VĂN BẢN PHÁP LUẬT KHÁC

TÒA ÁN NHÂN DÂN TỐI CAO

TÒA ÁN NHÂN DÂN TỐI CAO	**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM** **Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**
Số: 594/QĐ-CA	*Hà Nội, ngày 31 tháng 12 năm 2021*

QUYẾT ĐỊNH
Về việc công bố án lệ

CHÁNH ÁN TÒA ÁN NHÂN DÂN TỐI CAO

- Căn cứ Điều 27 Luật Tổ chức Tòa án nhân dân ngày 24 tháng 11 năm 2014;

- Căn cứ Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP ngày 18 tháng 6 năm 2019 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao về quy trình lựa chọn, công bố và áp dụng án lệ;

- Căn cứ kết quả lựa chọn, biểu quyết thông qua án lệ của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao ngày 25 tháng 11 năm 2021,

QUYẾT ĐỊNH:

Điều 1. Công bố 09 (chín) án lệ đã được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua (có án lệ kèm theo).

Điều 2. Các Tòa án nhân dân và Tòa án quân sự có trách nhiệm nghiên cứu, áp dụng các án lệ trong xét xử kể từ ngày 01 tháng 02 năm 2022.

Việc áp dụng án lệ được thực hiện theo hướng dẫn tại Điều 8 Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP ngày 18 tháng 6 năm 2019 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao về quy trình lựa chọn, công bố và áp dụng án lệ.

Điều 3. Quyết định này có hiệu lực kể từ ngày ký.

CHÁNH ÁN

Nguyễn Hòa Bình

ÁN LỆ SỐ 44/2021/AL[1]
Về việc xác định thời hiệu khởi kiện đối với yêu cầu phản tố

Được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 25 tháng 11 năm 2021 và được công bố theo Quyết định số 594/QĐ-CA ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

Nguồn án lệ:

Quyết định giám đốc thẩm số 10/2021/KDTM-GĐT ngày 14/9/2021 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Hà Nội về vụ án kinh doanh thương mại *"Tranh chấp hợp đồng tư vấn thiết kế"* tại Hà Nội, giữa nguyên đơn là Công ty cổ phần H với bị đơn là Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P.

Vị trí nội dung án lệ:

Đoạn 2 phần "Nhận định của Tòa án".

Khái quát nội dung án lệ:

- Tình huống án lệ:

Trong vụ án dân sự, bị đơn có yêu cầu phản tố đối với nguyên đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập.

- Giải pháp pháp lý:

Trường hợp này, Tòa án phải xác định yêu cầu phản tố của bị đơn chính là yêu cầu khởi kiện và phải tuân thủ theo các quy định của pháp luật về thời hiệu khởi kiện.

Quy định của pháp luật liên quan đến án lệ:

Khoản 4 Điều 60, Điều 159, Điều 176, Điều 178 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2004 (tương ứng với khoản 4 Điều 72, Điều 184, Điều 200, Điều 202 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015); điểm e, khoản 1, Điều 217 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015.

Từ khóa của án lệ:

"Yêu cầu phản tố"; "Xác định thời hiệu khởi kiện".

---

[1] Án lệ này do Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao tại Hà Nội đề xuất.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo đơn khởi kiện ngày 24/6/2010 và quá trình giải quyết vụ án, nguyên đơn là Công ty cổ phần H do người đại diện trình bày:

Ngày 29/01/2008, Công ty cổ phần H và Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P ký Hợp đồng tư vấn thiết kế số 01-2008/PLC- HDC, với nội dung: Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P (bên Tư vấn) có trách nhiệm thiết kế toàn bộ Dự án "Trung tâm Thương mại - Khách sạn 4 sao HD - Hotel" trên khu đất diện tích 8.971m^2 tại D7, phường X, quận T, thành phố Hà Nội, do Công ty cổ phần H là Chủ đầu tư. Tổng giá trị Hợp đồng là 1.754.550 USD (chưa bao gồm thuế giá trị gia tăng), được phân bổ theo 3 giai đoạn thực hiện: Giai đoạn 1 - Thiết kế xây dựng; Giai đoạn 2 - Thiết kế nội thất cảnh quan; Giai đoạn 3 - Giám sát tác giả.

Theo đó, Giai đoạn 1 (Thiết kế xây dựng), phí thiết kế là 1.191.822 USD (được ký hiệu là A); phí giám sát tác giả là 62.728 USD (ký hiệu AA) được chia làm 12 đợt (từ "Thanh toán lần 1" cho đến "Thanh toán lần 12"), trong đó:

- Thanh toán lần 1: 25% x A ngay sau khi ký Hợp đồng và bên Tư vấn đã nộp Chứng thư Ngân hàng bảo lãnh Hợp đồng, các Hợp đồng bảo hiểm cho Chủ đầu tư.

- Thanh toán lần 2: 5% x A sau khi nộp Hồ sơ thiết kế quy hoạch tổng mặt bằng và phương án kiến trúc cho Chủ đầu tư và được Chủ đầu tư chấp thuận.

- Thanh toán lần 3: 10% x A sau khi nộp Hồ sơ thiết kế quy hoạch tổng mặt bằng và phương án kiến trúc lên Sở Quy hoạch Kiến trúc Hà Nội hoặc các cơ quan chức năng có thẩm quyền tương đương và Hồ sơ trên được thẩm tra phê duyệt.

Quá trình thực hiện ở Giai đoạn 1 (Thiết kế xây dựng), Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P đã giao nộp cho Công ty cổ phần H các Hợp đồng bảo hiểm, Chứng thư Ngân hàng bảo lãnh Hợp đồng và Hồ sơ thiết kế quy hoạch tổng mặt bằng và phương án kiến trúc của Dự án. Công ty cổ phần H đã chuyển tiền thanh toán cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P được 02 đợt: Thanh toán lần 1 (25% x A và thuế giá trị gia tăng, theo Hóa đơn giá trị gia tăng số 0081905 ngày 27/02/2008); thanh toán lần 2 (5% x A và thuế giá trị gia tăng, theo Hóa đơn giá trị gia tăng số 0081909 ngày 18/8/2008). Tổng số tiền của 2 lần thanh toán nêu trên là

396.751,75 USD, tương đương với 6.374.689.675 đồng quy đổi theo tỷ giá VND/USD tại thời điểm thanh toán. Sau đó, do thay đổi quy mô Dự án và hai bên không thỏa thuận được với nhau về việc điều chỉnh giá trị hợp đồng cho thiết kế mới nên Công ty cổ phần H đơn phương chấm dứt Hợp đồng và có tranh chấp với Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P về giá trị thanh toán.

Công ty cổ phần H cho rằng ở đợt Thanh toán lần 1, Công ty cổ phần H đã tạm ứng thanh toán thừa so với khối lượng công việc thực tế Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P đã thực hiện. Nay Công ty cổ phần H chỉ chấp nhận thanh toán cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P số tiền chiếm khoảng 8% phí thiết kế xây dựng (8% x A) cho cả 2 lần thanh toán (lần 1 và lần 2). Ngoài ra, Công ty cổ phần H chấp nhận chịu khoản tiền phạt tương đương với 1% giá trị Hợp đồng do Công ty cổ phần H đơn phương chấm dứt Hợp đồng. Do đó, Công ty cổ phần H khởi kiện yêu cầu Tòa án buộc Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P hoàn trả lại cho Công ty cổ phần H số tiền mà Công ty cổ phần H đã thanh toán thừa cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P là 278.841,8 USD (sau khi đối trừ số tiền đã tạm ứng với số tiền được thanh toán).

Bị đơn là Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P do người đại diện trình bày:

Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P không chấp nhận yêu cầu khởi kiện đòi lại tiền của nguyên đơn với lý do đây là tiền Công ty cổ phần H đã thanh toán cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P theo tiến độ thỏa thuận trong Hợp đồng, không phải là tiền tạm ứng. Ngoài ra, Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P có Đơn phản tố, yêu cầu Công ty cổ phần H ngoài việc phải chịu khoản tiền phạt tương đương với 1% giá trị Hợp đồng do đơn phương chấm dứt Hợp đồng, Công ty cổ phần H phải tiếp tục thanh toán cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P đợt Thanh toán lần 3 (10% phí thiết kế) do Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P đã hỗ trợ xong về mặt kỹ thuật để phê duyệt Hồ sơ thiết kế của Dự án. Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P cho rằng việc không trình Hồ sơ thiết kế cho cấp có thẩm quyền dẫn đến Hồ sơ thiết kế này không được phê duyệt là hoàn toàn do lỗi của Công ty cổ phần H.

Tại Bản án kinh doanh, thương mại sơ thẩm số 01/2011/KDTM-ST ngày 20/6/2011, Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm, thành phố Hà Nội quyết định:

Chấp nhận đơn khởi kiện của Công ty cổ phần H đối với Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P. Buộc Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P phải hoàn trả cho Công ty cổ phần H số tiền tạm ứng của Hợp đồng số 01-2008/PLC-HDC ký ngày 29/01/2008 là 272.571,41 USD tương đương với 5.642.228.187 đồng. Bác yêu cầu phản tố của Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P đối với Công ty cổ phần H.

Ngày 01/7/2011, Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm.

Tại Bản án kinh doanh, thương mại phúc thẩm số 27/2011/KDTM-PT ngày 21/9/2011, Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội quyết định:

Không chấp nhận kháng cáo của Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P. Giữ nguyên quyết định của Bản án sơ thẩm.

Sau khi xét xử phúc thẩm, Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P có đơn đề nghị giám đốc thẩm đối với bản án phúc thẩm nêu trên.

Tại Quyết định kháng nghị số 60/2014/KN-KDTM ngày 15/9/2014, Chánh án Tòa án nhân dân tối cao kháng nghị Bản án kinh doanh, thương mại phúc thẩm số 27/2011/KDTM-PT ngày 21/9/2011 của Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội; đề nghị Tòa Kinh tế Tòa án nhân dân tối cao xét xử giám đốc thẩm theo hướng hủy bản án phúc thẩm nêu trên và hủy Bản án kinh doanh, thương mại sơ thẩm số 01/2011/KDTM-ST ngày 20/6/2011 của Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm, thành phố Hà Nội; giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm, thành phố Hà Nội xét xử sơ thẩm lại theo quy định của pháp luật.

Tại Quyết định giám đốc thẩm số 18/2015/KDTM-GĐT ngày 26/3/2015, Tòa Kinh tế Tòa án nhân dân tối cao quyết định: Hủy Bản án kinh doanh, thương mại phúc thẩm số 27/2011/KDTM-PT ngày 21/9/2011 của Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội và Bản án kinh doanh, thương mại sơ thẩm số 01/2011/KDTM-ST ngày 20/6/2011 của Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm, thành phố Hà Nội; giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm, thành phố Hà Nội xét xử sơ thẩm lại theo quy định của pháp luật.

Tại Bản án kinh doanh, thương mại sơ thẩm số 32/2019/KDTM-ST ngày 25/11/2019, Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm, thành phố Hà Nội quyết định:

1. Bác yêu cầu khởi kiện của Công ty cổ phần H đối với Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P về việc buộc Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P phải trả lại cho Công ty cổ phần H số tiền 6.308.478.665 đồng.

2. Chấp nhận một phần yêu cầu phản tố của Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P buộc Công ty cổ phần H thanh toán cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P (tính đến ngày 20/11/2019), số tiền cụ thể sau:

+) Tiền thanh toán lần 03 (theo Hợp đồng tư vấn thiết kế số 01/2008/PLC-HDC ngày 29/01/2008): 1.599.420.000 đồng.

+) Tiền bồi thường (theo Điều 2.8.5b, điều kiện chung của Hợp đồng tư vấn thiết kế số 01/2008/PLC-HDC ngày 29/01/2008) là: 406.704.690 đồng.

+) Tiền lãi của số tiền 1.599.420.000 đồng là 2.080.735.870 đồng.

Tổng cộng là: 4.086.860.560 đồng.

3. Ngoài số tiền Công ty cổ phần H phải thanh toán cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P như trên, Công ty cổ phần H còn phải thanh toán cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P số tiền lãi của số tiền 1.599.420.000 đồng kể từ ngày 21/11/2019 cho đến khi thanh toán xong theo mức lãi suất chậm thanh toán mà các bên đã thỏa thuận là 12%/năm.

4. Đối với số tiền bồi thường (theo Điều 2.8.5b, điều kiện chung của Hợp đồng tư vấn thiết kế số 01/2008/PLC-HDC ngày 29/01/2008) là 406.704.690 đồng thì kể từ ngày Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P có đơn yêu cầu thi hành án cho đến khi Công ty cổ phần H thanh toán xong, Công ty cổ phần H còn phải thanh toán tiền lãi của số tiền còn phải thi hành án theo mức lãi suất quy định tại Điều 357, Điều 468 của Bộ luật Dân sự năm 2015.

Ngoài ra, Tòa án cấp sơ thẩm còn quyết định về án phí và quyền kháng cáo của các đương sự.

Ngày 09/12/2019, Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P và Công ty cổ phần H đều có đơn kháng cáo đối với bản án sơ thẩm nêu trên.

Tại Bản án kinh doanh, thương mại phúc thẩm số 82/2020/KDTM-PT ngày 15+19/6/2020, Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội quyết định:

Sửa Bản án kinh doanh thương mại sơ thẩm số 32/2019/KDTM-ST ngày 25/11/2019 của Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm về cách tuyên đối với nghĩa vụ chịu lãi chậm thi hành án.

1. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của Công ty cổ phần H đối với Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P về việc buộc Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P phải trả lại số tiền 6.308.478.665 đồng.

2. Chấp nhận một phần yêu cầu phản tố của Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P. Công ty cổ phần H phải thanh toán cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P các khoản: 1.599.420.000 đồng (tiền thanh toán giai đoạn 03 của Hợp đồng tư vấn thiết kế) + 2.080.735.870 đồng (lãi suất chậm trả) + 406.704.690 đồng (tiền phạt do đơn phương chấm dứt hợp đồng). Tổng cộng: 4.086.860.560 đồng.

Ngày 02/11/2020, Công ty cổ phần H có đơn đề nghị giám đốc thẩm đối với bản án dân sự phúc thẩm nêu trên.

Tại Quyết định kháng nghị số 02/KNGĐT-VC1-KDTM ngày 02/3/2021, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Hà Nội kháng nghị Bản án kinh doanh, thương mại phúc thẩm số 82/2020/KDTM-PT ngày 15+19/6/2020 của Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội; đề nghị Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao tại Hà Nội hủy bản án kinh doanh, thương mại phúc thẩm nêu trên và hủy Bản án kinh doanh, thương mại sơ thẩm số 32/2019/KDTM-ST ngày 25/11/2019 của Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm, thành phố Hà Nội; giao hồ sơ cho Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm, thành phố Hà Nội xét xử sơ thẩm lại theo quy định của pháp luật.

Tại phiên tòa giám đốc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Hà Nội đề nghị Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao tại Hà Nội chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Hà Nội.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Về tố tụng: Tại Giấy ủy quyền ngày 01/10/2015 và Giấy ủy quyền ngày 16/3/2016 thể hiện ông S là người đại diện theo pháp luật của Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P ủy quyền cho ông D và ông N tham gia tố tụng với tư cách là người đại diện theo ủy quyền của bị đơn. Tuy nhiên, theo kết quả xác minh tại Cục Quản lý xuất nhập cảnh tại Công văn số 9089/A72-P4 ngày 10/8/2015, Công văn số 14733/A72-P4 ngày 11/12/2015 và Công văn số 9443/QLXNC-P4 ngày 12/6/2019 xác định "ông S xuất cảnh ngày 18/10/2014, không có thông tin liên quan đến nhập, xuất cảnh của ông S trong khoảng thời gian từ 01/8/2015 đến ngày 07/6/2019". Như vậy, có căn cứ xác định thời điểm ông S ký giấy ủy quyền cho ông D, ông N tham gia tố tụng thì ông S không có mặt tại

Việt Nam. Trong trường hợp, các giấy ủy quyền này được lập, gửi về từ nước ngoài thì theo quy định tại Điều 478 Bộ luật Tố tụng dân sự phải được công chứng, chứng thực và hợp pháp hóa lãnh sự mới có giá trị pháp lý. Bên cạnh đó, việc xác định vào thời điểm lập giấy ủy quyền, ông S đang ở Việt Nam hay ở nước ngoài còn liên quan đến việc xem xét, xác định thẩm quyền giải quyết vụ án. Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm chưa làm rõ các nội dung này mà đã chấp nhận giá trị và nội dung của giấy ủy quyền (trong khi nguyên đơn cũng có yêu cầu Tòa án xác minh tính xác thực và tính hợp pháp của các giấy ủy quyền này) là vi phạm nghiêm trọng tố tụng.

[2] Về yêu cầu phản tố, nhận định của Tòa án cấp phúc thẩm tại Bản án số 82/2020/KDTM-PT về việc yêu cầu phản tố không bị giới hạn bởi thời hiệu khởi kiện (tr. 15) là không đúng. Theo các quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2004 và Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015, yêu cầu phản tố là yêu cầu không nằm trong yêu cầu của nguyên đơn, có thể được giải quyết bằng một vụ án độc lập; việc giải quyết yêu cầu phản tố trong cùng vụ án là để kết quả giải quyết chính xác và nhanh hơn. Yêu cầu phản tố cũng chính là yêu cầu khởi kiện nên phải tuân thủ quy định về thời hiệu khởi kiện. Do đó, trường hợp có yêu cầu phản tố và có đương sự trong vụ án đề nghị áp dụng thời hiệu khởi kiện thì Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm phải xác định xem yêu cầu phản tố có còn thời hiệu khởi kiện hay không mới đúng quy định pháp luật.

[3] Về nội dung: Theo Hợp đồng tư vấn thiết kế giữa hai bên, điều kiện để được Thanh toán lần 3 là: “Sau khi nộp Hồ sơ thiết kế quy hoạch tổng mặt bằng và phương án kiến trúc lên Sở Quy hoạch Kiến trúc Hà Nội hoặc các cơ quan chức năng có thẩm quyền tương đương và Hồ sơ trên được thẩm tra phê duyệt”. Tài liệu hồ sơ vụ án cho thấy, sau khi nhận được Công văn số 99-2008/CV- HĐ/QLDA ngày 03/9/2008 của Công ty cổ phần H thông báo về việc dừng in bản vẽ thiết kế do thay đổi quy mô Dự án (nâng số tầng), Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P đã chấp thuận nội dung thông báo này của Công ty cổ phần H nên ngày 29/9/2008, Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P đã gửi Văn bản số MLS/HD/29/9/08 về việc “Chào giá thiết kế phí công trình khách sạn cao cấp H” để điều chỉnh giá cho phương án thiết kế mới. Do không thỏa thuận được với nhau về việc điều chỉnh giá trị hợp đồng nên Công ty cổ phần H đã đơn phương chấm dứt hợp đồng trước thời hạn. Hai bên tranh chấp về việc giải quyết hậu quả của việc đơn phương chấm dứt

hợp đồng. Công ty cổ phần H cho rằng đã thanh toán thừa cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P số tiền 278.841,8 USD (sau khi đối trừ số tiền đã tạm ứng với số tiền được thanh toán) nên khởi kiện đòi lại. Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P không đồng ý với yêu cầu khởi kiện của Công ty cổ phần H và có yêu cầu phản tố buộc Công ty cổ phần H thanh toán tiền lần 3 theo hợp đồng và khoản tiền phạt vi phạm. Thấy rằng, Công ty cổ phần H đã đơn phương chấm dứt hợp đồng (theo quy định tại điểm g Điều 2.8.1 Phần II) nên theo điểm a Điều 2.8.5 Phần II của Hợp đồng tư vấn thiết kế quy định: "Khi chấm dứt hợp đồng theo các Điều 2.8.1 hoặc Điều 2.8.2 của Điều kiện chung của hợp đồng, các bên sẽ thỏa thuận về việc thanh toán cho Tư vấn thu nhập theo Điều 6 của Điều kiện chung của Hợp đồng trên cơ sở các phần dịch vụ Tư vấn đã thực hiện đạt yêu cầu và được chủ đầu tư chấp thuận trong thời gian trước ngày chấm dứt hợp đồng có hiệu lực. Ngoài ra, chủ đầu tư không phải thanh toán cho tư vấn bất kỳ khoản nào khác, ngoại trừ Điều 2.8.1.g thì chủ đầu tư sẽ bồi thường cho tư vấn tương đương 1% giá trị hợp đồng". Do đó, cần phải căn cứ vào giá trị khối lượng công việc thực tế mà Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P đã thực hiện để làm cơ sở xác định nghĩa vụ thanh toán của Công ty cổ phần H. Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm không yêu cầu Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P xuất trình tài liệu, chứng cứ chứng minh khối lượng công việc thực tế mà Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P đã thực hiện sau lần thanh toán thứ 2 của giai đoạn 1 được quy định tại Điều 6.4 Hợp đồng tư vấn thiết kế, đã chấp nhận một phần yêu cầu phản tố của bị đơn, buộc Công ty cổ phần H phải thanh toán cho Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P 1/2 số tiền của lần thanh toán thứ 3 theo hợp đồng (tương ứng với 5% phí thiết kế xây dựng) là không đúng, ảnh hưởng đến quyền lợi của nguyên đơn.

[5] Vì vậy, kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Hà Nội là có cơ sở nên cần hủy toàn bộ bản án phúc thẩm và bản án sơ thẩm để xét xử sơ thẩm lại.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ vào điểm a khoản 1 Điều 337, khoản 3 Điều 343, Điều 345 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015;

1. Chấp nhận Quyết định kháng nghị số 02/QĐKNGĐT-VC1-KDTM ngày 02/3/2021 của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Hà Nội.

2. Hủy toàn bộ Bản án kinh doanh, thương mại phúc thẩm số 82/2020/KDTM-PT ngày 15+19/6/2020 của Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội và hủy toàn bộ Bản án kinh doanh, thương mại sơ thẩm số 32/2019/KDTM-ST ngày 25/11/2019 của Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm, thành phố Hà Nội về vụ án "Tranh chấp hợp đồng tư vấn thiết kế" giữa nguyên đơn là Công ty cổ phần H với bị đơn là Công ty TNHH Thiết kế và Xây dựng P.

3. Giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân quận Hoàn Kiếm, thành phố Hà Nội giải quyết lại theo thủ tục sơ thẩm đúng quy định của pháp luật.

NỘI DUNG ÁN LỆ:

"[2] Về yêu cầu phản tố, nhận định của Tòa án cấp phúc thẩm tại Bản án số 82/2020/KDTM-PT về việc yêu cầu phản tố không bị giới hạn bởi thời hiệu khởi kiện (tr. 15) là không đúng. Theo các quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2004 và Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015, yêu cầu phản tố là yêu cầu không nằm trong yêu cầu của nguyên đơn, có thể được giải quyết bằng một vụ án độc lập; việc giải quyết yêu cầu phản tố trong cùng vụ án là để kết quả giải quyết chính xác và nhanh hơn. Yêu cầu phản tố cũng chính là yêu cầu khởi kiện nên phải tuân thủ quy định về thời hiệu khởi kiện. Do đó, trường hợp có yêu cầu phản tố và có đương sự trong vụ án đề nghị áp dụng thời hiệu khởi kiện thì Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm phải xác định xem yêu cầu phản tố có còn thời hiệu khởi kiện hay không mới đúng quy định pháp luật."

ÁN LỆ SỐ 45/2021/AL[1]
Về xác định bị cáo phạm tội "Giết người" thuộc trường hợp "Phạm tội chưa đạt"

Được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 25 tháng 11 năm 2021 và được công bố theo Quyết định số 594/QĐ-CA ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

Nguồn án lệ:

Bản án hình sự phúc thẩm số 395/2021/HS-PT ngày 24/9/2021 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Hà Nội về vụ án hình sự "Giết người" đối với các bị cáo Nguyễn Bá T, Phạm Hoàng T1, Phạm Quang V, Nguyễn Đinh An K.

Vị trí nội dung án lệ:

Đoạn 4 và đoạn 5 phần "Nhận định của Tòa án".

- Tình huống án lệ:

Bị cáo cố ý thực hiện hành vi nhằm tước đoạt tính mạng của bị hại, bị hại bị tổn hại sức khỏe với tỷ lệ là 100%.

- Giải pháp pháp lý:

Trường hợp này, Tòa án phải xác định là hậu quả chết người chưa xảy ra, bị cáo phải chịu trách nhiệm hình sự về tội "Giết người" thuộc trường hợp "Phạm tội chưa đạt".

Quy định của pháp luật liên quan đến án lệ:

Điều 15, Điều 123 Bộ luật Hình sự năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2017.

Từ khóa của án lệ:

"Tước đoạt tính mạng"; "Tỷ lệ tổn hại sức khỏe là 100%"; "Phạm tội chưa đạt"; "Giết người".

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo các tài liệu có trong hồ sơ vụ án, nội dung vụ án được tóm tắt như sau:

Nguyễn Bá T cùng Phạm Quang V, Phạm Hoàng T1 và Nguyễn Đinh An K là bạn bè xã hội. Đầu năm 2018, Nguyễn Bá T có quan hệ tình cảm với chị Lê Minh

[1] Án lệ này do Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao tại Hà Nội đề xuất.

A1 (sinh năm 2002; trú tại tổ 41, phường Ô, quận Đ, Hà Nội), đến cuối năm 2018 thì hai người chia tay nhau. Qua tìm hiểu, Nguyễn Bá T biết chị Lê Minh A1 chuyển sang yêu anh Hồng Quốc A (sinh năm 2002; trú tại số nhà 9A, ngõ 344, ngách 50/1, đường N, phường T, quận L, Hà Nội), cùng là bạn cũ trong nhóm của Nguyễn Bá T, nên tỏ ra bực tức và muốn tìm đánh anh Hồng Quốc A để trả thù.

Khoảng 23 giờ 30 phút ngày 05/01/2019, sau khi uống rượu, Nguyễn Bá T gọi điện thoại cho Nguyễn Đinh An K để hỏi về chuyện anh Hồng Quốc A yêu người yêu của T, đồng thời hẹn K ra khu vực chợ M ở phường B, quận H, Hà Nội để nói chuyện. Lúc này, Nguyễn Đinh An K đang đi chơi cùng Nguyễn Hữu Nam S (sinh năm 2000), Vũ An K1 và đối tượng tên "K2" (chưa rõ lai lịch) trên 03 xe máy ở khu vực gần cầu C, K nhận điện thoại của Nguyễn Bá T nên rủ S, K1 và K2 cùng đi ra khu vực chợ M để gặp Nguyễn Bá T.

Nguyễn Bá T gọi điện cho Nguyễn Đinh An K xong thì gặp Phạm Quang V ở khu vực đường C nên bảo V đi cùng có việc. V và T đi xe máy ra khu vực nóc hầm L, quận Đ, Hà Nội thì gặp Phạm Hoàng T1 cùng Phan Tuấn A2 (sinh năm 2000) và các đối tượng là Đ, D và 02 thanh niên khác (chưa rõ lai lịch). Đ hỏi T đi đâu thì T nói "Đi tìm con chó này" (tức tìm Hồng Quốc A) và hỏi lại Đ: "Có đi cùng không?" Đ và T1, Tuấn A2, D và 02 thanh niên kia đều đồng ý đi cùng. Sau đó, Nguyễn Bá T cùng Phạm Quang V, Phạm Hoàng T, Tuấn A2, Đ, D và 02 thanh niên chưa rõ lai lịch di chuyển bằng xe máy từ nóc hầm L đến khu vực chợ M. Tại đây, nhóm của Nguyễn Bá T gặp K, S, K1 và K2. Trong nhóm chỉ có Nguyễn Đinh An K biết nhà anh Hồng Quốc A nên Nguyễn Bá T bảo K dẫn đường, K có hỏi lại: "Có chuyện gì?" T trả lời: "Nó chơi với tao mà nó cắn tao, nó ăn lại người yêu của tao, mày dẫn tao sang tiêu diệt nó". Nguyễn Bá T dọa nếu K không chỉ đường thì sẽ coi K là kẻ thù. Do nể nang nên Nguyễn Đinh An K đồng ý dẫn đường cho T và cả nhóm sang nhà anh Hồng Quốc A ở quận L. Trước khi đi, Nguyễn Bá T bảo mọi người vào đổ xăng tại cây xăng đường V quận H để T trả tiền, đồng thời bảo V đi lấy hung khí nhưng K và V ngăn lại nên thôi. Sau đó, Nguyễn Bá T cùng K, V, T1, Tuấn A2, K1, S, K2, Đ, D và 02 thanh niên chưa rõ lai lịch đi khoảng 05 xe máy, trong đó Tuấn A2 và T1 đi xe wave màu xanh biển kiểm soát 29C1-613.93; K và đối tượng tên "K2" đi xe wave màu đen biển kiểm soát 29B1-936.67… cùng đi sang phường T, quận L.

Khi Nguyễn Đinh An K đưa các đối tượng đến trước nhà anh Hồng Quốc A, Nguyễn Bá T gọi nhưng anh Hồng Quốc A không xuống; T dọa "Mày có tin năm nghìn xăng đốt cả nhà mày không" nên anh Hồng Quốc A sợ và đi xuống gặp T để nói chuyện, còn các đối tượng khác đi ra phía ngoài ngõ đứng chờ. Trong lúc nói chuyện, Nguyễn Bá T nói "Mày biết nó là người yêu anh không, mày với nó hôn nhau bao nhiêu lần rồi, đã làm gì nhau chưa" nhưng anh Hồng Quốc A không thừa nhận nên T quát "Cút mẹ mày ra". Lúc này, Phạm Quang V đi vào gọi anh Hồng Quốc A ra nói chuyện; khi anh Quốc A đi ra đầu ngõ, đến vị trí T1 đang đứng thì Phạm Hoàng T1 nói "Thằng này nhìn đẹp trai thế này mà đi cướp người yêu". Nghe vậy, anh Hồng Quốc A huých vào vai Phạm Hoàng T1 thì bị T1 dùng chân đá 02 phát vào chân. Khi anh Hồng Quốc A ra đến đầu ngõ nơi cả nhóm đang đỗ xe thì Phạm Quang V bảo anh Hồng Quốc A ngồi xuống. Phạm Hoàng T1 đi đến dùng chân phải đá 01 phát vào vùng đầu gối của anh Hồng Quốc A, rồi chạy đi lấy gậy và gạch để đánh thì được Tuấn A2 can ngăn nên T1 vứt gạch và gậy đi. Lúc này, Nguyễn Bá T nói: "Đ nện nó" thì Đ lao vào dùng chân đá anh Hồng Quốc A làm bị hại ngã nghiêng người. Phạm Quang V lao vào kéo anh Hồng Quốc A lên và nói "Mày biết đòn tù thế nào không?" thì anh Quốc A gạt tay V ra; V dùng đầu gối thúc 01 cái vào vùng hông của anh Quốc A. Anh Hồng Quốc A lùi ra vị trí ban đầu khoảng 01m thì bị Đ lao vào dùng chân đá 01 phát vào mặt làm anh Quốc A ngã xuống đường, nằm trong tư thế hai tay ôm đầu. Đ tiếp tục dùng chân dẫm 03 - 04 cái vào vùng đầu của anh Hồng Quốc A. Thấy vậy, Phạm Hoàng T1 lao vào dùng chân đạp 01 cái vào vùng lưng anh Hồng Quốc A. Cùng lúc, Nguyễn Bá T đi từ trong ngõ ra và nói với Phạm Quang V là "Gỗ kìa"; đồng thời chỉ cho V miếng gỗ có diện khoảng (40x60)cm ở gần đấy. V đã nhặt miếng gỗ vung lên đập vào vùng đầu anh Hồng Quốc A, làm miếng gỗ bị tách làm đôi. Lúc này, Nguyễn Đinh An K và K2 chứng kiến nhóm của T đánh anh Hồng Quốc A xong và lên xe đi về. Đ tiếp tục nhặt mảnh gỗ bị vỡ để đập vào anh Hồng Quốc A. Khi bị hại vẫn nằm trên đường, Phạm Hoàng T1 lao đến dùng chân dẫm một cái vào vùng mặt anh Hồng Quốc A thì Nguyễn Bá T nói "Mày giết nó à". Sau đó, Phạm Quang V lấy xe máy để về đến vị trí anh Quốc A nằm và nói: "Mày nằm im đấy, mai tao không thấy mày nằm đấy thì tao đánh mày tiếp". Nguyễn Bá T cũng nói "Mày chết chưa" nhưng anh Hồng Quốc A chỉ cựa người không nói được gì. Sau đó tất cả các đối tượng lên xe đi về, anh Hồng Quốc A được người dân xung quanh đưa đi cấp cứu tại Bệnh viện V.

Ngày 08/01/2019 và ngày 10/01/2019, Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an quận L thực hiện bắt người bị giữ trong trường hợp khẩn cấp đối với Nguyễn Đinh An K, Phạm Hoàng T1 và Phạm Quang V. Sau khi xảy ra vụ việc, Nguyễn Bá T đã bỏ trốn đến ngày 14/7/2019 ra đầu thú. Vụ án sau đó được chuyển đến Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an thành phố Hà Nội để giải quyết theo thẩm quyền.

Tại bản Kết luận giám định pháp y thương tích số 68/TTPY ngày 16/01/2019 của Trung tâm Pháp y Sở Y tế H đối với bị hại Hồng Quốc A xác định: "…Bị hại Hồng Quốc A bị gãy xương chính mũi, tụ dịch xoang hàm xoang bướm hai bên; tụ máu dưới màng cứng bán cầu trái, tụ máu khoang dưới nhện, phù não xóa ranh giới các cuộn não cả hai bán cầu, đường giữa lệnh phải. Hệ thống não mất cân đối. Tụ máu dưới da đầu đỉnh phải. Sưng nề trán thái dương trái; bầm tím sưng nề cánh cẳng tay hai bên; sưng nề vai, mu bàn tay trái. Kết luận: Anh Hồng Quốc A bị chấn thương sọ não, hiện sống thực vật. Hiện chưa đánh giá được mức độ di chứng do chấn thương sọ não gây nên, đề nghị giám định bổ sung khi ra viện. Nhiều khả năng các thương tích do vật này gây nên. Tỷ lệ tổn hại sức khoẻ là 100%".

Trách nhiệm dân sự: Trong giai đoạn điều tra vụ án, bà Phạm Thanh T2 (đại diện hợp pháp của bị hại Hồng Quốc A) xác nhận đại diện gia đình các bị cáo Phạm Hoàng T1, Phạm Quang V và Nguyễn Đinh An K đã bồi thường cho gia đình chị với tổng số tiền là 75.000.000 đồng. Bà T2 tiếp tục yêu cầu các bị cáo bồi thường cho bị hại Hồng Quốc A khi vụ án được đưa ra xét xử.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 150/2020/HSST ngày 18/5/2020 của Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội đã quyết định:

Tuyên bố các bị cáo: Nguyễn Bá T, Phạm Quang V, Phạm Hoàng T1 và Nguyễn Đinh An K phạm tội "Giết người";

Áp dụng điểm n khoản 1 Điều 123; điểm s khoản 1 Điều 51; điểm h, o khoản 1 Điều 52; Điều 39; Điều 48; Điều 58 Bộ luật Hình sự đối với Nguyễn Bá T;

Áp dụng điểm n khoản 1 Điều 123; điểm s khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 38; Điều 48; Điều 58 Bộ luật Hình sự đối với Phạm Quang V;

Áp dụng điểm n khoản 1 Điều 123; điểm s khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 38; Điều 48; Điều 58; Điều 91; Điều 101 Bộ luật Hình sự đối với Phạm Hoàng T1;

Áp dụng điểm n khoản 1 Điều 123; điểm s khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 38; Điều 48; Điều 58 Bộ luật Hình sự đối với Nguyễn Đinh An K; xử phạt:

- Bị cáo Nguyễn Bá T tù chung thân, thời hạn tù được tính từ ngày 14/7/2019.

- Bị cáo Phạm Quang V 20 (hai mươi) năm tù, thời hạn tù tính từ ngày 10/01/2019.

- Bị cáo Phạm Hoàng T1 12 (mười hai) năm tù, thời hạn tù tính từ ngày 08/01/2019.

- Bị cáo Nguyễn Đinh An K 11 (mười một) năm tù, thời hạn tù tính từ ngày 08/01/2019.

Về trách nhiệm dân sự: Buộc các bị cáo phải bồi thường cho anh Hồng Quốc A do bà Phạm Thanh T2 đại diện số tiền: 1.104.069.000 đồng. Trong đó chia theo phần: Nguyễn Bá T: 400.000.000 đồng; Phạm Quang V 300.000.000 đồng, đã bồi thường được 5.000.000 đồng, còn phải bồi thường 295.000.000 đồng; Phạm Hoàng T1 250.000.000 đồng, đã bồi thường được 65.000.000 đồng, còn phải bồi thường 185.000.000 đồng, Nguyễn Đinh An K 154.069.000 đồng, đã bồi thường được 5.000.000 đồng, còn phải bồi thường 149.069.000 đồng.

Ngoài ra, Tòa án cấp sơ thẩm còn quyết định về lãi suất chậm trả, xử lý vật chứng, án phí và thông báo quyền kháng cáo theo quy định của pháp luật.

Ngày 25/5/2020, bị cáo Nguyễn Đinh An K có đơn kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt.

Ngày 26/5/2020, bị cáo Nguyễn Bá T có đơn kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt.

Ngày 28/5/2020, bị cáo Phạm Quang V có đơn kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt.

Ngày 29/5/2020, đại diện hợp pháp của người bị hại là bà Phạm Thanh T2 có đơn kháng cáo đề nghị tăng hình phạt đối với các bị cáo và cho rằng quan điểm áp dụng khoản 2 Điều 123 Bộ luật Hình sự đối với bị cáo Nguyễn Đinh An K là không đúng; số tiền bồi thường không đáng kể gì so với tổn thất đã bỏ ra để cứu chữa anh Hồng Quốc A, đề nghị xem xét lại bản án.

Tại Quyết định kháng nghị số 05/KN-VTVKS ngày 26/5/2020, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội kháng nghị bản án sơ thẩm, theo hướng tăng hình phạt đối với bị cáo Phạm Quang V, áp dụng khoản 2 Điều 123 Bộ luật Hình sự, giảm nhẹ hình phạt cho bị cáo Nguyễn Đinh An K.

Tại phiên tòa phúc thẩm, các bị cáo giữ nguyên kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt; người đại diện hợp pháp cho bị hại Hồng Quốc A rút toàn bộ kháng cáo;

đề nghị giảm nhẹ hình phạt cho các bị cáo Phạm Quang V, Nguyễn Đinh An K và Phạm Hoàng T1.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Hà Nội rút toàn bộ kháng nghị; đề nghị giữ nguyên hình phạt đối với bị cáo Nguyễn Bá T, giảm nhẹ hình phạt cho các bị cáo Phạm Quang V, Nguyễn Đinh An K và Phạm Hoàng T1 - mỗi bị cáo khoảng từ 6 đến 12 tháng tù do tại phiên tòa phúc thẩm các bị cáo này có thêm tình tiết giảm nhẹ mới là bồi thường thiệt hại.

Luật sư bào chữa cho bị cáo Nguyễn Bá T và bị cáo đều trình bày hoàn cảnh khó khăn (bị cáo từ nhỏ đã không biết mặt cha; mẹ lao động tự do, thu nhập thấp; bị cáo không biết chữ, không có nghề nghiệp); sau khi phạm tội bị cáo rất hối hận, mong được xem xét giảm nhẹ hình phạt.

Luật sư và bị cáo Phạm Hoàng T1 đề nghị xem xét giảm hình phạt cho bị cáo vì khi phạm tội bị cáo T1 mới 15 tuổi 4 tháng, hoàn cảnh gia đình khó khăn, mẹ mất sớm, có ông nội được thưởng Huân chương kháng chiến; sau khi xét xử đã tác động gia đình bồi thường thêm số tiền 35.000.000 đồng.

Luật sư và bị cáo Phạm Quang V đều trình bày gia đình bị cáo có hoàn cảnh khó khăn, bị cáo tác động bà nội bồi thường thêm cho bị hại số tiền 300.000.000 đồng và xuất trình bằng tổ quốc ghi công của liệt sỹ Nguyễn Văn A là cậu của bị cáo V nên đề nghị giảm hình phạt cho bị cáo.

Bị cáo Nguyễn Đinh An K xin lỗi gia đình bị hại về hành vi phạm tội đồng thời tác động gia đình thực hiện nghĩa vụ thi hành bản án, bồi thường cho bị hại số tiền 150.000.000 đồng, đề nghị được giảm nhẹ hình phạt.

Luật sư của bị cáo Nguyễn Đinh An K cho rằng việc truy tố bị cáo ở khoản 1 của Điều 123 Bộ luật Hình sự là không phù hợp mà cần áp dụng Án lệ 17 để xét xử bị cáo ở khoản 2 của điều luật; việc rút kháng nghị bất lợi cho bị cáo là không đúng quy định tại Điều 336 Bộ luật Tố tụng hình sự; bị cáo đã hoàn thành nghĩa vụ bồi thường dân sự nên đề nghị giảm nhẹ cho bị cáo.

Đại diện Viện kiểm sát tranh luận giữ nguyên quan điểm đã nêu trên.

Đại diện hợp pháp cho bị hại xác nhận gia đình các bị cáo Phạm Quang V và Nguyễn Đinh An K đã thực hiện xong trách nhiệm bồi thường dân sự theo bản án sơ thẩm; bị cáo Phạm Hoàng T1 bồi thường thêm 35.000.000 đồng. Tại phiên tòa phúc thẩm, các bị cáo đều đã xin lỗi người bị hại, ăn năn hối hận về hành vi phạm

tội và đều có hoàn cảnh khó khăn nên rút yêu cầu kháng cáo, đề nghị giảm hình phạt cho các bị cáo Phạm Quang V, Nguyễn Đinh An K và Phạm Hoàng T1.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Trên cơ sở nội dung vụ án, căn cứ vào kết quả tranh tụng tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định như sau:

[1] Cơ quan tiến hành tố tụng tại giai đoạn sơ thẩm đã thực hiện đúng thẩm quyền, trình tự, thủ tục theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự.

[2] Tại phiên tòa phúc thẩm, Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Hà Nội rút toàn bộ kháng nghị; đại diện hợp pháp cho bị hại rút kháng cáo về việc tăng hình phạt đối với bị cáo nên Hội đồng xét xử đình chỉ việc xét xử phúc thẩm đối với Kháng nghị và kháng cáo nêu trên theo quy định tại Điều 342, Điều 348 Bộ luật Tố tụng hình sự.

[3] Tại phiên tòa phúc thẩm các bị cáo đã khai nhận hành vi của mình như nội dung bản án sơ thẩm đã nêu; lời khai nhận của bị cáo phù hợp nhau, phù hợp với lời khai của người làm chứng, kết luận giám định và các tài liệu, chứng cứ khác đã được thẩm tra, đủ cơ sở kết luận: Vào khoảng 01 giờ ngày 06/01/2019, vì ghen tuông với anh Hồng Quốc A nên Nguyễn Bá T đã bảo Nguyễn Đinh An K dẫn đường và rủ Phạm Quang V, Phạm Hoàng T1 cùng các đối tượng khác đến nhà anh Hồng Quốc A ở phường N, quận L, Hà Nội. Khi đến nơi, Nguyễn Bá T chỉ đạo T1, V và các đối tượng khác dùng tay, chân và thanh gỗ liên tục tấn công người bị hại dẫn đến anh Hồng Quốc A bị gãy xương chính mũi, tụ dịch xoang hàm xoang bướm hai bên; tụ máu dưới màng cứng bán cầu trái, tụ máu khoang dưới nhện, phù não xóa ranh giới các cuộn não cả hai bán cầu, đường giữa lệnh phải. Hệ thống não mất cân đối. Tụ máu dưới da đầu đỉnh phải. Sưng nề trán thái dương trái; bầm tím sưng nề cánh cẳng tay hai bên; sưng nề vai, mu bàn tay trái; chấn thương sọ não, hiện sống thực vật; tỷ lệ tổn hại sức khỏe là 100%.

[4] Vụ án có đồng phạm, hành vi của các bị cáo là đặc biệt nguy hiểm; Nguyễn Bá T cho rằng bị hại cướp người yêu của mình nên đã rủ các đối tượng khác đến nhà anh Hồng Quốc A trả thù và nói rõ mục đích tìm bị hại để "tiêu diệt nó". Phạm Quang V, Nguyễn Đinh An K và Phạm Hoàng T1 không có mâu thuẫn với bị hại nhưng vẫn thống nhất ý chí cùng thực hiện theo chỉ đạo của Nguyễn Bá T. Các bị cáo nhận thức được tính chất nguy hiểm và hậu quả của việc nhiều người đánh một

người, cùng tác động vào những vị trí trọng yếu trên cơ thể, có khả năng làm người bị hại tử vong nhưng vẫn thực hiện. Hành vi liên tục tấn công, dùng chân tay, đánh, đấm vào người, vào mặt; dùng thanh gỗ đập vào đầu bị hại cho đến khi người bị hại nằm bất động; trước khi bỏ đi còn hỏi "mày giết nó à?", "mày chết chưa?..." thể hiện rõ tính chất côn đồ và ý thức chủ quan của các bị cáo là cùng cố ý tước đoạt tính mạng của bị hại. Vì vậy, Tòa án cấp sơ thẩm xét xử Nguyễn Bá T, Phạm Quang V, Phạm Hoàng T1, Nguyễn Đinh Anh K về tội "Giết người" theo điểm n khoản 1 Điều 123 Bộ luật Hình sự là có căn cứ.

[5] Theo Kết luận giám định pháp y thương tích số 68/TTPY ngày 16/01/2019 của Trung tâm Pháp y Sở Y tế H: "Anh Hồng Quốc A bị chấn thương sọ não, hiện sống thực vật... Tỷ lệ tổn hại sức khoẻ là 100%". Như vậy, trong vụ án này, các bị cáo đã cố ý thực hiện hành vi nhằm tước đoạt đoạt tính mạng của bị hại nhưng hậu quả chết người không xảy ra, thuộc trường hợp phạm tội chưa đạt quy định tại Điều 15 Bộ luật Hình sự.

[6] Xét kháng cáo của Nguyễn Bá T: Bị cáo là đối tượng khởi xướng, rủ rê, chỉ huy người khác thực hiện hành vi phạm tội. Mặc dù không trực tiếp đánh bị hại nhưng Nguyễn Bá T đã chỉ đạo Phạm Quang V, Phạm Hoàng T1 và một số đối tượng khác đánh anh Hồng Quốc A; xúi giục Phạm Hoàng T1 - người dưới 18 tuổi phạm tội; bị cáo có nhân thân xấu, lần này phạm tội thuộc trường hợp tái phạm nên cấp sơ thẩm xác định Nguyễn Bá T có vai trò chính trong vụ án là đúng. Tại khoản 3 Điều 57 Bộ luật Hình sự (quyết định hình phạt trong trường hợp phạm tội chưa đạt) quy định: "Nếu điều luật được áp dụng có quy định hình phạt cao nhất là tù chung thân hoặc tử hình thì áp dụng hình phạt tù không quá 20 năm". Đối chiếu hậu quả hành vi phạm tội của bị cáo như đã nêu ở đoạn [5] thì việc áp dụng hình phạt chung thân đối với bị cáo là không phù hợp nên cần sửa bản án sơ thẩm, giảm hình phạt đối với Nguyễn Bá T. Mặc dù Nguyễn Bá T là đối tượng đầu thú, tại phiên tòa phúc thẩm tỏ ra ăn năn hối cải nhưng với tính chất, mức độ hành vi phạm tội, vai trò của bị cáo và hậu quả đã gây ra thì cần áp dụng hình phạt mức tối đa của quy định trên nhằm cải tạo, giáo dục bị cáo và răn đe, phòng ngừa chung.

[7] Xét kháng cáo của bị cáo Phạm Quang V: Mặc dù không có mâu thuẫn gì với người bị hại nhưng Nguyễn Bá T rủ đi trả thù thì Phạm Quang V đồng ý ngay. Đến nơi, khi Đ đá anh Hồng Quốc A ngã nghiêng người thì Phạm Quang V lao vào kéo bị hại lên và nói "Mày biết đòn tù thế nào không?"; sau đó V dùng đầu gối

thúc 01 cái vào vùng hông của anh Hồng Quốc A, nhặt thanh gỗ vung lên đập vào vùng đầu bị hại làm thanh gỗ bị tách làm đôi. Khi đi về qua vị trí anh Hồng Quốc A nằm, V nói: "Mày nằm im đấy, mai tao không thấy mày nằm đấy thì tao đánh mày tiếp". Với chuỗi hành vi nói trên thể hiện vai trò của Phạm Quang V là người thực hành tích cực, trực tiếp tấn công bị hại, khi anh Hồng Quốc A mất khả năng tự vệ thì bỏ mặc nạn nhân nên hành vi đó cần phải xử phạt nghiêm. Tuy nhiên, Phạm Quang V là đối tượng bị Nguyễn Bá T rủ rê; sau khi xét xử sơ thẩm gia đình bị cáo đã bồi thường thêm cho gia đình bị hại được 305.000.000 đồng; đại diện gia đình bị hại xin giảm hình phạt cho bị cáo; gia đình xuất trình bằng Tổ quốc ghi công của Liệt sỹ Nguyễn Văn A là cậu của bị cáo V. Như vậy, Phạm Quang V được áp dụng thêm tình tiết giảm nhẹ mới được quy định tại điểm b, khoản 1 và khoản 2 Điều 51 Bộ luật Hình sự nên có căn cứ chấp nhận kháng cáo, giảm một phần hình phạt cho bị cáo.

[8] Xét kháng cáo của Nguyễn Đinh An K: Bị cáo K là đối tượng duy nhất biết nhà anh Hồng Quốc A; kết quả tranh tụng tại phiên tòa cho thấy K biết rõ việc dẫn Nguyễn Bá T và nhiều người khác đến tìm bị hại để đánh nhưng vẫn thực hiện vì nể bị cáo T (phù hợp với lời khai của T và các bị cáo khác). Nguyễn Đinh An K không tham gia đánh anh Hồng Quốc A nhưng có mặt tại hiện trường, chứng kiến nhiều người tấn công người bị hại một cách tàn nhẫn mà không can ngăn. Hành vi của bị cáo đã cố ý đặt nạn nhân vào tình trạng nguy hiểm đến tính mạng, có thái độ thờ ơ để mặc diễn biến trong khi có thể thấy trước hậu quả có thể xảy ra vì vậy cấp sơ thẩm xác định Nguyễn Đinh An K đồng phạm với các bị cáo khác với cùng tội danh và khung hình phạt là có căn cứ. Xem xét tình huống và diễn biến hành vi của bị cáo không phù hợp nội dung Án lệ số 17/2018/AL nên không đủ căn cứ áp dụng Án lệ trên như quan điểm của luật sư đề nghị. Xét bị cáo có vai trò đồng phạm giúp sức; nay đã ăn năn hối hận, tác động gia đình bồi thường toàn bộ theo quyết định của bản án sơ thẩm (150.000.000 đồng); đại diện gia đình bị hại xin giảm hình phạt cho bị cáo. Như vậy, Nguyễn Đinh An K được áp dụng thêm các tình tiết giảm nhẹ được quy định tại điểm b, khoản 1 và khoản 2 Điều 51 Bộ luật Hình sự nên có cơ sở chấp nhận kháng cáo, cho bị cáo hưởng mức án thấp nhất dưới khung hình phạt.

[9] Đối với Phạm Hoàng T1: Khi phạm tội bị cáo Phạm Hoàng T1 mới 15 tuổi 4 tháng; T1 bị Nguyễn Bá T rủ rê, xúi giục phạm tội nhưng lại là người thực hành

tích cực. Hành vi của bị cáo góp phần gây nên hậu quả làm anh Hồng Quốc A bị tổn hại sức khỏe 100%, vì vậy cấp sơ thẩm áp dụng hình phạt tù, cách ly bị cáo ra khỏi xã hội một thời gian để cải tạo giáo dục là có cơ sở. Mặc dù Phạm Hoàng T1 không kháng cáo nhưng đối chiếu các quy định tại Điều 91, Điều 101, khoản 3 Điều 57 Bộ luật Hình sự thì cần xem xét áp dụng hình phạt tối đa không quá 1/2 mức phạt tù mà điều luật quy định. Cấp sơ thẩm xét xử bị cáo 12 năm tù là vượt quá phạm vi quy định đối với người chưa thành niên tại khoản 2 Điều 101 Bộ luật Hình sự nên cần điều chỉnh lại cho phù hợp. Mặt khác, Phạm Hoàng T1 có vai trò giúp sức, sau khi xét xử sơ thẩm gia đình bị cáo đã bồi thường thêm cho bị hại 35.000.000 (ba mươi lăm) triệu đồng nên có căn cứ sửa bản án sơ thẩm, giảm hình phạt cho bị cáo.

[10] Về trách nhiệm dân sự: Bà Phạm Thanh T2 không kháng cáo về nội dung bồi thường dân sự nên giữ nguyên quyết định của bản án sơ thẩm về phần trách nhiệm dân sự nhưng cần ghi nhận số tiền các bị cáo thực hiện nghĩa vụ bồi thường.

[11] Về án phí: Do kháng cáo được xem xét chấp nhận nên các bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH

Căn cứ vào Điều 342; Điều 348; điểm b khoản 1 Điều 355; điểm c khoản 1, khoản 3 Điều 357 Bộ luật Tố tụng hình sự; Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc Hội về án phí, lệ phí Tòa án;

Đình chỉ giải quyết theo thủ tục phúc thẩm đối với kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội và kháng cáo của người đại diện hợp pháp cho bị hại;

Chấp nhận kháng cáo của các bị cáo, sửa bản án sơ thẩm, giảm hình phạt cho Nguyễn Bá T, Phạm Quang V, Phạm Hoàng T1, Nguyễn Đinh An K;

Áp dụng điểm n khoản 1 Điều 123; điểm s khoản 1 Điều 51; điểm h, o khoản 1 Điều 52; Điều 15; Điều 17; khoản 3 Điều 57; Điều 58 Bộ luật Hình sự, xử phạt bị cáo Nguyễn Bá T 20 (hai mươi) năm tù về tội "Giết người", thời hạn tù được tính từ ngày 14/7/2019;

Áp dụng điểm n khoản 1 Điều 123; điểm s,b khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 38; Điều 15; Điều 17; khoản 3 Điều 57; Điều 58 Bộ luật Hình sự, xử phạt bị cáo

Phạm Quang V 19 (mười chín) năm tù về tội "Giết người", thời hạn tù tính từ ngày 10/01/2019;

Áp dụng điểm n khoản 1 Điều 123; điểm s, b khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 15; Điều 17; Điều 38; Điều 54; khoản 3 Điều 57; Điều 58 Bộ luật Hình sự, xử phạt bị cáo Nguyễn Đinh An K 10 (mười) năm tù về tội "Giết người", thời hạn tù tính từ ngày 08/01/2019;

Áp dụng điểm n khoản 1 Điều 123; điểm s, b khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 15; Điều 17; Điều 38; khoản 3 Điều 57; Điều 58; Điều 91; Điều 101 Bộ luật Hình sự, xử phạt bị cáo Phạm Hoàng T1 9 (chín) năm tù về tội "Giết người", thời hạn tù tính từ ngày 08/01/2019.

Ghi nhận các bị cáo đã bồi thường cho người bị hại theo quyết định của bản án sơ thẩm, số tiền cụ thể: bị cáo Phạm Hoàng T1 35.000.000 (Ba mươi lăm triệu) đồng (biên lai số 004211 ngày 09/10/2020 tại Cục thi hành án dân sự thành phố Hà Nội); bị cáo Nguyễn Đinh An K 150.000.000 (Một trăm năm mươi triệu) đồng; bị cáo Phạm Quang V 300.000.000 (Ba trăm triệu) đồng. Tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo và đại diện hợp pháp cho bị hại xác nhận bị cáo Nguyễn Đinh An K và Phạm Quang V đã thực hiện xong trách nhiệm dân sự theo bản án sơ thẩm (số tiền vượt quá, gia đình bị cáo tự nguyện, không yêu cầu trả lại).

Về án phí hình sự phúc thẩm: Các bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

Các quyết định khác của bản án sơ thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị.

Bản án hình sự phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày tuyên án./.

NỘI DUNG ÁN LỆ

"[4] Vụ án có đồng phạm, hành vi của các bị cáo là đặc biệt nguy hiểm; Nguyễn Bá T cho rằng bị hại cướp người yêu của mình nên đã rủ các đối tượng khác đến nhà anh Hồng Quốc A trả thù và nói rõ mục đích tìm bị hại để "tiêu diệt nó". Phạm Quang V, Nguyễn Đinh An K và Phạm Hoàng T1 không có mâu thuẫn với bị hại nhưng vẫn thống nhất ý chí cùng thực hiện theo chỉ đạo của Nguyễn Bá T. Các bị cáo nhận thức được tính chất nguy hiểm và hậu quả của việc nhiều người đánh một người, cùng tác động vào những vị trí trọng yếu trên cơ thể, có khả năng

làm người bị hại tử vong nhưng vẫn thực hiện. Hành vi liên tục tấn công, dùng chân tay, đánh, đấm vào người, vào mặt; dùng thanh gỗ đập vào đầu bị hại cho đến khi người bị hại nằm bất động; trước khi bỏ đi còn hỏi "mày giết nó à?", "mày chết chưa?..." thể hiện rõ tính chất côn đồ và ý thức chủ quan của các bị cáo là cùng cố ý tước đoạt tính mạng của bị hại. Vì vậy, Tòa án cấp sơ thẩm xét xử Nguyễn Bá T, Phạm Quang V, Phạm Hoàng T1, Nguyễn Đinh Anh K về tội "Giết người" theo điểm n khoản 1 Điều 123 Bộ luật Hình sự là có căn cứ.

[5] Theo Kết luận giám định pháp y thương tích số 68/TTPY ngày 16/01/2019 của Trung tâm Pháp y Sở Y tế H: "Anh Hồng Quốc A bị chấn thương sọ não, hiện sống thực vật... Tỷ lệ tổn hại sức khỏe là 100%". Như vậy, trong vụ án này, các bị cáo đã cố ý thực hiện hành vi nhằm tước đoạt đoạt tính mạng của bị hại nhưng hậu quả chết người không xảy ra, thuộc trường hợp phạm tội chưa đạt quy định tại Điều 15 Bộ luật Hình sự."

ÁN LỆ SỐ 46/2021/AL[1]

Về việc xác định tình tiết định khung hình phạt "Đối với trẻ em mà người phạm tội có trách nhiệm giáo dục" trong tội "Dâm ô đối với trẻ em"

Được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 25 tháng 11 năm 2021 và được công bố theo Quyết định số 594/QĐ-CA ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

Nguồn án lệ:

Quyết định giám đốc thẩm số 12/2020/HS-GĐT ngày 07/8/2020 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao về vụ án "Dâm ô đối với trẻ em" đối với bị cáo Đinh Quang D.

Vị trí nội dung án lệ:

Đoạn 3 và đoạn 4 phần "Nhận định của Tòa án".

Khái quát nội dung án lệ:

- Tình huống án lệ:

Bị cáo là giáo viên nơi bị hại là trẻ em theo học, không trực tiếp giảng dạy bị hại, có hành vi dâm ô đối với bị hại.

- Giải pháp pháp lý:

Trường hợp này, Tòa án phải xác định bị cáo phạm tội "Dâm ô đối với trẻ em" theo điểm c khoản 2 Điều 116 Bộ luật Hình sự năm 1999 với tình tiết định khung hình phạt "Đối với trẻ em mà người phạm tội có trách nhiệm giáo dục" (tương ứng điểm d khoản 2 Điều 146 Bộ luật Hình sự năm 2015 về tội "Dâm ô đối với người dưới 16 tuổi" với tình tiết định khung hình phạt "Đối với người mà người phạm tội có trách nhiệm giáo dục").

Quy định của pháp luật liên quan đến án lệ:

- Điểm c khoản 2 Điều 116 Bộ luật Hình sự năm 1999 về tội "Dâm ô đối với trẻ em" (tương ứng với khoản 1, điểm d khoản 2 Điều 146 Bộ luật Hình sự năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2017 về tội "Dâm ô đối với người dưới 16 tuổi");

- Điểm đ, điểm e khoản 1 Điều 31 Thông tư số 12/2011/TT-BGDĐT ngày 28/3/2011 của Bộ Giáo dục và Đào tạo ban hành Điều lệ Trường trung học cơ sở, Trường trung học phổ thông và trường phổ thông có nhiều cấp học.

---

[1] Án lệ này do Hội đồng xét xử gồm 05 Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao đề xuất.

Từ khóa của án lệ:

"Giáo viên nơi bị hại là trẻ em theo học"; "Dâm ô đối với trẻ em"; "Dâm ô đối với người dưới 16 tuổi"; "Người phạm tội có trách nhiệm giáo dục".

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Do quen biết nhau từ trước, khoảng 07 giờ 30 phút ngày 02/4/2017, Nguyễn Thị T (sinh ngày 03/8/2001) là học sinh lớp 10, Trường trung học phổ thông L sử dụng điện thoại nhắn tin cho Đinh Quang D là giáo viên của trường và hẹn xuống phòng của D chơi.

Sau khi hẹn, cháu T đi bộ đến phòng của D ở khu tập thể giáo viên, tại phòng ở của D, do ngại có người đi ngang qua nên D đóng cửa rồi cầm tay cháu T xem chỉ tay. Lúc này, D đưa tay khoác vai, ôm eo, thấy cháu T không phản ứng nên D nảy sinh ý định muốn gần gũi với cháu T để thỏa mãn nhu cầu cá nhân. D hôn cháu T, kéo cháu T nằm xuống giường và nằm lên giường cùng cháu T rồi tiếp tục hôn, dùng tay sờ bụng, sờ ngực, sau đó dùng tay mở khuy quần và kéo khóa quần cháu T xuống. D đưa tay trái của mình sờ vào bộ phận sinh dục của cháu T. Cháu T không đồng ý nên kéo tay D ra và kéo khóa quần lên. D tiếp tục kéo khóa quần của T xuống và tụt phần phía trước quần D đang mặc xuống để lộ một phần dương vật ra ngoài, chạm vào hông của cháu T, cháu T đẩy D ra thì quần của D tự bật lên, đẩy dương vật vào trong quần. D tiếp tục ngồi lên đùi cháu T, dùng hai tay xoa vào má cháu T thì cháu T đẩy D ra và đứng dậy sửa lại tóc, quần áo đòi về. D đi đến phía sau ôm cháu T rồi mở cửa cho cháu T về. Sau đó, cháu T kể lại cho gia đình biết chuyện bị D xâm hại tình dục. Ngày 03/4/2017, bà Trần Thị H là mẹ cháu T tố cáo hành vi của Đinh Quang D.

Tại Kết luận giám định pháp y số 166/TTPY ngày 07/7/2017, Trung tâm giám định pháp y tỉnh G kết luận: Cháu Nguyễn Thị T không bị tổn hại cơ thể.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 55/2017/HSST ngày 02/10/2017, Tòa án nhân dân huyện Chư Prông đã áp dụng khoản 1 Điều 116; điểm h, p, s khoản 1, khoản 2 Điều 46 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt Đinh Quang D 07 tháng tù về tội "Dâm ô đối với trẻ em".

Ngày 02/10/2017, Đinh Quang D kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt và xin hưởng án treo.

Tại Bản án hình sự phúc thẩm số 97/2017/HSPT ngày 29/12/2017, Tòa án nhân dân tỉnh Gia Lai đã chấp nhận kháng cáo của bị cáo Đinh Quang D; áp dụng khoản 1, Điều 116; điểm h, p, s khoản 1, khoản 2 Điều 46; Điều 60 Bộ luật Hình sự năm 1999; áp dụng thêm điểm x khoản 1 Điều 51 Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa bản án hình sự sơ thẩm, xử phạt Đinh Quang D 07 tháng tù nhưng cho hưởng án treo.

Ngày 06/4/2018, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng có Quyết định kháng nghị giám đốc thẩm số 48/QĐ-VC2 đề nghị hủy bản án hình sự sơ thẩm và bản án hình sự phúc thẩm vì cho rằng hành vi phạm tội của Đinh Quang D phải được xét xử với tình tiết định khung tăng nặng "Đối với trẻ em mà người phạm tội có trách nhiệm giáo dục" quy định tại điểm c khoản 2 Điều 116 Bộ luật Hình sự năm 1999.

Tại Quyết định Giám đốc thẩm số 55/2018/HS-GĐT ngày 23/10/2018, Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng đã giữ nguyên bản án hình sự phúc thẩm.

Tại Kháng nghị số 13/QĐ-VKSTC-V7 ngày 23/10/2019, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao quyết định: Kháng nghị Quyết định giám đốc thẩm số 55/2018/HS-GĐT ngày 23/10/2018 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng và Bản án hình sự phúc thẩm số 97/2017/HSPT ngày 29/12/2017 của Tòa án nhân dân tỉnh Gia Lai. Đề nghị Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao xét xử theo thủ tục giám đốc thẩm hủy Bản án hình sự sơ thẩm số 55/2017/HSST ngày 02/10/2017 của Tòa án nhân dân huyện Chư Prông, Bản án hình sự phúc thẩm số 97/2017/HSPT ngày 29/12/2017 của Tòa án nhân dân tỉnh Gia Lai và Quyết định giám đốc thẩm số 55/2018/HS-GĐT ngày 23/10/2018 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng để xét xử sơ thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật. Với lý do như sau:

"Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng nhận định: Tình tiết "Người có trách nhiệm giáo dục" quy định tại điểm c khoản 2 Điều 116 Bộ luật Hình sự năm 1999 được hiểu là thầy cô giáo trực tiếp giảng dạy hoặc là giáo viên chủ nhiệm đối với người bị hại. Trong vụ án này, bị cáo Đinh Quang D là giáo viên, cháu Nguyễn Thị T - người bị hại là học sinh, tuy nhiên cả hai không có mối quan hệ thầy - trò

trực tiếp nên áp dụng khoản 1 Điều 116 Bộ luật Hình sự năm 1999 để xử phạt Đinh Quang D. Nhận định và quyết định như trên của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng là sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng Bộ luật Hình sự, bởi vì: Đinh Quang D là giáo viên bộ môn địa lý của Trường trung học phổ thông L, nơi cháu Nguyễn Thị T đang là học sinh. Theo quy định tại điểm đ, e khoản 1 Điều 31 Thông tư số 12/2011/TT-BGDĐT ngày 28/3/2011 của Bộ Giáo dục và Đào tạo ban hành kèm theo Điều lệ trường Trung học cơ sở, Trường trung học phổ thông và trường phổ thông có nhiều cấp học thì nhiệm vụ của giáo viên bộ môn là phải bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của học sinh, phối hợp với giáo viên chủ nhiệm, các giáo viên khác trong việc dạy học và giáo dục học sinh. Do đó, với tư cách là giáo viên của nhà trường, D phải có trách nhiệm giáo dục tất cả các học sinh của trường, trong đó có cháu Nguyễn Thị T. Hành vi phạm tội của Đinh Quang D đã ảnh hưởng nghiêm trọng đến uy tín của toàn thể giáo viên Trường trung học phổ thông L. Vì vậy, hành vi phạm tội của Đinh Quang D phải bị khởi tố, xét xử với tình tiết định khung "Đối với trẻ em mà người phạm tội có trách nhiệm giáo dục" quy định tại điểm c khoản 2 Điều 116 Bộ luật Hình sự.

Tòa án nhân dân huyện Chư Prông áp dụng khoản 1 Điều 116 Bộ luật Hình sự 1999 xử phạt Đinh Quang D 07 tháng tù là không đúng với tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi mà bị cáo đã thực hiện. Bản án phúc thẩm và Quyết định giám đốc thẩm áp dụng thêm điểm x khoản 1 Điều 51 Bộ luật Hình sự năm 2015 đối với bị cáo D là không đúng vì bố của bị cáo không phải là liệt sĩ; đồng thời cho bị cáo D hưởng án treo là chưa đáp ứng yêu cầu đấu tranh đối với loại tội phạm xâm phạm tình dục trẻ em đang diễn biến phức tạp và được dư luận xã hội đặc biệt quan tâm như hiện nay".

Tại phiên tòa giám đốc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân tối cao đề nghị Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao; hủy Bản án hình sự sơ thẩm số 55/2017/HSST ngày 02/10/2017 của Tòa án nhân dân huyện Chư Prông, Bản án hình sự phúc thẩm số 97/2017/HSPT ngày 29/12/2017 của Tòa án nhân dân tỉnh Gia Lai và Quyết định giám đốc thẩm số 55/2018/HS-GĐT ngày 23/10/2018 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng để xét xử sơ thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Căn cứ vào các tài liệu có trong hồ sơ vụ án thì Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm xét xử Đinh Quang D về "Tội dâm ô đối với trẻ em" là có căn cứ, đúng pháp luật.

[2] Về tình tiết định khung hình phạt: Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng cho rằng D không phải là thầy giáo trực tiếp dạy cháu Nguyễn Thị T nên không áp dụng tình tiết định khung tăng nặng "Đối với trẻ em mà người phạm tội có trách nhiệm giáo dục" quy định tại điểm c khoản 2 Điều 116 Bộ luật Hình sự năm 1999 là không đúng pháp luật.

[3] Đinh Quang D là giáo viên dạy môn địa lý của Trường trung học phổ thông L. Ngày 26/3/2017, D xuống khu học sinh dân tộc nội trú nhờ học sinh nam chặt chuối giúp ở phía sau khu tập thể của D, gặp T chơi ở phòng các học sinh nữ và biết T đang học lớp 10. Từ đó D và T thường hay nhắn tin cho nhau. Ngày 02/4/2017, T nhắn tin đến phòng D chơi và D có hành vi dâm ô đối với T. Do đó, D biết T được khoảng 1 tuần và biết T là học sinh của Trường trung học phổ thông L.

[4] Theo quy định tại điểm đ, e khoản 1 Điều 31 Thông tư số 12/2011/TT-BGDĐT ngày 28/3/2011 của Bộ Giáo dục và Đào tạo ban hành kèm theo Điều lệ trường Trung học cơ sở, Trường trung học phổ thông và trường phổ thông có nhiều cấp học thì nhiệm vụ của giáo viên bộ môn là phải bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của học sinh, phối hợp với giáo viên chủ nhiệm, các giáo viên khác trong việc dạy học và giáo dục học sinh. Do đó, với tư cách là giáo viên của nhà trường, D phải có trách nhiệm giáo dục tất cả các học sinh của trường, trong đó có cháu Nguyễn Thị T. Do đó, D phải bị áp dụng tình tiết định khung tăng nặng là "Đối với trẻ em mà người phạm tội có trách nhiệm giáo dục" quy định tại điểm c khoản 2 Điều 116 Bộ luật Hình sự năm 1999 mới đúng pháp luật.

[5] Tòa án nhân dân huyện Chư Prông áp dụng khoản 1 Điều 116 Bộ luật Hình sự năm 1999 xử phạt Đinh Quang D 07 tháng tù là không đúng với tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi mà bị cáo đã thực hiện. Bản án phúc thẩm và Quyết định giám đốc thẩm áp dụng thêm điểm x khoản 1 Điều 51 Bộ luật Hình sự năm 2015 đối với bị cáo D là không đúng vì theo lý lịch cựu chiến binh thì bố của bị cáo không phải là liệt sĩ; đồng thời cho bị cáo D hưởng án treo là chưa đáp ứng

yêu cầu đấu tranh đối với loại tội phạm xâm phạm tình dục trẻ em đang diễn biến phức tạp và được dư luận xã hội đặc biệt quan tâm như hiện nay.

[6] Do đó, Kháng nghị giám đốc thẩm số 13/QĐ-VKSTC-V7 ngày 23/10/2019 của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao đối với Quyết định giám đốc thẩm số 55/2018/HS-GĐT ngày 23/10/2018 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng và Bản án hình sự phúc thẩm số 97/2017/HSPT ngày 29/12/2017 của Tòa án nhân dân tỉnh Gia Lai là cần thiết; cần hủy Bản án hình sự sơ thẩm số 55/2017/HSST ngày 02/10/2017 của Tòa án nhân dân huyện Chư Prông, Bản án hình sự phúc thẩm số 97/2017/HSPT ngày 29/12/2017 của Tòa án nhân dân tỉnh Gia Lai và Quyết định giám đốc thẩm số 55/2018/HS-GĐT ngày 23/10/2018 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng để xét xử sơ thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ khoản 3 Điều 388; Điều 391 và Điều 394 Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015:

1. Chấp nhận Kháng nghị giám đốc thẩm số 13/QĐ-VKSTC-V7 ngày 23/10/2019 của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao đối với Quyết định giám đốc thẩm số 55/2018/HS-GĐT ngày 23/10/2018 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng và Bản án hình sự phúc thẩm số 97/2017/HSPT ngày 29/12/2017 của Tòa án nhân dân tỉnh Gia Lai.

2. Hủy Bản án hình sự sơ thẩm số 55/2017/HSST ngày 02/10/2017 của Tòa án nhân dân huyện Chư Prông, Bản án hình sự phúc thẩm số 97/2017/HSPT ngày 29/12/2017 của Tòa án nhân dân tỉnh Gia Lai và Quyết định giám đốc thẩm số 55/2018/HS-GĐT ngày 23/10/2018 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng để xét xử sơ thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

3. Chuyển hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân huyện Chư Prông, tỉnh Gia Lai để xét xử sơ thẩm lại.

NỘI DUNG ÁN LỆ

"[3] Đinh Quang D là giáo viên dạy môn địa lý của Trường trung học phổ thông L. Ngày 26/3/2017, D xuống khu học sinh dân tộc nội trú nhờ học sinh nam chặt chuối giúp ở phía sau khu tập thể của D, gặp T chơi ở phòng các học sinh nữ

và biết T đang học lớp 10. Từ đó D và T thường hay nhắn tin cho nhau. Ngày 02/4/2017, T nhắn tin đến phòng D chơi và D có hành vi dâm ô đối với T. Do đó, D biết T được khoảng 1 tuần và biết T là học sinh của Trường trung học phổ thông L.

[4] Theo quy định tại điểm đ, e khoản 1 Điều 31 Thông tư số 12/2011/TT-BGDĐT ngày 28/3/2011 của Bộ Giáo dục và Đào tạo ban hành kèm theo Điều lệ trường Trung học cơ sở, Trường trung học phổ thông và trường phổ thông có nhiều cấp học thì nhiệm vụ của giáo viên bộ môn là phải bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của học sinh, phối hợp với giáo viên chủ nhiệm, các giáo viên khác trong việc dạy học và giáo dục học sinh. Do đó, với tư cách là giáo viên của nhà trường, D phải có trách nhiệm giáo dục tất cả các học sinh của trường, trong đó có cháu Nguyễn Thị T. Do đó, D phải bị áp dụng tình tiết định khung tăng nặng là "Đối với trẻ em mà người phạm tội có trách nhiệm giáo dục" quy định tại điểm c khoản 2 Điều 116 Bộ luật Hình sự năm 1999 mới đúng pháp luật."

ÁN LỆ SỐ 47/2021/AL[1]
Về việc xác định tội danh trong trường hợp bị cáo dùng hung khí nguy hiểm đâm vào vùng trọng yếu của cơ thể bị hại

Được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 25 tháng 11 năm 2021 và được công bố theo Quyết định số 594/QĐ-CA ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

Nguồn án lệ:

Quyết định giám đốc thẩm số 15/2020/HS-GĐT ngày 07/8/2020 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao về vụ án "*Giết người*" đối với bị cáo Nguyễn Đình Đ.

Vị trí nội dung án lệ:

Đoạn 2 phần "Nhận định của Tòa án".

Khái quát nội dung án lệ:

- Tình huống án lệ:

Bị cáo dùng dao là hung khí nguy hiểm đâm vào vùng bụng của bị hại là vùng trọng yếu của cơ thể con người. Bị hại không chết là ngoài ý muốn chủ quan của bị cáo.

- Giải pháp pháp lý:

Trường hợp này, Tòa án phải xác định bị cáo chịu trách nhiệm hình sự về tội "Giết người".

Quy định của pháp luật liên quan đến án lệ:

- Điều 18; điểm a, n khoản 1 Điều 93 Bộ luật Hình sự năm 1999 (tương ứng với Điều 15; điểm a, n khoản 1 Điều 123 Bộ luật Hình sự năm 2015).

Từ khóa của án lệ:

"Dùng dao đâm"; "Hung khí nguy hiểm"; "Vùng bụng"; "Vùng trọng yếu của cơ thể"; "Giết người".

---

[1] Án lệ này do Hội đồng xét xử gồm 05 Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao đề xuất.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Khoảng 19 giờ ngày 09/12/2013, Nguyễn Đình Đ đến nhà anh Hà Đăng H tại thôn L, xã T, huyện C, thành phố Hà Nội ăn cơm, uống rượu cùng một số người khác trong đó có Đặng Hùng T và Phùng Xuân S. Trong lúc ăn uống, S và T có lời qua tiếng lại với nhau. S gọi T ra ngoài sân và tát T, T xin lỗi rồi cả hai quay vào tiếp tục uống rượu. Khoảng 10 phút sau, Đ đi ra ngoài thì S và T cũng đi theo ra bờ đê, S tát T một cái làm T ngã xuống đất. Đ thấy thế chạy đến hỏi T có sao không thì T khóc và nói: "*Bố mẹ em không đánh em mà nó đánh em. Em giết nó*". T chạy tìm đồ vật đánh S. Đ chạy theo ôm T và nói: "*Em đã say chưa? Có nhận ra anh không?*", T trả lời: "*Có anh Hai ạ*". Lúc này, các anh Cao Văn C và Dương Văn T1 đi xe máy đến, anh T1 dừng xe lấy thuốc lá ra hút, anh C nói với S: "*Nó là cháu tao đấy, mày đánh nó tao còn chưa nói đâu*". Đ can ngăn, đẩy T và S vào trong nhà anh H.

Đ thấy anh C nói với S như vậy nên bực tức vào trong sân nhà anh H lấy một con dao nhọn rồi đi ra bờ đê chỗ anh C và anh T1 đang đứng. Đ nói: "*Các ông thích đánh nhau lắm à mà đổ thêm dầu vào lửa"*. C nói: "*Tao thích đánh nhau, thích đổ thêm dầu vào lửa đấy. Mày là thằng nào mà đến đây hổ báo*". Đ cầm dao chỉ vào mặt anh C nói: "*Mày thích đánh nhau à*?" rồi đâm một nhát vào bụng anh C. Anh C bỏ chạy, Đ quay lại túm cổ áo anh T1 và đâm một nhát vào người anh T1. Anh T1 bỏ chạy, Đ và S đuổi theo sau. Đ đuổi kịp, dùng tay túm cổ áo anh T1, S dùng tay tát vào đầu, mặt anh T1, dùng chân đá vào người anh T1. Đ cầm dao đâm nhiều nhát vào người anh T1 làm anh T1 ngã sấp xuống đất. Đ dùng dao đâm tiếp 03 nhát vào người anh T1 làm anh T1 gục hẳn, khi thấy anh T1 nằm bất tỉnh, Đ và S bỏ chạy.

Anh Cao Văn C bỏ chạy được một đoạn thì vào nhà anh H lấy một chiếc cuốc quay lại thì gặp S. Anh C giơ cán cuốc định đánh thì S bỏ chạy vào nhà anh H thông báo việc đánh nhau. Anh C chạy tiếp thì gặp Đ đang cầm dao, anh C giơ cán cuốc lên vụt một cái, Đ giơ tay lên đỡ thì bị trúng vào đầu và tay trái. Đ bỏ chạy về nhà anh H lấy xe máy đi về. Trên đường đi, Đ vứt con dao xuống mương nước. Mọi người đưa anh T1 và anh C đi cấp cứu nhưng anh T1 đã tử vong. Ngày 10/12/2013, Đ ra đầu thú tại Công an huyện C.

Tại Bản kết luận giám định pháp y tử thi số 8251/PC54 (PY) ngày 31/12/2013, Phòng kỹ thuật hình sự Công an thành phố Hà Nội kết luận: nguyên nhân chết của anh Dương Văn T1 là sốc do mất máu cấp và suy hô hấp cấp.

Tại Bản kết luận giám định pháp y thương tích số 203/TTPY ngày 06/5/2014 của Trung tâm pháp y Sở Y tế Hà Nội kết luận thương tích của anh Cao Văn C tại thời điểm giám định: sẹo vết thương phần mềm, gãy xương sườn X bên trái, không gây tràn dịch, tràn khí màng phổi; nhiều khả năng các thương tích do vật sắc gây nên; tỷ lệ tổn hại sức khỏe là 05%.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 47/2015/HSST ngày 05/02/2015, Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội áp dụng các điểm a và n khoản 1 Điều 93; điểm p khoản 1, khoản 2 Điều 46 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt Nguyễn Đình Đ tử hình về tội "Giết người".

Ngày 10/02/2015, Nguyễn Đình Đ kháng cáo xin giảm hình phạt.

Tại Bản án hình sự phúc thẩm số 01/2016/HSPT ngày 06/01/2016, Tòa án nhân dân cấp cao tại Hà Nội không chấp nhận kháng cáo của Nguyễn Đình Đ, áp dụng các điểm a và n khoản 1 Điều 93; các điểm b và p khoản 1, khoản 2 Điều 46 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt Nguyễn Đình Đ tử hình về tội "Giết người".

Tại Quyết định kháng nghị giám đốc thẩm số 16/QĐ-VKSTC ngày 29/11/2019, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao quyết định kháng nghị Bản án hình sự sơ thẩm số 47/2015/HSST ngày 05/02/2015 của Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội và Bản án hình sự phúc thẩm số 01/2016/HSPT ngày 06/01/2016 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Hà Nội đối với Nguyễn Đình Đ; đề nghị Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao xét xử theo thủ tục giám đốc thẩm, hủy một phần Bản án hình sự sơ thẩm và Bản án hình sự phúc thẩm nêu trên về phần tội danh và hình phạt đối với Nguyễn Đình Đ để điều tra lại.

Tại phiên tòa giám đốc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân tối cao đề nghị Chánh án Tòa án nhân dân tối cao chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Về hành vi của Nguyễn Đình Đ đối với anh Cao Văn C:

[2] Mặc dù giữa Nguyễn Đình Đ và anh Cao Văn C không có mâu thuẫn trước đó, nhưng từ lời nói của anh C "*Tao thích đánh nhau, thích đổ thêm dầu vào lửa*

đấy. Mày là thằng nào mà đến đây hổ báo", Đ cầm dao (loại dao dùng làm hàng mây tre đan, chuôi gỗ dài 11cm, lưỡi bằng sắt dài 13,5cm, đầu mũi dao nhọn hơi cong, bản dao nơi rộng nhất 2,5cm) chỉ vào mặt anh C nói "*Mày thích đánh nhau à"* rồi dùng dao đâm một nhát vào bụng anh C làm anh C bỏ chạy. Như vậy, chỉ vì lời nói của anh C có tính chất thách thức, kích động mà Đ đã dùng dao nhọn là hung khí nguy hiểm đâm vào vùng bụng (mạn sườn bên trái) của anh C là vùng trọng yếu trên cơ thể con người. Theo kết luận giám định thì anh C bị thương tích 05% và đây là thương tích ở thời điểm giám định (sau gần 05 tháng vụ án xảy ra), không phải thương tích ở thời điểm xảy ra vụ án, nên không phản ánh đúng thương tích của anh C và tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội. Việc anh C không chết là ngoài ý muốn chủ quan của Đ. Do đó, hành vi nêu trên của Đ đủ yếu tố cấu thành tội "Giết người", thuộc trường hợp phạm tội chưa đạt và có tính chất côn đồ.

[3] Hành vi của Nguyễn Đình Đ đối với anh Dương Văn T1:

[4] Anh Dương Văn T1 là người đi cùng với anh Cao Văn C. Anh T1 không có mâu thuẫn từ trước với Nguyễn Đình Đ, ở thời điểm xảy ra vụ án, anh T1 cũng không có lời lẽ thách thức hay hành vi tấn công đối với Đ, nhưng sau khi đâm anh Cảnh, anh Cảnh bỏ chạy, Đ quay lại túm cổ áo anh T1 và cầm dao đâm anh T1, anh T1 bỏ chạy, Đ đuổi theo cầm dao đâm nhiều nhát vào người anh T1 làm anh T1 bị ngã sấp xuống đất, Đ tiếp tục dùng dao đâm 03 nhát vào lưng anh T1 đến khi anh T1 bất tỉnh. Hậu quả anh T1 bị chết do sốc mất máu cấp và suy hô hấp cấp. Hành vi giết người của Đ đối với anh T1 là thuộc trường hợp phạm tội có tính chất côn đồ.

[5] Như đã phân tích ở trên, dù không có mâu thuẫn từ trước, nhưng cùng một lúc Đ đã dùng dao đâm vào vùng trọng yếu của 02 người bị hại, làm 01 người bị chết, 01 người bị thương. Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm kết án Nguyễn Đình Đ về "Tội giết người" theo quy định tại điểm a *(giết nhiều người)* và điểm n *(có tính chất côn đồ)* khoản 1 Điều 93 Bộ luật Hình sự năm 1999 là có căn cứ.

[6] Mặc dù, quá trình giải quyết vụ án, Nguyễn Đình Đ đã thành khẩn khai báo, tích cực bồi thường cho gia đình người bị hại, nhưng hành vi phạm tội của Đ là đặc biệt nghiêm trọng, thể hiện sự côn đồ, hung hãn, quyết liệt, coi thường tính mạng người khác, nên Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm xử phạt Nguyễn Đình Đ tử hình về tội "Giết người" là đúng pháp luật.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ khoản 4 Điều 382, khoản 1 Điều 388, Điều 389 Bộ luật Tố tụng hình sự:

1. Không chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao.

2. Giữ nguyên Bản án hình sự phúc thẩm số 01/2016/HSPT ngày 06/01/2016 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Hà Nội về tội danh và hình phạt đối với Nguyễn Đình Đ.

NỘI DUNG ÁN LỆ

"[2] Mặc dù giữa Nguyễn Đình Đ và anh Cao Văn C không có mâu thuẫn trước đó, nhưng từ lời nói của anh C "Tao thích đánh nhau, thích đổ thêm dầu vào lửa đấy. Mày là thằng nào mà đến đây hổ báo", Đ cầm dao (loại dao dùng làm hàng mây tre đan, chuôi gỗ dài 11cm, lưỡi bằng sắt dài 13,5cm, đầu mũi dao nhọn hơi cong, bản dao nơi rộng nhất 2,5cm) chỉ vào mặt anh C nói "Mày thích đánh nhau à" rồi dùng dao đâm một nhát vào bụng anh C làm anh C bỏ chạy. Như vậy, chỉ vì lời nói của anh C có tính chất thách thức, kích động mà Đ đã dùng dao nhọn là hung khí nguy hiểm đâm vào vùng bụng (mạn sườn bên trái) của anh C là vùng trọng yếu trên cơ thể con người. Theo kết luận giám định thì anh C bị thương tích 05%, và đây là thương tích ở thời điểm giám định (sau gần 05 tháng vụ án xảy ra), không phải thương tích ở thời điểm xảy ra vụ án, nên không phản ánh đúng thương tích của anh C và tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội. Việc anh C không chết là ngoài ý muốn chủ quan của Đ. Do đó, hành vi nêu trên của Đ đủ yếu tố cấu thành tội "Giết người", thuộc trường hợp phạm tội chưa đạt và có tính chất côn đồ."

ÁN LỆ SỐ 48/2021/AL[1]
Về tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự "nộp lại tiền thu lợi bất chính"

Được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 25 tháng 11 năm 2021 và được công bố theo Quyết định số 594/QĐ-CA ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

Nguồn án lệ:

Quyết định giám đốc thẩm số 03/2020/HS-GĐT ngày 22/4/2020 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao về vụ án "*Đánh bạc*" và *"Tổ chức đánh bạc"* đối với bị cáo Hồ Công Nhật Q, Hồ Viết H, Nguyễn Mộng V.

Vị trí nội dung án lệ:

Đoạn 3 phần "Nhận định của Tòa án".

Khái quát nội dung án lệ:

- Tình huống án lệ:

Bị can, bị cáo nộp lại tiền thu lợi bất chính từ hành vi phạm tội.

- Giải pháp pháp lý:

Trường hợp này, Tòa án phải xác định bị cáo được hưởng tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự theo khoản 2 Điều 46 Bộ luật Hình sự năm 1999 (tương ứng với khoản 2 Điều 51 Bộ luật Hình sự năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2017).

Quy định của pháp luật liên quan đến án lệ:

- Khoản 2 Điều 46 Bộ luật Hình sự năm 1999 (tương ứng với khoản 2 Điều 51 Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2017);

- Điểm c mục 5 Nghị quyết số 01/2000/NQ-HĐTP ngày 04/8/2000 hướng dẫn áp dụng một số quy định trong Phần chung của Bộ luật Hình sự năm 1999.

Từ khóa của án lệ:

"Nộp lại tiền thu lợi bất chính"; "Tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự"; "Đánh bạc"; "Tổ chức đánh bạc".

---

[1] Án lệ này do Vụ Pháp chế và Quản lý khoa học Tòa án nhân dân tối cao đề xuất.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Ngày 20/9/2016, Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an tỉnh T phát hiện và bắt giữ một số đối tượng có hành vi tổ chức đánh bạc trái phép qua mạng Internet có quy mô lớn và nhiều đối tượng tham gia. Phương thức thực hiện hành vi tổ chức đánh bạc của nhóm đối tượng này là nhận tài khoản cá cược trên trang IBET, đem về chia thành nhiều tài khoản cấp dưới rồi giao cho các đối tượng cấp dưới để tổ chức đánh bạc, đánh bạc hoặc trực tiếp giao cho người đánh bạc trái phép qua mạng Internet. Đây là tài khoản cá cược bóng đá trái phép trên trang Web nước ngoài, sử dụng giao diện tiếng Anh chứa đựng một số tiền đô ảo (sau đây gọi là đô) và nhà cái cùng người nhận tài khoản thỏa thuận với nhau một đô này tương ứng với bao nhiêu tiền Việt Nam. Để tổ chức đánh bạc và đánh bạc trái phép qua mạng các đối tượng trong vụ án này lắp đặt máy tính có kết nối Internet, sử dụng máy tính xách tay, điện thoại di động có kết nối Wifi làm công cụ, phương tiện tổ chức, đánh bạc. Việc thanh toán tiền thắng thua giữa các đội được quy ước bằng tiền Việt Nam, giao nhận trực tiếp hoặc gửi nhờ giao nhận qua các đối tượng có quen biết. Nhà cái trả cho người chơi một khoản tiền hoa hồng qua tài khoản cấp trên thông qua mục Gross Comm. Để thu được lợi nhuận các đối tượng tổ chức đánh bạc trong vụ án này đều tăng mức quy đổi 1 đô lên cao hơn mức đã nhận (thực chất là hùn vốn, góp thêm tiền với nhà cái) để đánh bạc với người chơi; đồng thời để khuyến khích người chơi, các đối tượng tổ chức đánh bạc còn tăng mức hoa hồng trả cho một đối tượng tài khoản lên gấp hai đến ba lần. Trong đó, hành vi của các đối tượng Hồ Công Nhật Q, Hồ Viết H, Nguyễn Mộng V cụ thể như sau:

1. Đối với Hồ Công Nhật Q:

Tháng 02/2016, Q khai đã nhận từ đối tượng tên P (chưa rõ họ tên, địa chỉ) tài khoản cá độ bóng đá TVK2 thuộc trang mạng IBET, có số đô đặt cược là 3.000.000 đô. P và Q thống nhất quy ước một đô có giá trị là 5.000 đồng tiền Việt Nam, tiền hoa hồng P trả cho Q thông qua mục Gross Comm. Sau khi nhận tài khoản TVK2, Q đã tạo ra 19 tài khoản cấp dưới. Các tài khoản này Q đều cài đặt 5.000 đô/tài khoản và cấp lại cho các đối tượng đánh bạc hoặc tổ chức đánh bạc; trong đó Q cấp 03 tài khoản cho Nguyễn Mộng V, 03 tài khoản cho Hồ Viết H và cấp các tài khoản cho một số đối tượng khác, Q giữ lại 02 tài khoản

rồi tạo ra nhiều tài khoản cấp dưới và tạo ra nhiều trang lẻ cấp cho người cá cược khi có nhu cầu.

Quá trình điều tra, Cơ quan điều tra đã thu được tài liệu chi tiết của 07 tài khoản là: TVK204, TVK20B, TVK20K, TVK20N, TVK20P, TVK219 và TVK20S.

1.1. Hành vi tổ chức đánh bạc:

- Q cấp cho Hồ Viết H các tài khoản: TVK20B, TVK204, TVK20K với quy ước TVK204 là 10.000 đồng/đô, TVK20B và TVK20K là 7.000 đồng/đô. Từ tháng 6 đến tháng 9 năm 2016:

+ Trên tài khoản TVK204 có số tiền đặt cược là 116.877 đô.

+ Trên tài khoản TVK20B có số tiền đặt cược là 261.819 đô.

+ Trên tài khoản TVK20K có số tiền đặt cược là 131.060 đô.

- Q cấp cho Nguyễn Mộng V các tài khoản TVK20N, TVK20P, TVK20S với quy ước các tài khoản TVK20N và TVK20P là 7.000 đồng/đô, tài khoản TVK20S là 6.500 đồng/đô. Từ đầu tháng 6 đến tháng 9 năm 2016:

+ Trên tài khoản TVK20N có số tiền đặt cược là 28.583 đô.

+ Trên tài khoản TVK20P có số tiền đặt cược là 152.542 đô.

+ Trên tài khoản TVK20S có số tiền đặt cược là 247.592 đô.

- Q cấp cho đối tượng có tên Q1 (sinh sống tại Hoa Kỳ) tài khoản TVK219 với quy ước 6.000 đồng/đô. Từ tháng 6 đến tháng 9 năm 2016 tài khoản này có số tiền cược là 96.404 đô.

Tổng cộng, Q phải chịu trách nhiệm hình sự về tội "Tổ chức đánh bạc" thông qua 07 tài khoản trên là (116.877 đô + 261.819 đô + 131.060 đô + 28.583 đô + 152.542 đô + 247.592 đô + 96.404 đô) x 5.000 đồng/đô = 5.174.385.000 đồng.

- Tiền hoa hồng Q nhận được thông qua Gross Comm là 8.759.400 đồng.

- Tiền hoa hồng Q đã trả cho H là 22.713.030 đồng. Tiền hoa hồng Q trả cho V là 10.533.887 đồng. Tiền hoa hồng Q trả cho Q1 là 2.656.080 đồng. Tổng cộng tiền hoa hồng Q đã trả cho cấp dưới và người chơi là 35.902.997 đồng.

1.2. Hành vi đánh bạc:

Căn cứ tài liệu chi tiết, bảng kê tổng hợp và lời khai nhận của các bị cáo thì Q đã tăng việc quy đổi một điểm lên cao hơn mức đã nhận, cụ thể như sau:

Phần giao cho H (gồm số điểm đã đánh và tiền thua phải trả):

+ Tài khoản TVK204 [(116.877 đô + 43.451,05 đô) x (10.000 đồng - 5.000 đồng)] = 801.640.250 đồng.

+ Tài khoản TVK20B [(261.819 đô + 98.676,27 đô) x (7.000 đồng - 5.000 đồng)] = 720.990.540 đồng.

+ Tài khoản TVK20K [(131.060 đô + 41.797,44 đô) x (7.000 đồng - 5.000 đồng)] = 345.714.880 đồng.

Phần giao cho V:

+ Tài khoản TVK20N [(28.583 đô + 6.617,7 đô) x (7.000 đồng - 5.000 đồng)] = 70.401.400 đồng.

+ Tài khoản TVK20P [(152.542 đô + 61.009,59 đô) x (7.000 đồng - 5.000 đồng)] = 427.103.180 đồng.

+ Tài khoản TVK20S [(247.592 đô + 99.584,13 đô) x (6.500 đồng - 5.000 đồng)] = 520.764.195 đồng.

Phần giao cho Q1: Tài khoản TVK219 [(96.404 đô + 42.802,9 đô) x (6.000 đồng - 5.000 đồng)] = 139.206.900 đồng.

Tổng cộng số tiền Q dùng để đánh bạc trên tài khoản TVK2 là 3.025.821.385 đồng. Trong đó có 74 lượt đánh có số tiền nhận cược và thua cược phải trả từ 5.000.000 đồng/lượt trở lên với tổng số tiền đánh bạc là 692.170.780 đồng; còn lại 13.480 lượt đánh có số tiền nhận cược và thua cược mỗi lượt dưới 5.000.000 đồng/lượt với tổng số tiền là 2.333.650.605 đồng nên không bị xử lý trách nhiệm hình sự.

Thông qua việc đánh bạc, Q thắng trên 07 tài khoản này là 884.599.190 đồng, Q thua là 825.636.385 đồng, nên Q thu lợi 58.962.805 đồng.

2. Đối với Hồ Viết H:

Hồ Viết H nhận của Hồ Công Nhật Q các tài khoản TVK204 (1 đô = 10.000 đồng), TVK20B (1 đô = 7.000 đồng), TVK20K (1 đô = 7.000 đồng) sau đó H cấp lại TVK20B cho Châu Anh T và quy ước 01 đô là 12.000 đồng để T chia thành nhiều trang lẻ cấp cho người chơi. H trả hoa hồng cho T bằng mức Gross Comm x 4. Tài khoản TVK204, H tạo ra 05 tài khoản cấp dưới và từ 05 tài khoản này tạo ra

13 trang lẻ để trực tiếp đánh bạc. Tài khoản TVK20K, H cũng tạo ra 03 tài khoản cấp dưới và từ 03 tài khoản này tạo ra 12 trang lẻ để trực tiếp đánh bạc.

2.1. Hành vi tổ chức đánh bạc:

Căn cứ các tài liệu chi tiết, bảng kê tổng hợp và lời khai nhận của các bị cáo xác định hành vi tổ chức đánh bạc của H cụ thể như sau: Sau khi nhận tài khoản TVK20B với mức 7.000 đồng/đô, H cấp lại cho Châu Anh T; từ ngày 01/3/2016 đến ngày 20/9/2016, trên tài khoản TVK20B có tổng số tiền đặt cược là 261.819 đô x 7.000 đồng = 1.832.733.000 đồng. Tiền hoa hồng H nhận được từ Q là 11.279.310 đồng; tiền hoa hồng H phải trả cho T là 25.781.280 đồng, nên H không thu lợi từ hành vi tổ chức đánh bạc.

2.2. Hành vi đánh bạc:

- Hành vi đánh bạc thông qua Châu Anh T:

Do H cấp tài khoản TVK20B cho T với mức 12.000 đồng/đô nên H đã góp vốn với nhà cái đánh bạc với cấp dưới là 5.000 đồng/đô. Như vậy, số tiền H sử dụng đánh bạc trên tài khoản này là [(261.819 đô + 98.676,27 đô (tiền H thua)] x 5.000 đồng = 1.802.476.350 đồng. Trong đó có 61 lượt tiền nhận cược và tiền thua cược là từ 5.000.000 đồng/lượt trở lên với tổng số tiền đánh bạc là 643.134.000 đồng; còn lại 7.381 lượt tiền nhận cược và tiền thua cược dưới 5.000.000 đồng/lượt với tổng số tiền là 1.159.342.350 đồng. H thắng trên tài khoản này là 507.499.700 đồng, H thua là 493.381.350 đồng, nên H thu lợi là 14.118.350 đồng.

- Hành vi đánh bạc với nhà cái:

Các tài khoản TVK204 và TVK20K sau khi nhận về, H tạo ra nhiều trang lẻ rồi trực tiếp đánh bạc với nhà cái. Từ ngày 01/3/2016 đến ngày 20/9/2016, trên 02 tài khoản này có tổng số đô đã đặt cược là 247.937 đô (TVK204 là 116.877 đô, TVK20K là 131.060 đô). Tiền H thắng trên 02 tài khoản này là 85.248,49 đô (TVK204 là 43.451,05 đô, TVK20K là 41.797,44 đô). Như vậy, H đã đánh bạc trên tài khoản TVK204 là (116,877 đô + 43.451,05 đô) x 10.000 đồng = 1.603.280.500 đồng và đánh bạc trên tài khoản TVK20K là (131.060 đô + 41.797,44 đô) x 7.000 đồng = 1.210.002.080 đồng.

Trên 02 tài khoản này có 115 lượt đánh có số tiền cá cược và số tiền thắng cược từ 5.000.000 đồng/lượt trở lên với tổng số tiền đánh bạc là 1.282.290.840 đồng; còn lại 3.187 lượt đánh có số tiền cược và tiền thắng cược dưới 5.000.000 đồng/lượt với tổng số tiền là 1.530.991.740 đồng. Tiền H thắng khi đánh bạc trên 02 tài khoản này là 727.092.580 đồng, tiền H thua là 772.741.000 đồng, nên H không thu lợi từ hành vi đánh bạc.

Tổng cộng số tiền H phải chịu trách nhiệm hình sự về tội đánh bạc trên 03 tài khoản này là 643.134.000 đồng + 1.282.290.840 đồng = 1.925.424.840 đồng; còn lại 10.568 lượt đánh với số tiền 2.690.334.090 đồng do có số tiền đặt cược dưới 5.000.000 đồng/lượt nên không bị xử lý trách nhiệm hình sự. Tiền hoa hồng H nhận được khi đánh bạc là 11.433.720 đồng.

3. Đối với Nguyễn Mộng V:

Nguyễn Mộng V nhận từ Hồ Công Nhật Q 03 tài khoản: TVK20N (1 đô = 7.000 đồng), TVK20P (01 đô = 7.000 đồng) và TVK20S (01 đô = 6.500 đồng), sau đó V cấp lại tài khoản TVK20P cho Nguyễn Văn B. V trả tiền hoa hồng cho B là 1% trên tổng số tiền đã đặt cược trên tài khoản. Các tài khoản còn lại V tạo ra các tài khoản cấp dưới sau đó tiếp tục tạo ra 10 trang lẻ để trực tiếp đánh bạc với nhà cái.

3.1. Hành vi tổ chức đánh bạc:

V nhận từ Q tài khoản TVK20P với quy ước 01 đô = 7.000 đồng. Từ ngày 01/9/2016 đến ngày 20/9/2016, trên tài khoản TVK20P do V quản lý có tổng số tiền đặt cược là 152.542 đô. Như vậy, V phải chịu trách nhiệm hình sự về tội "Tổ chức đánh bạc" là 152.542 đô x 7.000 đồng = 1.067.794.000 đồng.

Tiền hoa hồng V nhận được là 5.947.200 đồng, tiền hoa hồng V trả cho B là 12.203.360 đồng, nên V không thu lợi từ hành vi này.

3.2. Hành vi đánh bạc:

- Hành vi đánh bạc thông qua Nguyễn Văn B:

Do V cấp tài khoản TVK20P cho B với quy ước 1 đô = 8.000 đồng nên V đã góp vốn với nhà cái đánh bạc với cấp dưới là 1.000 đồng/01 đô, số tiền V đánh bạc trên tài khoản này là 213.551.590 đồng, nhưng không có lượt đánh nào có số tiền

nhận cược và tiền thua cược từ 5.000.000 đồng/lượt. Tổng số tiền V thắng bạc là 1.374.920 đồng.

- Hành vi đánh bạc với nhà cái:

Các tài khoản TVK 20N, TVK20S sau khi nhận về V tạo ra 10 trang lẻ rồi trực tiếp đánh bạc với cấp trên. Từ ngày 01/8/2016 đến ngày 20/9/2016, trên tài khoản TVK20N có tổng số tiền đặt cược là 28.583 đô, V thắng cược 6.617,7 đô, V thua 9.617 đô, tổng cộng V đã đánh bạc trên tài khoản này là (28.583 đô + 6.617,7 đô) x 7.000 đồng = 246.404.900 đồng; trên tài khoản TVK20S, có tổng số tiền đặt cược là 247.592 đô, V thắng cược 99.584,13 đô, V thua 112.753 đô, tổng số tiền V đã đánh bạc trên tài khoản này là (247.592 đô + 99.584,13 đô) x 6.500 đồng = 2.256.644.845 đồng.

Như vậy, tổng số tiền V đã đánh bạc 02 tài khoản trên là: 246.404.900 + 2.256.644.845 = 2.503.049.845 đồng. Trong đó có 173 lượt số tiền đặt cược và tiền thắng cược là từ 5.000.000 đồng/lượt trở lên với tổng số tiền đánh bạc là 1.938.520.070 đồng; còn lại 286 lượt số tiền đặt cược và tiền thắng cược là dưới 5.000.000 đồng/lượt với số tiền là 564.529.675 đồng.

Số tiền V thắng bạc trên 02 tài khoản này là 693.620.745 đồng, V thua là 800.213.500 đồng, nên V không thu lợi. Tiền hoa hồng V nhận được từ Q của 02 tài khoản này là 4.586.688 đồng.

Tổng cộng số tiền V phải chịu trách nhiệm hình sự khi đánh bạc trên 03 tài khoản này là 1.938.520.070 đồng; còn lại 1.246 lượt đánh với số tiền 778.801.265 đồng do số tiền đặt cược và tiền thắng cược mỗi lượt đều dưới 5.000.000 đồng/lượt nên không bị truy cứu trách nhiệm hình sự.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 04/2018/HSST ngày 16/01/2018, Tòa án nhân dân tỉnh Thừa Thiên Huế đã quyết định:

Áp dụng khoản 1 Điều 249; các điểm b, p khoản 1 Điều 46 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt Hồ Công Nhật Q 01 năm 03 tháng tù về tội "Tổ chức đánh bạc". Áp dụng điểm b khoản 2 Điều 248; các điểm b, o, p khoản 1 Điều 46; Điều 47 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt Hồ Công Nhật Q 10 tháng tù về tội "Đánh bạc".

Áp dụng khoản 1 Điều 249; các điểm b, p khoản 1, khoản 2 Điều 46; Điều 47 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt Hồ Viết H 09 tháng tù về tội "Tổ chức đánh bạc". Áp dụng điểm b khoản 2 Điều 248; điểm b, o, p khoản 1, khoản 2 Điều 46,

Điều 47 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt Hồ Viết H 06 tháng tù về tội "Đánh bạc".

Áp dụng khoản 1 Điều 249; các điểm b, p khoản 1, khoản 2 Điều 46; Điều 47 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt Nguyễn Mộng V 06 tháng tù về tội "Tổ chức đánh bạc". Áp dụng điểm b khoản 2 Điều 248; các điểm b, o, p khoản 1, khoản 2 Điều 46; Điều 47 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt Nguyễn Mộng V 06 tháng tù về tội "Đánh bạc".

Áp dụng Điều 50 Bộ luật Hình sự, tổng hợp hình phạt, buộc các bị cáo trên phải chấp hành hình phạt chung của cả hai tội, cụ thể: đối với Q là 02 năm 01 tháng tù, H là 01 năm 03 tháng tù và V là 01 năm tù.

Ngày 30/01/2018, Hồ Công Nhật Q, Hồ Viết H và Nguyễn Mộng V kháng cáo xin được hưởng án treo.

Tại Bản án hình sự phúc thẩm số 158/2018/HS-PT ngày 27/6/2018, Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng đã quyết định áp dụng khoản 1 Điều 249; điểm b khoản 2 Điều 248; các điểm b, o, p khoản 1, khoản 2 Điều 46; Điều 47; Điều 50 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt:

Hồ Công Nhật Q 09 tháng tù về tội "Tổ chức đánh bạc" và 06 tháng tù về tội "Đánh bạc". Tổng hợp hình phạt, buộc Q phải chấp hành hình phạt chung của cả hai tội là 15 tháng tù.

Hồ Viết H 05 tháng tù về tội "Tổ chức đánh bạc" và 04 tháng tù về tội "Đánh bạc". Tổng hợp hình phạt, buộc H phải chấp hành hình phạt chung của cả hai tội là 09 tháng tù.

Nguyễn Mộng V 04 tháng 19 ngày tù về tội "Tổ chức đánh bạc" và 04 tháng tù về tội "Đánh bạc". Tổng hợp hình phạt, buộc V phải chấp hành hình phạt chung của cả hai tội là 08 tháng 19 ngày tù.

Tại Quyết định số 03/2019/KN-HS ngày 19/6/2019, Chánh án Tòa án nhân dân tối cao đã kháng nghị Bản án hình sự phúc thẩm số 158/2018/HS-PT ngày 27/6/2018 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng; đề nghị Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao xét xử giám đốc thẩm, hủy Bản án hình sự phúc thẩm nêu trên và Bản án hình sự sơ thẩm số 04/2018/HSST ngày 16/01/2018 của Tòa án

nhân dân tỉnh Thừa Thiên Huế về phần hình phạt chính và tổng hợp hình phạt đối với Hồ Công Nhật Q, Hồ Viết H, Nguyễn Mộng V; giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân tỉnh Thừa Thiên Huế xét xử sơ thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

Tại phiên tòa giám đốc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân tối cao nhất trí với quyết định kháng nghị của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Hồ Công Nhật Q nhận một tài khoản cá độ bóng đá thuộc trang mạng IBET về chia nhỏ thành 19 tài khoản. Q giữ lại 02 tài khoản, các tài khoản còn lại Q giao cho Hồ Viết H, Nguyễn Mộng V và một số đối tượng khác để tổ chức đánh bạc và đánh bạc. Sau khi Hồ Viết H và Nguyễn Mộng V nhận mỗi người 03 tài khoản, H và V đều giữ lại 02 tài khoản và cấp lại 01 tài khoản cho Châu Anh T, Nguyễn Văn B để tổ chức đánh bạc và đánh bạc. Trong vụ án này, tổng số tiền mà Q bị quy kết về tội tổ chức đánh bạc là 5.174.385.000 đồng, H là 1.832.733.000 đồng và V là 1.067.794.000 đồng. Hành vi tổ chức đánh bạc của các bị cáo thuộc trường hợp "quy mô lớn" quy định tại khoản 1 Điều 249 Bộ luật Hình sự năm 1999, có khung hình phạt tù từ 01 năm đến 05 năm.

[2] Từ các tài khoản giữ lại, H và V tạo ra nhiều trang lẻ rồi trực tiếp đánh bạc với nhà cái. Đồng thời, Q, H và V cũng tăng mức quy đổi 01 đô lên cao hơn mức đã nhận khi giao tài khoản cho người khác nên Q, H và V đã có hành vi đánh bạc với người chơi. Trong tổng số lượt đánh bạc mà Cơ quan điều tra thu giữ được số liệu thì Q phải chịu trách nhiệm hình sự đối với 74 lượt đánh có số tiền nhận cược và thua cược phải trả từ 5.000.000 đồng/lượt trở lên với tổng số tiền là 692.170.780 đồng; H phải chịu trách nhiệm hình sự đối với 176 lượt đánh có số tiền nhận cược và thua cược phải trả từ 5.000.000 đồng/lượt trở lên với tổng số tiền là 1.925.424.840 đồng; V phải chịu trách nhiệm hình sự đối với 173 lượt đánh có số tiền nhận cược và thua cược phải trả từ 5.000.000 đồng/lượt trở lên với tổng số tiền là 1.938.520.070 đồng. Các bị cáo Q, H, V bị quy kết về tội "Đánh bạc" theo quy định tại khoản 2 Điều 248 Bộ luật Hình sự, có khung hình phạt tù từ 02 năm đến 07 năm, là tội phạm nghiêm trọng.

[3] Khi xét xử vụ án, Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng điểm b khoản 1 Điều 46 Bộ luật Hình sự đối với các bị cáo trên là không chính xác, vì việc nộp lại tiền thu lợi bất chính không phải là tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự theo điểm b khoản 1 Điều 46 Bộ luật Hình sự mà là tình tiết giảm nhẹ theo khoản 2 Điều 46 Bộ luật Hình sự. Mặt khác, Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng tình tiết "người phạm tội tự thú" làm tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự cho các bị cáo theo điểm o khoản 1 Điều 46 Bộ luật Hình sự là không đúng pháp luật, bởi lẽ: Q và V bị bắt theo Lệnh bắt khẩn cấp về hành vi sử dụng Internet đánh bạc trái phép; sau khi bị bắt, Q khai nhận hành vi phạm tội. Đến ngày 04/10/2016, H bị khởi tố về các tội "Đánh bạc", "Tổ chức đánh bạc" và bị bắt theo Lệnh bắt bị can để tạm giam. Trong quá trình điều tra vụ án, việc các bị cáo khai báo về hành vi đánh bạc chỉ là tình tiết thành khẩn khai báo mà không phải là trường hợp tự thú. Ngoài ra, các bị cáo thực hiện nhiều lượt đánh bạc với số tiền từ 5.000.000 đồng trở lên nhưng Tòa án cấp sơ thẩm không áp dụng tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự quy định tại điểm g (phạm tội nhiều lần) khoản 1 Điều 48 Bộ luật Hình sự đối với Q, H và V là thiếu sót. Do đó, Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng Điều 47 Bộ luật Hình sự đối với các bị cáo này là không có căn cứ, xử phạt Q 01 năm 03 tháng tù, H 09 tháng tù, V 06 tháng tù đều về tội "Tổ chức đánh bạc" và xử phạt Q 10 tháng tù, H 06 tháng tù, V 06 tháng tù đều về tội "Đánh bạc" (dưới mức thấp nhất của khung hình phạt) là quá nhẹ, không đảm bảo tính nghiêm minh của pháp luật.

[4] Tòa án cấp phúc thẩm không phát hiện ra sai lầm của Tòa án cấp sơ thẩm, quá nhấn mạnh một số tình tiết giảm nhẹ đã được Tòa án cấp sơ thẩm xem xét áp dụng như việc các bị cáo nộp lại số tiền thu lợi bất chính, là lao động chính trong gia đình, con còn nhỏ; tại cấp phúc thẩm có thêm tình tiết như các bị cáo đã nộp đủ tiền phạt bổ sung, bị cáo Q còn nộp đủ tiền thu lợi bất chính, bố Q có công sức đóng góp tại địa phương là tình tiết giảm nhẹ mới không đáng kể, từ đó giảm hình phạt cho các bị cáo, xử phạt Q 09 tháng tù, H 05 tháng tù và V 04 tháng 19 ngày tù đều về tội "Tổ chức đánh bạc" và xử phạt Q 06 tháng tù, H 04 tháng tù, V 04 tháng tù về tội "Đánh bạc" là sai lầm nghiêm trọng trong việc áp dụng pháp luật, không tương xứng với tính chất, mức độ phạm tội và vai trò của các bị cáo trong vụ án, không đáp ứng được yêu cầu đấu tranh, phòng chống đối với loại tội phạm này.

Vì các lẽ trên, căn cứ Điều 382, Điều 388 và Điều 391 Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015;

QUYẾT ĐỊNH:

1. Chấp nhận Quyết định kháng nghị số 03/2019/KN-HS ngày 19/6/2019 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

2. Hủy Bản án hình sự phúc thẩm số 158/2018/HS-PT ngày 27/6/2018 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng và Bản án hình sự sơ thẩm số 04/2018/HSST ngày 16/01/2018 của Tòa án nhân dân tỉnh Thừa Thiên Huế về phần hình phạt chính và tổng hợp hình phạt đối với Hồ Công Nhật Q, Hồ Viết H và Nguyễn Mộng V; giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân tỉnh Thừa Thiên Huế để xét xử sơ thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

NỘI DUNG ÁN LỆ

"[3] Khi xét xử vụ án, Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng điểm b khoản 1 Điều 46 Bộ luật Hình sự đối với các bị cáo trên là không chính xác, vì việc nộp lại tiền thu lợi bất chính không phải là tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự theo điểm b khoản 1 Điều 46 Bộ luật Hình sự mà là tình tiết giảm nhẹ theo khoản 2 Điều 46 Bộ luật Hình sự..."

ÁN LỆ SỐ 49/2021/AL[1]
Về xác định quyết định hành chính ban hành không đúng thẩm quyền

Được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 25 tháng 11 năm 2021 và được công bố theo Quyết định số 594/QĐ-CA ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

Nguồn án lệ:

Quyết định giám đốc thẩm số 06/2019/HC-GĐT ngày 02/4/2019 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao về vụ án "*Khiếu kiện quyết định hành chính trong lĩnh vực quản lý đất đai"* giữa người khởi kiện là ông Thái Văn N với người bị kiện là Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ; người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là Nhà thờ V.

Vị trí nội dung án lệ:

Đoạn 3 phần "Nhận định của Tòa án".

Khái quát nội dung án lệ:

- Tình huống án lệ:

Chủ tịch Ủy ban nhân dân ban hành quyết định hành chính giải quyết tranh chấp đất đai mà tranh chấp đó liên quan đến hợp đồng về quyền sử dụng đất.

- Giải pháp pháp lý:

Trường hợp này, Tòa án phải xác định tranh chấp hợp đồng về quyền sử dụng đất thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án; Chủ tịch Ủy ban nhân dân ban hành quyết định hành chính giải quyết tranh chấp đất đai là không đúng thẩm quyền.

Quy định của pháp luật liên quan đến án lệ:

- Khoản 3 Điều 25 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2004 (tương ứng với khoản 3 Điều 26 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015);

- Điều 136 Luật Đất đai năm 2003 (tương ứng với Điều 203 Luật Đất đai năm 2013).

Từ khóa của án lệ:

"Quyết định hành chính"; "Tranh chấp đất đai"; "Hợp đồng về quyền sử dụng đất".

---

[1]Án lệ này do Vụ Pháp chế và Quản lý khoa học Tòa án nhân dân tối cao đề xuất.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Tại Đơn khởi kiện đề ngày 24/9/2012 và trong quá trình giải quyết, ông Thái Văn N trình bày: Nguồn gốc phần đất tranh chấp giữa Nhà thờ V (gọi tắt là Nhà thờ) với hộ gia đình ông Thái Văn N là của Nhà thờ, do cụ Nguyễn Văn Q và cụ Nguyễn Thị S là cha, mẹ của ông Nguyễn Phước T và một phần do ông Nguyễn Văn E hiến cho Nhà thờ năm 1960. Năm 1961, Nhà thờ được xây dựng với chiều ngang 11m. Năm 1976, Nhà thờ cho ông N cất nhà ở trên đất Nhà thờ và trông coi Nhà thờ (do ông N là giáo dân họ đạo), với diện tích chiều ngang 16m, dài từ Quốc lộ 80 đến sông P (khoảng 30m). Ông N cất nhà ở trên phần đất ngang 5m, phần đất chiều ngang còn lại, ông N trồng chuối và xoài. Trong quá trình sử dụng đất, năm 1986 gia đình ông N có xây thêm 02 phòng ở và 01 nhà bếp giáp với nhà chính. Năm 1999, đất Nhà thờ bị sạt lở nên Nhà thờ đã di dời sang phần đất đối diện (bên kia Quốc lộ 80). Phần đất cũ của Nhà thờ được giao một phần cho ông Nguyễn Phước T là con của cụ Q (chủ đất cũ) và giao một phần cho vợ chồng bà M, ông K để đổi lấy vật tư xây dựng Nhà thờ. Riêng diện tích đất của gia đình ông N sử dụng làm nhà ở (gồm nhà xây dựng năm 1976 và 02 phòng ngủ, 01 phòng bếp xây dựng năm 1986) gia đình ông N vẫn tiếp tục sử dụng.

Ngày 18/01/2003, Linh mục quản nhiệm Nguyễn Quang D cùng đại diện Ban Quới chức Họ đạo Nhà thờ V lập "*Tờ giao đất*" giao cho ông N sử dụng phần đất chiều ngang 10m, chiều dài từ Quốc lộ 80 đến sông P 30m, tổng diện tích là 300m^2.

Năm 2009, ông N sửa chữa nhà chính kiên cố và cất thêm cửa hàng mua bán điện thoại di động, Nhà thờ không đồng ý nên xảy ra tranh chấp, ông N cho rằng ông đã được Linh mục quản nhiệm Nguyễn Quang D cùng đại diện Ban Quới chức Họ đạo Nhà thờ V cho đất theo "*Tờ giao đất*" ngày 18/01/2003. Theo Trích đo bản đồ địa chính do Văn phòng Đăng ký quyền sử dụng đất huyện P ngày 01/9/2011 thì nhà chính của ông N có diện tích 134,7m^2 (ngang 5,8m), cửa hàng điện thoại di động 102,2m^2 (ngang 4,4m).

Nhà thờ đã có đơn đến Ủy ban nhân dân tỉnh Đ đề nghị giải quyết.

Ngày 14/5/2012, Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ ban hành Quyết định số 197/QĐ-UBND-NĐ giải quyết tranh chấp đất đai, có nội dung:

"Điều 1: Công nhận quyền sử dụng đất cho ông Thái Văn N phần diện tích có vị trí khu vực như sau:

+ Phía Đông giáp ông Nguyễn Phước T, cạnh 23,8m.

+ Phía Tây giáp đất Nhà thờ, cạnh 24,3m.

+ Phía Nam giáp QL 80, cạnh 5,8m.

+ Phía Bắc giáp sông P, cạnh 5,4m.

- Công nhận quyền sử dụng đất cho Nhà thờ V diện tích có vị trí khu vực như sau:

+ Phía Đông giáp ông Thái Văn N, cạnh 24,3m.

+ Phía Tây giáp bà Huỳnh Thị M, cạnh 23,7m.

+ Phía Nam giáp QL 80, cạnh 4,4m.

+ Phía Bắc giáp sông P, cạnh 4,2m.

(Kèm theo bản đồ trích đo của Văn phòng Đăng ký quyền sử dụng đất huyện P xác lập ngày 01/9/2011).

Buộc ông N di dời vật kiến trúc, cây trồng (nếu có) để giao trả lại phần đất trên cho nhà thờ sử dụng".

Ngày 24/9/2012, ông N có đơn khởi kiện đề nghị Tòa án hủy Quyết định số 197/QĐ-UBND-NĐ ngày 14/5/2012 của Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ.

- Ý kiến của Ủy ban nhân dân tỉnh Đ: Nguồn gốc đất là của ông Nguyễn Văn Q và ông Nguyễn Văn E hiến cho Nhà thờ năm 1960, diện tích ngang 28m, dài từ Quốc lộ 30 đến sông P. Nhà thờ xây dựng năm 1969, diện tích chiều ngang 8m. Năm 1976, Nhà thờ giao cho ông N phần đất ngang khoảng 4m dài từ Quốc lộ 80 đến sông P để cất nhà ở và trông coi Nhà thờ, phần đất còn lại ông N trồng một số cây ăn trái. Năm 1999, Nhà thờ xuống cấp nên di chuyển đến vị trí khác. Đất đã giao cho chủ cũ một phần, một phần trao đổi với ông K để lấy vật tư xây dựng Nhà thờ mới.

Ngày 18/01/2003, Linh mục quản nhiệm Nguyễn Quang D cùng đại diện Ban Quới chức Họ đạo Nhà thờ V lập "*Tờ giao đất*" giao cho ông N sử dụng phần đất chiều ngang 10m, chiều dài từ Quốc lộ 80 đến sông P, diện tích 300m^2.

Năm 2009, ông N sửa chữa, xây dựng mới nhà, mở rộng cất hết phần đất chiều ngang 10m thì xảy ra tranh chấp với Nhà thờ. Khi Nhà thờ khiếu nại, Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ giải quyết bằng Quyết định số 197/QĐ-UBND-NĐ ngày 14/5/2012 giao cho ông N được quyền sử dụng diện tích ngang cạnh là 5,8m và 5,4m, chiều dài cạnh 23,8 m và 24,3 m, phần còn lại buộc ông N phải di dời vật

kiến trúc, cây trồng trả lại diện tích đất cho Nhà thờ sử dụng. Quyết định trên là đã xem xét quá trình sử dụng đất của gia đình ông N, tuy năm 2003 Linh mục Nhà thờ V có làm "*Tờ giao đất*" cho ông N nhưng chưa được chính quyền địa phương chứng thực nên không có giá trị pháp lý. Quyết định của Ủy ban nhân dân tỉnh Đ là có căn cứ, đề nghị không chấp nhận yêu cầu của ông N.

- Ý kiến của Nhà thờ V: Nguồn gốc đất của Nhà thờ được giáo dân họ đạo là ông Q hiến diện tích ngang 21m, dài từ Quốc lộ 80 đến sông P và ông E bán diện tích ngang 7m dài từ Quốc lộ 80 đến sông P vào năm 1960. Tổng cộng chiều ngang 28m dài từ Quốc lộ 80 đến sông P. Năm 1961, xây dựng Nhà thờ chiều ngang 11m. Năm 1976, Nhà thờ có cho gia đình ông N (gia đình ông N là giáo dân họ đạo) sử dụng phần đất ngang 4m, chiều dài từ Quốc lộ 80 đến mé sông để cất nhà ở và trông coi Nhà thờ, diện tích đất còn lại thì gia đình ông N trồng cây ăn trái (xoài, chuối). Năm 1986, gia đình ông N xây cất thêm hai phòng ở và một nhà bếp giáp với nhà chính.

Năm 1999, đất Nhà thờ bị sạt lở, Nhà thờ được sự cho phép của Ủy ban nhân dân tỉnh di dời sang phần đất đối diện để xây dựng lại. Phần đất cũ của Nhà thờ, Nhà thờ giao lại cho ông T 01 phần, do ông T là con của ông Q (chủ đất cũ) và giao cho vợ chồng bà M, ông K một phần đất để đổi lấy vật tư xây dựng Nhà thờ.

Ngày 18/01/2003, Linh mục quản nhiệm Nhà thờ là ông Nguyễn Quang D cùng Ban Quới chức họ đạo Nhà thờ V có làm tờ giao đất cho gia đình ông N chiều ngang 10m, chiều dài từ Quốc lộ 80 xuống mé sông. Hai bên thoả thuận miệng, mục đích là để trao đổi vật tư xây dựng Nhà thờ, nhưng gia đình ông N không thực hiện, nên Nhà thờ không ra Ủy ban nhân dân xã để xác nhận giấy giao đất cho ông N.

Năm 2009, ông N xây dựng nhà kiên cố và xây thêm phần nhà mua bán điện thoại, Nhà thờ không đồng ý nên phát sinh tranh chấp. Nhà thờ chỉ đồng ý cho ông N sử dụng phần đất chiều ngang 4m, phần đất chiều ngang l,2m phải thỏa thuận giá với Nhà thờ, diện tích còn lại chiều ngang 4,4m dài từ Quốc lộ 80 đến sông P phải trả lại cho Nhà thờ.

Nhà thờ thống nhất theo Quyết định số 197/QĐ-UBNĐ-NĐ ngày 14/5/2012 của Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh và đề nghị Tòa án bác yêu cầu của ông N.

Tại Bản án hành chính sơ thẩm số 02/2014/HC-ST ngày 27/6/2014, Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Tháp đã quyết định:

Bác yêu cầu của ông Thái Văn N về việc yêu cầu hủy Quyết định số 197/QĐ-UBND-NĐ ngày 14/5/2012 của Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ.

Tòa án cấp sơ thẩm còn quyết định về án phí.

Ngày 10/7/2014, ông N có đơn kháng cáo toàn bộ bản án hành chính sơ thẩm.

Tại Quyết định kháng nghị số 89/QĐKNPT-P5 ngày 11/7/2014, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Tháp kháng nghị Bản án hành chính sơ thẩm số 02/2014/HC-ST ngày 27/6/2014 của Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Tháp và đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm xử theo hướng sửa bản án sơ thẩm, hủy một phần Quyết định số 197/QĐ-UBND-NĐ ngày 14/5/2012 của Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ.

Tại phiên tòa phúc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh rút toàn bộ quyết định kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Tháp.

Tại Bản án hành chính phúc thẩm số 65/2015/HC-PT ngày 09/9/2015, Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

Đình chỉ xét xử phúc thẩm đối với Quyết định kháng nghị số 89/QĐKNPT-P5 ngày 11/7/2014 của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Tháp.

Không chấp nhận yêu cầu kháng cáo của ông Thái B (đại diện theo ủy quyền của người khởi kiện). Giữ y án sơ thẩm số 02/2014/HC-ST ngày 27/6/2014 của Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Tháp.

Áp dụng Điều 31 Luật Đất đai năm 1993 và Nghị định số 17/1999/NĐ-CP ngày 29/3/1999 của Chính phủ quy định về thủ tục chuyển đổi, chuyển nhượng, cho thuê, cho thuê lại, thừa kế quyền sử dụng đất và góp vốn bằng giá trị quyền sử dụng đất, tuyên xử:

Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông Thái Văn N về việc yêu cầu hủy Quyết định số 197/QĐ-UBND-NĐ ngày 14/5/2012 của Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ.

Tòa án cấp phúc thẩm quyết định về án phí.

Ngày 17/11/2015, ông N có đơn đề nghị xem xét theo thủ tục giám đốc thẩm đối với Bản án hành chính phúc thẩm số 65/2015/HC-PT ngày 09/9/2015 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh.

Các ngày 01/02/2018, 09/5/2018 và 09/7/2018, Ủy ban nhân dân tỉnh Đ có Văn bản số 32/UBND-NC, 232/UBND-NC và 349/UBND-NC đề nghị xem xét

theo thủ tục giám đốc thẩm đối với Bản án hành chính phúc thẩm số 65/2015/HC-PT ngày 09/9/2015 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh.

Tại Quyết định kháng nghị số 25/2018/KN-HC ngày 09/11/2018, Chánh án Tòa án nhân dân tối cao đã kháng nghị Bản án hành chính phúc thẩm số 65/2015/HC- PT ngày 09/9/2015 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh theo thủ tục giám đốc thẩm và đề nghị Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao xét xử giám đốc thẩm theo hướng hủy Bản án hành chính phúc thẩm số 65/2015/HC-PT ngày 09/9/2015 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh và Bản án hành chính sơ thẩm số 02/2014/HC-ST ngày 27/6/2014 của Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Tháp; giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Tháp giải quyết sơ thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

Tại phiên tòa giám đốc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân tối cao đề nghị Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao chấp nhận kháng nghị của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Về thẩm quyền giải quyết tranh chấp:

[2] Phần đất gia đình ông Thái Văn N đang sử dụng được xác định là 202,2m^2 (trên đất có cửa hàng mua bán điện thoại của gia đình ông N) thuộc một phần thửa đất số 42 tờ bản đồ địa chính số 8a xã V, huyện P, tỉnh Đồng Tháp có nguồn gốc do một số giáo dân hiến cho Nhà thờ. Năm 1976, Nhà thờ cho gia đình ông N sử dụng một phần đất có chiều ngang 4m, chiều dài từ Quốc lộ 80 đến mé sông để cất nhà ở và trông coi Nhà thờ. Ngày 18/01/2003, Linh mục Nguyễn Quang D cùng Ban Quới chức Họ đạo Nhà thờ lập *"Tờ giao đất"* cho ông N sử dụng phần đất chiều ngang 10m, chiều dài từ Quốc lộ 80 đến sông P 30m, diện tích 300m^2.

[3] Năm 2009, ông N sửa chữa nhà chính kiên cố và cất thêm cửa hàng mua bán điện thoại di động, Nhà thờ không đồng ý nên xảy ra tranh chấp. Ông N cho rằng ông đã được Linh mục quản nhiệm Nguyễn Quang D cùng đại diện Ban Quới chức họ đạo Nhà thờ V cho đất theo *"Tờ giao đất"* lập ngày 18/01/2003. Đại diện Nhà thờ V thừa nhận có Tờ giao đất như ông N trình bày, nhưng cho rằng ông N không thực hiện việc trao đổi vật tư để xây dựng Nhà thờ mới nên Nhà thờ không ra Ủy ban nhân dân xã xác nhận giấy giao đất cho ông N. Do vậy, tranh chấp giữa hai bên có liên quan đến hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất giữa Nhà thờ V với

ông N, nên vụ án thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án theo quy định tại khoản 3 Điều 25 Bộ luật Tố tụng dân sự 2004, khoản 3 Điều 26 Bộ luật Tố tụng dân sự 2015, Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ ban hành Quyết định số 197/QĐ-UBND-NĐ ngày 14/5/2012 giải quyết tranh chấp quyền sử dụng đất giữa Nhà thờ V với ông Thái Văn N là không đúng thẩm quyền.

[4] Về nội dung:

[5] Nguồn gốc và quá trình sử dụng đất của ông N: Phần đất của Nhà thờ V trước đây có nguồn gốc là do một số giáo dân dâng hiến. Năm 1976, Nhà thờ V đã cho ông N một phần đất ngoài phần đã xây dựng Nhà thờ, ông N đã làm nhà trên một phần đất được Nhà thờ giao (theo hiện trạng là 134,7m^2), phần đất còn lại (theo hiện trạng là 102,2m^2) ông N trồng xoài và chuối, việc này cũng được Ủy ban nhân dân tỉnh Đ và Nhà thờ xác nhận.

[6] Như vậy, gia đình ông N đã sử dụng đất được Nhà thờ giao cho liên tục từ năm 1976 đến năm 2009 (quá trình sử dụng đất có đóng thuế với nhà nước). Tuy nhiên, các biên lai nộp thuế không xác định diện tích, trong quá trình sử dụng đất, ông N không kê khai đăng ký quyền sử dụng.

[7] Năm 1999, do Nhà thờ V chuyển đi nơi khác, phần đất xây dựng trụ sở Nhà thờ, Nhà thờ đã giao trả lại cho chủ cũ là ông Nguyễn Phước T và giao một phần đất cho vợ chồng bá Huỳnh Thị Mai H và ông Đặng Văn K để trao đổi vật tư xây dựng Nhà thờ, giữa các gia đình này không có tranh chấp liên quan đến quyền sử dụng đất.

[8] Ngày 18/01/2003, Linh mục quản nhiệm cùng đại diện Ban Quới chức họ đạo Nhà thờ V đã lập *"Tờ giao đất"* cho ông N, có nội dung: *"Nay làm giấy này để làm bằng chứng nhằm giao phần đất nền cũ của Nhà thờ V được tọa lạc tại ấp B, xã V. Được tính từ lộ 80 đến mé sông (kênh P). Với chiều dài: 30 mét, rộng: 10 mét. Diện tích tổng cộng là: 300 mét vuông. Lý do: Phần đất này là của Nhà thờ. Gia đình của ông Thái Văn N và bà Huỳnh Thị Mai H đã được Nhà thờ cho phép ở và bồi bổ, gây dựng đến nay. Nay Nhà thờ đã di dời phần đất này không sử dụng xin giao cho ông, bà N toàn quyền kê khai và sử dụng".*

[9] Nội dung giấy giao đất nêu trên không phải là hợp đồng chuyển quyền sử dụng đất, thực chất là Nhà thờ V xác nhận việc giao đất cho ông N có quyền sử dụng (như một hợp đồng tặng cho đất) để ông N có cơ sở đăng ký quyền sử dụng

đất như hộ ông T và ông K. Trên thực tế, khi Nhà thờ giao đất cho ông N thì ông N vẫn đang sử dụng đất này, Nhà thờ đã không sử dụng từ năm 1999. Từ khi có văn bản giao đất, Nhà thờ không có ý kiến gì về việc giao đất này; đồng thời, tại phiên tòa sơ thẩm, đại diện Nhà thờ cũng xác nhận: *"Khi linh mục B về bàn giao tài sản, có xác nhận nhưng không có biên nhận tiếp nhận tài sản đất đai là bao nhiêu"*.

[10] Như vậy, phần diện tích đất tranh chấp ông N đã sử dụng liên tục từ năm 1976 cho đến nay, Nhà thờ không trực tiếp sử dụng và gia đình ông N có nhu cầu sử dụng.

[11] Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ ban hành Quyết định số 197/QĐ-UBND-NĐ ngày 14/5/2012 buộc gia đình ông N di dời vật kiến trúc, cây trồng (nếu có) để giao trả lại 102,2m^2 đất cho Nhà thờ sử dụng là không đúng.

[12] Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm chỉ căn cứ trên cơ sở diện tích đất ông N đã xây dựng nhà ở và lời khai của đại diện Nhà thờ để cho rằng ông N được quyền sử dụng 134,7m^2 là không đúng với thực tế khách quan vụ án; đồng thời cho rằng văn bản giao đất của Nhà thờ không được cơ quan có thẩm quyền xác nhận nên không có giá trị pháp lý để bác yêu cầu khởi kiện của ông N là không có căn cứ.

[13] Do Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ ban hành Quyết định số 197/QĐ-UBND-NĐ ngày 04/5/2012 giải quyết tranh chấp đất đai không đúng thẩm quyền, đường lối giải quyết vụ án cũng không đúng pháp luật.

Bởi các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ vào khoản 1 Điều 271, khoản 3 Điều 272, khoản 2 Điều 274 Luật Tố tụng hành chính;

1. Chấp nhận Quyết định kháng nghị giám đốc thẩm số 25/2018/KN-HC ngày 09/11/2018 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao đối với Bản án hành chính phúc thẩm số 65/2015/HC-PT ngày 09/9/2015 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh;

2. Hủy Bản án hành chính phúc thẩm số 65/2015/HC-PT ngày 09/9/2015 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh;

3. Giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

NỘI DUNG ÁN LỆ

"[3] ... Ông N cho rằng ông đã được Linh mục quản nhiệm Nguyễn Quang D cùng đại diện Ban Quới chức họ đạo Nhà thờ V cho đất theo "Tờ giao đất"' lập ngày 18/01/2003. Đại diện Nhà thờ V thừa nhận có "Tờ giao đất" như ông N trình bày, nhưng cho rằng ông N không thực hiện việc trao đổi vật tư để xây dựng Nhà thờ mới nên Nhà thờ không ra Ủy ban nhân dân xã xác nhận giấy giao đất cho ông N. Do vậy, tranh chấp giữa hai bên có liên quan đến hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất giữa Nhà thờ V với ông N, nên vụ án thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án theo quy định tại khoản 3 Điều 25 Bộ luật Tố tụng dân sự 2004, khoản 3 Điều 26 Bộ luật Tố tụng dân sự 2015, Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh Đ ban hành Quyết định số 197/QĐ-UBND-NĐ ngày 14/5/2012 giải quyết tranh chấp quyền sử dụng đất giữa Nhà thờ V với ông Thái Văn N là không đúng thẩm quyền."

ÁN LỆ SỐ 50/2021/AL[1]

Về quyền khởi kiện vụ án đòi lại tài sản của người được giao tài sản theo bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật

Được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 25 tháng 11 năm 2021 và được công bố theo Quyết định số 594/QĐ-CA ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

Nguồn án lệ:

Quyết định giám đốc thẩm số 481/2012/DS-GĐT ngày 25-9-2012 của Tòa Dân sự Tòa án nhân dân tối cao về vụ án *"Tranh chấp đòi lại tài sản"* tại tỉnh Thừa Thiên Huế giữa nguyên đơn là ông Nguyễn Văn N với bị đơn là bà Nguyễn Thị T.

Vị trí nội dung án lệ:

Đoạn 4 phần "Nhận định của Tòa án".

Khái quát nội dung án lệ:

- Tình huống án lệ:

Bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật của Tòa án giải quyết việc phân chia tài sản nhưng bản án, quyết định này chưa được thi hành do người được thi hành án không yêu cầu thi hành án và chưa nhận tài sản trên thực tế. Khi hết thời hiệu yêu cầu thi hành án, người được Tòa án giao tài sản mới có tranh chấp đòi lại tài sản được giao theo bản án, quyết định nêu trên.

- Giải pháp pháp lý:

Trường hợp này, Tòa án phải xác định người đã được giao tài sản theo bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án có quyền khởi kiện đòi lại tài sản.

Quy định của pháp luật liên quan đến án lệ:

- Khoản 2, 7 Điều 25 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2004 được sửa đổi, bổ sung năm 2011 (tương ứng với khoản 2, 9 Điều 26 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015);

- Điều 256 Bộ luật Dân sự năm 2005 (tương ứng với Điều 166 Bộ luật Dân sự năm 2015);

- Khoản 6 Điều 105 Luật Đất đai năm 2003 (tương ứng với khoản 7 Điều 166 Luật Đất đai năm 2013).

---

[1]Án lệ này do Vụ Pháp chế và Quản lý khoa học Tòa án nhân dân tối cao đề xuất.

Từ khóa của án lệ:

"Đã có bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật phân chia tài sản"; "Hết thời hiệu yêu cầu thi hành án"; "Quyền khởi kiện đòi lại tài sản".

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Tại đơn khởi kiện đề ngày 04/01/2005, nguyên đơn ông Nguyễn Văn N trình bày: ông và bà Nguyễn Thị T kết hôn vào năm 1963, ông bà có một ngôi nhà tọa lạc trên thửa đất tại thôn B, xã X (nay là nhà số 04 đường H, khu vực A, phường C, thành phố Huế) diện tích 1.490m^2. Năm 1968 ông N thoát ly ra miền Bắc đến năm 1975 ông N về quê thì bà T đã có chồng khác nên ông bà xin ly hôn.

Tại Bản án dân sự phúc thẩm số 43/DSPT ngày 13/5/1977, Tòa án nhân dân tỉnh Bình Trị Thiên đã xử cho ông N và bà T ly hôn. Về tài sản, ông N được quyền sử dụng một phần đất trong khuôn viên thửa đất nói trên, phần đất này có ngôi mộ của bố ông N, có bản vẽ phân chia ranh giới do Tòa án lập kèm theo bản án. Sau khi bản án phúc thẩm có hiệu lực, ông N đã thực hiện nghĩa vụ cấp dưỡng nuôi con, cơ quan chức năng đã tiến hành chia đo đất theo bản vẽ của Tòa án. Năm 2001 ông N về quê xây nhà thờ tổ tiên thì bà T cản trở, nên ông khởi kiện yêu cầu bà T trả lại tài sản là quyền sử dụng đất theo bản án, yêu cầu bà T phục hồi lại hiện trạng ranh giới như bản án đã phân chia.

Bị đơn bà Nguyễn Thị T thừa nhận có kết hôn với ông N, sau đó ly hôn theo Bản án số 43 ngày 13/5/1977. Năm 1968 ông N ra miền Bắc đến năm 1969 có giấy báo tử của ông N nên bà T đã lấy chồng khác. Từ ngày có bản án, người được thi hành án là ông N không có đơn yêu cầu thi hành án nên bà T không chấp nhận trả lại đất cho ông N vì bà cho rằng đất đai là của bố bà T để lại cho bà.

Tại Bản án dân sự sơ thẩm số 08/2006/DSST ngày 21/6/2006 Tòa án nhân dân thành phố Huế, tỉnh Thừa Thiên Huế quyết định:

Chấp nhận yêu cầu của ông Nguyễn Văn N buộc bà Nguyễn Thị T trả lại quyền sử dụng đất diện tích 452,85m^2 (có cạnh 37,5; 38,55; 36,14) là tài sản được xác lập theo Bản án số 43/DSPT ngày 13/5/1977 trên đó có ngôi mộ của cha ông N trong thửa đất số 42 tờ bản đồ địa chính số 28 diện tích 1.997,06m^2 tại nhà số 04 đường H, khu vực A, phường C, thành phố Huế (vị trí thửa đất của ông N có bản vẽ kèm theo).

Ngoài ra, Tòa án cấp sơ thẩm còn tuyên về án phí và quyền kháng cáo của các đương sự.

Sau khi xét xử sơ thẩm, bà T kháng cáo.

Tại Bản án dân sự phúc thẩm số 55/2006/DSPT ngày 11/12/2006 của Tòa án nhân dân tỉnh Thừa Thiên Huế quyết định:

Hủy toàn bộ Bản án dân sự sơ thẩm số 08/2006/DSST ngày 21/6/2006 của Tòa án nhân dân thành phố Huế, tỉnh Thừa Thiên Huế về việc tranh chấp đòi tài sản quyền sử dụng đất giữa nguyên đơn là ông Nguyễn Văn N và bị đơn là bà Nguyễn Thị T. Đình chỉ việc giải quyết vụ án. Trả lại đơn khởi kiện cho ông Nguyễn Văn N. Ngoài ra, Tòa án cấp phúc thẩm còn tuyên về án phí.

Sau khi xét xử phúc thẩm, ông N khiếu nại.

Tại Quyết định kháng nghị số 708/2009/KN-DS ngày 10/12/2009 Chánh án Tòa án nhân dân tối cao kháng nghị đối với Bản án dân sự phúc thẩm số 55/2006/DSPT ngày 11/12/2006 của Tòa án nhân dân tỉnh Thừa Thiên Huế, với nhận xét:

Quyền sử dụng đất của ông N đã được xác định tại Bản án phúc thẩm số 43/DSPT ngày 13/5/1977. Ông N có quyền kiện đòi tài sản bằng vụ án dân sự mới. Tòa án cấp phúc thẩm xác định ông N không có quyền khởi kiện trả lại đơn khởi kiện cho ông N là không hợp lý.

Đề nghị Tòa Dân sự Tòa án nhân dân tối cao xét xử giám đốc thẩm hủy bản án dân sự phúc thẩm nêu trên và hủy Bản án dân sự sơ thẩm số 08/2006/DSST ngày 21/6/2006 của Tòa án nhân dân thành phố Huế, tỉnh Thừa Thiên Huế; giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân thành phố Huế, tỉnh Thừa Thiên Huế xét xử sơ thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

Tại phiên tòa giám đốc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân tối cao nhất trí với kháng nghị của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Căn cứ vào các tài liệu có trong hồ sơ vụ án, có cơ sở kết luận: Ông Nguyễn Văn N và bà Nguyễn Thị T kết hôn vào năm 1963. Vợ chồng ông N, bà T có một ngôi nhà tọa lạc trên thửa đất tại thôn B, xã X (nay là nhà số 04 đường H, khu vực A, phường C, thành phố Huế) diện tích 1.490m^2. Năm 1968, ông N thoát

ly ra miền Bắc đến năm 1975 ông N về quê thì bà T đã có chồng khác nên ông bà xin ly hôn.

[2] Tại Bản án phúc thẩm số 43 ngày 13/5/1977, Tòa án nhân dân tỉnh Bình Trị Thiên đã xử cho ông N, bà T ly hôn, quyết định về trách nhiệm nuôi dưỡng con và phân chia tài sản. Theo quyết định trong bản án, ông N được hưởng một phần đất trong khuôn viên thửa đất nêu trên (có sơ đồ phân chia ranh giới do Tòa án lập kèm theo bản án). Do điều kiện công tác xa nhà nên ông N vẫn để nguyên hiện trạng đất, năm 2001 ông N về quê định xây nhà thờ tổ tiên thì bà T cản trở, hai bên không thống nhất về ranh giới đất và bà T không đồng ý trả đất cho ông N. Vì vậy, ông N khởi kiện yêu cầu bà T trả lại phần đất theo Bản án phúc thẩm đã có hiệu lực pháp luật.

[3] Thực tế, từ trước đến nay, bà T vẫn là người quản lý, sử dụng phần đất mà Tòa án nhân dân tỉnh Bình Trị Thiên đã giao cho ông N. Theo bà T thì ông N chưa có đơn yêu cầu thi hành án và Bản án phúc thẩm nêu trên chưa được thi hành, nay đã hết thời hiệu thi hành án theo quy định của pháp luật.

[4] Theo quy định của pháp luật thì quyền sử dụng đất của ông N đối với đất tranh chấp đã được xác định tại Bản án phúc thẩm số 43 ngày 13/5/1977 của Tòa án nhân dân tỉnh Bình Trị Thiên. Tòa án không được giải quyết lại quan hệ ai là chủ sử dụng đất hợp pháp, nhưng kiện đòi lại tài sản lại là quan hệ pháp luật khác. Nếu còn thời hiệu thi hành án thì ông N có quyền yêu cầu cơ quan thi hành án cưỡng chế thực hiện giao đất theo Bản án số 43 ngày 13/5/1977 của Tòa án nhân dân tỉnh Bình Trị Thiên. Tuy nhiên, nay đã hết thời hiệu yêu cầu thi hành án thì ông N có quyền khởi kiện đòi lại tài sản bằng vụ án dân sự mới. Trong trường hợp này, nếu không có căn cứ xác định ông N đã từ bỏ quyền tài sản thì phải chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông N.

[5] Tòa án cấp phúc thẩm xác định ông N không có quyền khởi kiện, trả lại đơn khởi kiện cho ông N là không có căn cứ. Mặt khác, Tòa án các cấp cũng chưa xác minh, xem xét việc quản lý, sử dụng đất, việc kê khai và nộp thuế; ý kiến của cơ quan Nhà nước có thẩm quyền của Nhà nước công nhận hay không công nhận quyền sử dụng hợp pháp đối với phần đất này.

[6] Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận yêu cầu của ông N buộc bà T trả lại quyền sử dụng diện tích 452,85m^2 là tài sản được xác lập theo Bản án số 43/DSPT ngày 13/5/1977 trên có ngôi mộ của cha ông N nhưng không tính công sức giữ gìn, tu

bổ bảo quản đất cho bà T cũng như khoản tiền bà T nộp thuế đất là không đúng. Tòa án cấp phúc thẩm hủy toàn bộ bản án sơ thẩm của Tòa án nhân dân thành phố Huế đình chỉ giải quyết vụ án; trả lại đơn khởi kiện cho ông N là không đúng quy định của pháp luật.

[7] Vì vậy, kháng nghị của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao là có căn cứ chấp nhận.

[8] Bởi các lẽ trên, căn cứ vào khoản 2 Điều 291, khoản 3 Điều 297, Điều 299 của Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2004 (đã được sửa đổi, bổ sung năm 2011).

QUYẾT ĐỊNH:

- Hủy toàn bộ Bản án dân sự phúc thẩm số 55/2006/DSPT ngày 11/12/2006 của Tòa án nhân dân tỉnh Thừa Thiên Huế và hủy toàn bộ Bản án dân sự sơ thẩm số 08/2006/DSST ngày 21/6/2006 của Tòa án nhân dân thành phố Huế, tỉnh Thừa Thiên Huế về vụ án *"Tranh chấp đòi lại tài sản"* giữa nguyên đơn là ông Nguyễn Văn N với bị đơn là bà Nguyễn Thị T.

- Giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân thành phố Huế, tỉnh Thừa Thiên Huế xét xử sơ thẩm lại theo đúng quy định của pháp luật.

NỘI DUNG ÁN LỆ

"[4] Theo quy định của pháp luật thì quyền sử dụng đất của ông N đối với đất tranh chấp đã được xác định tại Bản án phúc thẩm số 43 ngày 13/5/1977 của Tòa án nhân dân tỉnh Bình Trị Thiên. Tòa án không được giải quyết lại quan hệ ai là chủ sử dụng đất hợp pháp, nhưng kiện đòi lại tài sản lại là quan hệ pháp luật khác. Nếu còn thời hiệu thi hành án thì ông N có quyền yêu cầu cơ quan thi hành án cưỡng chế thực hiện giao đất theo Bản án số 43 ngày 13/5/1977 của Tòa án nhân dân tỉnh Bình Trị Thiên. Tuy nhiên, nay đã hết thời hiệu yêu cầu thi hành án thì ông N có quyền khởi kiện đòi lại tài sản bằng vụ án dân sự mới. Trong trường hợp này, nếu không có căn cứ xác định ông N đã từ bỏ quyền tài sản thì phải chấp nhận yêu cầu khởi kiện của ông N."

ÁN LỆ SỐ 51/2021/AL[1]
Về xác định quyền sở hữu đối với khu vực để xe ô tô của nhà chung cư

Được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 25 tháng 11 năm 2021 và được công bố theo Quyết định số 594/QĐ-CA ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

Nguồn án lệ:

Bản án số 82/2020/DS-PT ngày 06 + 23/3/2020 của Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội về vụ án "*Yêu cầu tuyên bố hợp đồng dịch vụ vô hiệu, yêu cầu công nhận quyền sở hữu tầng hầm*" giữa nguyên đơn là Công ty cổ phần đầu tư Xây dựng và phát triển đô thị S với bị đơn là Ban Quản trị tòa nhà hỗn hợp H; người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan gồm 03 người.

Vị trí nội dung án lệ:

Đoạn 22 phần "Nhận định của Tòa án".

Khái quát nội dung án lệ:

- Tình huống án lệ:

Khu vực để xe ô tô của chung cư được xây dựng theo quy chuẩn và không được phân bổ vào giá bán căn hộ trong hợp đồng mua bán căn hộ chung cư.

- Giải pháp pháp lý:

Trường hợp này, Tòa án phải xác định khu vực để xe ô tô của chung cư thuộc quyền sở hữu riêng của chủ đầu tư.

Quy định của pháp luật liên quan đến án lệ:

- Điều 70 Luật Nhà ở năm 2005 (tương ứng với Điều 100 Luật Nhà ở năm 2014);

- Điểm b khoản 1 và điểm c khoản 2, khoản 3 Điều 49 Nghị định số 71/2010/NĐ-CP ngày 23/6/2010 của Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành Luật Nhà ở;

- Thông tư số 02/2016/TT-BXD ngày 15/02/2016 của Bộ Xây dựng về ban hành quy chế quản lý, sử dụng nhà chung cư.

Từ khóa của án lệ:

"Nhà chung cư"; "Tầng hầm để xe ô tô"; "Quyền sở hữu riêng của chủ đầu tư".

[1] Án lệ này do Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội đề xuất.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo đơn khởi kiện và các lời khai trong quá trình giải quyết vụ án, nguyên đơn và người đại diện theo ủy quyền của nguyên đơn trình bày:

Công ty cổ phần đầu tư Xây dựng và Phát triển đô thị S (gọi tắt là Công ty S) được cơ quan có thẩm quyền cấp phép làm chủ đầu tư dự án Tòa nhà hỗn hợp H, tại địa chỉ km 10 đường A, phường B, quận C, Hà Nội (nay là số 131 đường A, phường B, quận C, Hà Nội).

Theo hồ sơ pháp lý dự án được cơ quan Nhà nước có thẩm quyền phê duyệt, Tòa nhà gồm 34 tầng nổi (chưa bao gồm tầng kỹ thuật và tầng mái) và 02 tầng hầm. Trong đó, khu thương mại dịch vụ, văn phòng từ tầng 1 đến tầng 8 do Công ty S trực tiếp kinh doanh hoặc cho thuê kinh doanh. Tòa nhà được khởi công xây dựng từ cuối năm 2008 đến cuối năm 2010 thì hoàn thành; Khu vực 02 tầng hầm và các tầng thương mại dịch vụ của tòa nhà thuộc quyền sở hữu riêng của Công ty, được đưa vào danh mục bất động sản đầu tư để trích khấu hao theo quy định; Chi phí xây dựng khu tầng hầm và khu dịch vụ thương mại được tính riêng không phân bổ vào giá bán khu căn hộ của tòa nhà. Từ tháng 11/2008, Công ty mở bán căn hộ và cuối năm 2010 tòa nhà chính thức đi vào sử dụng.

Sau khi đi vào hoạt động, Công ty S đã thuê một đơn vị chuyên nghiệp quản lý, vận hành tòa nhà, sau đó giao cho Ban quản lý dự án nhà ở H một đơn vị trực thuộc của Công ty S thực hiện. Từ tháng 8/2016, Ban quản lý dự án nhà ở H đã chuyển thành Công ty TNHH MTV quản lý và kinh doanh dịch vụ D để đáp ứng yêu cầu về công tác quản lý, vận hành tòa nhà theo đúng quy định của Thông tư số 02/2016/TT-BXD về ban hành quy chế quản lý, sử dụng nhà chung cư.

Ngày 26/9/2016, Công ty S và các chủ sở hữu tại tòa nhà đã tổ chức Hội nghị nhà chung cư lần đầu để bầu Ban quản trị tòa nhà và ban hành quy chế hoạt động của Ban quản trị tòa nhà hỗn hợp H. Theo đó, thành viên Ban quản trị tòa nhà có 05 người gồm 03 người đại diện cho khối cư dân, 01 người đại diện cho khối thương mại, văn phòng và 01 người đại diện cho phía Chủ đầu tư. Ban quản trị tòa nhà được tổ chức hoạt động theo mô hình Hội đồng quản trị của Hợp tác xã. Ban quản trị tòa nhà được UBND quận Hà Đông công nhận theo Quyết định số 10974/QĐ - UBND ngày 15/11/2016.

Sau khi Ban quản trị tòa nhà được thành lập, Công ty TNHH MTV quản lý và kinh doanh dịch vụ D vẫn tiếp tục là đơn vị thực hiện quản lý, vận hành tòa nhà. Tuy nhiên, đến ngày 24/8/2017, Ban quản trị tòa nhà đại diện là ông Đỗ Thái S1 - Trưởng Ban quản trị đã ký hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư số 01/2017/HĐDV với đơn vị cung cấp dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư mới là Công ty cổ phần G nhưng không tuân theo quy định của pháp luật, đó là:

- Ban quản trị tòa nhà chưa tổ chức họp và lập biên bản để đạt được sự nhất trí, đồng thuận của ít nhất 75% thành viên Ban quản trị tòa nhà về việc đề xuất thay đổi đơn vị quản lý vận hành theo quy định tại Điều 25 Thông tư số 02/2016/TT- BXD;

- Ban quản trị tòa nhà chưa tổ chức họp Hội nghị nhà chung cư để đạt được sự đồng thuận của ít nhất trên 50% đại diện chủ sở hữu của tòa nhà về việc đồng ý thay đổi đơn vị cung cấp dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư theo quy định tại Điều 14 Thông tư số 02/2016/TT-BXD;

- Nội dung hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành ký giữa ông Đỗ Thái S1 - Trưởng Ban quản trị tòa nhà và Công ty cổ phần G ngày 24/8/2017 có điều khoản xâm phạm đến quyền sở hữu của Chủ đầu tư, cụ thể: Ban quản trị tòa nhà đã tự định đoạt phần tài sản thuộc quyền sở hữu riêng của Công ty S khi chưa được sự đồng ý của Công ty*: tại điểm n khoản 1 Điều 3 của Hợp đồng dịch vụ giữa Ban quản trị và Công ty cổ phần G, hai bên đã tự thỏa thuận dịch vụ trông giữ xe tại 02 tầng hầm của tòa nhà, nơi thuộc quyền sở hữu riêng của Công ty S.*

Trong Hợp đồng mua bán căn hộ cũng như trong toàn bộ tài liệu hồ sơ liên quan, không có điều khoản nào ghi nhận hay thể hiện nội dung tầng hầm trông giữ xe ô tô, xe máy và các tầng từ tầng 1 đến tầng 8 là thuộc sở hữu chung của tòa nhà, tuy nhiên Ban quản trị tòa nhà đã tự ý thuê Công ty G và Công ty Y chiếm giữ và thu tiền trông giữ xe bất chính tại 02 tầng hầm từ tháng 9/2017 đến nay. Ban quản trị tòa nhà cho người xây bịt cửa kho siêu thị tầng 1 phía sau tòa nhà nên đã làm cản trở hoạt động kinh doanh và lối thoát nạn của siêu thị Mediamart Thanh Xuân suốt từ tháng 10/2017 đến nay.

Công ty S đề nghị Tòa án công nhận phần diện tích trông giữ xe theo hồ sơ hoàn công tại tầng hầm 1 với diện tích là 2.330m^2, tầng hầm 2 với diện tích là 2.050m^2 thuộc quyền sở hữu của Chủ đầu tư. Buộc Ban quản trị tòa nhà và Công ty cổ phần G trả lại phần diện tích này cho Công ty S; Tuyên hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư số 01/2017/HĐDV ký ngày 24/8/2017 giữa Ban

quản trị tòa nhà với Công ty cổ phần G và Hợp đồng cung cấp dịch vụ số 02/2019/HĐDV/BQT-YB ký ngày 01/2/2019 giữa Ban quản trị tòa nhà với Công ty TNHH quản lý vận hành nhà chung cư Y vô hiệu; Buộc Ban quản trị tòa nhà và Công ty cổ phần G khôi phục lại nguyên trạng cửa phía sau của tầng 1 siêu thị Mediamart Thanh Xuân và bồi thường thiệt hại do hành vi xâm phạm trái phép, ảnh hưởng đến hoạt động kinh doanh của Công ty S.

Quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa sơ thẩm, nguyên đơn rút yêu cầu bồi thường thiệt hại do hành vi xâm phạm trái phép đối với diện tích trông giữ xe tại 02 tầng hầm làm ảnh hưởng đến hoạt động kinh doanh của Công ty S, bảo lưu quyền khởi kiện yêu cầu bồi thường thiệt hại này bằng một vụ án khác.

Bị đơn: Ban quản trị tòa nhà hỗn hợp H

- Ông Đỗ Thái S1 trình bày:

Ban quản trị Tòa nhà hỗn hợp H được thành lập hợp pháp và được công nhận theo Quyết định số 10974 ngày 15/11/2016 của Ủy ban nhân dân quận Hà Đông. Theo quyết định này, thành viên Ban quản trị gồm: ông Đỗ Thái S1, ông Trần Văn T, ông Nguyễn Vũ G1, ông Trịnh Xuân T1, ông Nguyễn Khánh T2. Đến khoảng tháng 3/2017 thì bà Bùi Thị N thay ông Nguyễn Khánh T2. Đến ngày 27/8/2018, ông Nguyễn Văn L thay bà Bùi Thị N, hiện tại Ban quản trị gồm 5 thành viên là ông Đỗ Thái S1, ông Trần Văn T, ông Nguyễn Vũ G1, ông Trịnh Xuân T1 và ông Nguyễn Văn L. Ban đầu khi chung cư mới đi vào vận hành chưa có Ban quản trị thì việc quản lý, vận hành tòa nhà do một Công ty chuyên nghiệp được Công ty S thuê thực hiện nhưng không hợp pháp, đến ngày 15/11/2016 khi Ban quản trị tòa nhà được thành lập đã thuê Công ty G thực hiện việc vận hành quản lý tòa nhà này. Quá trình thực hiện hợp đồng dịch vụ do Công ty G thực hiện không đúng hợp đồng nên Ban quản trị đã thanh lý hợp đồng với Công ty G vào ngày 23/3/2019. Ngay sau đó, Ban quản trị tiếp tục ký hợp đồng dịch vụ vận hành quản lý tòa nhà với Công ty TNHH quản lý vận hành nhà chung cư Y.

Đối với việc nguyên đơn có yêu cầu tuyên Hợp đồng quản lý vận hành vô hiệu thì bị đơn không đồng ý vì nguyên đơn không có thẩm quyền yêu cầu giải quyết việc này, lý do cuối năm 2010 tòa nhà mới được đưa vào sử dụng. Theo quy định Thông tư số 02 của Bộ Xây dựng thì sau khi sử dụng 01 năm, chủ đầu tư có trách nhiệm bầu ra Ban quản trị tòa nhà. Tuy nhiên quá thời hạn trên, chủ đầu tư đã không thành lập Ban quản trị theo quy định pháp luật. Ban quản trị tòa nhà chỉ

được thành lập sau 6 năm, cụ thể là vào ngày 26/9/2016. Ngày 24/8/2017, Ban quản trị ký hợp đồng dịch vụ với Công ty G. Quá trình thực hiện hợp đồng, Công ty G đã thực hiện đầy đủ và đúng theo các quy định của pháp luật, không xảy ra vi phạm gì. Mặt khác, đến thời điểm này, Ban quản trị cũng đã thanh lý hợp đồng đối với Công ty G. Hơn nữa, diện tích của chủ đầu tư không còn ở Tòa nhà này nữa nên không có quyền được yêu cầu tuyên hủy hợp đồng dịch vụ với Công ty G.

Đối với yêu cầu xác định diện tích trông giữ xe tại tầng hầm thuộc chủ đầu tư. Căn cứ vào nội dung của hợp đồng thì không có bất cứ điều khoản nào quy định tầng hầm này thuộc quyền quản lý, sử dụng của chủ đầu tư, như vậy diện tích 2 tầng hầm này là diện tích sở hữu chung. Theo báo cáo tài chính từ năm 2010 đến 2016 của Công ty đều không nhắc đến diện tích để xe của 2 tầng hầm. Từ năm 2016 đến nay, Công ty lại đưa thêm diện tích này vào báo cáo. Đề nghị chủ đầu tư xuất trình phương án tài chính được Sở Tài chính phê duyệt gồm: hồ sơ xây dựng tòa nhà được Sở Xây dựng phê duyệt và hồ sơ hoàn công kiểm toán nhà nước phê duyệt và văn bản của Sở Tài chính. Nếu như 3 đơn vị này xác định chủ đầu tư có bỏ vốn xây dựng 2 tầng hầm, theo Luật Nhà ở năm 2015, phần để xe của tòa nhà là nơi để xe cho dân cư nên phải xác định đó là sở hữu chung. Do vậy sẽ không trả lại cho chủ đầu tư diện tích trông giữ xe tại 2 tầng hầm này mà tính giá trị để trả cho chủ đầu tư.

Đối với yêu cầu khôi phục lại nguyên trạng cửa kho phía sau của siêu thị tầng 1 và yêu cầu Ban quản trị bồi thường thiệt hại do hành vi xâm phạm, chiếm dụng trái phép tài sản của Công ty theo quy định của pháp luật, Ban quản trị không liên quan và không thực hiện những việc này nên không có trách nhiệm phải bồi thường hay khôi phục hiện trạng.

- Ông Trịnh Xuân T1 và ông Trần Văn T, thành viên Ban quản trị trình bày:

Ông T1 và ông T có cùng quan điểm với Công ty S. Đề nghị Tòa án tuyên Hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư số 01/2017/HĐDV ký ngày 24/8/2017 giữa Ban quản trị tòa nhà với Công ty cổ phần G và Hợp đồng cung cấp dịch vụ số 02/2019/HĐDV/BQT-YB ký ngày 01/2/2019 giữa Công ty TNHH quản lý vận hành nhà chung cư Y với Ban quản trị tòa nhà là vô hiệu; Công nhận phần diện tích trông giữ xe tại tầng hầm 1 với diện tích là 2.330m^2, tầng hầm 2 với diện tích là 2.050m^2 thuộc quyền sở hữu của Chủ đầu tư; Buộc Ban quản trị tòa nhà và Công ty cổ phần G trả lại phần diện tích này cho Công ty S; Buộc Ban quản trị tòa

nhà và Công ty cổ phần G khôi phục lại nguyên trạng cửa phía sau của siêu thị tầng 1 và bồi thường thiệt hại do hành vi xâm phạm trái phép làm ảnh hưởng đến hoạt động kinh doanh của Công ty.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:

1. Công ty Cổ phần G (gọi tắt là Công ty G) trình bày:

Công ty G có đăng ký kinh doanh về lĩnh vực quản lý vận hành nhà chung cư. Ngày 24/8/2017, Công ty có ký Hợp đồng dịch vụ với Ban quản trị Tòa nhà hỗn hợp H, đại diện là ông Đỗ Thái S1 để cung cấp dịch vụ vận hành tòa nhà chung cư số 131 đường A, phường B, quận C. Theo thỏa thuận trong hợp đồng có hiệu lực kể từ ngày 01/9/2017 đến ngày 30/12/2019. Công việc theo hợp đồng là cung cấp các dịch vụ an ninh, vệ sinh, kỹ thuật và các dịch vụ khác… Hợp đồng được thỏa thuận lấy thu và chi trên nguyên tắc đơn giá do Ban quản trị quy định. Số lượng xe và m^2 tính tiền dịch vụ do Ban quản trị cung cấp. Công ty G thu tiền trên cơ sở số liệu do Ban quản trị đưa ra và Ban quản trị quy định mức phí đối với tất cả các loại dịch vụ.

Sau khi ký hợp đồng, Công ty G đã trả toàn bộ kinh phí đầu tư ban đầu như: thanh toán tiền điện cho Điện lực Hà Đông tháng 8; trang thiết bị kỹ thuật phục vụ vận hành, bãi xe thông minh… cho tới hiện tại Công ty vẫn chưa thu hồi hết vốn đầu tư, vẫn hỗ trợ tại dự án tòa nhà này khoảng hơn 100.000.000 đồng. Đến ngày 15/01/2019 Công ty được biết Ban quản trị đã ký hợp đồng dịch vụ vận hành tòa nhà với Công ty khác. Ban quản trị tự ý đưa Công ty khác vào vận hành tòa nhà, đơn phương chấm dứt hợp đồng với Công ty G mà không có sự trao đổi, đến nay cũng chưa có văn bản nào về việc thanh lý hợp đồng. Thực tế, từ ngày 20/01/2019, Công ty G đã không hoạt động quản lý vận hành tại tòa nhà này.

Đối với yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn: Công ty hiện tại không còn thực hiện việc quản lý vận hành tòa nhà này, không còn liên quan nên không có ý kiến gì, những vấn đề phát sinh giữa Công ty G với Ban quản trị tòa nhà, Công ty sẽ yêu cầu giải quyết trong vụ án khác.

2. Công ty TNHH quản lý vận hành nhà chung cư Y (gọi tắt là Công ty Y) trình bày:

Hiện tại công ty Y đang ký kết và thực hiện Hợp đồng cung cấp dịch vụ cho Tòa nhà hỗn hợp H từ ngày 01/3/2019. Công ty có ký kết hợp đồng với Ban quản trị, không ký với Công ty D. Công ty đã ký kết và thực hiện hợp đồng theo đúng quy định của pháp luật. Khi Công ty đến thực hiện việc quản lý vận hành tòa nhà

thì không phải đầu tư trang bị kỹ thuật phục vụ: như máy quẹt thẻ…. Đối với yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn, Công ty Y đề nghị giải quyết theo quy định của pháp luật.

3. Công ty cổ phần M Việt Nam (gọi tắt là Công ty M) trình bày:

Tháng 9/2010, Công ty M có ký hợp đồng thuê mặt bằng với Công ty S tại Tòa nhà H, địa chỉ 131 đường A, phường B, quận C. Ban đầu hai bên ký hợp đồng thuê tầng hầm và các tầng từ tầng 1 đến tầng 5 của tòa nhà, đến khoảng năm 2014, Công ty M chỉ thuê tầng 1, 2, 3 của tòa nhà để kinh doanh và làm văn phòng. Quá trình thực hiện hợp đồng không xảy ra vấn đề gì, đến năm 2017, sau khi Ban quản trị tòa nhà được thành lập, Ban quản trị đã liên tục gây khó khăn và gây thiệt hại cho việc kinh doanh của Công ty M. Nay Công ty S khởi kiện, Công ty M đồng ý với yêu cầu khởi kiện của Công ty S, đề nghị Ban quản trị chấm dứt hành động cản trở hoạt động kinh doanh của Công ty M và phá bỏ bức tường bao phía sau tầng 1.

Tại bản án dân sự sơ thẩm số 40/2019/DSST ngày 31/10/2019 của Tòa án nhân dân quận Hà Đông, Hà Nội đã xét xử:

1. Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S.

- Xác định và công nhận diện tích trông giữ ô tô tại tầng hầm 1 là 942,5m^2 và diện tích trông giữ xe ô tô tại tầng hầm 2 là 1.882,5m^2 thuộc quyền sở hữu của Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S.

- Tuyên bố Hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành tòa nhà số 01 ngày 24/8/2017 giữa ông Đỗ Thái S1 - Trưởng Ban quản trị tòa nhà và Công ty CP G và Hợp đồng cung cấp dịch vụ số 02/2019/HDDV/BQT-YB ngày 01/02/2019 giữa Công ty TNHH quản lý vận hành nhà chung cư Y với Trưởng ban quản trị Tòa nhà Hỗn hợp H vô hiệu.

- Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S có quyền tháo dỡ, khôi phục nguyên trạng cửa phía sau tầng 1 của Tòa nhà hỗn hợp H như ban đầu theo đúng hồ sơ thiết kế của cơ quan nhà nước có thẩm quyền phê duyệt.

2. Đình chỉ yêu cầu buộc Công ty G và ông Đỗ Thái S1 bồi thường thiệt hại của Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S.

Ngoài ra bản án còn tuyên về phần án phí, quyền kháng cáo và nghĩa vụ thi hành án của các bên đương sự.

Không đồng ý với quyết định của bản án sơ thẩm, ngày 02/12/2019, ông Đỗ Thái S1 kháng cáo với tư cách là đại diện cho bị đơn - Ban quản trị tòa nhà hỗn hợp H và cho rằng, Tòa án cấp sơ thẩm xét xử không khách quan, không đúng quy định của pháp luật, tự trích dẫn điều luật không có trong văn bản luật được ban hành bởi cơ quan Nhà nước có thẩm quyền, xâm hại nghiêm trọng đến quyền và lợi ích chính đáng của cư dân tòa nhà. Đề nghị:

- Hủy toàn bộ bản án sơ thẩm;

- Xác định và công nhận toàn bộ diện tích hai tầng hầm để xe thuộc quyền sở hữu chung của tòa nhà hỗn hợp H.

- Làm rõ quyền sở hữu 03 tầng thương mại của tòa nhà hỗn hợp H, trong đó có bức tường phía sau tầng 1 mà chủ đầu tư đang cho đơn vị khác thuê kinh doanh.

- Yêu cầu nguyên đơn phải quyết toán và bàn giao kinh phí bảo trì, bàn giao hồ sơ tòa nhà, hoàn thiện và bàn giao hệ thống phòng cháy và chữa cháy, bàn giao và kiểm đếm các thiết bị tòa nhà, bàn giao diện tích chung, riêng cho Ban quản trị đại diện cho cư dân theo đúng quy định của pháp luật.

Tại phiên tòa phúc thẩm, nguyên đơn giữ nguyên yêu cầu khởi kiện và nhất trí với bản án sơ thẩm.

Bị đơn giữ nguyên yêu cầu kháng cáo, không đồng ý với bản án sơ thẩm và đề nghị bác yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn.

Luật sư bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp cho nguyên đơn sau khi trình bày quan điểm bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp cho nguyên đơn, đề nghị Hội đồng xét xử cấp phúc thẩm bác toàn bộ yêu cầu kháng cáo của bị đơn; giữ nguyên quyết định của bản án sơ thẩm, chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn về đòi quyền sở hữu hợp pháp đối với diện tích chỗ để xe tại hai tầng hầm và hủy hai hợp đồng dịch vụ quản lý, vận hành nhà chung cư đã ký giữa Ban quản trị với Công ty cổ phần G và Công ty TNHH quản lý vận hành nhà chung cư Y, tại tòa nhà 131 đường A, phường B, quận C, Hà Nội.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội phát biểu ý kiến:

Về tố tụng: Những người tiến hành tố tụng và những người tham gia tố tụng chấp hành đúng các quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự;

Về nội dung: Sau khi phân tích nội dung vụ án và xem xét đơn kháng cáo của bị đơn, đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội phát biểu:

Căn cứ để xác định quyền sở hữu một phần diện tích tại hai tầng hầm tòa nhà 131 đường A, phường B, quận C, Hà Nội:

- Tại thời điểm mua bán căn hộ từ cuối năm 2008 - 2010, chưa có quy định về quyền sở hữu chung, riêng nên trong hợp đồng mua bán căn hộ với cư dân chưa thể hiện rõ diện tích chung, riêng. Căn cứ Công văn số 279/BXD ngày 18/10/2017 của Bộ Xây dựng hướng dẫn Công ty S; Căn cứ Quyết định số 12 ngày 25/4/2008 của Hội đồng quản trị Công ty S về việc phê duyệt dự án đầu tư xây dựng công trình tòa nhà hỗn hợp H; Căn cứ Công văn số 2.0005/18/CV-AC ngày 06/11/2017 và Công văn số 2.0014/18/CV-AC ngày 18/01/2018 của Công ty TNHH kiểm toán và tư vấn E xác nhận*: "Doanh thu và chi phí từ việc kinh doanh 2 tầng hầm đã được hạch toán và kê khai thuế giá trị gia tăng, thuế thu nhập doanh nghiệp hàng năm. Chi phí xây dựng tòa nhà hỗn hợp H phân bổ cho 2 tầng hầm là 30.229.191.000 đồng được ghi nhận tăng tài sản cố định của Công ty, không phân bổ vào giá thành căn hộ chung cư".* Có đủ căn cứ xác định diện tích trông giữ xe tại hai tầng hầm 1, 2 tại tòa nhà hỗn hợp H thuộc quyền quản lý của Công ty S.

Tuy nhiên theo quy định tại điểm c khoản 2, khoản 3 Điều 49 Nghị định 71/2010/NĐ-CP quy định về phần sở hữu chung nhà chung cư thì nơi để xe (xe đạp, xe cho người tàn tật, xe động cơ hai bánh) được xác định là sở hữu chung của nhà chung cư. Đối với khu vực để xe ô tô, do không phân bổ vào giá bán căn hộ nên thuộc sở hữu riêng của chủ đầu tư là có căn cứ.

- Đối với Hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư số 01/2017/HĐDV ký ngày 24/8/2017 giữa Ban quản trị tòa nhà với Công ty cổ phần G và Hợp đồng cung cấp dịch vụ số 02/2019/HĐDV/BQT-YB ký ngày 01/02/2019 giữa Công ty TNHH quản lý vận hành nhà chung cư Y với Ban quản trị tòa nhà. Theo quy định tại Điều 14, Điều 25 khoản 2 điểm a Thông tư số 02/2016/TT- BXD ngày 15/02/2016 của Bộ Xây dựng và Quy chế hoạt động của Ban quản trị thì Ban quản trị được phép ký hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư với Công ty có chức năng về quản lý vận hành nhà chung cư nhưng phải thực hiện đúng theo trình tự pháp luật quy định, tuy nhiên khi ký hợp đồng dịch vụ với hai công ty trên, Ban quản trị đã không thực hiện đúng theo trình tự, thủ tục quy định, tự ý thay đổi công ty quản lý vận hành nhưng không tổ chức Hội nghị nhà chung cư, không được tối thiểu 50% đại diện chủ sở hữu căn hộ đã nhận bàn giao tham dự hội nghị đồng ý;

không tổ chức họp thành viên Ban quản trị, không được tối thiểu 75% thành viên của Ban quản trị nhà chung cư tán thành; nội dung xâm phạm đến quyền lợi của chủ đầu tư (quản lý cả hai tầng hầm). Do vậy Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn tuyên bố hai hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nêu trên vô hiệu là có căn cứ.

- Đối với việc xác định quyền sở hữu 3 tầng hầm thương mại của tòa nhà hỗn hợp H trong đó có bức tường xây phía sau tầng 1. Căn cứ Quyết định số 461 ngày 04/3/2008 của Ủy ban nhân dân tỉnh Hà Tây về việc duyệt dự án đầu tư xây dựng tòa nhà hỗn hợp H; Công văn số 6606 ngày 06/12/2010 của UBND thành phố Hà Nội về việc thay đổi chức năng tầng 6, 7, 8 từ chức năng căn hộ sang chức năng Văn phòng; Công văn 7494 ngày 05/11/2014 của Ủy ban nhân dân thành phố Hà Nội về việc chuyển tầng 4, 5 từ chức năng thương mại sang chức năng văn phòng, nội dung thể hiện: Dự án tòa nhà hỗn hợp H có 34 tầng nổi, 02 tầng hầm, trong đó từ tầng 1 đến tầng 8 là khu dịch vụ, thương mại, văn phòng. Thực hiện đúng quy định Công ty đã bán và cho thuê diện tích trong tòa nhà theo đúng công năng sử dụng. Do đó có căn cứ xác định 03 tầng thương mại tòa nhà hỗn hợp H thuộc quyền sở hữu của chủ đầu tư. Bản án sơ thẩm đã quyết định Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S có quyền tháo dỡ, khôi phục nguyên trạng cửa phía sau tầng 1 của tòa nhà hỗn hợp H như ban đầu theo đúng hồ sơ thiết kế của cơ quan nhà nước có thẩm quyền phê duyệt là có căn cứ.

- Đối với việc bị đơn có yêu cầu nguyên đơn phải quyết toán và bàn giao kinh phí bảo trì, bàn giao hồ sơ tòa nhà, hoàn thiện và bàn giao hệ thống phòng cháy, chữa cháy, bàn giao và kiểm đếm các thiết bị tòa nhà, bàn giao diện tích chung, riêng cho Ban quản trị đại diện cho cư dân. Tuy nhiên trong quá trình giải quyết vụ án tại giai đoạn sơ thẩm, bị đơn không có yêu cầu phản tố nên không có cơ sở đề nghị Hội đồng xét xử cấp phúc thẩm xem xét.

Từ những phân tích nêu trên thấy kháng cáo của bị đơn là không có căn cứ chấp nhận.

Tuy nhiên bản án sơ thẩm không xác định rõ vị trí chỗ để ô tô và chỗ để xe máy dẫn đến khó khăn cho việc thi hành án, đề nghị Hội đồng xét xử cấp phúc thẩm căn cứ khoản 2 Điều 308 Bộ luật Tố tụng dân sự, sửa bản án sơ thẩm, bổ sung việc xác định vị trí chỗ để xe ô tô, chỗ để xe máy làm căn cứ thi hành án.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Sau khi nghiên cứu các tài liệu có trong hồ sơ vụ án, được thẩm tra tại phiên tòa và căn cứ vào kết quả tranh luận công khai tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định:

[2] Về tố tụng:

[3] Bị đơn có đơn kháng cáo trong thời hạn luật định, đã nộp tiền tạm ứng án phí phúc thẩm nên xác định là hợp lệ.

[4] Đối với sự vắng mặt của những người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan không có đơn kháng cáo, mặc dù đã được Tòa án triệu tập hợp lệ nhưng vắng mặt tại phiên tòa không có lý do. Căn cứ Điều 296 Bộ luật Tố tụng dân sự, Tòa án tiến hành xét xử theo quy định của pháp luật.

[5] Về nội dung: Xét yêu cầu kháng cáo của bị đơn

[6] Căn cứ xác định quyền sở hữu diện tích trông giữ xe tại hai tầng hầm:

[7] Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S được cơ quan Nhà nước có thẩm quyền cấp phép là chủ đầu tư dự án Tòa nhà hỗn hợp H, địa chỉ tại 131 đường A, phường B, quận C, Hà Nội. Dự án này có 34 tầng nổi (chưa bao gồm tầng kỹ thuật và tầng mái) và 2 tầng hầm, trong đó từ tầng 1 đến tầng 8 là khu dịch vụ, thương mại, văn phòng. Công ty đã bán và cho thuê diện tích trong tòa nhà theo đúng công năng sử dụng. Ngày 26/9/2016, tại Hội nghị nhà chung cư lần đầu đã ban hành Quy chế và thành lập Ban quản trị Tòa nhà hỗn hợp H gồm 03 người đại diện cho khối cư dân, 01 người đại diện cho phía chủ đầu tư và 01 người đại diện cho khối thương mại, văn phòng. Ban quản trị tòa nhà được tổ chức hoạt động theo mô hình Hội đồng quản trị của Hợp tác xã và được Ủy ban nhân dân quận Đ công nhận theo Quyết định số 10974/QĐ - UBND ngày 15/11/2016 (sau đó được sửa đổi 2 lần). Theo quy chế hoạt động của Ban quản trị thì phải có một Công ty quản lý vận hành tòa nhà. Công ty TNHH MTV quản lý và kinh doanh dịch vụ D đang làm quản lý vận hành tiếp tục là đơn vị thực hiện quản lý, vận hành Tòa nhà. Ngày 24/8/2017, Ban quản trị tòa nhà đã ký hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư số 01/2017/HĐDV với đơn vị cung cấp dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư mới là Công ty cổ phần G. Tháng 02/2019 Ban quản trị lại ký Hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư với Công ty Y.

[8] Nguyên đơn - Công ty S cho rằng, Ban quản trị đã xâm phạm quyền sở hữu của Công ty S vì đã chiếm đoạt diện tích trông giữ xe tại hai tầng hầm, tự xây bịt cửa kho phía sau siêu thị tầng 1. Việc Ban quản trị ký hợp đồng quản lý vận hành nhà chung cư không thực hiện theo đúng quy định tại Điều 14 và Điều 25 Thông tư số 02/2016/TT-BXD: *Không có sự đồng thuận của ít nhất 75% (4/5) thành viên Ban quản trị tòa nhà về việc đề xuất thay đổi đơn vị quản lý vận hành; không đạt được sự đồng thuận của ít nhất trên 50% đại diện chủ sở hữu tòa nhà; Nội dung hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành xâm phạm đến quyền sở hữu của chủ đầu tư (tự định đoạt phần trông giữ xe tại 02 tầng hầm).*

[9] Xét thấy, thời điểm Công ty được duyệt dự án đầu tư xây dựng Tòa nhà hỗn hợp H cũng như thời điểm Công ty thực hiện dự án và ký Hợp đồng mua bán căn hộ với khách hàng được thực hiện từ cuối năm 2008 - 2010. Căn cứ Luật Nhà ở năm 2005 và Nghị định 71/2010/NĐ-CP ngày 23/6/2010 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành Luật nhà ở, tại điểm b, khoản 1, Điều 49 quy định: **"***Phần diện tích thuộc sở hữu riêng của chủ đầu tư (chủ đầu tư giữ lại, không bán và cũng không phân bổ giá trị phần diện tích thuộc sở hữu riêng này vào giá bán căn hộ cho các chủ sở hữu căn hộ)";*

[10] Điểm c, khoản 2, khoản 3, Điều 49 của Nghị định số 71/2010/NĐ-CP quy định phần sở hữu chung nhà chung cư như sau:

[11] "Nơi để xe (xe đạp, xe cho người tàn tật, xe động cơ hai bánh) được xây dựng theo quy chuẩn xây dựng và có thể bố trí tại tầng hầm hoặc tại tầng một hoặc tại phần diện tích khác trong hoặc ngoài nhà chung cư.

[12] Đối với khu vực để xe ô tô thì phải xây dựng theo quy chuẩn xây dựng nhưng do chủ đầu tư quyết định thuộc quyền sở hữu chung của các chủ sở hữu nhà chung cư hoặc thuộc sở hữu riêng của chủ sở hữu nhà chung cư….

[13] Phần sở hữu riêng và phần sở hữu chung nhà chung cư quy định tại điều này phải được ghi rõ trong hợp đồng mua bán căn hộ chung cư."

[14] Điểm c khoản 8 Điều 4 Quyết định số 01/2013/QĐ-UBND ngày 04/01/2013 quyết định về việc ban hành quy chế quản lý sử dụng nhà chung cư trên địa bàn thành phố Hà Nội. Trong phần giải thích từ ngữ (Thực hiện Điều 70 Luật Nhà ở, Điều 49 Nghị định số 71/2010/NĐ-CP, Điều 4 Quyết định số 08/2008/QĐ-BXD) *(Theo Quyết định số 01 của Ủy ban nhân dân thành phố Hà Nội*

giải thích từ ngữ của Nghị định này thì: Đối với khu vực để xe ô tô trong tầng hầm do chủ đầu tư quyết định thuộc quyền sở hữu chung của các chủ sở hữu nhà chung cư hoặc thuộc sở hữu riêng của chủ sở hữu nhà chung cư; Trường hợp nơi để ô tô trong tầng hầm được phân bổ vào giá bán căn hộ cho các chủ sở hữu nhà chung cư thì thuộc phần sở hữu chung, trường hợp chưa phân bổ vào giá bán căn hộ thì thuộc sở hữu riêng của chủ đầu tư".)

[15] Tại Công văn số 279 ngày 18/10/2017 của Bộ Xây dựng gửi Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S (BL370) trích dẫn: *"... theo tài liệu gửi kèm thì trong hợp đồng mua bán căn hộ ký giữa Công ty và khách hàng không có thỏa thuận về phần sở hữu chung, sở hữu riêng. Do vậy, chủ đầu tư cần phải có các giấy tờ tài liệu để chứng minh chưa phân bổ chi phí đầu tư xây dựng đối với phần diện tích khu tầng hầm và khu dịch vụ thương mại vào giá bán căn hộ. Trong trường hợp giấy tờ, tài liệu chứng minh chủ đầu tư chưa tính các chi phí đầu tư xây dựng phần diện tích nêu trên vào giá bán căn hộ cho người mua thì phần diện tích này thuộc sở hữu riêng của chủ đầu tư, và chủ đầu tư phải đảm bảo sử dụng đúng mục đích, công năng thiết kế các diện tích này theo hồ sơ dự án đã được cơ quan có thẩm quyền phê duyệt cũng như những quy định có liên quan trong hợp đồng mua bán với khách hàng.*

[16] Việc xác định chủ đầu tư đã phân bổ hay chưa phân bổ chi phí đầu tư xây dựng đối với phần diện tích tầng hầm và khu dịch vụ thương mại vào giá bán căn hộ được căn cứ vào nội dung dự án đã được cơ quan có thẩm quyền phê duyệt và báo cáo tài chính đã được kiểm toán...".

[17] Tại Công văn số 2.0018/19/CV/KTTV ngày 23/10/2019 của Chi nhánh Công ty TNHH Kiểm toán và Tư vấn E tại Hà Nội gửi Tòa án nhân dân quận Hà Đông thể hiện:

[18] "1. Chi phí xây dựng Tòa nhà hỗn hợp H phân bổ cho 2 tầng hầm là 30.229.191.000 đồng được ghi nhận tăng tài sản cố định của Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S, không phân bổ vào giá thành căn hộ chung cư.

[19] 2. Trên báo cáo tài chính đã được kiểm toán hàng năm của Công ty thể hiện các loại thuế Công ty phải nộp cho nhà nước gồm: Thuế GTGT, thuế thu nhập doanh nghiệp, thuế thu nhập cá nhân, thuế môn bài, thuế đất... trong đó:

[20] - Thuế GTGT và thuế thu nhập doanh nghiệp liên quan đến hoạt động kinh doanh dịch vụ trông giữ xe tại hai tầng hầm được Công ty cổ phần đầy tư xây

dựng và phát triển đô thị S kê khai và nộp thuế thể hiện trên Báo cáo tài chính hàng năm từ 2017 trở về trước. Báo cáo tài chính năm 2018 và 6 tháng năm 2019 của Công ty không còn phản ánh hoạt động kinh doanh này.

[21] - Thuế đất đối với diện tích xây dựng tòa nhà hỗn hợp H, Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S nộp theo thông báo của Chi cục Thuế quận Hà Đông là 23.850.000 đồng/năm."

[22] Căn cứ vào các quy định cũng như các văn bản trả lời của Bộ Xây dựng và Chi nhánh Công ty Kiểm toán và Tư vấn E nêu trên xác định, phần diện tích thuộc sở hữu chung của các chủ sở hữu nhà chung cư là nơi để xe *(xe đạp, xe cho người tàn tật, xe động cơ hai bánh)*. Riêng đối với khu vực để xe ô tô trong tầng hầm do chủ đầu tư quyết định thuộc quyền sở hữu chung hoặc sở hữu riêng của chủ sở hữu nhà chung cư. Theo Hợp đồng mua bán căn hộ chung cư thì nơi để xe ô tô trong tầng hầm không được phân bổ vào giá bán căn hộ nên xác định là sở hữu riêng của chủ đầu tư. Do vậy, Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Công ty S về việc công nhận quyền sở hữu phần diện tích trông giữ xe ô tô tại tầng hầm 1 và tầng hầm 2 của Tòa nhà hỗn hợp H có địa chỉ tại 131 đường A, phường B, quận C, Hà Nội thuộc quyền sở hữu riêng của chủ đầu tư là có căn cứ.

[23] Theo hồ sơ thiết kế bản vẽ thi công được Công ty phê duyệt tại Quyết định số 32 QĐ/CT-KT ngày 27/3/2009; bản vẽ hoàn công ngày 31/12/2010 và trình bày của nguyên đơn thì diện tích sàn để xe tầng hầm 1 là 2.330m^2, trong đó bố trí 26 chỗ để ô tô và 555 chỗ để xe máy, tuy nhiên do khi thiết kế thi công vị trí đặt máy phát điện tại tầng hầm 2 không đảm bảo nên Công ty S đã chuyển máy phát điện từ tầng hầm 2 lên tầng hầm 1. Tại bản vẽ chi tiết thể hiện vị trí máy phát điện được bố trí vào vị trí chỗ để 16 xe máy, nằm trong phạm vi từ trục A đến trục B phía ngoài cùng từ trục 1 kéo dài, diện tích khoảng 42m^2 (giáp khu kỹ thuật thông gió), chỗ để 16 xe máy được bố trí vào vị trí hai chỗ để xe ô tô (ô số 12, 13) nằm trong phạm vi từ trục C đến trục D, từ trục 5 đến trục 6. Như vậy chỗ để xe ô tô tại tầng hầm 1 thực tế chỉ bố trí 24 xe;

[24] Diện tích sàn để xe tầng hầm 2 là 2.050m^2, trong đó bố trí 68 chỗ để ô tô và 67 chỗ để xe máy;

[25] Để có cơ sở xác định vị trí chỗ để xe ô tô, chỗ để xe máy, sau phần tranh tụng tại phiên tòa phúc thẩm ngày 06/3/2020, Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội

đã tạm ngừng phiên tòa để tiến hành xem xét, thẩm định, xác định vị trí nơi để xe làm cơ sở giải quyết vụ án, tuy nhiên ngày 19/3/2020 khi Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội đến vị trí tầng hầm của tòa nhà để tiến hành xem xét, thẩm định theo Quyết định tạm ngừng phiên tòa ngày 06/3/2020, phía bị đơn đã triệu tập nhiều người không phải đương sự trong vụ án đến tham gia buổi xem xét thẩm định, những người này đã cản trở và không cho thực hiện việc xem xét, thẩm định của Tòa án nên việc xem xét, thẩm định không thực hiện được, lỗi thuộc về phía bị đơn.

[26] Do vậy để có cơ sở xác định vị trí chỗ để xe ô tô, xe máy, sau khi nghe các đương sự trình bày tại phiên toà; xem xét văn bản giải thích của phía nguyên đơn kèm theo bản vẽ chi tiết, Hội đồng xét xử thấy phù hợp với bản vẽ thiết kế thi công và bản vẽ hoàn công do phía nguyên đơn cung cấp tại giai đoạn sơ thẩm, trên cơ sở đó xác định vị trí và diện tích chỗ để xe ô tô, xe máy tại hai tầng hầm tòa nhà này làm căn cứ giải quyết vụ án.

[27] Căn cứ Quyết định số 26/2004 ngày 02/11/2004 của Bộ trưởng Bộ Xây dựng về việc ban hành TCXDVN 323:2004 *"Nhà ở cao tầng - tiêu chuẩn thiết kế"*

[28] - Chỗ để xe ô tô tiêu chuẩn diện tích là 25m^2/xe;

[29] - Chỗ để xe môtô, xe máy: tính 2 xe máy/hộ với tiêu chuẩn diện tích từ 2,5m^2/xe đến 3,0m^2/xe và 1 xe đạp/hộ với tiêu chuẩn diện tích 0,9m^2/xe.

[30] Tòa nhà hỗn hợp H có 228 căn hộ x 2 xe máy/1 hộ = 456 xe máy x 2,5m^2/xe = 1.140m^2 và 01 xe đạp/01 hộ = 228 xe x 0,9m^2 = 205,2m^2. Tổng diện tích bố trí làm nơi để xe máy, xe đạp là 1.345,2m^2. Theo bản vẽ thiết kế và hồ sơ hoàn công thì nơi bố trí để xe máy tầng hầm 1 là 555 xe máy; tầng hầm 2 là 67 xe máy, tổng cộng 622 xe x 2,5m^2/xe = 1.555m^2 (nhiều hơn phần diện tích bố trí nơi để xe cho 228 căn hộ).

[31] Tuy nhiên Tòa án cấp sơ thẩm chỉ lấy tổng diện tích chỗ để xe của hai tầng hầm trừ đi diện tích chỗ để xe máy, diện tích còn lại được xác định là chỗ để xe ô tô của chủ đầu tư là không chính xác, không phù hợp với bản vẽ thiết kế và hồ sơ hoàn công, khó khăn cho việc thi hành án, do vậy Tòa án cấp phúc thẩm sửa lại phần này, phù hợp với diện tích và vị trí chỗ để xe ô tô, xe máy trên thực tế của các bên.

[32] Đối với yêu cầu tuyên bố hai Hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư số 01/2017/HĐDV ký ngày 24/8/2017 giữa Ban quản trị tòa nhà với

Công ty cổ phần G và Hợp đồng cung cấp dịch vụ số 02/2019/HĐDV/BQT-YB ký ngày 01/02/2019 giữa Công ty TNHH quản lý vận hành nhà chung cư Y với Ban quản trị tòa nhà là vô hiệu, xét thấy:

[33] Ban quản trị Tòa nhà hỗn hợp H được Hội nghị nhà chung cư bầu ra và được UBND quận Hà Đông công nhận theo Quyết định số 10974 ngày 15/11/2016 (thay đổi lần 1 ngày 03/4/2018 và thay đổi lần 2 ngày 27/8/2018). Theo quy định của pháp luật thì Ban quản trị được phép ký hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nhà chung cư với Công ty có chức năng về quản lý vận hành nhà chung cư nhưng phải thực hiện đúng theo trình tự pháp luật quy định, tuy nhiên khi ký hợp đồng dịch vụ với hai công ty quản lý vận hành nêu trên, Ban quản trị đã không thực hiện đúng theo trình tự, thủ tục quy định tại Thông tư số 02/2016/TT- BXD, ngày 15/02/2016 của Bộ Xây dựng và Quy chế hoạt động của Ban quản trị, tự ý thay đổi công ty quản lý vận hành; không tổ chức Hội nghị nhà chung cư, không được tối thiểu 50% đại diện chủ sở hữu căn hộ đã nhận bàn giao tham dự hội nghị đồng ý; không tổ chức họp thành viên Ban quản trị, không được tối thiểu 75% thành viên của Ban quản trị nhà chung cư tán thành; Bị đơn trình bày đã thanh lý hợp đồng với Công ty G, nhưng Công ty G trình bày thực tế đã chấm dứt việc quản lý vận hành tòa nhà từ tháng 02/2019 đến nay nhưng hai bên chưa có văn bản thanh lý hợp đồng. Việc Ban quản trị ký tiếp hợp đồng cung cấp dịch vụ với Công ty TNHH quản lý vận hành nhà chung cư Y khi chưa thanh lý hợp đồng với Công ty cổ phần G là không đúng quy định của pháp luật. Hai hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nêu trên hiện vẫn tồn tại trên thực tế. Nội dung hợp đồng xâm phạm đến quyền lợi của chủ đầu tư (quản lý cả hai tầng hầm). Do vậy Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn tuyên bố hai hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành nêu trên vô hiệu là có căn cứ.

[34] Tuy nhiên do các đương sự không yêu cầu giải quyết hậu quả của hợp đồng vô hiệu trong vụ án này nên Tòa án cấp sơ thẩm không xem xét là đúng quy định của pháp luật. Trong trường hợp không thỏa thuận được, các đương sự có quyền khởi kiện bằng vụ án dân sự khác khi có yêu cầu.

[35] Đối với việc xác định quyền sở hữu 3 tầng thương mại của Tòa nhà hỗn hợp H trong đó có bức tường xây phía sau tầng 1. Căn cứ Quyết định số 461/QĐ-UBND ngày 04/3/2008 của Uỷ ban nhân dân tỉnh T về việc Duyệt dự án đầu tư xây dựng tòa nhà hỗn hợp H; Công văn 9906/UBND-XD ngày 06/12/2010 của UBND thành

phố Hà Nội về việc chuyển đổi chức năng các tầng 6, 7, 8 từ chức năng căn hộ sang chức năng Văn phòng; Công văn số 7495/VP-QHKT ngày 05/11/2014 của Ủy ban nhân dân thành phố Hà Nội về việc chuyển đổi công năng tầng 4, 5 từ chức năng thương mại sang chức năng văn phòng. Đây là cơ sở xác định 03 tầng thương mại tại tòa nhà hỗn hợp H thuộc quyền sở hữu của chủ đầu tư. Chủ đầu tư đã thực hiện bán và cho thuê theo đúng công năng sử dụng. Trên cơ sở đó, ngoài việc xác định về quyền sở hữu, Tòa án cấp sơ thẩm đã quyết định, Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S có quyền tháo dỡ, khôi phục nguyên trạng cửa phía sau tầng 1 của tòa nhà hỗn hợp H như ban đầu theo đúng hồ sơ thiết kế của cơ quan nhà nước có thẩm quyền phê duyệt là có căn cứ.

[36] Đối với việc bị đơn có yêu cầu chủ đầu tư phải quyết toán và bàn giao kinh phí bảo trì, bàn giao hồ sơ tòa nhà, hoàn thiện và bàn giao hệ thống phòng cháy, chữa cháy, bàn giao và kiểm đếm các thiết bị tòa nhà, bàn giao diện tích chung, riêng cho Ban quản trị đại diện cho cư dân… Xét thấy, trong quá trình giải quyết vụ án tại Tòa án cấp sơ thẩm, bị đơn không có yêu cầu phản tố, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan không có yêu cầu độc lập nên Tòa án cấp sơ thẩm không xem xét, giải quyết là đúng quy định của pháp luật, Tòa án cấp phúc thẩm không có cơ sở để chấp nhận kháng cáo của bị đơn đối với nội dung này.

[37] Đối với việc nguyên đơn rút một phần yêu cầu khởi kiện, yêu cầu ông Đỗ Thái S1 và Công ty G phải bồi thường thiệt hại do hành vi xâm phạm trái phép làm ảnh hưởng đến hoạt động kinh doanh của Công ty S. Việc rút một phần yêu cầu này là hoàn toàn tự nguyện, Tòa án cấp sơ thẩm đã đình chỉ là đúng quy định của pháp luật.

[38] Tuy nhiên trong phần trích dẫn các quy định của pháp luật, có một số nội dung Tòa án cấp sơ thẩm trích dẫn chưa đầy đủ, thiếu chính xác. Bị đơn kháng cáo nội dung này là có cơ sở, Tòa án cấp phúc thẩm cần sửa lại cho phù hợp quy định của pháp luật. Các nội dung kháng cáo khác của bị đơn không có căn cứ nên Hội đồng xét xử cấp phúc thẩm không có cơ sở chấp nhận.

[39] Phát biểu của Luật sư bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của nguyên đơn và quan điểm đề nghị của đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội là có căn cứ nên được chấp nhận.

[40] Về án phí: Ban quản trị Tòa nhà hỗn hợp H phải chịu án phí theo quy định của pháp luật. Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S được chấp

nhận một phần yêu cầu khởi kiện nên phải chịu án phí dân sự sơ thẩm đối với một phần yêu cầu khởi kiện không được chấp nhận;

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH

Căn cứ khoản 2 Điều 308 Bộ luật Tố tụng dân sự.

Căn cứ Điều 163, Điều 164, Điều 169 Bộ Luật Dân sự năm 2015;

Căn cứ Luật Nhà ở năm 2005;

Căn cứ Nghị định số 71/2010/NĐ-CP ngày 23 tháng 6 năm 2010 của Chính phủ;

Căn cứ Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

Sửa Bản án dân sự sơ thẩm số 40/2019/DSST ngày 31/10/2019 của Tòa án nhân dân quận Hà Đông, thành phố Hà Nội.

Tuyên xử:

1. Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S đối với Ban quản trị Tòa nhà hỗn hợp H về việc công nhận diện tích trông giữ xe ô tô tại tầng hầm 1 và tầng hầm 2 của Tòa nhà hỗn hợp H có địa chỉ tại 131 đường A, phường B, quận C, thành phố Hà Nội, thuộc quyền sở hữu của Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S.

- Xác định và công nhận diện tích trông giữ xe ô tô tại tầng hầm 1 là 600m^2; diện tích trông giữ xe ô tô tại tầng hầm 2 là 1.700m^2 thuộc quyền sở hữu của Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S.

Căn cứ vào bản vẽ chi tiết *(kèm theo bản án),* xác định vị trí chỗ để xe ô tô và xe máy cụ thể như sau:

** Diện tích sàn để xe tầng hầm 1 là 2.330m^2:*

- Trong đó 600m^2 (bao gồm cả đường lưu thông) được chia làm 24 chỗ để xe ô tô. Vị trí nơi để xe ô tô được xác định từ chiều dài của trục E đến trục F, từ trục E đến trục C, từ trục 1 đến trục 6 kéo dài *(đánh số thứ tự từ 1 đến 11 và từ 14 đến 26 trong bản vẽ chi tiết, trừ diện tích lõi thang máy).*

- Phần diện tích để xe máy là 1.387,5m^2 (bao gồm cả đường lưu thông) được chia làm 555 chỗ để xe máy. Vị trí để xe máy được xác định từ ½ chiều dài của trục F đến trục E, từ trục F đến trục G kéo dài; từ trục D đến trục A kéo dài và từ trục 1 đến trục 6 kéo dài (trừ diện tích các khu chức năng).

- Vị trí để máy phát điện là 42m^2, từ trục A đến trục B, phía ngoài cùng từ trục 1 kéo dài.

Phần diện tích còn lại của tầng hầm 1 được xác định là: 2.330m^2 - 600m^2 - 1.387,5m^2 - 42m^2 = 300,5m^2, đây là diện tích lưu không của chủ đầu tư tạo sự thông thoáng trong tầng hầm 1.

* Diện tích sàn để xe tầng hầm 2 là 2.050m^2:

- Trong đó 1.700m^2 là diện tích để xe ô tô (bao gồm cả đường lưu thông) được chia làm 68 chỗ để xe ô tô. Vị trí nơi để xe ô tô được xác định từ ¾ chiều dài của trục F đến trục G, từ trục F đến trục A kéo dài và trong phạm vi từ trục 1 đến trục 6 kéo dài (trừ diện tích lõi thang máy và diện tích các khu chức năng).

- Phần diện tích để xe máy là 167,5m^2 (bao gồm cả đường lưu thông) được chia làm 67 chỗ để xe máy. Vị trí để xe máy được xác định từ ¼ chiều dài của trục G kéo dài đến trục F cộng trục G kéo dài, trong phạm vi từ trục 2 đến trục 5 và trong phạm vi từ ¼ chiều dài trục 1 đến trục 2 và trục G đến trục D (trừ diện tích các khu chức năng).

- Phần diện tích còn lại tầng hầm 2 được xác định: 2.050m^2 - 1.700m^2 - 167,5m^2 = 182,5m^2, đây là diện tích lưu không của chủ đầu tư tạo sự thông thoáng trong tầng hầm 2.

2. Tuyên bố Hợp đồng dịch vụ quản lý vận hành tòa nhà số 01/2017/HĐDV ký ngày 24/8/2017 giữa ông Đỗ Thái S1 - Trưởng ban quản trị tòa nhà và Công ty CP G và Hợp đồng cung cấp dịch vụ số 02/2019/HDDV/BQT-YB ngày 01/02/2019 giữa Công ty TNHH quản lý vận hành nhà chung cư Y với Trưởng ban quản trị Tòa nhà hỗn hợp H là vô hiệu.

Trong trường hợp các đương sự không tự thỏa thuận được với nhau về việc giải quyết hậu quả hợp đồng vô hiệu thì có quyền khởi kiện bằng vụ án dân sự khác theo quy định của pháp luật.

3. Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S có quyền tháo dỡ, khôi phục nguyên trạng cửa phía sau tầng 1 của Tòa nhà hỗn hợp H như ban đầu theo đúng hồ sơ thiết kế của cơ quan nhà nước có thẩm quyền phê duyệt.

4. Đình chỉ một phần yêu cầu của Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S đối với yêu cầu buộc Công ty G và ông Đỗ Thái S1 phải bồi thường thiệt hại.

5. Về án phí: Ban quản trị Tòa nhà hỗn hợp H phải chịu 300.000 đồng án phí dân sự sơ thẩm và không phải chịu án phí dân sự phúc thẩm. Số tiền 300.000 đồng tạm ứng án phí dân sự phúc thẩm đã nộp theo Biên lai số 0008476 ngày 05/12/2019 tại Chi cục Thi hành án dân sự quận Hà Đông, thành phố Hà Nội được trừ vào số tiền án phí dân sự sơ thẩm phải chịu. Xác nhận bị đơn đã nộp xong tiền án phí.

Công ty cổ phần đầu tư xây dựng và phát triển đô thị S phải chịu 300.000 đồng án phí dân sự sơ thẩm đối với một phần yêu cầu khởi kiện không được chấp nhận. Số tiền 300.000 đồng tạm ứng án phí dân sự sơ thẩm đã nộp theo Biên lai số 0001681 ngày 30/7/2018 tại Chi cục Thi hành án dân sự quận Hà Đông, thành phố Hà Nội được trừ vào số tiền án phí dân sự sơ thẩm phải chịu. Xác nhận nguyên đơn đã nộp xong tiền án phí.

6. Trường hợp bản án được thi hành theo quy định tại Điều 2 Luật Thi hành án dân sự thì người được thi hành án, người phải thi hành án có quyền thỏa thuận thi hành án, quyền yêu cầu thi hành án, tự nguyện thi hành án hoặc bị cưỡng chế thi hành án theo quy định tại các Điều 6, 7, 7a, 9 Luật Thi hành án dân sự; thời hiệu thi hành án được thực hiện theo quy định tại điều 30 Luật Thi hành án dân sự.

Án xử công khai phúc thẩm, có hiệu lực thi hành kể từ ngày tuyên án./.

NỘI DUNG ÁN LỆ

"[22] Căn cứ vào các quy định cũng như các văn bản trả lời của Bộ Xây dựng và Chi nhánh Công ty Kiểm toán và Tư vấn E nêu trên xác định, phần diện tích thuộc sở hữu chung của các chủ sở hữu nhà chung cư là nơi để xe (xe đạp, xe cho người tàn tật, xe động cơ hai bánh). Riêng đối với khu vực để xe ô tô trong tầng hầm do chủ đầu tư quyết định thuộc quyền sở hữu chung hoặc sở hữu riêng của chủ sở hữu nhà chung cư. Theo Hợp đồng mua bán căn hộ chung cư thì nơi để xe ô tô trong tầng hầm không được phân bổ vào giá bán căn hộ nên xác định là sở hữu riêng của chủ đầu tư. Do vậy, Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của Công ty S về việc công nhận quyền sở hữu phần diện tích trông giữ xe ô tô tại tầng hầm 1 và tầng hầm 2 của Tòa nhà hỗn hợp H có địa chỉ tại 131 đường A, phường B, quận C, Hà Nội thuộc quyền sở hữu riêng của chủ đầu tư là có căn cứ."

ÁN LỆ SỐ 52/2021/AL[1]
Về hiệu lực của hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất khi chưa đăng ký quyền sử dụng đất

Được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua ngày 25 tháng 11 năm 2021 và được công bố theo Quyết định số 594/QĐ-CA ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao.

Nguồn án lệ:

Quyết định giám đốc thẩm số 231/2020/DS-GĐT ngày 30/9/2020 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh về vụ án *"Tranh chấp về thừa kế tài sản; tranh chấp về yêu cầu tuyên hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất vô hiệu"* giữa nguyên đơn là bà Tống Thị U với bị đơn là ông Tống Thanh V; người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan gồm 46 người.

Vị trí nội dung án lệ:

Đoạn 23, 24, 25 và 26 phần "Nhận định của Tòa án".

Khái quát nội dung án lệ:

- Tình huống án lệ:

Hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất được lập thành văn bản đã được công chứng, chứng thực; bên được tặng cho chưa đăng ký quyền sử dụng đất do trở ngại khách quan thì bên tặng cho tài sản chết.

- Giải pháp pháp lý:

Trường hợp này, phải xác định hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất có hiệu lực pháp luật.

Quy định của pháp luật liên quan đến án lệ:

- Điều 467 Bộ luật Dân sự năm 2005 (tương ứng với Điều 459 Bộ luật Dân sự năm 2015);

- Điều 692, Điều 722 đến Điều 726 Bộ luật Dân sự năm 2005 (tương ứng với Điều 502, Điều 503 Bộ luật Dân sự năm 2015);

- Khoản 1 Điều 106; điểm b khoản 1 Điều 129 Luật Đất đai năm 2003 (tương ứng với khoản 1 Điều 95, khoản 3 Điều 167; khoản 1, 3 Điều 188 Luật Đất đai năm 2013);

[1] Án lệ này do Vụ Pháp chế và Quản lý khoa học Tòa án nhân dân tối cao đề xuất

- Điều 146 Nghị định số 181/2004/NĐ-CP ngày 29/10/2004 của Chính phủ về thi hành Luật Đất đai năm 2003.

Từ khóa của án lệ:

"Tặng cho quyền sử dụng đất"; "Chưa đăng ký quyền sử dụng đất"; "Trở ngại khách quan"; "Người tặng cho đã chết"; "Hợp đồng tặng cho có hiệu lực pháp luật".

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Nguyên đơn bà Tống Thị U (bà U) trình bày yêu cầu khởi kiện như sau:

Cha, mẹ bà Tống Thị U là cụ Tống Văn T (chết vào năm 2007) và cụ Nguyễn Thị C1 (chết vào năm 2011), có 11 người con.

Vào năm 2007, cụ T chết, không có di chúc.

Vào ngày 16/11/2009, cụ C1 và những người con thỏa thuận lập văn bản phân chia di sản thừa kế của cụ T. Theo sự thỏa thuận, cụ C1 được phân chia nhiều thửa đất và đã được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, trong đó có thửa số 257, tờ bản đồ số 16, diện tích đất 4.149 m^2 và các thửa số 6, 18, 31, 32, 51 và 52, tờ bản đồ số 15, diện tích 12.883 m^2 cùng tọa lạc tại khu phố X, phường Y, thị xã Z, tỉnh Bình Dương.

Lợi dụng việc cụ C1 già yếu, bệnh tật, không còn minh mẫn và không biết chữ, ông Tống Thanh V (ông V) đã lừa gạt, để cụ C1 ký vào duy nhất trang 03 của hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất ngày 14/6/2010. Cụ C1 không có mặt tại trụ sở của Ủy ban nhưng Chủ tịch Ủy ban nhân nhân (UBND) thị trấn (nay là phường) Y vẫn chứng thực vào hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất.

Sự việc chứng thực nói trên đã vi phạm quy định về công chứng, chứng thực. Từ hợp đồng tặng cho xác lập trái pháp luật, ông V đã được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đối với diện tích đất 12.883 m^2.

Hiện nay, thửa đất số 257 có diện tích 4.149 m^2, vẫn do cụ C1 đứng tên là chủ sử dụng.

Bà U khởi kiện, yêu cầu như sau:

- Tuyên bố hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất có số chứng thực 111, quyển 1/2010TP/CC-SCT/HĐGD do Ủy ban nhân dân thị trấn (nay là phường) Y chứng thực vào ngày 14/6/2010 là vô hiệu;

- Xác định phần đất có diện tích 9.839,9 m^2 (đã trừ phần diện tích của ông Tống Văn L1 và Tống Văn P1 đang sử dụng) thuộc các thửa 6, 18, 31, 32, 51 và 52 tờ bản đồ số 15 và phần đất có diện tích 3.786,1 m^2 (theo kết quả đo đạc thực tế ngày 08/3/2013) thuộc thửa số 257, tờ bản đồ số 16 tại phường Y, thị xã Z là di sản do cụ C1 để lại;

- Phân chia di sản của cụ C1 để lại nói trên theo quy định của pháp luật; bà U yêu cầu được nhận thừa kế bằng hiện vật.

Bị đơn ông Tống Thanh V (ông V) trình bày ý kiến như sau:

Cụ C1 đã tặng cho ông V tất cả những phần đất mà bà U nêu trên; việc tặng cho được thực hiện bằng hợp đồng có chứng thực hợp pháp và hiện nay, ông V đã được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất đối với phần đất có diện tích 12.883 m^2.

Sau khi được tặng cho đất, ông V đã phân chia lại cho các anh, chị, em khác trong gia đình, mỗi người được một phần và đã chuyển nhượng cho một số người bằng giấy viết tay. Hiện ông Tống Văn L1 (ông L1) sử dụng 1.597 m^2 đất, ông Tống Văn P1 (ông P1) sử dụng 2.418 m^2 đất trong tổng số 12.883 m^2 đất mà ông V đã có giấy chứng nhận quyền sử dụng; ông V đồng ý để ông L1 và ông P1 tiếp tục sử dụng diện tích đất này.

Đối với phần đất thuộc thửa 257, sau khi hợp đồng tặng cho được chứng thực, ông V đã nộp hồ sơ đăng ký sang tên quyền sử dụng đất nhưng cho đến nay, ông V chưa được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, lý do là vì: do bản đồ tổng thể khu vực này bị sai sót, Ủy ban nhân dân địa phương phải chỉnh sửa và tiếp sau đó, phát sinh tranh chấp quyền sử dụng đất.

Những phần đất nói trên đều do ông V sử dụng từ khi cụ C1 còn sống cho đến nay.

Theo ông V, quyền sử dụng đất diện tích 3.786,1 m^2 thuộc thửa số 257, tờ bản đồ số 16 tại phường Y không còn là di sản của cụ C1 vì đã chuyển nhượng cho đương sự.

Vì vậy, ông V không đồng ý với yêu cầu khởi kiện của bà U.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là ông Tống Hữu H1 (ông H1), bà Nguyễn Thị G (bà G) và ông Tống Văn P1 (ông P1) trình bày ý kiến như sau:

Quyền sử dụng diện tích đất 3.786,1 m^2 thuộc thửa số 257, tờ bản đồ số 16 và quyền sử dụng diện tích đất 9.839,9 m^2 thuộc các thửa 6, 18, 31, 32, 51 và 52 tờ

bản đồ số 15 tại phường Y là di sản do cụ C1 để lại; yêu cầu Tòa án chia thừa kế theo pháp luật.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là bà Tống Thị Thu T1 (bà T1) trình bày ý kiến như sau:

Quyền sử dụng diện tích đất 3.786,1 m^2 thuộc thửa số 257 là di sản do cụ C1 để lại nên yêu cầu Tòa án chia thừa kế theo quy định của pháp luật. Đối với quyền sử dụng diện tích đất 9.839,9 m^2 thuộc các thửa 6, 18, 31, 32, 51 và 52, cụ C1 đã tặng cho ông V. Sau đó, ông V đã được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất và ông V đã phân chia đất cho bà T1 nên bà T1 không có yêu cầu gì đối với phần đất này.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan bà Tống Thị N1 (bà N1), bà Tống Thị N2 (bà N2), bà Tống Thị Kim A (bà A), bà Tống Thanh N3 (bà N3) và ông Tống Phước T2 (ông T2) trình bày ý kiến như sau:

Những tài sản mà bà U yêu cầu chia nói trên, đã được cụ C1 tặng cho ông V theo hai hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất, được Ủy ban nhân dân thị trấn (nay là phường) Y chứng thực vào ngày 14/6/2010. Do đó, các đương sự không yêu cầu chia thừa kế. Trong trường hợp Tòa án có phân chia thừa kế, thì các đương sự đồng ý giao di sản lại cho ông V.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là ông Tống Văn L1 (ông L1) trình bày ý kiến như sau:

Nguồn gốc phần đất tranh chấp là của ông, bà nội của ông L1 để lại cho cha, mẹ ông L1. Trong thời gian ông L1 tham gia cách mạng, cụ Tống Văn T (là anh của ông L1) kê khai, đăng ký và được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất. Sau đó, cụ T chia lại cho ông L1 phần đất mà hiện nay, ông L1 đang ở, có chiều dài 80 m thuộc thửa 18 theo giấy viết tay ngày 10/12/2002; còn các phần đất tranh chấp khác, ông L1 không liên quan gì.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là bà Nguyễn Thị C2 (bà C2) và ông Tống Thành T3 (ông T3) trình bày ý kiến như sau:

Bà C2 là vợ của ông V; anh T3 là con của ông V. Các đương sự không đồng ý với yêu cầu khởi kiện của bà U.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là chị Tống Ngọc L2 (chị L2) trình bày ý kiến như sau:

Chị L2 là con của ông Tống Phước T2 và bà Nguyễn Thị H2; nếu là tài sản của cha, mẹ thì chị L2 đề nghị Tòa án giải quyết theo quy định pháp luật.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là chị Tống Thiên K1 (chị K1) trình bày ý kiến như sau:

Chị K1 là con của ông Tống Văn L1; đương sự không có yêu cầu gì trong vụ án.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là bà Nguyễn Thị H2 (bà H2) trình bày ý kiến như sau:

Bà H2 là vợ của ông Tống Phước T2; bà H2 không tranh chấp với ông V.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là anh Nguyễn Thành L3 (anh L3) trình bày ý kiến như sau:

Anh L3 là con của bà Tống Thanh N3; nếu là tài sản của bà N3, đề nghị Tòa án giải quyết theo quy định của pháp luật.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là ông Võ Văn T4 (ông T4) và anh Võ Văn M (anh M) trình bày ý kiến như sau:

Ông T4 là chồng bà N2; anh M là con bà N2, ông T4 và anh M không đồng ý với yêu cầu khởi kiện của bà U.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan là chị Tống Thị Tuyết N4 (chị N4) và anh Tống Thành P2 (anh P2) trình bày ý kiến như sau:

Chị N4, anh P2 là con của ông Tống Văn P1 và bà Võ Thị B; nếu là tài sản của cha, mẹ, thì đương sự không có yêu cầu gì.

Người kế thừa quyền, nghĩa vụ tố tụng của bà Võ Thị B (bà B) trình bày ý kiến như sau:

Ông Tống Văn P1, bà Nguyễn Thị K2, chị Tống Thị Tuyết N4, ông Tống Thành P2, ông Tống Thanh T5, bà Tống Thị Mộng T6, bà Tống Thị Thùy D1 đồng ý với ý kiến của bà B đã trình bày và đồng ý với yêu cầu khởi kiện của bà U.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan ông Trần Văn D2 (ông D2), bà Trương Thị L4 (bà L4), bà Trần Thị Mộng T7 (bà T7), ông Nguyễn Văn C3 (ông C3), ông Trương Đình P3 (ông P3), bà Phạm Thị T8 (bà T8), ông Hồ Bá H3 (ông H3), bà Nguyễn Thị T9 (bà T9), ông Lê Chí V1 (ông V1), bà Võ Thị Thanh T10 (bà T10), bà Lương Thị T11 (bà T11), ông Lương Thể T12 (ông T12), ông Nguyễn Đức T13 (ông T13), bà Lê Thị H4 (bà H4), bà Lương Thị M1 (bà M1), ông Lê Doãn T14

(ông T14), ông Lại Văn T15 (ông T15), bà Đỗ Thị H5 (bà H5) và bà Chu Thị Kim X (bà X) cùng có ý kiến như sau:

Các đương sự đã nhận chuyển nhượng đất từ ông V bằng giấy viết tay, đã thanh toán xong tiền và đã xây dựng nhà ở trên đất; việc chuyển nhượng là sự thỏa thuận riêng với ông V. Nếu việc giải quyết vụ án này có ảnh hưởng đến quyền lợi của mình thì các đương sự sẽ khởi kiện và tranh chấp với ông V bằng vụ án khác.

Người đại diện hợp pháp của Ủy ban nhân dân thị xã Z, tỉnh Bình Dương trình bày ý kiến như sau:

Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất số CH 00091 và CH 00092 ngày 02/3/2010 do Ủy ban nhân dân huyện Z cấp cho cụ Nguyễn Thị C1 trên cơ sở thừa kế quyền sử dụng đất; việc cấp giấy thực hiện theo đúng trình tự, thủ tục quy định tại Điều 23 Thông tư số 17/2009/TT-BTNMT ngày 21/10/2009 của Bộ Tài nguyên và Môi trường. Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất số CH0539 ngày 16/8/2010 do Ủy ban nhân dân huyện Z cấp cho ông Tống Thanh V trên cơ sở nhận tặng cho quyền sử dụng đất, được thực hiện theo đúng trình tự, thủ tục quy định tại Điều 23 Thông tư số 17/2009/TT-BTNMT ngày 21/10/2009 của Bộ Tài nguyên và Môi trường quy định về giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất.

Người đại diện hợp pháp của Ủy ban nhân dân phường Y, thị xã Z, tỉnh Bình Dương trình bày ý kiến như sau:

Theo yêu cầu của cụ Nguyễn Thị C1, công chức Tư pháp - Hộ tịch của Ủy ban nhân dân thị trấn (nay là phường) Y đã đến nhà cụ C1 để giải thích và soạn thảo hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất theo mẫu quy định; công chức Tư pháp - Hộ tịch có đọc lại toàn bộ nội dung hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất cho các bên cùng nghe. Sau đó, cụ C1 và ông V ký tên, điểm chỉ vào hợp đồng trước mặt công chức Tư pháp - Hộ tịch. Tại thời điểm kí tên, điểm chỉ, cụ C1 và ông V hoàn toàn minh mẫn và tự nguyện, có đầy đủ năng lực hành vi dân sự theo quy định của pháp luật. Sau khi các bên ký tên và điểm chỉ, Ủy ban nhân dân thị trấn (nay là phường) Y đã lập thủ tục chứng thực hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất, số chứng thực là 111 và 112, quyển sổ 1.2010/TP/CC-SCT/HĐGD cùng ngày 14/6/2010 theo đúng quy định của pháp luật.

Tại Bản án dân sự sơ thẩm số 17/2019/DS-ST ngày 09/5/2019, Tòa án nhân dân thị xã Tân Uyên, tỉnh Bình Dương quyết định như sau:

1. *Chấp nhận một phần yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn bà Tống Thị U đối với bị đơn ông Tống Thanh V về tranh chấp về thừa kế tài sản.*

Chia di sản của cụ Nguyễn Thị C1 là quyền sử dụng diện tích đất theo đo đạc thực tế 3.786,1 m^2 thuộc thửa số 257, tờ bản đồ số 16 tại khu phố X, phường Y, thị xã Z đã được Ủy ban nhân dân huyện (nay là thị xã) Z cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng số vào sổ cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất CH00091 ngày 02/3/2010 đứng tên cụ Nguyễn Thị C1 như sau:

Bà Tống Thị U được hưởng di sản thừa kế là quyền sử dụng đất diện tích đất 344,1 m^2.

Các thừa kế của ông Tống Văn H6 gồm bà Nguyễn Thị G, Tống Minh H7, Tống Thị Kim T16, Tống Thị Kim P4, Tống Thị Kim L5 được hưởng di sản thừa kế là quyền sử dụng đất diện tích đất 344,1 m^2.

Bà Tống Thị Thu T1 được hưởng di sản thừa kế là quyền sử dụng đất diện tích đất 344,1 m^2.

Ông Tống Văn P1 được hưởng di sản thừa kế là quyền sử dụng đất diện tích đất 344,1 m^2.

Ông Tống Hữu H1 được hưởng di sản thừa kế là quyền sử dụng đất diện tích đất 344,1 m^2.

Ông Tống Thanh V, bà Tống Thị N1, bà Tống Thị N2, bà Tống Thị N3, ông Tống Phước T2 và bà Tống Thị Kim A mỗi người được hưởng di sản thừa kế là quyền sử dụng đất diện tích đất 344,1 m^2.

Ghi nhận sự tự nguyện của bà Tống Thị N1, bà Tống Thị N2, bà Tống Thị N3, ông Tống Phước T2 và bà Tống Thị Kim A về việc giao kỷ phần được hưởng cho ông Tống Thanh V. Như vậy, kỷ phần ông V được hưởng di sản thừa kế là quyền sử dụng đất diện tích đất 2.065,6 m^2.

Đối với cây trồng có trên đất của ai thì người đó quản lý, sử dụng.

2. Không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn bà Tống Thị U về việc yêu cầu tuyên bố Hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất, số chứng thực là 111, quyển sổ 1/2010/TP/CC-SCT/HĐGD do Ủy ban nhân dân thị trấn (nay là phường) Y chứng thực ngày 14/6/2010 vô hiệu; xác định diện tích 9.839,9 m^2 thuộc các thửa 6, 18, 31, 32, 51 và 52, tờ bản đồ số 15 theo Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất số CH00539 do Ủy ban nhân dân huyện (nay là thị xã) Z cấp ngày 16/8/2010

cho ông Tống Thanh V là di sản của cụ Nguyễn Thị C1 và chia di sản do cụ Nguyễn Thị C1 là quyền sử dụng diện tích đất 9.839,9m^2, thuộc các thửa 6, 18, 31, 32, 51 và 52 tờ bản đồ số 15 tại phường Y, thị xã Z, tỉnh Bình Dương.

3. Đình chỉ xét xử yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn bà Tống Thị U đối với phần diện tích 1.597 m^2 thuộc thửa 18 và diện tích 2.418 m^2 thuộc thửa số 6 tại phường Y, thị xã Z, tỉnh Bình Dương.

Ngoài ra, Tòa án còn tuyên về án phí, chi phí đo đạc, định giá, giám định, trách nhiệm chậm thi hành và quyền kháng cáo của các đương sự.

Vào ngày 20/5/2019, ông Tống Thanh V kháng cáo yêu cầu sửa bản án sơ thẩm theo hướng không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của bà U.

Vào ngày 22/5/2019, bà U kháng cáo bản án sơ thẩm, yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm xét xử chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của đương sự.

Tại Bản án dân sự phúc thẩm số 276/2019/DS-PT ngày 27/11/2019, Tòa án nhân dân tỉnh Bình Dương quyết định như sau:

Không chấp nhận yêu cầu kháng cáo của nguyên đơn bà Tống Thị U, bị đơn ông Tống Thanh V.

Sửa một phần bản án sơ thẩm (về phần án phí) các nội dung khác của Bản án dân sự sơ thẩm số 17/2019/DS-ST ngày 09/5/2019 của Tòa án nhân dân thị xã Tân Uyên, tỉnh Bình Dương giữ nguyên.

Ngoài ra, Tòa án cấp phúc thẩm còn tuyên về án phí, quyền và nghĩa vụ thi hành án, hiệu lực của bản án.

Vào ngày 06/01/2020, ông Tống Thanh V có đơn yêu cầu Tòa án có thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm đối với bản án dân sự phúc thẩm nêu trên.

Tại quyết định kháng nghị số 96/2020/KN-DS ngày 22/6/2020, Chánh án Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh kháng nghị một phần bản án dân sự phúc thẩm nêu trên; đề nghị Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh xét xử giám đốc thẩm hủy một phần bản án dân sự phúc thẩm về phần chia di sản của cụ Nguyễn Thị C1 là quyền sử dụng diện tích đất (theo đo đạc thực tế) là 3.786,1m^2 thuộc thửa số 257, tờ bản đồ số 16 tại khu phố X, phường Y, thị xã Z, tỉnh Bình Dương; giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân tỉnh Bình Dương xét xử lại theo thủ tục phúc thẩm.

Tại phiên tòa hôm nay, đại diện Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh đề nghị Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh chấp nhận kháng nghị của Chánh án Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh, hủy một phần bản án dân sự phúc thẩm về phân chia di sản của bà Nguyễn Thị C1 là quyền sử dụng diện tích đất (theo đo đạc thực tế) là 3.786,1m^2 thuộc thửa số 257, tờ bản đồ số 16 tại khu phố X, phường Y, thị xã Z, tỉnh Bình Dương; giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân tỉnh Bình Dương xét xử lại theo thủ tục phúc thẩm.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

[1] Cụ Tống Văn T (chết vào năm 2007) và cụ Nguyễn Thị C1 (chết vào ngày 08/9/2011), là vợ chồng, có 11 người con, kể ra như sau: Bà Tống Thị U (là nguyên đơn), ông Tống Thanh V (là bị đơn), ông Tống Văn P1, ông Tống Văn H6 (chết vào ngày 18/02/2012, có vợ là bà Nguyễn Thị G và có những người con như sau**:** Tống Minh H7, Tống Thị Kim T16, Tống Thị Kim P4, Tống Thị Kim L5), bà Tống Thị N1, ông Tống Hữu H1, bà Tống Thị N2, bà Tống Thị Kim A, bà Tống Thanh N3, ông Tống Phước T2, bà Tống Thị Thu T1.

[2] Sau khi cụ T chết (năm 2007), vào ngày 16/11/2009, cụ C1 và những người con (của cụ T, cụ C1) lập văn bản, thỏa thuận phân chia tài sản thừa kế là quyền sử dụng đất; văn bản có sự chứng thực của Ủy ban nhân dân thị trấn Y, huyện Z, tỉnh Bình Dương vào cùng ngày 16/11/2009.

[3] Theo văn bản phân chia tài sản thừa kế nói trên, cụ C1 được chia 03 phần đất tại thị trấn Y, gồm có: (a) 854m^2 đất thuộc các thửa số 31, 32, 51 tờ bản đồ số 15; (b) 17.762m^2 đất thuộc các thửa số 06, 108, 109, 110, 115, 18, 52, 128, 129, 135, 136, 35, 38, 40, 54, 55 tờ bản đồ số 15, 16; (c) 4.119m^2 đất thuộc thửa 257, tờ bản đồ số 16.

[4] Sau khi được chia tài sản nói trên, cụ C1 đã kê khai, đăng ký và được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất vào ngày 02/3/2010. Như vậy, kể từ ngày được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất hợp pháp, các phần đất này trở thành tài sản riêng của cụ C1 và đương sự có quyền định đoạt đối với số tài sản này theo quy định của pháp luật dân sự.

[5] Xét, vào cùng ngày 14/6/2010, cụ C1 lập 02 hợp đồng để tặng cho ông V 02 phần đất trong số tài sản nói trên, như sau: Phần đất thứ nhất có diện tích

12.883m^2 thuộc các thửa 6, 18, 31, 32, 51, 52 tờ bản đồ số 15 thị trấn Y; Phần đất thứ hai có diện tích 4.119m^2 thuộc thửa 257 tờ bản đồ số 16 thị trấn Y. Hai hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất đều được Ủy ban nhân dân thị trấn Y chứng thực hợp pháp vào cùng ngày 14/6/2010.

[6] Sau khi được tặng cho quyền sử dụng đất, ông V đã thực hiện các thủ tục hành chính theo quy định của pháp luật để chuyển tên chủ sử dụng đất từ cụ C1 sang cho đương sự. Vào ngày 16/8/2010, ông V đã được Ủy ban nhân dân huyện Z cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đối với phần đất có diện tích 12.883m^2 thuộc các thửa 6, 18, 31, 32, 51, 52 tờ bản đồ số 15 thị trấn Y (giấy chứng nhận quyền sử dụng đất số CH00539 ngày 16/8/2010). Trong phần đất này, phía bà U chỉ đòi chia thừa kế đối với diện tích đất 9.839,9m^2 (bởi vì bà U đồng ý trừ ra diện tích đất còn lại mà ông V đã phân chia cho ông L1 và ông P1).

[7] Đối với phần đất có diện tích 4.119m^2 thuộc thửa 257, tờ bản đồ số 16, thị trấn Y (theo kết quả đo đạc thực tế vào ngày 08/3/2013 của Tòa án cấp sơ thẩm, diện tích đất là 3.786,1m^2), hiện nay ông V vẫn chưa được đứng tên là chủ sử dụng đất. Lý do ông V nêu ra là, sau khi nộp hồ sơ kê khai, đăng ký để chuyển tên từ cụ C1 sang cho đương sự, thì Ủy ban nhân dân địa phương cần chỉnh sửa bản đồ tổng thể đất đai và tiếp sau đó, có sự tranh chấp từ phía bà U, nên việc chuyển tên chưa thực hiện được cho đến nay.

[8] Xét, đối với phần đất có diện tích 12.883m^2 thuộc các thửa 6, 18, 31, 32, 51, 52 tờ bản đồ số 15 thị trấn Y (trong phần đất này, phía bà U chỉ đòi chia thừa kế đối với diện tích đất 9.839,9m^2 bởi vì bà U đồng ý trừ ra diện tích đất còn lại mà ông V đã phân chia cho ông L1 và ông P1):

[9] Theo văn bản phân chia tài sản thừa kế ngày 16/11/2009 và hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất ngày 14/6/2010, thì phần đất này là tài sản riêng của cụ C1 đã tặng cho ông V và ông V đã được Ủy ban nhân dân huyện Z cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất hợp pháp vào ngày 16/8/2010 (Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất số CH00539 ngày 16/8/2010).

[10] Khi giải quyết vụ án, Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm xác định rằng phần đất có diện tích 12.883m^2 thuộc các thửa 6, 18, 31, 32, 51, 52 tờ bản đồ số 15 thị trấn Y là tài sản hợp pháp của ông V, không chấp nhận yêu cầu chia thừa kế đối với phần đất này là có căn cứ pháp luật.

[11] Xét, đối với phần đất có diện tích 4.119m^2 thuộc thửa 257 tờ bản đồ số 16, thị trấn Y (theo kết quả đo đạc thực tế vào ngày 08/3/2013 của Tòa án cấp sơ thẩm, diện tích đất là 3.786,1m^2):

[12] Tại thời điểm xác lập hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất ngày 14/6/2010 (từ cụ C1 chuyển cho ông V), Bộ luật Dân sự năm 2005 có hiệu lực pháp luật.

[13] Điều 692 của Bộ luật Dân sự năm 2005 quy định về hiệu lực của giao dịch chuyển quyền sử dụng đất như sau: "*Việc chuyển quyền sử dụng đất có hiệu lực kể từ thời điểm đăng ký quyền sử dụng đất theo quy định của pháp luật về đất đai*".

[14] Như vậy, về mặt pháp lý, cho đến khi người nhận chuyển quyền sử dụng đất (theo giao dịch tặng cho) chưa kịp đăng ký quyền sử dụng đất cho mình, mà người chuyển quyền sử dụng đất đã chết, hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất sẽ không có hiệu lực pháp luật.

[15] Nếu xét theo lập luận nói trên, việc Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm xác định rằng phần đất có diện tích 4.119m^2 thuộc thửa 257, tờ bản đồ số 16, thị trấn Y, cho đến nay vẫn là di sản của cụ C1 chưa chuyển dịch cho ông V và chấp nhận yêu cầu thừa kế tài sản, là đúng.

[16] Xét về bản chất pháp lý, hợp đồng tặng cho tài sản là loại hợp đồng đơn vụ, nghĩa là trong loại hợp đồng này, chỉ một bên có nghĩa vụ đối với bên kia. Vì thế, trong một số trường hợp như trường hợp cụ thể nói trên (người được tặng cho quyền sử dụng đất chưa kịp đăng ký quyền sử dụng đất cho mình, mà người tặng cho quyền sử dụng đất đã chết), Tòa án có thể xem xét và công nhận hiệu lực pháp luật của hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất xác lập vào ngày 14/6/2010 khi xác định rằng hợp đồng này là văn bản thể hiện ý chí sau cùng của cụ C1 đối với tài sản của đương sự, là văn bản thể hiện quyền định đoạt tài sản của đương sự trước khi chết, vì đã có những điều kiện cần và đủ như sau:

[17] Hợp đồng đã thỏa mãn các điều kiện theo quy định của pháp luật về quyền tặng cho quyền sử dụng đất;

[18] Cho đến khi chết, người tặng cho tài sản không có văn bản nào để thay thế hợp đồng tặng cho tài sản đã ký kết trước đó và không có hành động nào thể hiện sự thay đổi ý chí đã thể hiện tại hợp đồng tặng cho tài sản đã ký kết;

[19] Người được tặng cho tài sản không thực hiện được việc đăng ký tài sản (quyền sử dụng đất) là do trở ngại khách quan về thủ tục hành chính (hoặc do trở ngại khách quan khác), không phải do ý chí chủ quan của người tặng cho tài sản.

[20] Về mặt thực tế, ông V là người đã chiếm hữu, quản lý, sử dụng phần đất được tặng cho kể từ khi cụ C1 còn sống cho đến nay bởi vì đương sự là người con út, sống với cụ T, cụ C1 từ nhỏ cho đến khi cụ T, cụ C1 chết.

[21] Lập luận nói trên cũng đã được Tòa án nhân dân tối cao thừa nhận tại quyết định kháng nghị số 470/2013/KN-DS ngày 03/10/2013 và quyết định giám đốc thẩm số 76/2014/DS-GĐT ngày 05/3/2014 của Tòa Dân sự Tòa án nhân dân tối cao khi giải quyết trường hợp tương tự (vụ án tranh chấp về hợp đồng tặng cho tài sản giữa nguyên đơn là bà Đoàn Việt T17; bị đơn là ông Đoàn Phong B1 và ông Đoàn Văn K3 xảy ra tại tỉnh Cà Mau).

[22] Như vậy, Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm đều chưa đánh giá đúng và toàn diện các tài liệu, chứng cứ, cũng như chưa thu thập đầy đủ các tài liệu, chứng cứ để xét xử đúng về việc tranh chấp phần đất có diện tích 4.119m^2 thuộc thửa 257, tờ bản đồ số 16, thị trấn Y, huyện Z, tỉnh Bình Dương, theo sự phân tích nói trên. Do đó, Ủy ban Thẩm phán Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh hủy phần bản án phúc thẩm giải quyết về việc tranh chấp phần đất có diện tích 4.119m^2 thuộc thửa 257 tờ bản đồ số 16 thị trấn Y, huyện Z, tỉnh Bình Dương, giao hồ sơ vụ án cho Tòa án cấp phúc thẩm xét xử lại theo thủ tục phúc thẩm.

[23] Khi xét xử lại vụ án, nếu hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất xác lập vào ngày 14/6/2010 giữa cụ C1 (bên tặng cho) và ông V (bên được tặng cho) có đủ các điều kiện cần và đủ liệt kê dưới đây, thì phải công nhận hiệu lực của hợp đồng; các điều kiện đó là:

[24] Hợp đồng đã thỏa mãn các điều kiện theo quy định của pháp luật về quyền tặng cho quyền sử dụng đất;

[25] Cho đến khi chết, người tặng cho tài sản không có văn bản nào để thay thế hợp đồng tặng cho tài sản đã ký kết trước đó và không có hành động nào thể hiện sự thay đổi ý chí đã thể hiện tại hợp đồng tặng cho tài sản đã ký kết;

[26] Người được tặng cho tài sản không thực hiện được việc đăng ký tài sản (quyền sử dụng đất) là do trở ngại khách quan về thủ tục hành chính (hoặc do trở ngại khách quan khác), không phải do ý chí chủ quan của người tặng cho tài sản.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ Điều 325; Điều 334; Điều 337; Điều 342 và Điều 343 của Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015;

1. Chấp nhận kháng nghị số 96/2020/KN-DS ngày 22/6/2020 của Chánh án Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh.

Hủy bản án dân sự phúc thẩm số 276/2019/DS-PT ngày 27/11/2019 của Tòa án nhân dân tỉnh Bình Dương xét xử vụ án *"Tranh chấp về thừa kế tài sản; tranh chấp về yêu cầu tuyên hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất vô hiệu"* giữa nguyên đơn là bà Tống Thị U; bị đơn là ông Tống Thanh V, về phần giải quyết tranh chấp phần đất có diện tích 4.119m^2 thuộc thửa 257, tờ bản đồ số 16, thị trấn Y, huyện Z, tỉnh Bình Dương (theo kết quả đo đạc thực tế vào ngày 08/3/2013 của Tòa án cấp sơ thẩm, diện tích đất là 3.786,1m^2).

2. Giao hồ sơ vụ án cho Tòa án nhân dân tỉnh Bình Dương xét xử lại theo thủ tục phúc thẩm đối với bản án bị hủy nói trên.

NỘI DUNG ÁN LỆ

"[23] Khi xét xử lại vụ án, nếu hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất xác lập vào ngày 14/6/2010 giữa cụ C1 (bên tặng cho) và ông V (bên được tặng cho) có đủ các điều kiện cần và đủ liệt kê dưới đây, thì phải công nhận hiệu lực của hợp đồng; các điều kiện đó là:

[24] Hợp đồng đã thỏa mãn các điều kiện theo quy định của pháp luật về quyền tặng cho quyền sử dụng đất;

[25] Cho đến khi chết, người tặng cho tài sản không có văn bản nào để thay thế hợp đồng tặng cho tài sản đã ký kết trước đó và không có hành động nào thể hiện sự thay đổi ý chí đã thể hiện tại hợp đồng tặng cho tài sản đã ký kết;

[26] Người được tặng cho tài sản không thực hiện được việc đăng ký tài sản (quyền sử dụng đất) là do trở ngại khách quan về thủ tục hành chính (hoặc do trở ngại khách quan khác), không phải do ý chí chủ quan của người tặng cho tài sản."

VĂN PHÒNG CHÍNH PHỦ XUẤT BẢN

Địa chỉ:	Số 1, Hoàng Hoa Thám, Ba Đình, Hà Nội
Điện thoại liên hệ:	
- Nội dung:	080.44417; Fax: 080.44517
- Phát hành:	080.48543
Email:	congbao@chinhphu.vn
Website:	http://congbao.chinhphu.vn
In tại:	Xí nghiệp Bản đồ 1- Bộ Quốc phòng