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

Bản án số: **66**/2019/HS-PT
Ngày: 09-4-2019.

NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH KIÊN GIANG

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà **Nguyễn Diệu Hiền**

Các Thẩm phán: Bà Huỳnh Thị Út Mẫn.

Ông Cao Quốc Chiến

- ***Thư ký phiên tòa***: Bà Nguyễn Thị Cẩm Tiên – Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Kiên Giang.

- ***Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Kiên Giang*** tham gia phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Ngọc Thùy – Kiểm sát viên.

Ngày 09 tháng 4 năm 2019, tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Kiên Giang xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự thụ lý số: 219/2018/TLPT-HS ngày 30 tháng 11 năm 2018 đối với bị cáo Trần Thị N do có kháng cáo của bị cáo Trần Thị N đối với Bản án hình sự sơ thẩm số: 167/2018/HS-ST ngày 26/10/2018 của Tòa án nhân dân thành phố Rạch Giá, tỉnh Kiên Giang.

- Bị cáo có kháng cáo:

Trần Thị N - sinh năm 1963; Nơi cư trú: Số 233/24 đường LQK, khu phố 5, phường VB, thành phố RG, tỉnh Kiên Giang; Quốc tịch: Việt Nam; Dân tộc: Kinh; Giới tính: Nữ; Tôn giáo: Không; Nghề nghiệp: Mua bán; Trình độ học vấn: 02/12; Con ông Trần Văn T (Đã chết), và bà Nguyễn Thị N (Đã chết); Chồng: Phạm Công Th, sinh năm 1962; Con: Có 02 người, lớn sinh năm 1984, nhỏ sinh năm 1986. Tiền án: Chưa; tiền sự: Ngày 04/02/2016 bị Chủ tịch Ủy ban nhân dân thành phố Rạch Giá ra Quyết định xử phạt vi phạm hành chính 15.000.000 đồng về hành vi đánh bạc. Trần Thị N chưa nộp phạt, chưa xóa tiền sự. Ngày

11/7/2018 có hành vi đánh bạc, đến ngày 15/8/2018 Cơ quan cảnh sát điều tra – Công an thành phố Rạch Giá khởi tố và ra Lệnh cấm đi khỏi nơi cu trú theo Lệnh số 175 ngày 15/8/2018. Hiện bị cáo đang ở số 233/24 đường LQK, khu phố 5, phường VB, thành phố RG, tỉnh Kiên Giang. (Có mặt)

- *Người bào chữa theo yêu cầu của bị cáo:*

Luật sư Nguyễn Văn Bảo – Văn phòng luật sư Hùng Anh thuộc đoàn luật sư tỉnh Kiên Giang.

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:

Ngày 04/02/2016 bị cáo Trần Thị N bị Chủ tịch Ủy ban nhân dân thành phố Rạch Giá ra Quyết định xử phạt vi phạm hành chính 15.000.000 đồng về hành vi đánh bạc, bị cáo chưa nộp phạt, chưa được xóa tiền sự. Từ ngày 11/6/2018 bị cáo tiếp tục đánh bạc bằng hình thức bán số đề dạo trên đoạn đường từ nhà đến quán cafe Stop ở số 243 đường LQK, khu phố 3, phường VB, thành phố RG. Hằng ngày bị cáo đẩy xe đi bán xôi và trực tiếp bán số đề cho những người qua đường mua số. Bị cáo bán loại số đầu, số đuôi, bao lô 02 con, bao lô 03 con, số đá theo kết quả xổ số kiến thiết của các tỉnh miền Nam. Tỷ lệ ăn thua của số đầu, số đuôi, bao lô 02 con là 01 trúng 80, số đá vào bao lô 3 con là 1 trúng 600. Khi bán số đề bị cáo ghi vào giấy (phơi) giao cho người mua và lưu lại các con số đã bán trên phơi chính bằng tập học sinh và tờ lịch. Những người mua số đề bị cáo là những người khách đi trên đường và những người trong quán cafe Stop, bị cáo không biết tên và địa chỉ. Từ khi bán số đề đến trước khi bị bắt quả tang, mỗi ngày bị cáo bán được số tiền thấp nhất khoảng 500.000 đồng, cao nhất khoảng 800.000 đồng. Đến khoảng 15 giờ 45 phút ngày 11/7/2018, bị cáo bán số đề cho những người không biết tên và địa chỉ loại số đầu, bao lô 02 con, số đá của 02 đài Sóc Trăng và Cần Thơ với tổng số tiền 1.465.000 đồng trong quán cafe Stop. Tại trụ sở N đã thừa nhận hành vi bán số đề và bị thu giữ 03 phơi đề và số tiền Việt Nam 2.010.000 đồng. Ngày 15/8/2018 Cơ quan cảnh sát điều tra – Công an thành phố Rạch Giá khởi tố và ra Lệnh cấm khởi nơi cư trú đối với Trần Thị N để điều tra.

*** Vật chứng thu giữ trong vụ án gồm:**

- 03 (ba) phơi đề (tổng số tiền ghi trên phơi là 1.465.000 đồng).

- Tiền Việt nam 2.010.000 đồng. Trong đó: 1.465.000 đồng là tiền do phạm tội mà có; 545.000 đồng tiền của bị cáo.

Tại Bản án sơ thẩm số: 167/2018/HSST ngày 26/10/2018 Tòa án nhân dân thành phố Rạch Giá, tỉnh Kiên Giang:

Tuyên bố:

Bị cáo Trần Thị N phạm tội "Đánh bạc"

Áp dụng khoản 1 Điều 321; điểm i, s khoản 1, 2 Điều 51, Điều 54, Điều 38 Bộ luật hình sự năm 2015 được sửa đổi bổ sung năm 2017.

Xử phạt bị cáo **Trần Thị N** 03 tháng tù. Thời gian chấp hành án tính từ ngày bị bắt để thi hành án.

Ngoài ra bản án sơ thẩm còn tuyên về xử lý vật chứng, án phí và báo quyền kháng cáo theo luật định.

Sau khi xét xử sơ thẩm, từ ngày 02/11/2018 bị cáo Trần Thị N có đơn kháng cáo xin hưởng án treo với lý do hoàn cảnh gia đình khó khăn. Ngày 08/11/2018 bị cáo Trần Thị N có đơn kháng cáo bổ sung yêu cầu tòa án cấp phúc thẩm tuyên bố bị cáo không có tội với lý do hành vi của bị cáo chưa cấu thành tội phạm.

Tại phiên tòa bị cáo thay đổi nội dung kháng cáo bổ sung trước đây, xác định lại yêu cầu kháng cáo là xin được hưởng án treo, không kháng cáo kêu oan. Quan điểm đại diện Viện kiểm sát đề nghị Hội đồng xét xử áp dụng điểm b Khoản 1 Điều 355, điểm c khoản 1 Điều 357 Bộ luật tố tụng hình sự năm 2015, chấp nhận kháng cáo của bị cáo Trần Thị N, sửa bản án sơ thẩm, chuyển hình phạt cho bị cáo từ hình phạt tù sang hình phạt 06 tháng cải tạo không giam giữ. Các Quyết định khác của Bản án sơ thẩm không có kháng cáo, không bị kháng cáo, kháng nghị đã có hiệu lực kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị.

Quan điểm của luật sư bào chữa cho bị cáo:

Luật sư thống nhất với đề nghị của Viện kiểm sát về tội danh và chuyển cho bị cáo Trần Thị N từ hình phạt tù sang hình phạt cải tạo không giam giữ.

Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo thừa nhận hành vi phạm tội và xin 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 nhận định như sau:

[1] Về tính hợp pháp của đơn kháng cáo:

Xét đơn kháng cáo của bị cáo về nội dung, quyền kháng cáo, thủ tục kháng cáo và thời hạn kháng cáo đã đúng quy định của Bộ luật tố tụng hình sự. Do đó,

Hội đồng xét xử chấp nhận xem xét giải quyết đơn kháng cáo theo trình tự phúc thẩm.

[2] Về quyết định của bản án sơ thẩm:

Vào khoảng 15 giờ 45 phút ngày 11/7/2018, bị cáo N bị công an phường mời về làm việc và làm rõ hành vi bán số đề từ ngày 11/6/2018 đến khi bị phát hiện. Thu giữ trên người bị cáo 03 phơi số bán trong ngày 11/7/2018 là 1.465.000 đồng. Bị cáo thừa nhận bán số với hình thức ghi phơi các đài xổ số Miền Nam trong tuần bán cho những người mua mỗi ngày thấp nhất 500.000 đồng, cao nhất 800.000 đồng và tự chung thưởng khi có người trúng số. Do đã bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi đánh bạc ngày 04/02/2016 bị cáo trì hoãn chưa nộp phạt nên chưa được xóa tiền sự, đến nay tiếp tục thực hiện hành vi đánh bạc nên bị Tòa án nhân dân thành phố Rạch Giá xét xử về tội "Đánh bạc" theo khoản 1 Điều 321 Bộ luật hình sự năm 2015, sửa đổi bổ sung năm 2017 là có căn cứ, đúng quy định của pháp luật.

[3] Về yêu cầu kháng cáo xin hưởng án treo của bị cáo:

Tại phiên tòa bị cáo kháng cáo xin hưởng án treo với lý do hoàn cảnh gia đình bị cáo khó khăn phải nuôi dưỡng chồng bị bệnh tai biến không lao động được. Hội đồng xét xử xét thấy, cấp sơ thẩm áp dụng các tình tiết giảm nhẹ như phạm tội lần đầu và thuộc trường hợp ít nghiêm trọng, thành khẩn khai báo, hoàn cảnh gia đình khó khăn theo quy định tại điểm i, s khoản 1, khoản 2 Điều 51 và Điều 54 Bộ luật hình sự xử phạt bị cáo mức án 03 tháng tù là đúng quy định nhưng có phần nghiêm khắc, bị cáo đánh bạc với số tiền nhỏ lẻ, tội phạm ít nghiêm trọng. Tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo thể hiện được sự ăn năn hối cải nên không cần thiết cách ly bị cáo khỏi đời sống xã hội mà tạo điều kiện cho bị cáo tự cải tạo giáo dục dưới sự giám sát của chính quyền địa phương theo quy định tại Điều 36 Bộ luật hình sự cũng đủ nghiêm. Từ đó cần chấp nhận yêu cầu kháng cáo của bị cáo chuyển hình phạt tù thành hình cải tạo không giam giữ cho bị cáo là phù hợp. Do bị cáo có hoàn cảnh gia đình khó khăn, không có thu nhập ổn định nên miễn phần khấu trừ thu nhập theo khoản 3 Điều 36 Bộ luật hình sự.

[4] Về quan điểm của vị Viện kiểm sát về tội danh của bị cáo là phù hợp, Hội đồng xét xử chấp nhận đề nghị sửa hình phạt đối với bị cáo Trần Thị N. Chuyển sang hình phạt cải tạo không giam giữ đối với bị cáo là có cơ sở.

[5] Về quan điểm của luật sư: Thống nhất đề nghị của Viện kiểm sát chuyển sang hình phạt cải tạo không giam giữ đối với bị cáo Trần Thị N là có cơ sở nên Hội đồng xét xử chấp nhận.

[6] Về án phí: Căn cứ Điều 135, Điều 136 Bộ luật tố tụng hình sự, Điều 23 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc Hội. Do yêu cầu kháng cáo của bị cáo được chấp nhận nên bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

Các Quyết định khác của Bản án sơ thẩm không có kháng cáo, không bị kháng cáo, kháng nghị đã có hiệu lực kể từ ngày hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị nên Hội đồng xét xử không xem xét.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ điểm b khoản 1 Điều 355, điểm đ khoản 1 Điều 357 Bộ Luật Tố tụng hình sự.

Chấp nhận đơn kháng cáo của bị cáo Trần Thị N; sửa bản án sơ thẩm.

Áp dụng: khoản 1 Điều 321; điểm i, s khoản 1, 2 Điều 51, khoản 1 Điều 54; Điều 36 Bộ luật hình sự năm 2015, sửa đổi bổ sung năm 2017.

Xử phạt: Bị cáo Trần Thị N **06** (Sáu) tháng cải tạo không giam giữ. Thời điểm chấp hành hình phạt tính từ ngày cơ quan, tổ chức được giao giám sát, giáo dục người bị kết án nhận được Quyết định thi hành án và bản sao bản án.

Giao bị cáo cho Ủy ban nhân dân phường Vĩnh Bảo, thành phố Rạch Giá, tỉnh Kiên Giang chịu trách nhiệm giám sát, giáo dục trong thời gian chấp hành án.

Gia đình bị cáo có trách nhiệm phối hợp với cơ quan, tổ chức, chính quyền địa phương trong việc giám sát, giáo dục.

Miễn khấu trừ thu nhập do bị cáo không có thu nhập ổn định.

**Về án phí:* Áp dụng Điều 135, Điều 136 Bộ luật tố tụng hình sự, Điều 23 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14. Bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

*Các quyết định khác của Bản án sơ thẩm số 167/2018/HSST ngày 26/10/2018 Tòa án nhân dân thành phố Rạch Giá, tỉnh Kiên Giang không có kháng cáo, kháng nghị đã 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:
- Vụ giám đốc Kiểm tra (1);
- TAND Cấp cao tại TP.HCM (1);
- VKSND Cấp cao tại TP.HCM (1);
- VKSND tỉnh Kiên Giang (1);
- Sở tư pháp tỉnh Kiên Giang (1);
- Phòng HSNV CA tỉnh KG (1);
- Tổ HCTP (1);
- TAND tp Rạch Giá (1);
- THA tp Rạch Giá (1);
- VKSND tp Rạch Giá (1);
- CQCSĐT tp Rạch Giá (1);
- Bị cáo kháng cáo (1);
- Lưu hồ sơ (1);
- Luật sư (1);
- Lưu Tòa hình sự (5).

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

Nguyễn Diệu Hiền