TÒA ÁN NHÂN DÂN **TỈNH ĐỒNG NAI**	**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM** **Độc lập – Tự do – Hạnh phúc**

Bản án số: **211**/2019/HS-PT
Ngày: 17-7-2019

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH ĐỒNG NAI

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Lê Hồng Hương.

Các Thẩm phán: Ông Nguyễn Thành Sơn.

Ông Nguyễn Long Châu.

- Thư ký phiên tòa: Bà Bùi Thị Liên - Thư ký Tòa án của Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Nai.

- Đại diện Viện Kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Nai tham gia phiên tòa: Bà Tống Thị Thu Hiền - Kiểm sát viên.

Ngày 17 tháng 7 năm 2019 tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Nai xét xử công khai vụ án hình sự phúc thẩm thụ lý số: 82/2019/TLPT-HS ngày 15 tháng 3 năm 2019 đối với các bị cáo Ngô P và đồng phạm do có kháng cáo của bị cáo Tô Đức Nghĩa và kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Nai đối với Bản án hình sự sơ thẩm số: 19/2019/HS-ST ngày 30 tháng 01 năm 2019 của Tòa án nhân dân huyện Trảng Bom.

1. Họ và tên: **Ngô P (P Đĩ)**, sinh năm 1987, nơi sinh: N; Nơi cư trú: Ấp T, xã B, huyện B1, tỉnh N; Nghề nghiệp: Làm rẫy; Trình độ văn hóa: 8/12; Dân tộc: Kinh; Giới tính: Nam; Tôn giáo: Phật; Quốc tịch: Việt Nam; Con ông Ngô T, sinh năm 1942 và bà Trần Thị H, sinh năm 1949; Có vợ tên Nguyễn Kiều Phương T1, sinh năm 1994, có 02 con sinh năm 2013 và 2018; Tiền án: Ngày 28/7/2017 bị Tòa án nhân dân huyện Trảng Bom xử phạt 8.000.000đ về tội "Đánh bạc" (đã nộp phạt ngày 20/7/2018); Tiền sự: Không; Nhân thân: Ngày 11/6/2016 bị Tòa án nhân dân huyện Trảng Bom xử phạt 06 tháng tù về tội "Cố ý làm hư hỏng tài sản", chấp hành xong hình phạt ngày 23/10/2013.

Bị cáo tại ngoại. Có mặt.

2. Họ và tên: **Tô Đức N**, sinh năm 1984, nơi sinh: Đồng Nai; Nơi cư trú: Ấp A, xã B, huyện B1, tỉnh N; Nghề nghiệp: Buôn bán; Trình độ văn hóa: 10/12; Dân tộc: Kinh; Giới tính: Nam; Tôn giáo: Thiên Chúa; Quốc tịch: Việt Nam; Con ông Tô Đức H (đã chết) và bà Lê Thị H1, sinh năm 1952; Có vợ tên Trần Thị N1, sinh năm 1988; có 03 con, lớn nhất sinh năm 2007, nhỏ nhất sinh năm 2015; Tiền án: Ngày 19/01/2015 bị Tòa án nhân dân tỉnh Đồng Nai xử phạt 05 năm tù về tội " Cố ý gây thương tích", được đặc xá ngày 01/12/2016; Tiền sự:

không; Nhân thân: Tại bản án số 165/2018/HSST ngày 23/11/2018, bị Tòa án nhân dân huyện Trảng Bom xử phạt 05 năm tù về tội " Cố ý gây thương tích".

Bị cáo đang chấp hành bản án số 165/2018/HSST ngày 23/11/2018 của Tòa án nhân dân huyện Trảng Bom tại Trại giam X. Có mặt.

Ngoài ra, còn có các bị cáo khác không có kháng cáo và không bị kháng cáo, kháng nghị; Tòa án không triệu tập.

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:

Khoảng 20 giờ ngày 14/4/2018, Vòng Cá S, Phòng Thanh S1, Nguyễn Văn S2, Ngô P, Tô Đức N, Đinh Văn T, Lê Thanh M và một số đối tượng khác tập trung tại nhà của anh Phan Tấn T1 tại ấp A, xã B, huyện B. Sau đó, S rủ mọi người chơi sóc "Tài, Xỉu" ăn tiền. S đến nhà Ngàn Xìn T2 (địa chỉ tại ấp L, xã G, huyện B) mượn bộ dụng cụ lắc tài xỉu gồm: 03 hột xí ngầu, 01 đĩa chén sứ và một nắp nhựa rồi quay về mượn của anh T1 01 đèn điện, 01 tấm bạt có ghi số và chữ tài xỉu. S rủ cả nhóm ra trước đường đất trước nhà của anh T1 để chơi đánh bạc ăn tiền, S đưa cho S1 5.000.000đ để S1 làm cái lắc "Tài-Xỉu" giúp cho S. S2, N, T, M và một số đối tượng khác tham gia đặt tiền từ 50.000đ đến 200.000đ/01 ván trực tiếp ăn thua với nhà cái. Hình thức ăn thua như sau: Nhà cái (S và S1 làm cái) sử dụng 01 đĩa sứ và 01 nắp nhựa úp 03 hột xí ngầu lại xóc và để xuống tấm bạt để cho các đối tượng P, S2, N, T, M và một số đối tượng khác tham gia đặt tiền cho hai mặt tài, xỉu hoặc các con số cụ thể (từ 14-17). Khi nhà cái mở nắp mà 03 hột của mặt xí ngầu cộng lại từ 4-10 điểm là xỉu, từ 11-17 điểm là tài, người đặt tài sẽ thua khi nhà cái mở nắp là xỉu, nhà cái lấy tiền từ người đặt tài chung tiền cho người đặt xỉu và ngược lại, tỷ lệ ăn thua là 1/1. Nếu 03 hột xí ngầu có mặt giống nhau là thì gọi là "Bão", nhà cái ăn một mặt và huề tiền mặt còn lại. Mỗi ván "Bão" thì S đưa cho Sang 100.000đ tiền công làm cái lắc cho S. Sau khi thua hết số tiền 5.000.000đ thì S tiếp tục đưa cho S1 3.000.000đ để S1 làm cái, khi Sang làm cái thua hết 1.000.000đ thì cả S và S1 muốn nghỉ chơi thì S2 xin S vào làm cái cho S, S đưa cho S2 2.000.000đ để làm cái, lúc này Ngô P cũng lấy 2.000.000đ trong người tham gia đặt tiền nhiều ván ăn thua với nhà cái, mỗi ván từ 100.000đ - 200.000đ. Đến khoảng 23 giờ cùng ngày thì Công an huyện Trảng Bom phối hợp với Công an xã Thanh Bình bắt quả tang S, S2, P, N, T và M đang đánh bạc ăn tiền, S1 cùng một số đối tượng khác chạy thoát và sau đó ra đầu thú và giao nộp số tiền thu lợi bất chính là 300.000đ.

Vật chứng thu giữ: 01 tấm bạt tài xỉu, 01 đèn điện, 01 đĩa sứ, 01 nắp nhựa, 03 hột xí ngầu, số tiền 4.500.000đ trên chiếu bạc, tạm giữ trong người các đối tượng tham gia đánh bạc là 16.050.000đ.

Quá trình điều tra xác định được: Vòng Cá S mang theo số tiền 18.200.000đ, sử dụng 8.000.000đ nhờ S1 và S2 làm cái ăn thua với các con bạc

khác, quá trình chơi bị thua 6.000.000đ, bị tạm giữ 10.200.000đ trong người. Phòng Thanh S1 được Vòng Cá S đưa cho 6.000.000đ để làm cái lắc tài xỉu ăn thua với S2, N, T, M, quá trình làm cái thua hết 6.000.000đ và được S cho 300.000đ tiền thu lợi bất chính. Nguyễn Văn S2 mang theo 1.700.000đ, tham gia đánh bạc, thua 200.000đ, sau đó được S đưa cho 2.000.000đ làm cái lắc "tài xỉu" thay cho S ăn thua với các con bạc P, N, T, M. Ngô P mang theo 6.000.000đ, khi S2 làm cái thì sử dụng 2.000.000đ, khi bị bắt quả tang thì bị tạm giữ 4.000.000đ trong người. Tô Đức N sử dụng 1.400.000đ tham gia đánh bạc, đặt nhiều ván, mỗi ván 100.000đ ăn thua với nhà cái, không thắng không thua và bị tạm giữ 1.400.000đ tại chiếu bạc. Đinh Văn T sử dụng 500.000đ để tham gia đánh bạc, ăn thua với nhà cái, thua 150.000đ, thu giữ 350.000đ ở trong người. Lê Thanh M mang theo 400.000đ để đánh bạc, tham gia đặt nhiều ván, mỗi ván khoảng 100.000đ ăn thua với nhà cái, thắng được 300.000đ, thu giữ 700.000đ trên chiếu bạc. Như vậy, tổng số tiền các bị cáo sử dụng vào việc đánh bạc là 14.300.000đ.

Tại bản án hình sự sơ thẩm số 19/2019/HS-ST ngày 30/01/2019 của TAND huyện Trảng Bom đã áp dụng khoản 1 và khoản 3 điều 321; Điểm a khoản 1 điều 35; Điểm s khoản 1 Điều 51; Điểm h khoản 1 Điều 52; Điều 58 của Bộ luật hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017), xử phạt bị cáo Ngô P 02 (hai) năm cải tạo không giam giữ. Áp dụng khoản 1 điều 321; Điểm s khoản 1 Điều 51; Điểm h khoản 1 Điều 52; Điều 58 của Bộ luật hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017), xử phạt bị cáo Tô Đức N 20.000.000đ (hai mươi triệu đồng).

Ngoài ra, bản án sơ thẩm còn tuyên về tội danh và hình phạt với các bị cáo khác, biện pháp tư pháp, án phí và quyền kháng cáo theo luật định.

Ngày 12/02/2019, bị cáo Tô Đức N kháng cáo kêu oan. Ngày 27/02/2019 Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Nai có Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 37/QĐ-VKS-P7 về việc sửa một phần bản án hình sự sơ thẩm số 19/2019/HS-ST ngày 30/01/2019 của Tòa án nhân dân huyện Trảng Bom theo hướng không áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ với bị cáo Ngô P.

Tại phiên tòa, đại diện VKSND tỉnh Đồng Nai nêu quan điểm:

Hành vi của bị cáo là nguy hiểm cho xã hội, trực tiếp xâm phạm đến trật tự công cộng, gây mất an ninh trật tự tại địa phương.

Trong vụ án này, bị cáo P tham gia với vai trò đồng phạm, bản thân bị cáo đã có 01 tiền án chưa được xóa án tích (ngày 28/7/2017 bị Tòa án nhân dân huyện Trảng Bom xử phạt 8.000.000đ về tội "Đánh bạc"), bị cáo phạm tội thuộc trường hợp "tái phạm" được quy định tại điểm h khoản 1 Điều 52 Bộ luật hình sự năm 2015. Do đó, Tòa án cấp sơ thẩm xử phạt bị cáo P 02 năm cải tạo không giam giữ và phạt bổ sung số tiền 30.000.000đ là vi phạm mục 2 phần V của Nghị quyết số 02.HĐTP-TANDTC/NQ ngày 05/01/1986 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ. Do đó, đề nghị Hội đồng xét xử chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Nai.

Về kháng cáo của bị cáo Tô Đức N: Cấp sơ thẩm xử phạt bị cáo N hình phạt tiền 20.000.000đ là phù hợp với quy định pháp luật. Bị cáo cho rằng hành vi của bị cáo đã bị xử phạt hành chính (theo Quyết định số 171/QĐ-XPVPHC ngày 27/6/2018 của Công an huyện Trảng Bom) nên việc Tòa án tiếp tục xét xử bị cáo về tội đánh bạc là oan, sai cho bị cáo. Căn cứ tài liệu có trong hồ sơ nhận thấy: Công an huyện Trảng Bom đã có Quyết định số 119/QĐ-HBXPVPHC ngày 29/10/2018, số 45 ngày 08/01/2019 về việc hủy bỏ Quyết định số 171/QĐ-XPVPHC ngày 27/6/2018 của Công an huyện Trảng Bom. Bản thân bị cáo đem 1.400.000đ sử dụng vào việc đánh bạc, số tiền thu giữ tại chiếu bạc là 6.300.000đ, tổng số tiền các bị cáo sử dụng vào việc đánh bạc là 14.300.00đ. Do đó, hành vi của bị cáo đủ yếu tố cấu thành tội "Đánh bạc" quy định tại Điều 321 Bộ luật hình sự. Cấp sơ thẩm đã truy tố và xét xử bị cáo về tội "Đánh bạc" là có căn cứ, đúng quy định pháp luật. Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo kháng cáo kêu oan nhưng không cung cấp được tình tiết mới nào khác ngoài những tình tiết mà Tòa án cấp sơ thẩm đã xem xét.

Do đó, đề nghị không chấp nhận kháng cáo của bị cáo N, giữ nguyên hình phạt đối với bị cáo N.

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] Trong khoảng thời gian từ 20 đến 23 giờ ngày 14/4/2018, tại ấp A, xã B, huyện B, các bị cáo Vòng Cá S, Phòng Thanh S1, Nguyễn Văn S2, Ngô P, Tô Đức N, Lê Thanh M và Đinh Văn T cùng tham gia đánh bạc với nhau bằng hình thức lắc "tài xỉu". Tổng số tiền các bị cáo sử dụng vào việc đánh bạc là 14.300.000đ (mười bốn triệu, ba trăm nghìn đồng) thì bị phát hiện bắt quả tang.

Với hành vi phạm tội nêu trên, các bị cáo Vòng Cá S, Phòng Thanh S1, Nguyễn Văn S2, Ngô P, Tô Đức N, Lê Thanh M và Đinh Văn T bị cấp sơ thẩm xử phạt về tội "Đánh bạc" quy định tại khoản 1 Điều 321 Bộ luật hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017) là có căn cứ, đúng người, đúng tội, đúng pháp luật.

[2] Xét kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Nai:

Theo khoản 2 Mục V Nghị quyết 02-HĐTP-TANDTC/QĐ ngày 05 tháng 01 năm 1986 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của Bộ luật Hình sự quy định: Chỉ áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ đối với bị cáo không phải là người tái phạm về tội cố ý. Nếu bị cáo là người tái phạm về tội cố ý thì không áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ.

Trong vụ án này, bị cáo Ngô P đã có 01 tiền án về tội "Đánh bạc" chưa được xóa án tích mà lại tiếp tục thực hiện hành vi phạm tội do cố ý nên đã phạm vào tình tiết "tái phạm" quy định tại khoản 1 Điều 53 Bộ luật hình sự năm 2015

và điểm h khoản 1 Điều 52 Bộ luật hình sự năm 2015. Do bị cáo là người tái phạm về tội cố ý nên không được áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ với bị cáo theo quy định tại Nghị quyết 02-HĐTP-TANDTC/QĐ ngày 05 tháng 01 năm 1986 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao. Cấp sơ thẩm đã không xem xét điều kiện để áp dụng hình phạt cải tạo không giam giữ với bị cáo không đúng. Do đó, cần chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Nai, sửa bản án hình sự sơ thẩm về hình phạt đối với bị cáo Ngô P.

Xét thấy, bị cáo Ngô P sử dụng 2.000.000đ (hai triệu đồng) để "đánh bạc", đây là số tiền không lớn nên áp dụng hình phạt tiền đối với bị cáo cũng đủ nghiêm, đủ để răn đe và phòng ngừa chung và không cần áp dụng thêm hình phạt bổ sung là phạt tiền đối với bị cáo.

[3] Xét kháng cáo của bị cáo Tô Đức N:

Hành vi của các bị cáo là nguy hiểm cho xã hội, gây ảnh hưởng xấu đến trật tự công cộng tại địa phương. Bị cáo Tô Đức N mặc dù chỉ sử dụng số tiền 1.400.000đ (một triệu, bốn trăm nghìn đồng) vào việc đánh bạc nhưng do các bị cáo đánh bạc ăn thua bằng tiền dưới hình thức "tài, xỉu" với tổng số tiền đánh bạc là 14.300.000đ (mười bốn triệu, ba trăm nghìn đồng), bản thân bị cáo N lại có tiền án nên bị cáo Tô Đức N phải chịu trách nhiệm hình sự trên tổng số tiền bị cáo và các bị cáo khác sử dụng để đánh bạc. Ngày 27/6/2018 Công an huyện Trảng Bom đã ban hành Quyết định số 172/QĐ-XPVPHC để xử phạt vi phạm hành chính đối với bị cáo Tô Đức N về hành vi đánh bạc là không đúng. Ngày 29/10/2018, Công an huyện Trảng Bom đã ban hành Quyết định hủy bỏ quyết định xử phạt vi phạm hành chính số 119/QĐ-HBXPVPHC để hủy bỏ quyết định xử phạt vi phạm hành chính với bị cáo Tô Đức N và giao Quyết định cho bị cáo Tô Đức N ngày 08/11/2018 (mẹ ruột của bị cáo nhận thay).

Do đó, Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo về tội "Đánh bạc" quy định tại khoản 1 Điều 321 Bộ luật hình sự là đúng người, đúng tội, đúng quy định pháp luật. Khi lượng hình, cấp sơ thẩm xem xét số tiền bị cáo sử dụng để đánh bạc không lớn nên đã xử phạt bị cáo 20.000.000đ (hai mươi triệu đồng) là phù hợp, đúng quy định.

Tại cấp phúc thẩm, bị cáo Tô Đức N thay đổi kháng cáo kêu oan và xin giảm nhẹ hình phạt nhưng bị cáo không cung cấp được tình tiết nào mới do đó kháng cáo của bị cáo không có căn cứ chấp nhận.

[4] Quan điểm của đại diện Viện kiểm sát tại phiên tòa phù hợp với quan điểm của Hội đồng xét xử nên được chấp nhận.

[5] Về án phí: Áp dụng Nghị quyết số 326/2016/NQ-UBTVQH14 ngày 30 tháng 12 năm 2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về án phí và lệ phí Tòa án;

Do kháng cáo của bị cáo Tô Đức N không được chấp nhận nên bị cáo phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

[1] Căn cứ điểm a, điểm b khoản 1 Điều 355 Bộ luật tố tụng hình sự 2015.

Chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Đồng Nai, sửa một phần bản án sơ thẩm về hình phạt đối với bị cáo Ngô P.

Không chấp nhận kháng cáo của bị cáo Tô Đức N, giữ nguyên bản án sơ thẩm về phần hình phạt đối với bị cáo;

[2] Áp dụng khoản 1 Điều 321; điểm a khoản 1 Điều 35; điểm s khoản 1 Điều 51; Điểm h khoản 1 Điều 52; Điều 58 của Bộ luật hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017).

Xử phạt:

- Bị cáo **Ngô P 40.000.000đ (Bốn mươi triệu đồng).**

- Bị cáo **Tô Đức N 20.000.000đ (Hai mươi triệu đồng).**

Các bị cáo bị xử phạt về tội "Đánh bạc".

[3] Về án phí:

Bị cáo Tô Đức N phải chịu 200.000đ (hai trăm nghìn đồng) án phí hình sự phúc thẩm.

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

Nơi nhận:
- VKSND tỉnh Đồng Nai (01);
- TAND H. Trảng Bom (02);
- VKSND H. Trảng Bom (01);
- Công an H. Trảng Bom (01);
- Chi cục THADS H. Trảng Bom (01);
- Phòng PV27 CA tỉnh Đồng Nai (01);
- Trại giam - Bị cáo (01);
- Lưu HS (03).

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

(Đã ký)

Lê Hồng Hương