

VIỆN HÀN LÂM  
KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM  
HỌC VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI

**BÙI THỊ HẰNG NGA**

**TỘI HIẾP DÂM VÀ TỘI HIẾP DÂM TRẺ EM  
THEO PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM  
TỪ THỰC TIỄN TỈNH NAM ĐỊNH**

**Chuyên ngành: Luật hình sự và tố tụng hình sự**

**Mã số : 60.38.01.04**

**LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC**

**NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC: PGS.TS. TRẦN ĐÌNH NHÃ**

**HÀ NỘI, 2016**

## **LỜI CAM ĐOAN**

Tôi xin cam đoan đây là công trình nghiên cứu của riêng tôi.

Các số liệu trong luận văn là trung thực. Những kết luận khoa học của luận văn chưa từng được người khác công bố trong bất kỳ công trình nào khác.

**TÁC GIẢ LUẬN VĂN**

**BÙI THỊ HẰNG NGA**

## MỤC LỤC

<b>MỞ ĐẦU .....</b>	<b>1</b>
<b>Chương 1:Những vấn đề lý luận và pháp luật về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em.....</b>	<b>5</b>
1.1. Tội hiếp dâm .....	5
1.2. Tội hiếp dâm trẻ em .....	20
1.3. So sánh tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em .....	28
<b>Chương 2: Thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật hình sự về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em tại tỉnh Nam Định.....</b>	<b>28</b>
2.1. Thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật hình sự về tội hiếp dâm tại tỉnh Nam Định.....	28
2.2. Thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật về tội hiếp dâm trẻ em tại tỉnh Nam Định.....	45
<b>Chương 3: Giải pháp đảm bảo áp dụng đúng pháp luật về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em.....</b>	<b>56</b>
3.1. Hạn chế, vướng mắc của định tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh Nam Định.....	56
3.2. Hạn chế, vướng mắc của quyết định hình phạt tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh Nam Định.....	59
3.3. Giải pháp đảm bảo áp dụng đúng các quy định pháp luật về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em.....	63
<b>KẾT LUẬN .....</b>	<b>71</b>
<b>DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO.....</b>	<b>72</b>

## DANH MỤC CÁC CHỮ VIẾT TẮT

Bộ luật hình sự	BLHS
Cộng hòa xã hội chủ nghĩa	CHXHCN
Cơ quan điều tra	CQĐT
Tòa án	TA
Viện kiểm sát	VKS

## MỞ ĐẦU

### 1. Tính cấp thiết của đề tài

Tỉnh Nam Định là một tỉnh lớn nằm ở phía Đông Nam Đồng bằng Bắc Bộ, đã bắt nhịp và phát triển không ngừng trong thời kỳ đẩy mạnh công nghiệp hóa, hiện đại hóa, thực hiện mục tiêu dân giàu, xã hội công bằng, dân chủ và văn minh. Hòa cùng với sự phát triển của nền kinh tế đất nước, cùng với đó là sự tiếp nối và phát huy truyền thống ham học tập của thanh thiếu niên Nam Định nên đã làm cho đời sống kinh tế - xã hội của nhân dân tỉnh Nam Định ngày một trở nên tốt đẹp hơn. Nam Định giờ đây đang sánh ngang với các tỉnh, thành phố khác trong cả nước về cả kinh tế, văn hóa, giáo dục và nhiều mặt khác. Tuy nhiên, giờ đây, các thách thức mới đặt ra đối với chính quyền cũng như nhân dân Nam Định chính là sự đe dọa về an ninh, trật tự, an toàn xã hội mà cụ thể nhất là sự gia tăng về tình hình tội phạm, tính chất và mức độ phạm tội ngày càng trở nên khó kiểm soát hơn. Đặc biệt, trong những năm gần đây, các tội xâm hại về tình dục như tội hiếp dâm, tội hiếp dâm trẻ em đang có xu hướng diễn biến phức tạp từ nhiều góc độ. Tuy thời gian qua, việc đấu tranh phòng, chống loại tội phạm này ngày càng được các cấp, nhất là các ngành tư pháp trên địa bàn tỉnh ngày càng được quan tâm chú ý và khá hiệu quả song vẫn không tránh khỏi những khó khăn khi thực tiễn áp dụng pháp luật còn nhiều vướng mắc. Việc khởi tố, điều tra, truy tố và xét xử của các cơ quan tiến hành tố tụng và các cơ quan có thẩm quyền vẫn còn rất hạn chế, thiếu linh hoạt, chưa đáp ứng kịp thời và chính xác yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm. Những hạn chế, thiếu sót trong quy định của pháp luật hình sự Việt Nam cũng như những vướng mắc khi áp dụng pháp luật trong thực tiễn đã gây không ít trở ngại cho các cơ quan tư pháp, làm tổn hại đến các đối tượng bị xâm hại tình dục cùng những quan hệ gia đình, xã hội có liên quan.

Với sự nhìn nhận như trên, đề tài “Tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em theo pháp luật hình sự Việt Nam từ thực tiễn tỉnh Nam Định” được lựa chọn nghiên cứu với mong muốn được góp phần hoàn thiện những quy định của pháp

luật hiện hành cũng như nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật hình sự đối với loại tội phạm này.

## **2. Tình hình nghiên cứu đề tài**

Đối với nhóm tội xâm hại tình dục thì các tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em thường được nghiên cứu riêng rẽ từng tội một. Về tội hiếp dâm thì gần đây có các công trình nghiên cứu như: ; Luận văn thạc sĩ “Tội hiếp dâm – So sánh giữa bộ luật hình sự Việt Nam và Bộ luật hình sự một số nước” tác giả Bùi Thị Quyên năm 2013; Luận văn thạc sĩ “Các tội hiếp dâm theo quy định của Bộ luật hình sự Việt Nam” của tác giả Cao Hữu Sáng năm 2015.

Còn về tội hiếp dâm trẻ em thì có các công trình nghiên cứu như Luận văn thạc sĩ “Đấu tranh phòng, chống tội phạm hiếp dâm trẻ em ở Việt Nam và Thụy Điển” của tác giả Đặng Mai Dung năm 2006 cùng một số luận văn thạc sĩ khác như “Đấu tranh phòng, chống tội hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh Hà Tĩnh” của tác giả Dương Thị Quỳnh Mận năm 2006 và Luận văn “Đấu tranh phòng, chống tội hiếp dâm trẻ em trên địa bàn thành phố Hồ Chí Minh” của tác giả Nguyễn Minh Nhật năm 2009... Gần đây nhất là luận án “Đấu tranh phòng, chống tội hiếp dâm trẻ em ở Việt Nam hiện nay” của tác giả Lê Hữu Du năm 2015.

Ngoài ra còn có các công trình bình luận khoa học chuyên sâu về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em như cuốn “Bình luận khoa học Bộ luật hình sự (bình luận chuyên sâu) phần các tội phạm” do Nhà xuất bản thành phố Hồ Chí Minh xuất bản năm 2002 của thạc sĩ Đinh Văn Quế; cuốn “Bình luận khoa học Bộ luật hình sự 1999 (phần các tội phạm)” của tiến sĩ Phùng Thế Vắc, tiến sĩ Trần Văn Luyện do Nhà xuất bản Công an nhân dân xuất bản năm 2002; cuốn “Tìm hiểu Bộ luật hình sự - Bình luận và chú giải” của Luật gia Trần Minh Hương do Nhà xuất bản Lao động xuất bản năm 2002 cũng phân tích rất rõ các dấu hiệu pháp lý và hình phạt của loại tội này. Bên cạnh đó Giáo trình Luật hình sự Việt Nam - phần các tội phạm cụ thể của Khoa luật Đại học quốc gia Hà Nội năm 2003, Giáo trình luật hình sự Việt Nam của trường Đại học Luật Hà Nội năm 2008 cũng nghiên cứu rất sâu sắc về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em.

Các công trình nói trên có giá trị rất lớn trong việc nâng cao nhận thức và tăng cường hiệu quả áp dụng các quy định pháp luật hình sự trên thực tế. Từ những công trình đó, tác giả kế thừa trong việc nghiên cứu đề tài, nhưng đề tài vẫn không có sự trùng lặp bởi có sự khác nhau từ cách tiếp cận đến cách trình bày vấn đề, nhất là về địa bàn và thời gian tiến hành nghiên cứu.

### **3. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu**

Tác giả tiến hành nghiên cứu đề tài “Tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em theo pháp luật hình sự Việt Nam từ thực tiễn tỉnh Nam Định” nhằm phục vụ những mục đích chính như sau: Từ việc đi sâu nghiên cứu lý luận kết hợp với kiểm tra việc áp dụng các quy định pháp luật về tội hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em trên thực tiễn tỉnh Nam Định từ đó rút ra được những khó khăn vướng mắc đồng thời đề xuất giải pháp nhằm áp dụng đúng các quy định pháp luật về tội hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em.

Nhiệm vụ nghiên cứu:

- Phân tích khái niệm và các dấu hiệu pháp lý của tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh Nam Định; so sánh 02 tội phạm này với nhau.
- Đánh giá thực trạng định tội danh và quyết định hình phạt đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em từ đó đưa ra các giải pháp đảm bảo áp dụng đúng pháp luật về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh Nam Định.

### **4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu**

- Đối tượng nghiên cứu của luận văn là các quy định của pháp luật có liên quan; mối quan hệ giữa thực tiễn hoạt động áp dụng pháp luật hình sự về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em với tình hình tội phạm của hai tội trên tại địa bàn tỉnh Nam Định trong thời gian qua.

- Phạm vi nghiên cứu:

- + Về nội dung, đề tài được nghiên cứu trong phạm vi chuyên ngành Luật hình sự;
- + Về không gian, luận văn được nghiên cứu tại địa bàn tỉnh Nam Định;

+ Về thời gian, luận văn sử dụng chất liệu nghiên cứu được thu thập trên địa bàn tỉnh Nam Định từ năm 2012 đến 6 tháng đầu năm 2016;

+ Về cấp xét xử, đề tài chỉ nghiên cứu ở phạm vi xét xử sơ thẩm hình sự.

### **5. Phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu**

- Phương pháp luận: Cơ sở phương pháp luận của luận văn là phép duy vật biện chứng và duy vật lịch sử của chủ nghĩa Mác – Lênin; các quan điểm, đường lối, chính sách của Đảng, pháp luật của Nhà nước về công tác đấu tranh, phòng chống tội phạm.

- Phương pháp nghiên cứu cụ thể:

+ Phương pháp phân tích, tổng hợp;

+ Phương pháp khảo sát thực tiễn, phân tích qua số liệu thống kê;

+ Phương pháp tổng kết kinh nghiệm, nghiên cứu hồ sơ, cáo trạng, bản án;

+ Phương pháp trao đổi, tham khảo.

### **6. Ý nghĩa lý luận và thực tiễn của luận văn**

- Ý nghĩa lý luận: Kết quả nghiên cứu của luận văn góp phần hoàn thiện pháp luật cũng như hoàn thiện lý luận định tội danh và quyết định hình phạt, có thể được sử dụng làm tài liệu tham khảo trong đào tạo pháp luật.

- Ý nghĩa thực tiễn: Kết quả nghiên cứu của luận văn có thể được sử dụng trong thực tiễn chỉ đạo và hoạt động áp dụng pháp luật khi giải quyết các vụ án về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh Nam Định.

bàn tỉnh Nam Định trong thời gian tới.

### **7. Cơ cấu của luận văn**

Ngoài phần mở đầu, kết luận, danh mục tài liệu tham khảo, phần nội dung của luận văn được cấu trúc thành 03 chương, cụ thể như sau:

Chương 1: Những vấn đề lý luận và pháp luật về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em

Chương 2: Thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật hình sự về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em tại tỉnh Nam Định

Chương 3: Giải pháp đảm bảo áp dụng đúng các quy định pháp luật về tội hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em.

# Chương 1

## NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ PHÁP LUẬT VỀ TỘI HIẾP DÂM VÀ TỘI HIẾP DÂM TRẺ EM

### 1.1. Tội hiếp dâm

#### 1.1.1. Khái niệm tội hiếp dâm

Tội hiếp dâm được quy định tại Điều 111 Bộ luật hình sự là một tội thuộc nhóm các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người. Để hiểu rõ hơn các quy định về dấu hiệu pháp lý của loại tội phạm này, chúng ta cần tìm hiểu, nghiên cứu kỹ khái niệm về tội hiếp dâm.

Trên cơ sở khái niệm tội phạm được quy định tại Khoản 1 Điều 8 Bộ luật hình sự cũng như quy định của pháp luật hình sự Việt Nam về tội hiếp dâm tại Điều 111 có thể định nghĩa tội hiếp dâm một cách khái quát nhất như sau: Tội hiếp dâm là hành vi của một người dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc dùng thủ đoạn khác giao cấu với người khác trái với ý muốn của họ. Hiếp dâm là tội xâm phạm quyền bất khả xâm phạm về tình dục – quyền cơ bản cần được bảo vệ của con người.

Tội hiếp dâm theo quy định hiện hành của pháp luật Việt Nam được quy định cụ thể tại Điều 111 của Bộ luật hình sự Việt Nam sửa đổi, bổ sung năm 2009 như sau:

*“1. 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 trái với ý muốn của họ, thì bị phạt tù từ hai năm đến bảy năm...”*

Xét về mặt cấu trúc tội phạm có đặc điểm chung là đều được hợp thành bởi những yếu tố nhất định, tồn tại không tách rời nhau. Những yếu tố đó theo khoa học Luật hình sự Việt Nam là khách thể, mặt khách quan, chủ thể, mặt chủ quan. Bốn yếu tố đó đã hợp thành cấu thành của tội phạm. Cấu thành tội phạm là tổng hợp những dấu hiệu chung có tính chất đặc trưng cho loại tội phạm cụ thể được quy định trong luật hình sự. Cũng như bất kỳ loại tội phạm nào, tội hiếp

dâm cũng được hình thành bởi bốn yếu tố: Khách thể, mặt khách quan, chủ thể, mặt chủ quan. Việc nghiên cứu các dấu hiệu cấu thành tội phạm có ý nghĩa quan trọng làm sáng tỏ bản chất pháp lý của loại tội phạm này, là cơ sở pháp lý cho việc định tội danh và truy cứu trách nhiệm hình sự.

### ***1.1.2. Những dấu hiệu pháp lý hình sự đặc trưng của tội hiếp dâm***

#### ***a. Khách thể của tội hiếp dâm***

Cũng giống như các hoạt động khác của con người, hoạt động phạm tội cũng nhằm vào những khách thể cụ thể, tồn tại ngoài ý thức và độc lập với ý thức của chủ thể nhưng không phải là cải biến khách thể mà là gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại cho chính những khách thể đó.

Khách thể của tội phạm được hiểu là quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ và bị tội phạm xâm hại.

Theo luật hình sự Việt Nam, những quan hệ được coi là khách thể bảo vệ của luật hình sự là những quan hệ xã hội đã được xác định tại khoản 1 Điều 8 BLHS, bao gồm: độc lập, chủ quyền, thống nhất, toàn vẹn lãnh thổ Tổ quốc, chế độ chính trị, chế độ kinh tế, nền văn hoá, quốc phòng, an ninh, trật tự, an toàn xã hội, quyền, lợi ích hợp pháp của tổ chức, tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, tự do, tài sản, các quyền, lợi ích hợp pháp khác của công dân, những lĩnh vực khác của trật tự pháp luật xã hội chủ nghĩa. Dựa vào các căn cứ trên nhận thấy khách thể của tội phạm hiếp dâm là quan hệ nhân thân. Hành vi hiếp dâm ở mức độ nào đó đã xâm hại đến sức khỏe, nhân phẩm, danh dự thậm chí có thể xâm hại đến tính mạng của con người mà khách thể này đã được luật hình sự bảo vệ. Sở dĩ có thể khẳng định như vậy là vì khi hành vi hiếp dâm được thực hiện, tức là nó đã trực tiếp gây tổn hại đến sức khỏe của nạn nhân, thậm chí có thể tước đi tính mạng của nạn nhân, đồng thời thì nhân phẩm, danh dự của nạn nhân cũng bị ảnh hưởng nghiêm trọng.

#### ***b. Mặt khách quan của tội hiếp dâm***

*“Mặt khách quan của tội phạm là mặt bên ngoài của tội phạm, bao gồm những biểu hiện của tội phạm diễn ra và tồn tại bên ngoài thế giới khách quan.”*

[25,tr.90]

Các dấu hiệu thuộc mặt khách quan của tội phạm diễn ra bên ngoài thế giới khách quan bao gồm: hành vi nguy hiểm cho xã hội, hậu quả nguy hiểm cho xã hội, mối quan hệ nhân quả giữa hành vi và hậu quả, các điều kiện bên ngoài của việc thực hiện tội phạm như: thời gian, địa điểm, phương tiện, công cụ, hoàn cảnh phạm tội... Không phải tất cả đều được thể hiện trong cấu thành tội phạm cơ bản của điều luật mà chỉ có dấu hiệu về hành vi khách quan (hành vi nguy hiểm cho xã hội) là dấu hiệu bắt buộc phải có trong mọi cấu thành tội phạm.

*“Hành vi khách quan chính là những xử sự của con người thể hiện ra bên ngoài thế giới khách quan dưới những hình thức nhất định, gây thiệt hại hoặc đe dọa gây ra thiệt hại cho các quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ” [25,tr.91]*

Tùy tính chất, mức độ nguy hiểm trong bản chất của hành vi mà các dạng hành vi phạm tội của loại tội này được nhà làm luật quy chiếu các quy định về mức hình phạt tương ứng với dạng hành vi đó. Trên thực tế biểu hiện bên ngoài của hành vi trong mỗi lần phạm tội hoặc trên mỗi người phạm tội là không giống nhau. Biểu hiện về mặt hình thức khá đa dạng, phong phú trong hiện thực khách quan, song nếu xác định đúng bản chất của hành vi thì sẽ xác định đúng hành vi nào là hành vi phạm tội theo quy định của luật Hình sự. Nhà làm luật chỉ có thể dự liệu mọi hành vi có khả năng xảy ra trong khả năng tương thích giữa hiện thực và con người nhưng không thể dự liệu được hoàn toàn bởi sự vận động của tự nhiên, của xã hội là không ngừng, các quan hệ xã hội, các mối liên quan giữa thực thể vật chất và ý thức con người cũng không ngừng thay đổi theo sự vận động tự nhiên đó. Tuy nhiên, để thiết lập hành lang bảo vệ quyền lợi về sức khỏe, tính mạng, danh dự, nhân phẩm của nạn nhân trong loại tội này, các dạng hành vi nguy hiểm được nhà làm luật xác lập, mô tả trong điều luật thành các cấu thành tội phạm tương ứng được quy định như sau:

Người phạm tội thực hiện việc hiếp dâm có thể dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc dùng thủ đoạn khác giao cấu với người khác trái với ý muốn của họ.

So với Điều 112 Bộ luật hình sự năm 1985 quy định về tội phạm này, thì Bộ luật hình sự năm 1999 mô tả hành vi khách quan đầy đủ và cụ thể hơn. Nếu

như Điều 112 Bộ luật hình sự năm 1985 chỉ quy định: "người nào dùng vũ lực hoặc dùng thủ đoạn khác" thì Điều 111 Bộ luật hình sự năm 1999 quy định: "người nào dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc dùng thủ đoạn khác". Như vậy, so với Bộ luật hình sự năm 1985, Điều 111 Bộ luật hình sự năm 1999 quy định thêm hai hành vi khách quan trong cấu thành tội phạm này, nhưng không vì thế mà cho rằng tội hiếp dâm quy định tại Điều 111 Bộ luật hình sự năm 1999 đã thay đổi về chất so với tội hiếp dâm quy định tại Điều 112 Bộ luật hình sự năm 1985. Việc nhà làm luật quy định thêm hai hành vi khách quan trong cấu thành tội phạm chỉ làm cho việc áp dụng dễ dàng, thuận tiện hơn, chứ không làm cho bản chất thay đổi. Tuy nhiên, về cấu tạo, Điều 111 Bộ luật hình sự năm 1999 được cấu tạo lại hợp lý hơn so với Điều 112 Bộ luật hình sự năm 1985.

\* Cấu thành tội phạm cơ bản của tội hiếp dâm:

- Hành vi dùng vũ lực

Hành vi dùng vũ lực trong tội hiếp dâm cũng tương tự với hành vi dùng vũ lực ở một số tội phạm khác mà người phạm tội có dùng vũ lực, nhưng ở tội hiếp dâm, hành vi dùng vũ lực là nhằm giao cấu với người bị tấn công. Hành vi này, thông thường là làm thế nào để buộc người phụ nữ phải để cho kẻ tấn công giao cấu như: Vật lộn, giữ chân tay, bịt mồm, bóp cổ, đánh đấm, trói v.v... Những hành vi này chủ yếu làm tê liệt sự kháng cự của người bị hại để người phạm tội thực hiện được việc giao cấu. Tuy nhiên, thực tế có trường hợp người phạm tội đã dùng vũ lực tới mức làm cho người bị hại bất tỉnh nhưng chưa bị chết và sau khi người phạm tội đã thoả mãn dục vọng, người bị hiếp đã chết thì người phạm tội còn phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội giết người, ngoài tội hiếp dâm mà họ đã thực hiện. Bởi vì, người phạm tội đã bỏ mặc cho hậu quả chết người xảy ra miễn là y thoả mãn được dục vọng.

- Hành vi đe dọa dùng vũ lực

Đe dọa dùng vũ lực là hành vi của một người dùng lời nói hoặc hành động uy hiếp tinh thần của người khác, làm cho người bị đe dọa sợ hãi như: dọa giết, dọa đánh, dọa bắn... làm cho người bị hại sợ hãi phải để cho người phạm tội

giao cầu trái với ý muốn của mình. Điều luật không quy định đe dọa dùng vũ lực ngay tức khắc, nên có thể hiểu hành vi đe dọa dùng vũ lực quy định ở đây bao gồm cả trường hợp đe dọa dùng vũ lực ngay tức khắc và trường hợp đe dọa dùng vũ lực như trường hợp đối với tội cưỡng đoạt tài sản quy định tại Điều 135 Bộ luật hình sự.

- Hành vi lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân

Lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân là trường hợp nạn nhân rơi vào tình trạng nếu như bị người khác giao cầu thì không thể chống cự lại được. Tình trạng này, có thể do chính người phạm tội tạo ra cho nạn nhân để thực hiện việc giao cầu trái với ý muốn của nạn nhân. Ví dụ: Nguyễn Văn A cho chị Trần Thị T bỏ thuốc mê vào nước trái cây của chị T khiến chị T ngủ thiếp đi, trong lúc đó A đã thực hiện hành vi xâm hại tình dục với chị T. Trong trường hợp này chính A đã tạo ra hoàn cảnh để chị T không thể chống cự được nhằm thực hiện hành vi giao cầu trái với ý muốn của nạn nhân.

Cũng có trường hợp nạn nhân rơi vào tình trạng không thể tự vệ được do những lý do khách quan khác không do người phạm tội gây ra, nhưng người phạm tội đã lợi dụng tình trạng đó để giao cầu với nạn nhân trái với ý muốn của họ. Ví dụ: Chị Phạm Ngọc O khi di chuyển từ nơi làm việc về nhà thì bị một chiếc xe máy đâm vào khiến chị bị thương ở chân và tài xế gây ra tai nạn đã bỏ trốn. Đúng lúc đó Lò Hoàng M đi qua thấy chị O nằm ở vệ đường liền kéo chị O vào bụi rậm để thực hiện hành vi giao cầu. Dù chị O vẫn hoàn toàn tỉnh táo nhưng do tay chân bị thương không thể chống cự lại hành vi của M.

- Hành vi dùng thủ đoạn khác

Thủ đoạn khác là những thủ đoạn ngoài những hành vi đã được quy định trong cấu thành (dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực, lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân). Đây là quy định mở nhằm đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng chống loại tội phạm này, bởi lẽ thực tiễn xét xử có những trường hợp hành vi phạm tội của người phạm tội 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 và việc truy cứu người phạm tội về tội hiếp dâm là cần thiết. Tuy nhiên, khi

xác định hành vi dùng thủ đoạn khác để giao cấu trái với ý muốn của nạn nhân cần chú ý một số vấn đề sau:

Những thủ đoạn mà người phạm tội thực hiện hoặc lợi dụng phải là những thủ đoạn nhằm đưa người bị hại lâm vào tình trạng không còn khả năng làm chủ bản thân để người phạm tội giao cấu trái với ý muốn của họ như: cho uống thuốc kích dục hoặc lợi dụng sự kém hiểu biết của nạn nhân để thực hiện hành vi giao cấu trái với ý muốn của nạn nhân. Ví dụ: Lò Thị M là người dân tộc thiểu số khi đi xem bói tại nhà Hoàng Văn T thì T nói là M đang bị ma theo, muốn tránh con ma thì phải làm lễ “tẩy trần” tức là phải để một người đàn ông ngủ với mình. T lợi dụng việc đó để thực hiện hành vi giao cấu với M. Sau đó khi về nhà M đã kể lại với chồng mình nên hành vi của T bị phát hiện.

- Hành vi giao cấu trái với ý muốn của nạn nhân

Giao cấu trái với ý muốn của nạn nhân là hành vi khách quan của cấu thành tội hiếp dâm, nhưng không phải trường hợp nào người phạm tội giao cấu được với người bị hại thì mới là phạm tội hiếp dâm mà trong nhiều trường hợp người phạm tội mới có hành vi dùng vũ lực nhằm giao cấu với người bị hại là đã phạm tội hiếp dâm. Trong trường hợp này gọi là phạm tội hiếp dâm chưa đạt (chưa thực hiện được hết hành vi thuộc mặt khách quan của cấu thành). Về dấu hiệu này, cũng có nhiều quan điểm khác nhau: Có ý kiến cho rằng, 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 và để phản bác lại ý kiến này, lại có ý kiến cho rằng tội hiếp dâm là tội cấu thành hình thức như đối với tội cướp, chỉ cần người phạm tội có hành vi vũ lực là tội phạm đã hoàn thành.

- Trái với ý muốn của người bị hại.

Đây là một dấu hiệu hết sức quan trọng mà thực tiễn xét xử không ít trường hợp khó xác định, vì về phía người bị hại, trong một số trường hợp do nhiều nguyên nhân khác nhau đã khai với các cơ quan tiến hành tố tụng không đúng với trạng thái tâm lý của mình. Có người do có sự thoả thuận nhưng lại khai với nhà chức trách là mình bị hiếp, ngược lại có người bị hiếp thật, nhưng bị người phạm tội mua chuộc lại khai là có sự thoả thuận. Thông thường khi xác

định tội phạm cần xem xét đến ý thức chủ quan của người phạm tội, nhưng đối với tội hiếp dâm, thì ý thức chủ quan của người bị hại lại là vấn đề rất quan trọng để xác định có tội hay không có tội.

Để xác định việc giao cấu có trái với ý muốn của người bị hại hay không, ngoài lời khai của người bị hại, còn phải căn cứ vào nhiều yếu tố khác như: mối quan hệ giữa hai người, thủ đoạn thực hiện tội phạm, hoàn cảnh cụ thể khi xảy ra việc giao cấu, nhân thân của cả hai người, ý kiến nhận xét của những cơ quan, tổ chức xã hội nơi hai người công tác, của bạn bè, của cha mẹ và cả các tình tiết khác của vụ án, để tránh chủ quan, phiến diện. Chỉ khi nào chứng minh việc giao cấu đó là trái với ý muốn của người bị hại thì người có hành vi giao cấu mới bị coi là phạm tội hiếp dâm.

Dấu hiệu trái với ý muốn của người bị hại là dấu hiệu bắt buộc của cấu thành tội hiếp dâm, nhưng dấu hiệu này chỉ có ý nghĩa đối với trường hợp người bị hại từ 13 tuổi trở lên, còn đối với trường hợp người bị hại chưa đủ 13 tuổi thì dù có trái ý muốn hay không, người có hành vi giao cấu với họ đều là phạm tội hiếp dâm và người phạm tội sẽ bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo khoản 4 Điều 112 Bộ luật hình sự - Tội hiếp dâm trẻ em.

\* Cấu thành tội phạm tăng nặng thứ nhất của tội hiếp dâm:

- Hiếp dâm có tổ chức ( điểm a khoản 2 Điều 111). Hiếp dâm có tổ chức cũng như trường hợp phạm tội có tổ chức khác. Các dấu hiệu của phạm tội có tổ chức được quy định tại khoản 3 Điều 20 Bộ luật hình sự. Phạm tội có tổ chức là hình thức đồng phạm có sự cấu kết chặt chẽ giữa những người cùng thực hiện tội phạm. Khái niệm đồng phạm được Bộ luật hình sự nước ta ghi nhận tại Điều 20 với định nghĩa là "*có hai người trở lên có ý cùng thực hiện một tội phạm là đồng phạm*", nhưng phạm tội có tổ chức lại là hình thức đồng phạm có sự cấu kết chặt chẽ hơn - phạm tội có tổ chức bao gồm nhiều người cùng tham gia, trong đó có người tổ chức, người thực hành, người xúi giục, người giúp sức. Đối với tội hiếp dâm có tổ chức, có thể tất cả những người tham gia đều là người thực hành (đều có hành vi giao cấu với người bị hại) nhưng cũng có trường hợp có người không giao cấu với người bị hại nhưng vẫn bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội hiếp

dâm. Người phạm tội hiếp dâm có tổ chức phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm a khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự có khung hình phạt từ bảy năm đến mười lăm năm tù.

- Hiếp dâm người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh (điểm b khoản 2 Điều 111). Người phạm tội và người bị hại trong trường hợp này phải có mối quan hệ, trong đó người phạm tội có nghĩa vụ đối với người bị hại. Nghĩa vụ này xuất phát từ quan hệ huyết thống như bố mẹ đối với con cái, quan hệ giáo dục như thầy giáo đối với học sinh, quan hệ chữa bệnh như thầy thuốc đối với bệnh nhân v.v... Khi xét đến các quan hệ này, cần chú ý là chỉ khi nào hành vi phạm tội của người có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh đã lợi dụng sự chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh để hiếp dâm người được chăm sóc, được giáo dục hoặc được chữa bệnh thì mới thuộc trường hợp phạm tội này, nếu hành vi hiếp dâm không liên quan đến việc chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh thì không thuộc trường hợp phạm tội này. Phạm tội hiếp dâm người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh thì người phạm tội bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm b khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự, là tội phạm rất nghiêm trọng có khung hình phạt từ bảy năm đến mười lăm năm tù.

- Nhiều người hiếp một người (điểm c khoản 2 Điều 111). Khác với trường hợp hiếp dâm có tổ chức, trường hợp nhiều người hiếp một người là tất cả những người tham gia dù có tổ chức hay không có tổ chức đều giao cấu với người bị hại, nếu phạm tội có tổ chức mà lại có từ hai người trở lên giao cấu với nạn nhân thì những người giao cấu với nạn nhân phạm tội có hai tình tiết đó là: hiếp dâm có tổ chức và nhiều người có một người, và trong trường hợp này hình phạt đối với họ sẽ nặng hơn những người khác nếu các tình tiết khác của vụ án như nhau. Người phạm tội trong trường hợp này sẽ bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm c khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự có khung hình phạt từ bảy năm đến mười lăm năm tù.

- Hiếp dâm nhiều lần (điểm d khoản 2 Điều 111). Hiếp dâm nhiều lần là trường hợp một người hiếp một người từ hai lần trở lên hoặc nhiều người hiếp

một người, trong đó mỗi người hiếp nạn nhân từ hai lần trở lên. Nếu nhiều người hiếp một người, trong đó mỗi người hiếp nạn nhân từ hai lần trở lên thì người phạm tội phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm c và điểm d khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự, nếu chỉ có một người hiếp một người từ hai lần trở lên thì người phạm tội bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm d khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự (có khung hình phạt từ bảy năm đến mười lăm năm tù).

- Hiếp dâm có tính chất loạn luân ( điểm e khoản 2 Điều 111). Tính chất loạn luân được thể hiện ở chỗ giữa người phạm tội hiếp dâm với người bị hại có cùng dòng máu trực hệ ( bố mẹ với con cái, ông bà với các cháu), giữa anh chị em cùng cha mẹ, anh chị em cùng cha khác mẹ hoặc cùng mẹ khác cha. Hiếp dâm có tính chất loạn luân là trường hợp hiếp dâm có tính nguy hiểm cao hơn trường hợp hiếp dâm bình thường khác, qua thực tiễn xét xử thấy cần phải trừng trị nghiêm khắc người phạm tội hiếp dâm có tính chất loạn luân.

- Hiếp dâm làm nạn nhân có thai ( điểm g khoản 2 Điều 111). Hiếp dâm mà làm nạn nhân có thai là do hành vi hiếp dâm của người phạm tội mà nạn nhân có thai, tức là cái thai của nạn nhân là kết quả của việc giao cấu giữa người phạm tội với nạn nhân. Nếu nạn nhân tuy có bị hiếp dâm nhưng việc nạn nhân có thai lại là kết quả của việc giao cấu giữa nạn nhân với người khác thì người phạm tội hiếp dâm không phải chịu tình tiết “làm nạn nhân có thai”. Vì vậy, để xác định nạn nhân có thai có đúng là do hành vi hiếp dâm gây ra không, cần phải đánh giá một cách khách quan toàn diện; chỉ khi nào có đủ căn cứ xác định nạn nhân có thai là do hành vi hiếp dâm gây ra thì người phạm tội hiếp dâm mới phải chịu trách nhiệm hình sự theo điểm g khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự có khung hình phạt từ bảy năm đến mười lăm năm tù.

- Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60% (điểm h khoản 2 Điều 111). Căn cứ để xác định tình tiết phạm tội này là kết quả giám định thương tật của nạn nhân do Hội đồng giám định pháp y kết luận.

- Người phạm tội thuộc trường hợp tái phạm nguy hiểm ( điểm i khoản 2 Điều 111). Người phạm tội hiếp dâm bị coi là tái phạm nguy hiểm nếu đã bị kết án về tội rất nghiêm trọng, tội đặc biệt nghiêm trọng do cố ý, chưa được xoá án

tích mà lại phạm tội hiếp dâm thuộc trường hợp quy định tại khoản 2, khoản 3 hoặc khoản 4 Điều 111 Bộ luật hình sự, hoặc đã tái phạm, chưa được xoá án tích mà lại phạm tội hiếp dâm. Đối với tội hiếp dâm, cũng như đối với một số tội phạm khác nếu thuộc trường hợp tái phạm nguy hiểm, thì người phạm tội sẽ bị truy cứu trách nhiệm hình sự nặng hơn trường hợp không phải là tái phạm nguy hiểm. Việc trừng trị những người phạm tội thuộc trường hợp tái phạm nguy hiểm là rất cần thiết, bởi vì chúng tỏ người phạm tội không chịu phục thiện, cần phải có thời gian cải tạo dài hơn mới có tác dụng giáo dục và phòng ngừa tội phạm. Các dấu hiệu về tái phạm nguy hiểm được quy định tại khoản 2 Điều 49 Bộ luật hình sự cũng như các trường hợp tái phạm nguy hiểm khác trong các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự con người. Người phạm tội hiếp dâm lại là người tái phạm nguy hiểm thì bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm g khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự có khung hình phạt từ bảy năm đến mười lăm năm tù.

\* Cấu thành tội phạm tăng nặng thứ hai của tội Hiếp dâm:

- Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên ( điểm a khoản 3 Điều 111). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp hiếp dâm gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60% quy định tại điểm h khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự, chỉ khác nhau ở chỗ, tỷ lệ thương tật của nạn nhân trong trường hợp này là từ 61% trở lên và người phạm tội phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm a khoản 3 Điều 111 Bộ luật hình sự có khung hình phạt từ mười hai năm đến hai mươi năm tù, tù chung thân.

- Người phạm tội biết mình nhiễm HIV mà vẫn phạm tội ( điểm b khoản 3 Điều 111). Đây là tình tiết mới được quy định xuất phát từ yêu cầu của xã hội. Cùng với việc quy định tình tiết này trong tội hiếp dâm và một số tội xâm phạm tình dục khác, Bộ luật hình sự năm 1999 còn quy định thêm hai tội về lây truyền HIV, đó là tội lây truyền HIV cho người khác (Điều 117) và tội cố ý truyền HIV cho người khác (Điều 118). Người phạm tội biết mình nhiễm HIV mà vẫn hiếp dâm, tức là cố ý lây truyền HIV cho người khác bằng hành vi hiếp dâm, làm cho

tính chất và mức độ của hành vi hiếp dâm nguy hiểm hơn nhiều so với trường hợp hiếp dâm bình thường. Khi áp dụng tình tiết này đối với người phạm tội cần chú ý một số điểm như sau:

Nếu có căn cứ cho rằng người phạm tội biết mình nhiễm HIV mà vẫn hiếp dâm thì mới áp dụng tình tiết này, nếu người phạm tội bị nhiễm HIV thật nhưng họ không biết, sau khi phạm tội cơ quan Y tế mới xét nghiệm thấy người phạm tội bị nhiễm HIV thì không áp dụng tình tiết này đối với người phạm tội. Đây là tình tiết thuộc ý thức chủ quan của người phạm tội, nên các cơ quan tiến hành tố tụng cần phải xác định người phạm tội biết rõ mình bị nhiễm HIV thì mới thuộc trường hợp này. Chỉ cần xác định người phạm tội biết mình nhiễm HIV mà vẫn hiếp dâm là thuộc trường hợp phạm tội này mà không cần phải xác định người bị hại có bị lây nhiễm HIV hay không.

- Hiếp dâm làm nạn nhân chết (điểm c khoản 3 Điều 111). Đây là trường hợp nạn nhân do bị hiếp dâm mà chết, nếu nạn nhân bị chết không phải là do bị hiếp mà do nguyên nhân khác thì không thuộc trường hợp phạm tội này mà tùy trường hợp cụ thể mà người phạm tội có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội hiếp dâm và tội phạm tương ứng với hành vi làm cho nạn nhân bị chết. Nếu hành vi của người phạm tội có đủ dấu hiệu của tội giết người thì truy cứu trách nhiệm hình sự về tội giết người và tội hiếp dâm. Cũng có trường hợp lúc đầu người phạm tội đã dùng vũ lực làm cho nạn nhân bị ngất rồi thực hiện hành vi giao cấu với nạn nhân, nhưng sau đó người phạm tội bỏ mặc cho nạn nhân dẫn đến cái chết cho nạn nhân thì cũng không phải là hiếp dâm làm nạn nhân chết mà người phạm tội vẫn bị truy cứu trách nhiệm hình sự về hai tội : Tội giết người và tội hiếp dâm. Trường hợp hiếp dâm làm nạn nhân chết là trường hợp do bị hiếp (thường là bị nhiều người hiếp) nạn nhân do sức yếu không chịu nổi sự hãm hiếp của người phạm tội nên bị chết. Có trường hợp do quá sợ hãi nên nạn nhân bị ngất đi và sau đó bị chết thì cũng coi là trường hợp hiếp dâm làm nạn nhân chết.

- Hiếp dâm làm nạn nhân tự sát (điểm c khoản 3 Điều 111). Một người tự sát có thể do nhiều nguyên nhân, nhưng nếu vì bị hiếp dâm mà tự sát thì người

đã hiếp dâm nạn nhân sẽ phạm tội thuộc trường hợp hiếp dâm làm nạn nhân tự sát. Tuy nhiên, để xác định một người tự sát là do bị hiếp không phải bao giờ cũng dễ dàng. Do phong tục tập quán ở mỗi địa phương khác nhau, trình độ nhận thức của mỗi người cũng khác nhau, nhưng nhìn chung hầu hết những người bị hại trong các vụ án hiếp dâm đều không muốn cho mọi người biết là mình bị hiếp dâm. Phụ nữ nước ta có truyền thống lấy chữ “trinh” làm đầu, mặc dù là người bị hại, nhưng người bị hại trong các vụ án hiếp dâm lại là phụ nữ, nhất là những phụ nữ chưa có chồng nếu mọi người biết đã bị hiếp thì tương lai của người này sẽ bị ảnh hưởng không nhỏ, có người nghĩ quân đã tự sát, đối với những phụ nữ đã có chồng mà bị hiếp dâm lại có tâm trạng sợ chồng ruồng bỏ, nếu gặp phải người chồng còn mang nặng tư tưởng phong kiến dễ dẫn đến việc nạn nhân nghĩ quân mà tự sát. Đây cũng là đặc điểm của tội hiếp dâm ở nước ta mà các cơ quan tiến hành tố tụng phải thận trọng khi tiến hành điều tra, truy tố, xét xử, nếu xét thấy cần thiết thì phải xét xử kín để giữ cho nạn nhân tránh khỏi những dị nghị gây bất lợi cho họ. Chỉ cần xác định nạn nhân vì bị hiếp dâm mà tự sát, còn nạn nhân có bị chết hay không, không phải là dấu hiệu bắt buộc để xác định tình tiết phạm tội này. Tuy nhiên nếu nạn nhân tự sát và bị chết mức hình phạt sẽ cao hơn trường hợp nạn nhân tự sát mà không chết.

Hiếp dâm gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên; biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội; làm nạn nhân chết hoặc tự sát, thì người phạm tội bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo khoản 3 Điều 111 Bộ luật hình sự có khung hình phạt từ mười hai năm đến hai mươi năm, tù chung thân. Người phạm tội hiếp dâm theo quy định tại Điều 111 còn có thể bị áp dụng hình phạt cấm đảm nhiệm chức vụ, cấm hành nghề hoặc làm công việc nhất định từ một năm đến năm năm theo quy định tại khoản 4 Điều 111 Bộ luật hình sự.

- Hiếp dâm người chưa thành niên từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi (đoạn 1 khoản 4 Điều 111). Người chưa thành niên là người chưa đủ 18 tuổi, nhưng chỉ những người từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi mà bị hiếp dâm thì người phạm tội mới bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo đoạn 1 khoản 4 Điều 111 Bộ luật hình sự với khung hình phạt từ năm năm đến mười năm tù. Vì vậy, gặp phải trường

hợp này các cơ quan tiến hành tố tụng phải chứng minh tuổi của người bị hại, biện pháp chứng minh có hiệu quả nhất là giấy khai sinh của người bị hại. Tuy nhiên, thực tế cũng có một số trường hợp, không có giấy khai sinh hoặc giấy khai sinh không đúng với tuổi thật của họ, thì phải xác minh tuổi thật của người bị hại. Tuổi của người bị hại là một thực tại khách quan không phụ thuộc vào nhận thức của người phạm tội, chỉ cần xác định người bị hại là người từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi là người phạm tội phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo đoạn 1 khoản 4 Điều 111 Bộ luật hình sự rồi. Cũng chính vì vậy mà điều luật chỉ quy định: "Phạm tội hiếp dâm người chưa thành niên" chứ không quy định: "Phạm tội hiếp dâm mà biết người bị hiếp là người chưa thành niên". Nếu phạm tội thuộc một trong các trường hợp quy định tại khoản 2 hoặc khoản 3 của Điều 111 Bộ luật hình sự thì bị xử phạt theo mức hình phạt quy định tại các khoản đó.

### *c. Chủ thể của tội hiếp dâm*

*“Chủ thể của tội phạm là người có năng lực trách nhiệm hình sự đạt độ tuổi luật định và đã thực hiện hành vi phạm tội cụ thể”.* [25,tr. 104]

Theo định nghĩa này thì chủ thể của tội phạm phải là con người cụ thể, thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội được Bộ luật hình sự quy định. Sau lần sửa đổi bổ sung năm 2009 thì tội Hiếp dâm được nhận định chủ thể của tội phạm vẫn là một cá nhân thực hiện hành vi vi phạm pháp luật.

Người thực hiện hành vi hiếp dâm là người có đủ năng lực chịu trách nhiệm hình sự, có đủ ý thức, khả năng kiểm chế bản thân không thực hiện hành vi hoặc lựa chọn một cách cư xử khác mà không phải là hành vi hiếp dâm. Theo lý luận thì năng lực chịu trách nhiệm hình sự là khả năng nhận thức ý nghĩa xã hội của hành vi do mình thực hiện và khả năng điều khiển hành vi của mình theo những đòi hỏi và chuẩn mực đạo đức, văn hóa của xã hội. Việc nhận định như vậy có ý nghĩa xem xét tình có lỗi và khả năng tiếp thu các biện pháp tác động nhằm giáo dục, cải tạo đối với người phạm tội. Tuy nhiên, trong quy định của Bộ luật hình sự thì chỉ quy định độ tuổi chịu trách nhiệm hình sự và các trường hợp không có năng lực trách nhiệm hình sự (Điều 13) chứ không quy định thể

nào là năng lực trách nhiệm hình sự. Như vậy thì một người đạt đến độ tuổi theo luật định không rơi vào trường hợp không chịu trách nhiệm hình sự thì đương nhiên được coi là người có năng lực chịu trách nhiệm hình sự.

Quy định tại Điều 12 Bộ luật hình sự về độ tuổi chịu trách nhiệm hình sự như sau: “Người từ đủ 16 tuổi trở lên phải chịu trách nhiệm hình sự về mọi tội phạm. Người từ đủ 14 tuổi trở lên, nhưng chưa đủ 16 tuổi phải chịu trách nhiệm hình sự về tội phạm rất nghiêm trọng do cố ý hoặc tội phạm đặc biệt nghiêm trọng.” Quy định này có khác biệt đối với một số quốc gia trên thế giới nhưng xuất phát từ đặc điểm tâm sinh lý người Việt và phù hợp với thực tiễn nhu cầu đấu tranh phòng chống tội phạm ở Việt Nam.

Khoản 3 Điều 8 Bộ luật Hình sự quy định: “tội phạm rất nghiêm trọng là tội phạm gây nguy hại rất lớn cho xã hội mà mức cao nhất của khung hình phạt đối với tội ấy là đến mười lăm năm tù; tội phạm đặc biệt nghiêm trọng là tội phạm gây nguy hại đặc biệt lớn cho xã hội mà mức cao nhất của khung hình phạt đối với tội ấy là trên mười lăm năm tù, tù chung thân hoặc tử hình.”

Năng lực chịu trách nhiệm hình sự và tuổi chịu trách nhiệm hình sự là hai dấu hiệu bắt buộc của mọi chủ thể tội phạm. Nếu không có chủ thể thì không có hành vi nguy hiểm cho xã hội, không có trạng thái tâm lý của người thực hiện hành vi thì cũng sẽ không có hậu quả và không có quyền lợi cũng như lợi ích bị xâm hại. Không có chủ thể của tội phạm thì không có mặt khách quan, mặt chủ quan của tội phạm và không có khách thể nào bị xâm hại. Với vai trò khá quan trọng, việc xác định đúng đắn vấn đề chủ thể của tội phạm có ý nghĩa rất lớn trong việc định tội danh.

Chủ thể của tội hiếp dâm được đánh giá là chủ thể đặc biệt bởi giới tính là một trong những dấu hiệu đặc trưng của loại tội xâm phạm tình dục. hành vi giao cấu theo Bản tổng kết 329/HS2 ngày 11/5/1967 của TANDTC là “sự cọ sát dương vật vào bộ phận sinh dục người nữ...” Cách hiểu này cho thấy rõ chủ thể của loại tội Hiếp dâm là nam giới thực hiện hành vi với nữ giới và trong một số trường hợp thì nữ giới phạm tội nhưng với vai trò đồng phạm là người xúi giục hoặc người giúp sức.

#### *d. Mặt chủ quan của tội hiếp dâm*

Mặt chủ quan của tội phạm là hoạt động tâm lý bên trong liên quan đến việc thực hiện hành vi thể hiện ra bên ngoài của người phạm tội.

*“Mặt chủ quan của tội phạm là mặt bên trong của tội phạm, bao gồm: lỗi, động cơ, mục đích”.* [25, tr. 122]

- Lỗi: Trong cấu thành tội phạm của tội hiếp dâm theo quy định tại Điều 111 thì lỗi là dấu hiệu bắt buộc. Lỗi trong tội danh này là lỗi cố ý của người phạm tội. Người thực hiện hành vi nhận thức rõ việc giao cấu là trái ý muốn nạn nhân, hành vi là nguy hiểm nhưng vẫn thực hiện dù có đủ khả năng nhận thức và lựa chọn cách xử sự khác đi. Việc thể hiện rõ lỗi cố ý đó biểu hiện qua hành vi hành động hoặc không hành động (dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực, lợi dụng tình trạng không thể tự vệ của nạn nhân hoặc có thủ đoạn khác...). Khi xác định lỗi trong tội hiếp dâm cần nhận thấy rằng trong thực tiễn chủ thể loại tội này có cấu thành hình thức có thể mong muốn (cố ý trực tiếp) hoặc chấp nhận (cố ý gián tiếp) hành vi phạm tội trên cơ sở mong muốn hoặc chấp nhận đặc điểm nhất định mà không phải là đặc điểm hậu quả nguy hiểm cho xã hội. Hậu quả không phải là dấu hiệu bắt buộc, do vậy vấn đề có thấy trước hay không thấy trước hậu quả không đặt ra trong quy định của tội hiếp dâm. Lỗi của người phạm tội có thể là lỗi cố ý trực tiếp hoặc cố ý gián tiếp, bởi do người phạm tội thực hiện hành vi giao cấu trái ý muốn của nạn nhân.

Trong quy định của tội hiếp dâm của Bộ luật Hình sự Việt Nam thì dấu hiệu lỗi không được nói rõ như các tội danh khác nhưng có thể hiểu hành vi dùng vũ lực hoặc đe dọa dùng vũ lực, thủ đoạn khác nhằm giao cấu trái ý muốn nạn nhân là thể hiện dấu hiệu lỗi cố ý. Hành vi phạm tội là hành vi khách quan đã bao hàm nội dung lỗi cố ý của người phạm tội.

Việc xác định lỗi cố ý hay vô ý tùy thuộc vào loại lỗi được mô tả mà tội phạm được xác định là tội danh cố ý hay vô ý. Việc xác định loại tội cố ý nghĩa quan trọng để có thể áp dụng các chế định như: tuổi chịu trách nhiệm hình sự, đồng phạm, tái phạm, tái phạm nguy hiểm... Ví dụ: đối với tội hiếp dâm: lỗi cố ý tái phạm nguy hiểm là tình tiết định khung tăng nặng hình phạt.

- Động cơ phạm tội: “*Động cơ phạm tội được hiểu là động lực bên trong thúc đẩy người phạm tội thực hiện hành vi phạm tội cố ý*”. [25, tr. 136]

Động cơ có ảnh hưởng đến mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm song lại không làm thay đổi căn bản tính chất nguy hiểm cho xã hội của hành vi. Đối với tội hiếp dâm: động cơ phạm tội xét theo từng hành vi và ý thức của người phạm tội khi thực hiện hành vi. Người thực hiện hành vi xâm hại tình dục thường là vi nhu cầu sinh lý, không tự chủ, không kiểm chế được bản thân hoặc đang trong tình trạng có điều kiện phạm tội: say rượu, dùng chất kích thích... mà xâm hại người khác một cách cố ý. Người phạm tội từ những nhu cầu vật chất và tinh thần trên cơ sở những đặc điểm tâm lý, giáo dục, đạo đức lệch chuẩn, trái giá trị chuẩn mực xã hội từ đó mà hình thành động cơ nhằm thỏa mãn nhu cầu. Nhu cầu trái đạo đức làm nảy sinh hành vi vi phạm pháp luật, xâm hại đối tượng mà luật hình sự bảo vệ.

- Mục đích phạm tội: “*Mục đích phạm tội là kết quả trong ý thức mà người phạm tội mong muốn đạt được khi thực hiện tội phạm*”. [25, tr. 137]

Mục đích là phần thuộc về chủ quan còn hậu quả thuộc phạm trù khách quan. Mục đích phạm tội là điều chắc chắn có ở người phạm tội với lỗi cố ý. Mục đích phạm tội là kết quả của ý thức chủ quan khi người phạm tội lựa chọn thực hiện hành vi phạm tội.

Đối với tội hiếp dâm, mục đích không được quy định là tình tiết định tội hoặc định khung hình phạt nhưng có ý nghĩa trong việc xác định tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi, thậm chí là mức độ lỗi. Vì thế, nó có ý nghĩa trong việc quyết định hình phạt. Chẳng hạn mức độ hành vi xâm hại tình dục mà làm nạn nhân có thai thì có ý nghĩa trong việc định khung hình phạt tăng nặng.

## **1.2. Tội hiếp dâm trẻ em**

### ***1.2.1. Khái niệm tội hiếp dâm trẻ em***

Hiếp dâm trẻ em là hành vi của một người dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc dùng thủ đoạn khác giao cấu với người dưới 16 tuổi.

Tội hiếp dâm trẻ em là tội phạm mới được quy định tại luật sửa đổi bổ sung một số điều của Bộ luật hình sự được Quốc hội thông qua ngày 10-5-1997, trên cơ sở tách một phần đoạn 2 khoản 1 và toàn bộ khoản 4 Điều 112 Bộ luật hình sự chưa được sửa đổi vào ngày 10-5-1997 do yêu cầu của việc đấu tranh với tệ xâm phạm tình dục của trẻ em ngày càng nghiêm trọng thành Điều 112. Bộ luật hình sự năm 1999 về cơ bản vẫn giữ lại các dấu hiệu, các tình tiết định khung hình phạt như Điều 112 Bộ luật hình sự năm 1985. Tuy nhiên, có bổ sung, sửa đổi cho phù hợp với thực tiễn xét xử và tình hình phát triển của xã hội.

Tại chương XII thuộc Bộ luật hình sự sửa đổi, bổ sung năm 2009 của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, tội hiếp dâm trẻ em được quy định một cách cụ thể như sau:

*“1. Người nào hiếp dâm trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi, thì bị phạt tù từ bảy năm đến mười lăm năm...”*

Quy định của Điều 112 như vừa nêu trên là cách quy định không độc lập, hành vi khách quan không được mô tả trong điều luật. Hành vi “hiếp dâm” được hiểu thông qua quy định tại Điều 111 như đã nêu ở trên. Cụ thể, hành vi “hiếp dâm” được hiểu là 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 trái ý muốn của họ.

Sở dĩ quy định của Điều 112 bị phụ thuộc là vì nó trước đây vốn chỉ là một trường hợp tăng nặng của tội hiếp dâm. Vì thế, trong tình trạng pháp luật hình sự hiện nay ở nước ta, hành vi hiếp dâm trẻ em tuy được quy định riêng rẽ ở Điều 112 nhưng phải được hiểu thông qua quy định tại Điều luật 111 thuộc Bộ luật hình sự năm 2009.

Nhà nước Việt Nam có thái độ đặc biệt nghiêm khắc đối với hành vi hiếp dâm trẻ em. Trong 30 tội danh được quy định ở Chương XII của Bộ luật hình sự 2009 thì chỉ có 02 tội bị quy định mức hình phạt cao nhất là tử hình – đó là tội giết người và tội hiếp dâm trẻ em.

### ***1.2.2. Các dấu hiệu pháp lý hình sự đặc trưng của tội Hiếp dâm trẻ em***

#### ***a. Khách thể của tội phạm***

Đối với tội hiếp dâm trẻ em thì quyền bất khả xâm phạm về tính mạng, sức khỏe, tình dục, danh dự, nhân phẩm của trẻ chính là khách thể được luật hình sự bảo vệ. Mặt khác, hành vi này còn xâm hại đến sự phát triển bình thường, lành mạnh của trẻ em, gây ảnh hưởng xấu đến tâm sinh lý của trẻ về lâu dài, làm tổn thương tinh thần trẻ em cũng như gia đình của trẻ. Ở khía cạnh xã hội hành vi này còn có tác động xấu đến môi trường xung quanh, ảnh hưởng đến trật tự văn hóa-xã hội.

Đối tượng tác động của tội danh này có đặc điểm về độ tuổi. Đây là đặc điểm có ảnh hưởng quan trọng đến tính nguy hiểm của hành vi. Tính nguy hiểm thể hiện rõ nét qua việc xâm hại của hành vi phạm tội đối với mọi trẻ em dưới mười sáu tuổi. Quy định này phù hợp với quy luật khách quan vì với độ tuổi này trẻ em là đối tượng còn quá non nớt về tâm sinh lý lẫn thể chất. Các em dễ bị lừa gạt, dụ dỗ, mua chuộc hoặc không thể chống cự lại hành vi xâm hại. Điều luật cũng chia ra thành hai khoảng tương ứng với hai cấp độ tuổi khác nhau: khoản 1,2,3 của điều luật là áp dụng cho đối tượng từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi; khoản 4 của điều luật là áp dụng cho mọi trường hợp giao cấu với trẻ dưới 13 tuổi. Việc quy định như vậy đảm bảo tối ưu quyền bất khả xâm phạm về tính mạng, sức khỏe, tình dục, danh dự, nhân phẩm đối với trẻ em, đặc biệt là các em dưới 13 tuổi.

Đối tượng tác động của tội hiếp dâm trẻ em còn có đặc điểm về giới tính mặc dù đặc điểm này không rõ ràng. Luật hình sự Việt Nam cũng không có sự quy định rõ ràng cụ thể về vấn đề này. Song về mặt thực tiễn cũng như nhận thức áp dụng pháp luật hiện nay thì nạn nhân của tội hiếp dâm trẻ em chỉ có thể là các em gái, một số trường hợp là các em nam vẫn còn đang bị bỏ ngõ, hoặc chỉ truy cứu với tội danh giao cấu với trẻ em hoặc dâm ô với trẻ em...

Khách thể của tội hiếp dâm trẻ em còn là quyền bất khả xâm phạm về tính mạng, sức khỏe, tình dục, danh dự, nhân phẩm nói chung, các quan hệ xã hội nói chung mà phần nào chịu ảnh hưởng, tác động từ hành vi xâm hại của loại tội phạm này đối với trẻ em. BLHS quy định ngoài mục đích bảo vệ những cá nhân, chủ thể là đối tượng bị tác động thì còn bảo vệ những quan hệ xã hội mà ở đây

chính là quyền bất khả xâm phạm về tính mạng, sức khỏe, tình dục, danh dự, nhân phẩm nói chung thoát ly khỏi những hành vi nguy hiểm cho xã hội do tội phạm này gây ra. Cá nhân đối tượng bị tác động cũng như các quyền, lợi ích chính đáng của cá nhân và cộng đồng xung quanh phải được đảm bảo phát huy và phát triển lành mạnh, Việc xâm hại một cá nhân đơn lẻ, đặc biệt là với tội danh này có thể gây ảnh hưởng xấu cho mọi quan hệ xã hội khác trong môi trường sinh sống nói chung, gây tâm lý hoang mang, bất ổn tâm lý trong cộng đồng xã hội.

Đối tượng tác động là một trong những dấu hiệu được mô tả trong cấu thành tội phạm cơ bản của điều luật này, có ý nghĩa trong việc xác định tội danh: hành vi đó phạm tội nào; thuộc khung hình phạt nằm ở quy định tại khoản nào của điều luật. Đối với tội hiếp dâm trẻ em, yếu tố độ tuổi gần như mang tính chất định lượng mà chỉ khi hành vi xâm phạm vào đối tượng là trẻ em với độ tuổi dưới 13 và độ tuổi từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi thì bị coi là vi phạm. Vậy người nào có hành vi hiếp dâm đối với đối tượng trên thì phạm vào tội hiếp dâm trẻ em và phải chịu trách nhiệm hình sự với mức hình phạt theo quy định của luật hình sự.

*b. Mặt khách quan của tội hiếp dâm trẻ em*

Hiếp dâm trẻ em là trường hợp đặc biệt của tội hiếp dâm, vì thế đối với tội hiếp dâm trẻ em, hành vi khách quan biểu hiện ý định phạm tội ra bên ngoài chính là hành vi dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực, đặc biệt là lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc những thủ đoạn khác giao cấu với trẻ em trái ý muốn của trẻ em và trái với quy định của pháp luật hình sự.

\* Cấu thành tội phạm cơ bản của tội hiếp dâm trẻ em:

Biểu hiện thông qua hành vi quy định tại khoản 1 điều 112 BLHS là biểu hiện cơ bản, chung nhất cho các dạng hành vi nguy hiểm trong điều luật tội hiếp dâm trẻ em. Sự phân chia không chỉ do yếu tố nhận định về bản chất hành vi mà còn do các yếu tố khác như độ tuổi, tính chất, mức độ nguy hiểm, hình thức, động cơ, ý thức phạm tội... Theo đó mà mức hình phạt tương ứng tăng hay giảm dành cho người phạm tội

Quy định tại Khoản 1 Điều 112 Bộ luật hình sự Việt Nam, người phạm tội do có hành vi hiếp dâm đối với đối tượng từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi trong trường hợp một người hiếp một người, đồng thời không bị phạm vào các quy định tại khoản 2 và khoản 3 của Điều 112. Hành vi hiếp dâm trẻ có những biểu hiện cơ bản như sau:

- Dùng vũ lực
- Đe dọa dùng vũ lực
- Lợi dụng tình trạng không thể tự vệ của nạn nhân
- Dùng thủ đoạn khác
- Giao cấu trái ý muốn

Đương nhiên, những biểu hiện cơ bản trên đây rõ ràng không phù hợp hoàn toàn với khoản 4 Điều 112 BLHS 2009. Về vấn đề này, chúng tôi xin đề cập ở phần sau.

Các dạng biểu hiện của hành vi hiếp dâm trẻ em có sự tương đồng, khá giống với các dạng biểu hiện của hành vi hiếp dâm. Đó cũng được coi là hành vi nguy hiểm cho xã hội, trái với quy định của pháp luật hình sự. Hành vi gây thiệt hại, đe dọa gây thiệt hại cho quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ mà ở đây chính là quyền bất khả xâm phạm về tính mạng, sức khỏe, tình dục, danh dự, nhân phẩm của trẻ em dưới 16 tuổi. Tính nguy hiểm thể hiện qua việc tội phạm cố ý gây thiệt hại về sức khỏe sinh lý, tổn hại về tinh thần, chấn động đến tâm lý của trẻ, lợi dụng sự nhận thức non nớt, sự yếu ớt hơn về thể chất, sự tò mò đặc trưng của trẻ em hoặc một số trường hợp trẻ em nghe, thấy mà có hành vi bất chước để xâm hại đến trẻ em. Mặt khác còn để lại tác động, ảnh hưởng không nhỏ đến cộng đồng và xã hội.

\* Cấu thành tội phạm tăng nặng thứ nhất của tội hiếp dâm trẻ em

- Hiếp dâm trẻ em có tính chất loạn luân ( điểm a khoản 2 Điều 112).

Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội quy định tại điểm e khoản 2 Điều 111 BLHS về tội hiếp dâm đã nghiên cứu ở trên, chỉ khác ở chỗ người bị hiếp trong trường hợp này là trẻ em dưới 16 tuổi.

- Hiếp dâm trẻ em làm nạn nhân có thai (điểm b khoản 2 Điều 112). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội làm nạn nhân có thai quy định tại điểm g khoản 2 Điều 111 BLHS đối với tội hiếp dâm chúng ta đã nghiên cứu ở trên, chỉ khác một điểm là nạn nhân có thai trong trường hợp này là trẻ em dưới 16 tuổi.

- Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60% (điểm c khoản 2 Điều 112). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội quy định tại điểm h khoản 2 Điều 111 BLHS, chỉ khác nhau ở chỗ nạn nhân trong trường hợp phạm tội này là người dưới 16 tuổi.

- Hiếp dâm trẻ em mà nạn nhân là người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh (điểm d khoản 2 Điều 112). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội quy định tại điểm b khoản 2 Điều 112 BLHS, chỉ khác nhau ở chỗ nạn nhân trong trường hợp này là người dưới 16 tuổi.

- Người phạm tội thuộc trường hợp tái phạm nguy hiểm (điểm đ khoản 2 Điều 112). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội quy định tại điểm 1 khoản 2 Điều 111 BLHS chúng ta đã nghiên cứu ở trên, các dấu hiệu để xác định trường hợp tái phạm nguy hiểm trong mọi trường hợp đều như nhau, vì đây là tình tiết thuộc về nhân thân người phạm tội.

Phạm tội hiếp dâm trẻ em thuộc một trong các tình tiết : Có tính chất loạn luân ; làm nạn nhân có thai ; gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%; đối với người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh; tái phạm nguy hiểm, thì người phạm tội bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo khoản 2 Điều 112 Bộ luật hình sự có khung hình phạt từ mười hai năm đến hai mươi năm tù.

\* Cấu thành tội phạm hiếp dâm trẻ em tăng nặng thứ hai

- Hiếp dâm trẻ em có tổ chức (điểm a khoản 3 Điều 112). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự trường hợp phạm tội hiếp dâm có tổ chức quy định tại điểm a khoản 2 Điều 111 BLHS chúng ta đã nghiên cứu ở trên, chỉ có khác ở chỗ trường hợp phạm tội này nạn nhân là trẻ em dưới 16 tuổi và khung hình phạt

không phải là khoản 2 của điều luật mà là khoản 3. Như vậy cũng là hiếp dâm có tổ chức, nhưng nạn nhân càng ít tuổi thì hình phạt đối với người phạm tội lại càng cao.

- Nhiều người hiếp một người mà nạn nhân là trẻ em ( điểm b khoản 3 Điều 112). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội nhiều người hiếp một người quy định tại điểm c khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự, chỉ có khác ở chỗ trường hợp phạm tội này nạn nhân là trẻ em từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi và khung hình phạt không phải là khoản 2 của điều luật mà là khoản 3.

- Nhiều lần hiếp dâm trẻ em (điểm c khoản 3 Điều 112). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội nhiều lần quy định tại điểm d khoản 2 Điều 112 Bộ luật hình sự, chỉ khác ở chỗ trường hợp phạm tội này nạn nhân bị hiếp là trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi và khung hình phạt không phải là khoản 2 của điều luật mà là khoản 3.

- Hiếp dâm nhiều trẻ em ( điểm d khoản 3 Điều 112 ). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội quy định tại điểm đ khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự, chỉ có khác là nạn nhân trong trường hợp này là trẻ em dưới 16 tuổi và khung hình phạt không phải là khoản 2 của điều luật mà là khoản 3.

- Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên (điểm đ khoản 3 Điều 112). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội quy định tại điểm a khoản 3 Điều 111 Bộ luật hình sự, chỉ có khác là nạn nhân trong trường hợp này là trẻ em dưới 16 tuổi.

- Người phạm tội biết mình nhiễm HIV mà vẫn phạm tội ( điểm e khoản 3 Điều 112). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội quy định tại điểm b khoản 3 Điều 111 Bộ luật hình sự, chỉ có khác là nạn nhân trong trường hợp này là trẻ em dưới 16 tuổi.

- Hiếp dâm trẻ em làm nạn nhân chết hoặc tự sát ( điểm g khoản 3 Điều 112). Trường hợp phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội quy định tại điểm c khoản 3 Điều 111 Bộ luật hình sự, chỉ có khác là nạn nhân trong trường hợp này là trẻ em từ dưới 16 tuổi.

Phạm tội thuộc một trong các trường hợp: hiếp dâm có tổ chức; nhiều người hiếp một người; phạm tội nhiều lần; đối với nhiều người; gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên; biết mình nhiễm HIV mà vẫn phạm tội; làm nạn nhân chết hoặc tự sát thì bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo khoản 3 Điều 112 Bộ luật hình sự và bị phạt tù từ mười hai năm đến hai mươi năm, tù chung thân hoặc tử hình.

\* Cấu thành tội phạm tăng nặng đặc biệt của tội hiếp dâm trẻ em

- Hiếp dâm trẻ em dưới 13 tuổi ( khoản 4 Điều 112). Trường hợp hiếp dâm trẻ em dưới 13 tuổi được luật pháp quy định như là một trường hợp đặc biệt nghiêm trọng, không cần hội tụ đủ các yếu tố cấu thành tội hiếp dâm thông thường, người có hành vi giao cấu với trẻ em dưới 13 tuổi vẫn bị coi là phạm tội hiếp dâm. về khung hình phạt quy định người phạm tội bị phạt tù từ mười hai năm đến hai mươi năm, tù chung thân hoặc tử hình. Việc xác định trường hợp phạm tội này là xác định tuổi của nạn nhân và việc xác định tuổi của nạn nhân là vấn đề cần phải giải thích hoặc hướng dẫn một cách thống nhất. Theo chúng tôi, khi nói hiếp dâm trẻ em là nên hiểu bao gồm hiếp dâm người từ đủ 13 tuổi đến 16 tuổi và cả người chưa đến 13 tuổi (bất chấp thủ đoạn, kể cả thuận tình cho giao cấu...thì vẫn là phạm tội hiếp dâm trẻ em).

*c) Chủ thể của tội hiếp dâm trẻ em*

Theo những phân tích đã nêu tại phần Chủ thể của tội phạm hiếp dâm thì có thể kết luận rằng: Chủ thể của tội hiếp dâm trẻ em là người đạt độ tuổi từ đủ 14 tuổi trở lên. Và tội hiếp dâm trẻ em có chủ thể đặc biệt bởi ngoài mô tả độ tuổi trong cấu thành tội phạm là yếu tố xác định tội phạm thì giới tính cũng là một trong những dấu hiệu đặc trưng của loại tội xâm phạm tình dục. Còn về cách hiểu đã nêu theo Bản tổng kết 329/ HS2 của Tòa án nhân dân tối cao thì có thể hiểu rằng chủ thể của loại tội hiếp dâm trẻ em là nam giới thực hiện hành vi với trẻ em là nữ giới. Hiện nay cách hiểu này cũng đang gây tranh cãi vì thực tiễn cho thấy trẻ em hiện nay bị xâm hại tình dục không chỉ có trẻ em là nữ giới mà còn có trẻ em là nam giới với độ tuổi dưới 12 chưa đủ 13 tuổi. Nhưng nếu chỉ truy cứu việc xâm hại bé trai theo quy định tại các điều luật như tội giao cấu

với trẻ em tại Điều 115 Bộ luật hình sự; tội dâm ô với trẻ em tại Điều 116 thì có lẽ chưa bảo vệ được hết khách thể bị xâm hại cũng như chưa thể hiện hết tính chính xác xét xử đúng người đúng tội của phạm luật.

*d) Mặt chủ quan của tội hiếp dâm trẻ em*

Tương đồng với mặt chủ quan của tội phạm hiếp dâm đã trình bày ở trên.

### 1.3. So sánh tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em

Để phân biệt tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em, chúng tôi lập một bảng nghiên cứu so sánh như sau:

<b>Cấu thành tội phạm</b>	<b>Tội hiếp dâm (Điều 111)</b>	<b>Tội hiếp dâm trẻ em (Điều 112)</b>
Hành vi khách quan	Dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ, hoặc thủ đoạn khác... khiến nạn nhân hoàn toàn bị tê liệt về ý chí	Dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ, hoặc thủ đoạn khác... khiến nạn nhân hoàn toàn bị tê liệt về ý chí
Đối tượng bị xâm hại	Đối tượng nữ từ đủ 16 tuổi	Trẻ em nữ từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi (trừ trường hợp giao cấu với trẻ em dưới 13 tuổi)
Chủ thể	Có thể là nam hoặc nữ. Nam giới đóng vai trò là chủ thể thực hành còn nữ giới đóng vai trò đồng phạm (chủ mưu hoặc giúp sức). Chủ thể thực hành từ đủ	Có thể là nam hoặc nữ. Nam giới đóng vai trò là chủ thể thực hành còn nữ giới đóng vai trò đồng phạm (chủ mưu hoặc giúp sức). Chủ thể thực hành từ đủ

	14 tuổi trở lên.	14 tuổi trở lên.
Lỗi	Cố ý, trái ý muốn nạn nhân	Cố ý, trái ý muốn nạn nhân (trừ trường hợp trẻ em dưới 13 tuổi)

Như vậy, nhìn vào bảng trên, điều dễ nhận thấy là hai tội này phân biệt ở lứa tuổi đối tượng bị xâm hại: từ đủ 16 tuổi hay đủ 13 tuổi đến 16 tuổi.

### **Kết luận chương 1**

Trên đây là những phân tích chung về các dấu hiệu pháp lý hình sự đặc trưng của tội phạm Hiếp dâm và tội phạm Hiếp dâm trẻ em, từ đó chúng tôi nhận thấy rằng: Về mặt hình thức, nhà làm luật đã đã có sự quan tâm đúng đắn đối với loại tội phạm này, quy định thành điều luật riêng biệt với những quy định riêng biệt cho tội phạm. Điều đó thể hiện ở sự độc lập về tội danh đến những cấu thành tội phạm và tình tiết định khung đặc thù.

Việc thể hiện và quy định đầy đủ cả về tội phạm và hình phạt thuộc điều luật như đã phân tích ở trên có ý nghĩa lớn trong quá trình định tội danh và quyết định hình phạt đối với người phạm tội. Bởi, nó đã trở thành cơ sở cũng như căn cứ để các cơ quan tiến hành tố tụng áp dụng pháp luật một cách chính xác, đúng người đúng tội.

## Chương 2

### THỰC TIỄN ÁP DỤNG CÁC QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VỀ TỘI HIẾP DÂM VÀ TỘI HIẾP DÂM TRẺ EM TẠI TỈNH NAM ĐỊNH

#### 2.1. Thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật hình sự về tội hiếp dâm tại tỉnh Nam Định

##### 2.1.1 Thực tiễn định tội danh tội hiếp dâm tại tỉnh Nam Định trong những năm qua

- Một số vấn đề chung về định tội danh:

Quá trình áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự diễn ra phức tạp và đa dạng được thể hiện ở ba giai đoạn: Định tội danh, định khung hình phạt và quyết định hình phạt. Trong đó định tội danh là một giai đoạn quan trọng nhất trong ba giai đoạn trên của toàn bộ quá trình áp dụng pháp luật hình sự. Bởi vì định tội danh được tiến hành thực hiện ở tất cả các giai đoạn của quá trình tố tụng hình sự từ giai đoạn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự. Trong khi đó bước quyết định hình phạt chỉ được tiến hành thực hiện ở giai đoạn xét xử.

Định tội danh là một trong những biện pháp đưa BLHS vào đời sống xã hội, góp phần vào việc nâng cao hiệu quả đấu tranh phòng ngừa và chống tội phạm, qua đó góp phần thực hiện đường lối chính sách hình sự của Đảng và Nhà nước ta.

Định tội danh là sự xác nhận về mặt pháp lý sự phù hợp (sự đồng nhất) giữa hành vi nguy hiểm cho xã hội đã thực hiện trong thế giới khách quan với các dấu hiệu trong cấu thành tội phạm tương ứng được quy định trong BLHS. Hay nói cách khác, định tội danh là việc xác định một hành vi cụ thể đã thực hiện, thỏa mãn đầy đủ các dấu hiệu của cấu thành tội phạm của tội nào trong số các tội phạm đã được quy định trong BLHS.

Về phương pháp định tội danh: Chủ yếu sử dụng phương pháp tổng hợp, phân tích, quy nạp, diễn dịch và quan trọng hơn cả là phương pháp loại trừ.

Như vậy, từ những phân tích nêu trên có thể đưa ra khái niệm định tội danh như sau: Định tội danh là một quá trình nhận thức lý luận có tính logic đồng thời là một trong những dạng của hoạt động thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự và pháp luật tố tụng hình sự, trên cơ sở các chứng cứ, tài liệu thu thập được phản ánh các tình tiết thực tế của vụ án đã xảy ra để đối chiếu, so sánh và kiểm tra nhằm xác định

sự phù hợp của chúng với các dấu hiệu của cấu thành tội phạm cụ thể tương ứng do luật hình sự quy định.

Từ nội dung khái niệm nêu trên, có thể thấy định tội danh có những đặc điểm sau: Thứ nhất, định tội danh là một quá trình nhận thức có tính logic giữa lý luận và thực tiễn. Thể hiện dưới hai khía cạnh: xác định xem hành vi nguy hiểm cho xã hội đã thực hiện có phù hợp với các dấu hiệu của cấu thành tội phạm cụ thể trong Bộ luật hình sự và trên cơ sở đó đưa ra sự đánh giá nhất định về mặt pháp lý hình sự đối với một hành vi nguy hiểm cho xã hội cụ thể đã xảy ra trong thực tế khách quan. Thứ hai, quá trình định tội danh phải tuân thủ nghiêm chỉnh các quy phạm pháp luật của luật nội dung là Bộ luật hình sự cũng như các quy phạm pháp luật của luật hình thức là Bộ luật tố tụng hình sự.

Định tội danh với tính chất là một dạng của hoạt động thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự được tiến hành theo các bước sau: Thứ nhất, thiết lập và xem xét, đánh giá đúng các tình tiết của vụ án đã xảy ra trên thực tế khách quan. Thứ hai, nhận thức một cách thống nhất và chính xác nội dung các quy phạm pháp luật hình sự phản ánh các dấu hiệu của cấu thành tội phạm về tội danh có hướng lựa chọn. Thứ ba, so sánh, đối chiếu hai quá trình trên. Thứ tư, ra văn bản áp dụng pháp luật chính là bản án và các quyết định có căn cứ và đảm bảo sức thuyết phục về ba bước trên để xác định tội danh cần áp dụng đối với trường hợp phạm tội của người đó.

Trong lý luận luật hình sự căn cứ vào chủ thể tiến hành định tội danh và hậu quả của việc định tội danh, người ta phân biệt hai loại định tội danh, đó là: định tội danh chính thức và định tội danh không chính thức. Định tội danh chính thức là hoạt động xác định tội danh trong một vụ án cụ thể do cán bộ được nhà nước ủy quyền: Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân tiến hành. Định tội danh không chính thức là sự đánh giá pháp lý về hành vi phạm tội do các nhà nghiên cứu khoa học pháp lý, tác giả bài báo, tạp chí, công trình khoa học, sinh viên, học viên hoặc của bất kỳ một người nào đó quan tâm nghiên cứu cụ thể vụ án này hay vụ án khác đưa ra.

Như chúng ta đã biết tội phạm là một thể thống nhất gồm bốn yếu tố: Khách thể, mặt khách quan, chủ thể, mặt chủ quan. Các yếu tố này quan hệ chặt chẽ với nhau. Vì vậy trong khoa học pháp lý khi nghiên cứu quá trình định tội danh thì việc định tội danh theo nhóm yếu tố cấu thành tội phạm là phù hợp. Đó là định tội danh

theo khách thể tội phạm để xác định hành vi tội phạm xâm hại hoặc có thể xâm hại tới quan hệ xã hội nào; định tội danh theo mặt khách quan của tội phạm để xác định hành vi nguy hiểm cho xã hội, hậu quả của tội phạm, mối quan hệ nhân quả giữa hành vi phạm tội và hậu quả, phương tiện, thời gian địa điểm, hoàn cảnh phạm tội; định tội danh theo chủ thể của tội phạm để xác định số tuổi của người phạm tội, các tội phạm do chủ thể đặc biệt thực hiện; định tội danh theo mặt chủ quan của tội phạm để xác định hình thức lỗi, động cơ, mục đích phạm tội.

Ngoài ra trong khoa học pháp lý còn quy định việc định tội danh trong trường hợp đồng phạm; định tội danh trong trường hợp có nhiều đồng phạm.

Ý nghĩa của định tội danh được quyết định bởi hai xu hướng: Định tội danh đúng hoặc định tội danh sai.

- Định tội danh đúng là tiền đề cho việc phân hóa trách nhiệm hình sự và cá thể hóa hình phạt một cách công minh có căn cứ pháp luật. Định tội danh đúng sẽ hỗ trợ cho việc thực hiện một loạt các nguyên tắc tiến bộ được thừa nhận trong Nhà nước pháp quyền như: nguyên tắc pháp chế, trách nhiệm do lỗi, trách nhiệm cá nhân, bình đẳng trước pháp luật hình sự, nguyên tắc công minh nhân đạo và nguyên tắc không tránh khỏi trách nhiệm. Định tội danh đúng là một trong những cơ sở để áp dụng chính xác các quy định của pháp luật tố tụng hình sự về giam giữ, tạm giam, về thẩm quyền điều tra, truy tố, xét xử, qua đó góp phần hữu hiệu cho việc bảo vệ các quyền và tự do dân chủ của công dân trong lĩnh vực tư pháp hình sự.

- Định tội danh sai sẽ dẫn đến một loạt các hậu quả tiêu cực như: Không đảm bảo được tính công minh có căn cứ đúng pháp luật, truy cứu trách nhiệm người vô tội, bỏ lọt người phạm tội, xâm phạm thô bạo danh dự nhân phẩm, thậm chí xâm phạm đến sức khỏe, tính mạng của công dân, xâm phạm đến các quyền tự do dân chủ của công dân. Làm giảm uy tín của các cơ quan tư pháp, vi phạm pháp chế Xã hội chủ nghĩa, ảnh hưởng đến hiệu quả của công tác đấu tranh phòng chống tội phạm. Những vụ việc oan sai chủ yếu bắt nguồn từ đánh giá chứng cứ phiến diện, thiếu thận trọng, nôn nóng khởi tố, bắt tạm giam, suy diễn chủ quan.

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 phụ nữ và trẻ em. Qua công tác phòng, chống tội phạm của các cơ quan chức năng cho thấy, cùng với sự biến động của tội phạm nói chung, tội phạm xâm hại tình dục nói riêng – đặc biệt là tội hiếp

dâm trẻ em không có sự thay đổi quá nhiều về mặt số lượng vụ án. Tuy nhiên, loại tội này tại địa bàn tỉnh Nam Định có tính chất ngày càng đặc biệt nghiêm trọng như: hiếp dâm tập thể, hiếp dâm có tính chất loạn luân... Cụ thể, theo báo cáo số liệu trong những năm qua, từ năm 2012 tính đến 06 tháng đầu năm 2016, tổng số vụ án hiếp dâm là 5 vụ - chỉ chiếm 21,7% trong khi tổng số vụ án hiếp dâm trẻ em là 27 vụ - chiếm tới 78,26% trong tổng số các vụ án xâm hại tình dục trên địa bàn tỉnh Nam Định. 6 bị cáo được đưa ra xét xử về tội Hiếp dâm và 27 bị cáo được đưa ra xét xử về tội Hiếp dâm trẻ em trong giai đoạn này. Tất cả được thể hiện qua bảng số liệu sau:

Bảng: Số liệu, tỷ lệ án Hiếp dâm, Hiếp dâm trẻ em từ 2012-6 tháng đầu năm 2016 tại tỉnh Nam Định

Năm	Tổng số vụ/ bị cáo xâm hại tình dục (1)		Tổng số vụ/ bị cáo tội hiếp dâm (Điều 111) (2)		Tổng số vụ/ bị cáo tội hiếp dâm trẻ em (Điều 112) (3)		Tỷ lệ % số vụ (2) so với (1)	Tỷ lệ % số vụ (3) so với (1)
	Số vụ	Số bị cáo	Số vụ	Số bị cáo	Số vụ	Số bị cáo		
2012	5	5	3	3	2	2	60%	40%
2013	7	10	1	2	6	8	14,28%	85,71%
2014	4	4	0	0	4	4	0%	100%
2015	5	6	1	1	4	5	20%	80%
06 tháng đầu năm 2016	2	8	0	0	2	8	0%	100%
<b>Tổng</b>	23	33	5	6	18	27	21,7%	78,26%

(Nguồn: Số liệu thống kê của Tòa án nhân dân tỉnh Nam Định)

\* **Cơ sở xác định hành vi phạm tội:** Dựa vào quy định tại Điều 111 BLHS mà hành vi “hiếp dâm” được phân chia làm 4 dạng cấu thành tội phạm tương ứng quy định tại Điều luật này.

- Định tội danh theo cấu thành tội phạm cơ bản: Đó là dạng hành vi của khung định tội thứ nhất tại khoản 1 điều 111 BLHS 2009, việc xác định tội danh trong trường hợp này thực tiễn chiếm đại đa số trong quá trình giải quyết các vụ án.

Định tội trong trường hợp thông thường có các dấu hiệu của hành vi nguy hiểm tương ứng phù hợp với dấu hiệu của cấu thành tội phạm cụ thể được quy định trong bộ luật hình sự.

Ví dụ như vụ án: *Khoảng 19 giờ ngày 23/6/2015, Nguyễn Ngọc T là hàng xóm của chị M, biết chị M chỉ ở nhà có một mình nên T đã cầm 1 đoạn dây dù và một cuộn băng dính trắng sang nhà chị M. Đến nơi thấy chị M đang nằm ngủ, mặt quay vào tường nên T định thực hiện hành vi giao cấu với chị M. Trong lúc T đang tìm cách dung băng dính bịt miệng chị M thì chị M tỉnh giấc và kêu cứu. T nhanh chóng dùng tay bịt miệng chị M sau đó dùng tay tát chị M rồi tiếp tục dùng dây trói tay chân chị M lại sau đó thực hiện hành vi giao cấu.*

Nguyễn Ngọc T phạm tội hiếp dâm, tội phạm hoàn thành. T đã thực hiện hành vi nguy hiểm xâm hại tình dục đối với chị M với lỗi cố ý hoàn toàn. Hành vi nguy hiểm đã đạt đủ dấu hiệu mô tả về dạng hành vi của khung hình phạt thứ nhất (T đã dùng vũ lực: tát chị M) để nhằm mục đích thực hiện hành vi giao cấu với nạn nhân.

Đối với dạng hành vi ở khung hình phạt thứ nhất, vấn đề chủ yếu là thỏa mãn dấu hiệu hành vi “*hiếp dâm*” theo mô tả của Điều 111 BLHS. Trong quá trình định tội, cơ quan điều tra cần tiến hành trưng cầu giám định pháp y để làm cơ sở căn cứ đảm bảo đã có sự xâm hại về tình dục đối với nạn nhân. Việc giám định này phải được cơ quan có thẩm quyền thực hiện, như là Trung tâm giám định pháp y của Sở y tế, các Viện giám định pháp y, Viện khoa học kỹ thuật hình sự... Tuy nhiên cần nhấn mạnh rằng hành vi nguy hiểm được thực hiện một cách cố ý và hoàn toàn trái ý muốn của nạn nhân. Nếu có sự đồng thuận, tự nguyện của người bị hại, không hề có sự cưỡng bức hay ép buộc giao cấu nào thì không thể định tội danh hiếp dâm được.

Việc sử dụng thuật ngữ pháp lý “*hiếp dâm*”, “*giao cấu*” theo từ điển Tiếng Việt cũng là một bất lợi cho các cơ quan tiến hành tố tụng khi xử lý các hành vi xâm hại tình dục này. Nghĩa của từ không bao trùm hết được các hành vi đa dạng trong thực tiễn khách quan. “...*giao cấu với nạn nhân trái ý muốn của họ...*”. Trong từ điển tiếng Việt có ghi “*Giao cấu*” được hiểu là “*sự giao tiếp của bộ phận sinh dục của giống đực với bộ phận sinh dục của giống cái, ở động vật để thụ tinh. Khi ban hành bộ luật hình sự, các nhà làm luật xây dựng điều luật xử lý hình sự*

*những hành vi cưỡng ép giao cấu trái ý muốn mà phụ nữ, trẻ nữ thì mới có thể là đối tượng bị cưỡng ép”. Quan niệm hiếp dâm, giao cấu như trên là thiếu toàn diện và sẽ dẫn đến chủ quan, một chiều khi xác định bản chất pháp lý của hành vi trong thực tiễn.*

*- Định tội danh theo cấu thành tội phạm tăng nặng thứ nhất: là hành vi thuộc khung định tội quy định tại Khoản 2 Điều 111. Hành vi tại khung hình phạt này có mức tăng nặng trách nhiệm hình sự vì có mức độ phức tạp, tính chất nguy hiểm hơn của hành vi người phạm tội thực hiện.*

+ Điểm a) Khoản 2 Điều 111: Hiếp dâm có tổ chức - Ví dụ: *Nguyễn Văn An, Hoàng Đức Bình, Đinh Chiến bàn bạc bắt chị Nguyễn Ngọc M đến một nơi vắng, chúng phân công Bình giữ chân tay chị M, còn Chiến bịt mồm chị M để cho An giao cấu với chị M. Sau khi An giao cấu xong, hấn bảo Bình hiếp chị M để hấn bịt mồm, nhưng Bình chưa kịp giao cấu với chị M thì bị tổ tuần tra phát hiện bắt giữ. Trong trường hợp này, mặc dù chỉ có An giao cấu với chị M, nhưng tất cả ba tên An, Bình, Chiến đều bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội hiếp dâm với tình tiết là hiếp dâm có tổ chức.*

+ Điểm b) khoản 2 Điều 111: hiếp dâm đối với người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh: người phạm tội được xác định là những đối tượng bao gồm: y bác sĩ, thầy cô giáo, người nuôi dưỡng chăm sóc mà không phải là cha, mẹ ruột... Các cơ quan tiến hành tố tụng cần xác định nhân thân của người phạm tội một cách đầy đủ, người phạm tội nếu là y bác sĩ cần có giấy phép hành nghề hoặc có giấy xác nhận là nhân viên thuộc bệnh viện, trung tâm y tế... hoặc nếu là thầy cô giáo thì có xác nhận của cơ quan trường học là giáo viên thuộc cơ quan trường học đó... Việc xác định điều này đôi khi là cần thiết bởi nếu trong trường hợp là người phạm tội tự nhận mình là bác sĩ (không giấy phép hành nghề) nhưng xâm hại tình dục với nạn nhân thì liệu có định tội vào điều khoản này hay không? Hoặc nếu trong trường hợp bác sĩ đó đang bị tịch thu giấy phép hành nghề nhưng vẫn hoạt động khám chữa bệnh “chui” thì khi phạm tội xâm hại tình dục thì định tội như thế nào?

+ Điểm c) Khoản 2 Điều 111: hành vi phạm tội “*Nhiều người hiếp một người*”. Thông tư liên tịch số 01/1998/TTLT ngày 02/01/1998 của TANDTC-VKSNDTC đã có hướng dẫn nhưng trong thực tiễn khi áp dụng tình tiết này thì có

nhiều quan điểm trái chiều. Đối với tội hiếp dâm thì thường giữa các đồng phạm không có sự thỏa thuận trước mà thường là ý định nảy ra bất chợt. Có thể vì nguyên do nào đó mà người đồng phạm không đạt được ý muốn giao cấu thì vẫn xem là tội phạm hiếp dâm với tình tiết tăng nặng là “*nhiều người hiếp một người*”. Việc người phạm tội có đạt được mục đích hay không thì hành vi hiếp dâm cũng đã hoàn thành. Cộng thêm vào đó là nạn nhân của tội hiếp dâm thường là những đối tượng yếu đuối hơn về thể chất nên khi phải đối diện với hai kẻ có hành vi tội phạm thì mức độ nguy hiểm tăng lên rất nhiều.

+ Điểm d) Khoản 2 Điều 111: hành vi phạm tội “*Phạm tội nhiều lần*”. Hành vi này có ý nghĩa là một tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự được nhà làm luật quy định là tình tiết định khung trong điều luật về tội hiếp dâm. Hiện nay quan điểm về “*phạm tội nhiều lần*” vẫn còn nhiều ý kiến trái chiều. Tuy nhiên, khi quy định hành vi mang tính chất là tình tiết định khung tại Điều 111 thì “*phạm tội nhiều lần*” phải là trường hợp hành vi của chủ thể có đầy đủ các dấu hiệu của hai tội phạm trở lên được quy định trong cùng một điều luật này hoặc một khoản của BLHS và được xét xử cùng lúc. Việc định tội danh đối với trường hợp phạm tội nhiều lần phải bao gồm cả trường hợp khi người thực hiện các tội phạm hoàn thành và các tội phạm chưa hoàn thành.

+ Điểm đ) khoản 2 Điều 111: hành vi phạm tội “*Đối với nhiều người*”. Nếu có một người hiếp dâm từ hai người trở lên và tất cả nạn nhân chỉ bị hiếp một lần, thì người phạm tội bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm đ khoản 2 Điều 111 BLHS; nếu có một người hiếp dâm từ hai người trở lên, trong đó có nạn nhân bị hiếp một lần, có nạn nhân bị hiếp nhiều lần, thì người phạm tội bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm d và điểm đ khoản 2 Điều 111 BLHS. Nếu có nhiều người phạm tội ( phạm tội có tổ chức hoặc là đồng phạm thông thường), trong đó có nhiều người bị hiếp nhưng tất cả nạn nhân chỉ bị hiếp một lần thì tất cả người phạm tội bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm đ khoản 2 Điều 111 BLHS, nếu là phạm tội có tổ chức thì còn bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm a khoản 2 Điều 111 BLHS, nếu có một người bị hai người trở lên hiếp thì còn bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo điểm c khoản 2 Điều 111 BLHS.

+ Điểm e) Khoản 2 Điều 111: Có tính chất loạn luân. Dấu hiệu pháp lý làm tăng nặng trách nhiệm hình sự là người phạm tội và nạn nhân có mối quan hệ huyết

thông (cha – con, anh – em, chú - cháu...). Các cơ quan tiến hành tố tụng cần xác định mối quan hệ huyết thống giữa người phạm tội và nạn nhân. Các cơ quan có thẩm quyền căn cứ vào giấy khai sinh, sổ hộ khẩu của nạn nhân, nếu là quan hệ cha – con cần căn cứ vào lời khai các bên, gia phả trực hệ trong gia đình, dòng họ để xác định nếu là quan hệ anh – em, chú – cháu...

+ Điểm g) Khoản 2 Điều 111: Làm nạn nhân có thai. Trong trường hợp này Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát cần tiến hành giám định pháp y xác định thời điểm nạn nhân có thai và hành vi phạm tội cần có sự phù hợp về mặt thời gian. Bên cạnh đó, cần xác định nạn nhân mang thai hoặc đứa trẻ được sinh ra là kết quả của người phạm tội đã thực hiện hành vi xâm hại tình dục đối với nạn nhân. Kết quả giám định pháp y cũng phải do cơ quan có thẩm quyền được trưng cầu giám định kết luận. trường hợp nạn nhân đã bỏ thai nhưng nếu có đủ chứng cứ chứng minh đã từng có thai trong thời điểm nạn nhân bị xâm hại tình dục thì người phạm tội vẫn có thể bị khởi tố, điều tra, truy tố theo điều khoản này.

+ Điểm h) Khoản 2 Điều 111: Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%. Nạn nhân được quy định trong khoản này nhất thiết phải có kết luận giám định pháp y về tỷ lệ thương tật do người phạm tội gây ra cho nạn nhân. Tuy nhiên, trường hợp này nhà làm luật chỉ dự liệu về thương tật với tỷ lệ từ 31% đến 60% mà không dự liệu những tổn hại về sức khỏe khác. Hành vi xâm hại tình dục đối với nạn nhân đứng ở góc độ đạo đức bị đánh giá là tội tệ với nó ảnh hưởng không chỉ về thể chất mà còn làm tổn thương tâm lý và tinh thần nạn nhân, ảnh hưởng đến quá trình phát triển về sau của nạn nhân, tạo thành ký ức ám ảnh không thể quên được. Bên cạnh đó, hành vi nguy hiểm này còn ảnh hưởng đến cộng đồng xung quanh. Không thể dựa trên bất cứ cơ sở hay trang thiết bị hiện đại nào có thể đo lường, đong đếm được sự tổn thương sâu sắc đó.

+ Điểm e) Khoản 2 Điều 111: Tái phạm nguy hiểm. Quan trọng nhất là cần xác định rõ trạng thái án tích của người phạm tội. Khi định tội danh đối với tái phạm nguy hiểm cần thận trọng vì làm nảy sinh những hậu quả pháp lý nhất định liên quan như: định tội, quyết định hình phạt và việc ấn định chế độ thi hành hình phạt. Vấn đề xác định tái phạm nguy hiểm đã được hướng dẫn cụ thể tại Nghị quyết số 01/2000/HĐTP ngày 04/8/2000 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao. Theo các điểm a, b khoản 2 Điều 49 Bộ luật Hình sự thì tái phạm nguy hiểm

được quy định như sau: “a) Đã bị kết án về tội rất nghiêm trọng, tội đặc biệt nghiêm trọng do cố ý, chưa được xoá án tích mà lại phạm tội rất nghiêm trọng, tội đặc biệt nghiêm trọng do cố ý; b) Đã tái phạm, chưa được xoá án tích mà lại phạm tội do cố ý.” Đây được xem là dạng đặc biệt của tái phạm nên các dấu hiệu của tái phạm vẫn được xem xét khi xác định tái phạm nguy hiểm và những dấu hiệu riêng chỉ có đối với trường hợp tái phạm nguy hiểm.

- Định tội danh theo cấu thành tội phạm tăng nặng thứ hai:

+ Hành vi phạm tội quy định tại “ a) Gây tổn hại cho sức khoẻ của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên; b) Biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội;” của Điều 111 về cơ bản quá trình định tội cần thiết có giám định của trung tâm giám định pháp y để xác định tỷ lệ thương tật của nạn nhân. Ngoài ra trong trường hợp người phạm tội biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội thì đặc biệt cần xét đến ý thức người phạm tội khi thực hiện hành vi, tức là cố ý phạm tội khi biết rõ mình mắc bệnh và bệnh của mình có thể lây lan sang người khác khi thực hiện hành vi. Trường hợp người phạm tội không biết mình mắc bệnh mà phạm tội thì không truy cứu trách nhiệm hình sự theo Khoản 3 Điều luật này.

+ Hành vi phạm tội “c) Làm nạn nhân chết hoặc tự sát”. Hành vi xâm hại tình dục khi người phạm tội thực hiện quá mạnh, trong trường hợp giằng co khiến nạn nhân bị va đập mạnh hoặc hành vi nguy hiểm quá sức chịu đựng về mặt thể chất cũng như tinh thần của nạn nhân mà gây ra cái chết hoặc khiến nạn nhân vì tủi nhục mà tự sát thì bị truy cứu theo Khoản này. Nếu nạn nhân bị giết chết trước hoặc sau khi người phạm tội thực hiện hành vi xâm hại tình dục, ví dụ như: đập đầu nạn nhân vào tường hoặc bịt miệng nạn nhân không cho kêu la nhưng lại khiến nạn nhân ngạt thở... thì người phạm tội sẽ bị xác định hai tội danh là “Giết người” và “Hiếp dâm”. Cần xác định rõ mối quan hệ giữa hành vi hiếp dâm và cái chết của nạn nhân, tức là hành vi hiếp dâm phải là nguyên nhân dẫn đến kết quả là nạn nhân chết. Nếu do những nguyên nhân hoàn toàn khác thì người phạm tội không thể bị truy cứu theo điều luật này.

**2.1.2. Thực tiễn quyết định hình phạt đối với tội hiếp dâm tại tỉnh Nam Định**

Quá trình áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự diễn ra rất phức tạp và đa dạng, được tiến hành qua các giai đoạn khác nhau. Trong đó quyết định hình phạt

là một trong những giai đoạn cơ bản của quá trình đó. Quyết định hình phạt là một trong những biện pháp đưa luật hình sự vào cuộc sống, xã hội, đồng thời góp phần vào thực hiện đường lối, chính sách hình sự của Đảng và Nhà nước ta. Quyết định hình phạt là sự lựa chọn loại hình phạt và xác định mức hình phạt cụ thể trong phạm vi luật định để áp dụng đối với người phạm tội cụ thể.

Khi xét xử một người phạm tội cụ thể, trước tiên Tòa án tiến hành định tội danh và định khung hình phạt đối với hành vi phạm tội, tức là Tòa án phải xác định được hành vi nguy hiểm cho xã hội của người phạm tội thỏa mãn các dấu hiệu được mô tả trong cấu thành tội phạm cụ thể được quy định ở điều luật nào trong Bộ luật hình sự và thuộc trường hợp quy định ở khoản nào của điều đó. Tuy nhiên khung hình phạt này chưa cho phép xác định loại và mức hình phạt cụ thể cần áp dụng mà chỉ là khoảng hình phạt mà Tòa án có thể lựa chọn để áp dụng đối với người phạm tội với những giới hạn tối thiểu và tối đa nhất định. Vì vậy trên cơ sở khung hình phạt này Tòa án tiếp tục phải xem xét các tình tiết khác có liên quan đến vụ án để xác định một loại và mức hình phạt cụ thể để áp dụng với người phạm tội. Đây chính là việc quyết định hình phạt. Để có quyết định hình phạt phù hợp và thống nhất, Tòa án cần phải dựa vào những căn cứ chung nhất ảnh hưởng đến loại và mức hình phạt cần được áp dụng.

Theo quy định tại Điều 45 BLHS thì căn cứ quyết định hình phạt bao gồm: quy định của BLHS, cân nhắc tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, nhân thân người phạm tội, các tình tiết giảm nhẹ và tăng nặng trách nhiệm hình sự. Đây là những căn cứ chung có tính chất bắt buộc trong mọi trường hợp đối với Tòa án khi quyết định hình phạt, các căn cứ này có mối quan hệ liên quan chặt chẽ với nhau, nhưng mỗi căn cứ có tính độc lập tương đối.

Khi quyết định hình phạt, trước hết Tòa án phải dựa vào các quy định của Bộ luật hình sự, đây là nguyên tắc bắt buộc trong quyết định hình phạt. Nếu không coi các quy định của Bộ luật hình sự là một căn cứ để quyết định hình phạt thì sẽ dẫn đến tình trạng áp dụng hình phạt tùy tiện, đồng thời bị cáo có thể phải chịu một hình phạt không tương xứng với tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, như vậy công bằng xã hội không thể đạt được. Các quy định của Bộ luật hình sự là tất cả những quy định ở phần chung và phần tội phạm của Bộ luật hình sự có liên quan đến việc quyết định hình phạt, bao gồm như: quy định về

nguyên tắc xử lý (Điều 3), các quy định liên quan đến hình phạt (từ Điều 26 đến Điều 40), các quy định về các biện pháp tư pháp (từ Điều 41 đến Điều 44), các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự (từ Điều 46 đến Điều 48), tái phạm, tái phạm nguy hiểm (Điều 49), quy định về án treo (Điều 60). Phần các tội phạm: khung hình phạt chính và hình phạt bổ sung cho từng loại tội cụ thể.

Nếu chỉ dựa vào căn cứ thứ nhất, Tòa án mới xác định được phạm vi hình phạt áp dụng cho người phạm tội, để có lựa chọn và xác định chính xác hình phạt cụ thể áp dụng cho người phạm tội thì Tòa án phải dựa vào 3 căn cứ quyết định hình phạt còn lại.

Để Tòa án có thể lựa chọn hình phạt cụ thể tuyên cho người phạm tội để có thể tương xứng với hành vi phạm tội mà người phạm tội đã thực hiện trên thực tế thì Tòa án phải căn cứ vào tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, căn cứ này có ảnh hưởng quyết định đến loại và mức hình phạt cần áp dụng đối với chủ thể. Để đánh giá được mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, Tòa án cần phải dựa vào nhiều tình tiết như: Tính chất và mức độ hậu quả do hành vi phạm tội đã gây ra hoặc sẽ gây ra; mức độ tội lỗi; tính chất của động cơ phạm tội; tính chất của hành vi phạm tội như phương pháp, thủ đoạn, công cụ, phương tiện phạm tội, hoàn cảnh phạm tội, như lợi dụng thiên tai, dịch bệnh để phạm tội...

Khi quyết định hình phạt, Tòa án phải xác định loại và mức hình phạt cụ thể không chỉ tương xứng với tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội mà đòi hỏi phải phù hợp với những đặc điểm về nhân thân của người phạm tội để đảm bảo hình phạt đã tuyên đạt được mục đích trừng trị và giáo dục, cải tạo người phạm tội. Những đặc điểm về nhân thân này bao gồm: Thứ nhất, là nhóm những tình tiết thuộc về nhân thân người phạm tội phản ánh mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội như phạm tội lần đầu hay đã có tiền án, tiền sự, tái phạm hay tái phạm nguy hiểm, phạm tội có tính chất chuyên nghiệp... Thứ hai, là nhóm những tình tiết thuộc về nhân thân người phạm tội có phản ánh khả năng cải tạo, giáo dục của người phạm tội, như có thái độ ăn năn hối cải, tự thú, đầu thú, lập công chuộc tội... Thứ ba, là nhóm những tình tiết thuộc về nhân thân người phạm tội có phản ánh hoàn cảnh đặc biệt của họ, đó là những người thuộc đối tượng chính sách lớn của Nhà nước như chính sách dân tộc, tôn giáo hoặc

người có hoàn cảnh đặc biệt như người già, phụ nữ có thai, gia đình người có công với Nhà nước, như bố mẹ được Nhà nước tặng thưởng Huân huy chương, bằng khen...

Ngoài ra để quyết định hình phạt cho tương xứng và phù hợp thì Tòa án phải căn cứ vào các tình tiết giảm nhẹ, tăng nặng trách nhiệm hình sự, được quy định tại Điều 46 và Điều 48 của BLHS năm 2009.

Các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự được quy định tại khoản 1 Điều 46 Bộ luật hình sự bao gồm:

- a) Người phạm tội đã ngăn chặn, làm giảm bớt tác hại của tội phạm;*
- b) Người phạm tội tự nguyện sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả;*
- c) Phạm tội trong trường hợp vượt quá giới hạn phòng vệ chính đáng;*
- d) Phạm tội trong trường hợp vượt quá yêu cầu của tình thế cấp thiết;*
- đ) Phạm tội trong trường hợp bị kích động về tinh thần do hành vi trái pháp luật của người bị hại hoặc người khác gây ra;*
- e) Phạm tội vì hoàn cảnh đặc biệt khó khăn mà không phải do mình tự gây ra;*
- g) Phạm tội nhưng chưa gây thiệt hại hoặc gây thiệt hại không lớn;*
- h) Phạm tội lần đầu và thuộc trường hợp ít nghiêm trọng;*
- i) Phạm tội vì bị người khác đe dọa, cưỡng bức;*
- k) Phạm tội do lạc hậu;*
- l) Người phạm tội là phụ nữ có thai;*
- m) Người phạm tội là người già;*
- n) Người phạm tội là người có bệnh bị hạn chế khả năng nhận thức hoặc khả năng điều khiển hành vi của mình;*
- o) Người phạm tội tự thú;*
- p) Người phạm tội thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải;*
- q) Người phạm tội tích cực giúp đỡ các cơ quan có trách nhiệm phát hiện, điều tra tội phạm;*
- r) Người phạm tội đã lập công chuộc tội;*
- s) Người phạm tội là người có thành tích xuất sắc trong sản xuất, chiến đấu, học tập hoặc công tác.”*

Ngoài các tình tiết nêu trên, theo quy định tại khoản 2 Điều 46 BLHS 2009 thì, khi quyết định hình phạt, Tòa án còn có thể coi các tình tiết khác là tình tiết giảm nhẹ, nhưng phải ghi rõ trong bản án.

Các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự được nêu tại Khoản 1 Điều 48 Bộ luật hình sự bao gồm:

- a) Phạm tội có tổ chức;
- b) Phạm tội có tính chất chuyên nghiệp;
- c) Lợi dụng chức vụ, quyền hạn để phạm tội;
- d) Phạm tội có tính chất côn đồ;
- đ) Phạm tội vì động cơ đê hèn;
- e) Cố tình thực hiện tội phạm đến cùng;
- g) Phạm tội nhiều lần, tái phạm, tái phạm nguy hiểm;
- h) Phạm tội đối với trẻ em, phụ nữ có thai, người già, người ở trong tình trạng không thể tự vệ được hoặc đối với người lệ thuộc mình về mặt vật chất, tinh thần, công tác hoặc các mặt khác;
- i) Xâm phạm tài sản của Nhà nước;
- k) Phạm tội gây hậu quả nghiêm trọng, rất nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng;
- l) Lợi dụng hoàn cảnh chiến tranh, tình trạng khẩn cấp, thiên tai, dịch bệnh hoặc những khó khăn đặc biệt khác của xã hội để phạm tội;
- m) Dùng thủ đoạn xảo quyệt, tàn ác phạm tội hoặc thủ đoạn, phương tiện có khả năng gây nguy hại cho nhiều người;
- n) Xúi giục người chưa thành niên phạm tội;
- o) Có hành động xảo quyệt, hung hãn nhằm trốn tránh, che giấu tội phạm.”

Đối với các trường hợp phạm tội thông thường, khi quyết định hình phạt, Tòa án bắt buộc phải tuân thủ các quy định về căn cứ quyết định hình phạt như đã nêu trên. Tuy nhiên đối với nhiều trường hợp, nếu chỉ dựa vào các căn cứ quyết định hình phạt đó thì chưa đủ để xác định loại và mức hình phạt phù hợp. Do đó Tòa án còn phải dựa vào những quy định riêng biệt khác. Theo quy định của Bộ luật hình sự, những trường hợp đó bao gồm: Quyết định hình phạt nhẹ hơn quy định của Bộ luật; quyết định hình phạt trong trường hợp phạm nhiều tội; tổng hợp

hình phạt của nhiều bản án; quyết định hình phạt trong trường hợp chuẩn bị phạm tội, phạm tội chưa đạt, quyết định hình phạt trong trường hợp đồng phạm.

Điều kiện để Tòa án có thể quyết định hình phạt nhẹ hơn quy định của Bộ luật là người phạm tội phải có ít nhất 2 tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự được quy định tại Khoản 1 Điều 46 Bộ luật hình sự. Như vậy, trường hợp người phạm tội tuy có nhiều tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự, nhưng trong đó chỉ có một tình tiết được quy định tại Khoản 1 Điều 46 thì cũng không thỏa mãn điều kiện để quyết định hình phạt nhẹ hơn quy định của Bộ luật. Quyết định hình phạt nhẹ hơn quy định của Bộ luật gồm các trường hợp, đó là: Thứ nhất, nếu trong trường hợp điều luật có từ 02 khung hình phạt trở lên và người phạm tội bị truy cứu trách nhiệm hình sự không phải theo khung hình phạt nhẹ nhất thì Tòa án có thể quyết định một hình phạt dưới mức thấp nhất của khung hình phạt nhưng phải trong khung hình phạt liền kề nhẹ hơn điều luật. Thứ hai, trong trường hợp điều luật chỉ có một khung hình phạt hoặc khung hình phạt đang áp dụng là khung hình phạt nhẹ nhất của điều luật, thì Tòa án có thể quyết định một hình phạt dưới mức thấp nhất của khung hoặc chuyển sang một hình phạt khác nhẹ hơn.

Trường hợp phạm nhiều tội được hiểu là một người đã phạm nhiều tội và bị xét xử cùng một lần về các tội phạm đó. Theo quy định tại Điều 50 Bộ luật hình sự thì Tòa án sẽ quyết định hình phạt đối với từng tội, sau đó tổng hợp hình phạt chung, theo quy định: Thứ nhất, nếu các hình phạt đã tuyên cùng là cải tạo không giam giữ hoặc cùng là tù có thời hạn thì các hình phạt đó được cộng lại thành hình phạt chung không quá 3 năm đối với hình phạt cải tạo không giam giữ, không quá 30 năm đối với tù có thời hạn. Thứ hai, nếu các hình phạt tuyên là cải tạo không giam giữ và tù có thời hạn, thì hình phạt cải tạo không giam giữ được chuyển đổi thành hình phạt tù theo tỷ lệ cứ 3 ngày cải tạo không giam giữ được chuyển đổi thành 1 ngày tù, để tổng hợp thành hình phạt chung. Thứ ba, nếu hình phạt nặng nhất trong số các hình phạt đã tuyên là chung thân thì hình phạt chung là chung thân, hoặc tử hình thì tổng hợp hình phạt chung là tử hình. Thứ tư, hình phạt tiền và hình phạt trục xuất không được tổng hợp với các loại hình phạt khác. Các khoản phạt tiền được cộng lại thành hình phạt chung,

Tổng hợp hình phạt của nhiều bản án bao gồm hai trường hợp, đó là: Một người đang chấp hành một bản án mà lại bị xét xử về một tội đã phạm trước khi có

bản án, thì Tòa án quyết định hình phạt đối với tội đang bị xét xử, sau đó quyết định hình phạt chung, thời gian chấp hành hình phạt của bản án trước được trừ vào thời hạn chấp hành hình phạt chung. Thứ hai, một người đang chấp hành một bản án mà phạm tội mới, Tòa án quyết định hình phạt đối với tội mới, sau đó tổng hợp với phần hình phạt chưa chấp hành của bản án trước rồi quyết định hình phạt chung.

Đối với trường hợp đồng phạm, vừa phải tuân theo các quy định chung về quyết định hình phạt, vừa phải tuân theo quy định bổ sung cho trường hợp phạm tội này. Cụ thể khi quyết định hình phạt trong trường hợp đồng phạm, Tòa án căn cứ vào các quy định tại Điều 45 và Điều 53 Bộ luật hình sự. Theo quy định tại Điều 53: “Khi quyết định hình phạt đối với những người đồng phạm, Tòa án phải xét đến tính chất của đồng phạm, tính chất và mức độ tham gia phạm tội của từng người đồng phạm. Các tình tiết giảm nhẹ, tăng nặng hoặc loại trừ trách nhiệm hình sự thuộc người đồng phạm nào, thì chỉ áp dụng đối với người đó.” Vai trò của người đồng phạm đó là tác dụng của họ đến hoạt động chung trong vụ án. Các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự của người đồng phạm nào thì chỉ áp dụng đối với người đó. Thực chất quy định tại Điều 53 Bộ luật hình sự cũng là hướng dẫn áp dụng căn cứ tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm và căn cứ tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự đối với trường hợp đồng phạm để giúp Tòa án quyết định hình phạt phù hợp cho mỗi người đồng phạm.

Đối với trường hợp chuẩn bị phạm tội, thì nếu điều luật được áp dụng có quy định hình phạt cao nhất là tù chung thân hoặc tử hình thì mức cao nhất được áp dụng không quá 20 năm tù; nếu điều luật áp dụng có quy định hình phạt cao nhất là tù có thời hạn thì mức cao nhất được áp dụng không quá 1/2 mức hình phạt cao nhất mà điều luật quy định.

- Khung hình phạt tại Khoản 1 Điều 111 Bộ luật hình sự - phạt tù từ 02 năm đến 07 năm tù giam. Người phạm tội bị cơ quan xét xử áp dụng khung hình phạt này theo quy định tại Khoản 1 Điều 111 mà không có các tình tiết quy định tại Khoản 2, Khoản 3 Điều luật. Song, theo số liệu thống kê thực tiễn xét xử 05 năm trở lại đây tại địa bàn tỉnh Nam Định thì mức hình phạt này chiếm số lượng tuyệt đối so với các mức hình phạt khác (bảy năm đến mười lăm năm; mười hai năm đến hai mươi năm, tù chung thân). Đây là khoảng hình phạt được áp dụng khá phổ biến,

có 6 bị cáo bị xét xử vào khung hình phạt này trên tổng số 6 bị cáo bị xét xử trong năm năm qua (chiếm tỷ lệ 100%).

## **2.2. Thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật hình sự về tội hiếp dâm trẻ em tại tỉnh Nam Định**

### **2.2.1. Thực tiễn định tội danh tội hiếp dâm trẻ em tại tỉnh Nam Định**

Bảng số liệu đã nêu ở trên cho thấy tình hình hiếp dâm trẻ em tại địa bàn tỉnh Nam Định trong thời gian qua thật đáng lo ngại. Tỷ lệ hiếp dâm trẻ em cao hơn so với tỷ lệ hiếp dâm và có diễn biến phức tạp, có chiều hướng tăng giảm không đều qua các năm. Tình trạng này báo động sự suy đồi đạo đức, nhân cách của một bộ phận người dân trong xã hội.

Định tội danh tội hiếp dâm trẻ em là một phạm trù chủ quan trong nhận thức lý luận có tính logic, là một dạng hoạt động thực tiễn của các cơ quan tiến hành tố tụng và các cơ quan khác có thẩm quyền theo quy định của pháp luật nhằm để xác định sự phù hợp giữa các dấu hiệu của hành vi nguy hiểm với các dấu hiệu cấu thành tội Hiếp dâm trẻ em tương ứng với điểm nào, khoản nào do Điều 112 Bộ luật hình sự quy định.

Thông qua các cơ sở pháp lý là BLHS - cơ sở trực tiếp việc định tội danh, Bộ luật tố tụng hình sự - cơ sở pháp lý gián tiếp, Cấu thành tội phạm – mô hình pháp lý cụ thể của việc định tội danh, đối với quá trình định tội hiếp dâm trẻ em, quan trọng và chủ yếu để xác định loại tội này vẫn là độ tuổi của nạn nhân và các dạng hành vi khách quan được mô tả trong cấu thành tội phạm quy định tại Điều 111 mà Điều 112 về tội hiếp dâm trẻ em là một dạng đặc biệt của tội này.

#### **\* Cơ sở xác định tuổi của người bị hại:**

Theo pháp luật hình sự hiện hành, tuổi của người bị hại phần lớn được căn cứ vào giấy khai sinh và sổ hộ khẩu, chứng minh nhân dân (nếu có). Bên cạnh đó thì 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. Khi đã áp dụng các biện pháp hợp pháp mà vẫn không xác định được chính xác ngày, tháng, năm sinh của người bị hại là người chưa thành niên thì tuổi của họ được xác định theo tuần tự thời gian như:

+ Xác định tháng sinh cụ thể nhưng không xác định được ngày sinh trong tháng đó thì lấy ngày mùng một của tháng đó làm ngày sinh;

+ Xác định được quý cụ thể của năm nhưng không xác định được ngày tháng nào trong quý đó thì lấy ngày mùng một của tháng đầu của quý đó làm ngày sinh;

+ 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 mùng một tháng Giêng hoặc ngày mùng một tháng Bảy tương ứng của năm đó làm ngày sinh;

+ Xác định được năm sinh cụ thể nhưng không xác định được ngày tháng sinh thì lấy ngày mùng một tháng Giêng của năm đó làm ngày sinh;

+ Xác định được năm sinh của người bị hại là người chưa thành niên thì phải tiến hành giám định để xác định tuổi của họ.

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 đối với bị can. Theo quy định của pháp luật thì 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. Tội Hiếp dâm trẻ em có mức hình phạt cao nhất là tử hình nên nếu xác định tuổi của nạn nhân chính xác thì sẽ là đóng góp quan trọng trong quá trình xét xử.

Trường hợp đã tiến hành hết các thủ tục theo quy định trình tự tố tụng của Bộ luật tố tụng hình sự mà vẫn không xác định được tuổi của nạn nhân thì cơ quan tiến hành tố tụng cần phải trưng cầu giám định tuổi của nạn nhân để xác định số tuổi, đây là cơ sở cần thiết để định tội và định khung hình phạt đối với người phạm tội. Nếu không thực hiện đầy đủ quy trình thu thập chứng cứ về độ tuổi nạn nhân mà chỉ thông qua biên bản lời khai các bên (Điều tra viên, Kiểm sát viên, Luật sư, người bị hại, người phạm tội...) thì dễ khiến Thẩm phán xét xử rơi vào trạng thái thiếu khách quan, thiếu thận trọng khi định tội danh người thực hiện hành vi phạm tội.

#### **\* Cơ sở xác định hành vi phạm tội**

Dựa vào quy định tại Điều luật 112 Bộ luật hình sự mà hành vi hiếp dâm trẻ em được phân chia làm 4 dạng cấu thành tội phạm tương ứng quy định tại Điều này.

- *Định tội danh theo cấu thành tội phạm cơ bản:* Trong trường hợp này thường có dấu hiệu của hành vi nguy hiểm tương ứng phù hợp với dấu hiệu của cấu thành tội phạm cụ thể đơn giản:

Ví dụ như vụ án: “*Qua mạng xã hội facebook, Tăng Văn Tiến có quen biết cháu Nguyễn Mai Vy sinh ngày 05/9/2001 đang cư trú tại xã Trung Thành, huyện Vụ Bản, tỉnh Nam Định. Chiều ngày 07/7/2015 Tiến đưa Vy đi mua sắm quần áo, ăn uống. Đến 21h cùng ngày ăn uống xong Vy yêu cầu Tiến đưa về nhà nhưng Tiến lấy lý do đau bụng đòi vào nhà nghỉ đi vệ sinh nên Tiến đã thuê 01 phòng của khách sạn Hoàng Long sau đó ép Vy cùng vào. Tại khách sạn, Tiến đòi quan hệ tình dục với Vy nhưng không nhận được sự đồng thuận, do đó Tiến bật dậy đè lên người Vy, một tay nắm tay Vy đè xuống giường, một tay cởi quần áo Vy vứt xuống nền nhà đồng thời quan hệ tình dục với Vy...*” Hành vi phạm tội của Tiến đối với cháu Vy khi đó có 13 tuổi 10 tháng 02 ngày. Do vậy, Tiến đã phạm tội hiếp dâm trẻ em với tội danh quy định tại khoản 1 Điều 112 BLHS năm 2009.

Trong trường hợp giao cấu với trẻ em cần lưu ý nếu đối tượng bị xâm hại tình dục là trẻ em từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi mà sự giao cấu đi kèm với sự đồng thuận, tự nguyện của người bị hại, không hề có hành vi ép buộc nào thì lại không bị định tội theo Điều 112 mà định tội danh Giao cấu với trẻ em được quy định tại Điều 115 Bộ luật hình sự. Điều luật này quy định hành vi giao cấu chứ không phải là hiếp dâm- tức là có sự cưỡng bức tấn công từ một phía đối với phía kia và người bị hại được xác định là trẻ em nam hoặc nữ.

- *Định tội danh theo cấu thành tội phạm tăng nặng thứ nhất:*

+ *Điểm a) Khoản 2 Điều 112: hành vi phạm tội “Có tính chất loạn luân”:*  
Ví dụ vụ án Nguyễn Đình Tường sinh năm 1969 trú tại Thôn Vũ Lao, xã Tân Thịnh, huyện Nam Trực, tỉnh Nam Định, trong khoảng thời gian từ tháng 09 năm 2010 đến tháng 01 năm 2014, bị cáo Tường đã có 06 lần thực hiện hành vi giao cấu trái ý muốn với cháu Nguyễn Thị Tĩnh – con ruột của bị cáo Tường.

Ngoài những yếu tố cần xác định như mối quan hệ huyết thống giữa người phạm tội và nạn nhân, theo như hướng dẫn của Thông tư liên tịch số 01/2001 của

VKSNDTC-TATC-BCA-BTP ngày 25/9/2001 thì “trường hợp hành vi loạn luân kèm theo dấu hiệu dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực, lợi dụng tình trạng không thể tự vệ của nạn nhân hoặc thủ đoạn khác, thì tùy trường hợp người thực hiện hành vi đó phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội hiếp dâm (Điểm e Khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự) hoặc tội hiếp dâm trẻ em (Điểm a khoản 2 Điều 112 Bộ luật hình sự). Tại Thông tư này, có sự mâu thuẫn với quy định của Bộ luật hình sự tại Khoản 4 Điều 112 “Mọi trường hợp giao cấu với trẻ em chưa đủ 13 tuổi là phạm tội hiếp dâm trẻ em và người phạm tội bị phạt tù từ mười hai năm đến hai mươi năm, tù chung thân hoặc tử hình”. Nhưng nếu theo hướng dẫn của Thông tư 01/2001 thì hành vi “hiếp dâm trẻ em” dưới 13 tuổi với tình tiết có tính chất loạn luân lại được định tội theo điều khoản có khung hình phạt nhẹ hơn so với khoản 4 của điều luật.

+ Điểm b khoản 2 điều 112: hành vi phạm tội là “Hiếp dâm làm cho nạn nhân có thai”: tương tự như quy định tại điểm g khoản 2 điều 111 bộ luật hình sự.

+ Điểm c khoản 2 điều 112: hành vi phạm tội “Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%”: tương tự như quy định tại điểm h khoản 2 điều 111 bộ luật hình sự.

+ Điểm d khoản 2 Điều 112: hành vi phạm tội “đối với người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh”: tương tự như quy định tại điểm b khoản 2 điều 111 bộ luật hình sự.

+ Điểm đ khoản 2 Điều 112: hành vi phạm tội có tính chất “Tái phạm nguy hiểm”: tương tự như quy định tại điểm i khoản 2 điều 111 bộ luật hình sự. Ví dụ như vụ án Nguyễn Đình Tường sinh năm 1969 trú tại Thôn Vũ Lao, xã Tân Thịnh, huyện Nam Trực, tỉnh Nam Định như nêu ở trên. Bản thân bị cáo Tường là người có nhân thân xấu. Ngày 11/10/2004 Tường bị Tòa án nhân dân tỉnh Nam Định tuyên 13 năm tù về tội “Hiếp dâm trẻ em”, nhưng bị cáo đã không coi đó là bài học để tự sửa mình mà vẫn chứng nào tật đấy, thực hiện hành vi giao cấu với con gái ruột của mình giống như lần phạm tội trước đó. Hành vi của Tường cần phải chịu sự xử phạt nghiêm minh. Ngày 12/11/2014, Tường bị Tòa án nhân dân tỉnh Nam Định tuyên 20 (hai mươi) năm tù về tội hiếp dâm trẻ em.

- Định tội danh theo cấu thành tội phạm tăng nặng thứ hai:

Hành vi thuộc khung định tội tăng nặng được quy định tại Khoản 3 Điều 112 được quy định cụ thể như sau:

+ Điểm b) Khoản 3 Điều 112: hành vi phạm tội “*Nhiều người hiếp một người*”. Đối với tội danh này, tính chất và mức độ nguy hiểm của hành vi sẽ cao hơn và nghiêm trọng hơn rất nhiều nếu nạn nhân là trẻ em phải đối mặt với hai kẻ phạm tội trở lên. Ví dụ vụ án: Đặng Văn Hưng sinh năm 1958 trú tại Xóm 1 – xã Giao Lạc – huyện Giao Thủy – tỉnh Nam Định và Trần Văn Tính sinh năm 1949 trú cùng xóm. Lợi dụng mối quan hệ là hàng xóm và sự hiểu biết còn hạn chế của cháu Nguyễn Thị Thu (sinh ngày 21/5/2002 trú cùng xóm 1) nên Hưng và Tính đã dụ dỗ cho tiền để giao cấu với cháu Thu. Do cháu Nguyễn Thị Thu sinh ngày 21/5/2002 khi bị Hưng và Tính xâm hại tình dục thì cháu Thu chưa đủ 13 tuổi nên các bị cáo Hưng và Tính đã phạm tội “Hiếp dâm trẻ em” với tình tiết tăng nặng “*Nhiều người hiếp một người*”.

+ Điểm c) Khoản 3 Điều 112: hành vi phạm tội có tính chất “*phạm tội nhiều lần*”. Khi xác định tình tiết nhiều lần hiếp dâm trẻ em cần chú ý một điểm là: Phải có từ hai lần hiếp dâm trở lên mà các lần đó nạn nhân đều dưới 16 tuổi, nếu chỉ có một lần nạn nhân bị hiếp là dưới 16 tuổi còn các lần khác nạn nhân đã đủ 16 tuổi thì không thuộc trường hợp phạm tội hiếp dâm trẻ em nhiều lần. Tuy nhiên, trường hợp nhiều lần hiếp dâm một người, nhưng chỉ có một lần nạn nhân dưới 16 tuổi còn các lần khác nạn nhân đã đủ 16 tuổi, vậy trách nhiệm hình sự đối với người phạm tội được xác định như thế nào? Vấn đề này cho đến nay cả về lý luận cũng như thực tiễn xét xử đang tồn tại các ý kiến khác nhau. Quan điểm thứ nhất cho rằng, nếu phạm tội hiếp dâm nhiều lần trong đó có một lần nạn nhân chưa đủ 16 tuổi còn các lần khác nạn nhân đã đủ 16 tuổi thì người phạm tội bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội hiếp dâm trẻ em không có tình tiết phạm tội nhiều lần. Quan điểm thứ hai cho rằng, chỉ cần truy cứu trách nhiệm hình sự người phạm tội về tội hiếp dâm có tình tiết phạm tội nhiều lần theo điểm d khoản 2 Điều 111 Bộ luật hình sự. Quan điểm thứ ba cho rằng cần truy cứu trách nhiệm hình sự người phạm tội về hai tội: Tội hiếp dâm theo Điều 111 và tội hiếp dâm trẻ em theo Điều 112 Bộ luật hình sự vì người phạm tội có hai hành vi phạm tội vào hai thời điểm khác nhau, tuy cùng xâm phạm đến một người bị hại.

+Quy định tại Khoản “d) *Đối với nhiều người; đ) Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61%trở lên; e) Biết mình bị nhiễm HIVmà vẫn phạm tội; g) Làm nạn nhân chết hoặc tự sát.*” của điểm 3 Điều 112 thì trường hợp

phạm tội này cũng tương tự như trường hợp phạm tội quy định tại Điều 111 Bộ luật hình sự, chỉ có khác là nạn nhân trong trường hợp này là trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi và khung hình phạt không phải là khoản 2 của điều luật mà là khoản 3. Nếu nạn nhân chưa đủ 13 thì người phạm tội bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo khoản 4 Điều 112 Bộ luật hình sự.

- Định tội danh theo cấu thành tội phạm tăng nặng đặc biệt: Đó là hành vi thuộc khung định tội quy định tại Khoản 4 Điều 112 Bộ luật hình sự: việc xác định hành vi này phụ thuộc rất nhiều vào yếu tố xác định tuổi của nạn nhân. Bởi theo quy định tại Khoản 4 này thì mọi trường hợp không cần biết có dùng vũ lực hay bất kỳ thủ đoạn nào, không cần biết hậu quả ra sao, chỉ cần hành vi có giao cấu với trẻ dưới 13 tuổi là hành vi phạm tội được xác lập theo điều luật này. Tuy nhiên, khi phạm tội được áp dụng theo khoản này trong trường hợp không có các tình tiết quy định tại Khoản 2, Khoản 3 của Điều luật, người phạm tội có thể chỉ bị phạt tù từ 12 năm đến 20 năm tù giam, nhưng nếu có tình tiết quy định tại Khoản 2, Khoản 3 Điều 112 thì có thể bị phạt tù chung thân. Trên cơ sở này ra quyết định hình phạt đối với người phạm tội.

2.2.2. *Thực tiễn quyết định hình phạt đối với tội hiếp dâm trẻ em tại tỉnh Nam Định*

- Quyết định hình phạt theo cấu thành tội phạm cơ bản: Trong 05 năm trở lại đây trên địa bàn tỉnh Nam Định có 16 bị cáo bị xét xử vào khung hình phạt từ bảy năm đến mười lăm năm trên tổng số 27 bị cáo bị xét xử (chiếm tỷ lệ 59,2%), mặc dù trong một số trường hợp người phạm tội không hẳn là bị xét xử theo khung hình phạt quy định tại Khoản 1 Điều 112 Bộ luật hình sự. Đối với khung hình phạt tại Khoản này, vấn đề cần lưu ý là xác định tuổi của bị hại. Tại lứa tuổi từ 13 đến dưới 16 là lứa tuổi ưa tò mò, ưa khám phá mặc dù nhận thức chưa phát triển đầy đủ nên chủ yếu người phạm tội và nạn nhân đồng thời là trẻ vị thành niên dưới 16 tuổi thực hiện hành vi phạm tội.

- Quyết định hình phạt theo cấu thành tội phạm tăng nặng thứ nhất:

Khung hình phạt tại Khoản 2 Điều 112 Bộ luật hình sự quy định: phạt tù từ 12 năm đến 20 năm tù giam. Theo số liệu thống kê thực tiễn tại địa bàn tỉnh Nam Định thì mức hình phạt trong khoảng này chiếm tỷ lệ 12,6% trên tổng số bị cáo bị xét xử về tội Hiếp dâm trẻ em. Vì có các tình tiết định khung tăng nặng nên nhà

làm luật quy định Khoản 2 Điều 112 Bộ luật hình sự với mức hình phạt cao hơn so với khoản 1, song mức khởi điểm của hình phạt này tại khoản này lại thấp hơn so với mức tối đa của khoản 1. Việc phân hóa cấu trúc hình phạt như vậy thì vô hình chung khiến cho mức phạt khi được áp dụng thiếu khách quan với tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi. Lấy ví dụ như trường hợp người phạm tội đối với trẻ em dưới 16 tuổi mà làm nạn nhân có thai nhưng lại có nhiều tình tiết giảm nhẹ (*Người phạm tội tự nguyện sửa chữa, bồi thường thiệt hại, khắc phục hậu quả; Người phạm tội tự thú; Người phạm tội thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải...*), được Hội đồng xét xử áp dụng mức tối thiểu của hình phạt tại Khoản 2 là 12 năm tù, nhẹ hơn mức 15 năm tù của quy định tại Khoản 1, như vậy không đảm bảo tính tăng nặng của quy định tại Khoản 2 khi mức phạt lại thấp so với Khoản 1 không có tình tiết tăng nặng.

- Quyết định hình phạt theo cấu thành tội phạm tăng nặng thứ hai:

Khung hình phạt tại Khoản 3 Điều 112 Bộ luật hình sự: phạt tù hai mươi năm, tù chung thân hoặc tử hình. Khung hình phạt này được quy định tại Khoản 3 Điều 112 Bộ luật Hình sự áp dụng đối với các hành vi hiếp dâm trẻ em có một trong số các tình tiết tăng nặng như: “*Có tổ chức; Nhiều người hiếp một người; Phạm tội nhiều lần; Đối với nhiều người; Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61%trở lên; Biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội; Làm nạn nhân chết hoặc tự sát.*” Mặc dù hiếp dâm trẻ em là loại tội phạm đặc biệt nghiêm trọng có mức hình phạt cao, song tỷ lệ các mức hình phạt tại khoản này lại rất ít. Trong 05 năm gần đây, chỉ có một tỷ lệ nhỏ là 3,7% của loại tù chung thân, không có án tử hình nào trong tổng số 27 bị cáo bị xét xử cấp sơ thẩm. Đây là những tình tiết tăng nặng được nhà làm luật quy định là tình tiết định khung trong tội Hiếp dâm trẻ em bởi nạn nhân là trẻ em nên nếu hành vi phạm tội mà có tính tổ chức hoặc nhiều người hiếp dâm một trẻ nhỏ... thì là hành vi cực kỳ nguy hiểm để lại hậu quả nặng nề. Bởi thế hành vi này cần được pháp luật xử lý thật nghiêm minh, phục vụ cho công tác đấu tranh phòng và chống tội phạm. Lấy ví dụ như vụ án: *Nguyễn Đình Tường sinh năm 1969 trú tại thôn Vũ Lao – xã Tân Thịnh – huyện Nam Trực – tỉnh Nam Định là đối tượng đã có tiền án về tội “Hiếp dâm trẻ em” đối với con đẻ là cháu Nguyễn Thị Tình sinh ngày 09/4/1995. Ngày 30/8/2014 sau khi được đặc xá về gia đình, trong khoảng tháng 9/2010 đến tháng 01/2014, Tường đã*

*06 lần dùng gậy, dây điện và dây lốp xe đạp để đe dọa, ép buộc rồi giao cấu với cháu Tình – khi đó mới 15 tuổi 05 tháng. Hành vi giao cấu này là trái ý muốn của cháu Nguyễn Thị Tình.*

Hành vi phạm tội của bị cáo là hành vi nguy hiểm cho xã hội, xâm phạm đến quyền bất khả xâm phạm về tình dục, danh dự và nhân phẩm của trẻ em- đối tượng cần được bảo vệ đặc biệt. bản thân bị cáo là người có đầy đủ năng lực pháp luật hình sự và nhận thức về những điều cấm của pháp luật, đối với hành vi hiếp dâm trẻ em. Hành vi phạm tội của bị cáo đã có đủ các yếu tố cấu thành tội “Hiếp dâm trẻ em” theo quy định tại Điểm c) Khoản 3 Điều 112. Bị cáo Tường là người đã có 01 tiền án đối với các tội về “Hiếp dâm trẻ em”; bị cáo phạm tội lần này là thuộc trường hợp tái phạm nguy hiểm; phạm tội đối với con đẻ là người đang lệ thuộc mình về mặt vật chất và tinh thần. Vì vậy bị cáo phải chịu tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự theo quy định tại các Điểm g), h) Khoản 1 Điều 48 Bộ luật Hình sự. Căn cứ tính chất mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự và nhân thân của bị cáo thì Hội đồng xét xử tuyên : áp dụng Điểm c) Khoản 3 Điều 112; Điểm p) Khoản 1 Điều 46; Điểm g), h) Khoản 1 Điều 48 Bộ luật hình sự. Xử phạt bị cáo Nguyễn Đình tường 20 (hai mươi) năm tù. Đây là mức phạt tương thích, thể hiện đúng tinh thần nghiêm minh trừng trị của pháp luật.

*- Quyết định hình phạt theo cấu thành tội phạm tăng nặng đặc biệt:*

Khung hình phạt tại Khoản 4 Điều 112 Bộ luật hình sự: Phạt tù từ 12 năm đến 20 năm, tù chung thân hoặc tử hình. Khi định tội hoặc áp dụng khung hình phạt tại khoản này thì vấn đề quan trọng phải xác định đúng độ tuổi của nạn nhân. Việc quy định mức hình phạt khởi điểm 12 năm tù giam tị Khoản 4 này là do đúc kết từ thực tiễn xét xử, nhiều vụ án hiếp dâm trẻ em dưới 13 tuổi nhưng hậu quả cũng như các mặt tác hại khác không quá nguy hiểm. Nếu áp dụng mức hình phạt khởi điểm là 20 năm tù giam như Bộ luật hình sự 1985 thì là quá nặng đối với hành vi có tính chất, mức độ nguy hiểm không cao. Khung hình phạt của Khoản 3 và Khoản 4 giống nhau, chỉ khác nhau ở mức hình phạt khởi điểm, chính vì thế, có những trường hợp người phạm tội nhiều tình tiết giảm nhẹ mà được hưởng mức thấp nhất của khung hình phạt này. Theo như quy định tại Khoản 4 thì khi không có tình tiết tăng nặng tại Khoản 2, Khoản 3 của Điều 112 thì khi áp dụng mức hình phạt, người

phạm tội chỉ có thể bị xử phạt từ 12 năm đến 20 năm tù giam. Nếu như có thêm tình tiết quy định tại Khoản 2, Khoản 3 Điều 112 thì người phạm tội có thể bị phạt tù chung thân hoặc tử hình. Trên cơ sở công bằng và tùy vào tính chất, mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội thì người phạm tội hiếp dâm trẻ em dưới 13 tuổi mà lại có thêm các tình tiết tăng nặng tại Khoản 2, Khoản 3 Điều 112 thì mức hình phạt sẽ cao hơn so với trường hợp phạm tội không có tình tiết quy định tại Khoản 2, Khoản 3.

Lấy ví dụ như vụ án: *Vũ Văn Hải sinh ngày 26/8/1998 trú tại Đội 7 xã Trục Mỹ - huyện Trục Ninh – tỉnh Nam Định do ham muốn quan hệ tình dục với cháu Đỗ Thị Kim Huệ sinh ngày 23/02/2004, vào chiều ngày 10/8/2015 Vũ Văn Hải đã đến nhà cháu Huệ lợi dụng bố mẹ cháu Huệ đi làm vắng nhà Hải đã có hành vi dùng võ gối bịt miệng và trói hai tay của cháu Huệ. Sau đó Hải đã thực hiện hành vi giao cấu trái với ý muốn của cháu Huệ trong khi tại thời điểm đó cháu Huệ mới có 11 tuổi 05 tháng 17 ngày.*

Hành vi của Hải sử dụng vũ lực không chế để thực hiện hành vi giao cấu trái với ý muốn của người bị hại là cháu Huệ đã có đủ các yếu tố cấu thành tội “Hiếp dâm trẻ em” theo quy định tại Khoản 4 Điều 112 Bộ luật hình sự. Tuy nhiên trong quá trình giải quyết vụ án cũng như tại phiên tòa xét xử, bị cáo đã thành khẩn khai báo ăn năn hối cải – tòa coi đó là tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự quy định tại Điểm p) Khoản 1 Điều 46 Bộ luật hình sự. Tòa tuyên bố bị cáo Vũ Văn Hải phạm tội “Hiếp dâm trẻ em” và áp dụng Khoản 4 Điều 112; Điểm b), p) Khoản 1 Điều 46; Điều 69; Điều 74 Bộ luật hình sự; phạt bị cáo Vũ Văn Hải 14 (mười bốn) năm 06 (sáu) tháng tù.

## Kết luận chương 2

Trên đây là những phân tích về mặt lý luận định tội danh và quyết định hình phạt; từ việc nhìn nhận thực tiễn quá trình điều tra, truy tố, xét xử cho thấy:

\* Định tội danh đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em:

- Định tội danh đúng sẽ là tiền đề cho việc cá thể hóa và phân hóa trách nhiệm hình sự, là tiền đề cho việc xác định khung hình phạt, quyết định hình phạt chính xác nhằm đảm bảo việc xét xử đúng người, đúng tội, đúng pháp luật, không làm oan sai người vô tội cũng như không bỏ lọt tội phạm.

- Định tội danh đúng là cơ sở áp dụng chính xác các quy phạm pháp luật tố tụng hình sự về tạm giam, thời hạn điều tra và tạm giam, thẩm quyền điều tra, thẩm quyền xét xử... góp phần nâng cao việc bảo vệ quyền và các lợi ích của mọi công dân trong lĩnh vực tư pháp hình sự.

- Định tội danh đúng là sự thể hiện rõ nhất hoạt động thực tiễn áp dụng pháp luật có hiệu quả, ý thức trách nhiệm trong hoạt động nghề nghiệp của cơ quan có thẩm quyền, ý thức tuân thủ triệt để pháp luật, từ đó nâng cao uy tín, chất lượng hoạt động của các cơ quan tiến hành tố tụng, góp phần củng cố và tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa.

- Lý luận về định tội danh là cơ sở nền tảng về mặt lý thuyết cho việc vận dụng các quy định pháp luật trừu tượng vào thực tiễn, mà đặc biệt ở đây là các mô tả cấu thành tội phạm, cũng như các tình tiết định tội, định khung của điều luật được áp dụng triệt để, có tính thực tiễn, khả thi.

- Về mặt thực tiễn, qua quá trình giải quyết các vụ án cho thấy vẫn còn những quy định mang tính chất chung chung. Điều này dẫn đến việc áp dụng pháp luật của các cơ quan thực thi pháp luật hình sự còn nhiều ý kiến, quan điểm trái chiều nhau ảnh hưởng không nhỏ đến quá trình định tội, định khung hình phạt đối với người phạm tội.

\* Quyết định hình phạt đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em:

- Quyết định một hình phạt đúng đắn là việc cơ quan xét xử nhận thức và áp dụng đúng các nguyên tắc, đúng pháp luật, tức là tuân thủ nghiêm chỉnh các quy phạm pháp luật về quyết định hình phạt. Điều này góp phần nâng cao hiệu quả của áp dụng pháp luật, bảo đảm đúng đắn hoạt động xét xử, uy tín của toàn án, của các

cơ quan bảo vệ pháp luật, nâng cao tính tôn nghiêm của pháp luật, khả năng tốt nhất làm thỏa mãn ý thức pháp luật của các cá nhân trong xã hội, cải tạo và giáo dục người bị kết án.

- Là một trong các chế định tố tụng hình sự, lý luận và thực tế áp dụng đã là cơ sở nền tảng cho việc vận dụng các quy định pháp luật vào thực tiễn xét xử. Việc vận dụng đúng các quy định pháp luật tại Phần Chung, Phần các tội phạm của BLHS nhất là về định tội danh và áp dụng hình phạt giúp cơ quan xét xử là Tòa án tuyên hình phạt đúng người, đúng tội, đúng pháp luật.

### Chương 3

## NHỮNG GIẢI PHÁP ĐẢM BẢO ÁP DỤNG ĐÚNG CÁC QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT VỀ TỘI HIẾP DÂM VÀ HIẾP DÂM TRẺ EM

### 3.1. Hạn chế, vướng mắc của việc định tội danh tội hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh Nam Định

Qua tìm hiểu và nghiên cứu các bản cáo trạng của Viện kiểm sát về các vụ án phạm tội hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh Nam Định nói riêng và cả nước nói chung, tác giả nhận thấy quy định của hai tội này đều đang tồn tại những vướng mắc như sau:

- Về đặc điểm giới tính của chủ thể tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em: Cho đến thời điểm hiện tại, các cơ quan tư pháp vẫn áp dụng quan điểm theo hướng dẫn của Bản tổng kết 329/HS2 ngày 11/5/1967 của Tòa án nhân dân tối cao là “*Sự cạo dương vật và bộ phận sinh dục người phụ nữ...*” Tức là chủ thể phạm tội hiếp dâm hoặc hiếp dâm trẻ em chỉ có thể là nam và nạn nhân là nữ. Cộng đồng quốc tế cũng như Việt Nam hiện đang dần chấp nhận những người có giới tính thứ 3 – gọi tắt là cộng đồng LGBT. Trong cộng đồng này thì việc đạt được cảm xúc tình dục không cần thiết phải là giữa nam và nữ, mà có thể là giữa hai người nữ với nhau hoặc giữa hai người nam với nhau. Các công cụ trợ giúp như đồ chơi tình dục, những công cụ, thiết bị, đồ vật được sản xuất có kết cấu giống bộ phận sinh dục nam hoặc nữ nhằm kích thích khoái cảm về tình dục... xuất hiện tràn lan trên thị trường. Thực tế đã có trường hợp nạn nhân là nam bị tấn công tình dục tuy nhiên do quá e ngại dư luận xã hội mà không dám lên án người phạm tội, mà pháp luật cũng chưa công nhận nạn nhân của các tội này có thể là nam giới hoặc người phạm tội là nữ giới... đó là một điểm hạn chế đang gây tranh cãi.

- Về việc xác định hành vi thuộc mặt khách quan của người phạm tội: Đối với dạng tội phạm như tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em, người phạm tội không phải lúc nào cũng thực hiện hành vi giao cấu hoặc đạt được mục đích giao cấu trong các lần thực hiện tội phạm đối với cùng một nạn nhân. Nếu người phạm tội không thực hiện hành vi giao cấu mà chỉ thực hiện các hành vi thỏa mãn nhu cầu tình dục khác thì việc định tội danh được xử lý như thế nào? Về vấn đề này trên

thực tế xuất hiện hai hướng quan điểm như sau: Quan điểm thứ nhất cho rằng hành vi của người phạm tội cho dù đạt được việc giao cấu hay không đối với nạn nhân thì đều thỏa mãn quy định tại Điều 111 hoặc Điều 112. Quan điểm thứ hai cho rằng hành vi của người phạm tội nếu đạt được mục đích giao cấu thì định tội hiếp dâm hoặc tội hiếp dâm trẻ em; nếu không đạt được mục đích giao cấu mà các hành vi thỏa mãn tội danh độc lập khác thì định tội danh độc lập đó (ví dụ tội Dâm ô đối với trẻ em). Vì có nhiều quan điểm khác nhau nên hướng xử lý của các cơ quan có thẩm quyền cũng khác nhau. Việc định tội danh khác nhau giữa các cơ quan có thẩm quyền dẫn đến việc truy cứu trách nhiệm hình sự đối với người phạm tội khác nhau sẽ làm hạn chế tính nghiêm minh của pháp luật.

Riêng đối với việc định tội Hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh Nam Định thì còn tồn tại những hạn chế và vướng mắc như sau:

- Về xác định ý thức chủ quan của người phạm tội đối với nạn nhân là trẻ em: về việc xác định ý thức chủ quan của người phạm tội đối với nạn nhân là trẻ em. Mặt chủ quan của tội hiếp dâm trẻ em thể hiện qua việc thực hiện hành vi phạm tội với lỗi cố ý hoàn toàn. Người thực hiện hành vi nhận thức được tính nguy hiểm cho xã hội thông qua hành vi khách quan và đối tượng tác động. Thực tế, để xác định ý thức chủ quan của người phạm tội đối với trẻ em là khá phức tạp. Với sự phát triển của xã hội hiện nay, trẻ em được chăm sóc trong điều kiện tốt nên thể chất phát triển tốt, vóc dáng cao, lớn, bề ngoài nhìn có vẻ giống người lớn. Mặt khác, với trình độ khoa học công nghệ thông tin bùng nổ hiện nay, trẻ em tuy tuổi còn nhỏ nhưng hay có hành vi bắt chước người lớn hoặc tò mò về giới tính nhưng lại không được hướng dẫn đúng cách. Một số trường hợp nạn nhân nói sai độ tuổi hoặc cố ý nói sai để người phạm tội có cơ hội thực hiện hành vi giao cấu. Trong những tình huống này, việc xác định tội danh vẫn còn nhiều quan điểm nên thực tiễn giữa các cơ quan tiến hành tố tụng có khi không thống nhất về tội danh đối với người phạm tội: Quan điểm thứ 1 cho rằng chỉ cần xác định độ tuổi thực trẻ em là độ tuổi dưới 16 tuổi mà không cần chủ thể nhận biết được đối tượng mình giao cấu có phải là trẻ em hay không. Quan điểm thứ 2 cho rằng cần xác định độ tuổi thực của trẻ em và ý thức của chủ thể tội phạm nhận thức được đối tượng mình giao cấu là trẻ em. Thực tiễn hiện nay vẫn đa số ủng hộ và xử lý theo quan điểm thứ 2 vì đảm

bảo được nguyên tắc có lỗi trong luật hình sự, thể hiện sự quy kết tội một cách khách quan, công minh, đảm bảo tính nghiêm minh của pháp luật nói chung. Đó là lý thuyết, về mặt thực tế, trong một số trường hợp người phạm tội không quan tâm đến việc nạn nhân có là trẻ em hay không mà thực hiện hành vi để cố đạt thỏa mãn dục vọng thì truy cứu trách nhiệm hình sự theo quan điểm thứ hai lại không thỏa mãn dấu hiệu ý thức được việc giao cấu với trẻ em (tức là không thỏa mãn về lỗi có ý trực tiếp) nên không thể định tội hiếp dâm trẻ em. Trong trường hợp này nếu truy cứu tội nhẹ hơn thì sẽ không tương xứng với tính chất, mức độ nguy hiểm do hành vi gây ra, mà hậu quả cũng giống như các vụ án hiếp dâm trẻ em khác mà người phạm tội biết rõ nạn nhân là trẻ em. Trường hợp khác, nếu người phạm tội do nhầm lẫn hoặc bị nạn nhân cố ý che giấu về tuổi thật (nói dối, dùng chứng minh nhân dân giả,...) thì người phạm tội sẽ được hưởng mức phạt nhẹ hơn trường hợp thông thường khác.

- Về xác định độ tuổi chịu trách nhiệm hình sự và độ tuổi của nạn nhân. Thực tiễn hiện nay cho thấy, loại tội phạm này ngày càng trẻ hóa đối tượng bị xâm hại tình dục và người phạm tội là trẻ chưa thành niên ngày càng gia tăng, trở thành vấn đề đáng báo động trong xã hội. Trong các vụ án hình sự về xâm phạm tình dục, việc xác định tuổi là hết sức quan trọng, đóng vai trò là tình tiết định tội, định khung hoặc là tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự. Trong nhiều trường hợp, việc xác định tuổi là cơ sở để định tội, ví dụ các tội phạm được quy định tại Điều 112 BLHS (tội hiếp dâm trẻ em); Điều 114 BLHS (tội cưỡng dâm trẻ em); Điều 115 BLHS (tội giao cấu với trẻ em);.....Hậu quả của các vụ án hiếp dâm trẻ em là khôn lường, không thể đo lường cho sự tổn thất về tinh thần, thế nên việc một tội phạm tuổi chưa đến mức chịu trách nhiệm hình sự (dưới 14 tuổi) phạm tội này một cách đặc biệt nghiêm trọng mà không phải chịu một chế tài tương xứng với hành vi phạm tội thì sẽ không bảo đảm được tính nghiêm minh của luật pháp hình sự. Thực tiễn công tác xét xử đã cho thấy một số bị can phạm tội nhiều lần nhưng do chưa đủ tuổi chịu trách nhiệm hình sự nên không bị khởi tố xử lý mà chỉ đưa về địa phương giáo dục, quản lý.

\* Nguyên nhân của những hạn chế, vướng mắc của định tội hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em tại tỉnh Nam Định

- Về mặt lý luận vẫn còn nhiều luồng quan điểm khác nhau trong việc xác định các giai đoạn thực hiện tội phạm; ý thức chủ quan của người phạm tội;...

- Quy định của pháp luật về mặt chủ thể của tội Hiếp dâm và tội Hiếp dâm trẻ em trong điều luật vẫn còn được hiểu là nam hiếp dâm nữ, dễ dẫn đến tình trạng định tội danh không đúng với tính chất nguy hiểm của hành vi.

- Năng lực chuyên môn, nghiệp vụ giải quyết các vụ án của cơ quan tiến hành tố tụng và các cơ quan có thẩm quyền khác không đồng đều, chưa có sự vận dụng chính xác trong thực tiễn. Quy định của luật và các văn bản hướng dẫn còn chưa cụ thể và chi tiết nên dẫn đến nhiều cách hiểu và quan điểm xử lý khác nhau.

- Trên thực tế có trường hợp người phạm tội và nạn nhân không nhớ được ngày tháng năm sinh, không cung cấp được giấy tờ chứng minh về độ tuổi – đặc biệt là với tội Hiếp dâm trẻ em, độ tuổi của người phạm tội cũng như nạn nhân là yếu tố quan trọng trong việc định tội danh.

### **3.2. Hạn chế, vướng mắc về quyết định hình phạt tội hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh Nam Định**

Từ thực tiễn xét xử tội hiếp dâm trên địa bàn tỉnh Nam Định có thể thấy rằng các vụ việc xảy ra rất ít và thường có dấu hiệu phạm tội rất đơn giản, không phức tạp vì thế việc quyết định hình phạt đối với tội này trên địa bàn là khá dễ dàng, hầu như ít gặp khó khăn. Ngược lại, tình hình tội hiếp dâm trẻ em trên địa bàn tỉnh diễn biến rất phức tạp, tồn tại nhiều hạn chế trong việc quyết định hình phạt của cơ quan có thẩm quyền:

- Ý thức chủ quan của người phạm tội: ý thức chủ quan của người phạm tội về đối tượng bị hại xâm hại là trẻ em hay không phải trẻ em không phải là một yếu tố cấu thành tội phạm mà với tư cách là yếu tố lỗi, mà lỗi với tư cách là một yếu tố cấu thành tội phạm trong các tội phạm mà nạn nhân là trẻ em. Việc xác định ý thức chủ quan của bị cáo đối với nạn nhân là trẻ em hay không phải là trẻ em khi thực hiện hành vi phạm tội có mức độ ảnh hưởng tương đối đến việc xem xét hình phạt. Nếu người phạm tội biết trước nạn nhân là trẻ em mà vẫn thực hiện hành vi phạm tội thì tính chất và mức độ hành vi phạm tội nguy hiểm hơn trường hợp không biết

nạn nhân là trẻ em khi thực hiện hành vi phạm tội, từ đó dẫn đến trách nhiệm hình sự mà bị cáo phải chịu sẽ nặng hơn và hình phạt sẽ nghiêm khắc hơn.

- Thực tiễn áp dụng tình tiết phạm tội đối với tội hiếp dâm trẻ em: Khi áp dụng quy định tại Điều 47 BLHS vào vụ án cụ thể vẫn còn gặp nhiều vướng mắc. Điều 47 BLHS quy định về việc quyết định hình phạt nhẹ hơn quy định của Bộ luật: “Khi có ít nhất hai tình tiết giảm nhẹ quy định tại khoản 1 Điều 46 của Bộ luật này, Tòa án có thể quyết định một hình phạt dưới mức thấp nhất của khung hình phạt mà điều luật đã quy định nhưng phải trong khung hình phạt liền kề nhẹ hơn của điều luật; trong trường hợp điều luật chỉ có một khung hình phạt hoặc khung hình phạt đó là khung hình phạt nhẹ nhất của điều luật, thì Tòa án có thể quyết định một hình phạt dưới mức thấp nhất của khung hoặc chuyển sang một hình phạt khác thuộc loại nhẹ hơn...”. Khi áp dụng quy định tại Điều 47 BLHS vào vụ án cụ thể vẫn còn gặp những vướng mắc. Việc nhà làm luật quy định cấu trúc khung hình phạt của Điều 112 vẫn có chỗ chưa phù hợp cho việc áp dụng Điều 47 BLHS. Theo đó, quy định tại Điều 112 thì khung hình phạt liền kề của khoản 4 là khoản 3, khung hình phạt liền kề của khoản 3 là khoản 2, khung hình phạt liền kề của khoản 2 là khoản 1. Nhưng khung hình phạt quy định tại khoản 4 của điều luật này thì mức hình phạt khởi điểm lại thấp hơn mức hình phạt khởi điểm quy định tại khoản 3 (mười hai năm so với hai mươi năm) và bằng với mức hình phạt khởi điểm quy định tại khoản 2 của điều này (cũng là mười hai năm tù). Vì vậy, trong trường hợp bị cáo có nhiều tình tiết giảm nhẹ, xứng đáng được áp dụng các quy định của Điều 47 BLHS thì việc xác định mức án trong khung hình phạt liền kề nhẹ hơn là rất bất hợp lý. Nếu áp dụng khung hình phạt liền kề tại khoản 3 thì mức khởi điểm lại cao hơn khoản 4; nếu áp dụng theo mức hình phạt khởi điểm tại khoản 2 thì lại có mức hình phạt khởi điểm bằng nhau và như vậy việc áp dụng các quy định tại Điều 47 BLHS không có ý nghĩa; nếu coi khoản 1 là khung hình phạt liền kề nhẹ hơn để áp dụng thì lại không đúng tinh thần của Điều 47 BLHS.

- Thực tiễn xét xử tội Hiếp dâm trẻ em cho thấy có rất nhiều trường hợp người phạm tội có nhiều tình tiết giảm nhẹ và cả tình tiết tăng nặng TNHS, nhưng do không có hướng dẫn cụ thể nên khi quyết định mức hình phạt cụ thể đối với bị cáo, Hội đồng xét xử thường chỉ cân nhắc đến tình tiết giảm nhẹ mà bỏ qua tình tiết

tăng nặng TNHS nếu thấy có nhiều tình tiết giảm nhẹ hơn tình tiết tăng nặng nhằm mục đích xem xét theo hướng có lợi cho bị cáo.

Hoặc có trường hợp, do cân nhắc đến tình tiết tăng nặng là tình tiết định khung hình phạt, không cân nhắc các tình tiết giảm nhẹ mà người phạm tội đáng được xem xét, Hội đồng xét xử ra quyết định hình phạt thiếu khách quan, sai sót trong việc áp dụng đường lối xử lý về hình sự, không thực hiện nguyên tắc nhân đạo XHCN mà tuyên mức phạt quá cao đối với người phạm tội.

- Việc thiếu hướng dẫn cụ thể khi áp dụng quy định tại khoản 2 Điều 46 BLHS xem “những tình tiết khác là tình tiết giảm nhẹ” dễ dẫn đến trong việc tùy nghi trong xét xử và áp dụng các tình tiết giảm nhẹ vào việc lượng hình đối với người phạm tội. Thực tiễn khách quan khi vụ án xảy ra thì nhân thân người phạm tội không trường hợp nào giống trường hợp nào, có trường hợp nhiều tình tiết giảm nhẹ và cả tình tiết tăng nặng TNHS... Nhưng luật chỉ mới quy định khi có từ hai tình tiết giảm nhẹ TNHS quy định tại khoản 1 Điều 46 mà chưa quy định bao hàm việc có từ hai tình tiết giảm nhẹ mà tình tiết đó ở cả khoản 2 Điều 46 BLHS thì có được xem xét giảm nhẹ hình phạt? Mặt khác, trường hợp khi bị cáo có từ hai tình tiết giảm nhẹ quy định tại khoản 1 điều 46 trở lên nhưng lại có thêm một hoặc nhiều tình tiết tăng nặng quy định tại Điều 48 BLHS thì cũng chưa có hướng dẫn cụ thể về đường lối xử lý hình phạt cụ thể đối với bị cáo. Điều này có ảnh hưởng rất nhiều đến loại tội phạm đặc biệt nghiêm trọng có mức án cao nhất là tử hình nói chung và tội hiếp dâm trẻ em nói riêng.

\* Nguyên nhân của những hạn chế, vướng mắc quyết định hình phạt đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em tại tỉnh Nam Định.

- Hạn chế trong các quy định pháp luật: Mức hình phạt được quy định trong các Điều 111, 112 còn thiếu rõ ràng. Mức phạt tối thiểu và tối đa giữa các khung quy định tại các khoản của điều luật còn chồng lấn nhau, không phải là sự tiếp nối giữa các khoản. Thực tế, cơ quan xét xử có điều kiện tùy nghi đối với mức hình phạt cụ thể, mức hình phạt có thể thấp thuộc khoản nhẹ hơn thay vì xét theo đúng tính chất mức độ nguy hiểm hành vi mà lí ra người phạm tội phải chịu.

- Việc thiếu hướng dẫn cụ thể khi áp dụng quy định tại Khoản 2 Điều 46 BLHS năm 2009 xem những tình tiết khác là tình tiết giảm nhẹ dễ dẫn đến việc tùy nghi xét xử và áp dụng tình tiết giảm nhẹ vào việc lượng hình đối với người phạm tội.

- Hạn chế về trình độ, năng lực, trách nhiệm của Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân. Trong quá trình giải quyết vụ án, nhiều Thẩm phán vẫn còn quá cứng nhắc, thiếu linh động nên áp dụng pháp luật và quyết định hình phạt chưa chính xác, không tương xứng mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội. Bên cạnh đó, thực tế tại địa bàn tỉnh Nam Định, hội thẩm nhân dân vẫn là cán bộ, công chức của các ban ngành, sở khác – người mà chưa có đủ hiểu biết pháp luật – cũng được mời làm Hội thẩm tham gia quá trình xét xử. Việc thiếu Hội thẩm chuyên trách cũng là một khó khăn đáng lo ngại.

Bên cạnh đó, thực tế xét xử hiện nay vẫn chưa có sự phối hợp chặt chẽ và hiệu quả giữa các cơ quan hữu quan trong thực hiện phòng chống tội Hiếp dâm và tội Hiếp dâm trẻ em. Vẫn còn thiếu rất nhiều cơ chế phối hợp hoạt động giữa các cơ quan y tế, giáo dục, tư pháp với cơ quan quản lý Nhà nước để kịp thời phát hiện và xử lý các vụ việc xâm hại tình dục.

Người bào chữa – luật sư chưa đi sâu phân tích và đánh giá các tài liệu, chứng cứ để làm rõ các tình tiết giảm nhẹ, thiếu lý lẽ để thuyết phục Hội đồng xét xử trong việc xác định trách nhiệm hình sự của bị cáo.

Chưa đáp ứng được đầy đủ yêu cầu tập huấn, đào tạo, bồi dưỡng chuyên môn nghiệp vụ cho Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân, Thư ký Tòa án trong những năm gần đây.

Chưa coi trọng đúng mức chính sách khen thưởng, bồi dưỡng đối với cán bộ công tác trong ngành Tòa án. Chế độ tiền lương, chế độ thưởng và các chế độ phụ cấp khác còn thấp, chưa đảm bảo được đời sống thường ngày cho cán bộ dễ dẫn đến các biểu hiện tiêu cực trong quá trình giải quyết vụ án, khiến cho việc xét xử thiếu nghiêm minh, thiếu công bằng và thiếu khách quan.

### **3.3. Giải pháp đảm bảo áp dụng đúng các quy định pháp luật về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em**

Bộ luật hình sự 2015 vừa được ban hành ngày 27/11/được xác định là đã sửa đổi căn bản và toàn diện pháp luật hình sự hiện hành. Trong tổng số 426 điều của Bộ luật thì có 72 điều mới, 362 điều được sửa đổi, 17 điều giữ nguyên, 07 điều bị bãi bỏ. Đặc biệt, Chương XIV: Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người - chương có chứa tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em (nay đã được sửa đổi thành tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi) có sự sửa đổi mạnh mẽ từ hình thức đến nội dung điều luật. Việc sửa đổi này còn thể hiện quá trình nội luật hóa các Công ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên bảo vệ tốt hơn sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người; bên cạnh đó còn có những quy định tạo hành lang pháp lý để khuyến khích người dân tham gia phòng chống tội phạm.

#### **“Điều 141. Tội hiếp dâm**

*1. Người nào dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc bằng thủ đoạn khác giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác trái với ý muốn của nạn nhân, thì bị phạt tù từ 02 năm đến 07 năm...”*

#### **“Điều 142. Tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi**

*1. Người nào thực hiện một trong các hành vi sau đây, thì bị phạt tù từ 07 năm đến 15 năm:*

*a) 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 hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi trái với ý muốn của họ;*

*b) Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người dưới 13 tuổi...”*

Việc quy định tại Bộ luật hình sự 2015 cho thấy bước chuyển biến mạnh mẽ trong công tác xây dựng pháp luật nhằm đấu tranh phòng chống loại tội phạm này ở nước ta, bởi lẽ những quy định mới tại bộ luật hình sự 2015 phần nào đã đáp ứng và sửa chữa được những vướng mắc khi áp dụng pháp luật mà Bộ luật hình sự năm 1999 gặp phải, cụ thể như sau:

- Về hành vi phạm tội.

Hiếp dâm theo quy định được hiểu là hành vi xâm hại tự do tình dục của nạn nhân trái ý muốn. Theo quy định của BLHS 1999 và khoa học pháp lý được thừa nhận thì hành vi xâm hại tình dục nạn nhân trái ý muốn ở tội hiếp dâm được thể hiện qua hành vi giao cấu.

Đối với quy định tại điều 141 BLHS 2015, hành vi giao cấu không còn là hành vi duy nhất để tội phạm thực hiện tội hiếp dâm. “Người nào dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc bằng thủ đoạn khác giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác trái với ý muốn của nạn nhân”. Ở đây ngoài hành vi giao cấu như đã giải thích ở trên, quy định thêm thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác, các hành vi quan hệ tình dục khác mặc dù chưa được TANDTC hướng dẫn một cách cụ thể nhưng có thể được hiểu là hành vi quan hệ tình dục bằng miệng hoặc là quan hệ tình dục đồng giới thông qua việc sử dụng bộ phận sinh dục nam và hậu môn của một người nam giới khác hoặc cưỡng ép trong quan hệ đồng giới giữa nữ giới với nhau. Đây là các hành vi quan hệ tình dục khác đã được thừa nhận trong thực tiễn đời sống xã hội và trong quá trình đấu tranh phòng chống tội phạm tình dục cũng bắt gặp nhưng chưa thể xử lý bởi thiếu quy định.

Đây là quy định mở nhằm đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng chống loại tội phạm này. Những thủ đoạn mà người phạm tội thực hiện hoặc lợi dụng phải là những thủ đoạn nhằm đưa người bị hại lâm vào tình trạng không còn khả năng làm chủ bản thân như: cho uống thuốc kích dục hoặc lợi dụng sự kém hiểu biết của nạn nhân để thực hiện hành vi giao cấu, quan hệ tình dục trái với ý muốn của nạn nhân.

Quy định tại BLHS 2015 là một bước tiến quan trọng trong thực tiễn đấu tranh tội phạm tình dục. Đặc biệt là việc quy định các hành vi tình dục khác, mở đường cho việc xử lý các hành vi cưỡng ép, ép buộc nạn nhân quan hệ trái ý muốn trong tình dục đồng giới.

- Chủ thể thực hiện hành vi

Chủ thể thực hiện hành vi phạm tội trong tội hiếp dâm tại BLHS 1985 và BLHS 1999 được hiểu là nam giới. Nữ giới không thể trở thành chủ thể của tội hiếp dâm thông thường bởi đi ngược với bản chất của hành vi giao cấu. Nữ giới chỉ có thể trở thành chủ thể của tội phạm hiếp dâm trong trường hợp đồng phạm với

vai trò người giúp sức. Thực tiễn xét xử kể từ khi BLHS 1999 có hiệu lực đã thừa nhận điều này. Tuy nhiên với BLHS 2015, chủ thể của tội hiếp dâm có thể là nam giới và nữ giới bởi xử lý cả các hành vi quan hệ tình dục khác, đây là các hành vi không bị trói buộc bởi quan điểm về hành vi giao cấu thông thường giữa nam giới và nữ giới. Như vậy người đủ năng lực trách nhiệm hình sự, dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân hoặc bằng thủ đoạn khác giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác trái với ý muốn của nạn nhân thì đều có thể trở thành chủ thể của tội phạm đối với tội hiếp dâm.

- Nạn nhân của tội phạm.

Nạn nhân của tội hiếp dâm theo quy định của BLHS 1999 chỉ có thể là nữ giới bởi xét theo bản chất của hành vi giao cấu. Tuy nhiên với việc mở rộng hành vi hiếp dâm không chỉ nằm ở hành vi giao cấu mà còn là các hành vi quan hệ tình dục khác thì có thể hiểu nạn nhân của tội hiếp dâm theo quy định của BLHS 2015 có thể là nữ giới và cả nam giới. Việc mở rộng đối tượng là nạn nhân của tội hiếp dâm xuất phát từ thực tiễn đấu tranh phòng chống tội phạm tại nước ta hiện nay cũng như đáp ứng yêu cầu của cải cách tư pháp và phòng ngừa tội phạm trên thế giới. Cũng là để đảm bảo quyền tự do tình dục của con người không bị bó hẹp trong quyền tự do tình dục của nữ giới như trước đây. Tuy nhiên cần phải lưu ý rằng, việc thay đổi về hành vi hiếp dâm theo quy định tại điều 141 BLHS 2015 là mở rộng về chủ thể thực hiện hành vi phạm tội và nạn nhân chứ không đồng nghĩa với việc thay đổi quan niệm về hành vi giao cấu. Có nghĩa là nam giới có thể trở thành nạn nhân của tội hiếp dâm trong trường hợp hiếp dâm đồng giới chứ vẫn không thể trở thành nạn nhân của tội hiếp dâm trong trường hợp giao cấu trái ý muốn với nạn nhân.

- Hình phạt

Trường hợp phạm tội theo khoản 1 điều 141 BLHS 2015 thì bị phạt tù từ 02 năm đến 07 năm. Đây là cấu thành cơ bản của tội hiếp dâm trong trường hợp đối tượng thực hiện tội phạm không rơi vào các điểm tăng nặng tại khoản 2.

Phạm tội thuộc một trong các trường tại khoản 2 điều này thì bị phạt tù từ 07 năm đến 15 năm, bao gồm:

+ Có tổ chức: Là trường hợp có sự cấu kết, tham gia, tổ chức của từ 2 người trở lên cùng thực hiện hành vi hiếp dâm

+ Đối với người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh: Là trường hợp lợi dụng mối quan hệ giữa nạn nhân và tội phạm. Mối quan hệ này tạo điều kiện cho tội phạm dễ dàng hơn trong việc tiếp cận và thực hiện hành vi.

+ Nhiều người hiếp một người: Là trường hợp tăng nặng cho thấy mức độ tổn hại mà nạn nhân có thể tăng và tính chất của hành vi phạm tội tăng lên. Nhiều người hiếp một người có nghĩa là tất cả những người tham gia từ 02 người trở lên và cùng thực hiện hành vi hiếp dâm. Còn với phạm tội có tổ chức thì có thể chỉ có 1 người thực hiện hành vi, những người còn lại có thể là giúp sức.

+ Phạm tội 02 lần trở lên: Là trường hợp phạm tội nhiều lần, tăng nặng tính chất nguy hiểm của người thực hiện hành vi.

+ Đối với 02 người trở lên: Là trường hợp phạm tội với nhiều người. Trường hợp này chỉ là 1 người nhưng thực hiện hành vi hiếp dâm từ 02 người trở lên.

+ Có tính chất loạn luân: Tính chất loạn luân được thể hiện ở chỗ giữa người phạm tội hiếp dâm với người bị hại có cùng dòng máu trực hệ ( bố mẹ với con cái, ông bà với các cháu), giữa anh chị em cùng cha mẹ, anh chị em cùng cha khác mẹ hoặc cùng mẹ khác cha. Hiếp dâm có tính chất loạn luân là trường hợp hiếp dâm có tính nguy hiểm cao hơn trường hợp hiếp dâm bình thường khác được đúc kết qua thực tiễn xét xử

+ Làm nạn nhân có thai: Hiếp dâm mà làm nạn nhân có thai là do hành vi hiếp dâm của người phạm tội mà nạn nhân có thai, tức là cái thai của nạn nhân là kết quả của việc giao cấu giữa người phạm tội với nạn nhân.

+ Gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ tổn thương cơ thể từ 31% đến 60%: căn cứ để xác định tình tiết phạm tội này là kết quả giám định thương tật của nạn nhân do Hội đồng giám định pháp y kết luận.

+ Gây rối loạn tâm thần và hành vi của nạn nhân từ 11% đến 45%: Đây là tình tiết mới tách từ hậu quả về thể chất ra với hậu quả về tinh thần, đáp ứng yêu cầu đấu tranh tội phạm này trên thực tế.

+ Tái phạm nguy hiểm: Là thực hiện tội phạm khi thuộc trường hợp quy định tại khoản 2 điều 53 BLHS 2015.

Phạm tội thuộc một trong các trường hợp quy định tại khoản 3 điều 141 thì bị phạt tù từ 12 năm đến 20 năm hoặc tù chung thân. Cụ thể:

+ Gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ tổn thương cơ thể 61% trở lên.

+ Biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội: Người phạm tội biết mình nhiễm HIV mà vẫn hiếp dâm, tức là cố ý lây truyền HIV cho người khác bằng hành vi hiếp dâm, làm cho tính chất và mức độ của hành vi hiếp dâm nguy hiểm hơn nhiều so với trường hợp hiếp dâm bình thường.

+ Gây rối loạn tâm thần và hành vi của nạn nhân 46% trở lên;

+ Làm nạn nhân chết hoặc tự sát: Đây là trường hợp nạn nhân do bị hiếp dâm mà chết hoặc từ hành vi hiếp dâm dẫn đến việc tự sát của nạn nhân.

Đặc biệt về phần sửa đổi tội hiếp dâm trẻ em thì nay đã không còn sử dụng thuật ngữ “trẻ em” nữa mà cụ thể thống nhất thành “người dưới 16 tuổi”. Bởi trong giai đoạn hiện nay thì khái niệm “trẻ em” rất khó có thể quy định cụ thể, sự phát triển cả về vật chất và tinh thần làm cho các em có xu hướng trưởng thành sớm hơn, thậm chí 15 tuổi cũng đã có sự trưởng thành và nhận thức không thua kém người lớn. Quy định “người dưới 16 tuổi” tạo sự dễ dàng hơn rất nhiều cho các cơ quan khi tiến hành áp dụng pháp luật.- Làm rõ hiếp dâm trẻ em là hiếp dâm người dưới 16 tuổi và làm rõ hành vi hiếp dâm đối tượng này hơn so với Bộ luật hình sự năm 1999, đồng thời giảm khung hình phạt đối với hành vi giao cấu người dưới 13 tuổi. Tên tội thay đổi từ “tội hiếp dâm trẻ em” thành “tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi”. Nạn nhân là người dưới 16 tuổi, trong độ tuổi trẻ em nên có một vài dấu hiệu thuộc về phía nạn nhân không giống với trường hợp hiếp dâm mà nạn nhân không phải là trẻ em như : Đối với nạn nhân từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi thì phải xác định việc giao cấu trái với ý muốn của nạn nhân, còn đối với nạn nhân dưới 13 tuổi thì dù nạn nhân có đồng ý hay không đồng ý giao cấu thì người phạm tội vẫn bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi. Việc nhà làm luật quy định nạn nhân dưới 13 tuổi dù có đồng ý để người phạm tội giao cấu thì hành vi giao cấu này vẫn bị coi là phạm tội hiếp dâm trẻ em vì: 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 trẻ em mà cần phải trừng trị thật nghiêm khắc đối với hành vi xâm phạm tình dục đối với trẻ em.

Quy định như trên tuy chưa được áp dụng trên thực tế nhưng dựa theo lý thuyết thì đây đúng là sự sửa đổi toàn diện và chi tiết. Hy vọng rằng việc sửa đổi ấy sẽ giúp ích nhiều cho các cơ quan tiến hành tố tụng trong việc định tội danh và quyết định hình phạt đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em được chính xác, truy tố và xét xử đúng người, đúng tội, đúng pháp luật. Tuy nhiên, ngoài những quy định của pháp luật thì cũng cần kịp thời giải thích và có thêm những giải pháp khác để có thể hoàn thiện hơn việc áp dụng pháp luật hình sự trên thực tế đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em đảm bảo tính hiệu lực và hiệu quả.

- Quá trình định tội danh liên quan đến nhiều cơ quan tiến hành tố tụng như Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát, Tòa án. Việc quy định hướng dẫn áp dụng pháp luật cần có sự thống nhất trong cách hiểu cũng như cách vận dụng các tình tiết định tội vào thực tế khách quan, tiền đề cho các bước tiến hành tiếp theo của quá trình tố tụng.

- Cần làm rõ chủ thể của tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em. Pháp luật hình sự nên thừa nhận rõ ràng chủ thể đều có thể là nam giới hoặc nữ giới để phù hợp với tình hình thực tế hiện nay, và nạn nhân cũng có thể là nam hoặc nữ giới.

- Quy định rõ các quy định liên quan đến thủ tục tố tụng đối với nạn nhân bị xâm phạm tình dục. Quá trình lấy lời khai, thu thập chứng cứ, tái hiện hiện trường... đều có thể dễ làm nạn nhân bị tổn thương về tinh thần, đặc biệt nếu trong quá trình tiến hành tố tụng không được kín kẽ, rò rỉ thông tin sẽ khiến nạn nhân hứng chịu sự bàn tán, thậm chí là xa lánh của cộng đồng. Từ đó dễ dàng dẫn đến hậu quả nghiêm trọng hơn, (như có trường hợp nạn nhân bị chấn động tinh thần dẫn đến bị ảnh hưởng tâm thần, trầm cảm hoặc nguy hại nhất là dẫn đến hành động tự tử).

- Nâng cao kỹ năng nghiệp vụ, ý thức pháp luật đối với cán bộ điều tra, kiểm sát viên, thẩm phán và những người tiến hành tố tụng nhằm tạo hiệu quả cao trong công tác áp dụng pháp luật. Việc khởi tố, điều tra, truy tố và xét xử các hành vi liên quan đến xâm phạm tình dục trẻ em cần có sự phối hợp chặt chẽ giữa gia đình, nhà

trường và các tổ chức xã hội nhằm kịp thời phát hiện, xử lý và bảo vệ cần thiết các quyền và lợi ích nạn nhân.

- Xây dựng cơ chế nâng cao trách nhiệm, trình độ của đội ngũ cán bộ, Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân; đảm bảo chính sách để đội ngũ xét xử làm công tác luôn được đào tạo, bồi dưỡng kiến thức, nâng cao trình độ, yên tâm công tác, phát huy tinh thần trách nhiệm công tâm và tinh thần bảo vệ công lý, bảo vệ quyền con người, bảo vệ pháp chế xã hội chủ nghĩa.

Bên cạnh đó cũng cần chú trọng công tác bồi dưỡng chuyên môn nghiệp vụ cho các thành viên của Hội đồng xét xử. Để quyết định hình phạt đối với người phạm tội chính xác, phù hợp với quy định của pháp luật, được sự đồng tình ủng hộ của nhân dân đòi hỏi các Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân phải không ngừng rèn luyện, nâng cao năng lực xét xử. Từ đó mới ban hành được bản án đúng người, đúng tội. Bản án không đủ sức răn đe, phòng ngừa tội phạm dẫn đến việc sau khi chấp hành xong bản án, bị cáo lại tiếp tục phạm tội mới. Hoặc có trường hợp việc quyết định hình phạt chưa chính xác cũng dẫn đến bản án bị cấp phúc thẩm sửa, hủy. Vì vậy, việc nâng cao năng lực, bồi dưỡng trình độ chuyên môn nghiệp vụ cho các thẩm phán, hội thẩm là điều cần thiết.

Cần nghiên cứu ban hành quy chế phối hợp giữa các cơ quan tiến hành tố tụng trong việc giải quyết các vụ án về hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em. Một số vụ án khi chuyển sang Tòa để đưa ra xét xử còn thiếu chứng cứ hoặc chưa xác định chính xác độ tuổi bị cáo cũng như nạn nhân dẫn đến phải trả hồ sơ để điều tra bổ sung, Tòa án nhân dân tỉnh Nam Định phải tăng cường hơn nữa sự phối hợp chặt chẽ với Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát ngay từ giai đoạn khởi tố, điều tra, truy tố và thống nhất kế hoạch xét xử, đảm bảo việc xét xử diễn ra nhanh chóng, an toàn, theo đúng pháp luật. Ngoài ra còn cần có sự trao đổi kinh nghiệm xin ý kiến ngành Tòa án về việc xét xử các vụ án xâm phạm tình dục nghiêm trọng, phức tạp. Từ đó, có thể nói việc ban hành quy chế phối hợp giữa các cơ quan tiến hành tố tụng trong việc giải quyết các vụ án về hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em dựa trên cơ sở các quy định của Bộ luật tố tụng hình sự là rất quan trọng trong tình hình hiện nay.

### **Kết luận Chương 3**

Về mặt thực tiễn, qua quá trình giải quyết các vụ án cho thấy do vẫn còn những quy định mang tính chất chung chung, dẫn đến việc áp dụng pháp luật của các cơ quan tiến hành tố tụng gặp phải nhiều vướng mắc, còn nhiều ý kiến, quan điểm khác nhau khi giải quyết vụ án nên đã ảnh hưởng không nhỏ đến quá trình định tội, định khung hình phạt đối với người phạm tội.

Việc xem xét để hoàn thiện lý luận chung cũng như các quy định của pháp luật về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em có ý nghĩa lớn, là cơ sở để các cơ quan tiến hành tố tụng và các cơ quan có thẩm quyền khác phát huy vai trò áp dụng pháp luật, thể hiện tính nghiêm minh của pháp luật hình sự trong đời sống xã hội, đặc biệt góp phần nâng cao trách nhiệm bảo vệ các nạn nhân của loại tội này. Mặt khác, hoàn thiện quy định về tội hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em sẽ giúp bảo vệ các quyền, lợi ích chính đáng của các cá nhân khác trong xã hội, bảo vệ các quy tắc hành xử đạo đức, thuần phong mỹ tục, vốn là truyền thống tốt đẹp của dân tộc Việt Nam.

Quá trình xét xử của Tòa án cho thấy vấn đề quyết định hình phạt cũng còn nhiều vướng mắc do thiếu sót từ quy định của luật hình sự và hướng dẫn cụ thể áp dụng pháp luật.

Việc nghiên cứu, bổ sung, hoàn thiện lý luận chung cũng như các quy định về định tội danh và quyết định hình phạt đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em có ý nghĩa quan trọng; là cơ sở để các cơ quan tiến hành tố tụng phát huy vai trò trung tâm đấu tranh phòng, chống các tội phạm về tình dục, đặc biệt là tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em.

## KẾT LUẬN

Qua nghiên cứu đề tài: “Tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em theo quy định của pháp luật hình sự Việt Nam từ thực tiễn tỉnh Nam Định”, học viên đã đi sâu phân tích 03 vấn đề lớn được chia thành 03 chương, gồm: Chương 1: Những vấn đề lý luận và pháp luật về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em, Chương 2: Thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật hình sự về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em tại tỉnh Nam Định, Chương 3: Giải pháp bảo đảm áp dụng đúng các quy định pháp luật về tội hiếp dâm và hiếp dâm trẻ em. Kết quả đạt được của luận văn như sau:

Một là: luận văn đi sâu phân tích một số vấn đề lý luận và quy định của pháp luật hình sự Việt Nam về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em, làm rõ khái niệm, các dấu hiệu pháp lý đặc trưng, từ đó giúp cho mọi người khi nghiên cứu hoặc áp dụng pháp luật về 02 tội này có thể nhận thức đúng và đầy đủ hơn. Luận văn cũng đã làm rõ được các quy định pháp luật hình sự liên quan đến tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em hiện hành, thêm vào đó cũng đã có sự phân tích đối với quy định mới của tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em theo quy định mới của Bộ luật hình sự 2015. Kết quả nghiên cứu là cơ sở lý luận và pháp lý quan trọng để xem xét thực tiễn áp dụng pháp luật đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em.

Hai là, luận văn nghiên cứu thực tiễn áp dụng pháp luật đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em thông qua thực tiễn định tội danh và quyết định hình phạt đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em. Đồng thời trên cơ sở áp dụng pháp luật trên thực tế những năm gần đây để chỉ ra những tồn tại và vướng mắc, cũng như nguyên nhân của những tồn tại này trong việc định tội danh và quyết định hình phạt đối với tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em.

Ba là, từ thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật hình sự về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em và một số yêu cầu nhằm đảm bảo áp dụng đúng pháp luật về tội phạm này, luận văn đã nêu một số giải pháp nhằm đảm bảo áp dụng đúng pháp luật về tội hiếp dâm và tội hiếp dâm trẻ em.

Trong quá trình nghiên cứu luận văn, học viên nỗ lực để đạt kết quả tốt nhất, tuy nhiên do đây là công trình nghiên cứu khoa học đầu tiên nên không thể tránh khỏi những hạn chế và thiếu sót. Học viên mong nhận được sự đóng góp ý kiến của Quý thầy cô và người đọc để luận văn có thể hoàn thiện hơn. Học viên xin chân thành cảm ơn thầy PGS.TS. Trần Đình Nhã đã tận tình hướng dẫn, giúp đỡ, động viên để học viên có thể hoàn thành được công trình nghiên cứu đầu tiên của mình.

## DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Bản Tổng kết 329/HS2 ngày 11/5/1967 của Tòa án nhân dân Tối cao.
2. Bộ Chính trị (2002), Nghị quyết số 08/NQ-TW ngày 22/01/2002 về *một số nhiệm vụ trọng tâm công tác cải cách tư pháp trong thời gian tới*.
3. Bộ Chính trị (2005), Nghị quyết số 49/NQ-TW ngày 02/06/2005 về *chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020*.
4. Bộ Chính trị (2010), Chỉ thị số 48/CT-TW ngày 22/10/2010 về *tăng cường sự lãnh đạo của Đảng đối với công tác phòng, chống tội phạm trong tình hình mới*.
5. Lê Cẩm (1999), *Định tội danh một số vấn đề lý luận và thực tiễn*, Tạp chí Tòa án nhân dân tối cao (Số 4,6), tr. 17-19, tr. 6-10.
6. Đảng Cộng sản Việt Nam (2011), Văn kiện đại hội đại biểu toàn quốc lần XI, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
7. Lê Văn Đệ (2003), *Chế định nhiều tội phạm*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
8. Nguyễn Thị Hợp (2011), *Pháp luật về xác định tội danh và thực tiễn áp dụng*, Tạp chí Tòa án nhân dân Tối cao (Số 15) tr.23-31.
9. Nguyễn Đức Mai, Nguyễn Ngọc Anh, Trần Văn Luyện, Trần Quang Tiệp, Nguyễn Mai Bộ, Nguyễn Văn Huân (2010), *Bình luận khoa học Bộ luật hình sự năm 1999 sửa đổi, bổ sung năm 2009*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
10. Dương Tuyết Miên (2000), *Bàn về Mục đích của hình phạt*, Tạp chí Luật học (Số 3), tr.27-30.
11. Dương Tuyết Miên (2003), *Các tình tiết giảm nhẹ, tăng nặng trách nhiệm hình sự theo Bộ luật hình sự 1999*, Tạp chí Tòa án nhân dân Tối cao (Số 1), tr 18-20.
12. Dương Tuyết Miên (2007), *Định tội danh và quyết định hình phạt*, Nxb Lao động xã hội, Hà Nội.
13. Nghị quyết số 01/2000/NQ-HĐTP ngày 04/8/2000 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân Tối cao.
14. Đinh Văn Quế (2004), *Bình luận khoa học Bộ luật hình sự, Tập 2*, Nxb Thành phố Hồ Chí Minh.

15. Quốc hội (2009), Bộ luật hình sự của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
16. Tạp chí Tòa án nhân dân (2001), số thành 5/2001.
17. Thông tư liên tịch số 01/1998/TTLT ngày 02/01/1998 của TANDTC-VKSNDTC và Bộ nội vụ *hướng dẫn áp dụng một số quy định của Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật hình sự.*
18. Thông tư liên tịch (2001), số 01 ngày 25/9/2001 của VKSNDTC-TANDTC-BCA-BTP *về việc hướng dẫn các quy định tại Chương 15 của Bộ luật hình sự năm 1999.*
19. Thông tư liên tịch (2005), số 01 ngày 01/7/2005/TTLT-VKSNDTC-BCA-BQP *hướng dẫn thi hành một số quy định của pháp luật trong công tác thống kê hình sự, thống kê tội phạm.*
20. Thông tư liên tịch (2011), số 01 ngày 27/8/2010/TTLT-VKSNDTC-TANDTC và Quy chế liên ngành số 29/QCLN-CA-VKS-Ta ngày 08/02/2012 *về việc phối hợp liên ngành trong hoạt động Tố tụng hình sự của liên ngành Công an – Kiểm sát – Tòa án.*
21. 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.*
22. Thủ tướng Chính phủ (2011), Quyết định Phê duyệt Chương trình quốc gia bảo vệ trẻ em giai đoạn 2011-2015, số 267/QĐ-TTg ngày 22/02/2011.
23. Phạm Văn Tinh (1999), *Bàn thêm về Tái phạm, Tái phạm nguy hiểm*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật (số 3), tr. 55-62.
24. Phạm Văn Tinh (2007), *Một số vấn đề lý luận về tình hình tội phạm ở Việt Nam*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
25. Trường Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh (2010), *Tập bài giảng Luật hình sự Việt Nam (phần chung).*
26. Phan Anh Tuấn (2001), *Định tội danh trong trường hợp một hành vi thỏa mãn dấu hiệu của nhiều cấu thành tội phạm*, Tạp chí Khoa học pháp lý (Số 2), tr. 45-49.

27. Nguyễn Thị Tuyết (1999), *Một số ý kiến khi áp dụng tình tiết định khung “Nhiều người hiếp một người”*, Tạp chí Tòa án nhân dân Tối cao (Số 3), tr.16.
28. Đào Trí Úc (2000), *Luật hình sự Việt Nam (Quyển 1)- Những vấn đề chung*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
29. Viện khoa học pháp lý-Bộ tư pháp (2006), *Từ điển pháp luật*, Nxb Từ điển Bách khoa, Nxb Tư pháp.
30. Viện khoa học pháp lý-Bộ tư pháp (2006), *Từ điển Tiếng Việt*, Nxb Đà Nẵng.
31. Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Nam Định báo cáo tổng kết các năm 2012, 2013, 2014, 2015 và 6 tháng đầu năm 2016.
32. Võ Khánh Vinh (1999), *Lý luận định tội danh*, Nxb Giáo dục, Hà Nội.
33. Võ Khánh Vinh, Phạm Hồng Hải, Đào Trí Úc, Nguyễn Mạnh Kháng, Phạm Văn Tinh (2000), *Tội phạm học Việt Nam-Một số vấn đề lý luận và thực tiễn*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
34. Võ Khánh Vinh (2003), *Thay đổi định tội danh; Một số vấn đề lý luận và thực tiễn*, tạp chí Tòa án nhân dân Tối cao (số 11, 12) tr.6-11, tr.4-8.
35. Võ Khánh Vinh (2003), *Giáo trình Định tội danh*, Đại học Huế-Trung tâm đào tạo từ xa, Nxb Giáo dục, Hà Nội.
36. Võ Khánh Vinh (2011), *Giáo trình luật hình sự Việt Nam phần các tội phạm*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
37. Võ Khánh Vinh (2013), *Giáo trình lý luận chung về định tội danh*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
38. Võ Khánh Vinh (2014), *Giáo trình luật hình sự Việt Nam phần chung*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.