

Bản án số: 41/2018/HS-PT
Ngày: 26-01-2018

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HỒ CHÍ MINH**

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Hà

Các Thẩm phán:

1. Bà Nguyễn Thị Thanh Bình

2. Bà Nguyễn Thị Hà

Thư ký phiên tòa: Bà Trần Phạm Thị Trúc Đào – 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:
Ông Nguyễn Thanh Thuận - Kiểm sát viên

Ngày 26 tháng 01 năm 2018, tại trụ sở Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh, xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự thụ lý số 642/2017/TLPT-HS ngày 06/11/2017 đối với bị cáo Đặng Ngọc P và Đặng Anh N do có kháng cáo của các bị cáo đối với bản án hình sự sơ thẩm số 90/2017/HSST ngày 26/9/2017 của Tòa án nhân dân Quận Y, Thành phố Hồ Chí Minh.

Các bị cáo có kháng cáo:

1. Đặng Anh N; (tên gọi khác: L) sinh năm 1989 tại Thành phố Hồ Chí Minh; nơi cư trú: đường Thái P, Phường X, Quận Y, Thành phố Hồ Chí Minh; nghề nghiệp: không; trình độ văn hóa: 5/12; dân tộc: Kinh; giới tính: nam; tôn giáo: không; quốc tịch: Việt Nam; con ông: Đặng Anh D; con bà: Huỳnh Lệ H; tiền án, tiền sự: không; Bị tạm giam từ ngày 13/01/2017 đến ngày 07/4/2017 thay đổi biện pháp ngăn chặn “cấm đi khỏi nơi cư trú”; Bị cáo tại ngoại. (Có mặt)

2. Đặng Ngọc P; sinh năm 1986 tại Thành phố Hồ Chí Minh; nơi cư trú: đường A, phường 12, Quận Y, Thành phố Hồ Chí Minh; Chỗ ở: đường Thái P, Phường X, Quận Y, Thành phố Hồ Chí Minh; nghề nghiệp: làm công; trình độ văn hóa: 9/12; dân tộc: Kinh; giới tính: nam; tôn giáo: không; quốc tịch: Việt Nam; con ông: Đặng Anh D; con bà: Huỳnh Lệ H; Chồng: Vương Chí A và 02 con: lớn nhất 2008, nhỏ nhất 2009; tiền án, tiền sự: không; Bị cáo tại ngoại. (Có mặt)

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 lúc 16 giờ 15 ngày 13/01/2017 tại nhà số 174/53/7 Thái P, Phường X, Quận Y, Đội Cảnh sát hình sự Công an Quận Y bắt quả tang Đặng Anh N và Đặng Ngọc P đang ghi bán số đề qua điện thoại di động. Thu giữ của Đặng Anh N 20.000.000 đồng, 01 điện thoại di động Iphone 5, Iphone 6 và 01 xe mô tô hiệu Honda Vario biển số 59M1- 937.95; thu giữ của Đặng Ngọc P: 01 điện thoại di động Iphone 7 Plus.

Kiểm tra 02 điện thoại di động có số thuê bao 01227988879 và 01204443356 thu giữ của Ngọc, xác định số tiền mua bán số đề ngày 13/01/2017 là 16.079.000 đồng.

Kiểm tra 01 điện thoại di động có số thuê bao 0933190797 thu giữ của P, xác định số tiền mua bán số đề ngày 13/01/2017 là 799.000 đồng.

Tại cơ quan điều tra, Đặng Anh N khai nhận: Vào khoảng tháng 10/2016 N có quen với một người tên B (chưa rõ lai lịch) tại quán cà phê M, Quận Y, B rủ Ngọc ghi số đề hưởng tiền huê hồng. B đã hướng dẫn N tham gia vào nhóm “Cty” trên mạng xã hội Zalo để chuyển phôi đề bán được hàng ngày. Thành viên của nhóm “Cty” gồm có: L1 (N không nhớ số thuê bao) và S (có số thuê bao 01214852542) là của N (chị của bị cáo P) do Ngọc giới thiệu vào nhóm này, A M (có số thuê bao 0908222822), A P (có số thuê bao 0979957968), và B2 (có số thuê bao 0938837721), qua xác minh hiện chưa rõ lai lịch của các đối tượng này. Thứ hai hàng tuần B gặp N tại quán cà phê M, Quận Y để thanh toán tiền cho N. Đến khoản đầu tháng 12/2016 N bắt đầu nhận bán số đề qua tin nhắn điện thoại di động. N nhận bán số đề từ 13 giờ 30 phút đến 16 giờ 10 phút thì thống kê số đề bán được trong ngày. Trường hợp người mua số đề có 02 chữ số với số tiền 10.000 đồng trở xuống thì N giữ lại trực tiếp ăn thua với những người này, các trường hợp còn lại N gửi vào nhóm “Cty” trên mạng xã hội Zalo và được B cho hưởng 4% trên tổng số tiền ghi đề. Nếu người mua trúng thưởng thì tùy theo mua 2, 3, hay 4 chữ số thì B trả cho N gấp 75, 650, 5500 lần số tiền mua đề, còn N sẽ trả cho những người mua đề trúng thưởng 70, 600, 5000 lần số tiền mua đề, số tiền chênh lệch bị cáo N được hưởng. Số tiền trúng thưởng sẽ được N trả trước cho những người mua đề vào hôm sau, còn B sẽ gặp N tại quán cà phê M để thanh toán tiền mua bán số đề vào chiều thứ hai hàng tuần. Trung bình mỗi ngày N bán được cho những người mua số đề được số tiền khoảng 10.000.000 đồng, thu lợi được khoảng 20.000.000 đồng, số tiền này được dùng để trả công cho P và tiêu xài cá nhân. Ngoài ra N còn nhận cộng số tiền bán đề của các tin nhắn trong nhóm “Cty” cho B và được B trả công 5.000.000 đồng/tháng. Đặng Ngọc P phụ giúp N trong việc nhận tin nhắn của những người mua số đề, dò kết quả xổ số đối với những tin nhắn trúng thưởng và tính tiền mua bán số đề khi Ngọc có yêu cầu, kể các các tin nhắn trên Zalo trong nhóm “Cty”. Ng trả công cho P 2.000.000 đồng/tháng. Ngọc đã tính số tiền ghi đề thắng thua để thanh toán cho B đối với các thành viên trong nhóm “Cty” đến ngày 12/01/2017, cụ thể số tiền phải trả cho B đối với các bị cáo N là: 21.799.000 đồng, của A M là: 134.063.000 đồng, của A P là : 15.732.000 đồng và số tiền B phải trả cho Đặng Ngọc P là 7.989.000 đồng. Ngày 13/01/2017, N chưa cộng được tin nhắn cho B thì bị bắt giữ.

Đặng Ngọc P khai nhận, phụ giúp N trong việc ghi sổ đề và tính tiền phơi đề trong nhóm “Cty” và được N trả công 2.000.000 đồng/tháng. Ngoài ra, P còn nhận phơi đề của một người trên P1 (chưa rõ lai lịch), sau đó chuyển vào nhóm “Cty” để hưởng huê hồng 4%. P và N chia lại cho người mua đề 2%, còn lại 2% P và P1 chia nhau mỗi người 1%. Đối với các số đề có 2, 3, hay 4 chữ số khi có người thắng đề thì N trả cho P số tiền gấp 75, 650, 5500 lần số tiền mua đề, còn P sẽ trả cho P1 lần lượt gấp 74, 650, 5400 lần số tiền mua đề, số tiền chênh lệch bị cáo P hưởng. P khai số tiền thu lợi từ việc bán số đề được 2.000.000 đồng, P đã tiêu xài hết. Ngày 13/01/2017, P chưa cộng được tin nhắn nào của B thì bị bắt giữ.

Kiểm tra tin nhắn của nhóm “Cty” trên mạng xã hội Zalo xác định số tiền mua bán số đề ngày 13/01/2017 là 95.308.000 đồng, số tiền mua bán đề trong các máy điện thoại di động của N và P là 16.879.000 đồng. Qua kiểm tra đối chiếu số tiền bị can N chưa gửi vào nhóm “Cty” là 12.500.000 đồng, số còn lại là 4.378.000 đồng N đã gửi vào nhóm “Cty”. Như vậy, tổng số tiền dùng vào việc đánh bạc vào ngày 13/01/2017 của Đặng Anh N và Đặng Ngọc P là 107.808.000 đồng.

Đối với B, P1 và những người có giao dịch với N, P trên mạng xã hội Zalo, hiện Cơ quan điều tra đang xác minh, khi nào làm rõ sẽ xử lý sau.

Vật chứng vụ án:

* Thu giữ của Đặng Anh N: số tiền 20.000.000 đồng là tiền mua bán số đề; 01 điện thoại di động Iphone 5S và 01 điện thoại di động Iphone 6 sử dụng vào việc mua bán số đề; 01 xe mô tô hiệu Honda Vario biển số 59M1-937.95

* Thu giữ của Đặng Ngọc P: 01 điện thoại Iphone 7 Plus, P dùng vào việc mua bán số đề.

Tại bản án hình sự sơ thẩm số 90/2017/HSST ngày 26/9/2017 của Tòa án nhân dân Quận Y, Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

Tuyên bố bị cáo Đặng Anh N và Đặng Ngọc P phạm tội “Đánh bạc”.

Áp dụng điểm b khoản 2 Điều 248, điểm p khoản 1 Điều 46; điểm g khoản 1 Điều 48 của Bộ luật Hình sự.

Xử phạt: Đặng Anh N 03 (ba) năm tù. Thời hạn tù tính từ ngày bắt bị cáo thi hành án được khấu trừ thời hạn tạm giam từ ngày 13/01/2017 đến ngày 07/4/2017.

Xử phạt: Đặng Ngọc P 02 (hai) 06 (sáu) tháng tù. Thời hạn tù tính từ ngày bắt bị cáo thi hành án.

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

Sau khi xét xử sơ thẩm, ngày 02/10/2017 bị cáo Đặng Anh N và Đặng Ngọc P làm đơn kháng cáo với nội dung xin được xem xét giảm nhẹ hình phạt.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh sau khi phân tích tính chất mức độ hành vi phạm tội, các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ nhận định án sơ thẩm đã xét xử đối với các bị cáo là đúng người, đúng tội, đúng pháp luật. Xét

kháng cáo của bị cáo Ngọc, P. Đại diện Viện Kiểm sát xét thấy tại phiên tòa hôm nay các bị cáo không đưa ra tình tiết giảm nhẹ hình phạt mới nào. Do đó đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của các bị cáo và giữ nguyên bản án sơ thẩm.

Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo Đặng Anh N và Đặng Ngọc P khai nhận hành vi phạm tội phù hợp với bản án sơ thẩm đã nêu và đề nghị Hội đồng xét xử phúc thẩm giảm nhẹ hình phạt cho các bị cáo 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 hành vi, quyết định tố tụng của Cơ quan điều tra Công an Quận Y, Điều tra viên, Viện kiểm sát nhân Quận Y, Kiểm sát viên, Tòa án nhân dân Quận Y, Thẩm phán thì trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử đã thực hiện đúng về thẩm quyền, trình tự, thủ tục quy định của Bộ luật tố tụng hình sự. Quá trình điều tra và tại phiên tòa các bị cáo không có ý kiến hoặc khiếu nại về hành vi, quyết định của Cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng. Do đó, các hành vi, quyết định tố tụng của Cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng đã thực hiện đều hợp pháp.

[2] Các bị cáo Đặng Anh N và Đặng Ngọc P ghi số đề bằng hình thức nhắn tin điện thoại, qua kiểm tra tin nhắn của nhóm “Cty” trên mạng xã hội Zalo xác định số tiền ghi số đề trong ngày 13/01/2017 là: 95.308.000 đồng (trong mạng zalo) + 16.879.000 đồng (số tiền mua bán đề trong các máy điện thoại di động của N và P) = 107.808.000 đồng, do chưa có kết quả xổ số kiến thiết; nên số tiền đánh bạc trong ngày 13/01/2017 đối với các bị cáo N và P là 107.808.000 đồng (theo hướng dẫn tại Nghị quyết số 01/2010/NQ-HĐTP ngày 22/10/2010 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao). Với hành vi nêu trên, Tòa án cấp sơ thẩm đã xét xử bị cáo N và P về tội “Đánh bạc” theo Điều 248 Bộ luật hình sự năm 1999 là đúng người, đúng tội.

[3] Xét kháng cáo của các bị cáo, Hội đồng xét xử xét thấy hành vi phạm tội do các bị cáo Đặng Anh N, Đặng Ngọc P gây ra đã trực tiếp xâm phạm đến trật tự an toàn xã hội và là một trong những nguyên nhân làm phát sinh các loại tội phạm khác gây ảnh hưởng xấu đến trật tự trị an xã hội. Vì vậy, cần phải đưa ra xét xử tương xứng với tính chất, mức độ hành vi phạm tội của từng bị cáo. Tuy nhiên căn cứ vào các hồ sơ tài liệu trong vụ án, chỉ có cơ sở xác định các bị cáo N, P thực hiện hành vi đánh bạc (dưới hình thức ghi đề) trong ngày 13/01/2017, ngoài ra không có cơ sở xác định số tiền đánh trong ngày trước đó, từ đó nhận định cấp sơ thẩm áp dụng tình tiết phạm tội nhiều lần theo điểm g khoản 1 Điều 48 Bộ luật hình sự năm 1999 là không chính xác. Tuy nhiên Tòa cấp sơ thẩm khi lượng hình đã xem xét tính chất, mức độ, hành vi phạm tội, vai trò của từng bị cáo. Đồng thời xem xét các tình tiết giảm nhẹ về nhân thân, về thái độ khai báo thành khẩn để giảm nhẹ một phần hình phạt cho các bị cáo. Tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo N xuất trình bệnh án và biên nhận đóng tiền phạt 10.000.000 đồng; bị cáo Đặng Ngọc

P đã xuất trình đơn xác nhận hoàn cảnh gia đình khó khăn (có xác nhận của chính quyền địa phương), chồng bị cáo đang đi lao động tại nước ngoài, bị cáo hiện đang một mình nuôi hai con nhỏ.

Hội đồng xét xử xét thấy bị cáo Đặng Anh N tuy bản thân bệnh tật và đã nộp lại một phần tiền phạt, nhưng bị cáo với vai trò chính tham gia vào nhóm “Cty” bán số đề qua điện thoại, được hưởng hoa hồng từ nhóm. Ngoài ra còn trực tiếp thắng thua với người chơi số đề trúng và trực tiếp chiếm hưởng số tiền thu lợi bất chính 20.000.000 đồng nên mức án cấp sơ thẩm đã xem xét mức án đối với bị cáo là phù hợp. Riêng bị cáo P mức độ tham gia hạn chế, số tiền thu lợi bất chính không lớn (hưởng lợi 2.000.000 đồng) tiền công phụ giúp N, nhân thân bị cáo chưa có tiền án, tiền sự, có nơi cư trú rõ ràng và công việc ổn định và trường hợp này không thuộc trường hợp cấm không cho hưởng án treo theo Nghị quyết số 01/2013/NQ-HĐTP ngày 06 tháng 11 năm 2013 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn về án treo nên áp dụng Điều 60 Bộ luật hình sự năm 1999, được sửa đổi bổ sung năm 2009 cho bị cáo P được hưởng án treo cũng đảm bảo tác dụng giáo dục phòng ngừa; đồng thời xét thấy hình phạt quy định về tội “Đánh bạc” quy định tại Điều 248 Bộ luật hình sự năm 1999 là nhẹ hơn so với quy định Bộ luật hình năm 2015, nên khi xét xử, cấp sơ thẩm đã áp dụng quy định của Bộ luật hình sự năm 1999 là chính xác.

[4] Do đó, Hội đồng xét xử không chấp nhận quan điểm của Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh; không chấp nhận kháng cáo của bị cáo N và chấp nhận kháng cáo của bị cáo P.

[5] Bị cáo Đặng Anh N phải nộp 200.000 đồng án phí hình sự phúc thẩm.

Bị cáo Đặng Ngọc P không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH

Căn cứ vào điểm b khoản 1 Điều 355; điểm e khoản 1 Điều 357 của Bộ luật tố tụng hình sự năm 2015.

Chấp nhận kháng cáo của bị cáo Đặng Ngọc P, sửa bản án sơ thẩm và giữ nguyên mức hình phạt tù và cho hưởng án treo.

Không chấp nhận kháng cáo của bị cáo Đặng Anh N, giữ nguyên mức hình phạt.

Tuyên bố Đặng Anh N, Đặng Ngọc P phạm tội “Đánh bạc”.

Áp dụng điểm b khoản 2 Điều 248, điểm p khoản 1, Điều 46 của Bộ luật Hình sự năm 1999 (được sửa đổi, bổ sung năm 2009).

Xử phạt: Bị cáo **Đặng Anh N 03** (ba) năm tù, thời hạn tù tính từ ngày bắt bị cáo chấp hành án nhưng được trừ thời gian bị bắt giữ, tạm giữ, tạm giam (từ ngày 13/01/2017 đến ngày 07/4/2017).

Áp dụng điểm b khoản 2 Điều 248, điểm p khoản 1, khoản 2 Điều 46; Điều 60 của Bộ luật Hình sự năm 1999 (được sửa đổi, bổ sung năm 2009).

Xử phạt: Bị cáo **Đặng Ngọc P 02** (hai) năm 06 (sáu) tháng tù nhưng cho bị cáo hưởng án treo, thời gian thử thách là 05 (năm) năm tính từ ngày tuyên án phúc thẩm.

Giao bị cáo cho Ủy ban nhân dân Phường X, Quận Y, Thành phố Hồ Chí Minh để giám sát giáo dục bị cáo trong thời gian thử thách án treo. Trong trường hợp bị cáo có thay đổi nơi cư trú thì thực hiện theo quy định tại khoản 1 Điều 69 của Luật thi hành án hình sự.

Bị cáo N phải nộp 200.000 đồng án phí hình sự phúc thẩm.

Bị cáo P không phải nộp án phí hình sự phúc thẩm.

Các quyết định khác của bản án hình sự sơ thẩm 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 kể từ ngày tuyên án.

(Đã giải thích chế định án treo)

Nơi nhận:

- TAND TC; (1)
- TAND cấp cao tại TP.HCM;; (1)
- VKSND TP.HCM; (3)
- VKSND Quận Y; (1)
- P.PC 53 - CATP; (1)
- Bị cáo; (1)
- Trại giam; (2)
- Chi cục THA Quận Y; (1)
- TAND Quận Y; (2)
- Công an Quận Y; (1)
- Sở Tư pháp; (1)
- UBND nơi bị cáo cư trú; (3)
- Lưu: VT, THS, hồ sơ; (25) (4)

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

Nguyễn Thị Hà