

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
THÀNH PHỐ HẢI PHÒNG**

**CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
Độc lập - Tự do - Hạnh phúc**

Bản án số: 83/2018/HS-PT
Ngày 14-11-2018

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

TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HẢI PHÒNG

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Đặng Minh Hạnh

Các Thẩm phán: Ông Cao Thành Ngọc

Bà Nguyễn Thị Thu Thủy

- Thư ký phiên tòa: Ông Nguyễn Đức Hưng – Thư ký Tòa án nhân dân thành phố Hải Phòng.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng tham gia phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Hoa Đào - Kiểm sát viên.

Ngày 14 tháng 11 năm 2018, tại trụ sở Tòa án nhân dân thành phố Hải Phòng xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự thụ lý số **68/2018/TLPT- HS ngày 09 tháng 10 năm 2018** đối với bị cáo Vũ Thị Ngọc do có Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 12/QĐ-VKS ngày 18/9/2018 của Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng đối với Bản án hình sự sơ thẩm số 28/2018/HS-ST ngày 21 tháng 8 năm 2018 của Tòa án nhân dân huyện T, thành phố Hải Phòng.

- Bị cáo bị kháng nghị:

Vũ Thị N, sinh ngày 05 tháng 11 năm 1966 tại Hải Phòng. Nơi cư trú: Thôn B, xã H, huyện T, thành phố Hải Phòng; nghề nghiệp: Làm ruộng; trình độ văn hóa: Lớp 10/10; dân tộc: Kinh; giới tính: Nữ; tôn giáo: Không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Vũ Đại T (đã chết), con bà Lê Thị N1; có chồng là Bùi Thanh V (đã chết) và có 02 con; tiền án, tiền sự: Không; bị tạm giữ từ ngày 10 tháng 10 năm 2017 đến ngày 13 tháng 10 năm 2017 được thay thế bằng biện pháp ngăn chặn Cấm đi khỏi nơi cư trú; có mặt.

- Bị cáo không có kháng cáo, không bị kháng nghị: Vũ Thanh T1.

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 18 giờ 15 phút ngày 09 tháng 10 năm 2017, tại nhà Vũ Thị N ở xã H, huyện T, thành phố Hải Phòng, tổ công tác Công an thành phố Hải Phòng bắt quả tang Vũ Thị N, Vũ Thanh T1, Vũ Thị C và Vũ Thị T2 đang giao nhận, tổng hợp các bảng ghi số đề của những người bán đề thuê đã chuyển đến. Cơ quan Công an đã thu giữ 11 bảng ghi số đề ngày 09 tháng 10 năm 2017 với tổng số tiền ghi trên các bảng ghi số đề là 34.662.000 đồng, ngoài ra còn thu giữ 01 điện thoại nhãn hiệu Iphone 5 của N, 01 điện thoại nhãn hiệu OPPO của T1.

Trong tổng số 11 bảng ghi số đề ngày 09 tháng 10 năm 2017, có 10 bảng là của những người bán đề thuê cho N bao gồm: 01 bảng ghi số đề của Vũ Thanh T1 có tổng số tiền là 26.890.000 đồng; 01 bảng ghi số đề của Vũ Thị T2 có tổng số tiền là 1.276.000 đồng; 01 bảng ghi số đề của Nguyễn Thị T3 có tổng số tiền là 203.000 đồng; 02 bảng ghi số đề của Đào Thị S có tổng số tiền là 464.000 đồng; 01 bảng ghi số đề của Vũ Thị L có tổng số tiền là 484.000 đồng; 01 bảng ghi số đề của Vũ Thị D có tổng số tiền là 857.000 đồng; 01 bảng ghi số đề của Phạm Thị L1 có tổng số tiền là 1.612.000 đồng; 01 bảng ghi số đề của Vũ Thị C có tổng số tiền là 1.758.000 đồng; 01 bảng ghi số đề của Trần Thị B có tổng số tiền là 538.000 đồng, còn 01 bảng ghi số đề của N với tổng số tiền là 580.000 đồng.

Ngày 01 tháng 11 năm 2017, Cơ quan cảnh sát điều tra Công an thành phố Hải Phòng ra lệnh thu giữ thư tín, điện tín đối với điện thoại nhãn hiệu Iphone 5 thu của N, điện thoại nhãn hiệu OPPO thu của T1. Tại Công văn số 106/CV-PC54 ngày 02 tháng 11 năm 2017 của Phòng kỹ thuật hình sự công an thành phố Hải Phòng trả lời với nội dung: Điện thoại Iphone đã qua sử dụng, không có mật khẩu nên không thể kiểm tra, không tìm thấy dữ liệu tin nhắn, cuộc gọi, danh bạ lưu trữ trong SIM. Điện thoại OPPO đã qua sử dụng tìm thấy 10 tin nhắn (05 tin nhắn đi, 05 tin nhắn đến), 466 cuộc gọi (124 cuộc gọi đến, 296 cuộc gọi đi, 32 cuộc gọi nhớ, 14 cuộc gọi không xác định), 28 số danh bạ, 10 tệp hình ảnh có phần mở rộng JPG lưu trữ trong máy điện thoại.

Vũ Thị N khai: Do chồng là thương binh nặng $\frac{1}{4}$ (bị cụt cả hai chân, thương tật 91%), thường xuyên đau ốm do vết thương tái phát và gần đây bị ốm nặng liệt giường nên kinh tế gia đình gặp khó khăn, trong khi không có nghề nghiệp ổn định nên từ đầu năm 2017, N đã đứng ra làm chủ đề và thuê: Vũ Thanh T1, Vũ Thị T2, Nguyễn Thị T3, Đào Thị S, Vũ Thị L, Vũ Thị D, Phạm Thị L1, Vũ Thị C và Trần Thị B bán số đề cho N. Những người này nộp bảng ghi số đề cho N vào cuối buổi chiều trước khi mở thưởng xổ số kiến thiết miền Bắc vào 18 giờ 30 phút hàng ngày. Căn cứ vào kết quả mở thưởng, N sẽ tính toán tiền công, tiền được thua ở các bảng số đề và thanh toán cho những người bán số đề thuê vào ngày hôm sau với tỷ lệ trúng thưởng như sau: Đề là 80 lần, ba càng là 400 lần, bao là 3,4 lần, bao xiên đôi là 14 lần ... trên số tiền người chơi số đề đã bỏ ra. N trả tiền công cho những người bán số đề thuê với tỷ lệ như sau: 15% trên tổng số tiền ghi đề; 6% trên tổng

số tiền ghi bao; 20% trên tổng số tiền ghi ba càng và bao xiên. Riêng đối với Vũ Thanh T1 được N trả công là 7% trên tổng số tiền ghi bao.

Ngày 09 tháng 10 năm 2017, N đã thu được 06 bảng ghi số đề của 06 người và đang trực tiếp thu các bảng ghi số đề của Vũ Thanh T1, Vũ Thị C và Vũ Thị T2 thì bị tổ công tác Công an thành phố Hải Phòng bắt quả tang, khi đó chưa có kết quả xổ số mở thưởng. Tất cả các bảng ghi số đề ngày 09 tháng 10 năm 2017 của những người bán thuê nộp cho N, N đều chưa thu tiền của những người này. Đối với những bảng ghi số đề trước ngày 09 tháng 10 năm 2017, sau khi thanh toán tiền xong cho những người bán thuê, N đều hủy hết và không có sổ theo dõi nên N không nhớ là đã nhận bao nhiêu bảng ghi số đề và cũng không nhớ số tiền là bao nhiêu, do trước đó N đều thua nên N chưa thu lợi bất chính. Đối với bảng ghi số đề của N có tổng số tiền là 580.000 đồng là do N lọc riêng các số bao đề người chơi đánh lớn từ các bảng ghi số đề người bán thuê nộp cho N ra thành bảng riêng để chuyển cho người đàn ông có tên là Đức ở thị trấn T.

Vũ Thanh T1 khai: T1 bị bệnh động kinh từ nhỏ và bị khèo chân tay không lao động được nên từ đầu năm 2017, T1 ghi số đề thuê cho N để hưởng tiền hoa hồng. Những người mua số đề của T1 đều là những người đi đường không quen biết. Quá trình ghi số đề cho N khi thanh toán xong, T1 đều đốt các bảng ghi số đề nên không nhớ số tiền hưởng lợi từ việc bán số đề thuê là bao nhiêu. Ngày 09 tháng 10 năm 2017, T1 đã bán số đề thuê cho N và **trong khi** đang nộp bảng cho N thì bị bắt quả tang. Tổng số tiền trong bảng ghi số đề của T1 nộp cho N là 26.890.000 đồng. Đối với 10 hình ảnh lưu trong máy điện thoại OPPO của T1, T1 khai là những con số, ký tự T1 tự nghĩ ra rồi chụp lại nhưng không gửi những hình ảnh này cho ai.

Cơ quan cảnh sát điều tra Công an thành phố Hải Phòng đã trưng cầu giám định pháp y tâm thần đối với T1. Tại bản kết luận giám định pháp y tâm thần số 463/KLGĐ ngày 26 tháng 12 năm 2017 của Viện pháp y tâm thần Trung ương kết luận: Trước, trong khi gây án và tại thời điểm giám định bị can Vũ Thanh T1 có bệnh cơn động kinh có liên quan khu trú và hội chứng động kinh với các cơn co giật cục bộ phức tạp có biến đổi nhân cách. Tại các thời điểm trên bị can đủ khả năng nhận thức, hạn chế khả năng điều khiển hành vi.

Những người bán số đề thuê cho N gồm: Vũ Thị T2, Nguyễn Thị T3, Đào Thị S, Vũ Thị L, Vũ Thị D, Phạm Thị L1, Vũ Thị C và Trần Thị B khai: Do muốn kiếm thêm thu nhập nên những người này đã đến xin bán số đề thuê cho N và được N trả tiền hoa hồng với tỷ lệ như sau: 15% trên tổng số tiền ghi đề; 6% trên tổng số tiền ghi bao; 20% trên tổng số tiền ghi ba càng và bao xiên. Ngày 09 tháng 10 năm 2017 những người này đã nộp bảng ghi số đề cho N nhưng chưa nộp tiền và đã bị công an thu giữ. Đối với những bảng ghi số đề trước ngày 09 tháng 10 năm 2017 sau khi thanh toán tiền, những người này đã hủy hết nên không nhớ đã bán được số

tiền bao nhiêu. Đối với số tiền bán số tiền bán đề thuê ngày 09 tháng 10 năm 2017 là 7.192.000 đồng, những người này đã nộp lại cho Cơ quan cảnh sát điều tra Công an huyện T.

Tại bản án hình sự sơ thẩm số 28/2018/HS-ST ngày 21 tháng 8 năm 2018, Tòa án nhân dân huyện T đã quyết định: Căn cứ khoản 1 Điều 249; điểm p khoản 1 và khoản 2 Điều 46; Điều 60 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt bị cáo Vũ Thị N 24 (Hai mươi bốn) tháng tù cho hưởng án treo, 48 (Bốn mươi tám) tháng thử thách về tội “Tổ chức đánh bạc”. Thời gian thử thách tính từ ngày tuyên án sơ thẩm.

Ngoài ra, bản án còn tuyên về hình phạt đối với bị cáo Vũ Thanh T1, về xử lý vật chứng, án phí và quyền kháng cáo của các bị cáo theo qui định của pháp luật.

Sau khi xét xử sơ thẩm, ngày 21 tháng 8 năm 2018, Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng có Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 12/QĐ-VKS về phần quyết định hình phạt chính đối với bị cáo Vũ Thị N.

Tại phiên tòa phúc thẩm, Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng vẫn giữ nguyên nội dung kháng nghị. Quyết định kháng nghị trong thời hạn luật định nên được chấp nhận xem xét.

Quan điểm giải quyết vụ án của Kiểm sát viên:

- Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo về tội “Tổ chức đánh bạc” theo điểm a , i khoản 1 Điều 249 Bộ luật Hình sự năm 1999 là có căn cứ, đúng pháp luật.

- Trong lần phạm tội bị bắt quả tang ngày 09 tháng 10 năm 2017, Vũ Thị N là người chủ mưu, cầm đầu trong vụ án tổ chức cho nhiều người tham gia đánh bạc được thua bằng tiền, thực hiện hành vi với vai trò rất tích cực, trong thời gian dài, có nhiều đối tượng tham gia; tổng số tiền tổ chức đánh bạc trong ngày bị bắt giữ lớn: 34.082.000 đồng.

- Ngoài lần phạm tội ngày 09 tháng 10 năm 2017, tài liệu điều tra đủ cơ sở kết luận N nhiều lần tổ chức đánh bạc (thuê nhiều người bán đề) thời gian dài (từ đầu năm 2017 đến khi bị bắt), nhưng N đã huỷ tài liệu, chứng cứ nên không có đủ cơ sở buộc tội đối với N phạm tội nhiều lần. Tuy nhiên đủ cơ sở kết luận trong thời gian nói trên, bị cáo N không chấp hành đúng chính sách, pháp luật của Nhà nước, không phải là người có nhân thân tốt để được hưởng chính sách khoan hồng của pháp luật.

- Mặc dù bị cáo có đủ 2 tình tiết giảm nhẹ, tuy nhiên Hội đồng xét xử tuyên 24 tháng tù nhưng cho hưởng án treo, thời gian thử thách 48 tháng là thiếu nghiêm khắc, chưa đảm bảo tính răn đe và phòng ngừa. Việc cho kẻ chủ mưu, cầm đầu, không có nhân thân tốt được hưởng án treo là chưa thực hiện đúng Nghị quyết

02/2018/NQ-HĐTP ngày 15 tháng 5 năm 2018 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng Điều 65 của BLHS về án treo.

Từ các lẽ trên, đề nghị Tòa án nhân dân thành phố Hải Phòng sửa một phần bản án sơ thẩm, không áp dụng điều 65 Bộ luật Hình sự cho bị cáo Vũ Thị N được hưởng án treo mà áp dụng hình phạt tù có thời hạn đối với bị cáo.

Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo trình bày do hoàn cảnh kinh tế khó khăn; chồng bị ốm nặng, sinh hoạt không tự chủ, hai con đều đang đi học, tất cả gánh nặng kinh tế dồn lên vai bị cáo nên đã nhất thời phạm tội. Đề nghị Hội đồng xét xử xem xét cho bị cáo được cải tạo tại địa phương để còn thờ cúng chồng và chăm sóc các con.

NHẬN ĐỊNH CỦA TÒA ÁN:

Trên cơ sở nội dung vụ án, căn cứ vào các tài liệu trong hồ sơ vụ án được tranh tụng tại phiên tòa, Hội đồng xét xử nhận định như sau:

[1] Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo khai nhận hành vi thuê bị cáo Vũ Thanh T1 và 8 người khác cùng xã bán số đề cho mình và bị bắt quả tang với tổng số tiền dùng đánh bạc trong cùng một lần là 34.082.000 đồng. Lời khai nhận của bị cáo tại phiên tòa phù hợp với lời khai của bị cáo tại cơ quan điều tra và phiên tòa sơ thẩm; lời khai của bị cáo đồng phạm, người làm chứng; biên bản hiện trường; vật chứng thu giữ được cùng các tài liệu, chứng cứ khác có trong hồ sơ vụ án đã được xem xét công khai tại phiên tòa. Do đó, Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo về tội danh “Tổ chức đánh bạc” theo khoản 1 Điều 249 Bộ luật Hình sự năm 1999 là có căn cứ, đúng pháp luật.

- Xét kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng:

[2] Tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án phù hợp với lời khai bị cáo là: Bị cáo đã đứng ra tổ chức đánh bạc dưới hình thức bán bao, đề để kiếm thêm thu nhập, một số người dân trong xã có hoàn cảnh kinh tế khó khăn đã tự đến xin bán đề thuê cho bị cáo để hưởng hoa hồng, trong đó có bị cáo Vũ Thanh T1, bị cáo không có hành vi lôi kéo, rủ rê những người khác cùng tham gia. Như vậy, vụ án chỉ mang tính đồng phạm giản đơn; bị cáo là người khởi xướng và trực tiếp thực hành tích cực, không phải phạm tội có tổ chức nên không đủ căn cứ cho là đối tượng chủ mưu, cầm đầu cần nghiêm trị như quan điểm của Viện kiểm sát.

[3] Đối với việc Viện kiểm sát cho rằng bị cáo tổ chức bán đề trong khoảng thời gian từ đầu năm 2017 (bị cáo tự khai) đến khi bị bắt là chưa chấp hành đúng chính sách, pháp luật của Nhà nước. Tuy nhiên, trong quá trình sống tại địa phương, bị cáo chưa từng bị cơ quan Nhà nước có thẩm quyền phát hiện xử lý lần nào về hành vi vi phạm; tài liệu, chứng cứ thu thập được không đủ căn cứ chứng minh bị cáo bán đề từ thời điểm nào. Như vậy, cần áp dụng qui định của pháp luật theo hướng có lợi cho bị cáo; coi bị cáo là người có nhân thân tốt.

[4] Gia đình bị cáo là đối tượng chính sách đặc biệt, bị cáo được hưởng lương chăm sóc chồng là thương binh nặng cụt cả hai chân đến đùi; bị ốm nặng từ năm 2014 do vết thương cũ tái phát và đã chết ngày 28 tháng 02 năm 2018 (đang được xem xét hưởng chế độ liệt sỹ). Việc bị cáo vừa chăm sóc chồng bị thương tật 91% vĩnh viễn, không tự chủ trong sinh hoạt vừa phải nuôi hai con trai đang ăn học trong nhiều năm qua nên có khó khăn về kinh tế dẫn đến động cơ phạm tội như trên.

[5] Tệ nạn bao đê hiện nay là khá phổ biến trong xã hội và nhận thức của người dân về tệ nạn này, nhất là ở vùng nông thôn còn đơn giản. Mặc dù bị cáo tổ chức số lượng người tham gia đánh bạc đông nhưng chưa gây hậu quả nghiêm trọng; hầu hết người tham gia bán đề đều là phụ nữ, người già có nhận thức hạn chế, sống bằng nghề nông trên địa bàn cùng xã H nơi bị cáo cư trú nên gây ảnh hưởng không lớn đến trật tự, an toàn xã hội.

[6] Tại giai đoạn phúc thẩm, Tòa án nhận được nhiều đơn của bị cáo xin được cải tạo tại địa phương có xác nhận của các đoàn thể, chính quyền xã H; đơn của Hội Thương binh nặng huyện T xin cho bị cáo được hưởng án treo. Bị cáo cũng xuất trình thêm tài liệu chứng minh có bố mẹ là người có công với đất nước được tặng Huân chương; bố là bộ đội tham gia nghĩa vụ quốc tế tại Lào trong cuộc kháng chiến chống Mỹ. Đây là các tình tiết mới của vụ án.

[7] Xét bị cáo lần đầu phạm tội ít nghiêm trọng; gia đình bị cáo có công với đất nước; được hưởng 02 tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự, trong đó có 01 tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự và không có tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự quy định tại khoản 1 Điều 52 của Bộ luật Hình sự. Bị cáo có nơi cư trú rõ ràng và có khả năng tự cải tạo; việc cho bị cáo hưởng án treo trong trường hợp này không gây nguy hiểm cho xã hội; không ảnh hưởng xấu đến an ninh, trật tự, an toàn xã hội; phù hợp với chính sách hình sự mới và qui định tại Điều 3 Bộ luật hình sự năm 1999.

[8] Như vậy, bản án sơ thẩm đã đánh giá đúng tính chất vụ án, vai trò, hành vi phạm tội, cũng như xem xét đầy đủ về nhân thân, hoàn cảnh đặc biệt của gia đình bị cáo cũng như các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự và áp dụng mức hình phạt đối với bị cáo trong khung hình phạt là thoả đáng, không trái với hướng dẫn tại Nghị quyết 02/2018/NQ-HĐTP ngày 15 tháng 5 năm 2018 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng Điều 65 của Bộ luật Hình sự về án treo. Do đó, không có căn cứ chấp nhận kháng nghị của Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hải Phòng; cần giữ nguyên bản án sơ thẩm.

[9] Trong phần quyết định của bản án sơ thẩm không tuyên rõ hậu quả của việc vi phạm nghĩa vụ trong thời gian thử thách của án treo theo qui định tại khoản 5 Điều 65 Bộ luật hình sự là thiếu sót nên cần rút kinh nghiệm.

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

[11] Các quyết định khác của Bản án sơ thẩm không có kháng cáo, không bị kháng nghị đã có hiệu lực pháp luật nên Hội đồng xét xử phúc thẩm không xét.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

1. Căn cứ vào điểm a khoản 1 Điều 355; Điều 356 Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015:

Không chấp nhận kháng nghị, giữ nguyên bản án sơ thẩm đối với bị cáo Vũ Thị N;

Căn cứ khoản 1 Điều 249; điểm p khoản 1 và khoản 2 Điều 46; Điều 60 Bộ luật Hình sự năm 1999, xử phạt bị cáo Vũ Thị N 24 (Hai mươi bốn) tháng tù cho hưởng án treo, 48 (Bốn mươi tám) tháng thử thách kể từ ngày tuyên án sơ thẩm về tội “Tổ chức đánh bạc”.

Giao bị cáo về cho UBND xã H, huyện T, thành phố Hải Phòng giám sát, giáo dục. 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.

Trong thời gian thử thách, người được hưởng án treo cố ý vi phạm nghĩa vụ từ 02 lần trở lên thì Tòa án có thể quyết định buộc người được hưởng án treo phải chấp hành hình phạt tù của bản án đã cho hưởng án treo.

2. Các quyết định khác của Bản án số 28/2018/HS-ST ngày 21 tháng 8 năm 2018 của Tòa án nhân dân huyện T, thành phố Hải Phòng 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:

- VKSND TPHP;
- Cơ quan THAHS huyện T;
- Công an huyện T;
- VKSND huyện T;
- TAND huyện T;
- Vụ Giám đốc kiểm tra 1 TANDTC;
- UBND xã H
- PV27 Công an TPHP;
- Sở Tư pháp TPHP;
- Bị cáo;
- Lưu: HS, HCTP.

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

(đã ký)

Đặng Minh Hạnh