

Bản án số: 491/2020/HS - PT
Ngày: 26/8/2020

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN CẤP CAO TẠI THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**

Với thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

- *Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa:* Ông Lê Thành Văn
- *Các thẩm phán:* Ông Phạm Công Mười
Ông Hoàng Minh Thịnh

Thư ký ghi biên bản phiên tòa: Ông Lê Đ Anh - 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 Hà Văn Hùng - Kiểm sát viên.

Ngày 26 tháng 8 năm 2020, tại Trụ sở Tòa án nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh, tiến hành xét xử phúc thẩm vụ án hình sự thụ lý số: 05/2019/TLPT- HS ngày 02 tháng 01 năm 2019 đối với bị cáo Phạm Phú L do có kháng cáo của bị cáo đối với bản án hình sự sơ thẩm số 38/2018/HSST ngày 19/11/2018 của Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Tháp.

Bị cáo kháng cáo:

- Bị cáo **Phạm Phú L**, sinh năm 1965 tại Đồng Tháp; Nơi cư trú: đường Ng, Khóm 3, Phường 2, thành phố C, tỉnh Đồng Tháp; Quốc tịch: Việt Nam; Dân tộc: Kinh; Tôn giáo: Không; Học vấn: 12/12; Nghề nghiệp: Nguyên trưởng phòng nghiệp vụ hải quan Đồng Tháp; Cha: Phạm T (đã chết); mẹ: Lê Thị H (đã chết); vợ, con: Không; Tiền án; tiền sự: Không;

Bị bắt ngày 05/01/2018, thay đổi biện pháp tạm giam ngày 12/9/2019. Bị cáo tại ngoại – Có mặt;

Bào chữa cho bị cáo Phạm Phú L có luật sư: Nguyễn Hoàng G - Đoàn Luật sư tỉnh Đồng Tháp.

- Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:

1/ Phạm Thị Hoàng Ph, sinh năm 1977 (vắng mặt)

Địa chỉ: đường Tr, Phường 14, Quận 3, thành phố Hồ Chí Minh.

2/ Mai Văn U, sinh năm 1976 (vắng mặt)

Địa chỉ: Tổ 18, khóm M, phường M, thành phố C, tỉnh Đồng Tháp.

3/ Nguyễn Hoàng V, sinh năm 1988 (vắng mặt)

Địa chỉ: đường H, Phường 2, thành phố C, tỉnh Đồng Tháp.

4/ Bùi Tấn Ph, sinh năm 1972 (vắng mặt)

Địa chỉ: ấp B, xã N, huyện C, tỉnh Đồng Tháp.

5/ Lê Minh T, sinh năm 1957 (vắng mặt)

Địa chỉ: Tổ 10, ấp 3, xã M1, thành phố C, tỉnh Đồng Tháp.

6/ Huỳnh Bá Đ, sinh năm 1977 (có mặt)

Địa chỉ: đường V, Khóm 4, Phường 1, thành phố C, tỉnh Đồng Tháp.

7/ Huỳnh Thị H, sinh năm 1980 (có mặt)

Địa chỉ: Quốc lộ 30, xã M2, thành phố C, tỉnh Đồng Tháp.

8/ Triệu Quốc Ph, sinh năm 1987 (có mặt)

Địa chỉ: ấp P1, xã P2, huyện C1, tỉnh Đồng Tháp.

9/ Nguyễn Thanh L, sinh năm 1973 (có mặt)

Địa chỉ: đường N1, Phường 2, thành phố C, tỉnh Đồng Tháp.

10/ Nguyễn Hữu Th, sinh năm 1963 (có mặt)

Địa chỉ: đường L, tổ 37, Khóm 3, Phường 2, thành phố C, tỉnh Đồng Tháp.

- *Người làm chứng:*

1/ Nguyễn Thành G, sinh năm 1983 (vắng mặt)

Địa chỉ: ấp N2, xã N, huyện C, tỉnh Đồng Tháp.

2/ Nguyễn Hữu T, sinh năm: 1972 (có mặt)

Địa chỉ: Tổ 1, ấp 1, xã M1, thành phố C, tỉnh Đồng Tháp.

3/ Huỳnh Thị Thu Tr1, sinh năm 1972 (vắng mặt)

Địa chỉ: chung cư 675, N3, Phường 9, Quận P3, Thành phố Hồ Chí Minh.

4/ Đỗ Văn Ph, sinh năm 1982 (vắng mặt)

Địa chỉ: đường C2, Phường 2, thành phố Đ, tỉnh Lâm Đồng.

5/ Phạm Hoàng Th, sinh năm 1985 (vắng mặt)

Địa chỉ: đường C4, phường N4, Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

Theo cáo trạng và nội dung án sơ thẩm nêu hành vi phạm tội của bị cáo như sau:

Ngày 04/10/2012, Chi cục Hải quan cửa khẩu cảng Sài Gòn khu vực 3 thuộc Cục Hải quan Thành phố Hồ Chí Minh tạm giữ 01 chiếc xe ô tô 05 chỗ ngồi, nhãn hiệu LEXUS GS350 do ông Võ Minh T đứng tên nhập khẩu, vì phát hiện ông T có hành vi giả mạo công văn số 4833/TCHQ-GSQL ngày 14/9/2012 của Tổng cục Hải quan để làm thủ tục nhập khẩu chiếc xe ô tô này theo dạng tài

sản di chuyển của Việt kiều hồi hương đã được Cục Hải quan tỉnh Đồng Tháp cấp giấy phép nhập khẩu vào ngày 14/9/2012.

Ngày 29/10/2012, Tổng cục Hải quan có công văn số 770/GSQL-GS xác định Công văn số 4833/TCI1Q-GSQL ngày 14/9/2012 gửi cho Cục Hải quan tỉnh Đồng Nai về việc hướng dẫn cho phép nhập khẩu xe ô tô của ông Mai Văn Th chứ không phải giải quyết trường hợp của ông Võ Minh T, nên ngày 04/7/2013 Chi cục Hải quan cửa khẩu cảng Sài Gòn khu vực 3 đã bàn giao chiếc xe ô tô của ông Võ Minh T cho Cơ quan CSĐT Công an tỉnh Đồng Tháp để điều tra làm rõ. Kết quả điều tra thể hiện như sau:

- Theo Thông tư số 118/2009/TT-BTC ngày 09/6/2009 của Bộ Tài Chính “Hướng dẫn nhập khẩu xe ô tô đang sử dụng theo chế độ tài sản di chuyển của người Việt Nam định cư ở nước ngoài đã hoàn tất thủ tục đăng ký thường trú tại Việt Nam” (gọi tắt là Thông tư 118) thì người Việt Nam định cư ở nước ngoài hồi hương về Việt Nam (đã được cấp sổ hộ khẩu thường trú tại Việt Nam) được nhập khẩu 01 chiếc xe ô tô cá nhân đang sử dụng, không chịu thuế nhập khẩu và thuế giá trị gia tăng (được miễn 02 loại thuế này).

- Quá trình điều tra xác định được: Năm 2012 Phạm Thị Hoàng Ph (tên gọi khác là O) ngụ Tp.Hồ Chí Minh mang hồ sơ xin nhập hộ khẩu của các Việt kiều Phạm Trúc T, Võ Minh T và Trương Thị Thu H đến Đồng Tháp gặp bị cáo Phạm Phú L để nhờ giúp đỡ, L đồng ý và nhờ Mai Văn U (Trưởng Công an xã M1), Nguyễn Hoàng V (Công an viên Công an xã M1) làm hộ khẩu không cho các Việt kiều này để sau đó tiếp tục làm hồ sơ nhập khẩu xe ô tô theo dạng tài sản di chuyển của Việt kiều hồi hương. Khi nhờ nhập hộ khẩu cho các Việt kiều, Ph đưa cho V mang về đưa cho Út số tiền 16 triệu đồng, sau đó Út đưa cho Bùi Tấn Ph (Trưởng Công an xã N) 04 triệu đồng, V đưa cho ông Lê Minh T (người cho Việt kiều nhập hộ khẩu) 03 triệu đồng, còn lại 09 triệu đồng Út và V ăn nhậu hết. Bản thân V, Út, Phú không biết mục đích Ph nhờ nhập hộ khẩu để làm hồ sơ nhập khẩu xe ô tô theo dạng tài sản di chuyển của Việt kiều hồi hương.

Sau khi có được sổ hộ khẩu của 03 Việt kiều Phạm Trúc T, Võ Minh T và Trương Thị Thu H, từ ngày 14/9/2012 đến ngày 23/10/2012, Ph đã mang 03 hồ sơ xin cấp giấy phép nhập khẩu xe ô tô của 03 Việt kiều T, T, H đến Cục Hải quan Đồng Tháp nộp cho Huỳnh Bá Đ là cán bộ Phòng Nghiệp vụ thuộc Cục Hải quan Đồng Tháp. Sau khi tiếp nhận, kiểm tra hồ sơ và đối chiếu với các quy định tại Điều 3 Thông tư 118, Đ đã lập “Báo cáo đề xuất” trình Lãnh đạo Phòng phê duyệt và tham mưu cho Lãnh đạo Cục Hải quan Đồng Tháp cấp “Giấy phép nhập khẩu”. Cụ thể, bị cáo L chính là người đã trực tiếp phê duyệt đề xuất, tham mưu cho ông Nguyễn Hữu Th - Phó Cục trưởng Cục Hải quan Đồng Tháp cấp giấy phép nhập khẩu xe ô tô cho các Việt kiều Phạm Trúc T, Võ Minh T và ủy nhiệm cho ông Nguyễn Thanh L - Phó Trưởng phòng Nghiệp vụ phê duyệt đề xuất, tham mưu cho ông Nguyễn Hữu Th cấp giấy phép nhập khẩu xe ô tô cho Việt kiều Trương Thị Thu H.

Do thời điểm năm 2012 số lượng Việt kiều hồi hương có Thẻ thường trú nhân xin nhập khẩu xe ô tô tăng đột biến, để hạn chế tình trạng này, ngày 09/8/2012 Tổng cục Hải quan ban hành Công văn số 4165/TCHQ-GSQL đề

ngộ Cục Hải quan các tỉnh, thành phố tạm ngưng cấp giấy phép nhập khẩu xe ô tô theo chế độ tài sản di chuyển đối với Việt kiều định cư tại Hoa Kỳ có Thẻ thường trú nhân, nhưng bị cáo L vẫn phê duyệt đề xuất, tham mưu cho ông Nguyễn Hữu Th cấp giấy phép nhập khẩu xe ô tô cho Việt kiều Võ Minh T (ông T là Việt kiều Mỹ có Thẻ thường trú nhân).

Mặt khác, theo hồ sơ cấp phép và nhập khẩu xe ô tô do Cục Hải quan Đồng Tháp cung cấp thì những xe ô tô mà các Việt kiều T, T, H được cấp phép nhập khẩu đều là xe mới, được đăng ký sử dụng với thời gian rất ngắn (tất cả đều đăng ký chưa đầy 03 tháng) và chỉ chạy được một quãng đường rất ngắn (tất cả đều chạy chưa tới 100km), không đủ điều kiện nhập khẩu theo quy định tại Điều 3 Thông tư 118 của Bộ Tài chính và phần I Thông tư liên tịch số 03/2006/TTLT-BTM-BGTVT-BTC-BCA ngày 31/3/2006 của liên ngành Trung ương. Các Thông tư này quy định: Xe nhập khẩu theo chế độ tài sản di chuyển của Việt kiều hồi hương phải được sản xuất không quá 05 năm tính từ năm sản xuất đến năm nhập khẩu, phải được đăng ký với thời gian tối thiểu là 6 tháng và chạy được một quãng đường tối thiểu là 10.000 km tính đến thời điểm ô tô về đến cảng Việt Nam. Tuy nhiên, tài liệu có trong hồ sơ cấp phép và nhập khẩu xe ô tô của các Việt kiều T, T, H thể hiện như sau:

- Đối với xe ô tô của Việt kiều Phạm Trúc T được cấp giấy phép vào ngày 14/9/2012 thể hiện:

- + Xe LEXUS RX450H sản xuất năm 2012.
- + Đăng ký lần đầu tại Hoa Kỳ vào ngày 09/7/2012.
- + Xe chạy được quãng đường 12 miles (19 km).

- Đối với xe ô tô của Việt kiều Võ Minh T được cấp giấy phép vào ngày 14/9/2012 thể hiện:

- + Xe LEXUS GS350 sản xuất năm 2012.
- + Đăng ký lần đầu tại Hoa Kỳ vào ngày 09/7/2012.
- + Xe chạy được quãng đường 12 miles (19 km).

- Đối với xe ô tô của Việt kiều Trương Thị Thu H được cấp giấy phép vào ngày 23/10/2012 thể hiện:

- + Xe TOYOTA sản xuất năm 2012.
- + Đăng ký lần đầu tại Hoa Kỳ vào ngày 06/8/2012.
- + Xe chạy được quãng đường 30 miles (48 km).

Cơ quan điều tra đã chứng minh được, chiếc xe ô tô mà Việt kiều Phạm Trúc T và Việt kiều Trương Thị Thu H được cấp phép nhập khẩu về Việt Nam là của đối tượng H Phạm (Việt kiều Mỹ) mua suất Việt kiều hồi hương để nhập lậu về Việt Nam tiêu thụ. Việc tiêu thụ 02 chiếc xe ô tô nhập lậu này là do Trần Văn B thực hiện, Bằng là người đại diện cho H Phạm ký hợp đồng bán chiếc xe ô tô của Việt kiều T cho Thái Hoàng Tr, sinh năm 1971, ngụ đường H, Phường 5, Quận 11, Tp.Hồ Chí Minh và bán chiếc xe ô tô của Việt kiều H cho Trương Phú H, sinh năm 1984, chủ DNTN thương mại sản xuất xuất nhập khẩu V. Cơ

quan CSĐT Công an Tp.Hồ Chí Minh đã khởi tố, bắt giam B và khởi tố, truy nã H Phạm về tội buôn lậu.

- Quá trình điều tra xác định được từ ngày 27/4/2012 đến ngày 14/9/2012 Phạm Thị Hoàng Ph có chuyển tiền vào tài khoản cá nhân của bị cáo L 14 lần, với tổng số tiền là **460.000.000 đồng**. Tuy nhiên, cả 02 đều khai: số tiền này là Ph cho L mượn để điều trị bệnh, ngày 16/9/2012 L đã trả đủ số tiền này cho Ph.

- Để xác định thiệt hại của Nhà nước khi cấp giấy phép nhập khẩu xe ô tô cho các Việt kiều Phạm Trúc T, Võ Minh T, Trương Thị Thu H trái quy định, Cơ quan điều tra đã trưng cầu giám định tư pháp theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự. Tại biên bản và kết luận xác định số tiền thuế số 43/HĐ.ĐGTS ngày 05/5/2017 của Hội đồng định giá tài sản trong tố tụng hình sự tỉnh Đồng Tháp xác định: Tổng số tiền thuế nhập khẩu và thuế giá trị gia tăng phải nộp đối với 03 chiếc xe ô tô của các Việt kiều T, T, H là **3.309.065.562 đồng** (Ba tỷ, ba trăm lẻ chín triệu, không trăm sáu mươi lăm nghìn, năm trăm sáu mươi hai đồng), trong đó: Xe của Việt kiều T là 1.305.213.679 đồng, xe của Việt kiều T là 998.744.256 đồng, xe của Việt kiều H là 1.005.107.627 đồng.

Qua điều tra mở rộng vụ án, phát hiện bị cáo L còn tham mưu cho Lãnh đạo cục Hải quan Đồng Tháp cấp giấy phép nhập khẩu xe ô tô cho 44 Việt kiều khác có dấu hiệu không thỏa mãn các điều kiện nhập khẩu xe ô tô thuộc diện tài sản di chuyển của Việt kiều hồi hương theo quy định tại Thông tư 118/2009/TT-BTC và Thông tư liên tịch số 03/2006/TTLT- BTM- BGTVT-BTC-BCA, nhưng do vụ việc phức tạp cần có thời gian để tiếp tục điều tra làm rõ nên không đặt ra xem xét trong vụ án này.

* Việc thu giữ tài sản: Trong quá trình điều tra, xác minh, Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an tỉnh Đồng Tháp đã thu giữ những tài sản như sau:

- 01 (một) chiếc xe ô tô 05 chỗ ngồi, nhãn hiệu LEXUS GS350 do Việt kiều Võ Minh T đứng tên nhập khẩu, trị giá 2.463.369.216 đồng.

- 16.000.000 đồng (mười sáu triệu đồng) do Mai Văn U, Bùi Tấn Ph và Lê Minh T giao nộp.

Kết quả điều tra, xác minh thể hiện ông Võ Minh T không có cư trú tại địa chỉ đăng ký hộ khẩu thường trú ở Đồng Tháp mà sinh sống ở Tp.Hồ Chí Minh không có địa chỉ cụ thể, ông T đã xuất cảnh sang nước Mỹ lần cuối vào ngày 11/4/2016, Cơ quan điều tra đã thông báo truy tìm nhưng không xác định được chủ sở hữu chiếc xe ô tô này là ai; số tiền Mai Văn U, Bùi Tấn Ph và Lê Minh T giao nộp là của Hoàng Ph bồi dưỡng khi nhờ nhập hộ khẩu cho các Việt kiều T, T, H. Do đó, chiếc xe ô tô là tài sản vô chủ, số tiền 16 triệu đồng là tiền thu lợi bất chính nên Cơ quan điều tra đề nghị tịch thu sung vào ngân sách nhà nước theo quy định tại Điều 47 Bộ luật Hình sự và Điều 106 Bộ luật Tố tụng hình sự.

Trong quá trình điều tra, bị cáo Phạm Phú L không thừa nhận hành vi phạm tội của mình nhưng căn cứ vào lời khai của những người liên quan, người làm chứng và các tài liệu đã thu thập được có đủ chứng cứ chứng minh hành vi phạm tội của bị cáo như đã nêu trên.

* Tại bản án hình sự sơ thẩm số 38/2018/HSST ngày 19/11/2018 của Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Tháp quyết định:

Tuyên bố bị cáo Phạm Phú L phạm tội “*Lợi dụng chức vụ, quyền hạn trong thi hành công vụ*”.

Căn cứ khoản 3 Điều 356; điểm s, v khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 54 Bộ luật hình sự.

Xử phạt bị cáo Phạm Phú L 06 (sáu) năm tù. Thời hạn tù tính từ ngày 05/01/2018.

- Án sơ thẩm còn tuyên xử lý vật chứng, án phí và quyền kháng cáo theo luật định.

- Ngày 26/11/2018 bị cáo Phạm Phú L kháng cáo kêu oan cho rằng không phạm tội.

* Tại phiên tòa phúc thẩm hôm nay bị cáo giữ nguyên yêu cầu kháng cáo kêu oan.

Quan điểm của đại diện Viện kiểm sát nhân dân cấp cao tại Thành phố Hồ Chí Minh: Tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo không thừa nhận hành vi phạm tội của mình, tuy nhiên căn cứ vào các tài liệu chứng cứ có tại hồ sơ, lời khai của nhân chứng và người liên quan cho thấy bị cáo biết các Việt kiều không phải là Việt kiều hồi hương nhưng bị cáo vẫn đề xuất cho nhập khẩu ô tô cho 02 Việt kiều, trong khi Tổng cục Hải quan có văn bản tạm ngưng nhập khẩu xe ô tô cho Việt kiều có thể thường trú nhân, với hành vi trên cấp sơ thẩm xử bị cáo với tội danh “*Lợi dụng chức vụ quyền hạn trong khi thi hành công vụ*” là có căn cứ, đúng pháp luật. Bị cáo không có tình tiết mới làm thay đổi bản chất vụ án nên đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo, giữ y án sơ thẩm.

- Bào chữa cho bị cáo luật sư nêu: Án sơ thẩm quy kết bị cáo L phạm tội “*Lợi dụng chức vụ quyền hạn trong khi thi hành công vụ*” là không đúng, bị cáo thực hiện đúng nhiệm vụ được giao, bị cáo không có động cơ vụ lợi, thực tế cũng không chứng minh được bị cáo hưởng lợi số tiền bao nhiêu do hành vi lợi dụng chức vụ của mình. Việc kết tội bị cáo phạm tội là biểu hiện oan sai. Sau khi có văn bản 4165 của Tổng cục Hải quan bị cáo L báo cáo đề xuất lãnh đạo hỏi Tổng cục và Tổng cục cũng đã có văn bản trả lời. Tại phiên tòa sơ thẩm Viện kiểm sát đã rút quyết định truy tố về việc hành vi cho nhập khẩu xe sau khi có công văn 4165. Như vậy chỉ còn hành vi nhờ Công an nhập không hộ khẩu, tuy nhiên nếu chỉ là hành vi này thì bị cáo L không làm trái công vụ. Từ đó có cơ sở để nói rằng bị cáo không phạm tội “*Lợi dụng chức vụ quyền hạn trong khi thi hành công vụ*”. Đề nghị Hội đồng xét xử hủy án sơ thẩm, tuyên bị cáo không phạm tội.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo Phạm Phú L không thừa nhận hành vi phạm tội của mình như án sơ thẩm quy kết, bị cáo cho rằng mình không lợi dụng chức vụ quyền hạn, bị cáo thực hiện đúng chức năng nhiệm vụ được giao.

[1] Theo cáo trạng thì bị cáo Phạm Phú L bị truy tố hành vi với tư cách là Trưởng phòng nghiệp vụ Cục Hải quan tỉnh Đồng Tháp, L biết Phạm Trúc T, Võ Minh T và Trương Thị Thu H không phải là những Việt kiều hồi hương và biết Tổng cục Hải quan có công văn 4165/TCHQ – GSGL ngày 09/8/2012 đề nghị các tỉnh, thành phố tạm ngưng cấp giấy phép nhập khẩu xe ô tô theo chế độ tài sản di chuyển đối với Việt kiều định cư tại Hoa Kỳ, nhưng L vẫn tham mưu cho Cục Hải quan Đồng Tháp ký duyệt cho nhập khẩu xe đối với 02 đối tượng Việt kiều dẫn đến thất thu thuế số tiền là: 1.305.213.679 đồng. Tuy nhiên tại phiên tòa đại diện Viện kiểm sát không truy tố hành vi biết Tổng cục Hải quan có công văn 4165 tạm ngưng cấp giấy phép nhập khẩu xe ô tô cho Việt kiều hồi hương mà vẫn đề xuất cho nhập khẩu. Chỉ truy tố hành vi nhờ Công an xã nhập không hộ khẩu cho các Việt kiều (*thể hiện qua biên bản phiên tòa sơ thẩm*).

[2] Tại trang 9 án sơ thẩm nhận định: *Trong khoảng thời gian từ ngày 14/9/2012 đến 23/10/2012 bị cáo đã tham mưu cho lãnh đạo Cục Hải quan ký duyệt nhập khẩu xe đối với 02 đối tượng Việt kiều hồi hương, việc tham mưu về mặt thủ tục không vi phạm theo hướng dẫn Thông tư 118*. Như vậy cấp sơ thẩm không truy tố xét xử đối với hành vi đề xuất cho nhập xe đối với 02 Việt kiều, chỉ còn xét xử hành vi bị cáo L nhờ 02 cán bộ Công an xã M1, thành phố C là Mai Văn U và Nguyễn Hoàng V giúp đỡ làm hộ khẩu không cho 02 Việt kiều nhập vào hộ Lê Minh T. Cấp sơ thẩm căn cứ hành vi này để buộc bị cáo L phạm tội “*Lợi dụng chức vụ quyền hạn trong khi thi hành công vụ*”. Tuy nhiên với trang 10 án sơ thẩm lại nhận định: *Riêng đối với các công an viên Mai Văn U, Nguyễn Hoàng V và Bùi Tấn Ph1 đã nhận số tiền 16.000.000 đồng từ bà Ph để giúp làm thủ tục nhập hộ khẩu, nhưng khi nhận họ không biết việc nhập hộ khẩu để làm thủ tục nhập khẩu xe chỉ giúp đỡ về mặt tình cảm và đã nộp lại số tiền trên để khắc phục hậu quả*. Nhận định như vậy là mâu thuẫn với căn cứ buộc tội bị cáo L ở phần trên, bởi lẽ hành vi của L nhờ Công an xã nhập không hộ khẩu không thỏa mãn các dấu hiệu của tội “*Lợi dụng chức vụ quyền hạn trong khi thi hành công vụ*” vì:

- Xét về mặt khách quan của tội phạm này phải có dấu hiệu đó là có hành vi làm trái công vụ, có nghĩa trong quá trình thi hành công vụ người có chức vụ quyền hạn đã sử dụng quyền hạn của mình như một phương tiện thực hiện tội phạm. Làm trái là làm không đúng, có nghĩa là làm khác đi với nhiệm vụ được giao.

- Về mặt chủ quan người phạm tội thực hiện tội phạm này với lỗi cố ý, mục đích phạm tội vì động cơ vụ lợi hoặc động cơ cá nhân khác.

- Việc bị cáo L nhờ Công an xã nhập không hộ khẩu cho các Việt kiều (*nếu có*) thì hành vi này không phải là làm trái công vụ, bị cáo cũng không làm khác đi nhiệm vụ được giao và cũng không phải bị cáo sử dụng quyền hạn của mình như một phương tiện thực hiện tội phạm.

[3] Đối với số tiền 16.000.000 đồng cấp sơ thẩm nhận định đây là tài sản liên quan đến hành vi phạm tội cần tịch thu nộp ngân sách Nhà nước. Nếu kết luận số tiền trên là tài sản liên quan đến hành vi phạm tội thì phải xem xét trách nhiệm đối với những cá nhân đã nhận số tiền trên theo quy định của pháp luật.

Với những phân tích trên Hội đồng xét xử phúc thẩm xét thấy để có căn cứ xét xử đúng người, đúng tội và không bỏ lọt tội phạm, nên không thể giữ y án sơ thẩm như đề nghị của đại diện Viện kiểm sát mà cần phải hủy toàn bộ án sơ thẩm, giao về cấp sơ thẩm điều tra lại theo quy định.

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

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ điểm c khoản 1 Điều 355 Bộ luật Tố tụng hình sự.

Tuyên xử:

- Hủy toàn bộ bản án sơ thẩm số 38/2018/HSST ngày 19/11/2018 của Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Tháp.

- Chuyển hồ sơ vụ án về Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Tháp để điều tra lại theo quy định.

- Bị cáo Phạm Phú L không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

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

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

Nơi nhận

- Tòa án nhân dân tối cao;
- VKSND cấp cao tại TP.HCM;
- TAND tỉnh Đồng Tháp;
- VKSND tỉnh Đồng Tháp;
- Cục thi hành án dân sự tỉnh Đồng Tháp;
- Sở Tư pháp tỉnh Đồng Tháp;
- Công an tỉnh Đồng Tháp;
- Lưu.

Lê Thành Văn