

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
TỈNH ĐẮK NÔNG**

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

Bản án số: 42 /2021/HS-PT
Ngày 18 - 5 - 2021

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HOÀ 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 Lương Đức Dương

Các Thẩm phán: Ông Bùi Danh Đại và ông Nguyễn Tài Sử

- Thư ký phiên tòa: Bà Lương Thúy Hảo là Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Đắk Nông.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đắk Nông tham gia phiên tòa:
Ông Trần Duy Hải - Kiểm sát viên.

Ngày 18 tháng 5 năm 2021, tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Đắk Nông xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự thụ lý số: 47/2021/TLPT-HS, ngày 20-04-2021 đối với bị cáo Lê Thị N do có kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Gia Nghĩa và kháng cáo của bị cáo đối với Bản án hình sự sơ thẩm số: 18/2021/HS-ST ngày 17-03-2021 của Tòa án nhân dân thành phố Gia Nghĩa.

Bị cáo kháng cáo và bị kháng nghị: **Lê Thị N**, sinh năm 1995 tại tỉnh Hưng Yên; nơi đăng ký hộ khẩu thường trú: Thôn A, xã N, huyện Đ, tỉnh Đắk Nông; tạm trú: Tổ dân phố A, phường N, thành phố G, tỉnh Đắk Nông; nghề nghiệp: Nhân viên bán hàng Coopmart Đắk Nông; trình độ học vấn: 6/12; giới tính: nữ; dân tộc: Kinh; tôn giáo: không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Dương Văn T (đã chết) và bà Hồ Thị L; có chồng là Tống Văn A (đã ly hôn năm 2017) và 02 con; bị bắt tạm giữ ngày 05-10-2020 đến ngày 14-10-2020, tại ngoại - Có mặt.

Người bào chữa cho bị cáo: Ông Trịnh Quốc Khánh, Luật sư văn phòng Luật sư Quốc Anh thuộc Đoàn luật sư tỉnh Đắk Nông; địa chỉ: Thôn 1, xã Đắk Búk So, huyện Tuy Đức, tỉnh Đắk Nông - Có mặt.

NỘI DUNG VỤ ÁN:

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

Ngày 01-4-2020, Thủ tướng Chính phủ ban hành Quyết định số: 447/QĐ-TTg về việc Công bố dịch Covid-19; thời gian xảy ra dịch từ ngày

23-01-2020; địa điểm và quy mô xảy ra dịch là toàn quốc; với tính chất, mức độ đại dịch toàn cầu.

Khoảng 09 giờ ngày 29-7-2020, Lê Thị N đến cửa hàng bán quần áo của chị Trần Thị T, tọa lạc tại tổ dân phố B, phường N, thành phố G, tỉnh Đắk Nông và biết được chị T có nhu cầu mua khẩu trang y tế. N nói với chị T có người chị của N bán khẩu trang y tế với giá 70.000đồng/01 hộp và lấy khẩu trang y tế đang đeo đưa cho chị T xem. Thấy chất lượng khẩu trang đảm bảo, nên chị T tin tưởng và xin số điện thoại của N để trao đổi mua bán khẩu trang, đồng thời gọi điện cho chị Đỗ Thị Kim C cùng góp tiền mua khẩu trang y tế để bán thì chị C đồng ý. Sau khi ra về, N sử dụng điện thoại di động hiệu Iphone X gắn sim số 0334460002 của mình đăng nhập tài khoản Zalo và đăng tải nội dung, hình ảnh liên quan đến khẩu trang y tế trên trang cá nhân. Khoảng 11 giờ 30 phút cùng ngày, chị T gọi điện cho N thỏa thuận đặt mua 19 thùng khẩu trang giá 3.750.000 đồng/01 thùng, tổng số tiền 71.250.000 đồng, đặt cọc trước 30.000.000 đồng. Lúc này, N gửi chị T số tài khoản ngân hàng 6351000075520. Sau đó, chị C đã chuyển tiền thông qua ứng dụng E-Mobile Banking vào tài khoản của N số tiền 30.000.000đồng. Để tạo niềm tin cho chị T, N đã lên mạng xã hội tải một số hình ảnh liên quan như: hình ảnh, thùng đựng, xe ô tô, máy làm khẩu trang,... gửi qua Zalo cho chị T.

Đến khoảng 15 giờ cùng ngày, N gọi điện cho chị T nói còn 04 thùng khẩu trang, giá 80.000đồng/01 hộp, tương ứng số tiền 16.000.000 đồng nếu mua thì chuyển tiền để N chuyển khẩu trang cho kịp xe, chị T đồng ý. Sau đó, chị T gọi điện thông báo cho chị C biết và tiếp tục chuyển 16.000.000 đồng vào tài khoản của N. Sau khi nhận được tiền N đã sử dụng vào mục đích cá nhân, liên tục hứa hẹn, đưa ra nhiều lý do về việc chậm gửi khẩu trang, tắt điện thoại và tài khoản Zalo. Do không liên lạc được với N, nên ngày 15-8-2020, chị Đỗ Thị Kim C đã làm đơn tố cáo đến Cơ quan điều tra Công an thành phố Gia Nghĩa.

Bản án số: 18/2021/HS-ST ngày 17-3-2021 của Tòa án nhân dân thành phố Gia Nghĩa quyết định: Tuyên bố Lê Thị N phạm tội “*Lừa đảo chiếm đoạt tài sản*”. Áp dụng điểm c khoản 3 Điều 174; điểm b, s khoản 1 khoản 2 Điều 51; khoản 1 Điều 54 của Bộ luật Hình sự, xử phạt Lê Thị N 03 năm tù. Ngoài ra bản án sơ thẩm còn quyết định về xử lý vật chứng, án phí và thông báo quyền kháng cáo.

Ngày 22-3-2021, bị cáo Lê Thị N kháng cáo xin được hưởng án treo.

Ngày 30-3-2021, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Gia Nghĩa kháng nghị theo hướng tăng hình phạt đối với bị cáo.

Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo thừa nhận Tòa án nhân dân thành phố Gia Nghĩa xử phạt bị cáo về tội “*Lừa đảo chiếm đoạt tài sản*” là đúng, không oan.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đắk Nông phát biểu: Bị cáo N phạm tội thuộc trường hợp “*Phạm tội 02 lần trở lên*”. Tuy nhiên, xét tính chất, mức độ hành vi phạm tội, nhân thân, các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự và nguyên tắc có lợi cho bị cáo, đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ điểm b khoản 1 Điều 355; điểm a khoản 2 Điều 357 của Bộ luật Tố tụng hình sự chấp nhận kháng nghị, xử phạt bị cáo từ 04 năm đến 04 năm 06 tháng tù.

Luật sư bào chữa cho bị cáo trình bày luận cứ: Mặc dù Thủ tướng Chính phủ ban hành quyết định công bố dịch bệnh Covid-19, nhưng thuộc phạm vi vĩ mô, thời điểm bị cáo thực hiện hành vi phạm tội tại địa bàn tỉnh Đắk Nông không có bệnh nhân Covid-19. Mặt khác, bị cáo đặt mua khẩu trang của người khác, đã đưa tiền nhưng không nhận được khẩu trang và không liên lạc được, thực tế bị cáo chỉ được hưởng lợi 6.000.000 đồng. Do đó, hành vi của bị cáo N bị kết án theo quy định tại điểm c khoản 3 Điều 174 của Bộ luật Hình sự là không phù hợp; đề nghị Hội đồng xét xử áp dụng khoản 1 Điều 174; các điểm b, i, s khoản 1 Điều 51; Điều 65 của Bộ luật Hình sự, chấp nhận kháng cáo cho bị cáo được hưởng án treo, không chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Gia Nghĩa.

Bị cáo không có ý kiến tranh luận, bào chữa bổ sung chỉ đề nghị Hội đồng xét xử xem xét hoàn cảnh gia đình và cho bị cáo được hưởng án treo.

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 phúc thẩm nhận định như sau:

[1]. Khoản 3 và khoản 5 Điều 1 Quyết định số: 447/QĐ-TTg ngày 01-4-2020 của Thủ tướng Chính phủ về việc công bố dịch Covid-19, đã quy định cụ thể: *Địa điểm và quy mô xảy ra dịch: toàn quốc. Tính chất, mức độ nguy hiểm của dịch: Bệnh truyền nhiễm nhóm A, nguy cơ ở mức độ đại dịch toàn cầu.* Mặt khác, các chứng cứ đã thu thập được Hội đồng xét xử thẩm tra công khai tại phiên tòa có căn cứ kết luận: Bị cáo biết được các thông tin liên quan đến việc mua bán khẩu trang thông qua nghe cuộc trò chuyện giữa chị T với người khác tại cửa hàng bán quần áo của chị T. Mặc dù, bị cáo không có khẩu trang, không kinh doanh khẩu trang nhưng đã đưa ra đưa ra các thông tin gian dối để chị T tin tưởng bị cáo có khẩu trang y tế để bán và đã trao đổi với chị C chuyển vào tài khoản của bị cáo tổng số tiền 46.000.000 đồng. Sau khi nhận được tiền bị cáo tiếp tục đưa ra các thông tin gian dối, tắt điện thoại và mạng xã hội để chiếm đoạt số tiền đã nhận của chị T và chị C. Do đó, Bản án sơ thẩm số: 18/2020/HS-ST ngày 17-3-2021 của Tòa án nhân dân thành phố Gia Nghĩa đã kết án bị cáo Lê Thị N về tội “*Lừa đảo chiếm đoạt tài sản*” với tình tiết định

khung hình phạt “*Lợi dụng dịch bệnh*” theo quy định tại điểm c khoản 3 Điều 174 của Bộ luật Hình sự là có căn cứ và đúng pháp luật. Do vậy, luận cứ của luật sư bào chữa cho bị cáo là không có căn cứ.

[2]. Xét kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Gia Nghĩa và kháng cáo của bị cáo, Hội đồng xét xử phúc thẩm xét thấy: Vào hồi 11 giờ 30 phút ngày 29-7-2020, sau khi nhận được số tiền 30.000.000 đồng đặt cọc 19 thùng khẩu trang do chị C chuyển khoản, đến 15 giờ cùng ngày bị cáo tiếp tục đưa ra thông tin gian dối để chị C chuyển khoản cho bị cáo số tiền 16.000.000 đồng đổi với 04 thùng khẩu trang bằng một giao dịch khác. Như vậy, bị cáo đã hai lần thực hiện hành vi phạm tội, đây là 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. Tuy nhiên, Hội đồng xét xử sơ thẩm không đánh giá và áp dụng đối với bị cáo là thiếu sót, đồng thời bị cáo chỉ được áp dụng 02 tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại các điểm b, s khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự, song Hội đồng xét xử sơ thẩm áp dụng khoản 1 Điều 54 của Bộ luật Hình sự để xử phạt bị cáo dưới mức thấp nhất của khung hình phạt quy định tại khoản 3 Điều 174 của Bộ luật Hình sự là có sai lầm trong việc áp dụng pháp luật. Tuy nhiên, tại phiên tòa sơ thẩm đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Gia Nghĩa đề nghị Hội đồng xét xử sơ thẩm áp dụng khoản 1 Điều 54 của Bộ luật Hình sự đối với bị cáo và tại Quyết định kháng nghị số: 02/QĐ-VKS-GN ngày 30-3-2021 của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Gia Nghĩa tiếp tục đề cập việc áp dụng khoản 1 Điều 54 của Bộ luật Hình sự, kháng nghị theo hướng đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm tăng hình phạt đối với bị cáo. Mặt khác, tại phiên tòa phúc thẩm đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đắk Nông đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm chấp nhận kháng nghị tăng hình phạt đối với bị cáo. Do đó, Hội đồng xét xử phúc thẩm căn cứ các tình tiết của vụ án và áp dụng nguyên tắc có lợi cho bị cáo, không hủy bản án sơ thẩm để xét xử lại, rút kinh nghiệm đối với Tòa án nhân dân thành phố Gia Nghĩa về việc áp dụng pháp luật; chấp nhận kháng nghị theo hướng tăng hình phạt và không chấp nhận kháng cáo của bị cáo.

[3]. Về án phí: Do kháng cáo không được chấp nhận nên bị cáo phải chịu án phí phúc thẩm.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

1. Căn cứ điểm b khoản 1 Điều 355; điểm a khoản 2 Điều 357 của Bộ luật Tố tụng hình sự: Chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân thành phố Gia Nghĩa, tỉnh Đắk Nông; không chấp nhận kháng cáo

của bị cáo: Sửa Bản án sơ thẩm số: 18/2021/HS-ST ngày 17-03-2021 của Tòa án nhân dân thành phố Gia Nghĩa, tỉnh Đắk Nông về áp dụng pháp luật và hình phạt.

1.1. Áp dụng điểm c khoản 3 Điều 174; các điểm b, s khoản 1 khoản 2 Điều 51; điểm g khoản 1 Điều 52; khoản 1 Điều 54 của Bộ luật Hình sự, xử phạt Lê Thị N 04 (*Bốn*) năm 06 (*Sáu*) tháng tù về tội “*Lừa đảo chiếm đoạt tài sản*”, tính từ ngày bị bắt đi thi hành án và được trừ thời gian đã bị tạm giữ từ ngày 05-10-2020 đến ngày 14-10-2020.

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

2. 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.

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

Nơi nhận:

- TANDTC (Vụ I);
- VKSND tỉnh Đắk Nông;
- Phòng Hồ sơ Công an tỉnh Đ;
- Sở Tư pháp tỉnh Đ;
- CQCSĐT Công an Tp.Gia Nghĩa;
- VKSND Tp. Gia Nghĩa;
- TAND Tp. Gia Nghĩa
- Chi cục THADS Tp. G;
- Bị cáo;
- Lưu: HS, Tổ HCTP.

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

(*Đã ký và đóng dấu*)

Lương Đức Dương