

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
THÀNH PHỐ HÀ NỘI**

-----***-----

Bản án số: 363/2019/HS-PT

Ngày: 16/5/2019

CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

Độc lập - Tự do - Hạnh phúc

-----***-----

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

TÒA ÁN NHÂN DÂN THÀNH PHỐ HÀ NỘI

- Với thành phần Hội đồng xét xử phúc thẩm gồm có:

+Thẩm phán-Chủ tọa phiên tòa: Ông **Hoàng Nhật Tân**.

+Các thẩm phán: Ông **Nguyễn Ngọc Huân**.

Ông **Phạm Năng Thành**.

- **Thư ký phiên tòa:** Ông **Nguyễn Việt Dũng**.

- **Đại diện Viện kiểm sát:** Ông **Nguyễn Văn Hồng** - Kiểm sát viên.

- Trong ngày: 15 và 16/5/2019, tại trụ sở Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội; xét xử phúc thẩm công khai vụ án hình sự thụ lý số: 121/2019/HSPT ngày: 23/01/2019; với bị cáo: **Nguyễn Trí Đ**; do có kháng cáo đối với bản án sơ thẩm số: 350/2018/HS-ST ngày: 06/11/2018, của Tòa án nhân dân quận Đống Đa, Hà Nội.

- Bị cáo: **Nguyễn Trí Đ**, sinh năm 1960;..... tiền án, tiền sự: không; bị cáo tại ngoại, có mặt.

- Người bào chữa cho bị cáo: Luật sư **Nguyễn Mạnh Cường** và **Phan Minh Thanh** - Công ty luật TNHH IMC, thuộc Đoàn luật sư thành phố Hà Nội; (Có mặt).

- Bị hại: Cháu **Hoàng Ngân G**, sinh ngày 25/3/2010; (Vắng mặt).

- Đại diện hợp pháp của bị hại: Chị **Nguyễn Thùy D** và anh **Hoàng Thanh T** là bố mẹ đẻ cháu G; Nơi đăng ký nhân khẩu thường trú: Số 29 ngõ 228 Đội Cấn, phường Liễu Giai, quận Ba Đình, thành phố Hà Nội; nơi cư trú: 63 An Trạch, phường Quốc Tử Giám, quận Đống Đa, thành phố Hà Nội; (Có mặt).

- Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị hại: Luật sư **Hoàng Ngọc Thanh Bình** của Công ty luật TNHH Bảo Thiên, thuộc Đoàn luật sư thành phố Hà Nội; (Vắng mặt).

- Người làm chứng:

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:**

Ngày 14/8/2017, Công an phường Văn Chương nhận được đơn trình báo của chị Nguyễn Thùy D là mẹ của cháu Hoàng Ngân G, sinh ngày 25/3/2010; trú tại: Số 34B ngõ Linh Quang B, phường Văn Chương, quận Đống Đa, thành phố Hà Nội về việc Nguyễn Trí Đ có hành vi dâm ô đối với cháu G ngày 08/7/2017.

Tại cơ quan điều tra, chị Nguyễn Thùy D khai: Gia đình chị cùng với hai con gái là cháu Hoàng Linh Ph (sinh ngày 04/01/2008) và cháu Hoàng Ngân G (sinh ngày 25/3/2010) có thuê nhà của Nguyễn Trí Đ ở số 34B, ngõ Linh Quang B, phường Văn Chương, quận Đống Đa, thành phố Hà Nội để sinh sống. Từ tháng 12/2016, Nguyễn Trí Đ chuyển về sinh sống tại gia đình chị D tại ngôi nhà này và sinh hoạt, ngủ tại gác xép giữa tầng 1 và tầng 2. Đức đã nghỉ hưu và thường xuyên có thời gian tiếp xúc, chơi, xem tivi, máy vi tính cùng với cháu Phương và cháu G tại gác xép này. Khoảng 21 giờ 30 ngày 08/7/2017, chị D gọi hai cháu đang chơi ở chỗ Nguyễn Trí Đ tại gác xép của tầng 1 lên tầng 2 nhưng chỉ có cháu Phương chạy lên và nói với mẹ: “Em G đang xem phim hoạt hình với bác Đức”. Thấy vậy, chị D đi xuống gác xép, đến bậc cầu thang thứ 2, chị D cúi người xuống nhìn vào gác xép thì phát hiện Đức đang nằm ngửa, đầu tựa vào lan can gác xép, còn cháu G nằm bên phải, quay người về phía Đức. Lúc này, tay trái Đức cầm điện thoại di động, tay phải đang để trong quần lót phía trước và sờ vào bộ phận sinh dục của cháu G. Do sợ hãi, chị D chạy lên tầng 3 nói với mẹ đẻ là bà Đoàn Thị Mai H biết sự việc trên. Bà Hồng bảo chị D gọi điện thoại cho chồng về giải quyết. Chị D gọi điện nhưng không gọi được nên đi xuống gác xép để kiểm tra lại thì thấy bị cáo Đức vẫn dùng tay phải sờ vào bộ phận sinh dục của cháu G, chị D đã quay lại tầng hai và bảo cháu Phương đi xuống gọi cháu G lên để chị D hỏi rõ nội dung sự việc. Khi cháu Phương đi xuống thì thấy Đức đang dùng tay phải ôm cháu G. Sau khi cháu G lên phòng tầng hai, khi chị D hỏi thì cháu G đã kể lại với mẹ sự việc tối ngày 08/7/2017, ngoài ra cháu G còn nói với mẹ việc Đức đã nhiều lần liếm bộ phận sinh dục của cháu G hay cọ sát D vật của Đức vào bộ phận sinh dục của cháu G. Đến ngày 10/7/2017 tại nhà số 34B Linh Quang, chị D và chị Nguyễn Hương G là bạn của chị D đã nói chuyện trực tiếp với Đức về việc Đức sờ mó bộ phận sinh dục của

cháu G tối ngày 08/7/2017 và có ghi âm lại cuộc nói chuyện để giao nộp cho cơ quan điều tra.

Tại cơ quan điều tra, cháu Hoàng Ngân G khai nhận phù hợp với lời khai của chị Nguyễn Thùy D.

Trên cơ sở tài liệu thu thập được, ngày 14/8/2017, cơ quan điều tra tiến hành triệu tập đối với Nguyễn Trí Đ.

Tại cơ quan điều tra, trong lời khai ban đầu Đức khai nhận tối ngày 08/7/2017, Đức đang nằm tại gác xép thì hai cháu Phương và G vào gác xép chơi cùng Đức. Cháu Phương nằm bên trái và cháu G nằm bên phải của Đức, đầu cháu G gối lên tay phải của Đức xem tivi, Đức vòng tay qua người để ôm cháu G và có đặt tay lên bụng cháu G và sờ vào đầu Đức không nhớ. Sau này, Đức phủ nhận lời khai nói trên và chỉ khai nhận vòng tay ôm qua cổ cháu G chứ không đặt tay lên bụng cháu G như lời khai ban đầu. Ba đến bốn ngày hôm sau vợ chồng chị D, anh Tùng đã tìm gặp Đức để nói chuyện về việc đã nhìn thấy Đức dùng tay sờ vào bộ phận sinh dục của cháu G tối ngày 08/7/2017 cũng như việc cháu G kể với bố mẹ là Đức đã nhiều lần liếm bộ phận sinh dục của cháu G, hay cọ sát bộ phận sinh dục của Đức vào bộ phận sinh dục của cháu G. Tại cuộc nói chuyện này Đức không thừa nhận hành vi xâm hại bộ phận sinh dục của cháu G nhưng vẫn nhận lỗi với gia đình chị D và cho rằng đây là tình cảm bác cháu.

Chị Nguyễn Thùy D giao nộp cho cơ quan điều tra tài liệu file ghi âm về cuộc nói chuyện với Nguyễn Trí Đ. Cơ quan điều tra – Công an quận Đống Đa đã trưng cầu Viện khoa học hình sự - Bộ Công an để giám định giọng nói và chuyển đổi nội dung file trong đoạn ghi âm trên thành văn bản. Bản kết luận số: 5478/C54-P6 ngày 13/11/2017 của Viện khoa học hình sự - Bộ Công an kết luận:

- Tiếng nói của người đàn ông được gọi là “Đức” trong mẫu cần giám định (ký hiệu là Đức trong bản dịch nội dung kèm theo kết luận) với tiếng nói của Nguyễn Trí Đ (người đàn ông xưng “anh” trong mẫu so sánh) là của cùng một người.

(Kèm theo kết luận gồm có một bản dịch nội dung gồm 22 trang khổ A4).

Ngày 19/10/2017, Cơ quan điều tra công an quận Đống Đa đã phối hợp với Phòng PC54 – Công an thành phố Hà Nội tiến hành dựng lại hiện trường và tổ chức thực nghiệm điều tra toàn bộ diễn biến sự việc. Kết quả

thực nghiệm điều tra phù hợp với lời khai của cháu G, chị D và các tài liệu chứng cứ khác thu thập được, phù hợp một phần lời khai của Nguyễn Trí Đ.

Tại bản cáo trạng số 34/CT-VKS ngày 06/02/2018, Viện kiểm sát nhân dân quận Đống Đa đã truy tố bị cáo Nguyễn Trí Đ về tội Dâm ô đối với trẻ em theo quy định tại khoản 1 Điều 116 Bộ luật hình sự năm 1999.

Bản án sơ thẩm số: 350/2018/HS-ST ngày: 06/11/2018, của Tòa án nhân dân quận Đống Đa, Hà Nội đã nhận định có đủ chứng cứ xác định bị cáo Nguyễn Trí Đ có hành vi phạm tội “Dâm ô đối với trẻ em” và quyết định như sau:

*“Tuyên bố bị cáo **Nguyễn Trí Đ** phạm tội “Dâm ô đối với trẻ em”*

1. Căn cứ vào khoản 1 Điều 116; điểm h khoản 1, khoản 2 Điều 46 Bộ luật hình sự năm 1999.

*Xử phạt **Nguyễn Trí Đ**: 15 (mười lăm) tháng tù, thời hạn tù tính từ ngày bắt thi hành án.*

2. Về trách nhiệm bồi thường dân sự: Căn cứ Điều 42 Bộ luật hình sự; Điều 584, 585, 592 Bộ luật dân sự năm 2015 buộc bị cáo Nguyễn Trí Đ phải bồi thường cho cháu Hoàng Ngân G do anh Hoàng Thanh T là đại diện hợp pháp số tiền: 19.900.000 đồng.

Bác các yêu cầu bồi thường khác của đại diện bị hại”.

- Bản án sơ thẩm còn quyết định xử lý vật chứng, án phí.
- Bị cáo có đơn kháng cáo đề ngày 15/11/2018 và ngày 20/11/2018; nội dung kêu oan.
- Đại diện người bị hại: Chị Nguyễn Thùy D có đơn kháng cáo đề ngày 22/11/2018, nội dung mức hình phạt đối với bị cáo là nhẹ.
- Tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo giữ nguyên yêu cầu kháng cáo kêu oan. Người đại diện hợp pháp của bị hại yêu cầu tăng hình phạt đối với bị cáo.
- Ý kiến của đại diện Viện kiểm sát: Bản án sơ thẩm kết luận bị cáo Nguyễn Trí Đ phạm tội “Dâm ô đối với trẻ em” là có căn cứ. Không chấp nhận kháng cáo của bị cáo. Mức hình phạt áp dụng đối với bị cáo phù hợp với mức độ phạm tội của bị cáo nên không chấp nhận kháng cáo tăng nặng hình phạt đối với bị cáo của người đại diện hợp pháp của bị hại. Đề nghị y án sơ thẩm.

- Ý kiến của luật sư bào chữa cho bị cáo Nguyễn Trí Đ:

+ Đại diện Viện kiểm sát chưa nêu rõ căn cứ y án sơ thẩm.

+ Cơ quan điều tra vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng về thời hạn điều tra, về nguyên tắc xét xử độc lập vì trong văn bản đề nghị phê chuẩn quyết định khởi tố bị can và văn bản đề nghị gia hạn thời gian điều tra vụ án hình sự của Công an quận Đống Đa có nội dung: “Để có thời gian giám định tiếng nói và tổ chức họp ba ngành nội chính quận Đống Đa về đường lối giải quyết vụ án,...” và “Cần tổ chức, tiến hành họp ba ngành nội chính quận Đống Đa và đánh giá tài liệu chứng cứ thu thập được trong hồ sơ vụ án...trước khi ra quyết định khởi tố bị can đối với Nguyễn Trí Đ”.

+ Cơ quan tiến hành tố tụng vi phạm về thu thập và sử dụng chứng cứ không đúng quy định pháp luật tại điều 64 và 65 Bộ luật tố tụng hình sự năm 2003, đã sử dụng file ghi âm do người đại diện của bị hại thu thập làm chứng cứ.

+ Lời khai của bố mẹ bị hại – anh Hoàng Thanh T, chị Nguyễn Thùy D, lời khai của bị hại – cháu Hoàng Ngân G, người làm chứng – cháu Hoàng Phương Linh về nội dung có nhiều mâu thuẫn, không nhất quán.

+ Kết quả thực nghiệm điều tra không phù hợp lời khai của đương sự.

+ Quyết định về bồi thường dân sự của tòa án sơ thẩm không có cơ sở.

+ Đề nghị tuyên bố bị cáo Nguyễn Trí Đ không phạm tội “Dâm ô đối với trẻ em”.

NHẬN ĐỊNH CỦA HỘI ĐỒNG XÉT XỬ:

- 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:

- Đơn kháng cáo của bị cáo về hình thức và thời hạn đúng theo quy định nên được xem xét theo trình tự phúc thẩm.

- Đơn kháng cáo của người đại diện bị hại gửi đến Tòa án nhân dân quận Đống Đa chậm 01 ngày, nhưng theo Quyết định về việc giải quyết kháng cáo quá hạn thì việc chậm nộp đơn kháng cáo do trở ngại khách quan nên được chấp nhận xem xét theo trình tự phúc thẩm.

- Cơ quan điều tra có vi phạm về thời hạn tố tụng và trong nội dung các văn bản tố tụng đề cập việc họp ba ngành nội chính quận Đống Đa. Song không làm thay đổi bản chất của vụ án.

- Về thu thập và sử dụng chứng cứ: Người đại diện của bị hại có giao nộp cho cơ quan điều tra 01 chiếc điện thoại Iphone 4S trong có chứa các file ghi âm. Việc tiếp nhận chiếc điện thoại này của cơ quan điều tra là thu thập chứng cứ, không trái quy định của pháp luật tố tụng hình sự. Cơ quan điều tra và các cơ quan tiến hành tố tụng khác không sử dụng chiếc điện thoại này làm chứng cứ trực tiếp để chứng minh tội phạm. Cơ quan điều tra đã lấy mẫu tiếng nói của bị cáo bằng chính chiếc điện thoại này. Sau khi thu thập các file ghi âm được lưu trữ trong máy điện thoại, cơ quan điều tra đã trưng cầu giám

định tại Viện khoa học hình sự, theo tài liệu giám định thì các file ghi âm này đều chứa dữ liệu về thời gian ghi âm. Kết quả giám định đã xác định tiếng nói của bị cáo Nguyễn Trí Đ trong các file ghi âm và đã chuyển nội dung thành văn bản. Do vậy các tài liệu này có giá trị là chứng cứ hợp pháp.

- Tổng hợp nội dung ghi âm đã được giám định về các cuộc nói chuyện giữa bị Nguyễn Trí Đ với người đại diện bị hại, phù hợp lời khai của bị hại, người đại diện hợp pháp của bị hại và lời khai ban đầu của bị cáo Nguyễn Trí Đ, có đủ cơ sở xác định bị cáo Nguyễn Trí Đ có dấu hiệu hành vi phạm tội xâm ô đối với trẻ em, độ tuổi: 07 đến 08 tuổi, quy định tại khoản 1 điều 116 Bộ luật hình sự năm 1999.

- Bản án sơ thẩm số: 350/2018/HS-ST ngày: 06/11/2018, của Tòa án nhân dân quận Đống Đa, Hà Nội đã nhận định và tuyên bố bị cáo **Nguyễn Trí Đ** phạm tội “Xâm ô đối với trẻ em” là đúng người đúng tội đối với bị cáo.

- Mức hình phạt mà Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng đối với bị cáo là tương ứng mức độ hành vi, các tình tiết trách nhiệm hình sự và nhân thân của bị cáo. Hội đồng xét xử cấp phúc thẩm không chấp nhận kháng cáo kêu oan của bị cáo và yêu cầu tăng hình phạt của đại diện hợp pháp của người bị hại đối với bị cáo.

- Về bồi thường dân sự: Về chi phí giám định và tiền thuốc, đại diện người bị hại không xuất trình chứng từ hóa đơn nên không có cơ sở buộc bị cáo phải bồi thường. Về tổn thất tinh thần cho bị hại theo khoản 2 điều 592 Bộ luật dân sự năm 2015 thì mức bồi thường không quá 10 tháng lương cơ sở. Mức lương cơ sở là 1.390.000 đồng/tháng. Do vậy Tòa án cấp sơ thẩm buộc bị cáo phải bồi thường tổn thất tinh thần 13.900.000 đồng cho bị hại là có cơ sở.

- Các phần khác của bản án sơ thẩm không có kháng cáo, không bị kháng nghị có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết hạn kháng cáo, kháng nghị.

- Với căn cứ nêu trên giữ nguyên bản án sơ thẩm về tội danh và hình phạt; sửa một phần về bồi thường dân sự.

Án phí:

- Do sửa về bồi thường thiệt hại nên sửa về án phí dân sự sơ thẩm phải chịu.

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

Từ nhận định trên,

QUYẾT ĐỊNH

- Căn cứ điểm b khoản 1, khoản 2 Điều 355; điểm d khoản 1 điều 357 Bộ luật tố tụng hình sự 2015.

- Không chấp nhận kháng cáo của bị cáo **Nguyễn Trí Đ** và của chị **Nguyễn Thùy D** – Đại diện hợp pháp của bị hại.

- Giữ nguyên Bản án sơ thẩm số: 350/2018/HS-ST ngày: 06/11/2018, của Tòa án nhân dân quận Đống Đa, Hà Nội về tội danh và hình phạt đối với bị cáo Nguyễn Trí Đ. Sửa một phần về bồi thường dân sự (và án phí dân sự).

- Áp dụng khoản 1 điều 116 Bộ luật hình sự năm 1999; khoản 2 điều 51 Bộ luật hình sự 2015.

- Áp dụng khoản 2 điều 48 Bộ luật hình sự năm 2015; khoản 2 điều 592 Bộ luật dân sự năm 2015; Nghị quyết số 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc hội quy định về án phí, lệ phí tòa án.

Xử phạt: Nguyễn Trí Đ 15 (Mười lăm) tháng tù về tội “Dâm ô đối với trẻ em”. Thời hạn tù tính từ ngày bắt thi hành án.

- Bị cáo Nguyễn Trí Đ phải bồi thường cho cháu Hoàng Ngân G, do anh Hoàng Thanh T là người đại diện hợp pháp, số tiền 13.900.000 đồng (Mười ba triệu chín trăm nghìn đồng).

- Sửa về án phí dân sự sơ thẩm: Bị cáo Nguyễn Trí Đ phải chịu 695.000 đồng (Sáu trăm chín mươi lăm nghìn đồng) án phí dân sự sơ thẩm

- Các phần khác của bản án sơ thẩm không có kháng cáo, không bị kháng nghị có hiệu lực pháp luật kể từ ngày hết hạn kháng cáo, kháng nghị.

- Bị cáo phải chịu 200.000 đồng (Hai trăm nghìn đồng) án phí hình sự phúc thẩm.

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

Nơi nhận:

- Tòa án ND quận Đống Đa;
- VKSND thành phố Hà Nội;
- VKSDN quận Đống Đa;
- Công an quận Đống Đa;
- Chi cục THADS quận Đống Đa;
- Những người tham gia tố tụng;
- UBND xã, phường nơi bị cáo cư trú;
- Lưu HS vụ án.

**THAY MẶT HỘI ĐỒNG XÉT XỬ
THẨM PHÁN-CHỦ TỌA PHIÊN TÒA**

Hoàng Nhật Tân