

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
THÀNH PHỐ HÀ NỘI**

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

Bản án số: 235/2021/HS-PT

Ngày 08 - 4 - 2021

NHÂN DANH

NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HÀ NỘI

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Mai Văn Quang

Các Thẩm phán: Ông Hoàng Văn Thành

Ông Nguyễn Đăng Phong

- Thư ký phiên tòa: Bà Hoàng Thị Thu Thủy - Thư ký Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội tham gia phiên tòa:

Bà Đặng Thị Kiều Diễm - Kiểm sát viên

Ngày 08 tháng 4 năm 2021, tại trụ sở Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội, mở phiên tòa công khai xét xử phúc thẩm vụ án hình sự thụ lý số 266/2021/HSPT ngày 17 tháng 3 năm 2021 đối với bị cáo Đào Quang Kh do có kháng cáo của bị cáo đối với bản án hình sự sơ thẩm số 06/2021/HSST ngày 29/01/2021 của Tòa án nhân dân huyện Th, thành phố Hà Nội.

Bị cáo có kháng cáo: Đào Quang Kh, sinh năm 1971; giới tính nam; nơi đăng ký nhân khẩu thường trú thôn Châu Mai, xã L, huyện Th, Hà Nội; dân tộc Kinh; nghề nghiệp làm ruộng; trình độ văn hóa 7/10; con ông Đào Quang Kh (đã chết) và bà Đào Thị U; vợ Lê Thị Nh và có 02 con (con lớn sinh năm 1993; con nhỏ sinh năm 2000); tiền án, tiền sự không; bị cáo tại ngoại; có mặt tại phiên tòa.

Ngoài ra, trong vụ án còn có 02 bị cáo khác không kháng cáo và không bị kháng nghị nên tòa án không triệu tập.

Luật sư bào chữa cho bị cáo Kh: Ông Nguyễn Hồng Thái (vắng mặt) và bà Đinh Thị Nguyên – Luật sư Công ty luật TNHH quốc tế Hồng Thái và đồng nghiệp – Đ luật sư thành phố Hà Nội – có mặt.

Đại diện hợp pháp của bị cáo: Bà Lê Thị Nh (vợ bị cáo); địa chỉ Thôn Châu Mai, xã L, huyện Th, Hà Nội – có mặt.

NỘI DUNG VỤ ÁN

Theo bản Cáo trạng của Viện kiểm sát nhân dân huyện Th và Bản án hình sự sơ thẩm của Tòa án nhân huyện Th, Hà Nội thì nội dung vụ án được tóm tắt như sau:

Vào hồi 18 giờ 25 phút ngày 23/6/2020, tổ công tác độ Cảnh sát điều tra và trật tự xã hội - Công an huyện Th phối hợp cùng Công an xã L đã kiểm tra hành chính phát hiện Lê Văn B (tên gọi khác là Khườn) có hành vi sử dụng điện thoại di động để nhận bảng số lô, số đề của các đối tượng Đào Quang Kh và Đào Quang B đều ở cùng thôn. Cùng ngày, sau khi được triệu tập hai đối tượng Kh và B đã đến Công an huyện Th đầu thú, khai nhận về hành vi mua bán, chuyển bảng số lô, số đề của bản thân cho B. Cơ quan điều tra đã thu giữ tang vật liên quan đến hành vi tổ chức đánh bạc của các bị cáo.

Tại cơ quan điều tra, Lê Văn B khai nhận: Trong khoảng thời gian từ ngày 20/6/2020, B nhận bảng ghi số lô, số đề do Đào Quang Kh và Đào Quang B chuyển thông qua mạng xã hội Zalo hoặc tin nhắn điện thoại. B nhận số lô với giá 21.800 đồng/điểm lô; nhận số đề, số lô xiên với giá 73%/tiền đề, tiền lô xiên. Sau khi nhận các bảng số lô, số đề B so sánh với kết quả xổ số miền Bắc rồi tính toán được thua và thanh toán tiền cho Kh và B. Ngày 23/6/2020 khi B đang nhận chuyển bảng ghi số lô, số đề của Kh và B thì bị công an huyện Th kiểm tra, phát hiện hành vi trên.

Tại cơ quan điều tra Đào Quang Kh và Đào Quang B khai nhận Kh và B sử dụng điện thoại di động để bán số lô, số đề cho một số người ở cùng thôn để thu lời bất chính với giá 22.000 đồng/01 điểm lô; với số đề, số lô xiên Kh và B thu của người mua bằng 80% tiền số đề, lô xiên đã bán. Sau đó, Kh và B tập hợp số lô, số đề lại và chuyển bảng

qua điện thoại di động cho B để hưởng lợi 200 đồng/01 điểm lô và 07% giá trị tiền số đề, số lô xiên.

Cơ quan điều tra đã cho các đối tượng B, Kh, B giải trình các tin nhắn có nội dung ghi số lô, số đề lưu trong điện thoại di động đã thu giữ. Cụ thể hành vi chuyển bảng mua bán số lô, số đề của các đối tượng như sau:

Đối với Lê Văn B và Đào Quang Kh: Qua kiểm tra điện thoại di động của B và Kh xác định Kh chuyển bảng ghi số lô, số đề cho B từ ngày 20/6/2020 đến ngày 23/6/2020. Cụ thể:

- Ngày 20/6/2020, B nhận tin nhắn trên mạng xã hội Zalo do Kh chuyển bảng số lô, số đề. Tổng số tiền số lô, số đề bị can Kh chuyển cho B là 32.165.000 đồng. Trong đó, so với kết quả xổ số miền Bắc mở thưởng cùng ngày, số lô, số đề trúng thưởng số tiền là 11.200.000 đồng. Tổng số tiền đánh bạc trong việc nhận chuyển bảng số lô, số đề giữa Kh và B là 43.365.000 đồng. Số tiền Kh được hưởng lợi bất chính là 717.250 đồng. Số tiền B được hưởng lợi bất chính là 18.852.750 đồng.

- Ngày 21/6/2020, B nhận tin nhắn trên mạng xã hội Zalo do Kh chuyển bảng số lô, số đề. Tổng số tiền số lô, số đề Kh chuyển cho B là 34.795.000 đồng. Trong đó, so với kết quả xổ số miền Bắc mở thưởng cùng ngày, số lô, số đề trúng thưởng số tiền là 28.620.000 đồng. Tổng số tiền đánh bạc trong việc nhận chuyển bảng số lô, số đề giữa Kh và B là 63.415.000 đồng. Số tiền Kh được hưởng lợi bất chính là 586.450 đồng. Số tiền B được hưởng lợi bất chính là 4.701.550 đồng.

- Ngày 22/6/2020, B nhận tin nhắn trên mạng xã hội Zalo do Kh chuyển bảng số lô, số đề. Tổng số tiền số lô, số đề Kh chuyển cho B là 32.160.000 đồng. Trong đó, so với kết quả xổ số miền Bắc mở thưởng cùng ngày, số lô, số đề trúng thưởng số tiền là 26.100.000 đồng. Tổng số tiền đánh bạc đối với việc nhận chuyển bảng số lô, số đề giữa Kh và B là 58.260.000 đồng. Số tiền Kh được hưởng lợi bất chính là 703.500 đồng. Số tiền B được hưởng lợi bất chính là 4.006.500 đồng.

- Ngày 23/6/2020, B nhận tin nhắn trên mạng xã hội Zalo do Kh, chuyển bảng số lô, số đề. Tổng số tiền số lô, số đề Kh chuyển cho B là 22.070.000 đồng. Do khi cơ

quan Công an kiểm tra hành chính ngày 23/6/2020, phát hiện việc tổ chức đánh bạc bằng hình thức nhận, chuyển bảng số lô, số đề nhưng chưa có kết quả xổ số kiến thiết miền Bắc nên chưa tính tiền được thua.

Đối với Đào Quang B: Ngày 23/6/2020, Đào Quang B chuyển bảng số lô, số đề cho Lê Văn B là 6.845.000 đồng. Do khi cơ quan Công an kiểm tra hành chính ngày 23/6/2020, phát hiện việc tổ chức đánh bạc bằng hình thức nhận, chuyển bảng số lô, số đề nhưng chưa có kết quả xổ số kiến thiết miền Bắc nên chưa tính tiền được thua.

Ngoài ra, quá trình điều tra, cơ quan điều tra đã xác định được ngày 23/6/2020, Nguyễn Văn B còn bán số lô, số đề cho Đào Bá Đ sinh năm 1972, trú tại: thôn Đồng Tiến, xã Ph, huyện X, TP Hà Nội với tổng số tiền là 440.000 đồng. Đ đã trả đủ cho B số tiền trên.

Đối với các đối tượng mua số lô, số đề của Đào Quang Kh vào ngày 23/6/2020: Thông qua điện thoại di động Kh đã bán số lô, số đề cho 04 đối tượng là Quách Văn A sinh năm 1972, Đào Quang V sinh năm 1988, Đào Quang T sinh năm 1979 và Đào Quang K sinh năm 1964 đều trú tại thôn Châu Mai, xã L, huyện Th, Hà Nội. Trong đó:

- Quách Văn A đã mua số lô, số đề của Kh với tổng số tiền 1.390.000 đồng, A đã thanh toán trước cho Kh 500.000 đồng.

- Đào Quang V đã mua số lô, số đề của Kh với tổng số tiền là 660.000 đồng, V chưa thanh toán cho Kh số tiền trên.

- Đào Quang T đã mua số lô, số đề của Kh với tổng số tiền là 1.600.000 đồng, T chưa thanh toán cho Kh số tiền trên.

Đối với Đào Quang K, qua kiểm tra điện thoại của Kh, xác định được ngày 23/6/2020 Kh nhận tin nhắn của K gửi qua Zalo một hình ảnh chụp tờ giấy ghi nhiều số lô, số đề. Tổng số tiền Kh nhận chuyển bảng ghi số lô, số đề của K là 19.861.000 đồng.

Đối với Đào Quang Kh, quá trình điều tra xác định Kh bị bệnh trầm cảm, trước đó đã đi điều trị ở Bệnh viện tâm thần Trung ương I. Vì vậy cơ quan điều tra đã ra

Quyết định trưng cầu giám định tâm thần đối với Kh. Tại Kết luận giám định pháp y tâm thần số 345/KLGĐ ngày 17/9/2020 của Viện pháp y tâm thần trung ương, kết luận:

Tiền sử bị can Đào Quang Kh có bệnh rối loạn trầm cảm tái diễn hiện tại giai đoạn vừa. Theo phân loại bệnh Quốc tế lần thứ 10 năm 1992 bệnh có mã số F33.1 đã được điều trị khỏi.

Tại thời điểm phạm tội từ ngày 20/6/2020 đến ngày 23/6/2020 bị can Đào Quang Kh không có bệnh tâm thần.

Tại thời điểm giám định bị can Đào Quang Kh có biểu hiện phản ứng hỗn hợp lo âu và trầm cảm. Theo phân loại bệnh quốc tế lần thứ 10 năm 1992 bệnh có mã số F43.22.

Tại các thời điểm trên bị can đủ khả năng nhận thức và điều khiển hành vi.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 06/2021/HSST ngày 29/01/2021 của Tòa án nhân dân huyện Th, thành phố Hà Nội đã xét xử:

Tuyên bố bị cáo Đào Quang Kh và các bị cáo khác phạm tội “ Tổ chức đánh bạc”.

Áp dụng điểm c, d khoản 1 Điều 322; Điều 38; điểm s, p khoản 1, khoản 2 Điều 51; điểm g khoản 1 Điều 52 Bộ luật hình sự:

Xử phạt bị cáo **Đào Quang Kh** 14 (mười bốn) tháng tù, thời hạn tù tính từ ngày bắt thi hành án.

Ngoài ra, bản án sơ thẩm còn quyết định về hình phạt đối với các bị cáo khác, xử lý vật chứng, án phí và quyền kháng cáo của những người tham gia tố tụng theo quy định của pháp luật.

Ngày 08/02/2021, bị cáo Đào Quang Kh có đơn kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt và xin được hưởng án treo;

Tại phiên tòa phúc thẩm:

Bị cáo giữ nguyên yêu cầu kháng cáo, đề nghị Hội đồng xét xử xem xét khoan hồng cho bị cáo.

Đại diện hợp pháp của bị cáo chị Lê Thị Nh (vợ bị cáo) trình bày: Bị cáo bị khuyết tật nặng về trí tuệ; quá trình chung sống, thỉnh thoảng bị cáo không làm chủ được bản thân, lúc nhớ lúc quên; sinh hoạt của bị cáo nhiều lúc cần có sự hỗ trợ của người thân; hiện nay bị cáo đang nằm điều trị bệnh tâm thần tại Bệnh viện tâm thần Trung ương. Để có điều kiện chữa trị bệnh tật, đề nghị Hội đồng xét xử khoan hồng cho bị cáo được cải tạo ngoài xã hội để gia đình lo chữa bệnh cho bị cáo.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội phát biểu quan điểm về việc giải quyết vụ án: Căn cứ lời khai của các bị cáo; lời khai của những người liên quan; biên bản thu giữ vật chứng và các tài liệu chứng cứ khác có trong hồ sơ vụ án có đủ cơ sở kết luận: Từ ngày 20/6/2020 đến ngày 23/6/2020, Đào Quang Kh và Lê Văn B, Đào Quang B đã có hành vi tổ chức đánh bạc dưới hình thức nhận, chuyển bảng mua bán số lô, số đề được thua bằng tiền thông qua điện thoại. Tổng số tiền Đào Quang Kh chuyển bảng số lô, số đề cho Lê Văn B là 187.110.000 đồng; tổng số tiền Kh thu lời bất chính là 2.007.200 đồng. Do vậy, Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo về tội “Tổ chức đánh bạc” theo quy định tại điểm c khoản 1 Điều 322 Bộ luật Hình sự năm 2015 là đúng; bản án sơ thẩm xét xử bị cáo thêm điểm d khoản 1 Điều 322 Bộ luật hình sự là không đúng. Bị cáo phạm tội nhiều lần. Khi quyết định hình phạt, Tòa án cấp sơ thẩm đã đánh giá đúng tính chất, mức độ hành vi phạm tội, nhân thân và các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự để xử phạt bị cáo 14 tháng tù và không cho bị cáo được hưởng án treo là đúng pháp luật. Tại cấp phúc thẩm, bị cáo không có tình tiết gì mới nên cần giữ nguyên các quyết định của bản án sơ thẩm. Đề nghị Hội đồng xét xử áp dụng điểm a khoản 1 Điều 355 Bộ luật tố tụng hình sự, không chấp nhận kháng cáo của bị cáo, giữ nguyên các quyết định của bản sơ thẩm.

Luật sư bào chữa cho bị cáo trình bày luận cứ: Về tội danh và điều luật áp dụng, luật sư không có ý kiến gì, chỉ đề nghị Hội đồng xét xử xem xét cho bị cáo một số tình tiết sau đây để giảm nhẹ một phần hình phạt và cho bị cáo được cải tạo ngoài xã hội để có điều kiện chữa bệnh: Sau khi phạm tội, bị cáo đã đầu thú khai ra hành vi phạm tội của mình; bị cáo phạm tội có mức độ, là người ghi số lô, số đề sau đó chuyển bảng

cho bị cáo B. Bị cáo là người khuyết tật nặng (hạn chế về trí tuệ) nên nhận thức pháp luật có mức độ; bị cáo có nhiều tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại điểm p, s khoản 1, khoản 2 Điều 51 Bộ luật hình sự; hiện nay bị cáo đang nằm điều trị bệnh tâm thần tại Bệnh viện tâm thần Trung ương; theo vợ bị cáo khai tại phiên tòa, nhiều lúc bị cáo không làm chủ được bản thân, cần có người chăm sóc; nhân thân bị cáo chưa có tiền án, tiền sự; bị cáo có nơi thường trú cụ thể rõ ràng. Căn cứ vào tính chất, mức độ phạm tội, nhân thân của bị cáo xét thấy không cần thiết bắt bị cáo đi chấp hành hình phạt tù mà cho bị cáo được cải tạo ngoài xã hội để có điều kiện chữa bệnh.

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:

Về tố tụng:

Kháng cáo của bị cáo trong hạn luật định nên hợp lệ được chấp nhận xem xét theo thủ tục phúc thẩm.

Về nội dung: Căn cứ lời khai của bị cáo; lời khai của những người liên quan; biên bản thu giữ tang vật và các tài liệu chứng cứ khác có trong hồ sơ vụ án có đủ cơ sở kết luận: Từ ngày 20/6/2020 đến ngày 23/6/2020, Đào Quang Kh và Lê Văn B, Đào Quang B đã có hành vi tổ chức đánh bạc dưới hình thức nhận, chuyển bảng mua bán số lô, số đề được thua bằng tiền thông qua điện thoại. Tổng số tiền Đào Quang Kh chuyển bảng số lô, số đề cho Lê Văn B là 187.110.000 đồng (trong đó, số tiền bị cáo Kh chuyển bảng lô đề ngày ít nhất cho B là 22.070.000 đồng, ngày nhiều nhất là 63.415.000 đồng); tổng số tiền Kh thu lời bất chính là 2.007.200 đồng. Do vậy, Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo về tội “Tổ chức đánh bạc” theo quy định tại điểm c khoản 1 Điều 322 Bộ luật Hình sự năm 2015 là có căn cứ, đúng pháp luật. Việc Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng thêm điểm d khoản 1 Điều 322 Bộ luật hình sự để xét xử bị cáo là không chính xác.

Xét kháng cáo của bị cáo, thấy: Hành vi phạm tội của bị cáo đã trực tiếp xâm phạm trật tự công cộng, nếp sống văn minh, văn hóa, gây ảnh hưởng xấu đến tình hình

trật tự, trị an trên địa bàn Thủ đô. Bị cáo biết rõ việc tổ chức đánh bạc và đánh bạc dưới mọi hình thức đều bị Nhà nước nghiêm cấm, nhưng do hám lợi và ý thức coi thường pháp luật nên bị cáo vẫn cố ý phạm tội. Bị cáo phạm tội nhiều lần, sau khi phạm tội bị cáo đã viết đơn xin đầu thú, thành khẩn khai nhận hành vi phạm tội của mình. Khi quyết định hình phạt, Tòa án cấp sơ thẩm đã đánh giá đúng tính chất, mức độ hành vi phạm tội, nhân thân và các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự để xử phạt bị cáo mức án 14 tháng tù là cần thiết. Tuy nhiên, xét bị cáo là người khuyết tật nặng (khuyết tật về trí tuệ); hiện nay bị cáo có biểu hiện phản ứng hỗn hợp lo âu và trầm cảm. Theo phân loại bệnh quốc tế lần thứ 10 năm 1992 bệnh có mã số F43.22. Tại phiên tòa phúc thẩm, chị Lê Thị Nh (vợ bị cáo) khai hiện nay bị cáo đang điều trị tại Bệnh viện tâm thần Trung ương (có giấy xác nhận của bệnh viện), bệnh ngày càng nặng, trong sinh hoạt có lúc không làm chủ được bản thân cần có người chăm sóc và phải được điều trị; bị cáo có nhiều tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại các điểm p, s khoản 1, khoản 2 Điều 51 Bộ luật hình sự; nhân thân bị cáo chưa có tiền án, tiền sự, có nơi thường trú cụ thể, rõ ràng. Với tình trạng nêu trên của bị cáo, để thể hiện tính nhân đạo của pháp luật, xét thấy không cần thiết bắt bị cáo đi chấp hành hình phạt tù mà cho bị cáo được cải tạo ngoài xã để gia đình có điều kiện chăm sóc và chữa bệnh cho bị cáo thì cũng đủ răn đe, giáo dục bị cáo và phòng ngừa tội phạm chung; việc không bắt bị cáo đi chấp hành hình phạt tù thì cũng không gây nguy hại gì cho xã hội.

Về án phí: Bị cáo được chấp nhận kháng cáo nên phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

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

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH

Căn cứ điểm b khoản 1 Điều 355; điểm e khoản 1 Điều 357 Bộ luật tố tụng hình sự Bộ luật Tố tụng hình sự,

1. Sửa bản án sơ thẩm, xử:

Áp dụng điểm c khoản 1 Điều 322; Điều 38; điểm s, p khoản 1, khoản 2 Điều 51; điểm g khoản 1 Điều 52; Điều 65 Bộ luật hình sự năm 2015:

Xử phạt bị cáo **Đào Quang Kh** 14 tháng tù về tội “Tổ chức đánh bạc” nhưng cho hưởng án treo, thời gian thử thách là 28 tháng kể từ ngày tuyên án phúc thẩm. Giao bị cáo cho Ủy ban nhân dân xã L, huyện Th, Hà Nội và gia đình giám sát, giáo dục trong thời gian thử thách.

Trong thời gian thử thách nếu bị cáo cố ý vi phạm nghĩa vụ theo quy định của Luật thi hành án hình sự 2 lần trở nên, thì Tòa án có thể quyết định buộc bị cáo phải chấp hành hình phạt tù của bản án đã cho hưởng án treo. Trường hợp bị cáo thay đổi nơi cư trú thì thực hiện theo quy định của Luật thi hành án hình sự.

2. Về án phí: Áp dụng Điều 99 Bộ luật Tố tụng hình sự; Điều 23 Pháp lệnh số 10/2009/UBTVQH 12 ngày 27/02/2009 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về Án phí, Lệ phí Tòa án; Nghị quyết 326/2016/NQ-UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

Bị cáo Đào Quang Kh không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

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

Bản án hình sự phúc thẩm có hiệu lực pháp luật kể từ ngày 08/4/2021.

Nơi nhận:

- VKS nhân dân thành phố Hà Nội;
- VKSND huyện Th, HN;
- Công an huyện Th, HN;
- TAND huyện Th, HN;
- Chi cục THADS huyện Th, HN;
- UBND xã L, huyện Th, HN;
- Bị cáo;
- Lưu HSVA; VP;

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

Mai Văn Quang

