TÒA ÁN NHÂN DÂN	**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM**
TỈNH NINH THUẬN	**Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**

Bản án số: 11/2022/HS-PT

Ngày: 02 - 3 - 2022.

NHÂN DANH

NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH NINH THUẬN.

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Lâm Bách

Các Thẩm phán: Ông Nguyễn Văn Thanh

Ông Nguyễn Văn Được.

- Thư ký phiên tòa: Bà Hán Thị Hồng Đào - Thư ký Tòa án

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Ninh Thuận tham gia phiên tòa: Ông Nguyễn Hòa Bình - Kiểm sát viên.

Ngày 02 tháng 3 năm 2022, tại Phòng xét xử số 2, Tòa án nhân dân tỉnh Ninh Thuận xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự phúc thẩm thụ lý số: 109/2021/TLPT-HS ngày 31 tháng 12 năm 2021 đối với bị cáo Trần Thanh C do có kháng cáo của bị cáo đối với Bản án hình sự sơ thẩm số 28/2021/HS-ST ngày 08 tháng 11 năm 2021 của Tòa án nhân dân huyện Ninh Sơn, tỉnh Ninh Thuận.

- Bị cáo có kháng cáo:

TRẦN THANH C (tên gọi khác: Chậm), sinh năm: 1990, tại Ninh Thuận. Giới tính: Nam;

Nơi cư trú: Thôn T, xã H S, huyện N, tỉnh Ninh Thuận; Dân tộc: Kinh; Quốc tịch: Việt Nam; Tôn giáo: Không; Trình độ văn hóa (học vấn): 07/12; Nghề nghiệp: Làm nông; Con ông: Trần Thanh H và bà: Nguyễn Thị Minh Ánh L; Vợ là: Lê Thị Thu Th, con: 2 người; Tạm giam: 19/6/2021; Tại ngoại: 17/8/2021; Tiền sự: không;

Tiền án: tại Bản án số 25/2019/HSST ngày 16/8/2019 của Tòa án nhân dân huyện Ninh Sơn xử phạt 09 tháng tù cho hưởng án treo, thời gian thử thách 18 tháng về tội " Đánh bạc", chấp hành xong nhưng chưa xóa án tích.

- Nhân thân: Ngày 17/12/2007 bị Tòa án nhân dân tỉnh Ninh Thuận xử phạt 09 tháng tù về tội " Cố ý gây thương tích" , đã xóa án tích.

Bị cáo hiện đang tại ngoại. *Có mặt tại phiên tòa.*

- *Người bào chữa cho bị cáo:* Luật sư Phạm Văn Phước, thuộc Văn phòng Luật sư Duy Phước, Đoàn luật sư tỉnh Ninh Thuận.

Địa chỉ: Lô TM 11-10, khu K1, phường Mỹ Bình, thành phố Phan Rang – Tháp Chàm, tỉnh Ninh Thuận.

Có mặt tại phiên tòa.

Ngoài ra, còn có 02 bị cáo khác: Tống Trọng Tình, Nguyễn Ngọc Thanh; Những người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan: Đỗ Bá Chung, Đào Xuân Lành, Nguyễn Thị Hồng, Tống Trọng Tấn, Lê Thị Thu Thảo không có kháng cáo, không liên quan đến kháng cáo nên không triệu tập đến phiên tòa.

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:

Trần Thanh C quen biết một người tên thường gọi là Tý (chưa rõ họ tên, địa chỉ), Tý rủ C làm thư ký ghi cá độ bóng đá cho Tý và C được hưởng hoa hồng 01% trên tổng số tiền người tham gia đánh bạc, thì C đồng ý.

Đến ngày 09/6/2021, Tý phân công một người tên thường gọi là Cu Em (chưa rõ họ tên, địa chỉ) đến nhà C, nói C đưa điện thoại di động hiệu OPPO A93 của C để Cu Em mở tài khoản cá cược bóng đá trên mạng Internet cho C lấy tỷ lệ cá cược của nhà cái và nhập số tiền của người chơi cá độ bóng đá mà C ghi được hằng ngày vào tài khoản này, rồi Cu Em dùng điện thoại OPPO A93 của C vào trang mạng "BONG88" mở một tài khoản Pua4s901000 có mật khẩu Pas Aaa111, với số tiền 5.000.000 đồng.

Sau khi Cu Em mở xong tài khoản cá cược bóng đá trên mạng Internet cho C, đã hướng dẫn C sử dụng, nhưng C chưa sử dụng được nên hằng ngày Cu Em dùng điện thoại OPPO A93 của C vào tài khoản đã mở lấy thông tin tỉ lệ kèo, tài xỉu, bảng tỉ số các trận bóng đá trước khi diễn ra để C dùng điện thoại OPPO A93 nhắn tin gửi những người muốn chơi cá cược bóng đá biết, sau đó có người nào đồng ý cá cược sẽ gửi tin nhắn ghi cụ thể hình thức cá cược và số tiền cá cược đến cho C biết, rồi C đưa điện thoại OPPO A93 cho Cu Em tự tổng hợp số tiền người chơi cá cược và tự nhập số tiền cá cược vào tài khoản đánh bạc trực tuyến trên mạng Internet. Sau khi có kết quả trận bóng, Cu Em và C thanh toán tiền cho nhau, rồi C trực tiếp thanh toán tiền thắng thua cho những người cá cược. Đến ngày 18/6/2021, Tý chỉ đạo Cu Em thay đổi số tài khoản Pua4s901000 trong điện thoại

OPPO A93 của C bằng số tài khoản Pua4s901007 (không xác định được mật khẩu), với số tiền 50.000.000 đồng để tiếp tục đánh bạc trực tuyến trên mạng Internet, thì bị Công an xã Hòa Sơn, huyện Ninh Sơn kiểm tra phát hiện, bắt giữ C và thu giữ 01 điện thoại di động OPPO A93 màu đen và 1.630.000 đồng trên người C, còn Cu Em bỏ chạy thoát.

Quá trình điều tra đã có cơ sở chứng minh, từ ngày 13/6/2021 đến ngày 18/6/2021, Trần Thanh C ghi cá cược bóng đá cho những người cá cược trong 13 trận bóng đá đã ghi tổng số tiền là 29.730.000 đồng, có 03 trận đánh bạc trên 5.000.000 đồng (24.000.000 đồng); Số tiền người cá độ bóng đá thắng cược là 18.010.000 đồng. Như vậy, số tiền Trần Thanh C đánh bạc là 47.740.000 đồng, hưởng lợi 277.300 đồng.

Cơ quan điều tra tiến hành kiểm tra tài khoản Pua4s901000 và Pua4s901007 trong điện thoại OPPO A93 của Trần Thanh C nhưng tài khoản đã bị đóng nên không thu thập được dữ liệu liên quan.

* Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 28/2021/HS-ST ngày 08 tháng 11 năm 2021 của Tòa án nhân dân huyện Ninh Sơn, tỉnh Ninh Thuận đã quyết định:

Tuyên bố: Bị cáo Trần Thanh C phạm tội " Đánh bạc".

Căn cứ vào điểm c khoản 2 Điều 321, điểm s khoản 1, 2 Điều 51, điểm g, h khoản 1 Điều 52, Điều 54 của Bộ luật hình sự năm 2015.

Xử phạt: Bị cáo Trần Thanh C 24 (Hai mươi bốn) tháng tù. thời hạn chấp hành hình phạt tù tính từ ngày bị bắt thi hành án. Nhưng được khấu trừ thời gian tạm giam từ ngày 19/6/2021 đến ngày 17/8/2021 là 01 tháng 28 ngày, thời hạn chấp hành hình phạt còn lại là 22 (Hai mươi hai) tháng 02 (Hai) ngày.

Ngoài ra, bản án sơ thẩm còn quyết định hình phạt đối với 02 bị cáo khác, xử lý vật chứng, biện pháp tư pháp, án phí và quyền kháng cáo theo quy định.

** Kháng cáo của bị cáo:*

- Ngày 19/11/2021 bị cáo Trần Thanh C có kháng cáo yêu cầu sửa bản án sơ thẩm, không áp dụng tình tiết định khung tăng nặng "Sử dụng mạng internet, mạng máy tính, mạng viễn thông, phương tiện điện tử để phạm tội" theo điểm c khoản 2 Điều 321 của Bộ luật Hình sự và giảm nhẹ hình phạt cho bị cáo.

- Tại phiên tòa phúc thẩm, Bị cáo giữ nguyên kháng cáo.

* Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Ninh Thuận phát biểu quan điểm giải quyết vụ án:

- Về hình thức: Đơn kháng cáo của Bị cáo là đúng chủ thể và đảm bảo thời hạn theo quy định của pháp luật.

- Về nội dung: Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo về tội "Đánh bạc" là có căn cứ. Hành vi đánh bạc qua mạng do Tý và Cu Em thực hiện. Bị cáo trực tiếp giao, nhận tiền mặt cho Tý, Cu Em. Bị cáo đồng phạm với những người chơi cá độ bóng đá. Bị cáo không sử dụng mạng Internet để đánh bạc. Đề nghị xác định hành vi đánh bạc của bị cáo theo khoản 1 Điều 321 BLHS, giảm hình phạt cho bị cáo. Bị cáo có hai tình tiết tăng nặng theo điểm g, h khoản 1 Điều 52 BLHS.

Áp dụng điểm b khoản 1 Điều 355, 357 Bộ luật tố tụng hình sự, đề nghị Hội đồng xét xử tuyên xử: chấp nhận kháng cáo của Bị cáo Trần Thanh C; sửa bản án sơ thẩm số 28/2021/HS-ST ngày 08 tháng 11 năm 2021 của Tòa án nhân dân huyện Ninh Sơn , xử phạt bị cáo từ 12 – 15 tháng tù giam.

Các phần khác của bản án sơ thẩm không có kháng cáo, kháng nghị có hiệu lực pháp luật.

** Ý kiến của Người bào chữa cho bị cáo C:*

Đồng ý quan điểm của đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Ninh Thuận tại phiên tòa phúc thẩm khi cho rằng bị cáo Trần Thanh C phạm tội "Đánh bạc" theo khoản 1 Điều 321 của Bộ luật hình sự, không áp dụng tình tiết định khung là "Sử dụng mạng máy tính, mạng viễn thông, phương tiện điện tử" để đánh bạc.

Bị cáo chỉ sử dụng điện thoại nhắn tin cho những người chơi cá độ bóng đá. C là thư ký ghi cá độ, cầm tiền mặt giao cho Tý và Cu Em. C không lập tài khoản để cá độ bóng đá qua mạng. Các nội dung tin nhắn cá độ là giữa cá nhân với cá nhân. Đối tượng Tý và Cu Em chưa bắt được. Cấp sơ thẩm chỉ dựa vào lời khai duy nhất của bị cáo làm căn cứ buộc tội đối với bị cáo là không phù hợp với Điều 98 BLTTHS. Bị cáo chỉ hưởng lợi 277.300đ tiền hoa hồng tiền cá độ của những người chơi. Bị cáo C là đồng phạm giúp sức cho những người chơi cá độ. Đề nghị Hội đồng xét xử xác định bị cáo phạm tội "Đánh bạc" theo khoản 1 Điều 321 BLHS

Bị cáo có các tình tiết giảm nhẹ là: thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải, tự nguyện nộp lại số tiền thu lợi bất chính, bị cáo là lao động duy nhất có xác nhận của Ủy ban nhân dân xã Hòa Sơn.

Tại phiên tòa sơ thẩm, Viện kiểm sát nhân dân huyện Ninh Sơn đã đề nghị áp dụng Điều 54 BLHS để xử dưới khung hình phạt cho bị cáo. Đề nghị Hội đồng xét xử áp dụng Điều 355, 357 của BLTTHS, sửa án sơ thẩm, xem xét giảm nhẹ hình phạt cho bị cáo.

- Bị cáo nói lời sau cùng: đề nghị Hội đồng xét xử xem xét giảm nhẹ cho bị cáo.

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] Về thủ tục tố tụng: Bị cáo Trần Thanh C kháng cáo đúng quy định tại các Điều 331, 332 và Điều 333 Bộ luật tố tụng Hình sự (viết tắt là BLTTHS) nên vụ án được xem xét theo trình tự phúc thẩm.

[2] Về nội dung: Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo Trần Thanh C, thừa nhận hành vi phạm tội của mình như sau: từ ngày 12/6/2021 đến ngày 18/6/2021, bị cáo Trần Thanh C C đã làm thư ký ghi cá độ 13 trận bóng đá cho 06 người là Tống Trọng Tình, Nguyễn Ngọc Thanh, Đỗ Bá Chung, Đào Xuân Lành, Nguyễn Thị Hồng, Phạm Mạnh Kha đánh bạc giải bóng đá EURO 2021 với đối tượng tên Tý (không xác định được nhân thân, địa chỉ) và được Tý trả 01% hoa hồng cho C trên số tiền ghi cá độ. Trong 13 trận bóng đá trên, Trần Thanh C đã ghi tổng số tiền là 29.730.000 đồng, có 03 trận đánh bạc trên 5.000.000 đồng (24.000.000 đồng); Số tiền người cá độ bóng đá thắng cược là 18.010.000 đồng. Số tiền Trần Thanh C đánh bạc là 47.740.000 đồng, được hưởng lợi 277.300 đồng.

Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo Trần Thanh C về tội "Đánh bạc" theo Điều 321 Bộ luật Hình sự (viết tắt là BLHS) là có căn cứ và đúng pháp luật. Hành vi của bị cáo đã trực tiếp xâm phạm trật tự công cộng, gây nhiều hệ lụy xấu cho gia đình và xã hội nên cần xử lý nghiêm để răn đe, giáo dục đối với bị cáo và có tác dụng phòng ngừa chung.

[3] Tuy nhiên, quá trình điều tra, cũng như tại phiên tòa sơ thẩm, phúc thẩm xác định: bị cáo Trần Thanh C chỉ là thư ký ghi cá độ bóng đá cho các người chơi cá độ với chủ cá độ, không sử dụng mạng Internet, mạng máy tính, mạng viễn thông, phương tiện điện tử để đánh bạc trực tiếp trên mạng mà chỉ sử dụng mạng viễn thông để nhắn tin qua điện thoại với những người chơi đánh bạc để ghi cá độ

Việc cấp sơ thẩm xác định hành vi của bị cáo đồng phạm giúp sức cho đối tượng tên Tý, Cu Em đánh bạc trực tuyến trên mạng nhưng không xác định đối tượng Tý , Cu Em là ai? Phương thức đánh bạc trực tuyến trên mạng Internet ra sao? Không xác định được đồng phạm như thế nào theo Điều 17 BLHS? Nên việc kết luận bị cáo Trần Thanh C phạm tội "Đánh bạc" với tình tiết định khung là "Sử dụng mạng Internet, mạng máy tính, mạng viễn thông, phương tiện điện tử để phạm tội" theo điểm c khoản 2 Điều 321 BLHS là không phù hợp.

Tình tiết định khung này đã được hướng dẫn tại Công văn số 196/TANDTC-PC ngày 04/9/2018 và Công văn số 64/TANDTC-PC ngày 303/4/2019 của Tòa án nhân dân Tối cao. Hội đồng xét xử cấp phúc thẩm, xác định: bị cáo Trần Thanh C phạm tội "Đánh bạc" theo khoản 1 Điều 321 BLHS.

[4] Bị cáo Trần Thanh C có nhân thân xấu, có tiền án là ngày 16/8/2019 đã bị kết án về tội "Đánh bạc", đã chấp hành xong hình phạt, chưa xóa án tích lại phạm tội thuộc trường hợp "tái phạm" và trong lần phạm tội này, có 3 lần số tiền đánh bạc trên 5.000.000đ thuộc trường hợp "phạm tội 2 lần trở lên". Đây là các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự được quy định tại điểm g, h khoản 1 Điều 52 của Bộ luật hình sự nên cần xử lý nghiêm khắc, cách ly bị cáo ra khỏi xã hội một thời gian để cải tạo giáo dục bị cáo thành người tốt cho xã hội.

Về tình tiết giảm nhẹ: bị cáo có các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự là thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải, tự nguyện nộp số tiền thu lợi bất chính, Bị cáo C là lao động duy nhất có xác nhận Ủy ban nhân dân xã Hòa Sơn, được quy định tại điểm s khoản 1, khoản 2 Điều 51 BLHS nên có cân nhắc giảm nhẹ về hình phạt.

[5] Xét kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt của Bị cáo Trần Thanh C, thấy rằng:

Hành vi phạm tội của bị cáo thuộc khoản 1 Điều 321 BLHS nên cần xem xét giảm nhẹ hình phạt cho bị cáo tương xứng với khung hình phạt và tương xứng với tính chất, mức độ của hành vi phạm tội mà bị cáo đã thực hiện và có xem xét đến vai trò của bị cáo trong vụ án chỉ là thư ký ghi cá độ bóng đá và số tiền hưởng lợi không lớn chỉ 277.300đ.

Ý kiến của đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Ninh Thuận, ý kiến của Luật sư bào chữa cho bị cáo tại phiên tòa là phù hợp với quy định của pháp luật và nhận định của Hội đồng xét xử phúc thẩm nên Hội đồng xét xử phúc thẩm chấp nhận kháng cáo của bị cáo Trần Thanh C, sửa một phần bản án hình sự sơ thẩm theo hướng giảm một phần hình phạt đối với bị cáo.

[6] Về án phí phúc thẩm: kháng cáo bị cáo Trần Thanh C được chấp nhận nên bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm theo quy định tại điểm d khoản 2 Điều 23 Nghị quyết 326/2016/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.

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

Vì các lẽ trên;

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ vào điểm b khoản 1 Điều 355, điểm c khoản 1 Điều 357 Bộ luật Tố tụng hình sự.

Chấp nhận kháng cáo của Bị cáo Trần Thanh C; Sửa Bản án hình sự sơ thẩm số 28/2021/HS-ST ngày 08 tháng 11 năm 2021 của Tòa án nhân dân huyện Ninh Sơn, tỉnh Ninh Thuận; Giảm hình phạt cho bị cáo Trần Thanh C.

Tuyên bố: Bị cáo Trần Thanh C (tên gọi khác: Chậm) phạm tội "Đánh bạc";

Áp dụng: khoản 1 Điều 321, điểm s khoản 1, khoản 2 Điều 51, điểm g, h khoản 1 Điều 52 Bộ luật hình sự.

Xử phạt: Bị cáo Trần Thanh C (tên gọi khác: Chậm) 12 (Mười hai) tháng tù. Thời gian chấp hành hình phạt tù tính từ ngày bắt thi hành án nhưng được khấu trừ thời gian tạm giam từ ngày 19/6/2021 đến ngày 17/8/2021.

Về án phí: bị cáo Trần Thanh C không phải nộp án phí hình sự phúc thẩm.

Các quyết định khác của bản án sơ thẩm 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 (02/3/2022).

Nơi nhận:
- VKSND tỉnh Ninh Thuận;
- VKSND Huyện Ninh Sơn;
- TAND Huyện Ninh Sơn (2 bản);
- Công an Huyện Ninh Sơn;
- Chi cục THADS Huyện Ninh Sơn;
- PV 27;
- Sở Tư pháp (kèm án sơ thẩm);
- Bị cáo;
- Phòng KTNV-THA; HCTP;
- Lưu án văn, hồ sơ./.

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

Lâm Bách