

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
TỈNH BẠC LIÊU**

**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**

Bản án số: 44/2023/HS-PT

Ngày: 18 – 7 – 2023

NHÂN DANH

NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH BẠC LIÊU

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

Thẩm phán – Chủ tọa phiên tòa: Ông **Trần Minh Tấn**

Các Thẩm phán:

Bà **Châu Minh Nguyệt**

Ông **Bùi Anh Tuấn**

- Thư ký phiên tòa: Ông **Nguyễn Văn Phái** - Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Bạc Liêu.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bạc Liêu tham gia phiên tòa: Ông **Quan Tuấn Nghĩa** - Kiểm sát viên.

Ngày 18 tháng 7 năm 2023, tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Bạc Liêu xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự phúc thẩm thụ lý số: 51/2023/TLPT-HS ngày 07 tháng 6 năm 2023 đối với bị cáo Tô Văn T, do có kháng cáo của bị cáo Tô Văn T và kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bạc Liêu đối với Bản án hình sự sơ thẩm số: 38/2023/HS-ST ngày 20 tháng 4 năm 2023 của Tòa án nhân dân thành phố B, tỉnh Bạc Liêu.

- Bị cáo có kháng cáo và bị kháng nghị:

Tô Văn T, sinh năm 1987 tại Bạc Liêu;

Nơi cư trú: ấp C, xã A, huyện Đ, tỉnh Bạc Liêu; nghề nghiệp: làm thuê; trình độ văn hóa (học vấn): 12/12; dân tộc: Kinh; giới tính: Nam; tôn giáo: không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Tô Văn T và bà Lê Thị X; tiền án, tiền sự: không. *(Có mặt)*

- Bị hại không kháng cáo: Công ty trách nhiệm hữu hạn Một thành viên **Viễn Thông G Bạc Liêu**; địa chỉ trụ sở: ấp N, xã N, huyện H, tỉnh Bạc Liêu. *Người đại diện*

theo ủy quyền: Ông **Ngô Hồng H**, sinh năm 1989; địa chỉ cư trú: ấp V, xã V, thành phố B, tỉnh Bạc Liêu. *(Có mặt)*

Ngoài ra vụ án còn có người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan không kháng cáo và không liên quan đến kháng cáo, kháng nghị nên Tòa án không triệu tập.

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:

Công ty Trách nhiệm Hữu hạn Một thành viên dịch vụ viễn thông G - Bạc Liêu (gọi tắt là Công ty G), có địa chỉ trụ sở tại ấp Ninh Thạnh, xã Ninh Quới A, huyện Hồng Dân, tỉnh Bạc Liêu được Mobifone tỉnh Bạc Liêu, có địa chỉ trụ sở số 12, 13 Lô B, đường Bà Triệu, Phường 3, thành phố B, tỉnh Bạc Liêu ủy quyền thu cước điện thoại di động của khách hàng sử dụng mạng di động Mobifone trên địa bàn tỉnh Bạc Liêu.

Giữa bị cáo và Công ty G có ký hợp đồng lao động và bị cáo được phân công nhiệm vụ thu cước khách hàng ở địa bàn huyện V và thành phố B, tỉnh Bạc Liêu; Công ty G quy định khi thu cước, nhân viên ghi Phiếu thu có đóng dấu của Công ty G giao cho khách hàng, đồng thời nộp tiền về công ty vào 09 giờ sáng của ngày hôm sau để xóa cước hoặc chậm nhất là ngày cuối cùng của tháng phải nộp đủ số tiền đã thu, nếu trùng ngày nghỉ (thứ bảy, chủ nhật) thì được nộp vào ngày kế tiếp liền kề (thứ hai). Lợi dụng Công ty G không bắt buộc nộp tiền cước ngay, bị cáo đã chiếm đoạt tiền của công ty cụ thể như sau:

- Trong tháng 06 năm 2020, bị cáo thu cước của 715 khách hàng sử dụng điện thoại di động mạng Mobifone (thu tiền cước tháng 5 năm 2020) với tổng số tiền là 89.295.757đ, sau khi thu xong, bị cáo không nộp về Công ty G mà chi xài cá nhân.

- Trong tháng 7 năm 2020: do bị cáo vi phạm quy định nên đại diện Công ty đã làm việc với bị cáo và yêu cầu thanh toán tiền thu cước còn lại, đồng thời lấy lại các phiếu thu của Công ty G. Đồng thời ngày 01 tháng 7 năm 2020, Công ty đã ra Quyết định cho thôi việc đối với bị cáo. Tuy bị thôi việc nhưng bị cáo vẫn tiếp tục dùng hóa đơn không đúng quy định của Công ty thu tiền cước của 54 khách hàng (thu tiền cước tháng 6 năm 2020) với tổng số tiền là 11.926.228đ và không nộp về công ty mà chi xài cá nhân, sau đó bỏ đi đến Đ để làm thuê.

Ngày 07 tháng 9 năm 2020, do không liên lạc được với T, Công ty G làm đơn tố giác hành vi phạm tội của bị cáo đến Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an thành phố B.

Tại bản Cáo trạng số 107/CT-VKS-HS, ngày 20 tháng 10 năm 2022 của Viện kiểm sát nhân dân thành phố B truy tố bị cáo Tô Văn T về tội “*Tham ô tài sản*” quy định tại điểm c, d khoản 2 Điều 353 Bộ luật Hình sự; với số tiền chiếm đoạt như sau: 85.584.831đ (số tiền chiếm đoạt trong tháng 6 theo cáo trạng truy tố 89.295.757đ – số tiền chiếm đoạt Kiểm sát viên rút tại phiên tòa sơ thẩm 3.710.926đ) + 11.624.228đ (số tiền chiếm đoạt trong tháng 7 cáo trạng truy tố 11.926.228đ – số tiền chiếm đoạt Kiểm sát viên rút tại phiên tòa sơ thẩm 302.000đ) = 97.209.059đ (do số tiền dưới 100.000.000đ nên Kiểm sát viên đã rút 01 điểm định khung theo quy định tại điểm d khoản 2 Điều 353 của Bộ luật Hình sự.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số: 38/2023/HS-ST ngày 20 tháng 4 năm 2023 của Tòa án nhân dân thành phố B, tỉnh Bạc Liêu đã quyết định:

1. Tuyên bố: Bị cáo **Tô Văn T** phạm tội “*Tham ô tài sản*” đối với số tiền 85.584.831 đồng;

2. Căn cứ khoản 1 Điều 353; Điều 38; điểm b, s khoản 1 và khoản 2 Điều 51 của Bộ luật Hình sự.

Xử phạt Tô Văn T 03 (ba) năm tù. Thời hạn chấp hành hình phạt tù tính từ ngày bị cáo chấp hành án.

Ngoài ra, Bản án sơ thẩm còn tuyên về trách nhiệm dân sự, lãi suất trong giai đoạn thi hành án, án phí sơ thẩm và quyền kháng cáo theo quy định của pháp luật.

Sau khi xét xử sơ thẩm: ngày 05 tháng 5 năm 2023 bị cáo kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt; ngày 18 tháng 5 năm 2023 Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bạc Liêu có Quyết định kháng nghị số 03/QĐ-VKS-P7 với các nội dung như sau:

- Có căn cứ cho rằng cấp sơ thẩm bỏ lọt tội phạm, xử lý trách nhiệm hình sự chưa đúng hành vi phạm tội của bị cáo nên cần hủy toàn bộ bản án hình sự sơ thẩm để điều tra lại theo thủ tục chung, cụ thể: vào tháng 7 năm 2020 mặc dù Công ty không còn giao nhiệm vụ thu tiền cước điện thoại của khách hàng nhưng bị cáo vẫn tự ý ra phiếu thu 54 khách hàng với tổng số tiền 11.926.228đ. Hành vi của bị cáo có đủ yếu tố cấu thành tội “*Lừa đảo chiếm đoạt tài sản*” theo quy định tại Điều 174 của Bộ luật

Hình sự nhưng Cơ quan tiến hành tố tụng cấp sơ thẩm đã điều tra, truy tố về tội “*Tham ô tài sản*” theo quy định tại Điều 353 của Bộ luật Hình sự là chưa đúng với bản chất hành vi phạm tội của bị cáo.

- Có vi phạm trong việc áp dụng pháp luật của Bộ luật Dân sự và vi phạm này có thể khắc phục tại cấp phúc thẩm, cụ thể: bị cáo chiếm đoạt tiền của Công ty là thuộc trường hợp bồi thường “*Thiệt hại do tài sản bị xâm phạm*” theo quy định tại Điều 589 của Bộ luật Dân sự nhưng bản án hình sự sơ thẩm lại áp dụng Điều 590 của Bộ luật Dân sự quy định về “*Thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm*”.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Bị cáo cho rằng bị oan.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bạc Liêu giữ nguyên kháng nghị số 03/QĐ-VKS-P7 ngày 18 tháng 5 năm 2023 của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bạc Liêu và đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ vào điểm c khoản 1 Điều 355; Điều 358 Bộ luật Tố tụng hình sự hủy Bản án hình sự sơ thẩm số 38/2023/HSST ngày 20 tháng 4 năm 2023 của Tòa án nhân dân thành phố B, tỉnh Bạc Liêu để điều tra lại theo thủ tục chung.

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] Giữa bị cáo và Công ty G có ký hợp đồng lao động và bị cáo được phân công nhiệm vụ thu cước khách hàng ở địa bàn huyện V và thành phố B, tỉnh Bạc Liêu. Trong quá trình thu tiền bị cáo đã lợi dụng nhiệm vụ giao thu cước để chiếm đoạt số tiền mà mình có trách nhiệm quản lý của Công ty G trong tháng 06 năm 2020 với 715 khách hàng (thu tiền cước tháng 5 năm 2020) với tổng số tiền chiếm đoạt là 85.584.831đ, sau khi thu xong, bị cáo không nộp về Công ty G mà chi xài cá nhân. Cho nên cấp sơ thẩm đã xét xử bị cáo về tội “*Tham ô tài sản*” theo quy định tại khoản 1 Điều 353 của Bộ luật Hình sự, với tổng số tiền chiếm đoạt là 85.584.831đ là đúng người, đúng tội, đúng quy định của pháp luật.

[2] Đối với số tiền mà bị cáo thu cước của 54 khách hàng trong tháng 7 năm 2020 (thu tiền cước tháng 6 năm 2020) với tổng số tiền chiếm đoạt là 11.926.228đ. Hội đồng xét xử xét thấy: trong tháng 7 năm 2020 mặc dù Công ty không còn giao nhiệm vụ thu

tiền cước điện thoại của khách hàng nhưng bị cáo vẫn tự ý ra phiếu thu 54 khách hàng, bị cáo đã tự ý ra phiếu thu không có dấu của Công ty; tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo cũng thừa nhận số tiền mà bị cáo thu cước của 54 khách hàng trong tháng 7 năm 2020 (thu tiền cước tháng 6 năm 2020) thì Công ty không giao danh sách cho bị cáo, mà bị cáo tự tra cứu trên máy và tự thu. Như vậy, bị cáo đã có hành vi gian dối để chiếm đoạt số tiền của 54 khách hàng, với tổng số tiền 11.926.228đ và hành vi này có dấu hiệu cấu thành tội “*Lừa đảo chiếm đoạt tài sản*” theo quy định tại Điều 174 của Bộ luật Hình sự. Như vậy có đủ căn cứ để cho rằng cấp sơ thẩm đã bỏ lọt tội phạm như Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bạc Liêu đã kháng nghị. Căn cứ vào điểm c khoản 1 Điều 355, điểm a khoản 1 Điều 358 của Bộ luật Tố tụng hình sự, Hội đồng xét xử hủy án sơ thẩm để điều tra lại theo thủ tục chung.

[3] Tòa án nhân dân thành phố B, tỉnh Bạc Liêu đã trả hồ sơ để điều tra bổ sung, đề nghị Viện kiểm sát nhân dân thành phố B điều tra làm rõ hành vi của Tô Văn T đối với số tiền 11.624.228đ về tội “*Lừa đảo chiếm đoạt tài sản*” theo quy định tại Điều 174 Bộ luật Hình sự. Tuy nhiên, Viện kiểm sát nhân dân thành phố B không chấp nhận điều tra bổ sung. Căn cứ vào khoản 1 Điều 298 Bộ luật Tố tụng hình sự về giới hạn xét xử nên Tòa án nhân dân thành phố B, tỉnh Bạc Liêu chỉ xét xử bị cáo về tội “*Tham ô tài sản*” là phù hợp với quy định của pháp luật.

[4] Đối với kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bạc Liêu về việc cấp sơ thẩm có vi phạm trong việc áp dụng pháp luật của Bộ luật Dân sự là phù hợp. Tuy nhiên do Hội đồng xét xử hủy án nên vấn đề vi phạm trong việc áp dụng pháp luật, cũng như kháng cáo của bị cáo xin giảm nhẹ hình phạt và tại phiên tòa bị cáo kêu oan sẽ được xem xét khi vụ án được xét xử lại theo thủ tục sơ thẩm nên Hội đồng xét xử chưa xem xét kháng cáo của bị cáo.

[5] Do hủy án sơ thẩm nên bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ vào điểm c khoản 1 Điều 355, điểm a khoản 1 Điều 358, khoản 1 Điều 360 của Bộ luật Tố tụng hình sự. Chấp nhận toàn bộ kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bạc Liêu.

1. Hủy bản án hình sự sơ thẩm số 38/2023/HS-ST ngày 20 tháng 4 năm 2023 của Tòa án nhân dân thành phố B, tỉnh Bạc Liêu.

2. Chuyển hồ sơ vụ án cho Viện kiểm sát nhân dân thành phố B, tỉnh Bạc Liêu để tiến hành điều tra, truy tố và xét xử lại theo quy định của pháp luật.

3. Bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

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

Nơi nhận:

- VKSND tỉnh Bạc Liêu (02b);
- CQTHA hình sự TP Bạc Liêu (01b);
- CQĐT TP Bạc Liêu (01b);
- VKSND TP Bạc Liêu (01b);
- TAND TP Bạc Liêu (02b);
- Phòng hồ sơ nghiệp vụ CA tỉnh Bạc Liêu (01b);
- Chi cục THADS TP Bạc Liêu (01b);
- Sở Tư pháp tỉnh Bạc Liêu (01b);
- Bị cáo (01b);
- Bị hại (01b)
- Lưu hồ sơ vụ án.

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

Trần Minh Tấn