

Bản án số: 88/2019/HSPT
Ngày 07 tháng 3 năm 2019

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT N1**

TÒA ÁN NHÂN DÂN CẤP CAO TẠI THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH

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

Thẩm phán – Chủ tọa phiên tòa: Bà Đinh Ngọc Thu Hương

Các Thẩm phán:

Ông Phạm Công Mười

Ông Trần Xuân Minh

- Thư ký phiên tòa: Ông Lê Đỗ Hồng Quân, Thư ký Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh tham gia phiên tòa: Ông Hồ Sỹ Hoàn – Kiểm sát viên.

Ngày 07 tháng 3 năm 2019 tại trụ sở Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm vụ án hình sự thụ lý số: 437/2018/TLPT- HS ngày 08 tháng 08 năm 2018 đối với bị cáo Đặng Trần H, Đặng Thị Ngọc L1 do có kháng cáo của bị cáo Đặng Trần H, Đặng Thị Ngọc L1 và Công ty S1 có ông Nguyễn Trường S1 đại diện đối với Bản án hình sự sơ thẩm số: 215/2018/HS-ST ngày 25 tháng 6 năm 2018 của Tòa án nhân dân Thành Phố Hồ Chí Minh.

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

1. Đặng Trần H; giới tính: nam; sinh năm: 1971 tại tỉnh Phú Yên; thường trú: 148/12/30 đường T, Phường 10, Quận 4, Thành phố Hồ Chí Minh; tạm trú: 148/31A đường T, Phường 8, Quận 4, Thành phố Hồ Chí Minh; trình độ văn hóa: 12/12; nghề nghiệp: Giám đốc Công ty G, phó giám đốc Công ty L; quốc tịch: Việt Nam; dân tộc: Kinh; tôn giáo: không; con ông Đặng Trần D và bà Hồ Thị T1; hoàn cảnh gia đình: có vợ và 02 con, lớn sinh năm 2003, nhỏ sinh năm 2007; tiền án, tiền sự: không có; bị bắt, tạm giam từ ngày 22/3/2012 đến ngày 18/01/2018 được thay đổi biện pháp ngăn chặn bằng biện pháp bảo lãnh (có mặt).

2. Đặng Thị Ngọc L1; giới tính: nữ; sinh năm: 1975 tại tỉnh Phú Yên; thường trú: 123/8 đường Đ, Phường 12, Quận 4, Thành phố Hồ Chí Minh; tạm trú: Phòng 104 chung cư C, Phường 6, Quận 4, Thành phố Hồ Chí Minh; trình độ văn

hóa: 12/12; nghề nghiệp: Giám đốc Công ty L; quốc tịch: Việt Nam; dân tộc: Kinh; tôn giáo: không; con ông Đặng Trần D và bà Hồ Thị T1; hoàn cảnh gia đình: chưa có chồng con; tiền án, tiền sự: không có; bị cáo tại ngoại (có mặt).

Người bào chữa cho các bị cáo: Ông Nguyễn Thành C1, Luật sư Công ty Luật trách nhiệm hữu hạn Đ1 thuộc Đoàn luật sư Thành phố Hồ Chí Minh bào chữa cho các bị cáo Đặng Trần H và Đặng Thị Ngọc L1 (có mặt).

- Những người tham gia tố tụng khác có kháng cáo:

Bị hại: Công ty TNHH Một Thành viên Đầu tư Thương mại S
Trụ sở: 132-134 đường N, Phường 2, quận T8, Thành phố Hồ Chí Minh.
Đại diện theo pháp luật: Ông Nguyễn Trường S1. Sinh năm: 1981
Chức vụ: Chủ tịch công ty (có mặt).

Người bảo vệ quyền lợi cho bị hại: Bà Phạm Kim A1, Luật sư Văn phòng luật sư Kim A1 thuộc Đoàn luật sư Thành phố Hồ Chí Minh bảo vệ quyền lợi của bị hại công ty TNHH MTV Đầu tư thương mại S (có mặt).

- Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:

1. Công ty Cổ phần Đầu tư thương mại và nhân lực Q(được đổi tên từ Công ty Cổ phần Đầu tư Thương mại V)

Trụ sở: 16/9 đường K, Phường 9, Quận 3, Thành phố Hồ Chí Minh
Đại diện theo pháp luật: Ông Nguyễn Trường S1. Sinh năm: 1981 (có mặt).

2. Ông Trịnh Thanh N1. Sinh năm: 1977.

Thường trú: 396/25 đường N2, Phường 18, Quận 4, Thành phố Hồ Chí Minh.

Tạm trú: 28 đường B, Phường 13, quận T8, Thành phố Hồ Chí Minh (vắng mặt).

3. Ông Trịnh Hoài N3. Sinh năm: 1978.

Thường trú: C19 L2, đường P, Khu phố 2, phường P2, Quận 7, Thành phố Hồ Chí Minh.

Tạm trú: B1105 chung cư T2, phường T3, Quận 7, Thành phố Hồ Chí Minh (vắng mặt)

4. Bà Trần Kim L3. Sinh năm: 1973

Thường trú: 231E/16T2 đường D1, Phường 1, Quận 8, Thành phố Hồ Chí Minh (vắng mặt).

5. Bà Dương Thúy T4. Sinh năm: 1983

Thường trú: 316A đường B1, Phường 24, quận Bình Thạnh, Thành phố Hồ Chí Minh (vắng mặt).

6. Bà Trương Thị Kiều O1. Sinh năm: 1986

Thường trú: 148/12/10 đường T, Phường 10, Quận 4, Thành phố Hồ Chí Minh (vắng mặt).

7. Ông Nguyễn Quốc H1. Sinh năm: 1977

Thường trú: B60/33B đường H2, Phường 18, Quận 4, Thành phố Hồ Chí Minh (vắng mặt).

8. Ông Nguyễn Tòng C2. Sinh năm: 1984

Thường trú: Số 6, Đường số 5, phường B2, quận B3, Thành phố Hồ Chí Minh (có mặt).

9. Bà Hồ Thị H3. Sinh năm: 1977

Thường trú: 569 đường T5, Tổ 8, phường X, quận T6, Thành phố Đà Nẵng.

Nơi ở hiện nay: Chùa D2, ấp T7, xã P1, Thành phố B4, tỉnh Đồng Nai (có mặt).

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo các tài liệu có trong hồ sơ vụ án và diễn biến tại phiên tòa thì nội dung vụ án được tóm tắt như sau:

Công ty G (viết tắt là Công ty G) được Sở kế hoạch và đầu tư Thành phố Hồ Chí Minh cấp giấy phép đăng ký kinh doanh ngày 04/4/2002 do Đặng Trần H làm Tổng giám đốc.

Công ty L (viết tắt là Công ty L) được Sở kế hoạch và đầu tư Thành phố Hồ Chí Minh cấp giấy phép đăng ký kinh doanh ngày 15/5/2007 do Đặng Thị Ngọc L1 (em gái Đặng Trần H) làm Giám đốc, đến ngày 08/3/2010 Đặng Trần H làm Tổng giám đốc.

Công ty G và Công ty L đăng ký kinh doanh nhiều lĩnh vực, trong đó có kinh doanh các mặt hàng nông, lâm và phân bón, do Đặng Trần H trực tiếp quản lý và điều hành hoạt động cả hai công ty.

Công ty V (viết tắt là Công ty V) được Sở kế hoạch và đầu tư Thành phố Hồ Chí Minh cấp giấy phép đăng ký kinh doanh ngày 21/8/2008 do ông Nguyễn Trường S1 làm giám đốc từ ngày 07/3/2009, Trịnh Thanh N1 làm Trưởng phòng kinh doanh.

Công ty TNHH Một Thành viên Đầu tư Thương mại S (viết tắt là Công ty S) được Sở kế hoạch và đầu tư Thành phố Hồ Chí Minh cấp giấy phép đăng ký kinh doanh ngày 10/8/2009 do ông Nguyễn Trường S1 làm chủ tịch Hội đồng quản trị, Trịnh Thanh N1 làm giám đốc phụ trách kinh doanh.

Công ty V và Công ty S đăng ký kinh doanh nhiều lĩnh vực, trong đó có kinh doanh phân bón.

Tháng 5/2009, do quen biết với Đặng Trần H là Giám đốc Công ty G và là Phó giám đốc Công ty L, ông Trịnh Thanh N1 là Trưởng phòng kinh doanh Công ty V đã giới thiệu Giám đốc Công ty mình là ông Nguyễn Trường S1 gặp H để hợp tác mua bán phân bón. N1 đã tham mưu ông S1 ký hợp đồng mua phân bón với Công ty G, sau đó bán lại cho Công ty L để hưởng chênh lệch giá. Trước khi ký hợp đồng, H có đưa ông S1 và N1 đi xem hàng tại nhiều cảng, kho bãi. Mọi giao dịch sau đó, ông S1 giao cho N1 đảm nhận. Để thuận tiện trong việc giao dịch, tháng 8/2009, ông S1 đứng ra thành lập Công ty TNHH Một Thành viên Đầu tư Thương mại S, ông S1 là Chủ tịch công ty, giao N1 làm Giám đốc kinh doanh.

Thông qua Trịnh Thanh N1, Đặng Trần H và ông Nguyễn Trường S1 đã gặp gỡ nhau, H giới thiệu có nhiều năm kinh nghiệm trong lĩnh vực phân bón nên mua được phân bón với giá ưu đãi và được trả chậm, chỉ cần đặt cọc trước cho nhà cung cấp 50% giá trị lô hàng. H cũng giới thiệu Công ty L là đối tác tin cậy sẽ chịu trách nhiệm tiêu thụ phân bón đầu ra để ông S1 yên tâm ký hợp đồng mua phân bón của Công ty G sau đó bán lại cho Công ty L để hưởng chênh lệch giá, hình thức giao nhận hàng tay ba (Công ty G sẽ giao hàng trực tiếp cho Công ty L) để đỡ tốn chi phí giao nhận, lưu kho và các thủ tục phát sinh. Ngoài ra, H có đưa ông S1 và Trịnh Thanh N1 đến một số kho, cảng để xem hàng.

Từ tháng 5/2009 đến tháng 9/2009, Đặng Trần H đại diện Công ty G ký 14 hợp đồng bán 19.500 tấn phân bón, tổng trị giá 116.192.500.000 đồng cho Công ty V do Nguyễn Trường S1 đại diện. Sau đó Công ty V cũng ký 14 hợp đồng bán lại cho Công ty L toàn bộ số phân bón này với giá 118.767.000.000 đồng để hưởng chênh lệch giá mua và giá bán.

Công ty V đã chuyển 36.603.000.000 đồng cho Công ty G. Đặng Trần H không thực hiện các hợp đồng đã ký kết với Công ty V mà sử dụng cho hoạt động kinh doanh của Công ty G và Công ty L. Sau đó, H đã 22 lần chuyển trả cho Công ty V tổng số tiền 40.071.000.000 đồng thông qua pháp nhân Công ty L. Công ty V hưởng chênh lệch lãi là 3.468.000.000 đồng.

Tháng 9/2009 Đặng Trần H tiếp tục ký 04 hợp đồng mua 18.500 tấn phân bón, trị giá 108.950.000.000 đồng với Công ty S do ông Trường S1 đại diện. Sau đó, Công ty S bán lại toàn bộ số phân bón trên cho Công ty L với giá 111.530.000.000 đồng. Công ty S đã chuyển cho Công ty G tổng số tiền 25.000.000.000 đồng. Tại thời điểm tháng 9/2009, số dư trên tài khoản của Công ty G là 10.352.000 đồng và Công ty L là 1.000.000 đồng.

Sau khi nhận tiền, Đặng Trần H đã chuyển trả ông S1 số tiền 5.250.000.000 đồng. Ngoài ra, H khai sử dụng mua đất xây nhà tại số 27 đường số 16, Phường 4, Quận 4, Thành phố Hồ Chí Minh (đã cản trừ cho ông Nguyễn Trường S1 với giá 2.200.000.000 đồng); mua đất tại thị xã Đồng Xoài với giá 900.000.000 đồng; mua

xe ô tô với giá 325.000.000 đồng. Đến tháng 3/2010 Công ty G và Công ty L mất khả năng thanh toán và ngưng hoạt động kinh doanh.

Sau nhiều lần ông S1 yêu cầu trả lại tiền, H đã cầm trù căn nhà số 27 đường số 16, Phường 16, quận 4 trị giá 2.200.000.000 đồng và 100.000.000 đồng tiền mặt. Như vậy, sau khi trừ đi số tiền lãi của 14 hợp đồng phân bón đầu số tiền 3.468.000.000 đồng, H còn chiếm giữ số tiền 13.982.000.000 đồng.

Quá trình điều tra, Đặng Trần H khai toàn bộ số tiền ông Nguyễn Trường S1 chuyển cho Công ty G là tiền góp vốn kinh doanh, việc ký hợp đồng và xuất hóa đơn là theo yêu cầu của Trịnh Thanh N1 và ông Nguyễn Trường S1. Sở dĩ H không trả được tiền cho ông S1 là do bị người khác chiếm đoạt tiền, mất hàng trong quá trình vận chuyển và lưu kho...

Tại bản Cáo trạng số 30/CT-VKSTC-V3, ngày 29 tháng 01 năm 2018 của Viện Kiểm sát nhân dân tối cao đã truy tố Đặng Trần H và Đặng Thị Ngọc L1 về tội "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản" theo điểm a khoản 4 Điều 139 Bộ luật Hình sự năm 1999, sửa đổi bổ sung năm 2009.

Tại phiên tòa sơ thẩm, Đặng Trần H khai nhận bị cáo đứng ra thành lập và trực tiếp điều hành cả hai Công ty G và Công ty L. Khoảng tháng 5/2009, bị cáo được Trịnh Thanh N1 – Trưởng phòng kinh doanh Công ty V giới thiệu hợp tác kinh doanh với ông Nguyễn Trường S1 – Giám đốc Công ty V. Sau khi bàn bạc, bị cáo, N1 và ông S1 thỏa thuận Công ty V sẽ góp vốn để Công ty L kinh doanh phân bón bằng hình thức sau: Ông S1 sẽ chuyển từ 30 – 35% trị giá lô hàng để H mua phân bón, sau khi bán được hàng Công ty L chuyển trả Công ty V tiền gốc cùng một khoản lợi nhuận. Mặc dù là hình thức góp vốn nhưng bị cáo vẫn ký hợp đồng mua bán và xuất hóa đơn theo yêu cầu của Trịnh Thanh N1 để hoàn tất hồ sơ vay vốn tại Ngân hàng Agribank – Chi nhánh Xuyên Á của Công ty V. Bị cáo vài lần đưa ông S1 và N1 đi coi một số mặt hàng phân bón bị cáo dự định sẽ mua tại các kho ở Quận 4 và Quận 7. Toàn bộ tiền Công ty V và Công ty S chuyển cho Công ty G bị cáo đã chuyển cho Công ty L để kinh doanh phân bón tuy nhiên do tình hình kinh doanh không thuận lợi, bị mất hàng, một số đối tác còn công nợ nên đến nay chưa có khả năng trả nợ cho Công ty S. Ông Nguyễn Trường S1 biết rõ bị cáo và Đặng Thị Ngọc L1 là anh em đồng thời bị cáo là phó giám đốc Công ty L vì trước khi hợp tác kinh doanh phân bón bị cáo đã đại diện Công ty L hợp tác mua bán khoai mì lát với ông S1, thời điểm này Trịnh Thanh N1 cùng vợ là bà Lâm H4 cũng đã nhiều lần góp vốn vào Công ty L.

Đặng Thị Ngọc L1 khai nhận với danh nghĩa là giám đốc Công ty L, từ tháng 5 – 12/2009 bị cáo đã ký 18 hợp đồng mua bán phân bón và xuất 07 hóa đơn giá trị gia tăng cho Công ty V và S theo chỉ đạo của Đặng Trần H cũng là anh trai bị cáo. Mọi hoạt động của công ty đều do H điều hành, bị cáo thực tế làm Trưởng phòng truyền thông tiếp thị - Công ty T9 tại Việt Nam từ năm 2000, hoàn toàn không biết

việc kinh doanh của H cũng như chưa bao giờ gặp gỡ trao đổi việc kinh doanh với ông Nguyễn Trường S1.

Đại diện Công ty V và Công ty S ông Nguyễn Trường S1 khai nhận toàn bộ diễn biến sự việc đúng như cáo trạng đã nêu. Công ty S và Công ty V chuyển tiền cho Công ty G là để thực hiện hợp đồng mua bán phân bón không phải góp vốn như lời khai của Đặng Trần H. Bản chất giao dịch là quan hệ mua bán tay ba, theo đó sau khi các Công ty V và S chuyển tiền cọc mua hàng sẽ bán lại cho Công ty L. Do đó, việc thanh toán phần tiền còn lại theo hợp đồng và giao nhận hàng, Công ty G và Công ty L sẽ làm việc với nhau. Ông S1 hoàn toàn không biết H và L1 có mối quan hệ anh em cũng như H là chủ cả 02 Công ty G và Công ty L. Đối với thương vụ khoai mỳ lát hợp tác cùng Đặng Trần H trước khi ký các hợp đồng mua bán phân bón là có thật theo đó ông đã đầu tư khoảng 300.000.000 đồng nhưng không nhớ có ký hợp đồng hay không, hiện nay công ty không có lưu giữ tài liệu về thương vụ này.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 215/2018/HSST ngày 25/6/2018 Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

Tuyên bố các bị cáo **Đặng Trần H, Đặng Thị Ngọc L1** phạm tội “Sử dụng trái phép tài sản”.

Áp dụng khoản 3 Điều 142 Bộ luật Hình sự 1999, sửa đổi bổ sung năm 2009; điểm b, s khoản 1, khoản 2 Điều 51 Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi bổ sung năm 2017. Xử phạt: **Đặng Trần H** 05 (năm) năm 9 (chín) tháng 28 (hai mươi tám) ngày. Thời hạn tù tính từ ngày 22/3/2012. Bị cáo đã chấp hành xong hình phạt.

Áp dụng khoản 3 Điều 142 Bộ luật Hình sự 1999, sửa đổi bổ sung năm 2009; điểm b, s khoản 1, khoản 2 Điều 51; khoản 1 Điều 54; Điều 17; Điều 58; Điều 65 Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi bổ sung năm 2017. Xử phạt: **Đặng Thị Ngọc L1** 02 (hai) năm tù nhưng cho hưởng án treo. Thời gian thử thách là 04 (bốn) năm tính từ ngày tuyên án.

Giao bị cáo cho chính quyền địa phương nơi bị cáo cư trú là Ủy ban nhân dân Phường 6, Quận 4, Thành phố Hồ Chí Minh quản lý, giáo dục trong thời gian thử thách, trường hợp bị cáo thay đổi nơi cư trú thì thực hiện theo khoản 1 Điều 69 Luật thi hành án hình sự.

Áp dụng Điều 48 của Bộ luật Hình sự năm 2015, sửa đổi bổ sung năm 2017.

Buộc bị cáo Đặng Trần H bồi thường cho Công ty S số tiền 16.612.000.000 đồng.

Ngoài ra Bản án sơ thẩm còn tuyên về án phí, quyền kháng cáo và thi hành án theo quy định pháp luật.

Ngày 05/7/2018 ông Nguyễn Trường S1 đại diện bị hại Công ty S và Công ty V kháng cáo toàn bộ bản án về phần trách nhiệm hình sự đối với bị cáo H và L1, sửa bản án sơ thẩm, xử H, L1 phạm tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản, tăng hình phạt đối với các bị cáo.

Ngày 09/7/2018 bị cáo Đặng Thị Ngọc L1 và bị cáo Đặng Trần H kháng cáo đề nghị hủy bản án sơ thẩm và đình chỉ vụ án vì bị cáo L1, bị cáo H không phạm tội. Hành vi của L1, H trong giao dịch mua bán giữa Công ty G với Công ty V và Công ty S với Công ty L chỉ là quan hệ dân sự, đề nghị cấp phúc thẩm kiến nghị xử lý các nhân viên của Công ty G đã chiếm đoạt tiền, phân bón dẫn đến không còn khả năng trả cho Công ty S. Ông H chấp nhận còn nợ Công ty S phần tiền mua hàng hóa là 13.982.000.000 đồng và có nghĩa vụ trả số tiền này.

Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo Đặng Thị Ngọc L1 và bị cáo Đặng Trần H vẫn giữ nguyên nội dung kháng cáo. Ông Nguyễn Trường S1 xác định đại diện bị hại Công ty S kháng cáo và vẫn giữ nguyên nội dung kháng cáo.

Đại diện Viện kiểm sát tham gia phiên tòa nêu quan điểm:

Về hình thức thì kháng cáo của bị cáo, bị hại trong thời hạn luật định.

Xét kháng cáo của bị cáo H, bị cáo L1: Tại phiên tòa phúc thẩm, bị hại cho rằng việc mua bán phân bón của Công ty S và Công ty của bị cáo là có thật, không phải là góp vốn. Trên cơ sở lời khai của bị cáo, bị hại, các tài liệu có trong hồ sơ thì việc mua bán phân bón là có, một bên cho là góp vốn, một bên cho là mua bán phân bón. Hợp đồng mua bán phân bón của Công ty G với Công ty V và Công ty V với Công ty L nhằm che dấu một giao dịch khác. Trong 18 hợp đồng mua bán, 14 hợp đồng đã thực hiện xong nhưng chỉ xuất 05 hóa đơn, không thực hiện khai báo thuế với các hợp đồng còn lại, không thanh lý hợp đồng, xuất hóa đơn không đầy đủ, phân bón của nước ngoài mà không có xuất xứ, lợi nhuận cũng không trên hợp đồng mua bán đã ký kết. Khi ký kết các hợp đồng sau thì cũng chỉ đối chiếu công nợ số tiền còn lại, không đối chiếu công nợ của từng hợp đồng, không thanh lý hợp đồng. Hợp đồng mua bán không có thật. Án sơ thẩm nhận định là có căn cứ. Trong quá trình điều tra, bị cáo H cũng thừa nhận còn nợ bị hại số nợ vốn và lãi. Tài sản của bị hại chuyển cho bị cáo là để mua phân bón. Bị cáo H có sử dụng tài sản của bị hại là số tiền 3.500.000.000 đồng để mua nhà, xe ô tô, thời điểm mua bán tháng 9/2009, kinh doanh của bị cáo đang bị thua lỗ. Hành vi sử dụng tiền không đúng mục đích cấu thành tội sử dụng trái phép tài sản là có căn cứ. Bị cáo L1 không trực tiếp nhận tiền nhưng bị cáo là giám đốc Công ty L, bị cáo ký kết các hợp đồng với Công ty V và Công ty S để bị cáo H sử dụng số tiền trên, ủy quyền cho nhân viên bán xe gây thiệt hại cho S1. Bị cáo L1 bỏ mặc cho hậu quả xảy ra. Bị cáo H phạm tội gì thì bị cáo L1 phạm tội đó. Án sơ thẩm xét xử bị cáo L1 tội sử dụng trái phép

tài sản theo khoản 3 Điều 142 Bộ luật hình sự là có căn cứ, đúng quy định pháp luật, không có căn cứ để cho rằng án sơ thẩm xử oan sai.

Xét kháng cáo của ông Nguyễn Trường S1 đại diện Công ty S đề nghị tăng hình phạt đối với các bị cáo, chuyển tội danh là không có cơ sở chấp nhận. Tại phiên tòa sơ thẩm, S1 đại diện theo pháp luật của Công ty S, xác định tư cách bị hại không phù hợp. Kháng cáo của S1 chỉ được xem xét trách nhiệm dân sự về bồi thường, không xem xét trách nhiệm hình sự về tội danh.

Đề nghị Hội đồng xét xử bác kháng cáo của bị cáo H, bị cáo L1 và kháng cáo của ông Nguyễn Trường S1 đại diện Công ty S, giữ nguyên án sơ thẩm.

Luật sư bào chữa cho bị cáo H và L1 trình bày: Án sơ thẩm xử bị cáo H và L1 về tội sử dụng trái phép tài sản là thiếu căn cứ, không tổng hợp dấu hiệu chung của tội này.

Về hành vi sử dụng tiền, khai thác mà không được chủ sở hữu cho phép: Đối tượng là tiền, không có chứng cứ chứng minh được yếu tố chiếm đoạt, hành vi gian dối. Trước khi giao dịch với S1, H là doanh nghiệp hoạt động bình thường từ năm 2003. Tài khoản có ít tiền vì tiền nằm trong hàng, trong số tiền khách hàng còn nợ. H sử dụng tiền mua nhà, mua xe là số tiền rất nhỏ.

Về ý định chiếm đoạt tiền sau khi sở hữu tiền: Tiền của doanh nghiệp không làm rõ được đâu là tiền mua bán phân bón, đâu là tiền mua nhà.

Hành vi khách quan, ý thức chủ quan không thỏa mãn.

Giai đoạn tháng 5 đến tháng 9/2009: 14 hợp đồng đầu Công ty G và Công ty V hợp tác thuê xe, kết thúc là khoản tiền lợi nhuận của đầu tư, giá bán trừ giá mua là 2.574.000.000 đồng nhưng thực tế Công ty V nhận 3.468.000.000 đồng. S1 biết rõ nhận là khoản đặt cọc, không có giao dịch thật, giả cách để che dấu quan hệ góp vốn. S1 dùng phương án kinh doanh, luật sư đã kiên nghị và thu thập tại Ngân hàng Xuyên Á, có hồ sơ tín dụng, phương án kinh doanh bị thất lạc. Hợp đồng tín dụng có mục đích kinh doanh phân bón. S1 thừa nhận có hoạt động kinh doanh và nói không dùng tiền đó để kinh doanh phân bón. Các hóa đơn, hợp đồng thể hiện, mỗi lần đến hạn thanh toán chỉ theo tiến độ. Giao dịch của H- S1 không phải dùng phương án kinh doanh để vay tiền nhưng dùng phương án kinh doanh để chứng minh có khả năng trả số tiền vay. Trang 15 của án sơ thẩm đã nêu rõ: "Đối với Đặng Trần H tuy không xuất trình được chứng cứ vật chất thể hiện bản chất giao dịch là góp vốn như: biên bản góp vốn hay hợp đồng góp vốn...Nhưng xét lời khai của bị cáo phù hợp diễn biến sự việc thể hiện giao dịch các bên thực hiện không phải mua bán hàng hóa thông thường đồng thời pháp luật dân sự không bắt buộc mọi thỏa thuận đều phải lập bằng văn bản". Số tiền lãi 3.468.000.000 đồng đã thể hiện rõ thỏa thuận của các bên.

Giai đoạn tháng 9 đến tháng 12/2009: 04 hợp đồng tiếp theo. S1 đã chuyển 25 tỷ đồng. Đặng Trần H đã đại diện Công ty G ký 03 hợp đồng mua tổng cộng 4.000 tấn phân bón Ure của Chi nhánh Công ty T10 trị giá 25.099.520.000 đồng (đã thanh toán và nhận hàng). Sau đó, H đã ký bán toàn bộ cho Công ty L. Cùng một cách thức đầu tư, H làm đúng thỏa thuận với S1, không có hành vi H sử dụng trái phép tài sản như trang 12 của án sơ thẩm. H không sử dụng tiền đó, 25 tỷ đồng nhận của S1, H đã chuyển cho Công ty T10. Lý do mất khả năng thanh toán, H vẫn tiếp tục tố cáo các nhân viên của H đã lấy hàng. H, L1 không sử dụng trái phép tài sản. H, L1 có thỏa thuận đầu tư kinh doanh phân bón. Do tin tưởng nhân viên nên hàng bị mất, H chịu trách nhiệm trả vốn và lãi cho Công ty S.

Đề nghị Hội đồng xét xử xác định hành vi của H, L1 không sử dụng trái phép tài sản, không phạm tội lừa đảo.

Cần chứng minh làm rõ thời điểm H, S1 gặp gỡ nhau. Bút lục 1855 Trịnh Thanh N1 khẳng định dẫn ông S1 giới thiệu cho H. H, N1 quen biết từ trước. H đưa danh thiếp cho S1 là Phó giám đốc Công ty L. Lô hàng đó lợi nhuận thu được 30 triệu đồng trên số tiền đã đưa là 300.000.000 đồng. S1 biết H là Phó giám đốc Công ty L. S1 đại diện Công ty V ký hợp đồng với Công ty G. S1 đại diện Công ty V ký hợp đồng với Công ty L.

Luật sư bảo vệ quyền lợi cho bị hại nêu ý kiến: Kháng cáo của bị hại có cơ sở. Về trách nhiệm hình sự án, Tòa án cấp sơ thẩm xử không đúng với mức độ, hành vi phạm tội của các bị cáo. Thủ đoạn gian dối từ ngay khi ký hợp đồng với Công ty V, Công ty S, mua đất, bán rẻ làm cho bạn hàng cảnh giác ngừng giao dịch. Bút lục 1343 H có đưa S1 đi coi hàng trước khi ký. H nhận lời giới thiệu đầu vào, đầu ra, Công ty L là người mua hàng. Công ty G giao hàng trực tiếp cho Công ty L. S1 tin tưởng nên ký 14 hợp đồng, H ký không các hóa đơn, S1 được nhận lãi 3.468.000.000 đồng. Vì tin tưởng, S1 thành lập công ty mới và giao tiền tiếp, ký tiếp các hợp đồng. H chiếm đoạt của S1 13.982.000.000 đồng. Án sơ thẩm cho rằng H, L1 không lừa đảo là không đúng. Doanh thu mua vào, bán ra năm 2009 thể hiện kinh doanh thua lỗ, mua đất, bán rẻ. Công ty P3 ngừng giao dịch. S1 không biết H là người của Công ty L và Công ty G, đầu vào, đầu ra tạo một vòng khép kín. H đã thừa nhận vào thời điểm giao dịch với S1, kinh doanh thua lỗ, công ty không có khả năng thanh toán. H đã không lừa được các công ty khác nên đã tìm đến S1. Việc S1 biết H trước hay sau cũng không ảnh hưởng đến việc định tội danh. Hai anh em H, L1 tham gia công ty với tư cách độc lập. S1 không biết Công ty G và Công ty L là cùng một chủ sở hữu. Án sơ thẩm nhận định H có kinh doanh mua bán phân bón thật. H đã có hành vi lừa S1. Trước khi ký, H không có khả năng, không có hàng, ký hợp đồng để S1 chuyển tiền. Giai đoạn 2 ký hợp đồng từ nguồn tiền nhận của S1, các khoản tiền H chuyển cho S1 từ tiền S1 chuyển. Khi tài khoản còn ít tiền, H ký hợp đồng tiếp tục với S1 và chuyển tiền vào Công ty L. Án sơ thẩm trang 12 cho rằng H nhận 25 tỷ đồng của S1 và ký hợp đồng với công ty

khác. Bút lục 1858 H khai không có việc mua bán phân bón với Công ty T10, các chứng cứ không được Tòa án xem xét. Án sơ thẩm đánh giá những vi phạm trong quá trình ký kết thực hiện hợp đồng cho rằng hợp đồng các bên ký kết che dấu giao dịch khác. Nhận định của án sơ thẩm mâu thuẫn với lời khai của H. Bút lục 1354 bị cáo H có nói S1 là đầu tư phân bón, S1 không chịu. Tòa án cấp sơ thẩm nhận định trái với lời khai của các đương sự có trong hồ sơ. Việc góp vốn vào công ty hoạt động theo luật doanh nghiệp phải có các biên bản góp vốn như việc góp vốn của Lâm H4. Số tiền của S1 đưa rất lớn không thể nói góp vốn mà chỉ thỏa thuận miệng. Các hợp đồng của Công ty G và Công ty V không có giá trị để vay vốn ngân hàng. Việc vay của ngân hàng có bảo đảm tài sản của bên thứ 3. Mục đích bổ sung vốn lưu động, chi phí sản xuất. Tại Điều 7 của Hợp đồng tín dụng có nêu chuyển 80% doanh thu hoạt động hàng năm vào tài khoản của công ty mở tại ngân hàng vay. Giấy nhận nợ lần 1, lần 2 đều ghi bổ sung vốn lưu động, chi phí sản xuất. Nếu ký hợp đồng là hình thức thì tại sao H lại dẫn đi xem hàng 03 lần tại 03 cảng khác nhau. Thân chủ không có kỹ năng soạn thảo hợp đồng nên việc soạn thảo hợp đồng không rõ ràng. Cấp sơ thẩm và đại diện Viện kiểm sát cho rằng thỏa thuận của các bên có thể thỏa thuận miệng nhưng lại bắt các đương sự thực hiện theo quy định của pháp luật. Ông S1 là bị hại, đã bán hết tài sản để trả nợ cho ngân hàng. Về tố tụng: Viện kiểm sát không chấp nhận đơn kháng cáo của S1, Viện kiểm sát cho rằng S1 không có quyền kháng cáo là không đúng vì theo quy định tại khoản 2 Điều 357 Bộ luật tố tụng hình sự thì bị hại có quyền đề nghị tăng hình phạt. Đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm sửa án sơ thẩm, xử phạt H, L1 tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản.

Đại diện Viện kiểm sát tham gia phiên tòa đối đáp tranh luận: Về tố tụng ông S1 đại diện cho Công ty làm đơn kháng cáo, tư cách cá nhân là bị hại ngay từ đầu. Án sơ thẩm xác định tư cách tham gia tố tụng không đúng. Lý do bị cáo không phạm tội lừa đảo vì lời khai của bị hại phải phù hợp với lời khai của bị cáo và các chứng cứ khác có trong hồ sơ. Bị cáo cho rằng góp vốn, bị hại cho rằng có ký kết hợp đồng mua bán phân bón. 18 hợp đồng đã ký kết thì việc thanh toán, thanh lý hợp đồng, chuyển tiền... đã phản ánh rõ. Phân bón ít, chuyển tiền nhiều, bị hại không quan tâm, không phải là hợp đồng đúng nghĩa, không đúng những vấn đề đã cam kết trong hợp đồng. Hợp đồng vô hiệu, yếu tố gian dối không có. Nếu có mua bán phân bón thì mới chứng minh được hành vi gian dối, hợp đồng ký kết nhưng không có phân bón, yếu tố lừa đảo không có. Các bên có chót nợ, cam kết và cho trả nợ dần, không có đủ căn cứ để quy kết tội lừa đảo. Cấp sơ thẩm xử tội sử dụng trái phép tài sản là đúng. Luật sư của bị cáo đưa ra lý luận về cấu thành tội phạm. Bị cáo không có yếu tố chiếm đoạt tài sản nên mới bị xử lý về tội sử dụng trái phép tài sản. Bị cáo có sử dụng số tiền đó dẫn đến không hoàn được vốn cho bị hại. Án sơ thẩm không có từ nào nói là bị cáo chiếm đoạt số tiền đó. Bị hại chuyển tiền mua phân bón nhưng bị cáo lại mua nhà, mua xe, dẫn đến không có khả năng trả nợ cho bị hại.

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] Xét kháng cáo của bị cáo H, bị cáo L1 và bị hại, Hội đồng xét xử phúc thẩm nhận thấy:

[1.1] Về nội dung:

[1.1.1] Việc điều tra không đầy đủ: Không cho đối chất giữa nhân viên H và S1 cũng như nhân viên S1 trong việc ký tên người mua hàng (ký hợp đồng nhưng hóa đơn ghi bán hàng qua điện thoại...). Lời khai của C2 thể hiện rõ làm theo chỉ đạo của S1 và N1, yêu cầu giao hóa đơn xuất hàng, nhận tiền... Không cho đối chất H, S1, N1 việc biết H Phó giám đốc Công ty L, H có đưa danh thiếp ghi rõ Phó giám đốc Công ty L cũng như về việc soạn thảo, ký kết hợp đồng.

[1.1.2] Không cho đối chất giữa Lâm H4- H- N1 về số tiền nhận (H cho là kê giá nhưng ghi nội dung hoàn vốn, không có biên bản góp vốn). Các lần góp vốn đều có biên bản góp vốn rõ ràng.

[1.1.3] H có đơn tố cáo nhân viên chiếm đoạt tiền dẫn đến mất khả năng trả nợ cho S1. Cơ quan điều tra trả lời hành vi chiếm đoạt của nhóm nhân viên và Trịnh Hoài N1 không thuộc trách nhiệm điều tra.

[1.1.4] Không làm rõ việc Lâm H4 góp vốn bao nhiêu, nhận lãi bao nhiêu. (Bút lục 629) Lâm H4 nhận 1,5 tỷ đồng (góp vốn ngày 14/12/2009) có ghi Công ty L còn nợ 437.500.000 đồng. Sau đó các khoản H4 nhận 170 triệu.....Cơ quan điều tra không làm rõ số tiền Lâm H4 nhận (BL 338, 342) 300 triệu (không có biên bản góp vốn; 840 triệu; 170 triệu. Khoản tiền L4 nhận 230 triệu và 200 triệu. Khoản tiền của Trịnh Hoài N1 (Bút lục 241) File trên máy tính do kế toán của Công ty L bàn giao thể hiện tháng 10 Lâm H4 mới góp vốn; Biên nhận Trịnh Hoài N1 nhận 542 triệu, Hoài N1 chuyển vào tài khoản Công ty L 450 triệu ngày 14/12/2009.

[1.1.5] Dương Thúy T4 có lập hợp đồng khống cho Công ty G xuất cho Công ty V, Công ty S. Trương Thị Kiều O1 lập hợp đồng khống cho Công ty L xuất cho Công ty G. Không đề cập hành vi khống, xuất hóa đơn khống của Công ty V, Công ty S, (bán hàng Công ty L không có hàng) cũng như Công ty G, Công ty L.

[1.1.6] Công ty S chuyển tiền 3,5 tỷ đồng ngày 11/9/2009 trước khi ký hợp đồng 01 giai đoạn 2 ngày 16/10/2009. Án sơ thẩm không làm rõ vấn đề Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh nêu ngày 20/10/2014 (Bút lục 1392) S1 ký hóa đơn giá trị gia tăng, vi phạm quy tắc tài chính kế toán. Trong khi đó tại Bút lục 2725 đã nêu không đủ cơ sở chứng minh dòng tiền thu, chi của Công ty G, tiền lãi S1 nhận.

Để từ đó đánh giá chính xác hợp đồng mua bán phân bón mà Công ty G, Công ty L đã ký kết với Công ty V và Công ty S có phải chỉ là hình thức nhằm che dấu một giao dịch khác hay không. Bút lục 1465 bút tích của N1 ghi những bàn bạc, thỏa thuận thực hiện hợp đồng 18,19, 20 về các khoản tiền hưởng chênh lệch, S1 là người ký hợp đồng để thực hiện hợp đồng.

Hành vi mua bán trái phép hóa đơn (Hóa đơn ghi rõ nội dung, nhưng không có hàng hóa) xác định số tiền thuế Nhà nước bị thiệt hại.

[1.1.7] Án sơ thẩm cho rằng Đặng Trần H đã nhận của Công ty S1 tổng cộng 25.000.000.000 đồng nhưng không sử dụng toàn bộ tài sản trên vào mục đích kinh doanh phân bón như đã thỏa thuận mà sử dụng 3.500.000.000 đồng vào các mục đích cá nhân gây thiệt hại cho bị hại. Bị cáo Đặng Trần H là người trực tiếp nhận tiền đầu tư từ ông Nguyễn Trường S1 thông qua Công ty G và cũng là người trực tiếp sử dụng trái phép toàn bộ số tiền 3.500.000.000 đồng. Lời khai của H và L1 mâu thuẫn chưa làm rõ cụ thể tại Bút lục 2274-2775, số tiền 3,5 tỷ đồng Công ty S chuyển cho Công ty G ngày 11/9/2009 thì Công ty G ủy nhiệm chi Công ty L 2.215.000.000 đồng + 350.000.000 đồng mua phân, chi N1 1 tỷ 200 triệu, chi H5167 triệu, xây nhà 350 triệu. Bút lục 1858 mua của Công ty T10 hết 18 tỷ đồng, thanh toán vốn góp 1 tỷ 200 triệu, chi H5 167 triệu, xây nhà 350 triệu, trả chậm Công ty V 28 triệu, 800 triệu. Công ty G nhận Công ty S 25 tỷ đồng, chuyển và mua phân bón của Công ty T10 hơn 25 tỷ đồng, có ký Hợp đồng 01,02,03 và đã giao hóa đơn cho Công ty T10 trị giá hơn 25 tỷ.

[1.2] Về tố tụng:

[1.2.1] Quyết định đưa vụ án ra xét xử ngày 31/5/2018 (**Bút lục 3271**) xác định bị hại Công ty S và Công ty V do S1 đại diện. Các biên bản phiên tòa ngày 28/3/2014 (**Bút lục 1360**); ngày 30/3/2015 (**Bút lục 1756**); ngày 20/4/2015 (**Bút lục 1874**); ngày 26/6/2015 (**Bút lục 1526**) đều xác định bị hại là Công ty S và Công ty V nhưng bản án sơ thẩm và biên bản phiên tòa ngày 25/6/2018 chỉ ghi bị hại Công ty S.

Ông S1 đại diện Công ty S và Công ty V kháng cáo nhưng thông báo kháng cáo chỉ ghi Công ty S.

Vụ án đã được khởi tố và bị cáo H bị bắt tạm giam từ ngày 22/3/2012. Việc xác định không đúng tư cách của đương sự không đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự và ảnh hưởng đến việc xác định phạm vi kháng cáo.

[1.2.2] Cáo trạng Viện kiểm sát nhân dân Tối cao ngày 29/01/2018 (**Bút lục 3241-3245**) **trang 7** có nêu "N1 biết việc mua bán chỉ trên giấy, không có hàng được H trả 2,3 tỷ đồng và 3,8 tỷ đồng. Đề nghị Tòa án tiếp tục làm rõ để xử lý **Bút lục 70,77,78**". Biên bản phiên tòa ngày 22/6/2018 (**Bút lục 3323..**) **trang 4** luật sư C1 đề nghị triệu tập Trịnh Thanh N1 và Dương Thúy T4 vì có lời khai mâu thuẫn

nhưng chưa tiến hành đối chất (làm rõ mối quan hệ N1, H, S1). Tòa án cấp sơ thẩm đã xét xử, không hoãn phiên tòa. Bản án sơ thẩm không làm rõ vấn đề Viện kiểm sát nhân dân tối cao nêu.

[2] Do có những vấn đề cần làm rõ như đã phân tích nêu trên và án sơ thẩm có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng nên Hội đồng xét xử hủy toàn bộ Bản án hình sự sơ thẩm số 215/2018/HS-ST ngày 25/6/2018 của Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh để điều tra xử lý theo thủ tục chung.

[3] Các ý kiến của luật sư của các bị cáo, luật sư của bị hại và ý kiến của đại diện Viện kiểm sát sẽ được xem xét khi vụ án được điều tra xử lý lại.

[4] Do hủy án nên án phí hình sự phúc thẩm không ai có trách nhiệm thi hành.

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ điểm c khoản 1 Điều 355 và Điều 358 Bộ luật tố tụng hình sự năm 2015;

Hủy toàn bộ Bản án hình sự sơ thẩm số 215/2018/HS-ST ngày 25/6/2018 của Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

Giao hồ sơ vụ án cho Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh để chuyển cho Viện kiểm sát nhân dân tối cao điều tra xử lý theo thủ tục chung.

Án phí hình sự phúc thẩm: Không ai có trách nhiệm thi hành.

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

Nơi nhận:

- Tòa án nhân dân tối cao;
- VKSND cấp cao tại Tp. HCM;
- TAND Tp. HCM;
- VKSND Tp. HCM;
- Cục THADS Tp. HCM;
- Công an Tp. HCM;
- Trại tạm giam Công an Tp. HCM;
- Bị cáo (2);
- Đại diện bị hại;
- Người liên quan (9)
- Lưu HQ, 25b

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

Đinh Ngọc Thu Hương