

**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: 517/2018/HS-PT

Ngày: 19/11/2018

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM**

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

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

1. Ông Phan Văn Liệt

2. Ông V Văn Lê

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: Ông Phan Anh Tuấn – Kiểm sát viên.

Trong ngày 19/11/2018, tại trụ sở Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự phúc thẩm thụ lý số 460/2018/HSPT ngày 10/10/2018 đối với bị cáo Lê Hoàng V, theo Quyết định đưa vụ án ra xét xử số 5069/2018/QĐXXPT-HS ngày 05/10/2018, do có kháng cáo của bị cáo đối với bản án sơ thẩm số 142/2018/HS-ST ngày 29/8/2018 của Tòa án nhân dân huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh.

Bị cáo có kháng cáo:

Họ và tên: **Lê Hoàng V**, sinh ngày 26/9/1991 tại Thành phố Hồ Chí Minh; nơi đăng ký thường trú: xã A, huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh; nghề nghiệp: Làm thuê; trình độ văn hóa: 6/12; dân tộc: Kinh; giới tính: nam; tôn giáo: Không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Lê Hoàng C và bà Võ Thị D; hoàn cảnh gia đình: chưa có vợ con;

Tiền án: Ngày 30/9/2011, bị Tòa án nhân dân huyện B xử phạt 07 (bảy) năm 06 (sáu) tháng tù về tội “Cố ý gây thương tích” theo Bản án số 245/2011/HSST ngày 30/9/2011; ngày 02/9/2015, bị cáo được đặc xá trở về địa phương;

Tiền sự: (không);

Bắt, tạm giữ: 14/4/2018;

Thay đổi biện pháp ngăn chặn Tạm giữ bằng Cấm đi khỏi nơi cư trú: 20/4/2018;

Bị cáo có mặt tại phiên tòa.

Các bị cáo không có kháng cáo, không bị kháng cáo, kháng nghị:

1.Họ và tên: **Nguyễn Văn E**; sinh ngày 31/01/1980 tại Thành phố Hồ Chí Minh; nơi đăng ký thường trú: 191/2A3, Khu phố 2, phường G, Quận H, Thành phố Hồ Chí Minh; nghề nghiệp: buôn bán; trình độ văn hóa: 6/12; dân tộc: Kinh; giới tính: nam; tôn giáo: (không); quốc tịch: Việt Nam; con ông Nguyễn Văn I và bà Nguyễn Thị K; hoàn cảnh gia đình: vợ tên Nguyễn Thị Thu L, có 3 người con, lớn nhất sinh năm 2000, con nhỏ nhất sinh năm 2013;

Tiền án, tiền sự: (không);

Bắt, tạm giữ: 14/4/2018;

Thay đổi biện pháp ngăn chặn Tạm giữ bằng Cấm đi khỏi nơi cư trú: 20/4/2018;

Bị cáo vắng mặt tại phiên tòa.

2.Họ và tên: **Trần Thanh M**; sinh ngày 10/8/1983 tại Thành phố Hồ Chí Minh; nơi đăng ký thường trú: Ấp 3B, xã TĐ, huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh; nghề nghiệp: làm thuê; trình độ văn hóa: 12/12; dân tộc: Kinh; giới tính: Nam; tôn giáo: (không); quốc tịch: Việt Nam; con ông Trần Văn N và bà Trần Thị O; hoàn cảnh gia đình: vợ tên Nguyễn Ngọc Thu P, có 1 con sinh ngày 29/6/2018;

Tiền án, tiền sự: (không);

Bắt, tạm giữ: 14/4/2018;

Thay đổi biện pháp ngăn chặn Tạm giữ bằng Cấm đi khỏi nơi cư trú: 20/4/2018;

Bị cáo vắng mặt tại phiên tòa.

3.Họ và tên: **Nguyễn Triều Q**; sinh ngày 05/10/1981 tại Thành phố Hồ Chí Minh; nơi đăng ký thường trú: Ấp 3, xã A, huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh; nghề nghiệp: chăn nuôi; trình độ văn hóa: 6/12; dân tộc: Kinh; giới tính: nam; tôn giáo: (không); quốc tịch: Việt Nam; con ông Nguyễn Văn r và bà Võ Thị s; hoàn cảnh gia đình: vợ tên Trần Thị T, có 2 con, con lớn sinh năm 2003, con nhỏ sinh năm 2015;

Tiền án, tiền sự: (không);

Tiền án, tiền sự: (không);

Bắt, tạm giữ: 14/4/2018;

Thay đổi biện pháp ngăn chặn Tạm giữ bằng Cấm đi khỏi nơi cư trú: 20/4/2018;

Bị cáo vắng mặt tại 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:

Khoảng tháng 01/2018, Nguyễn Văn E sử dụng quán cà phê tại nhà số 74, tổ 9, ấp 3B, xã TĐ, huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh làm địa điểm tổ chức cho các con bạc tham gia đánh bạc thắng thua bằng tiền với hình thức binh xập xám, mỗi ván thắng thua từ 60.000đ đến 180.000đ để thu tiền xâu, mỗi ngày Nguyễn Văn E thu được 200.000đ tiền xâu.

Vào lúc 15 giờ ngày 14/4/2018, Đội cảnh sát điều tra tội phạm về trật tự xã hội Công an huyện B phối hợp với Công an xã TĐ, huyện B bắt quả tang có 2 chiếu bạc với nhiều người tham gia đánh bạc tại địa điểm đã nêu, cụ thể như sau:

Chiếu bạc thứ nhất:

-Có 4 đối tượng tham gia đánh bạc dưới hình thức chơi bài binh xập xám, được, thua bằng tiền, gồm: Trần Thanh M, Nguyễn Triều Q, Lê Hoàng V và tên E (đã chạy thoát, chưa xác định được lai lịch);

-Thu giữ được trên chiếu bạc: 5.150.000đ, 1 bộ bài tây 52 lá, 3 hạt xí ngầu, 1 tô bằng nhựa, 1 ca nhựa chứa 100.000đ tiền xâu.

-Thu giữ của Trần Thanh M 500.000đ sử dụng vào việc đánh bạc, 1 điện thoại di động Samsung.

-Thu giữ của Lê Hoàng V 800.000đ sử dụng vào việc đánh bạc, 1 xe Honda SH 125i, 1 điện thoại di động Iphone 5.

-Thu giữ của Nguyễn Triều Q 1.200.000đ sử dụng vào việc đánh bạc 1 xe honda WAYTHAI, 1 điện thoại di động, 1 điện thoại di động Iphone 4.

Chiếu bạc thứ hai:

-Có 4 đối tượng tham gia đánh bạc dưới hình thức binh xập xám, được thua bằng tiền, gồm: Nguyễn Văn E, Lê Hoàng Thơ, Nguyễn Thanh Hải và một đối tượng tên Có (đã chạy thoát, chưa xác định được lai lịch).

-Thu giữ trên chiếu bạc: 1 bộ bài tây 52 lá, 3 hột xí ngầu, 1 tô nhựa và 1 ca nhựa có 80.000đ tiền xâu.

-Thu giữ của Nguyễn Văn E 470.000đ sử dụng vào việc đánh bạc;

-Thu giữ của Nguyễn Thanh Hải 300.000đ sử dụng vào việc đánh bạc, 1 điện thoại di động hiệu Viettel, 1 điện thoại di động hiệu Samsung.

-Thu giữ của Lê Hoàng Thơ 1 điện thoại di động Iphone 4, 1 xe Honda Vision.

Trong quá trình điều tra, các bị cáo và những người liên quan khai nhận nội dung sự việc như đã nêu.

Tại bản cáo trạng số 95/CTr-VKS ngày 13/7/2018, Viện kiểm sát nhân dân huyện B đã truy tố Nguyễn Văn E, Trần Thanh M, Nguyễn Triều Q và Lê Hoàng V về tội “Đánh bạc” theo khoản 1 Điều 321 của Bộ luật hình sự năm 2015 đã được sửa đổi, bổ sung năm 2017 (Bộ luật hình sự năm 2015).

Tại bản án hình sự sơ thẩm số 142/2018/HS-ST ngày 29/8/2018 của Tòa án nhân dân huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

Tuyên bố các bị cáo Nguyễn Văn E, Trần Thanh M, Nguyễn Triều Q và Lê Hoàng V phạm tội “Đánh bạc”.

Căn cứ khoản 1 Điều 321; điểm s khoản 1 Điều 51; điểm h khoản 1 Điều 52 của Bộ luật hình sự năm 2015, đã được sửa đổi, bổ sung năm 2017:

Xử phạt bị cáo Lê Hoàng V 9 (chín) tháng tù, trừ thời gian bị tạm giữ 7 (bảy) ngày, thời hạn còn lại bị cáo phải chấp hành là 8 (tám) tháng 23 (hai mươi ba) ngày tù, thời hạn tù tính từ ngày chấp hành án.

Căn cứ khoản 1 Điều 321; điểm i, s khoản 1 Điều 51; Điều 65 của Bộ luật hình sự năm 2015, đã được sửa đổi, bổ sung năm 2017:

Xử phạt bị cáo Nguyễn Văn E 1 (một) năm tù nhưng cho hưởng án treo, thời gian thử thách là 2 (hai) năm tính từ ngày tuyên án sơ thẩm.

Giao bị cáo E cho chính quyền xã TĐ, huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh quản lý, giáo dục bị cáo trong thời gian thử thách.

Căn cứ khoản 1 Điều 321; điểm s, i khoản 1 Điều 51; Điều 65 của Bộ luật hình sự năm 2015 đã được sửa đổi, bổ sung năm 2017,

Xử phạt bị cáo Trần Thanh M 1 (một) năm tù nhưng cho hưởng án treo, thời gian thử thách là 2 (hai) năm tính từ ngày tuyên án sơ thẩm.

Giao bị cáo M cho chính quyền xã TĐ, huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh quản lý, giáo dục bị cáo trong thời gian thử thách.

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

Xử phạt bị cáo Nguyễn Triều Q 1 (một) năm tù nhưng cho hưởng án treo, thời gian thử thách là 2 (hai) năm tính từ ngày tuyên án sơ thẩm.

Ngoài ra, bản án còn tuyên xử lý vật chứng, án phí, quyền kháng cáo của các bị cáo.

Ngày 04/9/2018, bị cáo Lê Hoàng V có đơn kháng cáo với nội dung :
“Mức án 9 tháng tù đối với bị cáo là nặng. Bị cáo yêu cầu làm rõ vì sao khi lực lượng công an vào bắt thì có 2 sòng bài đang chơi nhưng tiền trên chiếu bạc lại chỉ có ở 1 sòng với số tiền là 5.150.000đ còn sòng thứ hai không có tiền trên chiếu bạc. Bị cáo cho rằng bị cáo không phạm tội vì bị cáo chưa có tiền án hay tiền sự về tội đánh bạc, số tiền 5.150.000đ là của cả 2 sòng bạc. Bị cáo xin Tòa án xem xét lại vụ án để tránh oan sai.”

Tại phiên tòa phúc thẩm,

Bị cáo Lê Hoàng V giữ nguyên nội dung kháng cáo như đã nêu.

Kiểm sát viên đại diện Viện kiểm sát nhân dân nhân Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu quan điểm về việc giải quyết kháng cáo như sau:

Căn cứ vào biên bản bắt người phạm tội quả tang, lời khai của các bị cáo và các tài liệu, chứng cứ khác có trong hồ sơ vụ án, có đủ cơ sở để kết luận bị cáo V đã phạm tội “Đánh bạc”. Việc Tòa án nhân dân huyện B xử phạt bị cáo về tội “Đánh bạc” là đúng người, đúng tội, đúng pháp luật”.

Mức án mà Tòa án cấp sơ thẩm đã tuyên phạt đối bị cáo là tương xứng với tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội, các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự mà bị cáo được hưởng. Bị cáo là người có án tích chưa được xóa nên Tòa án cấp sơ thẩm không cho bị cáo hưởng án treo là đúng quy định.

Kháng cáo của bị cáo V là không có căn cứ, đề nghị Hội đồng xét xử không chấp nhận kháng cáo của 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, trên cơ sở xem xét đầy đủ, toàn diện ý kiến của kiểm sát viên và bị cáo, Hội đồng xét xử nhận định như sau:

[1]. Trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử, Điều tra viên, Kiểm sát viên, đã thực hiện đúng thẩm quyền, trình tự, thủ tục theo quy định của Bộ luật tố tụng hình sự. Quá trình điều tra và tại phiên tòa sơ thẩm, bị cáo, người tham gia tố tụng không có ý kiến hoặc khiếu nại về hành vi, quyết định của Cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng. Các hành vi, quyết định của Cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng là hợp pháp.

[2]. Căn cứ biên bản phạm tội quả tang do Công an xã TĐ huyện B lập lúc 15 giờ 30 phút ngày 14/4/2018, lời khai nhận tội của các bị cáo, lời khai người

làm chứng, có căn cứ để xác định rằng: Vào lúc 15 giờ ngày 14/4/2018, E đã tổ chức 2 chiếu bạc dưới hình thức chơi bài xập xám được thua bằng tiền tại địa chỉ nhà số 74, tổ 9, ấp 3B, xã TĐ, huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh do E làm chủ; cụ thể như sau:

Chiếu bạc thứ nhất có 4 người tham gia chơi, gồm: Trần Thanh M, Nguyễn Triều Q, Lê Hoàng V và tên E (đã chạy thoát, chưa xác định được lai lịch). Tổng số tiền dùng vào việc đánh bạc thu giữ được trong chiếu bạc này là 7.750.000đ, bao gồm: 5.150.000đ thu trên chiếu bạc; tiền xâu là 100.000đ; tiền của các đối tượng tham gia đánh bạc là 2.500.000đ (của M 500.000đ, của V 800.000đ, của Q 1.200.000đ).

Chiếu bạc thứ hai có 4 người tham gia chơi gồm: Nguyễn Văn E, Lê Hoàng Thor, Nguyễn Thanh Hải và một đối tượng tên Có (đã chạy thoát, chưa xác định được lai lịch). Tổng số tiền dùng vào việc đánh thu giữ được trong chiếu bạc này là 550.000đ, bao gồm: 80.000đ tiền xâu thu trên chiếu bạc; tiền sử dụng vào việc đánh bạc của Nguyễn Văn E là 470.000đ.

[3].Hành vi của các bị cáo là nguy hiểm cho xã hội, xâm phạm đến trật tự công cộng. Các bị cáo đều nhận thức được việc làm của mình là sai trái, bị luật pháp nghiêm cấm nhưng vẫn cố ý vi phạm. Đối chiếu với quy định của pháp luật, có đủ cơ sở để kết luận các bị cáo M, Q, V đã phạm tội “Đánh bạc” theo khoản 1 Điều 321 Bộ luật hình sự năm 2015. Tòa án cấp sơ thẩm kết án M, Q và V về tội danh, điều luật như đã nêu là đúng pháp luật.

[4].Nội dung kháng cáo của bị cáo Lê Hoàng V là không có căn cứ, bởi lẽ: Không phù hợp với nội dung khai trình của các bị cáo khác và những người liên quan; không phù hợp nội dung được ghi nhận trong biên bản phạm tội quả tang do Công an xã TĐ, huyện B lập lúc 15 giờ 30 phút ngày 14/4/2018 như đã được đề cập.

[5].Mặc dù kháng cáo của bị cáo V là không có căn cứ, các bị cáo khác cũng không có kháng cáo, không bị kháng nghị. Tuy nhiên, qua xem xét toàn bộ nội dung vụ án, xét thấy Cơ quan tố tụng cấp sơ thẩm đã có một số sai sót nghiêm trọng trong việc áp dụng pháp luật, cụ thể:

Điều 322 Bộ luật hình sự năm 2015 quy định về tội “Tội tổ chức đánh bạc hoặc gá bạc” như sau:

“1.Người nào tổ chức đánh bạc hoặc gá bạc trái phép thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tiền từ 50.000.000 đồng đến 300.000.000 đồng hoặc phạt tù từ 01 năm đến 05 năm:

a) Tổ chức cho 10 người đánh bạc trở lên trong cùng một lúc mà tổng số tiền, hiện vật dùng đánh bạc trị giá 5.000.000 đồng trở lên hoặc tổ chức 02 chiếu bạc trở lên trong cùng một lúc mà tổng số tiền, hiện vật dùng đánh bạc trị giá 5.000.000 đồng trở lên”;

Trong vụ án này, Nguyễn Văn E đã tổ chức 2 chiếu bạc tại nơi ở của mình để lấy tiền xâu, tổng số tiền dùng vào việc đánh bạc mà Cơ quan công an thu giữ được của 2 chiếu bạc là 8.300.000đ. Như vậy, hành vi của Nguyễn Văn E đã thỏa mãn dấu hiệu khách quan của tội “Tổ chức đánh bạc hoặc gá bạc”. Đây là tội nặng hơn so với tội “Đánh bạc” nên cần phải làm rõ và khởi tố, truy tố, xét xử Nguyễn Văn E về tội “Tổ chức đánh bạc hoặc gá bạc” mới chính xác. Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát nhân dân huyện B lại khởi tố, truy tố Nguyễn Văn E về tội “Đánh bạc” và Tòa án cấp sơ thẩm kết án Nguyễn Văn E về tội “Đánh bạc” là không đúng.

Trong vụ án này, tính chất, mức độ phạm tội của Trần Thanh M, Nguyễn Triều Q và V là như nhau; M có 2 tình tiết giảm nhẹ, không có tình tiết tăng nặng; Q có 3 tình tiết giảm nhẹ, không có tình tiết tăng nặng; V chỉ có 1 tình tiết giảm nhẹ và còn có 1 tình tiết tăng nặng đó là phạm tội thuộc trường hợp “tái phạm”. Do vậy, cần phải xử phạt V với mức án cao hơn so với M và Q; còn việc xem xét có cho các bị cáo được hưởng án treo hay không thì sẽ phải căn cứ theo quy định của Nghị quyết số 02/2018/NQ-HĐTP ngày 15/5/2018 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao. Tuy nhiên, Tòa án cấp sơ thẩm lại xử phạt V với mức án nhẹ hơn so với M và Q là có mâu thuẫn, không đúng với nguyên tắc xem xét áp dụng hình phạt.

Khi tuyên xử cho các bị cáo Nguyễn Văn E, Trần Thanh M và Nguyễn Triều Q được hưởng án treo, Tòa án cấp sơ thẩm đã không tuân thủ đúng Điều 6 Nghị quyết số 02/2018/NQ-HĐTP ngày 15/05/2018 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, quy định về “Nội dung của bản án tuyên người bị kết án phạt tù được hưởng án treo”, đó là: Không ghi rõ “trường hợp người được hưởng án treo thay đổi nơi cư trú thì thực hiện theo quy định của pháp luật về thi hành án hình sự”; không tuyên hậu quả pháp lý của việc người được hưởng án treo vi phạm nghĩa vụ trong thời gian thử thách.

Vì các lý do đã nêu, cần hủy án sơ thẩm, giao hồ sơ cho Viện kiểm sát nhân dân huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh để điều tra, xét xử lại theo quy định của pháp luật.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

Căn cứ Điều 345, điểm c khoản 1 Điều 355, điểm a khoản 1, điểm đ khoản 2 Điều 358 Bộ luật tố tụng hình sự năm 2015,

1.Hủy bản án sơ thẩm số 142/2018/HS-ST ngày 29/8/2018 của Tòa án nhân dân huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh.

2.Giao hồ sơ cho Viện kiểm sát nhân dân huyện B, Thành phố Hồ Chí Minh để điều tra, truy tố, xét xử lại theo quy định của pháp luật.

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

Nơi nhận:

- TAND TC; (1)
- TAND cấp cao tại TP.HCM (1)
- VKSND TP. HCM; (3)
- VKSND huyện B; (1)
- PC53 - CATP; (1)
- Bị cáo; (1)
- Đương sự: (2)
- Chi Cục THA huyện B; (1)
- TAND huyện B; (2)
- Công an huyện B; (1)
- Sở Tư pháp TP.HCM; (1)
- UBND xã, phường nơi bị cáo cư trú; (1)
- Lưu: THS, hồ sơ, VT (23). (4)

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

Trương Công Huân