

Bản án số: 662/2017/HSPT

Ngày: 18/12/2017

**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 Huỳnh Văn Trục

Các Thẩm phán: Ông Trương Công Huân;
Bà Phạm Uyên Thy,

- *Thư ký phiên tòa:* Ông Nguyễn Thanh Trí – 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 Võ Văn Thanh - Kiểm sát viên.

Ngày 18 tháng 12 năm 2017 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 647/HSPT ngày 07/11/2017 đối với bị cáo Thái Thị Kim P do có kháng nghị của Viện Trưởng Viện kiểm sát nhân dân Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh đối với bản án hình sự sơ thẩm số 234/2017/HSST ngày 28/9/2017 của Tòa án nhân dân Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh.

Bị cáo bị kháng nghị:

Thái Thị Kim P, giới tính: Nữ; sinh năm: 1958, tại Thành phố Hồ Chí Minh; Nơi đăng ký hộ khẩu thường trú: 77A Cô Bắc, phường C, Quận M, Thành Phố H; Quốc tịch: Việt Nam; Dân tộc: kinh; Nghề nghiệp: Nội trợ; Trình độ văn hóa: 11/12; Con ông Thái Văn G và bà Trương Thị L; Hoàn cảnh gia đình: có chồng là Lương Văn H và 01 con (sinh năm 1983); Tiền án: Không; Tiền sự: Không; Bị cáo bị áp dụng biện pháp ngăn chặn cấm đi khỏi nơi cư trú từ ngày 14/02/2017 – Có mặt.

NHẬN THẤY

Theo bản cáo trạng của Viện kiểm sát nhân dân Quận 1 và bản án hình sự sơ thẩm của Tòa án nhân dân Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh, nội dung vụ án được tóm tắt như sau:

Vào lúc 17 giờ ngày 11/01/2017, Công an Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh bắt quả tang Thái Thị Kim P đang bán số đề cho Nguyễn Văn Bá với phôi đề bao lô số 21 đài Hà Nội số tiền 128.000 đồng tại nhà số 77A Cô Bắc, phường C, Quận M. Kiểm tra tại chỗ, phát hiện thu giữ của P: 2.250.000 đồng; 11(mười một) tờ giấy ghi số đề ngày 11/01/2017; 10 (mười) tờ giấy ghi số đề ngày

10/01/2017; 09 tờ giấy ghi số đề ngày 09/01/2017; 03 tờ giấy dò xổ số Miền Nam của 03 ngày 09, 10, 11/01/2017; 01 điện thoại di động hiệu Nokia 225 có số sim 0909677992 (dùng ghi đề qua tin nhắn); 01 máy tính điện tử Casino JF-120MS; 01 xấp giấy trắng và 02 tờ giấy than nên giao P cùng vật chứng cho Công an phường C lập biên bản bắt người phạm tội quả tang, chuyển cơ quan cảnh sát điều tra Công an Quận 1 xử lý.

Quá trình điều tra xác định: Ngày 11/01/2017, Thái Thị Kim P bán số đề cho 16 người chơi với số tiền 20.156.000 đồng (trong đó 11 phôi đề ghi trực tiếp số tiền 5.816.000 đồng và 05 phôi ghi bằng hình thức tin nhắn qua số điện thoại di động 0909677992 với số tiền 14.340.000 đồng), nhưng P mới thu được số tiền 2.250.000 đồng, số tiền còn lại người chơi còn thiếu chưa trả. Ngày 10/01/2017, P bán được 17 phôi đề cho 11 người chơi với số tiền 8.637.000 đồng. Ngày 09/01/2017, P bán được 17 phôi đề cho 11 người chơi với số tiền 8.397.500 đồng.

Thái Thị Kim P khai nhận, hàng ngày bán số đề từ khoảng 15 giờ 30 phút đến 18 giờ 30 phút cho người chơi số đề và giao lại cho T, B (không rõ lai lịch) để hưởng lợi 04% trên tổng số tiền bán được trong ngày và hưởng tiền chênh lệch phần trăm khi có người trúng đề. Cụ thể, T, B giao cho P cứ 1.000 đồng trúng 75.000 đồng, P bán cho người chơi 1.000 đồng trúng 74.000 đồng và P còn trích lại 20% trên tổng số tiền bán đề cho người chơi số đề đã mua. Trước giờ xổ số, P sẽ chuyển tin nhắn qua điện thoại cho T, B. Sau đó T và B cử U (không rõ lai lịch) đến nhà P để nhận và giao tiền nếu có khách trúng đề.

Đối với thông tin chủ thuê bao của các số điện thoại di động liên quan đến giao dịch mua, bán, ghi lô số đề với Thái Thị Kim P gồm: 01204759350; 0909177773; 0903366868; 0908703661; 01219974612 và 0908854757, qua xác minh không đủ căn cứ xử lý trách nhiệm của những người có liên quan đến thuê bao.

Tại bản án hình sự sơ thẩm số 234/2017/HSST ngày 28/9/2017 của Tòa án nhân dân Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định:

Tuyên bố bị cáo Thái Thị Kim P phạm tội: “Đánh bạc”.

- Áp dụng khoản 1 Điều 248; Điểm h, p khoản 1, khoản 2 Điều 46; điểm g khoản 1 Điều 48; Điều 60 Bộ luật hình sự.

Xử phạt bị cáo Thái Thị Kim P 01 (một) năm tù, nhưng cho hưởng án treo, thời gian thử thách là 02 (hai) năm tính từ ngày tuyên án.

Ngoài ra bản án sơ thẩm còn tuyên miễn phạt bổ sung, xử lý vật chứng, án phí và quyền kháng cáo.

Ngày 11/10/2017, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh có kháng nghị phúc thẩm đề nghị Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử phúc thẩm vụ án theo hướng sửa một phần bản án sơ thẩm về việc

xác định lại số tiền bị cáo sử dụng vào việc đánh bạc trong ngày 11/01/2017 và xem xét lại việc lượng hình đối với bị cáo.

Tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo Thái Thị Kim P thừa nhận hành vi phạm tội đúng như nội dung bản án sơ thẩm đã nêu và không có ý kiến về nội dung kháng nghị. Bị cáo có không tranh luận gì, chỉ xin được hưởng án treo vì có hoàn cảnh khó khăn, đã lớn tuổi (60 tuổi), hiện đang mắc chứng bệnh rối loạn tiền đình, lần đầu phạm tội, đã khai báo thành khẩn ăn năn hối cải.

Đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh phát biểu kết luận đối với vụ án: Với các tài liệu chứng cứ có trong hồ sơ vụ án cũng như lời khai của bị cáo tại phiên tòa, xét thấy bản án sơ thẩm đã tuyên xử bị cáo Thái Thị Kim P phạm tội “Đánh bạc” là có căn cứ đúng người, đúng tội. Tuy nhiên tại phần xét thấy của bản án hình sự sơ thẩm số 234/2017/HSST ngày 28/9/2017 của Tòa án nhân dân Quận 1 đã nhận định số tiền dùng đánh bạc của P trong ngày 11/01/2017 (ngày bắt quả tang) là 2.250.000 đồng là chưa đúng, mà phải là 20.156.000 đồng (số tiền thể hiện trên phôi đề thu giữ đã thống kê theo quy định tại Nghị Quyết số 01/2010/NQ-HĐTP ngày 22/10/2010 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân Tối cao, hướng dẫn về việc xác định số tiền hoặc hiện vật của chủ đề dùng đánh bạc) dẫn đến việc cho bị cáo được hưởng án treo là chưa tương xứng với tính chất, mức độ của hành vi phạm tội. Ngoài ra bản án còn nhận định *“Bị cáo nhận thức được hành vi phạm tội của mình là vi phạm pháp luật, lý do bị cáo đưa ra do nghèo khổ, đã lớn tuổi không có việc làm nên phạm tội là không có căn cứ chấp nhận”* nhưng lại xác định *“Bị cáo phạm tội do hoàn cảnh kinh tế khó khăn, bản thân phải chăm sóc 02 cháu ngoại; hiện bị cáo đã lớn tuổi”* để áp dụng khoản 2 Điều 46 Bộ luật Hình sự lượng hình đối với bị cáo là có sự mâu thuẫn trong việc đánh giá các tình tiết khách quan của vụ án. Do vậy, đề nghị chấp nhận kháng nghị của Viện Trưởng Viện kiểm sát nhân dân Quận 1, sửa án sơ thẩm xử phạt bị cáo 01 năm tù.

Căn cứ vào các chứng cứ và tài liệu đã được thẩm tra tại phiên tòa; Căn cứ vào kết quả tranh luận tại phiên tòa, trên cơ sở xem xét đầy đủ, toàn diện chứng cứ, ý kiến của Kiểm sát viên, bị cáo.

XÉT THẤY

Về hình thức: Kháng nghị của Viện Trưởng Viện kiểm sát nhân dân Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh trong thời hạn luật định nên được xem xét giải quyết theo thủ tục phúc thẩm.

Về nội dung: Nhận thấy, tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo Thái Thị Kim P thừa nhận hành vi phạm tội đúng như nội dung bản án sơ thẩm đã xét xử phù hợp với tài liệu, chứng cứ có trong hồ sơ vụ án, có cơ sở xác định: Vào lúc 17 giờ ngày 11/01/2017, Công an Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh bắt quả tang Thái Thị Kim P đang bán số đề cho Nguyễn Văn B với phôi đề bao lô số 21 đài Hà Nội số tiền 128.000 đồng tại nhà số 77A Cô Bắc, phường C, Quận M. Kiểm tra, thu giữ của P số tiền 2.250.000 đồng; 11(mười một) tờ giấy ghi số đề ngày

11/01/2017; 10 (mười) tờ giấy ghi số đề ngày 10/01/2017; 09 tờ giấy ghi số đề ngày 09/01/2017 cùng một số tang vật khác.

Kết quả điều tra xác định: Ngày 11/01/2017, Thái Thị Kim P bán số đề cho 16 người chơi với số tiền 20.156.000 đồng (trong đó 11 phôi đề ghi trực tiếp số tiền 5.816.000 đồng và 05 phôi ghi bằng hình thức tin nhắn qua số điện thoại di động 0909677992 với số tiền 14.340.000 đồng) nhưng người chơi mới trả cho P số tiền 2.250.000 đồng, số tiền còn lại người chơi còn thiếu chưa trả cho P. Ngày 10/01/2017, P bán được 17 phôi đề cho 11 người chơi với số tiền 8.637.000 đồng. Ngày 09/01/2017, P bán được 17 phôi đề cho 11 người chơi với số tiền 8.397.500 đồng.

Với hành vi đó của bị cáo, Tòa án cấp sơ thẩm đã xét xử tuyên bố bị cáo Thái Thị Kim P phạm tội “Đánh bạc” là có căn cứ, đúng pháp luật. Tuy nhiên trong phần xét thấy của bản án sơ thẩm xác định số tiền bị cáo Thái Thị Kim P dùng đánh bạc trong ngày 11/01/2017 là 2.250.000 đồng (số tiền của người mua số đề đã trả cho P) là chưa đúng, đúng phải là 20.156.000 đồng (trong đó bao gồm số tiền người mua số đề đã trả cho P là 2.250.000 đồng và số tiền còn thiếu chưa trả là 17.906.000 đồng). Vì vậy, xét kháng nghị của Viện kiểm sát về nội dung trên là có cơ sở. Riêng về phần bản án nhận định không chấp nhận lý do bị cáo nêu để phạm tội với việc áp dụng tình tiết giảm nhẹ cho bị cáo là hai vấn đề khác nhau không mâu thuẫn nhưng cấp sơ thẩm cần rút kinh nghiệm trong cách hành văn diễn đạt khó hiểu gây hiểu lầm.

Xét đề nghị của Viện kiểm sát về việc xem xét lại việc lượng hình đối với bị cáo: Hội đồng xét xử phúc thẩm nhận thấy, khi lượng hình Tòa án cấp sơ thẩm đã xem xét cho bị cáo các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự đó là: khai báo thành khẩn, ăn năn hối cải; phạm tội lần đầu và thuộc trường hợp ít nghiêm trọng; hoàn cảnh kinh tế khó khăn; bản thân phải chăm sóc 02 cháu ngoại; hiện bị cáo đã lớn tuổi và áp dụng điểm h, p khoản 1, khoản 2 Điều 46 Bộ luật hình sự để giảm nhẹ một phần hình phạt cho bị cáo và đã xử phạt bị cáo 01 năm tù là trong mức đề nghị của đại diện Viện kiểm sát (tại phiên tòa sơ thẩm đại diện Viện kiểm sát Quận 1 đề nghị xử phạt bị cáo từ 01 năm đến 01 năm 06 tháng tù và tại phiên tòa phúc thẩm đại diện Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh tiếp tục đề nghị xử phạt bị cáo 01 năm tù) đồng thời áp dụng Điều 60 cho bị cáo được hưởng án treo là phù hợp, tương xứng với tính chất, mức độ, động cơ phạm tội, nhân thân và các tình tiết giảm nhẹ của bị cáo nên không cần thiết phải thay đổi nhằm ổn định bản án. Tuy nhiên, xét việc cấp sơ thẩm (cả Viện kiểm sát đề nghị) áp dụng cho bị cáo tình tiết giảm nhẹ phạm tội lần đầu và thuộc trường hợp ít nghiêm trọng theo điểm h khoản 1 Điều 46 Bộ luật hình sự là chưa đúng, vì đã áp dụng tình tiết tăng nặng là bị cáo phạm tội nhiều lần theo điểm g khoản 1 Điều 48 nên không thể phạm tội lần đầu (trong trường hợp này chỉ áp dụng tình tiết bị cáo phạm tội ít nghiêm trọng theo khoản 2 Điều 46), ngược lại bị cáo đã tự thú thừa nhận hành vi phạm tội vào các ngày 9 và 10/01/2017 nhưng cấp sơ thẩm chưa áp dụng điểm o khoản 1 Điều 46 cho bị cáo nên cần sửa chữa, bổ sung cho phù hợp. Xét thiếu sót của cấp sơ thẩm không

làm thay đổi bản chất vụ án và đường lối giải quyết nên không chấp nhận đề nghị của viện kiểm sát về việc xem xét lại việc lượng hình đối với bị cáo.

Các quyết định khác của 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.

Bị cáo không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm theo qui định của pháp luật.

Vì các lẽ trên;

Căn cứ vào điểm a khoản 2 Điều 248 Bộ luật tố tụng hình sự năm 2003;

QUYẾT ĐỊNH

Không chấp nhận kháng nghị của Viện Trưởng Viện kiểm sát nhân dân Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh về việc xem xét lại việc lượng hình đối với bị cáo Thái Thị Kim P và giữ nguyên bản án hình sự sơ thẩm số 234/2017/HSST ngày 28/9/2017 của Tòa án nhân dân Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh:

Tuyên bố bị cáo Thái Thị Kim P phạm tội “Đánh bạc”.

Áp dụng khoản 1 Điều 248; Điểm o, p khoản 1, khoản 2 Điều 46; điểm g khoản 1 Điều 48; khoản 1, khoản 2 Điều 60 Bộ luật hình sự năm 1999, được sửa đổi bổ sung năm 2009.

Xử phạt bị cáo Thái Thị Kim P 01 (một) năm tù, nhưng cho hưởng án treo, thời gian thử thách là 02 (hai) năm tính từ ngày tuyên án sơ thẩm. Giao bị cáo cho UBND phường Cô Giang, Quận 1, Thành phố Hồ Chí Minh giám sát giáo dục trong thời gian thử thách. Trường hợp bị cáo thay đổi nơi cư trú thì thực hiện theo quy định tại khoản 1 Điều 69 Luật Thi hành án hình sự.

Bị cáo Thái Thị Kim P không phải chịu án phí hình sự phúc thẩm.

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.

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

(Đã giải thích chế định về án treo cho bị cáo biết)

Nơi nhận :

- TANDTC; (1)
- VKSNDTC TP .HCM; (3)
- VKSND Quận 1; (1)
- P. PC27 – CATP; (2)
- Bị cáo; (1)
- THA Quận 1; (1)
- TAND Quận 1; (1)
- Công an Quận 1; (1)
- UBND nơi BC cư trú; (1)
- Sở tư pháp; (1)
- Lưu, Tòa hình sự, hồ sơ (18).(5)

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

Huỳnh Văn Trực