

ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
KHOA LUẬT

NGUYỄN MINH HƯƠNG

**CÁC TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM
TRONG LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM**

Chuyên ngành: Luật Hình sự và Tố tụng hình sự

Mã số: 60 38 01 04

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

Cán bộ hướng dẫn khoa học: PGS. TS. NGUYỄN NGỌC CHÍ

HÀ NỘI - 2014

LỜI CAM ĐOAN

Tôi xin cam đoan Luận văn là công trình nghiên cứu của riêng tôi. Các kết quả nêu trong Luận văn chưa được công bố trong bất kỳ công trình nào khác. Các số liệu, ví dụ và trích dẫn trong Luận văn đảm bảo tính chính xác, tin cậy và trung thực. Tôi đã hoàn thành tất cả các môn học và đã thanh toán tất cả các nghĩa vụ tài chính theo quy định của Khoa Luật Đại học Quốc gia Hà Nội.

Vậy tôi viết Lời cam đoan này đề nghị Khoa Luật xem xét để tôi có thể bảo vệ Luận văn.

Tôi xin chân thành cảm ơn!

NGƯỜI CAM ĐOAN

Nguyễn Minh Hương

MỤC LỤC

Trang

Trang phụ bìa

Lời cam đoan

Mục lục

Danh mục các từ viết tắt

Danh mục bảng

MỞ ĐẦU 1

Chương 1: MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM

HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM THEO LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM.....7

1.1. KHÁI NIỆM TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM 7

1.2. Ý NGHĨA CỦA VIỆC QUY ĐỊNH CÁC TỘI PHẠM XÂM
HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM 9

1.2.1. Bảo vệ các quyền của trẻ em..... 9

1.2.2. Bảo vệ trật tự xã hội 10

1.2.3. Cơ sở pháp lý của công tác đấu tranh phòng ngừa tội phạm 11

1.2.4. Hội nhập quốc tế 12

1.3. KHÁI QUÁT LỊCH SỬ HÌNH THÀNH VÀ PHÁT TRIỂN
CỦA LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM
HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM TỪ SAU CÁCH MẠNG THÁNG 8
NĂM 1945 CHO ĐẾN NAY 14

1.3.1. Giai đoạn từ sau Cách mạng tháng 8 năm 1945 cho đến trước
pháp điển hóa lần thứ nhất – Bộ luật hình sự Việt nam năm 1985.... 14

1.3.2. Giai đoạn từ khi ban hành Bộ luật hình sự năm 1985 cho đến
năm 1999 16

1.3.3. Giai đoạn từ sau khi có Bộ luật hình sự 1999 đến nay 17

1.4. LUẬT HÌNH SỰ MỘT SỐ NƯỚC VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM
HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM 19

| | | |
|--------|--|----|
| 1.4.1. | Bộ luật Hình sự Canada | 19 |
| 1.4.2. | Bộ luật Hình sự Thụy Điển | 22 |
| 1.4.3. | Bộ luật Hình sự Liên bang Nga..... | 23 |
| 1.4.4. | Bộ luật Hình sự Cộng hòa nhân dân Trung Hoa..... | 24 |
| 1.4.5. | Bộ luật Hình sự Cộng hòa Liên bang Đức | 25 |
| | KẾT LUẬN CHƯƠNG 1..... | 26 |

Chương 2: THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN XÉT XỬ

| | | |
|--------|---|-----------|
| | CÁC TỘI XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM..... | 28 |
| 2.1. | ĐẶC ĐIỂM PHÁP LÝ CỦA CÁC TỘI XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM THEO BỘ LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM NĂM 1999..... | 28 |
| 2.1.1. | Dấu hiệu pháp lý chung của nhóm tội xâm hại tình dục trẻ em..... | 28 |
| 2.1.2. | Dấu hiệu pháp lý của các tội trong nhóm xâm hại tình dục trẻ em ... | 35 |
| 2.2. | THỰC TIỄN XÉT XỬ CÁC TỘI XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM.... | 53 |
| 2.2.1. | Tình hình tội phạm | 53 |
| 2.2.2. | Nguyên nhân, điều kiện và dự báo về các tội xâm hại tình dục trẻ em..... | 57 |
| | KẾT LUẬN CHƯƠNG 2..... | 60 |

Chương 3: HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VÀ NHỮNG GIẢI PHÁP NÂNG CAO HIỆU QUẢ ÁP DỤNG CÁC QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM

| | | |
|------|--|-----------|
| | | 61 |
| 3.1. | SỰ CẦN THIẾT PHẢI HOÀN THIỆN CÁC QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM NĂM 1999 VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM | 61 |
| 3.2. | NỘI DUNG SỬA ĐỔI, BỔ SUNG CÁC QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM NĂM 1999 VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM..... | 64 |

| | | |
|--------|---|-----------|
| 3.2.1. | Hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự..... | 64 |
| 3.2.2. | Quy định lại độ tuổi trẻ em..... | 66 |
| 3.2.3. | Bổ sung thêm “Tội quấy rối tình dục” vào Chương XII - Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người | 68 |
| 3.2.4. | Bổ sung hành vi xâm hại tình dục trẻ em trong hoạt động du lịch vào Bộ luật hình sự..... | 70 |
| 3.3. | NHỮNG GIẢI PHÁP NÂNG CAO HIỆU QUẢ ÁP DỤNG CÁC QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM NĂM 1999 VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM | 75 |
| 3.3.1. | Nhóm giải pháp về hoàn thiện chính sách, pháp luật | 75 |
| 3.3.2. | Nhóm giải pháp về tổ chức thực hiện | 76 |
| 3.3.3 | Các giải pháp cụ thể | 82 |
| | KẾT LUẬN CHƯƠNG 3..... | 84 |
| | KẾT LUẬN | 85 |
| | DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO..... | 87 |
| | PHỤ LỤC | |

DANH MỤC CÁC TỪ VIẾT TẮT

| Viết tắt | Nội dung từ |
|-----------------|-------------------------|
| BLHS | Bộ luật hình sự |
| CTTP | Cấu thành tội phạm |
| LHS | Luật hình sự |
| PLHS | PLHS |
| THTP | Tình hình tội phạm |
| TNHS | TNHS |
| XHTD | Xâm hại tình dục |
| XHTDTE | Xâm hại tình dục trẻ em |

DANH MỤC BẢNG

| <i>Số hiệu bảng</i> | <i>Tên bảng</i> | <i>Trang</i> |
|---------------------|--|--------------|
| Bảng 2.1: | Số liệu các vụ án đã thụ lí và giải quyết trong cả nước từ năm 2008 đến năm 2013 | 54 |

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Trẻ em là mầm non và tương lai của đất nước, của dân tộc, là người kế tục sự nghiệp cách mạng. Chủ tịch Hồ Chí Minh đã từng dạy: *“Vì lợi ích mười năm trồng cây, vì lợi ích trăm năm trồng người”*. Thấm nhuần lời dạy trên, Đảng và Nhà nước ta luôn dành sự quan tâm đặc biệt đến trẻ em, coi việc bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em là mối quan tâm đặc biệt hàng đầu, với quan điểm xem con người vừa là mục tiêu vừa là động lực của sự nghiệp phát triển đất nước theo định hướng xã hội chủ nghĩa, xem trẻ em là nguồn hạnh phúc của gia đình, là tương lai của dân tộc, là lớp người kế tục sự nghiệp xây dựng và bảo vệ Tổ quốc. Chỉ thị 197/CT-TW ngày 19/3/1960 của Ban Bí thư TW Đảng đã chỉ rõ: *“Quan tâm đến thiếu niên, nhi đồng là quan tâm đến việc đào tạo, bồi dưỡng một lớp người mới không những phục vụ cho sự nghiệp xã hội chủ nghĩa hiện nay mà còn chính là sự nghiệp xây dựng chủ nghĩa cộng sản sau này”*[39, tr.66].

Việt Nam là quốc gia đầu tiên ở Châu Á và là quốc gia thứ hai trên thế giới ký kết và phê chuẩn Công ước của Liên hiệp quốc về Quyền trẻ em (20/02/1990). Để đảm bảo cho việc thực hiện công ước này, ngày 16-8-1991, Nhà nước đã ban hành Luật bảo vệ chăm sóc và giáo dục trẻ em. Bên cạnh đó Việt Nam còn ban hành nhiều văn bản pháp luật nhằm thể chế hoá công tác bảo vệ và chăm sóc trẻ em như Luật phổ cập, giáo dục tiểu học; Luật hôn nhân gia đình; Bộ luật hình sự... Từ khi phát triển nền kinh tế thị trường, đất nước ta đã đạt được nhiều mặt tích cực như kinh tế phát triển, đời sống nhân dân ngày càng nâng cao. Bên cạnh mặt tích cực đó ta cũng không thể phủ nhận những mặt trái của nền kinh tế thị trường như nạn thất nghiệp; cuộc sống dư giả của một bộ phận dân cư cũng dẫn đến lối sống tha hoá, tìm kiếm những thú vui không lành mạnh, sự phát triển của công nghệ thông tin, lối

sống chạy theo đồng tiền quên mất gia đình... dẫn đến sự gia tăng của các loại tội phạm trong đó có các tội phạm XHTDTE.

Tình hình tội phạm XHTDTE có xu hướng phát triển, ngày càng gia tăng, gây tác hại lớn cho xã hội. Theo thống kê của Bộ Công an, trung bình mỗi năm cả nước xảy ra hàng nghìn vụ XHTD với số lượng năm sau cao hơn năm trước, trong đó, số trẻ em bị hiếp dâm lên đến 65%, số trẻ bị XHTD nhiều lần chiếm hơn 28%. Các vụ án đã xảy ra phần nhiều là ở các vùng nông thôn, do điều kiện kinh tế khó khăn, bố mẹ các cháu thường tập trung lo toan cho công việc mưu sinh hàng ngày nên ít có thời gian quan tâm đến con cái, thủ phạm thường lợi dụng sơ hở này để thực hiện hành vi đồi bại.

Những vụ án XHTDTE thường nạn nhân là các bé gái, càng ngày số tuổi của các bé bị xâm hại càng trẻ, cá biệt có những trường hợp nạn nhân mới vài tháng tuổi. Kẻ gây tội lại thường là những người quen biết, họ hàng, láng giềng, và đã không ít các vụ thủ phạm chính là bố dượng, cậu, chú... của nạn nhân. Nghiên cứu cho thấy 85% trẻ bị xâm hại bởi những người quen biết. Các vụ án xảy ra rất đa dạng nhưng đa phần có sự chủ quan của người lớn, nhất là người mẹ, vô tình đẩy các bé thành nạn nhân của XHTD. Một điều cũng đáng nói là có không ít vụ vì xấu hổ, mặc cảm, muốn cho êm chuyện nhiều gia đình đã đi đến thương lượng, hòa giải và bồi thường mà không tố cáo, đưa ra pháp luật. Điều này vô tình làm cho nạn XHTDTE tiếp tục phát triển và hoành hành vì kẻ phạm tội không bị trừng phạt nghiêm minh để cảnh cáo, răn đe những kẻ khác.

Đây là tội phạm nguy hiểm gây ảnh hưởng rất lớn đến sự phát triển bình thường về mặt tâm sinh lý của trẻ em, xâm phạm quyền bất khả xâm phạm về tự do tình dục, nhân phẩm, danh dự, sức khỏe của con người nói chung và trẻ em nói riêng. Công tác đấu tranh chống tội phạm XHTDTE rất được Đảng và Nhà nước quan tâm, đã tăng cường các biện pháp nghiệp vụ nhằm phát hiện nhanh chóng, chính xác và điều tra xử lý nghiêm minh các loại

tội phạm XHTDTE theo qui định của pháp luật. Tuy nhiên, trong thực tiễn đấu tranh phòng chống tội phạm XHTDTE vẫn còn tồn tại những thiếu sót, hạn chế. Nguyên nhân chủ yếu là do quy định của BLHS còn hạn chế trong công tác đấu tranh phòng chống loại tội phạm này.

Với mong muốn nghiên cứu sâu các quy định hiện hành về tội phạm XHTDTE, từ đó đề xuất ra một số phải pháp góp phần hoàn thiện quy định của pháp luật về vấn đề này, tác giả chọn đề tài: ***“Các tội phạm xâm hại tình dục trẻ em trong luật hình sự Việt Nam”***.

2. Tình hình nghiên cứu

Thời gian qua, tình hình tội phạm xâm hại trẻ em có diễn biến phức tạp và luôn tiềm ẩn yếu tố gia tăng. Tình trạng trẻ em bị XHTD đang là hồi chuông báo động cho sự suy đồi đạo đức xã hội, gây bức xúc trong dư luận. Vì vậy đã có rất nhiều công trình nghiên cứu, bài viết về chủ đề này như: Luận văn *“Điều tra các vụ án về xâm phạm tình dục trẻ em trên địa bàn thành phố Hồ Chí Minh: Thực trạng và giải pháp”*; Tiểu luận *“Công tác xã hội với trẻ em bị xâm hại”* của Doãn Nguyệt Quỳnh năm 2008; Luận văn *“Các tội xâm phạm tình dục trong Luật Hình sự Việt Nam”* của Phan Thị Phương Hiền; Luận văn *“Phòng ngừa tội phạm giao cấu với trẻ em trên địa bàn tỉnh Cà Mau”* của Lê Thị Kim Oanh; Luận văn *“Khía cạnh nạn nhân trong nguyên nhân và điều kiện của các tội phạm xâm phạm tình dục trẻ em trên địa bàn thành phố Hồ Chí Minh”* của Lê Thị Linh Sương; Luận văn *“Hoạt động phòng ngừa tội hiếp dâm trẻ em của Tòa án nhân dân trên địa bàn tỉnh Đồng Tháp”* của Châu Văn Bình; Luận văn *“Phòng ngừa tội phạm hiếp dâm trẻ em do người dân tộc thiểu số thực hiện trên địa bàn tỉnh Gia Lai”* của Quách Hải Chiến; Vũ Ngọc Bình *“Phòng chống buôn bán và mại dâm trẻ em”*; Phạm Hồng Hải *“Các quy định của pháp luật về hoạt động phòng, chống tội phạm xâm hại trẻ em. Thực trạng và phương hướng hoàn thiện”*; Báo cáo nghiên cứu *“Tổng quan nghiên cứu về tình trạng xâm hại tình*

dục trẻ em ở Việt Nam trong những năm gần đây” của Viện Gia đình và Giới;...

Vì vậy, nghiên cứu về XHTDTE không phải là một hiệu tượng mới nhưng lại là một đề tài được coi là “cấp thiết”, cần có sự nghiên cứu nghiêm túc và kỹ lưỡng để có thể thấy vấn đề một cách toàn diện.

Đối với luận văn này, trên cơ sở tham khảo một số tài liệu có liên quan, tác giả đã tiếp cận vấn đề một cách nghiêm túc. Từ việc nghiên cứu pháp luật của một số quốc gia trên thế giới và pháp luật Việt Nam về XHTDTE và đưa ra một số giải pháp, kiến nghị góp phần hoàn thiện pháp luật trong nước về vấn đề này.

3. Mục đích, nhiệm vụ của Luận văn

- Mục đích nghiên cứu của Luận văn là tìm hiểu sâu và làm rõ các quy định của pháp luật hiện hành đối với loại hành vi này. Từ đó, nêu bật được vướng mắc còn tồn tại và đề ra một số phương hướng sửa đổi luật, góp phần hoàn thiện hơn pháp luật về XHTDTE ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay.

- Nhiệm vụ:

+ Tìm hiểu một cách khái quát về các hành vi XHTDTE;

+ Nghiên cứu những quy định hiện hành về các hành vi XHTDTE trong Bộ luật hình sự 1999, từ đó rút ra những tồn tại, hạn chế của các quy định này trong giai đoạn hiện nay

+ Liên hệ đối chiếu giữa Bộ luật hình sự năm 1999 sửa đổi năm 2009 với Bộ luật của nước ngoài cùng điều chỉnh hành vi XHTDTE;

+ Từ đó đề xuất những định hướng và giải pháp hoàn thiện các quy định về XHTDTE trong Bộ luật hình sự Việt Nam hiện hành.

4. Phạm vi nghiên cứu

Luận văn nghiên cứu và giải quyết những vấn đề xung quanh quy định hiện hành về XHTDTE trong luật hình sự Việt Nam, kết hợp với việc nghiên cứu đánh giá tình hình áp dụng pháp luật đối với các hành vi XHTDTE trong thực tiễn xét xử của Tòa án các cấp và những nguyên nhân của những tồn tại,

hạn chế để kiến nghị những giải pháp hoàn thiện luật thực định và nâng cao hiệu quả áp dụng trong thực tiễn.

Luận văn cũng có tham khảo những bài học kinh nghiệm lập pháp một số nước trong khi nghiên cứu các quy định về XHTDTE.

5. Phương pháp luận và các phương pháp nghiên cứu

Luận văn được thực hiện trên cơ sở phương pháp luận chủ nghĩa duy vật lịch sử và chủ nghĩa duy vật biện chứng Mác – xít, tư tưởng Hồ Chí Minh về nhà nước và pháp luật, quan điểm của Đảng và Nhà nước ta về xây dựng Nhà nước pháp quyền, về chính sách hình sự.

Trong quá trình nghiên cứu Đề tài, tác giả đã sử dụng nhiều phương pháp nghiên cứu khác nhau, trong đó có phương pháp cụ thể sau:

Thứ nhất, phương pháp thống kê, thống kê các số liệu về XHTDTE và quá trình áp dụng các quy định về XHTDTE.

Thứ hai, phương pháp phân tích, tác giả đưa ra những quy định của pháp luật Việt Nam trên cơ sở phân tích những điểm phù hợp, những điểm chưa phù hợp với bối cảnh trong nước và quốc tế hiện nay.

Thứ ba, phương pháp so sánh, trên cơ sở những phân tích và bình luận về các quy định của pháp luật Việt Nam và pháp luật quốc tế, tác giả mạnh dạn đưa ra một số đánh giá.

6. Tính mới và những đóng góp của luận văn

Vấn đề XHTDTE tuy là một vấn đề không mới trong luật hình sự Việt Nam nhưng với những diễn biến của thực tế khách quan, vấn đề này ngày càng trở nên nhức nhối. Kết quả nghiên cứu của luận văn có ý nghĩa quan trọng về phương diện lý luận và thực tiễn, trong đó giải quyết nhiều vấn đề quan trọng về lý luận và thực tiễn liên quan tới XHTDTE trong luật hình sự Việt Nam. Những điểm mới của luận văn là:

- Nghiên cứu, đánh giá quy định của pháp luật hiện hành đối với các tội

phạm XHTDTE.

- Làm sáng tỏ những tồn tại và hạn chế của thực tiễn pháp luật và thực tiễn áp dụng pháp luật đối với các tội phạm XHTDTE cũng như những nguyên nhân của các tồn tại, hạn chế đó.

- Trên cơ sở kết quả nghiên cứu lý luận và thực tiễn, luận văn đã đề xuất các định hướng và giải pháp hoàn thiện pháp luật thực định đối với các tội phạm XHTDTE trong giai đoạn xây dựng Nhà nước pháp quyền và cải cách tư pháp hiện nay ở Việt Nam.

Với đề tài “*Các tội phạm xâm hại tình dục trẻ em trong luật hình sự Việt Nam*”, tác giả hy vọng đây sẽ trở thành một tài liệu tham khảo có giá trị, cần thiết và bổ ích dành cho không chỉ các nhà lập pháp mà còn cho các nhà nghiên cứu, các cán bộ giảng dạy pháp luật, các nghiên cứu sinh, tác giả cao học và sinh viên thuộc chuyên ngành Tư pháp hình sự tại các cơ sở đào tạo luật.

Kết quả nghiên cứu của luận văn còn phục vụ cho việc trang bị những kiến thức chuyên sâu cho các cán bộ thực tiễn đang công tác tại các Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát, Tòa án và cơ quan Thi hành án trong quá trình giải quyết vụ án hình sự được khách quan, có căn cứ và đúng pháp luật.

7. Kết cấu của luận văn

Ngoài phần Mở đầu, Kết luận và Danh mục tài liệu tham khảo, nội dung của luận văn gồm 3 chương:

Chương 1: Một số vấn đề lý luận về các tội phạm XHTDTE theo luật hình sự Việt Nam

Chương 2: Thực trạng pháp luật và thực tiễn xét xử các tội XHTDTE.

Chương 3: Hoàn thiện pháp luật và những giải pháp nâng cao hiệu quả áp dụng các quy định của Bộ luật hình sự Việt nam về các tội phạm XHTDTE.

Chương 1

MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM THEO LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM

1.1. KHÁI NIỆM TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM

Trước khi phân tích đặc điểm pháp lý hình sự của các tội phạm XHTDTE; tác giả lý giải, làm rõ một số khái niệm cơ bản có liên quan bao gồm khái niệm “trẻ em” và “xâm hại tình dục”.

Thứ nhất, về khái niệm trẻ em. Trong thực tế có nhiều cách hiểu và vận dụng khác nhau khi xem xét, giải quyết những vấn đề liên quan đến quyền và bổn phận của trẻ em. Người ta thường sử dụng cụm từ “*trẻ em*”, “*trẻ con*” hay “*trẻ thơ*” để chỉ những người ở một độ tuổi nhất định trong giai đoạn đầu của con người. Ở góc độ khoa học, trẻ em được định nghĩa tùy theo góc độ tiếp cận của từng khoa học cụ thể, như trong triết học, trẻ em được xem xét trong mối quan hệ biện chứng với sự phát triển xã hội nên ở mọi thời đại, tương lai của quốc gia, dân tộc đều tùy thuộc vào việc bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em. Đối với chuyên ngành xã hội học, trẻ em được xác định là người có vị thế, vai trò xã hội khác với người lớn, vì vậy, cần được xã hội quan tâm, tạo điều kiện sinh trưởng, nuôi dưỡng, bảo vệ, chăm sóc phát triển thành người lớn. Trong tâm lý học, khái niệm trẻ em được dùng để chỉ giai đoạn đầu của sự phát triển tâm lý - nhân cách con người. Dưới khía cạnh pháp lý, khái niệm trẻ em thường được tiếp cận theo độ tuổi. Điều này có nghĩa là một cá nhân có thể được coi là người lớn hay trẻ em phụ thuộc vào năm sinh của người đó tại thời điểm xác định.

Mặc dù còn có nhiều cách gọi tên hay vận dụng khác nhau nhưng chúng ta có thể thống nhất khái niệm trẻ em như sau: “*Trẻ em là một thuật ngữ nhằm chỉ một nhóm xã hội thuộc về một độ tuổi nhất định trong giai*

đoạn đầu của sự phát triển con người”. Từ cách tiếp cận này, chúng ta có thể hiểu khái niệm về độ tuổi của trẻ em là khoảng thời gian từ khi ra đời cho đến khi tròn 16 tuổi (theo pháp luật Việt Nam) hoặc tròn 18 tuổi (theo pháp luật quốc tế).

Tóm lại, khái niệm “*trẻ em*” trong pháp luật Việt Nam được coi là người chưa đủ 16 tuổi, là đối tượng được pháp luật bảo vệ. Tùy thuộc vào quan hệ pháp luật mà trẻ em tham gia, độ tuổi chịu trách nhiệm của trẻ em có khác nhau nhưng pháp luật Việt Nam luôn bảo vệ quyền của trẻ em từ mọi hành vi xâm phạm.

Thứ hai, về khái niệm xâm hại tình dục. Theo Từ điển tiếng việt nhà xuất bản Đà Nẵng “*Tình dục là nhu cầu tự nhiên của con người về quan hệ tính giao*” và “*Xâm hại là xâm phạm đến khiến cho bị tổn hại*” [41] . Do vậy, “*xâm hại tình dục trẻ em*” là xâm phạm, động chạm đến quyền tự do, đến nhu cầu phát triển tự nhiên của trẻ em về quan hệ tính giao; xâm phạm đến thân thể, sức khỏe, nhân phẩm và danh dự của trẻ em.

Các tội phạm XHTDTE được quy định trong Bộ luật Hình sự năm 1999 là nhóm tội phạm xâm phạm đến quyền tự do tình dục, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự, sự phát triển bình thường của trẻ em.

Đối tượng tác động của tội phạm là trẻ em, tức là những người dưới 16 tuổi.

Các hành vi phạm tội được thực hiện nhằm thoả mãn những ham muốn tình dục, những dục vọng thấp hèn của cá nhân xâm phạm đến tình dục của trẻ em. Hành vi được biểu hiện ra bên ngoài dưới hình thức hành động, bằng cách sử dụng vũ lực hoặc các thủ đoạn khác để uy hiếp tinh thần, làm tê liệt khả năng phản kháng hoặc tự vệ của nạn nhân.

Hậu quả tác hại của tội phạm là những mất mát rất lớn về tinh thần, sức khỏe của nạn nhân, tác động tiêu cực đến đời sống bình thường của nạn nhân và gia đình họ.

Tội phạm được thực hiện với lỗi cố ý, người phạm tội nhận thức được tính nguy hiểm trong hành vi của mình và thấy trước hậu quả khi thực hiện hành vi và mong muốn hoặc có ý thức bỏ mặc cho hậu quả xảy ra.

Chủ thể thực hiện tội phạm ngoài các điều kiện chung của chủ thể, thường là người thành niên (đủ 18 tuổi trở lên).

Do vậy, tội phạm XHTDTE là những hành vi nguy hiểm cho xã hội, trái PLHS do người có năng lực TNHS thực hiện với lỗi cố ý và phải chịu TNHS, xâm hại đến quyền bất khả xâm phạm về tự do tình dục, tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự và sự phát triển bình thường về mặt tâm sinh lý của trẻ em.

1.2. Ý NGHĨA CỦA VIỆC QUY ĐỊNH CÁC TỘI PHẠM XHTDTE

1.2.1. Bảo vệ các quyền của trẻ em

Tại Đại hội Đảng lần thứ IX, lần đầu tiên từ “*quyền trẻ em*” được dùng trong các văn kiện của Đảng. Từ đó, quyền trẻ em với tư cách là quyền con người được thảo luận công khai và rộng rãi ở VN. Đảng và Nhà nước ta luôn trân trọng các quyền của trẻ em, quy định cụ thể các quyền của trẻ em trong hệ thống chủ trương, chính sách và pháp luật. Hiến pháp đầu tiên năm 1946 đã thể hiện điều đó: “...*trẻ em được săn sóc về mặt giáo dục*”; “*Nhà nước thực hiện nền sơ học cưỡng bức và không học phí, học trò nghèo được Chính phủ giúp đỡ*”. Qua Hiến pháp 1959, 1980, 1992, 2013 các quyền trẻ em ngày càng được bổ sung, hoàn thiện, phát triển và được công nhận là một bộ phận quan trọng của quyền con người. Quyền con người là quyền quan trọng, bảo vệ quyền con người là một quá trình. Nó phụ thuộc vào tổng thể nhiều điều kiện khác nhau (kinh tế, chính trị, pháp luật, văn hóa...) trong đó pháp luật có vị trí, vai trò và tầm quan trọng hàng đầu.

Quy định các tội phạm XHTDTE là chính thức hóa các giá trị xã hội của quyền con người, quyền trẻ em; các quyền đó được pháp luật hóa và

mang tính bắt buộc, được xã hội thừa nhận, bảo vệ. Nếu không có sự thừa nhận của xã hội thông qua pháp luật thì quyền tự nhiên vốn có của con người chưa trở thành quyền thực sự. Ngược lại, quyền con người, quyền trẻ em khi đã được quy định trong pháp luật thì nó sẽ trở thành quyền pháp định, là ý chí chung của toàn xã hội, được xã hội thừa nhận phục tùng, được quyền lực Nhà nước tôn trọng bảo vệ.

Pháp luật quy định các tội phạm XHTDTE là công cụ sắc bén của Nhà nước trong việc thực hiện bảo vệ quyền trẻ em, thể hiện ở các quy định về quyền trẻ em trong pháp luật được đảm bảo bằng bộ máy, cách thức tác động quyền lực của Nhà nước, các biện pháp cưỡng chế trên cơ sở tiến hành các biện pháp giáo dục, thuyết phục bảo đảm cho quyền trẻ em được thực hiện và bảo vệ. Bên cạnh đó, nhờ hệ thống cơ quan bảo vệ pháp luật mà mọi hành vi vi phạm quyền trẻ em đều có khả năng bị phát hiện nhanh chóng và xử lý kịp thời.

Việc quy định các tội phạm XHTDTE thể hiện sự quan tâm của Đảng và Nhà nước tới tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự và sự phát triển bình thường về mặt tâm sinh lý của trẻ em. Là sự thể chế hóa các quy định của Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam về quyền bất khả xâm phạm về thân thể.

1.2.2. Bảo vệ trật tự xã hội

Trẻ em là những người đang trong độ tuổi phát triển, chưa hoàn thiện về mặt thể chất và tâm sinh lý. Vì vậy, khi trẻ bị XHTD sẽ dẫn đến những hậu quả lâu dài không chỉ cho trẻ em - nạn nhân trực tiếp mà còn gây ra những ảnh hưởng tiêu cực cho gia đình trẻ bị xâm hại và cộng đồng xã hội.

Một nghiên cứu cho thấy hậu quả lớn nhất khi trẻ bị XHTD là trẻ tổn thương về tinh thần và ảnh hưởng đến tương lai (84,3%). Trẻ dễ bị mặc cảm, phát triển không bình thường (65,7%). Trẻ khó hoà nhập với xã hội (55,7%). Tổn thương về sức khỏe thể chất chiếm (69,1%). Gây ra những tổn thương

nặng nề tại bộ phận sinh dục: bị nhiễm trùng đường tiết niệu, chảy máu kéo dài ở bộ phận sinh dục hoặc các tổn thương thể chất khác như đau bụng, đau đầu, mất ngủ... Trẻ có thể bị nhiễm các bệnh xã hội, bệnh lây truyền qua đường tình dục và HIV/AIDS [46].

Với các em nữ việc bị XHTD có thể khiến các em mang thai ngoài ý muốn gây nguy hiểm cho bản thân và thai nhi (vì cơ thể các em chưa phát triển hoàn chỉnh) hoặc gây ra nhiều nguyên nhân dẫn đến vô sinh, ảnh hưởng trực tiếp đến sức khỏe sinh sản và hạnh phúc gia đình của các em về sau. Những trường hợp XHTD đi kèm với bạo lực có thể dẫn tới tử vong.

Từ các tài liệu nhi khoa và tâm lý bệnh nhi cho thấy: Nhiều trẻ sau khi bị XHTD có sự hoảng loạn, xuất hiện các ảo giác bệnh lý (luôn có cảm giác bất an, giật mình, tưởng tượng ra hình ảnh kẻ xâm hại hay tiếng nói của kẻ xâm hại,...). Nghiêm trọng hơn, sau khi bị XHTD không ít em có suy nghĩ tìm đến cái chết do bị sốc về mặt tinh thần. Các em rơi vào trạng thái hoảng sợ và cảm thấy không có lối thoát. Một phần do xấu hổ, một phần khác do bị kẻ lạm dụng đe dọa nên các em không dám thổ lộ cùng ai. XHTD còn có khả năng gây ra những lệch lạc giới tính cho các em. Khi các em nam bị XHTD thì các em sẽ không phát triển tự nhiên về mặt sinh lý mà có nguy cơ bị lệch lạc về tình dục. Những ám ảnh về việc bị lạm dụng, đặc biệt là hành vi tình dục đồng giới sẽ khiến các em trở thành những người đồng tính luyến ái. Ngoài ra, những lệch lạc giới tính về sau này khi trưởng thành có thể dẫn đến việc quan hệ tình dục bừa bãi với nhiều người. Đối với một số em thì việc lạm dụng làm cho các em trở nên chai sạn và xem chuyện bị lạm dụng là chuyện bình thường.

1.2.3. Cơ sở pháp lý của công tác đấu tranh phòng ngừa tội phạm

Theo số liệu thống kê, dân số Việt Nam tính đến năm 2014 đạt mức 90 triệu người, trong đó có khoảng 23 triệu trẻ em. Vì vậy, có thể nói bảo vệ trẻ

em chính là bảo vệ sự phát triển trong tương lai của mỗi quốc gia. Nhận thức được tầm quan trọng này, trong những năm qua Đảng và Nhà nước ta đã có nhiều hoạt động thiết thực nhằm bảo vệ và chăm sóc trẻ em. Tuy nhiên, qua công tác phòng, chống tội phạm của các cơ quan chức năng cho thấy, cùng với sự biến động, gia tăng của tội phạm nói chung, tội phạm xâm hại trẻ em cũng tăng lên đáng lo ngại. Điều này đã trở thành một vấn đề bức xúc trong xã hội, bởi phạm tội đối với trẻ em có tính chất đặc biệt hơn so với các trường hợp phạm tội thông thường khác ở đối tượng bị xâm hại là trẻ em. Trẻ em là những người bị hạn chế hoặc hoàn toàn không có khả năng, điều kiện tự vệ hoặc bảo vệ mình. Hành vi xâm hại để lại hậu quả rất nặng nề, nó không chỉ gây tổn hại đến danh dự, nhân phẩm, tính mạng, sức khỏe mà còn tác động tiêu cực đến tâm lý và sự phát triển bình thường của các em, nhất là các em tuổi còn quá nhỏ. Vì vậy, trẻ em là đối tượng đặc biệt cần được toàn xã hội bảo vệ.

Tình hình tội phạm XHTDTE tiếp tục có những diễn biến phức tạp và những bất cập của BLHS hiện hành là cơ sở thực tiễn quan trọng của việc sửa đổi toàn diện của BLHS và đẩy mạnh công tác đấu tranh phòng ngừa tội phạm.

1.2.4. Hội nhập quốc tế

Xu thế chủ động hội nhập quốc tế đã trở thành nhu cầu nội tại của Việt Nam. Trên thực tế, Việt Nam đã tham gia nhiều tổ chức quốc tế, tổ chức khu vực và đã trở thành thành viên của nhiều điều ước quốc tế đa phương. Sau khi ký Công ước quốc tế về quyền trẻ em năm 1990, các quyền của trẻ em trong Công ước đã được cụ thể hoá vào hệ thống pháp luật Việt Nam ngày càng đầy đủ và hoàn thiện, như trong Bộ luật Dân sự, Bộ luật Tố tụng hình sự, Bộ luật Hình sự, Bộ luật Lao động, Luật Hôn nhân và gia đình,....

Tuy nhiên, vẫn còn một số vấn đề mà Công ước quốc tế và luật pháp quốc tế liên quan đến quyền trẻ em tuy đã được quy định trong Luật pháp của Việt Nam và Luật Bảo vệ, chăm sóc giáo dục trẻ em, song chỉ mang tính

nguyên tắc, chưa được thể hiện một cách cụ thể và thiếu các quy định về biện pháp thúc đẩy thực hiện, dẫn đến có nhiều cách hiểu khác nhau và rất khó thống nhất trong việc thể chế hóa trong các văn bản hướng dẫn thực hiện luật. Một số vấn đề quan trọng liên quan đến thực hiện quyền được bảo vệ, quyền tham gia của trẻ em mới được cộng đồng quốc tế đề cập đến trong thời gian từ 2004 đến nay và đang được thực hiện ở Việt Nam chưa được đề cập đầy đủ.

Ngoài ra, cùng với quá trình hội nhập quốc tế, nước ta cũng đang phải đối mặt với không ít khó khăn, thách thức trong đó có vấn đề tội phạm có tính chất quốc tế. Sự gia tăng của các loại tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia, các tội phạm do người nước ngoài thực hiện trong những năm qua đã và đang đặt ra những thách thức rất lớn cho các cơ quan chức năng của Việt Nam.

Pháp luật về các tội phạm XHTDTE là phương tiện để thực hiện sự cam kết và hòa nhập giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế, bảo đảm việc bảo vệ quyền trẻ em ở mỗi quốc gia và trên toàn thế giới. Trong điều kiện hiện nay, nhiều nội dung cụ thể của quyền trẻ em cũng như việc bảo vệ quyền trẻ em đòi hỏi phải có sự đấu tranh, hợp tác giải quyết, phối hợp của nhiều quốc gia hoặc cộng đồng quốc tế. Những nội dung này đều là những vấn đề đòi hỏi cần có sự hợp tác, phối hợp của các quốc gia với nhau trong cộng đồng thế giới.

Trách nhiệm của các quốc gia khi tham gia ký kết, hay phê chuẩn các công ước, tuyên ngôn về quyền trẻ em là phải thực hiện các cam kết đó, mỗi nước phải cụ thể hóa những quy định của pháp luật quốc tế sao cho phù hợp với điều kiện và hoàn cảnh thực tế của đất nước mình, hòa nhập pháp luật quốc gia với pháp luật quốc tế, thể hiện sự ràng buộc trách nhiệm thực hiện bảo vệ quyền trẻ em trước cộng đồng quốc tế. Hơn nữa trong bối cảnh giao lưu, hòa nhập quốc tế giữa các nước ngày nay ngày càng mở rộng ở tất cả các lĩnh vực (lao động, học tập, kinh tế, ngoại giao, du lịch, hôn nhân...) vấn đề

bảo vệ quyền trẻ em đang là vấn đề phức tạp cần quan tâm. Vì vậy cần phải có sự phối hợp hợp tác giải quyết các vấn đề liên quan, mà phương pháp giải quyết đó là bằng con đường cụ thể hóa các quyền trong các văn bản pháp luật.

Do vậy, việc quy định các tội phạm XHTDTE để hội nhập quốc tế là điều hết sức cần thiết để bảo vệ một cách toàn diện cho trẻ em.

1.3. KHÁI QUÁT LỊCH SỬ HÌNH THÀNH VÀ PHÁT TRIỂN CỦA LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM VỀ CÁC TỘI PHẠM XHTDTE TỪ SAU CÁCH MẠNG THÁNG 8 NĂM 1945 CHO ĐẾN NAY

1.3.1. Giai đoạn từ sau Cách mạng tháng 8 năm 1945 cho đến trước pháp điển hóa lần thứ nhất – Bộ luật hình sự Việt nam năm 1985

Từ xưa pháp luật Việt Nam ít nhiều cũng đã quan tâm đến việc bảo vệ trẻ em trước tội xâm phạm tình dục và cũng đã có những hình phạt trừng trị nghiêm khắc kẻ phạm tội.

Dưới thời vua Lê Thánh tông (1428-1788), nước ta có bộ luật thành văn đầu tiên là Quốc triều hình luật (Luật hình triều Lê). Bộ luật này đã có những quy định bảo vệ trẻ em khỏi sự XHTD, Điều 404 quy định “*Gian dâm với con gái nhỏ từ 12 tuổi trở xuống dù người con gái thuận tình cũng xử như tội hiếp dâm*”. Và tội hiếp dâm có khung hình phạt là “*Hiếp dâm thì xử tội lưu hay tội chết và phải nộp tạ. Nếu làm người đàn bà chết thì điền sản kẻ phạm tội phải trả cho người chết.*”

Đến thời nhà Nguyễn (1815- 1945) vua Gia Long lên ngôi năm 1802, năm 1815 ông ban hành bộ luật Gia Long còn gọi là Hoàng Việt luật lệ. Trong đó có những quy định trong việc trừng trị nghiêm khắc đối với hành vi XHTDTE. Điều 330 “*Cưỡng gian bé gái dưới 10 tuổi thì bị chém ngay còn cưỡng gian bé gái trên 10 tuổi dưới 12 tuổi nếu việc cưỡng gian đã thành thì bị phạt treo cổ, nếu việc cưỡng gian không thành thì phạt trăm lượng, lưu ba ngàn dặm*”.

Khi thực dân pháp xâm lược nước ta đất nước chia cắt làm ba miền:

bắc kỳ, trung kỳ, nam kỳ, mỗi miền sử dụng những quy định pháp luật khác nhau. Ở Bắc kỳ ngày 02/12/1921 quan toàn quyền Sarraut ban hành nghị định áp dụng luật hình sự tại bắc kỳ bao gồm 328 điều, trong đó từ điều 198 đến Điều 205 quy định và trừng trị nghiêm khắc các tội XHTDTE. Ở Trung kỳ, ngày 03/07/1933 vua bù nhìn Bảo Đại ban hành bộ Hoàng việt tính luật trên cơ sở kế thừa bộ Hoàng việt luật lệ gồm 328 điều. Tại chương phạm gian gồm 9 điều từ Điều 300 đến Điều 308 quy định tội xâm phạm tình dục. Điều 303 có quy định *“phạm gian với con gái chưa đủ 15 tuổi sẽ bị phạt giam trong ngục từ 5 đến 10 năm”*.

Ta thấy rằng từ xưa giai cấp thống trị dù ít hay nhiều cũng đã quan tâm đến trẻ em, qua việc đã có những quy định bảo vệ trẻ em khỏi XHTD và trừng trị nghiêm kẻ phạm tội.

Đến khi đất nước Việt Nam Dân Chủ Cộng Hoà được thành lập qua bản tuyên ngôn độc lập ngày 02/09/1945. Từ năm 1945 đến 1954 vì đất nước vừa xây dựng chính quyền ở miền bắc vừa đấu tranh chống thực dân Pháp ở miền Nam nên ta vẫn sử dụng luật cũ. Đến năm 1955 khi toàn bộ luật hình cũ không còn áp dụng nữa, các Toà án xét xử theo án lệ, theo đường lối chính sách của nhà nước.

Năm 1960 Toà án nhân dân tối cao ra chỉ thị số 1024 ngày 15/06/1960 hướng dẫn xử lý tội hiếp dâm nhằm khắc phục khuynh hướng xem nhẹ tính chất nghiêm trọng của loại tội này, nhất là khuynh hướng coi nhẹ tội hiếp dâm trẻ em nhưng nội dung hướng dẫn còn chưa đầy đủ. Trong báo cáo tổng kết các năm sau từ năm 1961 đến 1966, Toà án nhân dân tối cao một mặt rút kinh nghiệm xử lý tội hiếp dâm, mặt khác hướng dẫn xử lý một số hình thức phạm tội mới mà luật cũ chưa hề quy định như tội cưỡng dâm, tội dâm ô. Trên cơ sở kinh nghiệm mà thực tiễn xét xử đã đúc kết trong những năm nói trên, năm 1967 Toà án nhân dân tối cao đã thông qua bản tổng kết và hướng dẫn đường

lỗi xét xử tội hiếp dâm và các tội khác về tình dục. Chỉ thị số 329/HS2 ngày 11/05/1967 đề cập một cách toàn diện bốn hình thức phạm tội: Hiếp dâm, cưỡng dâm, giao cấu với người dưới 16 tuổi, còn quy định về tội dâm ô với người dưới 16 tuổi, mức hình phạt đối với hành vi này có thể từ 3 tháng đến 2 năm tù giam. Văn bản này đã chính thức thay thế chỉ thị số 1024 năm 1960 và các đoạn trong báo cáo tổng kết hàng năm từ năm 1961 đến 1966 về vấn đề này. Báo cáo tổng kết 1968 của Toà án nhân dân tối cao đã kịp thời bổ sung hình thức dâm ô mới xâm phạm thuần phong mỹ tục và trật tự trị an cần phải trừng trị là đồng tình dâm ô, bao gồm cả giao cấu nơi công cộng hoặc có đông người tham gia.

Sau khi miền Nam hoàn toàn được giải phóng, ngày 15/03/1976, Hội đồng chính phủ cách mạng lâm thời Cộng hoà miền Nam Việt Nam đã ban hành sắc lệnh số 03/ SL trong đó có quy định về tội xâm phạm đến thân thể và nhân phẩm của công dân (Điều 5). Để hướng dẫn thi hành sắc luật trên, tháng 4/1976 Bộ tư pháp đã ban hành thông tư số 03/BTP, chỉ rõ các hành vi xâm phạm tình dục bao gồm hiếp dâm, cưỡng dâm, thông gian với gái vị thành niên, dâm ô... Hai văn bản pháp luật trên trở thành văn bản pháp luật chung cho cả nước [15, tr.44].

1.3.2. Giai đoạn từ khi ban hành Bộ luật hình sự năm 1985 cho đến năm 1999

Bộ luật hình sự 1985 được thông qua ngày 27/06/1985 và có hiệu lực từ ngày 01/01/1986. Bộ luật có 3 điều luật bảo vệ trẻ em trước XHTD là tội hiếp dâm (Điều 112), tội cưỡng dâm (Điều 113), tội giao cấu với người dưới 16 tuổi (Điều 114). Từ khi ra đời đến trước khi có BLHS 1999 thì BLHS 1985 đã có bốn lần sửa đổi, bổ sung năm 1989, 1991, 1992 và 1997. Trong lần sửa đổi, bổ sung lần thứ 4 BLHS 1985 đã sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS. Trong đó sửa đổi 4 điều và bổ sung 2 điều về các tội XHTDTE. Cụ thể: sửa

đổi tội hiếp dâm (Điều 112), tội tiếp dâm trẻ em (Điều 112a); tội cưỡng dâm (Điều 113), tội cưỡng dâm trẻ em (Điều 113a) được quy định tại Chương II. Và bổ sung: tội mua dâm người chưa thành niên (Điều 202a), tội dâm ô đối với trẻ em (Điều 202b) được quy định tại Chương VIII các tội xâm phạm an toàn công cộng, trật tự công cộng.

1.3.3. Giai đoạn từ sau khi có Bộ luật hình sự 1999 đến nay

Khi điều kiện kinh tế xã hội thay đổi, tình hình tội phạm tính chất và số lượng tội phạm cũng thay đổi. Nhiều tội phạm mới xuất hiện, tính chất nguy hiểm của nhiều tội phạm tăng đồng thời tính nguy hiểm của nhiều tội phạm cũng không còn. Do đó các quy định của PLHS cũng phải thay đổi để phù hợp với tình hình tội phạm trong điều kiện đất nước thay đổi.

Trong phạm vi của luận văn này tác giả chỉ đề cập đến những thay đổi trong nhóm tội XHTDTE.

Thời gian càng về sau nhóm tội phạm tình dục diễn ra hết sức phức tạp. Do đó PLHS với vai trò là công cụ đấu tranh phòng chống tội phạm nói chung và tội phạm XHTDTE nói riêng cần phải sửa đổi bổ sung để các quy định pháp luật phù hợp hơn với điều kiện mới. BLHS 1999 ra đời thay thế cho BLHS1985. BLHS 1999 của nước CHXHCN Việt Nam được quốc hội khoá X thông qua ngày 21/12/1999 có hiệu lực ngày 01/07/2000.

Một số tình tiết định khung tăng nặng trong một số điều luật cũ được tách ra thành cấu thành cơ bản của tội mới. Ví dụ: tội cưỡng dâm trẻ em (Điều 114 BLHS) được tách ra từ tội cưỡng dâm người chưa thành niên (Điều 113a BLHS 1985) căn cứ vào độ tuổi của trẻ. Sự thay đổi này là phù hợp với tình hình thực tế và thể hiện sự quan tâm hơn của nhà nước ta đối với việc bảo vệ trẻ em.

Tội hiếp dâm (Điều 111BLHS 1999) so với BLHS 1985 đã bỏ tình tiết "*có nhiều tình tiết...*"; quy định thêm các dấu hiệu trong cấu thành, đó là "*đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn*

nhân"; quy định thêm một số tình tiết định khung mới, đó là *"đối với người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc; đối với nhiều người; gây tổn hại cho sức khoẻ của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60% (khoản 2); gây tổn hại cho sức khoẻ của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên; biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội (khoản 3)* Đối với tội giao cấu với trẻ em (Điều 115) bỏ tình tiết *"có nhiều tình tiết..."*; thêm một số tình tiết định khung hình phạt; ở khoản 2 thêm tình tiết *"đối với nhiều người"* và thay tình tiết *"gây tổn hại nặng cho sức khoẻ của nạn nhân"* bằng tình tiết *"gây tổn hại cho sức khoẻ của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%"; ở khoản 3 thêm tình tiết " biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội và gây tổn hại cho sức khoẻ của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên"*. Đối với tội dâm ô đối với trẻ em (Điều 116) bỏ tình tiết *"có nhiều tình tiết..."*; thêm tình tiết định khung ở khoản 3 là *"gây hậu quả đặc biệt nghiêm trọng"* và thêm khoản 4 quy định hình phạt bổ sung[30, tr.9]. Và nếu như trong BLHS 1985 tội dâm ô với trẻ em được quy định tại chương VIII các tội xâm phạm an toàn công cộng, trật tự công cộng thì đến BLHS 1999 tội dâm ô với trẻ em được chuyển đến chương XII các tội xâm phạm tính mạng, sức khoẻ, nhân phẩm, danh dự con người. Hành vi dâm ô đối với trẻ em đã xâm phạm đến con người, chủ thể của hành vi này đã coi con người như phương tiện để thoả mãn một cách bất hợp pháp nhu cầu tình dục của mình. Một tội phạm có thể xâm phạm trực tiếp nhiều quan hệ xã hội nhưng không phải tất cả những quan hệ xã hội bị xâm phạm đều được coi là khách thể trực tiếp. Trong trường hợp nhiều quan hệ xã hội cùng bị gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại thì quan hệ xã hội được coi là khách thể trực tiếp là quan hệ xã hội mà sự gây thiệt hại cho quan hệ xã hội đó khi căn cứ vào tất cả các mặt như tính chất quan trọng của quan hệ xã hội, mức độ bị gây thiệt hại, mục đích chủ quan của người phạm tội... thể hiện đầy đủ tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi[32, tr.84]. Sự thay đổi này

là cần thiết và phù hợp bởi lẽ hành vi dâm ô với trẻ em là một hành vi mang tính nguy hiểm cao cho trẻ em. Nó xâm phạm đến sự phát triển bình thường về mặt tâm sinh lý của trẻ em, xâm phạm đến quyền được bảo vệ về nhân phẩm danh dự của trẻ em.

Xã hội tiếp tục có nhiều thay đổi, nhiều tội phạm mới xuất hiện như trong lĩnh vực công nghệ thông tin, môi trường, chứng khoán; nhiều quy định không còn phù hợp với cuộc sống ngày nay như hình phạt tử hình trong một số điều luật, mức phạt tiền... nên BLHS1999 đã được sửa đổi, bổ sung có hiệu lực ngày 01/01/2010. Nhưng trong phạm vi nghiên cứu của luận văn này, lần sửa đổi, bổ sung này không ảnh hưởng đến nội dung của các điều luật quy định các tội XPTDTE nên tác giả vẫn dựa vào các quy định của BLHS 1999.

1.4. LUẬT HÌNH SỰ MỘT SỐ NƯỚC VỀ CÁC TỘI PHẠM XHTDTE

Qua tìm hiểu PLHS của một số nước trên thế giới như Canada, Thụy Điển, Liên bang Nga, Cộng hòa nhân dân Trung Hoa và Cộng hòa Liên bang Đức, chúng ta thấy hầu hết các nước đều quy định về các tội phạm XHTDTE như trong LHS Việt Nam. Tuy nhiên, do nhiều lý do khác nhau mà LHS của mỗi nước có quy định khác nhau về hình thức, nội dung liên quan đến tội phạm này. Việc lựa chọn những nước đã nêu trên để nghiên cứu là căn cứ vào nguồn tài liệu, khả năng tham khảo của tác giả luận văn, và điều quan trọng là LHS của những nước này có những nét tương đồng và khác biệt rõ ràng, cũng như có các kinh nghiệm lập pháp hình sự để tham khảo trong quá trình hoàn thiện BLHS Việt Nam năm 1999 hiện hành.

Để làm rõ hơn về tình hình xây dựng các quy phạm pháp luật của một số quốc gia về XHTDTE chúng ta cùng đi vào tìm hiểu một số quy phạm pháp luật chủ yếu về XHTDTE trong PLHS một số nước:

1.4.1. Bộ luật Hình sự Canada

BLHS Canada quy định các tội phạm XHTDTE trong phần V về các tội phạm về tình dục, đạo đức và gây rối loạn trật tự.

Nghiên cứu những chính sách quy định trong BLHS Canada, chúng ta nhận thấy có một số điểm đáng lưu ý là:

- *Thứ nhất*, BLHS Canada quy định 02 hành vi về nội dung XHTD đối với trẻ em, đó là:

+ *Xâm phạm tình dục*: Điều 151. Người nào vì mục đích tình dục, trực tiếp hoặc gián tiếp, tiếp xúc bằng một phần cơ thể mình hoặc thông qua một vật lên bất kỳ phần nào của cơ thể người dưới 16 tuổi.... [35, tr.412]

+ *Mời chào tiếp xúc tình dục*: Điều 152. Người nào, vì mục đích tình dục, mời chào, lôi kéo hoặc xúi giục người dưới 16 tuổi, trực tiếp hoặc gián tiếp, tiếp xúc bằng một phần cơ thể mình hoặc thông qua một vật lên cơ thể của bất kỳ người nào, kể cả cơ thể người mời chào, lôi kéo hoặc xúi giục và cơ thể người dưới 16 tuổi. [35, tr.412]

- *Thứ hai*, về đối tượng của tội phạm: chỉ quy định 01 đối tượng là người dưới 16 tuổi. Khi so sánh với quy định của pháp luật Việt Nam, ta thấy rằng điểm chung của 2 Bộ Luật là đối tượng của tội phạm được giới hạn ở độ tuổi 16, tuy nhiên, pháp luật Việt Nam quy định rõ hơn khi chia thành 02 đối tượng là trẻ em dưới 13 tuổi và trẻ em từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi. Như vậy khác biệt ở cả việc quy định TNHS, trong khi BLHS Canada quy định TNHS chung khi phạm tội đối với người dưới 16 tuổi thì trong pháp luật Việt Nam, TNHS của người phạm tội đối với trẻ em dưới 13 tuổi sẽ nghiêm khắc hơn đối với người phạm tội với trẻ em từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi.

- *Thứ ba*, về hình phạt áp dụng đối với người phạm tội, BLHS Canada quy định hình phạt đối với loại tội này có khung hình phạt thấp nhất là phạt tù 14 ngày, cao nhất là phạt tù 10 năm.

- *Thứ tư*, BLHS Canada quy định 02 trường hợp ngoại lệ đối với người

thực hiện hành vi vi phạm với người khởi kiện ở các độ tuổi sau:

+ Đối với người khởi kiện ở độ tuổi 12 hoặc 13: có thể biện hộ là người khởi kiện đã đồng ý với hành vi cấu thành trách nhiệm nếu người phạm tội: (a) nhiều hơn người khởi kiện không đến 2 tuổi, (b) không được giao trông nom hoặc có quyền đối với người khởi kiện; không phải là người mà người khởi kiện có mối quan hệ phụ thuộc và không có mối quan hệ bóc lột đối với người khởi kiện. [35, tr.408]

+ Đối với người khởi kiện ở độ tuổi 14 hoặc 15: có thể biện hộ là người khởi kiện đã đồng ý với hành vi cấu thành trách nhiệm nếu: (a) người phạm tội nhiều hơn người khởi kiện không đến 5 tuổi và không được giao trông nom hoặc có quyền đối với người khởi kiện; không phải là người mà người khởi kiện có mối quan hệ phụ thuộc và không có mối quan hệ bóc lột đối với người khởi kiện. (b) bị cáo đã kết hôn với người khởi kiện. [35, tr.408]

- *Thứ năm*, BLHS Canada quy định 02 trường hợp ngoại trừ như sau:

+ Ngoại trừ đối với trường hợp chuyển tiếp: Trường hợp bị cáo lớn hơn người khởi kiện từ 5 tuổi trở lên (chỉ áp dụng với trường hợp người khởi kiện ở độ tuổi 14 hoặc 15): có thể biện hộ là người khởi kiện đã đồng ý với hành vi cấu thành trách nhiệm nếu: (1) người phạm tội là vợ/chồng của người khởi kiện theo thông luật hoặc đang chung sống như vợ chồng với thời gian ít hơn 1 năm và họ đã có hoặc mong muốn có con như kết quả của mối quan hệ này, (2) bị cáo không được giao trông nom hoặc có quyền đối với người khởi kiện; không phải là người mà người khởi kiện có mối quan hệ phụ thuộc và không có mối quan hệ bóc lột đối với người khởi kiện.[35, tr.410]

+ Ngoại trừ đối với người bị buộc tội ở độ tuổi 12 hoặc 13: (1) Người 12 hoặc 13 tuổi sẽ không bị xét xử về tội phạm này trừ trường hợp người đó được giao trông nom hoặc có quyền đối với người khởi kiện, là người mà người khởi kiện có mối quan hệ phụ thuộc hoặc có mối quan hệ bóc lột đối với người khởi kiện.[35, tr.410]

- *Thứ sáu*, đối với việc sai lầm về tuổi của người khởi kiện, BLHS Canada quy định: Không thể biện hộ đối với trách nhiệm về tội này là người phạm tội tin rằng người khởi kiện đã 16 tuổi hoặc lớn hơn vào thời điểm phạm tội trừ trường hợp người phạm tội đã thực hiện tất cả các biện pháp hợp lý để xác định tuổi của người khởi kiện.

1.4.2. Bộ luật Hình sự Thụy Điển

BLHS Thụy Điển quy định các tội phạm XHTDTE trong Chương 6 về các tội về tình dục.

Nghiên cứu những quy định trong BLHS Thụy Điển, chúng ta nhận thấy có một số điểm đáng lưu ý là:

- *Thứ nhất*, BLHS Thụy Điển quy định 07 hành vi về nội dung XHTD đối với trẻ em, đó là: Giao cấu với trẻ em, hiếp dâm trẻ em, bóc lột tình dục trẻ em, lạm dụng tình dục trẻ em, bóc lột trẻ em trình diễn khiêu dâm, mua dâm trẻ em và quấy rối tình dục.

- *Thứ hai*, về đối tượng của tội phạm: quy định 03 đối tượng gồm trẻ em dưới 15 tuổi, trẻ em từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi và trẻ em dưới 18 tuổi. Người nào phạm tội đối với trẻ em dưới 15 tuổi hoặc trẻ em từ đủ 15 đến dưới 18 tuổi thì bị xử lý về các tội giao cấu với trẻ em, hiếp dâm trẻ em, bóc lột tình dục trẻ em, lạm dụng tình dục trẻ em, bóc lột trẻ em trình diễn khiêu dâm và quấy rối tình dục. Còn người nào xúi giục trẻ em dưới 18 tuổi thực hiện hành vi tình dục hoặc để cho người khác thực hiện hành vi tình dục với mình để nhận thù lao, nếu không thuộc những trường hợp khác đã được quy định trong Chương này thì bị xử lý về tội mua dâm trẻ em.

- *Thứ ba*, về hình phạt áp dụng đối với người phạm tội, hình phạt đối với loại tội này có khung hình phạt thấp nhất là phạt tiền, cao nhất là phạt tù 10 năm.

- *Thứ tư*, BLHS Thụy Điển quy định những trường hợp ngoại lệ như sau:

Người thực hiện những hành vi sau sẽ không bị truy cứu TNHS nếu

không có chênh lệch quá lớn về độ tuổi và mức độ phát triển giữa người thực hiện hành vi và trẻ em cũng như có căn cứ cho rằng hành vi đó không mang tính chất lạm dụng trẻ em:

(1) giao cấu hoặc có các hành vi tình dục khác tương ứng với hành vi giao cấu với trẻ em dưới 15 tuổi hoặc trẻ em là con đẻ từ đủ 15 đến dưới 18 tuổi hoặc với người mà người phạm tội có trách nhiệm trông nom, nuôi dưỡng hoặc có quan hệ thân thiết hoặc người mà người phạm tội chịu trách nhiệm chăm sóc hoặc giám sát theo quyết định của nhà chức trách thuộc trường hợp ít nghiêm trọng.

(2) người nào thực hiện hành vi khác ngoài những hành vi nêu trên với trẻ em dưới 15 tuổi.

(3) người nào khuyến khích hoặc bóc lột trẻ em dưới 15 tuổi thực hiện hoặc tham gia vào việc trình diễn khiêu dâm.

(4) người nào đụng chạm vào thân thể trẻ em dưới 15 tuổi, dâm ô hoặc xúi giục trẻ em thuận tình hoặc dụ dỗ trẻ em thực hiện các hành vi liên quan đến tình dục, nếu không thuộc những trường hợp khác đã được quy định trong Chương này.[37]

- Thứ năm, giống như quy định của PLHS Việt Nam, BLHS Thụy Điển quy định “*TNHS tại Chương này áp dụng đối với hành vi phạm tội đối với người dưới độ tuổi quy định ngay cả trong trường hợp người phạm tội không biết độ tuổi của nạn nhân nhưng có các cơ sở hợp lý để cho rằng nạn nhân chưa đạt đến độ tuổi đó*”. [37, tr.56]

1.4.3. Bộ luật Hình sự Liên bang Nga

BLHS Liên bang Nga quy định các tội phạm XHTDTE trong Chương 18 về các tội xâm phạm tự do tình dục.

Nghiên cứu những quy định trong BLHS Liên Bang Nga, chúng ta nhận thấy có một số điểm như sau:

- *Thứ nhất*, BLHS Liên bang Nga quy định 02 hành vi về nội dung XHTD đối với trẻ em, đó là: hiếp dâm, cưỡng dâm, giao cấu và thực hiện các hoạt động tình dục khác với người chưa đủ 16 tuổi và dâm ô.

- *Thứ hai*, về đối tượng của tội phạm: quy định 03 đối tượng gồm người chưa đủ 12 tuổi, người chưa đủ 14 tuổi và người dưới 16 tuổi. Tùy thuộc độ tuổi của người bị hại dưới 12 tuổi, dưới 14 tuổi hay dưới 16 tuổi mà mức độ hình phạt áp dụng giảm dần.

- *Thứ ba*, về hình phạt áp dụng đối với người phạm tội, BLHS Liên bang Nga quy định hình phạt đối với loại tội này có khung hình phạt thấp nhất là phạt tiền, cao nhất là phạt tù 20 năm.

- *Thứ tư*, BLHS Liên bang Nga quy định 01 trường hợp ngoại lệ đối với người thực hiện hành vi vi phạm với người bị hại như sau: Người mà lần đầu phạm tội giao cấu, đồng tính nam hoặc đồng tính nữ do người đủ 18 tuổi thực hiện với người khác đã biết là chưa đủ 16 tuổi sẽ được tòa án miễn chấp hành hình phạt nếu xác định được rằng người này và hành vi phạm tội đã thực hiện không còn nguy hiểm cho xã hội nữa vì đã kết hôn với người bị hại.[34]

1.4.4. Bộ luật Hình sự Cộng hòa nhân dân Trung Hoa

BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa quy định các tội phạm XHTDTE trong Chương 4 về tội xâm phạm quyền tự do thân thể, quyền dân chủ của công dân.

Nghiên cứu những quy định trong BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa, chúng ta nhận thấy có một số điểm đáng lưu ý là:

- *Thứ nhất*, BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa chỉ quy định 01 hành vi về nội dung XHTD đối với trẻ em, đó là: Giao cấu với trẻ em gái.

- *Thứ hai*, BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa chỉ quy định 01 đối tượng của tội phạm là trẻ em gái dưới 14 tuổi và quy định “*Giao cấu với trẻ em gái chưa đủ 14 tuổi, coi như phạm tội hiếp dâm, bị xử phạt nặng*”.

- *Thứ ba*, về hình phạt áp dụng đối với người phạm tội, hình phạt đối với loại tội này có khung hình phạt thấp nhất là phạt tù 3 năm, cao nhất là tử hình.

Như vậy, khác với PLHS Việt Nam và một số nước mà trong phạm vi tác giả nghiên cứu, BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa chỉ quy định đối tượng của tội phạm là trẻ em gái trong khi các BLHS khác đều quy định là trẻ em hoặc người nào, tức là có thể là trẻ em gái hoặc trẻ em trai. Điều này vô hình chung đã để lọt tội phạm bởi trẻ em trai hoàn toàn có thể là người bị hại của hành vi này.

1.4.5. Bộ luật Hình sự Cộng hòa Liên bang Đức

BLHS Cộng hòa Liên bang Đức quy định các tội phạm XHTDTE trong Chương 13 về các tội xâm phạm sự tự quyết về tình dục.

Nghiên cứu những quy định trong BLHS Cộng hòa Liên bang Đức, chúng ta nhận thấy có một số điểm đáng lưu ý là:

- *Thứ nhất*, BLHS Cộng hòa Liên bang Đức chỉ quy định 01 hành vi về nội dung XHTD đối với trẻ em, đó là: Lạm dụng tình dục trẻ em. Hành vi này được quy định tại 3 Điều về lạm dụng tình dục trẻ em, lạm dụng tình dục trẻ em nghiêm trọng và lạm dụng tình dục trẻ em với hậu quả chết người.

- *Thứ hai*, tương tự như BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa, BLHS Cộng hòa Liên bang Đức chỉ quy định 01 đối tượng của tội phạm là người dưới 14 tuổi nhưng ở đây, BLHS Cộng hòa Liên bang Đức quy định đối tượng rộng hơn khi quy định là “người”, nghĩa là có thể là cả trẻ em trai và trẻ em gái.

- *Thứ ba*, về hình phạt áp dụng đối với người phạm tội, hình phạt đối với loại tội này có khung hình phạt thấp nhất là phạt tù 06 tháng, cao nhất là phạt tù 10 năm.

Qua nghiên cứu pháp luật lao động của một số quốc gia trên thế giới cho thấy, về hình thức, quy định về XHTDTE được thiết kế theo 2 nhóm: nhóm các quy định nằm trong các Phần, Chương quy định trực tiếp về các tội

liên quan đến tình dục và nhóm các quy định nằm trong Phần, Chương quy định về các tội xâm phạm quyền tự do thân thể, quyền dân chủ của công dân. Qua nghiên cứu cho thấy, ở những quốc gia có quy định Chương riêng về các tội liên quan đến tình dục thì các hành vi XHTD nói chung và xâm hại tình dục đối với trẻ em nói riêng được quy định cụ thể, chặt chẽ hơn, do vậy thiết nghĩ công tác bảo vệ trẻ bị XHTD được thực hiện hiệu quả hơn. Theo quan điểm của tác giả, nếu Việt Nam muốn hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam nói chung và pháp luật về XHTDTE nói riêng thì nên học tập kinh nghiệm của các nước về các trường hợp ngoại trừ và ngoại lệ. Điều này bảo vệ quyền lợi cho cả người bị hại và người thực hiện hành vi vi phạm. Tuy nhiên, tùy điều kiện Việt Nam cũng nên xem xét kỹ và cân nhắc về tính khả thi khi áp dụng các quy định này với thực tế ở Việt Nam.

Việt Nam gia nhập Tổ chức Thương mại thế giới từ năm 2007. Hội nhập quốc tế đồng thời chúng ta cũng phải tuân thủ những quy định quốc tế. Luật pháp quốc gia cũng cần hoà đồng với các quy định quốc tế. Việc xây dựng các quy định về XHTDTE một cách đầy đủ, có hệ thống, với các quy định được cập nhật phù hợp với quốc tế là một xu thế trong quá trình hội nhập.

KẾT LUẬN CHƯƠNG 1

Ở chương này, tác giả tập trung nghiên cứu một số vấn đề chung về các tội phạm XHTDTE theo Luật hình sự Việt Nam, bao gồm khái niệm tội phạm XHTDTE, ý nghĩa của việc quy định các tội phạm XHTDTE, lịch sử hình thành và phát triển của Luật hình sự Việt Nam về các tội XHTDTE từ sau Cách mạng tháng 8 năm 1945 đến nay và Luật hình sự một số nước về các tội phạm XHTDTE để giúp nghiên cứu có một cái nhìn chung nhất về các tội XHTDTE.

Qua nghiên cứu ta thấy rằng trẻ em luôn là đối tượng đặc biệt cần được bảo vệ về tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự và sự phát triển bình thường về mặt tâm sinh lý. Đảng và Nhà nước ta luôn quan tâm đến công tác

đấu tranh phòng chống loại tội phạm này. Điều này thể hiện rõ nét qua quá trình hình thành và phát triển của Luật hình sự Việt Nam từ năm 1945 đến nay, pháp luật hiện hành đã có những quy định cụ thể để bảo vệ trẻ em khỏi các hành vi xâm hại, bảo vệ trật tự xã hội và hội nhập quốc tế. Tuy nhiên những quy định này chưa đáp ứng được yêu cầu đấu tranh phòng chống tội phạm trong bối cảnh hiện nay của đất nước ta, vì vậy cần nghiên cứu thực trạng pháp luật và thực tiễn đấu tranh phòng ngừa loại tội phạm này để thấy được những khó khăn, vướng mắc trong quá trình thực hiện, từ đó đề ra các giải pháp hoàn thiện pháp luật và nâng cao hiệu quả áp dụng các quy định của BLHS Việt Nam về các tội phạm XHTDTE.

Chương 2

THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN XÉT XỬ CÁC TỘI XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM

2.1. ĐẶC ĐIỂM PHÁP LÝ CỦA CÁC TỘI XHTDTE THEO BỘ LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM NĂM 1999

Các tội XHTDTE bao gồm nhiều tội phạm, quy định chủ yếu ở chương 12 về các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người. Trong đó có những tội quy định tình tiết phạm tội XHTDTE là dấu hiệu định tội (tội hiếp dâm trẻ em – Điều 112, tội cưỡng dâm trẻ em – Điều 114, tội giao cấu với trẻ em – Điều 115, tội dâm ô đối với trẻ em – Điều 116) và những tội quy định tình tiết phạm tội XHTDTE là dấu hiệu định khung tăng nặng (tội mua bán, đánh tráo hoặc chiếm đoạt trẻ em – Điều 120, tội chứa mại dâm – Điều 254, tội môi giới mại dâm – Điều 255, tội mua dâm người chưa thành niên – Điều 256). Qua nghiên cứu những tội phạm này, tác giả nhận thấy có những đặc điểm chung sau đây:

2.1.1. Dấu hiệu pháp lý chung của nhóm tội XHTDTE

Khách thể của tội phạm

Khách thể của tội phạm là quan hệ xã hội được PLHS bảo vệ tránh khỏi sự xâm hại có tính chất tội phạm, nhưng bị tội phạm xâm hại đến và gây nên (hoặc đe dọa thực tế gây nên) thiệt hại đáng kể nhất định[4, tr.349].

Khách thể của tội phạm có ý nghĩa quan trọng đối với việc truy cứu TNHS, vì sự đánh giá về mặt pháp lý hình sự các dấu hiệu thuộc khách thể của tội phạm là nhằm xác định xem hành vi phạm tội được thực hiện đã xâm hại đến quan hệ xã hội nào được bảo vệ bằng PLHS và vai trò của các dấu hiệu đó trong việc truy cứu TNHS đối với hành vi đã được thực hiện trong thực tế ra sao[4, tr.350].

Khoa học luật hình sự chia khách thể của tội phạm làm ba loại: khách thể chung của tội phạm, khách thể loại của tội phạm và khách thể trực tiếp của tội phạm. Khách thể chung của tội phạm là toàn bộ các quan hệ xã hội được các quy phạm PLHS bảo vệ tránh khỏi sự xâm hại có tính chất tội phạm nhưng bị tội phạm xâm hại đến và gây nên (hoặc đe dọa thực tế gây nên) thiệt hại đáng kể nhất định[4, tr.351]. Khách thể chung được quy định tại Điều 8 BLHS. Khách thể loại của tội phạm là một nhóm các quan hệ xã hội có cùng tính chất được nhóm các quy phạm PLHS bảo vệ tránh khỏi sự xâm hại của các tội phạm cùng loại nhưng bị tội phạm xâm hại đến và gây nên (hoặc đe dọa thực tế gây nên) thiệt hại đáng kể nhất định[4, tr.351]. Khách thể trực tiếp của tội phạm là một quan hệ xã hội cụ thể được một quy phạm PLHS bảo vệ tránh khỏi sự xâm hại của các tội phạm cùng loại nhưng bị tội phạm xâm hại đến và gây nên (hoặc đe dọa thực tế gây nên) thiệt hại đáng kể nhất định [4, tr.351]. Trong luận văn này, tác giả chỉ đề cập đến khách thể loại của tội phạm. Khách thể loại của các tội phạm XHTDTE là quyền bất khả xâm phạm về tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm danh dự và sự phát triển bình thường và thể chất và tinh thần của trẻ em.

Đối tượng tác động của tội phạm là các vật thể của thế giới vật chất mà người phạm tội tác động đến khi thực hiện sự xâm hại các khách thể xã hội do PLHS bảo vệ[4, tr.354]. Đối tượng tác động của tội phạm có thể là con người, các đối tượng vật chất có ý nghĩa là khách thể của quan hệ xã hội hoặc có thể là hoạt động bình thường của chủ thể. Đối tượng tác động của tội XHTDTE là con người, mà cụ thể là trẻ em.

Mặt khách quan của tội phạm

Mặt khách quan của tội phạm là một trong bốn yếu tố CTP, không có mặt khách quan thì sẽ không có các yếu tố khác của tội phạm và vì vậy cũng sẽ không có tội phạm. Mặt khách quan của tội phạm là sự tổng hợp các dấu

hiệu do luật hình sự quy định và các tình tiết phản ánh hành vi bên ngoài của sự xâm hại cụ thể nguy hiểm đáng kể cho xã hội đến khách thể được PLHS bảo vệ[4, tr.365], gồm: hành vi khách quan, hậu quả, mối quan hệ nhân quả giữa hành vi và hậu quả. Trong CTTTP của các tội phạm cụ thể, không phải tất cả các dấu hiệu của mặt khách quan đều được quy định là dấu hiệu của tội phạm. Trong các dấu hiệu đó, hành vi nguy hiểm cho xã hội được quy định là dấu hiệu bắt buộc của tất cả các tội, không có hành vi nguy hiểm cho xã hội thì không có tội phạm. Các dấu hiệu khác của mặt khách quan chỉ được quy định là dấu hiệu của những tội phạm nhất định trong CTTTP cơ bản (là dấu hiệu định tội) hoặc trong CTTTP tăng nặng, CTTTP giảm nhẹ (là dấu hiệu định khung). Với vai trò là một trong bốn yếu tố CTTTP và với đặc điểm là tồn tại bên ngoài thế giới khách quan, mặt khách quan của tội phạm giữ vai trò quan trọng trong các quy định của BLHS cũng như trong thực tiễn xử lý tội phạm. Việc nghiên cứu và xác định một tội phạm cụ thể thường bắt đầu từ việc nghiên cứu và xác định các dấu hiệu của mặt khách quan của tội phạm. Từ những biểu hiện khách quan (mà trước hết là hành vi nguy hiểm cho xã hội) người ta xác định được tội phạm đã xảy ra, làm rõ các yếu tố khác của CTTTP như mặt chủ quan, chủ thể, khách thể của tội phạm. Không có mặt khách quan của tội phạm thì cũng không có các yếu tố khác của tội phạm và do vậy, cũng không có tội phạm[17, tr.82].

Hành vi khách quan của các tội XHTDTE là hành vi nguy hiểm cho xã hội, xâm phạm đến danh dự, nhân phẩm, sức khỏe và có khi là cả tính mạng của trẻ em.

Chủ thể của tội phạm

Chủ thể của tội phạm theo quy định của PLHS Việt nam là con người cụ thể, và không phải ai cũng có thể trở thành chủ thể của tội phạm. Con người chỉ có thể trở thành chủ thể của tội phạm khi thoả mãn những điều kiện

nhất định theo quy định của pháp luật. Chủ thể của tội phạm là người đã có lỗi (có ý hoặc vô ý) trong việc thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội bị luật hình sự cấm, có năng lực TNHS và đủ tuổi chịu TNHS theo luật định (ngoài ra, trong một số trường hợp cụ thể chủ thể của tội phạm còn có một số dấu hiệu bổ sung đặc biệt do quy phạm PLHS tương ứng quy định)[4, tr.357]. Năng lực TNHS là điều kiện cần để xác định một người có lỗi hay không khi thực hiện hành vi phạm tội. Luật hình sự nước ta không trực tiếp quy định như thế nào là có năng lực TNHS mà chỉ quy định: người có năng lực TNHS là người đạt độ tuổi chịu TNHS theo Điều 12 BLHS và không thuộc trường hợp ở trong trình trạng không có năng lực TNHS theo Điều 13 BLHS.

Chủ thể của nhóm tội XHTDTE cũng có các dấu hiệu nói trên. Tuy nhiên một số tội đòi hỏi dấu hiệu chủ thể đặc biệt - ngoài những dấu hiệu chủ thể trên còn có những dấu hiệu khác. Ví dụ: tội giao cấu với trẻ em (Điều 115 BLHS), tội dâm ô trẻ em (điều 116 BLHS) đòi hỏi chủ thể là người đã thành niên (từ đủ 18 tuổi trở lên), tội hiếp dâm trẻ em (điều 112 BLHS) đòi hỏi chủ thể đóng vai trò là người thực hành phải là nam giới... Dấu hiệu chủ thể đặc biệt chỉ đòi hỏi ở người đóng vai trò là người thực hành, những người đồng phạm khác như người giúp sức, người xúi giục, người tổ chức không đòi hỏi phải thoả mãn dấu hiệu chủ thể đặc biệt.

Mặt chủ quan của tội phạm

Nếu như mặt khách quan của tội phạm là những dấu hiệu bên ngoài thì mặt chủ quan của tội phạm là hoạt động tâm lý bên trong của tội phạm. Mặt khách quan và mặt chủ quan là một thể thống nhất của tội phạm. Hoạt động tâm lý bên trong luôn gắn liền với những biểu hiện bên ngoài của tội phạm. Mặt chủ quan của tội phạm là đặc điểm tâm lý bên trong của các xử sự có tính chất tội phạm xâm hại đến khách thể được bảo vệ bằng PLHS, tức là thái độ tâm lý của chủ thể được thể hiện dưới hình thức cố ý hoặc vô ý đối

với hành vi nguy hiểm cho xã hội do mình thực hiện và đối với hậu quả của hành vi đó [4, tr.376].

Các tội XHTDTE luôn được thực hiện với lỗi cố ý. Người phạm tội biết hành vi của mình là xâm hại đến nhân phẩm, danh dự của người khác nhưng vẫn thực hiện hành vi nhằm đạt được mục đích của mình. Rõ ràng đây là nhóm tội có tính nguy hiểm cao cho xã hội nói chung và trẻ em nói riêng thể hiện qua ý chí của người phạm tội mong muốn thực hiện tội phạm là rất cao.

Thời điểm hoàn thành của tội phạm

Các tội XHTDTE đều có cấu thành tội phạm hình thức.

Các tội XHTDTE có cấu thành hình thức nên mặt khách quan chỉ đòi hỏi có hành vi được luật hình sự quy định trong từng điều luật thì đã cấu thành tội phạm, có nghĩa là chỉ riêng hành vi khách quan đã phản ánh đủ mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm. Hậu quả, mối quan hệ nhân quả không phải là dấu hiệu bắt buộc trong CTTTP của các tội phạm này. Hơn nữa sự thiệt hại mà nhóm tội này gây ra cho tinh thần của trẻ em là không thể đo bằng số lượng. Hậu quả của những hành vi phạm tội này là những thiệt hại gây ra cho nhân phẩm danh dự của con người được thể hiện dưới dạng những thiệt hại về tinh thần. Mặc dù dấu hiệu hậu quả, mối quan hệ nhân quả không có ý nghĩa trong việc định tội danh nhưng có ý nghĩa trong vấn đề định khung hình phạt, định khung tăng nặng TNHS.

Tội phạm có CTTTP hình thức được coi là hoàn thành từ thời điểm thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội được mô tả trong điều luật phân các tội phạm Bộ luật hình sự. Vì vậy thời điểm hoàn thành của các tội XHTDTE là khi người phạm tội đã thực hiện hành vi khách quan được mô tả trong điều luật quy định về tội đó.

Tự ý nửa chừng chấm dứt việc phạm tội

Tự ý nửa chừng chấm dứt việc phạm tội là trường hợp một người tự mình không thực hiện tội phạm đến cùng mặc dù khách quan không có gì ngăn cản. Như vậy, điều kiện để được coi là tự ý nửa chừng chấm dứt việc phạm tội khi: (1) việc chấm dứt thực hiện ý định hoặc hành vi phạm tội của người phạm tội phải “tự nguyện” và “dứt khoát”, có nghĩa là người đó phải tự nguyện từ bỏ thực sự ý định phạm tội hoặc hành vi phạm tội mà họ đã bắt đầu, chứ không phải tạm thời dừng lại chốc lát để chờ cơ hội, điều kiện thuận lợi khác hay chuẩn bị kĩ lưỡng và đầy đủ hơn công cụ, phương tiện phạm tội sẽ tiếp tục phạm tội, (2) việc chấm dứt thực hiện tội phạm phải và chỉ xảy ra trong trường hợp tội phạm được thực hiện ở giai đoạn chuẩn bị phạm tội và giai đoạn phạm tội chưa đạt chưa hoàn thành, chứ không thể xảy ra ở giai đoạn phạm tội chưa đạt đã hoàn thành hay giai đoạn phạm tội hoàn thành, (3) điều kiện khách quan không có gì ngăn cản việc thực hiện, nếu người phạm tội muốn thực hiện tội phạm, họ hoàn toàn có thể thực hiện được[42].

Đối với các tội XHTDTE, có thể áp dụng được áp dụng Điều 19 BLHS 1999 về “*Tự ý nửa chừng chấm dứt việc phạm tội*” và được miễn TNHS về tội này. Tuy nhiên, người phạm tội chỉ được miễn TNHS nếu tự ý nửa chừng chấm dứt việc phạm tội khi người đó tự nguyện từ bỏ ý định phạm tội trong trường hợp tội phạm mới được thực hiện ở giai đoạn chuẩn bị phạm tội. Còn nếu tự ý nửa chừng chấm dứt việc phạm tội ở giai đoạn phạm tội chưa đạt chưa hoàn thành thì hành vi của người phạm tội vẫn cấu thành tội đã phạm vì các tội XHTDTE là các tội có cấu thành hình thức, mặt khách quan chỉ đòi hỏi có hành vi được luật hình sự quy định trong từng điều luật thì đã cấu thành tội phạm.

Đồng phạm

Đồng phạm là trường hợp có hai người trở lên cố ý cùng thực hiện một

tội phạm. Như vậy, để khẳng định xem có đồng phạm hay không đòi hỏi phải xác định rõ các dấu hiệu sau đây:

+ *Có hai người trở lên* tham gia thực hiện tội phạm và những người này phải có đủ các điều kiện của chủ thể tội phạm (như: Độ tuổi, năng lực TNHS).

+ Những người này phải *cùng cố ý* thực hiện tội phạm. Trong đồng phạm, mỗi người đồng phạm không chỉ cố ý với hành vi của mình mà còn biết và mong muốn sự cố ý của những người đồng phạm khác. Nếu chỉ có sự cố ý của mỗi người mà chưa có sự cùng cố ý của người khác thì chưa thể có đồng phạm được. Đối với những tội mà mục đích là dấu hiệu bắt buộc thì những người đồng phạm còn phải cùng mục đích.

+ Những người này phải *cùng thực hiện* một tội phạm, tức là mỗi người đều phải có hành vi tham gia thực hiện tội phạm với vai trò tổ chức, xúi giục, giúp sức hoặc trực tiếp thực hiện hành vi phạm tội. Nếu không có một trong những loại hành vi này thì không thể coi là cùng thực hiện tội phạm và do vậy cũng không thể là người đồng phạm được.

Một hình thức cao của đồng phạm là phạm tội có tổ chức, tức là hình thức đồng phạm có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm.

- Những người cùng tham gia thực hiện tội phạm gọi là những người đồng phạm. Có 4 loại người đồng phạm:

+ Người thực hành là người trực tiếp thực hiện tội phạm.

+ Người tổ chức là người chủ mưu, cầm đầu, chỉ huy việc thực hiện tội phạm.

+ Người xúi giục là người kích động, dụ dỗ, thúc đẩy người khác thực hiện tội phạm.

+ Người giúp sức là người tạo những điều kiện tinh thần hoặc vật chất cho việc thực hiện tội phạm.

Đối với các tội XPTDTE, theo quy định của pháp luật hiện hành, các

tội có thể có đồng phạm là tội hiếp dâm trẻ em và cưỡng dâm trẻ em; còn các tội giao cấu với trẻ em và dâm ô đối với trẻ em thì không có đồng phạm.

2.1.2. Dấu hiệu pháp lý của các tội trong nhóm XHTDTE

Bên cạnh những dấu hiệu pháp lý chung, thì mỗi tội XHTDTE có các dấu hiệu pháp lý cụ thể riêng của từng tội phạm. CTTP của một tội phạm cụ thể cũng gồm: khách thể, mặt khách quan, chủ thể, mặt chủ quan.

2.1.2.1. Tội Hiếp dâm trẻ em (Điều 112 BLHS)

Hiếp dâm trẻ em là hành vi dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc thủ đoạn khác giao cấu với trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi trái với ý muốn của họ hoặc hành vi giao cấu với trẻ em dưới 13 tuổi[16, tr.34].

Như vậy, đối tượng trẻ em chưa đủ 13 tuổi là đối tượng được PLHS đặt trong sự bảo vệ nghiêm ngặt và tuyệt đối về các hành vi xâm phạm tình dục. Bất luận trong trường hợp nào (kể cả có sự thoả thuận, thậm chí là sự chủ động từ phía nạn nhân) thì hành vi quan hệ tình dục của người đã thành niên với nạn nhân đều bị coi là phạm tội hiếp dâm trẻ em.

Khách thể của tội phạm: là sự phát triển tự nhiên về mặt tâm lý, sinh lý, quyền bất khả xâm phạm về quan hệ tình dục, nhân phẩm danh dự của trẻ em. Thậm chí có trường hợp còn xâm phạm đến sức khỏe, tính mạng của nạn nhân.

Đối tượng của tội phạm là trẻ em dưới 16 tuổi.

Mặt khách quan của tội phạm

Hành vi khách quan của tội này là hành vi giao cấu với trẻ em thể hiện ở hai dạng:

- Hành vi giao cấu với trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi trái ý muốn của họ bằng cách dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ của nạn nhân hoặc dùng thủ đoạn khác.

- Hành vi giao cấu với trẻ em chưa đủ 13 tuổi. Điều luật quy định mọi

trường hợp giao cấu với trẻ em chưa đủ 13 tuổi đều là hành vi hiếp dâm trẻ em, dù có sử dụng hay không sử dụng những thủ đoạn nêu ở trên. Sở dĩ được quy định như vậy vì nhà làm luật coi việc lợi dụng độ tuổi để có được sự đồng ý của nạn nhân cũng là một dạng cụ thể của thủ đoạn khác thủ đoạn lợi dụng tình trạng không có khả năng biểu lộ ý chí đúng đắn được[3, tr.147].

Thủ đoạn dùng vũ lực là dùng sức mạnh vật chất tác động vào cơ thể của nạn nhân để thực hiện hành vi giao cấu, ví dụ: xô đẩy, giữ, xé quần áo, trói, giữ chặt tay chân nạn nhân, bóp cổ, vật ngã... đe dọa sự kháng cự của nạn nhân.

Thủ đoạn đe dọa dùng vũ lực là hành vi đưa ra thông tin đe dọa sẽ dùng vũ lực với nạn nhân nếu nạn nhân không để cho người phạm tội thực hiện hành vi giao cấu như: đe dọa sẽ gây thương tích, sẽ giết, sẽ đốt nhà... của nạn nhân hoặc người thân của nạn nhân. Thủ đoạn đe dọa dùng vũ lực này phải đủ mạnh để làm tê liệt hoàn toàn ý chí kháng cự của nạn nhân, làm nạn nhân sợ hãi phải để cho người phạm tội giao cấu trái với ý muốn của mình.

Lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân là thủ đoạn lợi dụng trình trạng nạn nhân vì một lý do nào đó mà không thể kháng cự, chống lại hành vi giao cấu như lợi dụng lúc trẻ em bị ốm đau nằm liệt giường, trẻ em đang mê man bất tỉnh, ngất xỉu, bị bệnh động kinh... người phạm tội đã thực hiện tội phạm. [30, tr.102].

Thủ đoạn khác là trường hợp chủ thể sử dụng một thủ đoạn ngoài các hành vi nói trên để tước bỏ khả năng kháng cự của nạn nhân. Đây là một quy định mở của PLHS, nhằm tránh bỏ lọt tội phạm. Vì trên thực tế hành vi phạm tội ngày càng tinh vi và nhiều thủ đoạn hơn. Thực tế có trường hợp người phạm tội thực hiện hành vi không thuộc một trong các hành vi cụ thể đã được quy định trong cấu thành nhưng hành vi này bản chất lại là hành vi hiếp dâm trẻ em và việc truy cứu người phạm tội là cần thiết. Các trường hợp dùng thủ đoạn khác có thể là người phạm tội cho trẻ em lợi dụng sự kém hiểu biết của

trẻ em để thực hiện hành vi giao cấu... Ví dụ: Hà Đ là một bác sỹ chữa bệnh tại nhà. Cháu Hoàng Thị M 15 tuổi là người dân tộc thiểu số bị bệnh đến nhà Đ để Đ khám và chữa bệnh cho cháu M. Đ nói với cháu M là muốn khoẻ mạnh và có nước da trắng hồng thì đặt thuốc vào âm đạo, cháu M đồng ý đặt thuốc. Đ đã lợi dụng việc đặt thuốc cho cháu M để thực hiện hành vi giao cấu với cháu M. Sau khi đặt thuốc, cháu M đã kể lại toàn bộ hành vi của Đ cho mẹ cháu, nên vụ án bị phát hiện[30, tr.102].

Giao cấu trái với ý muốn của trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi có ý nghĩa quan trọng trong việc định tội danh. Hành vi giao cấu được coi là trái với ý muốn của nạn nhân khi hành vi đó không được nạn nhân đồng ý, chấp nhận. Trong trường hợp thông thường và nạn nhân có thể biểu lộ được ý chí một cách đúng đắn thì tính chất trái ý muốn được thể hiện qua thái độ phản đối của nạn nhân. Trường hợp nạn nhân miễn cưỡng chấp nhận việc giao cấu vì một lý do nào đó thì hành vi không cấu thành tội này[16, tr.33]. Nếu giao cấu có sự đồng ý của trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi thì có thể cấu thành tội giao cấu với trẻ em (Điều 115 BLHS) hay tội mua dâm người chưa thành niên (Điều 256 BLHS).

Mọi trường hợp giao cấu với trẻ em chưa đủ 13 tuổi đều phạm tội hiếp dâm trẻ em (không phụ thuộc vào ý chí của nạn nhân là thuận tình đồng ý hay bị ép buộc, cưỡng ép phải giao cấu). Pháp luật quy định như vậy nhằm bảo vệ tốt nhất sự phát triển bình thường của trẻ. Trẻ em chưa đủ 13 tuổi chưa phát triển đầy đủ về mặt tâm sinh lý, các em còn non nớt, chưa ý thức được hành vi, việc làm của mình, các em dễ bị dụ dỗ, mua chuộc, lôi kéo. Ở đây ta có thể nói người phạm tội đã lợi dụng độ tuổi của các em để có được sự đồng ý của các em, có thể xem đây là hành vi dùng thủ đoạn khác, lợi dụng tình trạng không có khả năng biểu lộ ý chí đúng đắn của trẻ em dưới 13 tuổi. Việc nhà làm luật quy định nạn nhân dưới 13 tuổi dù có đồng ý để người phạm tội giao

cầu thì hành vi giao cấu này vẫn bị coi là phạm tội hiếp dâm trẻ em xuất phát từ luận điểm: ở độ tuổi dưới 13 trẻ em còn hết sức non nớt, yếu ớt, chưa có khả năng biểu lộ ý chí đúng đắn, dễ bị người khác lôi kéo, rủ rê, mua chuộc, khó có thể tự vệ được, nên cần được bảo vệ một cách đặc biệt nhằm bảo đảm sự phát triển bình thường, lành mạnh của các em mà cần phải trừng trị thật nghiêm khắc đối với hành vi XHTD đối với các em.

Việc xác định tuổi của bị hại có ý nghĩa rất quan trọng trong việc giải quyết các vụ án xâm hại trẻ em vì đây là căn cứ để truy cứu TNHS lợi cho bị hại. Việc xác định tuổi của người bị tội phạm tác động được coi là trẻ em là một yêu cầu bắt buộc hết sức quan trọng của các cơ quan tiến hành tố tụng. Quá trình chứng minh tuổi của người bị tội phạm xâm hại là trẻ em có thể bao gồm: bản sao giấy khai sinh, nếu không có giấy khai sinh thì phải có các tài liệu chứng minh là người chưa đến 16 tuổi. Thậm chí có những trường hợp đã có giấy khai sinh rồi nhưng vẫn chưa khẳng định được tuổi chính xác của người bị tội phạm xâm hại thì cần phải có sự giám định nếu có một trong các bên yêu cầu giám định tuổi hoặc khiếu nại về tuổi của nạn nhân; vì có những trường hợp tuy đã có giấy khai sinh nhưng vẫn chưa chính xác về tuổi của người bị tội phạm xâm hại, làm cho việc xét xử vụ án không sát thực và không đúng đắn.

Thực tiễn xét xử cho thấy, có rất nhiều trường hợp việc xác định tuổi của người bị tội phạm xâm hại gặp rất nhiều khó khăn, các cơ quan tiến hành tố tụng đã áp dụng nhiều biện pháp nhưng vẫn không xác định được tuổi của người đó. Chẳng hạn, ở địa bàn nơi có số lượng người dân tộc thiểu số sinh sống nhiều, việc làm giấy khai sinh ở giai đoạn trước đây không đầy đủ, cho nên có nhiều trường hợp đến nay vẫn chưa có giấy khai sinh hoặc làm giấy khai sinh sau khi sinh 5 đến 10 năm (thậm chí nhiều hơn) nên ngày tháng năm sinh trong giấy khai sinh không chính xác, có trường hợp người bị hại không

biết ngày tháng năm sinh của mình nên các cơ quan tiến hành tố tụng đến hỏi bố mẹ của bị hại, có người thì bảo họ sinh con họ (bị hại) vào mùa mưa của năm, có người thì bảo con tôi sinh vào mùa hạ...; vậy, các cơ quan tiến hành tố tụng không thể đoán chừng ngày, tháng, năm sinh của người bị tội phạm xâm hại theo những lời khai trên được mà phải tuân thủ một nguyên tắc thống nhất về vấn đề này.

Hiện nay, việc xác định tuổi của bị hại được hướng dẫn tại Thông tư số 01/2011/TTLT-VKSNDTC-TANDTC-BCA-BTP-BLĐT BXH ngày 12 tháng 7 năm 2011 hướng dẫn thi hành một số quy định của Bộ luật tố tụng hình sự về thủ tục tố tụng đối với người tham gia tố tụng là người chưa thành niên. Theo đó, Việc xác định tuổi của bị can, bị cáo là người chưa thành niên do cơ quan tiến hành tố tụng thực hiện theo quy định của pháp luật. Trường hợp đã áp dụng các biện pháp hợp pháp mà vẫn không xác định được chính xác ngày, tháng, năm sinh của bị can, bị cáo thì tuổi của họ được xác định như sau:

+ Trường hợp xác định được tháng sinh cụ thể nhưng không xác định được ngày thì trong tháng đó lấy ngày cuối cùng của tháng đó làm ngày sinh của bị can, bị cáo;

+ Trường hợp xác định được quý cụ thể của năm, nhưng không xác định được ngày tháng nào trong quý đó thì lấy ngày cuối cùng của tháng cuối cùng trong quý đó làm ngày sinh của bị can, bị cáo;

+ Trường hợp xác định được cụ thể nửa đầu năm hay nửa cuối năm, nhưng không xác định được ngày tháng nào trong nửa đầu năm hoặc nửa cuối năm đó thì lấy ngày 30 tháng 6 hoặc ngày 31 tháng 12 tương ứng của năm đó làm ngày sinh của bị can, bị cáo;

+ Trường hợp xác định được năm sinh cụ thể nhưng không xác định được ngày tháng sinh của bị can, bị cáo thì lấy ngày 31 tháng 12 của năm đó làm ngày sinh của bị can, bị cáo;

+ Trường hợp không xác định được năm sinh của bị can, bị

cáo là người chưa thành niên thì phải tiến hành giám định để xác định tuổi của họ[40].

Sau khi xác định chính xác ngày tháng năm sinh của bị hại, cơ quan tiến hành tố tụng phải xem xét tuổi của bị hại ở thời điểm bị xâm hại vì điều này sẽ giúp xem xét quyết định tội danh, hình phạt đối với bị can, bị cáo. Theo quy định của pháp luật Việt Nam, việc tính tuổi của bị hại là người chưa thành niên phải được tính chính xác theo ngày thông qua việc so sánh giữa ngày tháng năm sinh của người đó với ngày tháng người đó bị xâm hại.

Ví dụ: Nguyễn Thị A sinh ngày 31/12/1998, thì tính đến ngày 31/12/2011 thì A mới đủ 13 tuổi. Nếu đến ngày 30/12/2011, Trần Văn B có hành vi giao cấu với A thì B vẫn bị truy cứu về tội hiếp dâm trẻ em.

Thực tiễn cho thấy, để xác định chính xác tuổi của bị hại là một vấn đề rất khó khăn đối cơ quan tiến hành tố tụng. Có trường hợp một bị hại có đến 2 hoặc 3 giấy khai sinh gốc nhưng lại khác ngày, tháng, sinh, hoặc có 1 giấy khai sinh nhưng chỉ ghi năm sinh. Cũng có trường hợp lời khai của bố, mẹ bị hại và giấy tờ, lý lịch trong hồ sơ về ngày, tháng, năm sinh là giống nhau nhưng cơ quan tiến hành tố tụng lại thu được những chứng cứ chứng minh khác với tài liệu kể trên. Hoặc trường hợp không xác định được năm sinh của bị hại thì phải tiến hành giám định tuổi của họ. Nhưng kết quả giám định lại mâu thuẫn với tài liệu điều tra khác nên ít nhiều gặp khó khăn trong việc đánh giá, sử dụng tài liệu chứng cứ. Vì vậy, khi có mâu thuẫn về tuổi của bị hại cần phải điều tra, xác minh để xác định tuổi của bị hại một cách có căn cứ và chính xác ngày, tháng, năm sinh.

Việc xác định có sự giao cấu trái với ý muốn của nạn nhân là một vấn đề khá phức tạp. Ta phải căn cứ vào nhiều yếu tố để xác định có hay không có sự giao cấu trái ý muốn. Các yếu tố đó là: bạo lực hoặc các thủ đoạn khác mà người phạm tội sử dụng có đủ sức làm tê liệt ý chí kháng cự của trẻ em hay

không, thái độ phản kháng của trẻ em trước, trong và sau khi bị hiếp dâm (như có biểu hiện chửi mắng, kêu khóc, gào thét, vật lộn, cầu xé, đánh lại...) được biểu hiện như thế nào, hiện trường người phạm tội thực hiện hành vi hiếp dâm có yếu tố bình thường hay không, nhân thân của hai người, ý kiến nhận xét của những cơ quan, tổ chức xã hội nơi hai người công tác, của cha mẹ của bạn bè hai bên... Thực tế để xác định có hành vi giao cấu trái ý muốn hay không cũng là một vấn đề phức tạp vì có trường hợp lúc đầu trẻ em đồng ý nhưng sau lại không đồng ý hoặc ngược lại. Vì vậy để xác định giao cấu trái với ý muốn hay thuận tình của trẻ em, đảm bảo xét xử công bằng, đúng người đúng tội thì không thể căn cứ với lời khai của một bên nào mà ta phải xem xét tất cả các yếu tố trên. Một lần nữa lưu ý rằng ở đây chỉ xét đối với trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi, vì mọi trường hợp giao cấu với trẻ em dưới 13 tuổi là phạm tội hiếp dâm trẻ em.

Một vấn đề quan trọng trong mặt khách quan của tội phạm là cần xác định dấu hiệu hậu quả (đã giao cấu với nạn nhân) có phải là dấu hiệu bắt buộc cấu thành tội hiếp dâm trẻ em hay không. Hiện nay có nhiều quan điểm khác nhau về vấn đề này:

- Quan điểm thứ nhất cho rằng tội hiếp dâm trẻ em là tội có CTTP vật chất. Nếu người phạm tội chưa giao cấu được với người bị hại thì chưa coi là đã phạm tội hiếp dâm vì người bị hại chưa bị hiếp dâm. Đối với các tội cấu thành hình thức, điều luật thường dùng từ “nhằm” để chỉ mục đích của người phạm tội. Ví dụ: tội phản bội tổ quốc (Điều 78), tội hoạt động nhằm lật đổ chính quyền (Điều 79), tội xâm phạm an ninh lãnh thổ (Điều 81)... ngay trong điều luật về tội hiếp dâm đã thể hiện hành vi giao cấu là dấu hiệu khách quan của cấu thành (dấu hiệu bắt buộc). “*Người nào dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc thủ đoạn khác giao cấu với nạn nhân*”, chứ không quy định như tội

cướp “nhằm” chiếm đoạt.

- Quan điểm thứ hai cho rằng tội hiếp dâm trẻ em có CTTP hình thức. Mặc dù người phạm tội chưa giao cấu được với người bị hại nhưng vẫn coi là đã phạm tội hiếp dâm.

Tác giả đồng ý với quan điểm thứ hai này. Xuất phát từ khái niệm: CTTP vật chất là CTTP là cấu thành mà mặt khách quan của nó được duy định bằng các dấu hiệu của hành vi phạm tội, cũng như cả các dấu hiệu của hậu quả phạm tội nữa (tức là hậu quả nguy hiểm cho xã hội trong trường hợp này được nhà làm luật coi là dấu hiệu bắt buộc của CTTP). CTTP hình thức là cấu thành mà mặt khách quan của nó được PLHS quy định chỉ bằng các dấu hiệu của hành vi phạm tội (mà không cần chỉ ra hậu quả phạm tội)[4, tr.347]. Và trong lời văn của điều luật chỉ quy định một dấu hiệu hành vi nguy hiểm cho xã hội - hành vi khách quan mà không quy định dấu hiệu hậu quả và mối quan hệ nhân quả giữa hành vi và hậu quả. “*Giao cấu trái với ý muốn của trẻ em*” là dấu hiệu bắt buộc có ý nghĩa định tội nên để thực hiện được hành vi giao cấu trái ý muốn thì kẻ phạm tội phải thông qua các thủ đoạn dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc thủ đoạn khác để làm tê liệt hoàn toàn ý chí kháng cự của trẻ em. Vì vậy theo tác giả đây là tội phạm có CTTP hình thức, chỉ cần người phạm tội thực hiện hành vi giao cấu là đã cấu thành tội này không cần quan tâm việc giao cấu đã kết thúc về mặt sinh lý hay chưa. Hơn nữa tội phạm này là tội phạm nguy hiểm cho trẻ em nói riêng và cho xã hội nói chung. Chỉ riêng hành vi nguy hiểm cho xã hội đã thể hiện được đầy đủ tính nguy hiểm của tội phạm. Hành vi đó gây thiệt hại cả về thể chất lẫn tinh thần thậm chí còn ảnh hưởng đến cả sự phát triển bình thường của trẻ em sau này.

Chủ thể của tội phạm

Luật hình sự không quy định rõ chủ thể của tội hiếp dâm trẻ em là nam

giới hay nữ giới và cũng chưa có văn bản hướng dẫn thi hành bộ luật hình sự giải thích chính thức về vấn đề này. Luật quy định “*người nào*” như vậy có thể hiểu là nam hay cả nữ, tuy nhiên vấn đề này vẫn có nhiều quan điểm. Ở đây tác giả chia làm hai trường hợp:

- Đối với trường hợp hiếp dâm trẻ em chưa đủ 13 tuổi thì chủ thể của tội này có thể là cả nam giới hoặc nữ giới. Nữ giới cũng có thể là chủ thể của tội này vì ngay trong khoản 4 Điều 112 BLHS đã quy định: “*Mọi trường hợp giao cấu với trẻ em chưa đủ 13 tuổi là phạm tội hiếp dâm trẻ em...*”, điều đó có nghĩa là sẽ có trường hợp kẻ phạm tội được sự thuận tình giao cấu của trẻ em chưa đủ 13 tuổi và như vậy nữ giới vẫn có thể là chủ thể của tội hiếp dâm trẻ em chưa đủ 13 tuổi.

- Trường hợp hiếp dâm trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi thì vấn đề chủ thể thực hiện tội phạm này có hai quan điểm. Quan điểm thứ nhất cho rằng chủ thể của tội hiếp dâm trẻ em chỉ có thể là nam giới có năng lực TNHS, nữ giới chỉ đóng vai trò đồng phạm (giúp sức, tổ chức, xúi giục...). Quan điểm thứ hai thì cho rằng chủ thể của tội hiếp dâm trẻ em là bất kỳ người nào có năng lực TNHS (có thể là nam nhưng cũng có thể là nữ). Thông thường người phạm tội là nam, tuy nhiên nữ cũng có thể là đồng phạm hiếp dâm với vai trò tổ chức, giúp sức, xúi giục. Tác giả đồng ý với quan điểm thứ nhất. Chủ thể của tội hiếp dâm trẻ em là chủ thể đặc biệt: nam giới. Do đặc điểm về cấu trúc sinh lý cũng như cơ chế hoạt động sinh lý khi giao hợp giữa nam và nữ. Nam giới có thể thực hiện được hành vi giao cấu cả khi nữ giới không đồng ý. Ngược lại nữ giới không thể thực hiện được hành vi giao cấu nếu nam giới không đồng ý.

Thực tiễn xét xử loại tội này ở nước ta xác định chủ thể của tội phạm này là chủ thể đặc biệt (nam giới).

Mặt chủ quan của tội phạm

Lỗi của người phạm tội là lỗi cố ý. Người phạm tội biết hành vi giao cấu của mình là trái ý muốn của trẻ em nhưng vẫn mong muốn thực hiện hành vi đó bằng các hành vi được mô tả trong mặt khách quan. Thực tế xét xử có trường hợp khó xác định người phạm tội có cố ý thực hiện tội phạm hay không. Người phạm tội thường bào chữa rằng, tưởng người bị hại đồng ý nên mới giao cấu và khẳng định là người bị hại đồng ý nhưng sau đó lại tố cáo với cơ quan pháp luật. [30, tr.105]. Do đó cơ quan tiến hành tố tụng khi xét xử cần phải xem xét toàn diện mọi yếu tố, tránh phiến diện, chỉ căn cứ vào lời khai một phía của người bị hại hay người phạm tội.

2.1.2.2. Tội Cường dâm trẻ em (Điều 114 BLHS)

Cường dâm trẻ em là hành vi dùng mọi thủ đoạn khiến trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi lệ thuộc mình hoặc đang ở trong tình trạng quần bách phải miễn cưỡng giao cấu [16, tr.35].

Khách thể của tội phạm này là sự phát triển bình thường về tâm lý, sinh lý trẻ em, quyền bất khả xâm phạm về danh dự nhân phẩm trẻ em, có khi còn xâm phạm đến sức khỏe của trẻ em.

Đối tượng tác động của tội cường dâm trẻ em là trẻ em từ đủ 13 tuổi đến chưa đủ 16 tuổi.

Mặt khách quan của tội phạm

Hành vi khách quan của tội phạm là hành vi dùng những thủ đoạn khác nhau ép buộc trẻ em lệ thuộc mình hoặc trẻ em ở trong tình trạng quần bách phải miễn cưỡng giao cấu. Thủ đoạn mà người phạm tội sử dụng ở đây là bất kì thủ đoạn nào nhằm ép buộc nạn nhân phải miễn cưỡng chấp nhận việc giao cấu. Thông thường, các thủ đoạn được người phạm tội sử dụng là những thủ đoạn nhằm không chế, đe dọa nạn nhân làm cho họ miễn cưỡng chấp nhận giao cấu để tránh những hậu quả bất lợi khác. Thủ đoạn trong tội phạm cưỡng

dâm có thể là mua chuộc, dụ dỗ, đe dọa, hứa hẹn, có khi là bằng tình cảm... Hành vi này khác với hành vi giao cấu trái ý muốn ở tội hiếp dâm vì ở đây nạn nhân chấp nhận việc giao cấu một cách miễn cưỡng sau khi người phạm tội dùng một trong các thủ đoạn nói trên

Quan hệ lệ thuộc ở đây có thể là quan hệ lệ thuộc về tình cảm gia đình (như giữa anh chị em cùng cha khác mẹ, những người họ hàng có quan hệ thân thích...), lệ thuộc về vật chất (quan hệ cấp dưỡng, chăm sóc, trợ giúp về điều kiện sinh sống...), về mặt công tác (thủ trưởng và nhân viên dưới quyền...), về xã hội (thầy thuốc với bệnh nhân, giáo viên với học sinh...), về tín ngưỡng (người có chức sắc trong tôn giáo với tín đồ...). Người phạm tội đã lợi dụng quan hệ lệ thuộc này không chế tư tưởng của nạn nhân để đạt được mục đích giao cấu. Hành vi không chế về mặt tư tưởng này thường được thể hiện qua việc dọa dẫm làm cho nạn nhân vì sợ một điều gì đó, không được hưởng một quyền lợi nào đó, sợ bị thiệt hại về vật chất hay tinh thần nên nạn nhân miễn cưỡng giao cấu với người phạm tội.. Người phạm tội cũng có thể dùng thủ đoạn là hứa hẹn sẽ cho nạn nhân một điều gì đó nếu nạn nhân giao cấu với mình. Lưu ý rằng, sự hứa hẹn này phải có tính chất là sự khống chế tư tưởng trẻ em buộc trẻ em phải chấp nhận việc giao cấu; những trường hợp hứa hẹn khác không có tính chất khống chế tư tưởng của nạn nhân thì không thuộc phạm vi của tội này.

Trong tình trạng quẫn bách có thể được hiểu là trẻ em đó đang gặp khó khăn tự mình không thể hoặc rất khó để vượt qua, lâm vào trạng thái tinh thần khủng hoảng không tìm ra lối thoát hoặc đang gặp hiểm họa cần phải được người khác giúp đỡ. Ví dụ: gia đình nạn nhân đang bị túng thiếu nghiêm trọng đang cần giúp đỡ và người phạm tội đã lợi dụng hoàn cảnh này của nạn nhân buộc nạn nhân phải miễn cưỡng chấp nhận giao cấu với người phạm tội.

Nạn nhân phải miễn cưỡng giao cấu. Đây là dấu hiệu quan trọng có ý nghĩa định tội. Nếu sự giao cấu không phải là miễn cưỡng mà nạn nhân thuận tình giao cấu thì tùy vào từng trường hợp mà người phạm tội phạm tội giao cấu với trẻ em (Điều 115) hay tội mua dâm người chưa thành niên (Điều 256) hay nếu đó là sự giao cấu trái ý muốn của nạn nhân thì có thể sẽ cấu thành tội hiếp dâm trẻ em (Điều 112). Trong một số trường hợp nhìn bề ngoài người phạm tội không có hành vi dọa dẫm, hứa hẹn nào cả mà dường như nạn nhân thuận tình cho giao cấu. Nhưng đi sâu vào thực tế sự “thuận tình” đó hoàn toàn là miễn cưỡng vì quan hệ lệ thuộc quá lớn hoặc do khả năng tự vệ của nạn nhân quá yếu ớt nên không dám kháng cự, không dám nói lên sự không thuận tình của mình.

Sự không chế về mặt tư tưởng trong tội cưỡng dâm trẻ em khác với tội hiếp dâm trẻ em. Nếu như trong tội hiếp dâm trẻ em, nạn nhân bị không chế hoàn toàn về mặt tư tưởng tức là nạn nhân bị tê liệt hoàn toàn ý chí kháng cự thì trong tội cưỡng dâm trẻ em, nạn nhân vẫn còn sự lựa chọn giữa việc chấp nhận giao cấu hay không giao cấu. Nạn nhân vẫn còn khả năng kháng cự tuy nhiên họ đã không kháng cự.

Hành vi giao cấu là dấu hiệu bắt buộc để cấu thành tội cưỡng dâm trẻ em. Nếu các dấu hiệu khác thỏa mãn nhưng chưa có việc giao cấu xảy ra thì không cấu thành tội này. Theo PLHS Việt Nam, phạm tội chưa đạt gồm ba dấu hiệu. Dấu hiệu thứ nhất, người phạm tội đã bắt đầu thực hiện tội phạm nghĩa là đã thực hiện hành vi khách quan được mô tả trong luật hoặc hành vi đi liền trước hành vi khách quan. Dấu hiệu thứ hai, người phạm tội chưa thực hiện được tội phạm đến cùng nghĩa là hành vi của họ chưa thỏa mãn hết các dấu hiệu được mô tả trong CTTP (người phạm tội đã thực hiện hành vi đi liền trước nhưng chưa kịp thực hiện hành vi khách quan; người phạm tội đã thực

hiện hành vi khách quan nhưng chưa thực hiện trọn vẹn các hành vi đó; người phạm tội đã thực hiện trọn vẹn hành vi nhưng chưa gây ra hậu quả như luật định). Dấu hiệu thứ ba, việc không thực hiện được tội phạm đến cùng là do các nguyên nhân ngoài ý muốn. Nhưng trong mặt khách quan của tội cưỡng dâm trẻ em chỉ quy định một dấu hiệu bắt buộc là hành vi giao cấu và tội phạm này có CTTP hình thức nên dấu hiệu hậu quả không phải là dấu hiệu bắt buộc. Do đó tội cưỡng dâm trẻ em không có giai đoạn phạm tội chưa đạt, không có các dấu hiệu phạm tội chưa đạt. Tội phạm này hoàn thành từ khi nạn nhân giao cấu với người phạm tội.

Chủ thể của tội phạm

Giống như trong tội hiếp dâm trẻ em. PLHS Việt Nam không có văn bản hướng dẫn cụ thể chủ thể của tội cưỡng dâm trẻ em là nam hay nữ. Nên có ý kiến cho rằng chủ thể tội này là chủ thể đặc biệt tức là nam giới. Theo tác giả chủ thể của tội này là bất kỳ người nào có năng lực TNHS có mối quan hệ lệ thuộc hay có quan hệ nhất định giúp đỡ nạn nhân thoát khỏi tình trạng quẫn bách. Ở đây tác giả chỉ giải thích khía cạnh vì sao chủ thể của tội cưỡng dâm trẻ em có thể là nữ giới trong khi trong tội hiếp dâm trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi thì nữ giới không được xem là chủ thể. Sự giao cấu trong tội cưỡng dâm trẻ em là “miễn cưỡng giao cấu” có nghĩa là nạn nhân dù là “miễn cưỡng” nhưng bề ngoài vẫn “thuận tình” để người phạm tội giao cấu. Nên nữ giới có thể “cưỡng dâm” nam giới. Không giống như tội hiếp dâm trẻ em, người phạm tội giao cấu trái với ý muốn của nạn nhân, không được sự “thuận tình” của nạn nhân do vậy nữ giới không thể giao cấu với nam giới nếu nam giới không “thuận tình”.

Mặt chủ quan

Lỗi của người phạm tội là lỗi cố ý. Người phạm tội biết nạn nhân là người lệ thuộc mình hay biết nạn nhân là người đang trong tình trạng quẫn bách. Người phạm tội cũng biết hành vi đe dọa hay hứa hẹn của mình là hành vi lợi dụng quan hệ lệ thuộc hoặc hành vi lợi dụng tình trạng quẫn bách của người phụ nữ để buộc họ phải miễn cưỡng giao cấu.

2.1.2.3. Tội Giao cấu với trẻ em (Điều 115 BLHS)

Giao cấu với trẻ em là hành vi của người đã thành niên giao cấu thuận tình với trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi[16, tr.36].

Khách thể hành vi phạm tội đã xâm phạm đến sự phát triển bình thường về mặt tâm lý, sinh lý của trẻ em.

Đối tượng tác động của tội phạm này là trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi.

Mặt khách quan

Hành vi khách quan: Người phạm tội (đã thành niên) có hành vi giao cấu thuận tình với trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi. Cả hai bên đều có ý chí giao cấu với nhau, tự nguyện giao cấu mà không vì bất kỳ mục đích vật chất nào. Việc giao cấu với người dưới 16 là hoàn toàn có sự đồng tình của hai người không bên nào ép buộc bên nào. Sự thoả thuận này có trường hợp là mối tình yêu đương giữa hai người, nhất là ở một số vùng nông thôn, tệ tảo hôn còn phổ biến, cũng có trường hợp do cuộc sống, do hoàn cảnh éo le của một số em gái chưa đủ 16 tuổi đã bán thân cho khách làng chơi để kiếm tiền. Việc trừng trị hành vi giao cấu với người dưới 16 tuổi bằng luật hình sự của Nhà nước ta cũng chủ yếu nhằm bảo vệ sự phát triển bình thường về mặt tình dục đối với người chưa đủ 16 tuổi[30, tr.131].

Trên thực tế sự đồng ý giao cấu thường là do mối quan hệ tình cảm của hai bên, dựa vào mối quan hệ tình cảm quen biết mà người phạm tội đã rủ rê, lôi kéo nạn nhân với sự non nớt của mình nạn nhân đã đồng ý giao cấu, nhiều

trẻ em nghĩ rằng đó là cách thể hiện tình yêu với người phạm tội... Dù việc giao cấu này hoàn toàn là do trẻ em tự nguyện, không hề có sự ép buộc, miễn cưỡng nhưng PLHS vẫn quy định đây là hành vi phạm tội và bị truy cứu TNHS nhằm bảo vệ sự phát triển bình thường về mặt tâm sinh lý cho các em, ngăn chặn những hành vi lợi dụng sự non nớt, nhẹ dạ của trẻ em đẩy các em vào quan hệ tình dục quá sớm so với lứa tuổi của các em, ảnh hưởng đến sự phát triển bình thường của các em. Ngày nay đặc biệt là các em gái có điều kiện sống tốt hơn nên sớm phát triển về mặt thể chất và đặc biệt là nhiều em muốn khẳng định mình có tâm lý muốn được đối xử công bằng như một người lớn dù các em còn non nớt, trí óc chưa phát triển hoàn toàn nên các em dễ bị dụ dỗ lôi kéo vào con đường tình dục và xem đó là chuyện bình thường. Vô tình chính các em là một phần nguyên nhân dẫn đến tội phạm này.

Dấu hiệu giao cấu là dấu hiệu duy nhất và bắt buộc trong mặt khách quan của tội giao cấu với trẻ em. Việc để người phạm tội giao cấu là hoàn toàn có sự tự nguyện, không hề có sự cưỡng bức hay ép buộc nào. Mặc dù họ tự nguyện và có nhiều trường hợp họ yêu cầu không xử lý đối với người phạm tội, nhưng yêu cầu này của họ không được chấp nhận vì họ là đối tượng mà Nhà nước buộc phải bảo vệ. Chỉ coi là tội giao cấu với trẻ em khi người phạm tội và người bị hại đã thực hiện việc giao cấu, nếu chỉ có những hành vi có tính chất dâm ô mà chưa thực hiện việc giao cấu thì không cấu thành tội giao cấu với trẻ em mà tùy trường hợp có thể bị truy cứu TNHS về tội dâm ô trẻ em quy định tại Điều 116 Bộ luật hình sự[30, tr.132].

Chủ thể của tội phạm

Chủ thể của tội giao cấu với trẻ em là chủ thể đặc biệt: Người phạm tội phải là người đã thành niên, tức là người đã đủ 18 tuổi trở lên. Chủ thể của tội phạm này có thể là nữ giới, nhưng đa số là nam giới.

Mặt khách quan

Lỗi của người phạm tội là lỗi cố ý. Người phạm tội biết người mà mình giao cấu là người ở độ tuổi từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi.

PLHS chưa có văn bản hướng dẫn cụ thể về trường hợp người phạm tội thật sự nhầm lẫn về độ tuổi của trẻ em thì giải quyết thế nào. Có ý kiến cho rằng người phạm tội buộc phải biết tuổi của trẻ em như trong báo cáo bổ sung công tác xét xử của Toà hình sự TANDTC ngày 10/01/1999 có hướng dẫn *“Tuổi của người bị hại là một thực tế khách quan không phụ thuộc vào nhận thức của người bị hại”*. Tác giả nghĩ rằng để đảm bảo sự công bằng của pháp luật ta không nên quy tội khách quan, thực tế rất khó xác định chính xác tuổi của trẻ em chỉ với vẻ bề ngoài vì ngày nay nhiều em phát triển nhanh về thể chất so với tuổi của các em do đó ta phải căn cứ vào các giấy tờ có khả năng xác thực tuổi của các em, vào phương pháp giám định... Trong trường hợp được cân nhắc đến khi quyết định hình phạt, người phạm tội cũng chỉ phải chịu TNHS khi có lỗi cố ý đối với tình tiết đó - nghĩa là người phạm tội phải nhận thức được đối tượng bị xâm phạm là trẻ em. Phạm tội đối với trẻ em có dấu hiệu đặc trưng ở đối tượng bị xâm hại là trẻ em. Do đó, chỉ coi là cố ý phạm tội khi người phạm tội nhận thức được đối tượng mình xâm hại là trẻ em. Trên cơ sở lý thuyết như vậy có thể khẳng định: Một người chỉ bị coi là cố ý phạm tội đối với trẻ em khi họ nhận thức được đối tượng bị xâm hại là trẻ em. Nếu không nhận thức được sẽ loại trừ sự cố ý. Nếu buộc một người không nhận thức được đối tượng bị xâm hại là trẻ em phải chịu TNHS về hành vi này là buộc tội khách quan. Vì vậy, để giải quyết đúng đắn vấn đề TNHS của người phạm tội trong các vụ án có đối tượng bị xâm hại là trẻ em, các cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng phải chứng minh được

người phạm tội nhận thức được hoặc buộc phải nhận thức được hoặc không nhận thức được đối tượng bị xâm hại là trẻ em. Đây là vấn đề phức tạp và việc chứng minh này còn phức tạp hơn nhiều khi người phạm tội cố tình không khai rõ ý thức chủ quan của mình khi ranh giới giữa trẻ em với không còn là trẻ em rất mong manh. Ví dụ, giữa trẻ em chưa đủ 13 tuổi (nhưng gần đủ 13 tuổi) với trẻ em đủ 13 tuổi; giữa trẻ em chưa đủ 16 tuổi (nhưng gần đủ 16 tuổi) với người đủ 16 tuổi về mặt pháp lí thì đã rõ nhưng với người phạm tội và bất kì ai thì không dễ dàng phân biệt được trong thực tế nếu không phải là người thân trong gia đình. Thậm chí thực tế còn có không ít ông bố, bà mẹ thiếu trách nhiệm đến mức không biết con mình sinh ngày, tháng, năm nào, không làm giấy khai sinh, không biết con mình học lớp mấy... khi có sự việc xảy ra mới lo đến các giấy tờ này. Vì vậy, buộc người phạm tội "phải biết" trong nhiều trường hợp cũng là không thực tế. Nên trường hợp người phạm tội thật sự nhầm tưởng về độ tuổi của trẻ em thì ta không nên truy cứu TNHS họ - nhầm về đối tượng (tính chất đối tượng) thì không phải chịu TNHS về tội này. Đương nhiên để xác định người phạm tội có thật sự nhầm lẫn về tuổi của trẻ em hay không, ta phải căn cứ vào nhiều yếu tố như quan hệ giữa người phạm tội và nạn nhân, hoàn cảnh phạm tội, về bên ngoài của nạn nhân, thời gian quen biết của cả hai... Vì thực tế sau khi hành vi của mình bị phát hiện thì người phạm tội thường có tâm lý muốn che giấu hành vi phạm tội của mình với lý do ngụy biện là không biết nạn nhân là trẻ em. Tác giả cũng không phủ nhận ngày nay các em phát triển rất nhanh về mặt thể chất mà thực tế không có một quy định thống nhất của pháp luật về việc ở lứa tuổi đó thể chất của các em phải thế nào (chiều cao, cân nặng) nên cũng không thể nói do người phạm tội nhầm độ tuổi vì hình dáng kích thước bên ngoài mà không xử lý hình sự đối với hành vi giao cấu với trẻ em. Nhưng tác giả nghĩ rằng cũng

chính là không có quy định thống nhất rằng độ tuổi ấy thể chất của trẻ em bắt buộc phải thế nào, điều đó cũng có nghĩa rằng nhiều trẻ em thể chất rất phát triển không thể xác định tuổi thực của các em nếu không có các giấy tờ xác thực. Chính vì thế nhiều trường hợp người phạm tội chỉ mới quen biết nạn nhân, không rõ tất cả về nạn nhân nhưng giữa cả hai có quan hệ tình yêu với sự đồng ý thậm chí là chính phía nạn nhân chủ động nên cả hai đã giao cấu. Tác giả thiết nghĩ pháp luật là công cụ nhằm bảo vệ tốt nhất con người tránh khỏi sự xâm phạm của hành vi phạm tội nhưng điều đó không có nghĩa là pháp luật quy mọi tội với quy luật “*quy tội khách quan*”, “*không biết không có nghĩa là không có tội*” mà theo tác giả đối với những trường hợp có các căn cứ quá rõ ràng rằng người phạm tội thật sự nhầm tưởng độ tuổi của nạn nhân thì ta nên không truy cứu TNHS người phạm tội.

2.1.2.4. Tội Dâm ô với trẻ em (Điều 116 BLHS)

Dâm ô đối với trẻ em là hành vi của người đã thành niên dùng mọi thủ đoạn có tính chất dâm dục đối với người dưới 16 tuổi nhằm thoả mãn dục vọng của mình nhưng không có ý định giao cấu với nạn nhân[30, tr.135].

Khách thể của tội phạm

Hành vi trên xâm phạm đến quyền được bảo vệ về thân thể, nhân phẩm, danh dự và sự phát triển bình thường về tâm sinh lý của trẻ em.

Đối tượng tác động của tội phạm này là trẻ em dưới 16 tuổi.

Mặt khách quan của tội phạm

CTTP tội này đòi hỏi người thành niên có hành vi dâm ô đối với trẻ em. Đó là hành vi tình dục nhưng không phải là hành vi giao cấu. Những hành vi đó có đặc điểm thoả mãn hoặc kêu gọi, kích thích nhu cầu tình dục. Trẻ em có thể bị hành vi dâm ô tác động đến thân thể nhưng cũng có thể chỉ bị chứng kiến những hành vi dâm ô.

Hành vi đó có thể là người phạm tội sờ mó, bóp, hôn hít bộ phận sinh dục của trẻ em hay dùng bộ phận sinh dục của mình cọ sát vào bộ phận sinh dục của trẻ em. Hoặc hành vi này xuất phát từ trẻ em: người phạm tội lợi dụng sự non nớt, kém hiểu biết dụ dỗ mua chuộc các em thực hiện các hành vi tương tự trên đối với mình để thoả mãn dục vọng như bản của mình.

Chỉ cấu thành tội phạm này khi người phạm tội thực hiện hành vi dâm ô. Nếu người phạm tội chỉ có ý định dâm ô, ví dụ: người phạm tội chỉ mới dùng lời nói kích dục mà chưa thực hiện hành vi dâm ô thì không cấu thành tội phạm này.

Dấu hiệu ý chí, thái độ của nạn nhân trước hành vi dâm ô của người phạm tội trong tội này không phải là dấu hiệu định tội. Trong tội dâm ô với trẻ em, nạn nhân có thể là bị ép buộc hay cũng có thể là nạn nhân đồng ý nhưng dù nạn nhân đồng ý hay không thì người phạm tội vẫn bị truy cứu TNHS về tội này nếu thoả mãn các dấu hiệu CTTP.

Chủ thể của tội phạm

Chủ thể đặc biệt là người đã thành niên có năng lực TNHS, có thể là nam hoặc nữ, nhưng chủ yếu là nam và nhất thiết phải là người từ đủ 18 tuổi trở lên.

Mặt chủ quan

Lỗi của người phạm tội là lỗi cố ý. Người phạm tội biết rõ hành vi của mình là hành vi dâm ô nhằm thoả mãn dục vọng và người phạm tội biết nạn nhân là trẻ em.

2.2. THỰC TIỄN XÉT XỬ CÁC TỘI XHTDTE

2.2.1. Tình hình tội phạm

Có thể nói, tình trạng XHTD đối với phụ nữ và trẻ em gái trong những năm gần đây đã xảy ra nhiều và ở mức độ đáng báo động trong phạm vi cả

nước.

Sau đây, tác giả đưa ra số liệu các vụ án đã thụ lý và giải quyết trong cả nước từ năm 2008 đến năm 2013 để thấy rõ hơn diễn biến, xu hướng của tội phạm này trong những năm gần đây:

Bảng 2.1: Số liệu các vụ án đã thụ lý và giải quyết trong cả nước từ năm 2008 đến năm 2013

| Năm | Điều | Thụ lý | | Giải quyết | |
|----------|----------|--------|--------|------------|--------|
| | | Vụ | Bị cáo | Vụ | Bị cáo |
| Năm 2008 | Điều 112 | 659 | 769 | 642 | 747 |
| | Điều 114 | 4 | 6 | 4 | 6 |
| | Điều 115 | 318 | 341 | 315 | 338 |
| | Điều 116 | 141 | 144 | 139 | 142 |
| Năm 2009 | Điều 112 | 541 | 628 | 524 | 609 |
| | Điều 114 | 3 | 4 | 3 | 4 |
| | Điều 115 | 405 | 424 | 397 | 414 |
| | Điều 116 | 145 | 146 | 142 | 143 |
| Năm 2010 | Điều 112 | 545 | 637 | 530 | 620 |
| | Điều 114 | 3 | 4 | 3 | 4 |
| | Điều 115 | 426 | 450 | 420 | 444 |
| | Điều 116 | 156 | 165 | 155 | 164 |
| Năm 2011 | Điều 112 | 550 | 620 | 540 | 610 |
| | Điều 114 | 9 | 11 | 9 | 11 |
| | Điều 115 | 454 | 475 | 440 | 460 |
| | Điều 116 | 143 | 144 | 141 | 142 |
| Năm 2012 | Điều 112 | 603 | 700 | 587 | 683 |
| | Điều 114 | 7 | 9 | 7 | 9 |
| | Điều 115 | 624 | 650 | 620 | 645 |
| | Điều 116 | 158 | 159 | 155 | 156 |
| Năm 2013 | Điều 112 | 704 | 819 | 694 | 806 |
| | Điều 114 | 2 | 2 | 2 | 2 |
| | Điều 115 | 738 | 784 | 731 | 777 |
| | Điều 116 | 222 | 226 | 219 | 223 |

Nguồn: Viện Khoa học xét xử TANDTC.

Chỉ tính từ ngày 01/01/2008 đến ngày 31/12/2013, Tòa án các cấp đã thụ lý theo thủ tục sơ thẩm 9.683 vụ với 11.444 bị cáo. Trong đó, đưa ra xét xử theo thủ tục sơ thẩm 8.772 vụ với 10.265 bị cáo.

Trong số các vụ án XHTD phụ nữ và trẻ em mà Tòa án các cấp đưa ra xét xử, có 1.812 vụ với 2.641 bị cáo bị xét xử về tội “Hiếp dâm”, 3.276 vụ với 3.759 bị cáo bị xét xử về tội “Hiếp dâm trẻ em”, 31 vụ với 61 bị cáo bị xét xử về tội “Cưỡng dâm”; 25 vụ với 30 bị cáo bị xét xử về tội “Cưỡng dâm trẻ em”; 2.749 vụ với 2.878 bị cáo bị xét xử về tội “Giao cấu với trẻ em” và 879 vụ với 896 bị cáo bị xét xử về tội “Dâm ô với trẻ em”. Số liệu này cho thấy nạn nhân của các vụ án XHTD là trẻ em chiếm tỷ lệ lớn (6.929 vụ với 7.563 bị cáo, chiếm tỷ lệ 78,99% số vụ và chiếm 73,68% số bị cáo bị xét xử).

Qua theo dõi số liệu các vụ án XHTD phụ nữ và trẻ em Tòa án các cấp đã thụ lý, giải quyết, thấy rằng tình trạng XHTD đối với phụ nữ và trẻ em có xu hướng tăng lên trong những năm gần đây, cụ thể: Năm 2008: 1.494 vụ với 1.789 bị cáo; năm 2012: 1.736 vụ với 2.039 bị cáo và năm 2013: 2.050 vụ với 2.330 bị cáo.

Trong số các vụ án XHTD phụ nữ và trẻ em xảy ra, các bị cáo ở độ tuổi dưới 30 tuổi là 4.873 bị cáo, chiếm 47,47% trên tổng số 10.265 bị cáo đã xét xử sơ thẩm (trong đó: tuổi từ 14 đến dưới 16 tuổi là 205 bị cáo, tuổi từ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi là 719 bị cáo và tuổi từ 18 đến 30 tuổi là 3.949 bị cáo). Đồng thời, độ tuổi của các bị cáo cũng có xu hướng trẻ hóa; cụ thể, số bị cáo bị đưa ra xét xử dưới 30 tuổi qua các năm lần lượt là: Năm 2008: 771 bị cáo, năm 2009: 714 bị cáo, năm 2010: 740 bị cáo, năm 2011: 773 bị cáo, năm 2012: 850 bị cáo và năm 2013: 1.025 bị cáo).

Các vụ án XHTD đối với phụ nữ và trẻ em xảy ra ở khắp các tỉnh, thành phố trong cả nước. Trong đó, trong giai đoạn 2008-2013, các địa phương xảy ra nhiều vụ án hình sự XHTD phụ nữ và trẻ em gồm có: Thành phố Hồ Chí Minh (815 vụ/935 bị cáo); Đồng Nai (615 vụ/681 bị cáo), Cà Mau (384 vụ/406 bị cáo), Bình Dương (370 vụ/414 bị cáo), Đắk Lắk (287

vụ/332 bị cáo), Hà Nội (300 vụ/395 bị cáo), Trà Vinh (194 vụ), Bình Thuận (166 vụ/224 bị cáo), Hòa Bình (121 vụ/142 bị cáo), Lâm Đồng (162 vụ/190 bị cáo), thành phố Cần Thơ (158 vụ/182 bị cáo), Hậu Giang (136 vụ), Bắc Giang (137 vụ/193 bị cáo), Vĩnh Long (109 vụ/111 bị cáo), Tuyên Quang (111 vụ/130 bị cáo), Bình Định (102 vụ/123 bị cáo), Đắk Nông (108 vụ/110 bị cáo), Phú Yên (98 vụ/139 bị cáo), Hải Phòng (91 vụ/97 bị cáo), ...[43]

Tính chất, mức độ nghiêm trọng của các vụ án XHTD phụ nữ và trẻ em cũng có xu hướng ngày càng tăng lên. Đặc biệt tính chất của các vụ xâm hại trẻ em ngày càng trở nên nghiêm trọng với những hành vi suy đồi đạo đức như: hiếp dâm tập thể, hiếp dâm trẻ em dưới 5 tuổi, hiếp dâm rồi giết trẻ em... Nguy hại hơn nữa, có tới 70% nạn nhân bị xâm hại bởi người quen, thậm chí là chính người thân, máu mủ, ruột rà.

Những vụ án này thể hiện sự suy đồi đạo lý nghiêm trọng, coi thường tính mạng, sức khỏe và nhân phẩm của phụ nữ và trẻ em, gây bức xúc trong dư luận xã hội, như bố đẻ hiếp dâm con gái ruột, anh trai hiếp dâm em gái, người chồng hiếp dâm con riêng của vợ, ông ngoại hiếp dâm cháu, nhiều người hiếp dâm một người, người bị hại trong vụ hiếp dâm còn quá nhỏ tuổi, XHTD làm người bị xâm hại mang thai và sinh con, hiếp dâm rồi giết người nhằm trốn tránh sự tố giác của người bị hại, trốn tránh sự phát hiện, trừng trị của pháp luật,...

Độ tuổi trung bình của nạn nhân bị xâm hại là 12, trong đó số trẻ em bị XHTD nhiều lần chiếm 28,2% và số trẻ em bỏ học, sống lang thang bị xâm hại là 11,6% trong tổng số các vụ XHTDTE, nhưng thực tế con số này còn cao hơn nhiều bởi nhiều vụ việc chưa hoặc không được phát hiện, tố giác. Đặc biệt, nếu những năm, trước tình trạng này thường xảy ra với trẻ trên 10 tuổi thì gần đây, độ tuổi của nạn nhân ngày càng nhỏ, có những trẻ mới chỉ 3

hay 4 tuổi.

XHTDTE gây hậu quả nặng nề về sức khỏe thể chất, sức khỏe tinh thần, sức khỏe sinh sản, cướp đi tuổi thơ trong sáng và giết chết tương lai của các em, gây nguy hại cho gia đình và xã hội, để lại những dấu vết nhức nhối trong đời sống cộng đồng...

Trước đây, tình trạng này chủ yếu xảy ra ở những khu vực dân cư thưa thớt, hẻo lánh, trình độ dân trí thấp, nhưng hiện nay nhiều vụ XHTDTE xảy ra ngay ở các khu vực dân cư đông, sầm uất... và không loại trừ bất kỳ đối tượng trẻ em nào, không chỉ có trẻ em gái, ngay cả trẻ em trai cũng bị XHTD. Những khu vực miền núi, nơi trình độ dân trí thấp, có nhiều sự qua lại của khách du lịch hay gần khu vực biên giới... cũng là những nơi tiềm ẩn nhiều yếu tố phức tạp của nạn XHTDTE.

Đối với các vụ án xâm hại trẻ em đã được đưa ra xét xử, các hình phạt mà Tòa án tuyên phạt đối với các bị cáo thể hiện được chính sách hình sự của Nhà nước ta là nghiêm trị những kẻ chủ mưu, cầm đầu, chỉ huy, ngoan cố chống đối, lưu manh, côn đồ, tái phạm nguy hiểm... khoan hồng đối với người tự thú, thành khẩn khai báo, lập công chuộc tội, ăn năn hối cải, tự nguyện sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại. Ngoài việc áp dụng hình phạt tù có thời hạn là hình phạt chính, các Tòa án còn áp dụng các hình phạt bổ sung như phạt tiền, cấm đảm nhiệm chức vụ, ngành nghề hoặc làm công việc nhất định.... đối với những bị cáo này. Nhìn chung, hình phạt mà các Tòa án đã áp dụng đối với các bị cáo phạm các tội xâm hại đến em đã đáp ứng được yêu cầu đấu tranh phòng, chống loại tội phạm này.

2.2.2. Nguyên nhân, điều kiện và dự báo về các tội XHTDTE

2.2.2.1. Nguyên nhân nảy sinh tình trạng phạm tội và điều kiện tạo thuận lợi cho việc thực hiện hành vi phạm tội

- Thứ nhất, công tác tuyên truyền, giáo dục PLHS, pháp luật hôn nhân

gia đình, pháp luật về phòng, chống bạo lực gia đình, pháp luật về bình đẳng giới, pháp luật về bảo vệ quyền trẻ em còn hạn chế, chưa thường xuyên, dẫn đến nhận thức của một bộ phận người dân về sự bình đẳng giới, về quyền của phụ nữ, trẻ em đặc biệt là trẻ em gái còn hạn chế. Điều này dẫn đến tình trạng còn không ít người do thiếu hiểu biết về pháp luật nên cho rằng nam giới có quyền bạo hành, trong đó có cả bạo hành tình dục đối với phụ nữ và trẻ em gái. Còn các nạn nhân của nạn bạo lực tình dục như phụ nữ, trẻ em, do không nhận thức được đầy đủ quyền của mình nên không dám đấu tranh mà cam chịu bạo lực tình dục.

- *Thứ hai*, sự xuống cấp về đạo đức của một số không ít người cũng là nguyên nhân chính, thường xuyên gây ra tình trạng XHTD đối với phụ nữ và trẻ em. Những người gây ra bạo lực tình dục thường là không nhận thức được trách nhiệm và bổn phận của mình đối với các thành viên khác trong xã hội. Nhiều trường hợp do coi thường pháp luật; coi thường tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm của người khác hoặc do dùng chất kích thích như ma túy, rượu bia hoặc do ảnh hưởng của văn hóa phẩm kích động, bạo lực; phim, ảnh khiêu dâm, kích dục trên Internet,... mà bị kích thích, mất kiểm soát hành vi bản thân dẫn đến phạm tội XHTD đối với phụ nữ và trẻ em gái.

- *Thứ ba*, nhiều vụ án XHTD xảy ra do xuất phát từ việc gia đình không quan tâm trong việc quản lý, chăm sóc các em trong cuộc sống hàng ngày; trong khi đó, các trẻ em gái hoặc các phụ nữ trẻ bị bệnh tâm thần là những đối tượng non nớt về kinh nghiệm sống và thiếu khả năng tự bảo vệ mình trước các cạm bẫy của xã hội, rất dễ trở thành đối tượng bị XHTD. Trong nhiều trường hợp, bé gái sau khi bị XHTD do lo sợ bị trả thù vì bị đe dọa và sự thiếu quan tâm, chăm sóc của người lớn đã không dám lên tiếng tố cáo hành vi vi phạm pháp luật của kẻ xâm hại nên bị xâm hại nhiều lần. Có trường hợp, mặc dù các cháu bé là người bị hại đã kể lại chuyện bị người khác XHTD cho người lớn nghe nhưng

người lớn do thờ ơ, coi nhẹ tính chất nghiêm trọng của sự việc hoặc có thái độ bao che hành vi vi phạm của người thân nên đã dẫn đến các hành vi XHTD tiếp theo đối với bé gái.

- *Thứ tư*, những quy định của pháp luật hiện hành còn nhiều lỗ hổng, chưa hoàn thiện, chưa bắt kịp với diễn biến phức tạp của thực tiễn.

2.2.2.2. Dự báo về các tội XHTDTE

Tính trung bình mỗi năm, nước ta có tới gần 1.000 vụ XHTD trẻ em được phát hiện, nhưng chỉ có 40% số vụ bị mang ra xét xử hình sự, số còn lại đều bỏ trốn hoặc nhỡ như ngoài vòng pháp luật do gia đình bị hại thiếu hiểu biết, khi con em mình bị nạn không đem đi trình báo, giám định ngay nên thiếu bằng chứng cụ thể để buộc tội kẻ xấu; do tâm lý của người Việt Nam quá trọng tình, đôi khi nhẫn nhịn, nhìn con đau đớn nhưng không dám tố giác vì sợ mất tình cảm, mặt khác sợ mang tiếng, nghĩ là chuyện đã rồi nên chỉ thoả thuận bồi thường thiệt hại về mặt vật chất là xong. Số vụ bị xử lý hình sự là quá ít nên chưa đủ sức răn đe đối với những kẻ suy thoái về đạo đức, lối sống nhân cách, thích ăn chơi, đua đòi, hưởng thụ, dục vọng thấp hèn và thiếu hiểu biết pháp luật. Đây cũng là một trong những nguyên nhân khiến tội phạm XHTD ngày một gia tăng, gây bức xúc trong dư luận.

Trên thế giới, tình hình tội phạm XHTDTE không chỉ là một thách thức đối với các nước đang phát triển mà đã trở thành một vấn đề mang tính toàn cầu, thu hút sự quan tâm của nhiều quốc gia, tổ chức quốc tế, tổ chức phi chính phủ tích cực cùng tham gia đấu tranh phòng chống tội phạm.

Đối tượng XHTDTE không chỉ là công dân Việt Nam mà có cả người nước ngoài vào Việt Nam cùng tham gia thực hiện hành vi phạm tội. Quy mô, tính chất và thủ đoạn của loại tội này sẽ ngày càng tinh vi, xảo quyệt hơn nhằm thực hiện tội phạm và trốn tránh sự phát hiện, xử lý của pháp luật.

Sự biến động về đối tượng phạm tội, phạm vi hoạt động của tội phạm, về quy mô tính chất, thủ đoạn phạm tội XHTDTE ở Việt Nam hiện nay cũng

như trong thời gian tới đang đặt ra những yêu cầu không chỉ đối với Nhà nước, các cơ quan bảo vệ pháp luật mà còn đòi hỏi toàn xã hội phải tập trung đấu tranh phòng chống một cách có hiệu quả.

KẾT LUẬN CHƯƠNG 2

Qua nghiên cứu những quy định của Bộ luật hình sự năm 1999, sửa đổi bổ sung năm 2009 về các tội phạm XHTDTE ta thấy rằng Đảng và Nhà nước rất quan tâm đến công tác đấu tranh phòng chống loại tội này nhằm bảo vệ quyền bất khả xâm phạm về tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự và sự phát triển bình thường về mặt tâm sinh lý của trẻ em.

Tuy nhiên, trong thời gian qua, tình hình tội phạm xâm hại trẻ em có diễn biến phức tạp, tính chất và mức độ nghiêm trọng của các vụ án XHTDTE cũng có xu hướng ngày càng tăng lên. Tình trạng trẻ em bị XHTD đang là hồi chuông báo động cho sự suy đồi đạo đức xã hội, gây bức xúc trong dư luận. Các quy định của pháp luật hiện hành về các tội XHTDTE còn thiếu và chưa đồng bộ khiến việc áp dụng các quy định này vào thực tiễn gặp nhiều khó khăn. Vì vậy, việc nghiên cứu những tồn tại, hạn chế của các quy định này trong giai đoạn hiện nay và đề xuất những định hướng và giải pháp hoàn thiện các quy định về XHTDTE trong Bộ luật hình sự Việt Nam hiện hành là điều cần thiết để hoàn thiện các quy định của bộ luật hình sự về loại tội phạm này, góp phần quan trọng vào việc giữ vững an ninh, trật tự và ổn định mọi mặt của đời sống xã hội, tạo hành lang pháp lý an toàn, đầy đủ để bảo vệ tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm của trẻ em.

Chương 3

HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VÀ NHỮNG GIẢI PHÁP NÂNG CAO HIỆU QUẢ ÁP DỤNG CÁC QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM

3.1. SỰ CẦN THIẾT PHẢI HOÀN THIỆN CÁC QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM NĂM 1999 VỀ CÁC TỘI PHẠM XHTDTE

Bộ luật hình sự năm 1999 được Quốc hội khóa X, kỳ họp thứ VI thông qua ngày 21 tháng 12 năm 1999, có hiệu lực từ ngày 01 tháng 07 năm 2000. Từ khi ra đời đến nay, BLHS là công cụ sắc bén của Nhà nước trong việc quản lý xã hội, phòng ngừa và đấu tranh chống tội phạm, góp phần quan trọng trong việc giữ vững an ninh chính trị, trật tự an toàn xã hội, bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của các tổ chức và của công dân, góp phần có hiệu quả trong sự nghiệp xây dựng chủ nghĩa xã hội và bảo vệ vững chắc tổ quốc Việt Nam xã hội chủ nghĩa. Tuy nhiên, sau hơn 12 năm thi hành, những hạn chế, bất cập phát sinh từ thực tiễn thi hành BLHS cùng với những thay đổi to lớn trong đường lối, chính sách của Đảng và Nhà nước về cải cách tư pháp mà trọng tâm là tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật; về tiếp tục xây dựng nền kinh tế thị trường định hướng XHCN; về xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN mà nội dung cơ bản là ghi nhận và bảo đảm thực hiện bằng pháp luật các quyền con người, quyền tự do cơ bản của công dân; về chủ trương chủ động hội nhập quốc tế của Việt Nam là những tiền đề quan trọng đặt nền tảng cho việc cần phải tiếp tục nghiên cứu sửa đổi BLHS hiện hành nhằm đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm trong hoàn cảnh mới. Bàn riêng về các tội phạm XHTDTE trong Luật Hình sự Việt Nam, sự cần thiết phải hoàn thiện các quy định của PLHS về tội phạm này được thể hiện cụ thể như sau:

1. Tình hình tội phạm XHTDTE tiếp tục có những diễn biến phức tạp và những bất cập của BLHS hiện hành là cơ sở thực tiễn quan trọng của việc sửa đổi toàn diện của BLHS. Tình hình tội phạm XHTDTE có xu hướng gia tăng về số lượng và để lại hậu quả hết sức nặng nề. Nhiều vụ có tính chất đặc biệt nghiêm trọng như: Hiếp dâm tập thể, hiếp dâm trẻ dưới 5 tuổi, cha dượng hiếp dâm con, thầy giáo xâm hại tình dục học trò nhiều lần, thậm chí cha đẻ hiếp dâm con gái...

2. Trong pháp luật Việt Nam nói chung và trong luật Hình sự nói riêng, mặc dù có những quy định khác nhau về độ tuổi chịu TNHS, nhưng nhìn chung đều thừa nhận trẻ em là những người dưới 16 tuổi. Bộ luật Hình sự hiện hành của Việt Nam quy định các hành vi xâm hại trẻ em như: Hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm trẻ em, giao cấu với trẻ em, dâm ô với trẻ em, mua bán, đánh tráo hoặc chiếm đoạt trẻ em... trong đó, có trường hợp hành vi nguy hiểm xâm phạm đến trẻ em được coi là tình tiết định tội, có trường hợp hành vi nguy hiểm xâm phạm đến người chưa thành niên được coi là tình tiết định khung tăng nặng hình phạt. Ngoài ra, hành vi xâm hại đến trẻ em còn được coi là tình tiết tăng nặng TNHS nói chung, quy định tại điểm h Khoản 1 Điều 48 (tình tiết "phạm tội đối với trẻ em"). Như vậy, có thể nói Bộ luật Hình sự đã đưa ra nhiều quy định về tội phạm và hình phạt nghiêm khắc đối với những hành vi phạm tội mà bị hại là trẻ em giúp phòng ngừa và trừng trị những hành vi xâm hại đến trẻ em, bảo vệ trẻ em khỏi bị bạo lực, xâm hại tình dục, bóc lột về mại dâm và lao động, ma túy...

Tuy nhiên, thực tế tiến hành tố tụng vẫn còn một số vướng mắc cần được tháo gỡ như việc xác định tội danh, khung hình phạt đối với các trường hợp người phạm tội nhằm khách thể như không quen biết nạn nhân và nhìn thấy bề ngoài cơ thể nạn nhân phát triển hoàn chỉnh (ý thức chủ quan của người có hành vi xâm hại tưởng và cho rằng đối tượng bị xâm hại không phải

là trẻ em) và việc xác định chính xác tuổi của bị hại là người chưa thành niên khi bị hại không có bất cứ một giấy tờ gì chứng minh tuổi hoặc tuy có nhưng không đáng tin cậy.

3. BLHS năm 1999, mặc dù là kết quả của việc sửa đổi cơ bản, toàn diện BLHS năm 1985, nhưng nhiều tội phạm mới phát sinh trong bối cảnh hiện nay chưa được kịp thời bổ sung hoặc tuy đã được bổ sung nhưng chưa đầy đủ, toàn diện như hành vi XHTDTE qua đường du lịch, hành vi cưỡng bức mại dâm... Những hạn chế này đã ảnh hưởng không nhỏ đến sự phát triển bình thường của trẻ em cũng như hiệu quả của công tác đấu tranh phòng chống tội phạm. Điều này đòi hỏi cần phải đổi mới tư duy trong việc hoàn thiện các quy định của BLHS để BLHS phải thể hiện đúng vai trò của mình; tạo hành lang pháp lý an toàn, đầy đủ để bảo vệ tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm của trẻ em.

4. Sự phát triển, bổ sung và đề cao quyền con người, quyền cơ bản của công dân trong Hiến pháp 2013 đặt ra yêu cầu phải tiếp tục hoàn thiện các quy định của BLHS hiện hành để làm cho các quyền này của người dân trong đó có trẻ em được thực hiện trên thực tế. BLHS phải xử lý nghiêm các hành vi xâm hại các quyền con người, quyền cơ bản của công dân nêu trên. Đồng thời cũng cần nghiên cứu, đề xuất sửa đổi hệ thống hình phạt theo hướng tăng cường các hình phạt có tính giáo dục nhằm vừa bảo đảm tính răn đe nhưng cũng vẫn bảo đảm tạo điều kiện để người phạm tội có điều kiện sớm tái hòa nhập xã hội.

5. Cùng với quá trình hội nhập quốc tế, nước ta cũng đang phải đối mặt với không ít khó khăn, thách thức trong đó có vấn đề tội phạm có tính chất quốc tế. Sự gia tăng của các loại tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia, các tội phạm do người nước ngoài thực hiện trong những năm qua đã và đang đặt ra những thách thức rất lớn cho các cơ quan chức năng của Việt Nam. Tại Việt

Nam, việc XHTDTE thông qua con đường du lịch đã xuất hiện gắn với lượng khách du lịch nước ngoài vào Việt Nam ngày càng gia tăng trong khi đó BLHS hiện hành chưa điều chỉnh hành vi này.

Từ sự phân tích trên có thể thấy, việc nghiên cứu sửa đổi, hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1999 về các tội phạm XHTDTE là hết sức cần thiết.

3.2. NỘI DUNG SỬA ĐỔI, BỔ SUNG CÁC QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM NĂM 1999 VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM

3.2.1. Hoàn thiện quy định của BLHS

3.2.1.1. Phần chung

- Về tuổi chịu TNHS, theo quy định tại khoản 1 Điều 12 BLHS thì *“Người từ đủ 16 tuổi trở lên phải chịu TNHS về mọi tội phạm”*. Tuy nhiên, khi xem xét các quy định của Phần Các tội phạm cụ thể quy định về xâm hại tình dục, về độ tuổi đã nêu tại Phần Chung và Phần Các tội phạm chưa thống nhất, hoặc chưa có quy định nào về điều kiện của chủ thể đặc biệt này nên tạo ra mâu thuẫn. Ví dụ: khoản 1 Điều 115 BLHS quy định *“Người nào đã thành niên mà giao cấu với trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi thì bị phạt tù...”*. Như vậy, nếu một người 17 tuổi mà giao cấu với trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi thì không phải chịu TNHS. Điều này trái với quy định tại khoản 1 Điều 12 BLHS.

- Ngoài ra, quy định của BLHS về phần Các tội phạm cụ thể còn chưa phù hợp, dẫn đến khi các cơ quan tiến hành tố tụng áp dụng Điều 47 BLHS sẽ gặp nhiều vướng mắc, khó khăn nhưng vẫn chưa có hướng dẫn nào để tháo gỡ. Ví dụ: theo quy định tại Điều 112 BLHS thì khung hình phạt liền kề của khoản 4 là khoản 3, khung liền kề của khoản 3 là khoản 2, khung liền kề của khoản 2 là khoản 1. Song theo quy định tại Điều 112 thì khung hình phạt quy định tại

khoản 4 của điều luật, mức hình phạt khởi điểm lại thấp hơn mức hình phạt khởi điểm quy định tại khoản 3. Vì vậy, trong trường hợp bị cáo có nhiều tình tiết giảm nhẹ, xứng đáng được áp dụng các quy định của Điều 47 thì việc xác định mức án trong khung hình phạt liền kề nhẹ hơn là rất khó khăn.

3.2.1.2. Phần các tội phạm

- Tại các Điều 111-115 BLHS chưa quy định TNHS đối với hành vi:

Gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác từ 30% đến dưới 31%, từ trên 60% đến dưới 61%, do vậy trong trường hợp kết luận giám định tỷ lệ thương tích hoặc tổn thất về sức khỏe của các nạn nhân trong vụ án xâm hại tình dục từ 30% đến dưới 31%, hoặc từ trên 60% đến dưới 61% thì các cơ quan tiến hành tố tụng không có cơ sở pháp lý truy cứu TNHS người thực hiện hành vi phạm tội.

- Kỹ thuật lập pháp tại các Điều 111,112,113 BLHS quy định nhóm hành vi phạm tội hiếp dâm, cưỡng dâm người chưa thành niên trong tội hiếp dâm, tội cưỡng dâm là chưa hợp lý. Với quy định này, thì không thể áp dụng Điều 47 để xử phạt mức thấp nhất của khung hình phạt mà phải coi đoạn 1 khoản 4, Điều 111 và đoạn 1 khoản 4, Điều 113 là cấu thành cơ bản của tội hiếp dâm và tội cưỡng dâm người chưa thành niên từ đủ 16 đến dưới 18 tuổi.

- Đối với các tội “Hiếp dâm”, tội “Hiếp dâm trẻ em” và tội “Giao cấu với trẻ em” (Điều 111, 112 và 115 BLHS), có ý kiến cho rằng: quy định của Điều luật cũng gây tranh cãi về chủ thể thực hiện hành vi phạm tội, có quan điểm cho rằng chủ thể có thể là nữ giới, nên cần có hướng dẫn để áp dụng thống nhất.

- Tội “Giao cấu với trẻ em” và tội “Dâm ô với trẻ em” theo quy định tại Điều 115, 116 BLHS mới chỉ quy định TNHS đối với người đã thành niên phạm tội. Đối với những người chưa thành niên từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi phạm tội này thì không có căn cứ xử lý. Trong giai đoạn hiện nay một bộ

phạm không nhỏ ở độ tuổi từ 16 đến dưới 18 tuổi có hành vi phạm tội này. Đây là điểm hạn chế trong công tác đấu tranh phòng chống tội phạm này.

3.2.1.3. Quy định về khung hình phạt

Trong thực tiễn xét xử tại các Tòa án, việc xác định khung hình phạt để xử lý và quyết định hình phạt đối với người phạm tội “Hiếp dâm trẻ em” theo qui định tại Điều 112 BLHS vẫn còn nhiều vướng mắc bất cập, cụ thể:

Đối với trường hợp hành vi phạm tội đều có đủ dấu hiệu xác định khung hình phạt từ khoản 1 đến khoản 4 Điều 112 BLHS thì việc xác định khung hình phạt nào để xử lý hành vi tội phạm này như thế nào? Áp dụng Khoản 3 Điều 112 BLHS hay áp dụng khoản 4 Điều 112 BLHS. Theo qui định tại khoản 3 Điều 112 BLHS thì có khung hình phạt nặng hơn. Nhưng xét về tính chất mức độ nguy hiểm cho xã hội thì hành vi giao cấu với trẻ em dưới 13 tuổi qui định tại khoản 4 Điều 112 BLHS là cao nhất và bị xã hội lên án gay gắt hơn. Thực tiễn, các cơ quan tiến hành tố tụng thường áp dụng khoản 4 Điều 112 BLHS để xử lý.

3.2.2. Quy định lại độ tuổi trẻ em

Hệ thống pháp luật nói chung và pháp luật về bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em nói riêng đã dần dần hoàn thiện. Nhà nước và xã hội đã quan tâm nhiều hơn tới công tác bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em. Công tác chăm sóc sức khỏe và giáo dục trẻ em ngày càng được cải thiện và có nhiều chuyển hướng tiếp cận dựa trên nhu cầu và đáp ứng các quyền cơ bản của các em. Tuy nhiên bên cạnh những nỗ lực đáng kể trong việc tạo ra một khuôn khổ pháp lý thực hiện các quyền trẻ em tương đối tương thích với chuẩn mực quốc tế thì xét từ nhiều góc độ, hệ thống pháp luật của nước ta chưa hoàn toàn phù hợp với các quy định của Công ước quốc tế về quyền trẻ em, trong đó có vấn đề quy định về độ tuổi trẻ em.

Trong pháp luật quốc tế, độ tuổi trẻ em được sử dụng tương đối thống nhất và áp dụng độ tuổi của trẻ em là dưới 18. Tuy nhiên, trong các Công ước

quốc tế như Tuyên bố của Hội quốc liên về quyền trẻ em (năm 1924), Tuyên bố của Liên hợp quốc về quyền trẻ em (năm 1959), Tuyên ngôn thế giới về quyền con người (năm 1968), Công ước 138 của Tổ chức lao động quốc tế (ILO) về tuổi tối thiểu làm việc (năm 1976), Công ước của Liên hợp quốc về quyền trẻ em (năm 1989)... đã khẳng định việc áp dụng độ tuổi trẻ em của mỗi quốc gia có thể khác nhau, tùy thuộc vào nội luật của mỗi nước quy định độ tuổi thành niên sớm hơn. Song, các tổ chức của Liên hợp quốc và quốc tế như UNICEF, UNFPA, ILO, UNESCO... đều xác định trẻ em là người dưới 18 tuổi. Khái niệm “trẻ em” được quốc tế sử dụng thống nhất và đề cập trong nhiều văn bản.

Riêng ở Việt Nam, pháp luật quy định về độ tuổi của trẻ em chính thức được đề cập trong một văn bản pháp quy sau khi Ủy ban Thường vụ Quốc hội ban hành Pháp lệnh về Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em ngày 14 tháng 11 năm 1979, trong đó quy định “*Trẻ em nói trong Pháp lệnh này gồm các em từ mới sinh đến 15 tuổi*” (Điều 1). Đến năm 1991, Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em được ban hành đã nâng độ tuổi trẻ em lên đến dưới 16 tuổi (Điều 1) “*Trẻ em quy định trong Luật này là công dân Việt Nam dưới mười sáu tuổi*”. Độ tuổi này tiếp tục được khẳng định tại Điều 1 của Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em ban hành năm 2004. Như vậy trong pháp luật chuyên ngành, Việt Nam thừa nhận độ tuổi trẻ em được pháp luật bảo vệ và chăm sóc là những công dân dưới 16 tuổi. Mặc dù quy định độ tuổi thấp hơn so với Công ước quốc tế, nhưng quy định của Việt Nam vẫn được coi là phù hợp bởi quy định mở của Công ước.

Bên cạnh văn bản luật chuyên ngành, trong hệ thống pháp luật Việt Nam còn có nhiều ngành luật khác cũng đề cập tới vấn đề trẻ em như Bộ luật Hình sự, Bộ luật Dân sự, Bộ luật Lao động, Luật Hôn nhân và gia đình, Luật Thanh niên, Luật Quốc tịch, Luật Giáo dục, Luật Phổ cập giáo dục tiểu học... Tuy

nhiên trong mỗi ngành luật đều tiếp cận khái niệm trẻ em ở một khía cạnh khác nhau. Đặc biệt, một số văn bản luật đã có các chế định cụ thể quy định quyền tự định đoạt của trẻ em từ đủ chín tuổi trở lên đối với các vấn đề liên quan trực tiếp tới mình như: có tài sản riêng; nhận nuôi con nuôi; thay đổi họ, tên của con nuôi (Luật Hôn nhân và gia đình năm 2000). Trẻ em từ đủ 15 tuổi trở lên có thể tự mình quản lý tài sản riêng hoặc nhờ cha mẹ quản lý (Luật Hôn nhân và gia đình năm 2000). Trẻ từ đủ 15 tuổi đến chưa đủ 18 tuổi được lấy ý kiến bằng văn bản khi thay đổi quốc tịch (Luật Quốc tịch năm 1998)...

Độ tuổi của trẻ em quy định trong Luật Bảo vệ chăm sóc và giáo dục trẻ em chưa hội nhập với quốc tế (Việt Nam dưới 16 tuổi, Công ước quốc tế dưới 18 tuổi) và còn thiếu sự đồng nhất về độ tuổi so với với các quy định về độ tuổi trong các luật khác (Bộ Luật Lao động, Luật Thanh niên, Bộ Luật Hình sự). Như vậy, để phù hợp với Công ước quốc tế, thống nhất với pháp luật trong nước, theo tác giả nên cân nhắc quy định trẻ em là người dưới 18 tuổi và loại trừ yếu tố quốc tịch, vì định nghĩa “trẻ em” nói chung không có nội hàm quốc tịch trong đó. Việc nâng quy định độ tuổi trẻ em dưới 18 tuổi sẽ tạo nhiều điều kiện thuận lợi hơn cho trẻ em được bảo vệ, chăm sóc đầy đủ, toàn diện, trở thành người có ích cho xã hội.

3.2.3. Bổ sung thêm “Tội quấy rối tình dục” vào Chương XII - Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người

Hiện nay, nhiều quốc gia trên thế giới đã có điều luật quy định về tội “Quấy rối tình dục” như ở Hoa Kỳ năm 1980 Ủy ban Cơ hội bình đẳng về việc làm đề nghị đưa vào luật tội danh “quấy rối tình dục” vào Luật Dân sự trong điều khoản “phân biệt đối xử về giới tính” kể từ đó hàng vạn vụ quấy rối tình dục được công khai hóa và nhiều vụ xử tại tòa; hầu hết các nước Châu Á như Nhật Bản, Hàn Quốc, Trung Quốc, kể cả các nước trong khối ASEAN như Philipin, Malaysia, Thái Lan... cũng đã đưa quấy rối tình dục vào luật

pháp và áp dụng nhiều biện pháp để chống quấy rối tình dục. Mức hình phạt đối với kẻ phạm tội cũng không nhẹ: ở Philipin người có hành vi quấy rối tình dục sẽ bị phạt tù từ 1 đến 6 tháng, hoặc bị phạt 200-400 USD hoặc cả hai; ở Malaysia thì bất kỳ ai xúc phạm phẩm giá phụ nữ bằng lời lẽ, cử chỉ hay phơi bày đồ vật của mình với ý định để người phụ nữ đó nghe và thấy lời nói, cử chỉ hay đồ vật này sẽ bị phạt tù mức cao nhất là 5 năm hoặc bị phạt tiền hoặc cả hai... Ở Việt Nam đến nay vẫn chưa có thống kê nào về số vụ quấy rối tình dục nhưng điều đó không có nghĩa là không tồn tại hiện tượng quấy rối tình dục trong xã hội. Thực tế qua các phương tiện thông tin đại chúng ta thấy rằng quấy rối tình dục đã xảy ra trong xã hội hay ngay trong cuộc sống chính ta cũng bắt gặp những hành vi quấy rối tình dục. Quấy rối tình dục xảy ra ở mọi nơi như công sở, nhà trường, ngoài đường thậm chí ngay chính trong gia đình của nạn nhân. Đối tượng của những kẻ quấy rối tình dục thường là phụ nữ và đương nhiên có cả trẻ em, thậm chí là cả nam giới. Thực tế có quan điểm cho rằng quấy rối tình dục không phải là tội xâm phạm tình dục. Để khép một kẻ nào đó vào tội xâm hại tình dục cần phải có hai yếu tố là hành vi phạm tội của kẻ đó hoặc phải đi đến sự “giao cấu” hoặc cấu thành “hình thức” hướng đến việc giao cấu. Kẻ nào có hành động như vậy mới bị khép vào tội xâm hại tình dục. Còn quấy rối tình dục là hành động không hướng tới hoặc rõ ràng không hướng tới hành vi giao cấu. Tác giả nghĩ rằng ta không nên nghĩ phải có hoặc hướng tới hành vi giao cấu mới là tội xâm hại tình dục, hành vi quấy rối tình dục người khác cũng là một hành vi nhằm thoả mãn một phần nhục dục của kẻ thực hiện hành vi này, làm nhục về tình dục của nạn nhân. Theo tác giả đây cũng là một hành vi nguy hiểm cho xã hội nên ta cần có quy định riêng về tệ nạn này, đây không còn là một vấn đề mang nặng tính đạo đức nữa mà nó còn cần phải bị trừng phạt theo quy định của pháp luật.

Hiện nay, mới chỉ có Bộ luật Lao động sửa đổi (có hiệu lực từ 5-2013)

đưa hành vi quấy rối tình dục nơi làm việc vào luật như “Nghiêm cấm quấy rối tình dục tại nơi làm việc, Người lao động bị quấy rối tình dục có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động, Người lao động giúp việc gia đình có nghĩa vụ tố cáo nếu người sử dụng lao động có hành vi quấy rối tình dục, Nghiêm cấm người sử dụng lao động giúp việc gia đình quấy rối tình dục với lao động là người giúp việc gia đình”. Quy định này được coi là hợp thức hóa những chuyện trước đây luôn bị coi là khó nói và hết sức nhạy cảm. Tuy nhiên xung quanh việc đưa hành vi quấy rối tình dục vào luật như thế nào để việc áp dụng pháp luật được hiệu quả cũng đang là vấn đề pháp lý cần phải được giải quyết kịp thời. Nếu chỉ quy định như vậy thì chưa hoàn thiện hệ thống pháp luật nói chung và pháp luật hình sự và các quy định về tội XHTDTE nói riêng vì trẻ em cũng có thể là đối tượng của loại tội này. Tác giả kiến nghị BLHS Việt Nam nên quan tâm đến vấn đề này và có quy định thêm tội quấy rối tình dục, trong đó có các quy định đối với hành vi quấy rối tình dục trẻ em.

3.2.4. Bổ sung hành vi XHTDTE trong hoạt động du lịch vào Bộ luật Hình sự

XHTDTE trong hoạt động du lịch là việc các cá nhân sử dụng các chuyến du lịch nhằm mục đích quan hệ tình dục với trẻ em, có thể từ quốc gia này sang quốc gia khác, hoặc từ các vùng địa lí khác nhau trong cùng một quốc gia - Theo định nghĩa của ECPAT, tổ chức phòng chống mại dâm, khiêu dâm và buôn bán trẻ em nhằm bóc lột tình dục.

Báo cáo thường niên của Tổ chức Lao động thế giới năm 2010 đưa ra hàng loạt con số đáng báo động về tình trạng XHTD. Trên toàn thế giới có khoảng 1,39 triệu người bị ép lao động trong các cơ sở kinh doanh hoạt động tình dục, đặc biệt trong số đó có khoảng 40-50% nạn nhân là trẻ em.

Trẻ em có nguy cơ bị XHTD trong hoạt động du lịch: Trẻ em bị bóc

lột sức lao động: ăn xin; làm các công việc khác nhau trên đường phố như bán đồ lưu niệm, quà vật, sỏ xỏ, thuốc lá, buu thiếp, đánh giầy; trẻ làm việc trong các cơ sở kinh doanh du lịch như hướng dẫn viên, nhà hàng ăn uống, quán cà phê, quán karaoke, quán bar, nhà nghỉ khách sạn. Thủ phạm lợi dụng hoạt động du lịch để XHTDTE ở những nơi họ đến thăm hoặc lưu trú. Thủ đoạn của chúng rất đa dạng. Ví dụ: mua chuộc trẻ bằng tiền, dụ dỗ trẻ bằng tình cảm, sử dụng internet để tiếp cận trẻ, lợi dụng hoạt động du lịch để đưa trẻ đi đơn lẻ, thông qua các đối tượng môi giới để thực hiện hành vi XHTDTE[44].

Tại Việt Nam, việc XHTDTE thông qua con đường du lịch đã xuất hiện gắn với lượng khách du lịch nước ngoài vào Việt Nam ngày càng gia tăng. Tính đến tháng 12 năm 2012, số du khách quốc tế ước đạt khoảng 6 triệu lượt, tăng 14%, số du khách nội địa đạt 32,5 triệu lượt, tăng 8% so với cùng kỳ năm 2011. Bên cạnh những lợi ích mang lại từ sự phát triển du lịch, Việt Nam đang phải gánh chịu hệ lụy từ ngành dịch vụ này, đó là tình trạng XHTD gia tăng.

Theo báo cáo của Sở Lao động, Thương binh và Xã hội các tỉnh/thành phố, mỗi năm trung bình có khoảng 1000 trẻ em bị XHTD được phát hiện trên toàn quốc. Theo báo cáo của Cục Thống kê tội phạm, Viện kiểm sát nhân dân tối cao (VKSNDTC) trong 5 năm (2007-2011), cơ quan điều tra các cấp đã khởi tố hơn 6.500 vụ với gần 6.800 bị can phạm các tội liên quan đến XHTDTE. Viện kiểm sát nhân dân (VKSND) các cấp đã truy tố gần 5.300 vụ với hơn 5.800 bị can. Tòa án các cấp đã đưa ra xét xử hơn 5.200 vụ với hơn 5.700 bị cáo. Dư luận xã hội đang lên tiếng báo động về tình trạng số trẻ em bị hiếp dâm, bị cưỡng dâm, bị đẩy vào con đường mại dâm để phục vụ cho thị trường tình dục ngày càng tăng nhanh cả về số lượng và mức độ nghiêm trọng.

Qua khảo sát của Cục phòng chống tệ nạn xã hội, Bộ lao động thương

binh xã hội thì hiện nay toàn quốc có khoảng 7000 em gái dưới 16 tuổi đang hoạt động mại dâm, chiếm 15% tổng số gái bán dâm. Trong số đó, có khoảng 40% số em gái bị đẩy vào thị trường mại dâm là do trước đó các em đã bị lạm dụng tình dục và có tới 2/3 số em phải bán dâm trước 14 tuổi.

Theo số liệu thống kê hàng năm, Bộ công an tiến hành điều tra, số vụ khởi tố XHTDTE chiếm khoảng 50% số vụ việc xâm hại trẻ em. Số vụ xét xử tội danh XHTDTE chiếm khoảng 90% các vụ xâm hại trẻ em đưa ra xét xử hàng năm tại Tòa án. Tất cả các vụ việc XHTDTE được phát hiện đưa ra điều tra, truy tố là những vụ việc rất nghiêm trọng và hầu hết đều được xét xử tại tòa án. Nạn nhân của các hành vi XHTD ngày càng phức tạp với độ tuổi quá nhỏ, có trường hợp chỉ 2 đến 3 tuổi hoặc một vụ có nhiều trẻ em bị xâm hại. Như vậy có thể thấy tính phổ biến và mức độ nghiêm trọng của XHTDTE so với các vụ việc xâm hại trẻ em nói chung là rất cao. Đối tượng phạm tội không chỉ là người Việt Nam mà còn có cả những đối tượng là người nước ngoài có xu hướng gia tăng, nhiều vụ việc liên quan đến khách du lịch là rất khó kiểm soát.

Thông qua việc thu thập và phân tích thông tin trên các phương tiện thông tin đại chúng, XHTDTE trong hoạt động du lịch đang phát triển có hai xu hướng giả thuyết:

Thứ nhất, du lịch tình dục trẻ em gắn với khái niệm khách du lịch là người nước ngoài thì chưa phát triển thành xu hướng mà mới tồn tại ở một số địa bàn phát triển du lịch với những vụ việc liên quan hành vi du lịch tình dục trẻ em đơn lẻ do người nước ngoài thực hiện đã được phản ánh trên báo chí như ở Thành phố Hồ Chí Minh, Đà Nẵng, Bà Rịa – Vũng Tàu, Lạng Sơn, Lào Cai.

Thứ hai, du lịch tình dục trẻ em với khái niệm khách du lịch trong nước và ngoài nước thì hành vi XHTDTE như dâm ô với trẻ em, giao cấu với trẻ

em, mua dâm người chưa thành niên đã xảy ra trên các địa bàn phát triển du lịch và có xu hướng gia tăng, đặc biệt ở TP Hồ Chí Minh, Cần Thơ, Bà Rịa – Vũng Tàu, Đà Nẵng, TP Hồ Chí Minh, Cần Thơ, Bà Rịa – Vũng Tàu, Đà Nẵng, Hà Nội, Quảng Ninh, Hải Phòng, Lạng Sơn, Lào Cai...

Hiện nay chưa có số liệu công bố định kỳ về các trường hợp XHTDTE trong hoạt động du lịch bởi các hành vi XHTD núp bóng dưới nhiều thủ đoạn rất đa dạng, khó phát hiện như mua chuộc trẻ bằng tiền, dụ dỗ bằng tình cảm, sử dụng internet để tiếp cận, lợi dụng hoạt động du lịch để đưa trẻ đi đơn lẻ... Đối tượng trẻ em có nguy cơ bị XHTD trong hoạt động du lịch chủ yếu là trẻ nghèo sống lang thang bán đồ lưu niệm, đánh giày, bán báo, làm việc trong các cơ sở kinh doanh du lịch như hướng dẫn viên, nhà hàng ăn uống, quán cà phê, karaoke... Trẻ có thể bị xâm hại ngay tại địa bàn thường xuyên sinh sống hoặc cũng có thể bị đưa ra khỏi địa bàn, ra khỏi Việt Nam đến Campuchia, Thái Lan, Trung Quốc... Chủ yếu các trường hợp được ghi nhận hoặc phát hiện để xử lý thông qua nhóm đồng đẳng. Trước các phân tích và giả thuyết trên, trong thời gian tới cần chuẩn hóa khái niệm và nhận thức về tội phạm du lịch tình dục trẻ em để làm cơ sở cho những nghiên cứu và đánh giá cụ thể về thực trạng du lịch tình dục trẻ em.

Tuy nhiên Cục Thống kê tội phạm (Viện Kiểm sát nhân dân tối cao) cho biết, từ năm 2009-2011, cả nước có hơn 50 vụ án XHTDTE mà đối tượng gây án là người nước ngoài. Đặc biệt tập trung vào một số tỉnh, thành phố phát triển du lịch như TP Hồ Chí Minh, Cần Thơ, Bà Rịa – Vũng Tàu, Đà Nẵng, Hà Nội, Quảng Ninh, Hải Phòng, Lạng Sơn, Lào Cai... đây là những trung tâm du lịch lớn hoặc là nơi có nhiều trẻ em di cư đến từ địa bàn khác.

Thông tin từ Tổ chức Di trú thế giới (IOM) cho biết trong năm 2007, tổ chức này đã phối hợp với một số tổ chức phi chính phủ quốc tế đưa 1.273 trẻ

em là nạn nhân của các vụ mua bán người với mục đích khai thác tình dục từ Thái Lan về Campuchia và từ Campuchia về Việt Nam đoàn tụ cùng gia đình.

Vì vậy để hoàn thiện hệ thống pháp luật, đặc biệt là PLHS về tội phạm XHTDTE trong hoạt động du lịch, tác giả đề nghị một số giải pháp như sau:

- Về khái niệm: Đảm bảo sự thống nhất nội hàm của khái niệm: (i) người chưa thành niên và trẻ em. Để hài hòa giữa luật pháp quốc tế và Việt Nam trong xu thế hội nhập, việc xác định trẻ em là người dưới 18 tuổi là cần thiết. Tuy nhiên, việc thống nhất hai khái niệm này trong hệ thống pháp luật Việt Nam là một vấn đề hết sức phức tạp, liên quan đến nhiều lĩnh vực, nhiều chủ trương, chính sách hiện hành, do vậy, cần có lộ trình nghiên cứu, rà soát, đánh giá thực trạng hệ thống pháp luật cũng như sự ảnh hưởng của nó khi thực hiện việc nhất thể hóa hai khái niệm này. Có thể nghiên cứu khả năng áp dụng một chính sách hình sự chung cả đối với người chưa thành niên (người dưới 18 tuổi) lẫn trẻ em (người dưới 16 tuổi). (ii) Khái niệm tội mua bán người nói chung và mua bán trẻ em nói riêng. So với các chuẩn mực quốc tế, thì hành vi buôn bán người còn bao hàm cả những hành vi như buôn bán trẻ em để bóc lột tình dục... Tội mua bán người chỉ là hành vi dùng tiền hoặc dùng các lợi ích vật chất để trao đổi, mua bán, thanh toán con người, coi con người như một thứ hàng hóa, trong đó việc người bị mua bán đồng ý hay không đồng ý không có ý nghĩa trong việc định tội danh. Việc nghiên cứu, sửa đổi cần nhất quán và phù hợp với các qui định có liên quan của Luật Phòng, chống mua bán người hiện hành. (iii) Khái niệm “tội phạm du lịch tình dục trẻ em” trong Bộ luật hình sự cũng như các văn bản pháp luật có liên quan. Đối tượng là khách du lịch cũng có thể trở thành chủ thể của các tội phạm quy định trong Bộ luật hình sự như các tội: hiếp dâm, hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm, cưỡng dâm trẻ em, giao cấu với trẻ em, dâm ô đối với trẻ em, mua dâm người chưa thành niên, mua bán trẻ em vì mục đích mại dâm. Vì

vậy, cần thống nhất nội hàm gồm những hành vi phạm tội cụ thể.

- Về hoàn thiện các quy định của Bộ luật hình sự: (i) quy định tội danh “du lịch tình dục trẻ em” hoặc có thể bổ sung tình tiết “lợi dụng hoạt động du lịch” để tăng nặng TNHS trong các điều luật quy định tội phạm XHTDTE; (ii) Nghiên cứu, bổ sung các tình tiết xử tội danh XHTD đối với trẻ em nam nói chung và trẻ em nam là người đồng giới nói riêng; (iii) Nghiên cứu, bổ sung tội “Khiêu dâm trẻ em qua các phương tiện công nghệ như điện thoại hoặc mạng internet...” hoặc bổ sung tình tiết tăng nặng khung hình phạt khi sử dụng công nghệ cao.

3.3. NHỮNG GIẢI PHÁP NÂNG CAO HIỆU QUẢ ÁP DỤNG CÁC QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM NĂM 1999 VỀ CÁC TỘI PHẠM XÂM HẠI TÌNH DỤC TRẺ EM

Hiện nay, nhiều vụ án XHTDTE đã được đưa ra ánh sáng, kẻ phạm tội đã bị trừng trị. Tuy nhiên để ngăn ngừa tình trạng loại tội phạm nguy hiểm này không chỉ có các biện pháp mang tính pháp lý mà cần sự quan tâm vào cuộc của chính các bậc phụ huynh, gia đình và xã hội. Tích cực nâng cao các biện pháp quản lý cũng như nâng cao nhận thức tự bảo vệ của con trẻ.

3.3.1. Nhóm giải pháp về hoàn thiện chính sách, pháp luật

Thứ nhất, hoàn thiện hệ thống pháp luật về các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người nói chung và các tội phạm XHTDTE nói riêng nhằm kịp thời thể chế hoá chính sách hình sự của Đảng và Nhà nước ta thể hiện trong các Nghị quyết của Đảng như: Nghị quyết số 48/NQ-TW ngày 24/5/2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020 và Nghị quyết số 49/NQ-TW ngày 02/6/2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020, Kết luận 21/KL-TW ngày 25/5/2012 về tăng cường sự lãnh đạo của Đảng trong công tác phòng chống

tham nhũng; cụ thể hóa các quy định của Hiến pháp 2013 về bảo vệ quyền con người quyền công dân, về bảo vệ và thúc đẩy phát triển kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa; về chủ trương hội nhập quốc tế nhằm đấu tranh phòng, chống tội phạm trong tình hình mới, góp phần thực hiện các mục tiêu phát triển đất nước được đề ra trong Nghị quyết Đại hội XI của Đảng và Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên chủ nghĩa xã hội.

Thứ hai, về mặt tổ chức và quản lý Nhà nước, cần xây dựng một hệ thống bảo vệ trẻ em một cách hoàn chỉnh, có sự gắn kết giữa các cơ quan Nhà nước, các ban ngành, các tổ chức xã hội để nâng cao hiệu quả xử lý tội phạm, đồng thời, cũng phải nâng cao trách nhiệm của gia đình trong việc bảo vệ trẻ.

Thứ ba, về mặt luật pháp, khi giải quyết vụ án xâm hại trẻ em, cần có chính sách quan tâm đến nạn nhân; khi chỉ định luật sư cho bị cáo là người chưa thành niên cũng phải có luật sư cho nạn nhân; khi sửa đổi Luật Hình sự cần chú ý đến tội phạm xâm hại tình dục trẻ em nam.

Thứ tư, tham gia phê chuẩn một số Công ước quốc tế, trong đó có một số công ước, điều ước quốc tế liên quan đến các quyền của trẻ em nhằm đưa vấn đề bảo vệ tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm và danh dự của trẻ em trở thành một vấn đề ưu tiên trong các chương trình nghị sự quốc gia. Ngoài ra bảo vệ tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm và danh dự của trẻ em cũng được lồng vào các chính sách có liên quan đến trách nhiệm của toàn xã hội và dần trở thành một trong những yêu cầu phải thực hiện đối với xã hội.

3.3.2. Nhóm giải pháp về tổ chức thực hiện

3.3.2.1. Tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật về bảo vệ quyền của trẻ em

Thứ nhất, đẩy mạnh hơn nữa công tác thông tin, tuyên truyền Chiến lược Quốc gia về bảo vệ trẻ em giai đoạn 2011-2015, và nội dung các văn bản

pháp luật như: Luật hình sự, Luật bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em nhằm nâng cao nhận thức của các tầng lớp nhân dân về bạo lực tình dục và phòng, chống bạo lực tình dục. Việc tuyên truyền, phổ biến pháp luật này phải có kế hoạch, chương trình ngắn hạn, dài hạn cụ thể, trong đó chú trọng đến việc lồng ghép nội dung truyền thông phòng, chống XHTD trẻ em gái vào trong sinh hoạt của thôn, ấp, tổ dân phố; trong sinh hoạt ngoại khóa của các cấp học và sinh hoạt chuyên đề của các tổ chức, đoàn thể các cấp.

Ngoài ra, vấn đề truyền thông đối với gia đình, xã hội trong việc bảo vệ các trẻ em gái cũng cần được xem trọng. Hệ thống truyền thông cần phổ biến sâu rộng hơn nữa về quyền của trẻ em để mọi người nhận thức được tầm quan trọng và sự cấp thiết trong vấn đề bảo vệ trẻ em trước những cái xấu, độc hại. Bên cạnh đó, cần đẩy mạnh việc thực hiện phong trào xây dựng gia đình văn hóa, nếp sống văn minh trong cộng đồng dân cư.

Xây dựng và hoàn thiện hệ thống bảo vệ trẻ em bằng các biện pháp tuyên truyền, giáo dục ý thức cảnh giác, phát hiện sớm, tự phòng ngừa các hoạt động XHTD và hỗ trợ tư vấn pháp lý khi cần thiết là một biện pháp cần làm. Khi bị XHTD, nạn nhân và gia đình phải trình báo ngay cho cơ quan Công an để được hỗ trợ tư vấn, giải quyết tránh để lọt tội phạm. Quan trọng nhất, gia đình cùng nhà trường cần giáo dục, trang bị kỹ năng sống cho các em; phổ biến những kiến thức về giới tính một cách khéo léo, lành mạnh; góp phần phòng chống việc lạm dụng tình dục trong cuộc sống.

Thứ hai, nâng cao năng lực và trách nhiệm cho tổ chức, cá nhân người tham gia phòng, chống bạo lực tình dục các cấp. Theo đó, cần kiện toàn lại đội ngũ các cán bộ, cộng tác viên làm công tác truyền thông về dân số, gia đình và trẻ em tại cơ sở. Quy định cụ thể và nâng cao trách nhiệm của các ban, ngành, đoàn thể và đặc biệt cần quy định trách nhiệm của Ủy ban Dân tộc và Miền núi theo hướng: Ủy ban Dân tộc và Miền núi có trách nhiệm phối

hợp với Bộ Tư pháp, các ban ngành liên quan trong việc tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật về hình sự, hôn nhân gia đình, pháp luật về chăm sóc, giáo dục, bảo vệ trẻ em và pháp luật về phòng chống XHTD cho đồng bào dân tộc thiểu số, vùng sâu và vùng xa.

Thứ ba, để tránh những sự việc đau lòng do tội phạm XHTD gây nên, gia đình cần quản lý con cái chặt chẽ hơn, đặc biệt là nâng cao trách nhiệm của người mẹ. Trong gia đình, người mẹ vừa là mẹ vừa là bạn với con gái, việc quan tâm, gần gũi, quản lý chặt chẽ của mẹ sẽ giúp tạo ra hàng rào bảo vệ con gái từ các cạm bẫy của tội phạm XHTD.

Thứ tư, bên cạnh việc xét xử nghiêm minh, đúng pháp luật các tội phạm XHTD trẻ em gái, các Tòa án tiếp tục đẩy mạnh và làm tốt công tác tổ chức các phiên tòa xét xử lưu động đối với các vụ án liên quan đến XHTD để thông qua đó phổ biến pháp luật nói chung và pháp luật về hình sự và pháp luật về chăm sóc, giáo dục, bảo vệ trẻ em tới người dân.

Một số hình thức tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật chủ yếu:

** Tuyên truyền miệng:*

Tuyên truyền miệng được tổ chức với nhiều hình thức như: hội thảo, hội nghị, tập huấn, các buổi nói chuyện chuyên đề... Ngoài ra, tuyên truyền miệng còn có thể được tổ chức dưới hình thức tuyên truyền miệng cá biệt chỉ một hoặc vài người. Đối tượng của hình thức tuyên truyền miệng là đủ mọi thành phần trong xã hội như cán bộ, tri thức, công nhân, nông dân, sinh viên, phụ nữ, người cao tuổi, thanh thiếu niên...

Để thực hiện tuyên truyền miệng có hiệu quả thì cần phải hoàn thiện các kỹ năng như gây thiện cảm đối với người nghe; tạo sự hấp dẫn, ấn tượng trong khi nói; bảo đảm các nguyên tắc sư phạm nhất định và phải sử dụng phương pháp thuyết phục như chứng minh, diễn giải, phân tích...

** Phổ biến, giáo dục pháp luật qua báo chí:*

Các nội dung pháp luật được tuyên truyền thông qua các phương tiện đại chúng là báo chí với nhiều hình thức như báo in, báo nói, báo hình, báo điện tử bằng Tiếng Việt, tiếng các dân tộc thiểu số ở Việt Nam, tiếng nước ngoài.

** Tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật qua mạng lưới truyền thanh cơ sở:*

Hình thức tuyên truyền này được thực hiện thông qua các phương tiện đại chúng ở địa phương. Hình thức tuyên truyền này có khả năng truyền tin nhanh, kịp thời; gần gũi, thân thiết với người dân cơ sở; chủ động về thời gian, nội dung và tần suất tuyên truyền.

** Tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật qua mạng Internet:*

Có nhiều cách thức khác nhau để thực hiện tuyên truyền pháp luật trên mạng Internet như: cung cấp văn bản quy phạm pháp luật thông qua các trang website; hỏi đáp pháp luật; xây dựng các chuyên đề chuyên sâu về pháp luật; đưa các tài liệu pháp luật lên internet; tổ chức giao lưu trực tuyến...

** Tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật thông qua các cuộc thi tìm hiểu pháp luật:*

Thông qua các hình thức thi, những nội dung pháp luật được truyền tải đến với các đối tượng một cách đơn giản, ngắn gọn, dễ hiểu, dễ nhớ hơn; hiểu biết pháp luật và khả năng áp dụng pháp luật của đối tượng được tuyên truyền được nâng cao hơn.

** Tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật thông qua hệ thống sách pháp luật:*

Có thể kể đến một số loại sách tiêu biểu như: sách nghiên cứu pháp luật, sách hệ thống hóa văn bản pháp luật, sách pháp luật phổ thông trong các trường, sách dạy và học pháp luật...

** Tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật thông qua Câu lạc bộ pháp luật:*

Thông qua các hoạt động của câu lạc bộ pháp luật, đường lối, chính sách của Đảng và Nhà nước được tuyên truyền, phổ biến rộng rãi và kịp thời, giúp nhân dân nâng cao hiểu biết pháp luật. Mỗi hội viên của câu lạc bộ lại trở thành một tuyên truyền viên pháp luật tích cực, vì thế, pháp luật sẽ được phổ biến rất nhanh.

** Tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật thông qua hoạt động trợ giúp pháp lý:*

Hoạt động trợ giúp pháp lý được thực hiện thông qua các hình thức cơ bản như tư vấn pháp luật, tham gia tranh tụng, trợ giúp pháp lý lưu động, sinh hoạt câu lạc bộ trợ giúp pháp lý...

** Tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật thông qua hoạt động hòa giải cơ sở:*

Các tổ viên hòa giải bằng hoạt động hòa giải của mình, cung cấp các kiến thức pháp luật, bồi dưỡng tình cảm pháp luật cho các bên tranh chấp và những người khác trong cộng đồng dân cư.

** Tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật thông qua hoạt động xét xử của tòa án nhân dân:*

Đây là quá trình tác động có mục đích, có tổ chức, có chủ định và có kế hoạch của các thẩm phán, kiểm sát viên, luật sư đến những người tham gia tố tụng và những người tham dự phiên tòa nhằm hình thành ở họ ý thức pháp luật.

** Tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật lồng ghép trong hoạt động tư vấn pháp luật:*

Tư vấn pháp luật là đưa ra lời khuyên pháp luật cho đối tượng được tư vấn. Việc lồng ghép phổ biến, giáo dục pháp luật vào hoạt động tư vấn pháp luật góp phần làm tăng thêm hiệu quả, ý nghĩa xã hội của hoạt động tư vấn pháp luật.

Mỗi hình thức tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật có những ưu,

nhược điểm khác nhau nên khi tiến hành phổ biến, giáo dục pháp luật phải phối hợp, lồng ghép các hình thức này với nhau để đạt hiệu quả cao nhất.

3.3.2.2. Nâng cao năng lực, bồi dưỡng chuyên môn, nghiệp vụ, kiến thức pháp lý và đạo đức nghề nghiệp cho những người tiến hành tố tụng

Việc nâng cao hiệu quả áp dụng các quy định của BLHS Việt Nam năm 1999 về các tội phạm XHTDTE, ngoài những yếu tố quy định của pháp luật, công tác cán bộ cũng là điều đáng phải quan tâm. Một điều luật muốn được áp dụng đúng đắn vào thực tiễn, không bị lạm dụng thì cán bộ điều tra viên, kiểm sát viên, thẩm phán và hội thẩm nhân dân cần phải có trình độ, kiến thức chuyên môn và phải có đạo đức nghề nghiệp, có tinh thần vững vàng trước những cám dỗ của vật chất, có tinh thần pháp luật xã hội chủ nghĩa.

Tác giả luận văn xin có một số giải pháp để nâng cao năng lực, bồi dưỡng chuyên môn, nghiệp vụ, kiến thức pháp luật và đạo đức nghề nghiệp cho những người tiến hành tố tụng như sau:

- Chiêu sinh cán bộ tư pháp các cấp đạt tiêu chuẩn tham gia khoá đào tạo nghiệp vụ; thực hiện việc chọn cử cán bộ đủ tiêu chuẩn đi đào tạo ở nước ngoài theo Đề án của Chính phủ về việc “đào tạo luật sư, chuyên gia pháp luật”.

- Tiến hành tập huấn các kiến thức liên quan tới công tác tư pháp hình sự nhiều lần cho cán bộ tư pháp ở địa phương.

- Đội ngũ cán bộ tư pháp phải không ngừng được tăng cường về trình độ chuyên môn nghiệp vụ cũng như trình độ lý luận chính trị, đều phải có trình độ cử nhân luật, được đào tạo về nghiệp vụ, có phẩm chất đạo đức và khả năng hoàn thành tốt nhiệm vụ được giao. Tăng cường công tác đào tạo, tập huấn, hướng dẫn về chuyên môn nghiệp vụ, từng bước nâng cao trình độ, kinh nghiệm và bản lĩnh nghề nghiệp cho cán bộ tư pháp đáp ứng yêu cầu công tác tư pháp.

- Quan tâm cải thiện cơ sở vật chất, phương tiện làm việc; bổ sung kinh

phí hoạt động cho các cơ quan tư pháp.

- Phải có chế độ chính sách đãi ngộ hợp lý cho cán bộ tư pháp để họ không phải bị gánh nặng cơm áo, gạo tiền làm ảnh hưởng đến sự công minh trong hoạt động nghề nghiệp của mình. Đồng thời cũng phải quy định rõ về trách nhiệm kỷ luật khi cán bộ tư pháp vi phạm nghiệp vụ, đạo đức nghề nghiệp, tạo dư luận về hình ảnh những cán bộ tư pháp công minh, tài giỏi. Chỉ có như vậy mới thu hút được nguồn cán bộ tư pháp có kiến thức pháp lý sâu sắc và có tâm huyết với sự nghiệp bảo vệ công lý.

3.3.3 Các giải pháp cụ thể

Thứ nhất, xây dựng các chế tài đủ mạnh để răn đe, phòng ngừa các tội phạm XHTDTE.

Thứ hai, cụ thể hóa các quy định của pháp luật. Quy định của BLHS hiện hành về tội dâm ô với trẻ em còn quy định nhiều tình tiết có tính chất “định tính” như: gây hậu quả nghiêm trọng, gây hậu quả rất nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng... do đó, gây khó khăn rất lớn trong công tác hướng dẫn cũng như công tác điều tra, truy tố và xét xử.

Thứ ba, thu hẹp khung hình phạt. Cụ thể khung hình phạt của tội hiếp dâm trẻ em còn khá rộng.. Điều này làm cho việc áp dụng mức hình phạt cụ thể trong nhiều trường hợp chưa được thống nhất gây nên sự hoài nghi trong nhân dân về tính công minh của các cơ quan tố tụng.

Thứ tư, học tập kinh nghiệm quốc tế, thành lập Đội Cảnh sát chuyên phòng, chống tội phạm lạm dụng tình dục trẻ em, trực thuộc Cục Cảnh sát điều tra tội phạm về TTXH (Tổng cục cảnh sát, Bộ Công an) là rất cần thiết, từ đó sẽ có lực lượng đủ mạnh để tham mưu, đấu tranh, ngăn chặn loại tội phạm này.

Thứ năm, lực lượng công an các địa phương cần chủ động nắm tình hình, tăng cường các biện pháp quản lý chặt chẽ các đối tượng có tiền án tiền

sự, có dấu hiệu nghi vấn phạm tội buôn bán phụ nữ, trẻ em.

Thứ sáu, tăng cường quản lý nhà nước về trật tự xã hội, thường xuyên kiểm tra các cơ sở hoạt động dịch vụ văn hóa để kịp thời phát hiện xử lý nghiêm đối với mọi hành vi tuyên truyền văn hóa phẩm đồi trụy, kích dâm, kích dục.

Thứ bảy, rà soát, đánh giá một cách toàn diện hệ thống pháp luật hiện hành có liên quan tới vấn đề chăm sóc, bảo vệ trẻ em để từ đó có sự bổ sung, điều chỉnh phù hợp.

Thứ tám, các cơ quan tiến hành tố tụng, nhất là Cơ quan điều tra cần phối hợp với cơ quan Nhà nước, tổ chức xã hội để làm tốt công tác thuyết phục trẻ em bị XHTD và gia đình có trẻ em bị XHTD, để họ giúp đỡ trong việc thu thập chứng cứ của vụ án hình sự. Trong những vụ án XHTDTE, cơ quan điều tra gặp rất nhiều khó khăn trong việc thu thập chứng cứ chứng minh tội phạm và người phạm tội do sự không hợp tác đầy đủ của gia đình và thân nhân của người bị hại sợ ảnh hưởng đến quá trình trưởng thành của trẻ em mà họ đã không hợp tác đầy đủ trong việc thu thập chứng cứ. Tuy nhiên, việc thuyết phục gia đình và thân nhân của người bị hại cung cấp chứng cứ cần được tổ chức thực hiện một cách khéo léo như:

(1) Đề nghị người có trách nhiệm trong cơ quan (chính quyền, nhà trường) hoặc tổ chức (phụ nữ, thanh niên...) giúp đỡ bằng cách thuyết phục gia đình và thân nhân của người bị hại. Phân tích để họ hiểu chính sách của Nhà nước về bảo vệ trẻ em, các quy định của pháp luật được áp dụng đối với người phạm tội, từ đó họ có sự hợp tác tích cực với các cơ quan tiến hành tố tụng.

(2) Giữ kín nội dung vụ án, tránh gây nên những dư luận xấu trong địa phương nơi có trẻ em bị xâm hại đang sinh sống, học tập.

(3) Các cơ quan tiến hành tố tụng cần đưa ra những quyết định liên quan đến việc yêu cầu cơ quan y tế địa phương áp dụng các biện pháp chăm sóc sức khỏe cho trẻ em bị XHTD, can thiệp với nhà trường để tạo những

điều kiện tốt nhất cho bị em bị XHTD hòa nhập với cuộc sống cũng như việc học tập tại trường...

KẾT LUẬN CHƯƠNG 3

Từ thực tiễn cấp thiết cần nghiên cứu sửa đổi, hoàn thiện quy định của Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1999 về các tội phạm XHTDTE, tác giả đã mạnh dạn đưa ra một số kiến nghị nhằm hoàn thiện các quy định của pháp luật hiện hành đối với các quy định về tội phạm này liên quan đến việc hoàn thiện các quy định về tuổi chịu TNHS, quy định về khung hình phạt, về độ tuổi được coi là trẻ em sao cho phù hợp với bối cảnh hiện nay của Việt Nam và quốc tế, về việc bổ sung hành vi của loại tội phạm này như quấy rối tình dục hay XHTDTE trong hoạt động du lịch ... Bên cạnh đó, tác giả cũng đưa ra kiến nghị về việc học tập kinh nghiệm quốc tế, thành lập Đội Cảnh sát chuyên phòng, chống tội phạm lạm dụng tình dục trẻ em, trực thuộc Cục Cảnh sát điều tra tội phạm về TTXH (Tổng cục cảnh sát, Bộ Công an nhằm tăng cường lực lượng để tham mưu, đấu tranh, ngăn chặn loại tội phạm này.

Các giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả áp dụng các quy định của Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1999, sửa đổi bổ sung năm 2009 về các tội phạm XHTDTE như hoàn thiện chính sách, pháp luật; giải pháp về tổ chức thực hiện đã phân nào đáp ứng được những thay đổi to lớn trong đường lối, chính sách của Đảng và Nhà nước về cải cách tư pháp; tiếp tục xây dựng nền kinh tế thị trường định hướng XHCN; về xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN và chủ trương chủ động hội nhập quốc tế của Việt Nam góp phần đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống loại tội phạm này trong hoàn cảnh mới, đẩy lùi tội phạm XHTDTE nói riêng và tội phạm nói chung, đảm bảo việc kế thừa truyền thống pháp luật của Việt Nam; tham khảo tiếp thu có chọn lọc những quy định của pháp luật quốc tế.

KẾT LUẬN

Trong quá trình triển khai đề tài, tác giả đã cố gắng giải quyết một cách có hệ thống những vấn đề cơ bản của các tội phạm XHTDTE, từ đó làm sáng tỏ những vấn đề còn chưa thống nhất về mặt lý luận, khoa học.

LHS các nước trên thế giới đều có quy định các tội phạm XHTDTE ở các mức độ khác nhau như BLHS Thụy Điển, Canada hoặc gọi chung là tội hiếp dâm (BLHS Cộng hòa nhân dân Trung Hoa) hoặc tội lạm dụng tình dục trẻ em (BLHS Cộng hòa Liên bang Đức). Việc nghiên cứu, so sánh PLHS Việt Nam với PLHS các nước trên thế giới sẽ là cơ sở để chúng ta hoàn thiện pháp luật nước ta. Tuy nhiên, việc học hỏi pháp luật nước ngoài phải trên nguyên tắc kế thừa, phát huy và có chọn lọc để phù hợp với điều kiện kinh tế, chính trị, văn hóa, xã hội của đất nước.

Qua phân tích thực tế, có thể thấy một thực trạng cho thấy công tác cán bộ của cơ quan tư pháp chưa đáp ứng được yêu cầu của tình hình hiện nay. Đội ngũ cán bộ tư pháp còn thiếu về số lượng, yếu về trình độ và năng lực nghiệp vụ, một bộ phận tiêu cực, thiếu trách nhiệm, thiếu bản lĩnh, sa sút về phẩm chất đạo đức. Bên cạnh đó, công tác xây dựng, giải thích, hướng dẫn và tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật chưa được quan tâm, chú ý. Do đó vừa không phát huy được ý nghĩa, mục đích của các chính sách hình sự mặt khác làm giảm hiệu quả của cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm ở nước ta trong thời gian qua. Để tạo điều kiện cho các cơ quan tư pháp hình sự thực hiện tốt chức năng của mình, theo tác giả, các nhà làm luật nước ta cần kịp thời sửa đổi, bổ sung các quy định của pháp luật về các tội phạm XHTDTE, cũng như ban hành các văn bản hướng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật một số nội dung còn chưa rõ ràng, đầy đủ, qua đó, tạo sự thống nhất, đồng bộ trong việc thực hiện bộ luật hình sự và các giải pháp khác bên cạnh giải pháp sửa đổi, bổ sung BLHS.

Trong bản luận văn này, tác giả đã đề xuất một số giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả áp dụng các quy định của Bộ luật hình sự Việt Nam năm 1999 về các tội phạm xâm hại tình dục trẻ em trong thời gian tới. Tuy nhiên, đây là một vấn đề khá phức tạp nên một số nội dung liên quan không tránh khỏi những quan điểm khác nhau. Tác giả hy vọng sẽ nhận được nhiều ý kiến đóng góp, chia sẻ để luận văn được hoàn thiện hơn.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Lê Cẩm (2001), *Các nghiên cứu chuyên khảo về Phần chung Luật hình sự (tập III)*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
2. Lê Cẩm (2002), *Các nghiên cứu chuyên khảo về Phần chung Luật hình sự (tập IV)*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
3. Lê Cẩm (chủ biên) (2003), *Giáo trình Luật hình sự Việt Nam (Phần các tội phạm)*, NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
4. Lê Cẩm (2005), *Sách chuyên khảo sau đại học: Những vấn đề cơ bản trong khoa học luật hình sự (Phần chung)*, NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
5. Lê Cẩm (2007), *Giáo trình Luật hình sự Việt Nam (Phần chung)*, NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
6. Lê Cẩm (2009), *Sách chuyên khảo: Hệ thống tư pháp hình sự trong giai đoạn xây dựng nhà nước pháp quyền*, NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
7. Chính phủ (2011), *Nghị định số 71/2011/NĐ-CP ngày 22/8/2011 của Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số Điều của Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em*, Hà Nội.
8. Nguyễn Ngọc Chí (chủ biên) (2001), *Giáo trình Luật tố tụng hình sự Việt Nam*, NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
9. Đảng Cộng sản Việt Nam (2005), *Nghị quyết số 48-NQ/TW ngày 24/05/2005 về Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến 2010, định hướng đến 2020*, Hà Nội.
10. Đinh Bích Hà (dịch và giới thiệu) (2007), *Bộ luật Hình sự Cộng hòa nhân dân Trung Hoa*, NXB Tư pháp, Hà Nội
11. Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (1986), *Nghị quyết 02/NQ-HĐTP ngày 05/01/1986 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao*, Hà Nội.

12. Trần Minh Hương (2002), *Bình luận khoa học bộ luật hình sự 1999 (phần chung)*, NXB Học viện cảnh sát nhân dân, Hà Nội.
13. Ưông Chung Lưu (1999), *Bình luận khoa học Bộ Luật Hình sự 1999 (phần chung)*.
14. Nguyễn Đức Mai, Đỗ Thị Ngọc Tuyết, *Bình luận khoa học Bộ luật hình sự năm 1999 sửa đổi, bổ sung năm 2009*.
15. Dương Tuyết Miên (1998), “Các tội xâm phạm tình dục trong LHSVN”, *Tạp chí luật học*, (06).
16. Cao Thị Oanh, *Giáo trình Luật hình sự Việt Nam các tội phạm (Dùng trong các trường Đại học chuyên ngành Luật, An ninh, Công an)*.
17. Cao Thị Oanh, *Giáo trình Luật hình sự Việt Nam phần chung (Dùng trong các trường Đại học chuyên ngành Luật, An ninh, Công an)*.
18. Quốc hội (1946), *Hiến pháp*, Hà Nội.
19. Quốc hội (1959), *Hiến pháp*, Hà Nội.
20. Quốc hội (1980), *Hiến pháp*, Hà Nội.
21. Quốc hội (1992), *Hiến pháp*, Hà Nội.
22. Quốc hội (2013), *Hiến pháp*, Hà Nội.
23. Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam (1998), *Bộ luật hình sự của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1985*, NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
24. Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam (2000), *Bộ luật tố tụng hình sự của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1988*, NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
25. Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam (2004), *Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em*, NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
26. Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam (2006), *Bộ luật hình sự của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1999*, NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội.

27. Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam (2010), *Bộ luật tố tụng hình sự của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2003*, NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
28. Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam (2010), *Bộ luật hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1999, sửa đổi bổ sung năm 2009*, NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội
29. Đỗ Ngọc Quang (1999), *Giáo trình luật tố tụng hình sự Việt Nam*, NXB Trường Đại học cảnh sát nhân dân, Hà Nội.
30. Đinh Văn Quế, *Bình luận khoa học bộ luật hình sự 1999 - Phần các tội phạm – Chương Các tội phạm xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người*.
31. Tòa án nhân dân tối cao (2002), *Công văn số 81/2002/TANDTC ngày 10/06/2002*.
32. Trường Đại học Luật Hà Nội (2007), *Giáo trình luật hình sự Việt Nam - Tập 1*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
33. Trường Đại học Luật Hà Nội (2007), *Giáo trình luật hình sự Việt Nam - Tập 2*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
34. Trường Đại học Luật Hà Nội (2011), *Bộ luật Hình sự Liên bang Nga*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
35. Trường Đại học Luật Hà Nội, *Bộ luật Hình sự Canada*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
36. Trường Đại học Luật Hà Nội, *Bộ luật Hình sự Cộng hòa Liên bang Đức*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
37. Trường Đại học Luật Hà Nội, *Bộ luật Hình sự Thụy Điển*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
38. Đào Trí Úc (2000), *Giáo trình Luật hình sự Việt Nam (Quyển 1 – Phần chung)*, NXB Khoa học xã hội, Hà Nội.

39. Ủy ban bảo vệ, chăm sóc trẻ em Việt Nam (1996), *Một số văn kiện Đảng và Nhà nước về bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em (1996)*, NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
40. Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Tòa án nhân dân tối cao, Bộ Công an, Bộ Tư pháp, Bộ Lao động – Thương binh và Xã hội ngày 12/7/2011 (2011), *Thông tư liên tịch số 01/2011/TTLT-VKSNDTC-TANDTC-BCA-BTP-BLĐTBXH ngày 12 tháng 7 năm 2011 hướng dẫn thi hành một số quy định của Bộ luật tố tụng hình sự về thủ tục tố tụng đối với người tham gia tố tụng là người chưa thành niên*, Hà Nội.
41. Viện ngôn ngữ học (2002), *Từ điển Tiếng Việt*, NXB Đà Nẵng, Trung tâm từ điển học Hà Nội, Đà Nẵng.
42. Trịnh Tiến Việt (2009), “Về phạm tội chưa đạt và một số hình thức phạm tội khác trong quá trình thực hiện tội phạm”, *Tạp chí khoa học ĐHQGHN, Luật học*, (25).

Trang Web

43. <http://www.toaan.gov.vn>
44. <http://www.molisa.gov.vn/news/>
45. <http://dantri.com.vn>
46. <http://soyte.hanoi.gov.vn/Default.aspx?u=dt&id=8783>
47. <http://tks.edu.vn/>

PHỤ LỤC

Các bảng phân biệt các quy định về XHTDTE trong BLHS Việt Nam với nước ngoài

**Bảng 1: Phân biệt các quy định về XHTDTE
trong BLHS Việt Nam và Canada**

| Tiêu chí so sánh | BLHS Việt Nam | BLHS Canada |
|-------------------------------|---|---|
| <i>Vị trí</i> | Thuộc chương “Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người” | Thuộc phần V các tội phạm về tình dục, đạo đức và gây rối loạn trật tự” |
| <i>Các hành vi XHTDTE</i> | 04 hành vi: Hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm trẻ em, giao cấu với trẻ em và dâm ô đối với trẻ em | 02 hành vi: Xâm phạm tình dục, mời chào tiếp xúc tình dục |
| <i>Đối tượng của tội phạm</i> | 02 đối tượng: - Trẻ em dưới 13 tuổi. - Trẻ em từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi | 01 đối tượng: - Người dưới 16 tuổi |
| | Tùy thuộc vào mức độ phạm tội: hiếp dâm, cưỡng dâm, giao cấu hay dâm ô hay nói cách khác tùy thuộc vào ý chí chủ quan của người bị hại: bị hiếp dâm, miễn cưỡng giao cấu hay thuận tình giao cấu mà mức độ hình phạt áp dụng với người phạm tội giảm dần. | Dù người bị hại thuận tình hay không thuận tình giao cấu, chỉ cần có hành vi xâm phạm tình dục và mời chào tiếp xúc tình dục đối với người dưới 16 tuổi là phải chịu hình phạt do Luật định |
| <i>Hình phạt</i> | - Thấp nhất: phạt tù 6 tháng - Cao nhất: Tử hình | - Thấp nhất: phạt tù 14 ngày - Cao nhất: phạt tù 10 năm |
| <i>Ngoại lệ</i> | | - Đối với người khởi kiện ở độ tuổi 12 hoặc 13: có thể biện hộ là người khởi kiện đã đồng ý với hành vi cấu thành trách nhiệm nếu người phạm tội: (1) nhiều hơn người khởi kiện không đến 2 |

| | | |
|-------------------------|--|--|
| | | <p>tuổi, (2) không được giao thông nom hoặc có quyền đối với người khởi kiện; không phải là người mà người khởi kiện có mối quan hệ phụ thuộc và không có mối quan hệ bóc lột đối với người khởi kiện.</p> <p>- Đối với người khởi kiện ở độ tuổi 14 hoặc 15: có thể biện hộ là người khởi kiện đã đồng ý với hành vi cấu thành trách nhiệm nếu: (1) người phạm tội nhiều hơn người khởi kiện không đến 5 tuổi và không được giao thông nom hoặc có quyền đối với người khởi kiện; không phải là người mà người khởi kiện có mối quan hệ phụ thuộc và không có mối quan hệ bóc lột đối với người khởi kiện. (2) bị cáo đã kết hôn với người khởi kiện.</p> |
| <p><i>Ngoại trừ</i></p> | | <p>+ Ngoại trừ đối với trường hợp chuyển tiếp: Trường hợp bị cáo lớn hơn người khởi kiện từ 5 tuổi trở lên (chỉ áp dụng với trường hợp người khởi kiện ở độ tuổi 14 hoặc 15): có thể biện hộ là người khởi kiện đã đồng ý với hành vi cấu thành trách nhiệm nếu: (1) người phạm tội là vợ/chồng của người khởi kiện theo thông luật hoặc đang chung sống như vợ chồng với thời gian ít hơn 1 năm</p> |

| | | |
|--|--|---|
| | | <p>và họ đã có hoặc mong muốn có con như kết quả của mối quan hệ này, (2) bị cáo không được giao thông nom hoặc có quyền đối với người khởi kiện; không phải là người mà người khởi kiện có mối quan hệ phụ thuộc và không có mối quan hệ bóc lột đối với người khởi kiện.</p> <p>+ Ngoại trừ đối với người bị buộc tội ở độ tuổi 12 hoặc 13: (1) Người 12 hoặc 13 tuổi sẽ không bị xét xử về tội phạm này trừ trường hợp người đó được giao thông nom hoặc có quyền đối với người khởi kiện, là người mà người khởi kiện có mối quan hệ phụ thuộc hoặc có mối quan hệ bóc lột đối với người khởi kiện.</p> |
|--|--|---|

Bảng 2: Phân biệt các quy định về XHTDTE trong BLHS Việt Nam và Thụy Điển

| <i>Tiêu chí so sánh</i> | <i>BLHS Việt Nam</i> | <i>BLHS Thụy Điển</i> |
|--------------------------------|--|---|
| <i>Vị trí</i> | Thuộc chương “Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người” | Thuộc Chương 6 về các tội về tình dục. |
| <i>Các hành vi XHTDTE</i> | 04 hành vi: Hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm trẻ em, giao cấu với trẻ em và dâm ô đối với trẻ em | 07 hành vi: Giao cấu với trẻ em, hiếp dâm trẻ em, bóc lột tình dục trẻ em, lạm dụng tình dục trẻ em, bóc lột trẻ em trình diễn khiêu dâm, mua dâm trẻ em, quấy rối tình dục |

| | | |
|-------------------------------|---|--|
| <i>Đối tượng của tội phạm</i> | 02 đối tượng: - Trẻ em dưới 13 tuổi. - Trẻ em từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi | 03 đối tượng: - Trẻ em dưới 15 tuổi. - Trẻ em từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi. - Trẻ em dưới 18 tuổi. |
| <i>Hình phạt</i> | - Thấp nhất: phạt tù 6 tháng - Cao nhất: Tử hình | - Thấp nhất: phạt tiền - Cao nhất: phạt tù 10 năm |
| <i>Ngoại lệ</i> | | <p>Người thực hiện những hành vi sau sẽ không bị truy cứu TNHS nếu không có chênh lệch quá lớn về độ tuổi và mức độ phát triển giữa người thực hiện hành vi và trẻ em cũng như có căn cứ cho rằng hành vi đó không mang tính chất lạm dụng trẻ em:</p> <p>(1) giao cấu hoặc có các hành vi tình dục khác tương ứng với hành vi giao cấu với trẻ em dưới 15 tuổi hoặc trẻ em là con đẻ từ đủ 15 đến dưới 18 tuổi hoặc với người mà người phạm tội có trách nhiệm trông nom, nuôi dưỡng hoặc có quan hệ thân thiết hoặc người mà người phạm tội chịu trách nhiệm chăm sóc hoặc giám sát theo quyết định của nhà chức trách thuộc trường hợp ít nghiêm trọng.</p> <p>(2) người nào thực hiện hành vi khác ngoài những hành vi nêu trên với trẻ em dưới 15 tuổi.</p> <p>(3) người nào khuyến khích hoặc bóc lột trẻ em dưới 15 tuổi thực</p> |

| | | |
|--|--|--|
| | | <p>hiện hoặc tham gia vào việc trình diễn khiêu dâm.</p> <p>(4) người nào đụng chạm vào thân thể trẻ em dưới 15 tuổi, dâm ô hoặc xúi giục trẻ em thuận tình hoặc dụ dỗ trẻ em thực hiện các hành vi liên quan đến tình dục, nếu không thuộc những trường hợp khác đã được quy định trong Chương này.</p> |
|--|--|--|

Bảng 3: Phân biệt các quy định về XHTDTE trong BLHS Việt Nam và Liên bang Nga

| Tiêu chí so sánh | BLHS Việt Nam | BLHS Liên bang Nga |
|-------------------------------|---|---|
| <i>Vị trí</i> | Thuộc chương “Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người” | Thuộc chương “Các tội xâm phạm tự do tình dục” |
| <i>Các hành vi XHTDTE</i> | 04 hành vi: Hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm trẻ em, giao cấu với trẻ em và dâm ô đối với trẻ em | 04 hành vi: hiếp dâm, cưỡng dâm, giao cấu và thực hiện các hoạt động tình dục khác với người chưa đủ 16 tuổi và dâm ô |
| <i>Đối tượng của tội phạm</i> | 02 đối tượng: - Trẻ em dưới 13 tuổi. - Trẻ em từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi | 03 đối tượng: - Người dưới 16 tuổi - Người chưa đủ 14 tuổi - Người chưa đủ 12 tuổi |
| | Tùy thuộc vào mức độ phạm tội: hiếp dâm, cưỡng dâm, giao cấu hay dâm ô hay nói cách khác tùy thuộc vào ý chí chủ quan của người bị hại: bị hiếp dâm, miễn cưỡng giao cấu hay thuận tình | Tùy thuộc độ tuổi của người bị hại dưới 12 tuổi, dưới 14 tuổi hay dưới 16 tuổi mà mức độ hình phạt áp dụng giảm dần. |

| | | |
|------------------|---|--|
| | giao cấu mà mức độ hình phạt áp dụng với người phạm tội giảm dần. | |
| <i>Hình phạt</i> | - Thấp nhất: phạt tù 6 tháng - Cao nhất: Tử hình | - Thấp nhất: phạt tiền - Cao nhất: phạt tù 20 năm |
| <i>Ngoại lệ</i> | | Người mà lần đầu phạm tội giao cấu, đồng tính nam hoặc đồng tính nữ do người đủ 18 tuổi thực hiện với người khác đã biết là chưa đủ 16 tuổi sẽ được tòa án miễn chấp hành hình phạt nếu xác định được rằng người này và hành vi phạm tội đã thực hiện không còn nguy hiểm cho xã hội nữa vì đã kết hôn với người bị hại. |

Bảng 4: Phân biệt các quy định về XHTDTE trong BLHS Việt Nam và Cộng hòa nhân dân Trung Hoa

| <i>Tiêu chí so sánh</i> | <i>BLHS Việt Nam</i> | <i>Cộng hòa nhân dân Trung Hoa</i> |
|--------------------------------|--|--|
| <i>Vị trí</i> | Thuộc chương “Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người” | Thuộc chương “Tội xâm phạm quyền tự do thân thể, quyền dân chủ của công dân” |
| <i>Các hành vi XHTDTE</i> | 04 hành vi: Hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm trẻ em, giao cấu với trẻ em và dâm ô đối với trẻ em | 01 hành vi: giao cấu với trẻ em |
| <i>Đối tượng của tội phạm</i> | 02 đối tượng: - Trẻ em dưới 13 tuổi. - Trẻ em từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi | 01 đối tượng: - Trẻ em gái chưa đủ 14 tuổi. |
| <i>Hình phạt</i> | - Thấp nhất: phạt tù 6 tháng - Cao nhất: Tử hình | - Thấp nhất: phạt tù 3 năm - Cao nhất: Tử hình |

**Bảng 5: Phân biệt các quy định về XHTDTE
trong BLHS Việt Nam và Cộng hòa Liên bang Đức**

| <i>Tiêu chí so sánh</i> | <i>BLHS Việt Nam</i> | <i>Cộng hòa Liên bang Đức</i> |
|--------------------------------|--|--|
| <i>Vị trí</i> | Thuộc chương “Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người” | Thuộc chương “Các tội xâm phạm sự tự quyết về tình dục” |
| <i>Các hành vi XHTDTE</i> | 04 hành vi: Hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm trẻ em, giao cấu với trẻ em và dâm ô đối với trẻ em | 01 hành vi: Lạm dụng tình dục trẻ em |
| <i>Đối tượng của tội phạm</i> | 02 đối tượng: - Trẻ em dưới 13 tuổi. - Trẻ em từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi | 01 đối tượng: - Người dưới 14 tuổi |
| <i>Hình phạt</i> | - Thấp nhất: phạt tù 6 tháng - Cao nhất: Tử hình | - Thấp nhất: phạt tù 6 tháng - Cao nhất: phạt tù 10 năm |