

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
TỈNH ĐẮK NÔNG**

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

Bản án số: 14/2021/HS-PT

Ngày 28-01-2021

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

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Ngô Đức Thọ

Các Thẩm phán: Ông Nguyễn Xuân Chiến

Ông Lương Đức Dương

- Thư ký phiên tòa: Ông Nguyễn Minh Tú là Thư ký Toà án nhân dân tỉnh Đăk Nông

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đăk Nông tham gia phiên tòa: Bà Lê Thị Tố Quyên - Kiểm sát viên.

Ngày 28 tháng 01 năm 2020 tại trụ sở Toà án nhân dân tỉnh Đăk Nông xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự thụ lý số: 131/2020/TLPT-HS ngày 03 tháng 12 năm 2020 đối với bị cáo Đậu Thị G, do có kháng cáo của bị cáo đối với Bản án hình sự sơ thẩm số: 70/2020/HS-ST ngày 22 tháng 10 năm 2020 của Tòa án nhân dân huyện Đăk Song, tỉnh Đăk Nông.

- Bị cáo có kháng cáo:

Đậu Thị G, sinh năm 1964 tại tỉnh Nam Định; nơi cư trú: Tổ 6, thị trấn Đ, huyện Đ, tỉnh Đăk Nông; nghề nghiệp: Cán bộ hưu trí; trình độ học vấn: 12/12; dân tộc: Kinh; tôn giáo: Không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Đậu Xuân A và bà Đào Thị T; có chồng là Phạm Văn T và 02 con (Con nhỏ sinh năm 2000); tiền án: Ngày 05-11-2019 bị Tòa án nhân dân tỉnh Đăk Nông xử phạt 04 (Bốn) tháng tù cho hưởng án treo, thời gian thử thách 01 (Một) năm về tội “Đánh bạc” (Bản án hình sự số 50/2019/HS-ST); tiền sự: Không; bị bắt tạm giữ, tạm giam từ ngày 12-6-2020 đến ngày 25-6-2020, được tại ngoại – Có mặt.

Người bào chữa cho bị cáo Đậu Thị G: Ông Dương Lê Sơn – Luật sư Văn phòng Luật sư Lê Sơn, thuộc Đoàn luật sư tỉnh Đăk Lăk.

Địa chỉ: Số 200/20/5 đường Y, phường E, thành phố B, tỉnh Đăk Lăk.

Ngoài ra, còn có bị cáo Nguyễn Văn không có kháng cáo và không bị 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:

Cuối năm 2019, Đậu Thị G quen biết với Nguyễn V và thỏa thuận cùng nhau ghi lô đề thông qua hình thức xổ số kiến thiết, cụ thể: Khi có người đến đánh lô, đề tại đại lý vé số của V thì V có trách nhiệm ghi số lô, đề và nhận tiền của khách (gọi là tiền rác), sau đó báo số tiền rác và số lô, đề của khách cho G qua tin nhắn điện thoại. Ngày hôm sau, G sẽ trực tiếp gặp V để lấy tiền rác hoặc trả tiền cho khách đánh lô, đề thắng, đồng thời trích hoa hồng cho V theo tỉ lệ 10% số tiền rác đối với lô và 30% đối với đề.

Để thực hiện việc ghi lô, đề, Nguyễn V sử dụng giấy note màu hồng hoặc vàng, có lót giấy than để ghi. V giữ bản gốc (gọi là Cáp đề) và đưa cho khách bản giấy than (gọi là Phơ đề). Sau khi có kết quả mở thưởng, nếu khách trúng lô, đề thì phải đưa Phơ đề đến cho V để đối chiếu nhận tiền.

Cách thức đánh lô, đề và tính thắng thua như sau: Đánh lô là căn cứ vào 02 hoặc 03 con số cuối cùng của tất cả các giải xổ số (gọi là 02 càng hoặc 03 càng), đánh đề là dựa vào 02 con số cuối của cùng giải đặc biệt và giải tám. Trước giờ mở thưởng của công ty xổ số, người chơi phải dự đoán và ghi cụ thể số lô, số đề, tên đài xổ số, ngày mở thưởng, đối với lô ghi theo số điểm đánh (mỗi điểm là 14.000đ đối với đài xổ số Miền Nam, 22.000đ đối với đài xổ số Miền Bắc), đối với đề thì ghi số tiền cụ thể. Nếu kết quả xổ số của đài được chọn đúng với số lô, đề người chơi đã ghi thì người chơi thắng (trúng giải) và sẽ ăn theo tỉ lệ như sau: Đối với lô 02 càng thì ăn gấp 70 lần số điểm; đối với đề thì ăn gấp 70 lần số tiền cá cược.

Khoảng 10 giờ ngày 15-5-2020 Phạm Văn V, Phạm Văn Đ đến đại lý bán vé số của Nguyễn V để đánh lô, đề, cụ thể: Phạm Văn V đánh đài xổ số Ninh Thuận, ghi lô số 43 với số điểm 250; ghi lô số 34 với số điểm 30 và ghi đề số 62 với số tiền 50.000đ; tổng số tiền Phạm Văn V dùng vào việc đánh bạc là 3.970.000đ. Phạm Văn Đ đánh đài xổ số Ninh Thuận, ghi lô số 22 với số điểm 100 và ghi đề số 66 với số tiền 100.000đ; tổng số tiền Phạm Văn Đ dùng vào việc đánh bạc là 1.500.000đ. Khi Nguyễn V đang thực hiện việc ghi lô đề với Phạm Văn V và Phạm Văn Đ thì bị Công an huyện Đăk Song bắt quả tang, thu giữ vật chứng có liên quan.

Quá trình điều tra, Nguyễn V, Đậu Thị G khai nhận: Khoảng 15 giờ ngày 14-5-2020, Phạm Văn Đ còn ghi số lô 72 với số điểm 50 (thành tiền là 700.000đ) của đài Tây Ninh và trúng thưởng nên ăn số tiền 50 điểm x 70.000đ = 3.500.000đ. Số tiền dùng vào đánh bạc là 4.200.000đ

Ngoài ra, từ tháng 11-2019 đến ngày 14-5-2020 hai bị cáo đã nhiều lần ghi lô đề với khách nhưng với thủ đoạn nhận ghi lô đề ngày nào sẽ chốt ngày đó, xong sẽ xóa hết tin nhắn, tiêu hủy các giấy tờ liên quan đến việc ghi lô, đề nên không chứng minh được hành vi phạm tội.

Vật chứng của vụ án:

- Tạm giữ của bị cáo Nguyễn V: 01 xấp giấy note màu hồng, trong đó có 4 tờ đầu là Cáp đề; 01 cây bút bi mực xanh; số tiền 6.080.000đ trong túi quần; 01 bóp da nam có số tiền 5.950.000đ; 01 điện thoại Nokia màu đen; 01 điện thoại Iphone 5 màu trắng bạc.

- Tạm giữ của Phạm Văn V: 02 Phơ đề bằng giấy note màu hồng.

- Tạm giữ của Phạm Văn Đ: 01 Phơ đề bằng giấy note màu hồng.

Bản án hình sự sơ thẩm số: 70/2020/HS-ST ngày 22-10-2020 của Tòa án nhân huyện Đắk Song đã quyết định:

Tuyên bố các bị cáo Đậu Thị G và Nguyễn V phạm tội “*Đánh bạc*”.

Áp dụng khoản 1 Điều 321; Điều 38; điểm r, s khoản 1, khoản 2 Điều 51; điểm g, h khoản 1 Điều 52; Điều 56; Điều 65 của Bộ luật Hình sự.

Xử phạt bị cáo Đậu Thị G 07 (Bảy) tháng tù. Tổng hợp 04 (Bốn) tháng tù nhưng cho hưởng án treo tại Bản án số: 50/2019/HS-ST ngày 05-11-2019 của Tòa án nhân dân tỉnh Đắk Nông chuyển thành giam, buộc bị cáo phải chấp hành hình phạt chung là 11 (Mười một) tháng tù, được trừ thời hạn tạm giữ, tạm giam từ ngày 08-6-2020 đến ngày 25-6-2020. Thời hạn chấp hành hình phạt tù tính từ ngày bắt thi hành án.

Ngoài ra, Tòa án cấp sơ thẩm còn xử phạt đối với bị cáo Nguyễn V; xử lý vật chứng; tuyên về án phí và thông báo quyền kháng cáo.

Ngày 30-10-2020, bị cáo Đậu Thị G kháng cáo xin được giảm nhẹ hình phạt hoặc được hưởng án treo.

Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo Đậu Thị G không tranh luận, bào chữa gì, chỉ đề nghị Hội đồng xét xử giảm nhẹ hình phạt hoặc cho hưởng án treo.

Tại phiên tòa phúc thẩm, sau khi phân tích các tình tiết, chứng cứ của vụ án, Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đắk Nông đề nghị Hội đồng xét xử: Áp dụng điểm a khoản 1 Điều 355; Điều 356 của Bộ luật Tố tụng hình sự, không chấp nhận kháng cáo của bị cáo Đậu Thị G. Tuy nhiên, do Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự “*Phạm tội 02 lần trở lên*” quy định tại điểm g khoản 1 Điều 52 của Bộ luật Hình sự đối với bị cáo Đậu Thị G là chưa đúng nên đề nghị Hội đồng xét xử sửa bản án sơ thẩm số: 70/2020/HS-ST ngày 22-10-2020 của Tòa án nhân dân huyện Đắk Song về phần áp dụng pháp luật. Ngoài ra, đối với bị cáo Nguyễn V, Tòa án cấp sơ thẩm nhận định bị cáo phạm tội 02 lần trở lên là

không đúng. Tuy nhiên trong phần Quyết định đối với bị cáo, Tòa án cấp sơ thẩm không áp dụng điểm g khoản 1 Điều 52 của Bộ luật Hình sự là đúng. Do đó, đề nghị Hội đồng xét xử nêu ra để Tòa án cấp sơ thẩm rút kinh nghiệm.

Luật sư bào chữa cho bị cáo Đậu Thị G trình bày quan điểm: Đồng ý với quan điểm của Đại diện Viện kiểm sát về phần áp dụng pháp luật và việc không cho bị cáo được hưởng án treo do không đủ điều kiện. Tuy nhiên, đề nghị Hội đồng xét xử xem xét giảm nhẹ hình phạt cho bị cáo do bị cáo có nhiều tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự.

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]. Bản án hình sự sơ thẩm số: 70/2020/HS-ST ngày 22-10-2020 của Tòa án nhân dân huyện Đắc Song đã kết án các bị cáo Nguyễn V và Đậu Thị G về tội “*Đánh bạc*” theo quy định tại khoản 1 Điều 321 của Bộ luật Hình sự là có căn cứ, đúng pháp luật.

[2]. Xét kháng cáo của bị cáo Đậu Thị G xin được giảm nhẹ hình phạt hoặc được hưởng án treo, Hội đồng xét xử xét thấy: Bị cáo có 03 tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự, cụ thể: Người phạm tội thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải; tự thú các lần phạm tội trước đó; bị cáo có hoàn cảnh gia đình khó khăn, là con của người có công với các mạng quy định tại điểm r, s khoản 1, khoản 2 Điều 51 của Bộ luật Hình sự. Tuy nhiên, bị cáo cũng có tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự là “*Tái phạm*” quy định tại điểm h khoản 1 Điều 52 của Bộ luật Hình sự. Do đó, Tòa án cấp sơ thẩm đã xử phạt bị cáo 07 (*Bảy*) tháng tù (Khung hình phạt từ 06 tháng đến 03 năm) là tương xứng với tính chất, mức độ của hành vi phạm tội và nhân thân của bị cáo. Tại giai đoạn phúc thẩm, bị cáo không cung cấp được tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự mới cho nên không có căn cứ để chấp nhận kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt của bị cáo. Đồng thời, bị cáo là người được hưởng án treo nhưng phạm tội mới trong thời gian thử thách, do đó không được hưởng án treo theo hướng dẫn tại Điều 3 của Nghị quyết số: 02/2018/NQ-HĐTP ngày 15-5-2018 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao.

[3]. Từ những phân tích và nhận định trên, Hội đồng xét xử xét thấy không có căn cứ để chấp nhận kháng cáo của bị cáo Đậu Thị G và luận cứ của Luật sư bào chữa cho bị cáo. Tuy nhiên, do Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự “*Phạm tội 02 lần trở lên*” quy định tại điểm g khoản 1 Điều 52 của Bộ luật Hình sự đối với bị cáo Đậu Thị G là chưa đúng với hướng dẫn tại điểm c khoản 2 Điều 1 của Nghị quyết số 01/2010/NQ-HĐTP ngày 22-10-2010 của Hội

đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, vì số tiền dùng vào việc đánh bạc ngày 14-5-2020 chỉ là 4.200.000đ dưới mức tối thiểu để truy cứu trách nhiệm hình sự. Cho nên, Hội đồng xét xử xét thấy cần sửa bản án hình sự sơ thẩm số: 70/2020/HS-ST ngày 22-10-2020 của Tòa án nhân dân huyện Đắk Song về phần áp dụng pháp luật đối với bị cáo Đậu Thị G.

[4]. Đối với bị cáo Nguyễn V thuộc trường hợp phạm tội lần đầu nhưng Tòa án cấp sơ thẩm nhận định bị cáo phạm tội 02 lần trở lên là không đúng. Tuy nhiên, trong phần Quyết định đối với bị cáo, Tòa án cấp sơ thẩm không áp dụng điểm g khoản 1 Điều 52 của Bộ luật Hình sự là đúng. Do đó, Hội đồng xét xử nêu ra để Tòa án cấp sơ thẩm rút kinh nghiệm.

Xét quan điểm đề nghị của Viện kiểm sát tại phiên tòa có căn cứ và đúng pháp luật nên Hội đồng xét xử chấp nhận.

[5]. Về án phí hình sự phúc thẩm: Bị cáo Đậu Thị G phải chịu 200.000đ (*Hai trăm nghìn đồng*) án phí hình sự phúc thẩm.

[6]. Các quyết định khác của bản án sơ thẩm không có kháng cáo, kháng nghị đã có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng, cáo kháng nghị.

Căn cứ điểm a, b khoản 1 Điều 355; Điều 356 của Bộ luật Tố tụng hình sự,

QUYẾT ĐỊNH:

1. Không chấp nhận kháng cáo của bị cáo Đậu Thị G, sửa bản án hình sự sơ thẩm số: 70/2020/HS-ST ngày 22-10-2020 của Tòa án nhân dân huyện Đắk Song, tỉnh Đắk Nông về phần áp dụng pháp luật đối với bị cáo Đậu Thị G.

Áp dụng khoản 1 Điều 321; Điều 38; điểm r, s khoản 1, khoản 2 Điều 51; điểm h khoản 1 Điều 52; Điều 56; Điều 65 của Bộ luật Hình sự.

Xử phạt bị cáo Đậu Thị G 07 (*Bảy*) tháng tù. Tổng hợp 04 (*Bốn*) tháng tù nhưng cho hưởng án treo tại Bản án số: 50/2019/HS-ST ngày 05-11-2019 của Tòa án nhân dân tỉnh Đắk Nông chuyển thành giam, buộc bị cáo phải chấp hành hình phạt chung là 11 (*Mười một*) tháng tù, được trừ thời hạn tạm giữ, tạm giam từ ngày 08-6-2020 đến ngày 25-6-2020. Thời hạn chấp hành hình phạt tù tính từ ngày bắt thi hành án.

2. Về án phí phúc thẩm: Căn cứ khoản 2 Điều 136 của Bộ luật Tố tụng hình sự, điểm b khoản 2 Điều 23 Nghị quyết số: 326/2016/UBTVQH14 ngày 30-12-2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội quy định về án phí và lệ phí Tòa án: Bị cáo Đậu Thị G phải chịu 200.000đ (*Hai trăm nghìn đồng*) án phí hình sự phúc thẩm.

3. Các quyết định khác của bản án sơ thẩm không có kháng cáo, kháng nghị đã có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị.

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

Nơi nhận:

- TANDCC tại Tp. Hồ Chí Minh;
- VKSND tỉnh Đắk Nông;
- Sở Tư pháp tỉnh Đắk Nông;
- Phòng HSNVCS-CA tỉnh Đắk Nông;
- TAND huyện Đắk Song;
- VKSND huyện Đắk Song;
- CA huyện Đắk Song;
- Chi cục THADS huyện Đ;
- UBND thị trấn Đ, huyện Đ;
- Bị cáo;
- Người bào chữa;
- Lưu: Hồ sơ, Tổ HCTP.

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

(Đã ký và đóng dấu)

Ngô Đức Thọ