

VỀ TRÁCH NHIỆM HÌNH SỰ CỦA PHÁP NHÂN TRONG LUẬT HÌNH SỰ MỘT SỐ NƯỚC THEO TRUYỀN THỐNG LUẬT CHÂU ÂU LỤC ĐỊA¹

*Trịnh Quốc Toàn**

1. Về lịch sử trách nhiệm hình sự (TNHS) của pháp nhân trong luật hình sự (LHS) một số nước theo truyền thống châu Âu lục địa

1.1. Tại châu Âu lục địa, TNHS của pháp nhân đã được thừa nhận ở Pháp trong Dụ của vua (l'Ordonnance de Colbert) năm 1670 và tiếp theo được mở rộng ra các nước khác.

Sau Cách mạng Pháp năm 1789, dưới ảnh hưởng của trường phái Khai sáng - Nhân văn và phong trào cải cách LHS cùng với sự ghi nhận nguyên tắc lỗi và nguyên tắc cá thể hoá hình phạt đã dẫn đến không chỉ xoá bỏ nguyên tắc TNHS đối với hành vi của người khác mà còn không chấp nhận cả nguyên tắc TNHS của pháp nhân trong LHS các nước tại châu lục này.

1.2. Sang thế kỷ XVIII - XIX, cùng với cuộc cách mạng công nghiệp và sự phát triển kinh tế nhanh chóng ở châu Âu và châu Mỹ, các công ty thương mại đầu tiên xuất hiện ở một số thành phố của các nước châu Âu, nơi có điều kiện địa lý thuận lợi cho việc giao lưu buôn bán, sau đó các công ty cổ phần cũng đã xuất hiện hàng loạt để đáp ứng nhu cầu tập trung nguồn vốn của các nhà đầu tư. Trong khoảng 100 năm trở lại đây, các công ty, tập đoàn, tổ chức kinh tế khác nhau đang ngày càng khẳng định vị trí của mình trong đời sống kinh tế.

1.3. Vào cuối thế kỷ XIX, nước Nga Sa hoàng, trong Bộ Hình thư về các hình phạt hình sự và các hình phạt cải tạo năm 1885 đã quy định TNHS đối với các hiệp hội Do Thái về những hành vi che giấu quân nhân Do Thái đào ngũ (Điều 430). TNHS của pháp nhân cũng được Bộ luật này quy định đối với các tổ chức thực hiện những hành vi phạm tội khác (Điều 661 và Điều 985).

1.4. Sang đầu thế kỷ XX, vấn đề TNHS của pháp nhân ngày càng được giới khoa học pháp lý quan tâm nghiên cứu, dần dần vào các thập kỷ tiếp theo nó đã trở nên *được thừa nhận chung* trong khoa học LHS và được ghi nhận trong pháp luật hình sự (PLHS) của một số quốc gia châu Âu như là một chế định cần thiết để tăng cường hơn nữa mức độ bảo vệ bằng PLHS các quan hệ xã hội trong một số lĩnh vực (môi trường, bảo hiểm, y tế, v.v.), cũng như các quyền của người tiêu dùng và cạnh tranh tự do lành mạnh tránh khỏi sự xâm hại của tội phạm².

Trước tiên phải kể đến Hà Lan, sau khi nghiên cứu tiếp thu kinh nghiệm của Anh và đặc biệt là của Hoa Kỳ trong việc giải quyết vấn đề TNHS đối với các tổ chức, tập đoàn, công ty, xí nghiệp phạm tội, năm 1950 đã quy định TNHS của pháp nhân về các tội phạm về kinh tế, đến năm 1976 nó được quy định chính thức trong Bộ luật Hình sự (BLHS) và trở thành một nguyên tắc chung áp dụng đối với mọi tội phạm. Bồ Đào Nha

*Thạc sỹ Luật học, Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội

¹ Truyền thống pháp lý của các nước mà khoa học pháp lý được hình thành trên nền tảng luật La Mã có nhiều tên gọi như truyền thống luật dân sự, truyền thống luật La Mã-Đức, truyền thống luật châu Âu lục địa. Trong khuôn khổ đề tài này tác giả tạm thời sử dụng thuật ngữ truyền thống luật châu Âu lục địa.

²Xem Lê Cẩm, Trách nhiệm hình sự của pháp nhân - Một số vấn đề lý luận và thực tiễn, Tạp chí Tòa án nhân dân, số 4/2000.

năm 1982, Pháp năm 1994, Phần Lan năm 1995, Vương quốc Bỉ năm 1999, và gần đây nhất là năm 2003 Liên bang Thụy Sĩ cũng đã chính thức ghi nhận chế định TNHS của pháp nhân trong BLHS.

1.5. Trong pháp luật của Cộng đồng châu Âu cũng có nhiều văn bản khuyến cáo hoặc yêu cầu bắt buộc các nước thành viên thiết lập TNHS của pháp nhân trong pháp luật quốc gia:

Tại Mục 9.2 Khuyến cáo số R (81) 12 ngày 25/6/1981 về tình trạng tội phạm thương mại, Ủy ban các Bộ trưởng Hội đồng châu Âu đã đề nghị các nước thành viên thiết lập TNHS để xử lý các tội phạm do pháp nhân thực hiện.

Đặc biệt là trong Khuyến cáo số R (88) 18 ngày 20/10/1988 Ủy ban này đã chỉ đề cập trực tiếp và duy nhất về vấn đề TNHS của các doanh nghiệp đối với các tội phạm được thực hiện khi tiến hành các hoạt động của mình. Khuyến cáo này đã khuyến khích các nước thành viên thiết lập chế độ TNHS của pháp nhân để xử lý các hành vi phạm tội của các tập đoàn, công ty, nhà máy, xí nghiệp, nếu bản chất của tội phạm, mức độ lỗi của các tổ chức đó cũng như hậu quả gây ra cho xã hội và sự cần thiết của việc phòng ngừa tội phạm khác đòi hỏi³.

Năm 1997, Tổ chức quốc tế về Thương mại và Phát triển (OCDE) của Hội đồng châu Âu đã ban hành Công ước liên quan tới việc đấu tranh chống tham nhũng của các viên chức nước ngoài trong các giao dịch thương mại quốc tế. Điều 2 của Công ước quy định các bên tham gia cần phải áp dụng những biện pháp cần thiết, phù hợp với các nguyên tắc pháp lý của mình để thiết lập TNHS của pháp nhân trong trường hợp tham nhũng của viên chức nước ngoài. Như vậy, có nghĩa là các nước tham gia Công ước phải có nghĩa vụ thiết lập chế độ TNHS của pháp

nhân trong PLHS nước mình, ít nhất là trong lĩnh vực chuyên biệt được đề cập bởi Công ước này.

Vào năm 1973, trước nguy cơ nghiêm trọng của sự hủy hoại môi trường thiên nhiên tại nhiều quốc gia trên thế giới, Ủy ban châu Âu về các vấn đề tội phạm (CDPC) của Hội đồng châu Âu đã đề nghị với Nghị viện của các nước thành viên Cộng đồng châu Âu coi các pháp nhân là những chủ thể của TNHS đối với các tội phạm xâm hại môi trường và sau đó đã chỉ đạo soạn thảo Công ước châu Âu về việc bảo vệ môi trường bằng PLHS. Công ước này đã mở ra cho các nước ký từ ngày 4 tháng 11 năm 1998. Điều 9 Công ước đã chính thức yêu cầu các nước thành viên thiết lập TNHS pháp nhân để trừng trị các tội phạm trong lĩnh vực này.

1.6. Cho đến nay, vấn đề TNHS của pháp nhân đã được chính thức điều chỉnh trong PLHS của nhiều nước ở châu Âu như đã trình bày ở trên. Tuy nhiên có một điểm rất quan trọng cần nhấn mạnh ở đây là trước khi nguyên tắc TNHS của pháp nhân được chấp nhận trong các nước đang nghiên cứu, cũng như tình trạng hiện tại của Việt Nam, trách nhiệm pháp lý trên lĩnh vực luật dân sự, kinh tế, lao động và hành chính đã được áp dụng đối với pháp nhân. Thậm chí, như ở Vương quốc Bỉ, trước khi có Luật năm 1999 ghi nhận TNHS của pháp nhân thì các Tòa án của nước này đã có nhiều phán quyết thừa nhận tư cách chủ thể của tội phạm của pháp nhân, nhưng lại không chấp nhận trừng trị pháp nhân về mặt hình sự.

2. Các pháp nhân chịu trách nhiệm hình sự

2.1. Pháp nhân, tổ chức nào có thể là chủ thể TNHS? Đây là vấn đề mà mỗi nước đã chấp nhận chế định TNHS của pháp nhân đưa ra những cách giải quyết khác nhau.

Nhưng nói chung, các kết quả nghiên cứu cho thấy chủ thể của TNHS của pháp nhân được PLHS của các nước đang nghiên cứu quy định rất rộng. Nó bao gồm các tổ chức, pháp nhân theo luật tư và cả các tổ

³ F. DESPORTES et F. LEGUNEHEC, *Le nouveau droit pénal, droit pénal général*, T.1, 2^e éd, Economica, 1996, p.435).

chức, pháp nhân theo luật công (theo cách phân biệt của các nước theo truyền thống châu Âu lục địa) (Điều 121-2 BLHS của Pháp; Điều 51 BLHS Hà Lan; Điều 5 BLHS của Bỉ và Điều 100quanter của Thụy Sĩ).

2.2. Các pháp nhân theo luật tư là những pháp nhân được thành lập theo quy định của luật tư (chủ yếu là luật dân sự hoặc luật thương mại) nhằm mục đích kinh doanh sinh lợi hoặc phục vụ lợi ích khác không nhằm thực thi quyền lực công, như: các loại hội (hội dân luật, hội buôn, hội thương mại, hội tín dụng, hội cổ phần, hội hùn phần, hội điển - địa, hội bảo hiểm...), các nhóm lợi ích hoặc các tập đoàn kinh tế, các hội đoàn, tổng hội, nghiệp đoàn...

- Trước hết chúng ta cần đề cập tới pháp nhân có mục đích sinh lợi, tức là đối tượng hoạt động của các pháp nhân này là tìm kiếm lợi nhuận. Về nguyên tắc, tất cả các pháp nhân theo luật tư có mục đích sinh lợi đều có đủ tư cách chủ thể của tội phạm phải chịu TNHS, như: các pháp nhân dân sự, các pháp nhân thương mại bao gồm các công ty thương mại như công ty vô danh, công ty hợp danh, công ty cổ phần, và cả các pháp nhân có điều lệ hợp tác hoặc nông nghiệp, các pháp nhân một thành viên cũng như các nhóm có lợi ích kinh tế...

- Đối với các pháp nhân không có mục đích sinh lợi. Những pháp nhân này khi hoạt động không vì mục đích thu lợi nhuận. TNHS cũng đặt ra đối với các pháp nhân loại này. Đó là các hiệp hội đã đăng ký hợp lệ, các giáo đoàn, các công đoàn, các đảng phái và các nhóm chính trị...

2.3. Các pháp nhân theo luật công là những pháp nhân được Nhà nước thành lập nhằm thực hiện các hoạt động phục vụ lợi ích chung cho xã hội. Hoạt động của các tổ chức, pháp nhân này thuộc sự chi phối của luật công (chủ yếu là luật hành chính).

Nhìn chung các pháp luật đều quy định các tổ chức, pháp nhân công đều có tư cách chủ thể của tội phạm phải chịu TNHS không phân biệt các lĩnh vực hoạt động như: các cơ

quan công cộng, các tập đoàn vì lợi ích chung, các tổ chức kinh tế hỗn hợp, các công ty, nhà máy, xí nghiệp, các đoàn, hội, hiệp hội nghề nghiệp, các tổ chức phi chính phủ, trường học, bệnh viện, tổ chức văn hoá...

2.4. Tuy nhiên, pháp luật của các nước đang nghiên cứu cũng có những quy định ngoại lệ như:

▪ Trong LHS của Pháp, Điều 121-2 BLHS quy định hai ngoại lệ:

- Nhà nước không phải chịu TNHS bởi vì Nhà nước bảo vệ lợi ích chung, có chủ quyền, độc quyền về LHS và vì vậy nó không thể tự mình trừng trị mình.

- TNHS của các tập thể lãnh thổ và các tổ chức của nó như các công xã, các tỉnh và các vùng lãnh thổ cũng như các tổ chức của nó thực tế bị hạn chế bởi quy định tại Điều 121-2, Khoản 2 BLHS. Theo Điều luật này thì các pháp nhân nêu trên chỉ có thể phải chịu TNHS đối với những tội phạm được thực hiện trong khi tiến hành những hoạt động có thể là đối tượng của sự thoả thuận ủy quyền công vụ, ví dụ các hoạt động quản lý khai thác dịch vụ vận chuyển trong công xã, phục vụ ăn uống trong trường học, phân phối nước...

Ngược lại, đối với các tội phạm được thực hiện bởi tập thể lãnh thổ trong khi tiến hành một hoạt động thuộc phạm vi đặc quyền của mình (phạm vi đặc quyền của cơ quan quyền lực công) thì tập thể lãnh thổ đó sẽ không thể bị truy cứu TNHS.

Ngoài hai ngoại lệ trên, tất cả các loại pháp nhân theo luật công khác đều phải chịu TNHS nếu phạm tội, không phân biệt các lĩnh vực hoạt động như: các cơ quan công cộng, các tập đoàn vì lợi ích chung, các tổ chức kinh tế hỗn hợp, các xí nghiệp, các nhà máy được quốc hữu hoá, các đoàn, hội, hiệp hội nghề nghiệp.

▪ Điều 5 BLHS Bỉ quy định TNHS được áp dụng đối với pháp nhân theo luật công, tuy nhiên cũng có ngoại lệ là đối với một số pháp nhân không phải chịu TNHS về hành vi phạm tội, đó là Nhà nước liên bang,

các vùng lãnh thổ, các cộng đồng, các tỉnh, vùng thành phố Bruxen, các công xã, các cơ quan lãnh thổ trong cộng đồng, Ủy ban Cộng đồng tiếng Pháp, tiếng Hà Lan, Ủy ban cộng đồng chung, các trung tâm công trợ giúp xã hội.

▪ Theo khoản 2 Điều 100quanter BLHS sửa đổi của Thụy Sĩ thì các pháp nhân theo luật công bị truy cứu TNHS nếu phạm tội, trừ các nghiệp đoàn thuộc lãnh thổ (corporations territoriales).

▪ Trong khi các nước nêu trên đều quy định rõ ràng TNHS của pháp nhân, tổ chức theo luật công thì khoản 3 Điều 51 BLHS của Hà Lan lại không quy định cụ thể. Tuy nhiên, nghiên cứu Bản thuyết minh Dự thảo Điều 51 BLHS cho thấy tác giả Dự thảo này đã chỉ rõ để thực hiện nguyên tắc công bằng nên không thể loại trừ TNHS đối với pháp nhân theo luật công phạm tội. Cũng theo Bản thuyết minh này thì tư cách chủ thể hình sự của pháp nhân tuy nhiên cần được hạn chế đối với các vụ việc phạm tội được thực hiện trong khuôn khổ hoạt động kinh doanh. Nếu tội phạm được thực hiện gắn liền với các nhiệm vụ, công vụ chung hoặc đặc thù thì vấn đề TNHS đối với pháp nhân công sẽ không đặt ra.

Thực tiễn xét xử đối với các pháp nhân công của Tòa án tối cao Hà Lan cũng đã xác định:

- Nếu liên quan tới một pháp nhân thực hiện một hành vi phạm tội, nhưng pháp nhân này lại không nằm trong bảng liệt kê tại Chương VII Hiến pháp Hà Lan thì không có gì cản trở việc truy cứu TNHS đối với nó;

- Nếu liên quan tới một cơ quan quyền lực ở địa phương (tỉnh hoặc một công xã) việc truy cứu TNHS chỉ có thể xảy ra nếu nó hành động như là một pháp nhân tư, tức là các cơ quan này hành động không phải vì mục đích thực hiện nhiệm vụ công được luật quy định.

- Nhà nước không phải chịu TNHS bởi nó bảo vệ lợi ích chung, có chủ quyền, độc

quyền về LHS và vì vậy nó không thể tự mình trừng trị mình⁴.

2.5. Về tư cách pháp nhân của các chủ thể chịu TNHS của pháp nhân:

- LHS các nước Bỉ, Hà Lan, Thụy Sĩ không quy định chủ thể chịu TNHS của pháp nhân cần phải có tư cách pháp nhân. Theo quy định của PLHS các nước này, ngoài các pháp nhân theo luật tư và luật công có tư cách pháp nhân, TNHS còn được áp dụng đối với cả các hội, hiệp hội, các hội tạm thời, hội có đối tượng kinh doanh chưa đăng ký, các hội thương mại đang thành lập, hội dân sự không phải hình thức hội thương mại, hiệp hội, các quỹ và các nhóm được thành lập vì lý do cá nhân... mà về phương diện pháp luật nó không phải là các pháp nhân, tức là nó không có tư cách pháp nhân theo pháp luật dân sự, thương mại hoặc luật hành chính (tất nhiên nó được hưởng tư cách chủ thể của LHS), hoặc không có tài sản riêng.

Như vậy, chủ thể của TNHS của pháp nhân theo quy định trên là rất rộng, bao gồm cả tổng thể những cá nhân liên kết với nhau, mặc dù những nhóm, hội hoặc hiệp hội đó trong thực tế không có tư cách pháp nhân, tức là nó không có khả năng hưởng các quyền và gánh vác các nghĩa vụ pháp lý nhất định. Những nhóm, hội, hiệp hội này vẫn có thể coi là chủ thể của TNHS của pháp nhân nếu phạm tội.

- Trong khi đó theo Điều 121-2 BLHS của Pháp lại đòi hỏi pháp nhân để có tư cách chủ thể của TNHS thì cần phải có tư cách pháp nhân, nếu một nhóm hoặc một tổ chức không có tư cách pháp nhân - theo ngôn ngữ pháp lý - sẽ không phải là "nhân"(personne) và cũng có nghĩa không phải là chủ thể pháp luật (hình sự).

Việc đòi hỏi tư cách pháp nhân đối với chủ thể chịu TNHS của pháp nhân được bào chữa bởi những lý do về tính hiệu quả và sự an toàn. Một mặt người ta không thể trừng phạt một người mà họ không có căn cước, không có sự tồn tại về mặt pháp lý, Mặt

⁴ (2) HR25.1.1994, NJ 1994, 598.

khác, khó có thể nhận thức được lợi ích của việc trừng trị như thế: người bị trừng trị không có quyền và cũng không có tiền để thực hiện hình phạt. Cuối cùng do không có tiêu chuẩn rõ ràng và chính xác để thiết lập tư cách pháp nhân nên phạm vi áp dụng TNHS của pháp nhân là rất không chắc chắn, Chính sự không chắc chắn này là nguồn gốc của sự không an toàn về mặt pháp lý.

3. Các tội phạm cụ thể có thể quy kết cho pháp nhân

▪ Theo LHS của Bỉ, Hà Lan, Thụy Sĩ, TNHS của pháp nhân được áp dụng có tính chất chung cho mọi tội phạm. Như vậy, về mặt kỹ thuật lập pháp các nước này đã chấp nhận một hệ thống điều khoản chung (system de la clause générale) quy định về TNHS của pháp nhân. Cách lựa chọn này, trong thực tế gặp những khó khăn nhất định nên buộc Tòa án khi áp dụng pháp luật phải đưa ra những tiêu chuẩn cụ thể để xác định những tội phạm nào pháp nhân có thể thực hiện. Quy định này cũng tương tự như trong phần lớn các nước theo truyền thống Common Law như Hoa Kỳ, Canada, Australia.

Trái lại, LHS của Pháp lại chấp nhận một hệ thống liệt kê cụ thể các tội phạm mà pháp nhân có thể thực hiện trong phần riêng BLHS mới năm 1994 hoặc trong các nghị định và các đạo luật riêng biệt. Điều 112-2 BLHS Pháp quy định các pháp nhân chỉ phải chịu TNHS trong những trường hợp luật hoặc nghị định quy định. Quy định này đòi hỏi khi quy kết TNHS đối với một pháp nhân nào đó Tòa án Pháp cần phải nghiên cứu các đạo luật hoặc nghị định chuyên biệt có quy định TNHS của pháp nhân đối với tội phạm đó hay không.

Ở Anh, lại có quy định là pháp nhân phải chịu TNHS đối với hầu hết các tội phạm được quy định trong Common Law và luật thành văn (statute Law), chỉ trừ một số tội nghiêm trọng và một số tội do bản chất của nó nên pháp nhân không thể thực hiện được.

4. Những điều kiện quy kết TNHS đối với pháp nhân

Nghiên cứu chế định TNHS của pháp nhân trong LHS các nước Bỉ, Pháp, Hà Lan cũng như các nước trong truyền thống Common Law cho thấy có hai điều kiện sau:

4.1. Điều kiện thứ nhất: tội phạm phải được thực hiện bởi một hoặc nhiều thể nhân và những người này phải giữ một vị trí lãnh đạo trong pháp nhân.

Trong Điều 121.2 BLHS Pháp quy định rõ, đó có thể là những cơ quan hoặc những người đại diện của pháp nhân. Còn LHS Bỉ và Hà Lan, mặc dù không quy định rõ như trong Điều 121-2 BLHS của Pháp như trên về việc pháp nhân phải chịu TNHS đối với hành vi phạm tội của cá nhân cụ thể nào nhưng thực tiễn xét xử cho thấy họ thường là người giữ một vị trí lãnh đạo trong pháp nhân như người hoạch định chính sách, người quản lý hoặc điều hành thực tế các hoạt động của pháp nhân, tổ chức hoặc trong những trường hợp đặc biệt có thể là những nhân viên bình thường, nhưng được pháp nhân giao phó những nhiệm vụ cũng như các trách nhiệm nhất định.

4.2. Điều kiện thứ hai: tội phạm do những cá nhân nêu trên thực hiện hoặc là trong khuôn khổ thẩm quyền chung cũng như trong khuôn khổ các hoạt động của pháp nhân, tổ chức, hoặc nó được thực hiện trên danh nghĩa, hoặc vì lợi ích của pháp nhân hoặc tổ chức.

4.3. Trong khi tội phạm do những người nói trên thực hiện trong khuôn khổ thẩm quyền, hoạt động của pháp nhân hoặc vì lợi ích của pháp nhân thì theo LHS của Pháp và các nước theo truyền thống Common Law như Anh, Hoa Kỳ, Canada, Australia, TNHS được áp dụng đồng thời với cả cá nhân và pháp nhân về tội đã phạm.

LHS Bỉ quy định tương tự nếu liên quan tới tội cố ý, còn nếu liên quan tới tội phạm vô ý thì chỉ có chủ thể (pháp nhân hoặc thể nhân) phạm lỗi nặng nhất mới bị truy cứu

TNHS. Điều này có nghĩa là không có trách nhiệm đồng thời.

- Còn Điều 51 BLHS Hà Lan lại quy định trong trường hợp pháp nhân, tổ chức phạm tội, sẽ tùy thuộc vào vụ việc phạm tội cụ thể mà, hoặc là chỉ truy cứu TNHS đối với pháp nhân, tổ chức hoặc là chỉ truy cứu TNHS đối với cá nhân, hoặc là có thể truy cứu TNHS đồng thời với cả cá nhân và pháp nhân, tổ chức về cùng một loại tội phạm.

- Riêng đối với LHS của Thụy Sĩ lại quy định rất khác. Khoản 1 Điều 100quater BLHS sửa đổi năm 2003 quy định: "Một trọng tội hoặc một khinh tội được thực hiện trong doanh nghiệp trong khi tiến hành các hoạt động thương mại phù hợp với các mục đích của doanh nghiệp bị quy kết cho doanh nghiệp đó, nếu trọng tội hoặc khinh tội đó không thể bị quy kết cho một cá nhân xác định nào, vì lý do thiếu sự tổ chức của doanh nghiệp".

Như vậy, theo quy định trên TNHS của pháp nhân, tổ chức được áp dụng, nếu thỏa mãn các điều kiện sau:

- Tội phạm cụ thể được thực hiện trong pháp nhân, tổ chức trong khi tiến hành các hoạt động thương mại phù hợp với các mục đích của pháp nhân, tổ chức đó;

- Khi tội phạm cụ thể được thực hiện không thể quy kết cho một cá nhân xác định nào, vì lý do thiếu cơ cấu tổ chức của doanh nghiệp.

Điều luật không chỉ rõ cách quy kết tội phạm cho pháp nhân như thế nào, vì thế trong những vụ án cụ thể trách nhiệm đó thuộc về sự đánh giá của Thẩm phán xét xử. Để xác định TNHS đối với cá nhân hoặc pháp nhân về các tội phạm cụ thể, Thẩm phán cần xác định việc thực hiện tội phạm là phát sinh từ quyết định có chủ định từ bên trong pháp nhân hoặc là do sự khinh xuất, cấu thả trong pháp nhân. Tuy nhiên, Thẩm phán cần phải căn cứ vào thái độ của các cơ quan hoặc của người lãnh đạo của pháp nhân, vì tội phạm quy kết cho pháp nhân thực chất được trực tiếp thực hiện bởi các cá nhân này.

Trong trường hợp có tội phạm xảy ra, nhưng do cấu trúc tổ chức của pháp nhân phức tạp nên không thể xác định được một hoặc các cá nhân cụ thể phải chịu TNHS về hành vi phạm tội đó thì Thẩm phán sẽ quy kết TNHS về tội phạm đó cho pháp nhân. Đây thực chất là chế độ TNHS của pháp nhân có tính chất bổ trợ cho TNHS của cá nhân, nó hoàn toàn khác so với mô hình pháp lý về TNHS của pháp nhân được áp dụng trong LHS các nước đã chấp nhận nguyên tắc này.

Khoản 2 Điều 100quater quy định là riêng đối với các tội phạm được quy định tại Điều 260ter, 260 quinquies, 305bis, 322ter, 322quinquies, 322septies, thì pháp nhân sẽ bị trừng trị về hình sự nếu có chứng cứ chỉ ra rằng pháp nhân đã không áp dụng tất cả các biện pháp tổ chức hợp lý và cần thiết để phòng ngừa một tội phạm như thế xảy ra trong đơn vị mình. Việc trừng trị pháp nhân trong trường hợp phạm những tội nói trên không phụ thuộc vào việc trừng trị các cá nhân. Điều đó có nghĩa là không cần biết tội phạm cụ thể được thực hiện có thể hay không thể quy kết cho một cá nhân xác định nào.

Như vậy, theo quy định tại Điều 100quater BLHS Thụy Sĩ, pháp nhân chịu TNHS riêng biệt chứ không đồng thời với cá nhân về cùng một tội phạm như LHS các nước đã thiết lập chế định này trong LHS quy định.

4.4. Với kết quả nghiên cứu trên cho thấy các học thuyết hiện đại mà các nhà lập pháp hình sự của các nước đang nghiên cứu dựa vào đó để quy kết TNHS đối với pháp nhân là thuyết tương tự và thuyết mục đích.

• Về thuyết tương tự thì điểm nhấn được đặt chủ yếu ở sự giống nhau tồn tại giữa các cá nhân cụ thể và các pháp nhân⁵. Vì sự giống nhau đó, nên cần phải giải quyết cùng một cách thức đối với những thực thể giống

⁵ Xem Servens "les sanctions applicables aux personnes morales dans les états de la Communauté Européenne", R.D.P.C., 1980, 180.

nhau theo nguyên tắc phân phối của pháp luật. Người ta dựa vào thuyết tương tự này để bào chữa cho việc trừng trị các tổ chức được pháp nhân hoá và được hưởng một quy chế tương ứng với các cá nhân.

Theo học thuyết này, các pháp nhân có trí tuệ, ý chí và mong muốn riêng của mình và thích hợp cho tất cả các thành viên của pháp nhân (ý chí, mong muốn về bản chất là khác với của các cá nhân cụ thể). Các pháp nhân được xử sự tự do, hưởng quyền tự chủ của chủ thể và có thể so sánh với quyền tự chủ của cá nhân và vì vậy nó có năng lực thực hiện tội phạm một cách có lỗi. Người khởi xướng Luật tháng 5 năm 1999 của Bỉ liên quan tới việc thiết lập TNHS của pháp nhân cũng quan niệm rằng các pháp nhân, thực tế là những thực thể xã hội, có thể phạm lỗi hình sự riêng biệt (khác với lỗi của các thành viên của pháp nhân) và vì vậy nó có thể cũng phải chịu trách nhiệm về mặt hình sự⁶.

Lý thuyết này còn cho rằng những pháp nhân không chỉ có năng lực phạm tội mà còn tự mình có thể sửa chữa, tức là có năng lực nhận thức được toàn bộ chế tài. Với quan niệm này, các tổ chức, pháp nhân phạm tội được thể hiện như là các thực thể có thể cải tạo được bằng việc áp dụng các hình phạt hình sự, có nghĩa là, có thể đặt được dưới sự giám sát chặt chẽ nhằm ngăn chặn việc tái phạm tội và đồng thời cũng có thể bị trừng phạt về các lỗi lầm của nó.

▪ Thứ hai là thuyết mục đích phân biệt rõ ràng với học thuyết thứ nhất bào chữa cho việc thiết lập chế định TNHS của pháp nhân trong LHS mà không cần tham khảo yếu tố lỗi. Theo thuyết này, việc truy cứu TNHS của pháp nhân, tổ chức không cần biết nó có hoặc không có ý thức chủ quan? Chỉ cần có bằng chứng xác nhận có một hoạt động phạm tội trong khuôn khổ các hoạt động hoặc chức năng của pháp nhân, tổ chức là đủ để Toà án quyết định áp dụng chế tài hình sự đối với pháp nhân, tổ chức đó (theo nguyên

tắc TNHS khách quan - strict responsibility). Quy kết TNHS đối với pháp nhân, tổ chức ở đây với mục tiêu bảo vệ các lợi ích của xã hội, phòng ngừa, nhằm loại bỏ các nguy cơ mà các hoạt động của pháp nhân, tổ chức gây ra cho xã hội, không cần xem xét tới lỗi của nó.

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

Quan niệm truyền thống cho rằng hình phạt hình sự nói chung không thể áp dụng được và nếu có áp dụng thì cũng không có hiệu quả đối với pháp nhân - một trừu tượng pháp lý có tính chất nhân tạo và vô hình. Trong hàng thế kỷ và cho đến ngày nay những người phản đối TNHS của pháp nhân lấy hình phạt tử hình và hình phạt tù - những hình phạt cổ điển làm ví dụ minh chứng cho những hình phạt không thể áp dụng được đối với pháp nhân. Còn việc áp dụng những hình phạt khác với pháp nhân phạm tội, theo quan điểm truyền thống, sẽ không công bằng. Trừng trị pháp nhân về tài sản (nếu áp dụng hình phạt tiền hoặc tịch thu tài sản) hoặc hạn chế các hoạt động của pháp nhân (như hình phạt cấm một số hoạt động) hoặc sự tồn tại của nó (giải thể) sẽ xâm hại tới những quyền, lợi ích hợp pháp của cả các cá nhân là thành viên của pháp nhân nhưng họ không có lỗi và thường là xa lạ với những hành vi phạm tội của pháp nhân. Việc trừng trị như vậy là trái với nguyên tắc cá thể hoá hình phạt - một nguyên tắc cơ bản của LHS hiện đại.

Tuy nhiên, các học thuyết hiện đại đã bác bỏ những luận điểm trên và cho rằng nếu các hình phạt cổ điển (phạt tù hoặc tử hình) không thể áp dụng được đối với pháp nhân thì các loại hình phạt khác không tước quyền tự do có thể áp dụng được đối với pháp nhân, ví dụ: pháp nhân có các quyền và có tài sản như vậy nó có thể làm một đối tượng của hình phạt tước hoặc hạn chế các quyền hoặc tài sản.

Việc áp dụng các hình phạt này đối với pháp nhân không gây hại gì cho nguyên tắc cá thể hoá hình phạt. Trong thực tiễn pháp

⁶ Doc. Parl. Sénat. 1998-1999, No 1-1217/1.2.

luật, trách nhiệm dân sự và trách nhiệm hành chính đã được thừa nhận và áp dụng từ lâu với những chế tài rất nghiêm khắc hoặc tịch thu tài sản không có sự phân biệt. Ngoài ra, trong hệ thống pháp luật có những cơ chế cho phép bảo vệ các thành viên có sự thành tâm tốt trong pháp nhân, ví dụ người đó có thể sử dụng khiếu nại chống lại các cơ quan của pháp nhân. Nhưng sự trả lời lại cơ bản không động chạm đến lý lẽ bác bỏ.

Bằng lý lẽ thuyết phục hơn, người ta chỉ ra rằng tất cả các bản án đều có thể gây ra những hậu quả bất lợi cho người thứ ba vô can. Bất giam một người hoặc áp dụng đối với họ một hình phạt tiền nghiêm khắc có thể cướp đi của gia đình họ những khoản thu nhập. Ở đây không có việc gây hại cho nguyên tắc cá thể hoá hình phạt, bởi vì bản án không trực tiếp được thực hiện chống lại các thành viên của gia đình người bị kết án. Bản án đối với một pháp nhân khác với bản án có thể xảy ra của các thành viên pháp nhân.

Thực tiễn áp dụng hình phạt trong việc xử lý các pháp nhân, tổ chức phạm tội ở các nước theo truyền thống Common Law và một số nước theo truyền thống châu Âu lục địa đã phản bác có tính thuyết phục đối với quan niệm truyền thống chống đối lại việc thiết lập chế định TNHS của pháp nhân trong PLHS.

Nghiên cứu các hình phạt mà LHS các nước đang nghiên cứu quy định áp dụng đối với pháp nhân, tổ chức phạm tội, nhìn chung có thể (grosso modo) phân ra thành 4 nhóm tùy thuộc vào đối tượng áp dụng: 1/ các hình phạt gây hại cho thanh danh của pháp nhân, tổ chức phạm tội; 2/ các hình phạt về tài sản; 3/ các hình phạt hạn chế các hoạt động của pháp nhân, tổ chức phạm tội; 4/ các hình phạt nhằm vào sự tồn tại của pháp nhân, tổ chức phạm tội.

Trong khi BLHS của Thụy Sĩ chỉ quy định hình phạt tiền là hình phạt duy nhất được áp dụng đối với pháp nhân, thì BLHS của Pháp, Bỉ và Hà Lan lại quy định cả một

hệ thống hình phạt áp dụng đối với pháp nhân phạm tội, cụ thể như:

- Điều 7bis mới của BLHS Vương quốc Bỉ quy định các hình phạt sau: phạt tiền; tịch thu tài sản của pháp nhân; giải thể pháp nhân; cấm tiến hành hoạt động nhất định; đóng cửa pháp nhân; niêm yết quyết định đã được Tòa án tuyên hoặc thông báo quyết định đó trên các phương tiện nghe nhìn.

- BLHS Hà Lan quy định những hình phạt sau có thể áp dụng đối với pháp nhân phạm tội là phạt tiền; giải thể pháp nhân; tịch biên; niêm yết quyết định đã được Tòa án tuyên hoặc thông báo quyết định đó trên các phương tiện nghe nhìn; tịch thu tài sản; buộc bồi thường thiệt hại, đình chỉ một phần hoặc toàn bộ các hoạt động của xí nghiệp; ra lệnh chấm dứt hoặc phải thực hiện một hành động hoặc không hành động; chịu sự giám sát tư pháp.

- Điều 131-37 BLHS của Pháp quy định những hình phạt trọng tội và khinh tội pháp nhân phải chịu là hình phạt tiền thông thường và, trong những trường hợp luật định, là những hình phạt được liệt kê trong Điều 131-39.

Nghiên cứu cho thấy đối với các trọng tội hoặc khinh tội những loại hình phạt được quy định áp dụng là giống nhau. Tất cả các hình phạt nêu trên đều là hình phạt chính khi áp dụng đối với pháp nhân phạm tội, không tồn tại các hình phạt bổ sung hoặc thay thế được quy định đối với các loại tội phạm này. Các hình phạt đó là giải thể; cấm tiến hành trực tiếp hoặc gián tiếp một hoặc nhiều hoạt động nghề nghiệp hoặc xã hội trong thời hạn tối đa đến 5 năm hoặc vĩnh viễn; chịu sự giám sát tư pháp trong thời hạn tối đa là 5 năm; đóng cửa vĩnh viễn các cơ sở hoặc một trong nhiều cơ sở của pháp nhân mà pháp nhân đã sử dụng để tiến hành các hoạt động phạm tội trong thời hạn tối đa là 5 năm hoặc vĩnh viễn; cấm vĩnh viễn hoặc trong thời hạn tối đa là 5 năm việc huy động vốn; cấm phát hành séc hoặc hoặc sử dụng thẻ thanh toán

trong thời hạn tối đa là 5 năm; tịch thu vật đã được sử dụng hoặc dành cho việc thực hiện hành vi tội phạm hoặc vật do phạm tội mà có; niêm yết quyết định đã được Tòa án tuyên hoặc thông báo quyết định đó trên các phương tiện nghe nhìn.

Đối với các pháp nhân phạm tội vì cảnh thì có thể áp dụng các hình phạt được quy định tại Điều 131-40 BLHS. Đó là hình phạt tiền và một số hình phạt tước hoặc hạn chế các quyền của pháp nhân được quy định trong Điều 131-42.

Cần lưu ý là ngoài những hình phạt quy định tại Điều 131-39 như nêu trên, BLHS Pháp còn cho phép thiết lập những hình phạt hình sự khác trong các bộ luật hoặc các luật chuyên biệt khác để áp dụng đối với pháp nhân phạm tội. Trong đó BLHS quy định hình phạt giải thể và hình phạt đặt pháp nhân chịu sự giám sát tư pháp không được áp dụng đối với các pháp nhân theo luật công và cũng không được áp dụng hai hình phạt này với các đảng phái hoặc các nhóm chính trị, các tổ chức công đoàn chuyên nghiệp phạm tội.

6. Kết luận: Từ kết quả nghiên cứu chế định TNHS của pháp nhân trong LHS các nước theo truyền thống luật châu Âu lục địa có thể rút ra những kết luận sau:

- Tại châu Âu trước Cách mạng Pháp năm 1789, TNHS của pháp nhân đã được ghi nhận, nhưng sau đó do ảnh hưởng của trường phái Khai sáng - Nhân đạo và phong trào cải cách PLHS cùng với sự ghi nhận nguyên tắc lỗi và nguyên tắc cá nhân hóa hình phạt trong luật thực định đã dẫn tới việc không chấp nhận nguyên tắc TNHS của pháp nhân ở các nước tại châu lục này.

- Trong truyền thống luật châu Âu lục địa Hà Lan là nước đầu tiên tái xác lập chế định TNHS của pháp nhân trong PLHS, sau đó chế định này được tiếp tục ghi nhận trong LHS của Pháp năm 1994; Phần Lan năm 1995, Vương quốc Bỉ năm 1999. Gần đây nhất là Thụy Sĩ với việc thông qua Luật sửa

đổi, bổ sung BLHS năm 2003 đã chính thức thừa nhận TNHS của pháp nhân.

- Việc quy định chủ thể chịu TNHS trong LHS của mỗi nước đang nghiên cứu cũng rất khác nhau. Trong khi LHS Pháp chỉ quy định những pháp nhân theo luật công và pháp nhân theo luật tư có tư cách pháp nhân dân sự hoặc thương mại mới có thể bị quy kết TNHS, thì LHS những nước khác lại quy định chủ thể có thể chịu TNHS rộng hơn rất nhiều, nó có thể là pháp nhân hoặc tổ chức có hoặc là không có tư cách pháp nhân. Tuy nhiên hầu hết các nước này có quy định loại trừ TNHS đối với một số pháp nhân, tổ chức theo luật công.

- Hầu hết các nước châu Âu lục địa thừa nhận TNHS của pháp nhân đều quy định pháp nhân hoặc tổ chức có thể bị truy cứu TNHS đối với mọi tội phạm được quy định trong BLHS và các luật chuyên ngành, trừ LHS Pháp lại quy định pháp nhân chỉ chịu TNHS về những tội phạm mà luật hoặc nghị định có quy định cụ thể.

- Nhìn chung, để quy kết TNHS cho pháp nhân LHS các nước đều đòi hỏi 2 điều kiện: 1/ Một (hoặc nhiều) cá nhân cụ thể - thông thường đó là người lãnh đạo của pháp nhân, tổ chức đã thực hiện một tội phạm được quy định trong LHS; 2/ Tội phạm này được người này thực hiện trên danh nghĩa hoặc trong phạm vi hoạt động hoặc vì lợi ích của pháp nhân, tổ chức đó.

- Trong khi LHS các nước Pháp, Bỉ, Hà Lan đều quy định TNHS đồng thời, có nghĩa là pháp nhân và cá nhân đều bị truy cứu TNHS cùng về tội đã phạm, thì LHS Thụy Sĩ lại quy định TNHS của pháp nhân là loại trách nhiệm bổ trợ cho TNHS của cá nhân.

- Chỉ riêng LHS Thụy Sĩ quy định phạt tiền là hình phạt duy nhất, còn LHS các nước khác đều quy định một hệ thống các hình phạt để Tòa án lựa chọn áp dụng đối với pháp nhân, tổ chức phạm tội.