

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

DƯƠNG MINH HOÀNG

**TỘI GIAO CẦU HOẶC THỰC HIỆN HÀNH VI QUAN HỆ  
TÌNH DỤC KHÁC ĐỐI VỚI NGƯỜI TỪ ĐỦ 13 ĐẾN DƯỚI  
16 TUỔI THEO PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM  
TỪ THỰC TIỄN TỈNH TIỀN GIANG**

**LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC**

**HÀ NỘI -2017**

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

DƯƠNG MINH HOÀNG

**TỘI GIAO CẦU HOẶC THỰC HIỆN HÀNH VI QUAN HỆ  
TÌNH DỤC KHÁC ĐỐI VỚI NGƯỜI TỪ ĐỦ 13 ĐẾN DƯỚI  
16 TUỔI THEO PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM  
TỪ THỰC TIỄN TỈNH TIỀN GIANG**

**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  
TS. TRẦN THỊ QUANG VINH**

**Hà Nội - 2017**

## **LỜI CAM ĐOAN**

Tôi xin cam đoan luận văn là công trình nghiên cứu khoa học, độc lập của tôi; các số liệu, kết quả nêu trong luận văn là trung thực và có nguồn gốc rõ ràng.

**Tác giả luận văn**

**Dương Minh Hoàng**

## MỤC LỤC

<b>MỞ ĐẦU</b> .....	1
<b>CHƯƠNG 1: NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ PHÁP LUẬT VỀ TỘI “GIAO CẦU HOẶC THỰC HIỆN HÀNH VI QUAN HỆ TÌNH DỤC KHÁC ĐỐI VỚI NGƯỜI TỪ ĐỦ 13 ĐẾN DƯỚI 16 TUỔI”</b> .....	7
1.1. Khái niệm và các dấu hiệu pháp luật về tội giao cầu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” .....	7
1.2. Phân biệt tội “Giao cầu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” với các tội phạm khác. ....	17
1.3. Khái quát lịch sử hình thành và phát triển qui định pháp luật hình sự Việt Nam về tội “Giao cầu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” .....	29
<b>CHƯƠNG 2: THỰC TIỄN ĐỊNH TỘI DANH VÀ QUYẾT ĐỊNH HÌNH PHẠT ĐỐI VỚI TỘI “GIAO CẦU HOẶC THỰC HIỆN HÀNH VI QUAN HỆ TÌNH DỤC KHÁC ĐỐI VỚI NGƯỜI TỪ ĐỦ 13 ĐẾN DƯỚI 16 TUỔI” TRÊN ĐỊA BÀN TỈNH TIỀN GIANG.</b> .....	34
2.1. Tình hình xét xử tội giao cầu với trẻ em thực tiễn tại tỉnh Tiền Giang. ....	34
2.2. Thực tiễn định tội danh theo các yếu tố cấu thành tội phạm: .....	37
2.3. Thực tiễn quyết định hình phạt đối với tội “Giao cầu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” trên địa bàn tỉnh Tiền Giang. ....	56
<b>CHƯƠNG 3: CÁC GIẢI PHÁP BẢO ĐẢM ÁP DỤNG ĐÚNG QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT VỀ TỘI “GIAO CẦU HOẶC THỰC HIỆN HÀNH VI QUAN HỆ TÌNH DỤC KHÁC ĐỐI VỚI NGƯỜI TỪ ĐỦ 13 ĐẾN DƯỚI 16 TUỔI” THEO TIẾN TRÌNH CẢI CÁCH TƯ PHÁP.</b> .....	71
3.1. Yêu cầu của cải cách tư pháp đối với quy định và áp dụng pháp luật về các tội lạm dụng tình dục trẻ em. ....	71
3.2. Kiến nghị hoàn thiện pháp luật hình sự về tội giao cầu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi.....	73
3.3. Các giải pháp khác.....	75
<b>KẾT LUẬN</b> .....	79
<b>DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO</b> .....	81

## **DANH MỤC CÁC TỪ VIẾT TẮT**

<b>BLHS:</b>	Bộ luật hình sự
<b>BLTTHS:</b>	Bộ luật tố tụng hình sự
<b>ĐTD:</b>	Định tội danh
<b>TNHS:</b>	Trách nhiệm hình sự
<b>PLHS:</b>	Pháp luật hình sự
<b>CTTP:</b>	Cấu thành tội phạm
<b>QĐHP:</b>	Quyết định hình phạt

## **DANH MỤC CÁC BẢNG BIỂU**

***Bảng 2.1.*** Tỷ lệ án giao cầu với trẻ em tại Tiền Giang từ năm 2012 -2016.

***Bảng 2.2.*** Cơ cấu về độ tuổi của bị cáo

***Bảng 2.3.*** Cơ cấu về độ tuổi của bị hại

***Bảng 2.4.*** Cơ cấu về nghề nghiệp của bị cáo

***Bảng 2.5.*** Cơ cấu về trình độ văn hoá của bị cáo

***Bảng 2.6.*** Quyết định hình phạt theo khoản 1 Điều 115 BLHS năm 1999

***Bảng 2.7.*** Quyết định hình phạt theo khoản 2 Điều 115 BLHS năm 1999

## MỞ ĐẦU

### 1. Tính cấp thiết của đề tài

Tội phạm lạm dụng tình dục trẻ em nói chung, tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác nói riêng đã và đang là một thách thức đối với tất cả các quốc gia trên thế giới, đòi hỏi cần có chiến lược và giải pháp hữu hiệu để ngăn chặn, ứng phó kịp thời. Trẻ em là mầm non, là nguồn nhân lực dồi dào, là thế hệ trẻ tiếp nối những thành quả và kế tục sự nghiệp xây dựng và bảo vệ tổ quốc. Bảo vệ trẻ em là bảo vệ sự tồn vong của đất nước, của dân tộc. Đảng và Nhà nước ta luôn dành sự quan tâm hàng đầu đối với trẻ em. Quan điểm này được quy định trong Hiến Pháp: *“Trẻ em được Nhà nước, gia đình và xã hội bảo vệ, chăm sóc và giáo dục, được tham gia vào các vấn đề bảo vệ về trẻ em. Nghiêm cấm xâm hại, hành hạ, ngược đãi, bỏ mặc, lạm dụng, bóc lột sức lao động và những hành vi khác xâm phạm quyền trẻ em”*.

Tuy nhiên, những năm gần đây thì tình hình trẻ em bị lạm dụng tình dục xảy ra ngày càng nhiều và diễn biến rất phức tạp. Chính sự xâm hại tình dục này làm gây ảnh hưởng nghiêm trọng đến sự phát triển tâm sinh lý lành mạnh của trẻ em. Vấn đề xâm hại tình dục trẻ em được Đảng và nhà nước ta xác định là loại tội phạm gây nguy hiểm rất lớn cho xã hội. Một trong những tội phạm xâm hại tình dục trẻ em đang có diễn biến phức tạp và có chiều hướng gia tăng trong những năm gần đây chính là tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” qui định tại Điều 145 của Bộ luật hình sự năm 2015. Lần đầu tiên pháp luật hình sự Việt Nam qui định hành vi “quan hệ tình dục khác” là tội phạm hình sự khi thực hiện với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi để nhằm đáp ứng yêu cầu phát triển của xã hội.

Cũng như các địa bàn tỉnh thành khác trên đất nước nói chung, địa bàn tỉnh Tiền Giang nói riêng thì tình hình tội phạm “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” xảy ra ngày càng nhiều và có chiều hướng tăng theo hàng năm, gây bức xúc cho gia đình có trẻ em bị xâm hại tình dục và toàn xã hội. Tiền Giang là một tỉnh có vị trí chiến lược quan trọng về

chính trị, kinh tế, an ninh, quốc phòng trên địa bàn khu vực Miền Tây Nam Bộ thuộc vùng Đồng bằng sông Cửu Long. Phía Đông giáp thành phố Hồ Chí Minh và biển Đông; phía Tây giáp tỉnh Đồng Tháp; Phía Nam giáp tỉnh Vĩnh Long và tỉnh Bến Tre; Phía Bắc và Đông Bắc giáp tỉnh Long An, có 10 huyện, 01 thành phố, 02 thị xã, 144 xã, 22 phường, 07 thị trấn. Diện tích toàn tỉnh là 2.482 km<sup>2</sup>. Dân số tính đến năm 2016 là tương đương 1,7 triệu người, có hệ thống sông ngòi chằng chịt, có diện tích đất chưa được khai hoang rất lớn, đời sống người dân chủ yếu dựa vào Nông nghiệp, ít quan tâm đến đời sống con cái.

Các cơ quan tố tụng của tỉnh Tiền Giang đã khởi tố điều tra, truy tố và xét xử nhiều vụ án liên quan đến hành vi Giao cấu với trẻ em và các tội xâm hại tình dục khác đối với trẻ em. Tuy nhiên, qua thực tiễn áp dụng pháp luật để xử lý đối với loại tội phạm này còn nhiều bất cập, vướng mắc, còn có những quan điểm xử lý chưa thống nhất dẫn đến việc áp dụng pháp luật chưa đồng bộ làm cho việc giải quyết các vụ án chưa đúng và thỏa đáng. Điểm chú ý trong Điều luật này là hành vi “quan hệ tình dục khác đối với người đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi” mặc dù Bộ luật hình sự năm 2015 đã được ban hành nhưng hiện nay chưa có văn bản nào hướng dẫn cụ thể hành vi “ quan hệ tình dục khác” cho nên trong thời gian tới khi đưa hành vi này vào xử lý sẽ gặp khó khăn, sẽ có nhiều cách hiểu khác nhau và có nhiều quan điểm khác nhau, sẽ có phát sinh tình trạng áp dụng pháp luật tùy tiện theo ý chí chủ quan sẽ dẫn đến trình trạng oan ai, bỏ lọt tội phạm.

Để giải quyết vấn đề xử lý tội phạm xâm hại tình dục nói chung và tội “ Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” theo quy định của BLHS năm 2015 là vấn đề cấp bách nhằm tìm ra giải pháp hữu hiệu nhất để đấu tranh phòng chống loại tội phạm này. Vì vậy tác giả chọn đề tài tội “ Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi theo pháp luật hình sự Việt Nam từ thực tiễn tỉnh Tiền Giang” để làm đề tài luận văn thạc sĩ. Hy vọng kết quả của đề tài này sẽ góp phần tìm ra các giải pháp hữu hiệu áp dụng vào công cuộc đấu tranh phòng chống tội phạm trên địa bàn tỉnh Tiền Giang nói riêng và của cả nước nói chung.

## **2. Tình hình nghiên cứu đề tài**

Tội giao cấu với trẻ em còn được đề cập trong một số công trình khoa học như “Bình luận khoa học BLHS phần các tội phạm của tác giả Đinh Văn Quế, các tài liệu nghiên cứu khoa học về luật hình sự, các giáo trình của các trường Đại học trong cả nước và các bài viết bình luận trên các tạp chí khoa học cũng đã có đề cập đến vấn đề này. Các công trình nghiên cứu trên đã có những giá trị to lớn về mặt lí luận và thực tiễn, đã được và đang áp dụng có hiệu quả trong công tác đấu tranh phòng chống tội phạm. Qua tham khảo một số công trình nghiên cứu về các tội xâm hại tình dục trong những năm gần đây như luận văn Thạc sĩ “Tội hiếp dâm theo PLHS Việt Nam từ thực tiễn tỉnh Cà Mau của tác giả Chung Văn Kết; Luận văn thạc sĩ “Các tội xâm hại tình dục trẻ em trong luật hình sự Việt Nam” của tác giả Nguyễn Minh Hương; Luận văn thạc sĩ tội “Giao cấu với trẻ em theo pháp luật hình sự Việt Nam từ thực tiễn tỉnh Cà mau” của tác giả Lê Kiều Diễm; Luận văn thạc sĩ tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi theo pháp luật Việt Nam từ thực tiễn tỉnh Kiên Giang” của tác giả Lê Văn Lập... Tuy nhiên, hiện nay chỉ có 01 đề tài luận văn về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi theo pháp luật Việt Nam từ thực tiễn tỉnh Kiên Giang” của tác giả Lê Văn Lập ở cấp độ thạc sĩ.

Tại tỉnh Tiền Giang chưa có đề tài nào nghiên cứu về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” theo pháp luật hình sự Việt Nam (BLHS năm 2015). Hiện nay điều luật này trong BLHS năm 2015 có qui định một hành vi mới đó là “quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” cho nên việc làm rõ hành vi này để xử lý trách nhiệm hình sự là một vấn đề khó khăn và nan giải, cần phải có những nghiên cứu chuyên sâu để thấy rõ vấn đề một cách toàn diện để đồng nhất áp dụng đúng qui định của pháp luật trong diễn biến loại tội phạm giao cấu với trẻ em và thực hiện hành vi khác để giao cấu với trẻ em ngày càng tăng cao theo từng năm.

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

### **3.1. Mục đích nghiên cứu của luận văn**

Thực hiện đề tài này, mục đích nghiên cứu là đề xuất những giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật hình sự và nâng cao chất lượng áp dụng pháp luật hình sự về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” theo pháp luật hình sự Việt Nam. Đồng thời làm cơ sở áp dụng vào thực tiễn xử lý loại tội phạm này trên địa bàn tỉnh Tiền Giang, đảm bảo cho quá trình điều tra, truy tố và xét xử đúng người, đúng tội, không bỏ lọt tội phạm và không làm oan người vô tội, góp phần bảo vệ quyền con người, quyền công dân và hơn hết là bảo vệ quyền trẻ em, bảo vệ mầm non của đất nước.

### ***3.2. Nhiệm vụ của luận văn***

- Phân tích những vấn đề lý luận và pháp luật về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” theo pháp luật hình sự Việt Nam.

- Phân tích đánh giá thực tiễn ĐTD và QĐHP về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi trên địa bàn tỉnh Tiền Giang”. Từ đó rút ra những hạn chế, thiếu sót, vướng mắc trong thực tiễn.

- Đề xuất các giải pháp bảo đảm áp dụng đúng qui định pháp luật về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” theo tiến trình cải cách tư pháp.

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

### ***4.1. Đối tượng nghiên cứu***

- Qui định của pháp luật hình sự Việt Nam về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi”.

- Thực tiễn Định tội danh và Quyết định hình phạt đối với tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” tại tỉnh Tiền Giang.

### ***4.2. Phạm vi nghiên cứu***

- Đề tài nghiên cứu dưới góc độ khoa học Luật hình sự.

- Thực tiễn xử lý tội phạm tội “ Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi từ thực tiễn tỉnh Tiền Giang trong giai đoạn 2012-2016 theo qui định của pháp luật hiện hành.

- Việc nghiên cứu đánh giá số liệu phân tích tổng thể dựa vào nguồn thu thập tại Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Tiền Giang và Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang.

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

Luận văn thực hiện dựa trên cơ sở phương pháp luận trên cơ sở phương pháp luận là phép biện chứng duy vật của chủ nghĩa Mac- Lênin; tư tưởng Hồ Chí Minh về Nhà nước và pháp luật, các chủ trương, chính sách của Đảng và nhà nước về tình hình xử lý hình sự đối với các hành vi xâm hại tình dục trẻ em.

Quá trình thực hiện luận văn tác giả còn sử dụng các phương pháp nghiên cứu khoa học khác như: Phương pháp nghiên cứu tài liệu; phương pháp thống kê; phương pháp tổng kết thực tiễn; phương pháp tổng hợp; phân tích, so sánh, đối chiếu, đánh giá... để làm sáng tỏ một cách có khoa học về các vấn đề liên quan đến tội “ Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi”.

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

Đề tài luận văn này là một công trình nghiên cứu khoa học, trên cơ sở khảo sát đánh giá một cách toàn diện về thực tiễn áp dụng pháp luật để tìm ra những hạn chế thiếu sót trong công tác xử lý đối với hành vi giao cấu hoặc quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi trên địa bàn tỉnh Tiền Giang giai đoạn 2012-2016. Đồng thời, đề xuất các giải pháp nâng cao hiệu quả pháp luật trong giải quyết xử lý các nhóm tội về xâm hại tình dục ở trẻ em mà cụ thể là làm sáng tỏ và đấu tranh phòng chống loại tội phạm “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” theo Điều 145 Bộ luật hình sự năm 2015.

### **6.1. Ý nghĩa lý luận của luận văn**

Luận văn ngoài việc làm sáng tỏ hành vi giao cấu với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi thì còn làm sáng tỏ khái niệm mới qui định trong pháp luật hình sự đó là

hành vi “Quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi”. Đây là khía cạnh hoàn toàn mới mà quá trình cải cách tư pháp đã được đề cập trong luật để đáp ứng và hội nhập trong điều kiện tình hình mới của xã hội. Làm sáng tỏ nội dung này sẽ giúp ích rất nhiều cho công tác xử lý tội phạm này trong thời gian tới.

### ***6.2. Ý nghĩa thực tiễn của luận văn***

Luận văn là một nghiên cứu khoa học pháp lý hình sự có thể dùng làm tài liệu tham khảo để nghiên cứu, áp dụng trong thực tiễn để đấu tranh phòng chống tội phạm và có thể là những dấu hiệu pháp lý để luận giải giúp các ngành tổ tụng địa phương hoặc trong nước xử lý đúng về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” trong thời gian tới.

### **7. Cơ cấu của luận văn**

Ngoài phần mở đầu, kết luận và danh mục tài liệu tham khảo, phụ lục, luận văn gồm 3 chương với kết cấu như sau:

Chương 1: Những vấn đề lí luận và pháp luật về tội “giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi”

Chương 2: Thực tiễn định tội danh và quyết định hình phạt đối với tội “giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” trên địa bàn tỉnh Tiền Giang.

Chương 3: Các giải pháp bảo đảm áp dụng đúng qui định pháp luật về tội “giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” theo tiến trình cải cách tư pháp.

## Chương 1

# NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ PHÁP LUẬT VỀ TỘI “GIAO CẦU HOẶC THỰC HIỆN HÀNH VI QUAN HỆ TÌNH DỤC KHÁC ĐỐI VỚI NGƯỜI TỪ ĐỦ 13 ĐẾN DƯỚI 16 TUỔI”

### 1.1. Khái niệm và các dấu hiệu pháp luật về tội giao cầu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi”

#### 1.1.1. Khái niệm về tội giao cầu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi theo pháp luật hình sự Việt Nam

Theo từ điển của Tiếng Việt thì giao cầu là “ Giao tiếp bộ phận sinh dục ngoài của giống đực với bộ phận sinh dục của giống cái ở động vật”[19, Tr.551].

Bảng tổng kết số 329/HS2 của Tòa án nhân dân tối cao ngày 11 tháng 5 năm 1967 xác định về hành vi giao cầu như sau: Giao cầu là sự cọ xát trực tiếp dương vật vào bộ phận sinh dục của người phụ nữ ( bộ phận từ môi lớn trở vào) với ý thức ấn vào trong không kể sự xâm phạm của dương vật là sâu hay cạn, không kể có xuất tinh hay không thì coi tội hiệp dâm đã hoàn thành bởi vì danh sự và nhân phẩm của người phụ nữ đã bị chà đạp”. [37.tr.394]

Theo tiến sĩ Đỗ Văn Dương, đưa ra định nghĩa về hành vi giao cầu: Hành vi giao cầu trong pháp lệnh phòng, chống ngoại dâm không chỉ hiểu là giữa nam với nữ, mà diễn ra cả người đồng giới. Giao cầu được hiểu là việc đưa bộ phận sinh dục của người này chủ động tác động vào bất cứ bộ phận nào trên cơ thể của người kia, không phân biệt đồng giới hay khác giới. Như vậy, theo các quan điểm trên thì việc giao cầu là có sự tiếp xúc của bộ phận sinh dục với nhau để thỏa mãn nhu cầu về tình dục. Theo quy định của pháp luật hình sự Việt Nam, ta có thể khái quát khái niệm về giao cầu với trẻ em như sau: *Giao cầu với trẻ em là hành vi của người đã thành niên thực hiện việc giao cầu với trẻ em từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi mà việc giao cầu đó có sự đồng thuận, đồng ý của trẻ em và không phải với bất kỳ mục đích vật chất nào.*

Đối với hành vi quan hệ tình dục khác hiện nay chưa có văn bản nào của cơ quan có thẩm quyền hướng dẫn và thực tế chưa áp dụng trên thực tiễn. Hành vi

quan hệ tình dục khác có thể hiểu là quan hệ tình dục bằng đường miệng, bằng hậu môn hoặc dùng các bộ phận khác trên cơ thể như tay, chân hay các dụng cụ tình dục, quan hệ tình dục của những người đồng giới nam và những người đồng giới nữ. Quan hệ tình dục khác đã được thừa nhận trong thực tiễn đời sống xã hội và trong quá trình phòng chống tội phạm nhiều cơ quan tố tụng cũng đã gặp phải.

Theo BLHS năm 2015 quy định người đủ 18 tuổi thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người trong giới hạn độ tuổi từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi và việc giao cấu và quan hệ tình dục đó dựa trên sự tự nguyện của hai bên mới cấu thành tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” còn những hành vi thực hiện giao cấu hoặc quan hệ tình dục khác không thuộc độ tuổi qui định thì không cấu thành tội này. BLHS sự năm 1999 quy định hành vi “giao cấu với trẻ em” đến lần sửa đổi bổ sung này, BLHS năm 2015 bổ sung thêm hành vi “quan hệ tình dục khác” rõ ràng BLHS năm 2015 đã qui định rõ hai hành vi đó là giao cấu và thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác cho nên cần phải làm rõ hai vấn đề này khi chứng minh tội phạm.

Nghiên cứu các tài liệu khoa học pháp lý thấy rằng hành vi giao cấu vẫn được hiểu theo cách truyền thống. Với cách hiểu đó, pháp luật hình sự chưa bao quát hết các hành vi quan hệ tình dục gây nguy hiểm cho xã hội. Thực tiễn cho thấy ngoài hành vi giao cấu giữa nam và nữ thì hiện nay đã xuất hiện hành vi quan hệ tình dục giữa những người đồng giới. Quan hệ tình dục giữa những người đồng giới có thể hiểu là việc dùng bộ phận sinh dục của người này tác động lên bất cứ bộ phận nào trên cơ thể của người khác cùng giới tính mà đối tượng bị tác động có sự đồng thuận. Do đó có thể hiểu là việc giao cấu hoặc quan hệ tình dục khác không chỉ giữa nam với nữ như theo cách suy nghĩ truyền thống mà trong đó có cả nam với nam và nữ với nữ. Thực tế, đòi hỏi phải đáp ứng được sự biến đổi các hình thức thực hiện tội phạm, cho nên cần phải có những qui định mới trong pháp luật hình sự cho phù hợp với sự phát triển của xã hội đó là tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” quy định tại Điều 145 BLHS năm 2015.

Từ những luận giải nêu trên có thể đưa ra khái niệm về tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi như sau: *Giao cấu hoặc quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi được hiểu là hành vi của người đủ 18 tuổi thực hiện việc giao cấu hoặc quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi trên cơ sở đồng thuận của người bị hại và không phải vì bất kỳ mục đích có tính chất vật chất nào.*

### ***1.1.2. Các dấu hiệu pháp lý của tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” theo Bộ luật hình sự Việt Nam năm 2015***

Trẻ em là đối tượng mà Nhà nước ta luôn ra sức chăm lo, bảo vệ về mọi mặt, là mầm non, là tương lai của đất nước, là người kế tục sự nghiệp cách mạng, Bác Hồ đã từng dạy: “ Vì lợi ích mười năm trồng cây, vì lợi ích trăm năm trồng người”. Chính vì lời dạy đó mà trẻ em là đối tượng mà Nhà nước đặc biệt quan tâm, chăm sóc, bảo vệ và giáo dục đặc biệt. Ở bất kỳ thời đại nào trẻ em cũng đều được quan tâm. Bởi vì đối tượng này dễ bị xâm hại về thể chất và tinh thần, là đối tượng dễ bị tổn thương. Để bảo vệ trẻ em chống lại những nguy cơ xâm hại đến tính mạng, sức khỏe, danh dự và nhân phẩm, Đảng và Nhà nước ta đã ban hành nhiều chủ trương, chính sách, quy phạm pháp luật trong đó có BLHS. Lần đầu tiên xây dựng BLHS năm 1985, Nhà nước ta đã xác định rõ quyền tự do về tính mạng, danh dự, nhân phẩm... của phụ nữ và trẻ em là một đối tượng quan trọng đặc biệt quan tâm và bảo vệ. Tại chương II BLHS 1985 quy định các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự của con người và được sửa đổi thành chương XII BLHS năm 1999. Trong đó có tội giao cấu với người dưới 16 tuổi được quy định tại Điều 114 BLHS năm 1985 chỉ với một khung hình phạt duy nhất và mức phạt cao nhất là bảy năm tù. Nhận thức được tầm quan trọng trong việc bảo vệ trẻ em khỏi xâm phạm tình dục nên trong BLHS năm 1999 tại Điều 115, quy định ba khung hình phạt và mức phạt cao nhất là mười lăm năm tù và hiện nay Bộ luật hình sự đã được sửa đổi bổ sung ngoài những qui định tại Điều 115 của BLHS năm 1999 thì tại Điều 145 của BLHS

năm 2015 có qui định thêm hành vi quan hệ tình dục khác. Ngoài ba khung hình phạt chính cao nhất là 15 năm tù thì Luật 2015 còn qui định thêm hình phạt bổ sung.

Theo khoa học hình sự Việt Nam, về mặt cấu trúc, tội phạm được hợp thành bởi bốn yếu tố cơ bản sau: Khách thể, mặt khách quan, chủ thể, mặt chủ quan. Bốn yếu tố này hợp thành cấu thành tội phạm (CTTP). CTTP là tổng hợp những dấu hiệu chung có tính đặc trưng cho loại tội phạm cụ thể được quy định trong luật hình sự. Cấu thành tội phạm được coi là khái niệm pháp lý, là sự mô tả khái quát loại tội phạm nhất định. Cũng như bất kỳ loại tội phạm nào, tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi cũng được hình thành bởi bốn yếu tố: Khách thể, chủ thể, mặt khách quan và mặt chủ quan. Việc nghiên cứu các dấu hiệu pháp lý cấu thành tội có ý nghĩa quan trọng trong việc làm sáng tỏ dấu hiệu pháp lý của loại tội này, cho phép xác định tính chất và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, đồng thời cho phép ta phân biệt giữa tội phạm này và tội phạm khác. Từ đó làm cơ sở pháp lý cho việc định tội danh (ĐTD) và quyết định hình phạt (QĐHP) cũng như làm tiền đề cho áp dụng pháp luật. Từ khái niệm về tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi nêu trên và các quy định của pháp luật chúng ta có thể đi sâu làm sáng tỏ bản chất của xã hội cũng như bản chất pháp lý qua các dấu hiệu pháp lý của tội phạm này.

*- Khách thể của tội phạm*

Khách thể của tội phạm là các quan hệ xã hội được pháp luật hình sự bảo vệ và bị tội phạm xâm hại. Tại Điều 8 BLHS năm 2015 quy định khách thể được bảo vệ và bị tội phạm xâm hại là các hành vi xâm phạm độc lập, chủ quyền, thống nhất toàn vẹn lãnh thổ tổ quốc, xâm phạm chế độ chính trị, chế độ kinh tế, nền văn hóa, quốc phòng, an ninh, trật tự, an toàn xã hội, quyền, lợi ích hợp pháp của tổ chức, xâm phạm đến quyền con người, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, xâm phạm những lĩnh vực khác của trật tự pháp luật xã hội chủ nghĩa mà theo qui định của Bộ luật này phải bị xử lý hình sự.

Tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi được qui định tại Điều 145 Bộ luật hình sự năm 2015, nằm trong chương XIV qui định về các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người.

*Khách thể của tội phạm* giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi là xâm phạm đến danh dự, nhân phẩm và sự phát triển lành mạnh của người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi.

*Đối tượng tác động* của tội “giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” được xác định là trẻ em có độ tuổi như đã qui trên không phụ thuộc vào giới tính của họ là nam, nữ hay là người lưỡng tính.

Người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi được xác định là trẻ em chưa phát triển toàn diện về thể chất, tâm, sinh lý nên cần được quan tâm, chăm sóc, giáo dục và bảo vệ. Do vậy, giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác ở lứa tuổi này sẽ gây nguy hiểm cho sự phát triển bình thường của các em cho nên khách thể này luôn được pháp luật bảo vệ đồng thời có chế tài nghiêm khắc đối với hành vi phạm tội.

Theo luật định thì độ tuổi của người bị hại trong tội Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi phải là đủ 13 đến dưới 16 tuổi. Ở đây có một số vấn đề đáng lưu ý.

- *Thứ nhất:* Nếu người bị hại dưới 13 tuổi thì hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác mặc dù được người bị hại đồng thuận sẽ không cấu thành tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác mà cấu thành tội Hiếp dâm người dưới 16 tuổi (Điều 142 BLHS).

- *Thứ hai:* Không cấu thành tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác nếu được người bị hại là từ đủ 16 tuổi trở lên đồng thuận và hành vi đó không mang yếu tố vật chất. Nếu quan hệ tình dục đó mang tính vật chất thì người đủ 18 tuổi phải chịu trách nhiệm hình sự về tội mua dâm người dưới 18 tuổi (trường hợp người bị hại từ 13 đến dưới 18 tuổi).

Do vậy, lứa tuổi của người bị hại phải là từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi không phân biệt giới tính đó mới thỏa mãn mặt khách thể của tội phạm.

- *Mặt khách quan của tội phạm*

Tội phạm xảy ra là do hành vi của con người, theo qui định của pháp luật Việt Nam thì hành vi đó phải gây nguy hiểm cho xã hội được qui định trong BLHS. Những hành vi có dấu hiệu của tội phạm nhưng xét về tính chất nó không gây nguy hiểm cho xã hội hoặc gây nguy hiểm cho xã hội không đáng kể thì không phải là tội phạm và đối với những hành vi này phải được xử lý bằng các hình thức khác của pháp luật. Mỗi loại tội phạm khác nhau đều có tính nguy hiểm khác nhau và biểu hiện bằng những hành vi mang tính khách quan đặt trưng riêng của nó và chính vì vậy nên nó cấu thành mặt khách quan của tội phạm. *Cho nên mặt khách quan của tội phạm được hiểu là mặt bên ngoài của tội phạm, bao gồm các biểu hiện của tội phạm diễn ra trong thế giới khách quan” [4,tr,10].*

Tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi có cấu thành hình thức nên dấu hiệu khác quan của tội phạm này là hành vi khách quan theo qui định tại điều 145 của BLHS năm 2015. Hành vi khách quan của tội phạm này là hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi và được người bị hại đồng thuận.

Hành vi giao cấu được hiểu đó là sự cọ sát trực tiếp dương vật của người nam vào bộ phận sinh dục của người nữ với ý thức thỏa mãn nhu cầu sinh lý. Việc thực hiện hành vi giao cấu này không phụ thuộc vào sự thâm nhập của dương vật vào âm đạo của phụ nữ sâu hay cạn, có xuất tinh hay không thì hành vi giao cấu xem như đã hoàn thành bởi vì sự tác động này đã làm thỏa mãn nhu cầu sinh lý của người thực hiện hành vi và của nạn nhân. Thực tế một khi hành vi đã hoàn thành nó đã trực tiếp làm nạn nhân bị ảnh hưởng về mặt tâm sinh lý về thể chất và nhân phẩm, danh dự và kéo theo những hệ lụy mà ngay sau khi đã trưởng thành nạn nhân cũng còn gặp phải.

Hành vi quan hệ tình dục khác là một khái niệm hoàn toàn mới trong BLHS năm 2015 đến nay chưa có văn bản luật hướng dẫn cụ thể về hành vi này. Tuy nhiên

chúng ta cũng có thể hiểu một cách chính xác là việc người đã đủ 18 tuổi trở lên có quan hệ tình dục với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi không phải bằng hành vi giao cấu như đã phân tích trên mà có thể họ dùng bằng miệng, bằng những bộ phận khác trên cơ thể, bằng dụng cụ tình dục hoặc là quan hệ bằng đường hậu môn giữa người nam với người nam hoặc giữa người nữ với người nữ, không phân biệt giới tính. Cũng như hành vi giao cấu nó cũng làm thỏa mãn nhu cầu sinh lý của người thực hiện hành vi với nạn nhân và hậu quả cũng để lại cho nạn nhân bị ảnh hưởng về mặt tâm sinh lý về thể chất và nhân phẩm, danh dự và kéo theo những hệ lụy về sau.

Như vậy, người thực hiện hành vi tội phạm trong tội này có thể đạt được mục đích thỏa mãn nhu cầu sinh lý thông qua nhiều trường hợp, ở nhiều hoàn cảnh khác nhau, ở những giới tính khác nhau nhưng vẫn mang vấn đề cốt lõi là chính họ không sử dụng vũ lực, đe dọa sử dụng vũ lực, lợi dụng tình trạng không thể chống cự của người bị hại, hoặc lợi dụng các thủ đoạn khác để thực hiện hành vi phạm tội mà chính do người bị hại là người trực tiếp đồng thuận, ngay cả khi người thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người bị hại thì người phạm tội cũng không nhận ra là mình đã vi phạm pháp luật, đang thực hiện một tội phạm.

Do có sự đồng thuận của người bị hại trong việc giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác cho nên nó có sự khác biệt với một số tội xâm phạm đến nhân phẩm danh dự của người khác như tội cưỡng dâm với người dưới 16 tuổi, tội Hiếp dâm với người dưới 16 tuổi...

*- Mặt chủ quan của tội phạm.*

Khoa học luật hình sự chỉ ra rằng: Tội phạm là một thể thống nhất giữa hai mặt khách quan và chủ quan. Nếu mặt khách quan là những biểu hiện bên ngoài của tội phạm thì mặt chủ quan là hoạt động tâm lý bên trong của người phạm tội liên quan đến việc thực hiện pháp luật. Với tư cách là một mặt của hiện tượng thống nhất, mặt chủ quan của tội phạm không tồn tại một cách độc lập mà gắn liền với mặt khách quan của tội phạm. hoạt động tâm lý bên trong luôn gắn liền với biểu hiện bên ngoài của tội phạm. Hành vi nguy hiểm cho xã hội chỉ coi là tội phạm nếu

như hành vi đó được thực hiện trong một thái độ tâm lý nhất định của con người đối với hành vi phạm tội của mình và hậu quả phạm tội đã xảy ra đối với khả năng gây hậu quả phạm tội đó.

Như vậy, *“Mặt chủ quan của tội phạm là mặt bên trong của tội phạm, là thái độ tâm lý của người phạm tội đối với hành vi nguy hiểm cho xã hội của họ thực hiện và với hậu quả do hành vi đó gây ra cho xã hội hoặc đối với khả năng gây ra hậu quả đó”* [46, tr. 197].

Để đánh giá đúng tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của từng hành vi cụ thể đối với bất kỳ loại tội phạm nào, chúng ta cần phải xác định được người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội gây ra tội phạm đó ở mức độ cố ý hay vô ý. Pháp luật hình sự Việt Nam qui định hai dạng lỗi cố ý đó là lỗi cố ý trực tiếp và lỗi cố ý gián tiếp.

Lỗi cố ý trực tiếp là lỗi của người khi thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội nhận thức được hành vi của mình là nguy hiểm cho xã hội, thấy trước hậu quả của hành vi đó và mong muốn hậu quả xảy ra. Lỗi cố ý gián tiếp là lỗi của người khi thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội nhận thức được hành vi của mình là nguy hiểm cho xã hội, thấy trước hậu quả của hành vi đó có thể xảy ra, tuy không mong muốn nhưng có ý thức để mặc cho hậu quả xảy ra

Hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác được thực hiện với lỗi cố ý trực tiếp. Nghĩa là người phạm tội nhận thức được việc giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người mà biết rõ là trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi là phạm tội nhưng vì để thỏa mãn nhu cầu về tình dục nên mong muốn thực hiện. Điều 145 BLHS năm 2015 không quy định rõ người phạm tội phải biết rõ người bị hại là trẻ em hay không nên trên thực tế có nhiều quan điểm khác nhau trong việc áp dụng pháp luật đối với tội giao cấu với trẻ em. Mặc dù, luật không quy định cụ thể nhưng đối với tội này đối tượng tạt động có tính chất đặc biệt đó là trẻ em. Cũng như các tội phạm khác, tính nguy hiểm cho xã hội của tội phạm phụ thuộc vào nhiều yếu tố như: khách thể bị xâm hại, tính chất của hành vi khách quan, tính chất và mức độ lỗi, đối tượng của tội phạm... tội phạm giao cấu hoặc

thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác có lỗi cố ý và đối tượng xâm hại là trẻ em. Do đó, nội dung của lỗi cố ý của người phạm tội hay nói cách khác ý thức chủ quan của người phạm tội này cũng phải được xem xét trong mối liên quan của nó với các yếu tố cấu thành tội phạm trong đó có: Tính chất của hành vi khách quan đặc biệt là đối tượng của hành vi khách quan. Bởi ở tội này, đặc điểm của đối tượng bị xâm phạm là trẻ em là dấu hiệu quyết định đến tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội. Do đó, lỗi cố ý của người phạm tội phải được hiểu là cố ý đối với tất cả các đặc điểm này. Trong đó, người phạm tội phải biết rõ đối tượng xâm hại là trẻ em thì mới thỏa mãn yếu tố chủ quan của CTTTP. Vì vậy, nếu không chứng minh được lỗi cố ý của người phạm tội đối với đặc điểm này thì không CTTTP giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác.

Thực tế có rất nhiều trường hợp người phạm tội không biết tuổi thật của bị hại, mặc khác hành vi này được xác định là có sự đồng thuận của bị hại, bị hại cũng mong muốn hậu quả xảy ra và cũng mong muốn thỏa mãn nhu cầu tình dục của mình nên cố tình che dấu tuổi của mình để hành vi này được xảy ra và người thực hiện hành vi phạm tội có sự nhầm tưởng bị hại đã thành niên cho nên khi họ thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác họ không biết rằng họ đang thực hiện hành vi phạm tội nhưng bản thân họ có suy nghĩ và luôn mong muốn sự việc đó xảy ra để thỏa mãn nhu cầu sinh lý tình dục bản thân. Cho nên rõ ràng đây là lỗi cố ý trực tiếp

- *Chủ thể của tội phạm*

Theo Luật hình sự Việt Nam, không phải bất kỳ người nào cũng có thể trở thành chủ thể của tội phạm khi thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội được quy định trong BLHS, mà chỉ có những người có đủ điều kiện sau mới có thể trở thành chủ thể của tội phạm đó là: một người cụ thể, đang sống, có năng lực TNHS, đạt đến độ tuổi theo luật định. Chủ thể của tội phạm giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác là người đã thành niên và có năng lực trách nhiệm hình sự.

Năng lực chịu trách nhiệm hình sự là điều kiện bắt buộc để xem xét trách nhiệm hình sự đối với người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội. “*Năng lực*

*chịu trách nhiệm hình sự được hiểu đó là khả năng của một người ở thời điểm thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội nhận thức được tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi do mình thực hiện và điều khiển có ý thức hành vi đó.”[4,tr.12]*

Chủ thể của tội phạm là một người (có nghĩa là một cá nhân). Theo nguyên tắc cá thể hóa trách nhiệm hình sự, Bộ luật hình sự năm 2015 thừa nhận pháp nhân là chủ thể của tội phạm.

Theo Điều 12 BLHS quy định tuổi chịu trách nhiệm hình sự thì người từ đủ 16 tuổi trở lên phải chịu TNHS về mọi tội phạm. Người từ đủ 14 tuổi trở lên, nhưng chưa đủ 16 tuổi phải chịu TNHS về tội rất nghiêm trọng do cố ý hoặc đặc biệt nghiêm trọng. Tuy nhiên, Điều 145 quy định: “Người nào đủ 18 tuổi trở lên mà giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác...”. Như vậy, đây một trường hợp chủ thể đặc biệt theo đó, tuổi chịu TNHS về tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi theo Điều 145 BLHS. Người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội được coi là tội phạm giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi phải là người đủ 18 tuổi trở lên và đây là dấu hiệu bắt buộc đối với chủ thể của loại tội phạm này. Do đó, mọi trường hợp giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi mà thực hiện bởi những người dưới 18 tuổi thì không bị coi là tội phạm. Đây có thể coi là trường hợp ngoại lệ nhưng đó là ý đồ của nhà làm luật đối với tội phạm này, sở dĩ có quy định như thế vì đối với tội phạm này đa số những trường hợp giữa nam và nữ có tình cảm yêu thương với nhau dẫn đến việc tự nguyện giao cấu với nhau nên Nhà nước ta cũng có sự cảm thông và hạn chế xét xử đối với loại tội này. Hơn nữa, người đã thành niên là người có sự trưởng thành nhất định về mặt nhận thức đối với tội phạm này nên việc quy định trên là hoàn toàn phù hợp. Thực tế kể từ khi BLHS năm 1985 ban hành cho đến nay kể cả dự thảo BLHS sửa đổi, bổ sung năm 2015 cũng không thay đổi, điều này cho thấy tính ổn định trong việc quy định chủ thể của tội phạm này.

Chủ thể của tội này không có sự phân biệt về giới tính, tức là nam hay nữ đều được coi là chủ thể của tội phạm. Điều luật quy định “người nào” có nghĩa là

không phân biệt giới tính. Bởi vì, nếu nhìn nhận ở góc độ pháp lý thì mọi trường hợp phạm tội đều bị xử phạt để thể hiện sự công bằng và bình đẳng, nếu nhìn nhận ở góc độ đạo đức thì việc nam hay nữ có hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi đều là hành vi trái đạo đức và cần phải lên án. Vì thế, chủ thể là nam hay nữ thì việc thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội cũng bị pháp luật trừng trị như nhau.

Năng lực TNHS là một trong những dấu hiệu bắt buộc của chủ thể tội phạm, là điều kiện cần thiết của việc truy cứu TNHS đối với một người. “*Năng lực TNHS là khả năng của một người ở thời điểm thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội nhận thức được tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi do mình thực hiện và điều khiển có ý thức hành vi đó*”[46, tr.182].

Pháp luật hình sự Việt Nam không có quy định trực tiếp khái niệm “năng lực trách nhiệm hình sự” mà chỉ quy định khái niệm về tình trạng đối lập là không có năng lực TNHS. Một người được coi là có năng lực trách nhiệm hình sự khi thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội đã đạt được độ tuổi chịu TNHS theo quy định của luật hình sự và không thuộc những trường hợp không có năng lực TNHS. Tại Điều 13 BLHS quy định về tình trạng không có năng lực chịu TNHS như sau: “*Người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội khi đang mắc bệnh tâm thần hoặc một bệnh khác làm mất khả năng nhận thức, hoặc khả năng điều khiển hành vi của mình, thì không chịu TNHS...*”. Như vậy, người có năng lực TNHS là người không mắc các bệnh tâm thần hoặc các bệnh khác khác làm mất khả năng nhận thức, người có năng lực TNHS là người có khả năng nhận thức và khả năng điều khiển hành vi của mình. So với BLHS năm 1999 thì BLHS năm 2015 không có sự thay đổi về TNHS mà được quy định cụ thể hơn, rõ ràng hơn để phù hợp với điều kiện phát sinh tội phạm trong tình hình mới đó là hành vi quan hệ tình dục khác.

## **1.2. Phân biệt tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” với các tội phạm khác**

Tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi (Đ.142); tội cưỡng dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi(Đ.144); tội Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với

người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi (Đ.145) tội Dâm ô với người dưới 16 tuổi(Đ.146 BLHS), tội Loạn luân (Đ.184 BLHS) đều là những tội xâm phạm về tình dục người dưới 16 tuổi. Trong đó, Hiếp dâm người dưới 16 tuổi; tội Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi; Tội Dâm ô với người dưới 16 tuổi và giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi được quy định trong Chương XIV -Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người. Còn tội loạn luân được quy định trong Chương XVII -Các tội xâm phạm đến chế độ hôn nhân và gia đình. Mặc dù các tội phạm này đều có biểu hiện lạm dụng tình dục người dưới 16 tuổi nhưng có quy định dấu hiệu riêng trong CTTTP. Từ dấu hiệu pháp lý đặc trưng của tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi với sự khác nhau về dấu hiệu của từng tội phạm, có thể phân biệt giữa tội phạm này với tội phạm khác.

***1.2.1. Phân biệt tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” với tội “Hiếp dâm người dưới 16 tuổi”***

Theo quy định của PLHS về tội Hiếp dâm như sau: *“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 Bộ luật hình sự quy định về tội Hiếp dâm người dưới 16 tuổi như sau: *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....*

Tội Hiếp dâm người dưới 16 tuổi và tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi đều là tội phạm xâm hại tình

dục trẻ em được quy định trong BLHS năm 2015. Mỗi tội phạm có những đặc điểm giống nhau nhưng cũng có các dấu hiệu cơ bản khác nhau, đó là ranh giới để phân biệt. Tội Hiếp dâm người dưới 16 tuổi và tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi có những đặc điểm giống và khác nhau cơ bản như sau:

- *Về khách thể*: Tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi và tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi đều xâm phạm khách thể là danh dự, nhân phẩm, sức khỏe của con người, có cùng mục đích phạm tội là xâm phạm về tình dục trẻ em, đối tượng tác động (người bị hại) là trẻ em và không phân biệt giới tính.

Tuy nhiên, đối tượng tác động của tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi phải là trẻ em có độ tuổi từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi. Còn đối với tội hiếp dâm với người dưới 16 tuổi, người bị hại là tất cả các trẻ em có độ tuổi dưới 16 tuổi.

- *Về dấu hiệu khách quan*: Theo quy định của pháp luật có thể khái quát khái niệm về tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi như sau: “Hiếp dâm người dưới 16 tuổi 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” [22, tr. 186]. Như vậy, về dấu hiệu hành vi khách quan tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi có các hành vi sau:

Hành vi dùng vũ lực là nhằm giao cấu với người bị tấn công ( bị hại). Hành vi này nhằm làm tê liệt sự kháng cự của người bị hại chống lại việc giao cấu như xô ngã, đạp, đánh, trói chân tay,... nhằm mục đích giao cấu với người bị hại.

Hành vi đe dọa dùng vũ lực là hành vi của một người dùng lời nói hoặc hành động uy hiếp tinh thần của người bị hại, làm cho người bị hại lo sợ tê liệt ý chí buộc họ phải chịu sự giao cấu. Hành vi đó như đe dọa giết, gây thương tích,...Hành vi đe dọa dùng vũ lực là hành vi ngay tức khắc, tức là không có khoảng cách về thời gian về sức mãnh liệt của sự đe dọa đã đến mức làm cho người bị đe dọa bị tê liệt ý chí kháng cự.

Hành vi lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân được hiểu là tình trạng nạn nhân có nhược điểm về thể chất hoặc tinh thần như bị cụt chân, bị tâm thần,... không có khả năng kháng cự lại hành vi của người phạm tội.

Dùng thủ đoạn khác để giao cấu với nạn nhân: tình trạng này có thể do chính người phạm tội tạo ra cho nạn nhân để thực hiện việc giao cấu như cho uống thuốc mê, uống thuốc kích dục, uống rượu say,... Đối với tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi chỉ cần có một trong những hành vi nêu trên và thỏa mãn các điều kiện về tuổi chịu TNHS, tuổi của người bị hại thì người phạm tội bị truy cứu TNHS về tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi.

Đối với tội giao cấu giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi về hành vi khách quan chỉ có một dấu hiệu duy nhất đó là người phạm tội có hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác có sự đồng thuận của người đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi.

Như vậy, giữa hành vi khách quan của tội “Hiếp dâm người dưới 16 tuổi” và tội “giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” có sự khác biệt nhất định. Tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi là phải bắt buộc có hành vi giao cấu hoặc hành vi quan hệ tình dục khác xảy ra và việc giao cấu hoặc hành vi quan hệ tình dục khác là hoàn toàn có sự đồng thuận và mong muốn của hai bên. Còn tội hiếp dâm với người dưới 16 tuổi thì ngược lại, phải có sự dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực hoặc các thủ đoạn khác, việc giao cấu chỉ xuất phát từ mong muốn của người phạm tội, chỉ cần có hành vi và mục đích giao cấu trái ý muốn với nạn nhân không kể có xảy ra việc giao cấu hay không là thỏa mãn dấu hiệu khách quan của tội phạm.

Tuy nhiên, có trường hợp đồng thuận giao cấu và không có bất cứ một hành động vũ lực, đe dọa dùng vũ lực nhưng người phạm tội vẫn phạm tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi đó là đối tượng lợi dụng tình trạng không thể tự vệ của nạn nhân để giao cấu, hoặc dùng thủ đoạn khác,... dẫn đến bị hại không thể biết để kháng cự và trường hợp quy định tại điểm b Khoản 1. Điều 142 quy định mọi trường hợp

Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người dưới 13 tuổi đều phạm tội Hiếp dâm người dưới 16 tuổi. Trong những trường hợp này mặc dù có sự đồng thuận giao cấu của người bị hại nhưng người phạm tội vẫn phạm tội Hiếp dâm người dưới 16 tuổi. Đây là điểm khác biệt của hai tội, do đó cần phải xác định chính xác hành vi của người phạm tội và tình trạng của người bị hại để trách nhiệm lần trong việc xác định tội phạm. Cả hai tội này điều cấu thành hình thức nên hậu quả của tội phạm và mối quan hệ nhân quả giữa hành vi phạm tội và hậu quả nguy hiểm không phải là yếu tố bắt buộc trong mặt khách quan của tội phạm.

- *Về chủ thể*: Chủ thể của tội “giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” bắt buộc phải là người từ đủ 18 tuổi trở lên, có năng lực chịu trách nhiệm hình sự, nếu chủ thể thực hiện hành vi phạm tội dưới 18 tuổi sẽ không cấu thành tội phạm này. Còn tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi theo quy định của BLHS năm 2015 đó là tội phạm rất nghiêm trọng nên quy định chủ thể là người từ đủ 14 tuổi trở lên có năng lực chịu trách nhiệm hình sự.

Cả hai tội này về chủ thể không phân biệt giới tính có thể là nam hoặc nữ. Trên thực tế trong thời gian dài đều xác định chủ thể của tội Hiếp dâm là nam giới. Tuy nhiên xuất hiện lạm dụng tình dục trẻ em ngày nay đã có xu hướng thay đổi quan điểm về giới tính của chủ thể tội Hiếp dâm.

- *Về ý thức chủ quan*: Về ý thức chủ quan thì người thực hiện hành vi phạm tội đều là lỗi cố ý trực tiếp. Người thực hiện hành vi phạm tội đều mong muốn được giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người bị hại để thỏa mãn về nhu cầu sinh lý tình dục. Hai chủ thể này đều nhận thức được hành vi của mình là trái với quy định của pháp luật và trái với đạo đức xã hội, xâm hại đến khả năng phát triển về thể chất của trẻ em, ảnh hưởng đến tâm sinh lý cuộc sống và phải đối mặt với nhiều sự phê phán của xã hội nhưng vẫn cố tình thực hiện đến cùng, luôn mong muốn hoàn thành hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục.

***1.2.2. Phân biệt tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” với tội “Cưỡng dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi”***

Theo quy định của pháp luật về tội Cường dâm: “*Người nào dùng mọi thủ đoạn khiến người lệ thuộc mình hoặc người đang ở trong tình trạng quần bách phải miễn cưỡng giao cấu hoặc miễn cưỡng thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác, thì bị phạt tù từ 01 năm đến 05 năm*”.

Điều 144 BLHS quy định về tội Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi: “*Người nào dùng mọi thủ đoạn khiến người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi đang ở trong tình trạng lệ thuộc mình hoặc trong tình trạng quần bách phải miễn cưỡng giao cấu hoặc miễn cưỡng thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác, thì bị phạt tù từ 05 năm đến 10 năm.*”

Tội Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi và tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi đều là tội phạm xâm hại tình dục trẻ em được quy định trong Bộ luật hình sự năm 2015, mỗi tội phạm có những đặc điểm giống nhau nhưng cũng có các dấu hiệu khác nhau như sau:

- *Về khách thể*: Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi và tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi đều xâm phạm khách thể là danh dự, nhân phẩm, sức khỏe của con người, cùng có mục đích phạm tội là xâm phạm về tình dục trẻ em, đối tượng tác động là trẻ em.

Đối tượng tác động của hai tội này là trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi, không phân biệt giới tính. Đối với tội Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi thì người bị hại là trẻ em đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi nhưng phải là người có mối quan hệ lệ thuộc với người phạm tội như giữa thầy và trò, bác sĩ với bệnh nhân,...tất cả các mối quan hệ trên phải có mối quan hệ lệ thuộc hoặc nếu không bị lệ thuộc thì cũng đang ở trong tình trạng quần bách phải miễn cưỡng giao cấu.

- *Về hành vi khách quan*: Theo quy định của pháp luật có thể khái quát khái niệm về tội Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi như sau: “*Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi là hành vi của một người dùng mọi thủ đoạn khiến người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi lệ thuộc mình hoặc đang ở trong tình trạng quần bách phải miễn cưỡng giao cấu với mình*” [22, tr. 211].

Người phạm tội Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi dùng rất nhiều thủ đoạn như lừa phỉnh, mua chuộc, dụ dỗ, đe dọa, hoặc bằng tình cảm, tiền bạc có khi chỉ là lời hứa,...Nghĩa là người phạm tội không từ bỏ một thủ đoạn nào miễn là thực hiện được ý đồ giao cấu với bị hại. Hoặc lợi dụng người bị hại đang ở trong tình trạng quẫn bách để họ miễn cưỡng giao cấu với mình.

Người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi đang trong tình trạng quẫn bách là đang gặp khó khăn về kinh tế hoặc những khó khăn khác mà không thể tự mình khắc phục được hoặc đang gặp một hiểm họa như việc cha mẹ bị ốm đau bệnh tật hiểm nghèo nếu không có tiền đi chữa trị sẽ ảnh hưởng đến tính mạng, bị thiên tai lũ lụt, dẫn đến sự túng thiếu về tình hình tài chính và cần phải có sự giúp đỡ của người khác... Vì những lí do này, người thực hiện hành vi phạm tội đã lợi dụng tình trạng thiếu thốn đó để thực hiện vụ lợi cá nhân, không chế tư tưởng, hứa hẹn để đổi lại là được người khác phục vụ tình dục để thỏa mãn nhu cầu sinh lý tình dục thấp hèn.

Miễn cưỡng giao cấu hoặc miễn cưỡng thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác là việc người bị hại chấp nhận việc giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác nhưng không phải do tự nguyện mà do sự ép buộc của đối tượng muốn thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác tác động bằng nhiều thủ đoạn nhằm thỏa mãn và đạt được ý đồ phạm tội.

Như vậy, đối với Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi hành vi giao cấu không chỉ là dấu hiệu khách quan mà là dấu hiệu bắt buộc. Nếu có đủ các dấu hiệu như đã nêu trên nhưng chưa xảy ra hành vi giao cấu với người bị hại thì không cấu thành tội phạm. Vì vậy, Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi cũng như tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi, tội phạm hoàn thành kể từ thời điểm xảy ra hành vi giao cấu. Tuy nhiên, đối với Cường dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi thì người bị hại miễn cưỡng đồng ý giao cấu do sự tác động của người phạm tội, còn giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi thì có sự đồng thuận giao cấu.

- *Về chủ thể:* Chủ thể của tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người đủ 13 đến dưới 16 tuổi bắt buộc phải là người từ đủ 18 tuổi trở lên, có năng lực trách nhiệm hình sự. Nếu chủ thể thực hiện hành vi này dưới 18 tuổi thì sẽ không cấu thành tội phạm về tội Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người đủ 13 đến dưới 16 tuổi. Đối với chủ thể của tội Cường dâm người dưới 16 tuổi theo qui định của BLHS năm 2015 phải là người đủ 14 tuổi trở lên có năng lực chịu trách nhiệm hình sự đồng thời phải có quan hệ lệ thuộc với người bị hại hoặc có quan hệ nhất định trong việc giúp đỡ bị hại thoát khỏi tình trạng quẫn bách thì đều là chủ thể của tội phạm này.

Cả hai tội này đều không qui định chủ thể phạm tội và bị hại thuộc giới tính nào nam hay nữ hoặc là đồng giới nhưng chủ yếu là người dưới 16 tuổi theo qui định của pháp luật.

- *Về ý thức chủ quan:* Tội cưỡng dâm người dưới 16 tuổi và tội Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi thì chủ thể phạm tội với ý thức cố ý trực tiếp. Người phạm tội luôn ý thức được hành vi của mình là nguy hiểm cho xã hội, thấy trước hậu quả sẽ xảy ra đó là thực hiện hành vi giao cấu hoặc quan hệ tình dục với trẻ em với người bị hại nhằm để thỏa mãn nhu cầu sinh lý cá nhân mà bất chấp để thực hiện bằng được và mong muốn hậu quả này sẽ xảy ra.

### ***1.2.3. Phân biệt tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi với tội “Dâm ô đối với người dưới 16 tuổi”***

Tội Dâm ô có thể hiểu ngắn gọn như sau: *Dâm ô với người dưới 16 tuổi là hành vi của người từ đủ 18 tuổi trở lên dùng mọi thủ đoạn có tính chất dâm dục đối với người dưới 16 tuổi nhằm để thỏa mãn dục vọng của mình nhưng không có ý định giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với nạn nhân*

Điều 146 BLHS năm 2015 qui định Tội dâm ô đối với người dưới 16 tuổi như sau: *Người nào đủ 18 tuổi trở lên mà có hành vi dâm ô đối với người dưới 16*

*tuổi không nhằm mục đích giao cấu hoặc không nhằm thực hiện các hành vi quan hệ tình dục khác, thì bị phạt tù từ 06 tháng đến 03 năm.*

- *Về khách thể:* Cũng giống như các tội phạm về xâm hại tình dục khác của BLHS qui định thì khách thể của tội phạm này là quyền được bảo vệ sức khỏe là danh dự là nhân phẩm của trẻ em. Đối tượng bị xâm hại tình dục của tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi được giới hạn từ độ tuổi từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi còn đối tượng của tội dâm ô đối với người dưới 16 tuổi bao gồm những người dưới 16 tuổi không phân biệt giới tính nam hay nữ.

- *Về dấu hiệu khách quan:* Hành vi dâm ô là người thực hiện hành vi phạm tội không có ý định giao cấu hay thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác để thỏa mãn nhu cầu sinh lý mà là người thực hiện hành vi phạm tội chỉ có hành vi sờ mó, hôn hít bộ phận sinh dục của nạn nhân, dùng bộ phận sinh dục của mình chà sát vào bộ phận sinh dục của nạn nhân hoặc bắt nạn nhân phải thực hiện ngược lại hôn hít, sờ mó bộ phận sinh dục của người phạm tội để thỏa mãn nhu cầu sinh lý. Nếu một khi đối tượng này muốn thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người dưới 16 tuổi để thỏa mãn nhu cầu sinh lý của mình thì tùy vào từng tình huống sẽ bị truy cứu về hình sự đối với các tội tương ứng như đã phân tích phân trên có thể là tội cưỡng dâm với người dưới 16 tuổi có thể là tội Hiếp dâm với người dưới 16 tuổi.

Người bị hại trong tội này có thể bị ép buộc cũng có khi đồng tình với người phạm tội để thực hiện hành vi dâm ô hoặc tự mình thực hiện hành vi để thỏa mãn cho người phạm tội. Tội dâm ô theo qui định của pháp luật hình sự Việt Nam chỉ có thể coi là hoàn thành khi hành vi dâm ô đã được thực hiện. Nếu người đủ 18 tuổi trở lên mà có ý định thực hiện hành vi dâm ô với người dưới 16 tuổi nhưng chưa có hành động cụ thể nào đối với bị hại thì không thể cấu thành tội Dâm ô. Một thực tế đối với tội này thường gặp đó là vấn đề quấy rối tình dục như chỉ ôm hôn, va chạm hoặc chỉ tác động bên ngoài bộ phận sinh dục như tác động lên quần áo mà không tác động trực tiếp lên bộ phận sinh dục thì sẽ không cấu thành tội phạm này.

Dấu hiệu khách quan của tội Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi là giữa người thực hiện hành vi phạm tội với người bị hại có sự đồng thuận, không có sự ép buộc hay dùng vũ lực để thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác. Cả hai bên đều thống nhất và chấp thuận quan hệ tình dục để thỏa mãn nhu cầu về sinh lý tình dục.

Như vậy, điểm khác nhau cơ bản của tội Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi với tội Dâm ô với người dưới 16 tuổi đó là: tội dâm ô với người dưới 16 tuổi, người phạm tội không có mục đích giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người bị hại mà chỉ thực hiện hành vi dâm ô với bị hại để thỏa mãn nhu cầu dục vọng cho bản thân mình. Về người bị hại thì bao gồm người dưới 16 tuổi nếu bị hại đã trên 16 tuổi cho dù có ép buộc hay có sự đồng thuận cho đối tượng phạm tội thực hiện hành vi dâm ô thì cũng không phạm vào tội này. Đối với tội “ Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi thì từ lúc bắt đầu thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đến khi kết thúc hành vi thì đều có sự đồng thuận của người bị hại.

- *Về chủ thể:* Chủ thể của hai tội này cơ bản giống nhau, cả hai đều có qui định chủ thể thực hiện hành vi phạm tội Dâm ô với người dưới 16 tuổi và chủ thể thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi đều phải là người từ đủ 18 tuổi trở lên và có năng lực chịu trách nhiệm hình sự, nếu bất cứ ai mà thực hiện hành vi phạm tội đối với hai tội này mà dưới 18 tuổi hoặc không đủ năng lực chịu trách nhiệm hình sự thì không phải chịu trách nhiệm hình sự.

Cả hai tội này đều không phân biệt về giới tính nên chủ thể có thể là có cả nam lẫn nữ. Đối với người bị hại cũng không phân biệt về giới tính nên có thể là nữ, cũng có thể là nam nhưng chủ yếu là người dưới 16 tuổi.

- *Về ý thức chủ quan:* Người phạm tội đối với hai tội này đều thực hiện hành vi phạm tội với lỗi cố ý trực tiếp, vì họ ý thức được hành vi của mình là nguy hiểm cho xã hội, biết trước người bị hại là người chưa đủ 16 tuổi là trẻ em, thấy trước hậu

quả xảy ra nhưng cố ý để hậu quả xảy ra nhằm thỏa mãn nhu cầu dục vọng cá nhân về tình dục qua nhiều hình thức khác nhau.

#### ***1.2.4. Phân biệt tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” với tội “Loạn luân”***

Điều 184 Bộ luật hình sự năm 2015 quy định: “*Người nào giao cấu với người mà biết rõ người đó cùng dòng máu về trực hệ, là anh chị em cùng cha mẹ, anh chị em cùng cha khác mẹ hoặc cùng mẹ khác cha, thì bị phạt tù từ một năm đến năm năm*”. Trong trường các tội xâm phạm về tình dục thì tội loạn luân chỉ quy định duy nhất một khung hình phạt và mức phạt cao nhất là năm năm tù.

- *Về khách thể*: Trước hết tội Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi và tội loạn luân có cùng khách thể xâm hại là đều xâm phạm về tình dục. Nhưng ngoài xâm phạm về tình dục tội loạn luân còn xâm hại đến hôn nhân và gia đình, xâm phạm đến thuần phong mỹ tục, truyền thống dân tộc đạo đức của con người Việt Nam.

Đối tượng tác động của hai tội này có sự khác nhau cơ bản. Người bị hại của tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi và không phân biệt giới tính. Còn người bị hại ở tội loạn luân cũng không phân biệt giới tính nhưng phải là người từ đủ 16 tuổi trở lên có nghĩa người bị hại trong tội loạn luân không phải là trẻ em và phải có mối quan hệ huyết thống với người phạm tội. Nếu người bị hại từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi và có quan hệ huyết thống với người phạm tội thì người phạm tội thì người phạm tội sẽ bị truy cứu TNHS về tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi và có tình tiết định khung tăng nặng “*Có tính chất loạn luân*”.

- *Về hành vi khách quan*: Tội Loạn luân có hành vi giao cấu với người cùng dòng máu về trực hệ, với anh chị em cùng cha cùng mẹ, anh chị em cùng cha khác mẹ hoặc cùng mẹ khác cha. Người cùng dòng máu trực hệ là giữa cha mẹ với con cái, ông bà nội ngoại với cháu.

Như vậy, về mặt khách quan thì cả hai tội này chỉ có một dấu hiệu duy nhất đó là đồng thuận giao cấu. Tội phạm hoàn thành khi có hành vi giao cấu xảy ra.

Đối với tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi là hành vi của người đã thành niên đồng thuận giao cấu với trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi. Còn đối với tội loạn luân là trường hợp đồng thuận giao cấu giữa những người có cùng dòng máu trực hệ, hoặc có quan hệ huyết thống với nhau.

- *Về chủ thể:* chủ thể của tội tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi là người đã thành niên không phân biệt giới tính. Còn chủ thể của tội loạn luân là bất kỳ người nào từ đủ 16 tuổi trở lên và phải có quan hệ huyết thống với người bị hại.

- *Về ý thức chủ quan:* Cả hai tội này người phạm tội đều thực hiện với lỗi cố ý, nghĩa là người phạm tội biết rõ đối tượng tác động là người đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi. Đối với tội loạn luân người phạm tội biết rõ người bị hại có quan hệ huyết thống với mình nhưng vẫn thực hiện hành vi đồng thuận giao cấu.

Như vậy, so với các tội khác trong các tội về tình dục thì tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi và tội loạn luân có dấu hiệu về mặt khách quan giống nhau ở chỗ người phạm tội và người bị hại đồng thuận giao cấu với nhau. Vì vậy, trong mọi trường hợp khi xác định tội phạm này cần phải xem xét một cách kỹ lưỡng, nhất là phải xác định chính xác mối quan hệ giữa người phạm tội và người bị hại. Đặc biệt nhất phải xác định chính xác độ tuổi người bị hại, nếu không sẽ dễ dẫn đến việc nhầm lẫn trong việc xác định tội danh. Người bị hại của tội loạn luân từ đủ 16 tuổi trở lên và phải có mối quan hệ huyết thống, nhưng nếu người bị hại chưa đủ 16 tuổi và có quan hệ huyết thống thì người phạm tội không bị truy cứu TNHS về tội loạn luân mà sẽ bị truy cứu TNHS về tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi với tình tiết định khung tăng nặng “Có tính chất loạn luân”. Hoặc nếu người bị hại dưới 13 tuổi thì bị truy cứu TNHS về tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi với tình tiết định khung “Có tính chất loạn luân”.

**1.3. Khái quát lịch sử hình thành và phát triển qui định của pháp luật hình sự Việt Nam về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi”**

***1.3.1. Quy định của pháp luật Hình sự Việt Nam trước pháp điển về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi”***

Trước pháp điển, Việt Nam đã có những quy định nghiêm khắc trừng trị kẻ phạm tội xâm phạm về tình dục trẻ em. Thời vua Lê Thánh Tông (1428-1788) có Quốc triều hình luật. Thời nhà Nguyễn (1855-1945) có Bộ luật Gia Long. Khi thực dân Pháp xâm lược, đất nước bị chia cắt ba miền, mỗi miền sử dụng những quy định pháp luật khác nhau quy định về trừng trị những hành vi xâm hại tình dục.

Báo cáo tổng kết từ năm 1961-1966 Tòa án nhân dân tối cao rút kinh nghiệm xét xử tội hiếp dâm và hướng dẫn xử lý một số hình thức tội phạm mới mà trước đây chưa đề cập đến như Dâm ô, Cưỡng dâm...

Năm 1967 Tòa án nhân dân tối cao thông qua bản tổng kết và hướng dẫn đường lối xử lý xét xử các tội phạm xâm hại tình dục. Ngày 11 tháng 5 năm 1967 ban hành chỉ thị số 329/HS2 đã đề cập một cách toàn diện bốn hình thức phạm tội: Hiếp dâm, cưỡng dâm, giao cấu với người dưới 16 tuổi và dâm ô với người dưới 16 tuổi. Tháng 4 năm 1976 Bộ tư pháp đã ban hành Thông tư số 03/BTP hướng dẫn thi hành Sắc luật số 03/SL ngày 15 tháng 3 năm 1976, chỉ rõ các tội phạm tình dục bao gồm: Hiếp dâm, cưỡng dâm, thông gian với gái vị thành niên và dâm ô...

Nhìn chung, giai đoạn trước pháp điển chế tài đối với các tội xâm hại tình dục cũng rất nghiêm khắc, tuy chưa được pháp điển hóa bằng những quy định cụ thể nhưng thấy rằng pháp luật đã quan tâm đến việc bảo vệ trẻ em bị xâm hại tình dục.

***1.3.2. Quy định của pháp luật Hình sự Việt Nam sau pháp điển về tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi”***

*- Quy định của Bộ luật hình sự năm 1985*

Ngành luật Hình sự là một trong những ngành ra đời sớm nhất cùng với sự phát triển của đất nước. Trước đây, nước ta không có điều kiện để ban hành BLHS mà chỉ có các văn bản đơn hành như Sắc luật, Sắc lệnh, Pháp lệnh, Thông tư... mỗi văn bản chỉ quy định một số vấn đề riêng lẻ, có nhiều lỗ hổng, thiếu thống nhất, không đáp ứng được yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm. Khắc phục những khiếm khuyết, Nhà nước ta ban hành BLHS năm 1985 (thông qua ngày 27 tháng 6 năm 1985 và có hiệu lực từ ngày 01 tháng 01 năm 1986). Có thể nói đây là BLHS hoàn chỉnh đầu tiên của nước Việt Nam kể từ khi thành lập. Tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” được quy định tại Điều 114 BLHS năm 1985 với tên gọi tội “Giao cấu với người dưới 16 tuổi” với một khung hình phạt duy nhất và mức phạt cao nhất của khung hình phạt là đến 3 năm tù. Điều luật được sửa đổi bổ sung vào các năm 1989, 1991, 1992 và 1997, qua bốn lần sửa đổi Điều 114 được đổi tên thành “Tội giao cấu với trẻ em”. Về hình phạt quy định ba khung, bỏ hình phạt cải tạo không giam giữ ở khung cơ bản. Tăng khung hình phạt thứ hai từ “hai năm đến bảy năm” thành “năm năm đến mười năm” và quy định khung hình phạt thứ ba từ “mười đến mười lăm năm”. Quy định thêm tình tiết tăng nặng phạm tội nhiều lần, làm nạn nhân có thai, có tính chất loạn luân.

*- Quy định của BLHS năm 1999*

Khi điều kiện kinh tế, xã hội phát triển, tình hình tội phạm về tính chất và số lượng tội phạm cũng thay đổi. Tội phạm về tình dục cũng có xu hướng tăng mạnh về số lượng và đa dạng về quy mô và hình thức phạm tội, trong đó tội giao cấu với trẻ em ngày càng xuất hiện nhiều trong thời điểm hiện tại. Do đó BLHS cũng phải sửa đổi, bổ sung để đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm trong tình hình mới. BLHS năm 1999 ra đời trên cơ sở kế thừa, sửa đổi, bổ sung những quy định cũ không còn phù hợp với tình hình thực tế. BLHS sửa đổi, bổ sung nhiều quy định về các tội phạm về tình dục. Điều 114 BLHS năm 1985 qui định “tội giao cấu với người dưới 16 tuổi” được sửa đổi thành Điều 115 với tên gọi là tội “giao cấu với trẻ em”, quy định ba khung hình phạt, mức phạt thấp nhất là tù một năm và mức

phạt cao nhất đến 15 năm tù, thêm một số tình tiết tăng định khung hình phạt tại khoản 2 “đối với nhiều người” và thay tình tiết “gây tổn hại nặng cho sức khỏe của nạn nhân” bằng tình tiết “gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%”, bỏ tình tiết “có nhiều tình tiết” tại Khoản 3, thêm tình tiết “Biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội” và “Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên”.

BLHS 1999 đã góp phần quan trọng vào việc giữ vững an ninh, chính trị, đấu tranh phòng, chống tội phạm, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của Nhà nước và của công dân. Tuy nhiên, sau 10 năm thi hành đã bộc lộ nhiều bất cập, chưa thể chế hóa được những quan điểm, đường lối, chủ trương của Đảng và Nhà nước ta về cải cách tư pháp theo tinh thần Nghị quyết 08/NQ/TW và Nghị quyết số 49-NQ/TW của Bộ chính trị. Do đó, đến năm 2009 Bộ luật lại tiếp tục sửa đổi, bổ sung và Điều 115 vẫn được giữ nguyên với tên gọi là tội “Giao cấu với trẻ em”.

*- Quy định của Bộ luật hình sự năm 2015*

BLHS 1999 được sửa đổi bổ sung cũng chưa thể chế hóa được những quan điểm, đường lối, chủ trương của Đảng và Nhà nước ta về cải cách tư pháp. Do đó, năm 2015 BLHS năm 1999 đã được sửa đổi, bổ sung, tội “Giao cấu với trẻ em” được sửa đổi bổ sung thành tội “giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” qui định tại Điều 145 BLHS năm 2015. Lần sửa đổi bổ sung này ngoài qui định về hành vi “giao cấu” thì còn qui định bổ sung thêm hành vi “quan hệ tình dục khác”. Theo qui định này, chúng ta thấy rõ có hai khái niệm cần phải giải quyết, xử lý đó là hành vi “giao cấu” và hành vi “quan hệ tình dục khác”. Điều luật còn sửa đổi tình tiết định khung khoản 2 là phạm tội hai lần trở lên; đối với 02 người trở lên; bổ sung thêm tình tiết đối với người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh. Điểm mới của Điều luật này là bổ sung thêm hình phạt bổ sung ngoài hình phạt chính đó là “Người phạm tội còn có thể bị cấm đảm nhiệm chức vụ, cấm hành nghề hoặc làm công việc nhất định từ 01 năm đến 05 năm”. Cụ thể Điều 145 BLHS năm 2015 đã được sửa đổi, bổ sung như sau:

*“1. Người nào đủ 18 tuổi trở lên mà giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi, nếu không thuộc trường hợp quy định tại Điều 142 và Điều 144 của Bộ luật này, thì bị phạt tù từ 01 năm đến 05 năm.*

*2. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ 03 năm đến 10 năm:*

- a) Phạm tội 02 lần trở lên;*
- b) Đối với 02 người trở lên;*
- c) Có tính chất loạn luân;*
- d) Làm nạn nhân có thai;*
- đ) Gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ tổn thương cơ thể từ 31% đến 60%;*
- e) Đối với người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh.*

*3. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ 07 năm đến 15 năm:*

- a) Gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ tổn thương cơ thể 61% trở lên;*
- b) Biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội.*

*4. Người phạm tội còn có thể bị cấm đảm nhiệm chức vụ, cấm hành nghề hoặc làm công việc nhất định từ 01 năm đến 05 năm”.*

Việc qui định hành vi quan hệ tình dục khác cùng với hành vi giao cấu là hết sức cần thiết và có ý nghĩa, bởi vì hiện nay ngoài hành vi giao cấu thì xã hội xuất hiện các hình thức quan hệ tình dục khác như quan hệ đồng tính, quan hệ bằng miệng, bằng đường hậu môn...mà người bị hại là trẻ chưa thành niên có độ tuổi từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi. Cho nên việc qui định pháp lý để xử lý và điều chỉnh các hành vi này là cần thiết.

Rõ ràng việc bổ sung hành vi quan hệ tình dục khác và sửa đổi các tình tiết định khung trong điều luật cho thấy sự hợp lý và ổn định của pháp luật, bổ sung để

kịp thời điều chỉnh thông qua các mối quan hệ xã hội để việc quyết định hình phạt cũng như định tội danh cho phù hợp với từng hành vi của người thực hiện hành vi phạm tội.

### **Kết luận Chương 1**

Qua nghiên cứu phân tích những cơ sở lý luận và pháp lý về tội giao hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi theo PLHS Việt Nam tác giả luận văn đã làm rõ được khái niệm về hành vi “giao cấu” với hành vi “quan hệ tình dục khác” với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi. Thông qua khái niệm về tội giao hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi, tác giả đã làm rõ được các dấu hiệu CTPP của tội phạm này gồm bốn yếu tố cấu thành cơ bản: Về mặt khách thể tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi thường xâm hại đến danh dự, nhân phẩm và sự phát triển bình thường của trẻ em. Mặt khách quan của người phạm tội có hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi và có sự đồng thuận của trẻ em. Về chủ quan người phạm tội thực hiện với lỗi cố ý. Về chủ thể trong tội này là người đã thành niên tức là người đủ 18 tuổi trở lên. Sau khi làm rõ các dấu hiệu pháp lý trong việc định tội, tác giả phân tích, đánh giá vấn đề TNHS tức là nghiên cứu làm rõ hình phạt đối với tội này. Từ những dấu hiệu pháp lý đặc trưng của tội giao hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi, tác giả còn làm rõ dấu hiệu của một số tội như hiếp dâm người dưới 16 tuổi, tội cưỡng dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi, tội Dâm ô với người dưới 16 tuổi và tội loạn luân... để làm cơ sở phân biệt các tội phạm này với nhau. Phần cuối của Chương 1, tác giả đã sơ lược quá trình hình thành và phát triển các quy định của pháp luật Việt Nam về tội giao hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi. Đây là chương rất quan trọng, bởi vì làm cơ sở cho việc định tội danh và QĐHP đối với tội này. Trước hết chúng ta cần nắm được dấu hiệu của tội phạm này từ đó mới có cơ sở để định tội danh một cách đúng đắn và hợp pháp, trách oan sai và bỏ sót tội phạm.

## Chương 2

### THỰC TIỄN ĐỊNH TỘI DANH VÀ QUYẾT ĐỊNH HÌNH PHẠT ĐỐI VỚI TỘI “GIAO CẦU HOẶC THỰC HIỆN HÀNH VI QUAN HỆ TÌNH DỤC KHÁC ĐỐI VỚI NGƯỜI TỪ ĐỦ 13 ĐẾN DƯỚI 16 TUỔI” TRÊN ĐỊA BÀN TỈNH TIỀN GIANG

#### 2.1. Tình hình xét xử tội giao cầu với trẻ em thực tiễn tại tỉnh Tiền Giang

Theo số liệu Phòng thống kê tội phạm-Viện kiểm sát nhân dân và Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang giai đoạn từ năm 2012 đến năm 2016, tổng số các vụ án về xâm hại tình dục gồm tội hiếp dâm, hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm, cưỡng dâm trẻ em, giao cầu với trẻ em và dâm ô với trẻ em... đã được đưa ra xét xử là 182 vụ/186 bị cáo. Trong đó, tội giao cầu với trẻ em chiếm là 115 vụ/115 bị cáo. Cụ thể như sau:

**Bảng 2.1. Tỷ lệ án giao cầu với trẻ em tại tỉnh Tiền Giang từ 2012 - 2016**

Năm	Tổng số vụ/bị cáo phạm tội xâm hại tình dục (1)		Số vụ/bị cáo phạm tội giao cầu với trẻ em (115) (2)		Tỷ lệ % số vụ của (2) so với (1)
	Vụ	Bị cáo	Vụ	Bị cáo	
2012	25	25	11	11	44%
2013	30	32	18	18	60%
2014	32	33	26	26	81,25%
2015	46	46	28	28	60,86%
2016	49	50	32	32	65,30
<b>Tổng</b>	<b>182</b>	<b>186</b>	<b>115</b>	<b>115</b>	<b>63,19%</b>

*Nguồn: Thống kê tội phạm Viện kiểm sát và Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang.*

Qua bảng số liệu trên cho thấy tỷ lệ tội giao cầu với trẻ em so với các tội phạm khác về xâm hại tình dục trẻ em khác chiếm một tỷ lệ lớn. Số lượng án về các tội phạm tình dục có xu hướng tăng theo từng năm. Trong đó, tội giao cầu với trẻ em cũng có chiều hướng gia tăng theo từng năm cụ thể: từ năm 2012 là 11/25 vụ án

phạm tội xâm hại tình dục khác, chiếm tỉ lệ 44% . Đến năm 2016 số vụ giao cấu trẻ em tăng lên là 32 /49 vụ án xâm hại tình dục khác chiếm tỉ lệ là 65,30%. Thực tiễn xét xử tại các Tòa án tỉnh Tiền Giang từ năm 2012- 2016 tỉ lệ án Giao cấu với trẻ em chiếm tỉ lệ 63,19%.

**Bảng 2.2. Cơ cấu về độ tuổi của bị cáo**

Tổng số bị cáo	Độ tuổi					
	Từ đủ 18 đến dưới 25 tuổi		Từ 25 đến 30 tuổi		Trên 30 tuổi	
	Số bị can	Tỉ lệ	Số bị can	Tỉ lệ	Số bị can	Tỉ lệ
<b>115</b>	<b>85</b>	<b>73,91%</b>	<b>30</b>	<b>26,08%</b>	<b>4</b>	<b>3,48%</b>

*Nguồn: Thống kê tội phạm Viện kiểm sát và Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang.*

- Về độ tuổi của bị cáo: Thực tiễn cho thấy chủ thể của tội phạm giao cấu với trẻ em đa số có tuổi đời còn rất trẻ và hiện nay càng ngày càng có trẻ hóa. Cụ thể tại tỉnh Tiền Giang giai đoạn từ 2012-2016 thì chủ thể thực hiện hành vi phạm tội có độ tuổi từ đủ 18 đến dưới 25 tuổi chiếm tỉ lệ cao nhất (73,91%), nhóm đối tượng từ đủ 25 đến 30 tuổi chiếm tỉ lệ 26,08% còn lại là độ tuổi trên 30 chiếm tỉ lệ 3,48%. Qua phân tích thì nhóm phạm tội nhiều nhất vẫn là những người đã phát triển toàn diện về thể chất, phát triển về tâm sinh lý và có nhu cầu về tình dục cao. Nhóm độ tuổi này là rất năng động hay tìm tòi, tiếp cận nhiều về Công nghệ thông tin, các trang mạng xã hội và dễ dàng tiếp cận với người bị hại.

**Bảng 2.3. Cơ cấu về độ tuổi của bị hại**

Tổng số bị hại	Độ tuổi					
	Từ đủ 13 đến 14 tuổi		Từ trên 14 đến 15 tuổi		Trên 15 đến dưới 16 tuổi	
	Số bị hại	Tỉ lệ	Số bị hại	Tỉ lệ	Số bị hại	Tỉ lệ
<b>112</b>	<b>20</b>	<b>17,85%</b>	<b>65</b>	<b>58,03%</b>	<b>27</b>	<b>24,11%</b>

*Nguồn: Thống kê tội phạm Viện kiểm sát và Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang.*

- Về độ tuổi của người bị hại: Thực tiễn cho thấy bị hại của tội phạm giao cấu với trẻ em tại tỉnh Tiền Giang giai đoạn từ 2012-2016 nằm ở nhóm có độ tuổi từ trên 14 đến dưới 15 tuổi chiếm tỉ lệ cao nhất (58,03%), nhóm bị hại có độ tuổi từ trên 15 nhưng dưới 16 tuổi chiếm tỉ lệ 24,11%, còn lại là độ tuổi từ 13 đến dưới 14 tuổi chiếm tỉ lệ 17,85%. Trong 112 bị hại của những vụ án đưa ra xét xử về tội Giao cấu với trẻ em giai đoạn từ 2012-2016 tại tỉnh Tiền Giang đều xác định là trẻ em có giới tính là nữ. Qua khảo sát thực tiễn tại tỉnh Tiền Giang chưa đưa ra xét xử vụ án nào có bị hại bị xâm hại tình dục là có giới tính nam.

**Bảng 2.4. Cơ cấu về nghề nghiệp của bị cáo**

Tổng số bị cáo	Nghề nghiệp									
	Cán bộ công chức		Học sinh, Sinh viên		Công nhân, Nông dân		Nghề nghiệp Tự do		Không Nghề nghiệp	
	Số BC	Tỉ lệ	Số BC	Tỉ lệ	Số BC	Tỉ lệ	Số BC	Tỉ lệ	Số BC	Tỉ lệ
115	02	1,74%	17	14,78%	20	17,39%	51	44,35%	25	21,73%

Nguồn: Thống kê tội phạm Viện kiểm sát và Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang.

- Về nghề nghiệp: Bị cáo thuộc nhóm nghề nghiệp tự do chiếm tỉ lệ 34,35%, kể đến là nhóm không nghề nghiệp chiếm tỉ lệ 21,73%, nhóm đối tượng là sinh viên chiếm tỉ lệ khá cao 14,78% và Cán bộ làm việc trong nhà nước là 1,74%. Nhóm đối tượng làm nghề tự do là những người trẻ tuổi dễ tiếp cận với bị hại là trẻ em do nhu cầu công việc hàng ngày phải thường xuyên tiếp xúc với giới trẻ như nhân viên phục vụ ( cà phê, Karaoke, quán ăn, quán giải khát...). Nhóm đối tượng không nghề nghiệp tập trung vào các dân chơi bời, liêu lỏng có tiền, có xe ( kể cả giới giang hồ) không có công ăn việc làm, sống nhờ sự chu cấp của gia đình khá giả... thích giao du và tiếp cận với giới nữ là những người có hoàn cảnh khó khăn, hoàn cảnh do cha mẹ không quan tâm cũng như cha mẹ li hôn...

Qua thực tiễn công tác xét xử tại tỉnh Tiền Giang cho thấy thời gian thường phát sinh tội phạm là ban đêm, chiếm đa số là ở khu vực thành thị, nơi có nhiều nhà

ngũ, khách sạn, quán cà phê sân vườn, một số ít phát sinh tại gia đình bị cáo, bị hại hoặc các khu vực vắng người.

**Bảng 2.5. Cơ cấu về trình độ văn hóa của bị cáo**

Tổng số bị cáo	Trình độ văn hóa									
	Không biết chữ		Tiểu học		Trung học cơ sở		Trung học phổ thông		Cao đẳng, đại học	
	Số BC	Tỉ lệ	Số BC	Tỉ lệ	Số BC	Tỉ lệ	Số BC	Tỉ lệ	Số BC	Tỉ lệ
115	24	20,87%	28	24,35%	41	35,65%	22	19,13%	00	00

*Nguồn: Thống kê tội phạm Viện kiểm sát và Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang.*

- Về trình độ văn hóa: Bị cáo phạm tội tập trung vào nhóm không biết chữ và nhóm có học vẫn trung học cơ sở, hai nhóm trình độ văn hóa này chiếm tỉ lệ khá cao khoảng 56,53%, cho thấy đối tượng có trình độ học vấn thấp thì tỉ lệ phạm tội nhiều hơn. Mặt hạn chế của nhóm tuổi này là thiếu hiểu biết về pháp luật, có lối sống không lành mạnh, không tuân thủ theo nguyên tắc trong xã hội...

## **2.2. Thực tiễn định tội danh theo các yếu tố cấu thành tội phạm**

Định tội danh ( ĐTD) là hoạt động thực tiễn của cơ quan tiến hành tố tụng và một số cơ quan khác có thẩm quyền theo quy định của pháp luật. Định tội danh đúng tạo tiền đề cho việc Quyết định hình phạt (QĐHP) đúng. Quá trình áp dụng các quy phạm pháp luật diễn ra rất phức tạp và đa dạng, được thể hiện qua các hoạt động định tội danh và quyết định hình phạt. Trong đó, định tội danh là một hoạt động quan trọng nhất. Bởi vì ĐTD được tiến hành ở tất cả các giai đoạn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án. Khi đó bước QĐHP 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 ngăn 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 giữa hành vi nguy hiểm cho xã hội đã được thực hiện trong thế giới khách quan với các dấu hiệu trong CTTTP 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 CTTTP của tội nào trong số các tội phạm đã được quy định trong Bộ luật hình sự.

*Như vậy, 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 PLHS và pháp luật tố tụng hình sự, trên cơ sở chứng cứ các 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 [3, tr. 33].*

Theo khái niệm trên thì định tội danh là hoạt động thực tiễn của các cơ quan tiến hành tố tụng để xác định người phạm tội, hành vi đó phạm tội thì đó là tội gì, theo điều khoản nào của Bộ luật hình sự. Các tội phạm phải cấu thành bốn yếu tố cơ bản cho nên định tội danh phải đảm bảo theo bốn yếu tố cấu thành tội phạm đó là khách thể của tội phạm; mặt khách quan của tội phạm; Mặt chủ quan của tội phạm và chủ thể của tội phạm.

### ***2.2.1. Định tội danh theo khách thể và đối tượng tác động của tội phạm***

Khách thể của tội phạm là một trong những vấn đề quan tâm của nghiên cứu khoa học hình sự. Luật hình sự Việt Nam trên cơ sở thừa nhận tính giai cấp của pháp luật nói chung cũng như luật hình sự nói riêng, khẳng định: “*Khách thể của tội phạm là các quan hệ xã hội được pháp luật hình sự bảo vệ và tội phạm bị xâm hại*”. Theo luật hình sự Việt Nam những quan hệ xã hội được coi là khách thể bảo vệ của luật hình sự là những quan hệ được xác định trong Điều 8 của BLHS.

Tội giao cấu với trẻ em được quy định tại Điều 115 nằm trong chương XII Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự, của con người. Vì vậy, tội giao cấu với trẻ em xâm hại đến quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ là quyền bất khả xâm phạm về tình dục, nhân phẩm, danh dự của trẻ em. Đồng thời hành vi giao cấu với trẻ em còn xâm hại đến sự phát triển bình thường về tâm sinh

lý của trẻ em, làm băng hoại các giá trị đạo đức xã hội, gây nên sự bất bình trong quần chúng nhân dân. Ngoài ra, hành vi giao cấu với trẻ em còn có thể làm tổn thương đến sức khỏe của trẻ em do các em còn ở độ tuổi chưa phát triển đầy đủ về vấn đề tình dục, một số còn ảnh hưởng đến tính mạng của trẻ em.

Đối tượng tác động của tội phạm là một yếu tố quan trọng không thể không nhắc đến trong khi tìm hiểu về khách thể của tội phạm. Đó chính là bộ phận khách thể của tội phạm bị hành vi phạm tội tác động đến để gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại cho những quan hệ xã hội được luật hình sự bảo vệ. Đối tượng tác động của tội giao cấu với trẻ em là người có độ tuổi từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi không phân biệt giới tính.

Thứ nhất, đối tượng tác động của tội giao cấu với trẻ em có độ tuổi từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi và đây là dấu hiệu bắt buộc có ý nghĩa trong việc định tội danh. Do đó, mọi trường hợp giao cấu với trẻ em cần phải xác định chính xác độ tuổi. Về khoa học, trẻ em dưới 16 tuổi chưa phát triển một cách toàn diện về thể chất cũng như chưa có những kiến thức cần thiết, nên mặc dù các em tự nguyện giao cấu với người khác nhưng chính các em chưa ý thức được các tác hại của nó, đặc biệt tác hại đến sức khỏe, phát triển đạo đức, nhân cách của các em. Do vậy, giao cấu ở lứa tuổi này sẽ gây nguy hiểm cho sự phát triển bình thường của các em. Chính vì lẽ đó, pháp luật cần phải xử lý những người đã thành niên mà có hành vi giao cấu với trẻ em. Tuy nhiên, ở tội giao cấu với trẻ em quy định tuổi độ tuổi từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi chứ không quy định như tại Điều 112 tội Hiếp dâm trẻ em. Đối với hành vi giao cấu với trẻ em từ dưới 13 tuổi mặc dù có sự đồng thuận của trẻ em vẫn bị truy cứu TNHS về tội hiếp dâm trẻ em. Điều này đã thể hiện được sự quan tâm đặc biệt của Nhà nước ta đối với trẻ em ở độ tuổi này.

Thứ hai, đối tượng tác động của tội giao cấu với trẻ em có đặc điểm là không phân biệt về giới tính (có thể nam hoặc nữ). Điều này xuất phát từ Điều 115, quy định: *“Người nào đã thành niên mà giao cấu với trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi thì bị phạt tù từ một năm đến năm năm”*. Từ điều luật trên ta thấy luật không quy định cụ thể đối tượng bị xâm phạm là nam hay nữ điều này hoàn toàn phù hợp

với Điều 4, Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em quy định: “Trẻ em không phân biệt gái, trai, con trong gia đình, con ngoài gia đình, con đẻ, con nuôi, con riêng, con chung; không phân biệt dân tộc, tín ngưỡng, tôn giáo, thành phần, địa vị xã hội, chính kiến của cha mẹ hoặc người giám hộ, đều được bảo vệ, chăm sóc và giáo dục, được hưởng các quyền theo quy định của pháp luật”. Từ những quy định trên, ta thấy việc quy định đối tượng tác động của tội giao cấu với trẻ em không phân biệt giới tính là hoàn toàn phù hợp bởi vì mọi trẻ em cần được chăm lo và bảo vệ.

Khách thể của tội phạm đóng vai trò rất lớn trong việc định tội danh. Việc xác định sai khách thể của tội phạm sẽ dẫn đến việc định tội danh sai. Đối với tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi hiện tại Bộ luật hình sự chưa có hiệu lực pháp luật nhưng đối với Điều 115 của BLHS năm 1999 đã đưa ra xét xử tại tỉnh Tiền Giang, đa số các vụ án đều được xác định đúng khách thể của tội phạm đó là xâm phạm đến danh dự, nhân phẩm của trẻ em. Tuy nhiên, trong thực tiễn xét xử tại tỉnh Tiền Giang, tội giao cấu với trẻ em có những khó khăn nhất định trong việc xác định khách thể của tội phạm. Tội giao cấu với trẻ em dễ dàng có khả năng dẫn đến việc định tội danh nhầm lẫn, dẫn đến sai sót trong vấn đề khách thể do khó phân biệt ranh giới giữa tội này với tội kia.

*- Xác định sai tuổi của người bị hại dẫn đến xác định sai tội danh*

Việc xác định tuổi của người bị hại là một trong những vấn đề quan trọng nhất trong việc định tội danh, đặc biệt nhất là các tội có đối tượng tác động là trẻ em. Đối với tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi việc xác định này càng khó khăn hơn bởi người bị hại có sự đồng thuận giao cấu, hoặc đồng thuận thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác cho nên một số trường hợp gặp nhiều khó khăn trong việc khai nhận về độ tuổi. Khó khăn dẫn đến sai sót trong việc xác định độ tuổi của người bị hại là chưa xác định được ngày tháng năm sinh của người bị hại, việc làm giấy khai sinh không đúng với ngày sinh (đăng ký khai sinh quá hạn...). Việc xác định không chính xác độ tuổi dẫn đến việc định tội danh không chính xác, hoặc đôi khi có trường hợp đưa ra xét xử người không có tội.

Tuổi của người bị hại có ý nghĩa rất quan trọng trong việc xác định tội phạm, phân biệt tội giao cấu với trẻ em với tội Hiếp dâm trẻ em. Việc xác minh tuổi của người bị hại thường dựa vào giấy khai sinh của người bị hại. Tuy nhiên thực tế gặp không ít khó khăn do người bị hại không có giấy khai sinh hoặc có giấy khai sinh nhưng đăng ký khai sinh không đúng với thời điểm sinh thật của người bị hại. Sai sót trong việc xác định tuổi của người bị hại thường xảy ra như sau:

*Trường hợp sai sót trong việc xác định tuổi của người bị hại dẫn đến việc định tội danh sai giữa tội giao cấu với trẻ em với Hiếp dâm trẻ em.*

Năm 2014, Lê Phương Duy ( Trên 18 tuổi) và em Bùi Thị Hoa quen nhau và phát sinh tình cảm. Khi quen nhau Hoa nói với Duy đã trên 16 tuổi ( Thẻ chất Hoa phát triển hơn người bình thường). Trong thời gian quen nhau Duy có chở Hoa về nhà của mình chơi và cả hai ngủ chung và Duy đã quan hệ tình dục với Hoa một lần. Đến khoảng 17 giờ cùng ngày, Duy và Hoa đến chòi lá của quán cà phê Thiên Hương tại xã Long An, huyện Châu Thành, tỉnh Tiền Giang uống nước. Tại đây, Duy và Hoa có quan hệ tình dục một lần nữa. ( Trong hai lần quan hệ tình dục đều do tự nguyện. Sau đó thì gia đình Hoa phát hiện và trình báo cơ quan công an.

Điều tra ban đầu thu thập Hoa chỉ còn giấy khai sinh nhưng đăng ký quá hạn ngoài ra trong thời điểm khi sinh Hoa thì gia đình Hoa chuyển nơi cư trú đến nơi khác sinh sống, không có đăng ký tạm trú cũng như việc đi học. Xác minh tại bệnh viện nơi Hoa sinh ra thì tất cả tài liệu sổ sách bị mục nát do mối ăn không còn thu thập được, gia đình ông bà cũng đã mất hết. Cơ quan điều tra đã xác định vào giấy khai sinh quá hạn là Hoa sinh ngày 12/7/ 1999. Như vậy Hoa đã trên 13 tuổi, nên cơ quan điều tra ra quyết định khởi tố vụ án khởi tố bị can Lê Phương Duy về tội “giao cấu với trẻ em” theo qui định tại Điều 115 BLHS với tình tiết tăng nặng định khung phạm tội nhiều lần.

Sau đó, vụ án được chuyển về Cơ quan điều tra Công an huyện Châu Thành để điều tra theo thẩm quyền. Quá trình điều tra Cơ quan điều tra huyện Châu Thành phát hiện giấy khai sinh của Hoa đăng ký quá hạn ( Hoa sinh ở bệnh viện huyện Ô môn thành phố Cần Thơ nhưng đăng ký khai sinh ở xã Thân Cửu Nghĩa, huyện

Châu Thành, tỉnh Tiền Giang, đăng ký quá hạn là 5 năm, khi đăng ký khai sinh mẹ của Hoa không nhớ chính xác ngày tháng năm sinh của Hoa), ngoài ra không còn bất cứ giấy tờ gì khác để chứng minh Hoa sinh ngày 12/7/1999. Cơ quan điều tra bắt buộc phải trưng cầu giám định độ tuổi bị hại. Kết quả giám định thì Hoa có độ tuổi từ 12 tuổi đến 12 tuổi 6 tháng. Cơ quan điều tra đã ra quyết định thay đổi quyết định khởi tố vụ án, khởi tố bị can từ “Tội giao cấu với trẻ em” với tình tiết định khung phạm tội nhiều lần theo điểm a khoản 2 Điều 115 sang tội “Hiếp dâm trẻ em” theo Điều 112 BLHS đối với Lê Phương Duy. Sau đó vụ án được chuyển lại Cơ quan điều tra Công an tỉnh Tiền Giang để điều tra xét xử theo thẩm quyền.

Như vậy, trường hợp này các cơ quan tiến hành tố tụng đã thiếu sót trong việc thu thập và đánh giá chứng cứ liên quan đến việc xác định độ tuổi của người bị hại. Cụ thể, người bị hại ở tội giao cấu với trẻ em có độ tuổi từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi nhưng người bị hại trong vụ án trên đã dưới 13 tuổi nên không phải là đối tượng tác động của tội giao cấu với trẻ em mà là tội phạm khác đó là hiếp dâm trẻ em. Từ đó, dẫn đến việc thay đổi tội danh do sai sót trong vấn đề khách thể của tội phạm. Do xác định đối tượng tác động của khách thể tội phạm mà cụ thể là xác định chưa chính xác độ tuổi của người bị hại nên dẫn đến việc định tội danh sai.

### ***2.2.2. Định tội theo dấu hiệu khách quan của tội phạm***

Đối với tội giao cấu với trẻ em hành vi khách quan là hành vi rất quan trọng có ý nghĩa trong việc định tội danh. Hành vi khách quan có ý nghĩa trong việc định tội là hành vi đồng thuận giao cấu. Trường hợp chưa giao cấu được thì không thỏa mãn hành vi khách quan trong việc ĐTD. Tuy nhiên, việc giao cấu chỉ cần thỏa mãn theo khái niệm Bản tổng kết của Tòa án nhân dân tối cao số 329/HS2 ngày 11/5/1967 đã nêu, chỉ cần có sự cọ sát trực tiếp dương vật vào bộ phận sinh dục của người phụ nữ ( bộ phận từ môi lớn trở vào ) với ý thức ấn vào trong không kể sự xâm nhập của dương vật vào sâu hay cạn, không kể có xuất tinh hay không thì coi như tội phạm đã hoàn thành, không kể có sự thỏa mãn hay không.

Tội giao cấu với trẻ em chỉ có một dấu hiệu hành vi khách quan duy nhất đó là hành vi của người đã thành niên đồng thuận giao cấu với trẻ em. Chính vì chỉ có

một dấu hiệu duy nhất nên việc ĐTD đối với tội này ít gặp khó khăn trong việc xác định ranh giới giữa tội này và tội khác, ít có tranh chấp về tội danh. Tuy nhiên, trong tình hình hiện nay, việc ĐTD theo dấu hiệu khách quan có những vướng mắc nhất định.

*- Thứ nhất: Bộ luật hình sự năm 1999 chưa tội phạm hoá hành vi quan hệ tình dục khác nên không thể xử lý hành vi nguy hiểm cho xã hội xuất hiện trong những năm gần đây*

Bộ luật Hình sự Việt Nam cũng như trong các văn bản hướng dẫn thi hành chưa quy định cụ thể thế nào là giao cấu, tuy nhiên trong BLHS lại quy định hơn 10 tội có quy định về hành vi giao cấu. Hiện nay, chúng ta chỉ sử dụng khái niệm giao cấu theo như bản tổng kết của Tòa án nhân dân tối cao. Theo như khái niệm nêu trên trong thời điểm hiện nay đã không còn phù hợp. Bởi vì, cùng với sự mở cửa hội nhập quốc tế sâu rộng về mọi mặt của đời sống kinh tế - xã hội của đất nước trong những năm gần đây, một số xu hướng hành vi tình dục mới đã xâm nhập vào nước ta, đặc biệt là trong giới trẻ. Người thực hiện hành vi thực hiện bằng các phương thức khác nhau như dùng bằng miệng, quan hệ qua đường hậu môn, đưa ngón tay hoặc vật khác vào âm hộ của người bị hại..., đã qua các trường hợp này thường chỉ bị xử lý ở tội dâm ô với người dưới 16 tuổi theo quy định tại Điều 116 BLHS, tuy nhiên mức độ nguy hiểm đối với những hành vi này là rất cao và nguy hiểm nhiều hơn so với hành vi giao cấu.

Nguyễn Văn Tuấn, sinh năm 1976 đăng ký thường trú ấp Trung A, xã Đông Hòa, huyện Châu Thành tỉnh Tiền Giang. Vào ngày 22/01/2017 Tuấn đi ngang nhà anh Ngô Văn Một ngụ cùng ấp thì thấy con gái của anh Một tên là Ngô Thị Tố Trinh, sinh ngày 16/3/2007 đang ở nhà một mình nên nảy sinh ý định dâm ô với Trinh. Thực hiện ý đồ này Tuấn vờ vào nhà hỏi thăm có cha mẹ Trinh ở nhà không, khi thấy vợ chồng anh Một không có nhà, Tuấn bế Trinh vào buồng ngủ của anh Một, Tuấn hôn vào môi, miệng và dùng tay sờ vào ngực Trinh đồng thời cởi quần Trinh và Tuấn tự cởi quần đang mặc dùng dương vật cạ vào âm hộ của Trinh nhiều lần và xuất tinh lên đùi của Trinh. Sau khi thực hiện hành vi dâm ô Tuấn cho Trinh

10.000 đồng để đi mua bánh ăn. Trong lúc thực hiện hành vi đâm ô thì em trai của Trinh sinh năm 2011 nhìn thấy và nói lại với anh Một. anh Một trình báo cơ quan công an xử lý. Bản án số 53/2017/HSST ngày 27/5/2017, Tòa án nhân dân huyện Châu Thành, tỉnh Tiền Giang xét xử Nguyễn Văn Tuấn tội đâm ô với trẻ em theo Khoản 1, Điều 116 và tuyên mức án đối với Tuấn là 02 năm tù. Từ nhận định hành vi mà Tuấn thực hiện cho thấy là rất nguy hiểm cho xã hội, mặc dù không thực hiện hành vi giao cầu nhưng Tuấn đã thực hiện các hành vi dùng tay tác động lên ngực, dùng môi hôn hít và dùng, dùng dương vật chà sát bộ phận sinh dục của cháu Trinh trong khi tại thời điểm Tuấn phạm tội cháu Trinh mới 10 năm 8 tháng 06 ngày tuổi... Hành vi của Tuấn là rất nguy hiểm nhưng theo quy định của pháp luật chỉ có thể xử lý Tuấn về tội đâm ô với trẻ em mà không thể xử về tội Hiếp dâm trẻ em.

Quan hệ tình dục thường được thực hiện dưới hình thức phổ biến là giao cầu, những năm gần đây quan hệ tình dục đồng giới xảy ra rất nhiều trong xã hội, việc chỉ sử dụng khái niệm giao cầu không bao quát hết hành vi của tội phạm cho nên BLHS năm 2015 đã tội phạm hoá bổ sung thêm hành vi quan hệ tình dục khác. Những hành vi quan hệ tình dục khác nó rất là nguy hiểm cần phải được nghiêm trị một cách kịp thời đó là những trường hợp quan hệ tình dục giữa nam với nam, nữ với nữ. Thực tế thì tại tỉnh Tiền Giang chưa có vụ việc nào được phát hiện đưa ra xét xử về hành vi quan hệ tình dục khác.

*- Thứ hai, Nhầm lẫn giữa sự đồng thuận của người bị hại với tình trạng không thể tự vệ được của người bị hại*

Dấu hiệu khách quan của hành vi giao cầu với trẻ em là có sự đồng thuận giao cầu nghĩa là có sự đồng thuận giữa hai bên thì mới thỏa mãn hành vi khách quan. Nếu không thuận tình thì có thể sẽ bị truy cứu về một tội khác như hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm trẻ em vì có dùng vũ lực. Tuy nhiên, trong thực tiễn có rất nhiều người bị hại đồng thuận giao cầu với người phạm tội nhưng không bị truy cứu TNHS về tội giao cầu với trẻ em mà bị truy cứu tội hiếp dâm trẻ em. Đó là các trường hợp lợi dụng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân.

Tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân và việc xác định có sự đồng thuận của người bị hại hay thuộc trường hợp không thể tự vệ được của người bị hại cũng là một vấn đề gây tranh cãi giữa các cơ quan tiến hành tố tụng ở địa phương và giữa các cấp Tòa án với nhau. Bởi việc xác định vấn đề này hiện nay chưa có văn bản nào giải thích một cách cụ thể, nhưng có thể hiểu rằng tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân là tình trạng nạn nhân có những nhược điểm về thể chất hoặc tinh thần như bị cụt chân tay, bị tâm thần... không có khả năng kháng cự lại hành vi của người phạm tội. Nếu người bị hại là người bị tâm thần thì không có gì để bàn cãi, nhưng vấn đề đặt ra trong thực tiễn có rất nhiều trường hợp người bị hại bị hạn chế khả năng nhận thức nhưng vẫn làm chủ được bản thân, lại đồng thuận giao cấu thì có được xem là trường hợp không thể tự vệ được hay không? Thực tiễn tại tỉnh Tiền Giang còn có sự nhầm lẫn giữa sự đồng thuận giao cấu của người bị hại với tình trạng không thể tự vệ được của người bị hại.

Huỳnh Văn Khải sinh năm 1980, ngụ phường 4 thành phố Mỹ Tho, tỉnh Tiền Giang là thợ hàn cửa sắt. Vào khoảng 11 giờ 45 phút ngày 20/5/2016, sau khi đi làm về đến nhà thấy cháu Đoàn Thị Hồng Thư nhà bên cạnh chơi trước cửa nên kêu Thư qua nhà Khải chơi và cho tiền ăn bánh nên Thư đồng ý. Khi Khải cho tiền Thư thì Khải có ý định giao cấu với Thư nên kêu Thư cho quan hệ tình dục thì Thư đồng ý nên Khải đã thực hiện hành vi giao cấu với Thư và dặn Thư đúng giờ này qua nhà Khải cho tiền ăn bánh và Khải đều thực hiện hành vi giao cấu với thư nhiều lần sau đó. Sau đó Thư kể lại sự việc cho mẹ đẻ của mình nghe mọi việc nên gia đình Thư báo cơ quan Công an. Quá trình điều tra, cơ quan điều tra xác định tại thời điểm giao cấu đã 14 tuổi 03 tháng 25 ngày nhưng Thư có biểu hiện chậm phát triển tâm thần nên tiến hành trưng cầu giám định. Kết luận giám định đối với Thư: Chậm phát triển tâm thần nhẹ, hạn chế khả năng nhận thức và điều khiển hành vi trước, trong và sau khi thực hiện hành vi giao cấu. Trong vụ án trên, quá trình xác định tội danh còn có quan điểm trái ngược nhau:

Quan điểm thứ nhất cho rằng, người bị hại bị hạn chế khả năng nhận thức, bị tâm thần ở mức độ nhẹ nên việc người phạm tội đã lợi dụng tình trạng đó của nạn

nhân để thực hiện hành vi giao cấu, mặc dù có sự đồng thuận nhưng xét thấy bị hại đang ở trong tình trạng không bình thường như những người bình thường khác nên cũng thuộc trường không thể tự vệ được. Vì thế Khải phải chịu trách nhiệm hình sự về tội Hiếp dâm trẻ em theo Điều 112 Bộ luật hình sự.

Quan điểm thứ hai cho rằng, theo qui định tại Điều 13 BLHS chỉ khi mất khả năng nhận thức mới không phải chịu TNHS, bị hạn chế khả năng nhận thức thì phải chịu TNHS. Cho nên những người theo quan điểm này nhận định bị mất khả năng nhận thức, bị tâm thần mới không tự vệ được, còn bị hạn chế nhận thức, tâm thần mức độ nhẹ có nghĩa là vẫn còn khả năng tự vệ được nên xác định hành vi của Khải chỉ phạm tội giao cấu với trẻ em theo Điều 115 Bộ luật hình sự.

Tòa án nhân dân thành phố Mỹ Tho đã đưa vụ án ra xét xử Khải về tội Giao cấu với trẻ em. Theo ý kiến cá nhân thì việc định tội danh như trên vẫn còn nhiều quan điểm trái ngược, chưa có sự thống nhất. Bởi vì, pháp luật chưa quy định cụ thể trường hợp nào là trường hợp không thể tự vệ được và việc bị hại bị tâm thần mức độ nhẹ có thể coi là không thể tự vệ được hay không? Khi điều tra truy tố và xét xử, thực hiện nguyên tắc có lợi cho bị can, bị cáo quan điểm tôi nên xét xử Khải theo quan điểm thứ hai là phù hợp.

### ***2.2.3. Định tội theo dấu hiệu chủ quan của tội phạm***

Mặt chủ quan của tội phạm là thái độ tâm lý của người phạm tội đối với các hành vi nguy hiểm cho xã hội mà người đó thực hiện. Mặt chủ quan bao gồm lỗi, động cơ và mục đích phạm tội. Đối với tội giao cấu với trẻ em thì người phạm tội mong muốn được giao cấu với trẻ em nên là lỗi cố ý, người phạm tội nhận thức được mình giao cấu với người bị hại là từ đủ 13 nhưng chưa đủ 16 tuổi, biết rõ hành vi của mình là phạm tội nhưng vì thỏa mãn nhu cầu về tình dục, để đạt được mục đích phạm tội, người phạm tội thực hiện hành động giao cấu với trẻ em. Thực tiễn xét xử các bị cáo điều nhận biết hành vi của mình là nguy hiểm cho xã hội, biết rõ là trẻ em nhưng do tình cảm yêu đương hoặc do để thỏa mãn nhu cầu về tình dục nên giao cấu. Tuy nhiên, qua thực tiễn xét xử tại tỉnh Tiền Giang vẫn còn có vụ án

người thực hiện hành vi phạm tội không nhận thức được người bị hại là người đủ 13 nhưng dưới 16 tuổi.

*- Người thực hiện hành vi giao cấu không nhận thức được người bị giao cấu là người đủ 13 nhưng dưới 16 tuổi*

Như đã phân tích ở phần mặt chủ quan của tội phạm giao cấu với trẻ em thì người phạm tội phải nhận thức được người bị hại là trẻ em thì mới thỏa mãn dấu hiệu về mặt chủ quan của tội phạm, nếu không nhận thức được thì không phải là tội phạm. Qua thực tiễn xét xử tại tỉnh Tiền Giang, có rất nhiều trường hợp người phạm tội thực sự không biết người bị hại là trẻ em do sự phát triển về thể chất, về tâm sinh lý của một số trẻ em gái hiện nay vượt hơn so với độ tuổi của mình, hoặc một số trường hợp người bị hại cố tình nói sai độ tuổi...nhưng vẫn đưa ra xét xử về tội giao cấu với trẻ em, không riêng gì tội giao cấu với trẻ em mà tất cả những tội phạm có đối tượng xâm hại là trẻ em đều được hiểu như vậy. Bởi vì, điều luật không quy định người phạm tội phải biết rõ là trẻ em nên các cơ quan tiến hành tố tụng chỉ cần xác định là trẻ em, không cần biết người phạm tội có nhận thức được hay không và cho rằng việc biết là trẻ em hay không không phải là yếu tố bắt buộc trong CTTP và không biết là trẻ em không loại trừ lỗi cố ý.

Lê Thanh Nhân sinh năm 1977 và Vương Ngọc Thúy quen biết nhau, phát sinh tình cảm trong thời gian sinh hoạt đoàn tại khu phố vào đầu năm 2013. Vào khoảng 22 giờ 30 phút ngày 13/4/2013, sau khi cùng đi cắm trại trên đường về nhà Nhân chở Thúy vào khách sạn Phương Đông tọa lạc tại phường 2 thị xã Gò Công tỉnh Tiền Giang nghỉ đêm. Tại đây giữa Nhân và Thúy có quan hệ tình dục với nhau 02 lần. ( là đoàn viên sinh hoạt nên Nhân cũng có hiểu biết về pháp luật nên trước khi quen nhau và có quan hệ tình dục thì Nhân có hỏi tuổi của Thúy thì Thúy nói là mình đã 18 tuổi rồi), sự việc cả hai nghỉ đêm tại khách sạn và có quan hệ tình dục được gia đình Thúy biết nên làm đơn tố cáo hành vi của Nhân trước Cơ quan Công an thị xã Gò Công. Quá trình điều tra Nhân khai là Thúy đã 18 tuổi vì trước khi quen nhau và khi quan hệ tình dục Nhân đã hỏi Thúy. Tuy nhiên, sau khi thu thập

giấy khai sinh thì Thúy mới có 15 tuổi 02 tháng, Nhân hoàn toàn không biết Thúy là người đã đủ 13 nhưng dưới 16 tuổi.

Bản án số 142/2013/HSST ngày 14/8/2013, Tòa án nhân dân thị xã Gò Công, tỉnh Tiền Giang xét xử Lê Thanh Nhân về tội giao cấu với trẻ em theo quy định tại điểm a khoản 2, Điều 115 BLHS với mức phạt 03 năm tù.

Từ những tình tiết trong vụ án nhận thấy, mặc dù bị cáo không biết rõ người bị hại là người đã đủ 13 nhưng dưới 16 tuổi nhưng vẫn bị truy cứu TNHS với lỗi cố ý. Điều này hoàn toàn không phù hợp vì với lỗi cố ý xác định chủ thể thực hiện hành vi bắt buộc phải biết rõ đối tượng mình xâm hại là ai thì mới thỏa mãn yếu tố CTTTP ( trong trường hợp này Nhân không biết Thúy đã đủ 13 nhưng dưới 16 tuổi). Cho nên, đây là điểm bất cập của nhiều luật, và việc luật không quy định cụ thể biết rõ đó là trẻ em nên đã có những cách hiểu khác nhau vô tình đã truy cứu TNHS đối với người không có tội.

*Thực tiễn khi xử lý vụ án về tội Giao cấu với trẻ em việc xác định lỗi của người thực hiện hành vi phạm tội là một vấn đề hết sức khó khăn, bởi vì nhiều lí do*

*Thứ nhất:* tội giao cấu với trẻ em chỉ biết được qua tố giác của gia đình người bị hại, chứng cứ chỉ dựa vào lời khai của người bị hại và người thực hiện hành vi phạm tội ngoài ra không còn chứng cứ nào khác những chứng cứ này chỉ cấu thành về mặt hình thức không cấu thành về mặt vật chất nên một khi người thực hiện hành vi phạm tội thay đổi lời khai thì không còn chứng cứ nào khác để buộc tội cho nên khó có thể xử lý được.

*Thứ hai:* phần lớn các vụ án Giao cấu với trẻ em không thể đưa ra xử lý được là do lỗi thuộc về người bị hại, những vụ án giao cấu với trẻ em giải quyết phần lớn yêu cầu của người bị hại cũng chỉ vì phần trách nhiệm dân sự buộc người thực hiện hành vi phạm tội phải bồi thường một khoản tiền. Một khó khăn rất lớn do lỗi của người bị hại gây khó khăn cho việc thu thập chứng cứ cũng như xác định lỗi của người thực hiện hành vi phạm tội đó là công tác giám định có hay không sự giao cấu ( xác định vết rách âm đạo) hoặc xác định xác trình trùng trong âm đạo. Đây là những chứng cứ quan trọng để buộc tội đối với người thực hiện hành vi phạm tội,

nhưng thực tế xảy ra tại địa phương là không thể xác định được vì người bị hại không tố cáo ngay sau khi bị giao cấu mà thường để một thời gian dài mới tố cáo hành vi của người thực hiện hành vi phạm tội. Khi tiến hành giám định thì không thể xác định được vết rách âm đạo này do ai thực hiện, thực hiện khi nào và không thể thu được xác trình trùng để giám định xác định là trình trùng của ai.

Vào ngày 25/4/2016, Nguyễn Đức Minh, sinh năm 1993, ngụ xã Long Tiên, huyện Cai Lậy, tỉnh Tiền Giang gặp và quen em Trần Thị Mộng Tuyền, sinh năm 07/01/2002, ngụ xã Tân Mỹ Chánh, thành phố Mỹ Tho, tỉnh Tiền Giang tại thị xã Cai Lậy. Sau đó, Minh và Tuyền cùng một số người bạn tổ chức uống rượu. Đến khoảng 19 giờ cùng ngày Minh đưa Tuyền vào khách sạn Quốc Anh tọa lạc tại xã Long Khánh, huyện Cai Lậy để ngủ. Theo lời khai của Tuyền thì tại đây Minh đã quan hệ với Tuyền một lần. Đến ngày 03/5/2016 thì mẹ của Tuyền là chị Nguyễn Thị Thu biết được và làm đơn tố cáo hành vi của Minh. Quá trình điều tra, giám định về pháp y về tình dục kết luận Tuyền có dấu hiệu: màng trinh bị rách cũ vị trí 4 giờ đến 5 giờ; không tìm thấy xác trình trùng. Quá trình điều tra lấy lời khai của người liên quan và xác minh tại khách sạn Quốc Anh xác định vào thời điểm trên Minh và Tuyền có vào để nghỉ nhưng và Minh khai nhận có quan hệ giao cấu với Tuyền 01 lần nhưng sau đó Minh thay đổi lời khai chỉ vào khách sạn để ngủ với Tuyền chứ không có quan hệ tình dục với Tuyền như Tuyền và Minh khai trước đó. Với các chứng cứ thu thập được và lời khai của bị hại cũng như lời khai của người thực hiện hành vi phạm tội, quá trình giám định và thu thập chứng cứ khác vụ án này không thể xử lý được. Quan điểm của cá nhân tôi cũng đồng tình với quan điểm của Cơ quan tiến hành tố tụng.

#### ***2.2.4. Định tội theo chủ thể của tội phạm***

Việc xác định tuổi của người phạm tội đối với tội giao cấu với hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi là một vấn đề hết sức quan trọng bởi nó quyết định đến việc định tội danh, quyết định đến việc người thực hiện hành vi có hay không có tội. Theo quy định của pháp luật chủ thể phải là người từ 18 tuổi trở lên nên những chủ thể khi thực hiện hành vi giao cấu

hoặc quan hệ tình dục khác chưa đủ 18 tuổi thì không được coi là tội phạm. Tương tự như trong phần khách thể tuổi của chủ thể ( người thực hiện hành vi phạm tội) cũng có ý nghĩa rất quan trọng trong việc xác định tội phạm. Cũng như người bị hại, việc xác minh tuổi của người thực hiện hành vi phạm tội thường dựa vào giấy khai sinh của người thực hiện hành vi phạm tội. Tuy nhiên, thực tế gặp không ít khó khăn do người thực hiện hành vi phạm tội không có giấy khai sinh hoặc có giấy khai sinh nhưng đăng ký khai sinh không đúng với thời điểm sinh thật của người thực hiện hành vi phạm tội. Sai sót trong việc xác định tuổi của người bị hại thường xảy ra như sau:

*- Thực tế, có nhiều trường hợp Cơ quan điều tra tiếp nhận, tố giác, tin báo tội phạm và thụ lý điều tra nhiều vụ việc, nhưng quá trình điều tra không thỏa mãn về điều kiện chủ thể nên không khởi tố vụ án*

Vào năm 2013 Trần Văn Tú và chị Nguyễn Thị Dương ở cùng xóm với nhau, trong quá trình đi làm tiếp viên quán nước đã phát sinh tình cảm nên cả hai hẹn hò và có quan hệ tình dục với nhau nhiều lần ( đều do hai bên tự nguyện), sau đó bị gia đình của Dương phát hiện và trình báo chính quyền địa phương.

Quá điều tra xác định Trần Văn Tú có độ tuổi là 17 tuổi 9 tháng 15 ngày (giấy khai sinh và giấy chứng sinh), còn Nguyễn Thị Dương đã 14 tuổi 02 tháng (giấy khai sinh và giấy chứng sinh). Như vậy, khi cả hai bắt đầu quan hệ tình dục thì Tú chưa đủ 18 tuổi còn Dương đã trên 13 nhưng dưới 16 tuổi. Việc thực hiện hành vi giao cấu có sự đồng thuận của Tú và Dương căn cứ vào Điều 115 BLHS thì hành vi của Nguyễn Văn Tú chưa đủ yếu tố CTTTP do chưa thỏa mãn dấu hiệu về chủ thể tội phạm. Do đó, cơ quan điều tra không thể ra quyết định khởi tố vụ án hình sự. Qua vụ việc nhận thấy: những người chưa đủ 18 tuổi khi thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi thì không phải là tội phạm.

*- Trường hợp sai sót trong việc xác định tuổi bị can dẫn đến việc đưa ra xét xử người không có tội*

Đoàn Văn Thái và Nguyễn Thị Tuyết quen nhau và phát sinh tình cảm yêu đương. Vào ngày 16/7/2015 khi Thái và Tuyết đi chơi về tối nên Thái đưa Tuyết về nhà. Khi gà đến nhà Tuyết, Thái và Tuyết có quan hệ tình dục với nhau, cứ khoảng cuối tuần sau đó cả hai lại có quan hệ tình dục với nhau nhiều lần dẫn đến Tuyết có thai. Sau đó gia đình phát hiện Tuyết có thai nên yêu cầu Cơ quan công an xử lý Thái theo pháp luật. Căn cứ vào giấy khai sinh ( đã đăng ký quá hạn); giấy chứng sinh bị tẩy xóa; sổ học bạ, sổ hộ khẩu, chứng minh thư thì tính đến ngày phạm tội Thái đã có độ tuổi trên 18 tuổi. Tòa án nhân dân huyện Cai Lậy xét xử Thái với tội giao cấu với trẻ em theo quy định tại điểm a, d Khoản 2, Điều 115 BLHS. Trong khi chờ bản án có hiệu lực pháp luật Thái có đơn kháng cáo mình không phạm tội do Thái chưa đủ 18 tuổi đưa ra lí do lúc làm giấy khai sinh gia đình khai thêm tuổi để cho Thái đi học sớm.

Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang xét xử tuyên hủy án sơ thẩm để điều tra xét xử lại do độ tuổi của bị cáo có nhiều mâu thuẫn chưa được làm rõ. Giấy khai sinh đăng ký quá hạn, giấy chứng sinh bị tẩy xóa; sổ hộ khẩu, chứng minh nhân dân chưa khớp nhau. Quá trình điều tra, Cơ quan cảnh sát điều tra trung cầu giám định đối với Thái tại Viện pháp y quốc gia. Kết quả giám định Thái có độ tuổi từ 17 năm đến 17 năm 6 tháng. Trong vụ án trên, Tòa án nhân dân huyện Cai Lậy đã dùng giấy khai sinh ( đã đăng ký quá hạn); giấy chứng sinh bị tẩy xóa; sổ học bạ, sổ hộ khẩu, chứng minh thư để kết luận độ tuổi của bị hại mà chưa tiến hành đi giám định xương của bị can. Như vậy, trong vụ án có sự chênh lệch về độ tuổi của người thực hiện hành vi phạm tội. Trong CTTP giao cấu với trẻ em thì độ tuổi là dấu hiệu bắt buộc nên khi định tội danh cần phải lưu ý và xác định chính xác độ tuổi của người bị can để tránh sai sót trong việc xác định tội danh dẫn đến sai sót về vấn đề khách thể tội phạm. Trong vụ án này hành vi của Thái không phạm tội.

***2.2.5. Đánh giá tổng quát về định tội danh tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” trên địa bàn tỉnh Tiền Giang từ năm 2012-2016***

Qua thực tiễn làm công tác thực hành quyền công tố, kiểm sát điều tra và kiểm sát xét xử tại tỉnh Tiền Giang trong những năm qua đối với tội giao cấu với trẻ em, trong quá trình ĐTD thấy còn bất cập, sai sót, khó khăn vướng mắc cần phải có những biện pháp tháo gỡ. Như đã phân tích trong phần ĐTD, có thể khái quát lại những bất cập, khó khăn vướng mắc như sau:

*\* Bất cập của PLHS trong việc xác định lỗi của người phạm tội*

Cấu thành cơ bản của tội giao cấu với trẻ em về ý thức chủ quan cho thấy người phạm tội với lỗi cố ý. Do đó, đòi hỏi người phạm tội phải nhận thức rõ hành vi của mình mà vẫn phạm tội. Điều 9 BLHS quy định cố ý phạm tội là trường hợp người phạm tội nhận thức rõ hành vi của mình là nguy hiểm cho xã hội... Theo Điều 115 BLHS thì người phạm tội phải biết rõ hành vi của mình là nguy hiểm cho xã hội, là phạm tội, có nghĩa là biết rõ hành vi giao cấu với trẻ em là phạm tội. Như vậy, người phạm tội bắt buộc phải biết việc mình thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội là trái quy định của pháp luật. Do đó, nói đến lỗi cố ý thì người phạm tội phải biết rõ mình phạm tội với ai, phạm tội như thế nào?

Điều luật không quy định người phạm tội biết rõ người mình giao cấu là người dưới 16 tuổi nên có nhiều trường hợp người phạm tội không hề biết người mình thực hiện hành vi giao cấu là trẻ em và cũng không thể biết được, hoặc có trường hợp người bị hại cố tình dấu thông tin sai sự thật về tuổi của mình như vụ án đã phân tích ở phần “Định tội theo dấu hiệu chủ quan của tội giao cấu với trẻ em”. Không phải chỉ riêng trường hợp vụ án trên và riêng đối với tội này mà tất cả các vụ án có đối tượng trẻ em đều không quy định dấu hiệu “Biết rõ là trẻ em”, chính vì thế trên thực tế có nhiều trường hợp người phạm tội không biết đối tượng xâm hại là trẻ em nhưng vẫn bị xét xử với lỗi cố ý và tuyên với mức hình phạt rất nặng.

Việc điều luật không quy định ý thức của người phạm tội là phải biết rõ là trẻ em cho nên đã dẫn đến nhiều hệ quả tiêu cực trong xã hội đó là đã đưa ra xét xử nhiều trường hợp không phải là tội phạm và điều đó đã làm oan rất nhiều người vô tội nhưng bản thân những người tiến hành tố tụng cũng không biết rằng việc đã đưa ra xét xử như vậy là chưa đúng theo tinh thần của luật, chưa phù hợp với tính chất

của hành vi phạm tội. Chính vì thế, việc không quy định biết rõ là trẻ em hiện nay đã thể hiện sự bất cập, không phù hợp cần phải sửa đổi cho phù hợp.

Việc thu thập chứng cứ gặp khó khăn trong việc xác định lỗi của người thực hiện hành vi phạm tội do một phần lỗi của người bị hại trong việc tố cáo, giám định về pháp y tình dục nếu không thể khắc phục được thì không xử lý hành vi xâm hại tình dục trẻ em ở tội này.

*\* Vướng mắc trong việc giải thích pháp luật*

*- Vướng mắc trong việc xác định tuổi của người phạm tội để xác định tội phạm*

Theo quy định của pháp luật nếu như đã thực hiện tất cả các bước điều tra xác minh nhưng vẫn không xác định được độ tuổi của người thực hiện hành vi phạm tội, thì phải tiến hành trưng cầu giám định để xác định độ tuổi của người thực hiện hành vi phạm tội.

Thực tiễn tỉnh Tiền Giang việc giám định độ tuổi của người thực hiện hành vi phạm tội cũng đã được tiến hành và đưa vụ án ra xét xử đúng người, đúng tội, đúng pháp luật. Tuy nhiên, qua công tác xét xử thấy còn vướng mắc trong việc xác định về độ tuổi đối với người thực hiện hành vi phạm tội như các trường hợp đã phân tích trên thì gặp rất nhiều khó khăn cho công tác xét xử, có trường hợp dẫn đến oan sai do xác định sai độ tuổi. Vướng mắc trường hợp không có giấy khai sinh hoặc giấy khai sinh đăng ký không đúng vào thời điểm sinh hoặc chỉ tháng năm sinh hay chỉ biết ngày sinh...cho nên cần phải có giải thích thống nhất về các xác định tuổi của người thực hiện hành vi phạm tội trong trường hợp không có giấy khai sinh nhưng có cơ sở xác định tháng năm sinh..

*- Vướng mắc trong việc xác định tuổi của người bị hại .*

Cũng giống như việc xác định tuổi của người phạm tội để xác định tội phạm thì việc xác định tuổi của người bị hại được thực hiện theo Thông tư liên tịch 01/2011/TTLT-VKSNDTC-TANDTC-BCA-BTP-BLDTBXH ngày 12 tháng 7 năm 2011 về việc hướng dẫn thi hành một số quy định của Bộ luật tố tụng hình sự đối với người tham gia tố tụng là người chưa thành niên. Nếu như đã thực hiện tất cả

các bước điều tra xác minh nhưng vẫn không xác định được độ tuổi của người bị hại thì phải tiến hành trưng cầu giám định để xác định độ tuổi của người bị hại.

Thực tiễn tỉnh Tiền Giang việc giám định độ tuổi người bị hại cũng đã được tiến hành và đưa vụ án ra xét xử nhiều vụ án nhưng qua công tác xét xử thấy còn vướng mắc trong việc xác định về độ tuổi đối với người bị hại như trường hợp không có giấy khai sinh hoặc giấy khai sinh đăng ký không đúng vào thời điểm sinh hoặc chỉ tháng năm sinh hay chỉ biết ngày sinh..., như các trường hợp đã phân tích trên thì gặp rất nhiều khó khăn cho công tác xét xử, có trường hợp dẫn đến oan sai do xác định sai độ tuổi của người bị hại. Cho nên cần phải có giải thích thống nhất về các xác định tuổi của người bị hại.

*- Vướng mắc trong việc xác định tình trạng không thể tự vệ được của người bị hại với sự đồng thuận của người bị hại.*

Tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân có thể hiểu là nạn nhân có nhược điểm về thể chất lẫn tinh thần như: bị què chân, cụt chân, bị tâm thần... Việc xác định người không thể tự vệ được ở người bị hại bị tâm thần theo qui định tại Điều 13 BLHS quy định người không có năng lực TNHS. Do đó, có người thật sự bị tâm thần mới không phải chịu TNHS, nên những người thực hiện hành vi phạm tội qua giám định bị hạn chế khả năng nhận thức hoặc tâm thần ở mức độ nhẹ thì cũng phải chịu TNHS.

Tuy nhiên, điều luật chỉ quy định tình trạng không có năng lực TNHS đối với người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội chứ không quy định tình trạng không có năng lực hành vi đối với người bị hại. Thực tiễn có nhiều trường hợp giữa người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội và người bị hại đồng thuận giao cấu với nhau, nhưng qua giám định người bị hại bị “Tâm thần ở mức độ nhẹ, hạn chế khả năng nhận thức” như vậy trường hợp này có thể coi bị hại là người rơi vào tình trạng không thể tự vệ được hay không? Hay người bị hạn chế tâm thần đồng thuận trong việc giao cấu bởi vì người bị hại chỉ ở mức hạn chế về tâm thần nhưng vẫn làm chủ được bản thân. Chính vì thế, việc xác định tình trạng không thể tự vệ được của người bị hại với trường hợp giao cấu có sự đồng thuận của người bị hại cũng là

một vấn đề không ít khó khăn, vướng mắc trong thực tiễn mà chưa được giải thích một cách rõ ràng.

*- Người thực hiện hành vi giao cấu không nhận thức được người bị giao cấu là người đủ 13 nhưng dưới 16 tuổi*

Hiện nay PLHS không quy định rõ ý thức của người phạm tội phải biết rõ là người bị giao cấu là người đủ 13 nhưng dưới 16 tuổi. Việc không quy định đã dẫn đến nhiều hệ quả tiêu cực trong xã hội đó là không thể xác định được tội danh. Chính vì thế, để khắc phục được những bất cập trong quy định này để tạo tiền đề cho việc định tội danh đúng và chính xác và có sự thuyết phục, cần thiết phải có hướng dẫn, giải thích cụ thể. Có như vậy mới đảm bảo được sự công bằng trong việc định tội danh, đảm bảo đưa ra xét xử đúng người đúng tội và không oan sai, không bỏ lọt tội phạm.

*- Bộ luật hình sự năm 1999 chưa tội phạm hoá hành vi quan hệ tình dục khác nên không thể xử lý hành vi nguy hiểm cho xã hội xuất hiện trong những năm gần đây*

BLHS năm 1999 quy định tội giao cấu với trẻ em chỉ có một dấu hiệu khách quan duy nhất là người đã thành niên có hành vi đồng thuận giao cấu. Tuy nhiên, hiện nay có rất nhiều trường hợp thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác mà không phải là giao cấu như cách hiểu truyền thống về khái niệm hành vi giao cấu. Những hành vi này là những hành vi nguy hiểm cho xã hội nhưng không thể xử lý bằng chế tài của tội giao cấu với trẻ em mà chỉ có thể xử lý ở tội khác nhẹ hơn chưa phù hợp với tính chất mức độ của hành vi. Do đó, cần phải sửa đổi theo hướng mở rộng hành vi bị xử lý hình sự cụ thể quy định thêm những hành vi quan hệ tình dục khác mà không phải là hành vi giao cấu.

*\* Vấn đề ý thức pháp luật của cán bộ tư pháp trong xử lý tội giao cấu*

Chúng ta nhìn nhận rằng các cơ quan tiến hành tố tụng mà cụ thể là những người thực thi pháp luật vẫn còn có tư tưởng xem nhẹ đối với hành vi giao cấu với trẻ em, nguyên nhân xuất phát từ sự cảm thông cho những người yêu nhau dẫn đến việc điều tra, truy tố và xét xử nhẹ đối với người thực hiện hành vi phạm tội. Có

nơi, vùng những trường hợp này không xử lý nên đã vô tình làm bỏ lọt người phạm tội ở ngoài xã hội, xem nhẹ hành vi này mà hệ quả của nó là xâm hại đến tình dục trẻ em làm cho cuộc sống của người bị hại rẽ sang hướng khác vì nhân phẩm danh sự bị xúc phạm. Có thể nói nguyên nhân là do những người thi hành pháp luật chưa có sự chủ động phối hợp để giải quyết loại tội phạm này. Đối với Thẩm phán giải quyết vụ án đôi khi cũng thể hiện sự khoan hồng, sự cảm thông nên nhiều trường hợp xét xử rất nhẹ so với tính chất và hành vi phạm tội.

### **2.3. Thực tiễn quyết định hình phạt đối với tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” trên địa bàn tỉnh Tiền Giang**

Quyết định hình phạt là hoạt động nhận thức pháp luật hình sự, do Tòa án có thẩm quyền (Hội đồng xét xử) nhân danh Nhà nước thực hiện sau khi đã định tội danh và tùy thuộc vào từng trường hợp để quyết định khung hình phạt, loại hình phạt (hình phạt chính, hình phạt bổ sung), mức hình phạt cụ thể trong phạm vi giới hạn của khung hình phạt do luật quy định áp dụng cho chính cá nhân người phạm tội; hoặc miễn hình phạt cho người phạm tội theo quy định của BLHS. Do đó, quyết định hình phạt luôn là hoạt động nhận thức và áp dụng PLHS do Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân tiến hành trên cơ sở căn cứ vào các quy định của pháp luật để quyết định đối với từng trường hợp phạm tội cụ thể. Quyết định hình phạt có ý nghĩa vô cùng to lớn, thể hiện qua các điểm sau:

- Quyết định hình phạt đúng là cơ sở pháp lý để đạt được mục đích của hình phạt. Mục đích của hình phạt là kết quả đặt ra và mong muốn đạt được khi áp dụng hình phạt đối với người phạm tội. Tuy nhiên, mục đích của hình phạt có đạt được hay không lại phụ thuộc vào quyết định hình phạt.

- Quyết định hình phạt đúng là điều kiện để đảm bảo tính khả thi của hệ thống hình phạt. Trong quyết định hình phạt việc Hội đồng xét xử lựa chọn đúng loại và mức hình phạt đối với người phạm tội, kết hợp giữa trừng trị và giáo dục người phạm tội, phù hợp với hoàn cảnh người phạm tội chính là điều kiện đảm bảo tính khả thi của hệ thống hình phạt trong thực tiễn.

- Quyết định hình phạt đúng là cơ sở pháp lý đảm bảo và nâng cao hiệu quả của hình phạt. Hiệu quả của hình phạt phụ thuộc vào các yếu tố: xây dựng PLHS, QĐHP, tổ chức thi hành án và tái hòa nhập cộng đồng, công tác tuyên truyền pháp luật trong nhân dân. Trong tất cả các yếu tố này thì QĐHP mang tính quyết định, quan trọng nhất và suy cho cùng, QĐHP đúng là cơ sở để đảm bảo cho các yếu tố còn lại có ý nghĩa và phát huy tác dụng được trong thực tiễn.

- Quyết định hình phạt phải đảm bảo tính công minh, đúng pháp luật, tương xứng với tính chất mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội, các tình tiết tăng nặng và giảm nhẹ TNHS, là điều kiện bắt buộc để hình phạt được truyền đạt được mục đích trừng trị và giáo dục, cải tạo người phạm tội. Qua đó, hình phạt cũng phát huy tác dụng giáo dục, phòng ngừa chung đối với toàn xã hội.

- Quyết định hình phạt đúng sẽ làm cho mỗi hình phạt nói riêng và hệ thống hình phạt nói chung thực sự là công cụ hữu hiệu trong công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm, góp phần đảm bảo pháp chế trong Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

- Quyết định hình phạt đúng sẽ tác động đến ý thức của mỗi cá nhân để họ thấy sợ hình phạt mà không dám phạm tội và quan trọng hơn là nhận thức được tính nghiêm minh của pháp luật để tự giác chấp hành pháp luật. Từ đó xác định ý thức trách nhiệm tham gia tích cực vào công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm .

### ***2.3.1. Thực tiễn quyết định hình phạt chính theo Điều 115 BLHS năm 1999***

- *Quyết định hình phạt theo Khoản 1, Điều 115 BLHS năm 1999*

*“ 1. Người nào đã thành niên mà giao cấu với trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi, thì bị phạt tù từ một năm đến năm năm. ”.*

Ở khung hình phạt thứ nhất là khung hình phạt cơ bản nhưng có mức hình phạt từ 01 năm đến 05 năm. Như vậy theo qui định của BLHS thì tội phạm này được xác định là tội nghiêm trọng trở lên. Xét về góc độ gây ra hành vi nguy hiểm cho xã hội và việc xâm hại tình dục trẻ em với những tội phạm khác qui định về xâm hại tình dục trẻ em dưới 16 tuổi mà chúng ta đã có bước so sánh ở phần trên như tội “ Hiếp dâm với người dưới 16 tuổi”, tội “ Cường dâm với người từ đủ 13

đến dưới 16 tuổi” thì tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” qui định tại khoản 1 của điều Luật 145 thì nhẹ hơn. Dựa vào các căn cứ quyết định hình phạt theo Điều 145 khi quyết định hình phạt đối với trường hợp phạm tội này, các cơ quan tố tụng cần phải xem xét toàn diện các tình tiết của vụ án, nhân thân người phạm tội, nhân thân bị hại và mối quan hệ giữa người bị hại với người thực hiện hành vi phạm tội. Khi giải quyết, xử lý hình sự đối với tội này, cơ quan tiến hành tố tụng không chỉ xử lý người phạm tội mà còn phải có sự răn đe, giáo dục đối với người bị hại để họ nhận thức và thấy được trách nhiệm của họ đối với bản thân và xã hội. Trên thực tiễn xử lý tội phạm này người bị hại hầu hết không chân thật, họ cũng mong muốn người thực hiện hành vi phạm tội phải giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác để họ thỏa mãn về nhu cầu tình dục của bản thân, vô tình đã đưa người thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ khác đến con đường phạm tội mà ngay cả bản thân họ cũng không biết.

**Bảng 2.6. Quyết định hình phạt theo khoản 1 Điều 115 BLHS năm 1999**

Năm	Số bị cáo đã xét xử (Điều 115)	Khoản 1 Điều 115	Tỷ lệ %	Hình phạt áp dụng			
				Từ 1- 2 năm	án treo	Từ 3-4 năm	Từ 05 năm trở lên
2012	11	07	63,63%	04	02	01	00
2013	18	10	55,55%	07	01	02	00
2014	26	18	69,23%	11	05	03	00
2015	28	15	53,57%	10	03	02	00
2016	32	23	71,87%	17	06	00	00
<b>Tổng</b>	<b>115</b>	<b>73</b>	<b>63,47%</b>	<b>49</b>	<b>17</b>	<b>08</b>	<b>00</b>

*Nguồn: Thống kê tội phạm Viện kiểm sát và Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang*

Nhìn vào bảng số liệu thống kê công tác xét xử của Tòa án trong giai đoạn từ năm 2012-2016 ta thấy tội phạm ở khung cơ bản là nhiều hơn so với khung tăng nặng. Theo quy định tại Khoản 1 Điều 115 BLHS quy định khung hình phạt từ 01 năm đến 05 năm. Tuy nhiên, thực tiễn tỉnh Tiền Giang từ năm 2012 – 2016 đã đưa ra xét xử 73 bị cáo theo Khoản 1, Điều 115 BLHS, trong đó có 49 bị cáo có hình phạt từ 1-2 năm, 08 bị cáo Tòa tuyên mức hình phạt trên 3-5 năm và có 17 bị cáo được hưởng án treo. Trong 49 bị cáo có mức hình phạt dưới 3 năm nhưng đa số các Tòa án chỉ xét xử và tuyên từ 01 năm đến 01 năm 6 tháng, chỉ vài trường hợp xét xử đến 02 năm. Có 08 bị cáo Tòa án xét xử từ hình phạt 3 năm đến 5 năm nhưng hầu hết các Tòa xét xử từ 03 năm đến 03 năm 06 tháng chưa có trường hợp nào tòa án xét xử đến 05 năm tù. Tuy nhiên tỉ lệ tòa án xét xử bị cáo hưởng án treo chiếm số lượng khá cao 17/ 73 bị cáo. Điều đó cho thấy có hai khả năng xảy ra: Một là, mức hình phạt mà điều luật quy định đối với tội này là khá cao chưa phù hợp đến tính chất mức độ hành vi phạm tội. Hai là, các Tòa án ở tỉnh Tiền Giang xét xử và QĐHP quá nhẹ so với hành vi phạm tội.

- Về vấn đề QĐHP từ thực tiễn tỉnh Tiền Giang thấy rằng, việc QĐHP tập trung ở mức thấp hoặc mức trung bình của khung hình phạt, theo quan điểm tôi là hoàn toàn hợp lý. Bởi vì khi quyết định mức hình phạt và lựa chọn loại hình phạt cho bị cáo, Tòa án không chỉ căn cứ vào hành vi phạm tội mà còn căn cứ vào các quy định của BLHS để quyết định, các căn cứ đó là: Xác định lỗi, các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ TNHS, căn cứ vào nhân thân người phạm tội... để QĐHP trên cơ sở có tính nhân đạo khoan hồng và xét xử theo tinh thần của Nghị quyết 49-NQ/TW về QĐHP. Đối với tội giao cấu với trẻ em thực tiễn xét xử tại tỉnh Tiền Giang không có trường hợp nào oan sai, hoặc đình chỉ do không phạm tội, không có trường hợp nào tái phạm. Chính vì thế, việc QĐHP của Tòa án là đúng quy định của pháp luật.

Nguyễn Văn Trung gặp Nguyễn Huỳnh Bảo Trang trong tiệc sinh nhật của Nguyễn Trọng Phúc tại thị trấn Tân Hiệp, huyện Châu Thành, tỉnh Tiền Giang, trong lúc dự tiệc Trung có làm quen và hẹn Trang sau buổi tiệc cùng đi uống cà phê thì Trang đồng ý (do Trang cũng có tình cảm với Trung). Trên đường đi uống cà phê,

Trung và Trang không vào quán cà phê mà ghé vào quán Hải sản ven đường ăn hải sản và có uống mỗi người hai chai bia. Sau đó Trung chở Trang ghé vào khách sạn Hoàng Oanh tọa lạc tại xã Thân cửu Nghĩa, huyện Châu Thành, tỉnh Tiền Giang để ngủ qua đêm. Tại đây, Trung đã thực hiện hành vi giao cấu với Trang 01 lần và cùng nhau ngủ đến sáng Trung đưa Trang về nhà. Sau đó thì gia đình Trang phát hiện trình báo cơ quan công an. Trung đến Cơ quan an đầu thú và thừa nhận toàn bộ hành vi của phạm tội của mình, đồng thời đã đến gặp gia đình bị hại Trang xin khắc phục hậu quả và tôn thất tinh thần cho bị hại.

Vụ án được khởi tố điều tra, truy tố. Trong quá trình xét xử Tòa án nhân dân huyện Châu Thành, tỉnh Tiền Giang áp dụng Khoản 1, Điều 115; điểm b, p Khoản 1, Khoản 2 Điều 46, Điều 60 BLHS tuyên phạt bị cáo Nguyễn Văn Trung 01 năm 06 tháng tù nhưng cho hưởng án treo.

Như vậy, hình phạt của bị cáo xem là nhẹ nhưng thấy rằng việc QĐHP của Tòa án là có căn cứ và hoàn toàn phù hợp với quy định của pháp luật. Bởi vì bị cáo khi thực hiện hành vi phạm tội có nhiều tình tiết giảm nhẹ được quy định tại Khoản 1, Khoản 2, Điều 46 BLHS. Các tình tiết giảm nhẹ mà bị cáo được hưởng đó là bị cáo thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải; khắc phục bồi thường trách nhiệm dân sự cho bị hại; sau khi phạm tội ra đầu thú; bị hại có đơn không yêu cầu xử lý về hình sự, xin giảm nhẹ hình phạt cho bị cáo bởi bị hại tự nguyện giao cấu; bị cáo có nhân thân tốt, có nơi cư trú rõ ràng, không có tiền án tiền sự, là con cháu trong gia đình có truyền thống cách mạng; gia đình thuộc hộ nghèo, nên xét thấy không cần cách ly bị cáo mà vẫn đạt được mục đích của hình phạt là giáo dục người phạm tội trở thành công dân tốt. Xét thấy hình phạt đối với bị cáo tuy là nhẹ nhưng đúng quy định của pháp luật và phù hợp với tính chất và hành vi phạm tội của bị cáo.

- Trong quá trình xét xử việc áp dụng tình tiết giảm nhẹ cho bị cáo là thể hiện chính sách nhân đạo của Nhà nước ta đối với người phạm tội nhưng thực tiễn xét xử của Tòa án tại Tỉnh Tiền Giang còn áp dụng tình tiết giảm nhẹ theo khoản 2 Điều 46 BLHS để áp dụng Điều 47 xử hạ khung hình phạt đối với bị cáo. Mặc dù Nghị Quyết 01 Của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao đã có hướng dẫn

cụ thể nhưng do có nhiều cách hiểu khác nhau chưa có sự thống nhất, gây khó khăn cho việc áp dụng.

Nguyễn Văn Chùng, sinh năm 1987 và Trần Thị Mộng Thi, sinh ngày 14/5/2002 cùng ngụ ấp Hữu Thuận, xã Hữu Đạo, huyện Châu Thành, tỉnh Tiền Giang có quan hệ tình cảm và tự nguyện giao cấu với nhau với nhau 3 lần vào ngày 28/11/2015 tại nhà của Mộng Thi. Sau đó, gia đình Thi phát hiện trình báo cơ quan Công an. Vụ án được tiến hành điều tra, truy tố đối với Chùng về tội “giao cấu với trẻ em” theo điểm a, khoản 2 Điều 115 BLHS. Bản án số 45/2016/HSST ngày 18/8/2016, Tòa án nhân dân huyện Châu Thành, tỉnh Tiền Giang nhận định: Bị cáo Nguyễn Văn Chùng có các tình tiết thành khẩn khai báo, ăn năn hối cải (điểm p); Có nhân thân tốt, chưa tiền án tiền sự; bị cáo thiếu hiểu biết về pháp luật... Với các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự trên, Tòa án nhân dân huyện Châu Thành, tỉnh Tiền Giang áp dụng điểm a, Khoản 2, Điều 115; điểm p Khoản 1, Khoản 2 Điều 46, Điều 47 BLHS xử phạt bị cáo Nguyễn Văn Chùng 01 năm 06 tháng tù.

Như vậy, Tòa án nhân dân huyện Châu Thành đã vận dụng Điều 47 để hạ khung hình phạt từ khung 2 xuống khung 1 để xét xử, trong khi đó bị cáo Chùng chỉ có 01 tình tiết giảm nhẹ tại khoản 1 Điều 46 BLHS thành khẩn khai báo còn đối với tình tiết giảm nhẹ có nhân thân tốt, chưa tiền án tiền sự; bị cáo thiếu hiểu biết về pháp luật chỉ thuộc khoản 2, Điều 46. Việc quyết định tình tiết giảm nhẹ tại khoản 2 Điều 46 để làm tình tiết giảm nhẹ để áp dụng Điều 47 của Tòa án nhân dân huyện Châu Thành là không phù hợp với điều kiện để được hạ khung hình phạt theo Điều 47 BLHS, chưa phù hợp với Nghị quyết 01/2000 của Tòa án nhân dân tối cao. Bản án hiện nay đã được TAND cấp cao tại thành phố Hồ Chí Minh xem xét lại theo thủ tục giám đốc thẩm.

-

*Quyết định hình*

*phạt theo Khoản 2, Điều 115 BLHS năm 1999*

*2. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ ba năm đến mười năm:*

*a) Phạm tội nhiều lần;*

b) Đối với nhiều người;

c) Có tính chất loạn luân;

d) Làm nạn nhân có thai;

đ) Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%.

**Bảng 2.7. Quyết định hình phạt theo khoản 2 Điều 115 BLHS năm 1999**

Năm	Số bị cáo đã xét xử (Điều 115)	Khoản 2 Điều 115	Hình phạt áp dụng				
			1 – 3 năm	Trong đó án treo	Trên 3 – 5	Trên 5 – 7	Trên 7 - 10
2012	11	4	03	00	01	00	00
2013	18	8	05	00	03	00	00
2014	26	11	03	03	05	00	00
2015	28	13	06	02	05	00	00
2016	32	9	07	00	02	00	00
<b>Tổng</b>	<b>115</b>	<b>42</b>	<b>24</b>	<b>05</b>	<b>16</b>	<b>00</b>	<b>00</b>

*Nguồn: Thống kê tội phạm Viện kiểm sát và Tòa án nhân dân tỉnh Tiền*

*Giang*

Cũng như phân tích ở phần trên, nhìn vào bảng số liệu ta thấy việc QĐHP đối với tội này theo khung hình phạt thứ hai cũng theo xu hướng giảm nhẹ hình phạt. Tuy nhiên, theo số liệu thống kê Tòa án xét xử từ năm 2012-2016 thì số bị cáo tòa án xét xử ở khung hình phạt thứ hai chiếm số lượng khá cao 42/115 bị cáo. Trong đó, Tòa án quyết định hình phạt ở mức 1-3 năm chiếm đa số là 24/42 bị cáo, mức hình phạt trên 3-5 năm chiếm 16/42 bị cáo. Khung hình phạt thứ 2 thì số lượng bị cáo hưởng án treo là 05/42 bị cáo. Đối với 24 bị cáo có mức án từ 1-3 năm, qua đánh giá thì hầu hết những bị cáo này đều có mức hình phạt là 03 năm, một vài trường hợp là 02 năm và 02 năm 06 tháng tù. Đối với 16 bị cáo tòa án xét xử có mức án trên 03-05 năm, thì hầu hết Tòa án đều xử 03 năm 06 tháng tù chỉ một vài trường hợp Tòa án xét xử 04 năm tù. Đối với 05 bị cáo tòa án xét xử cho hưởng án treo, qua đánh giá tòa án áp dụng Điều 47 BLHS để xét xử dưới khung hình phạt

cho các bị cáo. Trên thực tế, đa số các trường hợp bị cáo phạm tội thường có hai tình tiết giảm nhẹ trở lên, nên Tòa án áp dụng Điều 47 để xét xử dưới khung, nên có nhiều trường hợp bị cáo phạm tội Khoản 2 nhưng QĐHP thì ở khoản 1, Điều 115 BLHS hoặc áp dụng khoản 1 nhưng quyết định hình phạt quá nhẹ so với hành vi của bị cáo.

*- Trong thực tiễn có những bản án việc quyết định hình phạt nhẹ hơn hành vi phạm tội của bị can, bị cáo cũng có những sai sót nhất định đó là trường hợp xét xử ở khung 2 nhưng quyết định hình phạt ở khung 1 mà không áp dụng Điều 47 BLHS*

Võ Văn Tòng ( trên 18 tuổi) và Nguyễn Thị Hồng (dưới 16 tuổi) cùng ngụ huyện Châu Thành, tỉnh Tiền Giang có quan hệ tình cảm với nhau nên ngày 15/9/2013 Tòng và Hồng đi hội chợ triển lãm tại thành phố Mỹ Tho, tỉnh Tiền Giang. Do đi chơi khuya nên cả hai không về nhà mà ngủ tại khách sạn Hoa Sứ thuộc xã Long An, huyện Châu Thành tỉnh Tiền Giang. Tại đây giữa Tòng và Hồng có quan hệ tình dục với nhau hai lần. Sau đó, cả hai thường quan hệ tình dục với nhau tại chòi lá của vườn nhà Tòng ( theo lời khai của Hồng thì khoảng 10 lần). Sau đó gia đình Hồng phát hiện nên yêu cầu xử lý Tòng theo pháp luật. Trong quá trình điều tra, Tòng khai nhận đã quan hệ với Hồng nhiều lần. Bản án số 08/2013/HSST ngày 27/02/2013 của Tòa án nhân dân huyện Châu Thành, tỉnh Tiền Giang áp dụng Điểm a, Khoản 2, Điều 115, Điểm p Khoản 1, Khoản 2, Điều 46 BLHS tuyên xử Võ Văn Tòng 01 năm 06 tháng tù.

Như vậy, trong bản án nêu trên Tòa án đã có sai sót trong việc áp dụng pháp luật về QĐHP đối với bị cáo. Cụ thể không áp dụng Điều 47 nhưng vẫn xét xử dưới khung hình phạt như vậy là chưa đúng với quy định của pháp luật.

Tình tiết phạm tội nhiều lần được hiểu là giao cấu với một trẻ em từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi từ hai lần trở lên. Khi xác định tình tiết này cần phải chú ý: Tất cả các lần giao cấu người phạm tội phải đủ 18 tuổi và người bị hại phải là trẻ em ( đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi) và làm nạn nhân có thai là do kết quả của hành vi đồng thuận giao cấu, tức là cái thai phải xác định chính xác là của người phạm tội. Khi xác định tình tiết phạm tội này cần phải xác định chính người bị hại có thai do

chính hành vi giao cấu của người phạm tội và khi có thai người bị hại phải ở độ tuổi đủ 13 đến dưới 16 tuổi, với lỗi cố ý thực hiện hành vi giao cấu nhiều lần và làm nạn nhân có thai là những tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự trong khung hình phạt, với mức hình phạt thật nghiêm khắc đến 10 năm tù. Tuy nhiên qua khảo sát 30 bản án hình sự sơ thẩm và phúc thẩm về tội giao cấu với trẻ em nhận thấy chưa có bản án nào Tòa án xét xử đến mức án 05 năm tù.

*- Thực tiễn quyết định hình phạt trong trường hợp người phạm tội bị truy tố của khung 2 với nhiều tình tiết phạm tội nhiều lần và làm nạn nhân có thai...nhưng khi QĐHP Tòa án xử hạ khung và xử bị cáo với hình phạt rất nhẹ*

Văn Quốc Duy và Trần Ngọc Hương sinh ngày 13/01/1997 quen biết và phát sinh tình cảm với nhau. Ngày 20/11/2012 Duy đưa Hương về nhà của Duy chơi khoảng 03-04 ngày. Trong thời gian này, Duy và Hương ngủ chung và giao cấu khoảng 10 lần. Khoảng 15 ngày sau Hương đến nhà Duy chơi và Duy quan hệ tình dục với Hương nhiều lần nữa. Đến tháng 01/2013 Hương lại đến nhà Duy ở lại khoảng 20 ngày. Duy tiếp tục quan hệ tình dục với Hương nhiều lần. Hậu quả làm Hương có thai và gia đình hai bên thống nhất cho cả hai sống chung với nhau. Đến ngày 01/8/2013 Hương sinh được 01 bé gái. Do cuộc sống không hòa thuận nên phát sinh mâu thuẫn nên gia đình Hương tố giác đến Cơ quan công an. Kết luận giám định của phân viện khoa học hình sự thì Hương là mẹ đẻ và Duy là cha đẻ của đứa con với tỉ lệ xác suất là 99,9999%. Bản án hình sự sơ thẩm số 15/2015/HSST ngày 13/7/2015 của Tòa án nhân dân huyện Tân Phú Đông áp dụng điểm a, d khoản 2 Điều 115, điểm b,p khoản 1 Điều 46, Điều 47 xử phạt Văn Quốc Duy mức án 01 năm 06 tháng tù.

Bản án chưa có hiệu lực pháp luật thì Duy kháng cáo xin được giảm nhẹ hình phạt và Hương kháng cáo xin cho Duy được hưởng án treo. Bản án số 127/2015/HSPT ngày 28/10/2015 của Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang vẫn áp dụng các tình tiết như bản án sơ thẩm nhưng xử phạt Văn Quốc Duy 03 tháng 20 ngày tù và được trừ vào thời gian tạm giam nên xem như bị cáo Duy đã chấp hành xong và trả tự do trước tòa.

Thực tế hành vi phạm tội của bị cáo xét về mặt pháp lý là hành vi rất nguy hiểm cho xã hội, bởi bị cáo thực hiện hành vi là rất nghiêm trọng giao cấu với trẻ em khi chưa đủ 16 tuổi nhiều lần và gây hậu quả là nạn nhân có thai. Việc quyết định hình phạt đối với Duylà quá nhẹ so với hành vi phạm tội, mặc dù thể hiện được chính sách khoan hồng, nhân đạo của Nhà nước ta đối với người phạm tội, nhưng chưa đủ sức răn đe giáo dục.

*- Thực tiễn quyết định hình phạt trong trường hợp người phạm tội 01 lần nhưng xét xử khung 2 với nhiều tình tiết phạm tội nhiều lần*

Trần Văn Nam và Lê Thị Bé Hai quen nhau và phát sinh tình cảm. Vào tháng 6/2014 Nam rủ Bé Hai đi chơi. Trong lúc đi chơi thì Nam có uống rượu bia và bị say rượu, sau đó Nam được Bé Hai đưa về nhà của Nam tại Phường 2, thị xã Cai Lậy, tỉnh Tiền Giang ngụ ( Nam ở nhà một mình). Tại đây, giữa Nam và Bé Hai có quan hệ tình dục với nhau 02 lần. Vụ án được tiến hành khởi tố điều tra. Quá trình điều tra Lê Thị Bé Hai khai Nam quan hệ tình dục với Bé Hai hai lần nhưng Nam khai chỉ quan hệ tình dục 01 lần. Nam khai do bị uống rượu say nên khi ngủ chung với Bé Hai thì cả hai đồng thuận giao cấu, trong lúc giao cấu chưa có xuất tinh thì Nam bị mệt nên rút dương vật ra khỏi âm đạo của Bé Hai nằm nghỉ. Khoảng 05 phút sau Nam tiếp tục giao cấu với Bé Hai thì xuất tinh. Bản án số 48/2014/HSST ngày 14/10/2014 áp dụng điểm a, khoản 2 Điều 115 xử phạt Nam 03 năm tù.

Quan điểm của tôi hành vi của Nam chỉ phạm tội 1 lần theo khoản 1 điều 115 chứ không phạm vào điểm a khoản 2 Điều 115 BLHS. Vì chưa có văn bản nào hướng dẫn cụ thể nên việc áp dụng tình tiết này xét xử Nam như bản án trên là chưa hợp lí. Việc quyết định hình phạt đối với Nam là quá nặng so với hành vi phạm tội.

So với tội “ Giao cấu với trẻ em” qui định tại Điều 115 của BLHS năm 1999 thì tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” qui định điều 145 BLHS năm 2015 thì khoản 2 của Điều 145 của BLHS năm 2015 qui định chi tiết hơn rõ ràng và cụ thể hơn. Tại Điều 145 của BLHS năm 2015 không dùng từ “ Phạm tội nhiều lần hoặc đối với nhiều người” mà dùng cụm từ “ phạm tội 02 lần trở lên hoặc đối với 02 người trở lên” cho thấy rõ

ràng dễ hiểu và dễ áp dụng hơn và phù hợp với thực tiễn, phù hợp với văn bản hướng dẫn của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao.

Một qui định bổ sung mới của Điều 145 của bộ luật hình sự năm 2015 mà trước đó điều 115 của BLHS năm 1999 chưa có quy định đó là bổ sung điểm e trong khoản 2 đó là tình tiết “ Đối với người mà người phạm tội có trách nhiệm chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh”. Xét về tính chất và mức độ hành vi này là rất nguy hiểm, mặc dù người thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi không thực hiện hành vi phạm tội 02 lần trở lên hay làm nạn nhân có thai hoặc mang tính chất loạn luân nhưng xét về mặt đạo lý là người trực tiếp nuôi dạy, chăm sóc, giáo dục, chữa bệnh cho bị hại mà lại có hành vi phạm tội thì nên xem xét giống như vi phạm mang tính chất loạn luân. Qui định này là điểm mới nhưng nó hoàn toàn phù hợp với thực tiễn xã hội. Thực tiễn xã hội có rất nhiều trường hợp như đã nêu trên xảy ra, người thực hiện hành vi phạm tội đã cố ý trực tiếp thực hiện hành vi phạm tội để thỏa mãn dục vọng của mình mà bất chấp hậu quả. Bản thân người phạm tội biết rõ bị hại là người mà họ có trách nhiệm chăm sóc giáo dục, nuôi dạy hoặc chữa bệnh, biết rõ tuổi tác và điều kiện phát triển tâm sinh lý là chưa thành niên là trẻ em nhưng đã lợi dụng sự ngây thơ, mềm yếu mà thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác.

*- Quyết định hình phạt theo khoản 3 Điều 115 BLHS.*

*3. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ bảy năm đến mười lăm năm:*

- a) Gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên;*
- b) Biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội.*

Thực tiễn công tác xét xử của các tòa án tại tỉnh Tiền Giang trong giai đoạn từ 2012-2016 thì chưa đưa ra xét xử bị cáo nào phạm tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi ( Tội giao cấu với trẻ em Điều 115 BLHS năm 1999) chủ yếu chỉ đưa ra xét xử tội phạm này ở khung hình phạt thứ 1 và khung hình phạt thứ 2.

Theo nhận định khung hình phạt thứ ba là khung cao nhất của tội phạm này mà hình phạt cao nhất đến 15 năm tù. Theo qui định của khung hình phạt này thì tính chất mức độ thực hiện hành vi phạm tội là rất nghiêm trọng. Tuy nhiên, so với hai tội “Hiếp dâm với người dưới 16 tuổi” và tội “Cưỡng dâm với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” theo Bộ luật hình sự năm 2015 thì khung thứ ba của tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” nhẹ hơn. Xét về góc độ gây nguy hiểm cho xã hội của hành vi người phạm tội gây ra thì cho thấy bị hại trong tội danh này có sự đồng tình cho người thực hiện hành vi phạm tội và bản thân bị hại được thỏa mãn về nhu cầu tình dục. Còn đối với tội Hiếp dâm người dưới 16 tuổi và Cưỡng dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi, bị hại bị ép buộc, bị dùng vũ lực ép buộc hoặc miễn cưỡng cho người thực hiện hành vi phạm tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác.

Trong khung hình phạt thứ ba kèm theo hai tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự đó là gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của nạn nhân mà tỷ lệ tổn thương cơ thể 61% trở lên và Biết mình bị nhiễm HIV mà vẫn phạm tội. Việc người thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi đã gây cho tổn thương về trình trạng sức khỏe, tổn thương về tinh thần ở mức độ rất nghiêm trọng, sự tổn hại về sức khỏe, tinh thần cơ thể bị hại nặng hơn. Cũng giống như qui định tại khoản hai là phải dựa trên kết luận giám định của hội đồng giám định pháp y và người thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi biết mình bị bệnh HIV là bệnh nguy hiểm, người bị nhiễm bệnh có nguy cơ tử vong cao, gây gánh nặng cho gia đình và xã hội nhưng vẫn cố tình thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác là cho nạn nhân mắc bệnh giống mình. Hành vi này là cố ý làm lây truyền HIV cho người khác. Hậu quả gây ra của hành vi này nguy hiểm hơn nhiều so với trường hợp giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác ở những người bình thường.

**2.3.2. Đánh giá tổng quát thực tiễn quyết định hình phạt tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” trên địa bàn tỉnh Tiền Giang từ năm 2012-2016**

Về hình phạt tội “giao cấu với trẻ em” được quy định 3 khung hình phạt chính được quy định cụ thể rõ ràng trong BLHS, cùng với những văn bản hướng dẫn thi hành BLHS, là cơ sở vững chắc để Tòa án quyết định hình phạt đúng đắn, tạo được sự đồng thuận trong nhân dân, có tác dụng răn đe phòng ngừa tội phạm có hiệu quả. Chính vì thế việc QĐHP đối với tội này không gặp nhiều khó khăn, tuy nhiên qua thực tiễn xét xử tại tỉnh Tiền Giang trong những năm qua, thấy còn một vài điều cần phải suy nghĩ và bình luận. Việc quyết định hình phạt của Tòa án phải căn cứ vào nhiều nội dung như tính chất mức độ nguy hiểm của hành vi, nhân thân người phạm tội, các tình tiết tăng nặng và giảm nhẹ...trong đó các tình tiết giảm nhẹ là một trong những yếu tố quan trọng dẫn đến việc QĐHP cho bị một mức hình phạt hợp lý. Việc quy định các tình tiết giảm nhẹ được quy định cụ thể trong Điều 46 BLHS. Tuy nhiên, trong quá trình áp dụng các Tòa án ở mỗi nơi lại có làm, vận dụng khác nhau. Cụ thể như sau:

*-Vướng mắc trong tình tiết giảm nhẹ tại Khoản 2, Điều 46 BLHS.*

Nghị quyết 01/2000/NQ-HĐTP ngày 04/8/2000 hướng dẫn áp dụng một số quy định trong phần chung của BLHS năm 1999 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao đã quy định các trường hợp có thể xem là các tình tiết giảm nhẹ tại Khoản 2, Điều 46 BLHS. Tuy nhiên thực tiễn khi xét xử một số tòa áp dụng để xét xử cũng như áp dụng tình tiết này để áp dụng Điều 47 xử hạ khung là chưa đúng theo quy định...nhưng do Nghị quyết có quy định hướng mở nên không thể kết luận Tòa án áp dụng như vậy là đúng hay không.

*- Vướng mắc trong việc xác định việc thực hiện hành vi Giao cấu nhiều lần hay một lần:*

Việc xác định phạm tội nhiều lần hay phạm tội một lần vẫn còn vướng mắc, bởi vì không thể xác định được hành vi phạm tội của người thực hiện hành vi giao cấu nên có quan điểm chưa thống nhất trong áp dụng pháp luật cũng như quyết định

hình phạt. Quan điểm thứ nhất cho rằng người thực hiện hành vi giao cấu khi dương vật đã được đưa vào âm đạo thì tính một lần thực hiện không giới hạn thời gian giao cấu. Quan điểm thứ hai cho rằng người thực hiện hành vi giao cấu khi dương vật đã được đưa vào âm đạo xuất tinh thì tính một lần thực hiện. Do chưa có sự nhận định đúng và có quan điểm trái chiều làm cho vấn đề áp dụng pháp luật cũng chưa được hiểu chính xác. Qua công tác xét xử các vụ án xâm hại đến tình dục trẻ em cho thấy, về mặt đạo đức xã hội là trái với thuần phong mỹ tục của người á đông, nó không những đã vi phạm pháp luật hình sự mà còn để lại những dư luận xấu gây ảnh hưởng lớn đến tâm sinh lý trẻ em, ảnh hưởng đến sự phát triển về thể chất khi bị xâm hại tình dục.

## **Kết luận chương 2**

Xuất phát từ lý luận và thực tiễn tại tỉnh Tiền Giang trong quá trình định tội danh và quyết định hình phạt, trên cơ sở phân tích, đánh giá và đối chiếu với tình hình thực tiễn tại tỉnh Tiền Giang giai đoạn từ năm 2012-2016. Tác giả đã phân tích được những mặt làm được, những hạn chế trong việc ĐTD, những quan điểm trái chiều trong việc định tội danh trong một số trường hợp cụ thể, phân tích lấy ví dụ từng vụ án cụ thể để chứng minh. Thông qua việc phân tích đã đánh giá tổng quát thực tiễn định tội danh cũng như quyết định hình phạt chỉ ra những khó khăn, vướng mắc trong quá trình ĐTD cũng như QĐHP của Tòa án.

Tóm lại, trong chương này, tác giả đã phản ánh một cách chân thật quá trình áp dụng pháp luật hình sự tội Giao cấu với trẻ em theo quy định tại Điều 115 BLHS năm 1999 từ thực tiễn tỉnh Tiền Giang. Qua phân tích thấy rằng: Việc định tội danh là vấn đề phức tạp, đa dạng và phong phú, nó bắt buộc người làm công tác pháp luật phải nắm bắt, phải tư duy logic để có một nhận định đúng đắn. Vì vậy, cần phải nghiên cứu sâu hơn, đầy đủ hơn và có hệ thống toàn diện các văn bản pháp luật, cần đưa ra những luận giải khoa học đúng đắn và khả thi để góp phần vào việc ĐTD một cách chính xác. Bởi vì, định tội danh đúng là cơ sở, là tiền đề cho việc quyết định hình phạt và giải quyết đúng đắn vụ án, tạo được niềm tin trong nhân dân, góp

phần có hiệu quả vào công cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm, góp phần quan trọng trong công cuộc cải cách tư pháp theo Nghị quyết 49-NQ/TW của Đảng đề ra.

### Chương 3

## CÁC GIẢI PHÁP BẢO ĐẢM ÁP DỤNG ĐÚNG QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT VỀ TỘI “GIAO CẦU HOẶC THỰC HIỆN HÀNH VI QUAN HỆ TÌNH DỤC KHÁC ĐỐI VỚI NGƯỜI TỪ ĐỦ 13 ĐẾN DƯỚI 16 TUỔI” THEO TIẾN TRÌNH CẢI CÁCH TƯ PHÁP

### 3.1. Yêu cầu của cải cách tư pháp đối với quy định và áp dụng pháp luật về các tội lạm dụng tình dục trẻ em

Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em là một trong những truyền thống tốt đẹp của dân tộc Việt Nam. Truyền thống đó ngày càng được nhân dân ta giữ gìn, tôn trọng và phát huy. Những năm qua, Nhà nước ta đã tích cực xây dựng và từng bước hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam nhằm đảm bảo tính đồng bộ, thông nhất, kịp thời điều chỉnh mọi quan hệ xã hội phát sinh, trong đó có pháp luật về bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em, đồng thời làm hài hòa với pháp luật quốc tế, phù hợp với xu thế hội nhập khu vực và quốc tế. Đó là cơ sở pháp lý vững chắc cho việc bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em, tạo cơ hội cho trẻ em phát triển toàn diện về thể chất và trí tuệ, tinh thần, xứng đáng là chủ nhân tương lai của đất nước.

Hiến pháp 2013 quy định: *“Trẻ em được Nhà nước, gia đình và xã hội bảo vệ, chăm sóc và giáo dục; tham gia vào các vấn đề về trẻ em. Nghiêm cấm xâm hại, hành hạ, ngược đãi, bỏ mặc, lạm dụng, bóc lột sức lao động và những hành vi khác vi phạm quyền trẻ em”*. Thực hiện nhiệm vụ cải cách tư pháp theo tinh thần Nghị quyết 49-NQ/TW ngày 02 tháng 6 năm 2005 về Chiến lược Cải cách tư pháp đến năm 2020. Đảng và Nhà nước ta đã và đang thực hiện mục tiêu bảo vệ quyền con người trong tình hình mới. Cụ thể, Đảng và Nhà nước có nhiều chính sách bảo vệ trẻ em chống lại tình trạng lạm dụng tình dục và xâm hại tình dục. Pháp luật Việt Nam đã có nhiều quy định cụ thể quy định về việc bảo vệ trẻ em

Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em quy định rất nhiều nội dung về vấn đề bảo vệ trẻ em, trong đó có quy định về việc bảo vệ trẻ em chống lại xâm hại tình dục. Khoản 4, Điều 7 Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em quy định *“Nghiêm*

*cấm các hành vi dụ dỗ, lừa dối, dẫn dắt, chứa chấp, ép buộc trẻ em hoạt động mại dâm; xâm hại tình dục trẻ em”.*

Xâm hại tình dục trẻ em là hành vi nhằm thỏa mãn nhu cầu tình dục của một người đối với trẻ em. Đây là hành vi vi phạm pháp luật, vi phạm đạo đức xã hội. Hành vi xâm hại tình dục trẻ em bao gồm các hành vi phạm tội (hiếp dâm, cưỡng dâm, giao cấu với trẻ em, dâm ô với trẻ em) và các hành vi khiêu dâm ...Khoản 1, Điều 56 Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em quy định “*Trẻ em bị xâm hại tình dục được gia đình, Nhà nước và xã hội giúp đỡ bằng các biện pháp tư vấn, phục hồi sức khỏe, tinh thần và tạo điều kiện để ổn định cuộc sống*”. Trẻ em bị xâm hại tình dục bị tổn thương rất nặng về thể chất, tinh thần, nhân phẩm và thậm chí có em không chịu nổi sức ép, không thiết sống đã tự tử để thoát khỏi sự mất mát quá lớn đó. Vì vậy, biện pháp trợ giúp đối với trẻ em bị xâm hại tình dục là tư vấn, phục hồi sức khỏe, tinh thần, nhằm giúp các em giảm bớt sức ép, mặc cảm, phục hồi sức khỏe và trở lại cuộc sống bình thường tái hòa nhập với gia đình cộng đồng.

Khoản 2, Điều 56 Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em quy định “*Cơ quan, tổ chức, cá nhân có trách nhiệm thực hiện biện pháp giáo dục, phòng ngừa, ngăn chặn và tố cáo hành vi xâm hại tình dục trẻ em*”. Quy định này nhằm nhấn mạnh các biện pháp giáo dục, phòng ngừa, ngăn chặn tình trạng xâm hại tình dục trẻ em nói chung, đối tượng có nguy cơ cao nói riêng. Đồng thời, phải có biện pháp mạnh, xử lý kịp thời, nghiêm minh đối với những hành vi xâm hại tình dục trẻ em.

Hiện nay, tình trạng trẻ em bị xâm hại tình dục vẫn là một vấn đề nhức nhối trong xã hội. Các biện pháp nghiêm minh của pháp luật đã được áp dụng đối với những kẻ thực hiện hành vi này. Việt Nam qua các giai đoạn phát triển, Bộ Luật Hình sự cũng có sửa đổi, bổ sung từ BLHS năm 1985 đến năm 1999 ( được sửa đổi năm 2003) thì các tội xâm hại tình dục trẻ em có những tên gọi thay đổi theo mỗi lần sửa đổi bổ sung. Hiện nay, BLHS năm 2015 quy định các tội xâm hại tình dục trẻ em bao gồm: tộiHiếp dâm người dưới 16 tuổi ( Điều 142), tội cưỡng dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi ( Điều 144), tội Dâm ô với người dưới 16 tuổi ( Điều 146) và tội loạn luân (Điều 184)...Các tội này đều quy định chế tài rất nghiêm khắc đối

với người phạm tội. Trong đó tội Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi là một trong những tội phạm lạm dụng tình dục trẻ em nên được Nhà nước ta quan tâm và nghiêm khắc xử lý. Đã có rất nhiều vụ án về giao cấu với trẻ em được đưa ra truy tố, xét xử kẻ phạm tội, song loại tội phạm này vẫn đang có chiều hướng gia tăng. Nguyên nhân của tình trạng này là do công tác tuyên truyền giáo dục pháp luật, công tác quản lý, giám sát, bảo vệ trẻ em còn nhiều hạn chế, bất cập, việc xử lý các hành vi vi phạm chưa kịp thời, kiên quyết.

Trẻ em không chỉ là lực lượng đông đảo của hiện tại mà là nguồn nhân lực của tương lai. Bảo vệ, chăm sóc, giáo dục trẻ em hôm nay chính là tạo nguồn nhân lực chất lượng cao, nhân tố tạo nên sự phát triển bền vững của đất nước. Đó không chỉ là nhiệm vụ của riêng các cấp, các ngành, mà chính là nhiệm vụ của toàn xã hội. Chính vì thế, công tác bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em luôn được Đảng, Nhà nước và các địa phương xem là chính sách ưu tiên hàng đầu, đặc biệt là bảo vệ trẻ em chống lại tình trạng xâm hại tình dục và lạm dụng tình dục.

### **3.2. Kiến nghị hoàn thiện pháp luật hình sự về tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi**

Qua nghiên cứu cơ sở lý luận và thực tiễn xét xử tội “giao cấu với trẻ em” tại tỉnh Tiền Giang thời gian qua cũng như qui định mới tại Điều 145 BLHS năm 2015 nhận thấy còn những bất cập, khó khăn, vướng mắc trong quá trình thực hiện, để giải quyết những vấn đề trên, tôi có những đề xuất kiến nghị như sau:

*- Sửa đổi bổ sung Điều 145 Bộ luật hình sự theo hướng người phạm tội “biết rõ người mình có hành vi giao cấu hoặc quan hệ tình dục khác là người đủ 13 đến dưới 16 tuổi” nhưng vẫn thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác*

Do điều luật không qui định rõ người phạm tội phải biết rõ khi thực hiện hành vi phạm tội phải biết người bị hại là người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi nên trong thực tế khi xét xử đối với tội này nhiều người khi thực hiện hành vi phạm tội vẫn không biết được người bị hại chưa đủ 16 tuổi, mặc khác khi quan hệ giao cấu thì có

sự đồng thuận của người bị hại. Vì vậy, bản thân người thực hiện hành vi phạm tội cho rằng hành vi của mình là không vi phạm pháp luật do không thể biết được chính xác độ tuổi của người bị hại. Việc không quy định đã dẫn đến nhiều hệ quả tiêu cực trong xã hội đó là đã đưa ra xét xử nhiều trường hợp không phải là tội phạm và làm oan người vô tội. Chính vì thế, để khắc phục được những bất cập trong quy định này để tạo tiền đề cho việc định tội danh đúng và chính xác và có sự thuyết phục, cần thiết phải điều chỉnh bổ sung điều luật theo hướng người thực hiện hành vi phạm tội phải biết rõ người mình có hành vi giao cấu hoặc quan hệ tình dục khác là người đủ 13 đến dưới 16 tuổi. Có như vậy mới đảm bảo được sự công bằng trong việc định tội danh, đảm bảo đưa ra xét xử đúng người đúng tội và không oan sai, không bỏ lọt tội phạm. Về vấn đề này BLHS năm 2015 chưa đề cập đến, do đó đề xuất sửa đổi theo hướng phân tích nêu trên.

Theo tôi, cần nên sửa đổi bổ sung thêm như sau: *“Người nào đủ 18 tuổi trở lên mà giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác **đối** với người mà **biết rõ** từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi, nếu không thuộc trường hợp quy định tại Điều 142 và Điều 144 của Bộ luật này, thì bị phạt tù từ 01 năm đến 05 năm”*.

*- Tội phạm hoá đối với hành vi thực hiện quan hệ tình dục khác **đối** với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi theo hướng mở rộng hành vi bị xử lý hình sự trong cấu thành tội phạm*

Bộ luật hình sự năm 1999 quy định tội giao cấu với trẻ em chỉ có một dấu hiệu khách quan duy nhất là người đã thành niên có hành vi đồng thuận giao cấu với trẻ em đủ 13 đến dưới 16 tuổi. Tuy nhiên, qua thực tiễn hiện nay có rất nhiều trường hợp thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác mà không phải là giao cấu như cách hiểu truyền thống về khái niệm hành vi giao cấu. Những hành vi này là những hành vi nguy hiểm cho xã hội nhưng không thể xử lý bằng chế tài của tội giao cấu với trẻ em mà chỉ có thể xử lý ở tội khác nhẹ hơn chưa phù hợp với tính chất mức độ của hành vi. Hiện nay, BLHS sửa đổi năm 2015, các tội xâm phạm về tình dục đã quy định thêm dấu hiệu “hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác” cho thấy luật

sửa đổi đã mở rộng dấu hiệu hành vi khách quan trong CTTP. Việc sửa đổi này hoàn toàn phù hợp với tình hình thực tiễn.

### **3.3. Các giải pháp khác**

Trên cơ sở nghiên cứu tình hình tội phạm giao cấu với trẻ em và thực tiễn xét xử trong những năm qua trên địa bàn tỉnh Tiền Giang, từ nguyên nhân và điều kiện, những khó khăn, vướng mắc trong quá trình xét xử. Để bảo đảm thực hiện đúng qui định pháp luật trong việc ĐTD và QĐHP cũng như để nâng cao chất lượng trong công tác giải quyết các vụ án về xâm hại tình dục trẻ em, mà đặc biệt là tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi trong tình hình mới cần phải thực hiện đồng bộ những giải pháp sau đây:

*- Kịp thời giải thích pháp luật bảo đảm sự thống nhất trong việc áp dụng PLHS trên phạm vi toàn quốc*

*- Giải thích pháp luật về giới tính của chủ thể của tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi*

Điều 145 BLHS năm 2015 qui định “Người nào đủ 18 tuổi trở lên mà thực hiện hành vi giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” thì phải chịu trách nhiệm hình sự về tội này. Tuy nhiên Điều luật chỉ mới qui định về độ tuổi của người thực hiện hành vi phạm tội (chủ thể) nhưng chưa qui định rõ giới tính cho nên có thể hiểu chủ thể của tội phạm này là bao gồm cả nam lẫn nữ, có cả người đồng giới và người chuyển giới. Hơn nữa, BLHS 2015 đã quy định thêm dấu hiệu “*thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác*” có nghĩa là những người cùng giới tính cũng có thể thực hiện được nên quan hệ tình dục đồng giới cũng phải bị xử lý Hình sự. Vì vậy cần phải có hướng dẫn cụ thể rõ ràng hơn để dễ áp dụng trong thực tiễn.

*- Giải thích rõ về giới tính của người bị hại*

Tương tự như trên thì việc xác định giới tính người bị hại cũng không được điều luật qui định rõ ràng chỉ qui định chung chung là “*người đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi*”. Như vậy, ta có thể hiểu người bị hại ở đây bao gồm cả nam và nữ hay cả người đồng giới. Thực tế qua công tác điều tra, truy tố và xét xử thời gian qua chỉ

nhìn nhận ở một khía cạnh bị hại là nữ giới chưa xử lý vụ án nào bị hại là nam giới hay là người chuyển giới. Vì vậy, cần phải có văn bản hướng dẫn cụ thể về giới tính của người bị hại là nam hay nữ hay giới tính thứ ba để dễ áp dụng và có tính thống nhất cao.

*- Giải thích rõ trong việc xác định tình trạng không thể tự vệ được của người bị hại với sự đồng thuận của người bị hại*

Tình trạng không thể tự vệ được của nạn nhân có thể hiểu là nạn nhân có nhược điểm về thể chất lẫn tinh thần như: bị què chân, cụt chân, bị tâm thần... Việc xác định người không thể tự vệ được ở người bị hại bị tâm thần theo qui định tại Điều 13 BLHS quy định người không có năng lực TNHS. Do đó, có người thật sự bị tâm thần mới không phải chịu TNHS, nên những người thực hiện hành vi phạm tội qua giám định bị hạn chế khả năng nhận thức hoặc tâm thần ở mức độ nhẹ thì cũng phải chịu TNHS. Việc xác định tình trạng không thể tự vệ được của người bị hại với trường hợp giao cấu có sự đồng thuận của người bị hại cũng là một vấn đề không ít khó khăn, vướng mắc trong thực tiễn mà chưa được giải thích một cách rõ ràng. Vì vậy cần phải có văn bản hướng dẫn áp dụng thống nhất.

*- Giải thích rõ về việc áp dụng pháp luật trong trường hợp người thực hiện hành vi phạm tội và người bị hại không có giấy khai sinh với vấn đề giám định xương để xác định độ tuổi*

Trong thực tiễn nhiều vụ án việc người thực hiện hành vi phạm tội và người bị hại không có giấy khai sinh hoặc có giấy khai sinh mà đăng ký giấy khai sinh không đúng với thời điểm sinh hoặc chỉ xác định được năm sinh, xác định được tháng sinh nhưng không chứng minh được độ tuổi chính xác của người thực hiện hành vi phạm tội và tuổi của người bị hại, bắt buộc phải thực hiện việc giám định xương để xác định độ tuổi. Như vậy, việc xác định tuổi thông qua giám định xương là chính xác hay áp dụng vào những giấy tờ chứng minh thực tế như trên là căn cứ vào tháng sinh, năm sinh... là chính xác. Vì vậy cần phải có văn bản hướng dẫn để thống nhất thực hiện.

*- Giải pháp nâng cao trình độ nghiệp vụ*

Để nâng cao hơn nữa chất lượng áp dụng các quy định pháp luật trong giải quyết các vụ án về giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi, cần phải chú ý đào tạo nguồn nhân lực có trình độ chuyên môn nghiệp vụ, có năng lực sở trường chuyên môn cao, có kế hoạch đào tạo, bồi dưỡng, nâng cao chất lượng trình độ chuyên môn về mọi mặt của các cán bộ Tư pháp như Điều tra viên, Kiểm sát viên, Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân và một số cơ quan hỗ trợ tư pháp như cơ quan giám định, định giá tài sản...

Hàng năm cần phải có sơ, tổng kết đánh giá thực tiễn xét xử tội “Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi” để rút ra bài học kinh nghiệm và đưa ra các biện pháp hữu hiệu trong công tác đấu tranh phòng chống tội phạm cũng như bảo vệ trẻ em tránh bị xâm hại tình dục.

- *Giải pháp nâng cao ý thức pháp luật*

BLHS năm 2015 qui định mới về hành vi quan hệ tình dục khác. Cũng như hành vi giao cấu, hành vi quan hệ tình dục khác đã làm người bị hại rẻ sang hướng khác vì nhân phẩm, danh sự bị xúc phạm, làm ảnh hưởng đến sự phát triển của trẻ em. Thực tiễn trước đây xuất phát từ sự cảm thông cho những người yêu nhau, quan hệ có sự đồng thuận của người bị hại dẫn đến việc điều tra, truy tố và xét xử nhẹ đối với người thực hiện hành vi phạm tội. Có nơi, vùng những trường hợp này không xử lý nên đã vô tình làm bỏ lọt người phạm tội ở ngoài xã hội, xem nhẹ hành vi này mà hệ quả của nó là xâm hại đến tình dục trẻ em. Chính vì thế, cần phải có biện pháp giáo dục tư tưởng về nhận thức cũng như áp dụng đúng qui định pháp luật đối với người thực thi pháp luật để họ hiểu đúng về loại tội phạm này để có cách xử lý nghiêm minh hơn, khách quan, toàn diện và đúng với tính chất mức độ hậu quả nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội này để đấu tranh bảo vệ trẻ em. Đẩy mạnh hơn nữa công tác tuyên truyền Chiến lược Quốc gia về bình đẳng giới về bảo vệ trẻ em và nội dung các văn bản pháp luật Hình sự, Luật Phòng chống bạo lực gia đình, Luật Bình đẳng giới, Luật Hôn nhân và gia đình, Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em nhằm nâng cao nhận thức của các tầng lớp nhân dân về bạo lực tình dục và phòng chống bạo lực tình dục.

### **Kết luận chương 3.**

Từ những vấn đề lý luận chung và từ thực tiễn định tội danh và quyết định hình phạt tại tỉnh Tiền Giang, trong chương này, tác giả đã tìm hiểu và phân tích những quy định của pháp luật trong việc bảo vệ trẻ em chống lại tình trạng lạm dụng và bóc lột tình dục. Những hành vi xâm hại tình dục hành vi hiếp dâm trẻ em, cưỡng dâm trẻ em, giao cấu với trẻ em, dâm ô với trẻ em... Từ phân tích trên cho thấy, Đảng và Nhà nước ta có nhiều chính sách bảo vệ trẻ em trên mọi phương diện để đảm bảo cho trẻ em có một cuộc sống đầy đủ, toàn diện và hạnh phúc. Trên cơ sở vướng mắc, sai sót đã làm rõ tại chương 2, tác giả đã đề xuất sửa đổi một số quy định của pháp luật còn bất cập, kiến nghị giải thích pháp luật đối với một số trường hợp còn có cách hiểu không thống nhất và đưa ra những giải pháp thiết thực để nâng cao chất lượng công tác áp dụng pháp luật Hình sự về tội Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi trong thực tiễn.

Đây là chương quan trọng của đề tài, thông qua công tác thực tiễn trong quá trình công tác, từ tổng hợp chung đến công việc riêng, có thể nói đây là thành quả mà tác giả đạt được trong suốt quá trình nghiên cứu. Về lý luận khoa học không biết có được chấp nhận hay không nhưng đó cũng là thành quả của cá nhân trong việc góp một phần làm sáng tỏ và sử dụng đúng qui định pháp luật. Mong muốn của tác giả là “trẻ em là tương lai của đất nước cần phải được bảo vệ, cần phải được chăm sóc và giáo dục”, ngăn chặn mọi hành vi xâm hại đến trẻ em. Đồng thời làm hài hòa với pháp luật quốc tế, phát triển phù hợp với xu thế hội nhập khu vực và quốc tế.

## KẾT LUẬN

Vấn đề xâm hại tình dục trẻ em là một trong những vấn đề mà Đảng và Nhà nước ta đặc biệt quan tâm. Trong những năm qua tình hình tội phạm về xâm hại tình dục trẻ em đang có chuyển biến phức tạp và ngày càng gia tăng, cần có những biện pháp khắc phục kịp thời để ngăn chặn và đẩy lùi các loại tội phạm về tình dục trẻ em, đặc biệt là tội phạm giao cấu với trẻ em. Xuất phát từ việc nghiên cứu đánh giá thực tiễn tỉnh Tiền Giang cho thấy đã đưa ra xét xử nhiều vụ án giao cấu với trẻ em trên địa bàn nhưng qua đó ta thấy việc định tội danh và quyết định hình phạt còn nhiều vướng mắc. Vì vậy, việc nghiên cứu một cách toàn diện và có hệ thống đối với các quy định của pháp luật về tội giao cấu với trẻ em có ý nghĩa quan trọng trong việc nâng cao chất lượng trong việc khởi tố, điều tra, truy tố xét xử đối với các vụ án này, từ đó đảm bảo pháp chế xã hội chủ nghĩa, đáp ứng được yêu cầu cải cách tư pháp trong việc đấu tranh phòng, chống tội phạm.

Luận văn đã đi sâu nghiên cứu các quy định pháp luật về tội giao cấu với trẻ em, làm sáng tỏ các dấu hiệu pháp lý Hình sự để có thể có căn cứ định tội danh một cách chính xác, và cũng để phân biệt giữa tội này với tội khác. Luận văn đã khái quát được lịch sử hình thành các tội về giao cấu với trẻ em và xâm hại tình dục nói chung. Trên cơ sở lý luận, đã đi sâu nghiên cứu, phân tích đánh giá tình hình thực tiễn định tội danh và quyết định hình phạt của tội giao cấu với trẻ em từ thực tiễn tỉnh Tiền Giang. Qua phân tích thực tiễn đã phát hiện một số khó khăn vướng mắc và đã có hướng đề xuất sửa đổi hoàn thiện pháp luật, từ đó đưa ra những giải pháp thực hiện để nâng cao chất lượng hiệu quả việc áp dụng pháp luật đối với tội giao cấu với trẻ em. Điều này hoàn toàn phù hợp theo tinh thần Nghị quyết 49-NQ/TW về chủ trương hoàn thiện chính sách pháp luật...

Đề tài “Tội Giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác đối với người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi theo pháp luật hình sự Việt Nam từ thực tiễn tỉnh Tiền Giang” là một đề tài mới, những vấn đề được trình bày trong luận văn đã được tiến hành một cách khoa học, nghiêm túc trên cơ sở kết hợp các phương pháp nghiên cứu khoa học và tiếp thu những thành tựu của những người đi trước, có kế

thừa và phát huy. Đề tài này tổng hợp đầy đủ kết quả nghiên cứu của toàn luận văn về lý luận, đánh giá thực trạng và đưa ra các giải pháp kiến nghị đảm bảo cho việc áp dụng đúng qui định pháp luật. Những thành quả mà luận văn đã đạt được là kết quả của sự nỗ lực phấn đấu của cá nhân cùng với sự nhiệt tình giúp đỡ của các thầy cô, cùng đồng nghiệp đặc biệt là sự hướng dẫn tận tình của người hướng dẫn khoa học để hoàn thành tốt luận văn. Tuy nhiên, do nhận thức của bản thân còn hạn chế nên luận văn không tránh những thiếu sót. Vì vậy tác giả rất mong nhận được sự quan tâm và đóng góp ý kiến của các nhà khoa học và đồng nghiệp để đề tài được hoàn thiện hơn, hy vọng sẽ có tác dụng để góp phần trong lĩnh vực đấu tranh phòng chống tội phạm.

## DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Phạm Văn Báu (2010), *Những bất cập và phương hướng hoàn thiện quy định về một số tội xâm phạm nhân phẩm của con người trong Bộ luật Hình sự Việt Nam năm 1999*. Tạp chí Luật học (số 1) tr.3-9.
2. Phạm Văn Beo (2010), *Luật Hình sự Việt Nam – quyển 2 phần các tội phạm*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
3. Lê Cẩm và Trịnh Quốc Toàn (2004), *Định tội danh*, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội.
4. Đảng Cộng sản Việt Nam (2002), *Nghị quyết 08-NQ/TW ngày 02/01/2002 của Bộ Chính trị về một số nhiệm trọng tâm công tác tư pháp trong thời gian tới*, Hà Nội.
5. Đảng Cộng sản Việt Nam (2005), *Nghị quyết 48-NQ/TW ngày 24/5/2005 của Bộ chính trị về chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020 cải cách tư pháp đến năm 2020*, Hà Nội.
6. Đảng Cộng sản Việt Nam (2005), *Nghị quyết 49-NQ/TW ngày 02/6/2005 của Bộ chính trị về chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020*, Hà Nội.
7. Lê Văn Đệ (2004), *Định tội danh và quyết định hình phạt trong luật Hình sự Việt Nam – Sách chuyên khảo*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
8. Nguyễn Ngọc Điệp (2000), *Tìm hiểu Bộ luật Hình sự Việt Nam so sánh và đối chiếu Bộ luật Hình sự năm 1985 và 1999*, Nxb TP. Hồ Chí Minh.
9. Nguyễn Minh Đức, Khổng Hà, Trần Văn Đạm (2002), *Một số vấn đề cơ bản về pháp luật HS và những tình huống trong thực tiễn*, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
10. Phạm Hùng (2013), *Tìm hiểu pháp luật Việt Nam và những vụ án nổi tiếng*, Nxb Lao động, Hà Nội.
11. Trần Minh Hường (chủ biên) (2007), *Tìm hiểu Bộ luật Hình sự nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và những văn bản hướng dẫn thi hành – Bình luận và chú giải*, Nxb Lao động, Hà Nội.

12. Nguyễn Thị Lộc, *Một số vấn đề bảo vệ trẻ em trong các vụ xâm hại trẻ em*, Tạp chí thông tin khoa học, (số 79), tr.266.
13. Lê Văn Luật (2006), *Bàn về tình tiết tăng nặng trách nhiệm Hình sự “phạm tội với trẻ em”*, Tạp chí khoa học pháp luật, (số 2), tr.33-39.
14. Hoàng Quang Lục (2014), *Bàn về một số khó khăn, vướng mắc dẫn đến nhận thức không đúng trong việc truy cứu trách nhiệm Hình sự tội hiếp dâm trẻ em – Kiến nghị giải pháp*, Tạp chí thông tin khoa học và công nghệ Quảng Bình, (số 4), tr.48-50.
15. Ưông Chu Lưu (2008), *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự 1999*, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
16. Nguyễn Đức Mai (2013), *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự 1999, sửa đổi năm 2009 phần các tội phạm*, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
17. Dương Tuyết Miên (2007), *Định tội danh và quyết định hình phạt*, Nxb Lao động, Hà Nội.
18. Đoàn Tấn Minh (2010), *Phương pháp định tội danh và hướng dẫn định tội danh đối với các tội phạm trong Bộ luật Hình sự hiện hành*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
19. Tạ Minh Ngọc (2010), *Từ điển tiếng Việt*, Nxb Thanh niên, Hà Nội.
20. Cao Thị Oanh (2013), *Giáo trình luật Hình sự Việt Nam phần chung – dùng cho các trường đại học chuyên ngành luật*, Nxb Giáo dục, Hà Nội.
21. Đinh Văn Quế (2007), *Bình luận án và một số vấn đề thực tiễn áp dụng trong Bộ luật Hình sự và Bộ luật tố tụng Hình sự: Sách dùng cho cán bộ trong ngành, cho học viên và cho bạn đọc quan tâm đến lĩnh vực án hình sự*, Nxb Tổng hợp, TP HCM.
22. Đinh Văn Quế (2012), *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự - Phần các tội phạm – bình luận chuyên sâu. Tập II. Các tội xâm phạm về tính mạng, sức khỏe, danh dự của con người*, Nxb, Lao động, Hà Nội.
23. Đinh Văn Quế (2005), *Pháp luật Hình sự thực tiễn xét xử và án lệ*, Nxb, Lao động, Hà Nội.

24. Đinh Văn Quế (2010), *Tìm hiểu tội phạm và hình phạt trong Luật Hình sự Việt Nam: Pháp luật và cuộc sống*, Nxb Phương Đông, Hà Nội.
25. Quốc hội (2005), *Bộ luật Dân sự*, Hà Nội.
26. Quốc hội (1985), *Bộ luật Hình sự*, Hà Nội.
27. Quốc hội (1999), *Bộ luật Hình sự*, Hà Nội.
28. Quốc hội (2003), *Bộ luật tố tụng Hình sự*, Hà Nội.
29. Quốc hội (1989), *Luật sửa đổi, bổ sung một số Điều của BLHS*, Hà Nội.
30. Quốc hội (2004), *Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em*, Hà Nội.
31. Quốc hội (1997), *Luật sửa đổi, bổ sung một số Điều của BLHS*, Hà Nội.
32. Phạm Thái và các tác giả khác (1993), *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự phần các tội phạm*, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
33. Trần Quang Tiệp (2003), *Lịch sử Luật Hình sự Việt Nam*, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
34. Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang (2012- 2016), *Báo cáo tổng kết năm 2012, 2013, 2014, 2015, 2016*.
35. Tòa án nhân dân tỉnh Tiền Giang, *Các bản án đã tuyên đối với tội Giao cấu với trẻ em từ năm 2012 đến năm 2016*.
36. Tòa án nhân dân tối cao (2002), *Công văn 148/2002/KHXX ngày 30/9/2002 về việc hướng dẫn áp dụng Điều 46, 47 Bộ luật Hình sự*, Hà Nội.
37. Tòa án nhân dân tối cao (1974), *Hệ thống hóa luật lệ về hình sự (tập 1)*, Hà Nội.
38. Tòa án nhân dân tối cao (2000), *Nghị quyết số 01/NQ-HĐTP ngày 04/8/2000 hướng dẫn áp dụng một số quy định trong phần chung của Bộ luật Hình sự*, Hà Nội.
39. Trịnh Quốc Văn (2011), *Cần sửa đổi các Điều 115 và Điều 115 Bộ luật Hình sự Việt Nam hiện hành*, Tạp chí Kiểm sát (số 9), tr.34-53.
40. Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Tiền Giang (2012-2016 ), *Báo cáo tổng kết, báo cáo thống kê năm 2012,2013,2014,2015,2016*.

41. Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2012), *Công văn 994/VKSTC-V3 ngày 09/4/2012 hướng dẫn về việc áp dụng tình tiết giảm nhẹ trong luật Hình sự Việt Nam*, Hà Nội.
45. Trịnh Tiên Việt (2004), *Bình luận khoa học về một số vấn đề của pháp luật Hình sự*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
46. Võ Khánh Vinh (2008), *Giáo trình luật Hình sự Việt Nam phần các tội phạm*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
47. Võ Khánh Vinh (1990), *Giáo trình luật Hình sự Việt Nam phần chung*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
48. Võ Khánh Vinh (2014), *Luật Hình sự Việt Nam phần các tội phạm*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
49. Võ Khánh Vinh (2014), *Luật Hình sự Việt Nam phần chung*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
50. Võ Khánh Vinh (2013), *Lý luận chung về định tội danh*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
51. Trần Thị Quang Vinh (2005), *Các tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm Hình sự trong luật Hình sự Việt Nam*, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội.