

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
TỈNH BÌNH ĐỊNH**

**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**

Bản án số: 67/2023/HS-PT
Ngày: 18-5-2023

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

TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH BÌNH ĐỊNH

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Hoài Xuân

Các Thẩm phán: Bà Nguyễn Thị Thanh Bình
Ông Nguyễn Thanh Tuấn

- Thư ký phiên tòa: Bà Huỳnh Thị Khánh Nhi là Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Bình Định.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Định tham gia phiên tòa: Bà Hồ Kim Yến - Kiểm sát viên.

Ngày 18 tháng 5 năm 2023, tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Bình Định xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự phúc thẩm thụ lý số: 160/2022/TLPT-HS ngày 14 tháng 10 năm 2022 đối với bị cáo Hồ Thị C do có kháng cáo của bị cáo Hồ Thị C đối với bản án hình sự sơ thẩm số: 163/2022/HS-ST ngày 12 tháng 8 năm 2022 của Tòa án nhân dân thành phố Quy Nhơn, tỉnh Bình Định.

- Bị cáo có kháng cáo:

Hồ Thị C, sinh năm 1957 tại tỉnh Bình Định; nơi cư trú: C N, phường T, TP ., tỉnh Bình Định; nghề nghiệp: Chủ D; trình độ học vấn: 12/12; dân tộc: Kinh; giới tính: Nữ; tôn giáo: Không; quốc tịch: Việt Nam; con ông: Hồ Đình T (chết) và bà: Võ Thị N (chết); chồng: Bùi Văn H, sinh năm 1953, có 01 con sinh năm 1987; tiền án, tiền sự: Không; Bị áp dụng biện pháp ngăn chặn: Cấm đi khỏi nơi cư trú; Bị cáo có mặt.

- Người bào chữa cho bị cáo Hồ Thị C:

1. Ông Phạm Hoài N1 - Luật sư của Công ty L1 thuộc đoàn Luật sư T12 bào chữa cho bị cáo Hồ Thị C do bị cáo tự mời (Có mặt).

2. Ông Đặng Trường N2 - Luật sư của Công ty L2 thuộc đoàn Luật sư tỉnh Bình Định bào chữa cho bị cáo Hồ Thị C do bị cáo tự mời (Có mặt).

- *Bị hại:*

Chi cục thuế Thành phố Q (Vắng mặt).

Địa chỉ cũ: B T, TP ., tỉnh Bình Định.

Địa chỉ mới: Đường Đ, khu phố A, phường N, Tp ., tỉnh Bình Định.

Người đại diện theo pháp luật: Ông Nguyễn Quốc T1 – Chi cục trưởng Chi cục thuế T.

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

1. Bà Hồ Thị Tuyết M, sinh năm 1964 (Vắng mặt).

Nơi cư trú: Số B đường T, TP ., tỉnh Bình Định.

2. Chị Phạm Thị P, sinh năm 1984 (Vắng mặt).

Nơi cư trú: Tổ A, khu vực 8, phường N, TP ., tỉnh Bình Định.

- *Người tham gia tố tụng khác:*

+ *Người giám định:*

1. Anh Trần Văn K - Giám định viên tư pháp về thuế, Phó trưởng phòng Thanh tra kiểm tra 3 – Tổ trưởng (Vắng mặt).

2. Anh Trần Tấn B - Giám định viên tư pháp về thuế, Phó trưởng phòng Thanh tra kiểm tra 3 – Tổ viên (Vắng mặt).

3. Anh Nguyễn Hoàng T2 – Kiểm tra viên phòng nghiệp vụ - Dự toán – pháp chế (Nay là Kiểm tra viên Văn phòng) - Tổ viên (Vắng mặt).

+ *Người làm chứng:*

Ông Lê Mạnh H1, ông Lê Anh H2, bà Lê Thị O, bà Nguyễn Thị Hồng T3, bà Nguyễn Thị Ái H3, ông Đoàn Thế V, ông Huỳnh Ngọc K1, bà Võ Thị V1, bà Trần Thị Tuyết N3, chị Huỳnh Thị Kim T4, bà Đinh Thị L, chị Nguyễn Thị Vân N4, chị Võ Thị Thanh T5, chị Nguyễn Thị T6, chị Đoàn Thị Như T7, anh Đặng Thành T8, anh Nguyễn H4, chị Võ Thị Mỹ T9, anh Nguyễn Trọng S, anh Mai Hà T10, anh Trần Quang K2, anh Lê Văn C1, chị Trần Thị Nguyệt Á, anh Trần Anh T11, anh Hà Trọng H5, chị Lê Thị Hoài H6. Tất cả đều vắng mặt. Trong đó, ông Lê Mạnh H1,

anh Lê Anh H2, bà Lê Thị O, ông Huỳnh Ngọc K1, chị Lê Thị Hoài H6 có đơn đề nghị xét xử vắng mặt.

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:

Năm 2008, bà Hồ Thị C thành lập Doanh nghiệp tư nhân D (D1) tại địa chỉ số C N, P. T, TP Q, tỉnh Bình Định theo Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh số 4100498805 do Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh Bình Định cấp lần đầu ngày 20/8/2008. Ngành nghề kinh doanh là mua bán điện thoại và phụ kiện, sim, card điện thoại các loại.

Trong thời gian hoạt động từ ngày 01/3/2014 đến ngày 21/7/2014, D chậm nộp nhiều khoản tiền thuế giá trị gia tăng cho Nhà nước với số tiền 93.897.132 đồng nên Chi cục T đã ra Quyết định số 149/QĐ-CCT ngày 17/3/2016 và Thông báo số 1038/TB-CCT ngày 17/3/2016 thông báo hóa đơn của D không còn giá trị sử dụng, thời hạn thi hành từ ngày 21/3/2016 đến ngày 20/3/2017.

D có thời gian tạm ngừng hoạt động từ ngày 01/6/2015 đến ngày 01/01/2017, doanh nghiệp hoạt động trở lại cho đến ngày 17/9/2017 thì tự ra quyết định giải thể gửi Chi cục T nhưng chưa hoàn thành thủ tục giải thể theo đúng quy định pháp luật.

Ngày 02/01/2018, Ủy ban nhân dân T13 thành lập đoàn kiểm tra liên ngành để kiểm tra về thuế đối với D. Ngày 12/3/2018, căn cứ kết quả kiểm tra doanh nghiệp có vi phạm về pháp luật thuế nên Ủy ban nhân dân T13 chuyển hồ sơ đề nghị Cơ quan CSĐT Công an tỉnh B điều tra làm rõ các hành vi vi phạm của D.

Quá trình xác minh, giải quyết nguồn tin về tội phạm, Cơ quan CSĐT Công an tỉnh B đã chuyển hồ sơ vụ việc cho Cơ quan CSĐT Công an T14 giải quyết theo thẩm quyền.

Quá trình điều tra đã xác định hành vi vi phạm về thuế của D cụ thể:

1. Đối với hành vi bán hàng không xuất hóa đơn:

Trong khoảng thời gian sau khi hoạt động trở lại, D có khai báo thuế hàng quý, báo cáo tài chính, quyết toán thuế thu nhập doanh nghiệp nhưng không phát sinh doanh thu, mua bán hàng hóa không phát sinh thuế và cũng không nộp số tiền chậm nộp tiền thuế 93.897.132 đồng để Chi cục Thuế chấm dứt biện pháp cưỡng chế thông báo hóa đơn của D không còn giá trị sử dụng, đến ngày 18/9/2017, Doanh nghiệp D mới nộp số tiền này. Trong thời gian bị cưỡng chế bằng biện pháp thông báo hóa đơn không còn giá trị sử dụng, D không có văn bản đề nghị Chi cục thuế T được sử dụng hóa đơn của doanh nghiệp khi xuất bán hàng hóa cho khách hàng.

Đến thời điểm giải thể thì D còn một số hàng sim điện thoại, thẻ cào nạp tiền điện thoại chưa bán có giá trị là 509.308.890 đồng. Doanh nghiệp không kê khai điều chỉnh giảm thuế giá trị gia tăng đầu vào tương ứng với lượng hàng tồn kho với số tiền là 50.930.889 đồng.

Bà Hồ Thị C khai nhận do lượng hàng hóa sim, card điện thoại còn tồn kho lớn, thời hạn sử dụng sắp hết nên D bán lẻ cho người tiêu dùng nhằm thu hồi vốn, trả lãi cho ngân hàng và lãi vay bên ngoài nhằm giảm thiểu tối đa thiệt hại của doanh nghiệp. Bà Hồ Thị Cẩm t bán hàng tồn, không có ai khác tham gia.

Kết quả xác minh tại Phòng đăng ký kinh doanh - Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh B xác định: D đã thông báo giải thể (nộp Quyết định giải thể) nhưng chưa hoàn thành thủ tục giải thể.

Căn cứ vào sổ sách kế toán của D và các tài liệu đã thu thập, xác định số liệu vật tư, hàng hóa mua vào, bán (theo giá nhập kho, xuất kho và chưa có thuế GTGT) cụ thể như sau:

Năm 2013:

- Giá trị hàng hóa còn tồn kho đầu năm: 111.126.370.896 đồng;
- Giá trị hàng hóa mua vào trong năm: 1.076.274.004.404 đồng;
- Giá trị hàng hóa xuất kho trong năm: 222.948.183.000 đồng;
- Giá trị hàng hóa còn tồn kho cuối năm: 964.452.192.300 đồng;

Năm 2014:

- Giá trị hàng hóa còn tồn kho đầu năm: 964.452.192.300 đồng;
- Giá trị hàng hóa mua vào trong năm: 179.399.503.174 đồng;
- Giá trị hàng hóa xuất kho trong năm: 1.083.654.513.581 đồng;
- Giá trị hàng hóa còn tồn kho cuối năm: 60.197.181.893 đồng;

Năm 2015:

- Giá trị hàng hóa còn tồn kho đầu năm: 60.197.181.893 đồng;
- Giá trị hàng hóa mua vào trong năm: 21.683.870.891 đồng;
- Giá trị hàng hóa xuất kho trong năm: 37.244.061.225 đồng;
- Giá trị hàng hóa còn tồn kho cuối năm: 44.636.991.559 đồng;

Năm 2016:

- Giá trị hàng hóa còn tồn kho đầu năm: 44.636.991.559 đồng;
- Giá trị hàng hóa mua vào trong năm: 0 đồng;

- Giá trị hàng hóa xuất kho trong năm: 0 đồng;
- Giá trị hàng hóa còn tồn kho cuối năm: 44.636.991.559 đồng;

Năm 2017:

- Giá trị hàng hóa còn tồn kho đầu năm: 44.636.991.559 đồng;
- Giá trị hàng hóa mua vào trong năm: 0 đồng;
- Giá trị hàng hóa còn tồn kho thực tế chưa bán đến thời điểm giải thể doanh nghiệp (ngày 17/9/2017): 509.308.894 đồng;

Do đó, Giá trị hàng hóa xuất kho lũy kế đến ngày 17/9/2017 là 44.636.991.559 đồng - 509.308.894 đồng = 44.127.682.665 đồng.

Trong thời gian D hoạt động trở lại (từ ngày 01/01/2017 đến ngày 17/9/2017), bà Hồ Thị C là chủ doanh nghiệp đã bán số hàng tồn kho gồm sim điện thoại, thẻ cào nạp tiền điện thoại, trị giá 44.127.682.665 đồng (Trong đó thẻ cào điện thoại các loại trị giá 42.800.249.575 đồng, sim điện thoại các loại trị giá 1.327.433.090 đồng) cho khách hàng (không xác định được bán cho ai, số lượng, giá trị hàng hóa cụ thể đã bán cho từng người) nhưng không có văn bản đề nghị Chi cục thuế T được sử dụng hóa đơn của doanh nghiệp để xuất cho khách hàng trong thời gian bị cưỡng chế hóa đơn, cũng như không xuất hóa đơn bán hàng sau khi hết thời hạn cưỡng chế hóa đơn. D không thông báo cho cơ quan thuế về việc bán hàng tồn kho, không ghi sổ sách theo dõi, không kê khai thuế đối với việc bán số hàng này.

Đối với số hàng D đã bán mà không kê khai thuế với tổng số tiền 44.127.682.665 đồng. Áp dụng mức tỷ lệ chiết khấu tối đa 10% tính trên mệnh giá thẻ cào và 35% tính trên mệnh giá sim, nên số tiền được chiết khấu tổng số tiền là 5.219.340.342 đồng (gồm 511.312.889 đồng đối với sim điện thoại và 4.708.027.453 đồng đối với thẻ cào điện thoại). Do đó, số tiền thuế giá trị gia tăng mà D phải nộp là 3.938.348.014 đồng.

2. Đối với hành vi bán hàng không đúng giá giao dịch trên thị trường làm giảm số thuế phải nộp

Qua điều tra đã xác định, từ năm 2013 đến năm 2015, D đã xuất bán hàng hóa là thẻ cào nạp tiền điện thoại các loại cho nhiều tổ chức, cá nhân, hộ kinh doanh (trong đó chỉ xác định được cụ thể 14 tổ chức, 10 cá nhân, hộ kinh doanh) với giá bán thấp hơn giá thị trường. Doanh thu bán hàng hóa chịu thuế giá trị gia tăng 10% từ năm 2013 đến năm 2015 mà D đã kê khai với Chi cục thuế T là 1.249.745.630.415 đồng (trong đó năm 2013: 220.439.237.139 đồng; năm 2014: 1.002.239.123.919 đồng; năm 2015: 27.067.269.357 đồng).

Căn cứ Thông tư 219/2013/TT-BTC ngày 31/12/2013 của Bộ T15 hướng dẫn thi hành Luật Thuế giá trị gia tăng và Nghị định 209/2013/NĐ-CP ngày 18/12/2013

của quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều Luật Thuế giá trị gia tăng; căn cứ vào chương trình khuyến mãi, chiết khấu thương mại khi bán hàng hóa của các nhà mạng viễn thông, kết quả khảo sát giá bán mặt hàng thẻ cào điện thoại của các doanh nghiệp kinh doanh cùng mặt hàng này trên địa bàn TP. từ năm 2013 đến năm 2015 và áp dụng mức chiết khấu tối đa 10% mệnh giá thẻ cào nạp tiền, đã xác định doanh thu bán hàng phải chịu thuế giá trị gia tăng của D trong thời gian này là 1.326.782.426.454 đồng (trong đó năm 2013: 220.699.646.230 đồng; năm 2014: 1.071.134.106.812 đồng; năm 2015: 34.948.673.412 đồng).

Như vậy, từ năm 2013 đến năm 2015, D bán hàng hóa là thẻ cào nạp tiền điện thoại các loại với giá thấp hơn giá thị trường (doanh thu bán hàng phải chịu thuế giá trị gia tăng chênh lệch là 77.036.796.039 đồng).

Kết luận giám định số 1049/KL-CT ngày 21/6/2019 của Cục Thuế tỉnh B xác định:

- Hành vi bán hàng không xuất hóa đơn của D là hành vi trốn thuế, gian lận thuế theo khoản 3 Điều 108 Luật Quản lý thuế năm 2006; số tiền trốn thuế là 3.971.491.421 đồng;

- Hành vi không kê khai giảm thuế giá trị gia tăng đã khấu trừ đối với lượng hàng hóa tồn kho thực tế chưa bán đến thời điểm giải thể là hành vi khai sai theo quy định tại khoản 1 Điều 107 Luật Quản lý thuế số 78/2006/QH11 ngày 29/11/2006 đã sửa đổi, bổ sung tại khoản 33 Điều 1 Luật số 21/2012/QH13 ngày 20/11/2012 sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Quản lý thuế;

- Hành vi bán hàng thấp hơn giá thị trường: Cục Thuế tỉnh B từ chối thực hiện giám định nội dung này, lý do không có đủ các điều kiện cần thiết phục vụ cho việc thực hiện giám định.

Kết luận giám định bổ sung số 3268/KL-CT ngày 09/12/2021 của Cục thuế tỉnh B xác định hành vi trốn thuế của D với số tiền thuế giá trị gia tăng trốn là 3.938.348.014 đồng.

Quá trình điều tra bổ sung, Cơ quan CSĐT Công an T14 đã có Quyết định trưng cầu giám định bổ sung số 02/QĐ-CSĐT-KT ngày 25/5/2021 trưng cầu Cục thuế tỉnh B giám định với nội dung: Từ năm 2013 đến năm 2015, D bán hàng hóa là thẻ cào nạp tiền điện thoại các loại với giá thấp hơn giá thị trường (doanh thu bán hàng phải chịu thuế GTGT chênh lệch là 77.036.796.039 đồng) làm giảm số thuế GTGT phải nộp là 7.703.679.603 đồng có phải là hành vi trốn thuế không; nếu có thì số tiền trốn thuế của hành vi này là bao nhiêu; gây thiệt hại về thuế bao nhiêu.

Ngày 13/01/2022, Cục thuế tỉnh B có công văn trả lời số 102/CT-VP theo đó từ chối tiếp nhận, yêu cầu giám định tư pháp đối với hành vi bán hàng hóa không đúng giá giao dịch thông thường trên thị trường của D theo Quyết định trưng cầu

giám định bổ sung số 02/QĐ-CSĐT-KT ngày 25/5/2021 của Cơ quan CSĐT Công an T14.

Từ ngày 23/3/2018 đến ngày 24/7/2018, bà Hồ Thị C đã tự nguyện nộp số tiền 3.971.491.421 đồng vào tài khoản thu ngân sách Nhà nước do Chi cục T quản lý tại Kho bạc nhà nước Q, tương ứng với số tiền thuế giá trị gia tăng mà D đã bán hàng mà không xuất hóa đơn, không kê khai nộp thuế.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 163/2022/HS-ST ngày 12 tháng 8 năm 2022 của Tòa án nhân dân thành phố Quy Nhơn, tỉnh Bình Định đã quyết định: Tuyên bố bị cáo Hồ Thị C phạm tội “Trốn thuế” theo khoản 3 Điều 200, điểm b khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự, xử phạt bị cáo Hồ Thị C 30 (ba mươi) tháng tù, thời hạn tù tính từ ngày bắt đi thi hành án.

Bồi thường thiệt hại: Buộc Chi cục thuế thành phố Q, tỉnh Bình Định hoàn trả lại cho bị cáo số tiền đã nộp do trốn thuế còn dư lại là 33.143.407 đồng.

Ngoài ra, Tòa án cấp sơ thẩm còn quyết định về án phí và quyền kháng cáo của những người tham gia tố tụng.

Ngày 23/8/2022, ngày 29/8/2022 bị cáo Hồ Thị C có đơn kháng cáo yêu cầu Hội đồng xét xử phúc thẩm xem xét lại bản án và tuyên bố bị cáo không phạm tội “Trốn thuế”.

Tại phiên tòa, đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Định đề nghị Hội đồng xét xử: Áp dụng điểm b khoản 1 Điều 355; điểm e khoản 1 Điều 357 sửa bản án sơ thẩm. Áp dụng điểm b khoản 1; khoản 2 Điều 51; Điều 65 của Bộ luật Hình sự, xử phạt bị cáo Hồ Thị C 24 tháng tù nhưng cho bị cáo được hưởng án treo, ấn định thời gian thử thách.

Luật sư Phạm Hoài N1 bào chữa cho bị cáo: Căn cứ vào lời khai của người mua hàng không thể hiện bị cáo đã bán hàng cho các cá nhân không xuất hóa đơn để trốn thuế với số tiền hơn 3,9 tỷ đồng, chỉ căn cứ vào kết quả kiểm tra của đoàn kiểm tra liên ngành lấy giá trị hàng tồn kho trên sổ sách kế toán của D trừ đi giá trị hàng tồn kho thực tế (theo kiểm kê của đoàn kiểm tra liên ngành cho ra giá trị chênh lệch là 44.127.682.665 đồng, để buộc bị cáo trốn thuế là thiếu căn cứ. Do vậy căn cứ vào Điều 13 Bộ luật Tố tụng hình sự, đề nghị Hội đồng xét xử tuyên bị cáo không phạm tội. Tuy nhiên, xét thấy bị cáo Hồ Thị C trên 60 tuổi, bị bệnh tim, sức khỏe yếu, trong khi đó các chứng cứ tài liệu thể hiện trong hồ sơ chưa đủ căn cứ để buộc tội bị cáo, nếu Hội đồng xét xử hủy bản án để điều tra lại thì bị cáo không đủ sức khỏe để tiếp tục tham gia tố tụng, vì vậy, đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ Điều 29 Bộ luật Hình sự tuyên miễn trách nhiệm hình sự cho bị cáo Hồ Thị C.

Luật sư Đặng Trường N2 bào chữa cho bị cáo: Căn cứ vào kết quả của Đoàn kiểm tra liên ngành kiểm tra về thuế của D, đoàn kiểm tra đã lấy giá trị hàng tồn kho

trên sổ sách trừ đi hàng tồn kho trên thực tế cho ra chênh lệch 44.127.682.665 đồng là số tiền bán hàng không xuất hóa đơn và cáo buộc bị cáo phạm tội “Trốn thuế”. Ngoài chứng cứ trên không có chứng cứ nào cho thấy bị cáo đã bán hàng không xuất hóa đơn thực tế cụ thể là bao nhiêu. Lời khai của bị cáo không phải là chứng cứ duy nhất để buộc tội bị cáo. Do đó đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ vào Điều 13 của Bộ luật Hình sự, tuyên bị cáo Hồ Thị C không phạm tội.

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] Tại phiên tòa, bị cáo Hồ Thị C kêu oan không thừa nhận hành vi trốn thuế, D không có bán hàng vì đã ngừng kinh doanh, nhưng do bị cáo không am hiểu pháp luật nên đã thuê kế toán làm sổ sách và kê khai thuế với Nhà nước, sau khi được Chi cục thuế B1 thông báo D còn nợ thuế chưa trả thì D đã trả 3.971.491.421 đồng cho cơ quan thuế trong khoảng thời gian từ tháng 03/2018 đến tháng 7/2018). Bị cáo cho rằng D chỉ chậm nộp thuế nhà nước, không có hành vi trốn thuế, tuy nhiên ngày 15/10/2018 Cơ quan cảnh sát điều tra Công an thành phố T14 ra quyết định khởi tố vụ án và ngày 08/8/2019 ra quyết định khởi tố bị can Hồ Thị C về hành vi trốn thuế.

Căn cứ vào các tài liệu, chứng cứ trong hồ sơ vụ án thể hiện: Năm 2008, bà Hồ Thị C thành lập Doanh nghiệp tư nhân D (D1) tại địa chỉ số C N, P. T, TP ., tỉnh Bình Định theo Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh số 4100498805 do Sở Kế hoạch và Đầu tư tỉnh Bình Định cấp lần đầu ngày 20/8/2008. Ngành nghề kinh doanh là mua bán điện thoại và phụ kiện, sim, card điện thoại các loại.

Trong thời gian hoạt động từ ngày 01/3/2014 đến ngày 21/7/2014, D chậm nộp nhiều khoản tiền thuế giá trị gia tăng cho Nhà nước với số tiền 93.897.132 đồng nên Chi cục T đã ra Quyết định số 149/QĐ-CCT ngày 17/3/2016 và Thông báo số 1038/TB-CCT ngày 17/3/2016 thông báo hóa đơn của D không còn giá trị sử dụng, thời hạn thi hành từ ngày 21/3/2016 đến ngày 20/3/2017.

D có thời gian tạm ngừng hoạt động từ ngày 01/6/2015 đến ngày 01/01/2017, doanh nghiệp hoạt động trở lại cho đến ngày 17/9/2017 thì tự ra quyết định giải thể gửi Chi cục T nhưng chưa hoàn thành thủ tục giải thể theo đúng quy định pháp luật.

Ngày 02/01/2018, Ủy ban nhân dân T13 thành lập đoàn kiểm tra liên ngành để kiểm tra về thuế đối với D (theo Quyết định số 05/QĐ-UBND Ngày 02/01/2018 của chủ tịch UBND thành phố quy T13). Ngày 12/3/2018, căn cứ kết quả kiểm tra doanh nghiệp có vi phạm về pháp luật thuế nên Ủy ban nhân dân T13 chuyển hồ sơ đề nghị Cơ quan CSĐT Công an tỉnh B điều tra làm rõ các hành vi vi phạm của D.

Như vậy, về trình tự, thủ tục kiểm tra thuế tại trụ sở người nộp thuế được thực hiện theo Quyết định số 05/QĐ-UBND ngày 02/01/2018 của chủ tịch UBND thành phố T13. Tuy nhiên, căn cứ vào khoản 1 Điều 62 của Thông tư 156/2013/TT-BTC ngày 06/11/2013 của Bộ T15 thì việc kiểm tra thuế tại trụ sở người nộp thuế chỉ được thực hiện khi có quyết định kiểm tra thuế tại trụ sở người nộp thuế. Quyết định kiểm tra thuế do thủ trưởng cơ quan thuế ban hành. Theo Luật quản lý thuế năm 2006 thì việc kiểm tra thuế phải tuân theo quy định tại các Điều 77, 78, 79 và Điều 80. Như vậy, quy định về trình tự, thủ tục kiểm tra thuế do cơ quan quản lý thuế các cấp tiến hành gồm: Tổng cục thuế, Cục thuế, Chi cục thuế và Tổng cục hải Q1, Cục H7, Chi cục hải quan. Và trước khi có quyết định số 05/QĐ-UBND thành phố T13 thì doanh nghiệp tư nhân D đã làm thủ tục giải thể và gửi cho Chi cục thuế Q để được hướng dẫn thủ tục nộp thuế của doanh nghiệp, nhưng D chưa nhận được phản hồi từ Chi cục thuế thành phố Q.

Quá trình điều tra đã xác định hành vi vi phạm về thuế của D cụ thể là hành vi bán hàng không xuất hóa đơn và hành vi bán hàng không đúng giá giao dịch trên thị trường làm giảm số thuế phải nộp, cụ thể đoàn kiểm tra liên ngành đã lấy giá trị hàng tồn kho trên sổ sách kế toán của D (44.636.991.559 đồng), trừ đi giá trị hàng tồn kho thực tế (theo kiểm kê của đoàn kiểm tra liên ngành là 509.308.894 đồng), cho ra giá trị chênh lệch là 44.127.682.665 đồng). Như vậy, D đã bán hàng không xuất hóa đơn 44.127.682.665 đồng. Sau khi trừ đi số tiền 5.219.340.342 đồng (gồm 511.312.889 đồng đối với sim điện thoại với mức tỷ lệ chiết khấu tối đa 35% tính trên mệnh giá sim và 4.708.027.453 đối với thẻ cào điện thoại với mức tỷ lệ chiết khấu tối đa 10% tính trên mệnh giá thẻ cào). Do đó, số tiền thuế giá trị gia tăng mà D phải nộp là 3.938.348.014 đồng. Tuy nhiên, cơ quan điều tra cấp sơ thẩm chưa làm rõ được số lượng hàng hóa và giá trị hàng mà bị cáo Hồ Thị C đã bán thực tế là bao nhiêu? Căn cứ vào lời khai của những người làm chứng đã từng mua hàng của D thì chỉ có vài trường hợp mua hàng của D cũng không đủ cơ sở để chứng minh hành vi bán hàng không xuất hóa đơn với giá trị 44.127.682.665 đồng. Trong khi đó tại phiên tòa bị cáo khai số lượng hàng hóa sim card điện thoại bị thất thoát, hư hỏng rất nhiều và hết thời hạn sử dụng.

Về thành phần tổ giám định tư pháp: Tại quyết định số 741/QĐ-CT ngày 14/5/2019 về việc cử giám định viên tư pháp thì trong thành phần tổ giám định viên tư pháp về thuế được cử chỉ có ông Trần Văn K và ông Trần Tấn B là giám định viên tư pháp, còn ông Nguyễn Hoàng T2 không phải là giám định viên tư pháp hay là giám định tư pháp theo vụ việc (được UBND tỉnh công bố danh sách). Theo quy định tại khoản 1 Điều 2 Luật giám định tư pháp ngày 20 tháng 6 năm 2012 của Quốc Hội: Giám định tư pháp bao gồm giám định viên tư pháp và người giám định tư pháp theo vụ việc được cơ quan có thẩm quyền (Ủy ban nhân dân cấp tỉnh đối với người giám định tư pháp tại địa phương) lập, công bố danh sách theo quy định; đồng thời

về điều kiện bổ nhiệm làm giám định viên hoặc lựa chọn làm người giám định theo vụ việc thì phải có trình độ đại học trở lên và đã qua thực tế hoạt động chuyên môn ở lĩnh vực được đào tạo từ đủ 05 năm trở lên.

Như vậy, thành phần tổ giám định tư pháp không đúng quy định tại khoản 1, khoản 2 Điều 20 của Luật giám định tư pháp.

Từ những nhận định nêu trên cho thấy việc điều tra ở cấp sơ thẩm không đầy đủ mà cấp phúc thẩm không thể bổ sung được. Để có căn cứ buộc tội bị cáo về hành vi “Trôn thuế”, cần phải hủy bản án sơ thẩm để điều tra lại đối với bị cáo Hồ Thị C về tội “Trôn thuế” theo đúng quy định pháp luật.

[3] Về án phí HSPT: Theo quy định tại điểm f khoản 2 Điều 23 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội khóa 14 quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án. Bị cáo Hồ Thị C không phải phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

[4] Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Định đề nghị hội đồng xét xử tuyên bố bị cáo Hồ Thị C phạm tội “Trôn thuế” và xử phạt bị cáo Hồ Thị C 24 tháng tù nhưng cho bị cáo được hưởng án treo là không phù hợp với nhận định của Hội đồng xét xử nên không được chấp nhận.

[5] Luật sư Phạm Hoài N1 và Luật sư Đặng Trường N2 đưa ra luận cứ bào chữa cho bị cáo Hồ Thị C đều đánh giá các tài liệu, chứng cứ có tại hồ sơ vụ án chưa đủ căn cứ để buộc tội bị cáo, luận cứ bào chữa phù hợp với một phần nhận định của Hội đồng xét xử nên được chấp nhận.

Vi các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ vào điểm c khoản 1 Điều 355; điểm b khoản 1 Điều 358 của Bộ luật Tố tụng hình sự.

Căn cứ vào điểm f khoản 2 Điều 23 Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội khóa 14 quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

Tuyên xử:

1. Hủy toàn bộ bản án hình sự sơ thẩm số 163/2022/HSST ngày 12/8/2022 của Tòa án nhân dân thành phố Nhơn, tỉnh Bình Định đối với bị cáo Hồ Thị C. Giao hồ sơ vụ án cho Viện kiểm sát nhân dân thành phố Quy Nhơn, tỉnh Bình Định điều tra lại vụ án theo quy định.

2. Về án phí: Bị cáo Hồ Thị C không phải phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

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

Nơi nhận:

- Vụ GDKT1.TANDTC;
- VKSND tỉnh Bình Định;
- TA, VKS, CQĐT Công an Tp. Quy Nhơn;
- Cơ quan THAHS Công an Tp. Quy Nhơn;
- Chi cục THADS Tp. Quy Nhơn;
- Cơ quan HSNV Công an tỉnh Bình Định;
- Sở Tư pháp tỉnh Bình Định;
- Những người tham gia tố tụng;
- Lưu hồ sơ vụ án.

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

Nguyễn Thị Hoài Xuân