TÒA ÁN NHÂN DÂN **TỈNH HÀ NAM**	**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM** **Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**

Bản án số: 46/2019/HS-PT
Ngày: 23/10/2019

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HOÀ XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH HÀ NAM

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

Thẩm phán - Chủ toạ phiên tòa: Ông Nguyễn Thanh Hải.

Các Thẩm phán: Ông Lại Văn Phong và bà Vũ Thị Thanh Tâm.

- ***Thư ký phiên tòa:*** Bà Nguyễn Thị Tuyết - Thẩm tra viên chính Tòa án nhân dân tỉnh Hà Nam.

- ***Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Hà Nam tham gia phiên tòa:*** Bà Nguyễn Thị Thu Hiền - Kiểm sát viên.

Ngày 23 tháng 10 năm 2019, tại Trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Hà Nam xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự thụ lý số 53/2019/HS-PT ngày 01 tháng 8 năm 2019 đối với bị cáo Phạm Văn H, do có kháng cáo của bị cáo và nguyên đơn dân sự đối với Bản án hình sự sơ thẩm số 73/2019/HS-ST ngày 21 tháng 6 năm 2019 của Tòa án nhân dân thành phố Phủ Lý, tỉnh Hà Nam.

- *Bị cáo có kháng cáo và bị kháng cáo:* **Phạm Văn H**, sinh năm 1990; nơi ĐKHKTT và chỗ ở: xóm 2, thôn G, xã T, huyện K, tỉnh Hà Nam; nghề nghiệp: lao động tự do; trình độ văn hóa: 12/12; dân tộc: kinh; giới tính: nam; tôn giáo: không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Phạm Viết T và bà Nguyễn Thị D; vợ Mai Thị H và 02 con; tiền án, tiền sự: không; bị cáo tại ngoại; có mặt.

- *Người bào chữa cho bị cáo Phạm Văn H*: Ông Nguyễn Thanh T Luật sư, Văn phòng luật sư Pi và cộng sự thuộc Đoàn Luật sư thành phố H; có mặt.

- *Bị hại không kháng cáo*: Quỹ hỗ trợ bán hàng của Công ty T tại khu vực H. Người đại diện: Ông Đỗ Mạnh V, sinh năm 1968; trú tại: 12/159 phố H, thành phố N, tỉnh Nam Định; vắng mặt.

- *Nguyên đơn dân sự có kháng cáo*: Công ty TNHH đầu tư và phát triển D; trụ sở: tổ 10, phường L, thành phố P, tỉnh Hà Nam. Người đại diện theo pháp luật: Anh Phạm Ngọc Th, sinh năm 1990; trú tại: xóm 4, thôn G, xã T, huyện K, tỉnh Hà Nam; có mặt.

- *Người bảo vệ quyền và NLQ9 ích hợp pháp cho nguyên đơn dân sự*: Bà Đinh Thị H - Luật sư Công ty Luật TNHH H và cộng sự thuộc Đoàn Luật sư

thành phố H; có mặt.

- *Người có quyền NLQ9, nghĩa vụ liên quan không kháng cáo:*

1. NLQ1, sinh năm 1979; trú tại: tổ 8, phường L, thành phố P, tỉnh Hà Nam; vắng mặt.

2. NLQ2, sinh năm 1991; trú tại: xóm 14, xã K, huyện K, tỉnh Hà Nam; có mặt.

3. NLQ3, sinh năm 1986; trú tại: thôn M, phường L, thành phố P, tỉnh Hà Nam; vắng mặt.

4. NLQ4, sinh năm 1974; trú tại: thôn G, xã L, huyện T, tỉnh Hà Nam; vắng mặt.

5. NLQ5, sinh năm 1981; trú tại: tổ 12, phường H, thành phố P, tỉnh Hà Nam; vắng mặt.

6. NLQ6, sinh năm 1976; trú tại: thôn 1, xã P, thành phố P, tỉnh Hà Nam; vắng mặt.

7. NLQ7, sinh năm 1985; trú tại: C, xã C, huyện D, tỉnh Hà Nam; vắng mặt.

8. NLQ8, sinh năm 1969; trú tại: số 187, đường L, thành phố P, tỉnh Hà Nam; vắng mặt.

9. NLQ9, sinh năm 1974; trú tại: số 3/50 H, thành phố N, tỉnh Nam Định; vắng mặt.

- *Người làm chứng:* NLC1, sinh năm 1985; NLC2, sinh năm 1990; NLC3, sinh năm 1993; NLC4, sinh năm 1986; phiên tòa có mặt NLC1, NLC3 và NLC4; vắng mặt NLC2.

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:

Theo Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp (Đăng ký lần đầu ngày 27/5/2015) do Phòng đăng ký kinh doanh, Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh Hà Nam cấp thì: Công ty TNHH đầu tư và phát triển D (sau đây viết tắt là Công ty D) có trụ sở tại tổ 10, phường L, thành phố P, tỉnh Hà Nam; Công ty có 02 thành viên là anh Phạm Ngọc Th, sinh năm 1990, nơi đăng ký HKTT: xóm 4, thôn G, xã T, huyện K, tỉnh Hà Nam và NLQ1, nơi đăng ký HKTT: tổ 10, phường L, thành phố P, tỉnh Hà Nam; đại diện theo pháp luật là anh Phạm Ngọc Th; ngành nghề kinh doanh: buôn bán văn phòng phẩm; kê khai báo cáo và nộp thuế tại Chi cục thuế thành phố Phủ Lý, tỉnh Hà Nam; vốn điều lệ là 1.800.000.000 đồng.

Thực tế, Công ty TNHH đầu tư và phát triển D có 04 thành viên và vốn góp của các thành viên là 2.050.000.000 đồng, trong đó anh Phạm Ngọc Th góp 800.000.000 đồng, NLQ1, sinh năm 1979, trú tại tổ 8, phường L, thành phố P,

tỉnh Hà Nam góp 800.000.000 đồng; NLC2, sinh năm 1990, trú tại xóm 9, xã T, huyện K, tỉnh Hà Nam góp 250.000.000 đồng (đến tháng 11/2015, NLQ2, sinh năm 1991, trú tại xóm 14, xã K, huyện K, tỉnh Hà Nam mua lại phần vốn góp của NLC2) và Phạm Văn H góp 200.000.000 đồng.

Về tổ chức và nhiệm vụ của các thành viên Công ty: Anh Phạm Ngọc Th là Giám đốc, quản lý, điều hành chung mọi hoạt động của Công ty; NLQ1 là Chủ tịch hội đồng thành viên nhưng chỉ góp vốn hưởng NLQ9 tức, không đảm nhiệm công việc gì tại công ty; NLC2 sau đó thay thế bằng NLQ2 làm nhiệm vụ thủ kho, ghi chép sổ sách nhập, xuất kho hàng ngày, theo dõi lượng hàng xuất, nhập, tồn kho, quản lý kho hàng và báo cáo số liệu cho kế toán tổng hợp, theo dõi đơn hàng giao cho nhân viên giao hàng; Phạm Văn H là kế toán kiêm thủ quỹ có nhiệm vụ quản lý tài chính, giữ quỹ tiền mặt, thu tiền bán hàng từng ngày của Công ty, theo dõi tổng hợp hàng hóa xuất, nhập, tồn kho căn cứ trên sổ kho theo dõi của thủ kho, thực hiện các giao dịch ở ngân hàng, thanh toán, theo dõi các loại tài sản cố định, chi phí phát sinh hàng tháng và làm các công việc khác theo quy định của kế toán và Giám đốc giao.

Công ty D kê khai báo cáo thuế bắt đầu từ quý 2/2015 đến hết quý 1/2017 thì xin tạm dừng hoạt động do kinh doanh thua lỗ. Trong thời gian từ tháng 6/2015 đến tháng 3/2017, Công ty D là Nhà phân phối các sản phẩm của Công ty TNHH MTV-TM-DV T (sau đây viết tắt Công ty T) địa chỉ tại Khu công nghiệp Tân Tạo, quận Tân Bình, thành phố Hồ Chí Minh. Công ty D đã ký, thực hiện 03 hợp đồng mua sản phẩm của Công ty T với tổng giá trị hàng hoá trên hóa đơn giá trị gia tăng (GTGT) là 17.857.264.217 đồng.

Công ty T có đội ngũ nhân viên bán hàng tại Hà Nam gồm: ông Đỗ Mạnh V, sinh năm 1968, trú tại 12/159 phố H, thành phố N, tỉnh Nam Định phụ trách, giám sát, quản lý chung, chịu trách nhiệm về chỉ tiêu, doanh số hàng tháng của đội ngũ nhân viên bán hàng và quản lý Quỹ hỗ trợ bán hàng của Công ty T tại khu vực H; bà NLQ3, sinh năm 1986, trú tại M, phường L, thành phố P, tỉnh Hà Nam là trợ lý kinh doanh của Đỗ Mạnh V, có trách nhiệm tập hợp số liệu bán hàng, doanh số của các nhân viên bán hàng báo cáo gửi Công ty T, đối chiếu, so sánh số liệu với kế toán của Nhà phân phối; đội ngũ nhân viên bán hàng gồm 04 người: NLQ5, NLQ4, NLQ6 và NLQ7. Hàng ngày, nhân viên bán hàng đến từng khách hàng (điểm bán sản phẩm T) hỏi nhu cầu đặt hàng, tổng hợp ghi thành đơn hàng gồm 02 liên, 01 liên giao cho thủ kho Nhà phân phối, 01 liên chuyển cho bà NLQ3 để báo cáo doanh số bán hàng.

Cuối năm 2016, phát hiện Công ty D có dấu hiệu kinh doanh thua lỗ và thất thoát hàng hóa trong kho nên các thành viên góp vốn đã tiến hành kiểm tra, đối chiếu số liệu nhập, xuất hàng hóa của kế toán với lượng hàng hóa thực tế còn tồn trong kho, thống nhất kết luận giá trị lượng hàng hóa bị thất thoát trong kho là 480.000.000 đồng; đồng thời xác định việc mất hàng trong kho chỉ diễn ra trong khoảng thời gian từ tháng 4/2016 đến tháng 10/2016, vì thời điểm trước đó đã

kiểm kê kho và số liệu thực tế vẫn trùng khớp nhau. Đến tháng 3/2017, anh Phạm Ngọc Th làm thủ tục xin tạm dừng hoạt động kinh doanh và thuê Công ty cổ phần đào tạo và cung ứng nhân lực Hà Nam Ninh kiểm toán dựa trên những tài liệu, sổ sách kế toán của Công ty D.

Sau khi có kết quả kiểm toán, anh Phạm Ngọc Th đã có đơn tố cáo Phạm Văn H chiếm đoạt tổng cộng số tiền 645.745.874 đồng của Công ty D gửi Cơ quan điều tra Công an tỉnh Hà Nam. Kết quả điều tra xác định được như sau:

- Đối với nội dung tố cáo thứ nhất: Phạm Văn H đã lập khống giá trị hàng hóa đầu vào của Công ty D, chiếm đoạt số tiền 73.611.802 đồng.

Trên số liệu kế toán của Công ty D do Phạm Văn H theo dõi, ghi chép thì doanh số đầu vào của Công ty D trong thời gian làm Nhà phân phối cho Công ty T (từ tháng 5/2015 đến tháng 02/2017) là 19.267.189.825 đồng; doanh số bán ra là 19.340.801.627 đồng. Số tiền chênh lệch doanh số bán ra cao hơn so với doanh số đầu vào thực tế 73.611.802 đồng là do đã cộng thêm doanh số của các khoản khác gồm số tiền 11.226.100 đồng là doanh số nhập hàng khuyến mại của Công ty T; số tiền 32.560.000 là doanh số mua hàng của NLQ9 (quản lý, phụ trách tổng kho Công ty T tại Nam Định) và số tiền 29.825.702 đồng là doanh số Phạm Văn H tự ý chỉnh sửa số liệu trên máy tính cá nhân, nâng khống doanh số hàng hóa đầu vào của Công ty D mục đích để chiếm đoạt số tiền 24.174.000 đồng. Về số hàng khuyến mại, đây là hàng Công ty T tặng cho Nhà phân phối kèm theo các đơn hàng Nhà phân phối đặt hàng để khuyến mại cho khách hàng, do thực tế hàng khuyến mại là những mặt hàng khó bán, tặng cho khách hàng cũng không lấy nên tháng 8/2016 các nhân viên bán hàng đề xuất Giám đốc Phạm Ngọc Th cho nhập số hàng khuyến mại vào kho Công ty D để bán, lấy tiền đối trừ với Qũy hỗ trợ bán hàng đang bị âm do bội chi, Phạm Văn H đã lập bảng kê chi tiết theo dõi, nhập, xuất, tồn kho của hàng khuyến mại, số hàng này sau đó một phần nhân viên bán hàng NLQ5 mua để làm từ thiện, số còn lại tồn kho bán lại cho Công ty Giang Nam là đơn vị nhận chuyển giao Nhà phân phối tháng 02/2017, đã được nhân viên bán hàng và đại diện theo pháp luật của Công ty Giang Nam xác nhận là đúng, do vậy đối với số tiền 11.226.100 đồng doanh số hàng khuyến mại của Công ty T không có căn cứ kết luận Phạm Văn H đã chiếm đoạt. Đối với doanh số mua hàng của NLQ9 (quản lý, phụ trách tổng kho Công ty T tại Nam Định), do quen biết với H nên năm 2016 NLQ9 đã nhờ H bán hộ một số sản phẩm của Công ty T do Nhà phân phối ở một số tỉnh khác nhờ NLQ9 bán hộ với tổng giá trị hàng hoá là 32.560.000 đồng. Phạm Văn H đã báo cáo với ông Phạm Ngọc Th cho mua số hàng NLQ9 nhờ bán hộ và nhập vào kho Công ty D để bán cùng với những sản phẩm khác, số hàng mua của NLQ9 sau đó được Công ty D bán ra cùng với các mặt hàng khác theo đơn bán lẻ hàng ngày, thể hiện trong sổ kho theo dõi bán hàng, tiền thu về từ việc bán số hàng mua của NLQ9, H đã nộp vào tài khoản của Công ty D cùng với tiền thu về từ bán các mặt hàng khác. Do vậy, đối với số tiền 32.560.000 đồng doanh số mua hàng của NLQ9 không có căn cứ kết

luận Phạm Văn H đã chiếm đoạt. Đối với số tiền 29.825.702 đồng Phạm Văn H chiếm đoạt của Công ty D, Cơ quan điều tra đã chứng minh, làm rõ việc H đã tự ý chỉnh sửa số liệu trên máy tính cá nhân của mình để nâng khống doanh số hàng hóa đầu vào lên 29.825.702 đồng, đồng thời giảm doanh số bán ra xuống 19.525.000 đồng của 38 phiếu xuất kho bán lẻ trong tổng số 83 phiếu xuất kho mà H đã theo dõi, số liệu này đã được Phạm Ngọc Th và NLQ2 đều xác định là đúng, việc chỉnh sửa số liệu do H thực hiện một mình, không báo cáo, bàn bạc hay thống nhất với ai khác, do thời gian đã lâu nên Phạm Văn H không nhớ chính xác, cụ thể thời điểm, số tiền đã lấy ra từng lần và chi tiêu vào việc gì, tại Cơ quan điều tra Phạm Văn H đã thừa nhận hành vi này là trái pháp luật và tự nguyện xin khắc phục hậu quả.

Do vậy, có đủ căn cứ kết luận Phạm Văn H đã có hành vi tự ý nâng khống doanh số hàng hóa đầu vào, giảm doanh số bán ra, chiếm đoạt số tiền 24.174.000 đồng của Công ty D.

- Đối với nội dung tố cáo thứ hai: Phạm Văn H không ghi nhận để chiếm đoạt doanh thu tổng số tiền 300.170.700 đồng của 05 đơn Hội nghị khách hàng và 83 phiếu xuất kho hàng hóa bán ra.

Kết quả điều tra đã xác định: Phạm Văn H đã tự ý điều chỉnh số liệu của 38 trong số 83 phiếu xuất kho trên máy tính cá nhân, chiếm đoạt số tiền tổng cộng 18.150.000 đồng của Công ty D để tiêu xài cá nhân thông qua việc không ghi nhận, ghi nhận thiếu doanh số hàng hóa bán ra của 10 phiếu xuất kho (đơn bán lẻ) để chiếm đoạt số tiền 12.940.000 đồng và ghi nhận khống việc khách hàng trả lại hoặc hủy đơn hàng của 28 phiếu xuất kho (đơn bán lẻ) để chiếm đoạt số tiền 5.210.000 đồng. Xác minh tại các cửa hàng, đại lý đã mua 38 đơn hàng (phiếu xuất kho) này khách hàng đều xác nhận đã lấy hết hàng và thanh toán tiền hàng đầy đủ theo đơn, không hủy đơn hoặc trả lại hàng, đối chiếu giữa số liệu kế toán với sổ kho của NLQ2 đã được NLQ2 xác nhận nội dung này là đúng. Đối với 05 đơn Hội nghị khách hàng do Phạm Ngọc Th cung cấp, Cơ quan điều tra xác minh tại 05 cửa hàng, khách hàng đều xác nhận có mua hàng trong những tháng Hội nghị khách hàng năm 2016 nhưng do thời gian đã lâu nên họ không còn nhớ chính xác và không còn lưu bất cứ tài liệu nào liên quan đến việc mua hàng để đối chứng, kiểm tra số liệu kế toán mà Phạm Văn H theo dõi về các đơn hàng này đều được phản ánh đúng như sổ kho của NLQ2 theo dõi và được các nhân viên bán hàng của Công ty T là NLQ5 và NLQ7 xác nhận về việc đã giao hàng. Riêng đối với đơn hàng của khách hàng Đào Thị Tần ở thị trấn Vĩnh Trụ, huyện Lý Nhân, tỉnh Hà Nam thì NLQ2 chỉ ghi nhận trong sổ kho doanh số của đơn hàng 19.462.000 đồng, còn doanh số đơn hàng 57.122.000 đồng NLQ2 không ghi nhận trong sổ kho mà chỉ lưu bản photo đơn này để ngoài sổ sách. Do vậy, đối với nội dung tố cáo thứ hai trên cơ sở chứng cứ thu thập được có đủ căn cứ kết luận Phạm Văn H đã chiếm đoạt số tiền 18.150.000 đồng (38 phiếu xuất kho) của Công ty D. Số tiền còn lại không có đủ căn cứ để xác định Phạm Văn H đã chiếm

đoạt.

- Đối với nội dung tố cáo thứ ba: Phạm Văn H ghi nhận vào sổ kế toán phần tiền chiết khấu của hàng hóa đã bán ra nhưng không chi cho khách hàng số tiền 45.651.000 đồng.

Kết quả điều tra đã xác định: Tiền chiết khấu là tiền của Công ty D, còn tiền khuyến mại là tiền của Công ty T cấp cho Quỹ hỗ trợ bán hàng bằng cách giảm trừ trực tiếp trên các đơn hàng Nhà phân phối đặt hàng, cả hai khoản tiền này đều được chi trả cho khách hàng bằng cách giảm trừ trực tiếp cho khách hàng trên từng đơn đặt hàng. Quá trình điều tra, Phạm Văn H đã khai nhận đối với số hàng khách hàng trả lại hoặc hủy đơn hàng, H không ghi nhận phần tiền chiết khấu của 1018 phiếu xuất kho tổng cộng là 25.368.198 đồng lẽ ra phải nộp về quỹ tiền mặt của Công ty D; không ghi nhận phần tiền khuyến mại của 1229 phiếu xuất kho tổng cộng là 32.828.280 đồng trên các sản phẩm hàng hóa bị khách hàng trả lại, đổi lại lẽ ra H phải trả cho Quỹ hỗ trợ bán hàng của Công ty T tại khu vực H do anh Đỗ Mạnh V có trách nhiệm quản lý. Cơ quan điều tra đã thu thập chứng cứ là bảng kê chi tiết của 1018 và 1229 phiếu xuất kho thể hiện việc H đã không ghi nhận số tiền chiết khấu, khuyến mại của số hàng khách hàng trả lại hoặc hủy đơn hàng, được thủ kho Công ty D và nhân viên bán hàng của Công ty T xác nhận về số liệu H đã khai báo và chứng cứ thu thập được là đúng. Do vậy, đối với nội dung tố cáo thứ ba có đủ căn cứ xác định Phạm Văn H đã chiếm đoạt số tiền 25.368.198 đồng của Công ty D và 32.828.280 đồng của Quỹ hỗ trợ bán hàng của Công ty T tại khu vực H.

- Đối với nội dung tố cáo thứ tư: Công ty D còn tồn quỹ tiền mặt do Phạm Văn H quản lý số tiền 226.312.372 đồng tại thời điểm tạm dừng hoạt động trên cơ sở kết quả phân tích, bóc tách số liệu kế toán do đơn vị dịch vụ kiểm toán Phạm Ngọc Th đã thuê thực hiện.

Kết quả điều tra đã xác định: Trong quá trình hoạt động kinh doanh, Công ty D đã không mở sổ sách theo dõi việc thu, chi và tồn quỹ tiền mặt. Khi kiểm tra số liệu hàng hóa xuất nhập kho trong sổ kho căn cứ vào 22 quyển sổ viết tay do thủ kho của Công ty D ghi chép, theo dõi để yêu cầu xác định doanh số bán ra thực tế của Công ty D nhưng NLQ2 đã không thể xác định được vì NLQ2 ghi chép không đầy đủ, ghi chép thiếu, một số đơn Hội nghị khách hàng không được ghi chép vào sổ kho theo dõi, nhiều mặt hàng, số lượng lớn NLQ2 không kịp ghi chép lại vào sổ cuối ngày. Căn cứ lời khai của Phạm Văn H xác định đến thời điểm tạm dừng hoạt động và chuyển giao Nhà phân phối, Công ty D còn tồn quỹ tiền mặt số tiền 229.214.000 đồng gồm:

- Khoản tiền 104.557.000 đồng là khoản lãi năm 2015 của Công ty D, cuối năm 2015 các thành viên góp vốn đã thống nhất chia nhau số tiền lãi này theo tỷ lệ phần trăm vốn góp.

- Khoản tiền 28.155.000 đồng là giá trị hàng tồn kho sản phẩm của Công ty

Hải Hà, địa chỉ ở Ngọc Hồi, thành phố Hà Nội mà Công ty D đã mua năm 2015. Do số hàng này bị tồn kho không bán được nên Phạm Ngọc Th đã chỉ đạo mang trả lại cho Công ty Hải Hà và chưa thu được tiền nên đến nay vẫn nợ Công ty D.

- Khoản tiền 30.000.000 đồng là ba lần NLQ1 giữ lại của Công ty D (mỗi lần giữ lại 10.000.000 đồng) khi Công ty Q, địa chỉ ở tỉnh Hưng Yên chuyển tiền thanh toán cho Công ty D thông qua tài khoản cá nhân của NLQ1 mở tại Ngân hàng Sacombank Chi nhánh Hà Nam, NLQ1 đã xác nhận nội dung này là đúng.

- Khoản tiền 66.502.000 đồng là tiền mặt Phạm Ngọc Th cầm giữ của Công ty D, đây là số tiền còn dư lại sau khi Thành cầm tiền mặt của Công ty để chi phí trong suốt quá trình hoạt động nhưng chưa nộp lại cho kế toán để nộp vào tài khoản của Công ty D, Phạm Ngọc Th đã xác nhận nội dung này là đúng.

Do vậy, đối với nội dung tố cáo thứ tư, Cơ quan điều tra kết luận không đủ căn cứ để xác định Công ty D còn tồn quỹ tiền mặt số tiền 226.312.372 đồng tại thời điểm tạm dừng hoạt động.

Kết quả điều tra, Cơ quan điều tra đã có đủ căn cứ kết luận trong thời gian làm việc tại Công ty D, Phạm Văn H đã chiếm đoạt tổng số 100.520.478 đồng của Công ty D và Quỹ hỗ trợ bán hàng của Công ty T tại khu vực H, gồm các khoản tiền sau:

- Số tiền 24.174.000 đồng Phạm Văn H đã tự ý nâng khống doanh số hàng hóa đầu vào của Công ty D.

- Số tiền 12.940.000 đồng Phạm Văn H không ghi nhận, ghi nhận thiếu doanh số của 10 (mười) phiếu xuất kho bán ra.

- Số tiền 5.210.000 đồng Phạm Văn H ghi nhận khống việc khách hàng trả lại hàng hoặc hủy đơn hàng của 28 (hai mươi tám) phiếu xuất kho bán ra.

- Số tiền 25.368.198 đồng Phạm Văn H không ghi nhận phần tiền chiết khấu của số hàng khách hàng trả lại lẽ ra phải nộp về quỹ tiền mặt của Công ty D.

- Số tiền 32.828.280 đồng Phạm Văn H không ghi nhận phần tiền khuyến mại của số hàng khách hàng trả lại mà lẽ ra phải trả cho Quỹ hỗ trợ bán hàng của Công ty T tại khu vực H.

Về trách nhiệm dân sự: Phạm Văn H đã tự nguyện nộp 70.000.000 đồng để khắc phục hậu quả.

Với hành vi trên, tại Bản án hình sự sơ thẩm số 73/2019/HS-ST ngày 21/6/2019 của Toà án nhân dân thành phố Phủ Lý, tỉnh Hà Nam tuyên bố bị cáo Phạm Văn H phạm tội "Lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản". Áp dụng điểm c khoản 2, khoản 5 Điều 175; điểm b khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 38; Điều 50; Điều 35 Bộ luật Hình sự. Xử phạt bị cáo Phạm Văn H 04 (bốn) năm tù, thời hạn tù tính từ ngày bắt đi thi hành án; phạt bổ sung bị cáo Phạm Văn H 10 triệu đồng sung vào ngân sách Nhà nước.

Trách nhiệm dân sự: Áp dụng Điều 48 Bộ luật Hình sự; các Điều 584, 585, 586, 589 Bộ luật Dân sự, buộc bị cáo Phạm Văn H phải bồi thường thiệt cho Công ty TNHH đầu tư và phát triển D do ông Phạm Ngọc Th là người đại diện theo pháp luật, số tiền 67.629.189 đồng.

Xử lý vật chứng: Áp dụng Điều 47 Bộ luật Hình sự; Điều 106 Bộ luật Tố tụng hình sự, đối trừ số tiền 70.000.000 đồng bị cáo Phạm Văn H đã giao nộp để trả cho Công ty TNHH đầu tư và phát triển D do ông Phạm Ngọc Th là người đại diện theo pháp luật khoản tiền bị cáo phải bồi thường là 67.629.189 đồng. Trả lại cho bị cáo Phạm Văn H số tiền còn lại 2.307.802 đồng nhưng tạm giữ để đảm bảo thi hành án. Buộc bị cáo Phạm Văn H giao nộp số tiền đã chiếm đoạt của Quỹ hỗ trợ bán hàng Công ty T tại khu vực Hà Nam số tiền là 32.828.280 đồng (tiền do phạm tội mà có) và chiếc máy tính xách tay nhãn hiệu MSI, màu đen, màn hình 17 inch để tịch thu sung vào ngân sách Nhà nước.

Án phí: Áp dụng khoản 2 Điều 135; khoản 2 Điều 136 Bộ luật Tố tụng hình sự và Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội, buộc bị cáo Phạm Văn H nộp 200.000 đồng án phí hình sự sơ thẩm và 3.382.000 đồng án phí dân sự sơ thẩm.

Trong thời hạn luật định, ngày 02/7/2019 bị cáo Phạm Văn H kháng cáo toàn bộ Bản án hình sự sơ thẩm. Ngày 04/7/2019, Công ty TNHH đầu tư và phát triển D kháng cáo đề nghị hủy Bản án sơ thẩm để điều tra lại. Tại phiên tòa, bị cáo H và anh Thành giữ nguyên yêu cầu kháng cáo.

Quan điểm của Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Hà Nam: Tòa án cấp sơ thẩm xác định Công ty D là nguyên đơn dân sự là không chính xác, theo quy định tại Điều 62 Bộ luật Tố tụng hình sự thì Công ty D phải là bị hại trong vụ án; Quỹ hỗ trợ bán hàng không có tư cách pháp nhân, không được sự uỷ quyền của Công ty T, cấp sơ thẩm xác định là bị hại cũng chưa chính xác. Việc xác định sai tư cách tham gia tố tụng của Tòa án cấp sơ thẩm ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyền NLQ9 của Công ty D và Công ty T. Ngoài ra, tại phiên toà sơ thẩm người bào chữa cho bị cáo, người bảo vệ quyền và NLQ9 ích hợp pháp cho nguyên đơn dân sự đều vắng mặt và không có bản bào chữa, bản bảo vệ quyền và NLQ9 ích hợp pháp cho họ nhưng tại biên bản nghị án, Hội đồng xét xử vẫn biểu quyết về quan điểm của họ. Các sai sót này là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng. Vì vậy, đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ điểm c khoản 1 Điều 355; điểm b, đ khoản 2 Điều 358 Bộ luật Tố tụng hình sự, huỷ toàn bộ Bản án sơ thẩm để xét xử lại.

Quan điểm của người bào chữa cho bị cáo Phạm Văn H: Thứ nhất, cấp sơ thẩm xác định sai tư cách tham gia tố tụng đối với Công ty D và Quỹ hỗ trợ bán hàng của Công ty T, ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyền NLQ9 của họ; Thứ hai, việc xác định bị cáo Phạm Văn H chiếm đoạt tài sản của Công ty D như Cáo trạng và Bản án sơ thẩm là chưa đủ căn cứ. Để xác định một cách chính xác, khách quan thì cần phải có kết luận của người, cơ quan chuyên môn về lĩnh vực

tài chính, kế toán. Vì các lý do trên, đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ khoản 1 Điều 358 Bộ luật Tố tụng hình sự, huỷ toàn bộ Bản án sơ thẩm để điều tra lại.

Quan điểm của bị cáo Phạm Văn H: Bị cáo không chiếm đoạt tài sản của Công ty D như Cáo trạng và Bản án sơ thẩm đã quy kết; nhất trí quan điểm bào chữa của người bào chữa.

Quan điểm của luật sư bảo vệ quyền và NLQ9 ích hợp pháp cho Công ty TNHH đầu tư và phát triển D: Đề nghị Hội đồng xét xử huỷ toàn bộ Bản án sơ thẩm để điều tra lại, vì có sự vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng như Kiểm sát viên đã nêu và chưa đủ căn cứ để xác định bị cáo Phạm Văn H chiếm đoạt tài sản của Công ty D là bao nhiêu; muốn xác định được chính xác số tiền bị cáo Phạm Văn H chiếm đoạt của Công ty D là bao nhiêu thì cần phải có kết luận của người, cơ quan chuyên môn, như quan điểm của Luật sư bào chữa cho bị cáo đã trình bày.

Quan điểm người đại diện theo pháp luật của Công ty D: Nhất trí với quan điểm của Luật sư bảo vệ cho Công ty D, đề nghị Hội đồng xét xử huỷ toàn bộ Bản án sơ thẩm để điều tra lại.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

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

[1] Về nội dung đơn kháng cáo: Bị cáo Phạm Văn H và anh Phạm Ngọc Th kháng cáo trong thời hạn luận định, đơn thể hiện đầy đủ nội dung quy định tại khoản 2 Điều 332 Bộ luật Tố tụng hình sự, đơn kháng cáo của bị cáo, nguyên đơn dân sự hợp lệ, được cấp phúc thẩm xem xét, giải quyết theo quy định của pháp luật.

[2] Về tố tụng: Tại phiên tòa phúc thẩm, một số người có quyền NLQ9, nghĩa vụ liên quan, người làm chứng đã được Tòa án đã triệu tập hợp lệ lần thứ hai nhưng vẫn vắng mặt (trong đó: ông Đỗ Mạnh V, NLQ3, NLQ4, NLQ5, NLQ6, NLQ7, NLQ8, NLQ9 đều có đơn xin xét xử vắng mặt; còn lại một số người tham gia tố tụng vắng mặt không có lý do) nhưng trong hồ sơ vụ án đã có lời khai của những người vắng mặt. Căn cứ điểm b khoản 1 Điều 351 Bộ luật Tố tụng hình sự, Hội đồng xét xử vẫn tiến hành xét xử theo quy định của pháp luật.

[3] Về số tiền bị chiếm đoạt:

Xét thấy, số lượng hàng hoá nhập vào và bán ra của Công ty D tương đối nhiều, diễn ra trong thời gian dài, hệ thống sổ sách kế toán không rõ ràng. Tại phiên toà phúc thẩm, người đại diện và người bảo vệ quyền NLQ9 cho Công ty D cũng không xác định được một cách cụ thể và chính xác tài sản Công ty D bị thất thoát bao nhiêu, vì cho rằng không có chuyên môn, nghiệp vụ về tài chính kế toán. Trong khi đó bị cáo Phạm Văn H cho rằng không chiếm đoạt số tiền của Công ty D như Bản án sơ thẩm đã kết luận. Vì vậy, với các chứng cứ có trong hồ

sơ vụ án là chưa đủ căn cứ để kết luận Công ty D bị thất thoát tài sản là bao nhiêu, ở khâu nào, nguyên nhân gì và do ai. Đồng thời để có căn cứ kết luận bị cáo Phạm Văn H chiếm đoạt tài sản của Công ty D số lượng là bao nhiêu thì cần phải thu thập, bổ sung các chứng cứ và trong trường hợp này xét thấy cần thiết phải trưng cầu giám định. Việc thu thập, bổ sung các chứng cứ này Tòa án cấp phúc thẩm không thể khắc phục được.

[4] Về xác định tư cách tham gia tố tụng:

Công ty D có tư cách pháp nhân và bị cáo Phạm Văn H chiếm đoạt 67.629.198 đồng như Bản án sơ thẩm đã kết luận. Tại khoản 1 Điều 62 Bộ luật Tố tụng hình sự quy định: *"Bị hại là cá nhân trực tiếp bị thiệt hại về thể chất, tinh thần, tài sản hoặc là cơ quan, tổ chức bị thiệt hại về tài sản, uy tín do tội phạm gây ra hoặc đe dọa gây ra".* Theo quy định này thì Công ty D là bị hại trong vụ án. Việc Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án cấp sơ thẩm xác định Công ty D là nguyên đơn dân sự là không chính xác, ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyền và NLQ9 ích hợp pháp của Công ty D.

Quỹ hỗ trợ bán hàng của Công ty T tại khu vực H là đơn vị hạch toán phụ thuộc của Công ty T, không có tư cách pháp nhân; vì vậy, không thể là chủ thể tham gia tố tụng với tư cách là bị hại trong vụ án này mà phải là Công ty T. Việc Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Toà án cấp sơ thẩm xác định Quỹ hỗ trợ bán hàng của Công ty T tại khu vực H là bị hại là không chính xác, ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyền và NLQ9 ích hợp pháp của Công ty T.

Việc xác định sai tư cách tham gia tố tụng như trên là vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng.

[5] Việc điều tra ở cấp sơ thẩm là chưa đầy đủ mà cấp phúc thẩm không thể bổ sung được và có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng. Vì vậy, căn cứ điểm b, c khoản 1 Điều 358 Bộ luật Tố tụng hình sự, Hội đồng xét xử huỷ toàn bộ Bản án sơ thẩm để điều tra lại theo thủ tục chung.

Như vậy, kháng cáo của bị cáo Phạm Văn H và nguyên đơn dân sự cũng như quan điểm của các Luật sư được Hội đồng xét xử chấp nhận.

[6] Về án phí phúc thẩm: Do kháng cáo được chấp nhận nên bị cáo Phạm Văn H và Công ty D không phải chịu.

Vì các lẽ trên.

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ điểm b, c khoản 1 Điều 358 Bộ luật Tố tụng hình sự; Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH 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, lệ phí Tòa án.

1. Hủy toàn bộ Bản án hình sự sơ thẩm số 73/2019/HS-ST ngày 21 tháng 6 năm 2019 của Tòa án nhân dân thành phố Phủ Lý, tỉnh Hà Nam.

2. Chuyển hồ sơ vụ án cho Viện kiểm sát nhân dân thành phố Phủ Lý, tỉnh Hà Nam để điều tra lại theo thủ tục chung.

3. Án phí: Bị cáo Phạm Văn H không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm và án phí dân sự phúc thẩm; Công ty D không phải chịu án phí dân sự phúc thẩm.

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

Nơi nhận:
- TAND cấp cao tại Hà Nội;
- VKSND tỉnh Hà Nam;
- Phòng KTNV&THA Tòa án tỉnh;
- TAND thành phố Phủ Lý;
- VKSND thành phố Phủ Lý;
- Công an thành phố Phủ Lý;
- Chi cục THADS thành phố Phủ Lý;
- Phòng HSNV Công an tỉnh Hà Nam;
- Bị cáo, bị hại;
- Đương sự;
- Lưu hồ sơ, HCPT.

TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa

(Đã ký)

Nguyễn Thanh Hải