

Bản án số: 46/2022/HS-PT
Ngày: 06-4-2022

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

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Bùi Quang Sơn

Các Thẩm phán: Ông Phạm Văn Tỉnh; Bà Nguyễn Thị Ngọc Hương

- Thư ký phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Như Sương – Thư ký Tòa án

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bến Tre tham gia phiên tòa:

Ông Võ Việt Hùng – Kiểm sát viên.

Ngày 06 tháng 4 năm 2022 tại Trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Bến Tre xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự phúc thẩm thụ lý số: 08/2022/TLPT-HS ngày 26 tháng 01 năm 2022 đối với bị cáo Nguyễn Văn Tr do có kháng cáo của bị cáo đối với Bản án hình sự sơ thẩm số: 37/2021/HS-ST ngày 21 tháng 12 năm 2021 của Tòa án nhân dân huyện M, tỉnh Bến Tre.

Bị cáo có kháng cáo: Nguyễn Văn Tr, sinh năm 1977 tại tỉnh Bến Tre; nơi cư trú: ấp A, xã Đ, huyện M, tỉnh Bến Tre; nghề nghiệp: công chức (chức vụ: Phó trưởng phòng Kinh tế và Hạ tầng huyện M); trình độ văn hóa: 12/12; dân tộc: Kinh; giới tính: nam; tôn giáo: không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Nguyễn Văn L và bà Diệp Thị N; vợ: Huỳnh Thị Kim O; có một người con sinh năm 2003; tiền án, tiền sự: không; bị cáo tại ngoại, có mặt;

- Người bào chữa cho bị cáo: luật sư Bùi Trần Nhật V; luật sư Nguyễn Quốc C – Đoàn Luật sư Thành phố Hồ Chí Minh, có mặt;

- Người làm chứng:

1. Huỳnh Văn H, sinh năm 1963; Nơi cư trú: ấp T, xã T, huyện M, tỉnh Bến Tre; vắng mặt.

2. Nguyễn Văn Ph, sinh năm 1964; Nơi cư trú: ấp A, xã Đ, huyện M, tỉnh Bến Tre; vắng mặt.

(Ngoài ra, trong vụ án còn có bị cáo Huỳnh Văn H, Nguyễn Văn Ph nhưng không có kháng cáo và không bị kháng cáo, kháng nghị)

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:

Ngày 30/9/2013, Ủy ban nhân dân huyện M, tỉnh Bến Tre ban hành Quyết định số 1780/QĐ-UBND bổ nhiệm ông Nguyễn Văn Ph giữ chức vụ Trưởng phòng

Kinh tế và Hạ tầng huyện M và giao ông Ph làm chủ tài khoản số 8123.3.1106110 (tên đơn vị là: Phòng Kinh tế và Hạ tầng huyện M) có nhiệm vụ quản lý, sử dụng tất cả các nguồn kinh phí do Ủy ban nhân dân huyện M phân bổ cho Phòng để thực hiện nhiệm vụ tại địa phương. Hàng năm, sau khi được Ủy ban nhân dân huyện phân bổ kinh phí thì ông Ph tổ chức họp phòng, bàn bạc thống nhất lập danh mục phân bổ kinh phí cho từng hạng mục để những người được giao phụ trách nắm kinh phí được giao quản lý và thực hiện nhiệm vụ. Tuy nhiên, trong quá trình sử dụng kinh phí, ông Ph thực hiện không đúng quy trình lựa chọn thuê nhà thầu, ký hợp đồng không đúng thực tế và thiếu kiểm tra trong việc thi công các công trình duy tu, sửa chữa cầu gỗ và sơn, kẻ, vẽ pano tuyên truyền, cổ động trên địa bàn huyện dẫn đến hậu quả để cấp dưới là Nguyễn Văn Tr - Phó trưởng Phòng và Huỳnh Văn H - Chuyên viên của Phòng lợi dụng chức vụ, quyền hạn chiếm đoạt tiền ngân sách Nhà nước, gây thiệt hại như sau:

Đối với Nguyễn Văn Tr , được phân công phụ trách lĩnh vực sơn, kẻ, vẽ pano tuyên truyền. Năm 2017 và 2018, Tr đã lập 02 hồ sơ không đúng quy định thanh toán kinh phí thực hiện 22 hạng mục công trình sơn, kẻ, vẽ pano (gồm: năm 2017, 14 công trình và năm 2018, 08 công trình) với tổng số tiền thanh quyết toán là 146.564.000 đồng. Tr đã nhận lại số tiền thuê nhân công sơn, kẻ, vẽ pano là 130.097.300 đồng (do Tr tự thuê người khác làm). Sau đó, Tr trả số tiền thuê nhân công thực tế là 101.140.000 đồng, còn lại 28.957.300 đồng Tr không báo cho Ph biết mà chiếm đoạt để chi xài cá nhân. Cụ thể:

Năm 2017: Ngay từ đầu năm, Nguyễn Văn Tr cũng được Phòng Kinh tế và Hạ tầng huyện M thông báo nguồn kinh phí được phân bổ cho lĩnh vực mà Tr phụ trách với số tiền 100.000.000 đồng để Tr biết và thực hiện nhiệm vụ sơn, kẻ, vẽ pano tuyên truyền trong năm, theo Danh mục công trình duy tu, sửa chữa, kiến thiết thị chính, điện thấp sáng và cây xanh đô thị số 45/DM-PKTHT ngày 07/02/2017. Tr đã thuê ông Nguyễn Văn R (tên thường gọi Minh R), sinh năm 1970, nơi cư trú: ấp A , xã P , huyện M , tỉnh Bến Tre làm nghề sơn, vẽ để thực hiện việc sơn, kẻ, vẽ pano tuyên truyền với giá tiền công là 2.500.000 đồng/bảng 01 mặt và 5.000.000 đồng/bảng 02 mặt. Ngoài ra, vào tháng 5/2017, ông Nguyễn Minh Ch , sinh năm 1965, nơi cư trú: ấp T , xã M , huyện M là Tr phòng Văn hóa - Thông tin huyện M có thuê ông Phan Đức Tr , sinh năm 1973, là Giám đốc Công ty Trách nhiệm hữu hạn một thành viên Mỹ thuật và Quảng cáo N (địa chỉ: khu phố 3, Thị trấn M , huyện M) thiết kế và thi công vẽ các bảng chỉ dẫn vào Chùa “Tuyên Linh” thuộc xã M , huyện M với tổng số tiền 5.918.000 đồng (gồm: tiền công: 5.380.000 đồng và tiền thuế VAT 10% là 538.000 đồng). Ông Ch đã nhờ Nguyễn Văn Tr lập hồ sơ thanh quyết toán cùng với tiền sơn, kẻ, vẽ pano tuyên truyền từ nguồn vốn sự nghiệp kinh tế đã phân bổ cho Phòng Kinh tế và Hạ tầng năm 2017 và được Tr đồng ý. Sau đó, Tr lập dự toán công trình sơn, kẻ, vẽ các pano cổ động trên địa bàn huyện và các bảng chỉ dẫn vào Khu di tích Quốc gia Chùa “Tuyên Linh” với kinh phí dự toán tính theo mét vuông là 130.000 đồng/1m² của diện tích bảng và kinh phí bảng chỉ dẫn

vào Chùa “Tuyên Linh” tính theo thực tế tiền công của Công ty N với số tiền là 5.380.000 đồng rồi trình Ủy ban nhân dân huyện phê duyệt với tổng kinh phí là 83.710.000 đồng (Tr đã cố ý lập dự toán với số tiền cao hơn số tiền thực tế thuê ông R khoảng trên 10% và tính thêm 10% tiền thuế nhờ xuất hóa đơn vào dự toán công trình). Do ông R không có tư cách pháp nhân để ký hợp đồng nên sau khi được Ủy ban nhân dân huyện M phê duyệt dự toán bằng Quyết định số 2939/QĐ-UBND ngày 29/6/2017, Tr đã nhờ Trần Văn Ph, sinh năm 1984 (là em ruột bà Trần P Th chủ Cơ sở Quảng cáo T; địa chỉ: số 298, Quốc lộ 60, Khu phố X, Thị trấn M, huyện M) ký hợp đồng và hồ sơ thanh toán kinh phí sơn, kẻ, vẽ pano cổ động năm 2017 với Phòng Kinh tế và Hạ tầng huyện để thanh toán tiền. Do quen biết với Tr và biết ông R chuyên làm nghề sơn, kẻ, vẽ pano cho cơ quan nhà nước nên P đồng ý. Sau đó, Tr tham mưu cho Nguyễn Văn Ph ký Quyết định số 48/QĐ-PKTHT ngày 09/10/2017, chỉ định đơn vị thi công là Cơ sở Quảng cáo T. Tiếp đến, Tr soạn và in sẵn hồ sơ gồm: Hợp đồng thi công xây dựng số 03/2017/HĐ-XD ngày 11/10/2017 với giá trị hợp đồng là 83.710.000 đồng; Biên bản nghiệm thu hoàn thành công trình để đưa vào sử dụng ngày 17/11/2017 và phiếu Thanh lý hợp đồng số 03/TL-HĐ ngày 22/11/2017 với Cơ sở Quảng cáo T rồi đưa cho Ph và P ký. Sau đó, bà Trần Phương Th xuất Hóa đơn bán hàng số 0063556 ngày 28/12/2017 với số tiền 83.710.000 đồng (đã tính 10% thuế GTGT) đưa cho Tr. Xong, Tr chuyển hồ sơ để kế toán Nguyễn Thu H kiểm tra và trình Ph ký duyệt thanh toán hợp đồng. Đến ngày 24/01/2018, kế toán H và Ph ký giấy rút dự toán ngân sách chuyển khoản cho bà Th 95% giá trị hợp đồng với số tiền 79.524.500 đồng, giữ lại 05% phí bảo hành công trình. Khoảng 02 ngày sau, Tr đến gặp bà Th nhận lại 71.914.500 đồng tiền mặt; đồng thời bà Th tự khấu trừ số tiền 7.610.000 đồng (thuế giá trị gia tăng 10%). Sau khi nhận tiền, Tr trả tiền công cho ông R 52.500.000 đồng, trả cho ông Phan Đức Tr 5.380.000 đồng. Số tiền còn lại 14.034.500 đồng, Tr không báo cho ông Ph biết mà chiếm đoạt sử dụng vào mục đích cá nhân. Đến ngày 21/11/2018, Tr đến nhờ bà Th ký Biên bản nghiệm thu hoàn thành công trình để quyết toán 05% phí bảo hành công trình. Ngày 08/01/2019, Ph đã ký ủy nhiệm chi chuyển khoản cho bà Th số tiền 4.185.500 đồng. Sau đó, Tr tiếp tục đến gặp bà Th nhận lại toàn bộ số tiền 4.185.500 đồng và chiếm đoạt sử dụng cá nhân.

Năm 2018: Lĩnh vực Nguyễn Văn Tr phụ trách tiếp tục được phân bổ số tiền 100.000.000 đồng kinh phí thực hiện sơn, kẻ, vẽ pano tuyên truyền, theo Danh mục công trình duy tu, sửa chữa, kiến thiết thị chính, điện thấp sáng và cây xanh đô thị số 36/DM-PKTHT ngày 26/01/2018. Với P thức như năm 2017, Tr tiếp tục thuê ông Nguyễn Văn R sơn, kẻ, vẽ pano với giá tiền công như trên và thuê Cơ sở Quảng cáo T in và lắp đặt bảng pano ở Thị trấn M với tiền công 8.260.000 đồng. Sau đó, Tr mới lập dự toán công trình sơn, kẻ, vẽ các pano văn hóa, tuyên truyền, cổ động trên địa bàn huyện với giá 130.000đ/1m² và tính tiền công lắp đặt bảng pano in lụa ở Thị trấn M với số tiền 8.260.000 đồng. Khi lập dự toán, Tr cũng tính số tiền dự toán cao hơn khoảng trên 10% số tiền thực tế thuê ông R và cộng thêm 10% tiền thuế giá

trị gia tăng. Xong, Tr ký Tờ trình số 230/TTr-PKTHT ngày 26/6/2018 để trình Ủy ban nhân dân huyện phê duyệt với tổng kinh phí 62.854.000 đồng. Sau khi có Quyết định phê duyệt dự toán, Tr liên hệ nhờ ông Nguyễn Thành S (sinh năm 1969) là Giám đốc Công ty Trách nhiệm hữu hạn một thành viên xây dựng S (địa chỉ: ấp A B, xã A, huyện M) ký hợp đồng và hồ sơ thanh toán để quyết toán tiền. Do quen biết với Tr và biết ông R chuyên làm nghề sơn, kẻ, vẽ pano nên ông S đồng ý. Sau đó, Tr đã tham mưu cho Nguyễn Văn Ph ký Quyết định số 31/QĐ-PKTHT ngày 24/10/2018 chỉ định đơn vị thi công là Công ty Trách nhiệm hữu hạn một thành viên xây dựng S và lập hồ sơ thanh toán gồm: Hợp đồng thi công xây dựng số 12/2018/HĐ-XD ngày 26/10/2018 với số tiền 62.854.000 đồng; Biên bản nghiệm thu hoàn thành công trình; Bảng xác định giá trị khối lượng công việc hoàn thành theo hợp đồng; phiếu Thanh lý hợp đồng để ông S ký và xuất Hóa đơn thuế giá trị gia tăng số 0000114 ngày 05/12/2018 của Công ty Trách nhiệm hữu hạn một thành viên xây dựng S với tổng số tiền 62.854.000 đồng (gồm chi phí thi công: 57.140.000 đồng; thuế giá trị gia tăng 10% là: 5.714.000 đồng). Tr tập hợp hồ sơ chuyển kế toán Nguyễn Thu H kiểm tra thủ tục quyết toán. Ngày 20/11/2018, H và Ph ký giấy rút dự toán ngân sách chuyển khoản cho ông S số tiền là 59.711.300 đồng (95% giá trị hợp đồng). Ông S khấu trừ 10% thuế giá trị gia tăng với số tiền 5.714.000 đồng để nộp ngân sách Nhà nước và trả lại cho Tr 53.997.300 đồng tiền mặt. Sau đó Tr trả tiền thuê ông R 35.000.000 đồng và trả tiền thuê Cơ sở Quảng cáo T 8.260.000 đồng. Số tiền còn lại 10.737.300 đồng, Tr cũng không báo cho ông Ph biết mà chiếm đoạt để sử dụng vào mục đích cá nhân. Riêng phí bảo hành công trình 05% với số tiền 3.142.700 đồng do chưa tới hạn nên chưa thanh toán cho Công ty S T, đến khi Đoàn Thanh tra phát hiện sai phạm đã thu hồi nộp lại ngân sách Nhà nước.

Tại Kết luận giám định số 3289/KL-STC ngày 29/9/2020 của Sở Tài chính Bến Tre đã xác định: Việc chỉ định thầu đối với Cơ sở T và Công ty S năm 2017 và 2018 của Phòng Kinh tế và Hạ tầng huyện M là chưa đúng quy định về Luật đấu thầu và các văn bản hướng dẫn; Trình tự, thủ tục nghiệm thu hoàn thành công trình không đúng theo quy định Luật Xây dựng 2014; Xét về thủ tục, chứng từ thanh toán là không sai quy định; việc ông Nguyễn Văn Tr nhận 130.097.300 đồng tiền mặt từ Cơ sở Quảng cáo T và Công ty Trách nhiệm hữu hạn một thành viên xây dựng S là không đúng quy định do đã phối hợp cùng thực hiện sai quy định về lập chứng từ không để thanh quyết toán vốn Nhà nước; khi nhận tiền mặt ông Tr không báo cáo, không nhập số tiền vào sổ sách kế toán,... là vi phạm quy định của Nhà nước về quản lý tài chính; số tiền thất thoát nguồn ngân sách là 45.424.000 đồng thuộc trách nhiệm ông Nguyễn Văn Tr.

Ngoài ra, nội dung bản án sơ thẩm còn nêu các vụ tham ô tài sản do Huỳnh Văn H thực hiện và thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng do Nguyễn Văn Ph thực hiện.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 37/2021/HS-ST ngày 21 tháng 12 năm 2021 của Tòa án nhân dân huyện M, tỉnh Bến Tre đã tuyên bố bị cáo Nguyễn Văn Tr phạm

“Tội tham ô tài sản”. Áp dụng điểm c khoản 2 Điều 353; điểm b, s khoản 1 khoản 2 Điều 51; Điều 54; Điều 38 Bộ luật Hình sự; xử phạt bị cáo Nguyễn Văn Tr 02 (hai) năm tù. Thời hạn tù tính từ ngày bắt bị cáo chấp hành án. Ngoài ra, Tòa án cấp sơ thẩm còn tuyên về trách nhiệm hình sự đối với bị cáo Huỳnh Văn H , Nguyễn Văn Ph , xử lý vật chứng, án phí và quyền kháng cáo.

Ngày 04/01/2022, bị cáo Nguyễn Văn Tr kháng cáo yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm giảm nhẹ hình phạt và cho bị cáo hưởng án treo.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Bị cáo giữ nguyên yêu cầu kháng cáo và khai nhận hành vi phạm tội phù hợp với nội dung bản án sơ thẩm.

Quan điểm của Kiểm sát viên tham gia phiên tòa đề nghị không chấp nhận kháng cáo của bị cáo, giữ nguyên bản án sơ thẩm. Áp dụng điểm c khoản 2 Điều 353; điểm b, s khoản 1 khoản 2 Điều 51; Điều 54; Điều 38 Bộ luật Hình sự; xử phạt bị cáo Nguyễn Văn Tr 02 (hai) năm tù về “Tội tham ô tài sản”.

Người bào chữa cho bị cáo trình bày: không tranh luận về tội danh, điều khoản mà bản án sơ thẩm đã quy kết đối với bị cáo. Tuy nhiên, đề nghị Hội đồng xét xử xem xét tại thời điểm khởi tố vụ án thì thiệt hại tài sản cho Nhà nước chưa xảy ra, do ngay sau khi có kết luận thanh tra thì bị cáo đã nộp vào ngân sách nhà nước hơn 36 triệu đồng nên bị cáo phạm tội chưa đạt. Bị cáo có tích cực hợp tác với cơ quan điều tra, thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải, bị cáo là lao động chính trong gia đình trực tiếp nuôi dưỡng chăm sóc cha mẹ già và con nhỏ. Vì vậy, căn cứ vào Điều 29 Bộ luật Hình sự để miễn trách nhiệm hình sự đối với bị cáo.

Bị cáo nói lời sau cùng: mong Hội đồng xét xử xem xét cho bị cáo được giảm nhẹ hình phạt và hưởng án treo, xem xét cho bị cáo những tình tiết giảm nhẹ như người bào chữa 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 đã được tranh tụng tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định như sau:

[1] Về thủ tục tố tụng: đơn kháng cáo của bị cáo gửi đến Tòa án trong thời hạn kháng cáo phù hợp với quy định tại Điều 333 của Bộ luật Tố tụng hình sự nên được xem là hợp lệ. Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo không có ý kiến hoặc khiếu nại về hành vi, quyết định của Cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng của cấp sơ thẩm. Do đó, các hành vi, quyết định tố tụng của Cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng của cấp sơ thẩm đã thực hiện đều hợp pháp.

Về nội dung:

[2] Tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo khai nhận hành vi phạm tội phù hợp với nội dung bản án sơ thẩm đã xác định rằng:

Nguyễn Văn Tr là công chức của Phòng Kinh tế và Hạ tầng huyện M , được Chủ tịch Ủy ban nhân dân huyện M bổ nhiệm giữ chức vụ Phó Trưởng phòng Kinh

tế và Hạ tầng huyện M từ ngày 13/3/2012 (bổ nhiệm lại ngày 13/3/2017). Trong các năm 2017 và năm 2018, Nguyễn Văn Tr được trưởng phòng là ông Nguyễn Văn Ph phân công thực hiện nhiệm vụ sơn, kẻ vẽ pano tuyên truyền cổ động do Ủy ban nhân dân huyện M giao thực hiện từ kinh phí vốn sự nghiệp kinh tế hàng năm với kinh phí mỗi năm là 100.000.000 đồng theo Danh mục công trình duy tu, sửa chữa, kiến thiết thị chính, điện thấp sáng và cây xanh đô thị năm 2017 số 45/DM-PKTH ngày 07/02/2017 và năm 2018 số 36/DM-PKTH ngày 26/01/2018 của Phòng Kinh tế và Hạ tầng. Nguyễn Văn Tr có nhiệm vụ tham mưu cho trưởng phòng ký hợp đồng với đơn vị thi công và lập hồ sơ thanh quyết toán kinh phí thực hiện kinh phí sơn, kẻ, vẽ pano tuyên truyền được giao mỗi năm. Sau đó, tập hợp hồ sơ thanh toán giao cho kế toán kiểm tra, nếu đầy đủ hồ sơ thủ tục thì kế toán trình trưởng phòng ký duyệt hồ sơ, ký giấy rút dự toán ngân sách để chuyển khoản tiền thanh toán kết thúc hợp đồng cho đơn vị thi công. Trong quá trình thực hiện nhiệm vụ, bị cáo Nguyễn Văn Tr đã lợi dụng chức vụ quyền hạn được giao, cố ý thực hiện không đúng chức trách nhiệm vụ được giao, bằng cách hợp đồng miệng thuê ông Nguyễn Văn R là cá nhân có tay nghề nhưng không đủ pháp nhân ký hợp đồng để thực hiện công trình sơn, kẻ vẽ pano trên địa bàn huyện với số tiền thuê thấp. Sau đó, bị cáo lập dự toán công trình để trình xin kinh phí vốn sự nghiệp kinh tế được Ủy ban nhân dân huyện phân bổ hàng năm với số tiền cao hơn thực tế đã thuê mượn nhằm mục đích chiếm đoạt tiền nhà nước được giao quản lý sử dụng. Để thuận lợi việc quyết toán công trình, Tr nhờ đơn vị có pháp nhân để ký hợp đồng là Cơ sở quảng cáo T năm 2017 và công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên xây dựng S năm 2018 để thanh toán. Sau khi Phòng Kinh tế và Hạ tầng chuyển khoản thanh toán cho đơn vị thi công thì Nguyễn Văn Tr chỉ trả tiền phí xuất hóa đơn, nhận lại hết số tiền còn lại theo hồ sơ. Sau khi trả tiền thuê mượn thực tế, Nguyễn Văn Tr đã chiếm đoạt ngân sách nhà nước 03 lần. Cụ thể:

- Lần thứ nhất, sau khi Phòng Kinh tế và Hạ Tầng chuyển khoản thanh toán cho Cơ sở quảng cáo T theo hợp đồng thi công xây dựng số 03/2017/HĐ-XD ngày 11/10/2017, với số tiền 79.524.500 đồng (95% giá trị hợp đồng). Nguyễn Văn Tr đến cơ sở quảng cáo T gặp bà Trần Phương Th (chủ cơ sở quảng cáo T) nhận lại số tiền 71.914.500 đồng, đồng thời, bà Th tự khấu trừ số tiền 7.610.000 đồng (10% phí xuất hóa đơn). Sau khi nhận tiền, Nguyễn Văn Tr trả tiền thuê mượn thực tế cho ông Nguyễn Văn R là 52.500.000 đồng, ông Phan Đức Tr 5.380.000 đồng, số tiền còn lại từ ngân sách nhà nước là 14.034.500 đồng, Tr không báo cáo đơn vị mà chiếm đoạt để sử dụng vào mục đích cá nhân.

- Lần thứ hai, ngày 21/11/2018, Nguyễn Văn Tr đến Cơ sở Quảng cáo T nhờ bà Th ký biên bản nghiệm thu hoàn thành công trình để quyết toán 5% phí bảo hành công trình. Ngày 08/01/2019, ông Nguyễn Văn Ph và kế toán ký ủy nhiệm chi chuyển trả 5% phí bảo hành công trình sơn, kẻ vẽ các pano cổ động trên địa bàn

huyện và bằng chỉ dẫn vào khu di tích chùa Tuyên Linh cho cơ sở quảng cáo T số tiền 4.185.500 đồng. Sau đó, Nguyễn Văn Tr đến gặp bà Th để nhận lại toàn bộ số tiền 4.185.500 đồng chiếm đoạt sử dụng cá nhân mà không báo cáo cho đơn vị biết.

- Lần thứ ba, sau khi Phòng Kinh tế và Hạ tầng chuyển khoản thanh toán cho Công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên xây dựng S theo hợp đồng thi công xây dựng số 12/2018/HĐ-XD ngày 26/10/2018 với số tiền 59.711.300 đồng (95% giá trị hợp đồng) thì Nguyễn Văn Tr đến gặp ông Nguyễn Thành S (là giám đốc công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên xây dựng S T) nhận lại số tiền 53.997.300 đồng, ông S tự khấu trừ số tiền 5.714.000 đồng (10% phí xuất hóa đơn). Sau khi nhận tiền, Nguyễn Văn Tr trả tiền thuê mướn thực tế cho ông Nguyễn Văn R 35.000.000 đồng và trả tiền thuê cơ sở quảng cáo T 8.260.000 đồng, số tiền còn lại từ ngân sách nhà nước là 10.737.300 đồng, Nguyễn Văn Tr chiếm đoạt sử dụng cá nhân mà không báo cáo cho đơn vị biết.

Như vậy, Nguyễn Văn Tr đã 03 lần thực hiện hành vi lợi dụng chức vụ quyền hạn được giao để chiếm đoạt ngân sách nhà nước với tổng số tiền 28.957.300 đồng và gây thất thoát 13.324.000 đồng (tiền đã quyết toán thuế giá trị gia tăng). Vì vậy, Tòa án cấp sơ thẩm đã quy kết bị cáo phạm “Tội tham ô tài sản” với tình tiết định khung tăng nặng “phạm tội 02 lần trở lên” theo quy định tại điểm c khoản 2 Điều 353 Bộ luật Hình sự là có căn cứ, đúng quy định của pháp luật. Kết quả tranh tụng tại phiên tòa phúc thẩm cho thấy, việc Tòa án cấp sơ thẩm kết án đối với bị cáo là đúng người đúng tội, không oan sai.

[3] Xét kháng cáo của bị cáo yêu cầu được giảm nhẹ hình phạt và được hưởng án treo, thấy rằng: Tòa án cấp sơ thẩm đã cân nhắc tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, nhân thân và các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự mà bị cáo được hưởng theo các điểm b, s khoản 1, khoản 2 Điều 51; khoản 1 Điều 54 Bộ luật Hình sự để xử phạt bị cáo Tr 02 năm tù là có căn cứ, đúng quy định của pháp luật. Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo bổ sung thêm tài liệu chứng minh cha và mẹ của bị cáo là người cao tuổi thường xuyên bệnh tật, vợ bị cáo được Nhà nước tặng thưởng nhiều Bằng khen do có thành tích xuất sắc trong công tác nên bị cáo được hưởng thêm tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự theo khoản 2 Điều 51 Bộ luật Hình sự. Mặc dù bị cáo được hưởng thêm tình tiết giảm nhẹ mới, song mức án mà Tòa án cấp sơ thẩm đã xử phạt đối với bị cáo là dưới mức thấp nhất của khung hình phạt mà điều luật quy định là đã có xem xét chiều cố đáng kể khi quyết định hình phạt. Do bị cáo phạm tội thuộc trường hợp lợi dụng chức vụ quyền hạn để trục lợi và phạm tội hai lần trở lên nên không đủ điều kiện hưởng án treo theo quy định tại Nghị quyết số 02/2018/NQ-HĐTP ngày 15/05/2018 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao. Đồng thời, tội phạm tham nhũng là giặc nội xâm, gây thiệt hại về tài sản Nhà nước, xâm phạm hoạt động đúng đắn trong quản lý nhà nước của Phòng Kinh tế và Hạ Tầng, gây bức xúc trong nhân dân, làm xói mòn lòng tin của

nhân dân đối với sự lãnh đạo của Đảng và quản lý của Nhà nước nên cần phải xử lý nghiêm nhằm để cách ly bị cáo ra khỏi cộng đồng xã hội trong một khoảng thời gian nhất định mới có đủ điều kiện cải tạo, giáo dục bị cáo và răn đe, phòng ngừa chung. Vì vậy, Tòa án cấp phúc thẩm không có căn cứ để giảm nhẹ hình phạt và cho bị cáo hưởng án treo theo yêu cầu kháng cáo của bị cáo và đề nghị của người bào chữa.

Đối với quan điểm của người bào chữa cho rằng thiệt hại tài sản cho Nhà nước chưa xảy ra do bị cáo đã nộp lại tiền chiếm đoạt ngay sau khi có kết luận thanh tra nên phạm tội chưa đạt và tích cực hợp tác với cơ quan điều tra để miễn trách nhiệm hình sự đối với bị cáo là không đúng, bởi lẽ tội phạm mà bị cáo thực hiện đã hoàn thành về hành vi và hậu quả là chiếm đoạt tiền của Nhà nước mà bị cáo đang quản lý. Việc bị cáo nộp lại toàn bộ số tiền chiếm đoạt ngay khi có kết luận thanh tra là tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự được quy định tại điểm b khoản 1 Điều 51 Bộ luật Hình sự. Vì vậy, không có căn cứ để miễn trách nhiệm hình sự đối với bị cáo theo đề nghị của người bào chữa.

[4] Đối với quan điểm của Kiểm sát viên đã cân nhắc tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, nhân thân và các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự nên đã đề nghị không chấp nhận kháng cáo của bị cáo giữ nguyên bản án sơ thẩm đã xử phạt bị cáo 02 (hai) năm tù về “Tội tham ô tài sản” là có căn cứ nên được chấp nhận.

Đối với hành vi của bị cáo Nguyễn Văn Ph (nguyên trưởng phòng Phòng Kinh tế và Hạ tầng huyện M) có dấu hiệu đồng phạm với các bị cáo Nguyễn Văn Tr và Huỳnh Văn H về hành vi tham ô tài sản. Song Tòa án cấp sơ thẩm đã kết án đối với bị cáo Ph về “Tội thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng” là chưa đúng. Tuy nhiên, do không có kháng cáo, kháng nghị theo hướng như đã nêu trên nên Hội đồng xét xử giữ nguyên quyết định của bản án sơ thẩm, song cần kiến nghị lên Tòa án cấp giám đốc thẩm để kháng nghị và xét xử lại theo thủ tục giám đốc thẩm để hủy cả hai bản án sơ thẩm và phúc thẩm để điều tra, truy tố và xét xử theo trình tự sơ thẩm mới đúng quy định của pháp luật.

[5] Về án phí hình sự phúc thẩm, theo quy định của pháp luật Tổ tụng hình sự và Nghị quyết số 326 ngày 30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội thì bị cáo phải chịu do kháng cáo không được chấp nhận.

Vì các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH:

1. Căn cứ vào điểm a khoản 1, khoản 2 Điều 355; Điều 356 của Bộ luật Tổ tụng hình sự; không chấp nhận kháng cáo của bị cáo; giữ nguyên quyết định của bản án sơ thẩm.

Áp dụng điểm c khoản 2 Điều 353; điểm b, s khoản 1 khoản 2 Điều 51; khoản 1 Điều 54; Điều 38 Bộ luật Hình sự; xử phạt bị cáo Nguyễn Văn Tr 02 (hai) năm tù về “Tội tham ô tài sản”. Thời hạn tù tính từ ngày bị cáo chấp hành án.

2. Căn cứ vào Điều 136 của Bộ luật Tố tụng hình sự; Áp dụng Điều 23 của Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội: án phí hình sự phúc thẩm Nguyễn Văn Tr phải chịu 200.000 (hai trăm nghìn) đồng.

3. Các quyết định khác của bản án sơ thẩm về trách nhiệm hình sự đối với các bị cáo khác, xử lý vật chứng, án phí không có kháng cáo, kháng nghị đã có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị phúc thẩm.

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

Nơi nhận:

- Vụ GDKT I - Tòa án nhân dân tối cao (1b);
- VKSND tỉnh Bến Tre (1b);
- Phòng hồ sơ Công an tỉnh Bến Tre (1b);
- Sở Tư pháp tỉnh Bến Tre (1b);
- Tòa án nhân dân huyện M (3b);
- Công an và VKSND h. M (2b);
- Chi cục THADS huyện M (1b);
- UBND xã Đ, huyện M (1b);
- Bị cáo (1b);
- Phòng KTNV & THA, Tòa Hình sự, Văn phòng TAND tỉnh Bến Tre (5b);
- Lưu hồ sơ vụ án (1b).

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

Bùi Quang Sơn