

# Góp ý Dự thảo Bộ luật hình sự sửa đổi

Tháng 5/2015, tổ chức Hướng tới Minh bạch (TT) đã gửi bản góp ý cho dự thảo Bộ luật hình sự (sửa đổi) tới các đại biểu Quốc hội tham dự kỳ họp Quốc hội thứ 9, khóa XIII.

## Phần I: Tóm tắt các khuyến nghị

- Đổi tên Chương XXI của Bộ luật hình sự (BLHS) hiện hành từ “*Các tội phạm về chức vụ*” thành “*Các tội phạm tham nhũng và chức vụ*” và bố cục lại Chương XXI
- 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 05 hành vi tham nhũng được quy định tại Điều 03 – Luật phòng, chống tham nhũng (Luật PCTN)

**Đọc thêm:** Hình sự hoá hành vi tham nhũng trong khu vực tư



## Phần II: Phân tích các khuyến nghị

**Khuyến nghị 1:** Đổi tên Chương XXI của BLHS hiện hành từ “*Các tội phạm về chức vụ*” thành “*Các tội phạm tham nhũng và chức vụ*” và bố cục lại chương XXI

### Mục tiêu

Việc đổi tên Chương XXI, BLHS hiện hành từ “*Các tội phạm về chức vụ*” thành “*Các tội phạm tham nhũng và chức vụ*” và bố cục lại chương này nhằm giải quyết các vấn đề quan trọng sau:

- Xác định dấu hiệu quan trọng / bản chất nhất của tội này chính là khách thể mà nó xâm hại đến, đó là **hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức công**, thay vì coi chủ thể của hành vi là dấu hiệu nhận biết loại tội phạm này như BLHS hiện hành;
- Mở rộng phạm vi bảo vệ của BLHS sang cả **hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức công của nước ngoài, tổ chức quốc tế công**;
- Mở rộng nhóm chủ thể của hành vi tham nhũng (chủ thể đưa hối lộ) không chỉ là **người có chức vụ trong bộ máy công quyền Việt Nam mà cả những chủ thể dân sự khác**;
- Chương XXI “*Các tội phạm tham nhũng và chức vụ*” sẽ “gom” tất cả các hành vi được quy định tại các Chương khác của BLHS nếu hành vi đó thỏa mãn các dấu hiệu của tội phạm tham nhũng, để xác lập toàn diện khung pháp lý đối với loại tội phạm này.

### Cơ sở đưa ra khuyến nghị

**Một là:** hiện tại, không chỉ Chương XXI, mà rất nhiều Chương khác của BLHS

cũng quy định về hành vi phạm tội của người có chức vụ với **những dấu hiệu hoàn toàn phù hợp với khái niệm tội phạm về chức vụ** được quy định tại Điều 277, Chương XXI, BLHS hiện hành: *“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 quy định hạn nhất định trong khi thực hiện công vụ”*. Nói cách khác, không chỉ 14 nhóm hành vi được quy định tại Chương XXI mới được coi là tội phạm về chức vụ, trong đó, không chỉ 07 nhóm hành vi được quy định tại Mục A, Chương XXI mới được coi là tội phạm tham nhũng.

**Hai là:** theo Luật PCTN và BLHS hiện hành thì chỉ một số hành vi tham nhũng là người có chức vụ, quy định hạn; mặt khác quan của hành vi tham nhũng là đã lợi dụng chức vụ, quy định hạn; mặt chỉ quan của hành vi là động cơ vụ lợi; khách thể xâm hại của hành vi là hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức khu vực công. Như thế, chỉ một số tội phạm tham nhũng không thể chỉ được “khoanh lại” hay bị quy nạp tại Mục A, Chương XXI như hiện nay.

**Quy định còn bất cập tại Mục A, Chương XXI này dẫn đến thực tiễn xét xử đã bị qua rớt nhiều hành vi tham nhũng trên các lĩnh vực.** Bởi theo đó, chỉ hạn một cán bộ, công chức có thể bị xét xử theo một tội danh khác, thay vì tội danh tham nhũng, cho dù các dấu hiệu tội phạm trùng khớp với tội tham nhũng.

**Ba 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 chỉ thị thuộc khu vực công – những người có chức vụ, quy định 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, Bộ luật hình sự hiện hành.

**Bốn là:** theo quy định của Công ước Liên Hợp quốc về chống tham nhũng (UNCAC), chỉ một số 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 chỉ yêu cầu được đề cập dưới dạng là chỉ một số hành vi thụ động hối lộ theo quy định tại Điều 16 của Công ước.

**Bộ luật hình sự 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 chỉ

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.**

**Năm Là:** đáp ứng sự cần thiết khách quan nói trên, thay vì có một điều quy định khái niệm “Các tội phạm về chức vụ”, Chương XXI của BLHS hiện hành cần **bổ sung một Điều định nghĩa trực tiếp về tội phạm tham nhũng.** Về cách thức thể hiện hành vi phạm tội này vào trong BLHS sẽ đi, đề nghị:

- Bổ sung thêm một tội danh độc lập – **Tội đưa hối lộ cho công chức nước ngoài hoặc công chức của tổ chức quốc tế công**, với các yếu tố cấu thành tội phạm như quy định tại Công ước Liên hợp quốc về chống tham nhũng; hoặc sửa lại Điều 289 BLHS hiện nay để thể hiện rõ Điều 289 áp dụng để xử lý hành vi đưa hối lộ cho cá nhân Việt Nam và người nước ngoài có chức vụ, quyền hạn.
- Sửa đổi Điều 279 để xác định rõ dấu hiệu **người được hưởng lợi từ việc hối lộ**, dấu hiệu này không được xác định rõ có thể gây ra hiện tượng nhầm lẫn về chủ thể của tội phạm hoặc bỏ lọt tội phạm; mở rộng phạm vi trừng phạt với các hành vi “gợi ý”, “hứa hẹn” hối lộ chứ không phải chỉ với hành vi đưa hối lộ như hiện nay.
- Ghi nhận thời điểm hoàn thành của tội đưa hối lộ là **không chỉ “đưa” mà còn cả “sẽ” đưa** cho tương ứng với thời điểm hoàn thành của tội nhận hối lộ (“đã” nhận và “sẽ” nhận) theo cách quy định của Điều 15, UNCAC cũng như sửa đổi tội làm môi giới hối lộ cho phù hợp với luật pháp quốc tế (tương thích với tội nhận hối lộ và tội đưa hối lộ) để nâng cao hiệu quả công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm vì mặc dù không phải là các tội phạm về tham nhũng theo BLHS hiện hành, nhưng chính sách hình sự của Nhà nước ta đặt nhiệm vụ đấu tranh phòng, chống cả hai hành vi liên quan chặt chẽ với nhau là “đưa” và “nhận hối lộ” (cùng với cả hành vi “môi giới hối lộ”), tất cả đều nguy hiểm cho xã hội, xâm phạm đến sự sống còn của chế độ.

**✘ Khuyến nghị 2: Mở rộng phạm vi các tội phạm tham nhũng sang khu vực tư**

## Mục tiêu

- **Hình sự hóa hành vi tham nhũng trong khu vực tư trong BLHS Việt Nam 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 đi 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 hình sự hóa hành vi tham nhũng trong khu vực tư 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;
- Việc mở rộng này góp phần tăng cường đấu tranh phòng chống tham nhũng ở Việt Nam và giữ gìn quan hệ, hợp tác với các nước, tạo điều kiện để một mặt có thể

xã lý toàn diện và triệt để các hành vi tham nhũng trong khu vực tư. Mặt khác, bảo đảm sự nhất quán trong chính sách xã lý các tội phạm về tham nhũng, là bước tiến để hoàn thiện chu trình cải cách, thúc đẩy sự hài hòa giữa chính sách với thực tiễn pháp luật hình sự, chuyển hóa các tội danh trong BLHS Việt Nam để đạt được tính thống nhất, minh bạch, thực tế cũng như phù hợp với những xu hướng chung trên toàn thế giới về pháp luật hình sự; góp phần thúc đẩy sự phát triển của Việt Nam;

- o Tăng cường sử dụng pháp luật hình sự bảo vệ những giá trị có ý nghĩa với sự phát triển của khu vực tư là cần thiết trong bối cảnh **vai trò kinh tế của khu vực tư ngày càng trở nên quan trọng**, 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 Việt Nam.

### **Cơ sở đưa ra khuyến nghị**

#### **Một là: Quy định của BLHS chưa phù hợp với UNCAC**

UNCAC yêu cầu các quốc gia thành viên phải tăng cường các biện pháp đấu tranh chống tham nhũng không chỉ trong **khu vực công** mà chỉ trong khu vực tư. Tuy nhiên, BLHS Việt Nam quy định về tội phạm tham nhũng còn một số điểm chưa tương thích với các quy định trong Công ước, cụ thể như:

- o **Việc xác định tính chất pháp lý của hành vi đưa hối lộ và môi giới hối lộ chưa phù hợp.** BLHS Việt Nam 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 đó Công ước coi cả ba hành vi này đều là hành vi tham nhũng.
- o **Về chủ thể của tội phạm tham nhũng:** BLHS Việt Nam quy định chủ thể của tội phạm tham nhũng là các cán bộ, công chức của Nhà nước hay những người khác được giao thực hiện công vụ, đại diện cho quyền lực công, những người có quyền hạn, ảnh hưởng nhất định trong thực thi công quyền của quốc gia. Trong khi đó, Công ước xác định chủ thể của tội phạm tham nhũng, gồm: công chức quốc gia, công chức nước ngoài hoặc công chức của tổ chức quốc tế công; người đi đầu hành hay làm việc, bất kỳ cương vị nào, cho tổ chức thuộc khu vực tư. Như vậy, so với yêu cầu của Công ước chống tham nhũng về việc hình sự hóa hành vi tham nhũng trong khu vực tư thì BLHS hiện hành của Việt Nam chưa đáp ứng được.

#### **Hai là: Quy định của BLHS còn bất cập với tình hình thực tế**

Trong khi Điều 277 BLHS Việt Nam quy định chủ thể của tội phạm về tham nhũng phải là người có chức vụ, quyền hạn trong thực hiện công vụ, thì Điều 1 của Luật PCTN năm 2005 (sửa đổi năm 2012) đã xác định cụ thể các đối tượng được coi là có chức vụ, quyền hạn. Theo đó, chủ thể của các tội phạm về tham nhũng phải là những người được giao thực hiện công vụ hoặc đại diện cho quyền lực công (quyền lực Nhà nước).

Do vậy, tham nhũng theo quy định của luật hình sự Việt Nam chỉ xảy ra trong thực thi công quyền, mà chủ thể 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, doanh nghiệp của nhà nước (những người thi hành công vụ). Những người có chức vụ, quyền hạn của nước ngoài, của tổ chức quốc tế, tổ chức phi chính phủ quốc tế hay nước ngoài 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 ít hơn hoặc bằng 50% vốn điều lệ (theo Luật doanh nghiệp 2005), 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.

**Việc không xem xét trách nhiệm pháp lý đối với hành vi tham nhũng trong khu vực tư không chỉ chưa tương thích với UNCAC mà còn bất cập với tình hình thực tiễn.**

Trên thực tế, ở Việt Nam đã xuất hiện trường hợp vì lợi ích của cơ quan, tổ chức hoặc địa phương mình mà cá nhân, người 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 quốc tế/nước ngoài để dành những ưu đãi nhất định nhưng Việt Nam 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 của tội tham nhũng dẫn đến việc áp dụng không thống nhất, xử lý không công bằng. Ví dụ: cùng là hành vi chiếm đoạt tài sản 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 bằng hoặc 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.** Trong khi đó, UNCAC đã khuyến nghị về việc tội phạm hóa cả hành vi tham nhũng của công chức nước ngoài, công chức của tổ chức quốc tế công, người có chức vụ, quyền hạn trong các tổ chức tư (Điều 12, 16, 21 và 22 UNCAC).

Do vậy, để giải quyết được những bất cập nêu trên, cũng như đáp ứng những đòi hỏi nội tại 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 UNCAC, với tư cách là thành viên của Công ước, **Việt Nam cần xem xét nội luật hóa các quy định của Công ước, đặc biệt là hình sự hóa hành vi tham nhũng trong khu vực tư như hối lộ**

trong khu vực tư, biền thò tài sòn trong khu vực tư; hay hòi lộ công chức nước ngoài hoặc công chức còt tở chức quòc tở công...

- Trước hỏt, BLHS Việt Nam cón bở sung **khái niệm tội phạm vò tham nhũng** với nội hàm rộng hơn, bao gòm cò các tội phạm tham nhũng trong khu vực tư, cụ thò bở sung khái niệm các tội phạm tham nhũng trong BLHS Việt Nam như sau: **“Các tội phạm tham nhũng là những hành vi xâm phạm hoạt động đúng đòt còt cơ quan, tở chức do người có chức vụ thực hiện trong khi thực hiện nhiệm vụ vì mục đích vụ lợi”**. Đòng thời, giòt thích thuật ngữ người có chức vụ, quyòn hạn trong BLHS Việt Nam theo hướng không chò gòn với việc bởu, bở nhiệm, còn gòn với vị trí công tác còt chò thò, theo đó, **“Người có chức vụ là người do bở nhiệm, do bởu còt, do hợp đòng hoặc do một hình thức khác, có hưòng lương hoặc không hưòng lương, được giao thực hiện một nhiệm vụ nhòt định và có quyòn hạn nhòt định trong khi thực hiện nhiệm vụ”**.
- Cùng với việc sòt đòt đòt 277 – Khái niệm tội phạm vò chức vụ còt BLHS Việt Nam thì khái niệm cơ quan, tở chức tại đòt 2 Luật phòng, chòng tham nhũng còt Việt Nam cũng cón được sòt đòt theo hướng mò rộng hơn nữa phạm vi còt các cơ quan, tở chức đòt có thò bao gòm cò các cơ quan, tở chức ò khu vực ngoài nhà nước, không sò dụng ngân sách, tài sòn còt Nhà nước. Tuy nhiên, trong khi tình hình tội phạm tham nhũng đang được giới hạn trong khu vực công vòn đang diòt biòt hỏt sức phức tạp và có chiòu hướng gia tăng thì việc mò rộng tởt còt các tội phạm tham nhũng sang khu vực tư sẽ làm tăng sò lượng tội phạm tham nhũng (còt khu vực công và khu vực tư), đòt đòt tạo nên sức ép cho các cơ quan, người có thòm quyòt trong đòt tranh phòng, chòng loại tội phạm này. Đòt này có thò làm cho công tác đòt tranh phòng chòng tội phạm tham nhũng không đạt hiệu quò như mong muòt.

Do vậy, đòt có thò xò lý một cách thích đáng, tương xứng với hành vi phạm tội, phù hợp với bởi cònh nòn kinh tở, chính trị, xã hội còt Việt Nam hiện nay, trước mòt Việt Nam nên cân nhòc mò rộng các tội phạm tham nhũng sang khu vực tư đòt với 04 tội danh, bao gòm: **Tội tham ô tài sòn (Đòt 278), Tội nhận hòi lộ (Đòt 279), Tội đưa hòi lộ (Đòt 289) và Tội môi giới hòi lộ (Đòt 290)**.

**Đòc thêm:** Trách nhiệm hình sự còt pháp nhận đòt với tội nhận hòi lộ và đưa hòi lộ.

**✘Khuyòt nghị 3: Hình sự hóa hành vi làm giàu bởt hợp pháp**

## Mục tiêu

- Tội phạm hóa hành vi làm giàu bởt hợp pháp nhằm đòt tranh có hiệu quò với hành vi tham nhũng, tạo cơ chò thu hòi tận gòc tài sòn tham nhũng.
- Tội phạm hóa hành vi làm giàu bởt hợp pháp không những đáp ứng các yêu còt còt UNCAC mà còn nhằm mô tở chính xác và không bở lọt các dạng hành vi khách quan còt các tội phạm vò tham nhũng.

## Cơ sò đưa ra khuyòt nghị

**Tội phạm hóa hành vi làm giàu bởt hợp pháp còt công chức do lợi dụng chức vụ**

**là việc hốt sức cùn thiệt vì bñn thân nó là một loại tham nhũng** (lợi dụng chức vụ nhằm trục lợi bñt chính), làm tñn hại uy tín cña cơ quan, tñ chức và gây bñt công, mñt cân bằng trong xã hội.

Điñu 20 Công ước khuyñn nghị quñc gia thành viên hình sự hóa hành vi làm giàu bñt hợp pháp: *“Trên cơ sñ tuân thñ hiñn pháp và các nguyên tñc cơ bñn cña hệ thñng pháp luật nước mình, mñi quñc gia thành viên sẽ xem xét áp dụng các biện pháp lập pháp và các biện pháp cñn thiệt khác nhằm quy định là tội phạm, nñu được thực hiện một cách cñ ý, hành vi làm giàu bñt hợp pháp, nghĩa là việc tài sñn cña một công chức tăng lên đáng kñ so với thu nhập hợp pháp cña công chức mà công chức này không giñi thích được một cách hợp lý vñ lý do tăng đáng kñ”*.

**Bộ luật hình sự năm 1999 không quy định hành vi làm giàu bñt hợp pháp.** Đñn nay, có ý kiñn cho rằng, Công ước chñ khuyñn nghị mà không bñt buộc các quñc gia thành viên phñi thực hiện quy định này. Hơn nữa, đây là vñn đñ liên quan đñn trách nhiệm chứng minh tội phạm theo quy định cña Bộ luật tñ tụng hình sự. Nñu bñ sung tội danh này thì sẽ mâu thuẫn với quy định tại Điñu 10 cña Bộ luật tñ tụng hình sự vñ việc trách nhiệm chứng minh tội phạm thuộc vñ các cơ quan tiñn hành tñ tụng. Bị can, bị cáo có quyñn nhưng không có nghĩa vụ chứng minh mình vô tội.

Tuy nhiên, có nhiñu ý kiñn cho rằng yêu cñu hình sự hóa hành vi làm giàu bñt hợp pháp trong điñu kiện nước ta hiện nay là cñp bách vì **một bộ phận không nhñ cán bộ, công chức giàu lên nhanh chóng, bñt bình đñng xã hội gia tăng.** Chính phñ không thñ kiñm soát được tài sñn, thu nhập thực tñ cña cán bộ, công chức bằng các công cụ pháp lý mang tính phòng ngừa hiện nay như quy định vñ kê khai tài sñn, công khai bñn kê khai tài sñn, giñi trình nguñn gñc phñn tài sñn tăng thêm, việc xác minh tài sñn, thu nhập,...

Do đó, dù Công ước không bñt buộc, nhưng **hình sự hóa hành vi làm giàu bñt hợp pháp là một kinh nghiệm quñc tñ tiêu biñu, phñ biñn, hiệu quñ ñ các quñc gia đã thực hiện.** Vì vậy, Việt Nam cñn phñi hình sự hóa hành vi này đñ xñ lý bằng các chñ tài hình sự. Điñu này cũng xuñt phát từ đòi hñi bức thiệt cña cuộc đñu tranh phòng, chñng tham nhũng ñ Việt Nam.

Vñ cách chuyñn hóa nội dung mới này vào bộ luật hình sự sña đñi tới đây, trước hñt, cñn bño đñm nguyên tñc tñ tụng vñ trách nhiệm chứng minh tội phạm. Nên tội phạm hóa hành vi làm giàu bñt chính cña người có chức vụ theo yêu cñu cña UNCAC, cũng như Luật phòng, chñng tham nhũng năm 2005, sña đñi năm 2012 và Nghị định sñ 78/2013/NĐ-CP ngày 17/7/2013 vñ minh bạch tài sñn, thu nhập.

Do đó, **cñn quy định theo hướng vận dụng linh hoạt quy định cña Công ước,** chñng hạn có thñ quy định: *“Công chức, viên chức bị coi là tội phạm khi cơ quan tñ tụng chứng minh được nguñn gñc bñt hợp pháp cña khñi tài sñn lớn bñt thường cña cán bộ, công chức đó trên cơ sñ tñ cáo, phát hiện cña công dân, tñ*

chức vụ hành vi làm giàu bất hợp pháp của cán bộ, công chức đó” hoặc “Người nào có chức vụ, quyền hạn trong cơ quan công quyền mà siphử tài sản lớn bất thường so với thu nhập mà không có căn cứ hợp pháp nào về việc siphử những tài sản đó thì bị phạt...” để đm bmo mặt khách quan của tội phạm là việc làm rõ, chứng minh được tính bất hợp pháp của tài sản và chth của tội phạm này là bkt kỳ người nào có chức vụ, quyền hạn.

**✘ Khuyen nghị 4: B sung vào BLHS 05 hành vi tham nhũng đợc quy định tại Điều 03 – Luật PCTN**

## Mục tiêu

Đm bmo tính tương thích giữa BLHS và Luật PCTN.

## Cơ sở đưa ra khuyen nghị

Theo quy định của Luật PCTN, ngoài các tội phạm đã đợc quy định tại Mục A, Chương XXI, BLHS hiện hành là các tội phạm tham nhũng thì còn một siphử hành vi tham nhũng chưa đợc quy định là tội phạm hoặc tuy đã đợc quy định là tội phạm nhưng chưa đợc coi là tội phạm tham nhũng.

Luật PCTN hiện hành quy định 12 hành vi tham nhũng sau:

- (1). Tham ô tài sản.
- (2). Nhận hối lộ.
- (3). Lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản.
- (4). Lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành nhiệm vụ, công vụ vì vụ lợi.
- (5). Lạm quyền trong khi thi hành nhiệm vụ, công vụ vì vụ lợi.
- (6). Lợi dụng chức vụ, quyền hạn gây ãnh hưởng với người khác để trục lợi.
- (7). Giã mạo trong công tác vì vụ lợi.
- (8). Đưa hối lộ, môi giới hối lộ đợc thực hiện bởi người có chức vụ, quyền hạn để giã quyit công việc của cơ quan, tchức, đơn vị hoặc địa phương vì vụ lợi.
- (9). Lợi dụng chức vụ, quyền hạn siphử dụng trái phép tài sản của Nhà nước vì vụ lợi.
- (10). Những nhĩu vì vụ lợi.



(11). Không thực hiện nhiệm vụ, công vụ vì vụ lợi.

(12). Lợi dụng chức vụ, quyền hạn để bao che cho người có hành vi vi phạm pháp luật vì vụ lợi; 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.

Trong các hành vi trên đây, **các hành vi từ 1 đến 7 là những hành vi đã được hình sự hóa**. Nói cách khác, Luật PCTN đã “copy” 07 hành vi này từ BLHS 1999. Tuy nhiên, 05 hành vi, từ hành vi thứ 08 đến hành vi thứ 12 hiện chưa có quy định pháp luật là phải xử lý hình sự, cũng không có quy định sẽ xử lý hành chính đối với nhóm hành vi mới này.

Do tác hại và hậu quả nghiêm trọng của tham nhũng đối với sự phát triển của mỗi cơ quan, tổ chức, quốc gia, dân tộc và mỗi công dân và do các các đòi hỏi vì nhân quyền, **UNCAC khuyến cáo các quốc gia hình sự hóa mọi hành vi tham nhũng**. Theo thông lệ quốc tế thì mọi hành vi tham nhũng đều bị xử lý hình sự, thái độ của các nhà nước đối với hành vi tham nhũng đều rất quyết liệt. Do đó, BLHS sửa đổi cần rà soát và hình sự hóa 05 hành vi nói trên để thể hiện sự nghiêm minh và nhất quán trong chính sách xử lý đối với hành vi tham nhũng.

### **Đọc thêm**

Báo cáo Khảo sát – Hỗ trợ Chính phủ đánh giá thực thi Công ước của Liên Hợp Quốc về chống tham nhũng (UNCAC) tại Việt Nam.

Chức năng nhận tham nhũng – Kết quả của Việt Nam năm 2014.



**Phần III: Đề xuất hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự hiện hành**

[table “26” not found /]