

**TOÀ ÁN NHÂN DÂN
TỈNH BÌNH PHƯỚC**

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

Bản án số: 45/2021/HS-PT

Ngày: 06-9-2021

**NHÂN DANH
NƯỚC CỘNG HOÀ XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM
TOÀ ÁN NHÂN DÂN TỈNH BÌNH PHƯỚC**

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

Thẩm phán - Chủ tọa phiên tòa: Ông Phạm Tiến Hiệp

Các Thẩm phán: Ông Vũ Hoàng Linh

Ông Bùi Thanh Thảo

- Thư ký phiên tòa: Bà Hoàng Thị Hậu - Thư ký Tòa án nhân dân tỉnh Bình Phước.

- Đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước tham gia phiên tòa:
Ông Hà Văn Chuyên - Kiểm sát viên.

Trong ngày 06 tháng 9 năm 2021, tại trụ sở Tòa án nhân dân tỉnh Bình Phước, xét xử phúc thẩm vụ án hình sự thụ lý số 67/2021/TLPT-HS ngày 20 tháng 7 năm 2021 đối với bị cáo Mã Minh H. Do có kháng cáo của bị cáo Mã Minh H và kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước đối với Bản án hình sự sơ thẩm số 36/2021/HS-ST ngày 09 tháng 6 năm 2021 của Tòa án nhân dân huyện Đ, tỉnh Bình Phước.

Bị cáo có kháng cáo và bị kháng nghị:

Mã Minh H (Tên gọi khác: T), sinh năm 1998, tại Bình Phước; nơi cư trú và chỗ ở hiện nay: Tổ 6, ấp H1, xã T, huyện Đ, tỉnh Bình Phước; nghề nghiệp: không; trình độ văn hóa: 06/12; dân tộc: Kinh; giới tính: nam; tôn giáo: không; quốc tịch: Việt Nam; con ông Mã Minh K, sinh năm 1973 và bà Trần Thị N, sinh năm 1978; bị cáo sống chung như vợ chồng với chị Nguyễn Thị Ánh N, sinh năm 2002 (là bị hại trong vụ án), có 02 con chung, lớn nhất sinh năm 2017, nhỏ nhất sinh năm 2020; tiền án: không;

Tiền sự:

- Tại Quyết định số 08/2018/QĐ-TA ngày 16/3/2018, Tòa án nhân dân huyện Đ, tỉnh Bình Phước đã áp dụng biện pháp xử lý hành chính đưa vào cơ sở cai nghiện bắt buộc trong thời hạn 12 tháng về hành vi “Sử dụng trái phép chất ma túy”. Mã Minh H chấp hành xong Quyết định ngày 20/3/2020.

- Tại Quyết định số 14/QĐ-XPVPHC ngày 16/4/2019, Công an huyện Đ, tỉnh Bình Phước đã xử phạt vi phạm hành chính với số tiền 2.500.000 đồng về

hành vi “Xâm hại đến sức khỏe người khác”. Mã Minh H chấp hành xong Quyết định ngày 04/12/2020.

Nhân thân: Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 30/2014/HSST ngày 06/5/2014, Tòa án nhân dân huyện Đồng P, tỉnh Bình Phước đã xử phạt 15 tháng tù về tội “Cướp giật tài sản”. Mã Minh H chấp hành xong Bản án ngày 11/9/2014, đã được xóa án tích.

Bị cáo bị tạm giữ, tạm giam từ ngày 26/8/2020 đến nay. Có mặt tại phiên tòa.

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 12 giờ ngày 26/8/2020, khi Mã Minh H đang ở nhà tại ấp H1, xã T, huyện Đ thì một người tên C (không rõ lai lịch) gọi điện thoại cho H hỏi mua 100 số ma túy đá (tương đương 10 gam) và hẹn giao ma túy tại ngôi miếu trên đường P thuộc ấp P2, xã T, huyện Đ thì H đồng ý. Sau đó, H mượn xe mô tô nhãn hiệu Winer màu xanh đen, biển số 93F1 - XXX.XX của Nguyễn Thành Đ rồi điều khiển đến nhà Dương Thanh S tại ấp H1, xã T nói với S có người hỏi mua 100 số ma túy đá thì S đưa cho H 01 gói nylon bên trong có chứa 02 gói nylon được hàn kín chứa ma túy đá. H bỏ ma túy vào trong túi quần bên trái rồi điều khiển xe mô tô đi giao cho C. Đến 16 giờ 30 phút cùng ngày, khi H đi đến đoạn đường thuộc ấp P2, xã T, huyện Đ thì bị lực lượng Công an huyện Đ phối hợp với Phòng Cảnh sát điều tra tội phạm về ma túy Công an tỉnh Bình Phước và Công an xã T kiểm tra, phát hiện trong túi quần phía trước bên trái của H có 01 gói nylon có kích thước (11,5cm x 7cm) bên trong có 02 gói nylon cùng kích thước (7x5)cm có chứa chất tinh thể màu trắng nên Cơ quan Công an đã lập biên bản bắt giữ người có hành vi phạm tội quả tang đối với H. Quá trình làm việc H khai nhận là ma túy đá và đang đi bán cho C. Cùng ngày, Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an huyện Đ tiến hành khám xét khẩn cấp tại nơi ở của H và thu giữ 02 bình thủy tinh để sử dụng ma túy.

Trong quá trình điều tra về hành vi mua bán trái phép chất ma túy của Mã Minh H, đã xác định được trước đó Mã Minh H nhiều lần thực hiện hành vi giao cầu với Nguyễn Thị Ánh N, sinh ngày 06/4/2002, cụ thể như sau: Khoảng từ tháng 02/2017 đến tháng 4/2017 do quen biết, có tình cảm yêu đương và được sự đồng ý của N nên Mã Minh H đã quan hệ tình dục với N khoảng 05 lần tại các nhà nghỉ (không nhớ ngày, tháng và tên nhà nghỉ) trên địa bàn xã T, huyện Đ làm N có thai. Sau khi có thai, N về nhà mẹ đẻ tại ấp P3, xã T, huyện Đ sinh sống nên N và H không quan hệ tình dục nữa. Ngày 27/12/2017, N sinh con và tự đặt tên Mã Nguyễn Minh A (lúc này N 15 tuổi 8 tháng 21 ngày). Từ tháng 6/2018, bị cáo H và N tiếp tục sống chung như vợ chồng cho đến nay. Ngày 20/01/2021, N đi làm giấy khai sinh cho con. Do chưa có đăng ký kết hôn nên N đặt lại tên con theo họ mẹ là Nguyễn Mã Minh A.

Theo Kết luận giám định số 200/2020/GĐ-MT ngày 01/9/2020 của Phòng

Kỹ thuật hình sự Công an tỉnh Bình Phước, kết luận: Tinh thể màu trắng có trong 02 gói nylon dạng khóa miết (ký hiệu M) được niêm phong gửi giám định là chất ma túy, loại Methamphetamine có khối lượng là 9,5562 gam.

Theo Kết luận giám định số 416/C09B ngày 03/02/2021 của Phân viện Khoa học hình sự tại Thành phố Hồ Chí Minh, kết luận: Nguyễn Thị Ánh N và Mã Nguyễn Minh A (sau này tên chính thức theo Giấy khai sinh là Nguyễn Mã Minh A) có quan hệ huyết thống mẹ - con; Mã Minh H và Mã Nguyễn Minh A có quan hệ huyết thống cha - con.

Tại Bản án hình sự sơ thẩm số 36/2021/HS-ST ngày 09 tháng 6 năm 2021 của Tòa án nhân dân huyện Đ, tỉnh Bình Phước đã quyết định:

Tuyên bố bị cáo Mã Minh H phạm tội “*Mua bán trái phép chất ma túy*” và tội “*Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi*”.

Căn cứ điểm i khoản 2 Điều 251, điểm s khoản 1 Điều 51; Điều 38; Điều 50 Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017), xử phạt bị cáo Mã Minh H 10 (mười) năm tù về tội “*Mua bán trái phép chất ma túy*”.

Căn cứ điểm a, d khoản 2 Điều 145; điểm b, s, r khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 38; Điều 50 Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017), xử phạt bị cáo Mã Minh H 03 (ba) năm tù về tội “*Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi*”.

Căn cứ các Điều 55, 103 Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017), buộc bị cáo Mã Minh H phải chấp hành hình phạt chung của 02 tội là 13 (mười ba) năm tù. Thời hạn tù tính từ ngày 26/8/2020.

Ngoài ra, Bản án sơ thẩm còn quyết định xử lý vật chứng, án phí và quyền kháng cáo theo quy định.

Ngày 22 tháng 6 năm 2021, bị cáo Mã Minh H có đơn kháng cáo xin giảm nhẹ hình phạt.

Ngày 07 tháng 7 năm 2021, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước có Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 58/QĐ-VKS về phần áp dụng tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự đối với bị cáo Mã Minh H đối với tội “*Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi*”. Đề nghị Tòa án cấp phúc thẩm sửa Bản án sơ thẩm theo hướng không cho bị cáo Mã Minh H được hưởng các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại điểm b, r khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự và áp dụng tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự “*Phạm tội 02 lần trở lên*” theo quy định tại điểm g khoản 1 Điều 52 của Bộ luật Hình sự về tội “*Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi*” để tăng nặng hình phạt đối với bị cáo về tội này.

Tại phiên tòa phúc thẩm:

- Bị cáo Mã Minh H đã rút toàn bộ yêu cầu kháng cáo.
- Quan điểm giải quyết vụ án của Kiểm sát viên tại phiên tòa phúc thẩm:

Kiểm sát viên đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước vẫn giữ nguyên nội dung kháng nghị tại Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 58/QĐ-VKS ngày 07 tháng 7 năm 2021. Đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ điểm b khoản 1 Điều 355, Điều 357 của Bộ luật Tố tụng hình sự, sửa Bản án sơ thẩm theo hướng không cho bị cáo Mã Minh H được hưởng các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại điểm b, r khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự và nhận định, áp dụng thêm tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự “Phạm tội 02 lần trở lên” theo quy định tại điểm g khoản 1 Điều 52 của Bộ luật Hình sự về tội “Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi” để tăng nặng hình phạt đối với bị cáo, xử phạt bị cáo Mã Minh H 03 năm 06 tháng tù về tội này.

Đề nghị Hội đồng xét xử căn cứ Điều 348, điểm đ khoản 1 Điều 355 của Bộ luật Tố tụng hình sự, đình chỉ việc xét xử phúc thẩm đối với kháng cáo của bị cáo Mã Minh H do bị cáo tự nguyện rút toàn bộ yêu cầu kháng cáo tại phiên tòa.

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] Đơn kháng cáo của bị cáo Mã Minh H và kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước được thực hiện trong thời hạn luật định, được thụ lý giải quyết theo thủ tục phúc thẩm.

[2] Tại phiên tòa phúc thẩm, bị cáo Mã Minh H đã rút toàn bộ yêu cầu kháng cáo. Xét thấy, việc rút toàn bộ yêu cầu kháng cáo của bị cáo là hoàn toàn tự nguyện, phù hợp quy định pháp luật nên căn cứ vào các điều 342, 348, điểm đ khoản 1 Điều 355 của Bộ luật Tố tụng hình sự, Hội đồng xét xử đình chỉ việc xét xử phúc thẩm đối với yêu cầu kháng cáo của bị cáo Mã Minh H về tội “Mua bán trái phép chất ma túy”.

Đối với tội “Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi” bị cáo cũng rút kháng cáo nhưng kháng cáo về nội dung này của bị cáo có liên quan đến kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước nên Hội đồng xét xử tiếp tục xét xử phúc thẩm đối với bị cáo về tội danh này.

[3] Xét nội dung kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước, Hội đồng xét xử thấy rằng:

Về việc áp dụng tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự “Phạm tội 02 lần trở lên” theo quy định tại điểm g khoản 1 Điều 52 của Bộ luật Hình sự:

Theo quy định tại khoản 2 Điều 52 của Bộ luật Hình sự thì “*Các tình tiết đã được Bộ luật này quy định là dấu hiệu định tội hoặc định khung hình phạt thì không được coi là tình tiết tăng nặng*”.

Quá trình điều tra chứng minh được bị cáo đã nhiều lần giao cấu với bị hại từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi nên hành vi của bị cáo bị truy tố, xét xử với tình tiết

định khung hình phạt “Phạm tội 02 lần trở lên” theo quy định tại điểm a khoản 2 Điều 145 của Bộ luật Hình sự là có căn cứ, đúng quy định pháp luật. Do đó, nội dung kháng nghị này của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước là không phù hợp nên không được Hội đồng xét xử chấp nhận.

Về việc áp dụng các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự:

Sau khi bị bắt và bị khởi tố, điều tra về hành vi mua bán trái phép chất ma túy, qua kiểm tra lý lịch bị can thì mới phát hiện được sự việc bị cáo đã giao cầu với bị hại N khi bị hại chưa đủ 16 tuổi nên Cơ quan điều tra mới tiến hành điều tra, lấy lời khai của bị cáo, bị hại, những người liên quan, tiến hành các thủ tục giám định và khởi tố bị cáo về tội “Giao cầu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi” chứ không phải bị cáo tự nguyện khai báo về sự việc này. Vì vậy, việc Tòa án cấp sơ thẩm nhận định bị cáo đã tự thú về hành vi giao cầu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi để cho bị cáo hưởng tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự theo điểm r khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự là không đúng với thực tế vụ án.

Ngoài ra, Tòa án cấp sơ thẩm nhận định và áp dụng cho bị cáo tình tiết giảm nhẹ “Người phạm tội tự nguyện sửa chữa, bồi thường thiệt hại hoặc khắc phục hậu quả” theo điểm b khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự là không đúng theo hướng dẫn tại Nghị quyết số 01/2006/NQ-HĐTP ngày 12/6/2006 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao bởi việc trông nom, chăm sóc các con chung với bị hại là nghĩa vụ của bị cáo, không phải là khắc phục hậu quả như cấp sơ thẩm đã nhận định.

Do đó, kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước đề nghị không cho bị cáo Mã Minh H được hưởng các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại các điểm b, r khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự là có căn cứ nên được Hội đồng xét xử chấp nhận.

[4] Mặc dù bị cáo có các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự như: thành khẩn khai báo, nhận thức được hành vi của mình là trái pháp luật, bị cáo và bị hại cũng đã chung sống với nhau như vợ chồng, cùng với bị hại chăm sóc, nuôi dưỡng 02 con chung và bị hại cũng xin giảm nhẹ hình phạt cho bị cáo, nhưng bị cáo phạm tội “Giao cầu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi” với 02 tình tiết định khung tăng nặng quy định tại điểm a, d khoản 2 Điều 145 của Bộ luật Hình sự. Hơn nữa, bị cáo còn là người có nhân thân xấu, đã từng bị Tòa án nhân dân huyện Đ kết án về tội “Cướp tài sản” và có 02 tiền sự về hành vi “Sử dụng trái phép chất ma túy”, “Xâm hại đến sức khỏe người khác”. Vì vậy, Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng cho bị cáo một số tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự không đúng để xử phạt bị cáo với mức hình phạt 03 năm tù là không phù hợp với tính chất mức độ, hành vi phạm tội và nhân thân của bị cáo. Do đó, kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước đề nghị tăng nặng hình phạt đối với bị cáo là có căn cứ nên được chấp nhận, cần sửa một phần Bản án sơ thẩm về hình phạt của bị cáo đối với tội “Giao cầu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi”.

[5] Quan điểm của đại diện Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước tại phiên toà phúc thẩm là có căn cứ nên được chấp nhận.

[6] Án phí hình sự phúc thẩm: Bị cáo không phải chịu.

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

Vì các lẽ trên,

QUYẾT ĐỊNH:

1/ Căn cứ các điều 342, 348 và điểm đ khoản 1 Điều 355 của Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015;

Đình chỉ việc xét xử phúc thẩm đối với kháng cáo của bị cáo Mã Minh H về tội “Mua bán trái phép chất ma túy”.

2/ Căn cứ vào điểm b khoản 1 Điều 355 và Điều 357 của Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015;

Chấp nhận kháng nghị của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bình Phước về việc áp dụng pháp luật và đề nghị tăng nặng hình phạt đối với bị cáo Mã Minh H;

Sửa một phần Bản án hình sự sơ thẩm số 36/2021/HS-ST ngày 09 tháng 6 năm 2021 của Tòa án nhân dân huyện Đ, tỉnh Bình Phước theo hướng không áp dụng cho bị cáo Mã Minh H các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự được quy định tại các điểm b, r khoản 1 Điều 51 của Bộ luật Hình sự đối với tội “Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi” và tăng nặng hình phạt đối với bị cáo Mã Minh H về tội này.

3/ Tuyên bố bị cáo Mã Minh H phạm tội “*Mua bán trái phép chất ma túy*” và tội “*Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi*”.

Căn cứ điểm i khoản 2 Điều 251, điểm s khoản 1 Điều 51; Điều 38; Điều 50 Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017), xử phạt bị cáo Mã Minh H 10 (mười) năm tù về tội “*Mua bán trái phép chất ma túy*”.

Căn cứ điểm a, d khoản 2 Điều 145; điểm s khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 38; Điều 50 Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017), xử phạt bị cáo Mã Minh H 03 (ba) năm 06 (sáu) tháng tù về tội “*Giao cấu với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi*”.

Căn cứ Điều 55 Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017), buộc bị cáo Mã Minh H phải chấp hành hình phạt chung của 02 tội là 13 (mười ba) năm 06 (sáu) tháng tù. Thời hạn tù tính từ ngày 26/8/2020.

4/ Án phí hình sự phúc thẩm: Bị cáo Mã Minh H không phải chịu.

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 Bình Phước;
- PV 06 - CA tỉnh Bình Phước;
- TAND, VKSND huyện Đ;
- Chi cục THADS huyện Đ;
- CQĐT - Công an huyện Đ;
- Cơ quan THAHS - Công an huyện Đ;
- Bị cáo; Bị hại;
- Sở Tư pháp tỉnh Bình Phước;
- Cổng thông tin điện tử Tòa án;
- Tổ HCTP; Lưu hồ sơ vụ án.

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

(Đã ký)

Phạm Tiến Hiệp