TÒA ÁN NHÂN DÂN **THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**	**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM** **Độc lập – Tự do – Hạnh phúc**

Bản án số: 390/2023/HS-PT
Ngày: 16/11/2023

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH
Với Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Trương Công Huấn.

Các Thẩm phán:

1.Ông Phan Thanh Nguyễn

2.Ông Bùi Đức Nam

Thư ký phiên tòa: Ông Lưu Quốc Khánh, thư ký Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh tham gia phiên tòa: Bà Dương Thị Huyền - Kiểm sát viên.

Trong ngày 16/11/2023, tại trụ sở Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh, số 131 đường Nam Kỳ Khởi Nghĩa, phường Bến Thành, Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh, xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự thụ lý số 351/2023/HS-PT ngày 06/10/2023 đối với bị cáo Nguyễn Thị Thu S theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 4818/2023/QĐXXPT-HS ngày 18/10/2023, Quyết định hoãn phiên tòa số 14957/2023/HSPT-QĐ ngày 09/11/2023, do có kháng cáo của bị cáo đối với bản án sơ thẩm số 245/2023/HS-ST ngày 29/6/2023 của Tòa án nhân dân thành phố Thủ Đức, Thành phố Hồ Chí Minh.

Bị cáo kháng cáo:

Họ và tên: **Nguyễn Thị Thu S;** sinh năm 1979 tại tỉnh B; nơi đăng ký thường trú: thôn G, xã P, huyện T, tỉnh B; nơi cư trú: số I đường N, Khu phố C, phường T, thành phố T, Thành phố Hồ Chí Minh; nghề nghiệp: buôn bán; trình độ văn hóa: 07/12; dân tộc: Kinh; giới tính: nữ; tôn giáo: không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Nguyễn Văn T (chết) và bà Võ Thanh X (sinh năm 1944); hoàn cảnh gia đình có chồng Nguyễn Ngọc A (đã ly hôn), có 03 con, con lớn nhất sinh năm 2002, con nhỏ nhất sinh năm 2008;

Tiền án, tiền sự: không;

Cấm đi khỏi nơi cư trú: 26/01/2022;

Bị cáo tại ngoại có mặt tại phiên tòa:

Bị cáo không kháng cáo, không bị kháng cáo, kháng nghị: **Bùi Duy D**, sinh năm 1982; nơi cư trú: ấp B, xã B, huyện C, tỉnh Đ.

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 13 giờ 00 phút ngày 29/12/2021, ở tại địa chỉ số I N, khu phố C, phường T, thành phố T, Thành phố Hồ Chí Minh, các chiến sỹ của Cơ quan Cảnh sát điều tra - Công an thành phố Thủ Đức kiểm tra và bắt quả tang Nguyễn Thị Thu S đánh bạc với Bùi Duy D, Nguyễn Hoa K, Nguyễn Văn L, Lê Việt C1 thông qua hình thức chơi game điện tử bắn cá. Cơ quan công an đã lập biên bản phạm tội quả tang, thu giữ vật chứng và tài sản của người tham gia đánh bạc như sau:

-01 máy game bắn cá màu vàng;

-19.450.000đ (trong đó có 7.800.000đ của S, 9.500.000đ của D, 50.000đ của K, 1.500.000đ của L, 600.000đ của C1).

Kết quả điều tra, xác định được như sau:

Căn nhà số I đường N, khu phố C, phường T, thành phố T, Thành phố Hồ Chí Minh là do S thuê lại của người khác để ở và kinh doanh. Trước thời điểm 29/12/2021, bị cáo có cho người khác thuê lại để kinh doanh trò chơi điển tử. Trong thời gian dịch bệnh, người thuê không kinh doanh nữa và có để lại 01 máy bắn cá. Trong lúc rảnh rỗi, S và con của S thường chơi bắn cá để giải trí.

Vào ngày 29/12/2021, bị cáo cho D, K, L, C1 tham gia chơi. S quy định người muốn chơi game bắn cá thì phải mua điểm để chơi, cứ 100.000đ thì mua được 10.000 điểm. Khi người chơi thắng điểm thì S sẽ quy đổi điểm thành tiền theo tỷ lệ mà S đã bán cho người chơi và mua lại số điểm của người chơi. Khoảng 15 giờ 00 phút ngày 29/12/2021, khi các đối tượng D, K, L, C1 đang chơi thì Cơ quan Cảnh sát điều tra - Công an thành phố Thủ Đức đến kiểm tra và bắt quả tang.

Bùi Duy D mua (nạp) 20.000 điểm để đánh bạc (nhưng chưa trả tiền cho S). Vào thời điểm bị bắt quả tang, D đang thắng và có tổng số điểm là 221.480đ, tương đương với 2.214.800đ. Khi kiểm tra, Cơ quan Cảnh sát điều tra - Công an thành phố Thủ Đức kiểm tra thu giữ của D 9.500.000đ nhưng D không sử dụng số tiền này để đánh bạc. Trong quá trình điều tra, xác định được vào ngày 19/3/2021, D đã bị Trưởng Công an phường Thạnh Mỹ Lợi, Quận 2 xử phạt hành chính bằng hình thức phạt tiền 2.250.000đ về hành vi đánh bạc và sử dụng trái phép chất ma túy (bl.78), tính đến ngày 29/12/2021 thì chưa hết thời hạn để được xem là chưa bị xử lý hành chính.

Nguyễn Hoa K dùng 1.200.000đ mua 120.000 điểm để đánh bạc (mua nhiều lần). Khi bị bắt quả tang, K đang thắng và có 252.000 điểm, tương đương

2.520.000đ. Khi kiểm tra, công an thu giữ của K 50.000đ nhưng K không dùng số tiền này để đánh bạc. Số tiền đánh bạc của K là 3.720.000đ.

Nguyễn Văn L dùng 1.000.000đ mua 100.000 điểm để đánh bạc (mua nhiều lần). Thời điểm bị bắt quả tang, L đang thua và chỉ còn lại 27.220 điểm, tương đương với 272.200đ. Khi kiểm tra, Công an còn thu giữ của L 1.500.000đ nhưng L không dùng số tiền này để đánh bạc.

Lê Việt C1 dùng 1.400.000đ mua 140.000 điểm để đánh bạc (mua nhiều lần). Thời điểm bị bắt quả tang, C1 đã thua hết số điểm vừa nêu. Khi kiểm tra, Công an thu giữ của C1 600.000đ dùng để đánh bạc.

Tại bản Cáo trạng số 169/CT- VKS ngày 18/4/2023, Viện kiểm sát nhân dân thành phố Thủ Đức đã truy tố các bị cáo Nguyễn Thị Thu S và Bùi Duy D về tội "Đánh bạc" theo khoản 1 Điều 321 Bộ luật hình sự năm 2015, sửa đổi bổ sung năm 2017.

Đối với K, L1 và C1: Ngày 10/11/2022, Cơ quan Cảnh sát điều tra - Công an thành phố Thủ Đức có ban *hành Quyết định tách hành vi và tài liệu liên quan trong vụ án hình sự số 37/QĐ-ĐCSHS: hành vi của Nguyễn Văn L, Nguyễn Hoa K và Lê Việt C1 để tiếp tục điều tra làm rõ và xử lý sau;*

Tại bản án hình sự sơ thẩm số 245/2023/HS-ST ngày 29/6/2023 của Tòa án nhân dân thành phố Thủ Đức, Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định như sau:

Căn cứ vào khoản 1 Điều 321; điểm i, s khoản 1, khoản 2, Điều 51 Bộ luật hình sự năm 2015, sửa đổi bổ sung năm 2017.

Xử phạt bị cáo Nguyễn Thị Thu S 01 (một) năm tù về tội "Đánh bạc", thời hạn tù tính từ ngày chấp hành án.

Ngoài ra, Tòa án cấp sơ thẩm còn tuyên phạt Bùi Duy D 09 (chín) tháng tù, thời hạn tù tính từ ngày 27/12/2022; áp dụng các biện pháp, xử lý tài sản thu giữ; tuyên về án phí, quyền kháng cáo của các bị cáo và các đương sự.

Ngày 05/7/2023, bị đơn S kháng cáo với nội dung như sau: Bị cáo thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải; có chồng nhưng đã ly hôn, phải nuôi 03 con nhỏ và mẹ già 85 tuổi. Vì không có tiền nuôi con nên bị cáo phải xoay sở kiếm tiền và mắc sai lầm. Kính mong Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xem xét giảm nhẹ hình phạt và cho bị cáo được hưởng án treo.

Tại phiên tòa phúc thẩm,

Bị cáo khai trình hành vi như đã nêu và giữ nguyên nội dung kháng cáo.

Kiểm sát viên, đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu quan điểm về việc giải quyết kháng cáo như sau: Việc kháng cáo bị cáo là không có cơ sở, Tòa án cấp sơ thẩm kết án bị cáo là có căn cứ, đúng pháp

luật, mức án 01 năm tù là tương xứng với tính chất, mức độ vi phạm. Bị cáo kháng cáo với lý do là lao động chính trong gia đình nhưng không có chứng cứ chứng minh. Đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của bị cáo.

Bị cáo bào chữa như sau: Bị cáo sống chung với mẹ già và phải nuôi các con, có 01 con chưa thành niên, 01 con hiện đang đi nghĩa vụ quân sự, chồng bị cáo đã có vợ khác; bị cáo phải chịu áp lực kiếm tiền nên đã phạm tội. Bị cáo là lao động chính trong gia đình. Kính mong Hội đồng xét xử xem xét khoan hồng, cho bị cáo có cơ hội được tự cải tạo.

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].Căn cứ lời khai nhận của các bị cáo tại phiên tòa sơ thẩm, phiên tòa phúc thẩm và các tài liệu chứng cứ thu thập được, có căn cứ để xác định rằng:

Vì động cơ vụ lợi, bị cáo Nguyễn Thị Thu S đã có hành vi đánh bạc dưới hình thức bán và mua điểm chơi game bắn cá tại nhà số I đường N, Khu phố C, phường T, thành phố T, Thành phố Hồ Chí Minh. Căn nhà vừa nêu do bị cáo thuê của người khác để ở và kinh doanh quán cà phê.

Vào khoảng 13 giờ 00 phút ngày 29/12/2021, trong lúc Bùi Duy D, Nguyễn Hoa K, Nguyễn Văn L, Lê Việt C1 đang chơi đánh bạc dưới hình thức chơi game bắn cá tại địa điểm đã nêu thì bị Công an kiểm tra bắt quả tang.

Theo kết quả điều tra, xác định được như sau:

-S khai sử dụng 5.000.000đ để đánh bạc;

-D sử dụng 200.000đ để đánh bạc;

-Kỳ sử dụng 1.200.000đ để đánh bạc;

-L sử dụng 1.000.000đ để đánh bạc;

-C1 sử dụng 2.000.000đ, trong đó có 1.400.000đ đã sử dụng để đánh bạc và 600.000đ C1 khai sẽ sử dụng để đánh bạc.

Trong vụ án này, D, K, L, C1 đã có hành vi đánh bạc với S. Tuy nhiên, hành vi của D, K, L, C1 là độc lập với nhau; kết quả thắng hay thua của mỗi người không bị chi phối bởi hành vi của những người còn lại. Những người chơi đánh bạc cũng không biết những người còn lại sử dụng bao nhiêu tiền để đánh bạc. Do vậy, D, K, L, C1 không được xem là đánh bạc với nhau. Do vậy, việc xác định số tiền dùng đánh bạc đối với từng người, cần được xác định

tương tự như đối với việc đánh bạc thông qua hình thức cá độ bóng đá, chơi số đề.

Đến thời điểm hiện tại, chưa có bất kỳ văn bản quy phạm pháp luật dưới luật hướng dẫn áp dụng Điều 321 Bộ luật hình sự năm 2015, đã được sửa đổi, bổ sung năm 2017 về tội "Đánh bạc". Do vậy, cần áp dụng tinh thần của Nghị quyết số 01/2010/NQ- HĐTP ngày 22/10/2010 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng Điều 248 Bộ luật hình sự năm 2009 về tội "Đánh bạc". Theo đó thì số tiền đánh bạc sử dụng làm căn cứ truy cứu trách nhiệm hình sự đối với D, K, L, C1 là số tiền mà từng người đã bỏ ra để mua điểm và số tiền tương đương với số điểm mà D, K, L, C1 có được vào thời điểm bị bắt quả tang; còn số tiền đánh bạc sử dụng làm căn cứ truy cứu trách nhiệm hình sự đối với S là tổng số tiền mà S đã bán điểm cho D, K, L, C1 cộng với số tiền tương đương với số D, K, L, C1 có được vào thời điểm bị bắt quả tang.

Bùi Duy D mua (nạp) 20.000 điểm với số tiền 200.000đ để đánh bạc (nhưng chưa trả tiền cho S). Khi bị bắt quả tang, D đang thắng và có tổng số điểm là 221.480đ, tương đương với 2.214.800đ.

Nguyễn Hoa K dùng 1.200.000đ mua 120.000 điểm để đánh bạc (mua nhiều lần). Khi bị bắt quả tang, K đang thắng và có 252.000 điểm, tương đương 2.520.000đ.

Nguyễn Văn L dùng 1.000.000đ mua 100.000 điểm để đánh bạc (mua nhiều lần). Thời điểm bị bắt quả tang, L đang thua và chỉ còn lại 27.220 điểm, tương đương với 272.200đ.

Lê Việt C1 dùng 1.400.000đ mua 140.000 điểm để đánh bạc (mua nhiều lần). Thời điểm bị bắt quả tang, C1 đã thua hết số điểm vừa nêu. Cơ quan công an có thu giữ của C1 600.000đ, C1 khai sẽ sử dụng để đánh bạc.

Như vậy, tổng số tiền mà S đã bán điểm cho D, K, L, C1 là 4.800.000đ; tổng số tiền tương ứng với số điểm mà D, K, L, C1 có được vào thời điểm bắt quả tang là 5.007.000đ. Số tiền đánh bạc để làm căn cứ truy cứu trách nhiệm hình sự đối với xử lý đối với S là 9.807.000đ. Còn số tiền 5.000.000đ S khai sử dụng để mua điểm lại của người chơi và số tiền 600.000đ thu giữ của C1 (C1 khai sẽ sử dụng để đánh bạc) chỉ là cơ sở để xem xét áp dụng các biện pháp tư pháp khi xét xử vụ án.

Trong vụ án này, D dùng chỉ dùng 2.414.800đ để đánh bạc nhưng vào ngày 19/3/2021, D đã bị nhưng Công an phường Thạnh Mỹ Lợi, thành phố Thủ Đức, Thành phố Hồ Chí Minh xử lý hành chính bằng hình thức phạt tiền về về hành vi đánh bạc (Quyết định xử phạt vi phạm hành chính số 0037726/QĐ-XPHC), tính đến thời điểm vi phạm lần này thì việc xử lý hành chính đã nêu chưa được

xóa. Do vậy, hành vi của D thỏa mãn dấu hiệu khách quan của tội "Đánh bạc" theo Điều 321 Bộ luật hình sự.

Viện kiểm sát nhân dân thành phố Thủ Đức đã truy tố S và D về tội "Đánh bạc" là có căn cứ.

[2].Hành vi của bị cáo là nguy hiểm cho xã hội, xâm hại đến trật tự công cộng. Bị cáo là người có năng lực trách nhiệm hình sự, nhận thức được hành vi của mình là sai trái, bị luật pháp nghiêm cấm nhưng vì động cơ vụ lợi, bị cáo vẫn cố ý vi phạm.

[3].Căn cứ vào các nhận định đã nêu, đối chiếu với các quy định của pháp luật, có đủ căn cứ kết luận bị cáo đã phạm tội "Đánh bạc" theo khoản 1 Điều 321 Bộ luật hình sự. Tòa án cấp sơ thẩm đã kết án bị cáo theo tội danh, điều luật như đã nêu là đúng pháp luật.

[4].Về việc bị cáo kháng cáo xin được hưởng án treo:

Bị cáo phạm tội lần đầu, thuộc trường hợp ít nghiêm trọng; thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải nên tòa án cấp sơ thẩm áp dụng điểm i và s khoản 1 Điều 51 Bộ luật hình sự để giảm nhẹ trách nhiệm hình sự cho bị cáo là có căn cứ.

Bị cáo là bà mẹ đơn thân, có chồng nhưng đã ly hôn, có 03 con, trong đó có 01 con chưa thành niên, bị cáo là trụ cột của gia đình. Do vậy, cần áp dụng thêm khoản 2 Điều 51 Bộ luật hình sự để giảm nhẹ trách nhiệm hình sự để giảm nhẹ trách nhiệm hình sự cho bị cáo.

Bị cáo có nhiều tình tiết giảm nhẹ, có nơi cư trú rõ ràng, có khả năng tự cải tạo, việc cho bị cáo hưởng án treo không gây nguy hiểm cho xã hội, không ảnh hưởng xấu đến an ninh, trật tự, an toàn xã hội. Do vậy, cần chấp nhận kháng cáo của bị cáo, sửa bản án sơ thẩm theo hướng giữ nguyên mức hình phạt nhưng cho bị cáo được hưởng án treo, tạo điều kiện cho bị cáo tự cải tạo, ổn định cuộc sống gia đình.

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

[5].Bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

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 năm 2015,

1.Sửa bản án sơ thẩm số 245/2023/HS-ST ngày 29/6/2023 của Tòa án nhân

dân thành phố Thủ Đức, Thành phố Hồ Chí Minh.

Căn cứ vào khoản 1 Điều 321; điểm i, s khoản 1, khoản 2, Điều 51; khoản 1, khoản 2, khoản 5 Điều 65 Bộ luật Hình sự năm 2015, đã được sửa đổi bổ sung năm 2017.

Xử phạt bị cáo **Nguyễn Thị Thu S** 01 (một) năm tù về tội "Đánh bạc" nhưng cho bị cáo được hưởng án treo; thời gian thử thách là 02 (hai) năm tính từ ngày tuyên án phúc thẩm.

Giao bị cáo cho Ủy ban nhân dân phường Thạnh Mỹ Lợi, thành phố Thủ Đức, Thành phố Hồ Chí Minh để 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 lên, thì Tòa án có thể quyết định buộc các bị cáo phải chấp hành hình phạt tù của bản án này. Trường hợp các bị cáo thực hiện hành vi phạm tội mới thì Tòa án buộc các bị cáo phải chấp hành hình phạt tù của bản án này và tổng hợp với hình phạt của bản án mới theo quy định tại Điều 56 Bộ luật hình sự năm 2015, đã được sửa đổi, bổ sung năm 2017.

2.Bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

3.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.

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

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

Trương Công Huấn

Nơi nhận:
- Tòa án nhân dân tối cao; (1)
- TAND Cấp Cao tại TP.HCM; (1)
- VKSND TP .HCM; (3)
- VKSND thành phố Thủ Đức; (1)
- P. PC27 – CATP; (1)
- Bị cáo; (1)
- THA thành phố Thủ Đức; (1)
- TAND thành phố Thủ Đức; (1)
- Công an thành phố Thủ Đức; (1)
- UBND nơi BC cư trú; (1)
- Sở tư pháp; (1)
- Lưu, Tòa hình sự, hồ sơ. (4)