

Số: **01/2006/NQ-HĐTP**

*Hà Nội, ngày 12 tháng 5 năm 2006*

**NGHỊ QUYẾT**

**Hướng dẫn áp dụng một số quy định của Bộ luật hình sự  
HỘI ĐỒNG THẨM PHÁN TÒA ÁN NHÂN DÂN TỐI CAO**

Căn cứ vào Luật Tổ chức Tòa án nhân dân;

Để áp dụng đúng và thống nhất các quy định của Bộ luật hình sự (sau đây viết tắt là BLHS);

Sau khi có ý kiến thống nhất của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao và Bộ trưởng Bộ Tư pháp;

**QUYẾT NGHỊ:**

**1. Về tình tiết “người phạm tội tự nguyện sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả” quy định tại điểm b khoản 1 Điều 46 của BLHS**

1.1. Cũng được áp dụng tình tiết “người phạm tội tự nguyện sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả” nếu thuộc một trong các trường hợp sau đây:

a. Bị cáo là người từ đủ 14 tuổi nhưng chưa đủ 15 tuổi khi phạm tội và cha, mẹ của họ đã tự nguyện sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra;

b. Bị cáo là người từ đủ 15 tuổi nhưng chưa đủ 18 tuổi khi phạm tội và cha, mẹ của họ đã tự nguyện sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra, nếu bị cáo không có tài sản;

c. Bị cáo (không phân biệt là người đã thành niên hay người chưa thành niên) hoặc cha, mẹ của bị cáo chưa thành niên đã tự nguyện dùng tiền, tài sản để sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra, nhưng người bị hại, nguyên đơn dân sự hoặc người đại diện hợp pháp của họ từ chối nhận, nếu số tiền, tài sản đó đã được giao cho cơ quan tiến hành tố tụng, cơ quan thi hành án hoặc cơ quan có thẩm quyền khác quản lý để thực hiện việc sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra;

d. Bị cáo (không phân biệt là người đã thành niên hay người chưa thành niên) hoặc cha, mẹ của bị cáo chưa thành niên xuất trình được chứng cứ chứng minh là họ đã tự nguyện dùng tiền, tài sản để sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra, nhưng người bị hại, nguyên đơn dân sự hoặc người đại diện hợp pháp của họ từ chối nhận và họ

đã đem số tiền, tài sản đó về nhà cất giữ để sẵn sàng thực hiện việc bồi thường khi có yêu cầu;

đ. Bị cáo không có tài sản để bồi thường nhưng đã tích cực tác động, đề nghị cha, mẹ hoặc người khác (vợ, chồng, con, anh, chị, em, bạn bè...) sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả và những người này đã thực hiện việc sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra;

e. Bị cáo không có trách nhiệm sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội của mình gây ra (ví dụ việc bồi thường thiệt hại thuộc trách nhiệm của chủ sở hữu nguồn nguy hiểm cao độ) nhưng đã tự nguyện dùng tiền, tài sản của mình để sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả hoặc đã tích cực tác động, đề nghị cha, mẹ, hoặc người khác sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả (nếu bị cáo không có tài sản để bồi thường) và những người này đã thực hiện việc sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra.

1.2. Đối với các trường hợp được hướng dẫn tại các điểm đ và e tiểu mục 1.1 mục 1 này mà bị cáo không có việc tác động, đề nghị cha, mẹ hoặc người khác sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả, nếu những người này đã tự nguyện sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra thì bị cáo chỉ được hưởng tình tiết giảm nhẹ quy định tại khoản 2 Điều 46 của BLHS.

## **2. Về tình tiết “phạm tội đối với trẻ em, phụ nữ có thai, người già” quy định tại điểm h khoản 1 Điều 48 của BLHS**

2.1. Chỉ áp dụng tình tiết “phạm tội đối với trẻ em, phụ nữ có thai, người già” đối với những trường hợp phạm tội do lỗi cố ý, không phụ thuộc vào ý thức chủ quan của bị cáo có nhận biết được hay không nhận biết được người bị xâm hại là trẻ em, phụ nữ có thai, người già.

2.2. “Trẻ em” được xác định là người dưới 16 tuổi theo quy định tại Điều 1 của Luật bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em.

2.3. “Phụ nữ có thai” được xác định bằng cách chứng cứ chứng minh là người phụ nữ đó đang mang thai, như: bị cáo và mọi người đều nhìn thấy được hoặc bị cáo nghe được, biết được từ các nguồn thông tin khác nhau về người phụ nữ đó đang mang thai. Trong trường hợp thực tế khó nhận biết được người phụ nữ đó đang mang thai hay không hoặc giữa lời khai của bị cáo và người bị hại về việc này có mâu thuẫn với nhau thì để xác định người phụ nữ đó có thai hay không phải căn cứ vào kết luận của cơ quan chuyên môn y tế hoặc kết luận giám định.

2.4. “Người già” được xác định là người từ 70 tuổi trở lên.

## **3. Về một số tình tiết quy định tại khoản 1 Điều 104 của BLHS**

**3.1. Tình tiết “dùng hung khí nguy hiểm” quy định tại điểm a khoản 1 Điều 104 của BLHS**

“Dùng hung khí nguy hiểm” quy định tại điểm a khoản 1 Điều 104 của BLHS là trường hợp dùng vũ khí hoặc phương tiện nguy hiểm theo hướng dẫn tại các tiểu mục 2.1 và 2.2 mục 2 Phần I Nghị quyết số 02/2003/NQ-HĐTP ngày 17-4-2003 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao để cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác.

Ví dụ: Theo hướng dẫn tại điểm a tiểu mục 2.2 mục 2 Phần I Nghị quyết số 02/2003/NQ-HĐTP ngày 17-4-2003 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thì dao nhọn là phương tiện nguy hiểm và đã được A sử dụng gây thương tích cho B thì thuộc trường hợp “dùng hung khí nguy hiểm”.

### **3.2 Tình tiết “phạm tội nhiều lần đối với cùng một người hoặc đối với nhiều người” quy định tại điểm c khoản 1 Điều 104 của BLHS**

a. “Phạm tội nhiều lần đối với cùng một người hoặc đối với nhiều người” quy định tại điểm c khoản 1 Điều 104 của BLHS được hiểu là trường hợp cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của một người từ hai lần trở lên hoặc của hai người trở lên (có thể một lần, có thể nhiều lần đối với mỗi người) và trong các lần đó chưa có lần nào bị xử lý hành chính, xử lý kỷ luật hoặc truy cứu trách nhiệm hình sự và chưa hết thời hiệu xử lý hành chính, xử lý kỷ luật hoặc truy cứu trách nhiệm hình sự. Việc áp dụng tình tiết “phạm tội nhiều lần đối với cùng một người hoặc đối với nhiều người” để xét xử bị cáo theo khoản 1, khoản 2 hoặc khoản 3 Điều 104 của BLHS được thực hiện theo hướng dẫn tại các điểm b, c và d tiểu mục 3.2 này.

b. Chỉ áp dụng tình tiết “phạm tội nhiều lần đối với cùng một người hoặc đối với nhiều người” quy định tại điểm c khoản 1 Điều 104 của BLHS để xét xử bị cáo theo khoản 1 Điều 104 của BLHS trong các trường hợp sau đây:

b.1. Cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của một người từ hai lần trở lên mà mỗi lần tỷ lệ thương tật dưới 11%, nhưng tổng tỷ lệ thương tật của tất cả lần từ 11% trở lên.

Trường hợp trong các lần đó chỉ có một lần tỷ lệ thương tật từ 11% đến 30%, còn các lần khác tỷ lệ thương tật đều dưới 11% thì bị cáo cũng chỉ bị xét xử theo khoản 1 Điều 104 của BLHS.

b.2. Cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của hai người trở lên (có thể một lần, có thể nhiều lần đối với mỗi người) mà mỗi lần tỷ lệ thương tật dưới 11%, nhưng tổng tỷ lệ thương tật của tất cả các lần từ 11% trở lên.

Trường hợp trong các lần đó chỉ có một người một lần tỷ lệ thương tật từ 11% đến 30%, còn các lần khác tỷ lệ thương tật đều dưới 11% thì bị cáo cũng chỉ bị xét xử theo khoản 1 Điều 104 của BLHS.

c. Chỉ áp dụng tình tiết “phạm tội nhiều lần đối với cùng một người hoặc đối với nhiều người” quy định tại điểm c khoản 1 Điều 104 của BLHS để xét xử bị cáo theo khoản 2 Điều 104 của BLHS trong các trường hợp sau đây:

c.1. Cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của một người từ hai lần trở lên mà có ít nhất hai lần tỷ lệ thương tật từ 11% đến 30%.

Trường hợp trong các lần đó chỉ có một lần tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%, còn các lần khác tỷ lệ thương tật đều dưới 31% thì bị cáo cũng chỉ bị xét xử theo khoản 2 Điều 104 của BLHS.

c.2. Cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của hai người trở lên (có thể một lần, có thể nhiều lần đối với mỗi người) mà trong đó có ít nhất hai người và mỗi người một lần tỷ lệ thương tật từ 11% đến 30%.

Trường hợp trong các lần đó chỉ có một người một lần tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%, còn các lần khác tỷ lệ thương tật đều dưới 31% thì bị cáo cũng chỉ bị xét xử theo khoản 2 Điều 104 của BLHS.

d. Chỉ áp dụng tình tiết “phạm tội nhiều lần đối với cùng một người hoặc đối với nhiều người” quy định tại điểm c khoản 1 Điều 104 của BLHS để xét xử bị cáo cũng chỉ bị xét xử theo khoản 2 Điều 104 của BLHS.

d.1. Cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của một người từ hai lần trở lên mà có ít nhất hai lần tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%.

Trường hợp trong các lần đó chỉ có một lần tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên, còn các lần khác tỷ lệ thương tật đều dưới 61% thì bị cáo cũng chỉ bị xét xử theo khoản 3 Điều 104 của BLHS.

d.2. Cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của hai người trở lên (có thể một lần, có thể nhiều lần đối với mỗi người) mà trong đó có ít nhất hai người và mỗi người một lần tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%.

Trường hợp trong các lần đó chỉ có một người một lần tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên, còn các lần khác tỷ lệ thương tật đều dưới 61% thì bị cáo cũng chỉ bị xét xử theo khoản 3 Điều 104 của BLHS.

### **3.3. Tình tiết “đối với thầy giáo, cô giáo của mình” quy định tại điểm đ khoản 1 Điều 104 của BLHS**

a. Chỉ áp dụng tình tiết “đối với thầy giáo, cô giáo của mình” quy định tại điểm đ khoản 1 Điều 104 của BLHS để xét xử bị cáo theo khoản 1 Điều 104 của BLHS khi có đầy đủ các điều kiện sau đây:

a.1. Nạn nhân phải là thầy giáo, cô giáo tức là người đã hoặc đang làm công tác giảng dạy theo biên chế hoặc theo hợp đồng tại cơ quan, tổ chức có chức năng giáo dục, đào tạo, dạy nghề được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép;

a.2. Cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân là vì lý do thực hiện nhiệm vụ giáo dục, đào tạo, dạy nghề của họ đối với bị cáo, không phân biệt nhiệm vụ đó đã được thực hiện hay đang được thực hiện và không kể thời gian dài hay ngắn;

a.3. Tỷ lệ thương tật của nạn nhân dưới 11%.

b. Chỉ áp dụng tình tiết “đối với thầy giáo, cô giáo của mình” quy định tại điểm đ khoản 1 Điều 104 của BLHS để xét xử bị cáo theo khoản 2 Điều 104 của BLHS khi có đầy đủ các điều kiện sau đây:

b.1. Các điều kiện được hướng dẫn tại các điểm a.1 và a.2 tiểu mục 3.3 này;

c.2. Tỷ lệ thương tật của nạn nhân từ 11% đến 30%.

c. Chỉ áp dụng tình tiết “đối với thầy giáo, cô giáo của mình” quy định tại điểm đ khoản 1 Điều 104 của BLHS để xét xử bị cáo theo khoản 3 Điều 104 của BLHS khi có đầy đủ các điều kiện sau đây:

c.1. Các điều kiện được hướng dẫn tại các điểm a.1 và a.2 tiểu mục 3.3 này;

c.2. Tỷ lệ thương tật của nạn nhân từ 31% đến 60%.

#### **4. Về tình tiết “phạm tội nhiều lần” quy định tại điểm c khoản 2 Điều 254 của BLHS**

4.1. Chỉ áp dụng tình tiết “phạm tội nhiều lần” đối với người chứa mại dâm khi thuộc một trong các trường hợp sau đây:

a. Chứa mại dâm (không phân biệt tại một địa điểm hay tại các địa điểm khác nhau) một đôi hoặc nhiều đôi mua bán dâm khác nhau từ hai lần trở lên trong các khoảng thời gian khác nhau (không phân biệt thời gian dài hay ngắn);

b. Chứa mại dâm hai đôi mua bán dâm trở lên độc lập với nhau trong cùng một khoảng thời gian;

c. Chứa mại dâm một người mua bán dâm với hai người trở lên trong các khoảng thời gian khác nhau.

4.2. Không coi là phạm tội nhiều lần trong các trường hợp sau đây:

a. Chứa mại dâm một đôi mua bán dâm trong một khoảng thời gian liên tục;

b. Chứa mại dâm nhiều người (một nhóm) cùng đến mua bán dâm, nhưng chỉ một người trong số họ hoặc một số người trong số họ hoặc tất cả họ cùng nhau thỏa thuận đứng ra giao dịch với người chứa mại dâm để trả tiền thuê địa điểm, phương tiện một lần và việc mua bán dâm diễn ra trong cùng một khoảng thời gian.

#### **5. Về tình tiết “phạm tội có tính chất chuyên nghiệp” quy định tại điểm b khoản 1 Điều 48 và một số điều luật trong Phần các tội phạm của BLHS**

5.1. Chỉ áp dụng tình tiết “phạm tội có tính chất chuyên nghiệp” khi có đầy đủ các điều kiện sau đây:

a. Cố ý phạm tội từ năm lần trở lên về cùng một tội phạm không phân biệt đã bị truy cứu trách nhiệm hình sự hay chưa bị truy cứu trách nhiệm hình

sự, nếu chưa hết thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự hoặc chưa được xóa án tích;

b. Người phạm tội đều lấy các phạm tội làm nghề sinh sống và lấy kết quả của việc phạm tội làm nguồn sống chính.

Ví dụ: A là một người không nghề nghiệp, chuyên sống bằng nguồn thu thập từ việc phạm tội. Trong một thời gian, A liên tiếp thực hiện năm vụ trộm cắp tài sản (tài sản chiếm đoạt được trong mỗi vụ có giá trị từ năm trăm ngàn đồng trở lên). Trong trường hợp này, A bị truy cứu trách nhiệm hình sự và phải bị áp dụng tình tiết định khung hình phạt “phạm tội có tính chất chuyên nghiệp”.

5.2. Khi áp dụng tình tiết “phạm tội có tính chất chuyên nghiệp”, cần phân biệt:

a. Đối với trường hợp phạm tội từ năm lần trở lên mà trong đó có lần phạm tội đã bị kết án, chưa được xóa án tích thì tùy từng trường hợp cụ thể mà người phạm tội có thể bị áp dụng cả ba tình tiết là “phạm tội nhiều lần”, “tái phạm” (hoặc “tái phạm nguy hiểm”) và “phạm tội có tính chất chuyên nghiệp”.

Ví dụ: B đã bị kết án về tội “trộm cắp tài sản”, nhưng chưa chấp hành hình phạt hoặc sau khi chấp hành xong hình phạt, trong một thời gian, B lại liên tiếp thực hiện bốn vụ trộm cắp tài sản (tài sản chiếm đoạt được trong mỗi vụ có giá trị từ năm trăm ngàn đồng trở lên). Trong trường hợp này, B phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự và phải bị áp dụng ba tình tiết tăng nặng là “phạm tội nhiều lần”, “tái phạm” (hoặc “tái phạm nguy hiểm”) và “phạm tội có tính chất chuyên nghiệp”.

b. Đối với tội phạm mà trong điều luật có quy định tình tiết “phạm tội có tính chất chuyên nghiệp” là tình tiết định khung hình phạt thì không được áp dụng tình tiết đó là tình tiết tăng nặng tương ứng quy định tại Điều 48 của BLHS. Trường hợp điều luật không có quy định tình tiết này là tình tiết định khung hình phạt thì phải áp dụng là tình tiết tăng nặng tương ứng quy định tại Điều 48 của BLHS.

## **6. Về tình tiết “đã bị xử phạt hành chính về hành vi này mà còn vi phạm” quy định tại một số điều luật của BLHS**

6.1. Đối với các tội mà điều luật có quy định tình tiết “đã bị xử phạt hành chính về hành vi này mà còn vi phạm” và đã được hướng dẫn tại các văn bản quy phạm pháp luật của cơ quan có thẩm quyền thì thực hiện theo đúng hướng dẫn của các văn bản đó.

6.2. Đối với các tội mà điều luật có quy định tình tiết “đã bị xử phạt hành chính về hành vi này mà còn vi phạm” nhưng chưa có hướng dẫn của cơ quan có thẩm quyền thì phân biệt như sau:

a. Đối với điều luật quy định một tội (tội đơn) thì “đã bị xử phạt hành chính về hành vi này mà còn vi phạm” là trước đó một người đã bị xử phạt

hành chính về một trong những hành vi được liệt kê trong tội đó bằng một trong các hình thức xử phạt theo quy định của pháp luật về xử lý vi phạm hành chính, nhưng chưa hết thời hạn để được coi là chưa bị xử phạt vi phạm hành chính mà lại thực hiện một trong những hành vi được liệt kê trong tội đó.

Ví dụ: A đã bị xử phạt hành chính về hành vi đặt chướng ngại vật trên đường sắt để cản trở giao thông đường sắt, chưa hết thời hạn để được coi là chưa bị xử phạt hành chính, A lại thực hiện một trong các hành vi (đặt chướng ngại vật trên đường sắt; làm xô lệch ray, tà vẹt; khoan, đào, xẻ trái phép nền đường sắt, mở đường trái phép qua đường sắt...) quy định tại Điều 209 của BLHS để cản trở giao thông đường sắt.

b. Đối với điều luật quy định nhiều tội khác nhau (tội ghép) thì “đã bị xử phạt hành chính về hành vi này mà còn vi phạm” là trước đó một người đã bị xử phạt hành chính về một trong những hành vi được liệt kê trong một tội tại điều luật đó bằng một trong các hình thức xử phạt theo quy định của pháp luật về xử lý vi phạm hành chính, nhưng chưa hết thời hạn để được coi là chưa bị xử phạt vi phạm hành chính mà lại thực hiện một trong những hành vi được liệt kê trong tội đó (không bao gồm các hành vi được liệt kê trong tội khác cũng tại điều luật đó).

Ví dụ: Điều 164 của BLHS quy định tội làm tem giả, vé giả, tội buôn bán tem giả, vé giả. Trường hợp B đã bị xử phạt hành chính về hành vi làm tem giả, chưa hết thời hạn để được coi là chưa bị xử phạt hành chính, B lại làm vé giả thì bị coi là “đã bị xử phạt hành chính về hành vi này mà còn vi phạm”; nếu B chỉ buôn bán tem, vé giả thì không coi là “đã bị xử phạt hành chính về hành vi này mà còn vi phạm”.

## **7. Về tình tiết “đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm” quy định tại một số điều luật của BLHS**

7.1. Đối với điều luật quy định một tội (tội đơn) thì “đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm” là trước đó một người đã bị kết án về một tội, chưa được xóa án tích mà lại thực hiện một trong những hành vi được liệt kê trong tội đó.

Ví dụ 1: A đã bị kết án về tội quảng cáo gian dối theo quy định tại Điều 168 của BLHS. Sau khi ra tù, chưa được xóa án tích, A lại thực hiện hành vi quảng cáo gian dối.

Ví dụ 2: B đã bị kết án về tội vi phạm các quy định về sử dụng đất đai theo quy định tại Điều 173 của BLHS, chưa được xóa án tích, B lại thực hiện một trong những hành vi (lấn chiếm đất hoặc chuyển quyền sử dụng đất, sử dụng đất trái với các quy định của Nhà nước về quản lý và sử dụng đất đai) quy định tại Điều 173 của BLHS.

7.2. Đối với điều luật quy định nhiều tội khác nhau (tội ghép) thì “đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm” là trước đó một người đã bị kết án về một tội tại điều luật đó, chưa được xóa án tích mà lại

thực hiện một trong những hành vi được liệt kê trong tội đó (không bao gồm các hành vi được liệt kê trong tội khác cũng tại điều luật đó).

Ví dụ: C đã bị kết án về tội mua bán trái phép công cụ hỗ trợ theo quy định tại Điều 233 của BLHS, sau khi ra tù chưa được xóa án tích, C lại thực hiện hành vi chế tạo trái phép vũ khí thô sơ cùng quy định tại Điều 233 của BLHS thì không thuộc trường hợp “đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm”.

7.3. Khi áp dụng tình tiết “đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm”, cần phân biệt:

a. Trường hợp các tiền án của bị cáo đã được xem xét là dấu hiệu cấu thành tội phạm “đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm” thì các tiền án đó được tính để xác định tái phạm, tái phạm nguy hiểm đối với bị cáo.

Ví dụ: D là người đã có hai tiền án đều về tội chiếm đoạt tài sản (có thể đều cùng về tội trộm cắp tài sản, có thể về tội trộm cắp tài sản và tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản). Sau khi ra tù, chưa được xóa án tích D lại trộm cắp tài sản có giá trị dưới năm trăm ngàn đồng, thì trong trường hợp này hai tiền án về tội chiếm đoạt tài sản được xem xét là dấu hiệu cấu thành tội phạm “đã bị kết án về tội chiếm đoạt, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm” để truy cứu trách nhiệm hình sự D theo khoản 1 Điều 138 của BLHS mà không được tính để xác định tái phạm, tái phạm nguy hiểm đối với D.

b. Trường hợp các tiền án của bị cáo không được xem xét là dấu hiệu cấu thành tội phạm “đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm” vì hành vi phạm tội của bị cáo đã đủ yếu tố cấu thành tội phạm thì các tiền án của bị cáo phải tính để xác định tái phạm, tái phạm nguy hiểm.

Ví dụ 1: H đã bị kết án về tội “lừa đảo chiếm đoạt tài sản” chưa chấp hành xong hình phạt, H trộm cắp tài sản có giá trị bốn trăm ngàn đồng và gây hậu quả nghiêm trọng. Trong trường hợp này tiền án về tội “lừa đảo chiếm đoạt tài sản” phải tính để xác định tái phạm, tái phạm nguy hiểm đối với H.

Ví dụ 2: K có hai tiền án về tội “cố ý gây thương tích” và tội “cướp tài sản”, đều chưa được xóa án tích lại trộm cắp tài sản có giá trị ba trăm năm mươi ngàn đồng. Trong trường hợp này tiền án về tội “cướp tài sản” được xem xét là dấu hiệu “đã bị kết án về tội chiếm đoạt tài sản, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm” để xác định cấu thành tội phạm của lần trộm cắp tài sản. Còn tiền án về tội “cố ý gây thương tích” phải tính để xác định tái phạm, tái phạm nguy hiểm đối với K.

## **8. Về tội “không chấp hành các quyết định hành chính của cơ quan nhà nước có thẩm quyền về việc đưa vào cơ sở giáo dục, cơ sở chữa bệnh, quản chế hành chính” quy định tại Điều 269 của BLHS**

8.1. Bị coi là “cố ý không chấp hành quyết định hành chính của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền về việc đưa vào cơ sở giáo dục, cơ sở chữa



bệnh, quản chế hành chính” nếu người bị áp dụng quyết định hành chính có một trong các hành vi sau đây:

a. Không thực hiện quyết định hành chính sau khi đã được giao nhận quyết định hành chính đó theo quy định của pháp luật;

b. Bỏ trốn khỏi nơi cư trú để trốn tránh việc chấp hành quyết định hành chính;

c. Bỏ trốn sau khi đã được đưa vào nơi lưu giữ để đưa đến cơ sở giáo dục, cơ sở chữa bệnh;

d. Bỏ trốn sau khi đã được vào cơ sở giáo dục, cơ sở chữa bệnh hoặc bỏ trốn khỏi nơi quản chế hành chính.

8.2. “Các biện pháp cưỡng chế cần thiết” là những biện pháp được pháp luật cho phép và được quy định trong các văn bản quy phạm pháp luật như: xử phạt hành chính về hành vi không chấp hành các quyết định hành chính của cơ quan nhà nước có thẩm quyền về việc đưa vào cơ sở giáo dục, cơ sở chữa bệnh, quản chế hành chính; tổ chức truy tìm bắt lại, lưu giữ đối với các trường hợp bỏ trốn... để buộc những người có hành vi cố ý không chấp hành các quyết định hành chính của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền về việc đưa vào cơ sở giáo dục, cơ sở chữa bệnh, quản chế hành chính phải chấp hành các quyết định đó.

Trường hợp người đang chấp hành quyết định hành chính tại cơ sở giáo dục, cơ sở chữa bệnh, quản chế hành chính nhưng trong thời gian chấp hành, người đó có những hành vi vi phạm nội quy của cơ sở giáo dục, cơ sở chữa bệnh, quản chế hành chính và bị xử lý kỷ luật thì những lần bị xử lý kỷ luật đó không được coi là đã bị áp dụng các biện pháp cưỡng chế cần thiết để truy cứu trách nhiệm hình sự đối với họ theo Điều 269 của BLHS.

## **9. Về việc xác định trách nhiệm hình sự đối với người phạm tội đánh bạc quy định tại Điều 248 của BLHS**

9.1. Đánh bạc được hiểu là nhiều người (ít nhất từ hai người trở lên) cùng tham gia thực hiện hành vi dưới bất kỳ hình thức nào với mục đích được thua bằng tiền hay hiện vật. Khi xác định trách nhiệm hình sự đối với người đánh bạc không được tính tổng số tiền, giá trị hiện vật dùng để đánh bạc của tất cả các lần đánh bạc, mà phải căn cứ vào từng lần đánh bạc để xem xét; cụ thể như sau:

a. Trường hợp tổng số tiền, giá trị hiện vật dùng để đánh bạc của từng lần đánh bạc đều dưới mức tối thiểu để truy cứu trách nhiệm hình sự (dưới một triệu đồng theo hướng dẫn tại tiểu mục 6.3 mục 6 phần I Nghị quyết số 02/2003/NQ-HĐTP ngày 17-4-2003 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao) và không thuộc một trong các trường hợp khác để truy cứu trách nhiệm hình sự (đã bị xử phạt hành chính về hành vi quy định tại Điều 248 và Điều 249 của BLHS hoặc đã bị kết án về một trong các tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm) thì người đánh bạc không phải chịu trách nhiệm hình sự về tội đánh bạc;

b. Trường hợp tổng số tiền, giá trị hiện vật dùng để đánh bạc của lần đánh bạc nào bằng hoặc trên mức tối thiểu để truy cứu trách nhiệm hình sự (từ một triệu đồng trở lên theo hướng dẫn tại Nghị quyết số 02 nêu trên) thì người đánh bạc phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội đánh bạc đối với lần đánh bạc đó;

c. Trường hợp đánh bạc từ hai lần trở lên mà tổng số tiền, giá trị hiện vật dùng để đánh bạc của từng lần đánh bạc bằng hoặc trên mức tối thiểu để truy cứu trách nhiệm hình sự thì người đánh bạc phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội đánh bạc với tình tiết tăng nặng “phạm tội nhiều lần” quy định tại điểm g khoản 1 Điều 48 của BLHS;

d. Trường hợp đánh bạc từ năm lần trở lên mà tổng số tiền, giá trị hiện vật dùng để đánh bạc của từng lần đánh bạc bằng hoặc trên mức tối thiểu để truy cứu trách nhiệm hình sự và lấy tiền, hiện vật do đánh bạc mà có làm nguồn sống chính thì người đánh bạc phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội đánh bạc với tình tiết định khung “có tính chất chuyên nghiệp” quy định tại điểm a khoản 2 Điều 248 của BLHS.

9.2. Khi truy cứu trách nhiệm hình sự người có hành vi đánh bạc dưới hình thức chơi số đề, cá độ bóng đá, cá độ đua ngựa... cần phân biệt:

a. Một lần chơi số đề, một lần cá độ bóng đá, một lần cá độ ngựa... (đề tính là một lần đánh bạc) được hiểu là tham gia chơi trong một lô đề, tham gia cá độ trong một trận bóng đá, tham gia cá độ trong một kỳ đua ngựa... trong đó người chơi có thể chơi làm nhiều đợt. Trách nhiệm hình sự được xác định đối với người chơi một lần đánh bạc trong các trường hợp này là tổng số tiền, giá trị hiện vật dùng để chơi trong các đợt đó.

Ví dụ: Tại kỳ đua ngựa thứ 46, tổ chức vào ngày 06-4-2006, trong khoảng thời gian từ 9 giờ đến 11 giờ A đã cá độ ba đợt thì chỉ coi A đã đánh bạc một lần trong kỳ đua ngựa này với tổng số tiền cá độ của cả ba đợt đó; nếu tổng số tiền cá độ của cả ba đợt từ một triệu đồng đến dưới mười triệu đồng thì A phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo khoản 1 Điều 248 của BLHS. Cần chú ý là nếu số tiền cá độ mỗi đợt từ một triệu đồng trở lên thì đối với trường hợp này cũng không được áp dụng tình tiết tăng nặng phạm tội nhiều lần quy định tại điểm g khoản 1 Điều 248 của BLHS.

b. Số tiền hoặc giá trị hiện vật của người chơi số đề, cá độ bóng đá, cá độ đua ngựa... với nhiều người là tổng số tiền, giá trị hiện vật mà họ và những người chơi khác nhau dùng để đánh bạc.

Ví dụ: B là chủ đề của năm người chơi đề khác nhau, mỗi người chơi đề với số tiền là hai mươi ngàn đồng; nếu với tỷ lệ chơi 1/70 (1 ăn 70) thì số tiền dùng để đánh bạc được xác định như sau:

- Tiền dùng để đánh bạc của một người chơi đề với B sẽ được xác định là một triệu bốn trăm hai mươi ngàn đồng [20.000 đồng tiền của một người chơi dùng để đánh bạc + (20.000 đồng x 70 lần) tiền của B dùng đánh bạc với người chơi đó = 1.420.000 đồng].

- Tiền dùng để đánh bạc của B với năm người chơi đề là bảy triệu một trăm ngàn đồng (1.420.000 đồng tiền của B dùng đánh bạc với một người chơi x 5 người chơi = 7.100.000 đồng).

### **10. Về việc xác định trách nhiệm hình sự đối với người chưa thành niên từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi mua bán trái phép chất ma túy nhiều lần**

10.1. Người chưa thành niên từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi thực hiện hành vi mua bán trái phép chất ma túy từ hai lần trở lên, nếu tổng trọng lượng chất ma túy của các lần cộng lại dưới mức tối thiểu hoặc không xác định được tổng trọng lượng chất ma túy của tất cả các lần đã đến mức tối thiểu quy định tại điểm g, h, i, k, l, m, n hoặc o khoản 2 Điều 194 của BLHS thì họ không phải chịu trách nhiệm hình sự về tội mua bán trái phép chất ma túy.

10.2. Người chưa thành niên từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi thực hiện hành vi mua bán trái phép chất ma túy từ hai lần trở lên, nếu tổng trọng lượng chất ma túy của các lần cộng lại từ mức tối thiểu quy định tại các điểm g, h, i, k, l, m, n hoặc o khoản 2 Điều 194 của BLHS trở lên thì tùy thuộc vào trọng lượng chất ma túy được xác định trong từng trường hợp cụ thể, mà họ phải bị xét xử theo khoản tương ứng (2, 3 hoặc 4) quy định tại Điều 194 của BLHS. Tuy nhiên, cần phân biệt:

a. Trường hợp người chưa thành niên từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi thực hiện hành vi mua bán trái phép chất ma túy từ hai lần trở lên và trọng lượng chất ma túy của mỗi lần thuộc trường hợp quy định tại các điểm g, h, i, k, l, m, n hoặc o khoản 2 Điều 194 của BLHS thì tùy thuộc vào loại chất ma túy mà họ phải bị áp dụng điểm tương ứng và điểm b “phạm tội nhiều lần” quy định tại khoản 2 Điều 194 của BLHS.

b. Trường hợp người chưa thành niên từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi thực hiện hành vi mua bán trái phép chất ma túy từ hai lần trở lên và trọng lượng chất ma túy của mỗi lần thuộc trường hợp quy định tại khoản 3 hoặc khoản 4 Điều 194 của BLHS thì cùng với việc phải bị xét xử theo khoản tương ứng, họ còn phải bị áp dụng tình tiết “phạm tội nhiều lần” quy định tại điểm g khoản 1 Điều 48 của BLHS.

### **11. Về việc quyết định hình phạt tù đối với người chưa thành niên từ đủ 14 tuổi đến dưới 18 tuổi phạm tội**

11.1. Khi quyết định hình phạt tù đối với người chưa thành niên phạm tội thì cần thực hiện như sau:

a. Xác định mức hình phạt tương xứng với tính chất và mức độ nghiêm trọng của hành vi phạm tội như đối với trường hợp người phạm tội là người đã thành niên;

b. Trường hợp người chưa thành niên phạm tội là người từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi thì hình phạt áp dụng đối với họ là 3/4 mức hình phạt áp dụng đối với người đã thành niên phạm tội được xác định theo hướng dẫn tại điểm a tiểu mục 11.1 này;

c. Trường hợp người chưa thành niên phạm tội là người từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi thì hình phạt áp dụng đối với họ là 1/2 mức hình phạt đối với người đã thành niên phạm tội được xác định theo hướng dẫn tại điểm a tiểu mục 11.1 này.

Ví dụ: A là người chưa thành niên phạm tội “vận chuyển trái phép chất ma túy” thuộc trường hợp quy định tại khoản 3 Điều 194 của BLHS, có khung hình phạt từ 15 năm đến 20 năm tù thì trước hết cần xem A là người đã thành niên phạm tội. Do có nhiều tình tiết giảm nhẹ và được áp dụng Điều 47 của BLHS, nếu A là người đã thành niên thì xét xử A mức hình phạt 12 năm tù là thỏa đáng. Vì A là người chưa thành niên, nếu A từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi thì mức hình phạt đối với A là 9 năm tù (3/4 của 12 năm tù); nếu A là người từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi thì mức hình phạt đối với A là 6 năm tù (1/2 của 12 năm tù).

11.2. Khi quyết định hình phạt tù đối với người chưa thành niên phạm tội, cần phân biệt:

a. Trường hợp theo cách tính được hướng dẫn tại tiểu mục 11.1 mục 11 này, mà mức hình phạt tù được xác định đối với người chưa thành niên phạm tội thấp hơn mức tối thiểu của hình phạt tù có thời hạn (ba tháng) thì cần áp dụng loại hình phạt khác nhẹ hơn đối với họ mà không được quyết định hình phạt tù dưới ba tháng.

b. Trường hợp theo cách tính được hướng dẫn tại tiểu mục 11.1 mục 11 này, mà mức hình phạt tù được xác định đối với người chưa thành niên phạm tội có số dư ngày không tròn tháng thì chỉ nên xử phạt mức hình phạt tù bằng số tròn tháng không lấy số dư ngày.

## **12. Hiệu lực thi hành của Nghị quyết**

12.1. Nghị quyết này đã được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 12 tháng 5 năm 2006 và có hiệu lực thi hành sau mười lăm ngày, kể từ ngày đăng Công báo.

12.2. Nghị quyết này được áp dụng khi xét xử sơ thẩm, xét xử phúc thẩm, xét xử giám đốc thẩm hoặc tái thẩm đối với người thực hiện hành vi phạm tội trước ngày Nghị quyết này có hiệu lực. Trong trường hợp theo các văn bản hướng dẫn trước đây là phải chịu trách nhiệm hình sự, nhưng theo Nghị quyết này không phải chịu trách nhiệm hình sự thì Tòa án áp dụng khoản 1 Điều 25 của BLHS miễn trách nhiệm hình sự cho người phạm tội. Trong trường hợp này Tòa án cần giải thích cho họ biết là do chuyển biến của tình hình mà hành vi của họ không còn nguy hiểm cho xã hội nữa cho nên họ được miễn trách nhiệm hình sự, chứ không phải họ bị oan do cơ quan tiến hành tố tụng hình sự gây ra; do đó, họ không có quyền đòi yêu cầu bồi thường thiệt hại theo quy định tại Điều 620 của Bộ luật dân sự và theo Nghị quyết số 388/2003/NQ-UBTVQH11 ngày 17-3-2003 của Ủy ban thường vụ Quốc hội “về bồi thường thiệt hại cho người bị oan do người có thẩm quyền trong hoạt động tố tụng hình sự gây ra”.

12.3. Đối với các trường hợp mà người phạm tội đã bị kết án đúng theo các văn bản hướng dẫn trước đây và bản án đã có hiệu lực pháp luật thì không căn cứ vào Nghị quyết này để kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm, tái thẩm, trừ trường hợp có những căn cứ kháng nghị khác; nếu theo Nghị quyết này là họ không phải chịu trách nhiệm hình sự thì giải quyết theo thủ tục miễn chấp hành hình phạt.

**Nơi nhận:**

- Ủy ban thường vụ Quốc hội
- Ủy ban pháp luật của Quốc hội;
- Ban Nội chính TW;
- Văn phòng Chủ tịch nước;
- Văn phòng Chính phủ (để đăng Công báo);
- Viện kiểm sát nhân dân tối cao;
- Bộ Công an;
- Bộ Tư pháp;
- Các TAND tỉnh, thành phố trực thuộc TW;
- Các TAND huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh;
- Các Tòa án quân sự các cấp;
- Các thẩm phán và các đơn vị TANDTC;
- Lưu VP, Viện KHXX (TANDTC).

**TM. HỘI ĐỒNG THẨM PHÁN**  
**CHÁNH ÁN**  
**Nguyễn Văn Hiện-Đã ký**