

Bản án số: 10/2021/HS-PT
Ngày 16 - 4 - 2021

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT N
TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH QUẢNG TRỊ**

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Đoàn Thị Kim Thương

Các Thẩm phán:

1. Bà Nguyễn Thị Hà;

2. Ông Đinh Viết N.

- Thư ký phiên tòa: Ông Nguyễn Văn Long- Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Quảng Trị.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Quảng Trị tham gia phiên tòa: Ông Nguyễn Văn Đông - Kiểm sát viên.

Ngày 16 tháng 4 năm 2021, Tòa án nhân dân tỉnh Quảng Trị xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự phúc thẩm thụ lý số: 11/2021/TLPT-HS ngày 01 tháng 3 năm 2021 đối với bị cáo Nguyễn Xuân T, do có kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Quảng Trị đối với Bản án hình sự sơ thẩm số: 02/2021/HS-ST ngày 14 tháng 01 năm 2021 của Tòa án nhân dân thị xã Q, tỉnh Quảng Trị.

Bị cáo Nguyễn Xuân T, sinh ngày 02/9/1995 tại Quảng Trị; nơi cư trú: Thôn N, xã T, Huyện T, tỉnh Quảng Trị; nghề nghiệp: Không; trình độ văn hóa: 9/12; dân tộc: Kinh; giới tính: N, tôn giáo: Không; quốc tịch: Việt N; con ông Nguyễn Th và bà Hồ Thị T; có vợ Phạm Thị T và 01 con sinh năm 2019; tiền án, tiền sự: Không.

Bị cáo bị tạm giữ từ ngày 23/5/2020 đến ngày 01/6/2020 tại Nhà tạm giữ Công an thị xã H, tỉnh Thừa Thiên Huế; bị bắt tạm giam từ ngày 17/7/2020 đến ngày 29/10/2020; ngày 30/10/2020 thay đổi biện pháp ngăn chặn “*Cấm đi khỏi nơi cư trú*” đến nay, có mặt tại phiên tòa.

Ngoài ra, trong vụ án còn có các bị cáo Phan Văn L, Nguyễn Văn Phương N, Nguyễn Trương Gia H, Nguyễn Anh Q 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:

Vào khoảng đầu tháng 3 năm 2020, bị cáo Nguyễn Xuân T và bị cáo Phan Văn L có ý định cùng nhau sử dụng máy tính để chiếm đoạt tài sản nên T tạo trang web “<http://xacnhanquydoingoaite.Weebly.com>”. Sau thời gian làm chung không hiệu quả nên đầu tháng 4 năm 2020, T đã bán cho L trang web trên với giá 1.000.000 đồng và kết nối đường link đến địa chỉ gmail “hen533201@gmail.com” của L. Khi biết L có ý định phạm tội thì bị cáo Nguyễn Văn Phương N đã bàn và thống nhất với L về việc: N sẽ mở tài khoản tại ngân hàng để L chuyển tiền chiếm đoạt vào. Để có được tài khoản Ngân hàng, Nguyễn Văn Phương N bàn và thống nhất với bị cáo Nguyễn Anh

Q về việc Q sử dụng chứng minh nhân dân mở một tài khoản tại Ngân hàng để L chuyển tiền chiếm đoạt. Khi nghe N và Q bàn nhau thì bị cáo Nguyễn Trương Gia H xin cùng tham gia. N, H và Q thống nhất chia 25% tổng số tiền L chiếm đoạt theo tỷ lệ sau: Nếu Q đồng ý thuê trọ ở lại thị xã Q để trực tiếp đi rút tiền thì Q sẽ chia được 50% trong số tiền được hưởng lợi, số tiền còn lại sẽ chia đều cho N và H. Nếu Q không về thuê trọ tại thị xã Q để trực tiếp đi rút tiền thì số tiền hưởng lợi sẽ được chia đều cho cả ba người. Khoảng 3 ngày sau khi thoả thuận, N chở Q xuống thị xã Q để Q mở tài khoản số 54010000791355 tại Ngân hàng B mang tên Nguyễn Anh Q và đăng ký dịch vụ internet Banking. Sau đó, N thông báo cho L hai số tài khoản mà Q đã mở.

Ngày 26/4/2020, tại quán net A ở Phường B, thị xã Q, tỉnh Quảng Trị, L dùng tài khoản Facebook mang tên “ Nguyen Phuong Dung” nhắn tin hỏi mua hàng mỹ phẩm của tài khoản facebook “ Ly Hoang” do chị Hoàng Thị Bích L là chủ tài khoản. Khi thoả thuận giá cả xong, L yêu cầu chị L cung cấp số tài khoản để chuyển tiền. Do không có tài khoản Ngân hàng nên chị L đã cung cấp số tài khoản 016000170951 tại Vietcombank chi nhánh thành phố H và số điện thoại 0983219803 của chị Nguyễn Thị L cho L. Lúc này, Nguyễn Xuân T đang ngồi chơi game bên cạnh, L nói với T “*Anh cho em mượn điện thoại tý*” thì T hiểu là L muốn mượn điện thoại để nhắn tin lừa đảo chiếm đoạt tiền của bị hại nên đồng ý và đưa điện thoại nhãn hiệu Sam Sung J7 Prime sử dụng hai sim có số thuê bao 0356222950 và 0962347474 cho L, L sử dụng sim điện thoại có số thuê bao 0356222950 nhắn tin với nội dung: “Westorn Union TB: STK 0161000170951 (Vietcombank off VietN) thaydoi +720.000VNĐ.Reff nhan 30 USD tu ngan hang Quoc te MGD 429-330-7732. Xacnhanhoantatquydoingoaite tại link: <http://Xacnhanquydoingoaite,Weebly.com>” đến số điện thoại 0983219803 của chị L, yêu cầu truy cập vào đường link trên và làm theo hướng dẫn để nhận tiền. Khi chị L truy cập vào đường link và làm theo hướng dẫn thì các thông tin tài khoản, mật khẩu banking và mã OTP mà chị L nhập sẽ chuyển đến gmail “hen533201@gmail.com” của L, L nhập các thông tin lấy được vào dịch vụ Internet Banking được cài sẵn trên máy tính thì chiếm đoạt được tài khoản ngân hàng của chị L. L thực hiện các thao tác để chuyển 70.000.000 đồng trong tài khoản của chị L nhưng giao dịch không thực hiện được do vượt quá mức chuyển tiền, L làm lại các thao tác để chuyển 50.000.000 đồng đến tài khoản BIDV số 54010000791355 của Q. Lúc này mã OTP được gửi đến số điện thoại của chị L và trang web chị L truy cập cũng yêu cầu chị nhập mã OTP này. Khi chị L nhập mã OTP vào trang web thì L lấy được mã OTP và nhập vào dịch vụ internet banking trên máy tính và thực hiện thành công giao dịch. Tương tự như vậy, L tiếp tục thực hiện thành công giao dịch chuyển 25.000.000 đồng từ tài khoản của chị L đến tài khoản số 1013390675 Vietcombank của Q.

Khi thấy L đã chiếm đoạt được 75.000.000 đồng của bị hại thì T nói với L “*Có tiền rồi, lát cho anh cái iphone 7*”, L trả lời “*Đợi em coi có tiền chưa đã*” và hỏi mượn xe mô tô của T đi mua đồ ăn thì T đồng ý. L điều khiển xe mô tô đến chỗ N đi rút tiền tại cây ATM của BIDV để N rút 50.000.000 đồng trong tài khoản số 54010000791355 BIDV của Q. Tại số tài khoản số 1013390675 Vietcombank của Q lúc này có 25.000.000 đồng do L chiếm đoạt chuyển đến, nhưng do chưa có thẻ ATM nên cả hai về thuê phòng tại nhà nghỉ BL thuộc Phường A, thị xã Q để bàn cách rút

tiền. Tại nhà nghỉ, N đưa cho L 50.000.000 đồng vừa rút được, đồng thời N sử dụng dịch vụ internet Banking trên điện thoại của mình chuyển từ tài khoản số 1013390675 Vietcombank của Q cho chị Đỗ Trần Hên L là chủ nhà nghỉ BL mượn 5.000.000 đồng, chuyển 8.500.000 đồng đến tài khoản số 54010000791355 BIDV của Q, chuyển khoản 14.700.000 đồng trả tiền mua điện thoại iphone 11 Promax, tại nghe điện thoại cho chị Nguyễn Thị Như Q. Tiếp đó, N nhắn tin cho H qua meserger với nội dung “*Qua nhà tau lấy thẻ đi rút tiền và chở thằng Q xuống*”, đồng thời gọi điện nói với Q về thị xã thuê phòng nghỉ để tiện cho việc rút tiền. H và Q đều hiểu là đi rút tiền do các đối tượng lừa đảo được nên H đến nhà N lấy thẻ ATM BIDV rồi lên xã Hải Lệ chở Q đến cây ATM Vietcombank thị xã Q rút 9.000.000 đồng nhưng máy báo lỗi và không rút được. Thấy vậy, N nói với H về nhà nghỉ BL thuê phòng số 2, có người đem tiền tới, đồng thời N nhắn tin cho anh Trần Đăng K mượn tài khoản để chuyển tiền vào. Do bị thất lạc thẻ ATM nên anh K mượn tài khoản ngân hàng Vietcombank của anh Lê Đình V để N chuyển 8.500.000 đồng. Lúc này anh Văn đang ở dưới quê, không rút tiền mặt được nên đã chuyển 8.450.000 đồng vào tài khoản Ngân hàng Vietcombank của anh K. Khoảng 20 phút sau, anh K rút tiền và đến nhà nghỉ BL đưa cho H 8.450.000 đồng. H đưa lại cho anh K 100.000 đồng, đưa cho L 6.000.000 đồng, H lấy 500.000 và đưa cho Q 1.850.000 đồng. Sau khi lấy 50.000.000 đồng từ N thì L quay trở lại quán nét A đưa cho T 4.000.000 đồng và mua cho T chiếc điện thoại iphone 7 màu hồng ở tiệm cầm đồ P, đường H, thị xã Q giá 3.500.000 đồng (T đưa lại cho L 500.000 đồng). Số tiền chiếm đoạt được các bị cáo đã sử dụng và tiêu xài cá nhân hết.

Cáo trạng số 31/CT-VKS-HS ngày 30/11/2020 của Viện kiểm sát nhân dân thị xã Q, tỉnh Quảng Trị truy tố các bị cáo Phan Văn L, Nguyễn Xuân T, Nguyễn Văn Phương N, Nguyễn Trương Gia H, Nguyễn Anh Q về tội “*Sử dụng mạng máy tính, mạng viễn thông, phương tiện điện tử thực hiện hành vi chiếm đoạt tài sản*” theo điểm đ khoản 2 Điều 290 của Bộ luật hình sự.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số: 02/2021/HS-ST ngày 14/01/2021 của Tòa án nhân dân thị xã Q, tỉnh Quảng Trị, đã quyết định:

1. Căn cứ điểm đ khoản 2 Điều 290, điểm b, s khoản 1 và khoản 2 Điều 51, khoản 1 Điều 54, Điều 65 của Bộ luật hình sự, xử phạt bị cáo Nguyễn Xuân T 12 (mười hai) tháng tù nhưng cho hưởng án treo, thời gian thử thách là 24 (hai mươi bốn) tháng kể từ ngày tuyên án 14/01/2021.

2. Ngoài ra, bản án sơ thẩm còn tuyên về mức hình đối với các bị cáo Phan Văn L, Nguyễn Văn Phương N, Nguyễn Trương Gia H, Nguyễn Anh Q; về án phí; xử lý vật chứng và quyền kháng cáo theo quy định pháp luật.

Ngày 09/02/2021, Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Quảng Trị kháng nghị với lý do: Hành vi của bị cáo L thực hiện 2 lần chuyển tiền từ tài khoản của bị hại Nguyễn Thị L vào tài khoản bị cáo Q và hành vi này bị cáo T, N đều biết. Việc chuyển tiền của bị cáo L được thực hiện 2 lần độc lập và mỗi lần đủ yếu tố cấu thành tội phạm nên các bị cáo L, T, N phải chịu tình tiết tăng nặng định khung “*Phạm tội 2 lần trở lên*” quy định tại điểm b khoản 2 Điều 290 của Bộ luật Hình sự. Bản án sơ thẩm số 02/2021/HS-ST ngày 14/01/2021 của Tòa án nhân dân thị xã Q đã bỏ lọt tình tiết tăng nặng định khung “*Phạm tội 2 lần trở lên*” đối với bị cáo L, T, N.

Tuy nhiên, đối với bị cáo L, N không áp dụng tình tiết “*Phạm tội 2 lần trở lên*”

nhưng mức hình phạt áp dụng đối với bị cáo là phù hợp. Đối với bị cáo T, do bỏ lọt tình tiết “*Phạm tội 2 lần trở lên*” nên Tòa án sơ thẩm chỉ áp dụng điểm đ khoản 2 Điều 290 của Bộ luật Hình sự để xử phạt bị cáo 12 tháng tù cho hưởng án treo là đánh giá chưa đúng tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội mà bị cáo gây ra và bị cáo “*Phạm tội 02 lần trở lên*” nên không đủ điều kiện hưởng án treo theo 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.

Vì vậy, đề nghị Tòa án nhân dân tỉnh Quảng Trị xét xử vụ án phúc thẩm theo hướng tăng hình phạt tù và không cho bị cáo Nguyễn Xuân T hưởng án treo.

Tại phiên tòa phúc thẩm, Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Quảng Trị giữ nguyên yêu cầu kháng nghị và đề nghị Hội đồng xét xử áp dụng điểm b, đ khoản 2 Điều 290, điểm b, s khoản 1 và khoản 2 Điều 51 của BLHS; Điều 357 của BLTTHS chấp nhận kháng nghị, sửa án sơ thẩm, xử phạt bị cáo Nguyễn Xuân T từ 18 đến 21 tháng tù, không cho hưởng án treo, về tội “*Sử dụng mạng máy tính, mạng viễn thông, phương tiện điện tử thực hiện hành vi chiếm đoạt tài sản*”.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Trên cơ sở nội dung vụ án, căn cứ vào các tài liệu có trong hồ sơ vụ án đã được tranh tụng tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định như sau:

[1] Về tố tụng: Kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Quảng Trị phù hợp với các Điều 336, Điều 337 của Bộ luật tố tụng hình sự nên Hội đồng xét xử phúc thẩm xem xét kháng nghị theo quy định của pháp luật.

[2] Về hành vi phạm tội: Tại phiên tòa, bị cáo Nguyễn Xuân T khai nhận vào ngày 26/4/2020, tại quán nét A ở Phường A, thị xã Q, tỉnh Quảng Trị, Phan Văn L dùng tài khoản Facebook mang tên “*Nguyen Phuong Dung*” nhắn tin hỏi mua hàng mỹ phẩm của tài khoản facebook “*Ly Hoang*” do chị Hoàng Thị Bích L là chủ tài khoản, khi thỏa thuận giá cả xong chị L cung cấp số tài khoản 016000170951 tại Ngân hàng Vietcombank chi nhánh thành phố H và số điện thoại 0983219803 của chị Nguyễn Thị L cho L, lúc này Nguyễn Xuân T đang ngồi chơi game bàn bên cạnh, L nói với T “*Anh cho em mượn điện thoại tý*” thì T hiểu là L muốn mượn điện thoại để nhắn tin lấy thông tin của bị hại nên đồng ý và đưa điện thoại nhãn hiệu Sam Sung J7 Prime cho L, L sử dụng điện thoại nhắn tin lấy thông tin và chiếm đoạt tiền trong tài khoản của chị Nguyễn Thị L 75.000.000 đồng. Sau khi có tiền L cho bị cáo T tiền và 01 điện thoại di động, tổng giá trị 7.000.000 đồng. Vì vậy, Tòa án nhân dân thị xã Q nhận định bị cáo Nguyễn Xuân T thực hiện hành vi phạm tội với vai trò giúp sức cho bị cáo Phan Văn L nên xét xử bị cáo T về tội “*Sử dụng mạng máy tính, mạng viễn thông, phương tiện điện tử thực hiện hành vi chiếm đoạt tài sản*” với tình tiết định khung theo điểm đ khoản 2 Điều 290 của Bộ luật Hình sự là có căn cứ, đúng pháp luật.

Hành vi của bị cáo cùng với các đồng phạm khác xâm phạm đến quyền sở hữu tài sản của người khác, làm mất trật tự trị an trên địa bàn. Vì vậy, cần phải xử phạt mới có tác dụng răn đe, giáo dục và phòng ngừa chung.

[3] Xét kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Quảng Trị đối với bị cáo Nguyễn Xuân T, Hội đồng xét xử thấy rằng: Sau khi chiếm đoạt và kiểm tra được tài khoản của bị hại có số tiền 78.000.000 đồng thì bị cáo L đã thực hiện thao tác chuyển

ngay 70.000.000 đồng vào tài khoản của Q nhưng do vượt quá hạn mức của Ngân hàng nên bị cáo phải thực hiện 2 lần mới chiếm đoạt được số tiền, như vậy cùng một thời gian, cùng bị hại và ý thức chiếm đoạt của bị cáo L ngay từ đầu là thực hiện một lần, còn việc bị cáo thực hiện 2 lần chuyển tiền là do khách quan. Do đó, xác định bị cáo T phải chịu tình tiết định khung “*Phạm tội 2 lần trở lên*” là không có cơ sở.

Mặt khác, bị cáo L là người trực tiếp thực hiện hành vi phạm tội, bị cáo T thực hiện hành vi với vai trò giúp sức cho bị cáo L (cho L mượn điện thoại), không có bàn bạc, thỏa thuận, ăn chia tỷ lệ như các bị cáo N, Q và H. Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo L về tội “*Sử dụng mạng máy tính, mạng viễn thông, phương tiện điện tử thực hiện hành vi chiếm đoạt tài sản*” với tình tiết định khung theo điểm đ khoản 2 Điều 290 của Bộ luật Hình sự thì bị cáo T cũng chỉ chịu tình tiết định khung như bị cáo L, không thể xét xử bị cáo có vai trò đồng phạm giúp sức chịu trách nhiệm hình sự cao hơn người trực tiếp thực hiện hành vi phạm tội. Kháng nghị của Viện kiểm sát đối với bị cáo T phải chịu thêm tình tiết tăng nặng định khung “*Phạm tội 2 lần trở lên*” là không công bằng vai trò của từng bị cáo.

Toà án cấp sơ thẩm đã áp dụng cho bị cáo T hưởng các tình tiết giảm nhẹ “*Thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải*”, “*Bồi thường thiệt hại*” và “*Bị hại xin giảm nhẹ hình phạt*” quy định tại điểm s, b khoản 1 và khoản 2 Điều 51 của BLHS, bị cáo được hưởng nhiều tình tiết giảm nhẹ nên áp dụng Điều 54 của BLHS xử bị cáo dưới mức thấp nhất của khung hình phạt đồng thời bị cáo có nhân thân tốt nên cho bị cáo được hưởng án treo là đúng quy định của pháp luật, hình phạt quyết định cho bị cáo là tương xứng với hành vi phạm tội.

[4] Từ những phân tích trên, Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Quảng Trị.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

1. Căn cứ vào điểm a khoản 1 Điều 355; Điều 356 của Bộ luật tố tụng hình sự, không chấp nhận kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Quảng Trị và giữ nguyên bản án sơ thẩm.

Căn cứ điểm đ khoản 2 Điều 290; điểm b, s khoản 1, khoản 2 Điều 51; khoản 1 Điều 54; Điều 65 Bộ luật hình sự, xử phạt: **Nguyễn Xuân T 12** (Mười hai) tháng tù, cho hưởng án treo, thời gian thử thách 24 tháng tính từ ngày tuyên án sơ thẩm (14/01/2021), về tội “*Sử dụng mạng máy tính, mạng viễn thông, phương tiện điện tử thực hiện hành vi chiếm đoạt tài sản*”.

Giao bị cáo Nguyễn Xuân T cho Ủy ban nhân dân xã T, huyện T, tỉnh Quảng Trị giám sát, giáo dục. Gia đình bị cáo có trách nhiệm phối hợp với chính quyền địa phương trong việc giám sát, giáo dục bị cáo trong thời gian thử thách của án treo. Trường hợp bị cáo thay đổi nơi cư trú thì thực hiện theo quy định tại khoản 3 Điều 92 của Luật thi hành án hình sự. Trong thời gian thử thách, người được hưởng án treo cố ý vi phạm nghĩa vụ 02 lần trở lên thì Tòa án có thể quyết định buộc người được hưởng án treo phải chấp hành hình phạt tù của bản án đã cho hưởng án treo.

2. Các quyết định khác của bản án sơ thẩm không bị kháng cáo, kháng nghị 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:

- VKSND tỉnh Quảng Trị;
- VKSND thị xã Q;
- TAND thị xã Q;
- Chi Cục THADS thị xã Q;
- Sở Tư pháp tỉnh Quảng Trị;
- UBND xã T;
- Bị cáo;
- Phòng KTNV; Tổ HCTP;
- Lưu hồ sơ.

TM. HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa

Đoàn Thị Kim Thương