

BÀN VỀ TÌNH TIẾT “DÙNG THỦ ĐOẠN TINH VI, XẢO QUYẾT” QUY ĐỊNH TRONG BỘ LUẬT HÌNH SỰ

TS. NGUYỄN CÔNG LONG*

Tóm tắt: Tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” là một trong 15 nhóm tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự được quy định tại Điều 53 Bộ luật Hình sự năm 2015. Trong Phần thứ hai “Các tội phạm”, những tình tiết này được quy định phổ biến ở nhiều tội danh thuộc các chương khác nhau. Qua bài viết, tác giả xin trao đổi một số vấn đề liên quan đến quy định pháp luật và thực tiễn áp dụng tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt”; từ đó, đưa ra một số đề xuất, kiến nghị.

Từ khóa: tội phạm; trách nhiệm hình sự; tình tiết tăng nặng; tinh vi; xảo quyệt.

Ngày nhận bài: 02/01/2025; Ngày hoàn thành biên tập: 14/01/2025; Ngày duyệt đăng bài: 14/01/2025

Abstract: The circumstance of “using sophisticated and deceitful tricks” is one of 15 groups of circumstances aggravating criminal liability regulated in Article 53 of the 2015 Penal Code. In the part two called “Offences”, these circumstances are commonly regulated in many offences in different chapters. Through the article, the authour discusses some issues related to legal regulations and practical application of the circumstance “using sophisticated and deceitful tricks”, and makes some suggestions and recommendations.

Keywords: offence; criminal liability; aggravating circumstance; sophisticated; deceitful.

Received: 2 January 2025; Editing completed: 14 January 2025; Accepted for publication: 14 January 2025

Đặt vấn đề

Trong pháp luật hình sự, chế định tăng nặng trách nhiệm hình sự (TNHS) đóng vai trò rất quan trọng và luôn thể hiện nhất quán chính sách hình sự (CSHS) của Nhà nước. Hệ thống các tình tiết tăng nặng được ghi nhận trong Bộ luật Hình sự (BLHS) được xây dựng trên cơ sở tổng kết thực tiễn lâu dài trong công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm. Vì vậy, các quy định này vừa phản ánh tình hình diễn biến của tội phạm từng thời kỳ, vừa khẳng định chính sách phòng ngừa và thái độ của Nhà nước trong xử lý tội phạm. Trải qua ba lần ban hành, sửa đổi cơ bản từ năm 1985 đến năm 2017 (sau đây gọi tắt là BLHS năm 1985, BLHS năm 1999 và BLHS năm 2015), việc bổ sung, sửa đổi, hoàn thiện quy định về các tình tiết tăng nặng TNHS luôn là nội dung được chú trọng hàng đầu. BLHS năm 1985 quy định 09 nhóm tình tiết tăng nặng TNHS, BLHS năm

1999 đã ghi nhận lên tới 14 nhóm và đến BLHS năm 2015 là 15 nhóm tình tiết tăng nặng TNHS.

Tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” được quy định phổ biến trong nhiều tội danh trong BLHS năm 2015 và là hai tình tiết được quy định trong cùng một nhóm tình tiết tăng nặng TNHS. Ở góc độ ngôn ngữ, “tinh vi” khác hoàn toàn với “xảo quyệt”, bởi vậy, khi được ấn định trong cấu thành của một tội danh cụ thể, dùng thủ đoạn “tinh vi” hoàn toàn độc lập với dùng thủ đoạn “xảo quyệt”. Về lịch sử lập pháp, hai tình tiết trên được ghi nhận trong pháp luật hình sự ở các thời điểm rất xa nhau. Hiện tại, ở cả phương diện nghiên cứu, cũng như thực tiễn áp dụng về hai tình tiết trên vẫn chưa có sự minh định rõ ràng. Từ thực tế đó, việc nhận diện, đánh giá một cách hệ thống hai tình tiết “tinh vi”

* Ủy ban Tư pháp của Quốc hội.

và “xảo quyết” ở các góc nhìn đa chiều là rất cần thiết. Điều này sẽ góp phần làm rõ hơn về lý luận, thực tiễn, những điểm phù hợp và bất hợp lý của BLHS và các văn bản hướng dẫn thi hành, qua đó, đề xuất định hướng sửa đổi, hoàn thiện.

1. Tổng quan quy định về tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyết” trong Bộ luật Hình sự qua các thời kỳ

1.1. Bộ luật Hình sự năm 1985

BLHS năm 1985 là đạo luật đầu tiên có tính chất pháp điển hóa cao nhất trong lĩnh vực hình sự. Tại Phần chung, Điều 39 quy định 09 nhóm tình tiết tăng nặng TNHS, trong đó có tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết”. Tình tiết này được xếp cùng nhóm với các tình tiết “tàn ác trong khi phạm tội” hoặc “thủ đoạn có khả năng gây nguy hại cho nhiều người” (điểm d khoản 1 Điều 39). Tại Phần các tội phạm, tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết” được quy định tại khung tăng nặng của 09 tội¹. Thời điểm này, chưa có điều luật nào ghi nhận yếu tố “tinh vi”.

Điểm qua nội dung các quy định về tình tiết này trong BLHS năm 1985, có thể thấy một số đặc điểm sau:

Thứ nhất, tại Phần chung, tình tiết này chỉ được liệt kê tại điều luật về các tình tiết tăng nặng TNHS (Điều 39) mà chưa được ghi nhận trong điều luật về nguyên tắc xử lý (Điều 3). Như vậy, tại thời điểm này, người phạm tội “dùng thủ đoạn xảo quyết” chưa thuộc diện là chủ thể bị áp dụng chính sách nghiêm trị.

Thứ hai, yếu tố “xảo quyết” được xác định ở hai giai đoạn: (i) trong khi phạm tội và (ii) nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm. Nhưng tại Phần các tội phạm, cấu thành tăng nặng của tất cả các tội danh đều không ghi nhận trường hợp “hành động xảo quyết nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm”.

Thứ ba, trong số 09 tội danh ghi nhận

tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết” thì có đến 08 tội có yếu tố chiếm đoạt hoặc sử dụng trái phép tài sản và 01 tội liên quan đến tài sản². Như vậy, thủ đoạn này được mặc định chỉ có ở các hành vi phạm tội hướng tới mục đích chiếm đoạt tài sản hoặc liên quan đến tài sản.

Bên cạnh đó, trước khi BLHS năm 1985 được ban hành, các tội phạm được quy định tại các văn bản dưới luật như: Thông tư số 442-TTg ngày 19/01/1955 của Thủ tướng Chính phủ về việc trừng trị một số tội phạm (sau đây gọi tắt là Thông tư số 442-TTg); Thông tư số 556-TTg ngày 29/6/1955 của Thủ tướng Chính phủ bổ khuyết Thông tư số 442-TTg³; Pháp lệnh Trừng trị các tội phản cách mạng ngày 30/10/1967; Pháp lệnh số 149-LCT ngày 21/10/1970 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về trừng trị các tội xâm phạm tài sản xã hội chủ nghĩa; Pháp lệnh số 150-LCT ngày 21/10/1970 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về trừng trị các tội xâm phạm tài sản riêng của công dân; Pháp lệnh số PL/1982 ngày 30/6/1982 của Hội đồng Nhà nước về trừng trị tội đầu cơ buôn lậu, làm hàng giả, kinh doanh trái phép. Trong số các văn bản nói trên, tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết” chỉ được

¹ Gồm: tội trộm cắp tài sản xã hội chủ nghĩa (Điều 132); tội tham ô tài sản xã hội chủ nghĩa (Điều 133); tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa (Điều 134); tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa (Điều 135); tội trộm cắp tài sản của công dân (Điều 155); tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản của công dân (Điều 157); tội lập quỹ trái phép (Điều 175); tội nhận hối lộ (Điều 226); tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ (Điều 227).

² Tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ (Điều 227 BLHS năm 1985).

³ Thông tư này quy định các tội: 1. *Trộm cắp* (bao gồm các hành vi: cướp đường hay trộm có tổ chức, có bạo lực có dùng vũ khí để dọa nạt; cướp của mà có giết người). 2. *Lừa gạt, bội tín*. 3. *Đánh bị thương* (bao gồm các hành vi: đánh người bị thương có tổ chức hoặc gây thành cố tật hay chết người; cố ý giết người). 4. *Không cẩn thận hay không theo luật đi đường mà gây tai nạn làm người khác bị thương*.

ghi nhận đối với các tội xâm phạm tài sản⁴, các văn bản quy định các tội về xâm phạm tính mạng, sức khỏe của công dân, xâm phạm an ninh quốc gia (như: Thông tư số 442-TTg và Pháp lệnh Trừng trị các tội phản cách mạng) đều không ghi nhận tình tiết này. Như vậy, ở khía cạnh lịch sử, việc BLHS năm 1985 chỉ quy định tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyệt” ở các tội xâm phạm về tài sản chính là sự kế thừa kinh nghiệm lập pháp từ pháp luật về hình sự trước đó. Có chăng, bước phát triển là việc quy định tình tiết này ở một số tội hoàn toàn mới gồm: tội lập quỹ trái phép (Điều 175); tội nhận hối lộ (Điều 226); tội đưa hối lộ, tội làm môi giới hối lộ (Điều 227).

1.2. Bộ luật Hình sự năm 1999

Thứ nhất, với tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyệt”: có 15 điều luật ghi nhận. Tại Phần chung gồm: Điều 3 nguyên tắc xử lý và Điều 48 các tình tiết tăng nặng TNHS; ở Phần các tội phạm, được quy định tại khung tăng nặng của 11 tội danh⁵. Quy định về tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyệt” trong BLHS năm 1999 có những đặc điểm sau:

(i) Ở Phần chung, BLHS đã khẳng định chính sách nghiêm trị đối với những chủ thể đặc biệt và các trường hợp phạm tội có yếu tố tăng mức nguy hiểm, trong đó đã bổ sung trường hợp “dùng thủ đoạn xảo quyệt” (Điều 3).

(ii) Tại điểm m khoản 1 Điều 48, “dùng thủ đoạn xảo quyệt” được xếp cùng nhóm với các tình tiết “dùng thủ đoạn tàn ác phạm tội hoặc thủ đoạn, phương tiện có khả năng gây nguy hại cho nhiều người” tương tự quy định tại BLHS năm 1985.

(iii) Điểm m và điểm o khoản 1 Điều 48 BLHS năm 1999 cũng giữ quy định như BLHS năm 1985. Theo đó, có hai tình tiết liên quan đến yếu tố “xảo quyệt” đó là: dùng thủ đoạn xảo quyệt phạm tội và có

hành động xảo quyệt nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm. Tuy nhiên, tất cả các tội danh đều không có trường hợp nào quy định “hành động xảo quyệt” nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm.

(iv) Trong số 11 tội danh có quy định tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyệt” để phạm tội, chỉ có 01 tội không liên quan đến yếu tố tài sản (tội ép buộc nhân viên tư pháp làm trái pháp luật - Điều 297). Như vậy, việc đánh giá thủ đoạn “xảo quyệt” đã có sự khác biệt so với BLHS năm 1985, không chỉ mặc định đối với các tội phạm có yếu tố chiếm đoạt tài sản. Đây là cơ sở để phát triển, mở rộng phạm vi quy định tình tiết này trong các lần sửa đổi, bổ sung BLHS tiếp theo.

Thứ hai, tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi”: tại thời điểm ban hành, BLHS năm 1999 chưa có điều luật nào quy định về tình tiết này, mà được ghi nhận lần đầu tiên vào năm 2009 trong Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS năm 1999⁶. Điểm d khoản 2 Điều 251 đã bổ sung tình tiết “dùng

⁴ Cụ thể: Pháp lệnh số 149-LCT có các tội: trộm cắp tài sản xã hội chủ nghĩa (Điều 7); tham ô tài sản xã hội chủ nghĩa (Điều 8); lừa đảo để chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa (Điều 10); lạm dụng tín nhiệm để chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa (Điều 11); cố ý làm trái nguyên tắc, chính sách, chế độ, thể lệ về kinh tế, tài chính, gây hậu quả thiệt hại đến tài sản xã hội chủ nghĩa (Điều 12). Pháp lệnh số 150-LCT có các tội: trộm cắp tài sản riêng của công dân (Điều 6); lạm dụng chức quyền, để chiếm đoạt tài sản riêng của công dân (Điều 8); lừa đảo để chiếm đoạt tài sản riêng của công dân (Điều 9); lạm dụng tín nhiệm để chiếm đoạt tài sản riêng của công dân (Điều 11).

⁵ Gồm: tội trộm cắp tài sản (Điều 138); tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản (Điều 139); tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản (Điều 140); tội cố ý làm trái quy định của Nhà nước về quản lý kinh tế gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 165); tội lập quỹ trái phép (Điều 166); tội rửa tiền (Điều 251); tội tham ô tài sản (Điều 278); tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản (Điều 280); tội đưa hối lộ (Điều 289); tội làm môi giới hối lộ (Điều 290); tội ép buộc nhân viên tư pháp làm trái pháp luật (Điều 297).

⁶ Luật số 37/2009/QH12 có hiệu lực kể từ ngày 01/01/2010.

thủ đoạn tinh vi” trong khung tăng nặng của tội rửa tiền. Thời điểm này, việc sửa đổi BLHS chỉ tập trung chủ yếu về hình phạt tử hình, mà không sửa đổi quy định về tăng nặng TNHS trong Phần chung⁷. Về nguyên tắc, chỉ những tình tiết nào được quy định tại Phần chung trong BLHS mới được coi là tình tiết tăng nặng⁸. Như vậy, việc một tình tiết tăng nặng TNHS được bổ sung tại một tội danh cụ thể, nhưng chưa được ghi nhận tại Phần chung sẽ không bảo đảm tính thống nhất của BLHS. Bên cạnh đó, điểm đ khoản 2 Điều 251 quy định thủ đoạn “tinh vi” cùng nhóm với “xảo quyết”. Trong khi tình tiết “xảo quyết” thuộc diện bị áp dụng chính sách nghiêm trị (Điều 3), thì tình tiết “tinh vi” lại không thuộc diện này. Điều này cho thấy, việc sửa đổi, bổ sung BLHS năm 2009 đã tạo ra điểm chưa thống nhất trong CSHS.

1.3. Bộ luật Hình sự năm 2015

Thứ nhất, tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết”: có 30 điều luật ghi nhận, trong đó, tại Phần thứ nhất những quy định chung có 02 điều: Điều 3 nguyên tắc xử lý và Điều 52 các tình tiết tăng nặng TNHS. Tại Phần thứ hai các tội phạm, tình tiết này được quy định trong các khung hình phạt tăng nặng của 28 tội danh⁹. Quy định về tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết” trong BLHS năm 2015 có những đặc điểm sau:

(i) Phần thứ nhất những quy định chung về cơ bản giữ nguyên quy định của BLHS năm 1999. Theo đó, Điều 3 khẳng định chính sách nghiêm trị của Nhà nước đối với những chủ thể đặc biệt và các trường hợp phạm tội có yếu tố tăng mức nguy hiểm.

(ii) “Dùng thủ đoạn xảo quyết” để phạm tội được xếp cùng nhóm với các tình tiết “tinh vi”, “tàn ác”. Riêng tình tiết “dùng thủ đoạn hoặc phương tiện có khả năng gây nguy hại cho nhiều người để phạm tội” đã

được tách thành một điểm độc lập. Đây cũng là điểm khác biệt khá rõ ràng so với BLHS năm 1999¹⁰.

(iii) Tương tự BLHS năm 1999, yếu tố “xảo quyết” có ở cả hai giai đoạn: *trong khi phạm tội và nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm*. Tuy vậy, duy nhất có 01 trong số 27 tội danh quy định tình tiết *dùng thủ đoạn xảo quyết nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm*¹¹.

(iv) Về phân bố các tội danh có yếu tố “xảo quyết”: có 03 tội thuộc Chương các tội xâm phạm sở hữu; có 12 tội thuộc Chương các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế; 01 tội thuộc Chương các tội xâm phạm an toàn công cộng, trật tự công cộng; có 04 tội về tham nhũng thuộc Chương các

⁷ Cụ thể: không xử phạt tù chung thân hoặc tử hình đối với người chưa thành niên phạm tội (khoản 5 Điều 69); bỏ hình phạt tử hình trong 08 tội.

⁸ Khoản 1 Điều 48 BLHS năm 1999 quy định: “Chỉ các tình tiết sau đây mới là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự...”.

⁹ Gồm: tội trộm cắp tài sản (Điều 173); tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản (Điều 174); tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản (Điều 175); tội lừa dối khách hàng (Điều 198); tội lập quỹ trái phép (Điều 205); tội gian lận trong kinh doanh bảo hiểm (Điều 213); tội gian lận bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp (Điều 214); tội gian lận bảo hiểm y tế (Điều 215); tội trốn đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho người lao động (Điều 216); tội vi phạm quy định về cạnh tranh (Điều 217); tội vi phạm quy định về hoạt động bán đấu giá tài sản (Điều 218); tội vi phạm quy định về quản lý, sử dụng tài sản Nhà nước gây thất thoát, lãng phí (Điều 219); tội vi phạm quy định về kế toán gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 221); tội vi phạm quy định về đấu thầu gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 222); tội thông đồng, bao che cho người nộp thuế gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 223); tội vi phạm quy định về đầu tư công trình xây dựng gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 224); tội vi phạm quy định về bồi thường, hỗ trợ, tái định cư khi Nhà nước thu hồi đất (Điều 230); tội rửa tiền (Điều 324); tội tham ô tài sản (Điều 353); tội nhận hối lộ (Điều 354); tội lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản (Điều 355); tội đưa hối lộ (Điều 364); tội môi giới hối lộ (Điều 365); tội ép buộc người có thẩm quyền trong hoạt động tư pháp làm trái pháp luật (Điều 372); tội dùng nhục hình (Điều 373); tội bức cung (Điều 374); tội không chấp hành án (Điều 380); tội vi phạm quy định về giam giữ (Điều 388).

¹⁰ Khoản 1 Điều 52 BLHS năm 2015.

¹¹ Cụ thể: trong cấu thành tăng nặng của tội lập quỹ trái phép có quy định tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết để trốn tránh việc kiểm soát” (điểm a khoản 2 Điều 205).

tội phạm về chức vụ và 05 tội thuộc Chương các tội xâm phạm hoạt động tư pháp. Như vậy, xu hướng mở rộng tình tiết “xảo quyết” vẫn tập trung ở các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế và xâm phạm hoạt động tư pháp. Trong đó, tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết” trong các tội xâm phạm hoạt động tư pháp đều không liên quan đến yếu tố tài sản (tăng thêm 04 tội so với BLHS năm 1999)¹². Tuy nhiên, trong Chương về các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế, tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết” được phân bố không thống nhất. Tình tiết này chỉ được ghi nhận trong các tội phạm mới thuộc Mục 3¹³, trong khi các tội phạm trong lĩnh vực sản xuất, kinh doanh, thương mại (Mục 1) và các tội phạm trong lĩnh vực thuế, tài chính, ngân hàng, chứng khoán (Mục 2) lại không được bổ sung¹⁴. Điều này sẽ khó lý giải tại sao cùng là tội phạm về kinh tế, nhưng “dùng thủ đoạn xảo quyết” chỉ có ở các hành vi phạm tội về gian lận bảo hiểm, trốn đóng bảo hiểm mà lại không có trong các hành vi phạm tội về buôn lậu, vận chuyển trái phép hàng hóa, tiền tệ qua biên giới, sản xuất, buôn bán, vận chuyển hàng cấm...

(v) Đánh giá mặt khách quan trong cấu thành các tội có chứa yếu tố về “xảo quyết” có thể thấy, một số tội có đặc trưng là thủ đoạn trốn tránh, che giấu tội phạm luôn gắn liền với hành vi phạm tội trước đó, nhất là các tội về tham nhũng như: tham ô tài sản, nhận hối lộ, lạm dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tài sản, đưa hối lộ, môi giới hối lộ... Như vậy, nếu chỉ quy định tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết” trong khi phạm tội mà không ghi nhận tình tiết này ở hành vi trốn tránh, che giấu tội phạm sẽ không bảo đảm sự đồng bộ, không đánh giá đầy đủ tính chất nguy hiểm của hành vi phạm tội.

Thứ hai, về tình tiết có yếu tố “tinh vi”: có 20 điều luật ghi nhận, trong đó, ở Phần thứ nhất những quy định chung, tại điểm c khoản 3 Điều 3 khẳng định chính sách “*ng nghiêm trị pháp nhân thương mại phạm tội dùng thủ đoạn tinh vi, có tính chất chuyên nghiệp, cố ý gây hậu quả đặc biệt nghiêm trọng*”. Tại điểm m khoản 1 Điều 52, tình tiết này được bổ sung bên cạnh tình tiết “xảo quyết”, “tàn ác” để phạm tội. Với việc bổ sung quy định TNHS của pháp nhân thương mại (PNTM), Phần thứ nhất những quy định chung của BLHS năm 2015 dành một chương riêng (Chương XI) để quy định về CSHS đối với chủ thể này. Tại điểm e khoản 1 Điều 85, “*dùng thủ đoạn tinh vi để phạm tội hoặc nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm*” là một tình tiết tăng nặng TNHS quy định riêng đối với PNTM. Tại Phần thứ

¹² Gồm: tội ép buộc người có thẩm quyền trong hoạt động tư pháp làm trái pháp luật (Điều 372); tội dùng nhục hình (Điều 373); tội bức cung (Điều 374); tội không chấp hành án (Điều 380); tội vi phạm quy định về giam giữ (Điều 388).

¹³ Gồm: tội gian lận trong kinh doanh bảo hiểm (Điều 213); tội gian lận bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp (Điều 214); tội gian lận bảo hiểm y tế (Điều 215); tội trốn đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho người lao động (Điều 216); tội vi phạm quy định về cạnh tranh (Điều 217); tội vi phạm quy định về hoạt động bán đấu giá tài sản (Điều 218); tội vi phạm quy định về quản lý, sử dụng tài sản Nhà nước gây thất thoát, lãng phí (Điều 219); tội vi phạm quy định về kế toán gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 221); tội vi phạm quy định về đấu thầu gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 222); tội thông đồng, bao che cho người nộp thuế gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 223); tội vi phạm quy định về đầu tư công trình xây dựng gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 224); tội vi phạm quy định về bồi thường, hỗ trợ, tái định cư khi Nhà nước thu hồi đất (Điều 230).

¹⁴ Gồm: tội buôn lậu (Điều 188); tội vận chuyển trái phép hàng hóa, tiền tệ qua biên giới (Điều 189); tội sản xuất, buôn bán hàng cấm (Điều 190); tội tàng trữ, vận chuyển hàng cấm (Điều 191); tội sản xuất, buôn bán hàng giả (Điều 192); tội sản xuất, buôn bán hàng giả là lương thực, thực phẩm, phụ gia thực phẩm (Điều 193); tội sản xuất, buôn bán hàng giả là thuốc chữa bệnh, thuốc phòng bệnh (Điều 194); tội sản xuất, buôn bán hàng giả là thức ăn dùng để chăn nuôi, phân bón, thuốc thú y, thuốc bảo vệ thực vật, giống cây trồng, giống vật nuôi (Điều 195); tội đầu cơ (Điều 196).

hai các tội phạm, yếu tố “tinh vi” được ghi nhận trong khung tăng nặng của 17 tội¹⁵. Điểm qua các quy định về tình tiết này, có thể thấy những điểm đáng chú ý sau:

(i) Tại Phần thứ nhất những quy định chung, tình tiết này áp dụng đối với cả cá nhân (Điều 52) và PNTM (Điều 85). Tuy nhiên, trong số 17 tội có quy định tình tiết “tinh vi”, chỉ có 03 tội có chủ thể là PNTM, gồm: gian lận trong kinh doanh bảo hiểm (Điều 213); vi phạm quy định về cạnh tranh (Điều 217) và rửa tiền (Điều 324). Bên cạnh đó, theo quy định tại Điều 3, thì nguyên tắc nghiêm trị chủ thể “dùng thủ đoạn tinh vi” chỉ áp dụng với PNTM phạm tội mà không áp dụng với chủ thể cá nhân. Như vậy, nếu cá nhân và PNTM cùng phạm tội thuộc trường hợp “dùng thủ đoạn tinh vi” thì chỉ có PNTM mới bị áp dụng chính sách nghiêm trị. Điều này rõ ràng là thêm một sự “khập khiễng” về CSHS.

(ii) Có hai tình tiết liên quan đến yếu tố “tinh vi” là: “*dùng thủ đoạn tinh vi*” để phạm tội hoặc nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm. Tuy nhiên, không có tội danh nào ghi nhận trường hợp dùng thủ đoạn này để trốn tránh, che giấu tội phạm. Sự thiếu đồng bộ như trên có nguy cơ bỏ lọt hành vi phạm tội và đánh giá không đầy đủ tính chất nguy hiểm của tội phạm.

(iii) Toàn bộ 17 tội danh có ghi nhận thêm tình tiết “tinh vi” thì đều được bổ sung trong số các tội đã có tình tiết “xảo quyết” để hợp thành tình tiết kép “*dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyết*” và còn 10 tội danh quy định tình tiết “*dùng thủ đoạn xảo quyết*”. So sánh cấu thành các tội có chứa các tình tiết trên có thể thấy, cùng là hành vi phạm tội có tính chất chiếm đoạt tài sản, nhưng chỉ ở các tội mới như: tội gian lận trong kinh doanh bảo hiểm; tội gian lận bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp; tội gian lận

bảo hiểm y tế; tội trốn đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho người lao động... thì mới có cả hai tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyết”. Trong khi các tội: trộm cắp tài sản; lừa đảo chiếm đoạt tài sản; lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản; lừa dối khách hàng... chỉ có tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết”. Đồng thời, không có tội danh nào ghi nhận tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi” một cách độc lập. Điều này khó có thể nói rằng, việc bổ sung hai tình tiết nói trên đã được xem xét thấu đáo và bảo đảm tính hợp lý hay chưa. Bên cạnh đó, việc không có tội danh nào ghi nhận tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi” đối với PNTM là mâu thuẫn và làm vô hiệu hóa nguyên tắc được xác định tại Phần thứ nhất những quy định chung¹⁶.

(iv) Tại Chương các tội xâm phạm hoạt động tư pháp, có 04 tội danh được bổ sung yếu tố “tinh vi” để hợp thành tình tiết kép “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyết” gồm các tội: dùng nhục hình (Điều 373); bức cung (Điều 374); không chấp hành án (Điều 380); vi phạm quy định về giam giữ (Điều 388). Thực tiễn cho thấy, chủ thể phạm các tội xâm phạm hoạt động tư pháp khác vẫn

¹⁵ Gồm: tội gian lận trong kinh doanh bảo hiểm (Điều 213); tội gian lận bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp (Điều 214); tội gian lận bảo hiểm y tế (Điều 215); tội vi phạm quy định về cạnh tranh (Điều 217); tội vi phạm quy định về hoạt động bán đấu giá tài sản (Điều 218); tội vi phạm quy định về quản lý, sử dụng tài sản Nhà nước gây thất thoát, lãng phí (Điều 219); tội vi phạm quy định về quản lý và sử dụng vốn đầu tư công gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 220); tội vi phạm quy định về kế toán gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 221); tội vi phạm quy định về đấu thầu gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 222); tội thông đồng, bao che cho người nộp thuế gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 223); tội vi phạm quy định về đầu tư công trình xây dựng gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 224); tội vi phạm quy định về bồi thường, hỗ trợ, tái định cư khi Nhà nước thu hồi đất (Điều 230); tội rửa tiền (Điều 324); tội dùng nhục hình (Điều 373); tội bức cung (Điều 374); tội không chấp hành án (Điều 380); tội vi phạm quy định về giam giữ (Điều 388).

¹⁶ Điểm c khoản 2 Điều 3 quy định: “Nghiêm trị pháp nhân thương mại phạm tội dùng thủ đoạn tinh vi...”.

có thể sử dụng cả hai thủ đoạn “tình vi, xảo quyệt” tương tự như trong 04 tội trên, nhưng do không có quy định nên người phạm tội phạm các tội này sẽ không thuộc trường hợp tăng nặng TNHS¹⁷.

So sánh có thể thấy, BLHS năm 2015 đã bổ sung khá nhiều tình tiết có chứa các yếu tố “tình vi” và “xảo quyệt” ở cả Phần thứ nhất những quy định chung và Phần thứ hai các tội phạm. Theo đó, có hai biến thể gồm: “dùng thủ đoạn xảo quyệt” và “dùng thủ đoạn tình vi, xảo quyệt”. Tuy nhiên, nhìn tổng thể, những hạn chế cố hữu trong BLHS năm 1985 và BLHS năm 1999 về hai tình tiết trên vẫn chưa được khắc phục. Thậm chí, quy định về hai tình tiết này trong BLHS năm 2015 còn tạo ra nhiều mâu thuẫn hơn giữa Phần thứ nhất những quy định chung và Phần thứ hai các tội phạm. Điều này cũng gia tăng sự bất nhất trong CSHS, không chỉ trong việc đánh giá tính chất nguy hiểm của tội phạm mà còn tác động trực tiếp đến chính sách xử lý.

2. Quan điểm áp dụng tình tiết “dùng thủ đoạn tình vi, xảo quyệt”

Theo Đại từ điển tiếng Việt, “tình vi” là một tính từ được hiểu theo hai nghĩa: (1) theo nghĩa mô tả đặc tính đồ vật là “có nhiều chi tiết cấu tạo rất nhỏ và chính xác cao: máy móc tình vi; nét vẽ tình vi...” và (2) theo nghĩa về nhận thức là “có khả năng phân tích, xem xét sâu sắc đến từng chi tiết nhỏ: thủ đoạn bóc lột tình vi; xử lý tình vi; nhận xét hết sức tình vi”¹⁸ hoặc “có nội dung hoặc hình thức biểu hiện phức tạp, kín đáo, khó mà nhận ra”¹⁹. Còn “xảo quyệt” luôn được hiểu theo một nghĩa duy nhất về nhận thức là “...dối trá, lừa lọc một cách quỷ quyệt, khó lường”²⁰ hoặc “khéo léo để lừa đảo”²¹. Theo cách giải nghĩa trên, thì “tình vi” không mặc định là bản chất xấu, mà tùy thuộc vào tình huống cụ thể. “Tình vi” có

thể là hành vi xấu nếu nó được sử dụng nhằm đạt được mục đích bất minh. Điều này khác với “xảo quyệt” luôn gắn liền với bản chất, mục đích xấu. Với những đặc tính đó, từ khi được quy phạm hóa thành những tình tiết tăng nặng TNHS trong BLHS, việc hiểu và áp dụng các tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyệt” hoặc “dùng thủ đoạn tình vi, xảo quyệt” còn ý kiến khác nhau.

2.1. Quan điểm nghiên cứu

Tình tiết “dùng thủ đoạn tình vi”, được ghi nhận trong BLHS từ năm 2009 (Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS năm 1999), nhưng chỉ được quy định mang tính phổ biến trong BLHS năm 2015. Vì vậy, trong các nghiên cứu về BLHS mới đây, các tác giả mới đề cập về tình tiết này với tính chất là yếu tố độc lập. Theo Nguyễn Ngọc Hòa, “... *Tình vi là thủ đoạn kín đáo, phức tạp, khó nhận biết*”²². Đối với tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyệt”, Đinh Văn Quế cho rằng: “... *Dùng thủ đoạn xảo quyệt trong khi phạm tội, là người phạm tội có những hành vi xảo quyệt, cách thức gian dối, thâm hiểm làm cho người bị hại hoặc những người khác khó lường thấy được để đề phòng. Ví dụ: giả vờ nấu hộ cơm, múc hộ nước để bỏ thuốc độc vào cơm, vào nước để nạn nhân ăn cơm hoặc uống nước đó, hoặc giả vờ âu yếm*

¹⁷ Cụ thể là các hành vi: truy cứu trách nhiệm hình sự người không có tội (Điều 368); không truy cứu trách nhiệm hình sự người có tội (Điều 369); ra bản án trái pháp luật (Điều 370); ra quyết định trái pháp luật (Điều 371); ép buộc người có thẩm quyền trong hoạt động tư pháp làm trái pháp luật (Điều 372); che giấu tội phạm (Điều 389)...

¹⁸ Nguyễn Như Ý (chủ biên), *Đại từ điển tiếng Việt*, Nxb. Văn hóa - Thông tin, tr.1648.

¹⁹ Trung tâm Từ điển học, *Từ điển tiếng Việt*, Nxb. Đà Nẵng, tr.1261-1262.

²⁰ Nguồn: http://tratu.soha.vn/dict/vn_vn/X%E1%BA%A3o_quy%E1%BB%87t.

²¹ Nguồn: <https://vtudien.com/viet-viet/dictionary/nghia-cua-tu-x%E1%BA%A3o%20quy%E1%BB%87t>.

²² Nguyễn Ngọc Hòa, *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự năm 2015 (phần chung)*, Nxb. Tư pháp, tr.269.

người vợ hoặc tình nhân rồi bóp cổ nạn nhân chết, v.v... Thủ đoạn càng nham hiểm, tinh vi, tàn nhẫn bao nhiêu thì mức tăng nặng càng nhiều và ngược lại”²³. Nguyễn Ngọc Hòa cũng cho rằng: “... xảo quyết là thủ đoạn phạm tội gắn với những mảnh khoe, cách thức gian dối, thâm hiểm...”²⁴. Trường hợp hành động xảo quyết nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm cũng được giải thích là “những việc làm gian dối một cách thâm hiểm, khó mà lường thấy được”²⁵ hoặc “hành vi gian dối, quỷ quyết”²⁶.

Theo các quan điểm nghiên cứu trên, có thể thấy một số điểm đáng lưu ý:

Thứ nhất, tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết” đã được ghi nhận trong pháp luật hình sự từ năm 1970, bởi vậy, ý kiến về tình tiết này khá thống nhất, với các dấu hiệu đặc trưng là “mảnh khoe, cách thức gian dối, thâm hiểm”. Ở thời điểm BLHS năm 1985 và BLHS năm 1999 chưa quy định yếu tố “tinh vi”, các quan điểm nghiên cứu đều coi “tinh vi” là một dấu hiệu cơ bản của “xảo quyết”²⁷, thậm chí mặc định rằng “dùng thủ đoạn xảo quyết được hiểu là thủ đoạn tinh vi khó phát hiện”²⁸.

Thứ hai, với việc BLHS năm 2015 bổ sung tình tiết kép “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyết”, các nghiên cứu gần đây tiếp tục phát triển theo hướng phân định rõ hai tình tiết tăng nặng độc lập. Tuy vậy, như đã nêu, sự phân biệt hai yếu tố trong các kết quả nghiên cứu chưa thật rõ nét.

Thứ ba, về tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyết”, các quan điểm nghiên cứu có xu hướng đưa ra định nghĩa chung, trên cơ sở đó, lấy những dấu hiệu chung để áp dụng cho việc phân tích từng tội phạm cụ thể. Thực tế cho thấy, cách luận giải này nhiều trường hợp khó có sức thuyết phục. Ví dụ: nếu nói “dùng thủ đoạn xảo quyết” là các mảnh khoe, cách thức gian dối, thâm hiểm

làm bị hại hoặc những người khác khó lường thấy hành vi phạm tội để đề phòng sẽ phù hợp đối với hành vi phạm tội về chiếm đoạt tài sản (trộm cắp tài sản; lừa đảo chiếm đoạt tài sản; lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản...). Tuy nhiên, sẽ rất khó hiểu nếu giải thích “dùng thủ đoạn xảo quyết để nhận hối lộ là người phạm tội nhận hối lộ có những mảnh khoe, cách thức gian dối, thâm hiểm làm cho người đưa hối lộ khó lường thấy được để đề phòng”²⁹ (phải chăng người đưa hối lộ phạm tội là do bị người nhận hối lộ lừa lọc!). Mặc dù còn một số bất cập trong cách tiếp cận, nhưng có thể nói, những kết quả nghiên cứu trên đã góp phần quan trọng trong việc tham khảo, áp dụng của các cơ quan tiến hành tố tụng trong thời gian khá dài. Đây cũng là dữ liệu để xây dựng, ban hành văn bản quy phạm pháp luật hướng dẫn sau này.

2.2. Hướng dẫn áp dụng tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyết”

Với việc ghi nhận phổ biến các trường hợp “dùng thủ đoạn xảo quyết” và “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyết” trong BLHS năm 2015, Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (TANDTC) đã ban hành một số văn bản hướng dẫn áp dụng tình tiết này:

(1) Nghị quyết số 03/2019/NQ-HĐTP ngày 24/5/2019 hướng dẫn áp dụng Điều 324 của Bộ luật Hình sự về tội rửa tiền (sau đây gọi tắt là Nghị quyết số 03/2019/NQ-HĐTP). Khoản 4 Điều 5 giải thích: “dùng thủ đoạn

²³ Đinh Văn Quế, *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự năm 1999, Phần chung*, Nxb. Thành phố Hồ Chí Minh, tr.321.

²⁴ Nguyễn Ngọc Hòa, *lđđ* (22), tr.269.

²⁵ Đinh Văn Quế, *lđđ* (23), tr.323.

²⁶ Nguyễn Ngọc Hòa, *lđđ* (22), tr.269.

²⁷ Đinh Văn Quế, *lđđ* (23), tr.322.

²⁸ Đinh Thế Hùng, Trần Văn Biên, *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự (sửa đổi, bổ sung 2009)*, Nxb. Lao Động, tr.272.

²⁹ Đinh Văn Quế, *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự năm 1999, Phần các tội phạm*, Nxb. Thành phố Hồ Chí Minh, 2000, tr.108, tr.337.

tình vi, xảo quyết quy định tại điểm đ khoản 2 Điều 324 của BLHS là trường hợp người phạm tội sử dụng công nghệ cao, móc nối với người có chức vụ, quyền hạn trong cơ quan nhà nước hoặc thủ đoạn gian dối, manh khéo khác để tiêu hủy chứng cứ, che giấu hành vi phạm tội, gây khó khăn cho việc phát hiện, điều tra, xử lý tội phạm”.

(2) Nghị quyết số 05/2019/NQ-HĐTP ngày 15/8/2019 hướng dẫn áp dụng Điều 214 về tội gian lận bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp, Điều 215 về tội gian lận bảo hiểm y tế và Điều 216 về tội trốn đóng bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp cho người lao động của Bộ luật Hình sự (sau đây gọi tắt là Nghị quyết số 05/2019/NQ-HĐTP). Khoản 2 Điều 3 giải thích: “... *dùng thủ đoạn tình vi, xảo quyết quy định tại điểm đ khoản 2 các điều 214 và 215 của BLHS là trường hợp người phạm tội sử dụng công nghệ cao, móc nối với người có chức vụ, quyền hạn trong cơ quan nhà nước hoặc thủ đoạn gian dối, manh khéo khác để tiêu hủy chứng cứ, che giấu hành vi phạm tội, gây khó khăn cho việc phát hiện, điều tra, xử lý tội phạm”.*

(3) Nghị quyết số 03/2020/NQ-HĐTP ngày 30/12/2020 hướng dẫn áp dụng một số quy định của Bộ luật Hình sự trong xét xử tội phạm tham nhũng và tội phạm khác về chức vụ (sau đây gọi tắt là Nghị quyết số 03/2020/NQ-HĐTP). Điểm a khoản 1 Điều 4 hướng dẫn: “*Dùng thủ đoạn xảo quyết là trường hợp người phạm tội sử dụng thủ đoạn dối trá một cách tình vi, sử dụng công nghệ cao để thực hiện hành vi phạm tội, che giấu tội phạm, đổ tội cho người khác hoặc người phạm tội có hành vi tiêu hủy chứng cứ, gây khó khăn cho việc phát hiện, điều tra, xử lý tội phạm”.*

Điểm qua nội dung trên có thể thấy, các nghị quyết hướng dẫn áp dụng BLHS năm

2015 của Hội đồng Thẩm phán TANDTC đều tập trung hướng dẫn áp dụng các tội phạm cụ thể, mà không hướng dẫn Phần thứ nhất những quy định chung. Theo cách này, tình tiết “dùng thủ đoạn tình vi, xảo quyết” được giải nghĩa theo từng tình huống dựa trên cấu thành của từng tội, mà chưa có định nghĩa tổng quát. Trong mỗi tội danh cụ thể, cách xác định các thành tố cấu tạo các thủ đoạn nói trên khá linh hoạt và không có công thức chung. Do vậy, mặc dù đã có nhiều văn bản hướng dẫn áp dụng tình tiết kép “dùng thủ đoạn tình vi, xảo quyết”, nhưng vẫn không định hình được nguyên tắc xác định các dấu hiệu đặc trưng của từng tình tiết.

Từ chỗ nhận thức khác nhau ở phương diện ngôn ngữ, khi quy phạm hóa các từ ngữ này trong các văn bản quy phạm pháp luật đã bộc lộ một số bất hợp lý sau:

Thứ nhất, đồng nhất hai tình tiết “tình vi” và “xảo quyết” làm một. Nghị quyết số 03/2019/NQ-HĐTP và Nghị quyết số 05/2019/NQ-HĐTP giải thích các dấu hiệu cụ thể của tình tiết “dùng thủ đoạn tình vi, xảo quyết” hoàn toàn giống nhau. Với cách giải thích như hai nghị quyết trên, thì quy định của BLHS năm 2015 về bổ sung tình tiết “tình vi” là vô nghĩa.

Thứ hai, có sự “sao chép” nội dung giữa các văn bản hướng dẫn, dẫn đến các dấu hiệu cụ thể của tình tiết “dùng thủ đoạn tình vi, xảo quyết” và “dùng thủ đoạn xảo quyết” không có sự cá biệt hóa, mặc dù những dấu hiệu này ở các nhóm tội thuộc các lĩnh vực khác nhau. Ví dụ: dấu hiệu “sử dụng công nghệ cao” trong tình tiết “dùng thủ đoạn tình vi, xảo quyết” có thể phù hợp đối với tội rửa tiền và các tội xâm phạm lĩnh vực bảo hiểm, nhưng chưa hợp lý ở tội không chấp hành án. Hơn nữa, “sử dụng công nghệ cao” vừa thể hiện tính

chất “tinh vi” vừa là biểu hiện của “xảo quyết” là điều khó chấp nhận.

Thứ ba, cách giải nghĩa “dùng thủ đoạn xảo quyết” tại Nghị quyết số 03/2020/NQ-HĐTP có nội dung lẫn lộn giữa hai thủ đoạn “xảo quyết” và “tinh vi”. Theo đó, yếu tố “tinh vi” được mặc định là một dấu hiệu của thủ đoạn “xảo quyết”, trong khi BLHS quy định đây là hai tình tiết độc lập. Thực tế cho thấy, trường hợp người phạm tội dùng cả hai thủ đoạn “tinh vi” và “xảo quyết” thì cơ quan tiến hành tố tụng sẽ gộp chung và coi chỉ có một tình tiết tăng nặng.

3. Một số đề xuất, kiến nghị

Về lý luận, các thủ đoạn phạm tội được xác định là một trong các yếu tố của mặt khách quan của tội phạm, tức là những biểu hiện bên ngoài của tội phạm. Song, về bản chất, mọi thủ đoạn phạm tội, trong đó có trường hợp “*dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyết*” luôn biểu hiện cao nhất ý chí chủ quan của chủ thể trong quá trình phạm tội. Đồng thời, yếu tố này cũng giữ vai trò chi phối và có tính quyết định đến mức độ nguy hiểm của quá trình thực hiện hành vi phạm tội, cũng như che giấu tội phạm. Việc minh định thủ đoạn phạm tội nói trên sẽ là căn cứ đánh giá đúng tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội và là cơ sở pháp lý để phân hóa, xử lý tội phạm và áp dụng thống nhất pháp luật, đồng thời qua đó, Nhà nước đề ra các giải pháp phòng ngừa, ngăn chặn hiệu quả hành vi phạm tội.

Quy định về tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyết” trong BLHS năm 2015 và các văn bản hướng dẫn áp dụng các tình tiết này đã bộc lộ nhiều hạn chế, bất cập, đòi hỏi cần được sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện. Để có giải pháp tổng thể, cần nhận thức lại một số vấn đề cả về lý luận và thực tiễn. Trước hết, cần làm rõ và đi đến thống nhất các yếu tố “tinh vi”, “xảo quyết” dưới

góc độ ngôn ngữ, tiếp đó, để quy phạm hóa những từ ngữ này trở thành những tình tiết tăng nặng TNHS, thì cần mô tả một cách hệ thống, làm rõ sự khác biệt các dấu hiệu cụ thể của từng tình tiết. Bên cạnh đó, việc nhận thức, đánh giá về những thủ đoạn phạm tội nói chung, trong đó có thủ đoạn “tinh vi”, “xảo quyết” không những phải đáp ứng yêu cầu phân hóa từng tình tiết, mà còn cần phải đặt trong bối cảnh diễn biến của tội phạm trong tình hình mới.

Theo cách tiếp cận trên, người viết cho rằng, từ kết quả nghiên cứu cũng như hướng dẫn hiện hành của TANDTC, nhiều nội dung có thể chất lọc để đi đến nhận thức thống nhất và hoàn thiện pháp luật quy định về hai tình tiết có chứa yếu tố “tinh vi” và “xảo quyết”. Trước hết, việc làm rõ sự khác biệt giữa hai tình tiết này đòi hỏi cần “*định dạng*” lại những dấu hiệu sau:

Thứ nhất, tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi”

Diễn biến tội phạm thời gian qua có thể thấy, để thực hiện hành vi phạm tội và che giấu tội phạm một cách “*kín đáo, phức tạp, khó nhận biết*”³⁰, chủ thể tội phạm có xu hướng lợi dụng triệt để những thành tựu của khoa học - công nghệ, sử dụng công cụ, phương tiện hiện đại (không gian mạng, thiết bị viễn thông, thiết bị điện tử...) hoặc sử dụng chuyên môn, nghiệp vụ để thực hiện hành vi phạm tội. Điển hình cho thủ đoạn này có thể kể đến vụ án Vạn Thịnh Phát. Bản án của TAND cấp sơ thẩm xác định bị cáo Trương Mỹ Lan và các đồng phạm phạm các tội: vi phạm quy định về cho vay trong hoạt động của các tổ chức tín dụng; tham ô tài sản và đưa hối lộ. Các bị cáo đã “*...dùng thủ đoạn tinh vi nhằm che giấu sự thanh, kiểm tra của các cơ quan*

³⁰ Nguyễn Ngọc Hòa, *lđđ* (22), tr.269.

chức năng, cụ thể: các công ty sau khi thành lập đều được mua số điện thoại liên lạc, giao cho các nhân viên lễ tân thuộc Tập đoàn VTP quản lý, trực điện thoại và trả lời khi có người liên lạc xác minh, trung bình mỗi nhân viên được giao quản lý khoảng 70 điện thoại di động có gắn sim điện thoại của từng công ty, quá trình điều tra các nhân viên này đã giao nộp lại; dùng thủ đoạn lập hợp đồng hứa chuyển nhượng cổ phần lòng vòng làm phương án giải quỹ nhằm cắt đứt dòng tiền, gây khó khăn trong điều tra khi bị phát hiện đồng thời còn tránh việc truy thu thuế của các cơ quan thuế...”³¹. Như vậy, đặc trưng của “thủ đoạn tinh vi” có thể được hiểu là việc người phạm tội lợi dụng khoa học - công nghệ, sử dụng công cụ, phương tiện hiện đại, lợi dụng nghề nghiệp, lợi dụng chuyên môn, nghiệp vụ để thực hiện hành vi phạm tội và che giấu tội phạm. Có thể nhận diện thủ đoạn này qua những dấu vết vật chất lưu lại trên công cụ, phương tiện hoặc qua hệ thống vận hành về chuyên môn, nghiệp vụ được sử dụng trong quá trình phạm tội.

Thứ hai, tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyệt”

Có thể kế thừa hầu hết các quan điểm truyền thống về tình tiết này. Theo đó, dấu hiệu đặc trưng là *mánh khóe, cách thức gian dối, quỷ quyệt, thâm hiểm nhằm làm cho các chủ thể khác không thể lường trước hoặc đề phòng, qua đó thực hiện hành vi phạm tội trót lọt và che giấu việc phát hiện*. Như vậy, dấu hiệu phân biệt của thủ đoạn này chính là việc chủ thể tội phạm lợi dụng mối quan hệ xã hội, lợi dụng các yếu tố về đời sống xã hội để thực hiện hành vi phạm tội hoặc che giấu tội phạm. Ví dụ: lợi dụng mối quan hệ để móc nối với người có chức vụ, quyền hạn; lợi dụng quan hệ thân thiết, quan hệ huyết thống; lợi dụng phong tục,

tập quán; lợi dụng mùa vụ, thời tiết hoặc tình huống khó khăn... Như vậy, thủ đoạn “xảo quyệt” khó nhận biết hơn, ít khả năng lưu lại dấu vết vật chất hơn so với thủ đoạn “tinh vi”.

Với cách định nghĩa lại các tình tiết “tinh vi” và “xảo quyệt” như trên, trước mắt, tác giả cho rằng cần sửa đổi hướng dẫn áp dụng quy định của BLHS năm 2015 về tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” tại các Nghị quyết số 03/2019/NQ-HĐTP; Nghị quyết số 05/2019/NQ-HĐTP và Nghị quyết số 03/2020/NQ-HĐTP. Về lâu dài, BLHS năm 2015 cần được sửa đổi tổng thể cả về CSHS cũng như cấu thành các tội phạm cụ thể liên quan đến hai tình tiết nói trên. Trong đó, cần lưu ý những vấn đề sau:

Một là, mặc dù hai tình tiết có chứa yếu tố “tinh vi”, “xảo quyệt” đều có điểm chung là các thủ đoạn dựa trên yếu tố gian dối, xảo trá của chủ thể phạm tội, nhưng không thể gộp chung thành một tình tiết như hướng dẫn hiện hành của TANDTC. Do đó, tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” phải được hiểu và áp dụng thống nhất là hai tình tiết tăng nặng TNHS độc lập, có mức độ nguy hiểm ngang nhau. Quá trình chứng minh tội phạm, cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng phải làm rõ các dấu hiệu của từng tình tiết, nếu có đủ dấu hiệu của hai tình tiết này, cần xem xét tăng nặng TNHS và áp dụng hình phạt tương xứng.

Hai là, tại Phần thứ nhất những quy định chung BLHS, cần khẳng định chính sách nhất quán của Nhà nước nghiêm trị chủ thể phạm tội “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt”, bao gồm chủ thể là cá nhân và PNTM (Điều 3). Đồng thời, tại Điều 3 và Điều 52, cần phân định rõ hai giai đoạn

³¹ Bản án số 157/2024/HS-ST của TAND TP. Hồ Chí Minh xét xử sơ thẩm Trương Mỹ Lan và đồng phạm trong vụ án Vạn Thịnh Phát.

người phạm tội dùng “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” để thực hiện hành vi phạm tội và trốn tránh, che giấu tội phạm. Cũng cần lưu ý các yếu tố “tinh vi”, “xảo quyệt” ở hai giai đoạn phạm tội luôn có sự chuyển hóa. Chủ thể có thể dùng thủ đoạn “tinh vi” để phạm tội và dùng thủ đoạn “xảo quyệt” để che giấu hành vi phạm tội và ngược lại. Vì vậy, nguyên tắc nghiêm trị chủ thể “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” cần áp dụng đồng bộ đối với hai chủ thể và hai giai đoạn phạm tội nói trên.

Ba là, như đã nêu, “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” cũng như các thủ đoạn, phương thức phạm tội khác là những yếu tố của mặt khách quan của tội phạm, là những biểu hiện bên ngoài của tội phạm. Tuy nhiên, những yếu tố này luôn thể hiện ý chí chủ quan của chủ thể phạm tội, luôn gắn liền với tâm thức của một cá nhân. Với cách tiếp cận yếu tố “tinh vi” và “xảo quyệt” như đã phân tích, nếu quy chiếu những dấu hiệu đặc trưng của hai tình tiết này vào chủ thể là PNTM sẽ tạo ra bất cập rất lớn. Thật khó thuyết phục khi quy kết một PNTM phạm tội với tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” bởi lẽ, mọi hành vi và thủ đoạn phạm tội chỉ có thể thông qua hành vi của một cá nhân cụ thể. Do đó, quy định của BLHS năm 2015 về khái niệm tội phạm, cơ sở chịu TNHS và các tình tiết tăng nặng TNHS đối với PNTM cần được xem lại một cách hệ thống.

Bốn là, vấn đề có thể coi là phức tạp nhất khi sửa đổi Phần thứ hai các tội phạm của BLHS là cần phân bố hợp lý yếu tố “tinh vi” và “xảo quyệt” tại các tội danh có yếu tố lỗi cố ý ở mặt chủ quan. Điều này đòi hỏi cần thay đổi hoàn toàn “xu hướng” chỉ phát triển tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” trong phạm vi các tội phạm về kinh tế và xâm phạm hoạt động tư pháp như

những lần sửa đổi BLHS vừa qua. Tác giả cho rằng, dựa trên những đặc trưng của hai tình tiết như đã phân tích, thì ngoại trừ các tội xâm phạm an ninh quốc gia (Chương XIII), các chương khác của BLHS đều có thể xem xét bổ sung các tình tiết chứa yếu tố “tinh vi”, “xảo quyệt” trong khung tăng nặng. Tuy nhiên, để bảo đảm tính khoa học, cần rà soát kỹ để phân bố hợp lý các tội danh có tình tiết kép “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt”; các tội chỉ có tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi” hoặc chỉ có tình tiết “dùng thủ đoạn xảo quyệt” trong khung cấu thành tăng nặng TNHS.

Kết luận

“Dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” là hai tình tiết tăng nặng TNHS có tính chất đặc trưng, được quy định trong Phần thứ nhất những quy định chung và ghi nhận phổ biến tại nhiều tội danh trong BLHS. Việc minh định các thủ đoạn phạm tội nói trên có ý nghĩa rất quan trọng trong việc đánh giá đúng tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội. Đây cũng là cơ sở pháp lý để phân hóa, xử lý tội phạm và đề ra các giải pháp phòng ngừa, ngăn chặn hiệu quả hành vi phạm tội. Quá trình ban hành, sửa đổi, bổ sung BLHS từ năm 1985 đến nay, quy định về tình tiết “dùng thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt” luôn được chú trọng phát triển, hoàn thiện. Tuy vậy, thực tế áp dụng cho thấy, nhiều quy định của BLHS và văn bản hướng dẫn thi hành BLHS về hai tình tiết nói trên đã bộc lộ bất cập. Với cách tiếp cận đa chiều, bài viết đã cố gắng làm rõ một số vấn đề nhận thức khác nhau cả ở góc độ ngôn ngữ, quan điểm nghiên cứu, áp dụng pháp luật cũng như hạn chế của pháp luật thực định liên quan đến các tình tiết nói trên. Trên cơ sở đó, bài viết đề xuất một số định hướng hoàn thiện BLHS năm 2015 và các văn bản hướng dẫn thi hành BLHS năm 2015. □