

Bản án số: 223/2021/HS-PT

Ngày: 22-6-2021

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**

- Thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Trần Minh Châu

Các Thẩm phán:

Bà Đoàn Thị Hương Giang

Bà Nguyễn Huỳnh Mai Tâm Quyên

- Thư ký phiên tòa:

Ông Nguyễn Xuân Thắng

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh tham gia phiên tòa: Bà Hoàng Thị Thanh Hà - Kiểm sát viên.

Ngày 22 tháng 6 năm 2021, tại trụ sở Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự thụ lý số 87/2021/TLPT-HS ngày 08/3/2021 đối với bị cáo Trần Lê Trọng H, do có kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh đối với Bản án hình sự sơ thẩm số 11/2021/HS-ST ngày 21/01/2021 của Tòa án nhân dân Quận 3, Thành phố Hồ Chí Minh.

- Bị cáo bị kháng nghị:

Họ và tên: **Trần Lê Trọng H** (tên gọi khác: Không); sinh ngày 08/7/1979 tại Thành phố Hồ Chí Minh; hộ khẩu thường trú: Số 164/4/3 đường A, Phường B, quận P, Thành phố Hồ Chí Minh; chỗ ở: Số 1036/52/14 đường B, Phường C, quận T, Thành phố Hồ Chí Minh; nghề nghiệp: Nhân viên thu cước dịch vụ; trình độ văn hóa: 9/12; quốc tịch: Việt Nam; dân tộc: Kinh; tôn giáo: Đạo phật; giới tính: Nam; con ông Trần Cử T và bà Lê Ngọc H (chết); tiền án, tiền sự: Không;

Bị cáo tại ngoại; có mặt.

- Nguyên đơn dân sự:

Trung tâm kinh doanh VNPT Thành phố Hồ Chí Minh - Chi nhánh Tổng Công ty Dịch vụ Viễn thông.

Địa chỉ: Số 121 đường C, Phường D, Quận E, Thành phố Hồ Chí Minh.

Đại diện theo ủy quyền: Bà Vũ Thị Tuyết A; có đơn xin vắng mặt.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo các tài liệu có trong hồ sơ vụ án và diễn biến tại phiên tòa, nội dung vụ án được tóm tắt như sau:

Trung tâm Kinh doanh VNPT Thành phố Hồ Chí Minh là đơn vị kinh tế trực thuộc, hạch toán phụ thuộc, hoạt động dưới hình thức chi nhánh của Tổng Công ty Dịch vụ Viễn thông - Tập đoàn Bưu chính Viễn thông, được phép kinh doanh các sản phẩm dịch vụ viễn thông - công nghệ thông tin, các dịch vụ nội dung, dịch vụ giá trị gia tăng...; được thực hiện ký kết hợp đồng với các tổ chức, cá nhân để thu cước dịch vụ viễn thông tại địa chỉ các khách hàng của VNPT trên địa bàn Thành phố Hồ Chí Minh và thanh toán chế độ thù lao theo quy định của Trung tâm.

Ngày 01/7/2018, Trung tâm Kinh doanh VNPT Thành phố Hồ Chí Minh có ký kết hợp đồng thu cước dịch vụ viễn thông tại địa chỉ khách hàng số 453/HĐ-TTKD-NVC, Phụ lục 1 thù lao thu cước với Trần Lê Trọng H. Để thực hiện công việc thu cước, H mở thẻ loại Banknetvn có số tài khoản ký quỹ 970429xx9889, số tiền ký quỹ 15.000.000 đồng tại Ngân hàng TMCP Đầu tư và Phát triển Việt Nam (BIDV) - Chi nhánh Thành phố Hồ Chí Minh. Đồng thời, Trung tâm Kinh doanh VNPT Thành phố Hồ Chí Minh giao cho Phòng giao dịch bán hàng khu vực Gia Định có nhiệm vụ quản lý đại lý thu cước cá nhân của Trần Lê Trọng H (Mã đại lý thu cước 21.021, thu cước bằng máy Pos số Imei 355339068215550 của Ngân hàng BIDV - Chi nhánh Thành phố Hồ Chí Minh).

Theo hợp đồng số 453/HĐ-TTKD-NVC ngày 01/7/2018 xác định công việc của Trần Lê Trọng H được thu cước dịch vụ viễn thông - Công nghệ thông tin, bao gồm thu cước phát sinh và thu nợ nếu có; phát hóa đơn VT01, hóa đơn điện tử, hóa đơn chuyển đổi (nếu có).

Về quy trình thu cước được quy định: Sau khi thu được tiền cước của khách hàng phải tiến hành gạch nợ ngay lập tức trên máy Pos và giao biên nhận thanh toán cho khách hàng, đồng thời giữ lại biên nhận xác nhận giao dịch tài khoản thẻ thành công để đối chiếu với ngân hàng BIDV khi cần thiết; hàng ngày phải chủ động tổng kết số tiền thu cước trên máy Pos trước 15 giờ 30 phút để Ngân hàng chuyển tiền thu cước trong tài khoản ký quỹ của H cho Trung tâm Kinh doanh. Nếu tiếp tục thu sau 15 giờ 30 phút thì sẽ thực hiện tổng kết số lượng thêm 01 lần vào cuối ngày. Sau khi thực hiện tổng kết thì tuyệt đối không được hủy đối với các mã đã thanh toán giao dịch; phải nộp đầy đủ số tiền thu được trong ngày vào tài khoản thẻ ký quỹ để khôi phục số tiền ký quỹ trở về ban đầu (15.000.000 đồng), trường hợp thu cước sau giờ tổng kết thì phải nộp tiền cước trong vòng 18 tiếng kể từ thời điểm thu cước; khi hủy trả trên máy Pos,

phải hủy bên ngân hàng và VNPT, không được chỉ hủy ngân hàng, không hủy VNPT.

Từ ngày 01/9/2018 đến ngày 01/11/2018, trong quá trình thực hiện nhiệm vụ thu cước điện thoại, internet của khách hàng, sau khi thu được cước phí bằng tiền mặt và tiến hành thao tác gạch nợ trên máy Pos để in biên nhận đã thanh toán cho khách hàng, H nhiều lần thực hiện hủy trên hệ thống máy Pos nhưng không hủy trên hệ thống thu cước của VNPT và không nộp biên nhận thanh toán đã hủy về cho nhân viên quản lý để Ngân hàng BIDV không khấu trừ số tiền trong tài khoản ký quỹ của H về cho Trung tâm Kinh doanh VNPT Thành phố Hồ Chí Minh, với mục đích trong tài khoản ký quỹ còn tiền để H tiếp tục thu tiền cước của khách hàng khác. Số tiền mặt thu được của khách hàng, H giữ lại 01 phần, còn lại H nộp vào các thẻ số 5102350162338607 và 9704290808329889 thuộc Ngân hàng TMCP Sài Gòn (SCB) để H có thể rút tiền mặt ra được. Để tránh việc khách hàng bị cắt dịch vụ, đầu tháng tiếp theo sau tháng thu cước của khách hàng, H nộp tiền đủ số tiền đã thu của khách hàng tại các Bưu cục, Bưu điện của VNPT trước ngày 05, 06 hàng tháng. Với thủ đoạn và cách thức nêu trên, H đã thu cước phí internet, điện thoại của 46 khách hàng, tổng số tiền 124.776.009 đồng nhưng không giao nộp cho Trung tâm Kinh doanh VNPT Thành phố Hồ Chí Minh mà chiếm đoạt sử dụng cho mục đích cá nhân.

Ngày 01/11/2018, Trung tâm Kinh doanh VNPT phát hiện vụ việc H thu tiền cước nhưng không giao nộp lại Trung tâm theo quy định, yêu cầu H trả tiền cho Trung tâm nhưng lúc này H đã tự ý bỏ việc, không có mặt tại nơi cư trú. Đến ngày 12/11/2018, H giao lại máy Pos số Imei: 355339068215550 cho ông Trần Cử T (cha ruột) để giao trả cho Phòng giao dịch bán hàng khu vực Gia Định. Ngày 15/11/2018, H và gia đình đã chuyển 124.776.009 đồng vào tài khoản số 0010100044080001 của Trung tâm Kinh doanh VNPT Thành phố Hồ Chí Minh mở tại Ngân hàng TMCP Sài Gòn (SCB) để khắc phục số tiền chiếm đoạt.

Quá trình điều tra, Cơ quan Cảnh sát điều tra - Công an Quận 3 đã trưng cầu giám định sức khỏe. Tại Bản kết luận giám định pháp y về sức khỏe số 24/SK.20 ngày 28/7/2020 của Trung tâm Pháp y thuộc Sở Y tế Thành phố Hồ Chí Minh đối với Trần Lê Trọng H, xác định: *“Hiện tỉ lệ tổn thương về cơ thể do bệnh là 95%”*.

Bị cáo Trần Lê Trọng H đã tự nguyện hoàn trả toàn bộ 124.776.009 đồng cho Trung tâm Kinh doanh VNPT Thành phố Hồ Chí Minh.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 11/2021/HS-ST ngày 21/01/2021 của Tòa án nhân dân Quận 3, Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

Tuyên bố bị cáo Trần Lê Trọng H phạm tội “Tham ô tài sản”.

Áp dụng điểm d khoản 2 Điều 353; điểm b, s khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 54 Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2017; xử phạt bị cáo Trần Lê Trọng H 04 (bốn) năm tù; thời hạn tù tính từ ngày bị cáo chấp hành án.

Ngoài ra, bản án sơ thẩm còn quyết định về án phí và quyền kháng cáo theo quy định của pháp luật.

Ngày 22/02/2021, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh ban hành Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 14/QĐ-VKS với nội dung: Đề nghị Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm vụ án theo hướng áp dụng thêm điểm g khoản 1 Điều 51, Điều 59 của Bộ luật Hình sự; điểm d khoản 3 Điều 5 Nghị quyết số 03/2020/NQ-HĐTP ngày 30/12/2020 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao để xét miễn hình phạt đối với bị cáo Trần Lê Trọng H.

Tại phiên tòa phúc thẩm, đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh tham gia phiên tòa phát biểu ý kiến: Bản án sơ thẩm xét xử bị cáo về tội Tham ô tài sản là đúng người, đúng tội. Tuy nhiên mức hình phạt 04 năm tù đối với bị cáo là quá nghiêm khắc, cấp sơ thẩm không xem xét đến hoàn cảnh phạm tội của bị cáo nên đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận nội dung kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh tại Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 14/QĐ-VKS ngày 22/02/2021, sửa bản án sơ thẩm theo hướng miễn hình phạt cho bị cáo Trần Lê Trọng H.

Lời nói sau cùng của bị cáo: Bị cáo không có ý kiến.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Trên cơ sở nội dung vụ án, căn cứ vào các tài liệu trong hồ sơ vụ án đã được tranh tụng tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định như sau:

[1] Về hành vi, quyết định tố tụng của Cơ quan điều tra Công an Quận 3, Thành phố Hồ Chí Minh; Điều tra viên, Viện kiểm sát nhân Quận 3, Thành phố Hồ Chí Minh; Kiểm sát viên, Tòa án nhân dân Quận 3, Thành phố Hồ Chí Minh; Thẩm phán trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử đã thực hiện đúng về thẩm quyền, trình tự, thủ tục quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự. Quá trình điều tra và tại phiên tòa bị cáo không có ý kiến hoặc khiếu nại về hành vi, quyết định của Cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng. Do đó, các hành vi, quyết định tố tụng của Cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng đã thực hiện đều hợp pháp.

[2] Kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh trong hạn luật định nên chấp nhận xem xét giải quyết theo trình tự phúc thẩm.

Xét nội dung kháng nghị cho rằng: Cấp sơ thẩm không áp dụng tình tiết giảm nhẹ quy định tại điểm g khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự và điểm d khoản 3 Điều 5 Nghị quyết số 03/2020/NQ-HĐTP ngày 30/12/2020 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của Bộ luật Hình sự trong xét xử tội phạm tham nhũng và tội phạm khác về chức vụ cho rằng bị cáo thuộc trường hợp xem xét áp dụng chính sách khoan hồng đặc biệt miễn hình phạt theo quy định tại Điều 59 của Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2017.

Hội đồng xét xử phúc thẩm xét thấy: Bị cáo lợi dụng việc được giao nhiệm vụ thu cước điện thoại, chiếm đoạt của 46 khách hàng số tiền 124.776.009 đồng. Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo Trần Lê Trọng H về tội “Tham ô tài sản” theo quy định tại điểm d khoản 2 Điều 353 Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2017 là có căn cứ, đúng pháp luật, không oan, sai. Hành vi phạm tội của bị cáo rất nghiêm trọng, xâm phạm đến hoạt động đúng đắn của cơ quan, tổ chức trong lĩnh vực quản lý tài sản nói chung, quản lý tài chính, kinh tế nói riêng. Bị cáo Trần Lê Trọng H hoàn toàn biết rõ việc chiếm đoạt tài sản của người khác là hành vi vi phạm pháp luật. Nhưng do hoàn cảnh bị cáo tại thời điểm phạm tội muốn có tiền để chữa bệnh ung thư nên quần bách chiếm đoạt tiền của Trung tâm kinh doanh VNPT Thành phố Hồ Chí Minh.

Đối với nội dung kháng nghị cho rằng cấp sơ thẩm không áp dụng tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự “Phạm tội vì hoàn cảnh đặc biệt khó khăn mà không phải do mình gây ra” quy định tại điểm g khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự là thiếu sót, Hội đồng xét xử xét thấy: Như phân tích ở trên, hành vi của bị cáo phạm tội do cần tiền để chữa bệnh ung thư, không phải do thiên tai, địch họa, dịch bệnh... nên cấp sơ thẩm không áp dụng tình tiết giảm nhẹ này cho bị cáo là có cơ sở. Mặt khác đối với tội tham ô tài sản cần phải xử lý nghiêm để răn đe, phòng ngừa tội phạm.

Do đó, đề nghị của Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh về việc áp dụng Điều 59 của Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2017 và điểm d khoản 3 Điều 5 Nghị quyết số 03/2020/NQ-HĐTP ngày 30/12/2020 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của Bộ luật Hình sự trong xét xử tội phạm tham nhũng và tội phạm khác về chức vụ cho rằng bị cáo thuộc trường hợp xem xét áp dụng chính sách khoan hồng đặc biệt miễn hình phạt theo quy định tại Điều 59 của Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2017 là không có cơ sở để chấp nhận.

[3] Tuy nhiên, quá trình điều tra đã xác định được bị cáo đang bị bệnh ung thư vòm hầu giai đoạn IVB thể hiện tại Bản kết luận giám định pháp y về sức khỏe số 24/SK-20 ngày 28/7/2020 của Trung tâm Pháp y - Sở Y tế Thành phố Hồ Chí Minh đối với Trần Lê Trọng H kết luận: “Hiện tỷ lệ tổn thương về cơ thể

do bệnh là 95%”. Ngoài ra, đối với số tiền chiếm đoạt là 124.776.009 đồng, bị cáo đã cùng gia đình khắc phục toàn bộ trước khi khởi tố vụ án.

Xét thấy, bị cáo có nhân thân tốt, có nơi cư trú rõ ràng, hiện đang điều trị bệnh ung thư giai đoạn cuối, tỉ lệ tổn thương cơ thể theo kết quả giám định là 95% nên được hưởng các tình tiết giảm nhẹ theo quy định tại các điểm b, s khoản 1, khoản 2 Điều 51 của Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2017. Mức án cấp sơ thẩm áp dụng đối với bị cáo 04 năm tù là quá nghiêm khắc nên xem xét giảm mức hình phạt. Không cần phải bắt bị cáo chấp hành hình phạt tù, cho bị cáo hưởng án treo, phù hợp quy định tại Điều 65 Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2017 nên sửa bản án sơ thẩm.

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

[5] Bị cáo Trần Lê Trọng H không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

Vì các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ vào điểm b khoản 1 Điều 355, điểm e khoản 1 Điều 357 của Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015;

Không chấp nhận Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 14/QĐ-VKS ngày 22/02/2021 của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh;

Sửa Bản án hình sự sơ thẩm số 11/2021/HS-ST ngày 21/01/2021 của Tòa án nhân dân Quận 3, Thành phố Hồ Chí Minh như sau:

Căn cứ điểm d khoản 2 Điều 353; các điểm b, s khoản 1, khoản 2 Điều 51; khoản 1 Điều 54; Điều 65 của Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2017:

Xử phạt bị cáo Trần Lê Trọng H 03 (ba) năm tù nhưng cho hưởng án treo về tội “Tham ô tài sản”.

Thời gian thử thách là 05 (năm) năm tính từ ngày tuyên án phúc thẩm.

Giao bị cáo cho Ủy ban nhân dân Phường 5, quận Tân Bình, Thành phố Hồ Chí Minh giám sát, giáo dục bị cáo trong thời gian thử thách.

Trong trường hợp bị cáo thay đổi nơi cư trú sẽ được thực hiện theo quy định tại Điều 92 của Luật Thi hành án hình sự năm 2019.

Trong thời gian thử thách, nếu bị cáo cố ý vi phạm nghĩa vụ 02 (hai) lần trở lên thì Tòa án có thể quyết định buộc bị cáo phải chấp hành hình phạt tù của bản án đã cho hưởng án treo.

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

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

(Đã giải thích chế định án treo).

Nơi nhận:

- TAND tối cao; (1)
- TAND cấp cao tại TP.HCM; (1)
- VKSND TP.HCM; (3)
- TAND Quận 3; (2)
- VKSND Quận 3; (1)
- Cơ quan CSĐT - Công an Quận 3; (1)
- Chi cục THADS Quận 3; (2)
- P. PC53 - Công an TP.HCM; (1)
- Sở Tư pháp; (1)
- UBND nơi bị cáo cư trú; (2)
- Bị cáo; (1)
- Nguyên đơn dân sự; (1)
- Lưu: VP, THS, hồ sơ (22). (4)

**TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
THẨM PHÁN - CHỦ TỌA PHIÊN TÒA**

Trần Minh Châu