

Bản án số: 53/2019/HS-PT  
Ngày: 23 -10 -2019

**NHÂN DANH  
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM  
TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH CAO BẰNG**

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

*Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa:* Bà Nông Biên Hòa

*Các thẩm phán:* Ông Mã Văn Quân

Bà Phùng Thị Ương

***-Thư ký phiên tòa:*** Bà Hoàng Thị Hoài Anh, thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Cao Bằng.

***- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Cao Bằng tham gia phiên tòa:***  
Bà Nông Thị Thùy Dương - Kiểm sát viên.

Ngày 23 tháng 10 năm 2019 tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Cao Bằng xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự thụ lý số 43/2019/TLPT-HS ngày 04 tháng 9 năm 2019 đối với bị cáo Phủng Láo L và các bị cáo khác do có kháng cáo của các bị cáo Đặng Tồn S, Đặng Mùi D và kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Cao Bằng đối với Bản án hình sự sơ thẩm số 27/2019/HS-ST ngày 26/7/2019 của Tòa án nhân dân huyện B, tỉnh Cao Bằng.

***- Các bị cáo có kháng cáo, bị kháng nghị:***

**1. Phủng Láo L**, sinh ngày: 23/4/1991 tại xã T, huyện B, tỉnh Cao Bằng; nơi cư trú: Xóm N, xã T, huyện B, tỉnh Cao Bằng; nghề nghiệp: Trồng trọt; trình độ văn hóa: Mù chữ; dân tộc: Dao; giới tính: Nam; tôn giáo: Không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Phủng Sài P, sinh năm 1962 và bà Sần Lở M, sinh năm 1963; có vợ Phùng Sỉ M1, sinh năm 1993 và 02 con, con lớn sinh năm 2010, con nhỏ sinh năm 2012; tiền án: Không; tiền sự: Không; bị bắt, tạm giam ngày 17/01/2019 đến nay đang bị tạm giam tại trại tạm giam công an tỉnh Cao Bằng, có mặt tại phiên tòa.

**2. Đặng Tồn S**, sinh ngày: 06/10/1993 tại xã G, huyện B, tỉnh Cao Bằng; nơi cư trú: Xóm C, xã G, huyện B, tỉnh Cao Bằng; nghề nghiệp: Trồng trọt; trình độ văn hóa: 08/12; dân tộc: Dao; giới tính: Nam; tôn giáo: Không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Đặng Văn Q, sinh năm 1970 và bà Đặng Mùi N, sinh năm

1968; có vợ Đặng Mùi D, sinh năm 1995 và 02 con, con lớn sinh năm 2013 và con nhỏ sinh năm 2017; tiền án: Không; tiền sự: Không; bị bắt, tạm giam ngày 17/01/2019 đến nay đang bị tạm giam tại trại tạm giam công an tỉnh Cao Bằng, có mặt tại phiên tòa.

**3. Đặng Mùi D**, sinh ngày 11/11/1995 tại xã V, huyện L, tỉnh Cao Bằng; nơi cư trú: Xóm C, xã G, huyện B, tỉnh Cao Bằng; nghề nghiệp: Trồng trọt; trình độ văn hóa: 9/12; dân tộc: Dao; giới tính: Nữ; tôn giáo: Không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Đặng Văn L, sinh năm 1958 và bà Đặng Mùi P1, sinh năm 1959; có chồng Đặng Tồn S, sinh năm 1993 và 02 con, con lớn sinh năm 2013 và con nhỏ sinh năm 2017; tiền án: Không; tiền sự: Không; bị bắt tạm giam từ ngày 17/01/2019 đến ngày 22/01/2019, từ ngày 23/01/2019 được thay thế bằng biện pháp ngăn chặn cấm đi khỏi nơi cư trú, hiện đang tại ngoại tại xóm C, xã G, huyện B, tỉnh Cao Bằng, có mặt tại phiên tòa.

*- Người bào chữa:*

1. Bà Nguyễn Thị Thảo - Trợ giúp viên pháp lý của Trung tâm trợ giúp pháp lý Nhà nước tỉnh Cao Bằng bào chữa cho bị cáo Phùng Láo L theo quy định của pháp luật, có mặt tại phiên tòa.

2. Bà Hoàng Thị Diệp Hảo - Trợ giúp viên pháp lý của Trung tâm trợ giúp pháp lý Nhà nước tỉnh Cao Bằng bào chữa cho các bị cáo Đặng Tồn S, Đặng Mùi D theo quy định của pháp luật, có mặt tại phiên tòa.

*- Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:*

Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương Việt Nam chi nhánh Cao Bằng; có bà Nguyễn Minh Ng - Trưởng phòng bán lẻ; bà Đoàn Thị Thu Th - Trưởng phòng tổng hợp tham gia phiên tòa theo văn bản ủy quyền số 1034/UQ-HĐQT-NHCT18 ngày 14/12/2018 của Chủ tịch Hội đồng quản trị Ngân hàng Công thương Việt Nam; bà Ng, bà Th có mặt tại phiên tòa.

### **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:

Vào hồi 00 giờ 30 phút ngày 17/01/2019, Tổ công tác Đoàn biên phòng P phối hợp với Công an huyện B đang làm nhiệm vụ tuần tra, kiểm soát tại khu vực xóm Nh, xã P, huyện B, tỉnh Cao Bằng thì phát hiện ô tô tải mang biển kiểm soát 11C-040.xx đang đi từ hướng biên giới Việt Nam - Trung Quốc có biểu hiện nghi vấn. Tổ công tác đã ra tín hiệu dừng xe nhưng xe ô tô không chấp hành và bỏ chạy, tổ công tác tiến hành truy đuổi đến khu vực xóm M, xã P, huyện B thì đuổi kịp và yêu cầu kiểm tra bên trong thùng xe. Qua kiểm tra phát hiện thùng hàng phía sau xe có 50 (năm mươi) thùng cát tông có kích thước (46 x 32 x 47,2)cm, bên trong mỗi thùng có 18 (mười tám) khối hộp hình vuông, bên ngoài được bọc bằng giấy màu hồng, vàng, có chữ nước ngoài (nghĩ là pháo

do Trung Quốc sản xuất). Tổ công tác đã lập biên bản bắt người phạm tội quả tang đối với: Phủng Láo L, sinh năm 1991, trú tại: Xóm N, xã T, huyện B, tỉnh Cao Bằng; Đặng Tồn S, sinh năm 1993 và Đặng Mùi D, sinh năm 1995, cùng trú tại: Xóm C, xã G, huyện B, tỉnh Cao Bằng, và đưa các đối tượng cùng toàn bộ tang vật đến đồn biên phòng P để điều tra, làm rõ.

Cùng ngày Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an huyện B cùng các thành phần chức năng tiến hành cân xác định khối lượng tang vật đã thu giữ. Kết quả, toàn bộ số khối hộp bên trong 50 (năm mươi) thùng cát tông đã thu giữ có khối lượng là 1.284,5kg (một nghìn hai trăm tám mươi tư phẩy năm kilôgam). Đồng thời, cơ quan điều tra đã trích ngẫu nhiên 01 khối hộp hình vuông để gửi giám định.

Tại bản kết luận giám định số 411/C09-P2 ngày 21/01/2019 của Viện Khoa học hình sự Bộ công an kết luận: Mẫu vật gửi giám định là pháo có đầy đủ đặc tính của pháo nổ (có chứa thuốc pháo và khi đốt có gây tiếng nổ).

Tại cơ quan điều tra, Phủng Láo L khai nhận: L và vợ chồng Đặng Tồn S, Đặng Mùi D có quen biết với nhau từ trước, thỉnh thoảng gọi điện hỏi thăm nhau và có nói chuyện về việc sang Trung Quốc mua pháo về để bán kiếm lời. Trước ngày bị bắt, L có nói chuyện qua Zalo với D đề nghị và D đề nghị L sang Trung Quốc xem và chụp ảnh các loại pháo giàn 36 ống và 100 ống, đồng thời hai người bàn bạc, chuẩn bị tiền để mua pháo. Khoảng 10 giờ 00 ngày 16/01/2019, tại thị trấn B, San đã đưa cho L 10.000.000đ (mười triệu đồng) để góp tiền mua pháo. Ngoài ra, L khai thêm có Đặng Phụ S1, sinh năm 1975, trú tại: D, xã N1, huyện T1, tỉnh Cao Bằng là người quen của L cũng góp 22.000.000đ (hai mươi hai triệu đồng), còn L có 10.000.000đ (mười triệu đồng). Tổng số có 42.000.000đ (bốn mươi hai triệu đồng). Sau đó, L đi đổi sang tiền Trung Quốc được 12.500 NDT (mười hai nghìn năm trăm nhân dân tệ). Đổi tiền xong, L cầm 5.500NDT (năm nghìn năm trăm nhân dân tệ) đi sang Trung Quốc mua pháo trước, hẹn đến tối khi nào tập kết được pháo ở biên giới thì gọi S và S1 vào lấy hàng, số tiền còn lại 7.000 NDT (bảy nghìn nhân dân tệ) L đưa cho S1 cầm. L đi qua cột mốc A biên giới Việt Nam - Trung Quốc thuộc xóm V1, xã T, huyện B, tỉnh Cao Bằng rồi đi sâu vào địa phận Trung Quốc khoảng 300 mét để mua pháo. L mua với một người đàn ông Trung Quốc 50 (năm mươi) thùng pháo loại giàn 36 ống với tổng giá tiền là 12.500NDT (mười hai nghìn năm trăm nhân dân tệ), rồi cho người Trung Quốc chở đến biên giới qua mốc A. Khoảng 22 giờ 30 phút cùng ngày, S, D, S1 và một người lái xe ô tô do S thuê đến mốc A nơi tập kết pháo. Khi đến nơi, L, S, D, S1 cùng nhau bốc các thùng pháo lên xe ô tô, còn người lái xe thì lắp xích vào bánh xe cho đỡ trơn, trượt. Sau khi bốc pháo xong, D đưa cho L 7.000NDT (bảy nghìn nhân dân tệ) để L trả số tiền mua pháo còn lại cho người Trung Quốc, sau đó mọi người cùng nhau đi về hướng thị trấn B. Theo thỏa thuận ban đầu, khi chở số pháo về đến khu vực xóm Ch, thị

trần B rồi sang xe, mua bán chót lọt thì tiền lãi sẽ chia đôi, L và S1 một phần còn vợ chồng S, D một phần, việc bán pháo cho do S và D giao dịch, L không được biết. Tuy nhiên, khi đến đoạn L3, thuộc xóm M, xã P, huyện B thì bị các cơ quan chức năng phát hiện, bắt quả tang.

Đặng Tồn S ban đầu khai nhận: Toàn bộ số pháo bị bắt là của Phùng Láo L, do L thuê S vận chuyển từ biên giới về khu vực xóm Ch, thị trấn B với giá tiền 5.000.000đ (năm triệu đồng). Tuy nhiên sau khi Cơ quan điều tra đưa ra chứng cứ chứng minh hành vi phạm tội, S đã thừa nhận S và D đã có thỏa thuận, bàn bạc từ trước với L là góp với L 10.000.000đ (mười triệu đồng) để mua pháo nên ngày 16/01/2019 S xuống thị trấn B gặp và đưa tiền cho L. Tuy nhiên, S chỉ có 7.500.000đ (bảy triệu năm trăm nghìn đồng) nên đã bảo L ứng trước cho 2.500.000đ (hai triệu năm trăm nghìn đồng) để đủ tiền sang Trung Quốc mua pháo về bán và thỏa thuận lợi nhuận sẽ được chia đôi (do S có xe ô tô để chở pháo). Sau khi đưa tiền cho L, S quay lại bốc củ dong ở khu vực xã Đ, huyện B còn L sang Trung Quốc mua pháo. Khoảng 21 giờ 30 phút cùng ngày, S đi xe máy còn D ngồi theo xe ô tô đi vào Mốc A, nơi L đã tập kết sẵn pháo. Khi đến nơi, S cùng lái xe lắp xích vào bánh xe ô tô, những người còn lại bốc pháo lên xe, bốc xong S đi xe máy về trước, D và lái xe cùng một người đàn ông đi xe ô tô về theo sau, L đi xe máy về sau cùng, trên đường về thì bị bắt giữ.

Đặng Mùi D ban đầu khai nhận, D cùng chồng là Đặng Tồn S được Phùng Láo L thuê chở pháo từ biên giới Trung Quốc - Việt nam về xóm Ch, thị trấn B với giá tiền 5.000.000đ (năm triệu đồng). Tuy nhiên sau đó D đã thừa nhận được góp tiền với L 10.000.000đ (mười triệu đồng) để mua pháo từ Trung Quốc về Việt nam bán kiếm lời, lợi nhuận bán sẽ được chia đôi. Cụ thể, trước ngày bị bắt, D có nói chuyện với L qua Zalo về việc L sang Trung Quốc tìm mua loại pháo theo yêu cầu của người mua là loại giàn 36 ống và loại giàn 100 ống, có chụp ảnh gửi cho D xem, sau đó thống nhất lấy giàn 36 ống và góp tiền để L sang Trung Quốc lấy pháo trước còn vợ chồng D sẽ vào biên giới chở sau. Đến tối ngày 16/01/2019, D cùng lái xe tên là V đi xe ô tô BKS 11C-040.xx vào biên giới để chở pháo. Khi đi qua thị trấn B được một đoạn thì có một người đàn ông nói là bốc vác cho L đề nghị đi cùng xe. Trong quá trình điều tra D mới biết người đàn ông đó tên là S1. Đến mốc A, L đã tập kết pháo ở đó, D cùng với L và S1 bốc pháo lên xe ô tô, S và V lắp xích vào bánh xe. Bốc xong, D và S1 cùng V lái xe ô tô đi về, S đi xe máy về trước, L về sau cùng. Trên đường về thị trấn B để sang xe cho người mua thì bị cơ quan chức năng phát hiện, bắt quả tang tại đoạn L3 thuộc xóm M, xã P, huyện B.

Hành vi của Phùng Láo L, Đặng Tồn S và Đặng Mùi D đã bị khởi tố, truy tố và xét xử trước pháp luật.

Bản án hình sự sơ thẩm số 27/2019/HS-ST ngày 26/7/2019, Tòa án nhân dân huyện B, tỉnh Cao Bằng đã quyết định: Tuyên bố:

Về tội danh:

Các bị cáo Phùng Láo L, Đặng Tồn S, Đặng Mùi D phạm tội "*Buôn bán hàng cấm*".

Về hình phạt:

Áp dụng điểm c khoản 3 Điều 190; điểm s khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi bổ sung 2017.

Xử phạt: Bị cáo Phùng Láo L 10 (mười) năm tù. Thời hạn thụ hình được tính từ ngày bị cáo bị bắt ngày 17/01/2019.

Bị cáo Đặng Tồn S 10 (mười) năm tù. Thời hạn thụ hình được tính từ ngày bị cáo bị bắt ngày 17/01/2019.

Bị cáo Đặng Mùi D 10 (mười) năm tù. Thời hạn thụ hình được tính từ ngày bị cáo vào trại thụ hình, được trừ đi thời gian đã bị tạm giam từ ngày 17/01/2019 đến ngày 22/01/2019.

Về xử lý vật chứng: Xử tịch thu hóa giá sung công quỹ nhà nước đối với bị cáo Đặng Tồn S gồm: 01 xe mô tô nhãn hiệu Honda Future biển kiểm sát 22S1- 00xx, xe cũ đã qua sử dụng; 01 (một) xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH, biển kiểm soát 11C-040.xx, có số loại: IZ49.TMB, số máy: JE4932LQ4 \* 320582xx, số khung: RPPMA17APHD0015xx, xe cũ đã qua sử dụng.

Ngoài ra án sơ thẩm cũng đã quyết định về xử lý các vật chứng khác, buộc các bị cáo phải chịu án phí và quyền kháng cáo.

Ngày 31 tháng 7 năm 2019 bị cáo Đặng Mùi D có đơn kháng cáo, ngày 02 tháng 8 năm 2019 bị cáo Đặng Tồn S kháng cáo cùng nội dung xin giảm nhẹ hình phạt và đề nghị được trả lại các vật chứng gồm: 01 xe mô tô nhãn hiệu Honda Future, BKS 22S1-00xx; 01 giấy đăng ký xe mô tô BKS 22S1-00xx mang tên Nguyễn Thị Th1; 01 xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH, biển kiểm soát 11C0040.xx. Ngày 08 tháng 8 năm 2019 bị cáo Đặng Mùi D tiếp tục có đơn kháng cáo xin rút kháng cáo về hình phạt và giữ nguyên kháng cáo về phần vật chứng yêu cầu hoàn trả chiếc xe máy; còn chiếc ô tô nhất trí trả Ngân hàng để hóa giá trừ số tiền còn nợ.

Ngày 22 tháng 8 năm 2019 Viện kiểm sát tỉnh Cao Bằng ban hành Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 1611/QĐKN-VKSCB kháng nghị Bản án hình sự sơ thẩm số 27/2019/HS-ST ngày 26 tháng 7 năm 2019 của Tòa án nhân dân huyện B và đề nghị Tòa án nhân dân tỉnh Cao Bằng xét xử phúc thẩm vụ án theo hướng áp dụng điểm c khoản 1 Điều 355; điểm b khoản 2 điều 358 Bộ luật Tố tụng Hình sự: Hủy bản án sơ thẩm để xét xử lại do trong vụ án này, khi bắt quả tang cơ quan chức năng đã thu giữ 01 xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH biển kiểm soát: 11C-040xx, số máy: JE4932LQ4\*320582xx, số khung: RPPMA17ADH0015xx của Đặng Tồn S. Nguồn gốc chiếc xe ô tô trên được hình thành từ vốn vay đang được thế chấp tại ngân hàng thương mại cổ phần Công thương chi nhánh Cao Bằng theo hợp đồng số 130/2018 ngày 18/5/2018.

Trong quá trình điều tra Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương chi nhánh Cao Bằng đã xuất trình các loại giấy tờ liên quan đến việc vay vốn, trả góp của vợ chồng Đặng Tồn S đối với chiếc xe ô tô trên. Nhưng Tòa án cấp sơ thẩm đã không xác định Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án dẫn đến mất quyền lợi của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trong việc giải quyết vụ án.

Tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo Đặng Tồn S rút kháng cáo về phần giảm nhẹ hình phạt; về phần vật chứng rút kháng cáo về yêu cầu hoàn trả chiếc xe máy; thay đổi nội dung kháng cáo về chiếc xe ô tô sẽ trả cho Ngân hàng để hóa giá trừ số tiền vợ chồng bị cáo còn nợ ngân hàng. Bị cáo Đặng Mùi D rút kháng cáo về yêu cầu được trả lại chiếc xe máy; vẫn giữ nguyên kháng cáo về xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH, biển kiểm soát 11C -040.xx trả cho ngân hàng để trừ vào khoản nợ hai vợ chồng bị cáo đã vay.

Tại phiên tòa phúc thẩm đại diện Ngân hàng có ý kiến: Về vật chứng trong vụ án là 01 xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH, biển kiểm soát 11C -040.xx, Tòa sơ thẩm xử tịch thu đối với các bị cáo Đặng Tồn S, Đặng Mùi D để hóa giá sung công quỹ nhà nước là chưa phù hợp bởi chiếc xe ô tô này là tài sản hình thành từ vốn vay và đang thế chấp tại Ngân hàng TMCP Công thương Việt Nam chi nhánh Cao Bằng theo Hợp đồng tín dụng số 130/2018-HĐCV/NHCT186/PBL ngày 18/5/2018. Tổng số tiền cho vay là 230.000.000đ, số tiền ông Đặng Tồn S đã trả ngân hàng là 55.839.514đ, số tiền còn nợ ngân hàng đến ngày 22/10/2019 cả gốc và lãi là 204.060.093đ; thứ hai, chiếc xe được thế chấp, đăng ký giao dịch bảo đảm theo đúng quy định của pháp luật; thứ ba, trong quá trình điều tra, phía ngân hàng đã có ý kiến bằng văn bản gửi cơ quan điều tra và Tòa án, tuy nhiên Tòa án huyện B không mời Ngân hàng tham gia tố tụng với tư cách người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan. Việc Tòa án cấp sơ thẩm quyết định tịch thu xung công quỹ đối với tài sản do ngân hàng cho vay và hiện đang thế chấp tại ngân hàng để đảm bảo cho chính khoản vay đó đã ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyền lợi của ngân hàng. Đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm xem xét hoàn trả chiếc xe ô tô trên cho ngân hàng để thu hồi vốn cho Nhà nước vì chiếc xe tạm giữ đã lâu, vụ án kéo dài sẽ dẫn đến tình trạng hư hỏng, giảm giá trị của tài sản.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Cao Bằng phát biểu quan điểm về giải quyết vụ án như sau:

Về kháng cáo của các bị cáo Đặng Tồn S, Đặng Mùi D: Tại phiên tòa các bị cáo rút kháng cáo về phần hình phạt và vật chứng hoàn trả chiếc xe máy. Về chiếc xe ô tô, cả 02 bị cáo thay đổi nội dung kháng cáo là trả xe ô tô cho Ngân hàng để hóa giá trừ vào khoản vay ngân hàng.

Về nội dung kháng nghị: Tại phiên tòa đại diện Viện kiểm sát thay đổi nội dung kháng nghị, đề nghị Tòa xử sửa bản án sơ thẩm vì Tòa án cấp phúc

thẩm đã triệu tập Ngân hàng tham gia tố tụng tại phiên tòa; tại phiên tòa xác định được chiếc xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH, biển kiểm soát 11C- 040.xx là tài sản Ngân hàng vì 02 vợ chồng Đặng Tồn S, Đặng Mùi D đã thế chấp chiếc xe trên vay vốn Ngân hàng đến nay còn dư nợ. Do vậy căn cứ Điều 342 Bộ luật tố tụng hình sự, Viện kiểm sát thay đổi nội dung kháng nghị. Đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ điểm d khoản 1 Điều 357; khoản 2 Điều 342; Điều 106 Bộ luật tố tụng hình sự, sửa bản án sơ thẩm, xử trả lại vật chứng là chiếc xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH, biển kiểm soát 11C- 040.xx cho Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương chi nhánh Cao Bằng,

Người bào chữa cho các bị cáo Đặng Tồn S, Đặng Mùi D nhất trí với quan điểm của đại diện Viện Kiểm sát tại phiên tòa.

Các bị cáo không tranh luận với đại diện Viện kiểm sát.

Đại diện Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương Việt Nam chi nhánh Cao Bằng nhất trí với quan điểm của đại diện Viện kiểm sát.

Khi được nói lời sau cùng, các bị cáo không có ý kiến đề nghị gì.

### **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]. Quá trình điều tra cũng như tại phiên tòa sơ thẩm, phúc thẩm các bị cáo thừa nhận có trao đổi với nhau qua Zalo về việc sang Trung Quốc mua pháo về để bán kiếm lời. D đề nghị L sang Trung Quốc xem và chụp ảnh các loại pháo đồng thời bàn bạc chuẩn bị tiền mua pháo. Sau khi góp tiền, L là người trực tiếp sang Trung Quốc liên hệ việc mua pháo và lấy về biên giới, còn Đặng Tồn S và Đặng Mùi D vận chuyển từ biên giới về để bán kiếm lời. Sau khi việc mua bán trót lọt, tiền lãi sẽ chia đôi, L một phần còn vợ chồng S, D một phần. Tuy nhiên trên đường vận chuyển pháo về tiêu thụ thì bị cơ quan chức năng phát hiện bắt quả tang. Tổng số pháo các bị cáo buôn bán có khối lượng là 1.284,5kg (một nghìn hai trăm tám mươi tư phẩy năm kilôgam).

Bản án hình sự sơ thẩm số 27/2019/HSST ngày 26/7/2019 của Tòa án nhân dân huyện B đã tuyên bố các bị cáo phạm tội “*Buôn bán hàng cấm*” theo quy định tại điểm c khoản 3 Điều 190 Bộ luật Hình sự là có căn cứ và đúng người, đúng tội, đúng pháp luật.

Trong quá trình điều tra và tại phiên tòa sơ thẩm bị cáo đã thành khẩn khai báo hành vi phạm tội của mình, nên cấp sơ thẩm đã áp dụng điểm s khoản 1, Điều 51 Bộ luật hình sự khi quyết định hình phạt đối với các bị cáo. Xử phạt: Bị cáo Phùng Láo L 10 (mười) năm tù, bị cáo Đặng Toàn S 10 (mười) năm tù, bị cáo Đặng Mùi D 10 (mười) năm tù.

Xét thấy mức hình phạt mà Tòa án cấp sơ thẩm đã tuyên là phù hợp với tính chất, mức độ hành vi phạm tội và vai trò của các bị cáo.

[2]. Về yêu cầu kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt và yêu cầu kháng cáo về vật chứng hoàn trả 01 xe mô tô nhãn hiệu Honda Future, BKS 22S1-00xx của các bị cáo Đặng Tồn S và Đặng Mùi D: Tại phiên tòa các bị cáo rút kháng cáo về phần hình phạt và yêu cầu hoàn trả chiếc xe máy, do vậy Hội đồng xét xử cần đình chỉ không xem xét.

[3]. Về yêu cầu kháng cáo của các bị cáo và kháng nghị của Viện kiểm sát về việc xử lý vật chứng là xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH, biển kiểm soát 11C-040.xx, có số loại: IZ49.TMB, số máy: JE4932LQ4 \* 320582xx, số khung: RPPMA17APHD001xx đăng ký xe mang tên Đặng Tồn S:

Nguồn gốc chiếc xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH biển kiểm soát 11C-040.xx là tài sản thế chấp theo Hợp đồng số 54/2018/HĐBĐ/NHCT/PBL ngày 18/5/2018 giữa Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương Việt Nam chi nhánh Cao Bằng và ông Đặng Tồn S, bà Đặng Mùi D (cùng trú tại xóm C, xã G, huyện B, tỉnh Cao Bằng). Chiếc xe ô tô trên được Đặng Tồn S và Đặng Mùi D sử dụng làm phương tiện vận chuyển hàng cấm, Tòa án nhân dân huyện B quyết định xử tịch thu phát mại sung công quỹ Nhà nước. Xét thấy, chiếc xe ô tô trên là tang vật của vụ án được hình thành từ vốn vay đang được thế chấp tại Ngân hàng Thương mại cổ phần Công thương chi nhánh Cao Bằng, nhưng Tòa án cấp sơ thẩm không xác định Ngân hàng Thương mại cổ phần công thương là người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan, dẫn đến mất quyền lợi của người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan. Do đó cần chấp nhận kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Cao Bằng.

Tuy cấp sơ thẩm không xác định tư cách tổ tụng của Ngân hàng Thương mại cổ phần Công thương nhưng khi xem xét xử lý vật chứng là chiếc xe ô tô nhãn hiệu DOTHANH, biển kiểm soát 11C-040.xx đã xem xét đến hợp đồng thế chấp tài sản số 54/2018/HĐBĐ/NHCT/PBL ngày 18/5/2018 giữa Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương Việt Nam chi nhánh Cao Bằng và ông Đặng Tồn S, bà Đặng Mùi D. Tuy nhiên, Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng Nghị quyết số 42/2017/QH14 ngày 21/6/2017 của Quốc hội về thí điểm xử lý nợ xấu của các tổ chức tín dụng để xác định khoản vay và tài sản thế chấp không phải là nợ xấu do đó không hoàn trả tài sản cho Ngân hàng Thương mại cổ phần Công thương Việt Nam chi nhánh Cao Bằng là chưa chính xác.

Tại điểm 2.01 Điều 2 Hợp đồng thế chấp tài sản số 54/2018/HĐBĐ/NHCT186/PBL ngày 18/5/2018 giữa Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương Việt Nam - Chi nhánh Cao Bằng và ông Đặng Tồn S, bà Đặng Mùi D có thỏa thuận “*Bên Thế chấp theo đây thế chấp cho Bên nhận thế chấp tất cả các quyền, quyền sở hữu và lợi ích của Bên Thế chấp đối với các tài sản dưới đây, cho dù tài sản đó đang được Bên Thế Chấp sở hữu hay sẽ sở hữu trong tương lai và cho dù tài sản đó đang tồn tại hoặc sẽ hình thành trong tương lai*”. Tuy chiếc xe ô tô là công cụ, phương tiện dùng vào việc phạm tội nhưng

nguồn gốc hình thành tài sản từ vốn vay của Ngân hàng công thương Cao Bằng và đang là tài sản thế chấp; việc thế chấp, đăng ký giao dịch bảo đảm theo đúng quy định pháp luật mà theo thỏa thuận trên thì chiếc ô tô thuộc quyền sở hữu của Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương Việt nam chi nhánh Cao Bằng và phía ngân hàng không có lỗi trong việc để cho các bị cáo sử dụng vào việc thực hiện tội phạm. Do đó việc tịch thu sung công quỹ nhà nước đối với chiếc xe ô tô là tài sản do ngân hàng cho vay và hiện đang thế chấp tại Ngân hàng cho chính khoản vay đó không đảm bảo quyền lợi cho ngân hàng và không đúng quy định pháp luật nên cần được trả lại cho ngân hàng để thực hiện các thủ tục thu hồi vốn cho nhà nước.

Tại phiên tòa đại diện Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương chi nhánh Cao Bằng và các bị cáo Đặng Tồn S, Đặng Mùi D thỏa thuận chiếc xe ô tô sẽ được giao cho Ngân hàng để hóa giá phát mại khấu trừ số tiền vợ chồng Đặng Tồn S, Đặng Mùi D còn nợ. Xét thấy việc thỏa thuận của các bị cáo và ngân hàng là phù hợp pháp luật, đảm bảo quyền và lợi ích, do vậy không cần thiết phải hủy bản án sơ thẩm.

[3]. Tại phần tranh luận, đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Cao Bằng thay đổi nội dung kháng nghị, đề nghị Hội đồng xét xử áp dụng d khoản 1 Điều 357; Điều 106 Bộ luật tố tụng hình sự, sửa bản án sơ thẩm, xử trả lại vật chứng là chiếc xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH, biển kiểm soát 11C-040.xx cho Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương chi nhánh Cao Bằng. Xét thấy đề nghị của đại diện Viện kiểm sát có căn cứ, đúng pháp luật, đúng diễn biến tại phiên tòa nên cần chấp nhận.

[4] Về án phí: Do kháng cáo của các bị cáo và kháng nghị của viện kiểm sát được Hội đồng xét xử chấp nhận nên các bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

[5] Các quyết định khác của án sơ thẩm không có kháng cáo, kháng nghị Hội đồng xét xử không xem xét và có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo kháng nghị.

Vì các lẽ trên:

### **QUYẾT ĐỊNH**

Căn cứ vào điểm b khoản 1 Điều 355; điểm d khoản 1 Điều 357 Bộ luật Tố tụng Hình sự.

1. Đình chỉ xét xử phúc thẩm đối với nội dung kháng cáo về hình phạt và vật chứng là chiếc xe máy của các bị cáo Đặng Tồn S, Đặng Mùi D.

Căn cứ điểm c khoản 3 Điều 190; điểm s khoản 1 Điều 51 Bộ luật Hình sự 2015, sửa đổi 2017 đối với các bị cáo Phùng Láo L, Đặng Tồn S, Đặng Mùi D.

Xử phạt:

Bị cáo Phùng Láo L 10 (mười) năm tù về tội “Buôn bán hàng cấm”. Thời hạn chấp hành án phạt tù được tính từ ngày bị cáo bị bắt tạm giữ, tạm giam ngày 17/01/2019.

Bị cáo Đặng Tồn S 10 (mười) năm tù về tội “Buôn bán hàng cấm”. Thời hạn chấp hành án phạt tù được tính từ ngày bị cáo bị bắt tạm giữ, tạm giam ngày 17/01/2019.

Bị cáo Đặng Mùi D 10 (mười) năm tù về tội “Buôn bán hàng cấm”. Thời hạn chấp hành án phạt tù được tính từ ngày bị cáo vào trại thụ hình. Được trừ đi thời gian đã bị tạm giam từ ngày 17/01/2019 đến ngày 22/01/2019.

2. Chấp nhận kháng cáo của các bị cáo Đặng Tồn S và Đặng Mùi D về vật chứng là chiếc xe ô tô.

Chấp nhận kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Cao Bằng tại phiên tòa về phần xử lý vật chứng, sửa một phần bản án hình sự sơ thẩm số 27/2019/HS-ST ngày 26 tháng 7 năm 2019 của Tòa án nhân dân huyện B, tỉnh Cao Bằng về phần xử lý vật chứng.

Căn cứ Điều 47 Bộ luật hình sự 2015, sửa đổi 2017; Điều 106 Bộ luật tố tụng hình sự 2015

Trả lại cho Ngân hàng thương mại cổ phần Công thương Việt Nam chi nhánh Cao Bằng 01 (một) xe ô tô tải nhãn hiệu DOTHANH, biển kiểm soát 11C-040.xx, có số loại: IZ49.TMB, số máy: JE4932LQ4 \* 320582xx, số khung: RPPMA17APHD0015xx. (xác nhận chiếc xe ô tô hiện nay đang được tạm giữ tại kho vật chứng của Chi cục Thi hành án dân sự huyện B, tỉnh Cao Bằng theo biên bản bàn giao vật chứng ngày 03/6/2019).

3. Về án phí: Áp dụng điểm h khoản 2 Điều 23 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc Hội

Các bị cáo Phùng Láo L, Đặng Tồn S, Đặng Mùi D không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

4. Các quyết định khác của 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.

**Nơi nhận:**

- VKSND tỉnh Cao Bằng;
- Phòng hồ sơ CA tỉnh CB;
- Sở tư pháp tỉnh CB;
- TAND huyện B;
- Chi cục THADS huyện B;
- VKSND huyện B;
- Công an huyện B;
- Bị cáo;
- Người có QLNVLQ;
- Người bào chữa;
- Lưu hồ sơ, lưu án văn.

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

**Nông Biên Hòa**

