp, kéo dài. Chất lượng công tác thực hành quyền công tố và kiểm sát điều tra án tham nhũng của Viện kiểm sát các cấp được nâng lên, tỉ lệ án chuyển Tòa án xét xử chiếm tỉ lệ cao trong số vụ án ngành Kiểm sát thụ lý. Các cấp Tòa án đã có nhiều cố

gắng, tập trung đẩy mạnh công tác xét xử án tham nhũng, bảo đảm chất lượng và tiến độ theo quy định của pháp luật và tinh thần cải cách tư pháp; tỉ lệ cho hưởng án treo đang có xu hướng giảm (Bảng 4, phần phụ lục). Nhìn chung, việc thực hiện CSPLHS trong công tác khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử án tham nhũng ở Trung ương và hầu hết các địa phương đã có nhiều cố gắng, tạo chuyển biến tích cực, có tác dụng răn đe, hạn chế hành vi tham nhũng mới phát sinh, đồng thời thể hiện sự nghiêm minh của pháp luật và quyết tâm chính trị của cấp ủy, tổ chức đảng, chính quyền trong việc phát hiện, xử lý tham nhũng. Tuy nhiên, việc khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử đối với nhiều vụ án tham nhũng còn kéo dài, trả hồ sơ điều tra bổ sung nhiều lần; việc đình chỉ vụ án, đình chỉ điều tra bị can, miễn trách nhiệm hình sự trong một số vụ với căn cứ chưa thật thuyết phục; còn có tình trạng một số vụ án thay đổi từ các tội danh tham nhũng sang tội danh khác nhẹ hơn hoặc không phải là tội danh về tham nhũng; việc xem xét, xử lý các hành vi tham nhũng trong một số trường hợp chưa nghiêm như: chuyển xử lý hành chính, cho hưởng án treo, áp dụng mức án không tương xứng, gây nghi ngờ và dư luận không tốt về chất lượng điều tra, truy tố, xét xử án tham nhũng. Đây cũng chính là việc cơ quan chức năng đã không áp dụng đúng CSPLHS trong điều tra, truy tố và xét xử đối với các tội phạm về chức vụ.

- Nguyên nhân của những bất cập, hạn chế trong việc áp dụng chính sách pháp luật hình sự đối với các tội phạm về chức vụ, đặc biệt là các tội phạm về tham nhũng nêu trên bao gồm cả nguyên nhân khách quan và chủ quan, cụ thể:

+ *Nguyên nhân khách quan*

Trong điều kiện phát triển kinh tế thị trường và hội nhập quốc tế hiện nay, hành vi tham nhũng ngày càng tinh vi, phức tạp; đáng chú ý là tính có tổ chức của tội phạm tham nhũng ngày càng cao; tình hình tham nhũng trong lĩnh vực ngân hàng, tài chính, quản lý vốn và tài sản Nhà nước tại một số doanh nghiệp diễn biến rất phức tạp, nhiều vụ gây hậu quả đặc biệt nghiêm trọng... trong khi cơ chế, chính sách pháp luật liên quan đến phát hiện, xử lý hành vi tham nhũng, tội phạm tham nhũng còn thiếu, bất cập.

Dấu hiệu định tội của một số tội danh được quy định trong Bộ luật hình sự

gần giống nhau dẫn đến khó xác định, khó áp dụng, như tội Lợi dụng chức vụ quyền hạn trong khi thi hành công vụ (Điều 281), tội lạm quyền trong khi thi hành công vụ (Điều 282), tội Thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 285) nhưng chưa có quy định hướng dẫn của liên ngành Trung ương và của cơ quan chức năng có thẩm quyền. Một số dấu hiệu định tội như “nghiêm trọng”, “rất nghiêm trọng”, “đặc biệt nghiêm trọng”, “hậu quả”, “động cơ vụ lợi”... trong các tội về tham nhũng nhưng chưa có hướng dẫn thống nhất, gây khó khăn trong áp dụng pháp luật.

CSPLHS trong Luật giám định tư pháp liên quan đến việc giám định tài chính, ngân hàng, xây dựng, đất đai... chưa cụ thể, chưa rõ tính bắt buộc và chế tài xử lý khi cơ quan, tổ chức, cá nhân có trách nhiệm giám định từ chối, né tránh trách nhiệm dẫn đến việc thực hiện giám định trong lĩnh vực này bị chậm trễ; mặt khác do đội ngũ Giám định viên, người giám định, tổ chức giám định theo vụ việc tại các bộ, ngành Trung ương, địa phương còn thiếu nên việc trưng cầu giám định còn gặp nhiều khó khăn.

Trách nhiệm, kỷ luật công vụ đối với các cơ quan Thanh tra, Kiểm toán, Đoàn Thanh tra, Kiểm toán và Thanh tra viên, Kiểm toán viên chưa rõ ràng, cụ thể và còn bị buông lỏng trong tổ chức thực hiện. Theo đó, tại một số bộ, ngành, địa phương tiến hành nhiều cuộc thanh tra, kiểm toán, nhất là đối với các doanh nghiệp Nhà nước, doanh nghiệp công ích, tổng công ty, các tập đoàn kinh tế nhưng lại không phát hiện được tiêu cực, tham nhũng; tuy nhiên, sau đó báo chí, Cơ quan điều tra lại phát hiện ra (Vinashine, Vinaline). Mặc dù vậy, các cơ quan nêu trên lại không bị xem xét trách nhiệm và không phải chịu trách nhiệm về việc thanh tra, kiểm toán nhiều nhưng không phát hiện ra tham nhũng.

Do quy định về thời hạn xử lý tố giác, tin báo tội phạm được quy định tại Điều 103 Bộ luật tố tụng hình sự (từ 20 ngày đến 02 tháng) khi áp dụng đối với loại tội phạm về tham nhũng là chưa phù hợp, do tính chất phức tạp của hành vi tham nhũng và do các đối tượng thực hiện hành vi tham nhũng đã che giấu hoặc hủy chứng cứ; việc xác minh, thu thập tài liệu chứng cứ bị hạn chế bởi một số quy định của pháp luật (một số ngành, lĩnh vực chỉ cung cấp tài liệu cho Cơ quan điều tra khi

đã có quyết định khởi tố vụ án v.v...). Thiếu quy định về chế tài trong trường hợp cơ quan điều tra không thực hiện hoặc thực hiện không đúng quy định về tiếp nhận, giải quyết tố giác, tin báo tội phạm và kiến nghị khởi tố về tham nhũng.

+ *Nguyên nhân chủ quan*

Tổ chức bộ máy các cơ quan kiểm tra, thanh tra, kiểm toán, điều tra có một số nội dung chưa đáp ứng kịp thời yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm tham nhũng trong tình hình hiện nay. Công tác lãnh đạo, chỉ đạo của một số cấp ủy, thủ trưởng cơ quan trong công tác phát hiện, khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử các vụ án tham nhũng có lúc, có nơi chưa theo kịp yêu cầu, đòi hỏi của thực tiễn.

Do trình độ năng lực, trình độ chuyên môn, đạo đức, lối sống của một bộ phận số cán bộ tiến hành tố tụng còn hạn chế nên cũng gây khó khăn cho việc áp dụng đúng, đủ và kịp thời chính sách pháp luật hình sự trong điều tra, truy tố, xét xử đối với các tội phạm về chức vụ trong thực tiễn.

Nhân chứng các vụ án tham nhũng và người tố cáo hành vi tham nhũng thường đứng trước các mối đe dọa, chịu sức ép từ nhiều phía, sợ bị trả thù, trù dập nên sự hợp tác với cơ quan điều tra còn hạn chế.

Tại một số nơi, cấp ủy, lãnh đạo các ngành chưa thực sự quan tâm đến khâu công tác kiểm sát việc giải quyết tố giác, tin báo tội phạm, trong khi đây là một trong những nguồn thông tin rất quan trọng giúp phát hiện, xử lý hành vi tham nhũng.

Sự lãnh đạo, chỉ đạo của các cấp ủy đảng, chính quyền còn chưa quyết liệt; cơ cấu tổ chức và hoạt động của một số đơn vị chống tham nhũng chưa thực sự phù hợp, chồng chéo chức năng, nhiệm vụ; trách nhiệm công vụ của từng vị trí công tác, nhất là trách nhiệm của người đứng đầu để xảy ra tham nhũng chưa rõ ràng; việc khen thưởng, kỷ luật chưa tương xứng với hành vi thực tế; cơ chế quy trách nhiệm khi có vi phạm, tham nhũng xảy ra chưa được củng cố và tăng cường; một bộ phận không nhỏ cán bộ làm công tác chống tham nhũng còn yếu về nghiệp vụ, kinh nghiệm, bản lĩnh, có trường hợp còn vi phạm pháp luật khi thực hiện nhiệm vụ chống tham nhũng...

3.3. Một vài nhận xét, đánh giá chung về CSPLHS trong BLHS năm 2015 đối với các tội phạm về chức vụ và Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng

Tham nhũng đã và đang là một vấn đề nhức nhối không chỉ của Việt Nam mà là vấn đề các quốc gia trên thế giới hết sức quan ngại. Hàng năm có khoảng 4.000 tỷ USD bị tham nhũng. Đấu tranh phòng, chống tham nhũng đã được Liên hợp quốc coi đó là nhiệm vụ quan trọng của các quốc gia, vì vậy việc yêu cầu nội luật hóa quy định của Công ước về chống tham nhũng là bắt buộc đối với các quốc gia thành viên “a, thúc đẩy hiệu quả hơn”; “b, Thúc đẩy, tạo điều kiện và hỗ trợ hợp tác quốc tế và trợ giúp kỹ thuật trong việc phòng và chống tham nhũng, kể cả việc thu hồi tài sản” (Điều 1, Công ước chống tham nhũng).

Qua phân tích khái quát các nội dung có liên quan trong CSPLHS nước ta, chúng tôi thấy rằng về cơ bản đã đáp ứng được yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung, các tội phạm về chức vụ nói riêng và đáp ứng yêu cầu của Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng. Các hành vi mà Công ước yêu cầu các quốc gia thành viên phải “hình sự hóa” hầu như đã được quy định trong BLHS 1999 (sửa đổi 2009).

Tuy nhiên, khi đánh giá cụ thể các điều khoản thì vẫn còn một số điều khoản của Công ước mang tính khuyến nghị liên quan đến CSPLHS cũng cần được cân nhắc trong lần sửa đổi, bổ sung BLHS lần này (BLHS năm 2015). BLHS 2015 đã được Quốc hội khóa XIII, kỳ họp thứ 10 thông qua ngày 27/11/2015, có hiệu lực thi hành từ ngày 01/7/2016, tuy nhiên, vì có một số sai sót nên Quốc hội đã hoãn thi hành để tiến hành sửa đổi, bổ sung. Mặc dù vậy CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong BLHS 2015 đã thể hiện một số điểm mới để đáp ứng yêu cầu phòng, chống tội phạm và từng bước thực hiện các cam kết nội luật hóa các quy định của Công ước, cụ thể như sau:

- CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong phần thứ nhất “phần chung”

Một là, về nguyên tắc xử lý nghiêm trị người lợi dụng chức vụ quyền hạn để phạm tội, tuy không là một quy định mới nhưng nguyên tắc này được quán triệt sâu

sắc trong phần “các tội phạm”. Lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội luôn được coi là tình tiết tăng nặng TNHS của các tội phạm về chức vụ.

Hai là, bổ sung quy định không áp dụng thời hiệu truy cứu TNHS đối với các trường hợp quy định tại khoản 3, Điều 28 BLHS, đó là: “3. Tội tham ô tài sản thuộc trường hợp quy định tại khoản 3 và khoản 4 Điều 353 của Bộ luật này; tội nhận hối lộ thuộc trường hợp quy định tại khoản 3 và khoản 4 Điều 354 của Bộ luật này”.

Đây là một trong những quy định mới nhằm tăng cường hơn nữa cuộc đấu tranh phòng, chống tham nhũng trong tình hình hiện nay, đặc biệt là tệ tham ô tài sản và tội nhận hối lộ đã trở thành quốc nạn. Người phạm tội tham ô tài sản, nhận hối lộ rất nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng dù đã nghỉ hưu cũng vẫn bị truy cứu TNHS cho dù vụ án đó được phát hiện sau rất nhiều năm.

Ba là, thu hẹp phạm vi thi hành án tử hình đối với người đã bị kết án tử hình về tội tham ô tài sản, nhận hối lộ mà sau khi bị kết án đã chủ động nộp ít nhất ba phần tư tài sản, tham ô, nhận hối lộ.

Đây là quy định nhằm giảm bớt việc thi hành hình phạt tử hình, đồng thời cũng nhằm thu hồi tài sản do người phạm tội đã chiếm đoạt.

Bốn là, về hình phạt BLHS năm 2015 đã bổ sung quy định về tịch thu tài sản (Điều 45), theo đó quy định: “Tịch thu tài sản là tước một phần hoặc toàn bộ tài sản thuộc sở hữu của người bị kết án để nộp vào ngân sách nhà nước”.

Tài sản bị tịch thu là một phần hoặc toàn bộ không liên quan đến tội phạm. Nếu tài sản có liên quan đến tội phạm thì bị tịch thu theo quy định tại Điều 47, BLHS và đó là việc Tòa án áp dụng biện pháp tư pháp chứ không phải áp dụng hình phạt bổ sung.

Điểm mới của điều luật này là quy định “Tịch thu tài sản được áp dụng đối với người bị kết án về tội phạm nghiêm trọng, rất nghiêm trọng và tội phạm đặc biệt nghiêm trọng xâm phạm an ninh quốc gia, tội phạm về ma túy, tham nhũng hoặc các tội phạm khác do Bộ luật này quy định”.

Như vậy, điều luật đã thu hẹp phạm vi áp dụng hình phạt bổ sung là hình phạt tịch thu tài sản. CSPLHS mới đã thể hiện tính chất nghiêm khắc hơn đối với các tội phạm về chức vụ, đó là cho phép Tòa án có thể áp dụng hình phạt bổ sung

này đối với các tội phạm về chức vụ như: Tội tham ô (Điều 353, BLHS); Tội nhận hối lộ (Điều 354, BLHS); Tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản (Điều 355, BLHS). Tuy luật quy định tịch thu toàn bộ tài sản, nhưng vẫn để cho người bị kết án và gia đình họ có điều kiện sinh sống. Đây chính là chính sách nhân đạo của Đảng và Nhà nước ta đối với các tội phạm về chức vụ.

BLHS năm 2015 cũng đã thể hiện tính nhân đạo trong CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong trường hợp đối với người phạm tội tham ô, nhận hối lộ đã bị kết án tử hình khi quy định giảm mức hình phạt đã tuyên (Khoản 6, Điều 63) từ tử hình xuống chung thân nhưng thuộc các trường hợp như: phụ nữ có thai hoặc phụ nữ đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi; Người đủ 75 tuổi trở lên (khoản b, c, Điều 40, BLHS), thì thời gian xét giảm lần đầu là 25 năm tù và dù được xét giảm nhiều lần nhưng vẫn phải chấp hành 30 năm tù.

Quy định mới này là một CSPLHS vừa mang tính nhân đạo vừa mang tính nghiêm khắc hơn đối với các trường hợp bị kết án tử hình được ân giảm xuống tù chung thân vì theo quy định của BLHS năm 1999 thì nếu người bị kết án tử hình được ân giảm xuống chung thân thì phải chấp hành 12 năm tù đã có thể được xét giảm hình phạt lần đầu và thời hạn thực tế chấp hành hình phạt cũng chỉ là 20 năm.

Người bị kết án tử hình nêu trên không được áp dụng các chế định tha tù trước thời hạn có điều kiện, nhưng những người phạm tội về chức vụ khác có thể vẫn được áp dụng chế định tha tù trước thời hạn có điều kiện vì điểm a, khoản 2, Điều 66 không liệt kê các tội phạm về chức vụ trong điều luật này.

- CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong phần thứ hai “phần các tội phạm”

Một là, CSPLHS đã mở rộng phạm vi xử lý hành vi tham nhũng đối với người có chức vụ, quyền hạn trong các doanh nghiệp, tổ chức ngoài Nhà nước mà thực hiện hành vi tham ô tài sản hoặc nhận hối lộ, môi giới hối lộ cho công chức nước ngoài, công chức của tổ chức quốc tế công, người có chức vụ, quyền hạn trong các doanh nghiệp, tổ chức ngoài nhà nước. Tức là phạm vi xử lý đối với các tội phạm này được mở rộng ra cả khu vực tư, lĩnh vực tư. Nếu như trước đây, người có chức vụ, quyền hạn trong khu vực tư mà lợi dụng chức vụ, quyền hạn để chiếm đoạt tài sản thì không phải là chủ thể của tội phạm về chức vụ mà tùy theo hành vi của

họ, họ có thể bị kết tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản, lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản...theo quy định mới này, các hành vi đó là tội phạm về chức vụ. Quy định này thể hiện rõ tại khoản 6 Điều 353, khoản 6 Điều 354, khoản 7 Điều 365. Ví dụ: khoản 6 Điều 353 tội tham ô tài sản quy định: “6. Người có chức vụ, quyền hạn trong các doanh nghiệp, tổ chức ngoài nhà nước mà tham ô tài sản, thì bị xử lý theo quy định của Điều này” và khoản 7 Điều 365 tội môi giới hối lộ quy định: “Người nào môi giới hối lộ trong các doanh nghiệp, tổ chức ngoài Nhà nước cũng bị xử lý theo quy định tại Điều này”.

Hai là, mức tiền được nâng lên trong quy định của cấu thành tội phạm và trong các cấu thành tăng nặng. Ví dụ: khoản 1 Điều 353 Tội tham ô tài sản đã nâng mức tiền tham ô từ 2.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng (thay vì từ 2.000.000 đồng đến 50.000.000 đồng); khoản 1 Điều 364 Tội đưa hối lộ đã nâng mức tiền, tài sản, lợi ích vật chất khác trị giá từ 2.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng (thay vì từ 2.000.000 đồng đến dưới 50.000.000 đồng). Từ việc nâng mức tiền trong cấu thành cơ bản, dẫn đến việc nâng mức tiền trong cấu thành tăng nặng ở khoản tiếp theo. Như vậy, các quy định nâng mức tiền tham ô, đưa hối lộ, nhận hối lộ,... thực chất là đã phi hình sự hóa, giảm nhẹ việc xử lý hành vi phạm tội. Ví dụ: Nếu trước đây, người tham ô tài sản hoặc nhận hối lộ 50.000.000 đồng họ bị xử lý theo khoản 2 tức là tội rất nghiêm trọng, thì theo quy định của BLHS năm 2015 họ chỉ bị xử phạt theo khoản 1 tức là chỉ phạm tội nghiêm trọng hoặc theo quy định của điểm a khoản 4 Điều 278 BLHS năm 1999 và điểm a khoản 4 Điều 279 BLHS năm 1999, thì người tham ô tài sản có giá trị từ 500.000.000 đồng trở lên hoặc người nhận hối lộ có giá trị từ 300.000.000 đồng trở lên đã có thể bị áp dụng hình phạt tử hình. Theo quy định tại điểm a khoản 4 Điều 353 và điểm a khoản 4 Điều 354 BLHS năm 2015, thì người tham ô tài sản từ 1.000.000.000 đồng trở lên, người nhận hối lộ 1.000.000.000 đồng trở lên mới có thể bị kết án tử hình. CSPLHS mới này có thể đáp ứng yêu cầu giảm bớt hình phạt tử hình trong các quy định của điều luật cụ thể cũng như trong việc áp dụng hình phạt tử hình trong thực tiễn. Tuy nhiên, việc phi hình sự hóa, quy định nhẹ hơn trong xử lý các tội phạm về chức vụ có thể không

phù hợp lắm với yêu cầu ngày càng cao, đòi hỏi xử lý nghiêm khắc hơn đối với loại tội phạm nguy hiểm này.

Ba là, CSPLHS đã có thay đổi khi sửa cấu thành cơ bản của một số điều luật nhằm bảo đảm rõ ràng, minh bạch hơn hoặc mở rộng hơn phạm vi xử lý. Ví dụ: sửa cấu thành cơ bản của Điều 354 tội nhận hối lộ quy định: “1. Người nào lợi dụng chức vụ, quyền trực tiếp hoặc qua trung gian nhận hoặc sẽ nhận bất kỳ lợi ích nào sau đây cho chính bản thân người đó hoặc cho người hoặc tổ chức khác để làm hoặc không làm một việc vì lợi ích hoặc theo yêu cầu của người đưa hối lộ, thì bị phạt tù từ 02 năm đến 07 năm: a. Tiền, tài sản hoặc lợi ích vật chất khác trị giá từ 2.000.000 đến dưới 100.000.000 đồng hoặc dưới 2.000.000 đồng những đã bị xử lý kỷ thuật về hành vi này mà còn vi phạm hoặc đã bị kết án về một trong các tội quy định tại Mục 1 chương này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm; b. Lợi ích phi vật chất”.

Như vậy, hành vi nhận tiền, tài sản có thể cho chính bản thân người nhận hối lộ hoặc nhận cho người khác, tổ chức khác. Đây là một quy định mới vì trước đây, chúng ta chỉ quan niệm nhận hối lộ là nhận cho chính người nhận hối lộ hay việc quy định nhận “Lợi ích phi vật chất” là một quy định mới thể hiện rõ hơn quy định “bất kỳ lợi ích nào”. Lợi ích phi vật chất thường được thể hiện như hối lộ về tình dục, hứa hẹn lên lương, đề bạt, cất nhắc, chuyển chuyển vị trí công tác... mà không phải là nhận một lợi ích vật chất cụ thể.

Bốn là, việc quy định mở rộng hơn dấu hiệu định tội đối với các trường hợp “sẽ nhận, đòi, nhận, sẽ nhận” bất kỳ lợi ích nào của người có chức vụ quyền hạn đối với một số tội như “tội nhận hối lộ”, “tội lợi dụng chức vụ, quyền hạn gây ảnh hưởng đối với người khác để trục lợi” (Điều 354, Điều 358) cũng là một CSPLHS mới nhằm đáp ứng yêu cầu thực tiễn trong đấu tranh phòng, chống tội phạm về chức vụ trong giai đoạn hiện nay.

Năm là, các tình tiết mang tính định tính như hậu quả nghiêm trọng, hậu quả rất nghiêm trọng, hậu quả đặc biệt nghiêm trọng, số lượng lớn...được quy định cụ thể, rõ ràng trong các tội phạm. Ví dụ: Điểm e Khoản 2 Điều 355, tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản quy định: “chiếm đoạt tiền, tài sản dùng vào mục đích xóa đói, giảm nghèo; tiền, phụ cấp, trợ cấp, ưu đãi đối với người có công

với cách mạng; các loại quỹ dự phòng hoặc các loại tiền, tài sản trợ cấp, quyền góp cho những vùng bị thiên tai, dịch bệnh hoặc các vùng kinh tế đặc biệt khó khăn”. Đây là quy định cụ thể của tình tiết “gây hậu quả nghiêm trọng”. Hậu quả rất nghiêm trọng của tội phạm này được quy định cụ thể ở các điểm b, c, 1 khoản 3 và hậu quả đặc biệt nghiêm trọng được quy định tại điểm b khoản 4 của Điều này. Hoặc thay các hậu quả nghiêm trọng, rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng quy định tại tội giả mạo trong công tác bằng số lượng cụ thể giấy tờ giả.

Sáu là, nâng mức phạt tiền là hình phạt bổ sung trong các tội phạm về tham nhũng và sửa quy định phạt tiền theo số lần số tiền chiếm đoạt. Người phạm tội về tham nhũng có thể bị Tòa án phạt tiền quy định cụ thể trong hình phạt bổ sung của từng tội phạm.

Đối với các tội phạm khác về chức vụ quy định trong Mục 2 không phải đều là các tội phạm mà chủ thể là người có chức vụ, quyền hạn. Một số tội như các tội đưa hối lộ; tội môi giới hối lộ, tội chiếm đoạt; mua bán, tiêu hủy tài liệu bí mật công tác; tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi... Việc sắp xếp các tội phạm nói trên trong Mục 2 cũng không thật sự phù hợp, nhưng đặt chúng ở chương nào trong BLHS cũng có những vướng mắc nhất định. Do vậy, các tội phạm này tuy không phải là tội phạm khác về chức vụ nhưng có liên quan đến chức vụ, quyền hạn, sắp xếp các tội phạm này trong Mục 2 dù sao cũng hợp lý hơn.

Bảy là, bổ sung một số tình tiết tăng nặng trong cấu thành tăng nặng của một số tội phạm. Ví dụ: tình tiết “lợi dụng chức vụ, quyền hạn” được bổ sung trong khoản 2 của Điều 364, khoản 2 Điều 365;

Tám là, bổ hình phạt tù chung thân trong tội “đưa hối lộ” (Điều 364); bổ hình phạt tù trong khoản 1 Điều 362 “tội vô ý làm lộ bí mật công tác; tội làm mất tài liệu bí mật công tác”.

Chín là, bổ sung dấu hiệu “sẽ đưa” hối lộ cho người có chức vụ, quyền hạn hoặc người khác hoặc tổ chức bất kỳ lợi ích nào. Quy định mới này nhằm mở rộng phạm vi xử lý tội đưa hối lộ, đồng thời cũng là biện pháp mạnh mẽ để phòng ngừa tội phạm này.

Mười là, mở rộng phạm vi xử lý đối với hành vi phạm tội đưa hối lộ, môi giới hối lộ ra cả khu vực tư, lĩnh vực tư. Ví dụ: khoản 6, Điều 364 quy định: “Người nào đưa hoặc sẽ đưa hối lộ cho công chức nước ngoài, công chức của tổ chức quốc tế công, người có chức vụ trong các doanh nghiệp, tổ chức ngoài nhà nước cũng bị xử lý theo quy định tại Điều này” hay khoản 7 Điều 365 quy định: “Người nào môi giới hối lộ trong các doanh nghiệp, tổ chức ngoài nhà nước cũng bị xử lý theo quy định tại Điều này”.

Hiện nay, trong bối cảnh ngành kinh tế tư nhân đang ngày càng phát triển và giữ vị trí then chốt trong nền kinh tế quốc dân, để giải quyết được những bất cập nêu trên, cũng như nhằm đáp ứng những đòi hỏi nội tại của Việt Nam hiện nay trong công cuộc đấu tranh phòng, chống tham nhũng, bảo đảm sự tương thích với các yêu cầu của Công ước chống tham nhũng cần quy định theo hướng người có chức vụ, quyền hạn thuộc các thành phần ngoài nhà nước đã lợi dụng chức vụ, quyền hạn mà thực hiện hành vi phạm tội vì vụ lợi. Bên cạnh đó, tính chất nghiêm trọng và mức độ ảnh hưởng ngày càng lan rộng của tham nhũng trong khu vực tư và cũng là hệ quả việc tư nhân hóa mạnh mẽ các hoạt động trước đây vốn thuộc chức năng công như: giáo dục, y tế, phúc lợi xã hội...việc sửa đổi, bổ sung khái niệm tội phạm về chức vụ theo hướng mở rộng sang lĩnh vực tư và hình sự hóa một số hành vi vào trong BLHS 2015 như: hình sự hóa những hành vi hối lộ công chức quốc gia; hối lộ công chức nước ngoài hoặc của tổ chức quốc tế công; đặc biệt quy định hối lộ trong khu vực tư đã đáp ứng yêu cầu của Hiến pháp Việt Nam năm 2013 về việc “Các chủ thể thuộc các thành phần kinh tế bình đẳng, hợp tác và cạnh tranh theo pháp luật” (Khoản 2, Điều 51), đồng thời cũng đáp ứng yêu cầu thực tiễn ở Việt Nam về việc xử lý hành vi tham nhũng đối với tài sản của doanh nghiệp có phần vốn góp của nhà nước, trong đó có sự đan xen về sở hữu mà trong nhiều trường hợp không thể tách biệt giữa tài sản, phần vốn góp của nhà nước với tài sản, phần vốn góp của tư nhân và góp phần bảo vệ lợi ích của người sử dụng lao động trong khu vực này, để bảo đảm sự cạnh tranh lành mạnh, sự công bằng trong xã hội.

Nhìn chung, CSPLHS trong BLHS 2015 đã thể hiện được tư tưởng, quan điểm và sự quyết tâm của Đảng, Nhà nước ta trong phòng chống tham nhũng khác

để khắc phục những bất cập trong PLHS phục vụ đấu tranh phòng, chống tội phạm, phù hợp với điều kiện phát triển kinh tế, xã hội, chính trị của đất nước và từng bước hình sự hóa các hành vi tham nhũng để bảo đảm thực thi các nghĩa vụ theo Công ước chống tham nhũng mà nước ta là thành viên như đã nêu ở trên. Tuy nhiên, bên cạnh những kết quả đã đạt được thì Việt Nam cũng cần phải tiếp tục nghiên cứu sửa đổi, bổ sung một số hành vi tham nhũng được quy định trong Công ước cho phù hợp với tình hình phòng, chống tham nhũng ở nước ta trong giai đoạn hiện nay như: xác định tội nhận hối lộ là tội phạm tham nhũng, còn tội đưa hối lộ và môi giới hối lộ không phải là các tội phạm tham nhũng mà là các tội phạm khác về chức vụ trong khi Công ước coi cả ba hành vi này đều là hành vi tham nhũng; bổ sung quy định trách nhiệm hình sự của pháp nhân đối với một số tội phạm về tham nhũng; hành vi làm giàu bất hợp pháp; .v.v. mà chúng tôi sẽ có kiến nghị, đề xuất ở chương sau.

Kết luận chương 3

CSPLHS của Việt Nam hiện hành cơ bản đã đáp ứng được yêu cầu thực tiễn đấu tranh phòng, chống các tội phạm nói chung, các tội phạm về chức vụ nói riêng, đồng thời đã thể hiện rõ tinh thần chủ động phòng ngừa và kiên quyết đấu tranh phòng, chống tội phạm, với phương châm giáo dục phòng ngừa là chính, kết hợp với răn đe, giữ nghiêm kỷ cương, đề cao tính nhân đạo xã hội chủ nghĩa, cải hoá con người, đề cao tính nhân đạo xã hội chủ nghĩa, phát huy sức mạnh tổng hợp của các cơ quan bảo vệ pháp luật, các đoàn thể, tổ chức xã hội và mọi công dân trong đấu tranh phòng ngừa và chống các tội phạm về chức vụ. Nguyên tắc này, được quán triệt sâu sắc và thể hiện rõ trong Điều 3, BLHS đó là: “Nghiêm trị người chủ mưu, cầm đầu, chỉ huy, ngoan cố chống đối, lưu manh, côn đồ, tái phạm nguy hiểm, *lợi dụng chức vụ, quyền hạn* để phạm tội...” và “Khoan hồng đối với người tự thú, thành khẩn khai báo, tố giác người đồng phạm, lập công chuộc tội, ăn năn hối cải, tự nguyện sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại gây ra”. Nguyên tắc xử lý nghiêm trị người lợi dụng chức vụ để phạm tội, tuy không là một quy định mới nhưng nguyên tắc này được quán triệt sâu sắc trong CSPLHS và lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội luôn được coi là tình tiết tăng nặng hình sự của các tội phạm liên quan đến vấn đề này.

Mục đích của CSPLHS là nhằm đảm bảo sự kết hợp hài hòa giữa công lý và công bằng xã hội; giữa trừng trị và giáo dục, cải tạo; giữa phòng ngừa chung và phòng ngừa riêng được tiếp tục thực hiện thông qua đường lối phân hóa trách nhiệm hình sự. Bên cạnh những thành công đã trình bày kể trên, còn một số vấn đề thuộc về chính sách tội phạm và hình phạt còn chưa được làm rõ trong BLHS năm 1999 cần phải được tiếp tục nghiên cứu để hoàn thiện pháp luật hình sự của Nhà nước ta như: CSPLHS trong việc quy định tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ cũng chưa bổ sung quy định *không áp dụng thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự* đối với một số tội phạm về chức vụ như: Tội tham ô; Tội nhận hối lộ nếu thuộc trường hợp rất nghiêm trọng và đặc biệt nghiêm trọng. Vì người phạm tội tham ô tài sản hoặc nhận hối lộ có giá trị rất lớn mà theo phân loại tội phạm thì thuộc tội rất nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng nhưng không áp dụng thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự thì mặc dù nghỉ hưu vẫn bị truy cứu trách nhiệm hình sự nếu vụ án đó được phát hiện sau nhiều năm để đảm bảo yêu cầu của công cuộc đấu tranh phòng, chống các loại tội phạm về chức vụ nói chung, các tội phạm về tham nhũng nói riêng.

Để CSPLHS trong việc quy định tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ đi vào thực tiễn đấu tranh phòng, chống đối với các loại tội phạm này cần phải thể chế hóa đầy đủ, toàn diện các chủ trương, đường lối của Đảng thể hiện trong các văn kiện Đại hội lần thứ XI của Đảng, Nghị quyết số 48-NQ/TW của Bộ Chính trị về chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020, Nghị quyết số 49-NQ/TW của Bộ Chính trị về Chiến lược Cải cách Tư pháp đến năm 2020, đặc biệt là chủ trương: "Quy định trách nhiệm hình sự nghiêm khắc hơn đối với những tội phạm là người có thẩm quyền trong thực thi pháp luật, những người lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội. Người có chức vụ càng cao mà lợi dụng chức vụ, quyền hạn phạm tội thì càng phải xử lý nghiêm khắc để làm gương cho người khác" và "Giảm hình phạt tù, mở rộng áp dụng hình phạt tiền, hình phạt cải tạo không giam giữ đối với một số loại tội phạm".

Trên cơ sở đánh giá tình hình tội phạm ở nước ta và thực tiễn thực hiện và áp dụng CSPLHS trong BLHS hiện hành, cho thấy cơ bản đã đáp ứng được yêu cầu đấu tranh phòng, chống đối với các tội phạm về chức vụ. Tuy nhiên, sau hơn 15 năm thi hành đã bộc lộ một số hạn chế cần sửa đổi, bổ sung để đáp ứng yêu cầu của thực tiễn, yêu cầu của Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng và nâng cao hiệu quả phòng ngừa, đấu tranh chống các tội phạm về chức vụ thời gian tới thì CSPLHS đối với các tội phạm này đã sửa đổi, bổ sung trong BLHS năm 2015. Tuy nhiên, vấn đề là CSPLHS đã có, nhưng chúng ta thực hiện và áp dụng chính sách này trong thực tiễn thế nào mới là vấn đề quan trọng và mang tính quyết định như đã phân tích ở trên.

Ngoài ra, trong thực tiễn thực hiện và áp dụng CSPLHS thì chúng ta cũng cần từng bước nội luật hóa các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên liên quan đến phòng, chống tội phạm, đặc biệt là Công ước chống tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia và Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng. Ví dụ như: việc sửa đổi BLHS Việt Nam hiện hành đã nghiên cứu, bổ sung một số nội dung về tham nhũng trong lĩnh vực tư, sung hành vi đưa hối lộ cho công chức nước ngoài, công chức làm việc tại các tổ chức quốc tế công... vào BLHS năm 2015 đã thể hiện CSPLHS của Việt Nam đối với các tội phạm về chức vụ cơ bản phù hợp và đáp ứng được với nội dung của Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng mà Việt Nam đã cam kết.

Chương 4

HOÀN THIỆN CSPLHS ĐỐI VỚI CÁC TỘI PHẠM VỀ CHỨC VỤ Ở NƯỚC TA HIỆN NAY

4.1. Nhu cầu và sự cần thiết trong việc hoàn thiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ

Trong những năm qua, tình hình các tội phạm về chức vụ tiếp tục diễn biến nghiêm trọng, phức tạp, trở thành một trong những vấn đề xã hội bức xúc, trực tiếp đe dọa đến sự ổn định chính trị, xã hội và sự tồn vong của chế độ. Qua các vụ việc, vụ án đối với các tội phạm về chức vụ, cho thấy các vụ án liên quan đến tham nhũng đã được phát hiện, xử lý, tham nhũng có xu hướng diễn biến tinh vi hơn, gia tăng về quy mô, mức độ nghiêm trọng; trong đó, nhiều vụ đặc biệt nghiêm trọng, phức tạp, gây nên sự bất bình trong xã hội; tính có tổ chức của nhiều vụ việc, vụ án rõ nét hơn; tham nhũng có yếu tố nước ngoài khó xử lý.

Tham nhũng xảy ra ở hầu hết các lĩnh vực: kinh tế, y tế, giáo dục, văn hóa, khoa học, tổ chức cán bộ, quản lý hành chính, hoạt động tư pháp...; tập trung chủ yếu ở một số lĩnh vực như tín dụng, ngân hàng; quản lý, sử dụng đất đai, tài nguyên, khoáng sản; đầu tư xây dựng cơ bản; quản lý, sử dụng vốn, tài sản nhà nước tại các doanh nghiệp...[2] và vấn đề lợi ích nhóm, cụ thể như sau:

Trong lĩnh vực tín dụng, ngân hàng: Tham nhũng chủ yếu là thỏa thuận trái pháp luật, ép buộc khách hàng phải cắt lại phần trăm số tiền được vay (thực chất là lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ); nhận hối lộ của khách hàng để hợp thức hóa hồ sơ xin vay không đúng quy định, như không có tài sản thế chấp, tài sản không đủ bảo đảm; thông đồng với đối tượng bên ngoài ngân hàng lập hợp đồng khống, nâng giá trị tài sản thuê mua để rút tiền của ngân hàng chuyển đến các công ty “sân sau” hoặc sử dụng vào mục đích cá nhân.

Trong lĩnh vực quản lý, sử dụng đất đai, tài nguyên, khoáng sản: Tham nhũng chủ yếu diễn ra trong việc quy hoạch; chuyển đổi mục đích sử dụng đất; thu hồi đất, giao đất, cho thuê đất; cấp phép khai thác tài nguyên, khoáng sản... Một số đối tượng đã lợi dụng chức vụ, quyền hạn để nhũng nhiễu, gây khó khăn cho các tổ chức, cá nhân nhằm vụ lợi; giao đất không đúng thẩm quyền; lập hồ sơ khống hoặc

khai tăng diện tích đất đền bù; không tổ chức đấu giá khi giao tổ chức, cá nhân sử dụng đất công; lợi dụng danh nghĩa chính quyền để hợp thức hóa cho việc chuyển nhượng, mua bán dự án.

Trong lĩnh vực đầu tư xây dựng cơ bản: Tham nhũng chủ yếu là thông qua việc không chấp hành đúng trình tự, thủ tục đầu tư xây dựng cơ bản, với thủ đoạn gian lận trong đấu thầu; khai khống số lượng và giá trị vật tư, thiết bị; đưa vật liệu kém chất lượng, sai quy cách vào sử dụng; thi công sai quy trình để giảm chi phí.

Trong quản lý, sử dụng vốn, tài sản nhà nước tại các doanh nghiệp: Tham nhũng chủ yếu là giấu bớt và xác định giá trị tài sản, đất đai thấp hơn giá trị thực khi cổ phần hóa hoặc bán, khoán, cho thuê doanh nghiệp; lập các hợp đồng mua bán, vận chuyển hoặc hóa đơn khống để chiếm đoạt; nâng khống giá hoặc “gửi giá” khi mua bán tài sản công để vụ lợi.

Tham nhũng mang tính tổ chức gắn liền với các biểu hiện lợi ích nhóm tiếp tục diễn biến phức tạp. Một số cán bộ, công chức, nhất là những người có chức vụ, quyền hạn có mối quan hệ chặt chẽ với doanh nghiệp, thậm chí tạo ra các doanh nghiệp "sân sau", câu kết chặt chẽ với nhau để đưa các dự án đầu tư hấp dẫn, béo bở về cho mình. Các nhóm lợi ích này tác động làm thay đổi, điều chỉnh cơ chế, chính sách của Nhà nước thông qua sự phối hợp, câu kết thực hiện các kiểu "chạy" như chạy dự án, chính sách thuế, giá, cơ chế và hạn mức xuất, nhập khẩu, tín dụng ưu đãi..., tận dụng tối đa cơ chế "xin - cho" để trục lợi cho nhóm lợi ích của mình; cung cấp thông tin không được phép; người có chức, có quyền bảo kê cho các hoạt động phi pháp của doanh nghiệp. Cán bộ, công chức có cùng lợi ích câu kết với doanh nghiệp vi phạm trong việc thực hiện các giao dịch hàng hóa, dịch vụ, cụ thể như: hưởng hoa hồng vượt mức quy định trong hợp đồng; làm lộ thông tin đấu thầu mua bán hàng hóa, dịch vụ công; vụ lợi khi chỉ định thầu; cấp vốn và phê duyệt các dự án trái quy định nhằm vụ lợi...

Về tham nhũng có yếu tố nước ngoài: Đã xảy ra một số vụ án tham nhũng có yếu tố nước ngoài nghiêm trọng, phức tạp, dư luận xã hội đặc biệt quan tâm. Chỉ tính từ năm 2007 đến nay, trong số 52 vụ/195 bị can thuộc diện Ban Chỉ đạo Trung ương (gồm cả Ban Chỉ đạo trước đây) và Cơ quan Thường trực Ban Chỉ đạo Trung

ương về phòng, chống tham nhũng theo dõi, chỉ đạo, kiểm tra, đôn đốc việc xử lý, có 20 vụ (chiếm 38,46%)/52 bị can, bị cáo (chiếm 26,67%) có yếu tố nước ngoài.

Ngoài ra, việc nhận diện các mối quan hệ lợi ích của người có chức vụ, quyền hạn nhằm phục vụ hoạch định CSPLHS đối với các loại tội phạm này cũng cần được quan tâm. Bởi theo BLHS, người có chức vụ là người do bổ nhiệm, do dân cử, do hợp đồng hoặc do một hình thức khác, có hưởng lương hoặc không hưởng lương từ ngân sách nhà nước, được giao thực hiện một công vụ nhất định và có quyền hạn nhất định trong khi thi hành công vụ. Quyền năng đó xuất phát từ chỗ họ có quyền giải quyết công việc của những cá nhân và tổ chức khác trong những công vụ mà họ được giao. Sức mạnh của quyền năng nằm ở chỗ, người có chức, quyền giải quyết việc đó nhanh hay chậm, có lợi hay có hại cho người được giải quyết. Người có chức vụ, quyền hạn thường có ba loại quyền năng: quyền năng chính quyền (buộc phải tuân thủ theo quy định của pháp luật); quyền năng lãnh đạo (tuyển dụng, bổ nhiệm, luân chuyển, khen thưởng...); quyền năng hành chính, kinh tế (kiểm tra, giám sát, thông tin...).

Trong nền kinh tế thị trường hiện nay, việc tồn tại mối quan hệ qua lại giữa các cá nhân có chức, có quyền và cá nhân, doanh nghiệp là một thực tế khách quan, xuất phát từ nhiều lý do khác nhau. Trong thực tế, cũng có nhiều cá nhân, tổ chức doanh nghiệp có ý đồ thiết lập quan hệ với giới lãnh đạo, quản lý cũng đem lại lợi ích cho quốc gia, xã hội, nhưng trong một số những tình huống cụ thể lại là quan hệ hai chiều theo đôi bên cùng có lợi dưới hình thức đề bạt, luân chuyển... hoặc mua bán các thông tin liên quan đến cơ chế, chính sách, kế hoạch, quy hoạch chưa công khai hoặc móc ngoặc với nhau để cho người thân của người có chức vụ, quyền hạn thành lập doanh nghiệp “sân sau” thực hiện giao dịch, đấu thầu trong xây dựng cơ bản, giao dịch hàng hóa hoặc cung ứng dịch vụ... thể hiện qua các mối quan hệ như: hội, nhóm thân hữu; nhóm chung lợi ích; nhóm quan hệ lợi ích cục bộ; lợi ích nhóm trong chỉ định thầu; lợi ích nhóm trong cấp vốn và phê duyệt các dự án trái quy định nhằm vụ lợi... gây thiệt hại đến lợi ích của xã hội.

Chính vì vậy, việc đổi mới CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung, các tội phạm về chức vụ

trong bối cảnh hiện nay là cần thiết. Tuy nhiên, khi bàn về CSPLHS đối với tội phạm chức vụ ở Việt Nam hiện nay, chủ yếu chúng ta mới chú trọng đến việc quy định về tội phạm và hình phạt thông qua những thiệt hại về vật chất và những hình phạt tương ứng mà chưa xem xét hết những khía cạnh liên quan đến các hành vi xâm phạm đến hoạt động đúng đắn của tổ chức, cá nhân của người có chức vụ, quyền hạn. Nếu như hình phạt là loại chế tài nghiêm khắc nhất và chỉ buộc phải áp dụng cho những trường hợp hành vi vi phạm nguy hiểm đáng kể đối với xã hội vì đã xâm hại đến những lợi ích, những quan hệ xã hội có ý nghĩa quan trọng đáng kể xét từ mục tiêu và lợi ích giai cấp của nhà nước và chế độ xã hội, thì những hành vi xâm phạm đến hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức do người có chức vụ thực hiện lại càng cần được trừng trị. Bởi lẽ, hành vi lợi dụng chức vụ để phạm tội luôn được coi là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự của các tội phạm có liên quan về vấn đề này vì nó mang lại sự thiệt hại trước hết cho lợi ích nhà nước, uy tín và trật tự pháp luật XHCN, cố tính làm trái những lợi ích của sự tồn tại Nhà nước và chế độ xã hội. Kinh tế thị trường với những sự biến đổi nhanh chóng và sự đòi hỏi tính năng động cao độ của cơ chế vận hành, tổ chức quản lý trong mọi lĩnh vực. Nhưng chính sự năng động đó cũng tạo ra nguy cơ cao về vi phạm pháp luật. Về mặt pháp luật, những điểm chưa hoàn thiện trong pháp luật hình sự chính là mảnh đất tốt để gieo cấy những động cơ vụ lợi đó. Ví dụ, việc đưa vào trong BLHS những quy định, những chế tài tùy nghi với dải phân cách rộng có thể thuận lợi cho người áp dụng pháp luật nhưng đồng thời cũng tạo ra nguy cơ cao trong việc áp dụng sai trái để vụ lợi bằng việc “phi hình sự hoá” hoặc “hình sự hóa” tùy tiện của đối tượng. Chính vì thế, nhiều đại biểu quốc hội đã phê phán việc đưa ra các quy định có tính trừu tượng cao, ít tính định lượng, cụ thể ví dụ như hành vi “cố ý làm trái...” “gây hậu quả nghiêm trọng”. Đây là vấn đề mà Đảng, nhà nước ta và các nhà lập pháp cần quan tâm trong lần sửa đổi BLHS sắp tới.

4.2. Tiếp tục hoàn thiện PLHS đối với các tội phạm về chức vụ

Mặc dù CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong BLHS 2015 đã thể hiện một số điểm mới để đáp ứng yêu cầu phòng, chống tội phạm và từng bước thực hiện các cam kết nội luật hóa các quy định của Công ước của Liên hợp quốc về

chống tham nhũng như đã nhận xét đánh giá ở chương 3. Tuy nhiên, để nâng cao hơn nữa hiệu quả, hiệu lực của PLHS đáp ứng yêu cầu công tác đấu tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ nói chung và các tội phạm về tham nhũng trong giai đoạn hiện nay, Việt Nam cần tiếp tục hoàn thiện PLHS trên một số nội dung sau:

4.2.1. Sửa đổi quy định về tội đưa hối lộ cho phù hợp với CSPLHS

Việc quy định “Người đưa hối lộ tuy không bị ép buộc nhưng đã chủ động khai báo trước khi bị phát giác, thì **có thể** được miễn trách nhiệm hình sự và được trả lại một phần hoặc toàn bộ của đã dùng để đưa hối lộ” (đoạn 2, khoản 6, Điều 289, BLHS hiện hành và đoạn 2, khoản 7, Điều 364 BLHS 2015) là chưa thể hiện đúng CSPLHS theo hướng nghiêm trị, đồng thời đề cao tính nhân đạo, tính phòng ngừa và hiệu quả áp dụng trong thực tiễn vì việc quy định người phạm tội “có thể được miễn hoặc không được miễn trách nhiệm hình sự” sẽ tùy thuộc vào nhận định chủ quan của các cơ quan tiến hành tố tụng. Theo chúng tôi cần phải bỏ cụm từ “**có thể**” trong đoạn nêu trên mới phản ánh đúng CSPLHS, đồng thời sẽ khuyến khích người phạm tội tự thú và khai ra những người nhận hối lộ góp phần đấu tranh phòng, chống có hiệu quả đối với loại tội phạm này.

4.2.2. Hình sự hóa hành vi làm giàu bất hợp pháp của công chức do lợi dụng chức vụ

Hiện nay, Bộ luật hình sự hiện hành và BLHS năm 2015 vẫn chưa quy định hành vi làm giàu bất hợp pháp, điều này khiến Chính phủ không thể kiểm soát có hiệu quả đối với tài sản, thu nhập thực tế của cán bộ, công chức bằng các công cụ pháp lý mang tính phòng ngừa hiện nay như quy định về kê khai tài sản, công khai bản kê khai tài sản, giải trình nguồn gốc phần tài sản tăng thêm, việc xác minh tài sản, thu nhập,... khiến một bộ phận không nhỏ cán bộ, công chức giàu lên nhanh chóng, khiến bất bình đẳng xã hội gia tăng.

Điều 20, Công ước khuyến nghị quốc gia thành viên hình sự hóa hành vi làm giàu bất hợp pháp: “Trên cơ sở tuân thủ hiến pháp và các nguyên tắc cơ bản của hệ thống pháp luật nước mình, mỗi quốc gia thành viên sẽ xem xét áp dụng các biện pháp lập pháp và các biện pháp cần thiết khác nhằm quy định là tội phạm, nếu được thực hiện một cách cố ý, hành vi làm giàu bất hợp pháp, nghĩa là việc tài sản của

một công chức tăng lên đáng kể so với thu nhập hợp pháp của công chức mà công chức này không giải thích được một cách hợp lý về lý do tăng đáng kể”.

Mặc dù, mặc dù Công ước không bắt buộc, nhưng hình sự hóa hành vi làm giàu bất hợp pháp là một kinh nghiệm quốc tế tiêu biểu, phổ biến, hiệu quả ở các quốc gia đã thực hiện. Vì vậy, việc hình sự hóa hành vi làm giàu bất hợp pháp của công chức do lợi dụng chức vụ là việc làm hết sức cần thiết vì bản thân nó là một loại tham nhũng (lợi dụng chức vụ để trục lợi), làm tổn hại đến uy tín của cơ quan, tổ chức và gây bất công, mất cân bằng trong xã hội. Ngoài ra, việc hình sự hóa hành vi này còn góp phần đấu tranh có hiệu quả với hành vi tham nhũng, tạo cơ chế thu hồi tận gốc tài sản tham nhũng.

Về cách chuyển hóa nội dung mới này vào bộ luật hình sự sửa đổi tới đây, trước hết, cần bảo đảm nguyên tắc tổ tụng về trách nhiệm chứng minh tội phạm. Nên tội phạm hóa hành vi làm giàu bất chính của người có chức vụ theo yêu cầu của UNCAC, cũng như Luật phòng, chống tham nhũng năm 2005, sửa đổi năm 2012 và Nghị định số 78/2013/NĐ-CP ngày 17/7/2013 về minh bạch tài sản, thu nhập.

4.2.3. Hình sự hóa hành vi lợi dụng chức vụ, quyền hạn sử dụng, chuyển dịch trái phép tài sản của Nhà nước

Hiện nay, vấn đề quản lý, sử dụng tài sản của Nhà nước của người có chức vụ quyền hạn vì vụ lợi xảy ra phổ biến gây thất thoát tài sản và ảnh hưởng đến hoạt động đúng đắn của cơ quan Nhà nước như: sử dụng phương tiện vượt định mức, cho thuê trụ sở với giá rẻ hơn giá thị trường để trục lợi, sử dụng phương tiện công vào việc tư, điều chuyển trái phép tài sản công vì mục đích vụ lợi ...

Vì vậy, việc hình sự hóa hành vi lợi dụng chức vụ, quyền hạn sử dụng trái phép, điều chuyển trái phép tài sản của Nhà nước là cần thiết vừa đáp ứng được yêu cầu của Luật Phòng chống tham nhũng vừa đáp ứng được yêu cầu phòng ngừa, đấu tranh với các hành vi này trong thực tiễn và Công ước (Điều 17 Công ước).

Lợi dụng chức vụ, quyền hạn sử dụng trái phép tài sản của Nhà nước vì vụ lợi là hành vi của cán bộ, công chức có chức vụ, quyền hạn lợi dụng chức vụ, quyền hạn được trao để khai thác, sử dụng trái phép tài sản của Nhà nước mà mình có trách nhiệm quản lý, qua đó đạt được những lợi ích vật chất hay tinh thần nhất định

cho cá nhân người đó nhưng lại thiệt hại đến tài sản Nhà nước và xâm hại đến hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức. Loại hành vi này chỉ có thể được thực hiện bởi những cán bộ, công chức có chức vụ, quyền hạn trong quản lý tài sản của Nhà nước, như thủ trưởng cơ quan, đơn vị; trưởng phòng quản trị, kế toán trưởng... Trong quá trình quản lý tài sản của Nhà nước, người có chức vụ, quyền hạn nhận thấy có thể dùng quyền hạn của mình đưa vào khai thác, sử dụng những tài sản đó theo cách mang lại hoặc thỏa mãn lợi ích riêng cho cá nhân mình.

4.2.4. Quy định trách nhiệm hình sự của pháp nhân đối với một số tội phạm

Thực tiễn đấu tranh phòng, chống tội phạm tham nhũng cho thấy, trên thực tế đã xuất hiện nhiều hành vi của đại diện công ty, doanh nghiệp vì muốn giành được các lợi thế trong hoạt động sản xuất, kinh doanh, đấu thầu cho công ty, doanh nghiệp của mình mà thực hiện một số hành vi như nhận hối lộ; đưa hối lộ người có chức vụ, quyền hạn. Tuy nhiên, theo BLHS sự hiện hành thì không thể xử lý hình sự loại hành vi này của công ty, doanh nghiệp. Vì vậy, cần quy định trách nhiệm hình sự của pháp nhân nhân về 02 tội, đó là ***tội nhận hối lộ*** và ***tội đưa hối lộ***. Vì Công ước quy định “1. Yêu cầu trách nhiệm đối với việc pháp nhân tham gia vào các tội phạm do Công ước quy định; 2. Trách nhiệm có thể là hành chính, dân sự hoặc hình sự; 3. Trách nhiệm của pháp nhân không làm ảnh hưởng đến trách nhiệm của cá nhân đối với cùng một tội phạm” (Điều 26, Công ước). Ngoài ra, nếu hành vi này được quy định mới có thể xem xét xử lý TNHS đối với pháp nhân đối với một số tội danh khác được. Vì thực tế có thể có những quyết định do tập thể lãnh đạo của pháp nhân cùng quyết. Ví dụ như Nghị quyết số 233/NQ-ĐU, ngày 17/3/2009 của Đảng ủy Tập đoàn Dầu khí Quốc gia về chỉ định nhiều gói thầu trái luật đã gây thất thoát, lãng phí hàng nghìn tỷ đồng của Nhà nước và theo điều tra thì có yếu tố vụ lợi, lợi ích nhóm. Nghị quyết được ban hành dưới hình thức tập thể quyết định chứ không phải do cá nhân đồng chí Bí thư quyết định.

4.2.5. Hình sự hóa hành vi lạm dụng chức năng vì vụ lợi

Hiện nay, tham nhũng đã trở thành căn bệnh xã hội phức tạp, mang tính toàn cầu. Ở Việt Nam trong điều kiện phát triển kinh tế thị trường và hội nhập quốc tế, tham nhũng đã sinh sôi nảy nở và trở thành “quốc nạn” cản trở sự nghiệp đổi mới

toàn diện của đất nước. Việc cán bộ, công chức thiếu được giáo dục, rèn luyện và môi trường hoạt động công vụ thiếu minh bạch, thiếu lành mạnh, không chuyên nghiệp thì việc xuất hiện tham nhũng là khó tránh khỏi và đây cũng là những nguyên nhân hình thành lợi ích nhóm giữa những người có chức vụ, quyền hạn với các cá nhân, doanh nghiệp trên cơ sở có đi có lại, đôi bên cùng có lợi dựa vào chức năng quản lý nhà nước hoặc vị trí công tác để điều tiết như: xây dựng kế hoạch, quy hoạch; luân chuyển, bổ nhiệm cán bộ; chỉ định thầu... điển hình là vụ án tại PVC như đã nêu trên và mới đây là vụ khai thác cát trái phép tại Sông Cầu đoạn qua Bắc Ninh và vai trò của Cục đường thủy nội địa Bộ Giao thông vận tải về dự án xã hội hóa nạo vét trên sông Cầu gửi UBND tỉnh Bắc Ninh (doanh nghiệp vừa được trả kinh phí nạo hút cát vừa lại có cát bán thu lợi nhuận lớn) đang được cơ quan công an điều tra, làm rõ.

Vì vậy, hình sự hóa hành vi lạm dụng chức năng vì vụ lợi là cần thiết, vừa đáp ứng được yêu cầu thực tiễn đấu tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ, vừa đáp ứng yêu cầu của Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng vì Điều 19, Công ước quy định *“Mỗi Quốc gia thành viên sẽ xem xét áp dụng các biện pháp lập pháp và các biện pháp cần thiết khác nhằm quy định là tội phạm khi được thực hiện một cách cố ý, hành vi vi phạm pháp luật, hành động hoặc không hành động, của một công chức lạm dụng chức năng hay vị trí của mình, khi thi hành công vụ nhằm mục đích đạt được một lợi ích không chính đáng cho bản thân, cho người hay tổ chức khác”*.

4.2.6. Bổ sung hình phạt cải tạo không giam giữ, hình phạt tiền là hình phạt chính đối với một số tội phạm về chức vụ

Trong BLHS hiện hành và BLHS năm 2015 quy định chế tài đối với tội phạm về chức vụ hiện nay tương đối nghiêm khắc, loại hình phạt chủ yếu là tù, chỉ đối với 05 tội phạm có quy định hình phạt cải tạo không giam giữ (các tội phạm quy định tại các Điều 356, 360, 361, 362 và 363 BLHS 2015). Nhằm thể chế hóa chủ trương của Đảng về hoàn thiện CSHS theo tinh thần Nghị quyết 49/NQ-TW về hoàn thiện chính sách xử lý người phạm tội theo hướng giảm khả năng áp dụng hình phạt tù, mở rộng phạm vi áp dụng các hình phạt không mang tính giam giữ như

cảnh cáo, phạt tiền, cải tạo không giam giữ đối với một số tội phạm chức vụ ít nghiêm trọng hoặc nghiêm trọng cần bổ sung hình phạt cải tạo không giam giữ tại một số cấu thành cơ bản, nhằm tạo tính linh hoạt cho Tòa án xem xét áp dụng hình phạt phù hợp với từng trường hợp cụ thể. Hơn nữa, về bản chất của các tội phạm về chức vụ là có tính chất vụ lợi, thông thường nhân thân người phạm tội là tốt, do đó, đối với tội ít nghiêm trọng hoặc nghiêm trọng thì việc áp dụng một số chế tài không giam giữ như hình phạt tiền, cải tạo không giam giữ cũng bảo đảm tính răn đe, phòng ngừa tội phạm.

Do vậy, cần bổ sung hình phạt cải tạo không giam giữ tại khoản 1 của 14 điều luật quy định về tội phạm cụ thể của chương này. Đồng thời, cũng bổ sung quy định hình phạt tiền là hình phạt chính đối với 03 tội danh, đó là **tội đưa hối lộ, tội môi giới hối lộ, tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi** cho phù hợp với CSHS của Nhà nước ta trong giai đoạn hiện nay.

4.3. Một số giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả thực hiện và áp dụng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong giai đoạn hiện nay

Để nâng cao hơn nữa hiệu quả áp dụng CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ thì các cấp ủy, tổ chức đảng cần tăng cường thực hiện toàn diện, đồng bộ các giải pháp được nêu trong Nghị quyết Trung ương 3 (khoá X), Kết luận số 21-KL/TW của Hội nghị Trung ương 5 (khóa XI) và các văn bản khác của Đảng có liên quan. Trong quá trình thực hiện, phải nghiêm túc tuân thủ những quan điểm của Đảng, trong đó có 5 quan điểm nêu tại Nghị quyết Trung ương 3 (khoá X).

Tuy nhiên, để tạo ra bước chuyển biến mạnh mẽ hơn, trong thời gian tới Đảng cần tập trung sự lãnh đạo, chỉ đạo vào hai khâu trọng điểm, nhưng vừa qua vẫn còn nhiều hạn chế, yếu kém, là khâu phát hiện và khâu xử lý vụ việc, vụ án liên quan đến các tội phạm về chức vụ, đặc biệt là các tội phạm tham nhũng; cụ thể là tập trung lãnh đạo, chỉ đạo thực hiện một số giải pháp chủ yếu sau đây:

4.3.1. Hoàn thiện hệ thống pháp luật liên quan đến công tác phát hiện, điều tra, truy tố, xét xử đối với các vụ án về chức vụ

Đảng, Nhà nước coi tham nhũng là “giặc nội xâm”, là một trong những nguy cơ trực tiếp đe dọa sự tồn vong của chế độ. Từ nhận thức đó, Đảng, Nhà nước đã

xây dựng và từng bước hoàn thiện cơ chế, chính sách, thể chế trong phòng, chống tham nhũng nói chung, trong phát hiện, xử lý tham nhũng nói riêng. Đảng, Nhà nước, Ban Chấp hành Trung ương, mà trực tiếp là Bộ Chính trị, Ban Bí thư, Ban Chỉ đạo Trung ương về phòng, chống tham nhũng đã tập trung lãnh đạo, chỉ đạo công tác phòng, chống tham nhũng trong phạm vi cả nước, bước đầu đạt được những kết quả quan trọng, góp phần kiềm chế tham nhũng, từng bước xây dựng, tạo niềm tin trong nhân dân vào Đảng, Nhà nước và chế độ.

Nhìn chung, công tác phát hiện, xử lý các vụ việc, vụ án tham nhũng được triển khai thực hiện với nhiều giải pháp tích cực. Nhiều vụ việc, vụ án tham nhũng nghiêm trọng, phức tạp được tập trung chỉ đạo xử lý nghiêm minh, bảo đảm các quy định của pháp luật; nhiều vụ việc, vụ án được xử lý dứt điểm, bảo đảm tính nghiêm minh của pháp luật. Công tác phối hợp giữa các cơ quan Kiểm tra, Thanh tra, Kiểm toán, Điều tra, Kiểm sát, Tòa án đã có sự chủ động và thường xuyên hơn. Qua phát hiện, xử lý các vụ việc, vụ án tham nhũng đã giúp các cấp, các ngành phát hiện những sơ hở, thiếu sót trong quản lý kinh tế xã hội, công tác tổ chức cán bộ, từ đó đề xuất bổ sung cơ chế, chính sách, khắc phục những tồn tại, yếu kém, đưa ra các giải pháp phòng ngừa tiêu cực, tham nhũng. Hoạt động của các đơn vị chuyên trách về chống tham nhũng đã góp phần thiết thực trong phát hiện và xử lý các vụ việc, vụ án tham nhũng.

Trước tình hình đó, Ban Bí thư Trung ương Đảng có quy định thống nhất, cụ thể về xử lý trách nhiệm của người đứng đầu cấp ủy, tổ chức đảng khi đảng viên thuộc diện mình quản lý trực tiếp có hành vi tham nhũng bị xử lý. Việc xử lý trách nhiệm của người đứng đầu cấp ủy, tổ chức đảng dựa trên quy định của Điều lệ Đảng và hệ thống các quy định của Đảng về xử lý đảng viên vi phạm. Đồng thời, đề nghị Đảng đoàn Quốc hội lãnh đạo đẩy nhanh tiến độ sửa đổi, bổ sung các quy định của pháp luật liên quan đến công tác phòng, chống tham nhũng nhằm tháo gỡ những khó khăn, vướng mắc, tạo điều kiện thuận lợi, nâng cao hiệu quả công tác phát hiện, khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử án tham nhũng. Tập trung vào một số nội dung sau đây:

Nghiên cứu hoàn thiện pháp luật trong phòng ngừa, đấu tranh chống các tội phạm về chức vụ, đặc biệt là các tội tham nhũng theo hướng bảo đảm tính đồng bộ,

cụ thể, theo đúng chủ trương, đường lối của Đảng, phù hợp với thực tiễn của nước ta và các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên. Sửa đổi, bổ sung BLTTHS, đảm bảo quy định đồng bộ, thống nhất các hành vi tham nhũng trong BLHS, Luật phòng, chống tham nhũng và các văn bản quy phạm pháp luật có liên quan, cụ thể:

- + Sửa đổi, bổ sung quy định về chứng cứ trong Bộ luật tố tụng hình sự để có thể truy cứu trách nhiệm của những người nhận hối lộ bằng chứng cứ gián tiếp. Quy định nghĩa vụ giải trình của người bị điều tra, truy tố về tội tham nhũng. Sửa đổi kéo dài thời hạn giải quyết tin báo tố giác tội phạm so với quy định hiện nay, để phù hợp với tính chất phức tạp của loại tội phạm tham nhũng.

- + Sửa đổi Bộ luật tố tụng hình sự theo hướng có cơ chế kiểm soát việc trả hồ sơ điều tra bổ sung; thời hạn giải quyết tin báo, tố giác tội phạm; thời hạn Viện kiểm sát phê chuẩn các quyết định của cơ quan điều tra; thời hạn Tòa án thụ lý... để tạo thuận lợi cho công tác khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử án tham nhũng.

- + Sửa đổi, bổ sung quy định của pháp luật về giám định tư pháp theo hướng quy định cụ thể những trường hợp bắt buộc phải giám định; thời hạn giám định; trình tự, thủ tục giám định; kết luận giám định; cơ quan trung cầu giám định, cơ quan và người giám định; và những vấn đề khác về giám định tư pháp nhằm khắc phục những khó khăn, vướng mắc trong công tác giám định tư pháp hiện nay, nhất là giám định trong quá trình giải quyết các vụ án tham nhũng, kinh tế; ban hành quy chuẩn giám định phù hợp với từng lĩnh vực, trước hết là các lĩnh vực tài chính, ngân hàng, xây dựng, tài nguyên, môi trường, giao thông vận tải; xác định rõ cơ chế đánh giá, sử dụng kết luận giám định; quy định rõ trách nhiệm thực hiện yêu cầu giám định và chế tài đối với cơ quan, tổ chức, cá nhân có trách nhiệm giám định nhưng từ chối, né tránh, chậm thực hiện hoặc kết luận giám định không rõ ràng.

- + Nghiên cứu sửa đổi, bổ sung Luật tố cáo, bảo đảm các tố cáo về tham nhũng phải được giải quyết kịp thời, tránh tình trạng đùn đẩy, bao che, không giải quyết hoặc giải quyết không đúng quy định pháp luật; tăng cường và nâng cao hiệu quả các biện pháp bảo vệ người tố cáo.

- Thanh tra Chính phủ phối hợp với các cơ quan liên quan kiểm tra, rà soát các văn bản pháp luật liên quan để sửa đổi, bổ sung hoặc kiến nghị sửa đổi, bổ sung

cho phù hợp với Luật thanh tra, nhất là quy định liên quan đến thanh tra doanh nghiệp nhà nước, phong tỏa tài khoản của đối tượng thanh tra, giám sát hoạt động thanh tra v.v... nhằm nâng cao hiệu lực, hiệu quả công tác thanh tra, phát hiện, xử lý hành vi tham nhũng.

- Bộ Công an phối hợp chặt chẽ với Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao ban hành các văn bản hướng dẫn thi hành Bộ luật hình sự, Bộ luật tố tụng hình sự; sớm xây dựng và trình Dự án Luật tổ chức cơ quan điều tra hình sự để hoàn thiện cơ sở pháp lý cho công tác phát hiện, khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử các vụ án tham nhũng, án kinh tế có dấu hiệu tham nhũng.

- Viện kiểm sát nhân dân tối cao chủ trì hoặc phối hợp các cơ quan liên quan rà soát các văn bản hiện hành để kịp thời sửa đổi, bổ sung hoặc ban hành mới văn bản cho phù hợp với các quy định của Bộ luật hình sự, Bộ luật tố tụng hình sự hiện hành; lãnh đạo, chỉ đạo việc thực hiện Điều 44, Điều 45 Luật giám định tư pháp năm 2012 để góp phần tháo gỡ những khó khăn, vướng mắc trong hoạt động giám định tư pháp, phục vụ công tác đấu tranh chống tham nhũng.

- Kiểm toán Nhà nước nghiên cứu, kiến nghị bổ sung Luật kiểm toán Nhà nước nhiệm vụ phòng, chống tham nhũng của Kiểm toán Nhà nước đã được quy định tại Luật phòng, chống tham nhũng. Rà soát quy định về Kiểm toán Nhà nước trong các luật, văn bản có liên quan để kiến nghị cơ quan có thẩm quyền bổ sung, sửa đổi; nghiên cứu và đề xuất cơ quan có thẩm quyền ban hành các văn bản quy phạm pháp luật quy định về chế tài xử lý đối với các đơn vị, tổ chức, cá nhân không thực hiện nghiêm túc các nghĩa vụ theo quy định của Luật kiểm toán Nhà nước, nhất là thực hiện các kết luận, kiến nghị kiểm toán.

4.3.2. Công khai, minh bạch tài sản, hoạt động của cơ quan, tổ chức, đơn vị

Công khai, minh bạch hoạt động của cơ quan, tổ chức, đơn vị là một trong những biện pháp quan trọng nhất của việc phòng ngừa tham nhũng. Thông qua việc hoàn thiện các quy định xây dựng nền công vụ minh bạch, liêm chính, phục vụ, nhất là công khai, minh bạch trong đấu thầu, sửa đổi quy định về tặng quà và nhận quà tặng theo hướng tăng cường tính tự giác và có chế tài nghiêm khắc đối với cá nhân, tổ chức vi phạm. Hoàn thiện quy định về trách nhiệm của người đứng đầu cơ

quan, tổ chức, đơn vị về phòng ngừa, phát hiện và xử lý bước đầu hành vi tham nhũng trong cơ quan, tổ chức, đơn vị mình. Một vấn đề khác là khắc phục những hạn chế của việc chuyển đổi vị trí công tác nhằm phòng ngừa tham nhũng. Hoàn thiện quy định về minh bạch tài sản, thu nhập nhằm kiểm soát chặt chẽ thu nhập và biến động tài sản, thu nhập của người có chức vụ, quyền hạn; tăng cường thực hiện Đề án thanh toán không dùng tiền mặt, kiểm soát, phát hiện, xử lý nghiêm các hành vi trốn thuế, rửa tiền... Cũng thông qua công khai, minh bạch, các tổ chức, cá nhân có liên quan có điều kiện để tiếp cận các nguồn thông tin về cơ chế, chính sách của Nhà nước, trên cơ sở đó, một mặt thực hiện tốt quyền và nghĩa vụ của mình, mặt khác phát hiện kịp thời những hiện tượng tiêu cực, tham nhũng, tránh sự xâm hại về lợi ích từ các cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan. Bên cạnh đó, việc công khai, minh bạch đó cũng giúp cán bộ, công chức, viên chức của nhà nước có điều kiện hiểu biết pháp luật, tránh được những hạn chế, sai sót trong giải quyết công việc, phòng ngừa, ngăn chặn những biểu hiện lệch lạc của tổ chức, cá nhân khi thực hiện quyền, nghĩa vụ, trách nhiệm của các bên tham gia quan hệ quản lý nhà nước, làm giảm thiểu sự lợi dụng các hoạt động quản lý nhà nước từ phía cán bộ, công chức, viên chức của nhà nước để những nhiễu, vụ lợi. Pháp luật về phòng, chống tham nhũng quy định rõ nguyên tắc, nội dung và hình thức công khai, minh bạch trong hoạt động của cơ quan, tổ chức, đơn vị.

Theo báo cáo của Chính phủ năm 2016 về công tác phòng chống tham nhũng thì số người đã kê khai tài sản, thu nhập là hơn 1,11 triệu người, tỷ lệ kê khai và được công khai bản kê khai đạt hơn 99,8%. Trong đó có 77 người được xác minh tài sản, thu nhập, thuộc các bộ: Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, Quốc phòng, Công thương, các tỉnh, thành phố: Hà Nội, Yên Bái, Đồng Nai. Qua đó, phát hiện và xử lý ba trường hợp vi phạm về kê khai tài sản, thu nhập, trong đó có cả cán bộ cao cấp...

Từ nghiên cứu thực tiễn đó, dự thảo Luật phòng chống tham nhũng (sửa đổi) lần này cần quy định thành một chương riêng với nhiều quy định mới, thực chất nhằm hướng tới việc kiểm soát được tài sản, thu nhập của cán bộ, công chức, viên chức và một số người có chức vụ, quyền hạn khác. Nội dung của chương này bao

gồm quy định về kê khai tài sản, thu nhập; quản lý bản kê khai; theo dõi biến động; xác minh tài sản, thu nhập, xử lý tài sản, thu nhập kê khai không trung thực, không được giải trình hợp lý đối với một số cơ quan gồm: Thanh tra Chính phủ, Văn phòng Quốc hội, Văn phòng Chủ tịch nước và cơ quan Trung ương của các tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức chính trị xã hội - nghề nghiệp, tổ chức xã hội, tổ chức xã hội - nghề nghiệp có sử dụng ngân sách nhà nước; TAND tối cao, Viện KSND tối cao, Kiểm toán Nhà nước; thanh tra các bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan, đơn vị phụ trách công tác tổ chức - cán bộ tại nơi không có cơ quan thanh tra, thanh tra tỉnh.

Việc công khai, minh bạch tài sản, hoạt động của cơ quan, đơn vị phải gắn liền với việc xây dựng và thực hiện các chế độ, chính sách, tiêu chuẩn, định mức trong cơ quan, đơn vị theo chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của mình. Qua đó, thủ trưởng đơn vị có trách nhiệm xây dựng, ban hành và công khai các chế độ, định mức, tiêu chuẩn; công khai các quy định về chế độ, định mức, tiêu chuẩn về quyền lợi đối với từng loại chức danh trong cơ quan mình; chấp hành nghiêm chỉnh các quy định về chế độ, định mức, tiêu chuẩn.

Tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội, đơn vị sự nghiệp và các cơ quan, tổ chức, đơn vị khác có sử dụng ngân sách nhà nước căn cứ vào quy định của pháp luật, hướng dẫn áp dụng hoặc phối hợp với cơ quan nhà nước có thẩm quyền xây dựng, ban hành và công khai các chế độ, định mức, tiêu chuẩn áp dụng trong cơ quan, tổ chức, đơn vị mình.

Nghiêm cấm cơ quan, tổ chức, đơn vị ban hành trái pháp luật các chế độ, định mức, tiêu chuẩn.

Cơ quan, tổ chức, đơn vị phải thường xuyên kiểm tra việc chấp hành và xử lý kịp thời hành vi vi phạm quy định về chế độ, định mức, tiêu chuẩn. Người có hành vi vi phạm quy định về chế độ, định mức, tiêu chuẩn phải bị xử lý theo quy định của pháp luật. Người cho phép sử dụng vượt chế độ, định mức, tiêu chuẩn phải bồi thường phần giá trị mà mình cho phép sử dụng vượt quá; người sử dụng vượt chế độ, định mức, tiêu chuẩn có trách nhiệm liên đới bồi thường phần giá trị được sử dụng vượt quá. Người cho phép thực hiện chế độ, định mức, tiêu chuẩn chuyên môn - kỹ thuật thấp hơn mức quy định phải bồi thường phần giá trị mà mình cho phép sử

dụng thấp hơn; người hưởng lợi từ việc thực hiện chế độ, định mức, tiêu chuẩn chuyên môn - kỹ thuật thấp hơn có trách nhiệm liên đới bồi thường phần giá trị được hưởng lợi.

4.3.3. Tăng cường công tác tuyên truyền, phổ biến, giáo dục và hướng dẫn thực hiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ để nâng cao nhận thức, trách nhiệm của cán bộ, đảng viên, nhất là người đứng đầu trong công tác phòng ngừa, phát hiện, điều tra, truy tố, xét xử các vụ án về chức vụ

Mục tiêu của giải pháp này nhằm góp phần nâng cao nhận thức của cán bộ, đảng viên và quần chúng nhân dân về phòng, chống các tội phạm về chức vụ.

Các hình thức tuyên truyền, phổ biến, giáo dục chủ yếu hiện nay là thông qua việc tổ chức các hội nghị, lớp học; phát hành sách, tài liệu; đưa nội dung giáo dục pháp luật về phòng, chống tham nhũng vào chương trình giảng dạy của các trường học, cơ sở đào tạo; tổ chức các cuộc thi tìm hiểu pháp luật, xây dựng các chuyên trang, chuyên mục về phòng, chống tham nhũng trên các phương tiện truyền thông; lồng ghép vào các cuộc họp chi bộ, tổ chức đoàn thể chính trị, chính trị - xã hội.

Nội dung tuyên truyền, phổ biến, giáo dục chủ yếu là các chủ trương, chính sách của Đảng, pháp luật của Nhà nước về phòng, chống tham nhũng; tuyên truyền, phổ biến về kết quả phát hiện, xử lý các vụ việc, vụ án có liên quan đến các tội phạm về chức vụ, đặc biệt là các tội phạm tham nhũng.

Cùng với việc đẩy mạnh công tác tuyên truyền, giáo dục và phát huy vai trò của các tổ chức, cá nhân, đặc biệt là quần chúng nhân dân trong công tác phòng, chống các tội phạm về chức vụ thì chúng ta cần phải có chính sách pháp luật về tiếp nhận và bảo vệ người chống tham nhũng, người tố cáo tham nhũng, nếu không sẽ không phát huy được sức mạnh của quần chúng, đồng thời sẽ hạn chế sự tích cực tham gia của quần chúng nhân dân. Đề cao tính tự giác, gương mẫu, trách nhiệm, đạo đức, tư cách, nói đi đôi với làm, công khai, minh bạch thu nhập, tài sản, những lợi ích hưởng thụ của vợ, con người lãnh đạo, quản lý. Công khai danh tính những người có hành vi tham nhũng lên phương tiện thông tin đại chúng để vừa thể hiện tính kiên quyết đấu tranh, vừa có tính tuyên truyền giáo dục nhằm nâng cao hiệu quả phòng, chống các tội phạm về chức vụ, đặc biệt là các tội phạm về tham nhũng.

Bí thư cấp ủy, tổ chức đảng, bí thư ban cán sự đảng, đảng đoàn, người đứng đầu cơ quan, đơn vị phải chịu trách nhiệm và trực tiếp phụ trách công tác PCTN trong tổ chức, cơ quan, đơn vị, địa phương mình. Nâng cao năng lực lãnh đạo, sức chiến đấu của tổ chức đảng, nhất là tổ chức cơ sở đảng, nâng cao trách nhiệm, tính tiên phong, gương mẫu của người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị. Các cấp ủy, tổ chức đảng và người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị phải có quyết tâm chính trị cao, tập trung lãnh đạo, chỉ đạo thường xuyên, liên tục; phải đưa công tác phát hiện, xử lý hành vi tham nhũng thành trọng tâm trong công tác phòng, chống tham nhũng của cấp ủy, tổ chức đảng, cơ quan, tổ chức, đơn vị mình.

Đối với các vụ việc, vụ án tham nhũng nghiêm trọng, phức tạp, cấp ủy, người đứng đầu cấp ủy phải chủ động yêu cầu các cơ quan chức năng báo cáo theo quy định của Đảng để cho chủ trương xử lý, bảo đảm khẩn trương, đúng quy định của pháp luật.

Xử lý nghiêm đối với cấp ủy, tổ chức đảng, người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị để xảy ra tham nhũng trong cơ quan, tổ chức, đơn vị thuộc phạm vi trực tiếp lãnh đạo, chỉ đạo, nhưng không chủ động phát hiện, xử lý trước khi bị các tổ chức, cá nhân khác tố cáo, phát hiện, xử lý; nhất là đối với các trường hợp né tránh trách nhiệm, bao che, ngăn cản việc phát hiện, xử lý tham nhũng.

Trong phạm vi chức năng, nhiệm vụ của mình, các cấp ủy, tổ chức đảng tăng cường hơn nữa công tác kiểm tra, giám sát, đôn đốc công tác phòng, chống tham nhũng nói chung, công tác phát hiện, xử lý vụ việc, vụ án nói riêng; lấy kết quả thực hiện các công tác này làm tiêu chí quan trọng để đánh giá, bố trí, sử dụng cán bộ. Muốn thực hiện được tốt vấn đề này cần:

- Đẩy mạnh tự phê bình, phê bình, nâng cao hiệu quả tự phát hiện tham nhũng trong nội bộ cơ quan, tổ chức, đơn vị

Thực hiện nghiêm túc nguyên tắc tự phê bình và phê bình trong nội bộ cơ quan, tổ chức, đơn vị. Tăng cường công khai minh bạch trong hoạt động của cơ quan, tổ chức, đơn vị, nhất là công khai, minh bạch về công tác cán bộ và tài chính. Mở rộng dân chủ, tạo điều kiện, khích lệ cán bộ, đảng viên, công chức, viên chức, người lao động phát hiện các hành vi tham nhũng. Xử lý nghiêm túc những trường

hợp vi phạm nguyên tắc tự phê bình, phê bình và hiện tượng vi phạm dân chủ, đe dọa, trù dập, trả thù người phát hiện hành vi tham nhũng.

Mặt khác, cần chú trọng thực hiện và nâng cao hiệu quả của công tác kiểm tra trong nội bộ. Công tác kiểm tra phải được thực hiện thường xuyên, liên tục, không chờ khi có tố cáo hoặc có nhắc nhở của cấp trên mới tiến hành.

- Đổi mới, nâng cao hiệu quả trong công tác thanh tra, kiểm tra, kiểm toán

Nâng cao chất lượng, hiệu quả của công tác thanh tra; qua đó kiến nghị xử lý kỷ luật, xử lý hành chính những vi phạm chưa đủ yếu tố cấu thành tội phạm và chuyển cơ quan điều tra những vụ việc có dấu hiệu tội phạm. Xử lý nghiêm những trường hợp tuy phát hiện có dấu hiệu tội phạm nhưng không chuyển cơ quan điều tra để xử lý theo quy định.

Tăng cường công tác kiểm tra thường xuyên và kiểm tra khi có dấu hiệu vi phạm đối với tổ chức đảng và đảng viên. Qua kiểm tra, nếu phát hiện có dấu hiệu tội phạm về tham nhũng thì phải chuyển cơ quan điều tra để xử lý theo pháp luật.

Kiểm toán Nhà nước trong quá trình thực hiện nhiệm vụ nếu phát hiện vụ việc có dấu hiệu của tội phạm về tham nhũng cần chuyển ngay hồ sơ vụ việc cho cơ quan có thẩm quyền để xử lý theo quy định của pháp luật.

- Thực hiện tốt việc giải quyết tố cáo, xử lý tố giác, tin báo tội phạm

Đẩy mạnh công tác giải quyết tố cáo về tham nhũng, hạn chế tình trạng để kéo dài, dùn đẩy trách nhiệm, né tránh giải quyết, chuyển đơn thư lòng vòng giữa các cơ quan. Qua giải quyết tố cáo phải có kết luận rõ ràng, nếu phát hiện có dấu hiệu tội phạm phải chuyển sang cơ quan điều tra để xử lý theo pháp luật. Xử lý nghiêm những trường hợp bao che người bị tố cáo, làm lộ thông tin và người tố cáo.

Thực hiện đúng thời hạn, trình tự, thủ tục giải quyết tố giác, tin báo tội phạm và kiến nghị khởi tố theo quy định của pháp luật; qua đó kịp thời khởi tố những trường hợp thực sự có dấu hiệu tội phạm. Tăng cường kiểm tra, giám sát, kiểm sát việc giải quyết tố giác, tin báo tội phạm, tránh tình trạng lạm dụng việc ra quyết định hoặc kiến nghị ra quyết định xử lý kỷ luật, xử lý hành chính và bỏ lọt tội phạm.

- Nâng cao hiệu quả của công tác điều tra

Nâng cao trình độ nghiệp vụ của cán bộ điều tra, ứng dụng triệt để thành tựu khoa học - công nghệ tiên tiến, nhằm phát hiện kịp thời các hành vi tham nhũng; tập trung vào một số lĩnh vực dễ phát sinh tham nhũng như tài chính, ngân hàng, đầu tư công, xây dựng cơ bản, quản lý đất đai, tài nguyên, khoáng sản... và một số đối tượng là các tập đoàn, tổng công ty lớn của nhà nước, các doanh nghiệp nhà nước trong quá trình cổ phần hóa, các chương trình, dự án kinh tế trọng điểm. Kết hợp chặt chẽ công tác trình sát với công tác điều tra. Xử lý nghiêm những cán bộ né tránh, bao che, cố ý bỏ lọt tội phạm tham nhũng.

Chú trọng áp dụng các biện pháp điều tra tố tụng đặc biệt theo đúng quy định của pháp luật để kịp thời phát hiện và xử lý mọi hành vi tham nhũng.

- Tăng cường tuyên truyền và phát huy vai trò của cơ quan thông tin đại chúng, người dân trong phát hiện tham nhũng

Công khai trên các phương tiện thông tin đại chúng kết quả phát hiện, xử lý các vụ việc, vụ án tham nhũng, nhất là vụ việc, vụ án tham nhũng nghiêm trọng, phức tạp dư luận xã hội quan tâm; đồng thời công khai một số vi phạm trong công tác phát hiện, xử lý vụ việc, vụ án tham nhũng và kết quả xử lý những vi phạm đó.

Phát huy tốt hơn nữa vai trò của cơ quan thông tin đại chúng trong công tác phát hiện tham nhũng. Khắc phục tình trạng thông tin một chiều, không chính xác, mang tính kích động, gây hoang mang hoặc quy kết về tội danh, mức án trước khi xét xử; xử lý nghiêm khắc việc đưa tin sai sự thật, vu cáo, bịa đặt, gây hậu quả xấu. Khuyến khích và có các giải pháp phù hợp để người dân phản ánh, tố giác tham nhũng với các cơ quan, tổ chức, như: tổ chức tốt công tác tiếp công dân, mở hộp thư điện tử, lập đường dây nóng...

- Tăng cường bảo vệ, khen thưởng người tố cáo tham nhũng

Có biện pháp hữu hiệu để bảo vệ, khen thưởng kịp thời, xứng đáng người tố cáo tham nhũng; đồng thời xử lý nghiêm mọi hành vi trù dập, trả thù người tố cáo tham nhũng hoặc lợi dụng việc tố cáo tham nhũng để gây mất đoàn kết nội bộ, vu khống hãm hại người khác.

4.3.4. Tập trung xác minh, điều tra làm rõ, xử lý kịp thời, nghiêm minh, đúng pháp luật các vụ việc, vụ án về chức vụ

Các cơ quan chức năng tập trung xử lý kịp thời, dứt điểm, nghiêm minh, đúng CSPLHS của Đảng, pháp luật của Nhà nước các vụ việc, vụ án liên quan đến các tội phạm về chức vụ được phát hiện, trọng tâm là những vụ việc, vụ án nghiêm trọng, phức tạp, dư luận xã hội quan tâm với nguyên tắc: tích cực, khẩn trương; làm rõ đến đâu xử lý đến đó, không phân biệt người có hành vi phạm tội là ai; có dấu hiệu tội phạm thì phải khởi tố, điều tra; kết luận có tội phạm thì phải truy tố, xét xử theo đúng quy định của pháp luật. Khắc phục tình trạng hành vi có dấu hiệu tội phạm nhưng chỉ xử lý kỷ luật hoặc xử lý hành chính mà không chuyển các cơ quan tiến hành tố tụng để điều tra, xử lý về hình sự theo quy định của pháp luật.

Trong xử lý các vụ án liên quan đến các tội phạm về chức vụ phải chú trọng xác minh tài sản của người có hành vi tham nhũng nhằm bảo đảm thu hồi tối đa tài sản tham nhũng và tịch thu tài sản do phạm tội mà có, áp dụng kịp thời các biện pháp để thu hồi ngay tài sản tham nhũng trong quá trình thanh tra, kiểm tra, kiểm toán, điều tra, truy tố, xét xử, thi hành án. Khắc phục sự nhầm lẫn giữa tài sản bị tham nhũng với thiệt hại do hành vi phạm tội gây ra.

Xử lý nghiêm minh những cán bộ tiếp tay, bao che, không xử lý, cản trở việc phát hiện, xử lý tham nhũng, không tích cực thu hồi hoặc cản trở hoạt động thu hồi tài sản do phạm tội mà có.

4.3.5. Tăng cường chỉ đạo việc phối hợp giữa các cơ quan, tổ chức, đơn vị chức năng trong việc phát hiện, điều tra, truy tố, xét xử các vụ án liên quan đến các tội phạm về chức vụ, nhằm kịp thời tháo gỡ khó khăn, vướng mắc, đẩy nhanh tiến độ, nâng cao chất lượng điều tra, truy tố, xét xử các vụ án liên quan đến các tội phạm về chức vụ

Ban Chỉ đạo Trung ương về phòng chống tham nhũng tăng cường chỉ đạo, điều phối mối quan hệ phối hợp giữa các cấp ủy, tổ chức đảng trong phòng, chống tham nhũng, trọng tâm là mối quan hệ phối hợp giữa Ban Nội chính Trung ương, Ủy ban Kiểm tra Trung ương, Ban cán sự đảng Thanh tra Chính phủ, Ban cán sự đảng Kiểm toán Nhà nước, Đảng ủy Công an Trung ương, Ban cán sự đảng Viện

kiểm sát nhân dân tối cao, Ban cán sự đảng Tòa án nhân dân tối cao, các tỉnh ủy, thành ủy, nhằm nâng cao chất lượng, hiệu quả công tác phát hiện, xử lý các vụ việc, vụ án tham nhũng.

Các tỉnh ủy, thành ủy tăng cường lãnh đạo, chỉ đạo các cơ quan tiến hành tố tụng, ban nội chính tỉnh ủy, thành ủy và các cơ quan chức năng có liên quan phối hợp chặt chẽ trong công tác phát hiện, khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử các vụ việc, vụ án tham nhũng; kịp thời tháo gỡ những vướng mắc và định kỳ tiến hành sơ kết, tổng kết, rút kinh nghiệm nhằm tạo ra sự phối hợp ngày càng chặt chẽ hơn.

Ban Nội chính Trung ương - Cơ quan Thường trực của Ban Chỉ đạo Trung ương về phòng, chống tham nhũng - cần tập trung thực hiện có hiệu quả mối quan hệ phối hợp công tác với Ủy Ban Kiểm tra Trung ương, Ban cán sự Thanh tra Chính phủ, Ban cán sự đảng Kiểm toán Nhà nước, Đảng ủy Công an Trung ương, Ban cán sự đảng Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Ban cán sự đảng Tòa án nhân dân tối cao và các cơ quan, tổ chức khác có liên quan.

4.3.6. Đẩy mạnh và nâng cao hiệu quả kiểm tra, giám sát công tác phát hiện, điều tra, truy tố, xét xử các vụ án liên quan đến các tội phạm về chức vụ

Thực hiện kiểm tra, giám sát thường xuyên và tăng cường kiểm tra, giám sát chuyên đề, trong đó chú trọng kiểm tra, giám sát đối với các tổ chức đảng và người đứng đầu các cơ quan, tổ chức, đơn vị trong việc tự phát hiện, xử lý tham nhũng và những cơ quan, đơn vị chức năng có nhiệm vụ trực tiếp thực hiện công tác phát hiện, xử lý vụ việc, vụ án liên quan đến chức vụ; kiểm tra, giám sát việc xử lý các vụ việc, vụ án tham nhũng nghiêm trọng, phức tạp, dư luận xã hội quan tâm.

Xác định rõ trách nhiệm, xử lý nghiêm minh những người có liên quan đến việc để xảy ra thiếu sót, vi phạm quy định của Đảng, pháp luật của Nhà nước trong công tác phát hiện, xử lý vụ việc, vụ án tham nhũng. Công khai kết quả kiểm tra, giám sát và kết quả xử lý vi phạm phát hiện được qua công tác kiểm tra, giám sát trên các phương tiện thông tin đại chúng.

4.3.7. Đẩy mạnh hợp tác quốc tế trong công tác phát hiện, điều tra, xử lý các vụ việc, vụ án tham nhũng

Tiếp tục tổ chức nghiên cứu, học tập, trao đổi kinh nghiệm của các nước và các tổ chức quốc tế trong phát hiện, xử lý vụ việc, vụ án tham nhũng; hợp tác chống tội phạm về tham nhũng có yếu tố nước ngoài.

Hiện nay Việt Nam đã trở thành Thành viên của Công ước Liên hợp quốc về Chống tham nhũng. Các cơ quan chức năng cần tập trung thực hiện các biện pháp cụ thể theo chức năng, nhiệm vụ được giao nhằm thực thi Công ước theo đúng lộ trình như đã cam kết. Nghiên cứu đàm phán, mở rộng ký kết các hiệp định tương trợ tư pháp song phương, đa phương về lĩnh vực phòng, chống tham nhũng với các nước thành viên Công ước, đặc biệt là các nước có mối quan hệ gần gũi về mặt ngoại giao, kinh tế, văn hóa với Việt Nam, như: Trung Quốc, Hoa Kỳ, Nhật Bản, các nước thuộc khối EU, các nước ASEAN, APEC.

Xây dựng đề án, kế hoạch và hướng dẫn áp dụng Công ước trên cơ sở quy định của pháp luật Việt Nam; đồng thời nội luật hóa một số quy định của Công ước mà Việt Nam có thể đáp ứng về cơ bản.

Kết luận chương 4

Qua thực tiễn nghiên cứu việc thực hiện, áp dụng CSPLHS và sự cần thiết trong việc hoàn thiện CSPLHS đối với các TPVCV có thể rút ra một số kết luận như sau:

Một là, trong những năm qua các TPVCV tiếp tục diễn biến nghiêm trọng, phức tạp đe dọa trực tiếp đến sự ổn định chính trị, xã hội và tồn vong của chế độ. Nghiên cứu thực tiễn cho thấy các vụ án liên quan đến các tội phạm về chức vụ cho thấy, tội phạm tham nhũng xảy ra ở hầu hết các lĩnh vực, các vụ án về tham nhũng được phát hiện, xử lý ngày càng lớn, càng nghiêm trọng với những phương thức, thủ đoạn phạm tội ngày càng tinh vi gây khó khăn cho quá trình điều tra, truy tố, xét xử đối với các loại tội phạm này. Vì vậy, việc hoàn thiện CSPLHS làm cơ sở cho việc thực hiện và áp dụng PLHS trong phòng, chống các tội phạm về chức vụ là thực sự cần thiết.

Hai là, mặc dù BLHS năm 2015 đã thể chế hóa CSPLHS một cách khá đầy đủ các chủ trương, đường lối theo định hướng sửa đổi BLHS. Tuy nhiên, qua nghiên cứu thực tiễn cũng như kinh nghiệm trong đấu tranh phòng, chống các tội phạm về chức vụ trong nước cũng như của một số quốc gia trên thế giới thì chúng ta cần tiếp tục nghiên cứu để hình sự hóa một số hành vi có liên quan đến tội phạm về chức vụ vào BLHS 2015 (sửa đổi) nhằm đồng bộ, thống nhất với các văn bản quy phạm pháp luật khác có liên luật có liên quan góp phần nâng cao hiệu quả công tác phòng ngừa và đấu tranh với các tội phạm về chức vụ như đã phân tích ở trên; đồng thời cũng là thực hiện cam kết của các quốc gia thành viên trong việc thực thi Công ước liên hợp quốc về chống tham nhũng mà Việt Nam tham gia.

Ba là, việc hoàn thiện CSPLHS trong việc quy định TNHS đối với các tội phạm về chức vụ trong BLHS hiện hành và trong BLHS năm 2015, cơ bản đã thể hiện đúng CSHS của Đảng và Nhà nước ta đó là nâng cao hiệu quả trừng trị, bảo đảm kết hợp tính nhân đạo, tính phòng ngừa và phát huy tính hướng thiện của người phạm tội. Tuy nhiên, cần bổ sung quy định áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ, hình phạt tiền là hình phạt chính đối với một số tội phạm về chức vụ góp phần thể chế hóa chủ trương, đường lối của Đảng và Nhà nước trong xử lý đối với các loại tội phạm này vừa đảm bảo tính răn đe, vừa nâng cao hiệu quả phòng ngừa.

Bốn là, bên cạnh giải pháp hoàn thiện pháp luật, cần có các giải pháp nâng cao hiệu quả thực hiện và áp dụng CSPLHS trong thực tiễn như: hoàn thiện hệ thống pháp luật liên quan đến công tác phát hiện, điều tra, truy tố, xét xử đối với các vụ án về chức vụ; tăng cường công tác tuyên truyền, phổ biến, giáo dục và hướng dẫn thực hiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ; công khai, minh bạch hoạt động của cơ quan, tổ chức, đơn vị; xây dựng và thực hiện các chế độ, định mức, tiêu chuẩn trong cơ quan, đơn vị; nâng cao nhận thức, trách nhiệm của cấp ủy, tổ chức đảng và cán bộ, đảng viên, nhất là người đứng đầu trong công tác phòng ngừa, phát hiện, điều tra, truy tố, xét xử các vụ án về chức vụ; đẩy mạnh và nâng cao hiệu quả kiểm tra, giám sát công tác phát hiện, điều tra, truy tố, xét xử các vụ án liên quan đến các tội phạm về chức vụ ...

KẾT LUẬN

Nghiên cứu các quy định của PLHS Việt Nam về các tội phạm về chức vụ những trong lịch sử lập pháp hình sự qua các thời kỳ cho thấy, ở bất kỳ giai đoạn nào, CSPLHS trong hệ thống PLHS cũng có những quy định rất nghiêm khắc về tội phạm và hình phạt đối với các tội phạm về chức vụ. CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ ngày càng được bổ sung, sửa đổi và phát triển theo hướng đầy đủ, chặt chẽ hơn và có sự kế thừa những ưu việt các CSPLHS của những giai đoạn trước.

CSPLHS của Việt Nam hiện hành cơ bản đã đáp ứng được yêu cầu thực tiễn đấu tranh phòng, chống các tội phạm nói chung, các tội phạm về chức vụ nói riêng, đồng thời đã thể hiện rõ tinh thần chủ động phòng ngừa và kiên quyết đấu tranh phòng, chống tội phạm, với phương châm giáo dục phòng ngừa là chính, kết hợp với răn đe, giữ nghiêm kỷ cương, đề cao tính nhân đạo xã hội chủ nghĩa, cải hoá con người, đề cao tính nhân đạo xã hội chủ nghĩa, phát huy sức mạnh tổng hợp của các cơ quan bảo vệ pháp luật, các đoàn thể, tổ chức xã hội và mọi công dân trong đấu tranh phòng ngừa và chống các tội phạm về chức vụ. Thể hiện rõ trong Điều 3, BLHS đó là: “Nghiêm trị người chủ mưu, cầm đầu, chỉ huy, ngoan cố chống đối, lưu manh, côn đồ, tái phạm nuy hiểm, *lợi dụng chức vụ, quyền hạn* để phạm tội...” và “Khoan hồng đối với người tự thú, thành khẩn khai báo, tố giác người đồng phạm, lập công chuộc tội, ăn năn hối cải, tự nguyện sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại gây ra”. Nguyên tắc xử lý nghiêm trị người lợi dụng chức vụ để phạm tội, tuy không là một quy định mới nhưng nguyên tắc này được quán triệt sâu sắc trong CSPLHS và lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội luôn được coi là tình tiết tăng nặng hình sự. Đây cũng chính là việc thể chế hóa đầy đủ, toàn diện các chủ trương, đường lối có tính chất chỉ đạo, chiến lược của Đảng thể hiện trong các văn kiện như: Văn kiện Đại hội lần thứ XI của Đảng, Nghị quyết số 48-NQ/TW của Bộ Chính trị về chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020, Nghị quyết số 49-NQ/TW của Bộ Chính trị về Chiến lược Cải cách tư pháp đến năm 2020,... đặc biệt là chủ trương: "Quy định trách nhiệm hình sự nghiêm khắc hơn đối với những tội phạm là người có thẩm quyền trong thực thi pháp luật, những người lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội. Người có chức vụ càng cao mà lợi dụng chức vụ, quyền hạn phạm tội thì càng phải xử lý nghiêm khắc để làm gương cho người khác" và "Giảm hình phạt tù, mở

rộng áp dụng hình phạt tiền, hình phạt cải tạo không giam giữ đối với một số loại tội phạm", trong đó có các tội phạm về chức vụ. Với việc thể chế hóa đầy đủ, toàn diện quan điểm, chủ trương có tính chất chỉ đạo, chiến lược của Đảng, Nhà nước và các thiết chế quyền lực khác đối với các tội phạm về chức vụ nêu trên đã tạo cơ sở, tiền đề cho việc áp dụng CSPLHS trong công tác điều tra, truy tố, xét xử các vụ án liên quan đến các tội phạm về chức vụ một cách thuận lợi hơn, công tác điều tra. Công tác phát hiện, khởi tố, điều tra, xét xử các vụ án có liên quan đến các tội phạm về chức vụ đã có chuyển biến và đạt nhiều kết quả, một số vụ án gây thất thoát, thiệt hại nghiêm trọng đến tài sản của Nhà nước đã được điều tra khám phá và đưa ra xử lý nghiêm minh, đồng thời thu hồi tài sản cho nhà nước hàng ngàn tỷ đồng; việc tuân thủ các quy định về thẩm quyền, thời hạn, trình tự, thủ tục trong điều tra và xử lý tội phạm tham nhũng đã được thực hiện tốt hơn. CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ đã cơ bản đáp ứng được yêu cầu công tác phòng ngừa, đấu tranh chống các tội phạm về chức vụ nhưng vẫn đề là các cơ quan chức năng thực hiện và áp dụng chúng trong thực tiễn như thế nào là vấn đề chúng ta còn cần phải bàn tới khi mà trong thời gian tới, theo dự báo tình hình tham nhũng còn diễn biến phức tạp cả về phương thức, thủ đoạn, tính chất và quy mô, cả trong lĩnh vực công và lĩnh vực tư.

Chính vì việc thực hiện và áp dụng CSPLHS như thế nào trong thực tiễn là vấn đề chúng ta phải bàn khi bên cạnh kết quả đã đạt được, thì việc áp dụng CSPLHS trong thực tiễn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử đối với nhiều vụ án về chức vụ còn nhiều bất cập, hạn chế như: việc xử lý các vụ án về chức vụ còn kéo dài, trả hồ sơ điều tra bổ sung nhiều lần; việc đình chỉ vụ án, đình chỉ điều tra bị can, miễn trách nhiệm hình sự trong một số vụ với căn cứ chưa thật thuyết phục; còn có tình trạng một số vụ án thay đổi từ các tội danh tham nhũng sang tội danh khác nhẹ hơn hoặc không phải là tội danh về tham nhũng; việc xem xét, xử lý các hành vi tham nhũng trong một số trường hợp chưa nghiêm như: chuyển xử lý hành chính, cho hưởng án treo, áp dụng mức án không tương xứng, gây nghi ngờ và dư luận không tốt về chất lượng điều tra, truy tố, xét xử án tham nhũng. Đây cũng chính là việc cơ quan chức năng đã không áp dụng đúng CSPLHS trong điều tra, truy tố và xét xử đối với các tội phạm về chức vụ. Nguyên nhân của vấn đề này có cả nguyên nhân khách quan và chủ quan như: nguyên nhân khách quan là do cơ chế chính sách thiếu đồng bộ, tổ chức bộ máy còn nhiều bất cập gây khó khăn trong

công tác phối hợp; cơ sở vật chất, trang thiết bị phục vụ trực tiếp cho công tác đấu tranh phòng, chống tham nhũng còn thiếu, chưa đáp ứng yêu cầu đòi hỏi thực tiễn đặt ra...; nguyên nhân chủ quan là do đội ngũ cán bộ chưa đồng đều, thiếu tính chuyên sâu, một bộ phận chưa đáp ứng yêu cầu về nghiệp vụ chuyên môn, kết quả hoạt động còn hạn chế...

Bên cạnh đó, CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ trong BLHS năm 2015 (mặc dù chưa có hiệu lực thi hành) nhưng có thể nói là đã có một bước tiến hơn so với CSPLHS hiện hành đối với các tội phạm về chức vụ khi hình sự hóa, tội phạm hóa một số hành vi liên quan đến các tội phạm về chức vụ, cũng như bổ sung một số quy định về hình phạt... như đã phân tích, đánh giá ở chương 3. Tuy nhiên, muốn CSPLHS đó đi vào thực tiễn đòi hỏi Nhà nước pháp quyền phải được củng cố vững chắc, phải có những giải pháp đồng bộ, CSPLHS phải được nhanh chóng bổ sung, nhất là khi phát hiện những lỗ hổng phải bịt ngay nhằm ngăn chặn có hiệu quả tình trạng lợi dụng rất phổ biến những lỗ hổng này để phạm tội. Đồng thời, tham nhũng đang là quốc nạn, là nạn nội xâm cực kỳ nguy hiểm, nó làm xói mòn lòng tin của nhân dân vào chính quyền các cấp, vào Nhà nước, vào sự lãnh đạo của Đảng. Vì vậy, chúng ta phải có những giải pháp đồng bộ để nâng cao chất lượng, hiệu quả thực hiện và áp dụng CSPLHS vào thực tiễn điều tra, truy tố, xét xử đối với các tội phạm về chức vụ ở nước ta trong thời gian tới.

Ngoài ra, cần tiếp tục nghiên cứu hoàn thiện CSPLHS đối với các tội phạm về chức vụ phục vụ công tác phòng ngừa, đấu tranh chống các tội phạm về chức vụ theo hướng bảo đảm tính đồng bộ, cụ thể, theo đúng chủ trương, đường lối mang tính chỉ đạo, chiến lược của Đảng, phù hợp với thực tiễn, đồng thời từng bước nội luật hóa, hình sự hóa các hành vi tham nhũng được quy định trong Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng mà Việt Nam là thành viên như: hình sự hóa hành vi làm giàu bất hợp pháp; hình sự hóa hành vi lợi dụng chức vụ, quyền hạn sử dụng trái phép tài sản Nhà nước gây hậu quả nghiêm trọng (cả về phi vật chất như: ảnh hưởng đến hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức); hình sự hóa hành vi lạm dụng chức năng vì vụ lợi cho đồng bộ với Luật phòng chống tham nhũng nhằm đáp ứng yêu cầu phòng ngừa, đấu tranh chống tham nhũng, cũng như thực hiện các cam kết về nội luật hóa, hình sự hóa các hành vi tham nhũng quy định trong Công ước của Liên hợp quốc về chống tham nhũng.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

* Tiếng Việt

1. Nguyễn Ngọc Anh (2009), Tài liệu tập huấn chuyên sâu Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật hình sự, Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia – Sự thật, Hà Nội.
2. Ban Chỉ đạo Trung ương về Phòng chống tham nhũng: Báo cáo tổng kết 30 năm về công tác phòng, chống tham nhũng.
3. Ban Chỉ đạo thi hành Bộ luật hình sự (2000), Tài liệu tập huấn chuyên sâu về Bộ luật hình sự năm 1999, Hà Nội.
4. Ban Nội chính Trung ương: Báo cáo Số 163-BC/BNCTW ngày 16/11/2015 về thực trạng và giải pháp nâng cao hiệu quả lãnh đạo của Đảng đối với công tác phát hiện, xử lý các vụ việc, vụ án tham nhũng
5. Bộ Tư pháp (2012), Đề cương định hướng sửa đổi, bổ sung Bộ luật hình sự số 7724/ĐC-BSTBLHS(SĐ) ngày 24/9 của Ban Soạn thảo Bộ luật hình sự (sửa đổi).
6. Lê Cẩm (chủ biên) (2001), Giáo trình Luật hình sự Việt Nam (Phần các tội phạm), Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội (tái bản năm 2007).
7. Lê Cẩm (2005), 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.
8. Lê Cẩm (2002), Về bản chất pháp lý của các khái niệm: Miễn trách nhiệm hình sự, truy cứu trách nhiệm hình sự, không phải chịu trách nhiệm hình sự và loại trừ trách nhiệm hình sự, Tạp chí Kiểm sát, Hà Nội.
9. Nguyễn Ngọc Chí (chủ biên) (2001), Giáo trình Luật tố tụng hình sự Việt Nam, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
10. Chính phủ (2010), Nghị định số 06/2010/NĐ-CP ngày 25/01 hướng dẫn thi hành Luật Cán bộ, công chức, Hà Nội.
11. Phan Huy Chú (1962), Lịch triều hiến chương loại chí, Tập III, Nxb Văn Sử Địa, Hà Nội.
12. Cục thống kê: Báo cáo kết quả giám sát “Chấp hành pháp luật trong việc xử lý tội phạm về tham nhũng, chức vụ” của Ủy ban Tư pháp của Quốc hội, số 1544/BC-UBTP13, ngày 15-10-2013.
13. Quỳnh Cư, Đỗ Đức Hùng (1995), Các triều đại Việt Nam (In lần thứ hai có sửa chữa và bổ sung), Nxb Thanh niên, Hà Nội.
14. Vũ Ngọc Dương (2009), Về vấn đề tội phạm hóa, phi tội phạm hóa, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
15. Trần Văn Độ (2003), "Chương V - Trách nhiệm hình sự", Trong sách: Giáo trình

- Luật hình sự Việt Nam (Phần chung), Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
16. Đảng Cộng sản Việt Nam, (2012) Văn kiện Hội nghị lần thứ tư, Ban chấp hành Trung ương khóa XI, Nxb Chính trị quốc gia Hà Nội, tr 32-33.
 17. Đảng Cộng sản Việt Nam (2002), Nghị quyết số 08-NQ/TW ngày 02/01 của Bộ Chính trị về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác tư pháp trong thời gian tới, Hà Nội.
 18. Đảng Cộng sản Việt Nam (2005), Nghị quyết số 48-NQ/TW ngày 24/5 của Bộ Chính trị về chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020, Hà Nội.
 19. Đảng Cộng sản Việt Nam (2005), Nghị quyết số 49-NQ/TW ngày 02/6 của Bộ Chính trị về chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020, Hà Nội.
 20. Đảng Cộng sản Việt Nam (2011), Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
 21. Trần Văn Độ (2003), "Chương V - Trách nhiệm hình sự", Trong sách: Giáo trình Luật hình sự Việt Nam (Phần chung), Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
 22. Hoàng Minh Đức, Luận án tiến sĩ Luật học: Chính sách hình sự đối với người chưa thành niên phạm tội.
 23. Đinh Bích Hà (2007), Bộ luật hình sự của nước Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
 24. Đỗ Đức Hồng Hà (2007), So sánh hệ thống hình phạt theo quy định của Luật hình sự Việt Nam với hệ thống hình phạt theo quy định của Luật hình sự Thụy Điển, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
 25. Nguyễn Hữu Hải và Lê Văn Hòa (2013), Đại cương về phân tích chính sách công, Nhà xuất bản Chính trị quốc gia – Sự thật, Hà Nội.
 26. Phạm Hồng Hải (2002), Tiếp tục hoàn thiện chính sách hình sự phục vụ cho quá trình đổi mới và xu thế hội nhập ở nước ta hiện nay, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
 27. Hệ thống văn bản pháp luật về hình sự và tố tụng hình sự (1998), Nxb. Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
 28. Trần Thị Hiền (2011), Bộ luật hình sự Nhật Bản, Nxb Từ điển Bách khoa, Hà Nội.
 29. Nguyễn Ngọc Hòa (2006), Tội phạm và cấu thành tội phạm, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
 30. Đinh Thế Hưng, Trần Văn Biên (2011), Bình luận khoa học Bộ luật hình sự Việt Nam, Nxb Lao động, Hà Nội.

31. Trần Minh Hưởng (chủ biên) (2010), Bình luận khoa học Bộ luật hình sự (được sửa đổi bổ sung năm 2009, có hiệu lực từ 01/01/2010), Nxb Lao động Xã hội, Hà Nội.
32. Nguyễn Văn Huyền (chủ biên) (2011), Giáo trình Luật hình sự Việt Nam, Nxb. Tư pháp, Hà Nội.
33. Phạm Mạnh Khải (2010), Công ước của Liên Hợp quốc về chống tham nhũng - Một góc nhìn tổng quát, Tạp chí Thanh tra, số 7.
34. Nguyễn Duy Lâm (chủ biên) (1996), Sổ tay thuật ngữ pháp lý thông dụng, Nxb Giáo dục, Hà Nội.
35. V.I. Lênin toàn tập (1977), Tập 33, Nhà xuất bản tiến bộ, Hà Nội.
36. Lênin VI, Toàn tập, tập 33 (1978), Nhà xuất bản Tiến bộ, Hà Nội.
37. Phan Huy Lê (1961), Lịch sử chế độ phong kiến Việt Nam, Tập 2, Nxb Giáo dục, Hà Nội.
38. Trương Giang Long và các tác giả (2013), “Bàn về giải pháp phòng, chống tham nhũng ở Việt Nam hiện nay”, Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia – Sự thật.
39. Phạm Văn Lợi (2007), Chính sách hình sự trong thời kỳ đổi mới ở Việt Nam, Nxb Tư pháp.
40. Đỗ Mười (1995), “Xây dựng Nhà nước pháp quyền là một trong những nhiệm vụ trọng tâm của đổi mới hệ thống chính trị”, Thông tin Khoa học pháp lý, (12).
41. Đinh Thị Kiều My (2012), Tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng trong Luật hình sự Việt Nam, Luận văn thạc sĩ luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.
42. Vũ Văn Nhiêm (2007), Không để lọt tội phạm, không làm oan người vô tội trong tố tụng hình sự, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
43. Cao Thị Oanh (2007), Sự thể hiện của nguyên tắc phân hóa trách nhiệm hình sự trong các tội xâm phạm tính mạng của con người trong Hoàng việt luật lệ (Bộ luật Gia Long), Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
44. Cao Thị Oanh (2008), Nguyên tắc phân hóa trách nhiệm hình sự, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.
45. Nguyễn Như Phát, Hồ Sỹ Sơn (2010), Đổi mới chính sách hình sự nâng cao hiệu quả phòng chống tội phạm, Tạp chí cảnh sát nhân dân, số 3.
46. Hoàng Phê (chủ biên) (2002), Từ điển Tiếng Việt, Nxb Đà Nẵng.
47. Đỗ Ngọc Quang, Trịnh Quốc Toàn, Nguyễn Ngọc Hòa (1997), Giáo trình luật hình sự Việt Nam (Phần chung), Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội.

48. Đinh Văn Quế (2002), Bình luận khoa học Bộ luật hình sự (Phần các tội phạm). Tập V - Các tội phạm về chức vụ, Nxb Thành phố Hồ Chí Minh, Thành phố Hồ Chí Minh.
49. Đinh Văn Quế, Bình luận khoa học Bộ luật hình sự, Tập 3 - Các tội phạm về chức vụ, các tội phạm về ma túy, Nxb. Lao động, Hà Nội, 2012.
50. Hoàng Thị Kim Quế (chủ biên) (2007), Giáo trình Lý luận về nhà nước và pháp luật, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
51. Quốc hội (1985), Bộ luật hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Hà Nội.
52. Quốc hội (1988), Bộ luật tố tụng hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Hà Nội.
53. Quốc hội (1992), Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Hà Nội.
54. Quốc hội (1999), Bộ luật hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Hà Nội.
55. Quốc hội (2001), Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1992 (sửa đổi, bổ sung), Hà Nội.
56. Quốc hội (2003), Bộ luật tố tụng hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Hà Nội.
57. Quốc hội (2013), Luật phòng, chống tham nhũng, Hà Nội.
58. Quốc hội (2008), Luật cán bộ, công chức, Hà Nội.
116. Quốc hội (2010), Luật viên chức, Hà Nội.
117. Quốc hội (2013), Nghị quyết số 63/2013/QH 13 ngày 27/11/2013 về tăng cường các biện pháp đấu tranh phòng, chống tội phạm, Hà Nội.
118. Quốc sử quán triều Nguyễn: Khâm định Việt sử thông giám cương mục, Bxb Giáo dục, Hà Nội, 1998, t.1.
119. Hồ Sỹ Sơn (2010), Các nhân tố quyết định nhu cầu và mức độ quy định tội phạm trong Luật sửa đổi bổ sung một số điều của Bộ luật hình sự năm 2009, Tạp chí Luật học, số 1,
120. Hồ Sỹ Sơn (2005), Nguyên tắc nhân đạo trong Luật hình sự: Nhìn từ góc độ lịch sử nhân loại, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
121. Hồ Sỹ Sơn (2005), Cơ sở lý luận và thực tiễn của nguyên tắc nhân đạo trong Luật hình sự Việt Nam, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
122. Hồ Sỹ Sơn (2007), Nguyên tắc nhân đạo trong Luật Hình sự Việt Nam, Tóm tắt Luận án tiến sĩ luật học, Viện Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
123. Hồ Sỹ Sơn (2008), Chủ thể của tội phạm qua so sánh pháp luật hình sự nước ta

với pháp luật hình sự một số nước thuộc hệ thống pháp luật Châu Âu lục địa, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.

124. Hồ Sỹ Sơn (2009), Chế định hình phạt trong Bộ luật hình sự Cộng hòa Pháp và một số gợi mở nhằm hoàn thiện Bộ luật hình sự nước ta, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
125. Hồ Sỹ Sơn (2009), Hình phạt tử hình và mối liên hệ giữa hình phạt tử hình với nguyên tắc nhân đạo trong Luật hình sự, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
126. Hồ Sỹ Sơn (2011), Nguyên tắc nhân đạo và việc hoàn thiện một số quy định thuộc phần chung của Bộ luật hình sự nước ta, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
127. Trường Đại học Luật Hà Nội (2010), Bộ luật hình sự Liên bang Nga, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
128. Trường Đại học Luật Hà Nội (2011), Bộ luật hình sự Liên bang Đức, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
129. Kiều Đình Thụ (1998), Tìm hiểu Luật hình sự Việt Nam, Nxb Đồng Nai.
130. Phạm Thư (2005), Chính sách hình sự và việc thực hiện chính sách hình sự ở nước ta, Luận án tiến sĩ luật học, Viện nhà nước và pháp luật, Hà Nội.
131. Phan Hồng Thủy (2010), Các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự trong Luật Hình sự Việt Nam – Một số vấn đề lý luận và thực tiễn, Luận văn Thạc sĩ luật học, Khoa Luật Đại học Quốc gia Hà Nội.
132. Tòa án nhân dân tối cao (1975), Tập hệ thống hóa luật lệ về hình sự, Tập 1, Hà Nội.
133. Phạm Văn Tinh (2001), Hiệu quả áp dụng PLHS trong thực tiễn: những cơ sở đánh giá. Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 12/2001;
134. Đào Trí Úc (chủ biên) (1993), Mô hình lý luận về Bộ luật hình sự Việt Nam (Phần chung), Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
135. Đào Trí Úc (chủ biên) (1994), Tội phạm học, Luật hình sự và Luật tố tụng hình sự, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
136. Đào Trí Úc (2000), Luật hình sự Việt Nam (Quyển I - Những vấn đề chung), Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
137. Đào Trí Úc 2001, Mức độ phi hình sự hóa trong BLHS 1999 và ý nghĩa có nó., Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 8/2001.
138. Ủy ban Thường vụ Quốc hội (1970), Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản xã hội chủ nghĩa, Hà Nội.

139. Ủy ban Thường vụ Quốc hội (1970), Pháp lệnh trừng trị các tội xâm phạm tài sản riêng của công dân, Hà Nội.
140. Chu Thị Trang Vân 2001, Tìm hiểu một số nguyên tắc áp dụng PLHS trong quá trình xét xử vụ án hình sự, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 5/2001
141. Viện Khoa học pháp lý, Bộ Tư pháp (1995), Hình phạt trong Luật hình sự Việt Nam, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
142. Viện Nhà nước và Pháp luật, Tội phạm học, luật hình sự và tổ tụng hình sự, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội, 1994;
143. Viện Sử học Việt Nam (1991), Quốc triều Hình luật, Nxb Pháp lý, Hà Nội.
144. Võ Khánh Vinh (2015), Chính sách pháp luật: khái niệm và các dấu hiệu, Tạp chí Nhân lực khoa học xã hội , số 11/2015.
145. Võ Khánh Vinh (2015), Các mục tiêu, các ưu tiên và các nguyên tắc của chính sách pháp luật Việt Nam hiện nay, Tạp chí Nhân lực khoa học xã hội, số 12/2015.
146. Võ Khánh Vinh (1994), Nguyên tắc công bằng trong Luật hình sự Việt Nam, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
147. Võ Khánh Vinh (1996), Tìm hiểu trách nhiệm hình sự đối với các tội phạm về chức vụ, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
148. Võ Khánh Vinh (chủ biên) (2011), Giáo trình Luật hình sự Việt Nam (Phần các tội phạm), Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
149. Võ Khánh Vinh 2004, Về những xu hướng và nội dung cơ bản của chiến lược đấu tranh với tình hình tội phạm, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 10/2004.
150. Võ Khánh Vinh (1992), Những đòi hỏi của nguyên tắc công bằng đối với việc quy định hệ thống hình phạt, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
151. Võ Khánh Vinh (2000), Lợi ích xã hội và hoạt động xây dựng pháp luật, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
152. Võ Khánh Vinh (2004), Khái quát những thành tựu và những phương hướng nghiên cứu của khoa học Luật hình sự nước ta, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
153. Võ Khánh Vinh (2014), Giáo trình Luật Hình sự Việt Nam (Phần chung), Nhà xuất bản Khoa học xã hội, Hà Nội.
154. Võ Khánh Vinh (1996), Nguyên tắc công bằng trong Luật Hình sự Việt Nam, Nhà xuất bản Công an nhân dân, Hà Nội.

155. Võ Khánh Vinh (2009), Quyền con người: giá trị xã hội, tính phổ biến và tính đặc thù, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
156. Võ Khánh Vinh (2011), Cơ chế bảo đảm và bảo vệ quyền con người, Nhà xuất bản Khoa học xã hội, Hà Nội.
157. Võ Khánh Vinh (2012), Xã hội học pháp luật – Những vấn đề cơ bản”, Nhà xuất bản Khoa học xã hội, Hà Nội.
158. Trịnh Tiến Việt (2011), Chế định miễn trách nhiệm hình sự theo Luật Hình sự Việt Nam, Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia – Sự thật, Hà Nội.
159. Trịnh Tiến Việt (2012), Hoàn thiện các quy định của phần chung Bộ luật hình sự trước yêu cầu đổi mới đất nước, Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia – Sự thật, Hà Nội.
160. Trịnh Tiến Việt (2004), Khái quát về sự hình thành và phát triển của các quy phạm về miễn trách nhiệm hình sự trong Luật hình sự Việt Nam, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Hà Nội.
161. Trịnh Tiến Việt (2011), “Nghiên cứu so sánh các quy định về tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ trong Luật hình sự Việt Nam và Công ước Liên Hợp quốc về chống tham nhũng”, Tòa án nhân dân, số 17, 18 (tháng 8, 9).
162. Trịnh Tiến Việt (2013), Tội phạm và trách nhiệm hình sự, Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia – Sự thật, Hà Nội.
163. Trịnh Tiến Việt (2013), Tội phạm và trách nhiệm hình sự, Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia – Sự thật, Hà Nội.
164. Nguyễn Xuân Yêm, Nguyễn Hoà Bình, Bùi Minh Thanh (2007), “Phòng chống tham nhũng ở Việt Nam và thế giới”, Nhà xuất bản Công an nhân dân.
165. Nguyễn Xuân Yêm (2005), Tội phạm học hiện đại và phòng ngừa tội phạm, Nhà xuất bản Công an nhân dân, Hà Nội

*** Tiếng nước ngoài:**

166. S. H. Alatas (1990), Corruption: Its Nature, Causes and Functions, Avebury Gower Publishing Company Limited.
167. A.P.Korobova, Khái niệm và cơ cấu của chính sách pháp luật/ Chính sách pháp luật Nga: lý luận và thực tiễn, Mátxcova 2006.
168. D.I.Lukovskaja, Các học thuyết chính trị và pháp luật: khía cạnh lý luận – lịch sử, Mátxcova, 1985.
169. N.I. Matuzov. Chính sách pháp luật liên bang Nga, Mátxcova, 2006.
170. S.I. Oreshkin. Nhập môn chính sách xét xử, Mátxcova 2007.

171. Richard H. Michell (1996), Political Bribery in Japan, Nxb Trường Đại học Hawai, Hoa Kỳ.
172. Susan Rose-Ackerman (1999), Corruption and Government - Causes, consequences and reform, Nxb Đại học Cambridge.
173. Rob White, Fiona Haines (2000), Crime and Criminology: An introduction (Second Edition), Oxford University Press.
174. John Kidd and Frank-Jurgen Richter chủ biên, Fighting corruption in Asian - Causes, Effects and Remedies, Nxb Worth Scientific, 2003.
175. Nicholas Tarling (2005), Corruption and Governance in Asia, Nxb New York.
176. Richard A. Wright (Editor) (2005), Encyclopedia of Criminology, Fitzroy Dearborn Publishers - UK.
177. A.G. Rodionova, Khái niệm và các dấu hiệu của chính sách pháp luật, Toljati, 2006, tr 186, 187.
178. A.V. Mal'ko, V.A. Zatonskij. Chính sách pháp luật: cơ sở lý luận và thực tiễn, Mátxcova 2015.
179. B.V. Zdravomusolov, Khái niệm, đối tượng, nhiệm vụ và nguyên tắc của luật hình sự, Mátxcova, 1996.

*** Trang Web:**

180. <http://vi.wikipedia.org/wiki>.
181. <http://www.google.com/>

DANH MỤC CÁC CÔNG TRÌNH KHOA HỌC ĐÃ CÔNG BỐ LIÊN QUAN ĐẾN ĐỀ TÀI LUẬN ÁN

1. Doãn Trung Đoàn (2013), *“Đấu tranh chống tội phạm sử dụng công nghệ cao ở một số nước và những đề xuất nâng cao hiệu quả công tác này ở Việt Nam”*, Tạp chí Công an Nhân dân (8/2013).
2. Doãn Trung Đoàn (2013), *“ Hoàn thiện các quy định về hình phạt tiền của Bộ luật hình sự Việt Nam”*, Tạp chí Tòa án nhân dân (tháng 9/ 2013).
3. Doãn Trung Đoàn (2016), *“Hoàn thiện chính sách hình sự đối với các tội phạm về chức vụ nhằm đáp ứng yêu cầu của Công ước về phòng chống tham nhũng”*, Tạp chí Dân chủ và pháp luật (tháng 11/2016).
4. Doãn Trung Đoàn (2016), *“ Chính sách hình sự đối với các tội phạm về chức vụ và thực tiễn áp dụng tại Việt Nam trong giai đoạn hiện nay”*, Tạp chí Pháp luật & phát triển (12/2016).
5. Doãn Trung Đoàn, sách *“Cuộc sống và Pháp luật”*, Nhà xuất bản Hồng Đức.

PHỤ LỤC

Bảng 1.

TỔNG SỐ ĐIỀU TRA, TRUY TỐ, XÉT XỬ THEO CHƯƠNG TỘI DANH TRÊN PHẠM VI TOÀN QUỐC TỪ NĂM 2000 ĐẾN 2016

TT	NĂM	CHƯƠNG TỘI DANH	ĐIỀU TRA		TRUY TỐ		XÉT XỬ	
			Số vụ	Số bị can	Số vụ đã truy tố	Số bị can đã truy tố	Số vụ	Số bị cáo
1.	2000	21a - Các tội phạm về tham nhũng	636	1294	284	704	390	1962
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	46	104	22	51		
2.	2001	21a - Các tội phạm về tham nhũng	558	1149	334	724	270	656
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	34	80	21	45		
3.	2002	21a - Các tội phạm về tham nhũng	521	1001	319	611	298	656
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	33	46	12	38		
4.	2003	21a - Các tội phạm về tham nhũng	480	987	266	543	99	227
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	51	86	27	42		
5.	2004	21a - Các tội phạm về tham nhũng	421	802	243	419	277	518
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	68	104	39	49		

6.	2005	21a - Các tội phạm về tham nhũng	486	1104	289	639	279	493
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	74	175	56	124		
7.	2006	21a - Các tội phạm về tham nhũng	627	1537	373	898	394	842
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	79	163	55	104		
8.	2007	21a - Các tội phạm về tham nhũng	667	1643	392	1031	443	973
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	91	169	53	92		
9.	2008	21a - Các tội phạm về tham nhũng	548	1306	349	828	397	919
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	91	177	60	129		
10.	2009	21a - Các tội phạm về tham nhũng	289	631	321	824	345	783
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	45	93	47	111		
11.	2010	21a - Các tội phạm về tham nhũng	825	1786	352	826	287	597
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	88	294	32	100		
12.	2011	21a - Các tội phạm về tham nhũng	366	820	202	433	245	534
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	57	121	37	74		
13.	2012	21a - Các tội phạm về tham nhũng	489	1105	277	600	299	671
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	66	177	44	104		

14.	2013	21a - Các tội phạm về tham nhũng	476	1120	292	600	326	618
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	53	140	40	104		
15.	2014	21a - Các tội phạm về tham nhũng	522	1062	325	731	317	725
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	65	151	35	100		
16.	2015	21a - Các tội phạm về tham nhũng	335	799	230	462	283	633
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	35	53	18	36		
17.	2016	21a - Các tội phạm về tham nhũng	297	432	204	334	220	547
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	40	59	20	31		
	Cộng:	21a - Các tội phạm về tham nhũng	8543	18578	5052	11207		
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	1016	2192	618	1334		
Tổng cộng: A+B		Các tội phạm về chức vụ	9559	20770	5670	12541	5169	12364

Nguồn: Bộ Công an, Viện Kiểm sát nhân dân tối cao, Tòa án nhân dân tối cao cung cấp từ năm 2000 đến năm 2012 phục vụ sửa đổi BLHS năm 1999 và tổng kết hàng năm từ 2013 đến 2016.

Bảng 2: Tổng số điều tra, truy tố, theo chương tội danh trên phạm vi toàn quốc từ năm 2010 đến năm 2016

(Sau khi sửa đổi, bổ sung BLHS 1999, năm 2009)

TT	NĂM	CHƯƠNG TỘI DANH	ĐIỀU TRA		TRUY TỐ	
			Số vụ	Số bị can	Số vụ đã truy tố	Số bị can đã truy tố
1.	2010	21a - Các tội phạm về tham nhũng	825	1786	352	826
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	88	294	32	100
2.	2011	21a - Các tội phạm về tham nhũng	366	820	202	433
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	57	121	37	74
3.	2012	21a - Các tội phạm về tham nhũng	489	1105	277	600
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	66	177	44	104
4.	2013	21a - Các tội phạm về tham nhũng	476	1120	292	600
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	53	140	40	104
5.	2014	21a - Các tội phạm về tham nhũng	522	1062	325	731
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	65	151	35	100

6.	2015	21a - Các tội phạm về tham nhũng	335	799	230	462
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	35	53	18	36
7.	2016	21a - Các tội phạm về tham nhũng	297	432	204	334
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	40	59	20	31
	Cộng:	21a - Các tội phạm về tham nhũng	3310	7124	1882	3986
		21b - Các tội phạm khác về chức vụ	404	995	226	549
Tổng cộng: A+B		Các tội phạm về chức vụ	3714	8119	2108	4535

Nguồn: Bộ Công an, Viện Kiểm sát nhân dân tối cao, Tòa án nhân dân tối cao cung cấp từ năm 2000 đến năm 2012 phục vụ sửa đổi BLHS năm 1999 và tổng kết hàng năm từ 2013 đến 2016.

Bảng 3: Số vụ án và số bị cáo bị xét xử về từng tội phạm chức vụ cụ thể từ năm 2006 đến 2016 ở Việt Nam

STT	Tội danh	2006		2007		2008		2009		2010		2011		2012		2013		2014		2015		2016		Cộng	
		Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo	Vụ án	Bị cáo
1	Tội tham ô tài sản (Điều 278 BLHS)	227	450	251	523	208	441	154	339	135	237	122	254	113	212	114	213	107	205	118	233	91	188	1640	3295
2	Tội nhận hối lộ (Điều 279 BLHS)	34	85	46	113	32	127	25	55	16	16	18	34	21	69	26	52	27	70	24	55	13	45	282	721
3	Tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản (Điều 280)	33	70	56	97	39	69	66	99	48	73	29	55	44	65	55	83	53	82	36	70	31	66	490	829
4	Tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn trong khi CV (Điều 281)	23	69	25	132	43	128	44	179	39	165	36	86	56	160	59	135	59	179	60	165	46	152	490	1550
5	Tội lạm quyền khi thi hành công vụ (Điều 282)	0	0	3	6	4	8	4	12	16	36	5	11	7	7	11	27	12	33	8	18	7	25	77	183
6	Tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn gây ảnh hưởng... (Điều 283)	1	1	2	2	0	0	1	1	0	0	0	0	1	2	0	0	1	1	0	0	0	0	6	7
7	Tội giả mạo trong công tác (điều 284)	9	23	8	18	3	4	5	9	5	23	10	45	8	12	17	43	21	62	14	36	12	13	112	288
8	Tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 285)	14	44	12	21	17	38	14	29	7	15	7	16	14	68	16	21	18	46	12	29	7	32	138	359
9	Tội cố ý làm lộ bí mật công tác; tội chiếm đoạt, mua bán hoặc tiêu hủy tài liệu bí mật công tác (Điều 286)	0	0	0	0	0	0	1	4	0	0	0	0	0	0	1	1	0	0	0	0	1	1	3	6
10	Tội vô ý làm lộ bí mật công tác; tội làm mất tài liệu bí mật công tác (Điều 287)	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1	0	0	1	1	0	0	0	0	0	0	2	2
11	Tội đào nhiệm (Điều 288)	0	0	0	0	0	0	1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	1
12	Tội đưa hối lộ (Điều 289)	47	78	38	44	41	85	26	47	16	24	16	31	31	70	21	32	17	44	9	13	10	22	272	490
13	Tội làm môi giới hối lộ (Điều 290)	4	10	0	0	2	7	2	6	1	2	1	1	3	5	3	6	2	3	2	14	1	2	21	56
14	Tội lợi dụng ảnh hưởng đối với người có chức vụ, quyền hạn để trục lợi (Điều 291)	2	12	2	17	8	12	2	2	4	6	0	0	1	1	2	4	0	0	0	0	1	1	22	55
	Tổng cộng theo năm	394	842	443	973	397	919	345	783	287	597	245	534	299	671	326	618	317	725	283	633	220	547	3556	7842

Nguồn: Vụ Thống kê – tổng hợp, Tòa án nhân dân tối cao cung cấp.

**Bảng 4: Các hình thức trách nhiệm hình sự áp dụng đối với các bị cáo đã xét xử về các tội phạm khác về chức vụ
ở Việt Nam 2006 – 2016**

	Xét xử	Các hình thức TNHS áp dụng đối với các bị cáo đã xét xử																							
Năm	Bị cáo	Không có tội		Miễn TNHS, miễn hình phạt		Cảnh cáo		Phạt tiền		Cải tạo không giam giữ		Cho hưởng án treo		Tù từ 3 năm trở xuống		Tù từ trên 3 năm đến 7 năm		Tù từ 7 năm đến 15 năm		Tù từ 15 năm đến 20 năm		Tổng hợp hình phạt từ trên 20 năm đến 30 năm		Tù chung thân và tử hình	
		BC	%	BC	%	BC	%	BC	%	BC	%	BC	%	BC	%	BC	%	BC	%	BC	%	BC	%	BC	%
2006	842	3	0.36	2	0.24	7	0.83	0	0	10	1.87	375	44.53	230	27.31	135	16.03	59	7.00	15	1.78	8	0.95	7	0.83
2007	973	5	0.51	5	0.51	2	0.20	0	0	28	2.88	378	38.84	292	30.01	203	20.86	46	4.27	24	2.46	7	0.71	4	0.41
2008	919	19	2.07	9	0.98	4	0.43	0	0	4	0.43	346	37.65	276	30.03	171	18.60	66	7.18	20	2.17	6	0.65	3	0.32
2009	783	3	0.38	3	0.38	9	1.14	0	0	11	1.40	279	36.63	258	32.95	138	17.62	70	8.93	21	2.68	9	1.14	3	0.38
2010	597	7	1.17	3	0.50	5	0.83	0	0	23	3.85	230	38.52	162	27.13	115	19.26	62	10.38	17	2.84	7	1.17	1	0.16
2011	534	5	0.94	9	1.69	2	0.37	0	0	14	2.62	195	36.51	136	25.46	98	18.35	56	10.48	14	2.62	8	1.49	4	0.74
2012	671	2	0.30	1	0.15	1	0.14	0	0	6	0.89	199	29.65	177	26.37	136	20.26	68	10.13	24	3.57	6	0.89	3	0.44
2013	618	0	0.00	1	0.16	1	0.16	0	0	4	0.64	192	31.06	191	30.90	122	19.74	74	11.97	44	7.12	9	1.45	4	0.64
2014	725	6	0.83	1	0.14	0	0.00	0	0	2	0.27	155	21.37	309	42.62	164	22.62	96	13.24	34	4.68	12	1.65	14	1.93
2015	633	1	0.16	6	0.95	3	0.48	0	0	20	3.16	114	18.00	236	37.28	140	22.11	67	10.58	44	6.95	11	1.73	7	1.10
2016	547	4	0.73	6	1.09	0	0	5	0.91	10	1.82	56	10.23	228	41.68	103	18.82	95	17.36	33	6.03	2	0.36	5	0.91
Cộng	7842	55	0.70	46	0.58	34	0.43	5	0.06	132	1.68	2519	32.12	2495	31.81	1525	19.44	759	9.67	290	3.69	85	1.08	55	0.70

Nguồn: Vụ Thống kê – tổng hợp, Tòa án nhân dân tối cao cung cấp.