

**TÒA ÁN NHÂN DÂN
TỈNH BẮC GIANG**

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

Bản án số: 50/2019/HSPT
Ngày: 09/4/2019

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HOÀ XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH BẮC GIANG**

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Bà Nguyễn Thị Kim Dung

Các thẩm phán: Ông Ngô Quang Dũng

Ông Nguyễn Như Hiên

- Thư ký Tòa án ghi biên bản phiên tòa: Ông Ngô Văn Quang- Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Bắc Giang.

- Đại diện VKSND tỉnh Bắc giang tham gia phiên tòa: Bà Dương Thị Hồng Tiến- Kiểm sát viên.

Trong ngày 08 và 09/4/2019 tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Bắc Giang xét xử phúc thẩm vụ án hình sự thụ lý số 25/2019/TLPT-HS ngày 10/01/2019 đối với bị cáo Đào Đức H do có kháng cáo của bị cáo H và đại diện bị hại đối với bản án hình sự sơ thẩm số 43/2018/HS-ST ngày 29/11/2018 của Tòa án nhân dân huyện Y, tỉnh Bắc Giang.

- Bị cáo có kháng cáo:

Họ tên: **Đào Đức H**, sinh ngày 10 tháng 10 năm 1998;

Tên gọi khác: Không có;

Nơi đăng ký HKTT và chỗ ở: Thôn C, xã H, huyện Y, tỉnh Bắc Giang; Nghề nghiệp: Tự do; Trình độ văn hóa: 12/12; Dân tộc: Kinh; Văn hoá: 12/12; Con ông Đào Minh D; Con bà : Nguyễn Thị H; Vợ, con chưa có; Tiền án; tiền sự: Chưa có.

Bị tạm giữ khẩn cấp ngày 27/6/2018, tạm giam từ ngày 03/7/2018. Hiện đang tạm giam tại Trại tạm giam Công an tỉnh Bắc Giang.(có mặt tại phiên tòa.)

- Bị hại có kháng cáo:

Chị Đỗ Thị L, sinh ngày 26/8/2003. Có mặt.

Địa chỉ: Thôn Đền Q, xã Đ, huyện Y, tỉnh Bắc Giang.

- Người giám hộ của bị hại có kháng cáo:

Ông Đỗ Văn T, sinh năm 1967. Có mặt.

Địa chỉ: Thôn Đền Q, xã Đ, huyện Y, tỉnh Bắc Giang.

- Người bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của bị hại:

Ông Nguyễn Văn N- Luật sư Văn phòng luật sư Nguyễn Đình H- Đoàn luật sư tỉnh Bắc Giang. Có mặt.

- *Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan:*

1. Anh Đào Minh D, sinh năm 1973. Có mặt.

2. Chị Nguyễn Thị H, sinh năm 1976. Có mặt.

Cùng địa chỉ: Thôn C, xã H, huyện Y, tỉnh Bắc Giang.

- *Người làm chứng:*

Chị Nguyễn Thị Ánh T, sinh ngày 13/02/2003. Vắng mặt.

Địa chỉ: Thôn Đền Q, xã Đ, huyện Y, tỉnh Bắc Giang.

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 thời gian đầu năm 2018, Đào Đức H có quen biết, nhắn tin nói chuyện và nảy sinh tình cảm yêu đương nam nữ với Đỗ Thị L, sinh ngày 26/8/2003 ở thôn Đền Q, xã Đ, huyện Y, tỉnh Bắc Giang. Trong thời gian quen biết, yêu nhau, H sử dụng tài khoản Facebook “H Cool” nhắn tin, nói chuyện với cháu L qua tài khoản Facebook “Đỗ Thị L”. Đến một ngày đầu tháng 4/2018, H nhắn tin cho L qua facebook hẹn đến nhà H chơi. Sau đó, khoảng hơn 13 giờ cùng ngày thì L cùng với bạn học là Nguyễn Thị Ánh T, sinh ngày 13/02/2003 người cùng thôn mua hoa quả mang đến nhà H chơi. Khi đến nhà H thì H, L, T1 ngồi chơi, ăn hoa quả ở gian phòng khách một lúc thì L bảo T1 đi về trước, còn L ở lại. Sau khi T1 về thì H và L đi vào gian phòng ngủ của H và ngồi trên giường sử dụng điện thoại. Sau đó, H và L ôm hôn nhau và cùng nằm xuống giường ở tư thế nằm nghiêng rồi H dùng tay tự cởi áo quần của mình ra, L cũng dùng tay tự cởi hết áo, quần của cháu L ra. H ngồi dậy, lấy bao cao su để sẵn ở đầu giường, rồi nằm ngửa xuống xé vỏ đựng bao cao su và tự đeo vào dương vật đang cương cứng. Khi đó L nằm ngửa ở tư thế nằm dọc giường thì H nằm đè lên người L, quỳ hai gối ở giữa hai chân L, còn hai chân của L co lên hai bên người H rồi H dùng tay trái xuống giường, dùng tay phải cầm dương vật cho vào âm hộ của L thực hiện hành vi giao cấu với L. Sau khoảng 03 phút thì H xuất tinh vào bao cao su đeo ở dương vật đang ở trong âm hộ của cháu L. Sau đó, H rút dương vật ra khỏi âm hộ cháu L rồi tự tháo bỏ bao cao su ra khỏi dương vật cho vào vỏ hộp rồi mặc quần đùi và đi vứt bỏ bao cao su đó vào thùng rác. Một lúc sau thì T1 đến đón L đi về.

Anh Đỗ Văn T là bố đẻ của cháu L phát hiện việc cháu L và H có quan hệ tình cảm đã hỏi L thì L thừa nhận đã cùng H quan hệ tình dục với nhau nên ngày 26/6/2018, anh T đã trình báo sự việc đến Cơ quan cảnh sát điều tra Công an huyện Y.

Ngày 27/6/2018, Cơ quan điều tra tiến hành khám nghiệm hiện trường, xác định: Gian phòng ngủ của Đào Đức H có kích thước (3,03x5,1)m, nền phòng được lát gạch đỏ, trần phòng được trần tôn màu vàng, tường nhà được quét vôi màu xanh. Từ hành lang vào phòng có 01 cửa kích thước (0,68x1,85)m, được thiết kế một cánh

cửa gỗ mở vào phía bên trong, bên phải của phòng. Phòng còn có một cửa chính nhìn về hướng nam, kích thước (2x2,14)m được thiết kế hai cánh cửa xếp sắt mở về hai bên. Góc phía Đông bắc của phòng có kê 01 giường gỗ (ký hiệu giường 1) có kích thước (1,54x2)m, thành giường cao cách đất là 42,5cm, trên giường có trải đệm và ga, ga giường màu hồng in họa tiết mèo Hello Kitty, trên giường có 01 gối màu đỏ kẻ caro và 01 chăn bông nhiều họa tiết hoa văn màu hồng, trắng, nâu. Phía trên giường 1 có gắn màn khung và thiết kế treo 01 quạt trong màn. Góc phía Đông nam của phòng có kê 01 giường gỗ (ký hiệu giường 2) có kích thước (1,67x2,1)m, thành giường cao cách mặt đất 34cm, trên giường có để gối bông, đệm, chăn, ga, chH trúc. Góc phía Tây nam của phòng có kê 01 tủ kim loại màu xanh có kích thước (1,7x1,04x0,44)m trong tủ đựng quần áo giày dép. Cách tủ kim loại 24cm có kê 01 tủ vải có kích thước (1,56x0,95x0,45)m trong tủ đựng nhiều quần áo. Kiểm tra chiếc ga giường trên giường gỗ ký hiệu giường 1 thấy: góc phía Đông nam có 01 sợi lông tóc dài 08cm; góc phía Tây nam phát hiện 02 sợi lông tóc có chiều dài lần lượt là 06cm và 2,5cm; tại vị trí gần giữa giường phát hiện 01 vết thâm trên ga có kích thước (4x7)cm. Quá trình khám nghiệm hiện trường đã thu giữ 01 chiếc ga giường trên giường gỗ ký hiệu giường 1 và 03 sợi lông tóc trên ga giường để phục vụ công tác giám định.

Ngày 27/6/2018, Đào Đức H bị giữ khẩn cấp, tạm giữ của H 01 điện thoại di động Iphon 6 Plus màu vàng. Cùng ngày, Cơ quan điều tra đưa cháu L đến Bệnh viện đa khoa huyện Y để khám chứng thương và thu giữ số mẫu vật để phục vụ công tác giám định. Tại Giấy chứng nhận thương tích số 03 ngày 27/6/2018 của Bệnh viện đa khoa huyện Y kết luận: Khám bộ phận sinh dục ngoài: âm hộ bình thường, không có vết sây sát, không sưng nề, không bầm tím, không chảy máu. Thăm khám theo đường trực tràng: Di tích rách cũ của màng trinh.

Ngày 04/9/2018, Cơ quan điều tra ra Quyết định trưng cầu giám định số 469 để trưng cầu Trung tâm pháp y tỉnh Bắc Giang giám định tỷ lệ % thương tích nhưng Đỗ Thị L từ chối giám định thương tích. Ngày 04/9/2018, Cơ quan điều tra đưa Đỗ Thị L đến Bệnh viện đa khoa huyện Y để khám, kiểm tra xác định: Tại thời điểm khám Đỗ Thị L không có thai.

Ngày 01/7/2018, Cơ quan điều tra ra Quyết định trưng cầu Viện khoa học hình sự Bộ Công an giám định AND. Tại Bản Kết luận số 3619/C09(TT3) ngày 27/8/2018 của Viện khoa học hình sự Bộ Công an kết luận: Trong mẫu dịch âm đạo ghi thu của Đỗ Thị L không có xác định trùng người. Trên chiếc ga giường gửi giám định có dính tinh trùng của Đào Đức H. Trên chiếc ga giường gửi giám định có dính máu của Đỗ Thị L. Ba (03) sợi màu đen ghi thu trên ga trải giường là lông, tóc người, trong đó có 01 (một) sợi không có gốc nên không phân tích được kiểu gen, 01 (một) sợi lông tóc của Đào Đức H, 01 (một) sợi của Đỗ Thị L.

Tại cơ quan điều tra, Đào Đức H đã khai nhận toàn bộ hành vi giao cấu với Đỗ Thị L 01 lần vào khoảng thời gian 1 ngày đầu tháng 4/2018. Ngoài ra vào một ngày cuối tháng 4/2018 thì L đến nhà H rồi L và H lại vào phòng, cởi hết quần áo, định giao cấu thì thấy có bố mẹ H ở nhà nên chưa thực hiện được hành vi giao cấu. Ngày 20 hoặc ngày 21 tháng 6 năm 2018, L đến nhà H rồi vào phòng, cởi hết quần áo và định giao cấu nhưng do H mệt nên chưa thực hiện được hành vi giao cấu. Đỗ Thị L

khai nhận ngoài lần giao cầu với H vào một ngày đầu tháng 4/2018 và 2 lần chưa giao cầu được như lời khai của H thì L và H còn giao cầu với nhau thêm 02 lần nữa cũng tại phòng ngủ của H nhưng L không nhớ rõ được cụ thể thời gian nào. Tiến hành đối chất giữa L và H nhưng cả hai vẫn giữ nguyên lời khai. Đào Đức H và Đỗ Thị L đều xác định vị trí thực hiện hành vi giao cầu là tại chiếc giường gỗ.

Cơ quan điều tra đã đề nghị Cục cảnh sát phòng chống tội phạm sử dụng công nghệ cao Bộ Công an thu giữ nội dung tin nhắn giữa hai tài khoản Facebook “H cool” và “Đỗ Thị L”.

Tại công văn số 1772 ngày 23/7/2018 của Cục cảnh sát phòng chống tội phạm sử dụng công nghệ cao Bộ Công an trả lời phục hồi, thu giữ được 52,6 MB dữ liệu tin nhắn giữa hai tài khoản Facebook “H cool” và “Đỗ Thị L”. Nội dung tin nhắn của hai tài khoản trên trong khoảng thời gian từ tháng 1/2018 đến hết ngày 27/6/2018 thì H và L đã nói chuyện và hẹn gặp nhau nhiều lần. H giải thích nghĩa của các từ “xoạc”, “nháy” mà H và L nhắn tin là từ ngữ H và L nhắn tin hẹn gặp nhau đi chơi và đi uống trà sữa.

Về trách nhiệm dân sự: Đỗ Thị L không yêu cầu Đào Đức H phải bồi thường thiệt hại gì về vật chất và tinh thần. Anh Đỗ Văn T là người giám hộ cho Đỗ Thị L yêu cầu Đào Đức H phải bồi thường thiệt hại cho L và cho gia đình anh T về tổn thất tinh thần theo quy định của pháp luật.

Tại phiên tòa sơ thẩm bị cáo đã khai nhận toàn bộ hành vi phạm tội của mình.

Tại Cáo trạng số 33/CT-VKS-YT, ngày 29-10-2018 của Viện kiểm sát nhân dân huyện Y truy tố bị cáo về tội “*Giao cầu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi*”, theo khoản 1 Điều 145 Bộ luật hình sự.

Với nội dung trên bản án hình sự sơ thẩm số 43/2018/HSST ngày 29/11/2018 của Tòa án nhân dân huyện Y, tỉnh Bắc Giang đã xét xử và quyết định:

Tuyên bố Đào Đức H phạm tội “*Giao cầu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi*”. Áp dụng khoản 1 điều 145, điểm b,s khoản 1, điều 51, Điều 50, Điều 38 Bộ luật hình sự : Điều 331, Điều 333 Bộ luật Tố tụng hình sự. Điểm đ khoản 1 Điều 12 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2014 của ủy ban thường vụ quốc hội quy định về mức thu, miễn giảm, thu nộp, quản lý sử dụng án phí, lệ phí Tòa án. Xử phạt: Đào Đức H 12 (mười hai) tháng tù, thời hạn tù tính từ ngày bắt khẩn cấp 27-06-2018.

Về trách nhiệm dân sự: Áp dụng Khoản 2, điều 48 Bộ luật hình sự; Điều 584, Điều 485, Điều 592, Điều 357, khoản 2 điều 468 Bộ luật dân sự: Chấp nhận sự tự nguyện của bị cáo Đào Đức H bồi thường tổn thất tinh thần cho cháu Đỗ Thị L do anh Đỗ Văn T là người giám hộ số tiền là 15.000.000đ được trừ vào số tiền gia đình bị cáo đã nộp trước tại biên lai thu số 006987 ngày 01/11/2018 do chi cục thi hành án dân sự Yên Thế thu. Chi cục thi hành án dân sự huyện Y có trách nhiệm trả cho cháu Đỗ Thị L do anh Đỗ Văn T là người giám hộ số tiền 15.000.000đ mà gia đình bị cáo H đã nộp tại biên lai số 006987 ngày 01/11/2018.

Ngoài ra bản án còn tuyên về tiền án phí và quyền kháng cáo theo quy định của pháp luật.

Sau khi cấp sơ thẩm xét xử xong, ngày 12/12/2018 bị cáo Đào Đức H kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt.

Ngày 12/12/2018 bị hại Đỗ Thị L và ông Đỗ Văn T là người giám hộ của chị Đỗ Thị L kháng cáo đề nghị tăng hình phạt đối với bị cáo H.

Tại phiên tòa phúc thẩm, chị Đỗ Thị L là bị hại kháng cáo đề nghị tăng hình phạt đối với bị cáo, lý do: Bản án nêu chưa đúng ở chỗ bỏ sót 02 chi tiết, bị cáo đã giao cấu với bị hại 03 lần và một lần chưa giao cấu được. Lần đầu tiên là giữa tháng 4, chị L mua hoa quả đi cùng với T1 là bạn học đến nhà bị cáo chơi, sau đó T1 về, chị L và bị cáo vào phòng, tự cởi quần áo, bị cáo đeo bao cao su và thực hiện giao cấu với nhau. Lần 2 vào cuối tháng tư, lần 3 vào ngày 20/6/2018, hai lần này thực hiện việc giao cấu như lần thứ nhất. Lần 4 giao cấu ngày 21/6/2018, bị cáo đã cho dương vật vào âm hộ bị hại, bị cáo đã đeo bao cao su, do bố mẹ bị cáo ở nhà nên bị cáo lại rút ra chưa xuất tinh được.

Ông Đỗ Văn T là người giám hộ của chị L: Đồng ý với lời trình bày của cháu L. Đề nghị HĐXX xem xét lại toàn bộ nội dung vụ án để xét xử theo đúng quy định của pháp luật và ông đề nghị tăng hình phạt tù đối với bị cáo.

Tại phiên tòa phúc thẩm bị cáo Đào Đức H vẫn giữ nguyên nội dung kháng cáo với lý do: Bị cáo đồng ý với bản án sơ thẩm đã xét xử. Bị cáo không đồng ý với lời khai của bị hại tại phiên tòa hôm nay. Bị cáo khẳng định chỉ quan hệ với bị hại 01 lần vào đầu tháng 4/2018. Còn hai lần khác vào giữa tháng 4/2018 và 20/6/2018 bị cáo và bị hại chưa giao cấu và quan hệ tình dục được, bị hại và bị cáo mới chỉ cởi quần áo, nằm ôm hôn nhau, lấy bao cao su đeo vào dương vật, định quan hệ thì bố mẹ bị cáo về và lần cuối do bị cáo mệt nên không quan hệ được. Tại cơ quan điều tra bị cáo khai quan hệ 03 lần do bị điều tra viên đe dọa, lúc bị bắt bị cáo mệt mỏi, khủng hoảng tinh thần và do chưa hiểu quan hệ tình dục, giao cấu là như thế nào nên bị cáo đã khai như vậy. Bị cáo không có bằng chứng gì về việc bị ép cung, đe dọa. Khi kiểm sát viên lấy lời khai không đe dọa bị cáo, nhưng do chưa hiểu thế nào là giao cấu, quan hệ tình dục nên ngày 28/6/2018 khi kiểm sát viên Trí lấy lời khai bị cáo mới khai giao cấu với bị hại 03 lần.

Ông Đào Minh D và bà Nguyễn Thị H là người có quyền lợi nghĩa vụ liên quan đều trình bày: Khi thăm gặp bị cáo ở Trại tạm giam Kế, bị cáo có tác động nhờ ông bà bồi thường cho gia đình bị hại 15 triệu đồng và gia đình ông bà đã nộp tại chi cục thi hành án dân sự huyện Y để bồi thường, khắc phục hậu quả giúp bị cáo, ông bà không yêu cầu bị cáo phải trả lại tiền.

Đại diện VKSND tỉnh Bắc Giang thực hành quyền công tố tại phiên tòa, sau khi phân tích các tình tiết của vụ án, tính chất mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội do bị cáo gây ra, các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự đối với bị cáo đưa ra đề nghị xem xét các vấn đề kháng cáo mà bị cáo, bị hại nêu ra đã kết luận: Tòa án cấp sơ thẩm chỉ kết luận bị cáo giao cấu với bị hại 01 lần là không có cơ sở. Căn cứ lời khai của bị cáo và bị hại tại cơ quan điều tra, tại phiên tòa phúc thẩm có đủ cơ sở xác định bị cáo thực hiện hành vi giao cấu với bị hại nhiều lần. Đề nghị HĐXX áp dụng điểm b khoản 1 Điều 355, điểm a khoản 2 Điều 357 Bộ luật tố tụng hình sự 2015 không chấp nhận kháng cáo của bị cáo, chấp nhận kháng cáo của

bị hại để sửa án sơ thẩm. Áp dụng điểm a khoản 2 Điều 145, điểm b khoản 1 Điều 51, Điều 38 Bộ luật hình sự, xử phạt bị cáo Đào Đức H 03 năm tù.

Luật sư Nguyễn Văn N phát biểu quan điểm bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp cho bị hại Đỗ Thị L: Căn cứ vào kết luận giám định, các lời khai của bị cáo, bị hại tại cơ quan điều tra và tại phiên tòa sơ thẩm, phúc thẩm có cơ sở khẳng định bị cáo H giao cấu với bị hại L nhiều hơn 02 lần, đề nghị Hội đồng xét xử áp dụng điểm a khoản 2 Điều 357 Bộ luật tố tụng hình sự để tăng hình phạt tù đối với bị cáo, áp dụng điểm a khoản 2 Điều 145 Bộ luật hình sự để xử phạt bị cáo H từ 04 đến 05 năm tù.

Bị cáo H không đồng ý quan điểm của Viện kiểm sát và của luật sư. Viện kiểm sát và luật sư chỉ dựa vào 1, 2 lời khai ban đầu để kết luận bị cáo giao cấu với bị hại nhiều lần là không có căn cứ, bị cáo chỉ quan hệ với bị hại 01 lần.

Bị hại và người giám hộ của bị hại đồng ý quan điểm của luật sư.

Kiểm sát viên đối đáp với quan điểm của luật sư và bị cáo H:

Lời khai của bị cáo tại cơ quan điều tra phù hợp với lời khai của bị hại, việc bị cáo thay đổi lời khai là không có căn cứ, đủ cơ sở kết luận bị cáo phạm tội nhiều lần. Căn cứ vào tính chất, mức độ hành vi phạm tội của bị cáo, tình tiết giảm nhẹ của bị cáo; mặt khác bị hại chưa thành niên nhưng cũng đã chủ động đến nhà bị cáo, đồng ý cho bị cáo quan hệ tình dục. Do vậy mức án Viện kiểm sát đề nghị áp dụng đối với bị cáo là phù hợp với quy định của pháp luật.

Luật sư bổ sung quan điểm: Do bị cáo quanh co, không thành khẩn nên luật sư giữ nguyên quan điểm về hình phạt đối với bị cáo.

Lời nói sau cùng của bị cáo Đào Đức H: Đề nghị HĐXX xem xét giảm nhẹ hình phạt cho bị cáo, bị cáo chỉ giao cấu với bị hại 01 lần.

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: Đơn kháng cáo của bị cáo Đào Đức H và người giám hộ của bị hại Đỗ Thị L đã nộp theo đúng các quy định của pháp luật nên được coi là đơn kháng cáo hợp pháp cần được chấp nhận để xem xét.

Về việc vắng mặt của người làm chứng đã được Tòa án triệu tập hợp lệ: Xét thấy họ đã có lời khai tại cơ quan điều tra thể hiện trong hồ sơ vụ án. Do vậy, HĐXX quyết định tiếp tục xét xử theo quy định của pháp luật.

[2] Xét kháng cáo của bị cáo Đào Đức H, của bị hại và người giám hộ cho bị hại Đỗ Thị L thấy:

Tại phiên tòa hôm nay bị cáo vẫn chỉ thừa nhận giao cấu với bị hại L 01 lần, còn 02 lần khác chưa giao cấu được, bị cáo cho rằng tại cơ quan điều tra bị cáo khai nhận giao cấu với bị hại 03 lần là do chưa hiểu thế nào là giao cấu, quan hệ tình dục và bị ép cung, đe dọa nên đã khai như vậy. Tuy nhiên căn cứ vào biên bản ghi lời khai hồi 03h30 ngày 27/6/2018 do cán bộ điều tra Nguyễn Đăng Khôi ghi tại bút lục

41, 42 thì bị cáo đã hiểu thế nào là giao cấu, quan hệ tình dục, bị cáo khai cụ thể, rõ ràng 03 lần quan hệ tình dục với L (lần 1 khoản giữa tháng 4/2018, lần 02 khoảng cuối tháng 4/2018, lần 03 khoảng gần 13h ngày 21/6/2018 hoặc ngày 20/6/2018). Ngoài ra còn những lời khai tại biên bản lấy lời khai hồi 11h ngày 27/6/2018 tại bút lục 45- 50, biên bản lấy lời khai hồi 20h ngày 27/6/2018 tại bút lục 53-56, biên bản lấy lời khai hồi 9h ngày 28/6/2018 tại bút lục 57- 58 bị cáo đều khai và mô tả chi tiết 03 lần giao cấu với bị hại như thế nào; các lần lấy lời khai trên bị cáo đều được đọc lại lời khai và công nhận đúng sau đó mới ký ghi rõ họ tên; bị cáo cũng trình bày khi làm việc với cơ quan điều tra không bị đánh đập, ép buộc khai báo. Chỉ đến ngày 29/6/2018 bị cáo mới thay đổi lời khai là giao cấu với bị hại L 01 lần, còn hai lần khác chưa thực hiện được.

Đối với bị hại L, tại cơ quan điều tra tại bút lục 175, bút lục 100 thì bị hại cũng khai giao cấu với bị cáo 03 lần, mô tả chi tiết các lần giao cấu như bị cáo khai tại bút lục 41, 42. Và tại biên bản ghi lời khai chiều ngày 28/10/2018 tại bút lục 464 có sự tham gia của luật sư Nguyễn Văn Nam và người giám hộ ông Đỗ Văn T thì bị hại cũng khai quan hệ tình dục với bị cáo 03 lần tại nhà bị cáo. Việc bị hại thay đổi lời khai từ 03 lần quan hệ tình dục với Đào Đức H xuống 01 lần là do trước đây bị hại muốn giảm nhẹ cho bị cáo vì bị hại vẫn còn tình cảm với bị cáo.

Căn cứ vào bản kết luận giám định số 3619 ngày 27/8/2018 của Viện khoa học hình sự Bộ Công an, căn cứ vào lời khai của bị cáo tại các bút lục 41- 42, 45- 50, 53- 56, 57- 58; căn cứ vào lời khai của bị hại L tại phiên tòa hôm nay và tại cơ quan điều tra thể hiện tại các bút lục 175, 100, 464 thì có đủ căn cứ khẳng định rằng trong tháng 4 và tháng 6/2018 bị cáo Đào Đức H đã giao cấu với bị hại L nhiều hơn 02 lần tại nhà bị cáo ở Thôn C, xã Hương Vỹ, huyện Y, tỉnh Bắc Giang. Lời khai sau này của bị cáo tại phiên tòa sơ thẩm và tại phiên tòa phúc thẩm hôm nay thể hiện sự không thành khẩn của bị cáo. Việc căn cứ vào thay đổi lời khai duy nhất của bị cáo để Viện kiểm sát nhân dân huyện Y và Tòa án nhân dân huyện Y đã truy tố và xét xử bị cáo H có giao cấu với bị hại L vào một ngày đầu tháng 4/2018 theo khoản 1 Điều 145 Bộ luật hình sự và xử phạt bị cáo 12 tháng tù là không thỏa đáng và không có căn cứ theo quy định của pháp luật.

Từ những phân tích trên thì thấy hành vi của Đào Đức H đã đủ yếu tố cấu thành tội “Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi” theo quy định tại điểm a khoản 2 Điều 145 Bộ luật hình sự.

Bản án hình sự sơ thẩm số 43/2018/HS-ST ngày 29/11/ 2018 của Tòa án nhân dân huyện Y, tỉnh Bắc Giang xét xử bị cáo theo khoản 1 Điều 145 Bộ luật hình sự năm 2015 và xử phạt bị cáo 12 tháng tù là không có căn cứ.

Xét về nhân thân, tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự. Hội đồng xét xử nhận thấy:

Bị cáo chưa có tiền án, tiền sự.

Tình tiết tăng nặng, bị cáo không có tình tiết tăng nặng.

Tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự. Tại phiên tòa bị cáo đã không thành khẩn khai báo, do vậy HĐXX không áp dụng tình tiết giảm nhẹ tại điểm s khoản 1 Điều 51 Bộ luật hình sự 2015 đối với bị cáo. Gia đình bị cáo đã nộp 15.000.000đ vào chi cục thi hành án dân sự để khắc phục hậu quả cho bị hại, do vậy bị cáo được hưởng tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự ở điểm b khoản 1 Điều 51 của Bộ luật hình sự 2015.

Hành vi của bị cáo là nguy hiểm cho xã hội bị cáo thực hiện hành vi với lỗi cố ý trực tiếp. Bị cáo lợi dụng sự non nớt tH nhận thức và hiểu biết của bị hại đã xâm phạm về tình dục, sức khỏe, gây dư luận xấu và bất bình trong quần chúng nhân dân tại địa phương, gây lo lắng cho các bậc phụ huynh. Gây ra hậu quả tâm lý mà bị hại phải gánh chịu, ảnh hưởng đến học tập, cuộc sống sinh hoạt của bị hại.

Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo Đào Đức H không đưa ra được căn cứ để chứng minh cho yêu cầu kháng cáo của mình nên Hội đồng xét xử thấy không có căn cứ để chấp nhận yêu cầu kháng cáo của bị cáo. Đối với kháng cáo của bị hại và người giám hộ cho bị hại đề nghị tăng hình phạt đối với bị cáo là có căn cứ để chấp nhận.

[3] Các quyết định khác của bản án sơ thẩm không có kháng cáo, kháng nghị Hội đồng xét xử không xem xét, giải quyết.

[4] Án phí: Bị cáo thuộc đối tượng hộ cận nghèo nên được miễn tiền án phí hình sự phúc thẩm.

Bị hại Đỗ Thị L và người giám hộ cho bị hại không phải chịu án phí.

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH

[1] Căn cứ vào điểm b khoản 1 Điều 355, điểm a khoản 2 Điều 357 Bộ luật tố tụng hình sự. Không chấp nhận kháng cáo của bị cáo Đào Đức H, chấp nhận kháng cáo của bị hại Đỗ Thị L và người giám hộ của bị hại ông Đỗ Văn T. Sửa một phần bản án hình sự sơ thẩm.

Áp dụng điểm a khoản 2 điều 145, điểm b khoản 1 Điều 51, Điều 50, Điều 38 Bộ luật hình sự. Điều 331, Điều 333 Bộ luật Tố tụng hình sự. Điểm đ khoản 1 Điều 12 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 ngày 30/12/2014 của ủy ban thường vụ quốc hội quy định về mức thu, miễn giảm, thu nộp, quản lý sử dụng án phí, lệ phí Tòa án.

Xử phạt: Đào Đức H 03 (ba) năm tù về tội “Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi”, thời hạn tù tính từ ngày bắt khẩn cấp 27-06-2018.

[2] Về án phí: Áp dụng điểm a khoản 2 Điều 23 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH 14 ngày 30/12/2016 của Ủy ban thường vụ Quốc Hội qui định

về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án. Miễn tiền án phí hình sự phúc thẩm cho bị cáo Đào Đức H.

[3] Các quyết định khác của bản án sơ thẩm không có kháng cáo, kháng nghị 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 tỉnh Bắc Giang;
- Sở tư pháp tỉnh Bắc Giang;
- Cổng thông tin điện tử Tòa án;
- VKSND huyện Y;
- TAND huyện Y;
- Công an huyện Y;
- Chi cục THADS huyện Y;
- Bị cáo;
- Lưu HS, HCTP.

**T.M HỘI ĐỒNG XÉT XỬ PHÚC THẨM
THẨM PHÁN - CHỦ TOẠ PHIÊN TOÀ**

(Đã ký)

Nguyễn Thị Kim Dung