

# VẤN ĐỀ GIỚI TRONG LUẬT TỔ TỤNG HÌNH SỰ VIỆT NAM

THS. ĐỖ THỊ PHƯƠNG\*

1. Giới là phạm trù chỉ vai trò và mối quan hệ xã hội giữa nam và nữ. Nói đến mối quan hệ giới là nói đến cách thức phân định xã hội giữa nam giới và phụ nữ, liên quan đến hàng loạt vấn đề thuộc về thể chế và xã hội chứ không phải là mối quan hệ cá biệt giữa một nam giới hay phụ nữ nào. Các vai trò giới là sự hội tụ của những hành vi ứng xử được dạy dỗ về mặt xã hội, mong muốn về những đặc điểm và năng lực mà xã hội coi là thuộc về đàn ông hoặc thuộc về đàn bà trong một xã hội hay một nền văn hoá cụ thể nào đó. Thông thường, nam hay nữ đều phải chịu rất nhiều áp lực buộc phải tuân thủ các quan niệm xã hội này. Khác với giới tính (giống), giới có các đặc điểm:

- Một phần bị quy định bởi các yếu tố sinh học của giới tính;

- Không mang tính bẩm sinh, di truyền mà mang tính chịu ảnh hưởng bởi các nhân tố lịch sử, tôn giáo, kinh tế, văn hoá và chủng tộc;

- Có thể thay đổi dưới tác động của các yếu tố bên trong và bên ngoài, đặc biệt là về điều kiện xã hội.

Phân biệt đối xử trên cơ sở giới nghĩa là nam hay nữ bị đối xử khác nhau (bị hạn chế hay bị loại trừ) trong nhiều lĩnh vực xã hội như: trong gia đình, tại nơi làm việc, trong xã hội... do các định kiến giới, làm hạn chế họ phát huy hết tiềm năng và hưởng thụ một cách đầy đủ quyền con người của họ. Các

định kiến giới là một tập hợp các đặc điểm được số đông gán cho là thuộc về nam hay nữ, các quan niệm này đôi khi sai lầm và hạn chế những điều mà một cá nhân có thể làm. Trên cơ sở định kiến giới, phân biệt trên cơ sở giới thường đặt phụ nữ ở vị thế lệ thuộc và bất lợi hơn so với nam giới.<sup>(1)</sup> Bình đẳng giới không chỉ đơn giản là số lượng của phụ nữ và nam giới hay trẻ em trai và gái tham gia trong tất cả các hoạt động là như nhau. Bình đẳng giới có nghĩa là nam giới và phụ nữ được công nhận và hưởng vị thế ngang nhau trong xã hội. Bình đẳng giới không có nghĩa là nam giới và phụ nữ giống nhau mà là sự tương đồng và khác biệt giữa nam và nữ được công nhận và có giá trị như nhau. Bình đẳng giới có nghĩa là nam giới và phụ nữ được hưởng các thành quả một cách bình đẳng. Bình đẳng giới vừa là vấn đề cơ bản về quyền của con người vừa là yêu cầu về sự phát triển công bằng, hiệu quả và bền vững.

Xuất phát từ những quan điểm này mà pháp luật tố tụng hình sự cũng có một số quy định liên quan đến vấn đề về giới. Khi đề cập vấn đề này, pháp luật tố tụng hình sự đã có nhiều quy định thể hiện sự bình đẳng giữa nam và nữ, tuy nhiên cũng có những quy định lại mang tính chất phân biệt đối xử giữa các chủ thể là nam giới và nữ giới khi họ tham gia tố tụng. Những quy định này đã làm hạn chế

\* Giảng viên Khoa luật hình sự  
Trường Đại học Luật Hà Nội

sự tiến bộ trong các quy định của pháp luật tố tụng hình sự. Như chúng ta đã biết, tố tụng hình sự là một ngành luật độc lập trong hệ thống pháp luật Việt Nam điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trong lĩnh vực khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án hình sự. Các quan hệ xã hội phát sinh trong các lĩnh vực này chủ yếu là quan hệ giữa người tiến hành tố tụng với người tham gia tố tụng và quan hệ giữa những người tiến hành tố tụng với nhau. Như vậy, giới trong tố tụng hình sự là phạm trù chỉ vai trò và mối quan hệ xã hội giữa nam và nữ khi tham gia vào các quan hệ tố tụng. Các quan hệ về giới trong tố tụng hình sự được thể hiện thông qua việc pháp luật tố tụng hình sự quy định về sự bình đẳng trong các quan hệ pháp luật giữa nam và nữ. Tuy nhiên, câu hỏi được đặt ra là các quy định về giới và bình đẳng giới trong tố tụng hình sự đã thể hiện được vai trò của nó hay chưa?

2. Cũng như các ngành luật khác, pháp luật tố tụng hình sự có những quy định thể hiện sự bình đẳng của mọi người nói chung và của nam giới và phụ nữ nói riêng khi tham gia vào các quan hệ pháp luật. Điều 5 BLTTHS quy định: *"Tố tụng hình sự được tiến hành theo nguyên tắc mọi công dân đều bình đẳng trước pháp luật, không phân biệt dân tộc, nam nữ, tín ngưỡng, tôn giáo, thành phần xã hội, địa vị xã hội. Bất cứ người nào phạm tội đều bị xử lý theo pháp luật"*.

Nguyên tắc này cho thấy bất cứ người nào phạm tội, dù họ là ai cũng phải bị xử lý theo luật hình sự, pháp luật không có quy định riêng cho từng công dân cụ thể, dù họ là nam hay nữ. Mọi người đều có quyền và

nghĩa vụ như nhau khi tham gia tố tụng hình sự. Trên cơ sở nguyên tắc này, một nguyên tắc khác khi đề cập vấn đề bình đẳng trước toà án cũng đã thể hiện rõ dù là nam giới hay phụ nữ khi tham gia trong vụ án hình sự với tư cách là kiểm sát viên, bị cáo, người bào chữa, người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án, người đại diện hợp pháp của họ, người bảo vệ quyền lợi của đương sự đều có quyền bình đẳng trong việc đưa ra chứng cứ, tài liệu, đồ vật, đưa ra yêu cầu và tranh luận dân chủ trước toà án. Toà án phải có trách nhiệm tạo điều kiện cho họ thực hiện các quyền đó nhằm làm rõ sự thật khách quan của vụ án (Điều 19 BLTTHS). Trong một số nguyên tắc khác như: nguyên tắc đảm bảo quyền bào chữa của người bị tạm giữ, bị can, bị cáo (Điều 11), bảo đảm quyền bất khả xâm phạm về thân thể của công dân (Điều 7), bảo hộ tính mạng, sức khoẻ, danh dự, nhân phẩm, tài sản của công dân (Điều 8), bảo đảm quyền được bồi thường thiệt hại và phục hồi danh dự, quyền lợi của người bị oan (Điều 29), bảo đảm quyền được bồi thường của người bị thiệt hại do cơ quan hoặc người có thẩm quyền tiến hành tố tụng hình sự gây ra (Điều 30)... cũng thể hiện được vai trò của sự bình đẳng giới khi các cá nhân tham gia các hoạt động tố tụng. Họ được công nhận và hưởng vị thế ngang nhau trong xã hội và họ được hưởng các thành quả một cách bình đẳng. Có thể nói pháp luật tố tụng hình sự đã thể hiện được các vấn đề cơ bản về quyền con người và các yêu cầu của sự phát triển quyền con người. Pháp luật tố tụng hình sự cũng đã thể hiện được các

chính sách nhân đạo của Nhà nước Việt Nam đối với một số chủ thể khi tham gia vào các quan hệ pháp luật tố tụng hình sự như: Bị can, bị cáo, người bị kết án là người chưa thành niên, người có nhược điểm về tâm thần và thể chất... và phụ nữ. Tuy nhiên, bên cạnh việc thể hiện chính sách nhân đạo của Nhà nước đối với đối tượng là phụ nữ thì các quy định này lại thể hiện sự nhìn nhận người phụ nữ như một người cần được bảo vệ, che chở và được hưởng một số quyền ưu đãi hơn hẳn so với nam giới. Chính điều này đã thể hiện sự bất bình đẳng về giới trong các quan hệ pháp luật tố tụng hình sự hay nói cách khác là sự phân biệt, đối xử về giới.

Một trong các quy định của pháp luật tố tụng hình sự còn đề cập một số các chủ thể tham gia vào các hoạt động tố tụng hình sự nhằm giải quyết đúng đắn vụ án hình sự, đó là các tổ chức xã hội. Trên thực tế, Hội liên hiệp phụ nữ Việt Nam là một trong các tổ chức xã hội thường tham gia vào các vụ án hình sự để đảm bảo quyền lợi cho bị cáo, người bị hại... là phụ nữ hoặc người chưa thành niên.

3. Trong pháp luật tố tụng hình sự, các nhà làm luật chỉ dựa trên các tiêu chí về giới tính mà không dựa trên các tiêu chí về giới và bình đẳng giới khi quy định cho phụ nữ được áp dụng một số chính sách nhân đạo của Nhà nước như về tạm giam, thi hành hình phạt tù và tử hình.

Điều 88 BLTTHS quy định: “Đối với bị can, bị cáo là phụ nữ có thai hoặc nuôi con dưới ba mươi sáu tháng tuổi... thì không tạm giam mà áp dụng biện pháp ngăn chặn khác, trừ những trường hợp sau đây:

a, bị can, bị cáo bỏ trốn và bị bắt theo

lệnh truy nã;

b, Bị can, bị cáo được áp dụng biện pháp ngăn chặn khác nhưng tiếp tục phạm tội hoặc cố ý gây cản trở nghiêm trọng đến việc điều tra, truy tố, xét xử;

c, Bị can, bị cáo phạm tội xâm phạm an ninh quốc gia và có đủ căn cứ cho rằng nếu không tạm giam đối với họ thì sẽ gây nguy hại đến an ninh quốc gia”.

Khi quy định về thủ tục thi hành án tử hình, BLTTHS cũng có những quy định mang tính chất phân biệt đối xử giữa nam và nữ. Điều 259 quy định: “... Trong trường hợp người bị kết án là phụ nữ thì trước khi ra quyết định thi hành án, chánh án toà án đã xét xử sơ thẩm phải tổ chức kiểm tra các điều kiện không áp dụng hình phạt tử hình được quy định tại Điều 35 của Bộ luật hình sự thì chánh án toà án đã xét xử sơ thẩm không ra quyết định thi hành án và báo cáo Chánh án Toà án nhân dân tối cao để xem xét chuyển hình phạt tử hình thành tù chung thân cho người bị kết án.

Trong trường hợp hội đồng thi hành án phát hiện người bị kết án có điều kiện quy định tại Điều 35 của Bộ luật hình sự thì hội đồng thi hành án hoãn thi hành án và báo cáo chánh án toà án đã ra quyết định thi hành án để báo cáo Chánh án Toà án nhân dân tối cao xem xét chuyển hình phạt tử hình thành chung thân cho người bị kết án”.

Đối với thủ tục hoãn, tạm đình chỉ thi hành án phạt tù, pháp luật tố tụng hình sự cũng có những ưu đãi đặc biệt đối với phụ nữ trong trường hợp họ có thai hoặc đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi. Điều 261 BLTTHS quy định: “Đối với người bị xử

phạt tù đang được tại ngoại, chánh án toà án đã ra quyết định thì hành án có thể tự mình hoặc theo đề nghị của viện kiểm sát, cơ quan công an cùng cấp hoặc người bị kết án cho hoãn chấp hành hình phạt tù trong trường hợp được quy định tại khoản 1 Điều 61 của Bộ luật hình sự.” Và Điều 262 BLTTHS quy định: “Chánh án toà án đã ra quyết định thì hành án có thể cho người đang chấp hành hình phạt tù được tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù trong trường hợp quy định tại điểm b, c và d khoản 1 Điều 61 và Điều 62 của Bộ luật hình sự” khoản 1 Điều 61 Bộ luật hình sự quy định: “Phụ nữ có thai hoặc đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi”. Trong các quy định trên, nhà làm luật đã dựa trên quan niệm về giới tính là chỉ có phụ nữ mới có chức năng sinh con và nuôi con. Do đó, khi quy định về các trường hợp được áp dụng theo Điều 88, Điều 261 và Điều 262 BLTTHS như trên, các nhà làm luật chỉ tính đến các chính sách nhân đạo đối với người phụ nữ mà không xem xét đến vấn đề giới, bình đẳng giới và thực tế áp dụng khi quy định chúng. Trên thực tế có rất nhiều trường hợp người đàn ông không có chức năng sinh sản nhưng là người đảm đương việc chăm sóc con cái. Vậy trong trường hợp họ cũng đang phải nuôi con dưới 36 tháng tuổi thì chúng ta có áp dụng các quy định trên đối với họ hay không? Rõ ràng là chúng ta đã có những nhận thức chưa được đúng và đầy đủ về giới và bình đẳng giới nên đã có những quy định mang tính phân biệt như trên. Nam giới và nữ giới khi tham gia quan hệ pháp luật tố tụng hình sự đều có những đặc điểm về giới là sự tương đồng và khác biệt. Các nhà làm luật đã không xác định

được những sự tương đồng của họ cũng như nhận thức sự khác biệt giữa họ khi quy định cho phụ nữ được hưởng các đặc quyền trên còn nam giới thì không. Do đó cần phải nhìn nhận lại quy định trên về giới và sự phân biệt và đối xử về giới để quy định một cách công bằng, bình đẳng và chính xác hơn về các đối tượng là nam và nữ trong tố tụng hình sự.

Từ những phân tích trên chúng tôi kiến nghị sửa đổi, bổ sung Điều 88, Điều 161 và Điều 162 BLTTHS theo hướng quy định cho cả nam và nữ đều được hưởng một số quyền khi áp dụng các quy định này khi người đó đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi. Như phân tích ở trên, bình đẳng giới có nghĩa là nam giới và phụ nữ được công nhận và hưởng vị thế ngang nhau trong xã hội. Bình đẳng giới có nghĩa là nam giới và phụ nữ được hưởng các thành quả một cách bình đẳng. Bình đẳng giới vừa là vấn đề cơ bản về quyền của con người vừa là yêu cầu về sự phát triển công bằng, hiệu quả và bền vững. Với quan niệm truyền thống của Việt Nam là việc chăm sóc con cái và nuôi dạy con cái là vai trò của người phụ nữ, nhất là khi con cái còn nhỏ tuổi, cho nên khi đề cập vấn đề này, các nhà làm luật cũng chỉ xác định đối tượng cho hưởng chính sách nhân đạo của Nhà nước Việt Nam là phụ nữ “nuôi con dưới 36 tháng tuổi” mà không đề cập vai trò của người đàn ông khi phải “nuôi con dưới 36 tháng tuổi”. Việc quy định này đã có sự phân biệt, đối xử giữa người đàn ông và đàn bà khi họ tham gia vào các quan hệ tố tụng./.

(1).Xem: Tài liệu hướng dẫn lồng ghép giới - Hướng tới bình đẳng giới ở Việt Nam, Tài liệu của Ủy ban quốc gia vì sự tiến bộ của phụ nữ Việt Nam, tr. 34.