

Bản án số: 107/2019/HS-PT
Ngày 27 - 6 - 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: Ông Nguyễn Thành Quang

Các Thẩm phán: Ông Lê Trọng Hân

Ông Nguyễn Như Tám

- Thư ký phiên tòa: Bà Trương Thị Quý – Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Kiên Giang.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Kiên Giang tham gia phiên tòa:
Ông Nguyễn Nghĩa Biên – Kiểm sát viên.

Ngày 27 tháng 6 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: 75/2019/TLPT-HS ngày 31 tháng 5 năm 2019 đối với bị cáo Lê Thanh P, do có kháng cáo của bị cáo đối với bản án hình sự sơ thẩm số: 18/2019/HS-ST ngày 25/4/2019 của Tòa án nhân dân huyện K, tỉnh Kiên Giang.

- Bị cáo có kháng cáo:

Lê Thanh P, sinh năm 1980 tại huyện K, tỉnh Kiên Giang; Nơi cư trú: Tổ 15, khu phố C, thị trấn K, huyện K, tỉnh Kiên Giang; nghề nghiệp: Mua bán; trình độ văn hoá (học vấn): 02/12; dân tộc: Kinh; giới tính: Nữ; tôn giáo: Không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Lê Văn L và bà Trần Thanh T; chồng: Trần Minh D; con: Có 02 người, lớn nhất sinh năm 2000, nhỏ nhất sinh năm 2011; tiền án: Không; tiền sự: Không; bị cáo bị bắt tạm giữ từ ngày 08/10/2018 đến ngày 17/10/2018. 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 20 phút, ngày 08/10/2018 Công an huyện K bắt quả tang bị cáo P đang bán và tổng hợp phoi đề tại tổ 15, khu phố C, thị trấn K, huyện K, tỉnh Kiên Giang phát hiện thu giữ tiền Việt Nam 20.150.000đồng, 02 phoi đề có ghi nhiều con số khác nhau tương đương với số tiền Việt Nam là 8.638.000đồng; hai cây bút mực

màu đỏ; một điện thoại OPPO đã qua sử dụng.

Quá trình điều tra xác định hành vi đánh bạc (bán số đề) của P được thực hiện như sau: Từ đầu tháng 6/2018 bị cáo P lợi dụng vào kết quả xổ số kiến thiết của đài Miền Nam để bán số đề cho các con bạc trên địa bàn huyện K gồm: số đầu, số đuôi, số lô, số xỉu – chủ. Hình thức cá cược ăn thua bằng tiền theo tỷ lệ; đối với số đầu, số đuôi, số lô thì tỷ lệ thắng, thua là 01 ăn 80 (tức 1000 đồng trúng 80.000 đồng), riêng số lô nếu trúng nhiều lô thì số tiền thắng sẽ nhân lên tương ứng. Khi các con bạc trực tiếp đến mua số đề thì bị cáo ghi phôi đề giao cho họ, nếu mua số đề qua tin nhắn điện thoại, bị cáo đồng ý bán sẽ nhắn tin trả lời “ok”. Sau khi có kết quả xổ số, con bạc trúng thì đến gặp P đối chiếu và bị cáo chi trả tiền trúng cho con bạc. Mỗi ngày bị cáo bắt đầu bán số đề cho khoảng 12 người (chưa rõ địa chỉ cụ thể), bán mỗi con số thấp nhất 1.000 đồng, cao nhất là 200.000 đồng. Số tiền bị cáo bán số đề hàng ngày ít nhất là 300.000 đồng và cao nhất là ngày bị bắt (08/10/2018) với số tiền 8.638.000đồng.

P bán số đề không liên tục, từ tháng 6/2018 đến ngày bị bắt P bán khoảng 95 ngày, trong đó có 79 ngày lãi mỗi ngày được 230.000đồng tương đương số tiền 18.170.000đồng và có 16 ngày lỗ, mỗi ngày 400.000đồng tương đương số tiền 6.400.000đồng. Như vậy, số tiền bất chính thu lợi từ việc bán số đề là 11.770.000đồng.

** Vật chứng vụ án thu giữ:*

- Tiền Việt Nam 20.408.000đồng.
- 02 (hai) phôi đề có ghi nhiều con số khác nhau tương đương với số tiền Việt Nam là 8.638.000đồng;
- 01 (một) điện thoại di động OPPO, đã qua sử dụng.

** Tại bản án hình sự sơ thẩm số: 18/2019/HS-ST ngày 25/4/2019 của Tòa án nhân dân huyện K, tỉnh Kiên Giang đã quyết định:*

Căn cứ vào khoản 1 Điều 321; điểm s khoản 1, khoản 2 Điều 51; điểm g khoản 1 Điều 52; Điều 38 của Bộ luật hình sự.

Xử phạt: Bị cáo **Lê Thanh P – 06 (sáu) tháng tù về tội “Đánh bạc”**. Thời điểm chấp hành hình phạt tù được tính từ ngày chấp hành án, bị cáo được khấu trừ thời gian tạm giữ từ ngày 08/10/2018 đến ngày 17/10/2018.

Ngoài ra, án sơ thẩm còn tuyên về biện pháp tư pháp, án phí và báo quyền kháng cáo theo luật định.

* Ngày 07/5/2019 bị cáo Lê Thanh P có đơn kháng cáo yêu cầu Tòa án cấp phúc thẩm cho hưởng án treo với lý do bị cáo không hiểu biết pháp luật, trình độ học vấn thấp, hoàn cảnh gia đình khó khăn, là lao động chính trong gia đình.

* Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo thừa nhận Bản án sơ thẩm của Tòa án nhân dân huyện K, tỉnh Kiên Giang đã xét xử bị cáo về tội “Đánh bạc” theo khoản 1 Điều 321 Bộ luật hình sự là đúng tội của bị cáo và bị cáo kháng cáo xin được hưởng án treo hoặc hưởng hình phạt tiền.

* Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Kiên Giang giữ quyền công tố tại phiên tòa phát biểu quan điểm giải quyết vụ án như sau: Tòa án cấp sơ thẩm xét xử bị cáo về tội “Đánh bạc” theo quy định khoản 1 Điều 321 Bộ luật hình sự là có căn, đúng pháp luật. Tuy nhiên, cấp sơ thẩm cho rằng bị cáo phạm tội với tình tiết tiết tăng nặng là phạm tội 02 lần trở lên nên áp dụng điểm g khoản 1 Điều 52 Bộ luật hình sự làm tình tiết tăng nặng cho bị cáo là chưa đủ căn cứ bởi, Kết luận điều tra không kết luận trong thời gian bị cáo bán số đề ngoài lần bị bắt quả tang thì không có ngày nào bị cáo bán được số tiền 5.000.000 đồng trở lên, ngoài ra bản Cáo trạng của Viện kiểm sát cũng không có truy tố bị cáo với tình tiết tiết tăng nặng là phạm tội 02 lần trở lên theo điểm g khoản 1 Điều 52 BLHS, về nguyên tắc có lợi cho bị cáo áp dụng tình tiết giảm nhẹ là phạm tội lần đầu và thuộc trường hợp ít nghiêm trọng. Về nhân thân, bản thân bị cáo là người có nhân thân tốt, chưa có tiền án tiền sự, số tiền phạm tội khi bị bắt quả tang không lớn...Do đó, đề nghị HĐXX áp dụng điểm b khoản 1 Điều 355 và điểm đ khoản 1 Điều 357 Bộ luật tố tụng hình sự chấp nhận kháng cáo của bị cáo, sửa án sơ thẩm chuyển hình phạt của bị cáo từ hình phạt tù sang hình phạt tiền, và phạt tiền bị cáo 30.000.000đồng.

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 Lê Thanh P về nội dung, quyền kháng cáo, thủ tục kháng cáo và thời hạn kháng cáo đã đúng quy định tại các Điều 331, 332 và 333 Bộ luật tố tụng hình sự. Do đó, Hội đồng xét xử chấp nhận xem xét giải quyết đơn kháng cáo của bị cáo theo trình tự phúc thẩm.

[2] Về quyết định của bản án sơ thẩm: Vào lúc 16 giờ 20 phút ngày 08/10/2018 trong lúc Lê Thanh P đang bán và tổng hợp phôi đề tại tổ 15, khu phố C, thị trấn K, huyện K, tỉnh Kiên Giang thì bị lực lượng Công an bắt quả tang. Quá trình điều tra xác định từ đầu tháng 6/2018 bị cáo P lợi dụng vào kết quả xổ số kiến thiết của đài Miền Nam để bán số đề cho các con bạc trên địa bàn huyện K gồm: số đầu, số đuôi, số lô, số xỉu – chủ; hình thức cá cược ăn thua bằng tiền theo tỷ lệ. P

bán số đề không liên tục, từ tháng 6/2018 đến ngày bị bắt P bán số đề tổng cộng 95 ngày, ngày cao nhất là ngày bị bắt quả tang 8.638.000 đồng, ngày thấp nhất 3.000.000 đồng, trong đó có 79 ngày lời (lãi) mỗi ngày được khoảng 230.000 đồng tương đương số tiền 18.170.000 đồng, 16 ngày lỗ khoảng 6.400.000 đồng; tiền thu lợi bất chính là 11.770.000 đồng. Do đó, cấp sơ thẩm đã xét xử bị cáo 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 và đúng quy định của pháp luật.

[3] Xét kháng cáo của bị cáo: Bị cáo là người có đủ năng lực để nhận thức được rằng, hành vi dùng tiền để tham gia sát phạt lẫn nhau bằng hình thức bán số đề là vi phạm pháp luật, đây là một trong những tệ nạn xã hội, gây mất trật tự trị an ở địa phương, ảnh hưởng đến cuộc sống gia đình của cá nhân và làm phát sinh nhiều tệ nạn xã hội khác. Nhưng vì mục đích vụ lợi, muốn có tiền để tiêu xài, bị cáo đã bất chấp pháp luật thực hiện hành vi phạm tội với lỗi cố ý trực tiếp. Tòa án cấp sơ thẩm đã áp dụng các tình tiết giảm nhẹ thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải, tại điểm s khoản 1 và 2 Điều 51 Bộ luật hình sự năm 2015 làm tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự cho bị cáo là phù hợp pháp luật. Tuy nhiên, Tòa án cấp sơ thẩm căn cứ lời khai của bị cáo tại phiên tòa cho rằng bị cáo trong thời gian bán số đề có ngày bị cáo bán được số tiền từ 5.000.000 đến 6.000.000 đồng (trừ ngày bị bắt quả tang), từ đó cấp sơ thẩm cho rằng bị cáo phạm tội với tình tiết tăng nặng là phạm tội 02 lần trở lên nên áp dụng điểm g khoản 1 Điều 52 Bộ luật hình sự làm tình tiết tăng nặng cho bị cáo là chưa đủ căn cứ bởi: Tại bản kết luận điều tra của Cơ quan cảnh sát điều tra Công an huyện K không kết luận trong thời gian bị cáo bán số đề, ngoài lần bị bắt quả tang thì không có ngày nào bị cáo bán được số tiền 5.000.000 đồng trở lên. Ngoài ra, tại bản Cáo trạng của Viện kiểm sát cũng không có truy tố bị cáo với tình tiết tăng nặng là phạm tội 02 lần trở lên theo điểm g khoản 1 Điều 52 BLHS. Mặt khác, tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo khẳng định rằng ngoài lần ngày bị bắt quả tang không có ngày nào bị cáo bán được số tiền từ 5.000.000 đồng đến 6.000.000 đồng... Từ các căn cứ trên, HĐXX không có cơ sở áp dụng tình tiết tăng nặng phạm tội 02 lần trở lên làm tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự cho bị cáo, nghĩ cần áp dụng nguyên tắc có lợi cho bị cáo.

Xét về nhân thân, bản thân bị cáo là người có nhân thân tốt, chưa có tiền án tiền sự, thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải, phạm tội lần đầu và thuộc trường hợp ít nghiêm trọng, số tiền phạm tội khi bị bắt quả tang không lớn, hoàn cảnh kinh tế có khó khăn... HĐXX nhận thấy kháng cáo của bị cáo là có căn cứ chấp nhận. Do vậy, áp dụng các điểm s và i khoản 1 khoản 2 Điều 51 Bộ luật hình sự làm tình tiết giảm nhẹ cho bị cáo, sửa án sơ thẩm chuyển hình phạt của bị cáo từ hình phạt tù sang hình phạt tiền cho bị cáo cũng đủ nghiêm.

[4] Xét quan điểm của Kiểm sát viên: Đề nghị Hội đồng xét xử áp dụng điểm b khoản 1 Điều 355 và điểm đ khoản 1 Điều 357 Bộ luật tố tụng hình sự sửa án sơ thẩm, chuyển hình phạt của bị cáo từ hình phạt tù sang hình phạt tiền, phạt bị cáo số tiền 30.000.000 đồng như đã nêu trên là phù hợp nhận định của Hội đồng xét xử nên chấp nhận.

[5] 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 quy định về án phí và lệ phí Tòa án.

Bị cáo kháng cáo được chấp nhận nên không phải chịu 200.000 đồng án phí hình sự phúc thẩm.

[6] Các quyết định khác của Bản án sơ thẩm không có kháng cáo, không bị kháng nghị đã có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết hạn kháng cáo, kháng nghị.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

1. Căn cứ điểm b khoản 1 Điều 355 và điểm đ khoản 1 Điều 357 Bộ luật tố tụng hình sự;

- Chấp nhận kháng cáo của bị cáo Lê Thanh P;

- Sửa Bản án hình sự sơ thẩm số: 18/2019/HS-ST ngày 25 tháng 4 năm 2019 của Tòa án nhân dân huyện K, tỉnh Kiên Giang.

2. Áp dụng: Khoản 1 Điều 321, điểm s và i khoản 1 và khoản 2 Điều 51, Điều 35 Bộ luật hình sự năm 2015, sửa đổi bổ sung năm 2017;

Xử phạt: Phạt tiền bị cáo **Lê Thanh P – 30.000.000 đồng** (Ba mươi triệu đồng) về tội **“Đánh bạc”**.

3. 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 quy định về án phí và lệ phí tòa án.

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

4. Các quyết định khác của Bản án số 18/2019/HS-ST ngày 25 tháng 4 năm 2019 của Tòa án nhân dân huyện K, tỉnh Kiên Giang không có kháng cáo, không bị 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.

Trường hợp bản án được thi hành theo quy định tại Điều 2 Luật thi hành án dân sự thì người được thi hành án dân sự, người phải thi hành án dân sự có quyền

thoả thuận thi hành án, quyền yêu cầu thi hành án, tự nguyện thi hành án hoặc bị cưỡng chế thi hành án theo quy định tại các Điều 6, 7, 7a, 7b và 9 Luật thi hành án dân sự; Thời hiệu thi hành án được thực hiện theo quy định tại Điều 30 Luật thi hành án dân sự./.

Nơi nhận:

- Vụ giám đốc kiểm tra 1 (1);
- VKSND Cấp cao tại Tp. HCM (1);
- TAND Cấp cao tại Tp.HCM (1);
- VKSND tỉnh KG (1);
- Sở Tư pháp tỉnh KG (1);
- Cơ quan điều tra tỉnh KG (1);
- Phòng hồ sơ nghiệp vụ CA tỉnh KG (1);
- Cơ quan điều tra huyện (1)
- VKSND huyện (1)
- TAND huyện (1)
- THA hình sự huyện (1)
- CC THADS huyện (1)
- Bị cáo (1);
- Lưu (7).

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

(Đã ký và đóng dấu)

Nguyễn Thành Quang