

Bản án số: 14/2019/HS-PT
Ngày 25-02-2019

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HOÀ XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TOÀ ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HẢI PHÒNG

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Cao Văn Tuấn

Các Thẩm phán: Bà Vũ Thị Thanh Vân

Bà Phạm Thị Thanh Bình.

- Thư ký phiên tòa: Bà Phạm Thị Mai Phương – Thư ký Tòa án nhân dân thành phố Hải Phòng.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng tham gia phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Hoa Đào - Kiểm sát viên.

Ngày 25 tháng 02 năm 2019, tại trụ sở Tòa án nhân dân thành phố Hải Phòng xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự phúc thẩm thụ lý số: 61/2018/TLPT-HS ngày 13 tháng 09 năm 2018 do có kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân quận KA; kháng cáo của bị cáo Trần Anh H và kháng cáo của những người có quyền lợi liên quan đến vụ án: Ông Đỗ Sơn H1; Ban quản lý chợ BP, KA đối với Bản án hình sự sơ thẩm số: 22/2018/HS-ST ngày 06 tháng 8 năm 2018 của Tòa án nhân dân quận KA, thành phố Hải Phòng.

Bị cáo có kháng cáo, bị kháng nghị:

Trần Anh H, sinh năm 1947 tại tỉnh Thái Bình, đăng ký hộ khẩu thường trú tại: Khu 1, phường TM, quận KA, thành phố Hải Phòng; cư trú tại: Nhà số 197 ĐN, phường CT, Quận NQ, thành phố Hải Phòng; nghề nghiệp: Nghỉ hưu; trình độ học vấn: 10/10; dân tộc: Kinh; giới tính: Nam; tôn giáo: Không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Trần Văn T1 và bà Đặng Thị T2 (đều đã chết); có vợ là Trần Thị T và 05 con (trong đó có 02 con riêng, 01 con chung và 02 con riêng của bà T); tiền án, tiền sự: Không; bị áp dụng biện pháp bắt buộc chữa bệnh tại Viện Giám định pháp y Tâm thần Trung ương từ ngày 10/12/2013 đến ngày 31/12/2013, sau đó áp dụng biện pháp ngăn chặn Cấm đi khỏi nơi cư trú, có mặt.

- Người bào chữa cho bị cáo: Ông Nguyễn Văn Quang và ông Nguyễn Anh Tuấn – Luật sư của Công ty Luật hợp danh V.I.P thuộc Đoàn Luật sư thành phố Hà Nội; có mặt.

- *Người có quyền lợi liên quan đến vụ án kháng cáo:*

+ Ban Quản lý chợ BP, KA; địa chỉ: Tổ 15, phường BS, quận KA, thành phố Hải Phòng. Người đại diện theo pháp luật: Ông Đỗ Quốc H2 – Trưởng ban Quản lý chợ BP; có mặt.

+ Ông Đỗ Sơn H1, sinh năm 1934; địa chỉ: Số 42/30 NLB, phường PL, quận KA, thành phố Hải Phòng – đã chết.

Người đại diện hợp pháp cho ông Đỗ Sơn H1: Bà Phạm Thị L (là vợ của ông H1); anh Đỗ Tuấn H3, chị Đỗ Thị Bích H4, anh Đỗ Quốc H2 (là các con của ông H1). Bà L, anh H2, chị H4 ủy quyền cho anh H3 tham gia tố tụng; có 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:

Bị cáo Trần Anh H được bổ nhiệm làm Trưởng Ban quản lý chợ BP theo Quyết định số 56/QĐ-UB ngày 17/01/2002 của Chủ tịch Ủy ban nhân dân quận KA. BQL chợ BP KA là đơn vị sự nghiệp có thu (được thu các nguồn từ quản lý các hoạt động kinh doanh, dịch vụ, buôn bán trong chợ theo chế độ quy định), hạch toán tự trang trải, được chi các khoản chi theo chế độ, còn lại phải nộp ngân sách và trả nợ nguồn vốn vay tín dụng để đầu tư xây dựng chợ. BQL chợ BP có nhiệm vụ “...tiến hành ký hợp đồng thuê quầy bán hàng, địa điểm kinh doanh trong chợ theo giá được duyệt, tổ chức thu và quản lý các khoản thu và lệ phí theo chế độ quản lý tài chính quy định”.

Ngày 25/01/2007, Chủ tịch UBND quận KA ban hành Quyết định số 41/QĐ-UBND về việc thanh tra thu - chi tài chính, quản lý sử dụng đất đai, đầu tư xây dựng cơ bản tại BQL chợ BP KA. Ngày 17/7/2007, Chủ tịch UBND quận KA ban hành Kết luận thanh tra số 02/KL-TTr trong đó nêu rõ những vi phạm của Trần Anh H trong việc quản lý thu chi tại BQL chợ BP cụ thể: “Việc ông Trần Anh H, Trưởng Ban quản lý chợ BP ký 08 hợp đồng với ông Đỗ Sơn H1. Tại thời điểm ký hợp đồng, ông Đỗ Sơn H1 chưa nộp đồng nào vào ngân sách nhà nước thì Trần Anh H đã đồng ý cho ông H1 đem 08 hợp đồng đã ký đi ký 03 hợp đồng thuê tài sản kiêm khoán gọn kinh doanh với bà Trần Thị T. Cho đến ngày thanh tra, bà T vẫn chưa hoàn thành việc nộp tiền thuê quầy. Việc làm của ông Trần Anh H là hành vi thiếu trách nhiệm, cố ý làm trái chính sách pháp luật của nhà nước về quản lý kinh tế gây hậu quả nghiêm trọng làm thất thoát tài sản của nhà nước, có dấu hiệu vi phạm pháp luật hình sự”.

Ngày 20/7/2007, Chủ tịch UBND quận KA quyết định chuyển hồ sơ vụ việc sang Cơ quan Công an quận KA để giải quyết theo quy định của pháp luật.

Căn cứ vào các tài liệu thanh tra và cùng các tài liệu đã thu thập được, Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an quận KA đã hành khởi tố vụ án, khởi tố bị can đối với Trần Anh H. Quá trình điều tra xác định:

Trần Anh H được giao nhiệm vụ làm Giám đốc BQL dự án xây dựng lại chợ BP, kiêm Trưởng BQL chợ BP từ khi thành lập ngày 10/01/2002 đến tháng 8/2007 thì nghỉ hưu. H có mối quan hệ quen biết từ trước với ông Đỗ Sơn Hải. Ông H1 có nhu cầu cho con trai là Đỗ Quốc H2 về làm việc tại BQL chợ BP do H làm Giám đốc. Đồng thời trước đó, ông H1 đã cho H vay tiền, H chưa trả được. Trần Anh H đã bàn bạc, thống nhất với ông Đỗ Sơn H1 về việc H ký với ông H1 08 hợp đồng số 15, 16, 19, 25, 26, 27, 30, 33 cho ông H1 thuê 42 quầy bán hàng tại chợ BP, với thời gian thuê là 15 năm, tổng số tiền thuê là 566.388.000 đồng. Phương thức thanh toán tiền thuê quầy bằng đồng tiền Việt Nam, trả nhiều lần, tối đa không quá 12 lần trong vòng 3 năm. Ông H1 giao tiền cho H 11 lần, tổng số tiền đã giao là 550.000.000 đồng. 8 hợp đồng nêu trên, H không đưa vào quản lý trong hệ thống sổ sách, thống kê của BQL chợ BP. Số tiền ông H1 giao cho H là 550.000.000 đồng cũng không được đưa vào hệ thống sổ sách kế toán của đơn vị để theo dõi, quản lý.

Sau đó, H để vợ H là Trần Thị T ký lại 03 hợp đồng thuê tài sản kiêm khoán gọn kinh doanh giữa bà T và ông H1. Theo đó, bà T có toàn quyền kinh doanh 42 quầy hàng tại chợ BP do H làm Trưởng ban.

Đến năm 2004, bà T có nhu cầu kinh doanh thể dục thẩm mỹ. Để có đủ điều kiện kinh doanh thể dục thẩm mỹ cần có hợp đồng đứng tên bà Trần Thị T. Ngày 01/01/2004, bà T có đơn xin trả 04 quầy ở tầng 1 do mình quản lý là số 15, 16, 17, 18 (trong đó quầy số 15 do người khác quản lý đã trả hết tiền thuê quầy); xin chuyển số tiền đã nộp thuê 4 quầy này là 54.350.000 đồng vào số tiền đặt cọc để thuê 34 quầy ở tầng 2, Trần Anh H đồng ý. Ngày 01/4/2004, H ký hợp đồng số 87 với bà T với nội dung cho bà T thuê 34 quầy hàng ở tầng 2 thời gian thuê là 13 năm từ 01/4/2004 đến 01/4/2017. Hợp đồng này được theo dõi trong hệ thống sổ sách của chợ BP. Sau khi ký hợp đồng bà T vẫn không trả tiền thuê quầy đồng thời BQL chợ BP không làm thủ tục thanh lý hợp đồng thu hồi các quầy 15, 16, 17, 18 mà bà T vẫn quản lý sử dụng các quầy nêu trên đến thời điểm 04/5/2007.

Theo đơn giá do UBND thành phố H1 Phòng quy định, tổng số tiền thuê 42 quầy hàng nói trên là 567.000.000 đồng. Do trong số 42 quầy nói trên, có 03 quầy có người khác thuê và đã nộp tiền thuê quầy cho BQL chợ BP nên số quầy thực tế bà T quản lý, kinh doanh là 39 quầy, với tổng số tiền thuê quầy là 469.530.000 đồng. Ngày 08/4/2002, bà Trần Thị T đã nộp cho BQL chợ số tiền 20.150.000 đồng đặt cọc thuê các quầy 16, 17, 18. Số tiền bà T còn phải nộp là 449.380.000 đồng.

Như vậy, bà T đã quản lý, kinh doanh 39 quầy hàng từ năm 2002 đến ngày 04/5/2007. Trong thời gian này, BQL chợ BP không thu được tiền thuê 39 quầy hàng nói trên, ngoài số tiền 20.150.000 đồng bà T đặt cọc thuê các quầy 16, 17, 18 vào ngày 08/4/2002. Sau khi có Quyết định thanh tra số 41/QĐ-UBND ngày

25/01/2007, bà T mới nộp tiền thuê quầy cho BQL chợ BP. Ngày 04/5/2007, bà T nộp 30.000.000 đồng; ngày 14/5/2007, nộp 62.600.000 đồng; ngày 25/5/2007 nộp 48.240.000 đồng; ngày 28/5/2007 nộp 170.000.000 đồng; ngày 6/7/2007, nộp 116.410.000 đồng. Tổng số tiền bà T đã nộp cho BQL chợ BP là 427.250.000 đồng.

Trong quá trình bà T kinh doanh không nộp tiền, các bà Trần Thị O, Hoàng Thị Y, Dương Thị L1 là cán bộ, nhân viên BQL chợ BP có báo cáo ông Trần Anh H nhưng ông H đều trả lời sự việc này để ông H xử lý.

Tất cả các hợp đồng giữa Trần Anh H, đại diện BQL chợ BP với ông H1 và các hợp đồng giữa bà Trần Thị T với ông Đỗ Sơn H1 không được H đưa vào hệ thống sổ sách quản lý theo dõi của BQL chợ BP. Các cán bộ, nhân viên làm nghiệp vụ kế toán của BQL chợ BP không biết việc ký kết các hợp đồng này. Việc để ngoài sổ sách kế toán, thống kê các hợp đồng nêu trên của Trần Anh H đã vi phạm khoản 3, khoản 4 Điều 7 Pháp lệnh Kế toán thống kê nay là khoản 3, khoản 4 Điều 14 Luật Kế toán 2003, Điều luật quy định:

“Khoản 3: Nghiêm cấm khai man số liệu, báo cáo sai sự thật...;

Khoản 4: Nghiêm cấm để ngoài sổ sách kế toán tài sản, vật tư, tiền vốn và kinh phí.”

Theo Kết luận giám định tư pháp tài chính kế toán số 32/STC-GĐ ngày 31/8/2017 của Sở Tài chính thành phố Hải Phòng:

“Số tiền thu để ngoài sổ sách kế toán của BQL chợ BP KA là số tiền ông H chiếm dụng của BQL chợ BP KA, từ nguồn thu tiền cho thuê quầy (đến ngày 04/5/2007), số tiền là $469.530.000 - 20.150.000 = 449.380.000$ đồng.”

Tính lãi chi tiết kể từ ngày bà T quản lý, kinh doanh 39 quầy hàng đến ngày 04/5/2007 là 173.601.855 đồng (theo Văn bản số 947/HAP-TTGS ngày 02/11/2017 của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam Chi nhánh Hải Phòng). Tổng thiệt hại là $449.380.000 + 173.601.855 = 622.981.855$ đồng.

Theo Báo cáo của BQL chợ BP ngày 26/3/2018, đã xác định: *“Hành vi vi phạm của Trần Anh H trong thời gian làm Trưởng BQL chợ BP đã gây khiêu kiện kéo dài làm ảnh hưởng đến tình hình an ninh trật tự địa phương, ảnh hưởng lớn đến tình hình thu hút đầu tư của quận KA. Các quầy sử dụng vào mục đích kinh doanh bị đóng cửa bỏ trống, không có người thuê sử dụng gây ra tình trạng lãng phí, Nhà nước chậm thu tiền nộp thuê quầy dẫn đến nguồn thu chi ngân sách bị hạn chế”.*

Tại Bản án sơ thẩm số 22/2018/HS-ST ngày 06/8/2018, Tòa án nhân dân quận KA, thành phố Hải Phòng đã căn cứ khoản 1 Điều 356; Điều 49; điểm o khoản 1, khoản 2 Điều 51 Bộ luật Hình sự 2015; xử phạt bị cáo Trần Anh H: 04 (Bốn) năm tù về tội “Lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ”. Thời hạn tù

tính từ ngày bắt đi thi hành án, trừ cho bị cáo thời gian bắt buộc chữa bệnh là 22 ngày, từ ngày 10 tháng 12 năm 2013 đến ngày 31 tháng 12 năm 2013.

Ngoài ra, còn tuyên nghĩa vụ nộp án phí và quyền kháng cáo Bản án.

Sau khi xét xử sơ thẩm, ngày 10/8/2018, bị cáo Trần Anh H kháng cáo kêu oan. Ngày 17/8/2018, Viện kiểm sát nhân dân quận KA kháng nghị với nội dung: Đề nghị xác định hậu quả vật chất của vụ án là 449.380.000 đồng và áp dụng khung hình phạt theo điểm c khoản 2 Điều 356 Bộ luật Hình sự 2015 đối với bị cáo Trần Anh H. Ngày 20/8/2018, người có quyền lợi liên quan đến vụ án là ông Đỗ Sơn H1 kháng cáo toàn bộ bản án và đề nghị giải quyết các yêu cầu bồi thường của ông H1. Ngày 20/8/2018, Ban quản lý chợ BP, KA là người có quyền lợi liên quan đến vụ án kháng cáo yêu cầu bị cáo phải bồi thường số tiền 1.882.818.000 đồng.

Xét các kháng cáo, kháng nghị đều trong thời hạn luật định nên được xem xét giải quyết theo quy định của pháp luật.

** Quan điểm giải quyết vụ án của Kiểm sát viên thể hiện như sau:*

- Đối với kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân quận KA: Việc Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng khoản 1 Điều 356 Bộ luật Hình sự để xử phạt bị cáo Trần Anh H là chưa chính xác, chưa đánh giá đúng mức độ, hành vi phạm tội và hậu quả do hành vi của bị cáo H gây ra; bởi:

Cần xác định hậu quả vật chất đối với hành vi của Trần Anh H theo mục 3.5 Kết luận giám định tư pháp tài chính kế toán ngày 31/8/2017 của Sở Tài chính thành phố Hải Phòng: “Hành vi để ngoài sổ sách chứng từ các hợp đồng do ông Trần Anh H ký với ông Đỗ Sơn H1 gây thiệt hại cho Nhà nước là 449.380.000 đồng.

Trong thời điểm từ lúc bà T nhận quầy từ năm 2002 đến ngày 01/4/2004, các hợp đồng thuê 39 quầy không được đưa vào hệ thống sổ sách để theo dõi, không nộp tiền thuê quầy. Từ thời điểm 01/4/2004 đến 04/5/2007, hợp đồng thuê quầy được đưa vào hệ thống sổ sách theo dõi nhưng không thực hiện việc nộp tiền thuê quầy (trong thời gian này, bà T có thu được tiền cho thuê lại quầy đối với các hộ kinh doanh khác), gây thiệt hại về vật chất cho Ban quản lý chợ BP tổng số tiền là 449.380.000 đồng. Chỉ sau khi có Quyết định thanh tra, bà T mới nộp tiền thuê quầy cho Ban quản lý chợ BP, đây chỉ được coi là việc khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội của bị cáo H thực hiện. Do vậy, việc xác định thiệt hại vật chất theo Kết luận nêu trên là có căn cứ, hậu quả vật chất của vụ án là số tiền thuê 39 quầy, Nhà nước không thu được 449.380.000 đồng do hành vi vụ lợi của bị cáo Trần Anh H.

Vì vậy, đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân quận KA; sửa một phần Bản án sơ thẩm theo hướng xác định hậu quả vật chất của vụ án là 449.380.000 đồng và áp dụng điểm c khoản 2 Điều 356 Bộ luật Hình sự để xử phạt bị cáo.

- Đối với kháng cáo của bị cáo Trần Anh H: Căn cứ vào các tài liệu có trong hồ sơ vụ án, đủ cơ sở kết luận bị cáo đã có hành vi vi phạm và động cơ cá nhân làm trái công vụ để xảy ra hậu quả nghiêm trọng về cả vật chất (làm thất thoát số tiền 449.380.000 đồng của Nhà nước) và phi vật chất (gây ảnh hưởng đến tình hình thu hút đầu tư, an ninh trật tự tại địa phương) nên có đủ cơ sở xác định bị cáo phạm tội “Lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ”. Do đó, đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của bị cáo.

- Đối với kháng cáo của người có quyền lợi liên quan đến vụ án – ông Đỗ Sơn H1: Giữa ông H1 và bà T có Hợp đồng dân sự, những thiệt hại ông H1 phải chịu đều do hành vi vi phạm hợp đồng của bà T gây ra. Ông H1 kháng cáo yêu cầu bị cáo phải bồi thường 3.916.261.440 đồng, tuy nhiên, các tài liệu trong hồ sơ vụ án chưa đủ căn cứ để giải quyết yêu cầu này của ông H1 nên việc Tòa án cấp sơ thẩm tách yêu cầu bồi thường này để giải quyết bằng vụ án dân sự khác khi có yêu cầu là có căn cứ nên đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của người liên quan.

- Đối với kháng cáo của người có quyền lợi liên quan đến vụ án – Ban quản lý chợ BP: Số tiền Ban quản lý chợ BP đề nghị buộc bị cáo phải bồi thường là 1.882.818.000 đồng; tuy nhiên, số tiền Ban Quản lý chợ BP bị thiệt hại theo Kết luận giám định tư pháp là 449.380.000 đồng, số tiền mà Ban quản lý chợ BP yêu cầu bồi thường chưa được xác minh làm rõ để có căn cứ chấp nhận nên cần tách ra giải quyết bằng vụ án dân sự khác khi có yêu cầu như quyết định tại Bản án sơ thẩm là có căn cứ nên đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của người liên quan.

* *Quan điểm của người bào chữa cho bị cáo Trần Anh H:* Luật sư không đồng ý với tội danh mà Tòa án cấp sơ thẩm đã xét xử bị cáo. Vụ án có một số vấn đề cần xem xét:

- Việc bị cáo Trần Anh H ký với ông Đỗ Sơn H1 08 hợp đồng là đúng thẩm quyền và không để ngoài sổ sách: Bị cáo H khi ký hợp đồng với ông H1 trong khoảng thời gian tháng 4/2002 và tháng 5/2002, bị cáo đang là Trưởng Ban quản lý chợ BP là đúng thẩm quyền. Ban Quản lý chợ BP đã thu 20.150.000 đồng tiền đặt cọc Hợp đồng có ghi tên của ông Đỗ Sơn H1, việc thu tiền này được thể hiện qua 02 Biên lai thu tiền, do bà T là người nộp thay ông H1 và anh Đỗ Sơn Huy (con trai ông H1) là người ký thay và bà Lan (thủ quỹ Ban quản lý chợ) thu tiền. Các biên lai này là chứng cứ pháp lý thể hiện các hợp đồng này bị cáo H không để ngoài sổ sách.

- Về giá trị pháp lý của Kết luận Giám định tư pháp về tài chính và các số tiền trong Kết luận:

Số tiền 566.381.000 đồng không phải là tiền phải thu ngân sách Nhà nước của 08 hợp đồng giữa bị cáo H và ông H1, bởi Ban Quản lý chợ BP không phải là đơn

vị thực hiện việc nộp phí chợ vào Ngân sách nhà nước mà tiền này là doanh thu của đơn vị. Việc trưng cầu giám định về tiền lãi của Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an quận KA là không có cơ sở pháp luật, đồng thời việc giám định của Chi nhánh ngân hàng Hải Phòng tính tiền lãi, dựa trên cơ sở tiền gốc của Ban quản lý chợ BP là đơn vị không có hoạt động tín dụng, không thuộc lĩnh vực giám định tư pháp trong lĩnh vực tiền tệ và ngân hàng nên không có căn cứ pháp luật để Ngân hàng Nhà nước Việt Nam chi nhánh Hải Phòng tính lãi trong trường hợp này.

Số tiền 550.000.000 đồng ông H1 chuyển cho bà T mà theo ông H1 khai để nộp tiền vào Ban Quản lý chợ tuy nhiên thực chất, số tiền này chỉ là tiền ông H1 đầu tư cho bà T để kinh doanh và bà T có phải chịu lãi đối với khoản vay này. Kết luận điều tra và Cáo trạng, Bản án sơ thẩm đều kết luận việc ông H1 đưa bà T số tiền này là vấn đề dân sự không giải quyết trong vụ án này.

Số tiền 427.250.000 đồng là tiền bà T nộp thuê quầy, không phải nhằm khắc phục hậu quả. Bà T đã nộp đủ số tiền này trước khi có Kết luận thanh tra, như vậy, Cơ quan Cảnh sát điều tra đã khởi tố vụ án, khởi tố bị can sau 7 tháng, kể từ khi các bên đã thực hiện xong giao dịch dân sự.

Như vậy, không có căn cứ pháp lý để xác định hành vi của bị cáo có gây ra hậu quả vật chất, đồng thời không có căn cứ để xác định bị cáo đã chiếm dụng số tiền 449.380.000 đồng trong giao dịch dân sự giữa ông H1 và bà T.

- Bản chất pháp lý của 08 Hợp đồng giữa bị cáo H và ông H1: Theo nội dung hợp đồng, ông H1 là người thuê quầy, ông H1 có quyền cho thuê lại quầy nếu được sự đồng ý của Ban quản lý chợ BP. Theo 08 Hợp đồng này, chủ thể thuê quầy và trả tiền thuê quầy là ông H1, người thuê tài sản của ông H1 chỉ có tư cách đóng tiền thuê quầy hộ cho ông H1, nếu việc đóng tiền thuê quầy chậm, không đúng như thời hạn quy định và có xảy ra tranh chấp thì sẽ do Tòa án giải quyết bằng vụ kiện dân sự.

- Bản chất pháp lý của 03 Hợp đồng cho thuê tài sản kiêm khoán gọn kinh doanh giữa ông H1 và bà T: Nếu xảy ra việc thực hiện không đúng nghĩa vụ của Hợp đồng thì sẽ làm phát sinh tranh chấp giữa ông H1 và bà T, không liên quan đến Ban Quản lý chợ BP hay ông H. Số tiền 550.000.000 đồng ông H1 đưa cho bà T theo nội dung Hợp đồng không có căn cứ để khẳng định đây là tiền dùng để đóng thuê quầy tại chợ BP.

Từ những căn cứ trên, có căn cứ để xác định bị cáo Trần Anh H bị oan, đồng thời đề nghị Hội đồng xét xử xem xét tuyên hủy Bản án hình sự sơ thẩm của Tòa án nhân dân quận KA để điều tra lại hoặc xét xử lại theo quy định của pháp luật.

** Quan điểm của những người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án:*

- Ban Quản lý chợ BP vẫn giữ nguyên quan điểm như đã trình bày trong đơn kháng cáo và đề nghị Hội đồng xét xử xem xét buộc bị cáo phải bồi thường số tiền 1.882.818.000 đồng.

- Người đại diện hợp pháp của ông Đỗ Sơn H1 – ông Đỗ Tuấn Hiệp vẫn giữ nguyên yêu cầu đề nghị Hội đồng xét xử buộc bị cáo phải bồi thường số tiền 3.916.261.440 đồng như nội dung đơn kháng cáo ông H1 đã trình bày.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

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

[1] Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo Trần Anh H đã khai nhận hành vi của mình, phù hợp với lời khai của bị cáo tại giai đoạn sơ thẩm, phù hợp với các **Kết luận giám định**, lời khai của những người làm chứng và các tài liệu chứng cứ khác có trong hồ sơ vụ án, thể hiện:

Trong thời gian từ tháng 4/2002 đến tháng 5/2007, Trần Anh H làm Trưởng BQL chợ BP mặc dù biết ông Đỗ Sơn H1 không có nhu cầu thuê quầy kinh doanh, nhưng vì trước đó ông Đỗ Sơn H1 đã cho Trần Anh H vay tiền. Trần Anh H đã bàn bạc, thống nhất với ông H1 để ký với ông H1 08 hợp đồng số 15, 16, 19, 25, 26, 27, 30, 33 cho ông H1 thuê 42 quầy bán hàng tại chợ BP, ngay sau đó H đồng ý cho ông H1 ký 03 hợp đồng thuê tài sản kiêm khoán gọn kinh doanh với bà Trần Thị T (là vợ H). Thời gian thuê là 15 năm, tổng số tiền thuê là 566.388.000 đồng. Phương thức thanh toán tiền thuê quầy bằng đồng tiền Việt Nam, trả nhiều lần, tối đa không quá 12 lần trong vòng 3 năm. 8 hợp đồng nêu trên, bị cáo không đưa vào sổ sách, kế toán thống kê của BQL chợ BP để theo dõi, quản lý. Sau đó, H để vợ là Trần Thị T ký lại 03 hợp đồng thuê tài sản kiêm khoán gọn kinh doanh giữa bà T và ông H1. Theo đó, bà T có toàn quyền kinh doanh 42 quầy hàng tại chợ BP, nhưng không nộp tiền vào ngân sách nhà nước. Hành vi của Trần Anh H đã vi phạm khoản 3 và khoản 4 Điều 7 Pháp lệnh Kế toán thống kê năm 1988, nay là khoản 1 và khoản 3 Điều 14 Luật Kế toán năm 2003; vi phạm Điều 27 Nghị định số 127/2004/NĐ- CP, ngày 31/5/2004 Quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật kế toán áp dụng trong hoạt động kinh doanh.

Đến ngày 01/4/2014, H ký hợp đồng số 87 cho vợ mình là Trần Thị T thuê 34 quầy hàng tầng 2 tại chợ BP. Số quầy hàng theo hợp đồng số 87 trùng với số quầy hàng mà H đã ký với ông H1 tại Hợp đồng số 30, 33. Hành vi ký các hợp đồng cho vợ H kinh doanh tại chợ BP do H làm Trưởng BQL đã vi phạm khoản 5 Điều 13 Pháp lệnh Phòng chống tham nhũng năm 1998, sửa đổi, bổ sung năm 2000 quy định “Người đứng đầu, cấp phó của người đứng đầu cơ quan, tổ chức không được bố trí vợ hoặc chồng, bố, mẹ, con, anh, chị, em ruột mình... ký kết hợp đồng cho cơ quan tổ chức đó”. Do đó, các hợp đồng do Trần Anh H ký với ông Đỗ Sơn H1 sau đó ông H1 ký hợp đồng thuê tài sản kiêm khoán gọn kinh doanh với bà T và hợp đồng số 87 giữa Trần Anh H với bà Trần Thị T đều vi phạm điều cấm của pháp luật.

Như vậy, Trần Anh H đã vì vụ lợi và động cơ cá nhân làm trái công vụ tạo điều kiện cho vợ là Trần Thị T quản lý, kinh doanh 39 quầy hàng tại chợ BP từ tháng 4/2002 đến 04/5/2007. Hành vi vụ lợi làm trái công vụ của Trần Anh H còn

thể hiện ở việc thuê tóm số lượng lớn các quầy hàng cho ông Đỗ Sơn H1 thuê, ngay sau đó đã cho bà Trần Thị T (là vợ bị cáo) thuê lại toàn bộ số quầy trong 08 hợp đồng. Hành vi này tuy không làm thiệt hại cho Nhà nước, nhưng gây thiệt hại cho công dân, làm cho những người có nhu cầu kinh doanh không được trực tiếp thuê quầy tại BQL chợ BP mà PH1 thuê lại quầy hàng của bà Trần Thị T. Hành vi vi phạm của bị cáo trong thời gian làm Trưởng BQL chợ BP đã gây khiếu kiện kéo dài làm ảnh hưởng đến tình hình an ninh trật tự địa phương, ảnh hưởng lớn đến tình hình thu hút đầu tư của quận KA. Các quầy sử dụng vào mục đích kinh doanh bị đóng cửa bỏ trống, không có người thuê sử dụng gây ra tình trạng lãng phí, Nhà nước chậm thu tiền nộp thuê quầy dẫn đến nguồn thu chi ngân sách bị hạn chế. Hậu quả này do Trần Anh H gây ra nêu trên phải được đánh giá là gây thiệt hại phi vật chất và đã được xác định rõ trong báo cáo của Ban Quản lý chợ BP ngày 26/3/2018.

Do đó, đủ cơ sở kết luận, bị cáo Trần Anh H đã phạm tội “Lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ”

- *Đối với kháng cáo kêu oan của bị cáo:* Như đã phân tích ở trên, bị cáo Trần Anh H đã vì vụ lợi và động cơ cá nhân làm trái công vụ tạo điều kiện cho vợ là Trần Thị T quản lý, kinh doanh 39 quầy hàng tại chợ BP từ tháng 4/2002 đến 04/5/2007; ngoài ra, hành vi vụ lợi làm trái công vụ của Trần Anh H còn thể hiện ở việc thuê tóm số lượng lớn các quầy hàng cho ông Đỗ Sơn H1 thuê, ngay sau đó đã cho bà Trần Thị T (là vợ bị cáo) thuê lại toàn bộ số quầy trong 08 hợp đồng. Gây ra thiệt hại phi vật chất đối với Ban quản lý chợ BP nên việc Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo về tội “Lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ” là có căn cứ, đúng người, đúng tội. Do đó, không chấp nhận kháng cáo kêu oan của bị cáo H.

- *Đối với kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân quận KA:*

Đối với số tiền 449.380.000 đồng là số tiền bà T còn phải nộp từ việc thuê 39 quầy hàng. Bà T không ký hợp đồng thuê cửa hàng trực tiếp với Ban quản lý chợ BP mà ký hợp đồng thuê tài sản kiêm khoán gọn kinh doanh với ông H1. Ông H1 là người trực tiếp ký hợp đồng thuê cửa hàng với Ban quản lý chợ, theo đó, ông H1 phải có nghĩa vụ trả tiền thuê quầy; ông H1 cho bà T thuê lại những gian hàng này thì bà T chỉ có trách nhiệm đóng tiền thuê quầy hộ ông H1 cho Ban quản lý chợ; ông H1 phải là người có trách nhiệm nộp tiền thuê quầy cho Ban quản lý chợ. Nếu bà T đóng tiền thuê quầy chậm, không đúng thời hạn và để xảy ra tranh chấp thì đây là tranh chấp dân sự và sẽ được giải quyết bằng vụ án dân sự. Số tiền này phát sinh từ hợp đồng dân sự giữa ông H1 và bà T, tại Kết luận điều tra, Cáo trạng và tại Bản án sơ thẩm cũng đã nhận định việc thực hiện hợp đồng giữa ông Đỗ Sơn H1 và bà Trần Thị T là giao dịch dân sự và không xử lý trong vụ án này. Tuy nhiên, ông H1 chỉ cho bà T thuê lại gian hàng nếu được sự đồng ý của bị cáo H (theo thỏa thuận tại hợp đồng thuê gian hàng giữa ông H1 và Ban quản lý chợ BP)

đây cũng là sai phạm của bị cáo H khi đồng ý gây ra hậu quả phi vật chất như đã phân tích trên, còn việc thực hiện hợp đồng không liên quan đến bị cáo H.

Tại phiên tòa xét xử sơ thẩm, đại diện Viện kiểm sát đã rút một phần truy tố bị cáo về số tiền lãi (173.601.855 đồng) và xác định bị cáo chỉ gây thiệt hại vật chất là 449.380.000 đồng và thiệt hại phi vật chất như báo cáo của Ban quản lý chợ BP. Như đã phân tích ở trên, số tiền này phát sinh từ hợp đồng dân sự giữa ông H1 và bà T. Việc bà T nộp chậm số tiền thuê gian hàng nên bà T đã vi phạm nghĩa vụ theo hợp đồng giữa bà T và ông H1, việc vi phạm nghĩa vụ này làm ảnh hưởng đến hiệu lực của Hợp đồng dân sự giữa ông H1 và Ban quản lý chợ BP, do đó, chỉ có thể xác định thiệt hại này phát sinh trong hợp đồng dân sự, các bên cũng đã có quy định về chế tài xử lý vi phạm nên không có căn cứ để xác định đây là thiệt hại vật chất do hành vi trái pháp luật của bị cáo gây ra làm căn cứ để định tội bị cáo như kết luận của Kiểm sát viên. Vì vậy, không có căn cứ để chấp nhận kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân quận KA, việc Tòa án cấp sơ thẩm chỉ xác định thiệt hại bị cáo gây ra là thiệt hại phi vật chất như báo cáo của Ban quản lý chợ để xét xử bị cáo theo khoản 1 Điều 356 Bộ luật Hình sự 2015 là có căn cứ, đúng pháp luật.

Tuy nhiên, Tòa án cấp sơ thẩm nhận định chỉ xét xử bị cáo theo khoản 1 Điều 356 Bộ luật Hình sự nhưng vẫn nhận định bị cáo chiếm dụng 449.380.000 đồng và tiền lãi là 173.601.855 đồng là chưa chính xác, bởi lẽ: Bị cáo không được hưởng lợi số tiền này, đây là số tiền bà T (vợ bị cáo) chậm thực hiện nghĩa vụ trả tiền thuê, liên quan đến các hợp đồng dân sự nên cần tách ra để xử lý bằng một vụ kiện dân sự khác.

Hội đồng xét xử chấp nhận một phần đề nghị của người bào chữa cho bị cáo Trần Anh H về việc không xác định số tiền 449.380.000 đồng là tiền bị cáo chiếm đoạt (thiệt hại vật chất) như kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân quận KA. Tuy nhiên, Hội đồng xét xử không chấp nhận đề nghị của người bào chữa cho bị cáo về việc bị cáo không phạm tội và đề nghị hủy bản án sơ thẩm để điều tra lại hoặc xét xử lại do các căn cứ buộc tội bị cáo đã đầy đủ như phân tích ở trên.

- Đối với kháng cáo của ông Đỗ Sơn H1 – người có quyền lợi liên quan đến vụ án về phần bồi thường dân sự, đề nghị giải quyết các yêu cầu bồi thường của ông H1 : Giữa ông H1 và bà T có Hợp đồng dân sự, những thiệt hại ông H1 phải chịu đều do hành vi vi phạm hợp đồng của bà T gây ra. Trong vụ án này, do không xác định có thiệt hại vật chất xảy ra nên việc Tòa án cấp sơ thẩm xác định ông H1 là người có quyền lợi liên quan là chưa chính xác, bởi hành vi của bị cáo không ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp của ông H1.

Ngoài ra, đối với số tiền 550.000.000 đồng, ông H1 cho rằng đã giao cho bị cáo H để nộp tiền thuê quầy; tuy nhiên, bị cáo khai có nhận số tiền này từ ông H1 nhưng mục đích ông H1 giao tiền cho bị cáo để đầu tư cho bà T kinh doanh, ông H1 có lấy lãi 1%/tháng và phải trả dần tiền gốc cho ông H1 trong vòng 7 năm, thực tế đến nay bà T (vợ H) mới trả được tiền lãi đến năm 2006, chưa trả tiền gốc; bà T

cũng khai nhận sự việc như bị cáo H trình bày. Ngoài ra, theo Hợp đồng giữa bà T và ông H1, có thể hiện, ông H1 giao cho bà T số tiền 115.000.000 đồng; 110.000.000 đồng và 200.000.000 đồng (tổng cộng: 425.000.000 đồng) **tiền vốn đầu tư**. Số tiền này không phù hợp với số tiền ông H1 khai đã giao cho vợ chồng bị cáo H để nộp tiền thuê quầy (bà T khai nhận thực tế, ông H1 cũng chưa chuyển cho bà số tiền như đã thể hiện trong hợp đồng). Do đó, không có căn cứ để khẳng định ông H1 đã giao cho bị cáo số tiền 550.000.000 đồng để nộp tiền thuê quầy.

Đối với các yêu cầu bồi thường dân sự của ông H1, ông H1 yêu cầu bị cáo phải bồi thường số tiền 3.916.261.440 đồng. Hiện nay, các tài liệu có trong hồ sơ chưa đầy đủ căn cứ để giải quyết trong vụ án. Bên cạnh đó, phần dân sự này không liên quan đến việc xác định cấu thành tội phạm, đến việc xem xét tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự đối với bị cáo nên việc Tòa án cấp sơ thẩm cũng đã tách các yêu cầu này ra để giải quyết bằng một vụ án dân sự khác là có căn cứ, đúng quy định nên Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của ông H1.

- *Đối với kháng cáo của Ban Quản lý chợ BP – người có quyền lợi liên quan đến vụ án yêu cầu bị cáo phải bồi thường số tiền 1.882.818.000 đồng*: Do các hợp đồng thuê quầy giữa ông Đỗ Sơn H1 và Ban Quản lý chợ, giữa ông H1 và bà T đang tranh chấp, các tài liệu trong hồ sơ chưa đầy đủ căn cứ để giải quyết trong vụ án; số tiền bị thiệt hại này của Ban Quản lý chợ BP chưa được các cơ quan tiến hành tố tụng xác định. Bên cạnh đó, phần dân sự này không liên quan đến việc xác định cấu thành tội phạm, đến việc xem xét tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự đối với bị cáo nên việc Tòa án cấp sơ thẩm tách ra giải quyết bằng vụ án dân sự khác khi Ban Quản lý chợ BP có yêu cầu khởi kiện là có căn cứ, đúng quy định nên Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của Ban Quản lý chợ.

Do đó, Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của bị cáo, kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân quận KA và các kháng cáo của người có quyền lợi liên quan đến vụ án: Ông Đỗ Sơn H1 và Ban Quản lý chợ BP, KA

[4] Về án phí: Bị cáo và ông Đỗ Sơn H1 là người cao tuổi (trên 70 tuổi) nên không phải nộp án phí hình sự phúc thẩm. Ban Quản lý chợ BP, KA phải nộp tiền án phí hình sự phúc thẩm (đã nộp tiền tạm ứng án phí theo Biên lai thu tiền số 0010216 ngày 31/8/2018 tại Cục Thi hành án dân sự thành phố Hải Phòng).

[5] Các quyết định khác của Bản án sơ thẩm không có kháng cáo, không bị kháng nghị đã có hiệu lực pháp luật nên Hội đồng xét xử phúc thẩm không xét.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

1. Căn cứ **điểm a** khoản 1 Điều 355; Điều 356 Bộ luật Tố tụng hình sự: Không chấp nhận kháng cáo của bị cáo và người có quyền lợi liên quan đến vụ án, kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân quận KA và giữ nguyên Bản án sơ thẩm.

Căn cứ khoản 1 Điều 356; Điều 49; điểm o khoản 1, khoản 2 Điều 51; **Điều 38** Bộ luật Hình sự 2015; xử phạt bị cáo Trần Anh H: 04 (Bốn) năm tù về tội “Lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong khi thi hành công vụ”. Thời hạn tù tính từ ngày bắt đi thi hành án, trừ cho bị cáo thời gian bắt buộc chữa bệnh là 22 ngày, từ ngày 10 tháng 12 năm 2013 đến ngày 31 tháng 12 năm 2013.

2. Về án phí: Căn cứ Điều 136 Bộ luật Tố tụng hình sự 2015 và Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án:

Bị cáo và ông Đỗ Sơn H1 là người cao tuổi (trên 70 tuổi) nên không phải nộp án phí hình sự phúc thẩm. Ban Quản lý chợ BP, KA phải nộp tiền án phí hình sự phúc thẩm (đã nộp tiền tạm ứng án phí theo Biên lai thu tiền số 0010216 ngày 31/8/2018 tại Cục Thi hành án dân sự thành phố Hải Phòng).

3. Các quyết định khác của Bản án số 22/2018/HS-ST ngày 06/8/2018 của Toà án nhân dân quận KA, thành phố Hải Phòng 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./.

Nơi nhận:

- VKSND TPHP;
- VKSND quận KA;
- PV27 Công an TPHP;
- Cơ quan CSĐT quận KA;
- Cơ quan THAHS quận KA;
- TAND quận KA;
- Sở Tư pháp TP;
- Bị cáo;
- Những người tham gia tố tụng;
- Lưu: HS, HCTP.

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

Cao Văn Tuấn