



VIETNAM NATIONAL UNIVERSITY, HANOI
UNIVERSITY OF LAW

ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT

**LEGAL FRAMEWORK TO ADDRESS GENDER-BASED VIOLENCE,
INTERNATIONAL EXPERIENCE AND RECOMMENDATIONS FOR VIETNAM
INTERNATIONAL CONFERENCE PROCEEDINGS**



**PHÁP LUẬT VỀ XỬ LÝ BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI,
KINH NGHIỆM QUỐC TẾ VÀ THAM KHẢO CHO VIỆT NAM
KỶ YẾU HỘI THẢO QUỐC TẾ**



PEOPLE'S PUBLIC SECURITY PUBLISHING HOUSE
NHÀ XUẤT BẢN CÔNG AN NHÂN DÂN

VIETNAM NATIONAL UNIVERSITY, HANOI
UNIVERSITY OF LAW

ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT

**LEGAL FRAMEWORK TO ADDRESS GENDER-BASED VIOLENCE,
INTERNATIONAL EXPERIENCE AND RECOMMENDATIONS FOR VIETNAM
INTERNATIONAL CONFERENCE PROCEEDINGS**



**PHÁP LUẬT VỀ XỬ LÝ BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI,
KINH NGHIỆM QUỐC TẾ VÀ THAM KHẢO CHO VIỆT NAM
KỶ YẾU HỘI THẢO QUỐC TẾ**



NHÀ XUẤT BẢN CÔNG AN NHÂN DÂN

EDITORIAL BOARD/BAN BIÊN TẬP

PGS.TS. Trịnh Tiến Việt
PGS.TS. Nguyễn Hoàng Anh
PGS.TS. Lê Lan Chi

SELECTION COMMITTEE/HỘI ĐỒNG THẨM ĐỊNH

GS.TS. Shruti Bedi
GS.TS. Vũ Công Giao
PGS.TS. Trịnh Tiến Việt
PGS.TS. Nguyễn Tất Viễn
PGS.TS. Lê Lan Chi
TS. Go Lisanawati
TS. Nguyễn Bích Thảo

CONTENTS

PART II ENSURING THE RIGHTS OF VICTIMS OF GENDER- BASED VIOLENCE

PHẦN II BẢO ĐẢM QUYỀN CHO NẠN NHÂN CỦA BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI

- Policy and Legal Instruments on Restitution and Compensation for Victims of Gender-Based Violence Human Rights Adjudication (ECtHR) and European Union Law 9
Prof.Dr. Robert Esser
- Các công cụ chính sách và pháp lý về khôi phục và bồi thường cho nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới Tòa án Nhân quyền (ECtHR) và Luật Liên minh châu Âu.....26
GS.TS. Robert Esser
- The Aspect of Restitution for Restitution and/or Compensation for Victims of Online Gender-based Violence in Indonesia's Existing Regulation 41
Aloysia Vira Herawati - Dian Noeswantari
- Khía cạnh về đền bù và/hoặc bồi thường cho nạn nhân của bạo lực giới trên không gian mạng trong quy định pháp luật hiện hành của Indonesia 66
Aloysia Vira Herawati - Dian Noeswantari
- A Comparative Study on The Right to Compensation of Victims of Gender-Based Violence Crimes in Vietnamese and Chinese Law 85
Dr. Nguyen Thi Lan - Prof. Dr. Ngu Quang Hong - LL.M. Bui Thu Dung
- Nghiên cứu so sánh về quyền được bồi thường của nạn nhân tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới trong pháp luật Việt Nam và Trung Quốc 101
TS. Nguyễn Thị Lan - GS.TS. Ngô Quang Hồng - ThS. NCS. Bùi Thu Dung

- Compensation Mechanism for Victims of Gender-Based Violence -
A Comparison between some Countries and Vietnam 116
Dr. Nguyen Bich Thao
- Cơ chế bồi thường cho nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới -
so sánh giữa một số quốc gia và Việt Nam 132
TS. Nguyễn Bích Thảo
- Protecting Victims of Gender-Based Violence - International
Experiences and Suggestions for Vietnam 148
Dr. Ha Le Thuy
- Bảo vệ nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới - Kinh nghiệm quốc tế và
gợi mở cho Việt Nam trong phòng, chống bạo lực trên cơ sở giới 165
TS. Hà Lệ Thủy
- Unraveling the Right to Impunity in Indonesia: Problematic Legal
Protection and Criminalization of Sexual Violence Victim 184
LL.M. Orin Gusta Andini - Nur Aripkah
Dr. Haris Retno Susmiyati - Nada Nabila Jatmiko
- Làm sáng tỏ quyền miễn trừ ở Indonesia: Vấn đề trong sự bảo vệ
pháp lý và hình sự hóa nạn nhân bạo lực tình dục 199
ThS. Orin Gusta Andini - Nur Aripkah
TS. Haris Retno Susmiyati - Nada Nabila Jatmiko
- Legal Aid and Support Activities for Victims of Human Trafficking
Crimes in Vietnam: Legal Issues and Practical Challenges 213
LL.M. Nguyen Van Ha
- Hoạt động hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm
mua bán người tại Việt Nam: Những vấn đề pháp luật và thực tiễn
đặt ra 229
ThS. Nguyễn Văn Hà
- Gender-Based Violence and the Necessity to Perfect Vietnamese
Criminal Law from the Perspective of Human Trafficking 245
LL.M. Tran Le Loan - Assoc.Prof.Dr. Doan The Hung
- Bạo lực giới và sự cần thiết hoàn thiện pháp luật hình sự Việt Nam
- nhìn từ phương diện bảo vệ nạn nhân của mua bán người 266
ThS. Trần Lệ Loan - PGS.TS. Đoàn Thế Hùng

- Regulations on the Execution of Prison Sentences for Female Inmates and Protecting against Risks of Violence in Russian Federation Law and Recommendations for Vietnam 285
LL.M. Huynh Nguyen Bao Duy - Assoc.Prof.Dr. Nguyen Ngoc Kien
- Quy định về chấp hành án phạt tù của phạm nhân nữ và bảo vệ phạm nhân nữ trước các nguy cơ bạo lực trong pháp luật Liên bang Nga và một số khuyến nghị cho Việt Nam..... 303
ThS. Huỳnh Nguyễn Bảo Duy - PGS.TS. Nguyễn Ngọc Kiện
- The Rhade Customary Law on Marriage, Family, and the Handling Gender-Based Violence in Family Relationships 322
LL.M. Ta Quang Tong - Dr. Le Anh Van
- Luật tục Ê Đê về hôn nhân gia đình và xử lý bạo lực giới trong quan hệ gia đình 336
ThS. Tạ Quang Tòng - TS. Lê Anh Vân
- Legal Protection and Support for Victims of Domestic Violence Crimes in Vietnam - Theory and Practice 349
LL.M. Luu Thi Ngoc Lan
- Bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình tại Việt Nam - những vấn đề pháp luật và thực tiễn 371
ThS. Lưu Thị Ngọc Lan
- The Empirical Practice in Adjudication of Criminal Cases related to Gender-Based Violence at the People's Court of Dak Lak Province and some Issues...392
Dr. Nguyen Duy Huu - Nguyen Duy Tung
- Thực tiễn xét xử các vụ án liên quan đến hành vi bạo lực trên cơ sở giới tại Tòa án nhân dân tỉnh Đắk Lắk và một số vấn đề đặt ra...415
TS. Nguyễn Duy Hữu - Nguyễn Duy Tùng
- Cyber-Violence in the Specific Context of Domestic Violence against Women: An Analysis based on the Case-Law of the European Court of Human Rights.....435
Ulrike Koch
- Bạo lực trên không gian mạng trong bối cảnh bạo lực gia đình đối với phụ nữ: Phân tích dựa trên án lệ của Tòa án Nhân quyền châu Âu 452
Ulrike Koch

- Improving Vietnamese Laws on Sexual Violence against Girls in Cyberspace: Lessons from International Legal Experience.....470
Assoc.Prof.Dr. Do Thi Phuong
- Hoàn thiện pháp luật Việt Nam về bạo lực tình dục đối với trẻ em gái trên không gian mạng từ kinh nghiệm pháp luật quốc tế 486
PGS.TS. Đỗ Thị Phương
- Online Gender-Based Violence - Legal Regulations in Some Countries around the World and Suggestions for Vietnam.....502
LL.M. Nguyen Hai Yen
- Bạo lực giới trực tuyến - quy định của pháp luật một số quốc gia trên thế giới và gợi mở cho Việt Nam.....519
ThS.NCS. Nguyễn Hải Yến

PART II
ENSURING THE RIGHTS OF VICTIMS OF
GENDER-BASED VIOLENCE

PHẦN II
BẢO ĐẢM QUYỀN CHO NẠN NHÂN CỦA
BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI

**POLICY AND LEGAL INSTRUMENTS ON RESTITUTION
AND COMPENSATION FOR VICTIMS OF GENDER-BASED VIOLENCE
HUMAN RIGHTS ADJUDICATION (ECTHR)
AND EUROPEAN UNION LAW**

Prof.Dr. Robert Esser

Abstract: *This article provides a comprehensive analysis of the legal and policy frameworks concerning restitution and compensation for victims of gender-based violence (GBV) within the context of European human rights adjudication and European Union (EU) law. It focuses primarily on the jurisprudence of the European Court of Human Rights (ECtHR), with an emphasis on Article 41 of the European Convention on Human Rights (ECHR), which governs the awarding of "just satisfaction." A detailed review of the landmark ECtHR judgments demonstrates the variability in compensation amounts and the Court's broad discretion, especially in GBV-related cases. The article further explores the intersection between the ECtHR's jurisprudence and the Council of Europe's Istanbul Convention, which imposes binding obligations on states to provide both victim compensation and systemic reforms. Additionally, it reviews the role of other international instruments, including CEDAW, and EU directives such as the Compensation Directive and the new 2024 Directive on combating violence against women. The study reveals ongoing gaps in enforcement, inconsistencies in compensation practices, and the need for more structured and transparent approaches. Ultimately, it underscores the evolving but still fragmented landscape of victim compensation for gender-based violence in Europe, calling for enhanced coherence between human rights protections and national compensation mechanisms.*

Keywords: *Gender-based violence; European Court of Human Rights; Victim compensation; Domestic violence; Victims' rights; Violence against women.*

Introduction

The European Convention on Human Rights (ECHR) is one of the oldest treaties on human rights protection. To ensure the observance of the engagements undertaken by the high contracting parties in the Convention and its Protocols thereto, the European Court of Human Rights has been set up, sitting in Strasbourg, since 1998 on a permanent basis and directly accessible for everyone within the jurisdiction of one of the High Contracting Parties by an individual complaint (Articles 1, 19, 34 ECHR).

After the Court has established in a concrete case that a violation of a conventional right has occurred and after the judgement has become final (Article 44 ECHR), the respondent state itself undertakes to abide by the final judgment, being responsible to resolve the consequences in a way that restores the situation existing before the breach of the Convention as far as possible¹.

Article 41 ECHR stipulates, that if there has been a violation of the Convention or the Protocols thereto, the European Court of Human Rights (ECtHR) shall afford *just* satisfaction to the injured party – *if necessary* and if the internal law of the high contracting party concerned allows only partial reparation to be made.

The term “just satisfaction” covers “damages”, “cost and expenses” and a “default interest”. “Damages” comprise compensation for pecuniary and non-pecuniary losses suffered by the applicant; in any case there needs to be a clear causal connection (“link”) between the damage claimed and the established violation of the specific human right².

Non-pecuniary damages may only be awarded if the violation of an important convention right has led to significant, extraordinary pain and suffering.³ Further, the assessment has to be made if the damage would have also occurred if, in the specific case, the applicant’s conventional right had not been violated by the respondent.⁴ If the declaration of the breach of the Convention

* R. Esser holds the Chair for German, European and International Criminal Law, Criminal Procedure Law, Economic Criminal Law at the University of Passau (Germany). Since 2010 he leads the Research Center Human Rights in Criminal Proceedings (HRCPP) connected to that Chair.

¹ *Smith and Grady v United Kingdom* (Article 41) App nos 33985/96 and 33986/96 (ECtHR, 25 July 2000) para 18.

² See for example: *A, B and C v Ireland* App no 25579/05 (ECtHR, 16 December 2010) para 277; *Smith and Grady v United Kingdom* (Article 41) App no 33985/96 (ECtHR, 25 July 2000) para 28.

³ *El-Masri v The former Yugoslav Republic of Macedonia* [GC] App no 39630/09 (ECtHR, 13 December 2012) para 269; *Jordan v United Kingdom* App no 30280 (ECtHR, 14 March 2000) para 37 (no satisfaction because the deprivation of liberty would most likely also have occurred without the violation of Article 5(3) ECHR).

⁴ *Jordan v United Kingdom* App no 30280 (ECtHR, 14 March 2000) para 37 (relating to Article 5 ECHR).

fully compensates the damage, or in other words the judgment provides sufficient just satisfaction for any non-pecuniary damage suffered, the Court will abstain from a declaration under Article 41 ECHR. In any case the amount possibly awarded under the head of non-pecuniary damage may be less than that indicated in the case-law where the applicant has already obtained a finding of a violation at the domestic level and received compensation by using a domestic remedy⁵.

But still, although a lot of case-law exists on the question of just satisfaction, in practice in many cases a precise prediction or even calculation of the sums necessary for a complete reparation (*restitutio in integrum*) is difficult because of the uncertain character of the damage flowing from the violation⁶.

The concrete amount of just satisfaction, in respect both to past and future pecuniary losses, is to be determined by the Court at its discretion, having regard to what is equitable in the concrete case.⁷ Especially when it comes to awarding damages that have become apparent by comparison between the imaginary situation without the violation and the current reality, the difficulty arises that the further development of the imagined situation is sometimes dependent on factors that remain naturally uncertain⁸. Although these observations are “*necessarily speculative*”⁹, the Court may also award satisfaction for future losses.¹⁰ However, the greater the interval since the discharge of the applicants the more uncertain the existence of a damage becomes¹¹.

1. “Compensation Schemes” by the European Court of Human Rights (ECtHR) in Cases related to Gender-Based Violence

The amount of discretion the Court holds in awarding a concrete sum of money as a form of compensation becomes particularly obvious when paying attention to the wide span that can be recognized between the amount claimed by the applicant and the sum finally awarded - especially in cases of gender-based violence.

⁵ *W v Slovenia* App no 24125/06 (ECtHR, 23 January 2014) para 91.

⁶ *Smith and Grady v United Kingdom* (Article 41) App nos 33985/96 and 33986/96 (ECtHR, 25 July 2000) para 18.

⁷ See *E and Others v United Kingdom* App no 33218/96 (ECtHR, 26 November 2002) paras 120–21; *DMD v Romania* App no 23022/13 (ECtHR, 3 October 2017) para 74 (without further explanation).

⁸ *Smith and Grady v United Kingdom* (Article 41) App nos 33985/96 and 33986/96 (ECtHR, 25 July 2000) para 22 (regarding the pension scheme of applicants that had been discharged from the Royal Air Force).

⁹ *Smith and Grady v United Kingdom* (Article 41) App nos 33985/96 and 33986/96 (ECtHR, 25 July 2000) para 22..

¹⁰ *Smith and Grady v United Kingdom* (Article 41) App nos 33985/96 and 33986/96 (ECtHR, 25 July 2000) para 25.

¹¹ *Smith and Grady v United Kingdom* (Article 41) App nos 33985/96 and 33986/96 (ECtHR, 25 July 2000) para 18.

In its judgement *O’Keeffe/Ireland* [GC] the Court recognized a failure by the State to put appropriate mechanisms in place to protect a national school pupil from sexual abuse by a teacher. The applicant had claimed 223.000 € in non-pecuniary damage, however, the Court awarded only 30.000 € as a “global figure for pecuniary and non-pecuniary damage” having regard to the financial compensation the applicant had already received and the uncertainties about any future payments by the perpetrator himself¹².

The same amount was granted in the landmark case *Opuz/Turkey*. The case concerned a cycle of violence followed by a failure of local authorities to initiate criminal proceedings against the perpetrator which ultimately ended in the murder of the applicant’s mother. The Court ruled a violation of Article 2 ECHR (“failed in their positive obligation to protect the right to life”, § 149 / “effectiveness of the criminal investigation into the killing”, §§ 150-151), a violation of the positive obligation under Article 3 (“failure to take protective measures in the form of effective deterrence against serious breaches of the applicant’s personal integrity by her husband”; § 176) and Article 14 ECHR (read in conjunction with Articles 2 and 3 ECHR) because of the failure of the national judicial system to provide adequate response to serious domestic violence. The *Opuz*-case is seen as a landmark decision because it was the first time that the ECtHR acknowledged gender-based violence as a form of discrimination under the ECHR. Concerning “just satisfaction”, the Court granted 30.000 € for non-pecuniary damage (suffering of anguish and distress on account of the killing of the applicant’s mother and the authorities’ failure to undertake sufficient measures to prevent the domestic violence) although the applicant had claimed approximately 35.000 € in respect of pecuniary and 125.000 € in respect of non-pecuniary damage¹³.

In *Kontrovà/Slovakia* the Court ruled that the respondent State was responsible under Article 2 ECHR for failing to intervene to safeguard the lives of the applicant's children. The applicant was awarded 25.000 € for non-pecuniary damage – after a claim of 400.000 € for non-pecuniary damage resulting from the death of the applicant’s children and 100.000 € for non-pecuniary damage as a compensation for the resultant repercussions on private and family life¹⁴. It is striking that the Court does not provide any justification

¹² *O’Keeffe v Ireland* [GC], App no 35810/09 (ECtHR, 28 January 2014) paras 197–203.

¹³ *Opuz v Turkey*, App no 33401/02 (ECtHR, 9 June 2009) paras 207-210.

¹⁴ *Kontrovà v Slovakia*, App no 7510/04 (ECtHR, 31 May 2007) paras 70-72. ((an abusive husband had killed the joint children and himself; the applicant was the wife and mother)

for the specific amount of money awarded, which is surprising given the considerable gap between the compensation claimed and the compensation ultimately awarded. Unfortunately, it remains open how the ECtHR interprets the “equitable basis” on which he has decided the matter and to which it itself expressly refers¹⁵.

However, the Court made it clear that in the event of a breach of Articles 2 and 3 of the Convention granting of compensation for non-pecuniary damage resulting from the breach should in principle be available as part of the range of possible remedies on the national level – a as a requirement under Article 13 ECHR (right to an effective remedy)¹⁶.

The applicant in *W./Slovenia* had already been awarded 5.000 € compensation at national level for the distress she suffered as a result of lengthy proceedings concerning the criminal proceedings against her perpetrators (gang rape)¹⁷. She claimed 20.000 € before the ECtHR and received ultimately 15.000 € more after the Court had found a violation of the procedural obligation under Article 3 ECHR by the respondent state (conduct of the criminal proceedings / treatment causing greater level of distress than necessary)¹⁸.

In two cases (*A. and B. / Tkheidze*) concerning failure or inactivity of police forces in Georgia to prevent gender-based violence the Court found 35.000 € each as the appropriate sum for compensation¹⁹. The ECtHR left it to the respondent to choose the exact means to be used in its domestic legal order to discharge its obligations under the Convention concerning gender-based violence as reaction to the applicant’s request for the respondent to be obliged to implement further measures²⁰.

In *Y. a.o./Bulgaria* state authorities had failed to protect the life of a woman murdered by her husband despite her several complaints about

¹⁵ *Kontrovà v Slovakia* App no 7510/04 (ECtHR, 31 May 2007) para 72.

¹⁶ *Kontrovà v Slovakia* App no 7510/04 (ECtHR, 31 May 2007) para 64; similarly *Keenan v United Kingdom* App no 27229/95 (ECtHR, 3 April 2001) para 130.

¹⁷ *W v Slovenia* App no 24125/06 (ECtHR, 23 January 2014) para 69 (‘prolonged state of uncertainty and other negative implications of the lengthy proceedings, in particular having to relive the painful events a number of times in three separate retrials, caused her unnecessary suffering and frustration’).

¹⁸ *W v Slovenia* App no 24125/06 (ECtHR, 23 January 2014) paras 89-92.

¹⁹ *Tkheidze v Georgia* App no 33056/17 (ECtHR, 8 July 2021) (failure of law-enforcement authorities to take preventive action to protect murdered domestic violence victim, against backdrop of systemic failures and gender-based discrimination / failure to effectively investigate inaction), para 35 (40.000 € requested); *A and B v Georgia* App no 73975/16 (ECtHR, 10 February 2022) (failure to prevent gender-based violence culminating in murder by a police officer and to investigate the response of law-enforcement authorities; passive/accommodating attitudes of law-enforcement, conducive to proliferating violence against women), para 53 (50.000 € requested).

²⁰ *A and B v Georgia* App no 73975/16 (ECtHR, 10 February 2022) paras 51–54.

domestic violence over a nine-months period (violation of Article 2 ECHR). However, a violation of Article 14 ECHR in conjunction with Article 2 ECHR was dismissed on grounds of the assessment that no evidence pointed to gender-based discrimination in general or in specific case circumstances as the reason for the failure to protect life. The three applicants, relatives of the woman that was fatally shot, requested 20.000 € for non-pecuniary damage each – and were granted 24.000 € jointly for all²¹.

The applicant in *Luca/Moldova* was granted compensation as requested (14.250 €) after the Court found violations of Articles 3, 8 and 14 ECHR based on the failure of national authorities to protect the applicant from domestic violence and to support her in maintaining contact with her children, moreover, showing a discriminatory attitude when not believing her as a woman²².

In *D.M.D./Romania* a boy who had been abused by his father was granted 10.000 € after requesting 25.000 € for a violation of the procedural aspect of Article 3 ECHR (investigation into the allegations of ill-treatment ineffective, too long and marred by several serious shortcomings) and a violation of Article 6 (1) ECHR (courts’ obligation to secure the applicant’s rights: compensation²³: National courts had refused to grant compensation due to the lack of a formal request on a national level²⁴. This argumentation was rejected by the Court due to the fact that the applicant was a minor and therefore the state’s obligation for the protection of his rights had reached further²⁵.

In *Volodina/Russia*²⁶ the failure of authorities to take adequate measures to protect victims of domestic violence (inhuman treatment, § 75; violation of Article 3 ECHR discharge of the positive obligations under Article 1 ECHR, read in conjunction with Article 3 ECHR, to ensure that individuals within the state’s jurisdiction are protected against all forms of ill-treatment, including where such treatment is administered by private individuals; obligation to establish a legal framework; obligation to prevent the known risk of ill-treatment; obligation to carry out an effective investigation into allegations of ill-treatment, § 102) and

²¹ *Y and O v Bulgaria* App no 9077/18 (ECtHR, 22 March 2022) para 140.

²² *Luca v Moldova* App no 55351/17 (ECtHR, 17 October 2023) para 109.

²³ *D.M.D. v Romania* App no 23022/13 (ECtHR, 3 October 2017) paras 52, 69, 72–74.

²⁴ *D.M.D. v Romania* App no 23022/13 (ECtHR, 3 October 2017) paras 72–74.

²⁵ See also *Kurt v Austria* [GC] App no 62903/15 (ECtHR, 15 June 2021) para 163 (relating to positive obligations under Article 2 ECHR); *Opuz v Turkey* App no 33401/02 (ECtHR, 9 June 2009) para 159; *Luca v Moldova* App no 55351/17 (ECtHR, 17 October 2023) para 62 (relating to positive obligations under Article 3 ECHR).

²⁶ *Volodina v Russia* App no 41261/17 (ECtHR, 9 July 2019) para 137 (judgment reflected on Istanbul Convention although Russia has not signed it).

the absence of legislation defining domestic violence and dealing with it at a systemic level (violation of Article 14 ECHR in conjunction with Article 3 ECHR) led to a compensation of 20.000 € awarded in respect of non-pecuniary damage. However, in his separate opinion, judge *Pinto de Albuquerque* substantiated his advocacy for characterizing domestic violence as *torture* and demanding a higher compensation as well as the need for clear injunctions under Article 46 ECHR; in his words the State should be held to a higher standard when it comes to awarding damages and appropriate reparations to the victim²⁷. Judge *Serghides* added that the interpretation and application of the Convention must be practical and effective and not theoretical and illusory, also claiming a higher amount of compensation²⁸.

Overall, the list of relevant cases and judgments on the subject of gender-based violence shows that the Court is quite prepared to award considerable sums as financial compensation for the violation of state obligations in this area. Nevertheless, some of the sums of money awarded deviate significantly from the claims of the applicants, some of which, however, are to be classified as excessive from an objective point of view. This is particularly true in view of the fact that the sums of money determined by the ECtHR are not intended to have a deterrent effect. They are purely compensatory in the specific case (see Article 41 ECHR).

2. Further International Framework on Compensation for Gender-Based Violence

2.1. Council of Europe (CoE): Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul-Convention)

Another important legal instrument for compensation requirements and regimes in the field of gender-based violence can be found in the “Istanbul-Convention”, an international treaty concluded by the Council of Europe on the 11 May 2011 and open for signature since then – not only for Council of Europe (CoE) member states.²⁹ It is the most comprehensive international human rights treaty on preventing, combatting and eliminating violence against women and domestic violence (against women and men). The Convention also aims at the elimination of all forms of discrimination against women.

²⁷ *Volodina v Russia App no 41261/17 (ECtHR, 9 July 2019) Separate Opinion of Judge Pinto de Albuquerque, joined by Judge Dedov, paras 9 ff.*

²⁸ *Volodina v Russia App no 41261/17 (ECtHR, 9 July 2019) Separate Opinion of Judge Serghides, para 6.*

²⁹ *Council of Europe, Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention) CETS No 210 (11 May 2011).*

All member states of the CoE have signed the Convention, although challenges still persist related to the ratification in Armenia, Bulgaria, Czechia, Lithuania, Hungary and Slovakia³⁰. The Convention itself entered into force on the 1 August 2014 after the 10th ratification.

The European Union itself has also signed the Istanbul Convention, on 13 May 2017, and finally formally acceded to the convention in June 2023 with legal effect on 1 October 2023³¹. This accession has to be seen as a strong symbolic commitment and paves the way to improve the legal situations for victims of violence. It had a great impact, as now the EU accepts the obligations deriving from the convention for its own institution and public administration³². That includes in the criminal law sphere the European Union Agency for Law Enforcement Cooperation (Europol), the European Union Agency for Criminal Justice Cooperation (Eurojust) and the European Public Prosecutor’s Office (EPPO).

The European Court of Justice (ECJ), in particular, will have to draw up the interactions of the Istanbul Convention with Union law provisions. Interesting case-law is already emerging: The ECJ stipulated – based on the EU Qualification Directive (2011/95)³³ – that violence against women can constitute grounds for persecution under that Directive which has to be interpreted in accordance with the Istanbul Convention³⁴. Furthermore, gender-based violence in all its forms can lead to refugee protection³⁵.

Article 30 of the Istanbul Convention requires States to implement a framework to secure that victims can receive compensation:

(1) Parties shall take the necessary legislative or other measures to ensure that victims have the right to claim compensation from perpetrators for any of the offences established in accordance with this Convention.

(2) Adequate State compensation shall be awarded to those who have sustained serious bodily injury or impairment of health, to the extent that the

³⁰ Council of Europe, ‘Chart of signatures and ratifications of Treaty 210’ <https://www.coe.int/de/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=210> accessed 4 February 2025.

³¹ Council Decision (EU) 2023/1075 of 1 June 2023 [2023] OJEU L143 I/1.

³² Council Decision (EU) 2023/1075 of 1 June 2023 [2023] OJEU L143 I/1, recital 9.

³³ Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protection granted (recast) [2011] OJ L337/9.

³⁴ Case C-621/21 *WS* (ECJ, 16 January 2024).

³⁵ Case C-646/21 *K and L v Poland* (ECJ, 11 June 2024); Case C-608/22 *AH v Sweden* and Case C-609/22 *FN v Italy* (ECJ, 4 October 2024).

damage is not covered by other sources such as the perpetrator, insurance or State-funded health and social provisions. This does not preclude Parties from claiming regress for compensation awarded from the perpetrator, as long as due regard is paid to the victim's safety.

(3) Measures taken pursuant to paragraph 2 shall ensure the granting of compensation within a reasonable time.

In the Explanatory Report of the Convention it is clarified, that this entails an obligation to ensure a variety of civil law remedies – primarily against the perpetrator but also in relation to State authorities who failed in their duty.³⁶ In principle it is primarily the perpetrator who is liable for damages and restitution; the scope of the state compensation is limited to “serious” injury and impairment of health – nevertheless it is not precluded that more generous compensation arrangements can be provided by the Parties.

The State can claim redress from the perpetrator as long as due regard to the victim's safety is paid, which could be the case in situations in which the perpetrator avenges himself against the victim for having to pay compensation.³⁷ Interim state contribution may also be awarded if a victim urgently needs help and cannot await the outcome of often complicated civil damage proceedings against the perpetrator.

The European Court of Human Rights has already integrated the standards and obligations set forth in the Istanbul Convention in the meantime, highlighting the convergence of the human rights framework with the specialized provisions of the Istanbul Convention³⁸ In this regard the Court states that special diligence is required in dealing with domestic violence cases and that the specific nature of domestic violence recognised in the Preamble to the Istanbul Convention must be taken into account in the context of domestic proceedings³⁹.

Furthermore, the Court has stressed that the Istanbul Convention imposes a duty on the States Parties to ensure with legislative or other measures that investigations and judicial proceedings are carried out without undue delay while taking into consideration the rights of the victim during all stages of criminal proceedings if the form of violence covered by the scope of the Convention⁴⁰.

³⁶ CoE, Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, CETS 210, no.150.

³⁷ CoE, Explanatory Report to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, CETS 210, no.167.

³⁸ *Talpis v Italy* App no 41237/14 (ECtHR, 2 March 2017).

³⁹ *Talpis v Italy* App no 41237/14 (ECtHR, 2 March 2017) para 129.

⁴⁰ *Talpis v Italy* App no 41237/14 (ECtHR, 2 March 2017) para 129 (relating to Article 3 ECHR)

2.2. Council of Europe: European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes

With the aim of promoting a closer unity between the CoE member states through the harmonization of their legislation and agreement among them on a common victim's compensation policy, the Council of Europe agreed upon the European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, open for signature since November 1983⁴¹. The Convention was drafted by a committee of governmental experts under the authority of the European Committee on Crime Problems (CDPC)⁴².

It is argued that the involvement of the State in the compensation of victims of crime finds its justification in the principle of state responsibility for crime under its jurisdiction. Especially the fact that a state has obviously failed in preventing the crime by means of implementing an effective crime policy or due to its failure in practice and having prohibited personal vengeance supports this theory. Another perspective brings in the elements of social solidarity and equity. On top of that, state compensation makes it easier to apply a less punitive criminal policy that can be more effective⁴³.

Neither the Convention nor its Explanatory Report make any specific reference to “gender”-based or -related crimes, which is due to the fact that such issues were not given explicit relevance in the 1980s. However, cases belonging to that category fall under the standard requirements demanding victim compensation by the state, such as Article 2 (1) *lit. a* for “*serious bodily injury or impairment of health directly attributable to an intentional crime of violence*”.

2.3. UN: Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW)

The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW) is an international treaty adopted in 1979 by the United Nations General Assembly. The ECtHR makes use of its provisions for interpretation of the guarantees of the European Convention on Human Rights⁴⁴. CEDAW was instituted on 3rd September 1981 and has been

⁴¹ European Convention on the Compensation of Victims of Crimes, ETS 116, 24 November 1983, preamble.

⁴² CoE, Explanatory Report to the European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, ETS 116, 24 November 1983, no. 5.

⁴³ CoE, Explanatory Report to the European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, ETS 116, 24 November 1983, no. 9 *lit. c*.

⁴⁴ *Luca v Moldova* App no 55351/17 (ECtHR, 17 October 2023) paras 71-74; *Opuz v Turkey* App no 33401/02 (ECtHR, 9 June 2009) para 74.

ratified since then by 189 states. A committee consisting of 23 experts on women's rights from around the world supervises the implementation in the States and is responsible for reporting about the status quo in state reports (Article 18 CEDAW).

If a state fails to act with due diligence to prevent violations of rights of their citizens through third parties or if they omit to investigate and punish acts of violence, it can be held responsible for these private acts. Therefore, the CEDAW Recommendation No. 19 demands of states that effective complaints procedures and remedies, including compensation should be provided⁴⁵.

This was further clarified in CEDAW General Recommendation No. 35, in which it is stated that effective reparations to victims and survivors should cover a range of measures, including monetary compensation, the provision of legal, social and health services and guarantees of non-repetition⁴⁶:

(a) Provide effective reparations to victims/survivors of gender-based violence against women. Reparations should include different measures, such as monetary compensation, the provision of legal, social and health services, including sexual, reproductive and mental health services for a complete recovery, and satisfaction and guarantees of non-repetition, in line with general recommendation No. 28, general recommendation No. 30 and general recommendation No. 33. Such reparations should be adequate, promptly attributed, holistic and proportionate to the gravity of the harm suffered;

(b) Establish specific funds for reparations or include allocations in the budgets of existing funds, including under transitional justice mechanisms, for reparations to victims of gender-based violence against women. States parties should implement administrative reparations schemes without prejudice to the rights of victims/survivors to seek judicial remedies, design transformative reparations programmes that help to address the underlying discrimination or disadvantaged position that caused or significantly contributed to the violation, taking into account the individual, institutional and structural aspects. Priority should be given to the agency, wishes, decisions, safety, dignity and integrity of victims/survivors.

⁴⁵ CEDAW, General Recommendation No. 19 at para 24 (i).

⁴⁶ CEDAW, General Recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating General Recommendation No. 19, 26 July 2017. General Recommendation No. 19 at para 24 (i).

3. Compensation Mechanisms for Gender-Based Violence in the European Union

The European Union (EU) addresses questions of gender-based violence⁴⁷ mostly in Directives (Art. 288 para. 3 TFEU⁴⁸).

The Compensation Directive (2004/80/EC)⁴⁹, currently being revised, provides in general that state compensation should be awarded to those who have fallen victim to a “*violent intentional crime*” (Article 12 [1]). It consists of two main elements: *First*, every EU member state is ought to have a compensation scheme for the crimes committed on its territory – the operation of these schemes is left to the discretion of each member state (Articles 2, 12). *Second*, an EU-wide cooperation system based on those schemes is ought to be implied (Article 16: central contact points).

Further on, several Gender Equality Directives exist which aim to ensure equal treatment and include the requirement to ensure remedies and compensation. They focus on areas that are still lacking equality between men and women, for example sexual harassment at work or the equality at work and in access to goods and services⁵⁰. Even when the focus of the Directives is on discrimination issues, especially in the workplace, gender-specific violence in the form of harassment is addressed⁵¹.

With the EU Gender Equality Strategy 2020-2025 on victims’ rights the combat against violence against women and domestic violence was aimed to be lifted to a higher protection level⁵². In the current situation, there are ongoing shortcomings on access to compensation from the state or the offender, especially when states link the right to compensation to short time frames to claim it or limitations to claims for moral damages⁵³.

⁴⁷ ‘Every third woman in the EU experienced gender-based violence’ (Eurostat, 25 November 2024) <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/w/ddn-20241125-3> accessed 4 February 2025.

⁴⁸ Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union [2012] OJ C326/47.

⁴⁹ Council Directive 2004/80/EC of 29 April 2004 relating to compensation to crime victims [2004] OJ L261/15.

⁵⁰ Council Directive 2004/113/EC of 13 December 2004 implementing the principle of equal treatment between men and women in the access to and supply of goods and services [2004] OJ L373/37; Directive 2010/41/EU of the European Parliament and of the Council of 7 July 2010 on the application of the principle of equal treatment between men and women engaged in an activity in a self-employed capacity and repealing Council Directive 86/613/EEC [2010] OJ L180/1.

⁵¹ Directive 2006/54/EC of the European Parliament and of the Council of 5 July 2006 on the implementation of the principle of equal opportunities and equal treatment of men and women in matters of employment and occupation (recast) [2006] OJ L204/23, arts 18 and 25.

⁵² European Commission, *A Union of Equality: Gender Equality Strategy 2020–2025* COM(2020) 152 final, 5 March 2020.

⁵³ European Commission, *Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on combating violence against women and domestic violence*, COM(2022) 105 final, 8 March 2022, 13.

For this reason the EU drafted a new Directive (2024/1385) on „combating violence against women and domestic violence” which entered into force on 13 June 2024⁵⁴. Criticism remains especially for the lack of an EU-wide definition of sexual assault and rape, that was intended as Article 5 in the Proposal for the Directive but ultimately blocked by Germany and France⁵⁵ – for convincing *legal* reasons since the EU is obviously lacking a competence (Articles 5 §§ 1, 2 TEU⁵⁶; Article 83 TFEU) in this field⁵⁷. It is also criticised that the Directive lacks in addressing the specific needs for assistance and protection of migrant women. Further on, the terminology of ‘sex’ and ‘gender’ was used in an inconsistent manner and with regard to online violence the Directive distinguishes between public and private domains, criminalising only the public domain (compare Articles 7 and 8)⁵⁸.

Whereas in the Commission’s proposal to the Directive the recital suggested the possibility for victims to be able to obtain compensation in the course of criminal proceedings, in order to avoid any form of secondary victimization⁵⁹, this approach was eliminated in the final draft of the Directive. Article 24 (2) now reads as follows: “*Member States shall ensure, where appropriate, that victims are able to obtain a decision on compensation in the course of criminal proceedings.*” This also deviates from the statement in the CoE’s Explanatory report to the Istanbul Convention, in which it is stated that it is important that compensation may be awarded as part of a

⁵⁴ Directive (EU) 2024/1385 of the European Parliament and of the Council of 14 May 2024 on combating violence against women and domestic violence [2024] OJ L 2024/1385.

⁵⁵ COM(2022) 105 final 2022/0066 (COD), art 5; see also: European Women’s Lobby, ‘EU Directive on violence against women’ <https://www.womenlobby.org/EU-Directive-on-violence-against-women?lang=en>; Verfassungsblog, ‘Germany blocks Europe-wide protection of women against violence’ <https://verfassungsblog.de/germany-blocks-europe-wide-protection-of-women-against-violence/>; European Disability Forum <www.edf-feph.org/shame-eu-member-states-fail-to-criminalise-forced-sterilisation-and-rape/>; CEPS, ‘Omitting rape from the EU’s directive on combating violence against women is a huge mistake’ <https://www.ceps.eu/omitting-rape-from-the-eus-directive-on-combating-violence-against-women-is-a-huge-mistake/>; Human Rights Watch, ‘Joint statement: Civil society reaction to the adoption of the EU Directive on combating violence’ <www.hrw.org/news/2024/05/07/joint-statement-civil-society-reaction-adoption-eu-directive-combating-violence> all accessed 4 February 2025.

⁵⁶ Consolidated version of the Treaty on European Union [2012] OJ C326/13.

⁵⁷ Thomas Esser, (2024) Strafverteidiger Forum (StraFo) 318, 321.

⁵⁸ OHCHR, ‘European Directive on combating violence against women and domestic violence’ <www.ohchr.org/en/press-releases/2024/05/european-directive-combating-violence-against-women-and-domestic-violence>; European Women’s Lobby (n 10); Verfassungsblog (n 10); European Disability Forum (n 10); Heinrich-Böll-Stiftung, ‘A slap in the face of all women in Europe’ <https://eu.boell.org/en/2024/02/29/slap-face-all-women-Europe>; CEPS (n 10); Human Rights Watch (n 10) all accessed 4 February 2025.

⁵⁹ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on combating violence against women and domestic violence, COM (2022) 105 final, 8 March 2022, recital 44.

criminal law sanction⁶⁰. Another “compensatory aspect” is located in Article 23 of the Directive (*Measures to remove certain online material*) that refers to crimes committed in online spaces and obliges contracting states to ensure that online material in connection to these crimes is removed.

Conclusion

In recent years, the European Court of Human Rights (ECtHR) has addressed the particular issue of gender-based violence in a large number of judgments and has thereby extended and elaborated the traditional structures for positive state obligations for the protection of its citizens under Article 3 ECHR to this specific field of law.

One has to admit that the three categories of ill-treatment covered by Article 3 ECHR - torture, inhuman treatment, degrading treatment – are losing their substantive contours through their application to the issue of domestic violence or gender-based violence, more or less focussed on the declaration of an “ill-treatment”. It is the severity of the mistreatment that gets more and more in the focus, not to say becomes the leading element to decide upon a breach of Article 3 ECHR. This may be advocated in terms of legal policy, i.e. being able to deal with serious cases of domestic violence under the regime of Article 3 ECHR instead of the more flexible approach under the “respect for private life”-protection scheme under Article 8 ECHR. However, if it is only a matter of establishing a “violation” of “Article 3 ECHR”, human rights dogma of that Article loses not only its contours but also its practical persuasiveness. In any case it is interesting to note in this context that the ECtHR consistently avoids the frequently used political term “femicide” in cases of gender-based violence with a fatal outcome.

However, when it comes to the issue of compensation, which is the sole focus of this article, the case law is still in its infancy, which is reflected by the fact that numerous decisions of the Court under Article 41 ECHR lack sufficient reasoning. This makes it difficult for complainants to assess the prospects of financial success of an application. In any case, more guidance from the Court would be desirable here.

Concerning European Union law, the issue of gender-based violence has not yet been addressed in a *specific* criminal law instrument so far, which is due to the limited competence of the Union in criminal matters; instead,

⁶⁰ Council of Europe, *Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence* (CETS No 210, 2011) para 167.

gender-based violence has become part of general initiatives for anti-discrimination or of anti-violence strategies of the Union. More detailed rulings on this issue, including aspects of compensation, might come up in the near future, already reflected to some extent by recent legislative initiatives of the EU. The decisive factor will be whether a corresponding consensus and political willingness can be reached among the member states of the European Union./.

REFERENCES

1. ‘Chart of signatures and ratifications of Treaty 210’ (Council of Europe) <https://www.coe.int/de/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=210> accessed 4 February 2025.
2. ‘Every third woman in the EU experienced gender-based violence’ (Eurostat, 25 November 2024) <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/w/ddn-20241125-3> accessed 4 February 2025.
3. A and B v Georgia App no 73975/16 (ECtHR, 10 February 2022).
4. A, B and C v Ireland App no 25579/05 (ECtHR, 16 December 2010).
5. Case C-621/21 WS (ECJ, 16 January 2024).
6. Case C-646/21 K and L v Poland (ECJ, 11 June 2024); Case C-608/22 AH v Sweden and Case C-609/22 FN v Italy (ECJ, 4 October 2024).
7. CEDAW, General Recommendation No. 19 at para 24 (i).
8. CEDAW, General Recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating General Recommendation No. 19, 26 July 2017.
9. Consolidated version of the Treaty on European Union [2012] OJ C326/13.
10. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union [2012] OJ C326/47.
11. Council Decision (EU) 2023/1075 of 1 June 2023 [2023] OJEU L143 I/1.
12. Council Directive 2004/80/EC of 29 April 2004 relating to compensation to crime victims [2004] OJ L261/15.
13. Council Directive 2004/113/EC [2004] OJ L373/37.
14. Council of Europe, Chart of Signatures and Ratifications of Treaty 210 <https://www.coe.int/de/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=210> accessed 4 February 2025.

15. Council of Europe, Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention) CETS No 210 (11 May 2011).

16. Council of Europe, European Convention on the Compensation of Victims of Crimes, ETS 116 (24 November 1983) preamble.

17. Council of Europe, Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence (CETS No 210, 2011).

18. Council of Europe, Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence, CETS 210, no 150.

19. Council of Europe, Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence, CETS 210, no 167.

20. Council of Europe, Explanatory Report to the European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, ETS 116 (24 November 1983), no 5.

21. Council of Europe, Explanatory Report to the European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, ETS 116 (24 November 1983) no 9(c).

22. D.M.D. v Romania App no 23022/13 (ECtHR, 3 October 2017).

23. Directive (EU) 2024/1385 [2024] OJ L 2024/1385.

24. Directive 2006/54/EC [2006] OJ L204/23.

25. Directive 2010/41/EU [2010] OJ L180/1.

26. Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection [...] [2011] OJ L337/9.

27. E and Others v United Kingdom App no 33218/96 (ECtHR, 26 November 2002).

28. El-Masri v The former Yugoslav Republic of Macedonia [GC] App no 39630/09 (ECtHR, 13 December 2012).

29. Esser T, (2024) Strafverteidiger Forum (StraFo) 318.

30. Eurostat, ‘Every Third Woman in the EU Experienced Gender-Based Violence’ (25 November 2024) <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/w/ddn-20241125-3> accessed 4 February 2025.

31. European Commission, A Union of Equality: Gender Equality Strategy 2020–2025 COM (2020) 152 final, 5 March 2020.

32. European Commission, Proposal for a Directive on Combating Violence Against Women and Domestic Violence COM (2022) 105 final, 8 March 2022.

33. *Jordan v United Kingdom* App no 30280 (ECtHR, 14 March 2000).

34. *Keenan v United Kingdom* App no 27229/95 (ECtHR, 3 April 2001).

35. *Kontrovà v Slovakia* App no 7510/04 (ECtHR, 31 May 2007).

36. *Kurt v Austria* [GC] App no 62903/15 (ECtHR, 15 June 2021).

37. *Luca v Moldova* App no 55351/17 (ECtHR, 17 October 2023).

38. *O’Keeffe v Ireland* [GC] App no 35810/09 (ECtHR, 28 January 2014).

39. *Opuz v Turkey* App no 33401/02 (ECtHR, 9 June 2009).

40. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on combating violence against women and domestic violence, COM (2022) 105 final, 8 March 2022.

41. *Smith and Grady v United Kingdom* (Article 41) App nos 33985/96 and 33986/96 (ECtHR, 25 July 2000).

42. *Talpis v Italy* App no 41237/14 (ECtHR, 2 March 2017).

43. *Tkheldidze v Georgia* App no 33056/17 (ECtHR, 8 July 2021).

44. *Volodina v Russia* App no 41261/17 (ECtHR, 9 July 2019).

45. *W v Slovenia* App no 24125/06 (ECtHR, 23 January 2014).

46. *Y and O v Bulgaria* App no 9077/18 (ECtHR, 22 March 2022).

CÁC CÔNG CỤ CHÍNH SÁCH VÀ PHÁP LÝ VỀ KHÔI PHỤC VÀ BỒI THƯỜNG CHO NẠN NHÂN CỦA BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI TÒA ÁN NHÂN QUYỀN (ECTHR) VÀ LUẬT LIÊN MINH CHÂU ÂU

GS.TS. Robert Esser

Tóm tắt: Bài viết phân tích toàn diện về các khuôn khổ pháp lý và chính sách liên quan đến việc khắc phục và bồi thường cho nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới (GBV) trong bối cảnh xét xử nhân quyền châu Âu và pháp luật của Liên minh châu Âu (EU). Trọng tâm của bài viết là án lệ của Tòa án Nhân quyền châu Âu (ECTHR), đặc biệt là Điều 41 của Công ước châu Âu về Nhân quyền (ECHR), quy định việc trao "sự bồi thường thỏa đáng". Việc phân tích chi tiết các phán quyết tiêu biểu của Tòa án Nhân quyền châu Âu cho thấy sự biến thiên trong mức bồi thường và phạm vi tùy nghi rộng lớn của Tòa án, đặc biệt trong các vụ liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới. Bài viết cũng xem xét mối liên hệ giữa án lệ của Tòa án Nhân quyền châu Âu và Công ước Istanbul của Hội đồng châu Âu – văn kiện đặt ra các nghĩa vụ ràng buộc đối với các quốc gia trong việc bảo đảm bồi thường cho nạn nhân và thực hiện cải cách hệ thống. Ngoài ra, bài viết phân tích vai trò của các công cụ quốc tế khác như CEDAW, cùng với các Chỉ thị của EU như Chỉ thị về bồi thường và Chỉ thị mới năm 2024 về phòng, chống bạo lực đối với phụ nữ. Nghiên cứu cho thấy còn tồn tại khoảng trống trong việc thực thi, sự thiếu nhất quán trong thực tiễn bồi thường và nhu cầu cấp thiết về một cách tiếp cận có cấu trúc và minh bạch hơn. Cuối cùng, bài viết nhấn mạnh rằng cơ chế bồi thường cho nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới tại châu Âu đang phát triển nhưng vẫn còn phân mảnh, và kêu gọi sự tăng cường phối hợp giữa các cơ chế bảo vệ nhân quyền và hệ thống bồi thường ở cấp quốc gia.

Từ khóa: Bạo lực trên cơ sở giới; Tòa án Nhân quyền châu Âu; Bồi thường cho nạn nhân; Bạo lực gia đình; Quyền của nạn nhân; Bạo lực đối với phụ nữ.

Giới thiệu

Công ước châu Âu về Nhân quyền (ECHR) là một trong những điều ước quốc tế lâu đời nhất về bảo vệ nhân quyền. Để đảm bảo các quốc gia thành viên tuân thủ các cam kết trong Công ước và các Nghị định thư kèm

theo, Tòa án Nhân quyền châu Âu (EctHR) đã được thành lập, đặt trụ sở tại Strasbourg. Tòa án hoạt động thường trực từ năm 1998 và cho phép mọi cá nhân trong phạm vi quyền tài phán của một quốc gia thành viên nộp đơn khiếu nại nếu cho rằng quyền của mình bị vi phạm (theo Điều 1, 19, 34 ECHR).

Khi Tòa án xác nhận có vi phạm nhân quyền theo Công ước và phán quyết đã có hiệu lực (theo Điều 44 ECHR), quốc gia vi phạm phải tuân thủ phán quyết và có trách nhiệm khắc phục hậu quả, cố gắng khôi phục tình trạng như trước khi vi phạm trong phạm vi có thể.

Điều 41 ECHR quy định rằng nếu có vi phạm Công ước hoặc các Nghị định thư kèm theo, Tòa án Nhân quyền châu Âu có thể yêu cầu bồi thường thỏa đáng cho bên bị hại. Việc này áp dụng khi cần thiết, đặc biệt trong trường hợp luật pháp quốc gia chỉ cho phép bồi thường một phần.

Thuật ngữ “bồi thường thỏa đáng” bao gồm “thiệt hại”, “chi phí và lệ phí” cũng như “lãi suất chậm trả”. “Thiệt hại” bao gồm khoản bồi thường cho những tổn thất về vật chất (pecuniary losses) và phi vật chất (non-pecuniary losses) mà người khởi kiện phải chịu; trong mọi trường hợp, cần có mối liên hệ nhân quả rõ ràng giữa tổn thất được yêu cầu bồi thường và hành vi vi phạm quyền con người cụ thể đã được xác lập.

Thiệt hại phi vật chất chỉ được bồi thường nếu hành vi vi phạm quyền quan trọng trong Công ước gây ra tổn thương nghiêm trọng. Ngoài ra, cần xem xét liệu tổn thất đó có thực sự do vi phạm gây ra hay không. Nếu tổn thất vẫn có thể xảy ra dù không có vi phạm, thì có thể sẽ không được bồi thường.

Nếu tuyên bố về vi phạm Công ước đã đủ để bù đắp tổn thất, hay nói cách khác, nếu phán quyết cung cấp bồi thường thỏa đáng cho bất kỳ thiệt hại phi vật chất nào, thì Tòa án sẽ không đưa ra quyết định bồi thường theo Điều 41 ECHR. Trong mọi trường hợp, khoản bồi thường có thể được cấp cho thiệt hại phi vật chất có thể thấp hơn mức được quy định trong án lệ trước đó nếu người khởi kiện đã được xác nhận vi phạm ở cấp quốc gia và đã nhận được khoản bồi thường thông qua biện pháp khắc phục trong nước.

Tuy nhiên, mặc dù có nhiều án lệ về vấn đề bồi thường thỏa đáng, trên thực tế, trong nhiều trường hợp, rất khó để dự đoán chính xác hoặc tính toán cụ thể số tiền cần thiết cho việc bồi thường toàn diện (*restitutio in integrum*) do bản chất không chắc chắn của tổn thất phát sinh từ hành vi vi phạm. Số tiền bồi thường cụ thể, đối với cả tổn thất vật chất trong quá khứ và tương lai, sẽ do Tòa án quyết định theo đánh giá của mình, dựa trên nguyên tắc công bằng trong từng trường hợp cụ thể. Đặc biệt, khi Tòa án xem xét mức bồi thường thiệt hại, họ thường so sánh giữa tình huống giả định (nếu vi phạm không xảy

ra) và thực tế hiện tại (sau khi vi phạm đã xảy ra). Tuy nhiên, một vấn đề khó khăn là tình huống giả định đó không thể được biết chắc chắn một cách chính xác, vì nó có thể thay đổi do nhiều yếu tố không thể dự đoán trước. Mặc dù những đánh giá này “mang tính suy đoán tất yếu”, Tòa án vẫn có thể yêu cầu khoản bồi thường cho những tổn thất trong tương lai. Tuy nhiên, thời gian trôi qua càng lâu kể từ khi quyền bị xâm phạm, thì việc xác định tổn thất một cách chắc chắn càng trở nên khó khăn hơn.

1. Các cơ chế bồi thường của Tòa án Nhân quyền châu Âu trong các vụ việc liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới

Mức độ tùy ý của Tòa án trong việc quyết định một khoản tiền bồi thường cụ thể trở nên đặc biệt rõ ràng khi xem xét khoảng cách lớn giữa số tiền mà người khởi kiện yêu cầu và số tiền cuối cùng được Tòa án quyết định - đặc biệt trong các vụ bạo lực trên cơ sở giới.

Trong phán quyết O’Keeffe/Ireland [GC], Tòa án xác định rằng Nhà nước đã không thực hiện các cơ chế thích hợp để bảo vệ một học sinh tiểu học khỏi hành vi lạm dụng tình dục của giáo viên. Người khởi kiện yêu cầu bồi thường 223.000 € cho thiệt hại phi vật chất, tuy nhiên, Tòa án chỉ phê duyệt 30.000 € dưới dạng một khoản bồi thường tổng hợp cho cả thiệt hại vật chất và phi vật chất. Quyết định này dựa trên việc người khởi kiện đã nhận được một khoản bồi thường tài chính trước đó, cũng như những yếu tố không chắc chắn về khả năng chi trả trong tương lai của kẻ phạm tội.

Khoản bồi thường 30.000 € cũng được trao trong vụ án mang tính bước ngoặt Opuz/Turkey, liên quan đến một chu kỳ bạo lực gia đình mà chính quyền địa phương đã không can thiệp hiệu quả, dẫn đến việc mẹ của người khởi kiện bị sát hại. Tòa án Nhân quyền châu Âu kết luận rằng Thổ Nhĩ Kỳ đã vi phạm:

Điều 2 ECHR (quyền sống) vì không thực hiện đầy đủ trách nhiệm bảo vệ tính mạng của công dân (§ 149) và không tiến hành điều tra hình sự một cách hiệu quả về vụ sát hại (§§ 150-151).

Điều 3 ECHR (bảo vệ khỏi tra tấn và đối xử vô nhân đạo) vì không có biện pháp bảo vệ hiệu quả để ngăn chặn hành vi bạo lực nghiêm trọng của chồng người khởi kiện đối với cô (§ 176).

Điều 14 ECHR (cấm phân biệt đối xử), kết hợp với Điều 2 và 3, do hệ thống tư pháp quốc gia không có phản ứng thích đáng đối với tình trạng bạo lực gia đình nghiêm trọng.

Vụ án Opuz được xem là một quyết định mang tính bước ngoặt vì đây là lần đầu tiên Tòa án Nhân quyền châu Âu công nhận bạo lực trên cơ sở giới là một hình thức phân biệt đối xử theo ECHR.

Về khoản bồi thường, Tòa án đã trao 30.000 € cho thiệt hại phi vật chất để bù đắp sự mất mát và tổn thương tinh thần mà người khởi kiện phải chịu do cái chết của mẹ cô và sự thờ ơ của chính quyền. Ban đầu, cô yêu cầu 35.000 € cho thiệt hại vật chất và 125.000 € cho thiệt hại tinh thần, nhưng Tòa án chỉ chấp thuận mức 30.000 €.

Trong vụ Kontro và v. Slovakia, Tòa án Nhân quyền châu Âu kết luận rằng Slovakia đã vi phạm Điều 2 ECHR (quyền sống) vì không có biện pháp bảo vệ kịp thời, dẫn đến cái chết của con người khởi kiện.

Người khởi kiện đã yêu cầu 400.000 € bồi thường do mất con và 100.000 € cho những tổn thương tinh thần ảnh hưởng đến cuộc sống cá nhân và gia đình. Tuy nhiên, Tòa án chỉ trao 25.000 €, mà không giải thích lý do cụ thể cho mức bồi thường này.

Điều đáng chú ý là Tòa án không đưa ra bất kỳ lời giải thích nào về số tiền bồi thường cụ thể mà họ đã quyết định, dù có sự chênh lệch rất lớn giữa số tiền người khởi kiện yêu cầu và số tiền thực tế được trao.

Đáng tiếc là Tòa án Nhân quyền châu Âu không làm rõ cách họ diễn giải khái niệm "cơ sở công bằng" mà chính Tòa án đã đề cập trong quyết định của mình, khiến cách tính mức bồi thường vẫn còn là một vấn đề bỏ ngỏ.

Tuy nhiên, Tòa án đã nhấn mạnh rằng trong trường hợp vi phạm Điều 2 và Điều 3 của Công ước, việc bồi thường thiệt hại tinh thần do vi phạm này gây ra nên được xem là một biện pháp khắc phục khả thi ở cấp quốc gia. Đây cũng là một yêu cầu theo Điều 13 ECHR (quyền được khắc phục hiệu quả).

Trong vụ W.v. Slovenia, người khởi kiện đã được bồi thường 5.000 € tại cấp quốc gia do tổn thương tinh thần mà cô phải chịu từ quá trình xét xử kéo dài trong vụ án cưỡng hiếp tập thể. Sau đó, cô tiếp tục yêu cầu 20.000 € tại Tòa án Nhân quyền châu Âu và được bổ sung thêm 15.000 €. Tòa án xác định rằng Slovenia đã vi phạm nghĩa vụ thủ tục theo Điều 3 ECHR, do cách xử lý vụ án khiến nạn nhân chịu tổn thương tinh thần nghiêm trọng hơn mức cần thiết.

Hai vụ án tại Georgia (A. và B./Tkhelidze) liên quan đến việc lực lượng cảnh sát ở Georgia không hoặc không hoạt động để ngăn chặn bạo lực trên cơ sở giới, và Tòa án đã xác định mức bồi thường 35.000 € cho mỗi vụ là phù hợp. Tuy nhiên, trước yêu cầu của người khởi kiện về việc buộc bị đơn phải thực hiện thêm các biện pháp cụ thể, Tòa án Nhân quyền châu Âu đã không áp đặt phương thức thực hiện mà để bị đơn tự quyết định cách thức tuân thủ nghĩa vụ theo Công ước được quy định trong hệ thống pháp luật trong nước của họ để thực hiện thêm các biện pháp đối với vấn đề bạo lực trên cơ sở giới.

Trong vụ Y.a.o./Bulgaria, chính quyền không có biện pháp bảo vệ một phụ nữ bị chồng sát hại, dù bà đã nhiều lần khiếu nại về bạo lực gia đình trong suốt chín tháng. Tòa án xác định đây là vi phạm Điều 2 ECHR (quyền sống).

Tuy nhiên, khiếu nại về vi phạm Điều 14 ECHR (cấm phân biệt đối xử) kết hợp với Điều 2 đã bị bác bỏ, vì Tòa án cho rằng không có bằng chứng cho thấy sự thất bại trong việc bảo vệ tính mạng có liên quan đến phân biệt đối xử trên cơ sở giới, dù xét ở khía cạnh chung hay hoàn cảnh cụ thể của vụ án.

Ba người khởi kiện, là thân nhân của nạn nhân, đã yêu cầu mỗi người 20.000 € tiền bồi thường thiệt hại tinh thần. Tuy nhiên, Tòa án chỉ trao 24.000 € cho cả ba người.

Người khởi kiện trong vụ Luca/Moldova đã được Tòa án chấp thuận mức bồi thường đúng như yêu cầu (14.250 €). Tòa án đưa ra phán quyết này sau khi xác định rằng nhà chức trách quốc gia đã vi phạm Điều 3, 8 và 14 của ECHR do không bảo vệ người khởi kiện khỏi bạo lực gia đình, không hỗ trợ cô trong việc duy trì liên lạc với con cái, và có thái độ phân biệt đối xử khi không tin lời cô chỉ vì cô là phụ nữ.

Trong vụ D.M.D./Romania, một cậu bé bị cha ruột bạo hành đã được Tòa án Nhân quyền châu Âu trao 10.000 € tiền bồi thường, mặc dù trước đó cậu đã yêu cầu 25.000 € cho vi phạm về khía cạnh thực hiện quy trình thủ tục của Điều 3 ECHR (vì cuộc điều tra về hành vi ngược đãi không hiệu quả, kéo dài quá lâu và có nhiều sai sót nghiêm trọng). Ngoài ra, cũng có vi phạm Điều 6 (1) ECHR, vì tòa án quốc gia từ chối bồi thường với lý do không có yêu cầu chính thức từ phía nạn nhân. Tuy nhiên, Tòa án ECHR bác bỏ lập luận này, cho rằng cậu bé là trẻ vị thành niên nên trách nhiệm bảo vệ quyền lợi của cậu thuộc về nhà nước, ngay cả khi không có yêu cầu chính thức.

Trong vụ Volodina v. Nga, ECHR xác định rằng các cơ quan chức năng đã không thực hiện các biện pháp đầy đủ để bảo vệ nạn nhân của bạo lực gia đình. Việc đối xử vô nhân đạo (theo khoản 75 của phán quyết) và vi phạm Điều 3 của ECHR - cụ thể là không thực hiện nghĩa vụ tích cực theo Điều 1 kết hợp với Điều 3 - nên Tòa án Nhân quyền châu Âu xác định rằng quốc gia có trách nhiệm bảo vệ mọi cá nhân trong phạm vi quyền tài phán khỏi mọi hình thức ngược đãi, kể cả khi hành vi đó do cá nhân khác thực hiện. Điều này bao gồm các nghĩa vụ: xây dựng khung pháp lý phù hợp để xử lý bạo lực gia đình, ngăn chặn rủi ro đã biết về hành vi ngược đãi, tiến hành điều tra hiệu quả đối với các cáo buộc ngược đãi (theo khoản 102 của phán quyết). Bên cạnh đó, sự thiếu hụt luật pháp cụ thể về bạo lực gia đình và thiếu các biện pháp xử lý mang tính hệ thống cũng bị xem là vi phạm Điều 14 của ECHR kết

hợp với Điều 3 (phân biệt đối xử về giới trong việc tiếp cận bảo vệ pháp lý). Do những vi phạm này, Tòa án đã tuyên 20.000 € tiền bồi thường tinh thần cho nguyên đơn.

Tuy nhiên, theo ý chí của riêng mình, thẩm phán Pinto de Albuquerque đã lập luận mạnh mẽ rằng bạo lực gia đình nên được coi là một hình thức tra tấn. Ông cũng cho rằng mức bồi thường trong vụ việc này cần được nâng cao hơn và kêu gọi áp dụng các biện pháp bắt buộc rõ ràng theo Điều 46 của ECHR. Theo quan điểm của ông, quốc gia cần phải chịu trách nhiệm ở một mức độ cao hơn khi quyết định số tiền bồi thường cũng như các biện pháp khắc phục thích đáng cho nạn nhân.

Thẩm phán Serghides cũng đồng tình với quan điểm cần tăng mức bồi thường. Ông nhấn mạnh rằng việc diễn giải và áp dụng Công ước Nhân quyền châu Âu phải mang tính thực tiễn và hiệu quả, chứ không chỉ dừng lại ở lý thuyết hay mang tính hình thức.

Nhìn chung, danh sách các vụ án và phán quyết liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới cho thấy Tòa án Nhân quyền châu Âu sẵn sàng trao các khoản bồi thường tài chính đáng kể khi quốc gia không thực hiện đầy đủ nghĩa vụ bảo vệ công dân trong lĩnh vực này. Tuy nhiên, có sự chênh lệch đáng kể giữa số tiền mà nguyên đơn yêu cầu và số tiền thực tế được cấp. Trong một số trường hợp, mức yêu cầu bồi thường của nguyên đơn có thể bị đánh giá là quá cao so với thực tế khách quan.

Điều quan trọng cần lưu ý là các khoản tiền mà Tòa án Nhân quyền châu Âu quyết định cấp không nhằm mục đích răn đe hay trừng phạt, mà chỉ mang tính chất bù đắp thiệt hại cho từng trường hợp cụ thể, theo quy định tại Điều 41 của ECHR.

2. Khuôn khổ quốc tế mở rộng về bồi thường đối với bạo lực trên cơ sở giới

2.1. Hội đồng châu Âu: Công ước về phòng ngừa và chống bạo lực đối với phụ nữ và bạo lực gia đình (Công ước Istanbul)

Một văn kiện pháp lý quan trọng khác về các yêu cầu và cơ chế bồi thường trong lĩnh vực bạo lực trên cơ sở giới có thể được tìm thấy trong "Công ước Istanbul", một hiệp ước quốc tế do Hội đồng châu Âu (CoE) thông qua vào ngày 11 tháng 5 năm 2011 và đã được mở để ký kết kể từ đó – không chỉ dành cho các quốc gia thành viên của Hội đồng châu Âu. Đây là công ước nhân quyền quốc tế toàn diện nhất về phòng ngừa, đấu tranh và xóa bỏ bạo lực đối với phụ nữ và bạo lực gia đình (đối với cả phụ nữ và nam giới). Công ước cũng hướng tới mục tiêu xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử đối với phụ nữ.

Tất cả các quốc gia thành viên của Hội đồng châu Âu (CoE) đều đã ký Công ước Istanbul. Tuy nhiên, một số thách thức vẫn còn tồn tại liên quan đến việc phê chuẩn tại Armenia, Bulgaria, Cộng hòa Séc, Litva, Hungary và Slovakia. Công ước chính thức có hiệu lực vào ngày 1 tháng 8 năm 2014, sau khi nhận được sự phê chuẩn từ 10 quốc gia.

Liên minh châu Âu (EU) cũng đã ký Công ước Istanbul vào ngày 13 tháng 5 năm 2017 và cuối cùng chính thức gia nhập Công ước vào tháng 6 năm 2023, với hiệu lực pháp lý từ ngày 1 tháng 10 năm 2023. Việc gia nhập này mang ý nghĩa cam kết mang tính biểu tượng mạnh mẽ và mở đường cho việc cải thiện tình trạng pháp lý của các nạn nhân bị bạo lực. Nó cũng tạo ra tác động lớn, vì từ nay EU chấp nhận các nghĩa vụ phát sinh từ Công ước đối với các thể chế và cơ quan hành chính công của mình. Trong lĩnh vực luật hình sự, điều này có nghĩa là các Cơ quan Hợp tác Thực thi Pháp luật của EU (Europol), Cơ quan Hợp tác Tư pháp Hình sự của EU (Eurojust) và Văn phòng Công tố viên Công cộng châu Âu (EPPO) cũng phải tuân theo Công ước Istanbul.

Tòa án Công lý Liên minh châu Âu (ECJ) đặc biệt sẽ phải xác định mối quan hệ giữa Công ước Istanbul và các quy định của Luật Liên minh. Án lệ đáng chú ý đã xuất hiện: ECJ đã xác định - dựa trên Chỉ thị về tiêu chuẩn đủ điều kiện của EU (2011/95) - rằng bạo lực đối với phụ nữ có thể cấu thành căn cứ theo Chỉ thị này, và cần được diễn giải phù hợp với Công ước Istanbul. Hơn nữa, bạo lực trên cơ sở giới dưới mọi hình thức có thể dẫn đến quyền được bảo hộ tị nạn.

Điều 30 của Công ước Istanbul yêu cầu các quốc gia có quy định rõ ràng nhằm bảo đảm rằng nạn nhân có thể nhận được bồi thường:

1. Các bên phải thực hiện các biện pháp lập pháp hoặc biện pháp cần thiết khác để đảm bảo rằng nạn nhân có quyền yêu cầu bồi thường từ thủ phạm đối với bất kỳ hành vi phạm tội nào được xác lập theo Công ước này.

2. Nhà nước phải cấp khoản bồi thường phù hợp cho những người bị thương tích nghiêm trọng về thể chất hoặc tổn hại sức khỏe, trong phạm vi thiệt hại chưa được bù đắp bởi các nguồn khác, chẳng hạn như thủ phạm, bảo hiểm hoặc các chương trình y tế và phúc lợi xã hội do Nhà nước tài trợ. Quy định này không ngăn cản các bên yêu cầu thủ phạm hoàn trả khoản bồi thường đã cấp, miễn là vẫn bảo đảm an toàn cho nạn nhân.

3. Các biện pháp thực hiện theo khoản 2 phải đảm bảo rằng việc cấp bồi thường diễn ra trong một khoảng thời gian hợp lý.

Trong Báo cáo Giải thích của Công ước có ghi rõ: các quốc gia có

nghĩa vụ đảm bảo nhiều biện pháp khắc phục dân sự khác nhau – chủ yếu đối với thủ phạm, nhưng cũng có thể áp dụng đối với các cơ quan nhà nước nếu họ không thực hiện đúng trách nhiệm của mình. Về nguyên tắc, thủ phạm là người chịu trách nhiệm chính về việc bồi thường thiệt hại và khắc phục hậu quả; phạm vi bồi thường của Nhà nước chỉ giới hạn trong các trường hợp tổn thương nghiêm trọng về thể chất và sức khỏe. Tuy nhiên không loại trừ khả năng các bên có thể đưa ra các thỏa thuận bồi thường hào phóng hơn.

Nhà nước có thể yêu cầu thủ phạm hoàn trả khoản bồi thường, miễn là vẫn đảm bảo an toàn cho nạn nhân, đặc biệt trong trường hợp thủ phạm có thể trả thù vì phải bồi thường. Ngoài ra, nếu nạn nhân cần hỗ trợ khẩn cấp và không thể chờ kết quả của các thủ tục dân sự phức tạp, Nhà nước có thể tạm thời hỗ trợ tài chính trước.

Khoản đóng góp tạm thời từ nhà nước cũng có thể được thực hiện nếu nạn nhân cần sự hỗ trợ khẩn cấp và không thể chờ đợi kết quả của các quy trình dân sự thường kéo dài và phức tạp.

Tòa án Nhân quyền châu Âu đã dần tích hợp các tiêu chuẩn và nghĩa vụ được quy định trong Công ước Istanbul, nhấn mạnh sự hội tụ giữa khung pháp lý về nhân quyền và các quy định chuyên biệt của Công ước này. Theo đó, Tòa án khẳng định rằng cần có sự thận trọng đặc biệt khi giải quyết các vụ bạo lực gia đình. Đồng thời, tính chất đặc thù của bạo lực gia đình, như được công nhận trong Lời mở đầu của Công ước Istanbul, phải được xem xét trong bối cảnh tố tụng tại cấp quốc gia.

Hơn nữa, Tòa án nhấn mạnh rằng Công ước Istanbul đặt ra nghĩa vụ cho các quốc gia thành viên phải đảm bảo, thông qua các biện pháp lập pháp hoặc biện pháp khác, rằng các cuộc điều tra và quá trình tố tụng tư pháp được tiến hành mà không bị trì hoãn quá mức. Đồng thời, trong suốt các giai đoạn của quá trình tố tụng hình sự, quyền lợi của nạn nhân phải được xem xét đầy đủ nếu hành vi bạo lực thuộc phạm vi điều chỉnh của Công ước.

2.2. Hội đồng châu Âu: Công ước châu Âu về Bồi thường cho nạn nhân của tội phạm bạo lực

Với mục tiêu tăng cường sự đoàn kết giữa các quốc gia thành viên của Hội đồng châu Âu thông qua việc hài hòa hóa hệ thống pháp luật và thống nhất một chính sách bồi thường chung cho nạn nhân, Hội đồng châu Âu đã thông qua Công ước châu Âu về Bồi thường cho nạn nhân của tội phạm bạo lực, được mở cho các quốc gia ký kết từ tháng 11 năm 1983. Công ước này được soạn thảo bởi một ủy ban gồm các chuyên gia chính phủ, dưới sự chỉ đạo của Ủy ban châu Âu về Các vấn đề hình sự.

Có ý kiến cho rằng Nhà nước nên bồi thường cho nạn nhân của tội phạm vì Nhà nước chịu trách nhiệm đối với những tội ác xảy ra trong phạm vi quản lý của mình. Điều này xuất phát từ thực tế rằng nếu tội phạm xảy ra, nghĩa là Nhà nước đã thất bại trong việc ngăn chặn nó - có thể do chính sách phòng chống chưa hiệu quả hoặc do thực tế thực thi chưa tốt. Một quan điểm khác cho rằng việc bồi thường thể hiện tinh thần đoàn kết xã hội và sự công bằng. Ngoài ra, khi Nhà nước hỗ trợ nạn nhân, họ có thể áp dụng một chính sách hình sự ít nghiêm khắc hơn, nhưng vẫn mang lại hiệu quả cao trong việc kiểm soát tội phạm.

Cả Công ước và báo cáo giải thích của nó đều không đề cập cụ thể đến các tội phạm liên quan đến hoặc dựa trên “giới tính”, bởi vào những năm 1980, các vấn đề này chưa được nhấn mạnh một cách rõ ràng. Tuy nhiên, các trường hợp thuộc nhóm này vẫn đáp ứng các điều kiện tiêu chuẩn để nạn nhân được Nhà nước bồi thường, chẳng hạn như Điều 2 (1) mục a, quy định về “thương tích nghiêm trọng hoặc tổn hại sức khỏe trực tiếp do một tội ác bạo lực có chủ ý gây ra”.

2.3. Liên hợp quốc: Công ước về Xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử chống lại phụ nữ

Công ước về Xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử chống lại phụ nữ (CEDAW) là một hiệp ước quốc tế được Đại hội đồng Liên hợp quốc thông qua vào năm 1979. Tòa án Nhân quyền châu Âu sử dụng các điều khoản của công ước này để diễn giải các quyền được bảo đảm trong ECHR. CEDAW có hiệu lực từ ngày 3 tháng 9 năm 1981 và kể từ đó đã được 189 quốc gia phê chuẩn. Một ủy ban gồm 23 chuyên gia về quyền phụ nữ từ khắp nơi trên thế giới giám sát việc thực thi công ước tại các quốc gia thành viên và có trách nhiệm báo cáo về tình hình thực tế thông qua các báo cáo quốc gia (Điều 18 CEDAW).

Nếu một quốc gia không thực hiện đầy đủ trách nhiệm của mình trong việc ngăn chặn các hành vi xâm phạm quyền của công dân do bên thứ ba gây ra hoặc không điều tra và trừng phạt các hành vi bạo lực, thì quốc gia đó có thể bị quy trách nhiệm đối với những hành vi vi phạm này. Do đó, Khuyến nghị số 19 của CEDAW yêu cầu các quốc gia phải đảm bảo có các cơ chế khiếu nại và biện pháp khắc phục hiệu quả, bao gồm cả việc bồi thường cho nạn nhân.

Điều này được làm rõ hơn trong Khuyến nghị chung số 35 của CEDAW, trong đó nhấn mạnh rằng việc bồi thường hiệu quả cho nạn nhân và người sống sót phải bao gồm nhiều biện pháp khác nhau, như bồi thường tài chính, cung cấp các dịch vụ pháp lý, xã hội và y tế, cũng như bảo đảm không tái diễn vi phạm. Ủy ban CEDAW khuyến nghị các quốc gia thành viên thực hiện các biện pháp sau liên quan đến việc bồi thường:

(a) Cung cấp các biện pháp bồi thường hiệu quả cho nạn nhân và những người sống sót sau bạo lực giới đối với phụ nữ. Việc bồi thường cần bao gồm nhiều hình thức khác nhau như bồi thường tài chính, cung cấp dịch vụ pháp lý, xã hội, y tế, bao gồm cả dịch vụ sức khỏe sinh sản và tâm lý để đảm bảo quá trình hồi phục hoàn chỉnh. Đồng thời, cần đảm bảo sự hài lòng và cam kết không tái diễn vi phạm, phù hợp với các Khuyến nghị chung số 28, 30 và 33. Việc bồi thường cần đầy đủ, kịp thời, toàn diện và tương xứng với mức độ tổn hại mà nạn nhân phải chịu.

(b) Thành lập các quỹ riêng cho việc bồi thường hoặc phân bổ ngân sách trong các quỹ hiện có, bao gồm cả trong khuôn khổ cơ chế tư pháp chuyển tiếp, để bồi thường cho các nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới đối với phụ nữ. Các quốc gia thành viên cần thực hiện các chương trình bồi thường hành chính mà không ảnh hưởng đến quyền của nạn nhân/sống sót trong việc tìm kiếm các biện pháp pháp lý. Đồng thời, cần thiết kế các chương trình bồi thường mang tính chuyển đổi, nhằm giải quyết sự phân biệt đối xử hoặc vị thế bất lợi vốn là nguyên nhân hoặc yếu tố góp phần đáng kể vào vi phạm. Việc thực hiện phải tính đến các khía cạnh cá nhân, thể chế và cấu trúc, đồng thời ưu tiên quyền tự quyết, mong muốn, sự an toàn, phẩm giá và toàn vẹn của nạn nhân/sống sót.

3. Cơ chế bồi thường cho bạo lực trên cơ sở giới trong Liên minh châu Âu

Liên minh châu Âu (EU) chủ yếu giải quyết vấn đề bạo lực trên cơ sở giới thông qua các Chỉ thị (Điều 288 khoản 3 Hiệp ước về Chức năng của Liên minh châu Âu - TFEU).

Chỉ thị về Bồi thường (2004/80/EC), hiện đang được sửa đổi, quy định rằng nạn nhân của “tội phạm bạo lực có chủ ý” phải được Nhà nước bồi thường (Điều 12 [1]). Chỉ thị này bao gồm hai yêu cầu cơ bản:

Thứ nhất, mỗi quốc gia thành viên EU phải có một cơ chế bồi thường cho các tội phạm xảy ra trên lãnh thổ của mình, tuy nhiên, cách thức triển khai các cơ chế này phụ thuộc vào quyết định của từng quốc gia (Điều 2, 12).

Thứ hai, cần thiết lập một hệ thống hợp tác trên toàn EU dựa trên các cơ chế bồi thường quốc gia, trong đó bao gồm các đầu mối liên lạc trung tâm để phối hợp thực hiện (Điều 16).

Bên cạnh đó, có một số Chỉ thị về Bình đẳng giới được ban hành nhằm đảm bảo đối xử bình đẳng và yêu cầu cung cấp biện pháp khắc phục cũng như bồi thường. Các chỉ thị này tập trung vào những lĩnh vực vẫn còn tồn tại bất bình đẳng giữa nam và nữ, chẳng hạn như quấy rối tình dục tại nơi làm việc

hoặc vấn đề bình đẳng trong công việc và quyền tiếp cận hàng hóa, dịch vụ. Mặc dù trọng tâm của các Chỉ thị này là vấn đề phân biệt đối xử, đặc biệt trong môi trường lao động, nhưng bạo lực trên cơ sở giới dưới hình thức quấy rối vẫn được đề cập và giải quyết.

Với Chiến lược Bình đẳng giới của EU giai đoạn 2020 - 2025 về quyền của nạn nhân, cuộc chiến chống bạo lực đối với phụ nữ và bạo lực gia đình được đặt mục tiêu nâng lên một mức độ bảo vệ cao hơn.

Tuy nhiên, trong thực tế vẫn còn nhiều hạn chế trong việc tiếp cận bồi thường từ Nhà nước hoặc từ người phạm tội, đặc biệt khi các quốc gia thành viên áp đặt thời hạn yêu cầu bồi thường quá ngắn hoặc giới hạn quyền yêu cầu bồi thường đối với thiệt hại tinh thần.

Vì lý do này, EU đã ban hành Chỉ thị mới (2024/1385) về "Chống bạo lực đối với phụ nữ và bạo lực gia đình", có hiệu lực từ ngày 13 tháng 6 năm 2024.

Dù vậy, Chỉ thị này vẫn gặp phải nhiều chỉ trích, đặc biệt là do thiếu một định nghĩa chung trên toàn EU về tấn công tình dục và hiếp dâm. Ban đầu, Dự thảo Chỉ thị có đề xuất một điều khoản (Điều 5) để đưa ra định nghĩa chung trên toàn EU về tấn công tình dục và hiếp dâm. Tuy nhiên, điều khoản này đã bị Đức và Pháp phản đối, vì lý do pháp lý hợp lý, do EU rõ ràng không có thẩm quyền trong lĩnh vực này (Điều 5 §§ 1, 2 Hiệp ước Liên minh châu Âu - TEU; Điều 83 Hiệp ước về Chức năng của Liên minh châu Âu - TFEU).

Ngoài ra, Chỉ thị cũng bị chỉ trích vì không giải quyết đầy đủ nhu cầu hỗ trợ và bảo vệ của phụ nữ di cư. Bên cạnh đó, thuật ngữ "giới tính" (sex) và "giới" (gender) được sử dụng không nhất quán, gây ra sự mơ hồ trong cách hiểu. Cuối cùng, liên quan đến bạo lực trực tuyến, Chỉ thị phân biệt giữa không gian công khai và không gian riêng tư, trong đó chỉ hình sự hóa các hành vi bạo lực trong không gian công khai (so sánh Điều 7 và Điều 8).

Trong đề xuất ban đầu của Ủy ban châu Âu về Chỉ thị, phần lời dẫn đề cập đến khả năng nạn nhân có thể nhận được bồi thường trong quá trình tố tụng hình sự, nhằm tránh tình trạng nạn nhân bị tổn thương lần thứ hai (secondary victimization). Tuy nhiên, cách tiếp cận này đã bị loại bỏ trong bản dự thảo cuối cùng của Chỉ thị.

Hiện tại, Điều 24(2) quy định:

"Các quốc gia thành viên phải đảm bảo, khi thích hợp, rằng nạn nhân có thể nhận được quyết định về bồi thường trong quá trình tố tụng hình sự."

Điều này khác biệt so với quan điểm trong Báo cáo Giải thích của Hội đồng châu Âu về Công ước Istanbul, trong đó nhấn mạnh tầm quan trọng của việc bồi thường được trao như một phần của chế tài hình sự.

Ngoài ra, một khía cạnh khác liên quan đến bồi thường được quy định trong Điều 23 của Chỉ thị, liên quan đến biện pháp xóa bỏ một số nội dung trực tuyến. Điều khoản này đề cập đến các tội phạm diễn ra trong không gian trực tuyến và buộc các quốc gia thành viên phải đảm bảo rằng những nội dung trực tuyến liên quan đến các tội phạm này phải được gỡ bỏ.

Kết luận

Trong những năm gần đây, Tòa án Nhân quyền châu Âu đã xem xét vấn đề bạo lực giới trong nhiều phán quyết, từ đó mở rộng và làm rõ hơn các nghĩa vụ tích cực của quốc gia trong việc bảo vệ công dân theo Điều 3 của ECHR trong lĩnh vực này.

Tuy nhiên, ba hình thức ngược đãi được bảo vệ theo Điều 3 ECHR – gồm tra tấn, đối xử vô nhân đạo và đối xử hạ nhục – ngày càng trở nên khó phân biệt rõ ràng khi áp dụng vào các vụ bạo lực gia đình và bạo lực giới. Thay vì tập trung vào việc phân loại hành vi thuộc nhóm nào, Tòa án Nhân quyền châu Âu dần chuyển sang đánh giá mức độ nghiêm trọng của bạo lực để xác định có vi phạm Điều 3 hay không. Điều này có thể hợp lý về mặt chính sách pháp lý, vì cho phép xử lý các trường hợp bạo lực gia đình nghiêm trọng theo Điều 3 ECHR thay vì tiếp cận mềm dẻo hơn theo Điều 8 ECHR (quyền tôn trọng đời sống riêng tư).

Tuy nhiên, nếu vấn đề chỉ xoay quanh việc tuyên bố một hành vi có vi phạm Điều 3 ECHR hay không, thì cách tiếp cận này có thể làm mất đi sự chặt chẽ và sức thuyết phục thực tế của Điều 3 trong lý luận về nhân quyền. Một điểm đáng chú ý khác là Tòa án Nhân quyền châu Âu luôn tránh sử dụng thuật ngữ “femicide” trong các vụ bạo lực giới có hậu quả chết người, mặc dù thuật ngữ này rất phổ biến trong các cuộc thảo luận chính trị.

Mặc dù vậy, khi nói đến vấn đề bồi thường, vốn là trọng tâm duy nhất của bài viết này, luật lệ vẫn còn khá cơ bản. Điều này thể hiện qua việc nhiều quyết định của Tòa án Nhân quyền châu Âu theo Điều 41 ECHR thiếu lập luận đầy đủ, khiến người khiếu kiện gặp khó khăn trong việc dự đoán khả năng được bồi thường. Do đó, sẽ rất cần thiết nếu Tòa án Nhân quyền châu Âu đưa ra hướng dẫn cụ thể hơn trong lĩnh vực này.

Ở cấp độ EU, vẫn chưa có một công cụ pháp lý hình sự cụ thể nào về bạo lực giới do EU hạn chế thẩm quyền trong lĩnh vực luật hình sự. Thay vào đó, vấn đề này thường được lồng ghép vào các sáng kiến chống phân biệt đối xử hoặc chiến lược chống bạo lực của EU. Tuy nhiên, trong tương lai, có thể sẽ có những quy định cụ thể hơn về vấn đề này, bao gồm cả việc bồi thường, vì điều đó đã phần nào được thể hiện qua các sáng kiến lập pháp gần đây của

EU. Điều quan trọng nhất là liệu các quốc gia thành viên có thể đồng ý với nhau và có đủ ý chí chính trị để thực hiện vấn đề này hay không./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. ‘Chart of signatures and ratifications of Treaty 210’ (Council of Europe) <https://www.coe.int/de/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=210> truy cập ngày 04/02/2025.
2. ‘Every third woman in the EU experienced gender-based violence’ (Eurostat, 25 November 2024) <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/w/ddn-20241125-3> truy cập ngày 04/02/2025.
3. A and B v Georgia App no 73975/16 (ECtHR, 10/02/2022).
4. A, B and C v Ireland App no 25579/05 (ECtHR, 16/12/2010).
5. Case C-621/21 WS (ECJ, 16/01/2024).
6. Case C-646/21 K and L v Poland (ECJ, 11 June 2024); Case C-608/22 AH v Sweden and Case C-609/22 FN v Italy (ECJ, 4 October 2024).
7. CEDAW, General Recommendation No. 19 at para 24 (i).
8. CEDAW, General Recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating General Recommendation No. 19, 26 July 2017.
9. Consolidated version of the Treaty on European Union [2012] OJ C326/13.
10. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union [2012] OJ C326/47.
11. Council Decision (EU) 2023/1075 of 1 June 2023 [2023] OJEU L143 I/1.
12. Council Directive 2004/80/EC of 29 April 2004 relating to compensation to crime victims [2004] OJ L261/15.
13. Council Directive 2004/113/EC [2004] OJ L373/37.
14. Council of Europe, Chart of Signatures and Ratifications of Treaty 210 <https://www.coe.int/de/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=210> truy cập ngày 04/02/2025.
15. Council of Europe, Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention) CETS No 210 (11/6/2011).
16. Council of Europe, European Convention on the Compensation of Victims of Crimes, ETS 116 (24/11/1983) preamble.

17. Council of Europe, Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence (CETS số 210, 2011).

18. Council of Europe, Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence, CETS 210, số 150.

19. Council of Europe, Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence Against Women and Domestic Violence, CETS 210, số 167.

20. Council of Europe, Explanatory Report to the European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, ETS 116 (24 November 1983), số 5.

21. Council of Europe, Explanatory Report to the European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, ETS 116 (24 November 1983) số 9(c).

22. D.M.D. v Romania App no 23022/13 (ECtHR, 03/10/2017).

23. Directive (EU) 2024/1385 [2024] OJ L 2024/1385.

24. Directive 2006/54/EC [2006] OJ L204/23.

25. Directive 2010/41/EU [2010] OJ L180/1.

26. Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection [...] [2011] OJ L337/9.

27. E and Others v United Kingdom App no 33218/96 (ECtHR, 26 November 2002).

28. El-Masri v The former Yugoslav Republic of Macedonia [GC] App no 39630/09 (ECtHR, 13/12/2012).

29. Esser T, (2024) Strafverteidiger Forum (StraFo) 318.

30. Eurostat, ‘Every Third Woman in the EU Experienced Gender-Based Violence’ (25/11/2024) <https://ec.europa.eu/eurostat/web/products-eurostat-news/w/ddn-20241125-3> truy cập ngày 04/02/2025.

31. European Commission, A Union of Equality: Gender Equality Strategy 2020–2025 COM (2020) 152 final, 05/3/ 2020.

32. European Commission, Proposal for a Directive on Combating Violence Against Women and Domestic Violence COM (2022) 105 final, 08/3/2022.

33. Jordan v United Kingdom App no 30280 (ECtHR, 14/3/2000).

34. Keenan v United Kingdom App no 27229/95 (ECtHR, 03/4/2001).
35. Kontrovà v Slovakia App no 7510/04 (ECtHR, 31/5/2007).
36. Kurt v Austria [GC] App no 62903/15 (ECtHR, 15/6/2021).
37. Luca v Moldova App no 55351/17 (ECtHR, 17/10/2023).
38. O’Keeffe v Ireland [GC] App no 35810/09 (ECtHR, 28/01/2014).
39. Opuz v Turkey App no 33401/02 (ECtHR, 09/6/2009).
40. Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on combating violence against women and domestic violence, COM (2022) 105 final, 08/3/2022.
41. Smith and Grady v United Kingdom (Article 41) App nos 33985/96 and 33986/96 (ECtHR, 25/7/2000).
42. Talpis v Italy App no 41237/14 (ECtHR, 02/3/2017).
43. Tkheidze v Georgia App no 33056/17 (ECtHR, 08/7/2021).
44. Volodina v Russia App no 41261/17 (ECtHR, 09/7/2019).
45. W v Slovenia App no 24125/06 (ECtHR, 23/01/2014).
46. Y and O v Bulgaria App no 9077/18 (ECtHR, 22/3/ 2022).

THE ASPECT OF RESTITUTION FOR RESTITUTION AND/OR COMPENSATION FOR VICTIMS OF ONLINE GENDER-BASED VIOLENCE IN INDONESIA'S EXISTING REGULATION

*Aloysia Vira Herawati**

*Dian Noeswantari***

Abstract: *The 2023 Annual Report of the Indonesian National Commission on Women records that sexual violence is the dominant form of violence against women, 2,228 cases or 38.21%. From this figure, a total of 1,697 complaints of Online Gender-Based Violence cases were received. The overwhelming number of cases reflects the gloomy reality of law reinforcement, specifically on cases of online gender-based violence in Indonesia. This article aims to discuss the aspect of restitution and/or compensation for victims of online gender-based violence in Indonesia existing regulation. Several existing regulations on the handling of gender-based violence are explored, then pinpointing the existence of restitution and/or compensation within those regulations. This article argues that there should be a synchronisation of articles among several interrelated regulations in order to further and strongly signify the importance of restitution and/or compensation for victims of online gender-based violence.*

Keywords: *Sexual violence, Gender-based violence in cyberspace, Compensation.*

1. Definition of Online Gender-Based Violence

Online gender-based violence is an act of violence committed based on sex or gender that is facilitated by technology.¹ National Commission on

* Faculty of Law University of Surabaya; vira@staff.ubaya.ac.id.

** Centre for Human Rights Studies University of Surabaya; diann@staff.ubaya.ac.id.

¹ SAFEnet, 'Memahami dan Menyikapi Kekerasan Berbasis Gender Online: Sebuah Panduan' (SAFEnet, 2020) <<https://awasOnlineGenderBasedViolence.id/wp-content/uploads/2020/11/panduan-OnlineGenderBasedViolence-v3.pdf>> accessed 20 June 2024.

Women² issued a definition of online gender-based violence as "any act of gender-based violence, committed, supported or exacerbated in part or in whole by the use of Information and Communication Technology (ICT) through technology facilitated, which targets a woman as a victim, because she is a woman or disproportionately affects women, which results in, or may result in, women's physical, sexual or psychological distress or suffering, including for the threat of measures in the form of coercion or arbitrary deprivation of liberty, whether they occur in the public sphere or private life."

Online gender-based violence, like other gender-based violence, is deeply rooted in discriminatory social norms and gender inequality that is affiliated with offline violence. This online gender-based violence has intentionally inhibited freedom of speech and involvement in public agenda, particularly for women and girls. Research shows that online gender-based violence has expanded the gender digital gap and increased risks for equality and peaceful and sustainable living³.

According to the Swedish International Development Agency, "Gender-based violence is one of the most widespread violations of human rights and an obvious expression of unequal gender relations in a society, and also a serious hindrance to sustainable development". Therefore, online gender-based violence is widely recognized that it can alarm all of us because it can violate, persecute, harass, and silence a person in private and public spaces. This online gender-based violence is mainly targeted at everyone, regardless of gender, who uses the internet as a critical tool on the nexus of information and communication technologies and the right to freedom of expression.⁴ Online gender-based violence threatens freedom of expression as significant risks.

This online gender-based violence is now called technology-facilitated gender-based violence and is defined as a form of gender injustice and discrimination that takes place in online spaces.⁵ The term online gender-

² National Commission on Women, 'Kertas Kebijakan Saran dan Masukan National Commission on Women Terhadap RUU Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik' (National Commission on Women, 2023) <<https://komnasperempuan.go.id/download-file/1000>> accessed 20 June 2024.

³ UN Women, 'Toolkit: Youth Guide to End Online Gender-Based Violence' <<https://asiapacific.unwomen.org/en/partnerships/30-for-2030/toolkit-youth-guide-to-end-online-gender-based-violence>> accessed 4 July 2024.

⁴ Swedish International Development Agency, 'Brief: Gender Based Violence Online'(SIDA 2021) <https://cdn.sida.se/app/uploads/2021/11/04102156/10204730_BRIEF_Gender-Based_Violence_Online_nov-2021_webb.pdf> accessed 4 July 2024.

⁵ Global Citizen, 'What is Online Gender Based Violence' <<https://www.globalcitizen.org/en/content/what-is-online-gender-based-violence-2/>> accessed 4 July 2024.

based violence is kind of technology facilitated on the Information and Communication Technology that is used to violate someone based on their gender via online, as defined by SAFEnet⁶ and Komnas Perempuan (Indonesia National Commission on violence against women) Indonesia⁷. Moreover, Martinez-Bacaicoa stated that online gender-based violence is considered part of what is referred to as technology-facilitated, and being defined as "any harmful behaviour committed through technology and directed at someone based on their gender"⁸.

According to the United Nations Regional Information Centre, technology-facilitated gender-based violence is "any act that is committed, assisted, aggravated or amplified by the use of information communication technologies or other digital tools which results in or is likely to result in physical, sexual, psychological, social, political or economic harm or other infringements of rights and freedoms."⁹ technology-facilitated gender-based violence, according to the UN Women, has facilitated and heightened forms of gender-based violence and escalated rapidly in the last decades. Consequently, there is an urgent need to protect and uphold women's rights in the digital era.

Globally, one in three women has endured violence in their life. Most violent perpetrators are intimate partners and traffickers. The violation is mostly being replicated online. The perpetrators are no longer limited to personal or interpersonal relationships. So, that threats from perpetrators significantly risk to safety and well-being. This kind of violation can describe unequal relation between couple that bring women to be violated by their partner. So, because most victims are women, it is called gender-based violence. Yet, the society has always been wronged women because of their gender roles and/or their identity. Therefore, this phenomenon of relationship's violation continues to happen because of societal biases associated with gender roles and identities rooted in decision-making.

2. Statistical Data on Online Gender-Based Violence Around the World

Global data on technology-facilitated gender-based violence from

⁶ Ibid.

⁷ Ibid.

⁸ Jone Martínez-Bacaicoa and others 'The role of gender and sexism in the moral disengagement mechanisms of technology-facilitated sexual violence' (Computers in Human Behavior, 2023) <<https://doi.org/10.1016/j.chb.2023.108060>> accessed 19 June 2024.

⁹ United Nations Regional Information Center, 'How Technology Facilitated Gender Based Violence Impacts Women and Girls' <<https://unric.org/en/how-technology-facilitated-gender-based-violence-impacts-women-and-girls/>> accessed 4 July 2024.

different organisations have shown that this issue has escalated at an alarming rate and is taking various forms. The United Nations Regional Information Centre reported that forms of technology-facilitated gender-based violence include misinformation and defamation 67%, cyber harassment 66%, hate speech 65%, impersonation 63%, hacking and stalking 63%, astroturfing (a coordinated effort to share damaging content across platforms concurrently, 58%, video and image-based abuse 57%, doxing 55%, violent threats 52%, and unwanted images or sexually explicit content 43%. These percentages mean that one in ten women in the European Union has experienced cyber-harassment since the age of 15, including having received unwanted and/or offensive sexually explicit emails or short messages or offensive and/or inappropriate advances on social networking sites.

The Institute of Development Studies signified that 16 to 58% and the Economist Intelligence Unit stated that 38% of women have experienced technology-facilitated gender-based violence. Approximately 85% of women who spend time online have witnessed digital violence against other women. In the Arab States, 60% of women using the internet reported experiencing online violence, while five countries in sub-Saharan Africa revealed that 28% of women faced similar issues. A 2017 survey of women aged 18 to 55 in Denmark, Italy, New Zealand, Poland, Spain, Sweden, the UK, and the USA indicated that 23% of women had encountered at least one incident of online abuse or harassment. Additionally, Australia noted a 210% rise in image-based abuse attributed to the pandemic. In India, Sri Lanka, and Malaysia, there was a 168% increase in misogynistic online posts during pandemic lockdowns. Before the pandemic, 38% of women experienced online abuse, which increased by 27% during that time. Black and minority women reported higher prevalence rates, with 50% witnessing online abuse before the pandemic and 38% experiencing a rise during it. This data illustrates that certain vulnerable groups are at greater risk, with women facing various forms of discrimination, particularly those in vulnerable categories such as individuals with disabilities, Indigenous people, girl children, migrants, educated girls, young women, journalists, human rights defenders, activists, and lawmakers. Approximately 58% of young girls and women experienced some type of online harassment, and importantly, 73% of women journalists reported facing online violence in their professional roles.¹⁰

¹⁰ UN Women, “Technology Facilitated Gender Based Violence” <<https://www.unwomen.org/en/what-we-do/ending-violence-against-women/faqs/tech-facilitated-gender-based-violence>> accessed 4 July 2024.

Another essential report comes from a study conducted by Plan International, in which 47% of women were known to be attacked for sharing their opinions on gender injustices and feminist issues - this is as one form of insults, trolling, misinformation, deep fakes or AI generates fake photos, and other forms of online gender-based violence, to silence and shame women. Online gender-based violence and online spaces do not have enough rules and regulations to protect women from violence. Therefore, leading perpetrators often do not face consequences for their harmful actions. Data from Africa indicated that 51% of girls online experienced online gender-based violence in person, 85% of them faced multiple forms of harassment, and 39% of primary African girls were concerned about online safety.¹¹ In Canada, 18% of women experienced unwanted sexual behaviour online, and some of them experienced more than one, i.e., 33% of women between 15 and 24 years old, 30% of Indigenous women, and 50% of bisexual women.¹²

Interesting findings on the current state of online gender-based violence in several European countries are explored in the following.¹³ In Kazakhstan, the legislation does not provide a legal definition for cyberbullying, cyber-mobbing, or bullying. However, individuals engaging in such behaviours may be prosecuted by categorizing their actions as slander, which falls under one type of cyberbullying, punishable under Article 130 of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan. Additionally, individuals can protect their rights by filing a lawsuit to refute any information that tarnishes their honour, dignity, or business reputation, as outlined in Article 143 of the Civil Code of the Republic of Kazakhstan. A person whose reputation has been harmed by defamatory information can seek both the retraction of that information and compensation for any losses or non-material damages incurred. Furthermore, Article 131 of the Criminal Code addresses punishments for insulting or degrading another person's honour and dignity. While there are avenues to address certain forms of cyberbullying and cyber-mobbing, these methods are not particularly effective for combating these issues overall.

¹¹ Global Citizen, 'What is Online Gender Based Violence <<https://www.globalcitizen.org/en/content/what-is-online-gender-based-violence-2/>> accessed 4 July 2024.

¹² Government of Canada, 'Online Gender-Based Violence: It's Not Just Words' <<https://www.canada.ca/en/women-gender-equality/campaigns/gender-based-violence-its-not-just/infographic-online-just-words.html>> accessed 4 July 2024.

¹³ Aliya Kintonova, Alexander Vasyaev and Viktor Shestak, 'Cyberbullying and cyber-mobbing in Developing Countries' (2021) 29 (3) Information & Computer Security <<https://doi.org/10.1108/ICS-02-2020-0031>> accessed 20 June 2024.

In Uzbekistan, there appears to be a lack of statistics regarding bullying, cyberbullying, and cyber-mobbing. Article 10 of the law "On guaranteeing the rights of the child" states that every child has the right to protection against violations of their honour and dignity. However, there are no effective mechanisms in place for safeguarding against bullying and cyberbullying. Article 40 of the Code of the Republic of Uzbekistan on administrative responsibility addresses slander, which can be viewed as a punishment for one form of cyberbullying—specifically, misinformation. Slander is defined as the intentional spreading of false statements that harm another individual's reputation. In terms of protecting one's honour and business reputation through civil proceedings, Uzbekistan's legislation is similar to that of Kazakhstan.

In Turkmenistan, criminal liability for slander, including through information and telecommunication technologies, is provided for in Article 132 of the country's Criminal Code. However, as in the mentioned countries, there is no notice of "bullying," "mobbing", and, accordingly, mechanisms to prevent these phenomena. Similarly, Russian legislation also does not contain the concepts of "bullying," "cyberbullying", and "cyber-mobbing." However, information and legislative technology in the Russian Federation are developing much faster than in Central Asia. Introducing responsibility for bullying in schools and its varieties is only at the stage of initiatives of various public organisations.

A rather different situation occurs in Ukraine. Ukraine has advanced a little in the fight against bullying. The Code of Administrative Offenses divides the entities liable for bullying cases. Thus, responsibility comes for bullying, that is, actions of participants in the educational process, which consist of psychological, physical, and sexual violence, including the use of electronic communications. These actions are committed against a minor or by such a minor concerning other participants in the educational process. As a result of such actions, the mental or physical health of the victim could have been affected. The offender him/herself bears responsibility in case of reaching 16 years of age. If a minor commits bullying under 16 years of age – the offender's parents will bear responsibility. In addition, administrative responsibility is provided for the head of the educational institution if he/she fails to report to the authorised unit of the National Police of Ukraine about cases of bullying of a participant in the educational process. Thus, the Ukrainian legislator competently approached the problem of bullying and cyberbullying, providing for a liability.

A more advanced situation occurs in Italy. In Italian law, cyberbullying has a legal definition: "any use of the Internet for an insult, threat, abuse, blackmail, slander and identity theft of minors." The law also provides some valuable tips to prevent and reduce the spread of cyberbullying among young people and introduces some important innovations, such as criminalising the misuse of the internet to insult, defame, threaten, or steal a minor's identity. The police commissioner could warn minors (over 14 years old) who cyberbullied another minor. The warning procedure is to provide the minor and his/her parents (or another person carrying out parental responsibility) with a subpoena from the police commissioner. In addition, the law allows cyber victims and/or their parents to request website hosts and social media platforms to remove and block offensive content within 48 hours.

3. Types of Online Gender-based Violence

It is worth mentioning that online gender-based violence takes on several different types. The violence takes the form of threats of sexual or other types of harassment. These online gender-based violence may take the form of a one-off incident or, more likely, a persistent, targeted campaign, and possibly use online channels such as email, short text messages, direct messaging, social media or websites, or be perpetrated alongside 'real-world' versions of the same kind of violence.¹⁴ Some other forms of violence are unique to the internet such as:

1. doxing, that is revealing or publishing private or identifying information about someone online, or accessing an individual's private information and sharing it online,
2. flaming or trolling that deliberately upsetting other people by posting inflammatory or sexual content or posting insults or personal attacks on the Internet,
3. cyberstalking that is using social media, the use of internet, or GPS trackers to stalk or harass someone using technology,
4. revenge porn or non-consensual pornography or unsolicited pornography that distributes and publishes intimate or sexual images or graphic images or audio or videos or sexual clips posted without consent online,
5. cyberbullying or kind of bullying with the use of digital technologies,
6. sexting or sending sexual texts,

¹⁴ Get Safe Online.Org, 'Online Gender-Based Violence'

<<https://www.getsafeonline.org/personal/articles/online-gender-based-violence/>> accessed 4 July 2024.

7. accessing private data through hacking or hacking,
8. creating and disseminating fake news about the targeted individual,
9. attempted and successful attempts at blackmail,
10. zoom bombing or sending pornographic images shown during video calls or meetings, by uninvited parties,
11. sextortion or blackmailing by threatening to publish sexual information, photos or videos;
12. image-based abuse or sharing intimate photos without consent;
13. online gender and sexual harassment;
14. online grooming for sexual assault;
15. hate speech;
16. online impersonation; and
17. using technology to locate survivors of abuse in order to inflict further violence.

4. Online Gender-Based Violence in Indonesia

The National Commission on Women publishes its national report every year. Its 2023 report states that the number of general case complaints decreased in 2022 from the previous year to 457,895 from 459,094. The decrease in reporting was collected from data from service agencies and Religious Court bodies. Meanwhile, complaints to the National Commission on Women increased to 4371 from 4322 cases. With this number, the National Commission on Women receives an average of 17 daily complaints. A total of 339,782 of the total complaints were gender-based violence, of which 3442 were complaints to the National Commission on Women. Violence in the personal sphere still dominates the reporting of Online Gender-Based Violence cases, namely 99% or 336,804 cases. In complaints at the National Commission on Women, cases in the personal sphere reached 61% or 2,098 cases. For cases in the public domain, 2978 cases were recorded, of which 1,276 were reported to the National Commission on Women. Meanwhile, cases of violence in the state sphere were only found in the National Commission on Women, with an increase of almost two times, from 38 cases in 2021 to 68 cases in 2022.

National Commission on Women's complaint data throughout 2022 shows sexual violence as the dominant form of violence against women (2,228 cases or 38.21%), followed by psychological violence (2,083 cases or 35.72%). At the same time, the data from service institutions is dominated by physical violence (6,001 cases or 38.8%), followed by sexual violence (4102

cases or 26.52%). Looking into more detail on the data of complaints to the National Commission on Women in the public sphere, sexual violence has always been the highest (1,127 cases), while in the personal sphere, the most psychological violence (1,494 cases). In contrast to service institutions, this 2022 data shows that the most physical forms are found in the public and personal spheres. Data on complaints to the National Commission on Women is divided into three domains: personal domain, 2098 cases; public domain, 1276 cases; and state domain, 68 cases. Personal violence dominates every year. Throughout 2022, data on complaints of Gender-based Cyber violence at the National Commission on Women was 1.4% lower than before. The number of cyber cases in the personal sphere is 821 cases, dominated by sexual violence and the most committed by ex-boyfriends (549 cases) and girlfriends (230 cases). At the same time, cyber cases in the public domain are mainly carried out by "social media friends", with as many as 383 cases. During 2023, online loan cases increased by 225% or 13 cases compared to the previous year (4 cases).

Meanwhile, the cyber data reported by most service agencies is in non-governmental organizations and the women crisis centres, with as many as 103 cases. This data decreased by 67 cases compared to the previous year. However, the number of cyber cases reported from service agencies has increased by 112 cases, and most of the perpetrators of these cases are unknown people, boyfriends, or ex-boyfriends.¹⁵

The 2023 annual record of the National Commission on Violence Against Women records a total of 1,697 complaints of Online Gender-Based Violence cases received by the National Commission on Women. The most common types of violence are sextortion, non-consensual dissemination of intimate images, and online lending. However, our society often underestimates the online threat of Gender-Based Violence because violence is not "done directly". The Indonesian film "Like & Share" shows the culture of violence experienced by society. Not only the rise of Online Gender-Based Violence and the vulnerability of victims but also violent offenders by bystanders or bystanders. Violent offenders are unfortunately often committed by those who are supposed to protect the victim. The existence of hierarchies or power relations aggravates the suffering of the victim. In the end, women

¹⁵ National Commission on Women, 'Lembar Fakta Catatan Tahunan Komnas Perempuan 2023' <<https://komnasperempuan.go.id/download-file/949>> accessed 4 July 2024.

are again the victim. Women forced to guard their nakedness, allowed to suffer, and ridiculed for already engaging in sexual activity are some of the consequences of a culture of violence. Violence against women is condemned by society. Online Gender-Based Violence numbers are rising sharply now, which also means Online Gender-Based Violence is already being recorded and is starting to be taken seriously. The perpetrator has control over the victim, and the perpetrator is not averse to sextortion. The goal is to control the victim. The Film also shows online Gender-Based Violence, and there are primary perpetrators who first spread non-consensual content, and secondary perpetrators who enjoy and make fun of the victim. Therefore, society needs to learn not to become secondary actors and stop the spread of non-consensual content instead of spreading it more widely.¹⁶

Online Gender-Based Violence has become an issue that has caught the public's attention in recent times. This issue has become more prominent after many public figures became victims of nude videos circulating on social media. The irony is that victims of Online Gender-Based Violence, who are primarily women, are criminalised in the cases they face. Data from the Southeast Asia Freedom of Expression Network or SAFEnet shows that from January to September 2023, there were 647 complaints related to online gender-based violence. A total of 236 cases came from the threat of spreading non-consensual intimate content or NCII, 178 cases of sexting, and 155 cases of NCII. This data is predicted to increase until the end of 2023. Data from the National Commission on Women noted that as of December 2023, there were 1,638 cases of Online Gender-Based Violence. Ex-boyfriends committed a total of 534 cases of online gender-based violence. Followed by 382 cases of online gender-based violence committed by strangers on social media, 373 cases committed by friends on social media, 220 cases committed by boyfriends, and the remaining 20 cases. Social media's abdication of responsibility points to the potential latent dangers of the structure or infrastructure of social media platforms. Victims of online gender-based violence experience psychological harm, social isolation, economic loss, limited mobility, and self-censorship. Victims of online gender-based violence are vulnerable to fear, anxiety, depression, and suicidal ideation. The social impact victims feel is experiencing social isolation withdrawing from the

¹⁶ Jurnal Perempuan, 'Peringatan 16 HAKTP 2023: Online Gender-Based Violence dalam Budaya Populer' <[https://www.jurnalperempuan.org/warta-feminis/peringatan-16-haktp-2023-Online Gender-Based Violenceo-dalam-budaya-populer](https://www.jurnalperempuan.org/warta-feminis/peringatan-16-haktp-2023-Online-Gender-Based-Violenceo-dalam-budaya-populer)> accessed 4 July 2024.

environment, and their mobility is increasingly limited. These social impacts are based on the victim's decision to withdraw from offline or online activities on social media because she continued to be humiliated after her photos and videos were spread without her consent.¹⁷

The number of digital rights violations in Indonesia during the second quarter of 2023 increased compared to the previous quarter. Only the amount of criminalisation of expression decreased while internet access disruptions, digital attacks, and online gender-based violence continued to rise. There were 16 cases of access disruption observed in the second quarter of 2023. This figure tripled from 5 disruptions in the previous quarterly period. These internet access disruptions span infrastructure, services, and policies. The breaking of undersea internet cables still occurs, and transmitter tower stations or Base Transceiver Station in Papua and North Kalimantan disrupted.

On the other hand, internet access disruptions in Papua occurred 11 times, according to monitoring on the IODA dashboard. Regarding the criminalisation of expression in the digital realm, there were at least 27 cases during the second quarter of 2023, with 33 victims of criminalisation. This period's reported cases decreased by 32% compared to the previous quarter. In terms of digital security, there were at least 55 digital security incidents. During this period, personal data leaks were still rampant and became the most common form of digital security incident compared to other forms of incidents. Digital security incidents increased by more than 66% compared to the previous period. The increase is due to personal data leaks in government and educational institutions. Citizens' security continues to be threatened by the increase in online gender-based violence. During the second quarter of 2023, SAFEnet's monitoring team handled 254 online gender-based violence complaints. This number is much higher than last year's period (April to June 2022), which was 180 cases. The age category of the complainants identified as victims were between 18 and 25, with 106 complaints (48%). This age is included in the young group. The second highest age was in the children category, 12 to 17 years old, with 77 victims (35%). As in previous years, the increase in cases of online gender-based violence against children deserves special attention.¹⁸

¹⁷Bincang Perempuan.Com, 'Korban Online Gender-Based Violence Makin Menderita' <[https://bincangperempuan.com/korban-OnlineGender-Based Violenceo-semakin-menderita](https://bincangperempuan.com/korban-OnlineGender-Based-Violenceo-semakin-menderita)> accessed 4 July 2024.

¹⁸ SafeNet, 'Laporan Pemantauan Hak-hak Digital Triwulan II 2023' <<https://safenet.or.id/id/2023/08/laporan-pemantauan-hak-hak-digital-triwulan-ii-2023/>> accessed 4 July 2024.

The National Commission on Women recorded 4,179 cases of sexual violence in May 2022-December 2023. The most common report received was electronic-based sexual violence, followed by sexual harassment and rape. Electronic-based sexual violence cases received by the National Commission on Women reached 2,776 cases.

This report examines the prevalence of online gender-based violence among school-age children in Indonesia, particularly during the COVID-19 pandemic and the shift to remote learning. Despite the risks faced by teenage students during their transition from childhood to adulthood, violence against them often receives less attention than cases involving adults. The study gathered data through an online survey of 15 to 19-year-old students from 100 high schools across six regions. It focused on four subcategories of gender-based violence and four subcategories of cyberbullying to assess their prevalence among secondary school students. The findings indicate that 37% of the 756 high school students who reported gender-based violence incidents in 2021 were boys, and one-third of these students experienced repeated cases within the past year.

Additionally, two-thirds of students who experienced cyberbullying also reported gender-based violence incidents. The study highlights the significant negative impacts on students' mental health and learning. To effectively address gender-based violence among secondary school students, the report emphasises the importance of adopting an inclusive approach, bridging the gap between policies and practices. It recommends implementing reporting mechanisms, providing psychological support, and improving education on safe internet and social media use.¹⁹

Internet and social media, as part of technology-facilitated information dissemination, is open, expansive and relatively ungoverned, which has resulted in high risks for online gender-based violence, particularly for women, girls, and other vulnerable groups targeted disproportionately. Any online gender-based violence has brought up severe and completely unacceptable consequences to the individual, ranging from embarrassment to loss of dignity and severe mental trauma leading to isolation, self-harm and even suicide; that has impacted victim's withdrawal from using the internet,

¹⁹ Worldbank Group, ‘Kekerasan Berbasis Gender Online Di Kalangan Pelajar SMA/SMK di Indonesia’ <<https://documents.worldbank.org/en/publication/documents-reports/documentdetail/099637206212330304/idu00f5de5e50031c048fc0b2a30efcfaa5410a0>> accessed 4 July 2024.

losing access to all its benefits, their sense of empowerment, and access to fundamental human rights. Furthermore, victims of online violence become the target for blame simply because of their views, private behaviour or the fact that they have attempted to defend or counter the abuse. The incidence of online gender-based violence has increased substantially since the outbreak of the COVID-19 pandemic. The recent increase in economic hardship, restricted movement, social isolation, and mental health issues has, unfortunately, created ideal conditions for perpetrators.²⁰

Indonesia has laws on the protection of online-gender bases, such as Act No. 1/2024 on information and electronic transactions (ITE Law) has regulated on illegal content, content removal, and sanctions for violators, Act No. 27/2022 on personal data protection (PDP Law) has regulated the protection of personal data, including personal data related to online sexual violence, and Act No. 12/2022 on criminal offences of sexual violence (TPKS Law) has regulated criminal acts of sexual violence, including online sexual violence. These Acts has regulated illegal content that including online sexual violence, given victims of online gender-based violence the rights to report the illegal content to the authorities, removal of illegal content, sanctions for the perpetrator that including criminal and administrative sanctions, cooperation with other parties such as internet service providers, social medias, and others to handle online sexual violence, and also protection of personal data that including personal data related to online sexual violence, and on providing assistance and protection for victims of online sexual violence that including providing access to psychological, legal, and other assistance. Yet, Act No. 1/2024 on information and electronic transactions does not specifically regulate online sexual violence, but rather focuses on regulating information and electronic transactions and its' online distribution in general. Also, Act No. 27/2022 on personal data protection does not specifically regulate online sexual violence, but focuses more on the protection of personal data in general. Only, Act No. 12/2022 on criminal offences of sexual violence has more comprehensive and access for the protection of the victims of online sexual violence, specifically on various forms of sexual violence that including online sexual violence, and also have more focus on the criminal aspects and punishment of perpetrators. Yet, this

²⁰ Get Safe Online.Org, 'Online Gender-Based Online'

<<https://www.getsafeonline.org/personal/articles/online-gender-based-violence/>> accessed 4 July 2024.

Act No. 12/2022 has lacked on the attention to victims' rights and psychological recovery. Therefore, there needs to integrate between the PDP Law, ITE Law, TPKS Law and other regulations related to online sexual violence to provide more comprehensive protection for victims.

5. Regulations on the Restitutions of Online Gender-Based Violence and Its Impact on the Victims

Indonesian criminal law regulates sexual harassment in several laws and regulations, including Act No. 12/2022 on criminal offences of sexual violence. However, the Criminal Code does not provide a limitation on verbal sexual violence, while the criminal offences of sexual violence regulate it in Article 11 Paragraph (1). The Criminal Code regulation is harmonised to facilitate criminal offences related to fornication, copulation, and rape as criminal acts of sexual violence, and Article 425 of the Criminal Code serves as a bridging article to the criminal offences of sexual violence. Therefore, victims of criminal offences of sexual violence whose criminal offences are regulated in the Criminal Code can obtain victims' rights and be handled following the special criminal procedure law for handling criminal offences of sexual violence as stipulated in the Act No. 12/2022.²¹

This Act No. 12/2022 regulates the Prevention of all forms of Criminal Acts of Sexual Violence Handling, Protection, and Restoration of Victims' Rights (TPKS); coordination between the Central Government and Regional Governments; and international cooperation so that the Prevention and Handling of Victims of sexual violence can be carried out effectively. In addition, it also regulates the involvement of the community in the prevention and recovery of victims to realise an environment free from sexual violence.

There are nine forms of sexual violence regulated by Act No. 12/2022, including non-physical sexual harassment, physical and sexual harassment, forced contraception, forced sterilisation, forced marriage, sexual torture, sexual exploitation, sexual slavery, and electronic-based sexual violence.²² Furthermore, there are several shortcomings of the TPKS Law: of socialisation, law enforcement officers having different interpretations, law enforcement officers not understanding the criminal elements of criminal

²¹ Handrawn Herman and others, 'Batasan Kekerasan Seksual Secara Verbal dalam RKUHP dan Undang-Undang TPKS' (2023) 5 (1) HOLR <<https://journal.uho.ac.id/index.php/holresch/article/view/216/100>> accessed 4 July 2024.

²² Siti Aminah Tardi, '9 Tantangan Pelaksanaan UU TPKS' (*Hukum Online.Com*, 12 May 2023) <<https://www.hukumonline.com/berita/a/9-tantangan-pelaksanaan-uu-tpks-lt645da75a5c46d/?page=all#>> accessed 4 July 2024.

offences of sexual violence, lengthy and expensive scientific proof, difficulty finding expert witnesses, victim/witness assistance mechanisms, victim/witness protection mechanisms and restitution with the Witness and Victim Protection Agency, assistance that has not built legal empowerment of victims, facilities and infrastructure and operational costs. Law 12/2022 mandates ten implementing regulations, but the government has shortened them to seven, consisting of three government regulations or Peraturan Pemerintah (PP) and four presidential regulations (PerPres). The National Police Chief has also issued several internal regulations instructing all investigators and prosecutors to implement Act No. 12/2022, such as Regulation of the Chief of the Indonesian National Police No. 6/2019 on Criminal Investigation, Regulation of the Chief of the Indonesian National Police No. 8/2021 on Handling Crimes Based on Restorative Justice, and Regulation of the Chief of the Indonesian National Police No. 3/2008 on the Establishment of Special Service Rooms and Procedures for Examining Witnesses and/or Victims of Crimes must be synchronised with the Act No. 12/2022. As a result, law enforcement officials still tend to respond to cases of sexual violence without using the victim protection paradigm.

Currently, sexual crimes have transformed into other forms and types of sexual violence. Social media-based sexual violence, for example. Much violence that occurs, especially against women, starts from the results of virtual interactions between victims and perpetrators. The narrative of severe punishment for sexual violence cases is well known to the public, such as castration to the death penalty. However, this still sparks debate in the community about how to measure justice from different perspectives. Therefore, efforts are needed to identify alternative forms of punishment that are recognised not only by the state but also socially. Furthermore, the importance of effective and impactful punishment for perpetrators of sexual violence teaches that sexual violence is a form of crime that cannot be tolerated and normalised.²³

Act No. 13/2006 on Witness and Victim Protection was revised into Act No. 31/2014 on the Amendment to Law Number 13 of 2006 on Witness and Victim Protection (LPSK). The forms of protection done by the Witness

²³ Marsha Maharani, Andy Yentriyani and Dewi Rahmawati Nur Aulia, ‘TIF Seri 07 - Pasca UU TPKS, Bagaimana Implikasi Putusan Hukum Kepada Pelaku Kekerasan Seksual?’ (*The Indonesian Institute*, 25 April 2024) <<https://www.theindonesianinstitute.com/tif-seri-107-pasca-uu-tpks-bagaimana-implikasi-putusan-hukum-kepada-pelaku-kekerasan-seksual/>> accessed 4 July 2024.

and Victim Protection Agency that can provide for the witnesses and victims of criminal offences are set out in the provisions of Article 5, Article 6, Article 7, Article 9, and Article 10 of Act No. 13/2006 on Witness and Victim Protection. The forms of protection provided are:

1. Physical and psychological protection includes security and escort, placement in a safe house, getting a new identity, medical assistance, testimony without being directly present in court, rehabilitation assistance, and psychosocial assistance.

2. Legal protection in the form of leniency, witnesses, victims, and whistle-blowers cannot be prosecuted.

3. Fulfilment of witness procedural rights, namely assistance, receiving information about the progress of the case, reimbursement of transportation costs, receiving legal advice, temporary living expenses until the protection time limit and so on, following the provisions of Article 5 of Law No. 13/2006.

The protection provided to victims or witnesses can be provided at the stages of investigation, investigation, prosecution, and or examination in court based on initiatives from law enforcement officials, security forces, and/or requests submitted by victims. Other forms of legal protection that victims can receive include compensation, retribution, and rehabilitation. With legal protection from the Witness and Victim Protection Agency, the guarantee of security for witnesses and victims is expected to be stronger.

The subjects of the Witness and Victim Protection Agency's protection include:

1. A witness is a person who can provide information for investigation, investigation, prosecution, and examination in court about a criminal act that he/she himself/herself heard, saw, and or experienced, including people who can provide information related to a criminal case even though he/she did not hear, saw, and experienced it himself/herself, as long as the person's information is related to the criminal act.

2. Victims are people who experience physical, mental, and or economic losses caused by a criminal act. Then, the perpetrator witness is a suspect, defendant, or convict who cooperates with law enforcement to reveal a criminal offence in the same case.

3. Whistle-blowers provide reports, information, or information to law enforcement regarding criminal offences that will, are, or have occurred. LPSK also protects experts, namely people with expertise in specific fields

needed to shed light on a criminal case for investigation, prosecution, and examination in court.

According to Lawrence M. Friedman²⁴, the legal system is a system consisting of three main components, namely:

1. Legal Structure, is the arrangement or hierarchy of legal institutions in a country. This legal structure includes laws and regulations, legal institutions such as courts and prosecutors, and also legal processes such as investigations and trials,

2. Legal Culture, is the values, norms and customs that prevail in society and influence legal behaviour. These legal habits include legal values such as justice and equality, legal norms such as the prohibition of violence, and legal customs such as the use of law to resolve conflicts,

3. Legal Process or Substance, is the steps taken to enforce the law. The legal process includes investigation and prosecution, court and judgement, and execution and enforcement.

According to Friedman, these three components are interrelated and influence each other, and also impact the effectiveness of the legal system. The legal structure provides the framework for legal customs and form for legal processes, while legal culture or customs influence legal behaviour and legal processes that reflect from its values and attitudes that influence the implementation or operation of the law. The legal process or substance itself affects legal outcomes and public satisfaction with the legal system; this is to determine whether customary norms are valid and enforceable. Moreover, Friedman views law as a product of social processes and reflects the values and interests of society at a given time. Law is not only concerned with formal written rules, but also involves unwritten norms that shape human behaviour. Legal culture is an important variable in the process of generating static law and legal change.

The structure (law enforcement officials including LPSK), the law's substance and the community's legal culture, which tends to resolve cases of domestic violence in a family manner, have an effect in revealing the occurrence of criminal offences. This has reflected from some regulations, such as Act No. 13/2006 on witness and victim protection revised into Acts No. 31/2014, and also Government Regulation No. 35/2020 concerning

²⁴ Lawrence M. Friedman, *The Legal System: A Social Science Perspectives* (Russel Sage Foundation: United States 1975).

Amendments to Government Regulation No. 7/2018 concerning Providing Compensation, Restitution, and Assistance to Witnesses and Victims, and Government Regulation No. 44/2008 on the provision of compensation, restitution and assistance for the witnesses and victims has shown the state's progress in protecting witnesses and victims. Future legal politics in the form of regulations must accommodate legal needs to fulfil a sense of justice for the community, especially witnesses and victims (including pioneers), where the role of the Witness and Victim Protection Agency must be proactive, professional and proportional.

Acts No. 31/2014 aims to strengthen the protection of witnesses and victims, including institutional strengthening of the Witness and Victim Protection Agency. Witness and victim protection are based on the principles of respect for dignity, security, justice, non-discrimination, and legal certainty. Some changes from the revision include provisions on compensation and restitution, procedures for the appointment and dismissal of members of the Witness and Victim Protection Agency, and special handling for perpetrator witnesses. This Agency has an important role in providing protection and other rights to witnesses and victims in accordance with Law No. 13/2006. According to the Act No. 13/2006 witnesses and victims have the right to, among other things, protection of personal, family, and property security, as well as freedom from threats, provide testimony without being pressured, obtain information on case progress, and have their identity kept confidential.

Regulation of the Supreme Court (PerMA) of the Republic of Indonesia No. 1/ 2022 on Procedures for Settling Requests and Providing Restitution and Compensation to Victims of Crime. PerMA No. 1/2022 was issued because the criminal justice system's development is orientated towards the interests of the perpetrator and the protection of victims. Therefore, PerMA 1/2022 aims to ensure that victims of certain criminal offences have the right to restitution, compensation, and protection. Although various laws have regulated the right to restitution and compensation, there are no technical rules for resolving the application for the rights in question. Moreover, Government Regulation No. 43/2017 on the Implementation of Restitution for Children who are Victims of Crime and Government Regulation No. 44/2008 as amended by Government Regulation No. 7/2018 and later by Government Regulation No. 35/2020 on the Provision of Compensation, Restitution and Assistance to Witnesses and Victims state that further provisions related to the

technical implementation of the examination of restitution requests are regulated by PerMA. Thus, the Supreme Court enacted PerMA No. 1/2022 on 25 February 2022 and promulgated it on 1 March 2022. The issuance of this PerMA is so that there is uniformity in its application with several pre-existing regulations, including laws and regulations governing restitution and compensation are Government Regulation Number 43 of 2017 concerning the Implementation of Restitution for Children who are Victims of Crime and Government Regulation No. 7/2018 as amended by Government Regulation Number 35 of 2020 concerning Amendments to Government Regulation No. 7/2018 concerning Providing Compensation, Restitution, and Assistance to Witnesses and Victims.²⁵

The PerMA No. 1/2022 applies to (1) requests for restitution in cases of crimes of gross human rights violations, terrorism, trafficking in persons, racial and ethnic discrimination, child-related crimes, and other crimes determined by the Decision of the Witness and Victim Protection Agency; and (2) requests for compensation in cases of gross human rights violations and terrorism as referred to in the provisions of laws and regulations, including the merging of requests and examination of compensation with restitution. This PerMA also recognises the existence of Restitution in the Jinayat Procedure Law by equating Compensation as referred to in Qanun No. 7 of 2013 concerning Jinayat Procedure Law with Restitution. PerMA No. 1/2022 also regulates the types of restitution as referred to in several laws and regulations. Forms of restitution include:

1. Compensation for loss of wealth and/or income;
 2. Compensation for losses, both material and immaterial, incurred due to suffering directly related to the criminal offence;
 3. Reimbursement of medical and/or psychological treatment costs;
 4. Injury or death, and/or
 5. Other losses suffered by the Victim because of the criminal offence
- include basic transport costs, lawyer fees, or other costs associated with the legal process.

²⁵ Isabela Samelina, 'Tata Cara Pengajuan Restitusi dan Kompensasi kepada Korban Tindak Pidana' (*Mahkamah Agung Republik Indonesia*, 4 February 2024) <<https://pn-purwakarta.go.id/tata-cara-pengajuan-restitusi-dan-kompensasi-kepada-korban-tindak-pidana.html>> accessed 4 July 2024 (see also at <https://kepaniteraan.mahkamahagung.go.id/prosedur-berperkara/2068-inilah-ketentuan-restitusi-dan-kompensasi-korban-tindak-pidana>, <https://www.hukumonline.com/klinik/a/tata-cara-permohonan-restitusi-dan-kompensasi-untuk-korban-tindak-pidana-lt62503bd0f3ae8/>, and <https://setkab.go.id/inilah-pp-tentang-pemberian-kompensasi-restitusi-dan-bantuan-kepada-saksi-korban-yang-baru/>)

Material damages are losses that are suffered and can be calculated based on nominal amounts of money so that the assessment is carried out objectively when material claims are granted in the judge's decision. For example, medical expenses and vehicle repairs for traffic accidents. Whereas immaterial is defined as "cannot be proven", it is the loss suffered as a result of unlawful acts that cannot be proven, recovered and/or cause temporary loss of enjoyment of life, fear, pain, and shock so that it cannot be calculated based on money. The scope of immaterial losses, according to the Decision of the Supreme Court of the Republic of Indonesia Number 650/PK/Pdt/1994, immaterial compensation can only be given in some instances such as cases of death, severe injury and humiliation. Compensation is broadly defined in the Lerner's Belief in a Just World literature, referring to traditional monetary compensation and other justice responses that provide vindication, signalling a victims' innocence and a perpetrator's blameworthiness. For example, judicial rulings – especially harsh penalties – denounce a perpetrator's conduct and message the community that such conduct is not socially sanctioned, a form of compensation in the Lerner's Belief in a Just World field.²⁶

Conclusion

The regulation of online gender-based violence restitution in Indonesia covers several important aspects. Act No. 12/2022 on criminal offences of sexual violence and Act No. 1/2024 on information and electronic transactions are the two main regulations governing online gender-based violence. Act No. 1/2024 on information and electronic transactions regulates sanctions for perpetrators of online gender-based violence, including criminal sanctions and administrative sanctions. Meanwhile, Act No. 12/2022 on criminal offences of sexual violence regulates the criminal offence of sexual violence and sanctions for perpetrators. These Laws contains online gender-based violence that take the form of sexual harassment, rape, and other sexual violence committed through online media.

Victims of online gender-based violence have the right to report the incident to the authorities and get help and protection. They are also entitled to restitution, including damages and rehabilitation. Restitution is a kind of compensation given to the victim or his/her family by the perpetrator of the

²⁶ Shalini Nataraj-Hansen, Kelly Richards, 'Why do fraud victims get blamed? Lerner's Belief in a Just World and its application to victims of online fraud' (2023) 30 (3) Journal of Financial Crime <<https://doi.org/10.1108/JFC-02-2022-0037>> accessed 20 June 2024.

criminal offence or a third party. At the same time, compensation is given by the state whether the perpetrator of the criminal offence cannot provide total compensation for which he/she is responsible. Victims of online sexual violence need the restitution to recover their life. This is because of that significant impact on victims, including psychological trauma, economic loss, and social loss. Therefore, it is important to provide adequate protection and restitution to the victims. Therefore, in order to protect victims of online gender-based violence, efforts need to be made to increase public awareness, strengthen regulations and sanctions, and provide adequate assistance and protection to victims.

Indonesian regulations have a strong legal basis to address gender violence on social media, but their effectiveness remains a challenge. This means that the regulations need to be synchronized to develop an effective mechanism for providing restitution, compensation, compensation, and assistance to victims and/or witnesses comprehensively and holistically. Further efforts are needed to ensure that victims receive adequate protection, their rights are fulfilled, and their psychological recovery is prioritised. The role of the community in preventing and reporting sexual violence is also important, including providing support to victims, and the government's role is crucial in preventing and responding to sexual violence, as well as providing support to victims./.

REFERENCES

1. Civil Code of Indonesia.
2. Criminal Code of Indonesia.
3. Decision of the Supreme Court of the Republic of Indonesia Number 650/PK/Pdt/1994.
4. Government Regulation No. 35/2020 on the Provision of Compensation, Restitution and Assistance to Witnesses and Victims.
5. Government Regulation Number 43 of 2017 on the Implementation of Restitution for Children who are Victims of Crime.
6. Government Regulation Number 7 of 2018 on the Provision of Compensation, Restitution and Assistance to Witnesses and Victims.
7. Government Regulation of the Republic of Indonesia Number 44 of 2008 on the Provision of Compensation, Restitution, and Assistance to Witnesses and Victims.

8. Law of the Republic of Indonesia Number 12 of 2022 on Sexual Violence Crime Law.

9. Law of the Republic of Indonesia Number 13 of 2006 on Witness and Victim Protection.

10. Law of the Republic of Indonesia Number 31 of 2014 on the Amendment to Law Number 13 of 2006 on Witness and Victim Protection.

11. Qanun Number 7 of 2013 concerning Jinayat Procedure Law with Restitution.

12. Regulation of the Chief of the Indonesian National Police Number 6 of 2019 on Criminal Investigation.

13. Regulation of the Chief of the Indonesian National Police Number 8 of 2021 on Handling Crimes Based on Restorative Justice.

14. Regulation of the Chief of the Indonesian National Police Number 3 of 2008 on the Establishment of Special Service Rooms and Procedures for Examining Witnesses and/or Victims of Crimes.

15. Regulation of the Supreme Court of the Republic of Indonesia Number 1 of 2022 on Procedures for Settling Requests and Providing Restitution and Compensation to Victims of Crime.

16. Kintonova A, Vasyaev A and Shestak V, 'Cyberbullying and cyber-mobbing in Developing Countries' (2021) 29 (3) Information & Computer Security <<https://doi.org/10.1108/ICS-02-2020-0031>> accessed 20 June 2024.

17. Bincang Perempuan.Com, 'Korban Online Gender-Based Violence Makin Menderita' <<https://bincangperempuan.com/korban-OnlineGender-Based-Violence-semakin-menderita>> accessed 4 July 2024.

18. Detik.Com, 'Komnas Perempuan Catat 4.179 Kasus Kekerasan Seksual pada 2022-2023' <<https://news.detik.com/berita/d-7323790/komnas-perempuan-catat-4-179-kasus-kekerasan-seksual-pada-2022-2023>> accessed 4 July 2024.

19. Rosyidah FN, Rachim HA and Pitoyo, '*Social Media Trap: Remaja dan Kekerasan Berbasis Gender Online*' (2022) 7 (1) Sosioglobal <<https://jurnal.unpad.ac.id/sosioglobal/article/view/27083/pdf>> accessed 18 June 2024.

20. Get Safe Online.Org, 'Online Gender-Based Online' <<https://www.getsafeonline.org/personal/articles/online-gender-based-violence/>> accessed 4 July 2024.

21. Global Citizen, 'What is Online Gender-Based Violence' <<https://www.globalcitizen.org/en/content/what-is-online-gender-based-violence-2/>> accessed 4 July 2024.

22. Government of Canada, 'Online Gender-Based Violence: It's Not Just Words' <<https://www.canada.ca/en/women-gender-equality/campaigns/gender-based-violence-its-not-just/infographic-online-just-words.html>> accessed 4 July 2024.

23. Herman H and others, ' Batasan Kekerasan Seksual Secara Verbal dalam RKUHP dan Undang-Undang TPKS' (2023) 5 (1) HOLR <<https://journal.uho.ac.id/index.php/holresch/article/view/216/100>> accessed 4 July 2024.

24. Samelina I, 'Tata Cara Pengajuan Restitusi dan Kompensasi kepada Korban Tindak Pidana' (*Mahkamah Agung Republik Indonesia*, 4 February 2024) <<https://pn-purwakarta.go.id/tata-cara-pengajuan-restitusi-dan-kompensasi-kepada-korban-tindak-pidana.html>> accessed 4 July/2024 (see also at <https://kepaniteraan.mahkamahagung.go.id/prosedur-berperkara/2068-inilah-ketentuan-restitusi-dan-kompensasi-korban-tindak-pidana>, <https://www.hukumonline.com/klinik/a/tata-cara-permohonan-restitusi-dan-kompensasi-untuk-korban-tindak-pidana-lt62503bd0f3ae8/>, and <https://setkab.go.id/inilah-pp-tentang-pemberian-kompensasi-restitusi-dan-bantuan-kepada-saksi-korban-yang-baru/>).

25. Martínez-Bacaicoa J and others, 'The role of gender and sexism in the moral disengagement mechanisms of technology-facilitated sexual violence' (2023) 152 *Computers in Human Behavior* <<https://doi.org/10.1016/j.chb.2023.108060>> accessed 19 June 2024.

26. Perempuan J, 'Peringatan 16 HAKTP 2023: Online Gender-Based Violence dalam Budaya Populer' <<https://www.jurnalperempuan.org/warta-feminis/peringatan-16-haktp-2023-Online-Gender-Based-Violenceo-dalam-budaya-populer>> accessed 4 July 2024.

27. Maharani M, Yentriyani A, Aulia DRN, 'TIF Seri 07 - Pasca UU TPKS, Bagaimana Implikasi Putusan Hukum Kepada Pelaku Kekerasan Seksual?' (*The Indonesian Institute*, 25 April 2024) <<https://www.theindonesianinstitute.com/tif-seri-107-pasca-uu-tpks-bagaimana-implikasi-putusan-hukum-kepada-pelaku-kekerasan-seksual/>> accessed 4 July 2024.

28. National Commission on Women, 'Kertas Kebijakan Saran dan Masukan National Commission on Women Terhadap RUU Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik' (National Commission on Women, 2023) <<https://komnasperempuan.go.id/download-file/1000>> accessed 20 June 2024.

29. National Commission on Women, 'Lembar Fakta Catatan Tahunan Komnas Perempuan 2023' <<https://komnasperempuan.go.id/download-file/949>> accessed 4 July 2024.

30. National Commission on Women, 2023. Kertas Kebijakan Saran dan Masukan National Commission on Women Terhadap RUU Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. <https://komnasperempuan.go.id/download-file/1000>.

31. SafeNet, 'Laporan Pemantauan Hak-hak Digital Triwulan II 2023' <<https://safenet.or.id/id/2023/08/laporan-pemantauan-hak-hak-digital-triwulan-ii-2023/>> accessed 4 July 2024.

32. SAFEnet, 2020. Memahami dan Menyikapi Kekerasan Berbasis Gender Online: Sebuah Panduan. SAFEnet. <https://awasOnlineGenderBasedViolence.id/wp-content/uploads/2020/11/panduan-OnlineGenderBasedViolenceo-v3.pdf>.

33. Nataraj-Hansen S and Richards K, 'Why do fraud victims get blamed? Lerner's Belief in a Just World and its application to victims of online fraud' (2023) 30 (3) Journal of Financial Crime <<https://doi.org/10.1108/JFC-02-2022-0037>> accessed 20 June 2024.

34. Tardi SA, '9 Tantangan Pelaksanaan UU TPKS' (*Hukum Online.Com*, 12 May 2023) <<https://www.hukumonline.com/berita/a/9-tantangan-pelaksanaan-uu-tpks-lt645da75a5c46d/?page=all#>> accessed 4 July 2024.

35. Swedish International Development Agency, 'Brief: Gender-Based Violence Online' (SIDA 2021) <https://cdn.sida.se/app/uploads/2021/11/04102156/10204730_BRIEF_Gender-Based_Violence_Online_nov-2021_webb.pdf> accessed 4 July 2024.

36. UN Women, 'Toolkit: Youth Guide to End Online Gender-Based Violence' <<https://asiapacific.unwomen.org/en/partnerships/30-for-2030/toolkit-youth-guide-to-end-online-gender-based-violence>> accessed 4 July 2024.

37. UN Women, 'Technology Facilitated Gender Based Violence' <<https://www.unwomen.org/en/what-we-do/ending-violence-against-women/faqs/tech-facilitated-gender-based-violence>> accessed 4 July 2024.

38. United Nations Regional Information Center, 'How Technology Facilitated Gender Based Violence Impacts Women and Girls' <<https://unric.org/en/how-technology-facilitated-gender-based-violence-impacts-women-and-girls/>> accessed 4 July 2024.

39. Worldbank Group, 'Kekerasan Berbasis Gender Online Di Kalangan Pelajar SMA/SMK di Indonesia' <<https://documents.worldbank.org/en/publication/documents-reports/documentdetail/099637206212330304/idu00f5de5e50031c048fc0b2a30efcfaa5410a0>> accessed 4 July 2024.

KHÍA CẠNH VỀ ĐỀ BÙ VÀ/HOẶC BỒI THƯỜNG CHO NẠN NHÂN CỦA BẠO LỰC GIỚI TRÊN KHÔNG GIAN MẠNG TRONG QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT HIỆN HÀNH CỦA INDONESIA

*Aloysia Vira Herawati**
*Dian Noeswantari***

Tóm tắt: Trong Báo cáo Thường niên năm 2023 của Ủy ban Quốc gia Indonesia về Phụ nữ, số liệu ghi nhận bạo lực tình dục là hình thức bạo lực phổ biến đối với phụ nữ, với 2.228 vụ (chiếm 38,21%). Từ số liệu này, có tổng cộng 1.697 đơn khiếu nại liên quan đến các vụ bạo lực giới trên không gian mạng đã được tiếp nhận. Số lượng vụ việc khổng lồ này phản ánh thực trạng ảm đạm trong việc thực thi pháp luật, đặc biệt đối với các vụ bạo lực giới trên không gian mạng tại Indonesia. Bài viết này nhằm thảo luận về khía cạnh bồi thường và/hoặc đền bù cho nạn nhân của bạo lực giới trên không gian mạng theo quy định pháp luật hiện hành tại Indonesia. Một số quy định pháp luật hiện hành về việc xử lý bạo lực giới sẽ được phân tích, từ đó xác định sự tồn tại của các điều khoản bồi thường và/hoặc đền bù trong các quy định pháp luật ấy. Bài viết cho rằng cần có sự đồng bộ hóa các điều khoản giữa các quy định pháp luật có liên quan, nhằm làm nổi bật và khẳng định một cách mạnh mẽ tầm quan trọng của việc bồi thường và/hoặc đền bù cho nạn nhân của bạo lực giới trên không gian mạng.

Từ khóa: bạo lực tình dục, bạo lực giới trên không gian mạng, bồi thường, đền bù.

1. Định nghĩa về bạo lực giới trên không gian mạng

Bạo lực giới trên không gian mạng là hành động bạo lực thực hiện dựa trên giới tính hoặc giới mà được thuận tiện hóa bởi công nghệ. Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ đã ban hành định nghĩa về bạo lực giới trên không gian mạng rằng: "bất kỳ hành động bạo lực giới nào, được thực hiện, hỗ trợ hoặc làm

* Khoa Luật Đại học Surabaya; vira@staff.ubaya.ac.id.

** Trung tâm nghiên cứu nhân quyền Đại học Surabaya; diann@staff.ubaya.ac.id.

trầm trọng thêm một phần hoặc toàn bộ nhờ việc sử dụng Công nghệ thông tin và truyền thông (ICT) bằng cách ứng dụng công nghệ, nhằm nhắm vào người phụ nữ như một nạn nhân, do họ là phụ nữ hoặc từ những ảnh hưởng bất tương xứng đến phụ nữ, gây ra hoặc có thể gây ra sự khó chịu hoặc tổn thương về thể chất, tình dục hoặc tâm lý phụ nữ, bao gồm cả việc đe dọa các biện pháp dưới hình thức cưỡng bức hoặc tùy tiện tước đoạt tự do, dù hành vi này xảy ra ở phạm vi công cộng hay trong cuộc sống đời tư.”

Bạo lực giới trên không gian mạng, giống với các hình thức bạo lực giới khác, có nguồn gốc sâu xa từ các chuẩn mực xã hội phân biệt đối xử và bất bình đẳng giới gắn liền với bạo lực ngoài đời thực. Hành vi này cố ý hạn chế quyền tự do ngôn luận và sự tham gia vào các chương trình nghị sự công cộng, đặc biệt đối với phụ nữ và trẻ em gái. Các nghiên cứu cho thấy bạo lực giới trên không gian mạng đã tạo thêm khoảng cách số giữa các giới và gia tăng rủi ro cho sự bình đẳng cũng như cuộc sống hòa bình và bền vững.

Theo Cơ quan Phát triển quốc tế Thụy Điển, "Bạo lực giới là một trong những vi phạm nhân quyền phổ biến nhất và là biểu hiện rõ ràng của quan hệ bất bình đẳng giới trong một xã hội, đồng thời cũng là trở ngại nghiêm trọng đối với phát triển bền vững." Do đó, bạo lực giới trên không gian mạng được nhận thức rộng rãi vì có khả năng vi phạm, bức hại, quấy rối và làm câm lặng một cá nhân ở cả không gian riêng tư lẫn công cộng. Hành vi này nhắm mục tiêu chính vào mọi người, bất kể giới tính, những người sử dụng internet như một công cụ quan trọng trong mối liên hệ của công nghệ thông tin, truyền thông và quyền tự do ngôn luận. Bạo lực giới trên không gian mạng là mối đe dọa đáng kể đối với quyền tự do ngôn luận.

Bạo lực giới trên không gian mạng còn được gọi là bạo lực giới nhờ công nghệ và được định nghĩa như một hình thức bất công và phân biệt đối xử về giới diễn ra trong không gian trực tuyến. Thuật ngữ này đề cập đến việc sử dụng công nghệ thông tin và truyền thông để xâm phạm quyền của một cá nhân dựa trên giới tính của họ, theo định nghĩa của SAFEnet và Komnas Perempuan cho rằng bạo lực giới trên không gian mạng được coi là một phần của hiện tượng "nhờ công nghệ" và được định nghĩa là "bất kỳ hành vi có hại nào được thực hiện thông qua công nghệ và nhắm vào một cá nhân dựa trên giới tính của họ".

Theo Trung tâm Thông tin khu vực Liên hợp quốc, bạo lực giới nhờ công nghệ là "bất kỳ hành động nào được thực hiện, hỗ trợ, làm trầm trọng hoặc khuếch đại nhờ việc sử dụng công nghệ thông tin và truyền thông hoặc các công cụ số khác, mà kết quả, hoặc có thể dẫn đến tổn hại về thể chất, tình dục, tâm lý, xã hội, chính trị hoặc kinh tế, hoặc các vi phạm quyền và tự do

khác.” Theo UN Women, bạo lực giới nhờ công nghệ đã tạo điều kiện và làm trầm trọng thêm các hình thức bạo lực giới và đã leo thang nhanh chóng trong những thập kỷ qua. Do đó, nhu cầu cấp thiết phải bảo vệ và duy trì quyền của phụ nữ trong kỷ nguyên số.

Trên toàn cầu, cứ 3 phụ nữ thì có 1 người phải chịu đựng bạo lực trong đời. Hầu hết thủ phạm là bạn tình và kẻ buôn người. Vi phạm chủ yếu được nhân rộng trực tuyến. Thủ phạm không còn bị giới hạn trong mối quan hệ cá nhân hoặc giữa các cá nhân. Vì vậy, mỗi đe dọa từ thủ phạm có nguy cơ đáng kể đối với sự an toàn và sức khỏe. Loại hành vi vi phạm này phản ánh mối quan hệ bất bình đẳng giữa các cặp đôi, dẫn đến việc phụ nữ bị xâm hại bởi chính bạn tình của họ. Do phần lớn nạn nhân là phụ nữ nên hành vi này được gọi là bạo lực trên cơ sở giới. Tuy nhiên, xã hội từ lâu đã đối xử bất công với phụ nữ vì vai trò giới và/hoặc bản dạng giới của họ. Chính vì vậy, hiện tượng vi phạm trong các mối quan hệ vẫn tiếp tục diễn ra, bắt nguồn từ định kiến xã hội gắn liền với vai trò giới và bản dạng giới vốn đã ăn sâu vào việc ra quyết định.

2. Dữ liệu thống kê về bạo lực giới trên không gian mạng thế giới

Dữ liệu toàn cầu về bạo lực giới nhờ công nghệ từ nhiều tổ chức khác nhau cho thấy vấn đề này đang gia tăng với tốc độ đáng báo động và xuất hiện dưới nhiều hình thức khác nhau.

Theo Trung tâm Thông tin khu vực Liên hợp quốc (UNRIC), các hình thức bạo lực giới nhờ công nghệ bao gồm: thông tin sai lệch và phỉ báng (67%), quấy rối trên mạng (66%), ngôn từ kích động thù địch (65%), mạo danh (63%), xâm nhập dữ liệu và theo dõi trên mạng (63%), “ngụy tạo dư luận” (chiến dịch phối hợp nhằm lan truyền nội dung gây hại đồng thời trên nhiều nền tảng, 58%), lạm dụng hình ảnh và video (57%), phơi bày thông tin cá nhân (doxing – 55%), đe dọa bạo lực (52%) và hình ảnh hoặc nội dung khiêu dâm không mong muốn (43%). Những con số này cho thấy rằng cứ 10 phụ nữ trong Liên minh châu Âu thì có một người từng bị quấy rối trên không gian mạng kể từ năm 15 tuổi, bao gồm việc nhận được email hoặc tin nhắn có nội dung khiêu dâm không mong muốn và/hoặc xúc phạm, hoặc bị tiếp cận không phù hợp trên các trang mạng xã hội.

Viện Nghiên cứu Phát triển chỉ ra rằng có từ 16% đến 58% phụ nữ từng trải qua bạo lực giới nhờ công nghệ, trong khi Cơ quan Tình báo kinh tế cho biết con số này là 38%. Khoảng 85% phụ nữ thường dành thời gian trên mạng cho biết họ đã chứng kiến các hành vi bạo lực kỹ thuật số nhắm vào những phụ nữ khác. Tại các quốc gia Ả Rập, 60% phụ nữ sử dụng Internet cho biết họ đã từng trải qua bạo lực trên mạng, trong khi năm quốc gia thuộc khu vực

hạ Sahara của châu Phi báo cáo rằng 28% phụ nữ gặp phải tình trạng tương tự. Một khảo sát năm 2017 đối với phụ nữ trong độ tuổi từ 18 đến 55 tại Đan Mạch, Ý, New Zealand, Ba Lan, Tây Ban Nha, Thụy Điển, Vương quốc Anh và Hoa Kỳ cho thấy 23% phụ nữ đã từng bị ít nhất một lần lạm dụng hoặc quấy rối trực tuyến. Ngoài ra, tại Úc, số vụ lạm dụng hình ảnh đã tăng 210% trong thời kỳ đại dịch. Tại Ấn Độ, Sri Lanka và Malaysia, số lượng các bài đăng có nội dung kỳ thị phụ nữ trên mạng tăng 168% trong thời gian phong tỏa do đại dịch Covid-19. Trước đại dịch, có 38% phụ nữ từng trải qua hành vi lạm dụng trực tuyến, và con số này đã tăng thêm 27% trong thời kỳ đại dịch. Phụ nữ da màu và phụ nữ thuộc nhóm thiểu số ghi nhận tỷ lệ bị lạm dụng trực tuyến cao hơn, với 50% từng chứng kiến lạm dụng trực tuyến trước đại dịch và 38% gia tăng trong thời gian đó. Những dữ liệu này cho thấy một số nhóm yếu thế đang đối mặt với rủi ro cao hơn, trong đó phụ nữ thường xuyên phải chịu nhiều hình thức phân biệt đối xử, đặc biệt là các nhóm dễ bị tổn thương như: người khuyết tật, người bản địa, trẻ em gái, người di cư, nữ sinh, phụ nữ trẻ, nhà báo, người bảo vệ nhân quyền, nhà hoạt động và nhà lập pháp. Khoảng 58% trẻ em gái và phụ nữ trẻ đã từng trải qua một hoặc nhiều hình thức quấy rối trực tuyến, và đặc biệt đáng chú ý là có tới 73% nữ nhà báo cho biết họ từng bị bạo lực trực tuyến trong quá trình tác nghiệp.

Một báo cáo quan trọng khác đến từ nghiên cứu của tổ chức Plan International, trong đó 47% phụ nữ được ghi nhận đã bị tấn công chỉ vì bày tỏ quan điểm về bất công giới và các vấn đề nữ quyền - dưới các hình thức như lăng mạ, khiêu khích (trolling), thông tin sai lệch, hình ảnh giả mạo (deepfake) do AI tạo ra, và các hình thức bạo lực giới trên không gian mạng khác nhằm mục đích làm câm tiếng và bôi nhọ phụ nữ. Bạo lực giới trên không gian mạng và môi trường trực tuyến hiện nay vẫn chưa có đầy đủ quy định và hành lang pháp lý để bảo vệ phụ nữ khỏi các hành vi bạo lực. Do đó, những kẻ gây hại thường không phải chịu hậu quả với hành động của mình. Dữ liệu từ châu Phi cho thấy 51% trẻ em gái sử dụng Internet từng trải qua bạo lực giới trên không gian mạng trực tiếp, trong đó 85% phải đối mặt với nhiều hình thức quấy rối, và 39% trẻ em gái tiểu học ở châu Phi bày tỏ mối lo ngại về sự an toàn trên không gian mạng. Tại Canada, 18% phụ nữ cho biết họ đã trải qua hành vi tình dục không mong muốn trên mạng, và một số người trong đó còn trải qua nhiều hơn một lần - cụ thể, 33% là phụ nữ trong độ tuổi từ 15 - 24, 30% là phụ nữ bản địa, và 50% là phụ nữ song tính.

Một số phát hiện đáng chú ý khác về tình hình bạo lực giới trên không gian mạng tại các quốc gia châu Âu cũng được trình bày như sau:

Tại Kazakhstan, hệ thống pháp luật chưa quy định rõ khái niệm pháp lý về bắt nạt trực tuyến, bắt nạt trực tuyến tập thể hoặc bắt nạt thông thường. Tuy nhiên, các cá nhân tham gia vào những hành vi này vẫn có thể bị truy tố thông qua việc xếp vào nhóm hành vi vu khống, một hình thức của bắt nạt trực tuyến và có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo Điều 130 Bộ luật Hình sự (BLHS) của Cộng hòa Kazakhstan. Ngoài ra, cá nhân có thể bảo vệ quyền lợi của mình bằng cách khởi kiện để bác bỏ các thông tin làm tổn hại danh dự, nhân phẩm hoặc uy tín nghề nghiệp của mình, theo Điều 143 BLDS của Kazakhstan. Người bị tổn hại danh dự bởi thông tin phỉ báng có thể cùng lúc yêu cầu cải chính thông tin đó cộng với yêu cầu bồi thường thiệt hại vật chất và phi vật chất. Ngoài ra, Điều 131 BLHS quy định hình phạt đối với hành vi xúc phạm hoặc làm nhục danh dự, nhân phẩm của người khác. Dù có các cơ chế để xử lý một số hình thức bắt nạt trực tuyến và bắt nạt trực tuyến tập thể, song các phương pháp này vẫn chưa thực sự hiệu quả để giải quyết những vấn đề này một cách tổng thể.

Tại Uzbekistan, hiện chưa có số liệu thống kê rõ ràng về các hành vi bắt nạt, bắt nạt trực tuyến và bắt nạt trực tuyến tập thể. Điều 10 của Luật Bảo đảm quyền của trẻ em quy định rằng mọi trẻ em đều có quyền được bảo vệ khỏi các hành vi xâm phạm danh dự và nhân phẩm của mình. Tuy nhiên, quốc gia này vẫn chưa xây dựng được cơ chế bảo vệ hiệu quả đối với các hành vi bắt nạt và bắt nạt trên không gian mạng. Điều 40 của Bộ luật của Cộng hòa Uzbekistan về trách nhiệm hành chính đề cập đến hành vi vu khống, có thể được coi là hình phạt dành cho việc lan truyền thông tin sai lệch, một dạng bắt nạt trên không gian mạng. Vu khống được định nghĩa là hành vi cố ý lan truyền thông tin sai sự thật làm tổn hại đến danh tiếng của người khác. Về việc bảo vệ danh dự và uy tín nghề nghiệp thông qua tố tụng dân sự, luật pháp của Uzbekistan tương tự như luật pháp của Kazakhstan.

Tại Turkmenistan, trách nhiệm hình sự đối với hành vi vu khống, bao gồm cả việc thực hiện thông qua công nghệ thông tin và viễn thông, được quy định tại Điều 132 của BLHS nước này. Tuy nhiên, cũng giống như các quốc gia nêu trên, luật pháp Turkmenistan không đề cập đến các khái niệm “bắt nạt”, hay “bắt nạt tập thể”, và do đó cũng thiếu các cơ chế phòng ngừa đối với các hiện tượng này. Tương tự, pháp luật Nga cũng chưa quy định rõ ràng các khái niệm như “bắt nạt”, “bắt nạt trực tuyến” hay “bắt nạt trực tuyến tập thể”. Tuy vậy, công nghệ thông tin và hệ thống lập pháp tại Liên bang Nga đang phát triển nhanh hơn đáng kể so với khu vực Trung Á. Việc đưa trách nhiệm pháp lý đối với hành vi bắt nạt học đường và các dạng biến thể của nó hiện mới chỉ ở giai đoạn sáng kiến của các tổ chức công cộng.

Tình hình tại Ukraine có phần khác biệt và tiến bộ hơn trong cuộc chiến phòng chống hành vi bắt nạt. Bộ luật Xử lý vi phạm hành chính của Ukraine đã phân định rõ các chủ thể phải chịu trách nhiệm về các vụ việc bắt nạt. Theo đó, trách nhiệm được áp dụng đối với hành vi bắt nạt, tức là những hành động của các bên tham gia vào quá trình giáo dục, bao gồm các hình thức bạo lực tâm lý, thể chất và tình dục, kể cả việc sử dụng các phương tiện truyền thông điện tử. Những hành vi này được thực hiện nhằm vào người chưa thành niên, hoặc do chính người chưa thành niên thực hiện với bạn học khác trong môi trường giáo dục. Hệ quả của những hành động này có thể ảnh hưởng đến sức khỏe tinh thần hoặc thể chất của nạn nhân. Người vi phạm sẽ phải chịu trách nhiệm trong trường hợp đã đủ 16 tuổi. Trong trường hợp người thực hiện hành vi bắt nạt dưới 16 tuổi, cha mẹ của họ sẽ phải chịu trách nhiệm. Ngoài ra, hiệu trưởng cơ sở giáo dục cũng phải chịu trách nhiệm hành chính nếu không báo cáo các vụ bắt nạt xảy ra trong cơ sở giáo dục cho đơn vị có thẩm quyền thuộc Cảnh sát Quốc gia Ukraine. Như vậy, nhà lập pháp Ukraine đã tiếp cận một cách hợp lý và hiệu quả đối với vấn đề bắt nạt và bắt nạt trên không gian mạng, với quy định cụ thể về trách nhiệm pháp lý.

Tình hình tại Ý lại ở mức độ phát triển cao hơn. Luật pháp Ý đưa ra định nghĩa pháp lý rõ ràng về bắt nạt trực tuyến: “bất kỳ việc sử dụng Internet nào nhằm mục đích lăng mạ, đe dọa, lạm dụng, tống tiền, vu khống hoặc đánh cắp danh tính của trẻ vị thành niên.” Luật cũng đưa ra một số biện pháp hữu ích nhằm phòng ngừa và hạn chế sự lan rộng của hành vi bắt nạt trực tuyến trong giới trẻ, đồng thời giới thiệu một số đổi mới quan trọng, chẳng hạn như hình sự hóa hành vi sử dụng Internet để xúc phạm, vu khống, đe dọa hoặc đánh cắp danh tính của trẻ vị thành niên. Cảnh sát trưởng có quyền cảnh cáo trẻ vị thành niên (trên 14 tuổi) nếu chúng thực hiện hành vi bắt nạt trực tuyến đối với trẻ vị thành niên khác. Thủ tục cảnh cáo bao gồm việc gửi giấy triệu tập từ cảnh sát trưởng đến trẻ vị thành niên vi phạm và cha mẹ (hoặc người giám hộ hợp pháp) của họ. Bên cạnh đó, luật cũng cho phép nạn nhân và/hoặc cha mẹ của họ yêu cầu các nền tảng mạng xã hội và nhà cung cấp dịch vụ trực tuyến gỡ bỏ và chặn nội dung xúc phạm trong vòng 48 giờ.

3. Các loại bạo lực giới trên không gian mạng

Cần nhấn mạnh rằng bạo lực giới trên không gian mạng bao gồm nhiều loại khác nhau. Bạo diễn ra dưới hình thức đe dọa tình dục hoặc các loại quấy rối khác. Các hành vi này có thể xảy ra một lần duy nhất, nhưng phổ biến hơn là những chiến dịch quấy rối kéo dài và có chủ đích, được thực hiện thông qua các kênh trực tuyến như email, tin nhắn văn bản ngắn, tin nhắn trực tiếp, mạng

xã hội, trang web, hoặc đồng thời song hành cùng các hành vi bạo lực tương tự trong đời sống thực.

Một số hình thức bạo lực đặc thù của môi trường mạng bao gồm:

1. Phơi bày thông tin cá nhân: tiết lộ hoặc công khai thông tin cá nhân hoặc thông tin nhận diện danh tính của một người trên mạng, hoặc truy cập và chia sẻ dữ liệu riêng tư của người đó.

2. Xúc phạm hoặc khiêu khích: cố ý làm người khác tổn thương bằng cách đăng tải nội dung gây kích động, khiêu dâm, xúc phạm hoặc tấn công cá nhân trên Internet.

3. Theo dõi trên không gian mạng: sử dụng mạng xã hội, Internet hoặc thiết bị định vị GPS để theo dõi hoặc quấy rối ai đó bằng công nghệ.

4. Khiêu dâm trả thù/ nội dung khiêu dâm bất đồng thuận hay dâm thư không mong muốn: phát tán hình ảnh, video, âm thanh thân mật hoặc khiêu dâm của nạn nhân mà không có sự đồng ý.

5. Bắt nạt trên không gian mạng: hành vi bắt nạt thông qua công nghệ số.

6. Gửi tin nhắn có nội dung tình dục.

7. Truy cập trái phép vào dữ liệu cá nhân của người khác.

8. Tạo và lan truyền thông tin giả mạo về cá nhân bị nhắm đến.

9. Nỗ lực và tổng tiền thành công,

10. Hành vi gửi/hiển thị hình ảnh khiêu dâm trong các cuộc họp trực tuyến bởi người không được mời tham gia.

11. Tổng tiền hay tổng tiền bằng cách đe dọa công khai thông tin, hình ảnh hoặc video tình dục.

12. Lạm dụng hình ảnh hay chia sẻ hình ảnh thân mật mà không có sự đồng thuận.

13. Quấy rối tình dục và quấy rối giới tính trên không gian mạng.

14. Dụ dỗ trực tuyến để thực hiện hành vi xâm hại tình dục.

15. Ngôn từ kích động thù hận.

16. Mạo danh trên không gian mạng.

17. Sử dụng công nghệ để xác định vị trí của nạn nhân từng bị lạm dụng nhằm tiếp tục bạo lực.

4. Bạo lực giới trên không gian mạng tại Indonesia

Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ Indonesia công bố báo cáo thường niên. Báo cáo năm 2023 cho biết, số lượng đơn khiếu nại chung đã giảm trong năm 2022 so với năm trước đó, từ 459.094 vụ xuống còn 457.895 vụ. Sự sụt giảm này được ghi nhận từ dữ liệu do các cơ quan cung cấp dịch vụ và các cơ quan Tòa án Tôn giáo thu thập. Trong khi đó, số đơn khiếu nại gửi trực tiếp đến Ủy

ban Quốc gia về Phụ nữ lại tăng từ 4.322 vụ lên 4.371 vụ. Với số liệu này, trung bình mỗi ngày Ủy ban tiếp nhận khoảng 17 đơn khiếu nại.

Tổng cộng có 339.782 vụ trong tổng số đơn khiếu nại là liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới, trong đó có 3.442 vụ được gửi trực tiếp đến Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ. Bạo lực thuộc không gian cá nhân tiếp tục chiếm tỷ trọng lớn trong thống kê của các báo cáo về bạo lực giới trên không gian mạng, chiếm đến 99%, tương đương 336.804 vụ việc. Riêng trong số các vụ khiếu nại gửi đến Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ, các vụ việc thuộc không gian cá nhân chiếm 61%, tương đương 2.098 vụ. Đối với các vụ việc thuộc phạm vi công cộng, có 2.978 vụ được ghi nhận, trong đó 1.276 vụ được báo cáo trực tiếp đến Ủy ban. Trong khi đó, các vụ bạo lực thuộc phạm vi nhà nước chỉ được ghi nhận bởi Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ, nhưng đã tăng gần gấp đôi, từ 38 vụ năm 2021 lên 68 vụ trong năm 2022.

Dữ liệu khiếu nại của Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ trong suốt năm 2022 cho thấy bạo lực tình dục là hình thức bạo lực phổ biến nhất đối với phụ nữ, với 2.228 vụ việc (chiếm 38,21%), tiếp theo là bạo lực tâm lý với 2.083 vụ việc (35,72%). Trong khi đó, dữ liệu từ các cơ quan cung cấp dịch vụ lại cho thấy bạo lực thể chất chiếm ưu thế, với 6.001 vụ việc (38,8%), tiếp đến là bạo lực tình dục với 4.102 vụ việc (26,52%). Xem xét chi tiết hơn về dữ liệu các đơn khiếu nại gửi tới Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ trong không gian công cộng, bạo lực tình dục luôn là hình thức chiếm tỷ lệ cao nhất (1.127 vụ), trong khi ở không gian cá nhân, bạo lực tâm lý chiếm ưu thế (1.494 vụ). Trái ngược với dữ liệu từ các cơ quan dịch vụ, dữ liệu năm 2022 này cho thấy các hình thức vật lý chủ yếu có mặt trong cả phạm vi công cộng và phạm vi cá nhân. Dữ liệu khiếu nại gửi đến Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ được phân thành ba lĩnh vực: phạm vi cá nhân: 2.098 vụ; phạm vi công cộng: 1.276 vụ; phạm vi nhà nước: 68 vụ.

Bạo lực trong không gian cá nhân tiếp tục là hình thức chiếm tỷ lệ cao nhất hằng năm. Trong năm 2022, dữ liệu về các vụ bạo lực giới trên không gian mạng gửi đến Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ giảm 1,4% so với năm trước. Tổng số vụ việc trong không gian cá nhân là 821 vụ, trong đó chủ yếu là bạo lực tình dục và người gây ra thường là bạn trai cũ (549 vụ) và bạn gái (230 vụ).

Trong khi đó, các vụ việc trên phạm vi công cộng chủ yếu được thực hiện bởi “bạn bè trên mạng xã hội”, lên tới 383 vụ. Trong năm 2023, số vụ cho vay trực tuyến đã tăng 225%, Tương đương 13 vụ so với năm trước (4 vụ).

Trong khi đó, dữ liệu về các vụ việc trên không gian mạng được báo cáo bởi phần lớn các cơ quan cung cấp dịch vụ đến từ các tổ chức phi chính phủ và

các trung tâm hỗ trợ khủng hoảng dành cho phụ nữ, với tổng cộng 103 vụ. Con số này giảm 67 vụ so với năm trước. Tuy nhiên, tổng số vụ việc trên không gian mạng được báo cáo từ các cơ quan cung cấp dịch vụ lại tăng thêm 112 vụ, trong đó đa phần thủ phạm là người lạ, bạn trai hoặc bạn trai cũ của nạn nhân.

Theo Báo cáo Thường niên năm 2023 của Ủy ban Quốc gia về Bạo lực đối với Phụ nữ, đã có tổng cộng 1.697 đơn khiếu nại liên quan đến bạo lực giới trên không gian mạng được tiếp nhận. Các hình thức bạo lực phổ biến nhất bao gồm: tống tiền tình dục, phát tán hình ảnh thân mật thiếu sự đồng thuận, và cho vay trực tuyến.

Tuy nhiên, trong xã hội hiện nay, mối đe dọa từ bạo lực giới trên không gian mạng thường bị xem nhẹ, vì nhiều người cho rằng “đó không phải là bạo lực trực tiếp”. Bộ phim Indonesia mang tên *Like & Share* phản ánh một cách chân thực văn hóa bạo lực tồn tại trong xã hội. Không chỉ là sự gia tăng của bạo lực giới trên mạng và mức độ dễ bị tổn thương của nạn nhân, mà còn là sự tồn tại của những kẻ gây bạo lực là người ngoài cuộc, hoặc chính những người đáng ra phải bảo vệ nạn nhân lại trở thành thủ phạm. Sự tồn tại của trật tự thứ bậc hoặc quan hệ quyền lực trong xã hội càng làm gia tăng nỗi đau của nạn nhân. Cuối cùng, nạn nhân vẫn là phụ nữ. Phụ nữ bị buộc phải “giữ gìn sự trong trắng”, bị chấp nhận phải chịu đựng, và bị chế giễu vì từng có hành vi tình dục, là những hệ quả của một nền văn hóa dung túng cho bạo lực. Bạo lực đối với phụ nữ đã bị xã hội lên án. Bạo lực giới trên không gian mạng vẫn không ngừng gia tăng, song điều đó cũng có nghĩa là nó đang dần được ghi nhận và đang được nhìn nhận một cách nghiêm túc.

Kẻ gây bạo lực luôn tìm cách kiểm soát nạn nhân và không hề ngần ngại thực hiện hành vi tống tiền tình dục. Bộ phim trên cũng chỉ ra rằng trong bạo lực giới trên mạng có cả “thủ phạm chính” – người đầu tiên phát tán nội dung không có sự đồng thuận, và “thủ phạm phụ” – những người hưởng ứng và chế giễu nạn nhân. Vì vậy, xã hội cần học cách không trở thành “tác nhân thứ yếu” và ngăn chặn việc lan truyền những nội dung không có sự đồng thuận thay vì lan truyền nó rộng rãi.

Bạo lực giới trên không gian mạng đã trở thành một vấn đề thu hút sự quan tâm của công chúng trong thời gian gần đây. Vấn đề này càng trở nên nổi bật sau khi nhiều nhân vật công chúng trở thành nạn nhân của các video khỏa thân lan truyền trên mạng xã hội. Điều trớ trêu là nạn nhân của bạo lực giới trên không gian mạng chủ yếu là phụ nữ lại bị hình sự hóa trong các vụ việc họ gặp phải. Dữ liệu từ Mạng lưới Tự do Ngôn luận Đông Nam Á (SAFE-net) cho thấy, từ tháng 1 đến tháng 9 năm 2023, đã có 647 đơn khiếu

nại liên quan đến bạo lực giới trên không gian mạng, trong đó có 236 vụ phát sinh từ mối đe dọa phát tán nội dung thân mật không được sự đồng thuận (NCII), 178 vụ liên quan đến hành vi nhấn tin tình dục, và 155 vụ thuộc loại NCII. Dự báo, con số này sẽ tăng cho đến cuối năm 2023. Theo số liệu từ Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ, tính đến tháng 12 năm 2023, đã ghi nhận được 1.638 vụ bạo lực giới trên không gian mạng. Bạn trai cũ là thủ phạm gây ra 534 vụ, tiếp theo là 382 vụ do người lạ trên mạng xã hội thực hiện, 373 vụ do bạn bè trên mạng, 220 vụ do bạn trai, và 20 vụ còn lại. Việc thoái thác trách nhiệm của các nền tảng mạng xã hội cho thấy những nguy cơ tiềm ẩn trong cấu trúc hoặc hạ tầng của các nền tảng này.

Nạn nhân của bạo lực giới trên không gian mạng phải chịu đựng các tác động nghiêm trọng về tâm lý, bị cô lập xã hội, tổn hại kinh tế, khả năng di chuyển bị hạn chế và tự kiểm duyệt. Họ rất dễ rơi vào trạng thái sợ hãi, lo âu, trầm cảm và có xu hướng tự tử. Tác động xã hội mà nạn nhân phải chịu bao gồm sự cô lập, rút lui khỏi môi trường xung quanh, và khả năng di chuyển ngày càng bị thu hẹp. Những tác động xã hội xuất phát từ quyết định tự rút lui khỏi các hoạt động trực tuyến hoặc ngoại tuyến trên các nền tảng truyền thông, do tiếp tục phải chịu nhục nhã khi hình ảnh và video của họ bị lan truyền mà không có sự đồng thuận.

Số vụ vi phạm quyền kỹ thuật số tại Indonesia trong quý II năm 2023 đã tăng so với quý trước. Chỉ có số vụ hình sự hóa quyền tự do ngôn luận giảm, các vụ gián đoạn truy cập Internet, tấn công kỹ thuật số và bạo lực giới trên không gian mạng lại tiếp tục gia tăng. Cụ thể, đã có 16 vụ gián đoạn truy cập được ghi nhận trong quý II năm 2023. Con số này gấp ba lần so với 5 vụ của quý trước. Những gián đoạn truy cập này liên quan đến các vấn đề về hạ tầng, dịch vụ và chính sách. Việc đứt cáp quang dưới biển vẫn xảy ra, và các trạm phát sóng ở Papua và Kalimantan Utara gặp phải sự gián đoạn.

Mặt khác, các vụ gián đoạn truy cập Internet tại Papua đã xảy ra 11 lần, theo dữ liệu giám sát trên bảng điều khiển IODA. Về mặt hình sự hóa quyền tự do biểu đạt trong lĩnh vực kỹ thuật số, trong quý II năm 2023 đã ghi nhận ít nhất 27 vụ, với 33 nạn nhân bị hình sự hóa. Con số các vụ việc báo cáo trong kỳ này giảm 32% so với quý trước đó. Về an ninh số, có ít nhất 55 sự cố an ninh kỹ thuật số được ghi nhận. Trong giai đoạn này, rò rỉ dữ liệu cá nhân vẫn diễn ra phổ biến và trở thành hình thức vi phạm an ninh số phổ biến nhất so với các hình thức khác. Số vụ vi phạm an ninh số đã tăng hơn 66% so với kỳ trước. Sự gia tăng này là do rò rỉ dữ liệu cá nhân từ các cơ quan chính phủ và tổ chức giáo dục.

An ninh của người dân tiếp tục bị đe dọa bởi sự gia tăng của bạo lực giới trên không gian mạng.

Trong quý II năm 2023, đội giám sát của SAFEnet đã xử lý 254 đơn khiếu nại về bạo lực giới trên không gian mạng, con số này cao hơn nhiều so với cùng kỳ năm ngoái (từ tháng Tư đến tháng Sáu 2022) với 180 vụ. Nhóm tuổi của các nạn nhân được xác định chủ yếu là từ 18 đến 25 tuổi, chiếm 106 đơn (48%), thuộc nhóm tuổi trẻ. Nhóm tuổi cao thứ hai là ở trẻ em, từ 12 đến 17 tuổi, với 77 vụ (35%). Như các năm trước, sự gia tăng các vụ bạo lực giới trên không gian mạng đối với trẻ em cần được đặc biệt chú ý.

Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ đã ghi nhận 4.179 vụ bạo lực tình dục trong khoảng thời gian từ tháng 5 năm 2022 đến tháng 12 năm 2023. Báo cáo phổ biến nhất nhận được là bạo lực tình dục dựa trên điện tử, tiếp theo là quấy rối tình dục và hiếp dâm. Số vụ bạo lực tình dục dựa trên điện tử nhận được bởi Ủy ban Quốc gia về Phụ nữ đạt 2.776 vụ.

Báo cáo này khảo sát mức độ phổ biến của bạo lực giới trên không gian mạng đối với trẻ em trong độ tuổi đi học tại Indonesia, đặc biệt trong bối cảnh đại dịch Covid-19 và sự chuyển đổi sang hình thức học từ xa. Mặc dù các học sinh tuổi teen đối mặt với nhiều rủi ro trong quá trình chuyển mình từ trẻ em sang người lớn, các vụ bạo lực đối với học sinh thường nhận được ít sự chú ý hơn so với các trường hợp liên quan đến người lớn. Nghiên cứu thu thập dữ liệu thông qua khảo sát trực tuyến với học sinh từ 15 đến 19 tuổi từ 100 trường trung học trên sáu vùng miền. Cuộc khảo sát tập trung vào bốn phân loại phụ của bạo lực giới và bốn phân loại phụ của bắt nạt trực tuyến nhằm đánh giá mức độ phổ biến đối với học sinh trung học. Kết quả cho thấy, trong số 756 học sinh trung học báo cáo các sự cố bạo lực giới trong năm 2021, có 37% là nam, và một phần ba số học sinh này đã trải qua các vụ việc lặp đi lặp lại trong năm vừa qua.

Ngoài ra, hai phần ba học sinh từng chịu bắt nạt trực tuyến cũng báo cáo đã gặp phải các sự cố bạo lực giới. Nghiên cứu nhấn mạnh những tác động tiêu cực đáng kể đối với sức khỏe tâm lý và quá trình học tập của học sinh. Đề giải quyết hiệu quả vấn đề bạo lực giới đối với học sinh trung học, báo cáo đề xuất tầm quan trọng của việc áp dụng một phương pháp tiếp cận toàn diện, thu hẹp khoảng cách giữa chính sách và thực tiễn. Báo cáo khuyến nghị triển khai các cơ chế báo cáo, cung cấp hỗ trợ tâm lý, và cải thiện giáo dục về cách sử dụng Internet cũng như mạng xã hội một cách an toàn.

Internet và mạng xã hội, như một phần của hệ thống truyền tải thông tin nhờ công nghệ, hiện mở rộng, rộng khắp và tương đối chưa được quản lý chặt

chẽ, dẫn đến nguy cơ cao cho các vụ bạo lực giới trên không gian mạng, đặc biệt là đối với phụ nữ, trẻ em gái và các nhóm dễ bị tổn thương khác bị nhắm mục tiêu một cách không cân xứng. Bất kỳ hành vi bạo lực giới trực tuyến nào cũng mang lại những hậu quả nghiêm trọng và hoàn toàn không thể chấp nhận đối với cá nhân, từ việc xấu hổ, mất đi nhân phẩm cho đến chấn thương tâm lý nặng nề dẫn đến sự cô lập, tự làm hại và thậm chí là tự tử; những hậu quả này buộc nạn nhân phải rút lui khỏi việc sử dụng Internet, mất đi quyền tiếp cận tất cả các lợi ích của nó, cũng như cảm giác tự chủ và quyền được hưởng các quyền cơ bản. Hơn nữa, nạn nhân của bạo lực trực tuyến thường trở thành đối tượng bị đổ lỗi chỉ vì quan điểm, hành vi cá nhân hay vì đã cố gắng bảo vệ và phản kháng lại hành vi lạm dụng. Tỷ lệ các vụ bạo lực giới trực tuyến đã tăng đáng kể kể từ khi đại dịch COVID-19 bùng phát. Sự gia tăng gần đây của khó khăn kinh tế, hạn chế di chuyển, sự cô lập xã hội và các vấn đề về sức khỏe tâm lý đã, không may, tạo ra điều kiện lý tưởng cho các thủ phạm.

Indonesia có các đạo luật bảo vệ liên quan đến bạo lực giới trên không gian mạng, như Luật số 1/2024 về giao dịch thông tin và điện tử (Luật ITE) quy định về nội dung bất hợp pháp, việc gỡ bỏ nội dung và các chế tài đối với người vi phạm; Luật số 27/2022 về bảo vệ dữ liệu cá nhân (Luật PDP) quy định về bảo vệ dữ liệu cá nhân, bao gồm cả dữ liệu liên quan đến bạo lực tình dục trực tuyến; và Luật số 12/2022 về tội phạm bạo lực tình dục (Luật TPKS) điều chỉnh các hành vi phạm tội bạo lực tình dục, bao gồm cả bạo lực tình dục trực tuyến. Các đạo luật này đã quy định việc xử lý các nội dung bất hợp pháp liên quan đến bạo lực tình dục trực tuyến, trao cho nạn nhân quyền được báo cáo các nội dung bất hợp pháp cho cơ quan chức năng, gỡ bỏ nội dung bất hợp pháp, áp dụng các chế tài đối với thủ phạm bao gồm cả chế tài hình sự và hành chính, cũng như quy định về hợp tác với các bên liên quan như nhà cung cấp dịch vụ Internet, các nền tảng mạng xã hội và các tổ chức khác trong việc xử lý bạo lực tình dục trực tuyến, đồng thời bảo vệ dữ liệu cá nhân liên quan và cung cấp hỗ trợ, bảo vệ cho nạn nhân, bao gồm cả hỗ trợ về tâm lý, pháp lý và các hình thức hỗ trợ khác. Tuy nhiên, Luật số 1/2024 về giao dịch thông tin và điện tử không quy định cụ thể về bạo lực tình dục trực tuyến, mà chủ yếu tập trung vào việc điều chỉnh giao dịch thông tin và phân phối nội dung trực tuyến nói chung. Tương tự, Luật số 27/2022 về bảo vệ dữ liệu cá nhân cũng không quy định cụ thể về bạo lực tình dục trực tuyến, mà tập trung chủ yếu vào việc bảo vệ dữ liệu cá nhân nói chung. Chỉ có Luật số 12/2022 về tội phạm bạo lực tình dục mới có phạm vi bảo vệ toàn diện hơn cho nạn nhân của bạo lực tình dục trực tuyến, cụ thể là các hình thức bạo lực tình dục trực tuyến

khác nhau, và chú trọng hơn đến khía cạnh hình sự và hình phạt đối với thủ phạm. Tuy nhiên, Luật số 12/2022 còn thiếu sự chú trọng đối với quyền lợi của nạn nhân và quá trình phục hồi tâm lý. Vì vậy, cần có sự tích hợp giữa Luật PDP, Luật ITE, Luật TPKS và các quy định pháp lý khác liên quan đến bạo lực tình dục trực tuyến để cung cấp một hệ thống bảo vệ toàn diện hơn cho nạn nhân.

5. Quy định về bồi thường cho bạo lực giới trên không gian mạng và tác động đối với nạn nhân

Luật hình sự Indonesia điều chỉnh hành vi quấy rối tình dục qua một số văn bản pháp luật, bao gồm cả Luật số 12/2022 về tội phạm bạo lực tình dục. Tuy nhiên, BLHS không quy định giới hạn đối với hành vi quấy rối tình dục bằng lời nói, trong khi các tội phạm liên quan đến bạo lực tình dục được điều chỉnh trong Điều 11, khoản (1) của Luật. Quy định trong BLHS được điều chỉnh hài hòa nhằm tạo điều kiện xử lý các tội phạm liên quan đến gian dâm, giao cấu và hiếp dâm như những hành vi bạo lực tình dục, và Điều 425 của BLHS là cầu nối cho các tội phạm bạo lực tình dục. Do đó, nạn nhân của các hành vi tội phạm bạo lực tình dục được quy định trong BLHS có thể được hưởng quyền của nạn nhân và được xử lý theo quy trình tố tụng hình sự đặc biệt dành cho các vụ tội phạm bạo lực tình dục như quy định trong Luật số 12/2022.

Luật số 12/2022 điều chỉnh việc Phòng chống tất cả các hình thức tội phạm bạo lực tình dục từ xử lý, bảo vệ và khôi phục quyền lợi của nạn nhân (TPKS); phối hợp giữa Chính phủ Trung ương và Chính quyền địa phương; cũng như hợp tác quốc tế để đảm bảo công tác phòng chống và xử lý nạn nhân của bạo lực tình dục được thực hiện một cách hiệu quả. Ngoài ra, Luật này còn điều chỉnh việc tham gia của cộng đồng trong công tác phòng ngừa và phục hồi nạn nhân nhằm xây dựng một môi trường không có bạo lực tình dục.

Luật quy định gồm có 9 hình thức bạo lực tình dục được quy định bởi luật số 22/2022, bao gồm Quấy rối tình dục không sử dụng bạo lực, quấy rối tình dục có sử dụng bạo lực, ép buộc sử dụng biện pháp tránh thai, ép buộc làm vô sinh, ép buộc kết hôn, tra tấn tình dục, lợi dụng tình dục, nô lệ tình dục, bạo lực tình dục dựa trên phương tiện điện tử.

Hơn nữa, TPKS còn tồn tại một số hạn chế như: thiếu tính xã hội hóa, cách hiểu khác nhau của cán bộ thực thi pháp luật, cán bộ thực thi pháp luật không hiểu các yếu tố cấu thành của tội phạm hình sự về bạo lực tình dục, yêu cầu về chứng cứ khoa học kéo dài và tốn kém, khó khăn trong việc tìm kiếm chuyên gia làm chứng, cơ chế hỗ trợ cho nạn nhân/nhân chứng chưa hiệu quả,

cơ chế bảo vệ nạn nhân/nhân chứng và đền bù thông qua Cơ quan Bảo vệ nhân chứng và Nạn nhân còn hạn chế, sự hỗ trợ chưa tạo được sự tự chủ pháp lý cho nạn nhân, cũng như thiếu cơ sở vật chất, hạ tầng và kinh phí vận hành. Luật số 12/2022 yêu cầu ban hành 10 nghị định thực hiện, nhưng chính phủ đã rút gọn còn 7 nghị định, bao gồm 3 Nghị định Chính phủ (PP) và 4 Quy định của Tổng thống (PerPres).

Cảnh sát trưởng Quốc gia cũng đã ban hành một số quy định nội bộ hướng dẫn tất cả điều tra viên và công tố viên thực hiện Luật số 12/2022, chẳng hạn như Quy định của Cảnh sát trưởng Quốc gia Indonesia số 6/2019 về Điều tra Hình sự, Quy định của Cảnh sát trưởng Quốc gia Indonesia số 8/2021 về Xử lý tội phạm theo công lý phục hồi, và Quy định của Trưởng Cảnh sát Quốc gia Indonesia số 3/2008 về Thành lập Phòng dịch vụ đặc biệt và Quy trình điều tra nhân chứng và/hoặc nạn nhân của tội phạm – các quy định này cần được đồng bộ hóa với Luật số 12/2022. Kết quả là, cán bộ thực thi pháp luật vẫn thường xử lý các vụ bạo lực tình dục mà không áp dụng được mô hình bảo vệ nạn nhân.

Hiện nay, tội phạm tình dục đã chuyển sang các hình thức và loại hình khác của bạo lực tình dục, ví dụ như bạo lực tình dục dựa trên mạng xã hội. Phần lớn các hành vi bạo lực xảy ra, đặc biệt là đối với phụ nữ, bắt nguồn từ các tương tác ảo giữa nạn nhân và thủ phạm. Câu chuyện về những hình phạt nghiêm khắc đối với các vụ bạo lực tình dục đã được dư luận biết đến, như hình phạt thiến cơ quan sinh dục cho tới tử hình, tuy nhiên điều này vẫn gây tranh cãi trong cộng đồng về cách đo lường công lý từ các góc độ khác nhau. Vì vậy, cần có những nỗ lực xác định các hình thức hình phạt thay thế được công nhận không chỉ bởi Nhà nước mà còn bởi xã hội. Hơn nữa, tầm quan trọng của hình phạt hiệu quả và có tác động đối với thủ phạm bạo lực tình dục rắn dạy rằng bạo lực tình dục là một hình thức tội phạm không thể dung thứ và bình thường hóa.

Luật số 13/2006 về Bảo vệ nhân chứng và nạn nhân đã được sửa đổi thành Luật số 31/2014 về sửa đổi Luật số 13/2006 về Bảo vệ nhân chứng và nạn nhân (LPSK). Các hình thức bảo vệ do Cơ quan Bảo vệ nhân chứng và Nạn nhân cung cấp cho nhân chứng và nạn nhân của các tội phạm được quy định trong các điều khoản của Điều 5, Điều 6, Điều 7, Điều 9 và Điều 10 của Luật số 13/2006. Các hình thức bảo vệ bao gồm:

1. Bảo vệ về thể chất và tâm lý bao gồm an ninh và hộ tống, sắp xếp nơi ở an toàn, cấp mới giấy tờ tùy thân, hỗ trợ y tế, lấy lời khai mà không cần có mặt trực tiếp tại tòa, hỗ trợ phục hồi chức năng và hỗ trợ tâm lý xã hội.

2. Bảo vệ pháp lý dưới hình thức ân xá, trong đó nhân chứng, nạn nhân và người tố cáo không bị truy tố.

3. Đảm bảo quyền tố tụng cho nhân chứng bao gồm hỗ trợ, cung cấp thông tin về tiến trình vụ án, hoàn trả chi phí đi lại, nhận tư vấn pháp lý, trợ cấp sinh hoạt tạm thời cho đến hết thời gian bảo vệ, theo quy định của Điều 5 Luật số 13/2006.

Việc bảo vệ cho nạn nhân hoặc nhân chứng có thể được thực hiện ở các giai đoạn: điều tra, truy tố và/hoặc xét xử, dựa trên sáng kiến của cán bộ thực thi pháp luật, lực lượng an ninh và/hoặc theo yêu cầu của nạn nhân. Các hình thức bảo vệ pháp lý khác mà nạn nhân có thể nhận được bao gồm bồi thường, trừng phạt và phục hồi. Với sự bảo vệ pháp lý từ Cơ quan Bảo vệ nhân chứng và nạn nhân (LPSK), sự đảm bảo an ninh cho nhân chứng và nạn nhân được kỳ vọng sẽ trở nên mạnh mẽ hơn.

Các đối tượng được bảo vệ bởi LPSK bao gồm:

1. Nhân chứng là người có thể cung cấp thông tin phục vụ điều tra, truy tố và xét xử tại tòa án về một hành vi phạm tội mà người đó nghe, thấy và/hoặc trải qua; bao gồm cả những người có thể cung cấp thông tin liên quan đến vụ án dù không trực tiếp nghe, thấy hay trải qua, miễn là thông tin của họ có liên quan đến hành vi tội phạm.

2. Nạn nhân là những người chịu thiệt hại về thể chất, tinh thần và/hoặc thất thoát kinh tế do hành vi phạm tội gây ra. Ngoài ra, "nhân chứng phạm tội" là những người phạm tội nhưng hợp tác với cơ quan thực thi pháp luật để làm sáng tỏ vụ án.

3. Người tố cáo là người cung cấp báo cáo, thông tin hoặc dữ liệu cho cơ quan thực thi pháp luật về các hành vi tội phạm đã, đang hoặc sắp xảy ra. LPSK cũng bảo vệ các chuyên gia, tức là những người có chuyên môn trong các lĩnh vực nhất định cần thiết để làm sáng tỏ vụ án cho mục đích điều tra, truy tố và xét xử tại tòa án.

Theo Lawrence M. Friedman, hệ thống pháp lý là một hệ thống bao gồm ba thành phần chính, đó là:

1. Cấu trúc pháp lý, là sự sắp xếp hoặc thứ bậc của các cơ quan pháp lý trong một quốc gia. Cấu trúc này bao gồm các luật và quy định, các cơ quan pháp lý như tòa án và công tố viên, cũng như các quy trình pháp lý như điều tra và xét xử.

2. Văn hóa pháp lý là các giá trị, chuẩn mực và tập quán tồn tại trong xã hội và ảnh hưởng đến hành vi pháp lý. Các thói quen pháp lý này bao gồm các giá trị như công lý và bình đẳng, các chuẩn mực như cấm bạo lực, và các tập quán như sử dụng pháp luật để giải quyết mâu thuẫn.

3. Quy trình pháp lý hay bản chất pháp lý là các bước được thực hiện để thực thi pháp luật. Quy trình này bao gồm điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án.

Friedman cho rằng ba thành phần này có mối quan hệ tương hỗ và ảnh hưởng lẫn nhau, đồng thời tác động đến hiệu quả của hệ thống pháp lý. Cấu trúc pháp lý cung cấp khuôn khổ cho các tập quán pháp lý và hình thức của các quy trình pháp lý, trong khi văn hóa pháp lý ảnh hưởng đến hành vi pháp lý và các quy trình phản ánh các giá trị, thái độ có ảnh hưởng đến việc thực thi hoặc vận hành của pháp luật. Bản chất của quy trình pháp lý chính nó ảnh hưởng đến kết quả pháp lý và sự hài lòng của công chúng đối với hệ thống pháp luật; điều này nhằm xác định xem các chuẩn mực tập quán có hiệu lực và có thể thực thi hay không. Hơn nữa, Friedman coi pháp luật là sản phẩm của quá trình xã hội và phản ánh các giá trị, lợi ích của xã hội tại một thời điểm nhất định. Pháp luật không chỉ quan tâm đến các quy định bằng văn bản chính thức mà còn bao gồm các quy tắc không được viết ra mà hình thành nên hành vi con người. Văn hóa pháp lý là một yếu tố quan trọng trong quá trình hình thành pháp luật tĩnh và thay đổi pháp lý.

Cấu trúc (các cán bộ thực thi pháp luật bao gồm cả LPSK), bản chất của pháp luật và văn hóa pháp lý của cộng đồng, thứ vốn có xu hướng giải quyết các vụ bạo lực gia đình theo cách “gia đình tự giải quyết” đều có tác động trong việc làm rõ sự xuất hiện của các hành vi phạm tội. Điều này được phản ánh qua một số quy định pháp luật, chẳng hạn như Luật số 13/2006 về Bảo vệ nhân chứng và Nạn nhân được sửa đổi thành Luật số 31/2014, cũng như Nghị định Chính phủ số 35/2020 về Sửa đổi Nghị định Chính phủ số 7/2018 về việc Cung cấp bồi thường, đền bù và hỗ trợ cho nhân chứng và nạn nhân, và Nghị định của Cộng hòa Indonesia số 44/2008 về việc Cung cấp bồi thường, đền bù và hỗ trợ cho nhân chứng và nạn nhân. Những quy định này cho thấy tiến bộ của Nhà nước trong việc bảo vệ nhân chứng và nạn nhân. Trong tương lai, chính sách pháp lý dưới dạng các quy định cần đáp ứng nhu cầu pháp lý nhằm hiện thực hóa cảm giác công bằng cho cộng đồng, đặc biệt là đối với nhân chứng và nạn nhân (bao gồm cả những người tiên phong), trong đó vai trò của Cơ quan Bảo vệ nhân chứng và nạn nhân phải được chủ động, chuyên nghiệp và tương xứng.

Luật số 31/2014 nhằm tăng cường bảo vệ nhân chứng và nạn nhân, bao gồm cả việc củng cố thể chế của Cơ quan Bảo vệ nhân chứng và nạn nhân. Việc bảo vệ nhân chứng và nạn nhân được xây dựng dựa trên các nguyên tắc của tôn trọng nhân phẩm, an ninh, công lý, không phân biệt đối xử và tính

chắc chắn về mặt pháp lý. Một số thay đổi từ quá trình sửa đổi này bao gồm quy định về bồi thường và đền bù, quy trình bổ nhiệm và miễn nhiệm thành viên của Cơ quan Bảo vệ nhân chứng và nạn nhân, cũng như xử lý đặc biệt đối với những nhân chứng là người phạm tội. Cơ quan này đóng vai trò quan trọng trong việc cung cấp sự bảo vệ và các quyền khác cho nhân chứng và nạn nhân theo quy định của Luật số 13/2006. Theo Luật số 13/2006, nhân chứng và nạn nhân có quyền được bảo vệ về mặt cá nhân, gia đình và tài sản, cũng như được bảo đảm không bị đe dọa, được ra tòa mà không bị áp lực, được thông tin về tiến trình vụ án và được giữ kín danh tính.

Quy định của Tòa án Tối cao Cộng hòa Indonesia số 1/2022 về Quy trình giải quyết yêu cầu và cung cấp bồi thường, đền bù cho nạn nhân tội phạm (PerMA No. 1/2022) được ban hành nhằm vì sự phát triển của hệ thống tư pháp hình sự hiện nay đang thiên về lợi ích của người phạm tội hơn là bảo vệ nạn nhân. Do đó, PerMA No. 1/2022 nhằm đảm bảo rằng nạn nhân của một số tội phạm nhất định có quyền được đền bù, bồi thường và bảo vệ. Mặc dù có nhiều văn bản pháp luật đã quy định quyền được đền bù và bồi thường, nhưng vẫn còn thiếu các quy định kỹ thuật cụ thể để giải quyết các yêu cầu quyền lợi này. Hơn nữa, Nghị định Chính phủ số 43/2017 về Thực hiện việc bồi thường cho trẻ em là nạn nhân của tội phạm và Nghị định Chính phủ số 44/2008 (sửa đổi bởi Nghị định Chính phủ số 7/2018 và sau đó là Nghị định Chính phủ số 35/2020 về việc Cung cấp bồi thường, đền bù và hỗ trợ cho nhân chứng và nạn nhân) đã quy định rằng các nội dung liên quan đến việc thực hiện kỹ thuật của quá trình xem xét yêu cầu đền bù sẽ được điều chỉnh bởi PerMA. Vì vậy, Tòa án Tối cao đã ban hành PerMA No. 1/2022 vào ngày 25 tháng 2 năm 2022 và công bố có hiệu lực từ ngày 1 tháng 3 năm 2022, nhằm tạo ra sự đồng nhất trong việc áp dụng các quy định pháp lý hiện hành, bao gồm các văn bản điều chỉnh về đền bù và bồi thường như Nghị định Chính phủ số 43/2017 và Nghị định Chính phủ số 7/2018 sửa đổi bởi Nghị định Chính phủ số 35/2020 liên quan đến cung cấp bồi thường, đền bù và hỗ trợ cho nhân chứng và nạn nhân.

PerMA số 1/2022 áp dụng đối với:

(1) Các yêu cầu đền bù trong trường hợp tội phạm vi phạm nghiêm trọng quyền con người, khủng bố, buôn người, phân biệt chủng tộc và sắc tộc, tội phạm liên quan đến trẻ em, cũng như các tội phạm khác được Quyết định của Cơ quan Bảo vệ nhân chứng và nạn nhân xác định;

(2) Các yêu cầu bồi thường trong trường hợp vi phạm nghiêm trọng quyền con người và khủng bố theo quy định của các văn bản pháp luật, bao gồm việc gộp yêu cầu và xem xét bồi thường cùng với đền bù.

PerMA này cũng công nhận sự tồn tại của đền bù trong Luật Tố tụng Jinayat bằng cách quy đổi khái niệm "bồi thường" theo Qanun số 7/2013 liên quan đến Luật Tố tụng Jinayat thành đền bù. Đồng thời, PerMA số 1/2022 cũng điều chỉnh các loại hình đền bù được quy định trong một số văn bản pháp luật, bao gồm:

1. Bồi thường cho mất mát về tài sản và/hoặc thu nhập;
2. Bồi thường cho các thiệt hại, cả về vật chất và phi vật chất, do nạn nhân chịu trực tiếp từ hành vi phạm tội;
3. Hoàn trả chi phí điều trị y tế và/hoặc điều trị tâm lý;
4. Bồi thường cho thương tích hoặc tử vong; và/hoặc
5. Các thiệt hại khác mà nạn nhân chịu do hành vi phạm tội, bao gồm chi phí vận chuyển cơ bản, phí luật sư hoặc các chi phí khác liên quan đến quá trình tố tụng.

Thiệt hại vật chất là những tổn thất có thể được tính toán dựa trên số tiền danh nghĩa, nhằm đảm bảo việc thẩm định được tiến hành một cách khách quan khi yêu cầu vật chất được tòa án chấp nhận (ví dụ: chi phí y tế, sửa chữa phương tiện giao thông trong các vụ tai nạn). Ngược lại, thiệt hại phi vật chất được định nghĩa là “không thể chứng minh được” – tức là những tổn thất do hành vi vi phạm pháp luật gây ra mà không thể chứng minh, thu hồi và/hoặc gây ra sự mất mát tạm thời về chất lượng cuộc sống, nỗi sợ, đau đớn và sốc tâm lý, do đó không thể định lượng bằng tiền. Theo Quyết định của Tòa án Tối cao Cộng hòa Indonesia số 650/PK/Pdt/1994, bồi thường thiệt hại phi vật chất chỉ được áp dụng trong một số trường hợp nhất định như tử vong, thương tích nghiêm trọng và bị sỉ nhục.

Bồi thường được định nghĩa một cách rộng rãi trong tác phẩm Niềm tin của Lerner vào một thế giới công bằng, đề cập đến việc bồi thường tiền tệ truyền thống và các phản ứng tư pháp khác nhằm khẳng định sự trong sạch của nạn nhân và sự đáng trách của kẻ phạm tội. Ví dụ, các phán quyết của tòa án - đặc biệt là những hình phạt nghiêm khắc – nhằm lên án hành vi của người phạm tội và mang thông điệp cho cộng đồng rằng hành vi đó không được xã hội chấp nhận, được coi là một hình thức bồi thường trong lĩnh vực Niềm tin của Lerner vào một thế giới công bằng.

Kết luận

Quy định về đền bù cho bạo lực giới trên không gian mạng tại Indonesia bao gồm một số khía cạnh quan trọng. Hai văn bản pháp lý chủ chốt điều chỉnh bạo lực giới trên không gian mạng là Luật số 12/2022 về tội phạm bạo lực tình dục và Luật số 1/2024 về giao dịch thông tin và điện tử. Luật số

1/2024 quy định các chế tài đối với người phạm tội bạo lực giới trên không gian mạng, bao gồm cả chế tài hình sự và hành chính. Trong khi đó, Luật số 12/2022 điều chỉnh tội phạm bạo lực tình dục và các chế tài đối với người phạm tội, trong đó nêu rõ các hành vi bạo lực giới trên không gian mạng dưới hình thức quấy rối tình dục, hiếp dâm và các hình thức bạo lực tình dục khác được thực hiện qua phương tiện truyền thông trực tuyến.

Nạn nhân của bạo lực giới trên không gian mạng có quyền báo cáo vụ việc với các cơ quan chức năng để nhận được sự hỗ trợ và bảo vệ. Họ cũng được quyền nhận đền bù, bao gồm cả việc bồi thường thiệt hại và hỗ trợ phục hồi. Đền bù là khoản bồi thường do người phạm tội hình sự hoặc bên thứ ba cung cấp cho nạn nhân hoặc gia đình nạn nhân. Đồng thời, bồi thường được Nhà nước cấp khi người phạm tội không thể đáp ứng đầy đủ trách nhiệm về mặt tài chính. Nạn nhân của tội phạm bạo lực tình dục qua mạng cần được đền bù để khôi phục lại cuộc sống, bởi vì các tác động nghiêm trọng về tâm lý, kinh tế và xã hội mà họ phải chịu đựng. Do đó, việc cung cấp sự bảo vệ đầy đủ và đền bù hợp lý cho nạn nhân là hết sức cần thiết. Để bảo vệ nạn nhân của bạo lực giới trên không gian mạng, cần phải tăng cường nhận thức cộng đồng, củng cố các quy định và chế tài, cũng như cung cấp sự hỗ trợ và bảo vệ đầy đủ cho nạn nhân.

Mặc dù các quy định pháp lý của Indonesia đã có nền tảng vững chắc trong việc giải quyết vấn đề bạo lực giới trên mạng xã hội, hiệu quả thực tiễn của chúng vẫn còn gặp nhiều thách thức. Điều này có nghĩa là các quy định cần được đồng bộ hóa nhằm xây dựng một cơ chế hiệu quả để cung cấp đền bù, bồi thường và hỗ trợ cho nạn nhân và/hoặc nhân chứng một cách đầy đủ và toàn diện. Cần có thêm những nỗ lực nhằm đảm bảo nạn nhân nhận được sự bảo vệ đầy đủ, quyền lợi của họ được thực hiện và quá trình phục hồi tâm lý được ưu tiên. Vai trò của cộng đồng trong công tác phòng chống và báo cáo các vụ bạo lực tình dục cũng rất quan trọng, bên cạnh đó, vai trò của Chính phủ là then chốt trong việc ngăn chặn và ứng phó với bạo lực tình dục, cũng như trong việc hỗ trợ nạn nhân./.

A COMPARATIVE STUDY ON THE RIGHT TO COMPENSATION OF VICTIMS OF GENDER-BASED VIOLENCE CRIMES IN VIETNAMESE AND CHINESE LAW

Dr. Nguyen Thi Lan^{*}

Prof.Dr. Ngu Quang Hong^{**}

LL.M. Bùi Thu Dung^{***}

Abstract: *Vietnam and China are both countries with long histories associated with Confucian ideology and culture that promote men's position in society. This has been a primary cause contributing to gender inequality across various aspects of life, including the legal aspect. With the requirements of international integration, the two countries have undertaken significant efforts to enact positive changes in reforming their legal systems. The aim is to eliminate the ideology of male superiority and establish the best legal framework to ensure the rights of victims of gender-based violence crimes. The article analyzes legal provisions on the right to compensation for victims of gender-based violence in a comparative study between two countries sharing numerous similarities in economic, political and cultural context. The purpose is to identify advantages for promotion and the weaknesses requiring improvements in the process of completing the Vietnamese legal system towards more fairness and with greater effective safeguard mechanism of the right to compensation for victims of gender-based violence crimes.*

Keywords: *compensation, right to compensation, gender-based violent crimes, comparative research.*

1. Introduction

Within the scope of this article, the authors approach the broadest concept of gender-based violence, defining it as any form of violence directed

^{*} Head of the Department of Training & Student Affairs, University of Law – Vietnam National University.

^{**} Guangxi University for Nationalities, China.

^{***} Faculty of Criminal Justice, University of Law – Vietnam National University.

at individual based on discriminatory treatment related to their sex or gender. The damages that victims of gender-based violence crimes are normally inflicted include physical, psychological, and material harm. Following this approach, victims of gender-based violence crimes are those who have suffered physical, psychological, or property damage caused by the criminal act or omission. Notably, these victims often include women, children, and members of the LGBT community. Therefore, a key characteristic of these individuals is their social vulnerability; they are inherently considered to be in status of lower social class, even before becoming victims of crime. This vulnerability significantly hinders their access to legal services for protection against gender-based violence.

Furthermore, in addition to economic loss, gender-based violence crimes have severe impacts on the physical and mental health of victims, leading to anxiety, depression, undermining self-esteem¹, and even posing a threat to their lives. Establishing the right to compensation for damages suffered by victims of gender-based violence crimes is a fundamental requirement for development and advancement of laws in nations that uphold human rights. China, a neighboring country with a certain influence on Vietnam in several aspects, including legislation, has its laws and substitute documents concerned with provisions regarding the right to compensation for damages suffered by victims of gender-based violence crimes. These provisions are not codified in a single statute but are distributed across various legal instruments within both public and private law, which is also similar to Vietnam's legal system. Research findings indicate standpoints as follows: (i) both similarities and differences amongst legal systems of these two nations in the expertise of regulating the right to compensation for victims of gender-based violence; accordingly, (ii) pursuant to these findings, the authors will propose several policy recommendations for Vietnam.

2. Chinese Law on the Right to Compensation for Victims of Gender-Based Violence Crimes

In China, the Resolutions of the three consecutive National Congress of the Communist Party of China have affirmed the commitment to "*adhering to the fundamental national policy of gender equality and protecting the legitimate rights and interests of women and children*"². Over the years, China

¹ 罗鸣:《校园性别欺凌与学生身心健康的影响机制分析:以性与性别少数学生为例》,载《全球教育展望》2020年04期。

² This point is referenced in The Resolutions the 18th, 19th and 20th National Congress of the Communist

has continuously strengthened its policies and legal provisions aimed at safeguarding the rights and interests of women and children. This effort has led to the establishment of a relatively comprehensive legal system to eliminate violence against women and children. The abovementioned legal system includes the Constitution, the Anti-Domestic Violence Law, the Law on the Protection of the Rights and Interests of Women, the Law on the Protection of Minors, the Criminal Law, the Criminal Procedure Law, the Civil Code, the Civil Procedure Law, and other laws concerning the prevention of violence against women, alongside administrative regulations, judicial interpretations, local regulations, and other substitute legal documents.

However, Chinese law lacks specific provisions explicitly addressing the right to compensation for victims of gender-based violence crimes. Instead, it is considered as the abovementioned right for other criminal victims that the applicable provisions concern with the issue of compensation for victims of gender-based violence crimes as follows:

2.1. Criminal Law Domain

Criminal Law of the People's Republic of China³

Article 36 concerns compensation for economic loss and the civil priority principle, stipulating that if the victim has suffered economic loss as a result of a criminal act, in addition to receiving criminal sanctions according to law, shall in accordance with the circumstances be sentenced to make compensation for the economic loss. If the offender bears responsibility for civil compensation and is also imposed a fine, if his property is not enough to pay the compensation and fine in full or if he has also been sentenced to confiscation of property, he shall first pay civil compensation to the victim. The civil compensation liability mentioned in Article 36 is not a form of punishment and does not carry criminal sanctions; it is purely civil liability. According to Article 37, making compensation for losses is a non-punitive measure. In terms of minor offense with its disproportionate characteristic to criminal punishment, it is available exemption from punishment that the offender is possible to be reprimanded or ordered to make a statement of repentance or formal apology or compensation for losses or be subjected to administrative sanctions.

Article 64 stipulates that all property illegally obtained by criminal conduct of the offender shall be forfeited or ordered to make restitution or

Party of China.

³ In this article, “China” and “the People's Republic of China” are used synonymously, the authors use them interchangeably based on the specific context to ensure the accuracy of legal terminology.

compensation. The legitimate property of the victims shall be promptly returned; contraband and the property of the offender used in committing the crime shall be confiscated. All confiscated assets and fines shall be handed over to the national treasury and cannot be diverted or otherwise disposed of. Once again, Article 64 reaffirms that the victim's right to compensation takes priority before the imposition of criminal sanctions, such as fines or property confiscation.

Criminal Procedure Law of the People's Republic of China

Regarding criminal procedure law, the right to compensation for victims of crime in general, and victims of gender-based violence crimes in particular, is also recognized. Article 101 of the Criminal Procedure Law stipulates that in case the victim has suffered material losses as the result of the criminal conduct, the right to initiate civil suit in the course of criminal prosecution. Where the victim has died or become incapacitated, the victim's legally designated representative or close relatives have the right to initiate abovementioned civil suit.

Pursuant to the Interpretation on the Application of the "Criminal Procedure Law of the PRC, Article 175 stipulates that: *“Victims whose personal rights were violated by the crime or whose property was destroyed or suffered material damage from the offender have the right to initiate civil lawsuit during the course of the criminal proceedings; in the event that victims have died or being incapacitated, their legal representatives or close relatives have the right to initiate abovementioned civil proceedings. The people's court will normally not accept attached civil litigation or independent civil lawsuits requesting compensation for psychological damages resulting from criminal violations.”*

In addition to the criminal proceedings, China's Criminal Procedure Law also has a private prosecution process. A private prosecution is a case in which the victim or legal representative self-prosecutes the defendant, requesting the court to prosecute the defendant. According to Article 170 of China's Criminal Procedure Law, private prosecution cases are categorized as follows: i) Cases that require a complaint before they are handled. These include offenses of insulting and defaming, using violence to interfere with another's freedom of marriage, maltreatment of family members, and property misappropriation. As stipulated in Articles 246, 257, 260, and 270 of the Criminal Code, these specific offenses are only processed when a complaint is filed; (ii) it is required for the victim to provide evidence in terms of minor criminal case; (iii) Cases in which the victim has evidence proving that the

defendant's conduct in violation of his personal or property rights should be pursued for criminal liability, whereas the police offices or people's procuracy offices do not prosecute the criminal liability of the defendant⁴.

2.2. Civil Law Domain

Civil Code of the People's Republic of China

Beyond the provisions in criminal law domain, the Civil Code of abovementioned country also contains numerous regulations concerning the issue of compensation for damages to victims of legal violations in general, and victims of gender-based violence crimes in particular, as follows:

Article 1179 stipulates that in cases where a party's actions infringe upon another person and cause personal injury, compensation shall be paid for medical expenses, nursing expenses, transportation expenses, nutrition expenses, food allowances for hospitalization, and other reasonable expenses for treatment and rehabilitation, as well as lost earnings due to missed work. In cases of injury resulting in disability, compensation shall also include the costs of assistive devices and disability compensation; if the infringement causes death, compensation shall include funeral expenses and death compensation. Where an infringed person (victim) dies, his close relatives have the right to request the tortfeasor to bear tort liability (Article 1181).

In cases where an individual is infringed upon and suffers property damage, compensation shall be based on the victim's losses or the benefits the victim gained. If the extent of the damage or the benefits gained by the victim is difficult to determine, and the victim and the infringing party cannot agree on the amount of compensation, requiring a lawsuit to be filed with the People's Court, the People's Court shall determine the amount of compensation based on the actual circumstances (Article 1182). In cases of severe emotional distress, the victim has the right to demand compensation for emotional distress. If severe mental distress occurs due to intentional or grossly negligent infringement upon specific objects of personal significance to the individual, the infringed party has the right to demand compensation for mental distress (Article 1183).

The Civil Code also stipulates several cases where the victim is a person without or with limited capacity for civil conduct. Accordingly, if a person without capacity for civil conduct suffers injury while studying or

⁴ Ngũ Quang Hồng (2009), Tư tố trong tố tụng hình sự của Trung Quốc, VNU Journal of Science – Legal Studies, No 25 (2009), p. 254-258.

living at a kindergarten, general education school, or other educational institution, the kindergarten, general education school, or other educational institution shall bear civil liability. However, if it is proven that the educational institution has fulfilled all its educational and management duties, it shall not be liable for the infringing act (Article 1199). If a person with limited capacity for civil conduct suffers injury while studying or living at a school or other educational institution and the school or other educational institution fails to perform its educational and management duties, it shall assume legal responsibility (Article 1200). Where a person with no or limited capacity for performing civil juristic acts suffers bodily harm by a third party other than the kindergarten, school, or other educational institution while studying or living at the kindergarten, school, or other educational institution, the third party shall be liable; if the kindergarten, school, or other educational institution fails to perform its management responsibilities, it shall bear corresponding supplementary liability. After kindergarten, school, or other educational institution assumes supplementary liability, it may claim compensation from the third party (Article 1201).

Chinese law stipulates the right to compensation for victims of gender-based violence crimes within both public and private law domains. Accordingly, victims of this type of crime can receive compensation for material damage, physical injury, and severe emotional distress.

Regarding the form of claiming compensation, victims can "file a civil lawsuit in the course of the criminal proceedings" or "file a separate civil lawsuit." However, in the instance of the abovementioned circumstances, if the victim solely claims compensation for emotional distress resulting from a criminal offense, the People's Court generally will not accept the case. In the event of civil initiation within the criminal proceedings, it is imperative to note that such a claim must be filed after the commencement of the criminal case and before the pronouncement of the first-instance criminal judgment. The Criminal Procedure Law of China stipulates that the civil claim must be tried concurrently with the criminal case. In necessary circumstances to avoid prolonging the criminal trial, after adjudicating the criminal aspect, the same court will continue to consider the civil claim⁵. For the initiation of a separate civil action, the following requirements must be satisfied: the

⁵ Article 78 The Criminal Procedure Code of the People's Republic of China.

plaintiff is a person whose rights and interests are directly related to the case; there is a clearly identified defendant; there must be a specific claim, factual basis, and legal grounds falling within the scope of civil case acceptance; and the case must be within the jurisdiction of the People's Court.

3. Vietnamese Law concerning the right to compensation for victims of gender-based violence crimes

Vietnam's legal framework currently lacks a dedicated law or specific regulations addressing the right to compensation for victims of gender-based violence. With similarities to legal system of China, general provisions on the right to compensation for damages, which include the right to compensation for victims of gender-based violence crimes, are stipulated within criminal and civil law.

3.1. Criminal Law Domain

The Criminal Code 2015 amended in 2025

Vietnamese criminal code stipulates that compensation for damages is a form of non-penal criminal liability, specifically a judicial measure for rectification or criminal compensation for damages. According to Article 48: *"1. The offender must return property obtained by misappropriation to its lawful owner or manager, make repairs or provide compensation for the damage caused by the crime. 2. If the offence results in psychological trauma of the victim, the court shall require the offender to provide material compensation and offer a public apology."* Thus, Vietnamese Criminal Code grants victims of crime in general, and victims of gender-based violence in particular, the right to compensation for both material and mental damages caused by the offender. While compensation for damages is codified as a criminal judicial measure, in practice, its content and enforcement procedures are governed by civil law.

The Criminal Procedure Code 2015 amended in 2025

The Vietnamese Criminal Procedure Code contains several provisions safeguarding the right to compensation for victims of gender-based violence crimes, specifically, as follows: Article 30 stipulates that the settlement of civil concerns in criminal cases shall proceed concurrently with the proceedings of criminal cases. However, if a criminal case involves issues of damage compensation or restitution for which sufficient evidence is lacking and which would not impede the resolution of the criminal aspects, the civil matter may be separated and settled through civil proceedings; the victim and

the civil plaintiff have the right to proposed level of compensation for damages, and measures to ensure compensation (Article 62 and 63); the suspects and defendants for crimes can be determined to asset seizure and account freezing to secure compensation for damages (Articles 128 and 129).

In terms of procedure, if a victim of gender-based violence directly experiences physical, psychological, or material harm, the victim is considered as an injured party in criminal proceedings and is entitled to compensation for damages according to criminal procedure. If a victim of gender-based violence suffers harm indirectly due to the crime, the victim is classified as a civil plaintiff and has the right to submit a claim for damages to the court with jurisdiction for adjudicating the offender. This claim seeks compensation for damages in accordance with criminal procedure, based on the stipulations of Article 30.

Vietnamese criminal procedure law abstains the regulation on formal private prosecution procedures. However, it does specify certain instances where criminal cases are initiated upon the request of the injured party. Specifically, the initiation of criminal proceedings for offenses listed in Clause 1 of Articles 134, 135, 136, 138, 139, 141, 143, 155, 156, and 226 of the Criminal Code is contingent upon a request from the injured party or their legal representative (in cases where the victim is under 18, has mental or physical disabilities, or is deceased)⁶. The offences include several criminal conducts that fall under the scope of gender-based violence crimes, such as certain offences against health (Articles 134-139), specific sexual offences (Articles 141-143), and certain offences against human dignity & honor (Articles 155-156). The offences outlined in Clause 1 of these articles are generally considered less serious, except for the group of sexual offences (Articles 141-143), which are also classified as less serious crimes.

Thus, under Chinese criminal procedure law, private prosecution in certain circumstances requires the injured party to provide evidence substantiating the facts of the case. In contrast, the initiation of criminal proceedings at the request of the injured party in Vietnamese criminal procedure law does not necessitate the victim to furnish evidence proving the facts. Instead, the burden of proof is depended on the procedure-conducting persons. However, the victim bears responsibility for the veracity of their request to initiate criminal proceedings, whereas, the conduct of intentionally

⁶ Clause 1 Article 155 The Criminal Procedure Code 2015 of Vietnam.

fabricating or providing false information may lead to criminal liability for the offense of defamation, as stipulated in the Criminal Code 2015.

3.2. Civil Law Domain

The Civil Code 2015

The right to compensation for victims of gender-based violence crimes is stipulated in the 2015 Civil Code through articles governing non-contractual liability for damages. Accordingly, individuals whose actions infringe upon another person's life, health, honor, dignity, reputation, property, or other lawful rights and interests, thereby causing damage, shall be liable for compensation (Article 584). Compensation for damages under civil law is a liability arising based on an infringing act that violates life, health, honor, dignity, reputation, property, or other lawful rights and interests. This act may constitute a crime or merely an administrative or civil law violation. Therefore, the obligation to compensate for damages can be imposed on individuals who commit socially dangerous acts considered crimes or those who commit socially dangerous acts not deemed crimes. Civil damage compensation covers not only direct losses, but also indirect damages caused by the crime, as well as the mental distress suffered by those affected. The basis for the arising of liability for damage compensation in civil law is the occurrence of damage resulting from any unlawful act. The party responsible for providing compensation under civil law can be the party causing the damage or their legal representative⁷.

The specific methods for determining the extent of damages are detailed within the Civil Code itself, as outlined in the subsequent sections:

Damage caused by infringement of property includes as follows: 1) Property which was lost, destroyed or damaged; 2) Interests associated with the use and exploitation of the property were lost or declined; 3) Reasonable costs for the prevention, mitigation and remedy of the damage; 4) Other damage as prescribed by law (Article 589).

Damage caused by harm to health shall comprise as follows: 1) Reasonable costs for treating, nursing, and rehabilitating health, and lost or reduced functions of the aggrieved person; 2) Loss of or reduction in the actual income of the aggrieved person. If the actual income of the aggrieved person is unstable and cannot be determined, the average income level for

⁷ Hà Lê Thủy (2021), Pháp luật hình sự một số nước trên thế giới về biện pháp bồi thường thiệt hại và kinh nghiệm cho Việt Nam, Hue University Journal of Science: Social Sciences and Humanity, Vol 130, No.6A, 2021, p. 199–210 (DOI: 10.26459/hueunijssh.v130i6A.6026).

the type of work performed by the aggrieved person shall be applied; 3) Reasonable costs and actual income losses of the carers of the aggrieved person during the period of treatment. If the aggrieved person loses their ability to work and requires a permanent carer, the damage shall also include reasonable costs for taking care of the aggrieved person; 4) Other damage as prescribed by law. Additionally, those responsible for the damage must also pay the victim for mental suffering, with the amount agreed upon or, if no agreement is reached, capped at 50 times the state's base salary (Article 590).

Damage caused by harm to life comprises as follows: 1) Damage caused by harm to health as prescribed in Article 590 of this Code; 2) Reasonable funeral costs; 3) Support for the dependents for whom the deceased had the obligation to provide; 4) Other damage as prescribed by law. In addition, the liable party shall also compensate for the mental anguish suffered by the deceased's closest relatives in the first line of inheritance, or by individuals whom the deceased directly nurtured, or by individuals who directly nurtured the deceased if no such relatives exist. The amount of compensation for mental anguish shall be determined by agreement between the parties; if no agreement is reached, the maximum compensation for one person whose life has been infringed upon shall not exceed one hundred times the base salary stipulated by the State (Article 591).

Damage caused by infringement upon honor, dignity, and reputation comprises as follows: 1) Reasonable costs for eliminating, rectifying the information that is inaccurate, infringes upon honor, dignity, and reputation of the aggrieved person; 2) Loss of or reduction in the actual income of the aggrieved person; 3) Other damage as prescribed by law. Moreover, the liable party must also pay an additional sum to compensate for the mental suffering endured by that person. The amount of compensation for mental suffering shall be agreed upon by the parties; if no agreement is reached, the maximum amount for one person whose honor, dignity, or reputation has been infringed upon shall not exceed ten times the base salary prescribed by the State

Law on Enforcement of Civil Judgements 2008, Amended and Supplemented in 2014

Although Vietnamese law does not explicitly detail the sequential priority of damage compensation to the same extent as Chinese law, the

abovementioned prioritization is established through its Law on the Enforcement of Civil Judgments. This order is as follows: 1) Alimony; wages, salaries, labor remuneration, severance allowances, job loss allowances, work capacity loss allowances; compensation for damages to life, health, and emotional distress; 2) Court fees and charges; 3) Other liabilities to be enforced according to judgments and decisions⁸. Furthermore, the procedures for enforcing criminal judgments that involve monetary fines, or the confiscation of assets are also carried out based on the regulations of the law on civil judgment enforcement. Although the order of priority for judgment enforcement is not directly stated in the Criminal Code, it is still established in the Vietnamese Law on Civil Judgment Enforcement. This means that compensation for damages is given a higher priority for enforcement compared to other financial obligations such as court fees, charges, or other amounts that must be enforced according to court judgments and decisions.

4. Conclusions and recommendations

The findings on the laws of both countries concerning the right to compensation for damage suffered by victims of gender-based violence crimes lead to several conclusions regarding similarities and differences as follows:

Firstly, neither Chinese nor Vietnamese law has specific provisions addressing compensation and the right to compensation for victims of gender-based violence crimes. Instead, the substance of this right is integrated within broader provisions concerning general damage compensation, found in both criminal and civil law domains. The authors contend that the concurrent regulation of damage compensation within both criminal and civil law offers a synergistic and supplementary approach to better safeguard the right to compensation for victims. Provisions governing non-contractual civil liability include all instances requiring compensation for victims, irrespective of whether the person causing damage's action to constitute a crime. The verification and quantification of damages under civil law typically involve a meticulous, thorough, and systematic process. Conversely, the criminal judicial remedy mandating damage compensation carries significant coercive force, leading to a comparatively expeditious process of compensation. Crucially, the level of compensation in these

⁸ Article 47 Law on Enforcement of Civil Judgements 2008, Amended and Supplemented in 2014.

instances is often more readily agreed upon and tends to be higher, as defendants frequently seek to provide compensation quickly to potentially benefit from state leniency, thereby offering more advantages for victims.

Secondly, victims of gender-based violence offenses are entitled to compensation including material, physical, and mental damages. These provisions represent a progressive aspect of the legal framework. While the verification of psychological harm can be challenging, compensating for the emotional suffering by victims is a necessary measure to ensure fairness for them.

Thirdly, the laws of both countries stipulate the prioritization of compensation for victims of gender-based violence crimes. Consequently, the enforcement of damage compensation takes precedence over the execution of financial criminal liabilities, for instance, fines, property confiscation, court fees, and other costs mandated by judicial judgments or decisions.

Fourthly, legal systems in both jurisdictions allow victims to seek compensation for damages through either criminal or civil proceedings. The settlement of damage compensation within criminal proceedings addresses civil liability arising from the criminal offense, while civil proceedings related to liability for compensation for non-contractual damages.

Fifthly, the criminal laws of both Vietnam and China stipulate procedures for resolving civil liability within criminal cases, often referred to as civil suits dependent on criminal proceedings. Accordingly, the adjudication of civil liability for compensation can occur concurrently with the settlement of the criminal case, except in instances where significant difficulties necessitate the separation of the criminal case for prior resolution.

Sixthly, within criminal procedure, the legal frameworks of both nations contain provisions granting victims in deciding whether to initiate criminal proceedings when they have suffered harm from acts of gender-based violence that are of a lower severity. In Vietnam, specific circumstances (including some related to gender-based violence offenses) require the initiation of a criminal case only having the request of the injured party. Chinese law contains somewhat analogous provisions that certain cases involving gender-based violence offenses can only be processed based on accusations through private prosecution procedures. The advantage of these provisions is emphasizing the consensual aspect between parties in independently negotiating the level of damage compensation and in promoting voluntary compensation by offenders to best restore the initial state of the damaged social relationships.

Apart from the notable abovementioned resemblances, research findings also indicate certain differences in the legal framework of the two countries. These differences come to the recommendations to Vietnam regarding further developing laws concerning the right to compensation for victims of gender-based violence offenses, specifically as follows:

Firstly, the order of priority for compensating victims of crime in general, and victims of gender-based violence crimes in particular, is clearly stipulated within Chinese criminal law. This prioritization, as defined by Chinese criminal law, is reflected in its relationship with financial coercive measures for state confiscation or the handling of illegal assets. For instance, in situations where an offender is liable for both civil compensation and a monetary fine, and their assets are insufficient to cover both, or in cases of asset confiscation, criminal law mandates that the offender fulfill their civil obligation to compensate the criminal victim as the first in sequence. Similarly, when dealing with illegal assets, the lawful property of the victim must be returned immediately. In contrast, Vietnam has no provisions on the priority order for damage compensation within its Criminal Code but only in the Law on Civil Judgment Enforcement, which does not safeguard the right to compensation for damages of victims of gender-based violence crimes in the best way. Specifically, the Law on Civil Judgment Enforcement categorizes judgment enforcement into two types as follows: 1) Proactive enforcement, which typically involves cases concerning the state's interests (public interests) and the return of money or property to citizens⁹ (monetary fines, recovery of illicit gains, court fees and charges, return of money/property to involved parties, confiscation for the state, confiscation/destruction of evidence, other state revenues). These are amounts that Civil Judgment Enforcement Agencies are responsible for proactively enforcing without requiring a request from the involved parties; 2) Enforcement upon request, which includes cases outside the scope of proactive enforcement. Damage compensation does not fall under proactive enforcement, thus requiring victims to file a request for the judgment enforcement agency to issue an enforcement decision. Moreover, this request must be submitted to the enforcement agency within the prescribed time

⁹ Hoàng Thanh Hoa (2021), Một số bàn luận về cách phân loại việc thi hành án chủ động - theo yêu cầu trong thi hành án dân sự, Information Page of the Lang Son Provincial Department of Civil Judgment Enforcement, accessed July 13, 2024.
(Link: https://thads.moj.gov.vn/langson/noidung/tintuc/lists/ngnhiencuutraodoi/view_detail.aspx?itemid=17).

limit (while the statute of limitations for enforcement requests is still valid). Consequently, if victims lack sufficient understanding of these regulations, they may very likely not receive compensation for damages despite an existing enforcement decision. The authors recommend that the compensation for damages to victims of gender-based violence offenses should be regulated towards proactive enforcement, without necessitating a request for judgment enforcement to ensure the timeliness of redressing the harm they have suffered. It is because victims of gender-based violence offenses are often women and girls, and areas with prevalent and complex gender-based violence crime are typically those where the population has limited literacy and legal awareness, while the primary victims often possess even less legal knowledge. Regulating damage compensation such that it is only implemented upon request, as is the current practice, may diminish the effectiveness of protecting the rights of the abovementioned doubly vulnerable people.

Secondly, the procedure for initiating criminal proceedings at the request of the injured party in Vietnamese criminal procedure law aligns with only one of the three circumstances of private prosecution procedures under Chinese criminal procedure law. The scope and number of offenses in cases initiated solely upon the request of the injured party or upon accusation, as stipulated by the laws of the two countries, are not entirely similar, although both to some extent address offenses involving gender-based violence.

Thirdly, Vietnamese law currently lacks provisions for private prosecution procedures, criminal cases can only be initiated through the prosecutorial function of the People's Procuracy. The initiating criminal proceedings at the victim's request does not incorporate scenarios where the victim possesses substantial evidence to the factual circumstances of the case as same as prescribed regarding Chinese law. It is recognized to the case where the victims have evidence to prove the fact of the case, including but not limited to, several cases require two conditions for private prosecution as follows: firstly, the offense must be less serious, and secondly, the injured party must possess evidence proving the facts, or the victim has evidence to prove that the defendant must be prosecuted criminally according to the law because the defendant's actions infringe on their personal rights or property rights. However, the proceeding authority does not prosecute the defendant in the event of the abovementioned circumstance. It comes to consideration

that stipulating these two permissible grounds for private prosecution would better safeguard the rights of victims, as in such cases, victims would have the direct right to initiate proceedings in court to resolve their damage compensation claims through criminal procedure, thereby Court is forced to accept the case even if the prosecutor does not initiate a criminal proceeding. Furthermore, with these two recommended grounds for private prosecution, the scope of handling gender-based violence offenses would be easier and more expeditious due to the victim already possessing evidence to prove the crime. Simultaneously, the range of offenses processed under this procedure could be broadened to include any gender-based violence offense without being limited by the provisions of Clause 1, Article 155 of the Criminal Procedure Code 2015. This mentioned perspective represents a beneficial legislative experience that Vietnam could consider adopting during the process of refining its legal system to better protect the right to compensation for victims of gender-based violence offenses./.

REFERENCES

1. The Criminal Procedure Code 2015.
2. Law on Enforcement of Civil Judgements 2008, Amended and Supplemented in 2014.
3. The Resolutions the 18th, 19th and 20th National Congress of the Communist Party of China.
4. Criminal Procedure Code of the People's Republic of China.
5. Ngũ Quang Hồng (2009), “Tư tố trong tố tụng hình sự của Trung Quốc”, *VNU Journal of Science – Legal Studies*, No 25 (2009), p. 254-258.
6. Hoàng Thanh Hoa (2021), “Một số bàn luận về cách phân loại việc thi hành án chủ động - theo yêu cầu trong thi hành án dân sự”, Information Page of the Lang Son Provincial Department of Civil Judgment Enforcement, accessed July 13, 2024.
(Link:
https://thads.moj.gov.vn/langson/noidung/tintuc/lists/nghiencuutraodoi/view_detail.aspx?itemid=17).
7. Hà Lê Thuỷ (2021), “Pháp luật hình sự một số nước trên thế giới về biện pháp bồi thường thiệt hại và kinh nghiệm cho Việt Nam”, *Hue University Journal of Science: Social Sciences and Humanity*, Vol 130, No.6A (2021), p.199–210 (DOI: 10.26459/hueunijssh.v130i6A.6026).

8. Assoc. Prof. Dr. Trịnh Quốc Toàn (2017), *Bình luận khoa học Bộ luật hình sự năm 2015 – được sửa đổi, bổ sung năm 2017 (Phần chung)* by Prof. Dr Nguyễn Ngọc Hoà (chủ biên), Judicial Publishing House, Hanoi.

9. 罗鸣：《校园性别欺凌与学生身心健康的影响机制分析：以性与性别少数学生为例》，载《全球教育展望》2020年04期。

NGHIÊN CỨU SO SÁNH VỀ QUYỀN ĐƯỢC BỒI THƯỜNG CỦA NẠN NHÂN TỘI PHẠM CÓ TÍNH CHẤT BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI TRONG PHÁP LUẬT VIỆT NAM VÀ TRUNG QUỐC

TS. Nguyễn Thị Lan^{*}

GS.TS. Ngô Quang Hồng^{**}

ThS.NCS. Bùi Thu Dung^{***}

Tóm tắt: Việt Nam và Trung Quốc đều là những quốc gia có lịch sử lâu dài gắn với tư tưởng Nho giáo và văn hoá đề cao vị thế của người đàn ông trong xã hội, đây là một nguyên nhân chủ yếu dẫn tới sự bất bình đẳng giới trong xã hội thể hiện ở nhiều phương diện của đời sống, trong đó có phương diện pháp luật. Trước yêu cầu của bối cảnh hội nhập quốc tế, hai quốc gia đã và đang nỗ lực rất nhiều nhằm tạo những biến chuyển tích cực trong việc cải cách hệ thống pháp luật để xóa bỏ tư tưởng trọng nam khinh nữ, tạo hành lang pháp lý tốt nhất nhằm bảo đảm quyền của các nạn nhân của tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới. Bài viết phân tích các quy định của pháp luật về quyền được bồi thường thiệt hại của các nạn nhân của tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới trong mối tương quan so sánh giữa hai quốc gia có nhiều nét tương đồng về bối cảnh kinh tế chính trị và văn hóa này. Mục đích là tìm ra những ưu điểm cần phát huy và yếu điểm cần được cải tiến trong quá trình hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam theo hướng công bằng hơn, bảo vệ tốt hơn quyền được bồi thường thiệt hại của các nạn nhân của tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới.

Từ khóa: Bồi thường thiệt hại, quyền được bồi thường thiệt hại, tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới, nghiên cứu so sánh.

1. Dẫn nhập

Trong phạm vi bài viết này, nhóm tác giả tiếp cận khái niệm rộng nhất về bạo lực trên cơ sở giới, theo đó, bạo lực trên cơ sở giới được hiểu là bất kỳ

^{*} Trưởng Phòng Đào tạo & Công tác học sinh sinh viên, Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

^{**} Trường Đại học Dân tộc Quảng Tây, Trung Quốc.

^{***} Khoa Tư pháp hình sự, Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

hình thức bạo lực nào nhằm vào một người trên cơ sở đối xử phân biệt giới hoặc giới tính. Những thiệt hại mà nạn nhân của tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới thường phải gánh chịu bao gồm cả những thiệt hại cả về thể chất, về tinh thần và về vật chất. Với cách tiếp cận trên, nạn nhân của tội phạm về bạo lực trên cơ sở giới là những người đã bị thiệt hại về thể chất, tinh thần hoặc tài sản do hành vi phạm tội gây ra. Đặc biệt, nạn nhân của loại tội phạm này thường là phụ nữ, trẻ em, người thuộc nhóm LGBT. Do đó, đặc điểm của những nạn nhân này là sự yếu thế trong xã hội ngay cả trước khi trở thành nạn nhân của tội phạm, họ vốn bị coi là những người có địa vị thấp kém hơn trong xã hội. Sự yếu thế chính là rào cản trong quá trình tiếp cận các dịch vụ pháp lý để bảo vệ bản thân trước các tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới.

Hơn nữa, bên cạnh những thiệt hại về kinh tế, tội phạm bạo lực trên cơ sở giới có tác động nghiêm trọng đến sức khỏe thể chất và tinh thần của nạn nhân và có thể dẫn đến nỗi sợ hãi, trầm cảm và lòng tự trọng bị tổn hại¹, có thể tính mạng cũng bị đe dọa. Việc quy định quyền được bồi thường thiệt hại của nạn nhân tội phạm về bạo lực trên cơ sở giới là một yêu cầu tất yếu trong việc xây dựng và hoàn thiện pháp luật của các quốc gia tôn trọng quyền con người. Trung Quốc là quốc gia láng giềng và có ảnh hưởng nhất định đối với Việt Nam trên một số phương diện, trong đó có phương diện lập pháp. Pháp luật của Trung Quốc có nhiều quy định về quyền được bồi thường thiệt hại của nạn nhân tội phạm về bạo lực trên cơ sở giới, theo đó các quy định này không giới hạn trong một văn bản luật nhất định mà nằm rải rác ở nhiều đạo luật khác nhau vừa thuộc lĩnh vực của luật công, vừa thuộc lĩnh vực của luật tư. Điều này cũng tương tự trong hệ thống pháp luật của Việt Nam. Kết quả nghiên cứu cho thấy pháp luật giữa hai quốc gia vừa có điểm giống vừa có những điểm khác nhau trong việc quy định về quyền được bồi thường thiệt hại của các nạn nhân của tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới. Trên cơ sở đó, nhóm tác giả sẽ đề xuất một số khuyến nghị về chính sách cho Việt Nam.

2. Pháp luật của Trung Quốc về quyền được bồi thường của nạn nhân của tội phạm về bạo lực trên cơ sở giới

Ở Trung Quốc, các nghị quyết của ba khóa Đại hội Đảng toàn quốc Trung Quốc liên tiếp gần đây đều nhấn mạnh rằng “tuân thủ chính sách cơ bản của quốc gia về bình đẳng nam nữ và bảo vệ các quyền và lợi ích hợp

¹罗鸣:《校园性别欺凌与学生身心健康的影响机制分析:以性与性别少数学生为例》,载《全球教育展望》2020年04期。

pháp của phụ nữ và trẻ em”². Trong những năm qua, Trung Quốc không ngừng hoàn thiện các chính sách, quy định nhằm bảo vệ quyền và lợi ích của phụ nữ và trẻ em, đồng thời xây dựng hệ thống pháp luật tương đối hoàn thiện nhằm xóa bỏ bạo lực đối với phụ nữ và trẻ em. Hệ thống pháp luật nhằm xóa bỏ bạo lực đối với phụ nữ và trẻ em bao gồm Hiến pháp, Luật Phòng, chống bạo lực gia đình, Luật Bảo vệ quyền và lợi ích của phụ nữ, Luật Bảo vệ người chưa thành niên, BLDS, BLHS, BLTTHS, Bộ luật Tố tụng Dân sự và các luật khác về ngăn chặn bạo lực đối với phụ nữ, bên cạnh còn có các quy định hành chính, giải thích tư pháp, quy định của địa phương và các văn bản quy phạm khác.

Tuy nhiên, pháp luật Trung Quốc không có quy định đặc biệt về quyền được bồi thường cho nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới. Thay vào đó, giống như quyền được bồi thường đối với các nạn nhân hình sự khác, các quy định sau đây cũng được áp dụng đối với vấn đề bồi thường cho nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới:

2.1. Pháp luật trong lĩnh vực hình sự

Bộ luật Hình sự nước Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa³

Bộ luật Hình sự Trung Quốc quy định một số điều khoản liên quan tới quyền được bồi thường của các nạn nhân của tội phạm nói chung và nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới, cụ thể như sau:

Điều 36 về Bồi thường thiệt hại kinh tế và nguyên tắc ưu tiên dân sự, theo đó, nếu nạn nhân bị thiệt hại kinh tế do hành vi phạm tội, ngoài việc bị xử phạt hình sự theo quy định của pháp luật, tội phạm còn phải bị tuyên phạt bồi thường thiệt hại kinh tế, tổn thất tùy theo tình hình thực tế. Nếu người phạm tội phải chịu trách nhiệm dân sự bồi thường đồng thời cũng bị áp dụng hình phạt tiền mà tài sản không đủ để trả đủ số tiền hoặc bị tịch thu tài sản thì trước tiên người đó phải chịu trách nhiệm dân sự bồi thường cho nạn nhân hình sự. Trách nhiệm bồi thường dân sự được đề cập ở Điều 36 hoàn toàn không phải là hình phạt, không mang tính chế tài hình sự mà thuần túy là trách nhiệm dân sự. Điều 37 Bộ luật Hình sự Trung Quốc cũng có quy định buộc bồi thường thiệt hại là một trong các biện pháp xử lý không mang tính hình phạt, theo đó, đối với những tội nhẹ chưa đến mức phải áp dụng hình phạt thì có thể được miễn hình phạt nhưng có thể bị khiển trách hoặc buộc phải ăn năn, xin lỗi, bồi thường thiệt hại, hoặc xử phạt vi phạm hành chính...

² Nghị quyết của Đại hội Đảng toàn quốc Trung Quốc khóa 18, 19, 20 đều có đề cập điều này.

³ Trong bài viết, “Trung Quốc” và “nước Cộng hòa nhân dân Trung Hoa” được hiểu với ý nghĩa như nhau, tùy từng ngữ cảnh nhóm tác giả sử dụng thay thế để bảo đảm tính nguyên văn của thuật ngữ pháp lý.

Trong quá trình xử lý các tài sản bất hợp pháp (hàng lậu và đồ dùng phạm tội...), Điều 64 Bộ luật Hình sự quy định mọi tài sản bất hợp pháp mà người phạm tội chiếm được đều phải giao nộp hoặc yêu cầu bồi hoàn. Tài sản hợp pháp của nạn nhân phải được hoàn trả ngay; hàng cấm, tài sản riêng của người phạm tội dùng vào việc phạm tội đều bị tịch thu. Toàn bộ tài sản, tiền phạt tịch thu sẽ được nộp vào kho bạc nhà nước, không được tự ý chiếm đoạt, xử lý. Một lần nữa, Điều 64 tái khẳng định quyền được bồi thường, bồi hoàn của nạn nhân được ưu tiên trước khi áp dụng các chế tài hình sự như phạt tiền hay tịch thu tài sản.

Bộ luật Tổ tụng hình sự nước Cộng hòa nhân dân Trung Hoa

Trong pháp luật về thủ tục giải quyết vụ án hình sự, quyền được bồi thường của nạn nhân của tội phạm nói chung và nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới nói riêng cũng được ghi nhận. Theo đó, Điều 101 Bộ luật tố tụng hình sự quy định nếu người bị hại bị thiệt hại vật chất do hành vi phạm tội của bị cáo gây ra thì có quyền khởi kiện vụ án dân sự phụ thuộc hình sự trong quá trình tố tụng hình sự. Nếu nạn nhân chết hoặc mất năng lực hành vi thì người đại diện hợp pháp và người thân của nạn nhân có quyền khởi kiện vụ án dân sự phụ thuộc hình sự.

Trong Giải thích của Tòa án nhân dân tối cao về áp dụng Bộ luật Tố tụng hình sự, Điều 175 quy định “Nếu người bị hại bị thiệt hại về vật chất do tội phạm xâm phạm quyền nhân thân hoặc bị tội phạm hủy hoại tài sản thì có quyền khởi kiện vụ án dân sự phụ thuộc hình sự trong quá trình tố tụng hình sự. Nếu nạn nhân chết hoặc mất năng lực hành vi thì người đại diện hợp pháp và người thân của nạn nhân có quyền khởi kiện vụ án dân sự phụ thuộc hình sự. Nếu một người khởi kiện vụ án dân sự phụ thuộc hình sự hoặc khởi kiện vụ án dân sự riêng để yêu cầu bồi thường thiệt hại về tinh thần do vi phạm hình sự thì Tòa án nhân dân nói chung sẽ không thụ lý vụ án”.

Cũng trong thủ tục tố tụng hình sự, bên cạnh trình tự công tố thì pháp luật tố tụng hình sự Trung Quốc còn quy định cả trình tự tư tố. Vụ án tư tố là vụ án do người bị hại hoặc người đại diện hợp pháp tự truy tố bị cáo, yêu cầu Tòa án truy cứu trách nhiệm hình sự đối với bị cáo. Theo quy định của Điều 170 Bộ luật Tố tụng hình sự của Trung Quốc, các vụ án tư tố bao gồm: i) Các vụ án chỉ có thể xử lý dựa trên cơ sở có tố cáo. Tức là những vụ về tội làm nhục, phỉ báng người khác, tội dùng vũ lực can thiệp vào tự do hôn nhân của người khác, tội ngược đãi thành viên trong gia đình, tội chiếm đoạt tài sản. Theo quy định của các Điều 246, 257, 260, 270 Bộ luật Hình sự, những tội nói trên chỉ khi có tố cáo thì mới được đưa ra xử lý; ii) Các vụ án ít nghiêm trọng mà người bị hại có chứng cứ chứng minh sự thật của vụ án. Các vụ án này cần

phải có 2 điều kiện mới có thể tư tố: một, phải là vụ án ít nghiêm trọng, hai, là người bị hại phải có chứng cứ chứng minh sự thật của vụ án; iii) Các vụ án mà người bị hại có chứng cứ chứng minh rằng bị cáo phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo pháp luật bởi vì hành vi của bị cáo xâm phạm đến các quyền nhân thân hoặc quyền tài sản của họ, trong khi đó, cơ quan công an hoặc Viện kiểm sát nhân dân lại không truy cứu trách nhiệm hình sự của bị cáo⁴.

2.2. Pháp luật trong lĩnh vực dân sự

Bộ luật Dân sự nước Cộng hòa nhân dân Trung Hoa

Bên cạnh các quy định trong lĩnh vực luật hình sự, Bộ luật Dân sự của quốc gia này cũng có không ít các quy định về vấn đề bồi thường thiệt hại cho các nạn nhân của hành vi vi phạm pháp luật nói chung và nạn nhân của các tội phạm mang tính bạo lực trên cơ sở giới nói riêng như sau:

Điều 1179 quy định việc trường hợp chủ thể có hành vi xâm phạm người khác và gây thiệt hại về người thì phải bồi thường chi phí y tế, chi phí điều dưỡng, chi phí đi lại, chi phí dinh dưỡng, trợ cấp ăn nằm viện và các chi phí hợp lý khác cho việc điều trị, phục hồi chức năng và những thu nhập bị mất do bỏ lỡ công việc. Trường hợp gây thương tật thì được bồi thường chi phí về thiết bị hỗ trợ và bồi thường thương tật; nếu gây tử vong thì được bồi thường chi phí tang lễ và tiền tử tuất. Trường hợp người bị vi phạm (nạn nhân) chết thì người thân thích của người đó có quyền yêu cầu người có hành vi vi phạm phải chịu trách nhiệm dân sự (Điều 1181);

Trường hợp cá nhân bị xâm phạm và gây thiệt hại về tài sản thì việc bồi thường căn cứ vào thiệt hại của nạn nhân hoặc lợi ích mà nạn nhân thu được. Nếu khó xác định được mức thiệt hại hoặc lợi ích mà nạn nhân thu được, và giữa nạn nhân với người thực hiện vi phạm không thống nhất được về mức bồi thường phải khởi kiện ra Tòa án nhân dân thì Tòa án nhân dân căn cứ vào tình hình thực tế để xác định mức bồi thường (Điều 1182). Đối với trường hợp gây tổn hại nghiêm trọng về tinh thần thì nạn nhân có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại về tinh thần. Nếu thiệt hại tinh thần nghiêm trọng xảy ra do cố ý hoặc sơ suất nghiêm trọng xâm phạm các đồ vật cụ thể có ý nghĩa cá nhân đối với cá nhân, thì người bị xâm phạm có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại về tinh thần (Điều 1183).

Bộ luật Dân sự còn quy định một số trường hợp nạn nhân là người không có hoặc bị hạn chế năng lực hành vi dân sự. Theo đó, nếu người không

⁴ Ngũ Quang Hồng (2009), Tư tố trong tố tụng hình sự của Trung Quốc, *Tạp chí Khoa học – Luật học*, số 25 (2009), tr. 254-258.

có năng lực hành vi dân sự bị thương tích khi đang học tập, sinh sống ở trường mẫu giáo, trường phổ thông hoặc cơ sở giáo dục khác thì trường mẫu giáo, trường phổ thông hoặc cơ sở giáo dục khác phải chịu trách nhiệm dân sự, nhưng nếu chứng minh được cơ sở giáo dục đã làm tất cả nhiệm vụ giáo dục và quản lý của mình, thì không chịu trách nhiệm về hành vi xâm phạm (Điều 1199). Người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự bị thương tích khi đang học tập, sinh sống tại trường học hoặc cơ sở giáo dục khác mà trường học hoặc cơ sở giáo dục khác không thực hiện nhiệm vụ giáo dục và quản lý thì phải chịu trách nhiệm pháp lý (Điều 1200). Người không có năng lực hành vi dân sự hoặc người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự bị người thứ ba không phải là trường mẫu giáo, trường học, cơ sở giáo dục khác xâm hại thân thể khi đang học tập, sinh sống tại trường mẫu giáo, trường học hoặc cơ sở giáo dục khác, bên thứ ba phải chịu trách nhiệm; nếu trường mẫu giáo, trường học hoặc cơ sở giáo dục khác không thực hiện trách nhiệm quản lý của mình thì phải chịu trách nhiệm bổ sung tương ứng. Sau khi trường mẫu giáo, trường học hoặc cơ sở giáo dục khác đảm nhận trách nhiệm bổ sung, trường mẫu giáo, trường học hoặc cơ sở giáo dục khác có thể yêu cầu bên thứ ba bồi thường (Điều 1201).

Có thể thấy, pháp luật Trung Quốc quy định quyền bồi thường của nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới trong pháp luật thuộc lĩnh vực công và lĩnh vực tư. Theo đó, nạn nhân của nhóm tội phạm này có thể được bồi thường cho những thiệt hại về vật chất, thiệt hại thể chất và thiệt hại nghiêm trọng về tinh thần.

Về hình thức yêu cầu bồi thường, nạn nhân có thể “khởi kiện vụ án dân sự phụ thuộc hình sự” hoặc “khởi kiện vụ án dân sự riêng”. Tuy nhiên trường hợp nạn nhân khởi kiện vụ án dân sự phụ thuộc hình sự hoặc khởi kiện vụ án dân sự riêng chỉ để yêu cầu bồi thường thiệt hại về tinh thần do vi phạm hình sự thì Tòa án nhân dân nói chung sẽ không thụ lý vụ án. Khi khởi kiện vụ án dân sự phụ thuộc hình sự, cần lưu ý vụ án dân sự phụ thuộc hình sự được khởi kiện sau khi khởi tố vụ án hình sự và trước khi tuyên án hình sự sơ thẩm. Luật Tổ tụng hình sự nước này quy định việc kiện dân sự phải tiến hành xét xử đồng thời với vụ án hình sự. Trong trường hợp cần thiết để tránh kéo dài thời gian xét xử vụ án hình sự, sau khi xét xử phần hình sự, Tòa án đó sẽ tiếp tục xem xét yêu cầu dân sự⁵. Khi khởi kiện vụ án dân sự riêng, việc khởi kiện phải đáp ứng các điều kiện sau: nguyên đơn là người có quyền và lợi ích trực

⁵ Điều 78 Bộ luật Tổ tụng hình sự nước Cộng hoà nhân dân Trung Hoa.

tiếp liên quan đến vụ án; có bị đơn rõ ràng; có yêu cầu khởi kiện, sự kiện và lý do cụ thể thuộc phạm vi thụ lý vụ án dân sự; và thuộc thẩm quyền xét xử của tòa án nhân dân đối với vụ kiện.

3. Pháp luật của Việt Nam về quyền được bồi thường của nạn nhân của tội phạm về bạo lực trên cơ sở giới

Pháp luật Việt Nam chưa có đạo luật đơn hành hay các hệ thống quy định riêng về quyền được bồi thường cho nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới. Giống như Trung Quốc, các quy định chung về quyền được bồi thường thiệt hại trong đó bao gồm cả quyền được bồi thường thiệt hại của các nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới được quy định trong các văn bản luật thuộc lĩnh vực hình sự và lĩnh vực dân sự.

3.1. Pháp luật trong lĩnh vực hình sự

Bộ luật Hình sự Việt Nam năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2025

Pháp luật hình sự Việt Nam quy định bồi thường thiệt hại là một dạng trách nhiệm hình sự phi hình phạt, đó chính là biện pháp tư pháp sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại. Điều 48 - Bộ luật Hình sự năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2025 (sau đây gọi tắt là BLHS năm 2015) quy định: “Người phạm tội phải trả lại tài sản đã chiếm đoạt cho chủ sở hữu hoặc người quản lý hợp pháp, phải sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại vật chất đã được xác định do hành vi phạm tội gây ra. 2. Trong trường hợp phạm tội gây thiệt hại về tinh thần, Tòa án buộc người phạm tội phải bồi thường về vật chất, công khai xin lỗi người bị hại”. Như vậy, BLHS Việt Nam quy định nạn nhân của tội phạm nói chung và nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới có quyền được bồi thường cho những thiệt hại về vật chất và tinh thần do người phạm tội gây ra. Bồi thường thiệt hại được quy định là biện pháp tư pháp hình sự nhưng trên thực tế nội dung và cách thức thi hành không được quy định trong luật thi hành án hình sự mà được quy định trong pháp luật về dân sự.

Bộ luật Tố tụng hình sự Việt Nam năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2025

Bộ luật Tố tụng hình sự Việt Nam năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2025 (sau đây gọi tắt là BLTTHS năm 2015) có một số quy định bảo đảm quyền được bồi thường thiệt hại của nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới, cụ thể như sau: Điều 30 quy định việc giải quyết vấn đề dân sự trong vụ án hình sự được tiến hành cùng với việc giải quyết vụ án hình sự. Trường hợp vụ án hình sự phải giải quyết vấn đề bồi thường thiệt hại, bồi hoàn mà chưa có điều kiện chứng minh và không ảnh hưởng đến việc giải quyết vụ án hình sự thì vấn đề dân sự có thể tách ra để giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự”; bị hại hoặc nguyên đơn dân sự có quyền đề nghị mức bồi thường thiệt hại, biện

pháp bảo đảm bồi thường (Điều 62, 63); Người bị cáo buộc phạm tội có thể bị kê biên tài sản hoặc phong tỏa tài khoản để bảo đảm bồi thường thiệt hại (Điều 128, 129).

Về mặt thủ tục, trường hợp nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới là cá nhân trực tiếp bị thiệt hại về thể chất, tinh thần, tài sản sẽ được coi là bị hại tham gia tố tụng hình sự và được bồi thường thiệt hại theo thủ tục tố tụng hình sự. Nếu nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới là cá nhân bị thiệt hại do tội phạm gây ra (một cách gián tiếp) sẽ được coi là nguyên đơn dân sự và được quyền gửi đơn yêu cầu bồi thường thiệt hại tới Tòa án có thẩm quyền xét xử người phạm tội để yêu cầu bồi thường thiệt hại theo thủ tục tố tụng hình sự trên cơ sở quy định của Điều 30 Bộ luật này. Pháp luật tố tụng hình sự của Việt Nam không quy định về trình tự thủ tục tố tụng nhưng có quy định về một số trường hợp khởi tố vụ án hình sự theo yêu cầu của bị hại: chỉ được khởi tố vụ án hình sự về tội phạm quy định tại khoản 1 các điều 134, 135, 136, 138, 139, 141, 143, 155, 156 của BLHS khi có yêu cầu của bị hại hoặc người đại diện của bị hại là người dưới 18 tuổi, người có nhược điểm về tâm thần hoặc thể chất hoặc đã chết⁶. Trong số các tội phạm nêu trên cũng bao gồm một số tội thuộc nhóm tội phạm bạo lực trên cơ sở giới, đó là một số tội xâm phạm sức khỏe (Điều 134-139), một số tội về tình dục (141-143), một số tội xâm phạm danh dự, nhân phẩm con người (155-156). Tội phạm theo quy định tại khoản 1 của các điều luật kể trên đều là những tội phạm ít nghiêm trọng, trừ nhóm tội phạm về tình dục (Điều 141, 143) thuộc loại tội ít nghiêm trọng. Như vậy tư tố theo pháp luật tố tụng hình sự của Trung Quốc có những trường hợp đòi hỏi bị hại phải có chứng cứ chứng minh sự thật của vụ án. Trong khi đó, khởi tố vụ án hình sự theo yêu cầu của bị hại trong pháp luật tố tụng hình sự của Việt Nam không đòi hỏi bị hại phải có chứng cứ chứng minh sự thật của vụ án mà nghĩa vụ chứng minh thuộc về cơ quan tiến hành tố tụng, cùng với đó, bị hại tự chịu trách nhiệm về tính trung thực khi yêu cầu khởi tố vụ án hình sự, trường hợp cố ý bịa đặt hoặc cung cấp thông tin không đúng sự thật thì có thể phải chịu trách nhiệm hình sự về tội vu khống theo quy định của BLHS năm 2015.

3.2. Pháp luật trong lĩnh vực dân sự

Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 2015

Quyền được bồi thường của nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới được quy định trong Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015 với các điều luật

⁶ Khoản 1 Điều 155 BLTTHS Việt Nam năm 2015.

quy định về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Theo đó, người nào có hành vi xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín, tài sản, quyền, lợi ích hợp pháp khác của người khác mà gây thiệt hại thì phải bồi thường (Điều 584). Có thể thấy, bồi thường thiệt hại trong pháp luật dân sự là trách nhiệm phát sinh trên cơ sở có hành vi vi phạm làm xâm phạm đến tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín, tài sản, quyền, lợi ích hợp pháp khác. Hành vi này có thể cấu thành tội phạm hoặc chỉ là vi phạm pháp luật hành chính hoặc là vi phạm pháp luật dân sự. Do đó, việc bồi thường thiệt hại được đặt ra có thể đối với chủ thể thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội bị coi là tội phạm hoặc đối với chủ thể thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội nhưng không bị coi là tội phạm. Việc bồi thường thiệt hại trong dân sự không chỉ là bồi thường những thiệt hại trực tiếp mà còn là những thiệt hại gián tiếp do tội phạm gây ra và những tổn thất về tinh thần mà người liên quan phải gánh chịu. Cơ sở phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại trong luật dân sự là khi có thiệt hại xảy ra mà thiệt hại đó có thể xuất phát từ hành vi vi phạm pháp luật bất kì. Chủ thể thực hiện việc bồi thường thiệt hại trong luật dân sự có thể là chủ thể gây ra thiệt hại hoặc người đại diện hợp pháp của người gây ra thiệt hại⁷.

Cách xác định thiệt hại được quy định cụ thể trong BLDS, cụ thể như sau:

Thiệt hại do tài sản bị xâm phạm bao gồm: 1) Tài sản bị mất, bị hủy hoại hoặc bị hư hỏng; 2) Lợi ích gắn liền với việc sử dụng, khai thác tài sản bị mất, bị giảm sút; 3) Chi phí hợp lý để ngăn chặn, hạn chế và khắc phục thiệt hại; 4) Thiệt hại khác do luật quy định (Điều 589).

Thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm bao gồm: 1) Chi phí hợp lý cho việc cứu chữa, bồi dưỡng, phục hồi sức khỏe và chức năng bị mất, bị giảm sút của người bị thiệt hại; 2) Thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút của người bị thiệt hại; nếu thu nhập thực tế của người bị thiệt hại không ổn định và không thể xác định được thì áp dụng mức thu nhập trung bình của lao động cùng loại; 3) Chi phí hợp lý và phần thu nhập thực tế bị mất của người chăm sóc người bị thiệt hại trong thời gian điều trị; nếu người bị thiệt hại mất khả năng lao động và cần phải có người thường xuyên chăm sóc thì thiệt hại bao gồm cả chi phí hợp lý cho việc chăm sóc người bị thiệt hại; 4) Thiệt hại khác do luật quy định. Ngoài ra, người chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại còn phải bồi thường một khoản tiền khác để bù đắp tổn thất về tinh thần

⁷ Hà Lê Thuý (2021), Pháp luật hình sự một số nước trên thế giới về biện pháp bồi thường thiệt hại và kinh nghiệm cho Việt Nam, *Tạp chí Khoa học Đại học Huế: Khoa học Xã hội và Nhân văn*, Tập 130, Số 6A, 2021, Tr. 199–210 (DOI: 10.26459/hueunijsssh.v130i6A.6026).

mà người đó gánh chịu. Mức bồi thường bù đắp tổn thất về tinh thần do các bên thoả thuận; nếu không thoả thuận được thì mức tối đa cho một người có sức khỏe bị xâm phạm không quá năm mươi lần mức lương cơ sở do Nhà nước quy định (Điều 590).

Thiệt hại do tính mạng bị xâm phạm bao gồm: 1) Thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm theo quy định tại Điều 590 của Bộ luật này; 2) Chi phí hợp lý cho việc mai táng; 3) Tiền cấp dưỡng cho những người mà người bị thiệt hại có nghĩa vụ cấp dưỡng; 4) Thiệt hại khác do luật quy định. Ngoài ra người chịu còn phải bồi thường một khoản tiền khác để bù đắp tổn thất về tinh thần cho những người thân thích thuộc hàng thừa kế thứ nhất của người bị thiệt hại, nếu không có những người này thì người mà người bị thiệt hại đã trực tiếp nuôi dưỡng, người đã trực tiếp nuôi dưỡng người bị thiệt hại được hưởng khoản tiền này. Mức bồi thường bù đắp tổn thất về tinh thần do các bên thoả thuận; nếu không thoả thuận được thì mức tối đa cho một người có tính mạng bị xâm phạm không quá một trăm lần mức lương cơ sở do Nhà nước quy định (Điều 591).

Thiệt hại do danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm bao gồm: 1) Chi phí hợp lý để hạn chế, khắc phục thiệt hại; 2) Thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút; 3) Thiệt hại khác do luật quy định. Ngoài ra người chịu trách nhiệm bồi thường còn phải bồi thường một khoản tiền khác để bù đắp tổn thất về tinh thần mà người đó gánh chịu. Mức bồi thường bù đắp tổn thất về tinh thần do các bên thoả thuận; nếu không thoả thuận được thì mức tối đa cho một người có danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm không quá mười lần mức lương cơ sở do Nhà nước quy định.

Luật Thi hành án dân sự năm 2008, sửa đổi, bổ sung năm 2014

Thứ tự ưu tiên bồi thường thiệt hại tuy không được quy định rõ trong Bộ luật Hình sự như của Trung Quốc nhưng pháp luật Việt Nam cũng đã có quy định cụ thể về thứ tự ưu tiên khi thanh toán tiền, trả tài sản thi hành án trong Luật Thi hành án dân sự, theo đó thứ tự được xếp như sau: 1) Tiền cấp dưỡng; tiền lương, tiền công lao động, trợ cấp thôi việc, trợ cấp mất việc làm, trợ cấp mất sức lao động; tiền bồi thường thiệt hại về tính mạng, sức khỏe, tổn thất về tinh thần; 2) Án phí, lệ phí Tòa án; 3) Các khoản phải thi hành án khác theo bản án, quyết định⁸. Song song với đó, các thủ tục thi hành án hình sự liên quan tới hình phạt tiền, tịch thu tài sản cũng được tiến hành trên cơ sở các quy định của pháp luật về thi hành án dân sự. Do đó, có thể hiểu rằng, tuy không quy định trực tiếp trong BLHS nhưng thứ tự ưu tiên thi hành án cũng

⁸ Điều 47 Luật Thi hành án dân sự năm 2008, sửa đổi bổ sung năm 2014.

đã được quy định trong Luật Thi hành án dân sự Việt Nam, bồi thường thiệt hại được ưu tiên thi hành so với các khoản khác như án phí, lệ phí Tòa án hay các khoản phải thi hành án khác theo bản án, quyết định của Tòa án.

4. Kết luận và khuyến nghị

Kết quả nghiên cứu pháp luật của hai nước về quyền được bồi thường thiệt hại của nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới cho có thể đưa đến một số kết luận về những điểm tương đồng và khác biệt như sau:

Thứ nhất, pháp luật của cả Trung Quốc và Việt Nam đều chưa có quy định riêng về bồi thường thiệt hại và quyền được bồi thường thiệt hại của nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới, nội dung của quyền này được quy định lồng ghép trong các quy định về bồi thường thiệt hại nói chung và được quy định trong cả pháp luật thuộc lĩnh vực hình sự và lĩnh vực dân sự. Quan điểm của nhóm tác giả cho rằng, việc song song quy định vấn đề bồi thường thiệt hại trong cả pháp luật hình sự và pháp luật dân sự có tác dụng hỗ trợ, bổ sung cho nhau trong việc bảo đảm tốt hơn quyền được bồi thường thiệt hại của nạn nhân. Các quy định về trách nhiệm bồi thường dân sự ngoài hợp đồng bao gồm tất cả những trường hợp phải bồi thường thiệt hại cho nạn nhân, bất kể hành vi của người gây thiệt hại có phải là tội phạm hay không; việc xác minh và tính định lượng để bồi thường thiệt hại thường được tiến hành rất tỉ mỉ, kĩ lưỡng, bài bản. Trong khi đó, biện pháp tư pháp hình sự buộc bồi thường thiệt hại là biện pháp có tính cưỡng chế mạnh nên quá trình thực hiện bồi thường thiệt hại khá nhanh - và quan trọng hơn là - mức bồi thường thiệt hại trong những trường hợp này dễ thỏa thuận và thường cao vì đa phần bị cáo muốn nhanh chóng bồi thường để được hưởng sự khoan hồng của nhà nước, vì thế có lợi hơn cho nạn nhân.

Thứ hai, các nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới có thể được bồi thường cho những thiệt hại về vật chất, thể chất và tinh thần. Những quy định này rất tiến bộ mặc dù việc xác minh thiệt hại về tinh thần sẽ gặp nhiều khó khăn nhưng việc bồi thường cho những thiệt hại về tinh thần mà các nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới phải gánh chịu là không thể bỏ qua và để bảo đảm công bằng cho họ.

Thứ ba, pháp luật của hai nước đều quy định về việc ưu tiên bồi thường thiệt hại cho các nạn nhân của tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới. Theo đó, bồi thường thiệt hại được ưu tiên thi hành so với các nghĩa vụ chấp hành các hình thức trách nhiệm hình sự liên quan đến tài sản như hình phạt tiền, hình phạt tịch thu tài sản, án phí... và các khoản phải thi hành án khác theo bản án, quyết định của Tòa án.

Thứ tư, các nạn nhân có thể được giải quyết bồi thường thiệt hại theo trình tự tố tụng hình sự hoặc tố tụng dân sự. Theo đó, việc giải quyết bồi thường thiệt hại theo trình tự tố tụng hình sự chính là vấn đề giải quyết trách nhiệm dân sự phụ thuộc hình sự, còn trong tố tụng dân sự chính là vấn đề trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.

Thứ năm, pháp luật hình sự của hai nước đều quy định trình tự giải quyết trách nhiệm dân sự trong vụ án hình sự hay còn gọi là vụ kiện dân sự phụ thuộc hình sự. Theo đó, việc giải quyết trách nhiệm dân sự bồi thường cho các nạn nhân có thể được giải quyết đồng thời trong quá trình giải quyết vụ án hình sự, trừ trường hợp gặp phải khó khăn nhất định phải tách riêng vụ án hình sự để giải quyết vụ án hình sự trước.

Thứ sáu, trong thủ tục tố tụng hình sự, pháp luật hai nước đều có những quy định trao quyền chủ động quyết định việc đưa ra hoặc không đưa ra yêu cầu khởi tố vụ án hình sự khi nạn nhân bị thiệt hại bởi những hành vi phạm tội mang tính bạo lực trên cơ sở giới nhưng tính chất và mức độ nghiêm trọng chưa cao. Ở Việt Nam quy định một số trường hợp (bao gồm một số trường hợp liên quan đến tội phạm bạo lực trên cơ sở giới) chỉ khởi tố vụ án hình sự khi có yêu cầu của bị hại, pháp luật Trung Quốc cũng có quy định có phần tương tự, theo đó có một số vụ án liên quan đến tội phạm bạo lực trên cơ sở giới chỉ có thể xử lý dựa trên cơ sở có tố cáo qua thủ tục tư tố. Ưu điểm của những quy định này là đề cao tính thoả thuận của các bên trong việc tự thương lượng mức bồi thường thiệt hại và đề cao sự tự nguyện bồi thường của người phạm tội nhằm khôi phục lại tốt nhất trạng thái ban đầu của các quan hệ xã hội bị tổn thương.

Bên cạnh những điểm khá giống nhau kể trên, kết quả nghiên cứu cũng cho thấy pháp luật của hai nước cũng có những nét khác biệt nhất định, đây cũng là cơ sở để nhóm nghiên cứu khuyến nghị đối với Việt Nam trong việc hoàn thiện pháp luật về quyền được bồi thường thiệt hại của nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới, cụ thể như sau:

Thứ nhất, thứ tự ưu tiên bồi thường thiệt hại cho nạn nhân hình sự nói chung và nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới nói riêng được quy định rõ trong luật hình sự Trung Quốc. Việc ưu tiên mà luật hình sự Trung Quốc quy định được thể hiện trong mối tương quan với các biện pháp cưỡng chế về tài chính để sung công quỹ hoặc biện pháp xử lý các tài sản bất hợp pháp. Chẳng hạn trong trường hợp người phạm tội vừa phải chịu trách nhiệm dân sự bồi thường vừa bị áp dụng hình phạt tiền mà tài sản không đủ để trả hoặc bị tịch thu tài sản thì luật hình sự yêu cầu người đó phải thực hiện nghĩa

vụ dân sự bồi thường cho nạn nhân hình sự trước; trong trường hợp phải xử lý các tài sản bất hợp pháp (hàng lậu và đồ dùng phạm tội...), thì tài sản hợp pháp của nạn nhân phải được hoàn trả ngay. Trong khi đó, Việt Nam chưa có quy định về thứ tự ưu tiên bồi thường thiệt hại trong BLHS mà mới được quy định trong Luật Thi hành án dân sự. Điều này khiến quyền được bồi thường thiệt hại của nạn nhân tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới chưa được bảo đảm một cách tốt nhất. Cụ thể như sau: Pháp luật về thi hành án dân sự có phân chia việc thi hành án thành 2 loại: 1) *Việc thi hành án chủ động* thường là các việc thi hành án liên quan đến các khoản thi hành án bảo đảm cho lợi ích của nhà nước (lợi ích công cộng) và những khoản trả lại tiền, tài sản cho công dân⁹ (hình phạt tiền, truy thu tiền, tài sản thu lợi bất chính, án phí, lệ phí Tòa án; trả lại tiền, tài sản cho đương sự; tịch thu sung quỹ nhà nước, tịch thu tiêu huỷ vật chứng, tài sản; các khoản thu khác cho nhà nước). Đây là các khoản cơ quan THADS phải có trách nhiệm chủ động tổ chức thi hành, không cần có yêu cầu từ phía đương sự; 2) *Việc thi hành án theo yêu cầu* bao gồm những việc thi hành án ngoài các trường hợp thi hành án chủ động. Vấn đề bồi thường thiệt hại không thuộc loại việc thi hành án chủ động, do đó nạn nhân phải có đơn yêu cầu thì cơ quan thi hành án mới ra quyết định thi hành án, thậm chí đơn yêu cầu còn cần phải được gửi tới cơ quan thi hành án đúng thời hạn (khi còn thời hiệu yêu cầu thi hành án). Như vậy, nếu nạn nhân không hiểu biết nhiều về những quy định này thì rất có thể sẽ không được bồi thường thiệt hại mặc dù đã có quyết định thi hành án. Nhóm tác giả khuyến nghị việc bồi thường thiệt hại cho các nạn nhân của tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới nên được quy định theo hướng thi hành án chủ động, không cần phải đợi có đơn yêu cầu thi hành án để bảo đảm tính kịp thời trong việc tính bù đắp những tổn hại mà họ phải gánh chịu. Lý do đưa ra khuyến nghị này bởi lẽ các nạn nhân của những tội phạm có tính chất bạo lực trên cơ sở giới thường là phụ nữ và các trẻ em gái, những nơi có tình hình tội phạm bạo lực trên cơ sở giới diễn ra phổ biến và phức tạp thông thường lại là những nơi mà người dân có trình độ dân trí và nhận thức về pháp luật rất hạn chế, trong khi đó nạn nhân chủ yếu phụ nữ và trẻ em gái – là những đối tượng càng ít hiểu biết hơn về pháp luật. Việc bồi thường thiệt hại được quy định theo hướng chỉ thực hiện khi có yêu cầu như hiện nay sẽ có thể làm giảm hiệu quả bảo vệ quyền của nhóm đối tượng bị tổn thương kép này.

⁹ Hoàng Thanh Hoa (2021), Một số bàn luận về cách phân loại việc thi hành án chủ động - theo yêu cầu trong thi hành án dân sự, Trang thông tin Cục Thi hành án dân sự tỉnh Lạng Sơn, truy cập ngày 13/7/2024. (Link: https://thads.moj.gov.vn/langson/noidung/tintuc/lists/nghiencuutraodoi/view_detail.aspx?itemid=17).

Thứ hai, thủ tục khởi tố vụ án hình sự theo yêu cầu của bị hại trong pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam chỉ thuộc một trong ba trường hợp của thủ tục tư tố theo pháp luật tố tụng hình sự của Trung Quốc. Phạm vi và số lượng các tội phạm trong những vụ án chỉ khởi tố khi có yêu cầu của bị hại hoặc khi có tố cáo theo quy định của pháp luật hai nước không hoàn toàn giống nhau mặc dù ít nhiều cũng có đề cập tới những tội phạm có tính bạo lực trên cơ sở giới.

Thứ ba, pháp luật Việt Nam chưa có những quy định về thủ tục tư tố, các vụ án hình sự chỉ có thể được khởi tố thông qua hoạt động thực hành quyền công tố của Viện Kiểm sát. Việc khởi tố vụ án hình sự theo yêu cầu của bị hại chưa đề cập tới các trường hợp mà bị hại có chứng cứ chứng minh như pháp luật Trung Quốc quy định. Đó là trường hợp mà người bị hại có chứng cứ chứng minh sự thật của vụ án (mặc dù các vụ án này cần phải có 2 điều kiện mới có thể thực hiện quyền tư tố: một phải là vụ án ít nghiêm trọng, hai là người bị hại phải có chứng cứ chứng minh sự thật của vụ án) hoặc người bị hại có chứng cứ chứng minh rằng bị cáo phải bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo pháp luật bởi vì hành vi của bị cáo xâm phạm đến các quyền nhân thân hoặc quyền tài sản của họ nhưng cơ quan công tiến hành tố tụng lại không truy cứu trách nhiệm hình sự của bị cáo. Việc quy định hai trường hợp được phép tư tố này sẽ bảo đảm tốt hơn quyền của các nạn nhân vì trong những trường hợp đó nạn nhân được quyền trực tiếp khởi tố ra Tòa để Tòa án xem xét giải quyết bồi thường thiệt hại cho mình bằng thủ tục tố tụng hình sự, khi đó Tòa án buộc phải thụ lý cho dù viện công tố không khởi tố vụ án hình sự này. Hơn thế nữa, với hai trường hợp tư tố được khuyến nghị này, phạm vi xử lý các tội phạm có tính bạo lực trên cơ sở giới sẽ được xử lý dễ dàng và nhanh chóng hơn do bị hại đã có sẵn chứng cứ để chứng minh tội phạm, đồng thời phạm vi các tội phạm bị xử lý theo thủ tục này có thể mở rộng thêm bất cứ tội phạm nào có tính chất bạo lực trên cơ sở giới mà không bị giới hạn bởi quy định của khoản 1 Điều 155 BLTTHS năm 2015. Đây cũng là một kinh nghiệm lập pháp tốt giúp bảo vệ tốt hơn quyền được bồi thường của nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới mà Việt Nam có thể cân nhắc tiếp thu trong quá trình hoàn thiện hệ thống pháp luật./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. 罗鸣：《校园性别欺凌与学生身心健康的影响机制分析：以性与性别少数学生为例》，载《全球教育展望》2020年04期。
2. Nghị quyết của Đại hội Đảng toàn quốc Trung Quốc khóa 18, 19, 20 đều có đề cập điều này.

3. Ngũ Quang Hồng (2009), Tư tố trong tố tụng hình sự của Trung Quốc, *Tạp chí Khoa học – Luật học*, số 25 (2009), tr.254-258.
4. Điều 78 Bộ luật Tố tụng hình sự nước Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa.
5. PGS.TS. Trịnh Quốc Toàn (2017), trong sách *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự năm 2015 – được sửa đổi, bổ sung năm 2017 (Phần chung)* do GS.TS. Nguyễn Ngọc Hòa (chủ biên), Nxb. Tư pháp, Hà Nội.
6. Hà Lệ Thuỷ (2021), Pháp luật hình sự một số nước trên thế giới về biện pháp bồi thường thiệt hại và kinh nghiệm cho Việt Nam, *Tạp chí Khoa học Đại học Huế: Khoa học Xã hội và Nhân văn*, Tập 130, Số 6A, 2021, Tr. 199–210 (DOI: 10.26459/hueunijssh.v130i6A.6026).
7. Điều 47 Luật Thi hành án dân sự năm 2008, sửa đổi bổ sung năm 2014.
8. Khoản 1 Điều 155 BLTTHS Việt Nam năm 2015.
9. Hoàng Thanh Hoa (2021), *Một số bài luận về cách phân loại việc thi hành án chủ động - theo yêu cầu trong thi hành án dân sự*, Trang thông tin Cục Thi hành án dân sự tỉnh Lạng Sơn, truy cập ngày 13/7/2024. (https://thads.moj.gov.vn/langson/noidung/tintuc/lists/nghiencuutraodoi/view_detail.aspx?itemid=17).

COMPENSATION MECHANISM FOR VICTIMS OF GENDER-BASED VIOLENCE - A COMPARISON BETWEEN SOME COUNTRIES AND VIETNAM

Dr. Nguyen Bich Thao^{*}

Abstract: *The compensation mechanism for victims of gender-based violence plays an important role in redressing material and mental losses for victims, ensuring justice, and contributing to the prevention and prevention of future crimes. Globally, there are three compensation mechanisms for victims: (1) the perpetrator’s civil liability is determined by the court in the criminal case according to the provisions of civil law; (2) the victim initiates a separate civil lawsuit to claim compensation for damages; (3) the State pays compensation to victims from the state budget under state compensation programs. Although the civil law of many countries, including Vietnam, has provided for liability for compensation for damage to health, honor, dignity, and reputation, the civil compensation mechanism is ineffective for victims of gender-based violent crimes due to the high cost of civil litigation, or in cases where the offender cannot be identified, or the offender is unable to pay. As a result, many countries have developed state compensation programs for victims of gender-based violence or special mechanisms for initiating lawsuits for violations of constitutional rights. This paper examines the experiences of several European countries and the United States on the compensation mechanism for victims of gender-based violence and compares them with the law and the practice of compensation mechanism in Vietnam today, thereby drawing lessons for Vietnam.*

Keywords: *gender-based violence, compensation, victims.*

1. Introduction

Victims of crime in general and victims of gender-based violent crimes in particular have different needs, most importantly, the needs to be safe,

^{*} University of Law, Vietnam National University.

trusted, listened to, shared, sympathetic, counseled, psychologically treated, supported, and compensated for the material and mental losses they have to suffer caused by the crime. Although compensation for damages is not their main need, it is an equally important need because it is one of the few legal remedies to solve the economic and non-economic problems of the victims. Compensation for damages directly serves the material needs of the victim, for example, to cover the cost of treatment, to overcome their difficult life, or to compensate for other losses such as loss of income, expenses for relatives to take care of, etc. Compensation can also bring non-material value to comfort and ease emotional pain for victims and their families. The right to claim compensation reflects restorative justice and another equally important aspect of justice - participatory justice - which embodies the empowerment of victims by granting them a formal status in criminal proceedings, which inherently emphasizes the powerful role of the State.

Currently, there are three compensation mechanisms for victims: (1) the perpetrator's civil liability is determined by the court in the criminal case according to the provisions of civil law; (2) the victim initiates a separate civil lawsuit to claim compensation for damages; (3) the State pays compensation to victims from the state budget under state compensation programs¹. Although the civil law of many countries, including Vietnam, have provided for liability for compensation for damage to health, honor, dignity, and reputation, the civil compensation mechanism is not effective for victims of gender-based violent crimes due to the high cost of civil litigation, or in cases where the offender cannot be identified or the offender is unable to pay compensation. Therefore, many countries have developed state compensation mechanisms for victims of gender-based violent crimes or special mechanisms for initiating lawsuits for violations of constitutional rights to make the state and society to be more accountable to victims of violent crimes. In addition to the advantages, the state compensation mechanism also reveals certain limitations in practical application. This paper studies the experiences of several European countries and the United States on the mechanism of compensation for victims of gender-based violence and compares them with the law and practice of victim compensation mechanism in Vietnam today, thereby drawing lessons for Vietnam.

¹ Helena Soleto and others, 'Ineffectiveness of the Right to Compensation for Victims of Sexual Violence: A Comparison Between Five EU Member States' (2024) 4 *International Criminology*, 93.

2. Experience of Several European Countries on Compensation Mechanisms for Victims of Gender-Based Violence

Over the past four decades, the European Union has gradually shaped a complete and comprehensive legal framework for compensation mechanisms for victims of gender-based violence, ensuring that victims of crime have access to reparations, including EU instruments (the Directives on Compensation, the Conventions of the Council of Europe) and the precedents of the European Court of Justice and the European Court of Human Rights. Europe's first instrument on compensation for victims of crime was the Council of Europe Convention on Compensation for Victims of Violent Crime of 24 November 1983. Subsequently, in 2011, the Council of Europe adopted the Convention on the Prevention and Combating of Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention), which places special emphasis on the prevention of violence, stipulating the obligation to ensure that victims have the right to claim compensation from the perpetrator and receive “adequate” compensation from the state (Article 30 of the Istanbul Convention).

The European Commission's Directives also specify the legal aspects of compensation for victims of crime. Directive 2004/80/EC (Directive on Compensation for Crime Victims) emphasizes cross-border situations; The Directive requires member states to develop (state) compensation schemes to ensure “fair and adequate” compensation for victims of intentional violent crimes (Article 12). Subsequently, in 2012, the European Union adopted Directive 2012/29/EU (Victims' Rights Directive), which establishes minimum standards for victims' rights, supports and protects victims of crime, and imposes an obligation on member states to ensure that victims are compensated by the offender within a reasonable period of time in the criminal procedure process (Article 16), that is, the victim is settled and at the same time claims compensation for damage in the criminal case. Recently, on May 14, 2024, Directive 2024/1385 on combating violence against women and domestic violence was issued, which also focuses on cross-border situations.

In summary, three mechanisms exist in Europe for compensation for victims of gender-based violence:

First, initiating a civil lawsuit and claiming compensation.

Offenders of gender-based violence shall, in addition to criminal liability, also bear civil liability: the responsibility to compensate for damage caused by acts of violence. This mechanism is implemented under the provisions on liability for compensation for non-contractual damages in civil law, specifically,

the provisions on the party who has the right to claim compensation (the victim or the victim's parents or guardians), the party responsible for compensation (the offender or perpetrator), principles of compensation, how to determine damages, compensation levels, methods of payment of compensation, etc. In Europe, legislation allows victims of gender-based violence to access compensation from perpetrators in all EU member states. The European Convention on Compensation for Victims of Violent Crime also provides for the obligation to compensate victims or their dependents for intentional and violent offences resulting in bodily injury or death.

However, there are significant challenges for victims in the case of claims under civil proceedings. Namely, it is only possible to identify the offender (the offender is arrested and prosecuted) in a small number of cases of gender-based violence; the burden of proof belongs to the claimant (the victim), the procedural costs are high, and the victim cannot afford the lawyer's legal service fee². Moreover, even if the perpetrator (the person causing the damage) is identified, the perpetrator of the violent crime often does not have the financial ability to pay compensation, and there are no conditions for judgment enforcement, even if the court ruling forces the person to pay compensation. In addition, civil proceedings in some European countries, such as Italy, are often delayed, greatly affecting the timely protection of the rights of victims of gender-based violence. Therefore, in practice, the mechanism of initiating civil cases is hardly used.

Second, determining the perpetrator's civil liability in criminal cases.

In most countries, requiring the offender to compensate the victim at the same time as the resolution of the criminal case according to criminal proceedings is the most common path of choice. Compensation for the victim will be given in the final judgment after the offender has been convicted. The victim must participate in criminal proceedings as a civil party through the procedure for resolving the issue of civil compensation in a criminal case; in European countries, it is called the “adhesion procedure”. This adhesion procedure can significantly alleviate the procedural burden, including the burden of proof, for the victim compared to initiating a separate civil lawsuit. However, this procedure also encounters the same problem as the mechanism for initiating a separate civil case, that is, the victim cannot be compensated

² Katerina M and others, *The legislative frameworks for victims of gender-based violence (including children) in the 27 Member States* (Study requested by the FEMM Committee, European Parliament 2022) 90.

when the perpetrator cannot be identified and prosecuted, or even if the perpetrator is identified, the perpetrator does not have the financial capacity to compensate the victim³. In European Union member states, all victims of crimes can file civil claims under criminal proceedings when the criminal case is being resolved (Article 16 of the Victims' Rights Directive (2012/29/EU)).

The availability of procedures for resolving civil compensation claims associated with criminal cases is considered to be of great significance in ensuring the victim's right to access justice, because without this provision, the victim will have to initiate a separate civil case and go through a complicated, time-consuming and costly civil process. According to Article 16(1) of the 2012 Victims' Rights Directive, member states are obliged to provide a mechanism for settling civil compensation in connection with criminal cases, unless national law provides that a decision to settle compensation must be issued in other legal proceedings.

In order to claim compensation under this mechanism, most EU countries stipulate that there must be a criminal case before the victim can make a claim. However, some countries have a private prosecution mechanism, like Spain, so the victim himself can prosecute a criminal case. Particularly in Greece, the victim only has the right to claim compensation for damages in civil proceedings initiated by the victim. The simultaneous claim for compensation in a criminal case gives the victim an advantage in that they do not have to pay court fees or court fee advances; meanwhile, if they initiate a civil lawsuit, they must pay court fee advances corresponding to the claim's value.

In many European countries such as Spain, the Netherlands, Italy, and Latvia, victims of sex crimes have access to state legal aid, regardless of their income level. The Netherlands clearly stipulates that the level of legal aid support is a maximum of 11 hours for victims of violent crimes and serious sex crimes, while victims in Latvia can receive free legal or psychological counseling up to 20 times⁴.

In the Netherlands, the average compensation for perpetrators decided by the court in sexual violence cases in 2018 was 6,451 EUR, while in Spain, it was 13,728 EUR between 2012 and 2015. However, the actual amount of compensation that the victim received was much less, only about 14% of the level decided by the court. The reason is that the offender does not have the

³ Katerina and others (n 3) 91.

⁴ Soleto and others (n 2) 7.

financial capacity to pay compensation and the private judgment enforcement system for the civil part of the criminal judgment is weak. The Netherlands has established a public judgment enforcement agency for compensation and fines decided by the court in criminal cases, which has brought higher compensation efficiency to victims⁵.

Third, state compensation program.

State compensation programs emerged in the 1970s with the view that the state must have a responsibility not only to punish offenders but also to compensate victims of crimes. The state is considered to have the duty to protect citizens from the abuse of crime or to prevent the conditions that make them victims of crime. The state's payment of compensation from the public budget is also to recognize the public's sympathy and sharing with the victims. State compensation is often considered a last resort and is only applied after the victim has used other mechanisms but has been unsuccessful. This mechanism can also be the first option before going to court, or an option that exists independently, in parallel with the two mechanisms.

The state's compensation mechanism allows victims to access compensation when the perpetrator is unable to pay or the perpetrator cannot be found. The European Commission's Compensation Directive (2004/80/EC) recognizes the right to access state compensation schemes that ensure “fair and satisfactory” compensation for victims of “intentional violent crimes, regardless of whether the place of the crime is in the EU”, and create conditions for victims to access state compensation in cases of cross-border crimes”. The Victims' Rights Directive (2012/29/EU) stipulates that victims have the right to access state compensation programs (Article 9) and to a court ruling on the compensation of offenders in criminal cases (Article 16). Similarly, the Anti-Trafficking in Persons Directive (2011/36/EU) requires member states to provide for victims of trafficking to access compensation programs (Article 17).

Only 21 EU member states provide for the right to compensation from the state if the offender is unable to compensate or the perpetrator cannot be found⁶. However, some legal provisions limit the types of crimes specified in state compensation programs (usually, state compensation only applies to crimes of intentional physical violence). That can lead to restricting victims' access to justice and limiting the types of damages that can be compensated

⁵ *ibid.*

⁶ Katerina and others (n 3) 91.

by the State⁷. In the UK, since 1964, the UK Criminal Injuries Compensation Scheme (CICS) has also been established, including victims of sexual violence. Nevertheless, strict regulations on eligibility requirements for compensation and narrow scope of application, especially after the 2012 amendment to the regulations to cut budget spending, has been criticized by the public for restricting victims' access to justice⁸.

Article 30(2) of the Istanbul Convention stipulates that “Appropriate compensation of the state shall be granted to persons who suffer serious injury or impairment of health, to the extent that such damage is not compensated by other sources such as compensation paid by the offender, insurance, or state-sponsored health and social assistance programs”.

State compensation in Portugal is limited to permanent disability or temporary incapacity for at least 30 days, while Spain's state compensation program only applies to serious offenses resulting in serious physical injury, psychological harm or death, with a requirement to provide evidence of permanent incapacitation to the extent of an injury rate of at least 33% or temporary incapacitation for more than 6 months⁹.

In the majority of EU member states, state compensation is provided in the form of supplemental (secondary) compensation, i.e. the victim must first make a claim for compensation in criminal proceedings or civil proceedings but does not receive compensation from the perpetrator because the perpetrator has not been identified, is unable to pay compensation, or the compensation claim is denied in criminal or civil proceedings.

However, some member states, such as Latvia or France, have more favorable regulations for victims. In Latvia, the law on state compensation for victims does not require the victim to first claim compensation from the perpetrator in criminal or civil proceedings. In France, a Victims' Compensation Fund was established in 1990. This is an independent compensation process for victims of crimes, which can be carried out independently of criminal proceedings and does not depend on whether the perpetrator is identified or not. Victims of serious gender-based violent crimes such as rape and sexual assault are compensated for all damages¹⁰.

⁷ *ibid* 91-92.

⁸ Olivia S, Ellen D, Charlotte H and Dominic W, 'State compensation as rape justice: are public attitudes a legitimate foundation for reform of the UK's Criminal Injuries Compensation Scheme?' (2022) 6 *Journal of Gender-Based Violence* 79, 80-81.

⁹ *ibid* 92.

¹⁰ *ibid*.

In fact, even in countries with stricter or more open regulations on state compensation for crime victims, there remain many challenges in accessing this type of compensation. In general, state compensation is only provided when the conditions under the law are met. In Austria, for example, women who are illegal immigrants or victims who have waived their right to claim compensation during criminal proceedings will not be eligible for compensation from the state.

The level of compensation for victims of gender-based violence is also a matter of concern. According to a report by the European Commission on the Strengthening of Victims' Rights, the level of compensation in cases of gender-based violence is often very low, which can have particularly serious consequences for victims of domestic violence, as victims may need enough money as a means to rebuild an independent life. have dignity and non-violence, especially when domestic violence can often occur in economically dependent situations. In a high-profile 2020 case, the European Court of Justice stated that the fixed compensation of EUR 4,800 for a case of sexual violence in Italy was “clearly insufficient” because “sexual violence... is the form of violence that causes the most serious consequences among intentional violent crimes”¹¹.

In addition, there are concerns about the time limit and statute of limitations for victims of gender-based violence to claim compensation. Most EU member states stipulate a deadline for filing a claim for damages. This can be an obstacle for victims of gender-based violence because they sometimes need significant time to recover psychologically before they feel ready to file a claim. Therefore, it has been recommended that the government remove all legal and practical barriers to prevent women who are victims of violence from exercising their right to claim compensation. According to one study, the number of state claims for sex offenders in the Netherlands in 2018 was 1,210, while in Spain and Greece, it was 85 and 10, respectively. The acceptance rate of state claims in the Netherlands is quite high (77%), while in Spain, it is only 13%, and in Greece, it is even 0%¹².

The Netherlands is also a country that facilitates victims' claims, allowing applications to be filed online. Victims do not have to appear in person to the claims settlement agency, and claimants not having to pay a processing fee¹³.

¹¹ *ibid.*

¹² Soletto and others (n 2) 9.

¹³ *ibid.*

Countries have different regulations on the time limit for filing a victim's claim. In Italy, the victim must file a petition within 60 days after the criminal trial, while in the Netherlands, this period is 10 years from the time of the offense, and Spain and Greece stipulate a period of one year from the time the offender is convicted. Since 2019, Latvia has applied a term of 3 years from the date of sentencing, while Spain has increased this period from 1 year to 5 years from 2022¹⁴.

With respect to legal aid, some countries such as the Netherlands, Italy, Greece, and Latvia do not provide legal aid for victims of state claims, but victims can receive help from victim support organizations. In Spain, victims can request free legal help if they have a low income or are victims of gender-based violence.

Regarding evidence, many countries require police reports, court decisions in criminal cases, and medical bills in addition to evidence to identify the victim. In the Netherlands and Latvia, victims can claim compensation from the state without having to wait for the outcome of a criminal case. The criteria for compensation settlement are considered independently of the outcome of the criminal case.

Regarding the types of damages to be compensated, state compensation funds for crime victims show that they compensate for both economic and non-economic damages. The cost of psychological treatment can be compensated if there is evidence to prove the damage to mental health. The Netherlands agreed to compensate up to 5 months of average salary, while Italy compensated a fixed amount and a maximum of 25,000 EUR plus medical expenses. In Latvia, victims of sexual assault are compensated at a fixed rate of EUR 1,075, while victims of rape or sexual violence are compensated at a fixed rate of EUR 1,935¹⁵.

In summary, although most EU member states have translated the provisions of the Directives into national legislation, the effectiveness of their application and implementation in practice is limited. The difficulties and challenges for victims of gender-based violence when claiming compensation are lack of information, procedural obstacles, costly costs, limited time limit for filing claims, and insufficient budget allocation for compensation funds. The rate of rejection of claims is still high and the actual compensation level

¹⁴ *ibid.*

¹⁵ *ibid* 9-10.

is still low. In 2020, the European Commission concluded that the EU's 2004 Directive on compensation for victims of crime had not been effectively implemented, and in the same year, the European Commission announced the EU's new strategy on victims' rights for 2020-2025. The strategy is based on five priority areas, including “creating favorable conditions for victims to receive compensation for damages”¹⁶.

3. Experience of the United States in Compensations for Victims of Gender-Based Violence

In the United States, compensation for victims of gender-based violence is implemented through the following three mechanisms:

First, initiating a civil lawsuit according to the law on compensation for non-contractual damages (tort law).

Due to the separation between criminal proceedings and civil proceedings under the principle of “deferred sentence” (not simultaneously resolving civil issues in criminal cases due to significant differences in standard of proof and procedures), victims of violent crimes in the United States can only claim compensation by initiating a lawsuit civil action against the perpetrator, and in some cases may claim compensation from the police or other relevant parties for failing to take active action to prevent the violence.

However, victims of gender-based violence in the United States rarely file civil lawsuits, one of the main reasons is that it is difficult for victims to get a lawyer to defend them in these civil cases. According to the mechanism of paying lawyers' fees based on the percentage of money received by the winning plaintiff, lawyers usually only accept compensation lawsuits that are likely to bring the plaintiff a significant amount of compensation. Meanwhile, claims for gender-based violence do not meet this expectation, even in cases where the plaintiff wins¹⁷.

Second, initiating a civil lawsuit for infringement of constitutional rights.

Victims of gender-based violence can also sue the perpetrator of a violation of their constitutional rights under Article 13981 of the Violence Against Women Act 1994 (VAWA), a provision that allows victims of gender-based violence to sue the perpetrator of a violation of their constitutional rights and claim civil compensation in federal court, instead of

¹⁶ ibid 4-5.

¹⁷ Merle W, 'Civil Recourse Insurance: Increasing Access to the Tort System for Survivors of Domestic and Sexual Violence' (2020) 62 *Ariz L Rev* 957, 961-62.

just being able to sue for damages under state civil law¹⁸. This is VAWA's most controversial provision. A plaintiff who wins a lawsuit under Section 13981 can be compensated for actual damages, punitive damages, the right to ask the court for injunctions, and the right to demand payment of attorneys' fees. The provision for victims of gender-based violence to have the right to file special lawsuits in federal courts is important because it places the issue of gender-based violence in the context of exercising constitutional rights protected by the federal constitution. However, the *United States v. Morrison* case law in 2000 of the U.S. Supreme Court declared the above law of VAWA unconstitutional because it provides for a sanction (remedy) for infringement of constitutional rights beyond the jurisdiction of the U.S. Congress to enact laws. The purpose of Article 13981 is to change the public perception of domestic and sexual violence from a private issue of the individual to a civil rights issue – a common issue of society, and the current efforts of the government are insufficient to provide meaningful assistance to victims of gender-based violence. Stereotypes in state justice systems, such as victim discrimination, often lead to inadequate investigation and prosecution of these cases, and the criminal justice system is inadequate in deterring and punishing violent crimes on the basis of gender, and the victim needs the weapon of a civil lawsuit in federal court. The standard of proof in a civil case (“preponderance of evidence”) is much lower than the standard of proof in a criminal case (“beyond a reasonable doubt”). Although the civil lawsuit does not subject the perpetrator to penalties, actual damages and punitive damages can serve as an effective punitive sanction, helping the victim to compensate for the loss of income and treatment costs. medical advice, lawyer fees...¹⁹ After Article 13981 was struck down by the Supreme Court as unconstitutional, several states enacted laws with similar provisions.

Third, state compensation programs.

The state compensation mechanism for crime victims is an initiative of the state government, which originated in the state of California in 1965. Initially, the federal government played no role in establishing state compensation programs for crime victims. By 1984, nearly 20 years after

¹⁸ Julie G and Rene K, 'State Civil Rights Remedies for Gender Violence: A Tool for Accountability' (2018) 87 *U Cin L Rev* 171, 174.

¹⁹ Ann Schober, '*United States v Morrison* 15 Years Later: How the Supreme Court's Disjointed Adjudication of Commerce Clause Legislation Opens a Back Door to Restoring Federal Civil Recourse for Certain Victims of Gender-Based Violence' (2015) 34 *JL & Com* 161, 163.

California established its first state compensation program, 40 states had followed this model and operated a compensation mechanism entirely funded by the state budget²⁰. In 1984, the U.S. Congress passed the Victims of Crime Act (VOCA) for the first time. This act provides for a federal budget to supplement state governments' crime victim compensation programs, including victims of gender-based violence, to ensure that states can pay compensation to victims. The VOCA Fund is administered by the Office of Victims of Crime of the U.S. Department of Justice²¹. Initially, this federal funding supports about 15% of the state compensation budget, including compensation and administrative costs to manage and operate the state compensation program. Under the new law, this rate has doubled (30%)²².

To date, all U.S. states and territories have established compensation programs for victims of crime. These compensation programs cover medical expenses, mental health counseling costs, funeral and burial expenses, and lost wages or benefits. Although each state compensation program is independently administered, most programs are quite similar to each other in terms of eligibility requirements and compensation levels. The maximum compensation typically ranges from \$10,000 to \$25,000. Each state has its own rules about eligibility for state compensation, but in general, there are the following conditions:

First, the victim must report the crime to law enforcement agencies within a certain period of time, usually 72 hours after the crime occurred.

Second, victims must cooperate with agencies in the criminal justice system. However, this condition may be waived if the victim refuses to cooperate due to legitimate fears for their safety or health.

Third, the victim must timely file a claim. States set this period ranging from 180 days to 2 years from the date of the crime.

Fourth, state compensation is only paid when other financial sources, such as private insurance and compensation paid by offenders, fail to cover the loss.

According to statistics, 46% of victims' claims for state compensation come from victims of gender-based violence. Every year, victims of gender-based violence are paid about \$88 million, accounting for 22% of the total

²⁰ National Association of Crime Victim Compensation Boards, *Victim Compensation in America: The State-Federal Partnership* (Special Report, August 2023) 1.

²¹ <https://ovc.ojp.gov/sites/g/files/xyckuh226/files/publications/factshts/compendassist/fs_000306.html>.

²² National Association of Crime Victim Compensation Boards (n 22) 1.

state compensation paid annually. Domestic violence victims accounted for 43% of all victims of intentional injury who received compensation and accounted for 14% of all claims paid²³. Victims of domestic violence and sexual assault crimes face numerous challenges in reporting crimes and cooperating with law enforcement agencies.

4. Provisions of Vietnamese Law on Compensation for Victims of Gender-Based Violent Crimes

The current Vietnamese law does not have separate provisions on the compensation mechanism for victims of crimes in general and gender-based violent crimes in particular, so the compensation settlement is currently applied under the general provisions of the Civil Code 2015 (Article 584 stipulates the responsibility to compensate for damage caused by infringement of life, health, honor, dignity, prestige, property, rights and other lawful interests of others) and the 2015 Criminal Code (Article 48 stipulates compensation for damage as a judicial measure “repair or compensation for material damage”).

Damages that can be compensated for victims of gender-based violence under the provisions of the Civil Code may include the following types of damage:

Damage caused by health infringement includes: 1) Reasonable expenses for treatment, fostering and rehabilitation of lost or reduced health and functions of the victim; 2) The actual income of the victim is lost or reduced; if the actual income of the victim is unstable and cannot be determined, the average income of the same type of laborer shall apply; 3) Reasonable expenses and the actual loss of income of the victim’s caregiver during the treatment period; if the victim loses his or her working capacity and needs to be regularly cared for, the damage includes reasonable expenses for taking care of the victim; 4) Other damages prescribed by law. In addition, the person responsible for compensation for damage must also pay another amount to compensate for the mental loss suffered by that person. The level of compensation for mental loss shall be agreed upon by the parties; if no agreement can be reached, the maximum level for a person whose health is infringed upon shall not exceed fifty times the base salary prescribed by the State (Article 590).

Damage caused by infringing upon life includes: 1) Damage caused by

²³ *ibid* 7.

infringing upon health as prescribed in Article 590 of this Code; 2) Reasonable expenses for the burial; 3) Alimony for persons to whom the victim is obliged to provide alimony; 4) Other damages prescribed by law. In addition, the sufferer must also pay another amount of compensation to compensate for the mental loss to the relatives of the first line of inheritance of the victim, if there are no such persons, the person who has directly raised the victim or the person who has directly raised the victim is entitled to this amount. The level of compensation for mental loss shall be agreed upon by the parties; if an agreement cannot be reached, the maximum level for a person whose life is infringed upon shall not exceed one hundred times the base salary prescribed by the State (Article 591).

Damage caused by infringement of honor, dignity and reputation includes: 1) Reasonable expenses to limit and remedy damages; 2) Actual income is lost or reduced; 3) Other damages prescribed by law. In addition, the person responsible for compensation must also compensate another amount of money to compensate for the mental loss suffered by that person. The level of compensation for mental loss shall be agreed upon by the parties; if no agreement can be reached, the maximum level for a person whose honor, dignity and prestige is infringed upon shall not exceed ten times the base salary prescribed by the State.

A survey of a number of recent judgments of courts at all levels in Vietnam shows that in most criminal cases of gender-based violence (rape), the victim's claim for compensation is settled in a criminal case, and the victim and the offender often reach an agreement on the compensation settlement and be recorded by the Court. There are few cases where the Court has to make a decision on the compensation level due to the failure to reach an agreement. The level of compensation for damage to victims is usually not high, ranging from a few million to several tens of millions of VND, mainly medical expenses and compensation for mental harm with a level not exceeding 10 months of base salary according to the provisions of the Criminal Code²⁴.

Conclusion

European and U.S. experience shows that there are various mechanisms to ensure that victims of gender-based violence can be adequately compensated. For victims of gender-based violence, the state plays a proactive role to provide an

²⁴ For example, Judgment No 21/2022/HS-ST of the People's Court of District D of Hai Phong city; Judgment No 217/2017/HSPT of the People's Court of Quang Nam province.

additional compensation mechanism for victims. In addition, to provide effective legal support to victims, it is necessary to have synchronous regulations on the statute of limitations for claiming compensation, legal aid, court costs, procedural fees, and civil judgment enforcement. Currently, Vietnamese law does not have a state compensation mechanism for victims of gender-based violent crimes. Vietnam can refer to international experience to better improve the mechanism for protecting and supporting victims. Victims of gender-based violence are often women and girls, who are unable or have limited financial conditions as well as limited legal knowledge to exercise their right to claim compensation, so they are often disadvantaged when they are not entitled to compensation or although they do, the compensation level is not satisfactory²⁵./.

REFERENCES

1. Goldscheid J, 'Sexual assault by federal actors, #MeToo, and civil rights' (2019) 94 *Wash L Rev* 1639.
2. Goldscheid J and Kathawala R, 'State Civil Rights Remedies for Gender Violence: A Tool for Accountability' (2018) 87 *U Cin L Rev* 171.
3. Ha LT, 'Criminal laws of some countries around the world on compensation for damages and experiences for Vietnam' (2021) 130(6A) *Hue University Journal of Science: Social Sciences and Humanities* 199.
4. Katerina M and others, *The legislative frameworks for victims of gender-based violence (including children) in the 27 Member States* (Study requested by the FEMM Committee, European Parliament 2022).
5. National Association of Crime Victim Compensation Boards, *Victim Compensation in America: The State-Federal Partnership* (Special Report, August 2023).
6. Schober A, 'United States v Morrison 15 Years Later: How the Supreme Court's Disjointed Adjudication of Commerce Clause Legislation Opens a Back Door to Restoring Federal Civil Recourse for Certain Victims of Gender-Based Violence' (2015) 34 *JL & Com* 161.

²⁵ Ha LT, 'Pháp luật hình sự một số nước trên thế giới về biện pháp bồi thường thiệt hại và kinh nghiệm cho Việt Nam' (2021) 130(6A) *Hue University Journal of Science: Social Sciences and Humanities* 199, 207.

7. Smith O, Daly E, Herriott C and Willmott D, 'State compensation as rape justice: are public attitudes a legitimate foundation for reform of the UK's Criminal Injuries Compensation Scheme?' (2022) 6 *Journal of Gender-Based Violence* 79.

8. Soleto H and others, 'Ineffectiveness of the Right to Compensation for Victims of Sexual Violence: A Comparison Between Five EU Member States' (2024) 4 *International Criminology* 93.

9. Weiner M, 'Civil Recourse Insurance: Increasing Access to the Tort System for Survivors of Domestic and Sexual Violence' (2020) 62 *Ariz L Rev* 957.

CƠ CHẾ BỒI THƯỜNG CHO NẠN NHÂN TỘI PHẠM BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI - SO SÁNH GIỮA MỘT SỐ QUỐC GIA VÀ VIỆT NAM

*TS. Nguyễn Bích Thảo**

Tóm tắt: Cơ chế bồi thường cho nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới đóng vai trò quan trọng trong việc bù đắp những tổn thất về vật chất và tinh thần cho nạn nhân, bảo đảm công lý, góp phần phòng ngừa, ngăn chặn tội phạm xảy ra trong tương lai. Hiện nay, trên thế giới, về cơ bản có ba cơ chế bồi thường cho nạn nhân: (1) giải quyết vấn đề trách nhiệm dân sự trong vụ án hình sự theo quy định của pháp luật dân sự; (2) nạn nhân khởi kiện vụ án dân sự riêng yêu cầu bồi thường thiệt hại theo quy định của pháp luật dân sự; (3) nhà nước chi trả tiền bồi thường cho nạn nhân từ ngân sách nhà nước theo các chương trình hỗ trợ nạn nhân. Mặc dù pháp luật dân sự của các quốc gia, trong đó có Việt Nam, đều đã có quy định về trách nhiệm bồi thường thiệt hại về sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín, trên thực tế, cơ chế bồi thường dân sự không thực sự hiệu quả đối với nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới do chi phí khởi kiện vụ án dân sự cao, hoặc trong những trường hợp không xác định được người phạm tội, hoặc người phạm tội không có khả năng bồi thường. Do đó, nhiều quốc gia đã xây dựng cơ chế bồi thường của nhà nước cho nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới hoặc cơ chế khởi kiện đặc thù về vi phạm quyền hiến định. Bài viết nghiên cứu kinh nghiệm của một số quốc gia ở châu Âu và Hoa Kỳ về cơ chế bồi thường cho nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới, có sự so sánh với pháp luật và thực tiễn giải quyết bồi thường ở Việt Nam hiện nay, từ đó rút ra giá trị tham khảo cho Việt Nam.

Từ khóa: bạo lực trên cơ sở giới, bồi thường, nạn nhân.

1. Giới thiệu

Nạn nhân của tội phạm nói chung và tội phạm bạo lực trên cơ sở giới nói riêng có nhiều nhu cầu khác nhau, trong đó đặc biệt quan trọng là nhu cầu được bảo đảm an toàn, được tin tưởng, được lắng nghe, chia sẻ, cảm thông, tư vấn, điều trị

* Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

tâm lý, hỗ trợ và bồi thường để bù đắp những tổn thất về vật chất và tinh thần mà họ phải gánh chịu do tội phạm gây ra. Mặc dù bồi thường thiệt hại không phải là nhu cầu chính yếu của họ, nhưng là một nhu cầu không kém phần quan trọng bởi đây là một trong số ít các biện pháp khắc phục về mặt pháp lý để giải quyết được các vấn đề về kinh tế cũng như phi kinh tế của nạn nhân. Bồi thường thiệt hại phục vụ trực tiếp nhu cầu về vật chất của nạn nhân, ví dụ: để trang trải chi phí điều trị, trang trải cuộc sống khó khăn ban đầu, hoặc để bù đắp cho những tổn thất khác như mất thu nhập, chi phí cho người thân chăm sóc... Bồi thường còn có thể đem lại giá trị phi vật chất nhằm an ủi, xoa dịu bớt nỗi đau tinh thần cho nạn nhân và gia đình họ. Quyền yêu cầu bồi thường không chỉ phản ánh khía cạnh công lý phục hồi (restorative justice) mà còn phản ánh một khía cạnh khác của công lý không kém phần quan trọng: công lý tham dự (participatory justice), thể hiện sự trao quyền cho nạn nhân bằng cách trao cho họ một địa vị chính thức trong các thủ tục tố tụng hình sự vốn chủ yếu thể hiện vai trò mạnh mẽ của Nhà nước.

Hiện nay, trên thế giới, về cơ bản có ba cơ chế bồi thường cho nạn nhân: (1) giải quyết vấn đề trách nhiệm dân sự trong vụ án hình sự theo quy định của pháp luật dân sự; (2) nạn nhân khởi kiện vụ án dân sự riêng yêu cầu bồi thường thiệt hại theo quy định của pháp luật dân sự; (3) nhà nước chi trả tiền bồi thường cho nạn nhân từ ngân sách nhà nước theo các chương trình hỗ trợ nạn nhân¹. Mặc dù pháp luật dân sự của các quốc gia, trong đó có Việt Nam, đều đã có quy định về trách nhiệm bồi thường thiệt hại về sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín, trên thực tế, cơ chế bồi thường dân sự không thực sự hiệu quả đối với nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới do chi phí khởi kiện vụ án dân sự cao, hoặc trong những trường hợp không xác định được người phạm tội hoặc người phạm tội không có khả năng bồi thường. Do đó, nhiều quốc gia đã xây dựng cơ chế bồi thường của nhà nước cho nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới hoặc cơ chế khởi kiện đặc thù về vi phạm quyền hiến định nhằm buộc nhà nước và xã hội có trách nhiệm hơn với nạn nhân của tội phạm bạo lực. Bên cạnh những ưu điểm, cơ chế bồi thường của nhà nước cũng bộc lộ những hạn chế nhất định trong thực tiễn áp dụng. Bài viết nghiên cứu kinh nghiệm của một số quốc gia châu Âu và Hoa Kỳ về cơ chế bồi thường cho nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới, có sự so sánh với pháp luật và thực tiễn giải quyết bồi thường ở Việt Nam hiện nay, từ đó rút ra giá trị tham khảo cho Việt Nam.

¹ Soletto, Helena, et al. "Ineffectiveness of the Right to Compensation for Victims of Sexual Violence: A Comparison Between Five EU Member States." *International Criminology* 4, no. 1 (2024): p.93.

2. Kinh nghiệm một số quốc gia châu Âu về cơ chế bồi thường cho nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới

Trong hơn bốn thập kỷ qua, Liên minh châu Âu đã từng bước định hình một khung pháp lý ngày càng đầy đủ, toàn diện về cơ chế bồi thường cho nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới, đảm bảo rằng nạn nhân tội phạm có thể tiếp cận được bồi thường, bao gồm các văn kiện của Liên minh châu Âu (các chỉ thị về bồi thường) cũng như các công ước của Hội đồng châu Âu, các án lệ của Tòa án Công lý châu Âu và Tòa án Nhân quyền châu Âu. Quy định về bồi thường thiệt hại cho nạn nhân tội phạm đầu tiên của châu Âu là Công ước của Hội đồng châu Âu về bồi thường cho nạn nhân của tội phạm bạo lực ngày 24 tháng 11 năm 1983. Tiếp theo, năm 2011, Hội đồng châu Âu thông qua Công ước phòng ngừa và chống bạo lực đối với phụ nữ và bạo lực gia đình (Công ước Istanbul), trong đó đặc biệt chú trọng khía cạnh phòng ngừa bạo lực, quy định nghĩa vụ bảo đảm rằng nạn nhân có quyền yêu cầu bồi thường từ thủ phạm và được nhà nước bồi thường “thỏa đáng” (Điều 30 Công ước Istanbul).

Các chỉ thị của Ủy ban châu Âu cũng quy định rõ các khía cạnh pháp lý về bồi thường thiệt hại cho nạn nhân của tội phạm. Chỉ thị số 2004/80/EC (Chỉ thị về Bồi thường cho nạn nhân tội phạm) nhấn mạnh vào các trường hợp phạm tội xuyên quốc gia; Chỉ thị này yêu cầu các quốc gia thành viên phải xây dựng chương trình bồi thường (của nhà nước) để bảo đảm bồi thường “công bằng và thỏa đáng” cho nạn nhân của tội phạm bạo lực có chủ ý (Điều 12). Tiếp theo, năm 2012, Liên minh châu Âu thông qua Chỉ thị số 2012/29/EU (Chỉ thị về Quyền của nạn nhân), thiết lập các tiêu chuẩn tối thiểu về quyền của nạn nhân, hỗ trợ và bảo vệ nạn nhân tội phạm, đặt ra nghĩa vụ buộc các nước thành viên bảo đảm rằng nạn nhân được người phạm tội bồi thường theo phán quyết của tòa án trong một khoảng thời gian hợp lý trong quy trình tố tụng hình sự (Điều 16), tức là nạn nhân được giải quyết đồng thời yêu cầu bồi thường thiệt hại trong vụ án hình sự. Mới đây, ngày 14/5/2024, Chỉ thị số 2024/1385 về chống bạo lực đối với phụ nữ và bạo lực gia đình được ban hành, cũng tập trung vào các trường hợp phạm tội xuyên quốc gia.

Tựu chung lại, ở châu Âu hiện tồn tại ba cơ chế bồi thường cho nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới:

Thứ nhất, khởi kiện vụ án dân sự và yêu cầu giải quyết bồi thường theo thủ tục tố tụng dân sự.

Người phạm tội về bạo lực trên cơ sở giới ngoài trách nhiệm hình sự còn phải chịu trách nhiệm dân sự: trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi bạo lực gây ra. Cơ chế này được thực hiện theo các quy định về trách nhiệm

bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong luật dân sự về chủ thể có quyền yêu cầu bồi thường (nạn nhân hoặc cha mẹ, người giám hộ của nạn nhân), chủ thể chịu trách nhiệm bồi thường (người phạm tội hay thủ phạm), nguyên tắc bồi thường, cách xác định thiệt hại, mức bồi thường, phương thức chi trả tiền bồi thường v.v... Ở châu Âu, các quy định pháp luật cho phép nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới được tiếp cận khoản bồi thường từ thủ phạm ở tất cả các nước thành viên EU. Công ước châu Âu về bồi thường cho nạn nhân của tội phạm bạo lực cũng có quy định về nghĩa vụ phải bồi thường cho nạn nhân hoặc người phụ thuộc của họ do hành vi phạm tội cố ý và có tính bạo lực dẫn đến thương tích cơ thể hoặc tử vong.

Tuy nhiên, có những thách thức lớn đối với nạn nhân trong trường hợp yêu cầu bồi thường theo cơ chế tố tụng dân sự, đó là: chỉ có thể xác định được người phạm tội (người phạm tội bị bắt và truy tố) trong một số ít các trường hợp bạo lực trên cơ sở giới, gánh nặng nghĩa vụ chứng minh thuộc về bên yêu cầu bồi thường (nạn nhân), chi phí tố tụng cao, nạn nhân không có khả năng chi trả phí dịch vụ pháp lý của luật sư.² Hơn nữa, kể cả khi xác định được thủ phạm (người gây thiệt hại), thủ phạm của tội phạm bạo lực thường không có khả năng tài chính để chi trả tiền bồi thường, không có điều kiện thi hành án kể cả khi phán quyết của tòa án buộc người đó phải bồi thường. Ngoài ra, thủ tục tố tụng dân sự ở một số quốc gia châu Âu như Italia thường chậm trễ kéo dài, ảnh hưởng lớn đến việc bảo vệ quyền lợi kịp thời cho nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới. Vì vậy, trong thực tế, cơ chế khởi kiện vụ án dân sự hầu như không được sử dụng³.

Thứ hai, giải quyết vấn đề trách nhiệm bồi thường dân sự trong vụ án hình sự.

Ở hầu hết các quốc gia, yêu cầu người phạm tội bồi thường cho nạn nhân đồng thời với việc giải quyết vụ án hình sự theo thủ tục tố tụng hình sự là con đường được lựa chọn phổ biến nhất. Việc bồi thường cho nạn nhân sẽ được đưa ra trong phán quyết cuối cùng, sau khi người phạm tội đã bị kết án. Nạn nhân phải tham gia tố tụng hình sự với tư cách là một bên dân sự, thông qua thủ tục giải quyết vấn đề bồi thường dân sự trong vụ án hình sự, ở các quốc gia châu Âu được gọi là “adhesion procedure” (gắn kết vấn đề bồi thường dân sự với tố tụng hình sự). Thủ tục kết hợp này có thể làm nhẹ bớt đáng kể gánh nặng về thủ tục, trong đó có gánh nặng nghĩa vụ chứng minh,

² Katerina, M. et al. "The legislative frameworks for victims of gender-based violence (including children) in the 27 Member States.", Study requested by the FEMM Committee of the European Parliament (2022), p. 90.

³ Soletto, Helena, et al., Tlđđ.

cho nạn nhân so với việc khởi kiện vụ án dân sự riêng; tuy nhiên, thủ tục này cũng gặp phải vấn đề tương tự như cơ chế khởi kiện vụ án dân sự riêng biệt, đó là nạn nhân không thể được bồi thường khi không thể xác định và truy tố được thủ phạm, hoặc dù xác định được nhưng thủ phạm không có khả năng tài chính để bồi thường cho nạn nhân.⁴ Ở các quốc gia thành viên Liên minh châu Âu, tất cả nạn nhân của tội phạm đều có thể nộp đơn yêu cầu bồi thường dân sự theo thủ tục tố tụng hình sự khi vụ án hình sự đang được giải quyết (Điều 16 Chỉ thị về quyền của nạn nhân (2012/29/EU)).

Việc quy định thủ tục giải quyết bồi thường dân sự gắn với vụ án hình sự được đánh giá là có ý nghĩa quan trọng trong việc bảo đảm quyền tiếp cận công lý của nạn nhân, bởi nếu không có quy định này, nạn nhân sẽ phải khởi kiện một vụ án dân sự riêng rẽ và trải qua quy trình tố tụng dân sự phức tạp, tốn kém thời gian và chi phí. Theo Điều 16(1) của Chỉ thị về Quyền của nạn nhân năm 2012, các nước thành viên có nghĩa vụ phải cung cấp cơ chế giải quyết bồi thường dân sự gắn với vụ án hình sự, trừ trường hợp pháp luật quốc gia quy định rằng quyết định giải quyết bồi thường phải được ban hành trong các thủ tục pháp lý khác.

Đề yêu cầu bồi thường theo cơ chế này, đa phần các quốc gia EU quy định rằng phải có vụ án hình sự trước rồi nạn nhân mới được đưa ra yêu cầu bồi thường. Tuy nhiên, một số nước có cơ chế tư tố như ở Tây Ban Nha, do đó bản thân nạn nhân có thể khởi tố vụ án hình sự. Riêng ở Hy Lạp, nạn nhân chỉ có quyền yêu cầu thủ phạm bồi thường thiệt hại theo thủ tục tố tụng dân sự do nạn nhân tự mình khởi xướng bằng việc khởi kiện dân sự. Việc yêu cầu bồi thường đồng thời trong vụ án hình sự đem lại lợi thế cho nạn nhân ở chỗ họ không phải nộp án phí, tạm ứng án phí, trong khi nếu khởi kiện vụ án dân sự, họ phải nộp tạm ứng án phí tương ứng với giá trị của yêu cầu.

Ở nhiều quốc gia châu Âu như Tây Ban Nha, Hà Lan, Italia, Latvia, nạn nhân tội phạm tình dục có thể tiếp cận với dịch vụ trợ giúp pháp lý của nhà nước, không phụ thuộc vào mức thu nhập của họ. Hà Lan quy định rõ mức hỗ trợ chi phí trợ giúp pháp lý là tối đa 11 giờ đối với nạn nhân tội phạm bạo lực và tội phạm tình dục nghiêm trọng, còn nạn nhân ở Latvia có thể được tư vấn pháp lý hoặc tâm lý miễn phí tối đa là 20 lần⁵.

Ở Hà Lan, mức bồi thường trung bình của thủ phạm cho nạn nhân do tòa án quyết định trong các vụ án bạo lực tình dục năm 2018 là 6.451 EUR,

⁴ Katerina, M. et al., Tlđđ, p. 91.

⁵ Soleto, Helena, et al., Tlđđ, p. 7.

còn ở Tây Ban Nha mức này là 13.728 EUR trong khoảng thời gian từ 2012 đến 2015. Tuy nhiên, số tiền bồi thường thực tế mà nạn nhân nhận được thì ít hơn rất nhiều, chỉ bằng khoảng 14% mức do tòa án quyết định. Nguyên nhân là do người phạm tội không có khả năng tài chính để chi trả tiền bồi thường và do sự yếu kém của hệ thống thi hành án tư nhân đối với các khoản thi hành phần dân sự trong bản án hình sự. Riêng Hà Lan đã thiết lập cơ quan thi hành án công đối với các khoản bồi thường, tiền phạt do tòa án quyết định trong vụ án hình sự nên đã đem lại hiệu quả bồi thường cao hơn cho nạn nhân⁶.

Thứ ba, bồi thường thông qua chương trình bồi thường của nhà nước.

Các chương trình bồi thường của nhà nước xuất hiện trong những năm 1970, dựa trên quan điểm rằng nhà nước phải có trách nhiệm không chỉ cải tạo người phạm tội mà còn phải bồi thường cho nạn nhân của tội phạm. Nhà nước được coi là có nhiệm vụ bảo vệ công dân khỏi sự xâm hại của tội phạm hoặc ngăn chặn các điều kiện khiến họ trở thành nạn nhân của tội phạm. Việc nhà nước chi trả tiền bồi thường từ ngân sách công cũng nhằm ghi nhận sự đồng cảm, chia sẻ của công chúng với nạn nhân. Bồi thường của nhà nước thường được coi là phương sách cuối cùng và chỉ được áp dụng sau khi nạn nhân đã sử dụng các cơ chế khác nhưng không thành công. Cơ chế này cũng có thể là lựa chọn đầu tiên trước khi tìm đến tòa án, hoặc một lựa chọn tồn tại độc lập, song song với hai cơ chế nói trên.

Cơ chế bồi thường của nhà nước cho phép nạn nhân được tiếp cận khoản bồi thường khi thủ phạm không có khả năng chi trả, hoặc không thể tìm thấy thủ phạm. Chỉ thị về Bồi thường (2004/80/EC) của Ủy ban châu Âu công nhận quyền được tiếp cận các chương trình bồi thường của nhà nước đảm bảo bồi thường “công bằng và thỏa đáng” cho nạn nhân của “tội phạm bạo lực có chủ ý, không phụ thuộc vào địa điểm thực hiện tội phạm có ở trên lãnh thổ EU hay không, và tạo điều kiện cho nạn nhân tiếp cận bồi thường của nhà nước trong các trường hợp tội phạm xuyên biên giới”. Chỉ thị về Quyền của nạn nhân (2012/29/EU) quy định nạn nhân có quyền được hỗ trợ để tiếp cận các chương trình bồi thường của nhà nước (Điều 9) và được hưởng phán quyết của tòa án về việc bồi thường của người phạm tội trong vụ án hình sự (Điều 16). Tương tự, Chỉ thị Chống buôn người (2011/36/EU) yêu cầu các quốc gia thành viên phải quy định cho nạn nhân buôn người được tiếp cận các chương trình bồi thường (Điều 17).

Chỉ có 21 quốc gia thành viên EU quy định quyền được bồi thường từ

⁶ Soleto, Helena, et al., Tlđd, p. 7.

nhà nước nếu người phạm tội không có khả năng bồi thường hoặc không thể tìm thấy thủ phạm⁷. Tuy nhiên, một số quy định pháp luật giới hạn các loại tội phạm được quy định trong các chương trình bồi thường của nhà nước (thông thường, bồi thường của nhà nước chỉ áp dụng đối với tội phạm bạo lực về thể chất có chủ ý). Điều đó có thể dẫn đến hệ lụy là hạn chế quyền tiếp cận công lý của nạn nhân và giới hạn các loại thiệt hại có thể được nhà nước bồi thường⁸. Ở Anh, từ năm 1964 cũng thiết lập chương trình bồi thường cho nạn nhân tội phạm (UK Criminal Injuries Compensation Scheme -CICS), trong đó có nạn nhân của bạo lực tình dục, tuy nhiên, các quy định khắt khe về điều kiện bồi thường và phạm vi áp dụng hẹp, nhất là sau lần sửa đổi quy định năm 2012 nhằm cắt giảm chi tiêu ngân sách, đã bị công chúng chỉ trích là hạn chế quyền tiếp cận công lý của nạn nhân⁹.

Điều 30(2) của Công ước Istanbul quy định rằng “Khoản bồi thường thích hợp của nhà nước sẽ được cấp cho những người bị thương tích nghiêm trọng hoặc suy giảm sức khỏe, trong phạm vi mà thiệt hại đó không được bồi thường bởi các nguồn khác như bồi thường của người phạm tội chi trả, bảo hiểm, hoặc các chương trình trợ cấp về y tế và xã hội do Nhà nước tài trợ”.

Bồi thường của nhà nước ở Bồ Đào Nha bị giới hạn ở tình trạng thương tật vĩnh viễn hoặc mất khả năng lao động tạm thời trong ít nhất 30 ngày, trong khi chương trình bồi thường nhà nước của Tây Ban Nha chỉ áp dụng cho các hành vi phạm tội nghiêm trọng dẫn đến thương tích nghiêm trọng về thể chất, hoặc tổn hại về tâm lý hoặc tử vong, với yêu cầu cung cấp chứng cứ về tình trạng mất năng lực vĩnh viễn ở mức độ tỷ lệ thương tật ít nhất 33% hoặc mất năng lực tạm thời trên 6 tháng¹⁰.

Ở phần lớn các nước thành viên EU, khoản bồi thường do nhà nước tài trợ được cung cấp dưới dạng phụ trợ (thứ cấp), tức là nạn nhân trước hết phải đưa ra yêu cầu bồi thường theo thủ tục tố tụng hình sự hoặc tố tụng dân sự nhưng không nhận được tiền bồi thường từ thủ phạm, vì chưa được xác định danh tính, nên không có khả năng bồi thường hoặc khoản bồi thường bị từ chối trong thủ tục tố tụng hình sự hoặc tố tụng dân sự.

Tuy nhiên, một số quốc gia thành viên như Latvia hay Pháp có quy định thuận lợi hơn cho nạn nhân. Ở Latvia, Luật về bồi thường nhà nước cho

⁷ Katerina, M. et al., *Tlđđ*, p. 91.

⁸ Katerina, M. et al., *Tlđđ*, pp. 91-92.

⁹ Smith, Olivia, Ellen Daly, Charlotte Herriott, and Dominic Willmott. "State compensation as rape justice: are public attitudes a legitimate foundation for reform of the UK's Criminal Injuries Compensation Scheme?" *Journal of Gender-Based Violence* 6, no. 1 (2022): 79-97, pp. 80-81.

¹⁰ Katerina, M. et al., *Tlđđ*, p. 92.

nạn nhân không yêu cầu nạn nhân phải yêu cầu bồi thường trước tiên từ thủ phạm theo thủ tục tố tụng hình sự hoặc dân sự. Ở Pháp, một Quỹ bồi thường nạn nhân được thành lập vào năm 1990. Đây là một quy trình bồi thường độc lập dành cho nạn nhân của tội phạm, có thể được thực hiện độc lập với thủ tục tố tụng hình sự và không phụ thuộc vào việc có xác định được thủ phạm hay không. Nạn nhân của các tội phạm bạo lực trên cơ sở giới nghiêm trọng như hiếp dâm, xâm hại tình dục được bồi thường toàn bộ thiệt hại¹¹.

Trên thực tế, dù ở các quốc gia với quy định chặt chẽ hay thông thoáng hơn về bồi thường nhà nước cho nạn nhân tội phạm, vẫn còn nhiều thách thức trong việc tiếp cận khoản bồi thường này. Nhìn chung, khoản bồi thường của nhà nước chỉ được cung cấp khi đáp ứng được các điều kiện theo luật. Ví dụ ở Áo, phụ nữ nhập cư bất hợp pháp hoặc nạn nhân đã từ bỏ quyền yêu cầu bồi thường trong quá trình tố tụng hình sự sẽ không đủ điều kiện để được nhà nước bồi thường.

Mức bồi thường cho các nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới cũng là một vấn đề đáng quan tâm. Theo một báo cáo của Ủy ban châu Âu về tăng cường quyền của nạn nhân, mức bồi thường trong các vụ bạo lực trên cơ sở giới thường rất thấp, điều này có thể gây ra những hậu quả đặc biệt nghiêm trọng cho các nạn nhân bạo lực gia đình, vì nạn nhân có thể cần đủ tiền như một phương tiện để tái lập một cuộc sống độc lập, có phẩm giá và không bạo lực, đặc biệt là khi bạo lực gia đình thường có thể xảy ra trong các tình huống phụ thuộc về kinh tế. Trong một án lệ nổi tiếng năm 2020, Tòa án Công lý châu Âu đã tuyên bố rằng mức bồi thường ấn định là 4.800 EUR cho một trường hợp bạo lực tình dục ở Italia “rõ ràng là không đủ” vì “bạo lực tình dục... là dạng bạo lực gây ra những hậu quả nghiêm trọng nhất trong số các tội phạm bạo lực có chủ ý”¹².

Ngoài ra, còn có những lo ngại về thời hạn, thời hiệu để nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới yêu cầu bồi thường. Hầu hết các nước thành viên EU đều quy định thời hạn nộp đơn yêu cầu bồi thường thiệt hại. Đây có thể là một trở ngại đối với nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới bởi những người này đôi khi cần thời gian đáng kể để hồi phục sức khỏe, tâm lý trước khi cảm thấy có thể sẵn sàng để nộp đơn yêu cầu bồi thường. Do đó, đã có khuyến nghị rằng chính quyền dỡ bỏ mọi rào cản về mặt pháp lý và thực tế nhằm ngăn cản phụ nữ là nạn nhân của bạo lực thực hiện quyền yêu cầu bồi thường. Theo một nghiên cứu, số lượng đơn yêu cầu bồi thường của nhà

¹¹ Katerina, M. et al., Tlđđ, p. 92.

¹² Katerina, M. et al., Tlđđ, p. 92.

nước đối với tội phạm tình dục ở Hà Lan năm 2018 là 1.210 đơn, trong khi ở Tây Ban Nha là 85 và Hy Lạp là 10 đơn. Tỷ lệ chấp nhận đơn yêu cầu bồi thường của nhà nước ở Hà Lan khá cao (77%), trong khi ở Tây Ban Nha tỷ lệ này chỉ là 13%, thậm chí ở Hy Lạp tỷ lệ này là 0%¹³.

Hà Lan cũng là nước tạo điều kiện khá thuận lợi cho yêu cầu bồi thường của nạn nhân, với việc cho phép đơn có thể nộp trực tuyến và nạn nhân không phải trực tiếp đến trình diện với cơ quan giải quyết bồi thường, và người yêu cầu bồi thường không phải nộp lệ phí xử lý đơn¹⁴.

Các nước có quy định khác nhau về thời hạn nộp đơn yêu cầu bồi thường của nạn nhân. Ở Italia, nạn nhân phải nộp đơn yêu cầu trong thời hạn 60 ngày sau phiên tòa hình sự, ở Hà Lan, thời hạn này là 10 năm kể từ thời điểm xảy ra hành vi phạm tội, còn Tây Ban Nha và Hy Lạp quy định thời hạn là 1 năm từ khi người phạm tội bị kết án. Từ năm 2019, Latvia áp dụng thời hạn là 3 năm kể từ ngày tuyên án, còn Tây Ban Nha tăng thời hạn này từ 1 năm lên 5 năm kể từ năm 2022¹⁵.

Về trợ giúp pháp lý, một số nước như Hà Lan, Italia, Hy Lạp, Latvia không quy định trợ giúp pháp lý cho nạn nhân yêu cầu bồi thường của nhà nước, nhưng nạn nhân có thể nhận được sự giúp đỡ từ các tổ chức hỗ trợ nạn nhân. Ở Tây Ban Nha, nạn nhân có thể yêu cầu trợ giúp pháp lý miễn phí nếu họ có thu nhập thấp hoặc là nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới.

Về chứng cứ, ngoài chứng cứ xác định danh tính nạn nhân, nhiều nước yêu cầu phải có báo cáo của cảnh sát, quyết định của tòa án trong vụ án hình sự, thông tin về y tế. Ở Hà Lan và Latvia, nạn nhân có thể yêu cầu bồi thường của nhà nước mà không phải chờ đợi kết quả của vụ án hình sự. Tiêu chuẩn để giải quyết bồi thường được xem xét độc lập với kết quả của vụ án hình sự.

Về các loại thiệt hại được bồi thường, các quỹ bồi thường của nhà nước cho nạn nhân tội phạm thể hiện rằng họ bồi thường cho cả thiệt hại kinh tế và phi kinh tế. Chi phí điều trị tâm lý có thể được bồi thường nếu có chứng cứ chứng minh được thiệt hại về sức khỏe tinh thần. Hà Lan chấp thuận bồi thường tối đa 5 tháng lương trung bình, còn Italia bồi thường một khoản cố định và tối đa là 25.000 EUR cộng với chi phí y tế. Ở Latvia, nạn nhân bị tấn công tình dục được bồi thường mức cố định là 1.075 EUR, còn nạn nhân tội phạm hiếp dâm hoặc bạo lực tình dục được bồi thường với mức cố định là 1.935 EUR¹⁶.

¹³ Soletto, Helena, et al., Tlđđ, p. 9.

¹⁴ Soletto, Helena, et al., Tlđđ, p. 9.

¹⁵ Soletto, Helena, et al., Tlđđ, p. 9.

¹⁶ Soletto, Helena, et al., Tlđđ, pp. 9-10.

Tóm lại, mặc dù hầu hết các quốc gia thành viên EU đã chuyển hóa quy định của các Chỉ thị vào pháp luật quốc gia, nhưng hiệu quả áp dụng và thực thi trên thực tế còn hạn chế. Những khó khăn, thách thức đối với nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới khi yêu cầu bồi thường là sự thiếu thông tin, các trở ngại về thủ tục, chi phí tốn kém, thời hạn nộp đơn yêu cầu bị giới hạn, và phân bổ ngân sách không đủ cho quỹ bồi thường, tỷ lệ bác đơn yêu cầu vẫn cao và mức bồi thường thực tế còn thấp. Năm 2020, Ủy ban châu Âu kết luận rằng Chỉ thị 2004 về bồi thường cho nạn nhân tội phạm của EU chưa được thực thi hiệu quả, và cũng trong năm này, Ủy ban châu Âu công bố chiến lược mới của EU về quyền của nạn nhân giai đoạn 2020-2025. Chiến lược dựa trên 5 lĩnh vực ưu tiên, trong đó có ưu tiên “tạo điều kiện thuận lợi cho nạn nhân được bồi thường thiệt hại”¹⁷.

3. Kinh nghiệm của Hoa Kỳ về bồi thường cho nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới

Ở Hoa Kỳ, bồi thường cho nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới được thực hiện thông qua 3 cơ chế sau đây:

Thứ nhất, khởi kiện vụ án dân sự theo pháp luật về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng (tort law).

Do có sự tách bạch giữa hai thủ tục tố tụng hình sự và tố tụng dân sự theo nguyên tắc “hình hoãn hộ” (không giải quyết đồng thời vấn đề dân sự trong vụ án hình sự do sự khác biệt lớn về tiêu chuẩn chứng minh và thủ tục tố tụng), nạn nhân tội phạm bạo lực ở Hoa Kỳ chỉ có thể yêu cầu bồi thường bằng cách khởi kiện vụ án dân sự đối với thủ phạm, và trong một số trường hợp có thể yêu cầu bồi thường từ cảnh sát hoặc các bên liên quan khác do đã không hành động tích cực để ngăn chặn bạo lực.

Tuy nhiên, nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới ở Hoa Kỳ thường ít khi khởi kiện vụ án dân sự, một trong các nguyên nhân chính là nạn nhân rất khó có thể nhờ được luật sư nhận bảo vệ cho họ trong các vụ kiện dân sự này. Theo cơ chế trả phí luật sư dựa trên tỷ lệ phần trăm số tiền nguyên đơn thắng kiện nhận được, luật sư thường chỉ nhận những vụ kiện bồi thường có khả năng đem lại cho nguyên đơn một số tiền bồi thường đáng kể; trong khi đó, các vụ kiện bồi thường do bạo lực trên cơ sở giới lại không đáp ứng được kỳ vọng này, kể cả trong trường hợp nguyên đơn thắng kiện¹⁸.

Thứ hai, khởi kiện vụ án dân sự về xâm phạm quyền hiến định.

Nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới còn có thể khởi kiện thủ phạm về xâm

¹⁷ Soletto, Helena, et al., Tlđđ, pp 4-5.

¹⁸ Weiner, Merle. “Civil Recourse Insurance: Increasing Access to the Tort System for Survivors of Domestic and Sexual Violence.” *Ariz. L. Rev.* 62 (2020): 957, pp. 961-962.

phạm quyền hiến định theo được quy định tại Điều 13981 Đạo luật về Bạo lực đối với phụ nữ năm 1994 (Violence Against Women Act - VAWA), một điều khoản cho phép nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới khởi kiện thủ phạm về xâm phạm quyền hiến định và yêu cầu bồi thường dân sự tại tòa án liên bang thay vì chỉ có thể kiện yêu cầu bồi thường thiệt hại theo pháp luật dân sự của tiểu bang.¹⁹ Đây là điều khoản gây tranh cãi nhất của VAWA. Nguyên đơn thắng kiện theo Điều 13981 có thể được bồi thường thiệt hại thực tế, các khoản bồi thường mang tính chất phạt (punitive damages), được quyền yêu cầu tòa án ban hành các lệnh cấm và có quyền yêu cầu thanh toán phí luật sư. Việc quy định cho nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới có được quyền khởi kiện đặc biệt tại tòa án liên bang có ý nghĩa quan trọng vì đặt vấn đề bạo lực trên cơ sở giới trong bối cảnh thực thi các quyền hiến định được bảo vệ bởi hiến pháp của liên bang. Tuy nhiên, án lệ *United States v. Morrison* năm 2000 của Tòa án tối cao Hoa Kỳ đã tuyên bố điều luật trên của VAWA là vi hiến do quy định một chế tài (biện pháp khắc phục) đối với hành vi xâm phạm quyền hiến định ngoài phạm vi thẩm quyền ban hành luật của Quốc hội Hoa Kỳ. Mục đích của Điều 13981 là nhằm thay đổi nhận thức của công chúng về bạo lực gia đình và tình dục từ vấn đề riêng tư của mỗi cá nhân thành vấn đề dân quyền – vấn đề chung của xã hội, và nỗ lực hiện tại của chính quyền là không đủ để cung cấp sự trợ giúp có ý nghĩa cho các nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới. Định kiến trong hệ thống tư pháp tiểu bang như định kiến phân biệt đối xử với nạn nhân thường dẫn đến việc điều tra và truy tố những trường hợp này không đầy đủ, và hệ thống tư pháp hình sự chưa đủ khả năng răn đe, trừng phạt tội phạm bạo lực trên cơ sở giới và nạn nhân cần vũ khí của một vụ kiện dân sự tại tòa án liên bang. Tiêu chuẩn chứng minh trong vụ kiện dân sự (“tính ưu thế của chứng cứ” – preponderance of evidence) thấp hơn rất nhiều so với tiêu chuẩn chứng minh trong vụ án hình sự (“chứng minh đến khi không còn sự nghi ngờ hợp lý nào về tội phạm” – beyond a reasonable doubt). Mặc dù vụ kiện dân sự không khiến cho thủ phạm phải chịu hình phạt, nhưng các khoản tiền bồi thường thiệt hại thực tế và thiệt hại mang tính chất phạt có thể đóng vai trò như một chế tài trừng phạt hữu hiệu, giúp nạn nhân bù đắp tổn thất về thu nhập và chi phí điều trị, tư vấn y tế, chi phí luật sư...²⁰ Sau khi

¹⁹ Goldscheid, Julie, and Rene Kathawala. "State Civil Rights Remedies for Gender Violence: A Tool for Accountability." *U. Cin. L. Rev.* 87 (2018): 171, p. 174.

²⁰ Schober, Ann. "United States v. Morrison 15 Years Later: How the Supreme Court's Disjointed Adjudication of Commerce Clause Legislation Opens a Back Door to Restoring Federal Civil Recourse for Certain Victims of Gender-Based Violence." *JL & Com.* 34 (2015): 161, p. 163.

Điều 13981 bị Tòa án tối cao bãi bỏ do vi hiến, một số bang đã ban hành các đạo luật với quy định tương tự.

Thứ ba, bồi thường cho nạn nhân thông qua các chương trình bồi thường của nhà nước.

Cơ chế bồi thường của nhà nước cho nạn nhân tội phạm là một sáng kiến của chính quyền tiểu bang, xuất phát từ bang California năm 1965. Ban đầu, chính quyền liên bang không đóng vai trò nào trong việc thiết lập các chương trình bồi thường của nhà nước cho nạn nhân tội phạm. Đến năm 1984, gần 20 năm sau khi bang California xây dựng chương trình bồi thường nhà nước đầu tiên, đã có 40 bang thực hiện theo mô hình này và vận hành cơ chế bồi thường hoàn toàn do ngân sách của bang chi trả.²¹ Khi đó, lần đầu tiên Quốc hội Hoa Kỳ thông qua Luật về Nạn nhân tội phạm (Victims of Crime Act – VOCA). Đạo luật này quy định dành một khoản ngân sách liên bang để bổ sung cho các chương trình bồi thường cho nạn nhân tội phạm của chính quyền các bang, trong đó có nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới, với mục tiêu bảo đảm rằng các bang có thể trang trải tiền bồi thường cho nạn nhân. Quỹ VOCA được quản lý bởi Cục Nạn nhân tội phạm của Bộ Tư pháp Hoa Kỳ²². Ban đầu, nguồn kinh phí liên bang này hỗ trợ khoảng 15% ngân sách bồi thường của các bang, bao gồm cả tiền bồi thường trực tiếp và chi phí vận hành bộ máy hành chính để quản lý, vận hành chương trình bồi thường nhà nước. Hiện nay, theo luật mới, tỷ lệ hỗ trợ này đã tăng lên gấp đôi (30%)²³.

Đến nay, tất cả các bang và vùng lãnh thổ thuộc Hoa Kỳ đã thiết lập các chương trình bồi thường cho các nạn nhân tội phạm. Các chương trình này bồi thường cho nạn nhân chi phí y tế, chi phí tư vấn sức khỏe tâm thần, chi phí tang lễ và mai táng, tiền lương hoặc tiền trợ cấp bị mất. Mặc dù mỗi chương trình bồi thường của bang được quản lý độc lập, nhưng hầu hết các chương trình đều khá tương đồng với nhau về các điều kiện được hưởng bồi thường và các khoản bồi thường. Mức bồi thường tối đa thường dao động từ 10.000 đô la đến 25.000 đô la. Mỗi bang có quy định riêng về điều kiện được hưởng tiền bồi thường của nhà nước, nhưng tựu trung lại, có các điều kiện sau đây:

Một là, nạn nhân phải tố giác tội phạm với cơ quan thực thi pháp luật trong một khoảng thời gian nhất định, thường là 72 giờ sau khi tội phạm xảy ra.

²¹ National Association of Crime Victim Compensation Boards, A Special Report “Victim Compensation in America: The State-Federal Partnership.” August 2023, p. 1.

²² https://ovc.ojp.gov/sites/g/files/xyckuh226/files/publications/factshts/companassist/fs_000306.html.

²³ National Association of Crime Victim Compensation Boards, Tlđđ, p. 1.

Hai là, nạn nhân phải hợp tác với các cơ quan trong hệ thống tư pháp hình sự. Tuy nhiên, điều kiện này có thể được miễn nếu nạn nhân từ chối hợp tác do lo sợ chính đáng về sự an toàn hoặc sức khỏe của họ.

Ba là, nạn nhân phải nộp đơn yêu cầu bồi thường kịp thời. Các bang quy định thời hạn này dao động từ 180 ngày đến 2 năm kể từ ngày xảy ra tội phạm.

Bốn là, tiền bồi thường của nhà nước chỉ được trả khi các nguồn tài chính khác, chẳng hạn như bảo hiểm tư nhân và bồi thường do người phạm tội chi trả không bù đắp được tổn thất.

Theo thống kê, 46% các yêu cầu hưởng bồi thường nhà nước của nạn nhân xuất phát từ nạn nhân của tội phạm bạo lực cơ sở giới. Hàng năm, nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới được chi trả khoảng 88 triệu đô la, chiếm 22% tổng số tiền bồi thường của nhà nước được chi trả hàng năm. Nạn nhân bạo lực gia đình chiếm 43% tổng số nạn nhân tội phạm cố ý gây thương tích được nhận bồi thường và chiếm 14% tổng số yêu cầu bồi thường đã được chi trả²⁴. Thực tiễn cho thấy nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình và tấn công tình dục phải đối mặt với nhiều thách thức trong việc tố giác tội phạm và hợp tác với các cơ quan thực thi pháp luật.

4. Quy định của pháp luật Việt Nam về bồi thường cho nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới

Pháp luật Việt Nam hiện hành chưa có quy định riêng về cơ chế bồi thường cho nạn nhân của tội phạm nói chung và tội phạm bạo lực trên cơ sở giới nói riêng, nên việc giải quyết bồi thường hiện áp dụng theo các quy định chung của BLDS năm 2015 (Điều 584 quy định trách nhiệm bồi thường thiệt hại do xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín, tài sản, quyền, lợi ích hợp pháp khác của người khác) và BLHS năm 2015 (Điều 48 quy định về bồi thường thiệt hại với tư cách là biện pháp tư pháp “sửa chữa hoặc bồi thường thiệt hại vật chất”).

Thiệt hại có thể được bồi thường cho nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới theo quy định của BLDS có thể bao gồm các loại thiệt hại sau đây:

Thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm bao gồm: 1) Chi phí hợp lý cho việc cứu chữa, bồi dưỡng, phục hồi sức khỏe và chức năng bị mất, bị giảm sút của người bị thiệt hại; 2) Thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút của người bị thiệt hại; nếu thu nhập thực tế của người bị thiệt hại không ổn định và không thể xác định được thì áp dụng mức thu nhập trung bình của lao động cùng loại; 3) Chi phí hợp lý và phần thu nhập thực tế bị mất của người

²⁴ National Association of Crime Victim Compensation Boards, Tlđđ, p. 7.

chăm sóc người bị thiệt hại trong thời gian điều trị; nếu người bị thiệt hại mất khả năng lao động và cần phải có người thường xuyên chăm sóc thì thiệt hại bao gồm cả chi phí hợp lý cho việc chăm sóc người bị thiệt hại; 4) Thiệt hại khác do luật quy định. Ngoài ra, người chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại còn phải bồi thường một khoản tiền khác để bù đắp tổn thất về tinh thần mà người đó gánh chịu. Mức bồi thường bù đắp tổn thất về tinh thần do các bên thỏa thuận; nếu không thỏa thuận được thì mức tối đa cho một người có sức khỏe bị xâm phạm không quá năm mươi lần mức lương cơ sở do Nhà nước quy định (Điều 590).

Thiệt hại do tính mạng bị xâm phạm bao gồm: 1) Thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm theo quy định tại Điều 590 của Bộ luật này; 2) Chi phí hợp lý cho việc mai táng; 3) Tiền cấp dưỡng cho những người mà người bị thiệt hại có nghĩa vụ cấp dưỡng; 4) Thiệt hại khác do luật quy định. Ngoài ra người chịu còn phải bồi thường một khoản tiền khác để bù đắp tổn thất về tinh thần cho những người thân thích thuộc hàng thừa kế thứ nhất của người bị thiệt hại, nếu không có những người này thì người mà người bị thiệt hại đã trực tiếp nuôi dưỡng, người đã trực tiếp nuôi dưỡng người bị thiệt hại được hưởng khoản tiền này. Mức bồi thường bù đắp tổn thất về tinh thần do các bên thỏa thuận; nếu không thỏa thuận được thì mức tối đa cho một người có tính mạng bị xâm phạm không quá một trăm lần mức lương cơ sở do Nhà nước quy định (Điều 591).

Thiệt hại do danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm bao gồm: 1) Chi phí hợp lý để hạn chế, khắc phục thiệt hại; 2) Thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút; 3) Thiệt hại khác do luật quy định. Ngoài ra người chịu trách nhiệm bồi thường còn phải bồi thường một khoản tiền khác để bù đắp tổn thất về tinh thần mà người đó gánh chịu. Mức bồi thường bù đắp tổn thất về tinh thần do các bên thỏa thuận; nếu không thỏa thuận được thì mức tối đa cho một người có danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm không quá mười lần mức lương cơ sở do Nhà nước quy định.

Khảo sát một số bản án gần đây của Tòa án các cấp ở Việt Nam cho thấy hầu hết trong các vụ án hình sự về tội phạm bạo lực trên cơ sở giới (tội hiếp dâm), yêu cầu bồi thường của nạn nhân được giải quyết luôn trong vụ án hình sự, và thông thường, nạn nhân và người phạm tội thỏa thuận với nhau về việc giải quyết bồi thường và được Tòa án ghi nhận. Rất ít trường hợp Tòa án phải ra quyết định về mức bồi thường do không thỏa thuận được. Mức bồi thường thiệt hại cho nạn nhân thường không cao, dao động trong khoảng vài triệu đến vài chục triệu đồng, chủ yếu là chi phí y tế và bồi

thường thiệt hại tinh thần với mức không quá 10 tháng lương cơ sở theo quy định của BLHS²⁵.

Kết luận

Nghiên cứu kinh nghiệm châu Âu và Hoa Kỳ cho thấy rằng có nhiều cơ chế khác nhau để đảm bảo rằng nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới có thể được bồi thường thiệt hại thỏa đáng. Đối với nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới, nhà nước đóng vai trò khá chủ động để cung cấp thêm một cơ chế bồi thường cho nạn nhân có thể được đền bù, khắc phục thiệt hại. Ngoài ra, để hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân được hiệu quả, cần có các quy định đồng bộ về thời hiệu yêu cầu bồi thường, trợ giúp pháp lý, án phí, lệ phí tố tụng, thi hành án dân sự. Pháp luật Việt Nam hiện tại chưa có cơ chế bồi thường của nhà nước cho nạn nhân của tội phạm bạo lực trên cơ sở giới. Đây là điểm mà Việt Nam có thể tham khảo kinh nghiệm quốc tế để hoàn thiện hơn cơ chế bảo vệ, hỗ trợ nạn nhân. Nạn nhân tội phạm bạo lực trên cơ sở giới thường là phụ nữ, trẻ em gái, khó có khả năng hoặc không có điều kiện về tài chính cũng như hạn chế về hiểu biết pháp luật để thực hiện quyền yêu cầu bồi thường, do đó họ thường chịu thiệt thòi khi không được giải quyết bồi thường hoặc tuy có giải quyết nhưng mức bồi thường không thỏa đáng²⁶./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Goldscheid, Julie, and Rene Kathawala. "State Civil Rights Remedies for Gender Violence: A Tool for Accountability." *U. Cin. L. Rev.* 87 (2018): 171.
2. Goldscheid, Julie. "Sexual assault by federal actors, #MeToo, and civil rights." *Wash. L. Rev.* 94 (2019): 1639.
3. Hà Lê Thủy (2021), Pháp luật hình sự một số nước trên thế giới về biện pháp bồi thường thiệt hại và kinh nghiệm cho Việt Nam, *Tạp chí Khoa học Đại học Huế: Khoa học Xã hội và Nhân văn*, Tập 130, Số 6A, 2021, tr. 199–210.
4. Katerina, M. et al. "The legislative frameworks for victims of gender-based violence (including children) in the 27 Member States.", Study requested by the FEMM Committee of the European Parliament (2022).

²⁵ Ví dụ, Bản án số 21/2022/HS-ST của Tòa án nhân dân quận D thành phố Hải Phòng, Bản án số 217/2017/HSPT của Tòa án nhân dân tỉnh Quảng Nam.

²⁶ Hà Lê Thủy (2021), Pháp luật hình sự một số nước trên thế giới về biện pháp bồi thường thiệt hại và kinh nghiệm cho Việt Nam, *Tạp chí Khoa học Đại học Huế: Khoa học Xã hội và Nhân văn*, Tập 130, Số 6A, 2021, tr. 207.

5. National Association of Crime Victim Compensation Boards, A Special Report “Victim Compensation in America: The State-Federal Partnership.” August 2023.

6. Schober, Ann. "United States v. Morrison 15 Years Later: How the Supreme Court's Disjointed Adjudication of Commerce Clause Legislation Opens a Back Door to Restoring Federal Civil Recourse for Certain Victims of Gender-Based Violence." *JL & Com.* 34 (2015): 161.

7. Smith, Olivia, Ellen Daly, Charlotte Herriott, and Dominic Willmott. "State compensation as rape justice: are public attitudes a legitimate foundation for reform of the UK's Criminal Injuries Compensation Scheme?" *Journal of Gender-Based Violence* 6, no. 1 (2022): 79-97.

8. Soleto, Helena et al. "Ineffectiveness of the Right to Compensation for Victims of Sexual Violence: A Comparison Between Five EU Member States." *International Criminology* 4, no. 1 (2024): 93-107.

9. Weiner, Merle. “Civil Recourse Insurance: Increasing Access to the Tort System for Survivors of Domestic and Sexual Violence.” *Ariz. L. Rev.* 62 (2020): 957.

PROTECTING VICTIMS OF GENDER-BASED VIOLENCE INTERNATIONAL EXPERIENCES AND SUGGESTIONS FOR VIETNAM

*Dr. Ha Le Thuy**

Abstract: *Gender-based violence (GBV) is broader in scope than domestic violence and manifests itself in many different forms. Although both men and boys are affected, most GBV victims are women and girls because they are often more severely affected by violence. Countries around the world, whether they enacted laws or established mechanisms and policies to protect GBV victims early or later, have had certain successes and experiences in preventing GBV. Therefore, this article aims to better understand GBV victims, focusing on women, and through analyzing legal regulations on GBV prevention in some countries, to draw lessons and suggest measures to protect victims and GBV prevention measures for Vietnam.*

Keywords: *gender-based violence, violence against women, domestic violence, victims of gender-based violence.*

1. Introduction

GBV is no longer a strange issue in social life and is not a new topic in scientific research. This issue has been happening and existing for a long time until human rights issues were raised and discussed strongly. It is the factors that affect the journey and process of protecting human rights, including women's rights, that have helped the issue of GBV and protecting GBV victims receive more attention and promotion than ever. In addition, as women's roles and status in families and society continue to evolve, governments have made greater efforts to develop policies, implement legal regulations to address gender gaps and gender equality. These measures will provide stronger protection for women, reducing their risk of becoming victims of domestic violence.

* Doctor, Lecturer, University of Law, Hue University, Vietnam, email: thuyhl@hul.edu.vn

GBV is broader in scope than domestic violence and manifests itself in many forms, such as sexual violence, rape, trafficking in women, sexual harassment in schools and workplaces, and sex-selective abortion. The underlying causes of GBV are gender inequality, along with attitudes and ideas that women are inferior to men, lack of respect for women's rights, and a desire to control their lives.¹ GBV and violence against women are often used interchangeably, but both emphasize violence against women by individuals, government, and non-government organizations. GBV is a form of discrimination, and violence against a woman because she is a woman or because it causes inequality for women. This article discusses and focuses on female victims to clarify the issue of gender-based violence against women, which is the most common and highest rate in most countries in the world. Through clarifying the content and characteristics of GBV, the author realizes that there are many different views explaining the causes of GBV. However, studies have shown that women are the most vulnerable to violence and also account for the highest rate of victims of violence. In addition, countries around the world also agree that there should be separate laws to protect women in general and protect women who are victims of GBV.

2. Research Methods

This article uses legal approaches to study legislations related to GBV, and comparative evaluation methods to clarify policies, legal regulations, and contents of GBV prevention in some countries in the world. In addition, the article also uses the method of synthesis analysis to draw legislative experiences and suggest ways to improve Vietnamese laws and increase the effectiveness of GBV prevention.

3. Awareness of Victims of Gender-Based Violence and Protection of Victims of Gender-Based Violence

3.1. Awareness of Victims of Gender-Based Violence

The term victims is often used to refer to individuals and organizations that have suffered harm. The Framework Decision on the Standing of Victims in Criminal Proceedings in Europe defines in Article 1: *“A victim is understood to mean a natural person who has suffered physical, mental, emotional or economic harm as a direct result of a violation of the criminal law of a Member State”*.² Or

¹ United Nations Viet Nam, 'From domestic violence to gender-based violence in Viet Nam: Linkages between forms of violence' (United Nations Discussion Paper, 2014).

² Council Framework Decision 2001/220/JHA of 15 March 2001 on the standing of victims in criminal proceedings, art 1 <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ.do>> accessed 5 July 2024.

a victim means a person, whether an individual or a group, who has suffered harm, including physical or mental harm, emotional harm, economic harm, or damage to fundamental legal rights, as a result of acts or omissions that violate the criminal law in force in a Member State, which prohibits the abuse of power³.

In addition, some researchers in the world also approach the perspective of victims of criminal law violations, such as the view of Willem Hendrik Nagel that victims of crime are those whose rights and interests are protected by law⁴. Victims of crime are individuals or organizations that suffer direct or indirect damage from criminal acts. These are damages to life, health, spirit, emotions, property, or other benefits caused by criminal acts⁵.

So who are the victims of GBV? They can be anyone, regardless of gender, skin color, religion, or other social characteristics that are considered vulnerable groups such as the elderly, the disabled, and the poor. Women who are members of the LGBTQ+ community may experience domestic violence due to non-acceptance of their sexual orientation or gender identity or stigma, harassment, assault, or discrimination in the workplace, school, and community. That is why some countries have laws that discriminate, prohibit, or criminalize their sexual orientation or gender identity. For women who are disabled, they may experience violence and abuse due to their vulnerability. Even in some countries around the world, immigrants and refugees, indigenous people, and people from ethnic minorities also become victims of GBV. Victims of GBV include victims of physical, sexual, psychological, and economic violence by husbands and intimate partners and victims of physical and sexual violence by others including male and female family members, friends, acquaintances, and strangers. Victims may even be people who are in police custody and are subjected to rape or sexual assault by their caretakers or detainees or to harsh treatment by law enforcement⁶.

From a criminological perspective, there are different types of victims based on the main role of the victim in the harm caused by the perpetrator or based on the harm suffered by the victim. In terms of the legal status of the victim, it can be seen that the victim of GBV is a specific individual who directly suffers the harm caused by the act of violence. In terms of the mechanism of the

³ 'Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power' (GA Res 40/34, A/RES/40/34, 29 November 1985).

⁴ Schneider HJ, *Viktimologie: Wissenschaft vom Verbrechensopfer* (Mohr 1975).

⁵ Ha LT and Nguyen TB, *Criminology Textbook* (Justice Publishing House 2024) 197.

⁶ Niaz U, 'Special topic: Violence against women in South Asian countries' (2003) 6 Archives of Women's Mental Health 173.

impact of violence on the victim, women are the direct victims of violent acts, because by affecting their bodies, women suffer physical, mental, or other damages. Based on the role of the victim in the psychosocial mechanism of violence, it can be seen that women who are victims of domestic violence may not be at fault in the mechanism of forming the behavior of the perpetrator. However, sometimes women may also be at fault for creating specific criminal situations and circumstances and therefore they are the direct cause of violent acts of a criminal nature such as deliberately provoking, or being indifferent, negligent in protecting their own life, health, dignity, and honor, creating favorable conditions for their husband/partner or anyone else to take advantage of that situation to commit acts of violence⁷.

So what consequences do victims of domestic violence have to bear? It can be said that women who are victims of domestic violence have to bear many serious consequences. These are physical consequences such as bruises, broken bones or physical disabilities, disorders of the body's genital organs, or infectious diseases. These are psychological consequences such as anxiety, depression, stress, loss of confidence in the husband, self-blame, and mental effects, and can even lead to death. Especially for sexual violence, the consequences for women are psychological trauma, causing women to be self-conscious and closed off from those around them due to feelings of inferiority, shame, and wanting to hide the violent behavior of their husband/lover towards them for a long time. Not only that, sexual violence also causes women to suffer from genital injuries, unwanted pregnancies, postpartum depression, or psychological illnesses leading to poor health for women. In a study, it was shown that the consequences for women who are victims of GBV include: physical health and mental health disorders, addiction, suicidal thoughts; reproductive and sexual health such as miscarriage, stillbirth, abortion, obstetric complications, multiple births, HIV and other sexually transmitted diseases, unwanted pregnancy⁸.

3.2. Awareness of Protection of Victims of Gender-Based Violence

Protection of victims' rights is provided in international legal documents, specifically in paragraph 4 of the United Nations Declaration on Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, which emphasizes that "Victims must be treated with compassion and respect for

⁷ Ha LT and Nguyen TB, *Criminology Textbook* (Justice Publishing House 2024) 198-205.

⁸ United Nations Viet Nam, 'From domestic violence to gender-based violence in Viet Nam: the linkages between forms of violence' (United Nations Discussion Paper, 2014) 22.

their dignity". For the first time, the recognition of victims' rights at the international level was achieved through this Declaration. Protection of human rights and civil rights is the determination of legal measures, organizational measures, and mechanisms to protect human rights and civil rights when they are violated by public authorities or other subjects to restore the violated rights⁹. The United Nations Model Law also recommends that national domestic violence laws should include provisions on victims' rights such as provision of information and advice, respect for dignity and privacy, access to medical services, legal services, appropriate counseling, and other support services. Proceedings related to domestic violence, including the application of protection decisions, must be conducted in private at the Court to protect the privacy and dignity of victims.¹⁰

Protecting victims of domestic violence is also protecting human rights, and therefore, there are aspects of protection, including protection by the State's mechanisms and policies towards victims; protection by the judicial system with procedural procedures to handle violations and enforce criminal law; and protection by legal provisions.

Firstly, the protection by the State's mechanisms and policies for victims is reflected in the establishment of mechanisms and policies specifically for women, helping them avoid violence and at the same time supporting, caring for, and protecting victims of violence. In addition, the State must also build a team of counselors or psychotherapists for women who are victims of violence, build a team of experts, and relevant people to help provide human resources, and offer alternative solutions that women who are victims of violence want to seek and want to be supported. These are social workers, psychologists, nurses, doctors and lawyers, psychiatrists, primary care physicians, emergency medical workers, police, probation officers, prosecutors, and judges to be able to help with legal resources and be able to explain the problems that women will encounter so that they can try to free themselves from violent relationships. Along with that is the strengthening of state control over both perpetrators of violence, these are two sides of the same problem of maximally protecting victims of GBV.

Second, protection through the judicial system with procedures to

⁹ Pham HT and Nguyen TTH, 'Ensuring and protecting human rights and civil rights in Vietnamese administrative law' (2012) 28 VNU Journal of Science, Law 1, 2.

¹⁰ 'Research on preventing and combating domestic violence abroad' <<https://giadinh.bvhttdl.gov.vn/nghien-cuu-ve-phong-chong-bao-luc-gia-dinh-o-ngoai-nuoc/>> accessed 5 July 2024.

handle violations and enforce criminal laws. Protecting women affected by GBV requires the criminal justice system to respond to women's requests and aspirations when they call for support and assistance. Enforcement of the law is not simply about the law but also includes the enforcement of judges' decisions.¹¹ It also requires policies that allow women to utilize their personal and public resources, including criminal justice resources, in their efforts to prevent violence. In addition, through competent authorities, measures to prevent violence can be used by arresting the perpetrator. This only has a temporary effect at the time of the act so that it can be prevented. But that is not an effective measure and does not guarantee that the person will not re-offend in other words, it has a short-term deterrent effect and sometimes only has a modest effect,¹² because the violent behavior may continue to occur if the person returns to the living environment.

Third, legal protection. The majority believe that forms of violence against women are violations of human rights and have become a problem not only within a country but also a global problem.¹³ Documents also indicate that protecting victims of GBV by law and based on law is important and necessary. Therefore, if the law is clear and complete, it will become an effective and legally certain tool to protect them from acts of violence or conflicts leading to violence.^{14,15} This issue will be presented more clearly in the next section of the article.

4. Laws of Countries around the World on Protecting Victims of Gender-Based Violence

4.1. United States

The United States is a multi-ethnic, multi-religious country with cultural and political characteristics that are a cross-section of many different countries. Therefore, the issue of GBV as well as the issue of protecting GBV victims also have unique characteristics that need to be learned from.

In 1994, the United States enacted the Violence Against Women Act to

¹¹ Restuningtyas MY, 'Gender-Based Violence: How Children and Women are Protected?' (2021) 7 Law Research Review Quarterly 269.

¹² Donna Coker, 'Crime Control and Feminist Law Reform in Domestic Violence Law: A Critical Review' (2001) 4(2) Buffalo Criminal Law Review 801.

¹³ Restuningtyas MY, 'Gender-Based Violence: How Children and Women are Protected?' (2021) 7 Law Research Review Quarterly 269.

¹⁴ Johnson K and others, 'The impact of COVID-19 on services for people affected by sexual and gender-based violence' (2020) 150(3) International Journal of Gynecology & Obstetrics 285.

¹⁵ Crooks CV and others, 'Preventing gender-based violence among adolescents and young adults: lessons from 25 years of program development and evaluation' (2019) 25(1) Violence Against Women 29.

provide protection and support for GBV victims, including domestic violence, sexual assault, and sexual violence. The Act was amended several times in 2005, 2013, and most recently in 2022 to expand and update protection measures and support programs. The main contents of the law on preventing violence against women include providing measures such as federal protection orders to facilitate victims to request protection orders from federal courts, orders prohibiting offenders from approaching or contacting victims, increasing penalties for crimes related to GBV, and specific regulations on acts considered crimes and corresponding penalties. The law also provides measures on financial support for shelters and legal support services for victims during the proceedings. To protect and support victims, the law also provides for the provision of psychological services and medical care for victims, financial support and temporary accommodation for victims and their children, and recovery programs to facilitate victims' participation in the process of reintegration into the community. Notably, the law identifies vulnerable groups of victims who need support and protection, including indigenous women, immigrants, lesbians, bisexuals, and transgender people. These provisions stem from the specific characteristics of the United States, where there are many immigrant or refugee women from other parts of the world, as well as a country with a high proportion of lesbians, bisexuals, and transgender people in the world. Therefore, these people are violated in their human rights as well as subjected to violent attacks, which account for a significant proportion of the total number of cases of GBV.¹⁶

4.2. Sweden

Considered a leading country in the movement against GBV, especially intimate partner violence against women, Sweden has had policies on violence prevention very early. Specifically, Sweden has enacted a law prohibiting perpetrators of violence against women from contacting their victims.¹⁷ The country even established a committee on violence against women, which approaches the prevention of intimate partner violence against women based on the woman's perspective and proposes appropriate measures. This is the basis for the Penal Code to later include provisions to deal with blatant violations against women. Prevention of intimate partner violence against

¹⁶ Sacco LN, *The Violence Against Women Act (VAWA): historical overview, funding, and reauthorization* (Congressional Research Service 2019).

¹⁷ Corradi C and Stöckl H, 'Intimate partner homicide in 10 European countries: Statistical data and policy development in a cross-national perspective' (2014) 11(5) *European Journal of Criminology* 601.

women continues to be a priority in Swedish national politics through the establishment of a national knowledge center on men's violence against women and the development of national action plans that include measures such as educating legal professionals, developing a handbook for police and establishing mechanisms for cooperation in preventing intimate partner violence against women.¹⁸

In addition, Sweden has had a national strategy over the years on preventing and combating intimate partner violence against women as part of a broader gender equality plan. Increased government responsibility for preventing intimate partner violence against women has been demonstrated through amendments to the law and social services in 1998, 2007, and 2014. Each Swedish police district is now required to have at least one investigator trained in preventing intimate partner violence against women.¹⁹ Sweden is therefore one of the few EU member states that reports statistics and guidelines to police and prosecutors on monitoring alongside other forms of violence against women.²⁰ In addition, in Sweden, the women's shelter movement has played an important role not only in raising public awareness about violence against women but also in providing shelter and other forms of support to victims. The first women's shelter in Sweden was established in 1978 and there are now around 200 shelters, some run by municipalities and others by the non-profit sector. Since 2014, Swedish municipalities have been required to assess the risk of victims being exposed to further violence and to use the assessment in their decisions about support measures. Municipalities are also required to provide protected accommodation, analyze whether existing support is adequate, inform the public about their support for victims of violence, and map the prevalence of GBV. Meanwhile, victim protection strategies provided by the police include restraining orders, personal police contacts, identity protection, and mobile alarms.²¹ In summary, the Swedish government considers GBV to be the most urgent obstacle to gender equality. Strengthening the prevention of domestic violence is considered one of the solutions to achieving gender equality. Sweden has developed a support network for GBV victims through trusted addresses in the community,

¹⁸ Sou, *Nationell strategi mot mäns våld mot kvinnor och hedersrelaterat våld och förtryck*, Stockholm (2015).

¹⁹ GREVIO, 'Baseline evaluation report, Sweden' (Council of Europe 2019).

²⁰ Wemrell M, M Lila, E Gracia and AK Ivers, 'The Nordic Paradox and intimate partner violence against women (IPVAW) in Sweden: A background overview' (2020) 14(1) *Sociology Compass* e12759.

²¹ Rejmer A, Sonander A and Agevall C, *Väldsutsatta kvinnor berättar. En utvärdering av projekt Karin* (Rikspolisstyrelsen 2010).

educating people about violent behavior, or using images of celebrities and sports activities to promote GBV prevention and control.

4.3. Malaysia

Malaysia is a multi-ethnic society with many ethnic groups including Malays, Chinese, Indians, and indigenous people. This is also a country with a large Muslim population. Therefore, Islam is stipulated in the constitution as the state religion of Malaysia, even governing all aspects of economic, political, educational, and cultural life. In addition to state laws, the principles and regulations of Islam also make the implementation and compliance with regulations have a certain impact and influence on the behavior of men towards women. The Malaysian Parliament first passed the Domestic Violence Act in 1994 which was amended in 2012 and 2017. Malaysia has made some progress in having specific legal documents to address the issue of domestic violence. This law describes five types of violence, including physical violence, mental violence, sexual violence, psychological abuse, and economic and financial abuse. The broad definition of domestic violence is due to the cultural position of this country, in which culture and values in society are considered important in determining the content of domestic violence. Moreover, there is a view that domestic violence today needs to be expanded to include exposure to pornography, witnessing acts of violence that causes injury to others, the illegal deprivation or denial of the right to care for shared children, or even discriminatory practices based on religious, cultural, traditional, and customary beliefs. This understanding helps to recognize and correctly and fully define the content of domestic violence, thereby helping to resolve and avoid the impacts of domestic violence on victims.²² In essence, the way the definition of domestic violence and the connotation of domestic violence in the above Act are also understood as GBV. Also under this Act, domestic violence is not defined as a distinct crime that can be punished by new penalties. However, it is linked to the Penal Code concerning acts of bodily harm and assault the Act can be read together with the Penal Code or any other law relating to domestic violence offenses. Additionally, it provides for the issuance of temporary protective measures, which can be granted upon filing a request with the court.²³

²² Perbandingan K, 'The definition of domestic violence in Malaysia: A cross-national comparison' (2018) 88(3) *Akademika* 77, 85.

²³ Na'aim MSM, Rajamanickam R and Nordin R, 'Female victims of domestic violence and their rights to compensation in Malaysia' (2019) 4(1) *Journal of Nusantara Studies (JONUS)* 384.

The legal protection measures for women who are victims of domestic violence are protection orders, compensation, and recovery programs to improve the safety of victims by ensuring better access to justice and protection from domestic violence. To ensure that the interests of women who are victims of domestic violence are financially protected, Malaysian law allows the court to make a compensation order for injuries or losses caused by domestic violence to compensate women who are victims of domestic violence. The Act also provides that anyone who intentionally breaches a protection order by using violence against the protected person can be imprisoned for up to one year and fined up to RM4,000 under Section 8(2). In addition, although marital rape is not legally recognized in Malaysian law, the fact that Section 375A of the Penal Code of Malaysia can be invoked to prosecute a husband for causing fear of death or serious injury to his wife to have sex. This provision provides better protection for victims of GBV.²⁴

In summary, the above countries all have the same view on preventing and combating GBV through the regulation of content, measures, and methods of prevention in a separate law. Firstly, the main content of the provisions of the laws related to preventing and combating GBV in the countries includes the decision to protect the victim that can be issued even when the act of violence is not serious and does not require evidence of injury. The conditions imposed in the decision to protect often include: prohibiting new acts of violence, prohibiting contact with the victim, requiring the perpetrator to leave the house, providing temporary support, or requiring the police to escort the victim to retrieve personal belongings. This is also a measure to be able to intervene right from the moment the act of violence begins to occur to best support and protect women from the risk of being violated, abused, or being subjected to violence causing harmful consequences. Second, sanctions for individuals who commit acts of violence can be prescribed in these laws and can also be prescribed in the criminal code related to crimes of violence. Most sanctions are fines or imprisonment for offenders. Third, regarding long-term support activities for victims of GBV to help them recover and reintegrate into the community, countries have established organizations to protect and care for the health of women who are victims of GBV as well as provide medical support, care, and psychological counseling for women during the period of

²⁴ Rahman AA and others, 'Combating domestic violence in Malaysia: issues and challenges' (2019) 99(2) *Man in India*.

temporary shelter after the violence has occurred against them. Above all, countries aim to design and develop programs to support the prevention and elimination of GBV, including raising awareness and education on this issue, improving community understanding of cases of violence, and the causes of violence to encourage community participation in eliminating GBV. Like other countries in the world, these countries have issued legal instruments aimed at protecting female victims of domestic violence in particular and GBV in general, thereby demonstrating the government's interest in eliminating gender gaps and establishing and maintaining gender equality.

5. Laws on Gender-Based Victim Protection in Vietnam and Lessons Learned in Preventing and Combating Gender-Based Violence

As a member of the United Nations, Vietnam has made many efforts to internalize international conventions on human rights, including the CEDAW Convention, into the Vietnamese legal system. In recent years, our State has issued many laws directly and indirectly related to preventing and combating GBV against women, including the Constitution 1992; the Law on Marriage and Family 2014; the Law on Children 2016; the Civil Code 2015, the Law on Gender Equality 2006, The Law on Human Trafficking Prevention and Combat 2011, Labor Code 2012 and Law on Marriage and Family 2014. In particular, the adoption of the Law on Prevention and Control of Domestic Violence 2007, which was recently amended and supplemented in 2023 in the spirit of the United Nations Model Law on Prevention and Control of Domestic Violence 1996, is a positive step forward, an important milestone in the process of building a socialist rule of law state, continuing to perfect the legal system to ensure human rights, including the right to equality of women in Vietnam. The system of legal documents has created a legal framework to prohibit some forms of violence against women, especially crimes related to violence against women that have been specified based on crimes belonging to different groups of crimes in the Criminal Code 2015 (amended in 2025).

These documents stipulate prohibited acts and the authorities responsible for state management in the prevention of violations. For acts of violence that constitute crimes, the Criminal Code 2015 stipulates crimes and penalties applicable to most forms of violence against women. One is physical violence, including the following crimes: Murder (Article 123); Intentional infliction of injury or damage to the health of others (Article 134); and Forced suicide (Article 130). Two is sexual violence, including crimes such as Rape (Article 141), Forcible rape (Article 143); Three is mental/psychological

violence, including crimes such as Humiliation of others (Article 155); Infringement of gender equality (Article 165); Forced marriage (Article 181) or M is treating or torturing family members (Article 185). In addition, several other crimes related to GBV against women are stipulated in the Criminal Code 2015, such as human trafficking (Article 150); prostitution (Article 327), prostitution brokerage (Article 328) or soliciting prostitution with minors (Article 329). In addition, depending on the level of violence, there are legal documents to handle cases related to GBV including the Law on Handling of Administrative Violations 2012 and Decrees on handling administrative violations or the Criminal Procedure Code.

To protect women who are victims of GBV, Vietnam also established a protection mechanism based on three perspectives: the judicial system including authorities responsible for handling domestic violence cases; The system of policies and guidelines of the State in preventing violence against women and mechanisms to support the victims; the system of legal documents that serves as foundation for handling and detecting violations of the law, defining criminal acts, and holding individuals, organisations, and competent authorities accountable for incidents of domestic violence. To protect victims of domestic violence through the legal system, the Criminal Procedure Code 2015 has provided a new chapter on the protection of informants, witnesses, injured persons, and persons involved in criminal proceedings. Victims in general and victims of domestic violence, in particular, have the right to be informed about their rights and obligations, how to request protection measures, receive compensation for damages, restore honor, and ensure their legitimate rights and interests during the protection period (Article 486). The Criminal Procedure Code does not require the defendant to not go near the place where the victim is subjected to violence, but it does provide a basis for applying temporary detention measures against defendants if they “threaten, control, or retaliate against witnesses, injured persons, people reporting crimes and their relatives.” (Article 119)

Based on the experience of countries around the world in protecting women who are victims of GBV as well as the current situation in Vietnam, the article makes some suggestions for improving Vietnam's criminal law to meet the needs of fighting GBV, including:

Firstly, from the process of detecting to handling crimes by intervening from the beginning or intervening at a certain stage to prevent or handle violence against women, it is necessary to have continuous measures

including direct intervention with civil legal measures applied first, then criminal legal measures. Countries around the world have been successful in using protection orders to intervene and prevent in time so that husbands stop beating and threatening their wives or children, and at the same time require that person to leave the family or stay away from the wife or even be banned or restricted in supervised environments. This measure is implemented immediately and is applied temporarily. Vietnam's law on domestic violence prevention has not mentioned this issue and has not provided measures to intervene from the beginning or has not built a mandatory mechanism to apply to relevant responsible agencies, organizations, and individuals as well as to those who commit acts of violence. This is a point that needs to be considered and built into the law.

Second, it is necessary to build and clarify the concept of domestic violence. Currently, although Vietnam has considered acts of violence as a prohibited act, domestic violence is not mentioned in the definition in Article 5 on the interpretation of terms or in other articles of the Law Prevention and Combat against Domestic Violence. In addition, the Law also does not mention the direction to resolve cases of domestic violence. Therefore, this content must also be adjusted and supplemented to have a more comprehensive view of the concept of domestic violence instead of just recognizing the concept of domestic violence as it is now. Accordingly, violence is considered gender-based when it is directed at an individual because of their gender or the perpetrator's prejudices and prejudices against that gender.

Third, it is necessary to stipulate that the person who leaves the house is the person who commits violence against women if the woman wishes to do so, and is guaranteed. The laws of some countries have stipulated that the person who commits violence will be the person who must leave the house, leave the place where the victim lives. This shows that protecting the victim is more important than ever when the haven of the person who is being abused is their place of residence, their home. However, the Law on Prevention and Control of Domestic Violence in our country does not currently clearly stipulate this issue, leading to the process of law enforcement, the person who has to leave the house is the person who is being abused. Therefore, Vietnamese law should also supplement or clarify this content because this is also a humane and reasonable provision in the context of the victim being a person who has suffered physical or mental injuries and is also a weak person,

vulnerable to bullying, vulnerable to being abused again if they are allowed to leave the house instead of a man.

Fourth, it is necessary to consider expanding the scope of criminalization for the act of sexual intercourse against the will of the crime of rape prescribed in the Criminal Code in cases where the husband commits sexual violence against the wife. Specifically, when the husband has sexual intercourse with the wife, the wife may not have any resistance due to endurance, fear and not daring to resist even though it is against her will. And so the fact that there are no injuries on the body to corroborate their testimony of being assaulted. This makes it difficult to determine the crime of rape when the mandatory sign of rape is against the will and must be shown through resistance, resistance, or leaving wounds on the body to confirm their statement about being assaulted. Therefore, to be able to handle crimes of sexual assault in general or rape in particular if the husband commits acts of sexual violence against women, it is necessary to have a document explaining more clearly the cases of sexual intercourse between the husband and the wife when there are no signs of against the wall to the outside world.

Fifth, it is necessary to study the development of a law on the protection of victims of crime, which will include victims of GBV. Victims should be protected by a mechanism, by a separate procedure or process to create a legal basis to help them feel more secure when facing the risk of being abused. From the perspective of protecting victims of domestic violence or GBV, referring to countries around the world, it can be seen that some countries have laws aimed at protecting women or against GBV, such as the Protection of Women from Domestic Violence Act of India, the Comprehensive Law on Gender Violence Act of Spain, the Domestic Violence Act of South Africa, the Prevention of Spousal Violence and the Protection of Victims Act of Japan, the Anti-Violence Against Women and Their Children Act of the Philippines, or the Violence Against Women Act of the United States. Although Vietnam has the Law Prevention and Combat against Domestic Violence and the Law on Gender Equality, there is currently no document or law on protecting victims in general or protecting women in particular. Therefore, along with the rights of victims that need to be protected when being violated or abused by criminals, the issue of protecting women who are victims of GBV should be regulated in a law on protecting victims of crime to become an effective tool to help them and law enforcement agencies in protecting human rights.

Sixth, remove and limit barriers in protecting women who are victims of GBV. It can be seen that in reality, many barriers prevent women from reporting violations. The first is the concern about ensuring privacy in the family or their privacy; the second is the concern about protecting themselves from abuse; the third is shame; the fourth is family pressure; and especially the fifth is because women themselves have little knowledge and therefore do not perceive their rights. Therefore, preventing violence and protecting women who are victims of GBV must eliminate the above barriers so that women dare to stand up and fight against gender stereotypes, and have a more correct perception of their rights, thereby protecting themselves and preventing future acts of violence against them.

Conclusion

GBV is a global problem that can happen anywhere to anyone but is especially common for women. Most countries in the world recognize that there are basic forms of gender-based violence including physical violence, mental violence, sexual violence, and economic violence. Especially for women who are victims of GBV, the two most common forms of violence in the world today are women being abused or forced to have sex by their partners or husbands, even accompanied by domestic violence with them being beaten and psychologically abused. To protect victims of GBV, the article pointed out that it is necessary to approach from different angles, including the system of mechanisms and policies of the State on protecting the rights of women who are victims of GBV, the system of judicial agencies in which the Court plays an important role in handling violations, and finally a complete legal system with regulations established to maximally protect the rights of women in general and women who are victims of GBV in particular. In addition, the article also made suggestions for improving the law as well as measures to enhance the effectiveness of GBV prevention and control such as protecting victims based on experiences from countries around the world. Such measures may include legal measures, psychological, medical, economic, and social support measures, and educational measures to raise awareness in the community. Most importantly, amending and supplementing the Law Prevention and Combat against Domestic Violence, including expanding the concept of domestic violence, together with the Law on Gender E quality, can best protect victims of domestic violence as well as eliminate the gender gap in Vietnam./.

REFERENCES

1. Corradi C and Stöckl H, 'Intimate partner homicide in 10 European countries: Statistical data and policy development in a cross-national perspective' (2014) 11(5) *European Journal of Criminology* 601.
2. Crooks CV and others, 'Preventing gender-based violence among adolescents and young adults: lessons from 25 years of program development and evaluation' (2019) 25(1) *Violence Against Women* 29.
3. Coker D, 'Crime Control and Feminist Law Reform in Domestic Violence Law: A Critical Review' (2001) 4(2) *Buffalo Criminal Law Review* 801.
4. GREVIO, 'Baseline evaluation report, Sweden' (Council of Europe 2019).
5. Hadi A, 'Patriarchy and gender-based violence in Pakistan' (2019) 6(1) *European Journal of Social Science Education and Research* 113.
6. Thuy HL and Binh NT, **Criminology Textbook** (Justice Publishing House 2024).
7. Hearn, J. (1998). *The violence of men: How men talk about and how agencies respond to men's violence to women*. SAGE Publications Ltd, <https://doi.org/10.4135/9781446279069>.
8. Johnson, K., Green, L., Volpellier, M., Kidenda, S., McHale, T., Naimer, K., & Mishori, R. (2020), *The impact of COVID-19 on services for people affected by sexual and gender-based violence*, *International Journal of Gynecology & Obstetrics*, 150(3), p.285-287.
9. Niaz, U. (2003), *Special topic: Violence against women in South Asian countries*, *Arch Womens Ment Health*, 6, p.173–184.
10. *Research on preventing and combating domestic violence abroad*, <https://giadinh.bvhttdl.gov.vn/nghien-cuu-ve-phong-chong-bao-luc-gia-dinh-o-ngoai-nuoc/>, accessed on July 5, 2014.
11. Pham HT and Nguyen TTH, 'Guaranteeing and protecting human rights and civil rights in Vietnamese administrative law' (2012) 28 *VNU Journal of Science, Law* 1.
12. 'The definition of domestic violence in Malaysia: A cross-national comparison' (2018) 88(3) *Akademika* 77.
13. Rahman AA and others, 'Combating domestic violence in Malaysia: issues and challenges' (2019) 99(2) *Man in India*.
14. Rejmer A, Sonander A and Agevall C, *Våldsutsatta kvinnor berättar. En utvärdering av projekt Karin* (Rikspolisstyrelsen 2010).

15. Restuningtyas MY, 'Gender-Based Violence: How Children and Women are Protected?' (2021) 7 Law Research Review Quarterly 269.

16. Sacco LN, *The Violence Against Women Act (VAWA): historical overview, funding, and reauthorization* (Congressional Research Service 2019).

17. Schneider HJ, *Viktimologie: Wissenschaft vom Verbrechensopfer* (Mohr 1975).

18. SOU, *Nationell strategi mot mäns våld mot kvinnor och hedersrelaterat våld och förtryck* (SOU 2015:XX, Publisher 2015).

19. United Nations Viet Nam, 'From Domestic Violence to Gender-Based Violence in Viet Nam: Linkages between Forms of Violence' (United Nations Discussion Paper, 2014).

20. Wemrell M, Lila M, Gracia E and Ivers AK, 'The Nordic Paradox and intimate partner violence against women (IPVAW) in Sweden: A background overview' (2020) 14(1) Sociology Compass e12759.

BẢO VỆ NẠN NHÂN CỦA BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI KINH NGHIỆM QUỐC TẾ VÀ GỢI MỞ CHO VIỆT NAM TRONG PHÒNG CHỐNG BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI

*TS. Hà Lệ Thủy**

Tóm tắt: *Bạo lực trên cơ sở giới (BLTCSG) có phạm vi rộng hơn so với bạo lực gia đình và thể hiện ở nhiều hình thức khác nhau. Mặc dù cả nam giới và trẻ em trai cũng bị ảnh hưởng, nhưng hầu hết nạn nhân của BLTCSG là phụ nữ và trẻ em gái bởi họ thường phải chịu tác động nặng nề hơn do bạo lực gây ra. Các nước trên thế giới dù là từ rất sớm hay sau này mới ban hành các đạo luật hay thiết lập các cơ chế, chính sách để bảo vệ nạn nhân của BLTCSG thì đều cũng đã có những thành công, kinh nghiệm nhất định trong phòng chống BLTCSG. Chính vì vậy mục tiêu của bài báo này là nhằm nhận thức rõ hơn về nạn nhân của BLTCSG, trong đó tập trung vào đối tượng là phụ nữ, đồng thời thông qua phân tích quy định pháp luật về phòng chống BLTCSG ở một số quốc gia, để rút ra bài học kinh nghiệm và gợi mở các biện pháp bảo vệ nạn nhân và các biện pháp phòng chống BLTCSG cho Việt Nam.*

Từ khóa: *bạo lực trên cơ sở giới, bạo lực đối với phụ nữ, bạo lực gia đình, nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới.*

1. Giới thiệu

BLTCSG là vấn đề không còn xa lạ trong thực tiễn đời sống xã hội và cũng không phải là chủ đề mới mẻ trong nghiên cứu khoa học. Vấn đề này đã diễn ra và tồn tại trong khoảng thời gian dài cho đến khi các vấn đề về quyền con người được đưa ra và bàn thảo một cách mạnh mẽ. Chính những yếu tố tác động đến hành trình và quá trình bảo vệ quyền con người trong đó có quyền của phụ nữ đã giúp cho vấn đề BLTCSG và bảo vệ nạn nhân của BLTCSG được quan tâm và thúc đẩy hơn bao giờ hết. Thêm vào đó, việc ngày càng có nhiều sự thay đổi trong cách thể hiện vị trí vai trò của người phụ nữ trong gia đình và xã hội đã khiến cho các Chính phủ nỗ lực hơn nữa trong việc

* Trường Đại học Luật - Đại học Huế.

tìm kiếm các giải pháp và chính sách cũng như ban hành các quy định pháp luật để hướng tới xóa bỏ khoảng cách về giới cũng như thúc đẩy bình đẳng giới, qua đó bảo vệ tối đa người phụ nữ khỏi việc trở thành nạn nhân của bạo lực gia đình.

BLTCSG có phạm vi rộng hơn so với bạo lực gia đình và thể hiện ở nhiều hình thức, như bạo lực tình dục, cưỡng hiếp, buôn bán phụ nữ, quấy rối tình dục tại trường học và nơi làm việc, hay tư tưởng trọng nam khinh nữ thể hiện qua các thực hành phá thai nhằm lựa chọn giới tính thai nhi. Nguyên nhân cơ bản của BLTCSG là bất bình đẳng giới, cùng với các thái độ và tư tưởng cho rằng phụ nữ có thân phận thấp kém hơn so với nam giới, thiếu tôn trọng quyền của phụ nữ và tư tưởng luôn muốn kiểm soát cuộc sống của họ.¹ BLTCSG và bạo lực đối với phụ nữ thường được sử dụng thay thế cho nhau nhưng đều nhấn mạnh vào bạo lực đối với phụ nữ gây ra bởi các cá nhân, tổ chức Chính phủ và phi Chính phủ. BLTCSG là một hình thức phân biệt đối xử, là bạo lực nhằm vào một phụ nữ vì người đó là phụ nữ hoặc gây ra sự mất công bằng đối với phụ nữ.

Bài viết này đề cập và tập trung nghiên cứu vào đối tượng nạn nhân là phụ nữ để làm rõ hơn vấn đề bạo lực về giới đối với phụ nữ vốn dĩ là đối tượng phổ biến và chiếm tỷ lệ cao nhất hiện nay ở hầu hết các quốc gia trên thế giới. Qua việc làm rõ nội hàm, đặc điểm của BLTCSG, tác giả nhận thấy rằng, có nhiều quan điểm khác nhau giải thích về nguyên nhân dẫn đến BLTCSG. Tuy nhiên, các nghiên cứu đều chỉ ra rằng, phụ nữ là đối tượng dễ bị bạo lực nhất và cũng là đối tượng chiếm tỷ lệ cao nhất trong số các nạn nhân của các vụ bạo lực. Bên cạnh đó, các nước trên thế giới cũng thống nhất quan điểm rằng cần phải có các đạo luật riêng về bảo vệ phụ nữ nói chung và bảo vệ phụ nữ là nạn nhân của BLTCSG.

2. Phương pháp nghiên cứu

Bài viết này sử dụng các phương pháp tiếp cận pháp lý để nghiên cứu các quy định pháp luật liên quan đến BLTCSG, phương pháp so sánh đánh giá để làm rõ chính sách, quy định pháp luật và nội dung của phòng chống BLTCSG ở một số quốc gia trên thế giới. Ngoài ra, bài viết cũng sử dụng phương pháp phân tích tổng hợp để rút ra những kinh nghiệm lập pháp và gợi mở cho việc hoàn thiện pháp luật Việt Nam cũng như nâng cao hiệu quả phòng chống BLTCSG.

¹ United nation Viet Nam, *Từ bạo lực gia đình đến bạo lực giới tại Việt Nam: Mối liên hệ giữa các hình thức bạo lực*, Tài liệu thảo luận của Liên hợp quốc, Hà Nội, 2014.

3. Nhận thức về nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới và bảo vệ nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới

3.1. Nhận thức về nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới

Thuật ngữ nạn nhân (victims) thường được sử dụng để chỉ những cá nhân, tổ chức bị thiệt hại. Hiệp định khung về địa vị của nạn nhân trong tố tụng hình sự ở châu Âu (Framework Decision on the standing of victims in criminal proceedings) đã định nghĩa tại Điều 1: “*Nạn nhân được hiểu theo nghĩa là thực thể tự nhiên đã bị xâm phạm gây tổn thất về thể chất, tinh thần, tình cảm hoặc về kinh tế có nguyên nhân trực tiếp từ hành vi vi phạm luật hình sự của một nước thành viên*”². Hay nạn nhân có nghĩa là những người, là cá nhân hay tập thể, đã phải chịu tổn thất, bao gồm cả về thể chất hoặc tinh thần, chịu đựng sự tổn thương về tình cảm, thiệt hại về kinh tế hoặc tổn hại đến các quyền pháp lý cơ bản, là kết quả của những hành vi hoặc sự khinh xuất vi phạm luật hình sự đang áp dụng tại Quốc gia thành viên, những luật này cấm lạm dụng quyền lực³.

Bên cạnh đó, một số nhà nghiên cứu trên thế giới cũng tiếp cận dưới góc độ nạn nhân của vi phạm pháp luật hình sự, chẳng hạn như quan điểm của Willem Hendrik Nagel coi nạn nhân của tội phạm là những người bị người phạm tội xâm phạm các quyền và lợi ích được pháp luật bảo vệ⁴. Nạn nhân của tội phạm là cá nhân, tổ chức chịu thiệt hại trực tiếp hoặc gián tiếp từ hành vi phạm tội. Đó là các thiệt hại về về tính mạng, sức khỏe, tinh thần, tình cảm, tài sản hoặc các lợi ích khác do hành vi phạm tội gây ra⁵.

Vậy nạn nhân của BLTCSG, họ là ai? Bởi vì BLTCSG luôn tác động và ảnh hưởng đến nhiều nhóm người khác nhau tùy thuộc vào bối cảnh văn hóa, xã hội và kinh tế nên vì thế nạn nhân là phụ nữ của BLTCSG không giới hạn về bất kỳ đặc điểm nào. Họ có thể là bất kỳ người nào, không phân biệt giới tính, màu da, thành phần tôn giáo hay người có đặc điểm về xã hội khác mà được xem là nhóm người yếu thế như: người cao tuổi, người khuyết tật, người nghèo. Đối với phụ nữ là người thuộc cộng đồng LGBTQ+, họ có thể bị bạo lực từ gia đình do không được chấp nhận về xu hướng tính dục hoặc bản dạng giới hay bị kỳ thị, quấy rối, tấn công hoặc phân biệt đối xử tại nơi làm việc, trường học và cộng đồng. Đó là lý do tại sao một số quốc gia

² Xem Điều 1 của Framework Decision on the standing of victims in criminal proceedings. Nguồn: <http://erulex.europa.eu/LexUriServ.do?>, truy cập ngày 5/7/2024.

³ Xem Tuyên ngôn về các nguyên tắc công lý cơ bản cho các nạn nhân của tội phạm và lạm dụng quyền lực, 1985 (Được Đại Hội đồng Liên Hợp Quốc thông qua theo Nghị quyết 40/34 ngày 29/11/1985).

⁴ Schneider, H. J. (1975). *Viktimologie: Wissenschaft vom verbrechensopfer*. Mohr.

⁵ Hà Lê Thủy, Nguyễn Thị Bình (chủ biên), *Giáo trình Tội phạm học*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, tr.197.

có luật pháp phân biệt đối xử, cấm hoặc hình sự hóa xu hướng tính dục hoặc bản dạng giới của họ. Đối với phụ nữ là người khuyết tật, họ có thể bị bạo lực và lạm dụng do tình trạng dễ bị tổn thương của họ. Thậm chí, một số nước trên thế giới, người nhập cư và người tị nạn, người dân bản địa và người thuộc các dân tộc thiểu số cũng trở thành nạn nhân của BLTCSG. Nạn nhân của BLTCSG bao gồm nạn nhân của bạo lực do chồng, bạn tình gây ra về thể xác, tình dục, tâm lý, bạo lực kinh tế và nạn nhân của bạo lực do người khác gây ra về thể xác và tình dục bao gồm các thành viên nam, nữ trong gia đình, bạn bè, người quen và người lạ. Nạn nhân còn có thể là người bị cảnh sát giam giữ và phải chịu sự hăm hiếp hoặc tấn công tình dục của chính người trông nom hoặc giam giữ hoặc bị đối xử khắc nghiệt của cơ quan thực thi pháp luật⁶.

Dưới góc độ tội phạm học, có nhiều kiểu nạn nhân khác nhau dựa trên vai trò chính của nạn nhân đối với thiệt hại do người thực hiện hành vi bạo lực gây ra hoặc dựa vào thiệt hại mà nạn nhân phải gánh chịu. Xét về địa vị pháp lý của nạn nhân, có thể thấy rằng nạn nhân của BLTCSG là cá nhân con người cụ thể chịu thiệt hại trực tiếp từ hành vi bạo lực gây ra. Xét về cơ chế tác động của hành vi bạo lực đến nạn nhân thì phụ nữ là nạn nhân trực tiếp của các hành vi bạo lực, bởi lẽ bằng cách tác động lên cơ thể của mình, người phụ nữ phải gánh chịu các thiệt hại về thể chất, tinh thần hoặc các thiệt hại khác. Căn cứ vào vai trò của nạn nhân trong cơ chế tâm lý xã hội của hành vi bạo lực, có thể thấy rằng phụ nữ là nạn nhân của bạo lực gia đình có thể không có lỗi trong cơ chế hình thành hành vi của người thực hiện hành vi bạo lực. Tuy nhiên, đôi khi phụ nữ cũng có thể có lỗi khi tạo ra các tình huống hoàn cảnh phạm tội cụ thể và do đó họ chính là nguyên nhân trực tiếp làm phát sinh các hành vi bạo lực có tính chất tội phạm như cố tình khiêu khích, hoặc thờ ơ, cầu thả trong việc bảo vệ tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của bản thân mình, tạo điều kiện thuận lợi cho người chồng/bạn tình hoặc bất kì người nào lợi dụng tình huống hoàn cảnh đó để thực hiện hành vi bạo lực⁷.

Vậy nạn nhân của BLTCSG phải chịu những hậu quả như thế nào? Có thể nói rằng những người phụ nữ là nạn nhân của BLTCSG phải gánh chịu rất nhiều hậu quả nặng nề. Đó là hậu quả về thể chất như bầm tím, gãy xương hay khuyết tật về thể chất, rối loạn tổn thương ở bộ phận cơ thể sinh dục của cơ thể hay mắc

⁶ Niaz, U. (2003). *Special topic: Violence against women in South Asian countries*. Arch Womens Ment Health, 6:173–184.

⁷ Hà Lệ Thủy, Nguyễn Thị Bình (2024), *Giáo trình Tội phạm học*, Nxb Tư pháp, Hà Nội, tr.198-205.

các bệnh truyền nhiễm. Đó là hậu quả về tâm lý như lo lắng, trầm cảm, căng thẳng, mất niềm tin của người chồng, tự trách móc bản thân, ảnh hưởng về tâm thần, thậm chí có thể dẫn tới cái chết. Đặc biệt đối với bạo lực về tình dục, hậu quả để lại đối với phụ nữ là những chấn thương về mặt tâm lý, khiến cho người phụ nữ tự ti, và khép mình trước những người xung quanh do tâm lý mặc cảm, xấu hổ và muốn giấu kín hành vi bạo lực của người chồng/người tình đối với mình trong khoảng thời gian kéo dài. Không những thế, hành vi bạo lực về tình dục còn khiến cho người phụ nữ bị tổn thương về bộ phận sinh dục, có thai ngoài ý muốn, mắc các bệnh về trầm cảm sau sinh hoặc là các căn bệnh về mặt tâm lý dẫn tới sức khỏe của người phụ nữ yếu kém. Một nghiên cứu đã chỉ ra rằng, hậu quả đối với phụ nữ là nạn nhân của BLTCSG gồm: sức khỏe thể chất và rối loạn sức khỏe tâm thần, nghiện ngập, có ý muốn tự sát; sức khỏe sinh sản và sức khỏe tình dục như sảy thai, thai chết lưu, nạo phá thai, các biến chứng sản khoa, sinh con nhiều lần, HIV và các bệnh lây truyền qua đường tình dục khác, mang thai ngoài ý muốn⁸.

3.2. Nhận thức về bảo vệ nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới

Bảo vệ quyền của nạn nhân được đưa ra trong văn bản pháp lý quốc tế, cụ thể là tại Đoạn 4 của Tuyên bố Liên hợp quốc về các nguyên tắc công lý cơ bản đối với nạn nhân của tội phạm và lạm dụng quyền lực đã nhấn mạnh rằng “*Nạn nhân cần phải được đối xử bằng lòng nhân ái và sự tôn trọng phẩm giá của họ*”. Lần đầu tiên, việc công nhận quyền của nạn nhân ở cấp độ quốc tế đã đạt được thông qua Tuyên bố này. Bảo vệ quyền con người, quyền công dân là việc xác định các biện pháp pháp lý, các biện pháp tổ chức, cơ chế để bảo vệ các quyền con người, quyền công dân khi bị xâm phạm từ phía cơ quan công quyền, hay từ các chủ thể khác nhằm khôi phục các quyền đã bị xâm phạm⁹. Luật mẫu của Liên hợp quốc cũng khuyến nghị luật bạo lực gia đình các quốc gia cần có quy định về quyền của nạn nhân như cung cấp thông tin và được tư vấn, tôn trọng phẩm giá và sự riêng tư, được tiếp cận dịch vụ y tế, pháp luật, tham vấn thích hợp và các dịch vụ hỗ trợ khác. Các thủ tục tố tụng liên quan đến bạo lực gia đình, kể cả việc áp dụng quyết định bảo vệ đều phải được tiến hành kín tại Tòa án nhằm bảo vệ sự riêng tư và phẩm giá của nạn nhân¹⁰.

⁸ United nation Viet Nam (2014), *Từ bạo lực gia đình đến bạo lực giới tại Việt Nam: mối liên hệ giữa các hình thức bạo lực*, Tài liệu thảo luận của Liên Hợp Quốc, Hà Nội, tr.22

⁹ Phạm Hồng Thái, Nguyễn Thị Thu Hương, Bảo đảm, bảo vệ quyền con người, quyền công dân trong pháp luật hành chính Việt Nam, *Tạp chí Khoa học ĐHQGHN, Luật học* 28 (2012) 1-7, tr.2

¹⁰ *Nghiên cứu về phòng, chống bạo lực gia đình ở ngoài nước*, <https://giadinh.bvhttdl.gov.vn/nguyen-cuu-ve-phong-chong-bao-luc-gia-dinh-o-ngoai-nuoc/>, truy cập ngày 5/7/2024.

Bảo vệ nạn nhân của BLTCSG cũng chính là bảo vệ quyền con người và do đó có những khía cạnh của việc bảo vệ bao gồm: bảo vệ bằng cơ chế, chính sách của Nhà nước đối với nạn nhân; bảo vệ bằng hệ thống cơ quan tư pháp với các thủ tục tố tụng để xử lý hành vi xâm phạm và thi hành pháp luật hình sự; bảo vệ bằng các quy định của pháp luật.

Thứ nhất, bảo vệ bằng cơ chế, chính sách của Nhà nước đối với nạn nhân được thể hiện ở việc thiết lập các cơ chế, chính sách dành riêng cho phụ nữ, giúp họ tránh khỏi bạo lực đồng thời hỗ trợ, chăm sóc và bảo vệ nạn nhân bạo lực gây ra. Bên cạnh đó, nhà nước cũng phải xây dựng đội ngũ những cán bộ tư vấn hoặc trị liệu tâm lý đối với người phụ nữ là nạn nhân của bạo lực xây dựng đội ngũ các chuyên gia, những người có liên quan giúp cung cấp nguồn nhân lực và đưa ra các giải pháp thay thế mà người phụ nữ bị bạo lực mong muốn được tìm đến và được hỗ trợ. Đó là các nhà tâm lý học, y tá, bác sĩ và luật sư, bác sĩ tâm thần, bác sĩ chăm sóc ban đầu, nhân viên y tế cấp cứu, cảnh sát, viên chức quản chế, công tố viên, thẩm phán để có thể giúp đỡ các nguồn lực pháp lý và có thể giải thích những vấn đề mà người phụ nữ sẽ gặp phải, từ đó giúp họ giải thoát khỏi các mối quan hệ bạo lực. Cùng với đó là việc tăng cường sự kiểm soát của nhà nước đối với cả người thực hiện hành vi bạo lực, đây là hai mặt của một vấn đề nhằm bảo vệ một cách tối đa nạn nhân của BLTCSG.

Thứ hai, bảo vệ bằng hệ thống cơ quan tư pháp với các thủ tục tố tụng để xử lý hành vi xâm phạm và thi hành pháp luật hình sự. Bảo vệ phụ nữ bị BLTCSG đòi hỏi hệ thống tư pháp hình sự phải đáp ứng yêu cầu, nguyện vọng người phụ nữ khi họ kêu gọi nhờ hỗ trợ, giúp đỡ. Thi hành luật không chỉ đơn thuần là quy định pháp luật mà còn bao hàm việc thi hành các quyết định của thẩm phán¹¹. Điều này cũng yêu cầu các chính sách cho phép phụ nữ tận dụng các nguồn lực cá nhân và cộng đồng của họ bao gồm các nguồn lực tư pháp hình sự trong sự nỗ lực ngăn chặn hành vi bạo hành. Ngoài ra, thông qua các cơ quan có thẩm quyền, các biện pháp ngăn ngừa hành vi bạo lực có thể được sử dụng bằng cách bắt giữ người có hành vi bạo lực. Điều này chỉ có tác dụng tạm thời ngay tại thời điểm hành vi xảy ra để có thể ngăn ngừa. Nhưng đó chưa phải là biện pháp hiệu quả và không đảm bảo được rằng người đó sẽ không tái phạm hay nói cách khác là có tác dụng răn đe ngăn chặn và đôi khi chỉ có tác dụng một cách khiêm tốn¹², bởi lẽ hành vi

¹¹ Restuningtyas, M. Y. (2021). *Gender-Based Violence: How Children and Women are Protected?*. Law Research Review Quarterly, 7(3), 269-284.

¹² Donna Coker (2001), *Crime Control and Feminist Law Reform in Domestic Violence Law: A Critical*

hành vi bạo lực có thể sẽ tiếp tục xảy ra nếu người này quay trở lại môi trường sống.

Thứ ba, bảo vệ bằng pháp luật. Đa số cho rằng các hình thức bạo lực đối với phụ nữ là vi phạm nhân quyền và trở thành vấn đề không chỉ trong phạm vi một quốc gia mà còn trở thành vấn đề mang tính toàn cầu¹³. Các tài liệu cũng chỉ ra rằng, bảo vệ nạn nhân của BLTCSG bằng pháp luật và trên cơ sở pháp luật là điều quan trọng và cần thiết. Do đó nếu pháp luật rõ ràng và đầy đủ sẽ trở thành một công cụ hữu hiệu và chắc chắn về mặt pháp lý để bảo vệ họ trước những hành vi bạo lực hay xung đột dẫn đến bạo lực^{14,15}. Vấn đề này sẽ được trình bày rõ hơn trong mục tiếp theo của bài viết.

4. Pháp luật các nước trên thế giới về bảo vệ nạn nhân của bạo lực trên cơ sở giới

4.1. Hoa Kỳ

Hoa Kỳ là quốc gia đa sắc tộc, đa tôn giáo và có những đặc điểm về văn hóa chính trị giao thoa của nhiều nước khác nhau. Chính vì vậy, vấn đề BLTCSG cũng như vấn đề bảo vệ nạn nhân của BLTCSG cũng có những nét đặc thù cần được tham khảo kinh nghiệm.

Năm 1994, Hoa Kỳ ban hành Đạo luật về Phòng chống bạo lực đối với phụ nữ (Violence Against Women Act) nhằm cung cấp các biện pháp bảo vệ và hỗ trợ cho nạn nhân của BLTCSG bao gồm bạo lực gia đình tấn công tình dục và bạo lực về tình dục. Đạo luật này đã được sửa đổi nhiều lần vào các năm 2005, 2013 và gần đây nhất vào năm 2022 để mở rộng và cập nhật các biện pháp bảo vệ và chương trình hỗ trợ. Các nội dung chính của đạo luật về phòng chống bạo lực đối với phụ nữ bao gồm quy định các biện pháp như lệnh bảo vệ liên bang để tạo điều kiện cho nạn nhân có thể yêu cầu lệnh bảo vệ từ tòa án liên bang, lệnh cấm người phạm tội tiếp cận hoặc liên lạc với nạn nhân, tăng cường các hình phạt đối với tội phạm liên quan đến BLTCSG và quy định cụ thể về các hành vi bị coi là phạm tội và các hình phạt tương ứng. Đạo luật còn quy định các biện pháp về hỗ trợ tài chính cho các trung tâm tạm lánh và dịch vụ tư vấn hỗ trợ pháp

Review. Buffalo Criminal Law Review, University of California Press, Vol. 4, No. 2 (January 2001), pp. 801-860, doi: 10.1525/nclr.2001.4.2.801

¹³ Restuningtyas, M. Y. (2021). *Gender-Based Violence: How Children and Women are Protected?*. Law Research Review Quarterly, 7(3), 269-284. <https://doi.org/10.15294/lrrq.v7i3.48160>

¹⁴ Johnson, K., Green, L., Volpellier, M., Kidenda, S., McHale, T., Naimer, K., & Mishori, R. (2020). *The impact of COVID-19 on services for people affected by sexual and gender-based violence*. International Journal of Gynecology & Obstetrics, 150(3), 285-287

¹⁵ Crooks, C. V., Jaffe, P., Dunlop, C., Kerry, A., & Exner-Cortens, D. (2019). *Preventing gender-based violence among adolescents and young adults: lessons from 25 years of program development and evaluation*. Violence against women, 25(1), 29-55.

lý cho các nạn nhân trong quá trình tố tụng. Để bảo vệ và hỗ trợ nạn nhân, đạo luật cũng đã quy định về việc cung cấp các dịch vụ tâm lý và chăm sóc y tế cho nạn nhân, hỗ trợ về tài chính và chỗ tạm thời cho nạn nhân và con cái của người bị bạo lực, quy định các chương trình hồi phục để tạo điều kiện cho các nạn nhân tham gia trong quá trình tái hòa nhập cộng đồng. Điều đặc biệt là đạo luật đã xác định các nhóm nạn nhân thuộc nhóm người dễ bị tổn thương cần được hỗ trợ và bảo vệ bao gồm: người phụ nữ bản địa, người nhập cư, người đồng tính, song tính và chuyển giới. Đây là những quy định xuất phát từ đặc thù của liên bang Hoa Kỳ nơi vốn có nhiều người phụ nữ nhập cư hoặc tị nạn từ các nơi khác trên thế giới cũng như đây là quốc gia mà có tỷ lệ những người đồng tính, song tính và chuyển giới cao ở trên thế giới. Do vậy những người này bị xâm phạm về quyền con người cũng như bị các hành vi tấn công bạo lực đối với họ chiếm tỷ lệ không ít trong tổng số các vụ việc về BLTCSG¹⁶.

4.2. Thụy Điển

Được xem là quốc gia đi đầu trong phong trào chống BLTCSG đặc biệt là bạo lực của bạn tình đối với phụ nữ, Thụy Điển đã có các chính sách về phòng chống bạo lực từ rất sớm. Cụ thể là Thụy Điển đã ban hành đạo luật về cấm thủ phạm có hành vi bạo lực đối với phụ nữ liên hệ với nạn nhân của họ¹⁷. Thậm chí nước này còn thành lập một ủy ban về bạo lực đối với phụ nữ để tiếp cận phòng chống bạo lực của bạn tình đối với phụ nữ dựa trên quan điểm của người phụ nữ và đề xuất những biện pháp thích hợp. Đó là cơ sở để sau này, BLHS đưa vào các quy định để xử lý đối với hành vi vi phạm một cách trắng trợn đối với phụ nữ. Phòng chống bạo lực của bạn tình đối với phụ nữ tiếp tục được ưu tiên trong nền chính trị quốc gia Thụy Điển thông qua việc thành lập trung tâm kiến thức quốc gia về bạo lực của nam giới đối với phụ nữ và xây dựng các kế hoạch hành động quốc gia trong đó bao gồm các biện pháp như giáo dục các chuyên gia pháp lý, xây dựng sổ tay hướng dẫn cho cảnh sát và thiết lập cơ chế để hợp tác phòng chống bạo lực của bạn tình đối với phụ nữ¹⁸.

Bên cạnh đó, Thụy Điển cũng đã có Chiến lược quốc gia qua các năm về phòng chống và ngăn chặn bạo lực của bạn tình đối với phụ nữ như một phần của kế hoạch bình đẳng giới mở rộng. Việc tăng cường trách nhiệm của

¹⁶ Sacco, L. N. (2019). *The violence against women act (VAWA): historical overview, funding, and reauthorization* (Vol. 42). Congressional Research Service.

¹⁷ Corradi, C., & Stöckl, H. (2014). *Intimate partner homicide in 10 European countries: Statistical data and policy development in a cross-national perspective*. European Journal of Criminology, 11(5), 601–618.

¹⁸ SOU 2015:55. *Nationell strategi mot mäns våld mot kvinnor och hedersrelaterat våld och förtryck*. Stockholm.

Chính phủ đối với phòng chống bạo lực của bạn tình đối với phụ nữ được thể hiện thông qua việc sửa đổi các đạo luật và dịch vụ xã hội vào năm 1998, 2007, 2014. Hiện nay, mỗi đơn vị cảnh sát quận của Thụy Điển đều được yêu cầu phải có ít nhất là một điều tra viên được đào tạo về phòng chống bạo lực của bạn tình đối với phụ nữ¹⁹. Vì vậy, Thụy Điển là một trong số ít quốc gia thành viên của EU có báo cáo số liệu thống kê và hướng dẫn cho cảnh sát và công tố viên về việc theo dõi cùng với các hình thức phòng chống bạo lực đối với phụ nữ khác²⁰. Không những thế, ở Thụy Điển, phong trào nơi trú ẩn cho phụ nữ đóng vai trò quan trọng không chỉ trong việc nâng cao nhận thức cộng đồng về phòng chống bạo lực đối với phụ nữ mà còn cung cấp chỗ ở và các hình thức hỗ trợ khác cho nạn nhân. Mái ấm dành cho phụ nữ là hình thức chung tay bảo vệ nạn nhân của Thụy Điển được thành lập lần đầu tiên vào năm 1978 và số lượng nơi tạm trú hiện nay là khoảng 200, một số do chính quyền thành phố điều hành và một số khác dựa vào khu vực phi lợi nhuận. Kể từ năm 2014, các chính quyền thành phố của Thụy Điển được yêu cầu đánh giá nguy cơ nạn nhân bị tiếp xúc với bạo lực hơn nữa và áp dụng đánh giá vào việc ra quyết định về các biện pháp hỗ trợ. Các thành phố trực thuộc trung ương còn được yêu cầu cung cấp chỗ ở được bảo vệ, để phân tích xem liệu hỗ trợ hiện có có đáp ứng được hiện tại hay không để thông báo cho công chúng về sự hỗ trợ của họ dành cho nạn nhân của bạo lực và lập bản đồ mức độ phổ biến của BLTCSG. Trong khi đó, các chiến lược bảo vệ nạn nhân được cung cấp bởi cảnh sát bao gồm các lệnh cấm, những người liên hệ cá nhân tại cảnh sát, bảo vệ thông tin cá nhân và thiết bị báo động di động²¹. Tóm lại, Chính phủ Thụy Điển coi BLTCSG là trở ngại cấp bách nhất đối với bình đẳng giới. Việc đẩy mạnh công tác phòng, chống bạo lực gia đình được coi là một trong những giải pháp thực hiện bình đẳng giới. Thụy Điển đã phát triển mạng lưới hỗ trợ người bị BLTCSG thông qua địa chỉ tin cậy ở cộng đồng, thực hiện giáo dục người có hành vi bạo lực hay sử dụng hình ảnh của người nổi tiếng, hoạt động thể thao để tuyên truyền vận động cho phòng, chống BLTCSG.

4.3. Malaysia

Malaysia là xã hội đa sắc tộc với nhiều tộc người Mã Lai, người Hoa, người Ấn, người bản địa. Đây cũng là quốc gia có số đông người dân theo

¹⁹ GREVIO. (2019). *Baseline evaluation report, Sweden*. Strasbourg: Council of Europe

²⁰ Wemrell, M., Lila, M., Gracia, E., & Ivert, A. K. (2020). *The Nordic Paradox and intimate partner violence against women (IPVAW) in Sweden: A background overview*. Sociology Compass, 14(1), e12759.

²¹ Rejmer, A., Sonander, A., & Agevall, C. (2010). *Våldutsatta kvinnor berättar. En utvärdering av projekt Karin*. Stockholm: Rikspolisstyrelsen.

đạo Hồi. Vì thế, đạo Hồi được quy định trong hiến pháp là quốc giáo của Malaysia, thậm chí chi phối mọi mặt về đời sống kinh tế, chính trị, giáo dục, văn hóa. Bên cạnh pháp luật của nhà nước, những nguyên tắc và quy định của đạo hồi cũng khiến cho việc thực thi và tuân thủ các điều lệ có sự tác động và ảnh hưởng nhất định đến những hành vi xử sự của người đàn ông với phụ nữ. Quốc hội Malaysia đã thông qua lần đầu tiên Đạo luật Bạo lực gia đình (Domestic Violence Act) vào năm 1994 và được sửa đổi vào các năm 2012 và 2017. Malaysia đã đạt được một số tiến bộ về việc có văn bản pháp luật cụ thể giải quyết vấn đề của bạo lực gia đình. Đạo luật này mô tả có năm loại bạo lực, bao gồm bạo lực về thể chất, bạo lực về tinh thần, bạo lực về tình dục bạo lực lạm dụng về tâm lý và lạm dụng về kinh tế, tài chính. Việc xác định bạo lực gia đình có phạm vi rộng như vậy xuất phát từ yếu tố văn hóa của quốc gia này, trong đó các giá trị văn hóa xã hội được coi là nội dung quan trọng để xác định nội hàm của bạo lực gia đình, bao gồm văn hóa ứng xử trong mối quan hệ gia đình, định kiến về giới trong xã hội. Cách hiểu này giúp cho việc nhận biết và xác định đúng đắn, đầy đủ về nội hàm của hành vi bạo lực gia đình, từ đó giúp giải quyết và tránh được các tác động của bạo lực gia đình đối với nạn nhân²². Về cơ bản, cách xây dựng định nghĩa về bạo lực gia đình và nội hàm của bạo lực gia đình trong Đạo luật nói trên cũng được hiểu chính là BLTCSSG. Cũng theo đạo luật này, bạo lực gia đình không được định nghĩa là một tội phạm cụ thể có thể bị trừng phạt bằng các hình phạt mới, tuy nhiên, nó được đánh kèm với BLHS về các hành vi gây thương tích, hành hung và cho phép Đạo luật được đọc cùng với BLHS hoặc bất kỳ văn bản luật nào liên quan đến các hành vi phạm tội bạo lực gia đình và bằng cách tạo điều kiện cho một biện pháp bảo vệ tạm thời có thể được áp dụng. Lệnh được thực hiện bằng cách nộp đơn lên tòa án²³.

Về các biện pháp bảo vệ pháp lý dành cho phụ nữ là nạn nhân của bạo lực gia đình là các lệnh bảo vệ, bồi thường và chương trình phục hồi để cải thiện sự an toàn của nạn nhân bằng cách đảm bảo khả năng tiếp cận công lý tốt hơn và bảo vệ khỏi bạo lực gia đình. Trong nỗ lực đảm bảo lợi ích của phụ nữ là nạn nhân của bạo lực gia đình được bảo vệ về mặt tài chính, luật pháp Malaysia cho phép tòa án đưa ra lệnh bồi thường về những thương tích hoặc mất mát do bạo lực gia đình gây ra để bồi thường cho phụ nữ là nạn

²² Perbandingan, K. (2018). *The definition of domestic violence in Malaysia: A cross-national comparison*. Akademika, 88(3), 77-89., 85

²³ Na'aim, M. S. M., Rajamanickam, R., & Nordin, R. (2019). *Female victims of domestic violence and their rights to compensation in Malaysia*. Journal of Nusantara Studies (JONUS), 4(1), 384-400.

nhân của bạo lực gia đình. Đạo luật cũng quy định bất kỳ ai cố ý vi phạm lệnh bảo vệ bằng cách sử dụng bạo lực đối với người được bảo vệ đều có thể bị phạt tù lên đến một năm và phạt tiền tối đa là 4.000 RM tại điều 8(2). Bên cạnh đó, mặc dù hiếp dâm trong hôn nhân không được công nhận hợp pháp trong luật pháp Malaysia, nhưng thực tế là có thể viện dẫn Điều 375A của BLHS Malaysia để truy tố người chồng tội danh gây ra nỗi sợ hãi về cái chết hoặc tổn thương cho vợ mình để quan hệ tình dục. Quy định này giúp cho việc bảo vệ tốt hơn đối với nạn nhân của BLTCSG²⁴.

Tóm lại, các nước nói trên đều có chung quan điểm về phòng chống BLTCSG thông qua việc quy định nội dung, biện pháp, cách thức phòng chống trong một đạo luật riêng. Một là, nội dung chính của các quy định của các đạo luật liên quan đến phòng chống BLTCSG của các nước bao gồm quyết định bảo vệ nạn nhân có thể được ban hành ngay cả khi hành vi bạo lực chưa đến mức nghiêm trọng và không cần chứng cứ thương tích. Các điều kiện được áp đặt trong quyết định bảo vệ thường bao gồm: cấm thực hiện các hành vi bạo lực mới, cấm tiếp xúc với nạn nhân, yêu cầu người có hành vi bạo lực ra khỏi nhà, cấp dưỡng tạm thời hoặc yêu cầu cảnh sát hộ tống nạn nhân để lấy đồ đạc cá nhân. Đây cũng chính là biện pháp để có thể can thiệp ngay từ thời điểm khi hành vi bạo lực bắt đầu xảy ra để hỗ trợ và bảo vệ một cách tốt nhất cho người phụ nữ trước nguy cơ bị xâm hại, bị lạm dụng hoặc bị bạo lực gây ra các hậu quả thiệt hại. Hai là, chế tài xử lý đối với cá nhân có hành vi bạo lực vừa có thể được quy định trong các đạo luật này, đồng thời có thể được quy định trong BLHS có liên quan đến các tội phạm về bạo lực. Đa số chế tài hình phạt tiền hoặc hình phạt tù áp dụng đối với người phạm tội. Ba là, về hoạt động trợ giúp dài hạn cho nạn nhân của BLTCSG nhằm phục hồi và tái hòa nhập cộng đồng, các nước đều đã thiết lập các tổ chức để bảo vệ và chăm sóc sức khỏe cho phụ nữ là nạn nhân của BLTCSG cũng như có những hỗ trợ về mặt y tế, chăm sóc, tư vấn về mặt tâm lý cho phụ nữ trong suốt quá trình tạm lánh sau khi hành vi bạo lực xảy ra đối với họ. Trên hết, các nước đều hướng tới việc thiết kế và xây dựng các chương trình hỗ trợ phòng ngừa và xóa bỏ BLTCSG bao gồm cả việc nâng cao nhận thức và giáo dục về vấn đề này, nâng cao hiểu biết của cộng đồng về các trường hợp bạo lực, nguyên nhân bạo lực để khuyến khích cộng đồng tham gia vào xóa bỏ BLTCSG. Cũng như các nước khác trên thế giới, các

²⁴ Rahman, A. A., Ismail, C. T. M., Rahim, A. A., & Mahdzir, N. (2019). *Combating domestic violence in Malaysia: issues and challenges*. Man in India, 99(2).

quốc gia này đều đã ban hành các công cụ pháp luật hướng tới việc bảo vệ nạn nhân là phụ nữ của bạo lực gia đình nói riêng và BLTCSG nói chung, qua đó cho thấy sự quan tâm của chính phủ vào việc xóa bỏ khoảng cách về giới, thiết lập và duy trì bình đẳng giới.

5. Pháp luật về bảo vệ nạn nhân trên cơ sở giới ở Việt Nam và những bài học kinh nghiệm rút ra trong phòng chống bạo lực trên cơ sở giới

Là thành viên của Liên hợp quốc, Việt Nam đã có nhiều cố gắng trong việc nội luật hóa các công ước quốc tế về quyền con người, trong đó có Công ước CEDAW vào hệ thống pháp luật Việt Nam. Trong những năm qua, Việt Nam đã ban hành nhiều đạo luật trực tiếp và gián tiếp liên quan đến phòng, chống BLGD chống lại phụ nữ, trong đó phải kể đến Hiến pháp năm 1992; Luật Hôn nhân và gia đình năm 2014; Luật Trẻ em năm 2016; BLDS năm 2015, Luật Bình đẳng giới năm 2006, Luật Phòng, chống mua bán người năm 2011, Bộ luật Lao động năm 2012 và Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2014. Đặc biệt, với việc thông qua Luật Phòng, chống bạo lực gia đình năm 2007 mới được sửa đổi, bổ sung năm 2023 theo tinh thần của luật mẫu về phòng, chống BLGD của Liên hợp quốc năm 1996 là một bước tiến tích cực, là cột mốc quan trọng trong quá trình xây dựng nhà nước pháp quyền XHCN, tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật bảo đảm các quyền con người trong đó có quyền bình đẳng của phụ nữ ở Việt Nam. Hệ thống các văn bản pháp luật đã tạo ra khuôn khổ pháp lý để nghiêm cấm một số các hình thức bạo lực đối với phụ nữ, đặc biệt là các hành vi phạm tội liên quan đến bạo lực đối với phụ nữ đã được cụ thể hóa dựa trên các tội danh thuộc các nhóm tội khác nhau trong BLHS.

Các văn bản này quy định các hành vi bị cấm và các cơ quan chức năng có trách nhiệm quản lý nhà nước trong công tác phòng chống vi phạm. Đối với hành vi bạo lực mà cấu thành tội phạm, BLHS năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2025 quy định các tội danh và hình phạt được áp dụng cho hầu hết các hình thức bạo lực đối với phụ nữ. Một là bạo lực về thể chất bao gồm các tội danh sau: Tội giết người (Điều 123); Tội cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác (Điều 134); Tội bức tử (Điều 130). Hai là bạo lực về tình dục gồm các tội danh như: Tội hiếp dâm (Điều 141), Tội cưỡng dâm (Điều 143); Ba là bạo lực về tinh thần/tâm lý bao gồm các tội danh như: Tội làm nhục người khác (Điều 155); Tội xâm phạm quyền bình đẳng giới (Điều 165); Tội cưỡng ép kết hôn (Điều 181) hay Tội ngược đãi hoặc hành hạ thành viên gia đình (Điều 185)... Ngoài ra, một số tội danh khác có liên quan đến hành vi BLTCSG đối với phụ nữ được quy định trong

BLHS đó là các tội danh như: Tội mua bán người (Điều 150); Tội chứa mại dâm (Điều 327), Tội môi giới mại dâm (Điều 328) hay Tội mua dâm người dưới 18 tuổi (Điều 329). Bên cạnh đó, tùy mức độ của hành vi bạo lực mà có các văn bản pháp lý để xử lý các vụ việc liên quan đến BLTCSG bao gồm Luật Xử lý vi phạm hành chính năm 2012 và các Nghị định về xử phạt vi phạm hành chính hay BLTTHS.

Để bảo vệ phụ nữ là nạn nhân của BLTCSG, Việt Nam cũng thiết lập cơ chế bảo vệ dựa trên ba góc độ: hệ thống tư pháp bao gồm các cơ quan chức năng; hệ thống các chính sách đường lối chủ trương của nhà nước trong việc ngăn ngừa bạo lực đối với phụ nữ và các cơ chế chính sách hỗ trợ bảo vệ nạn nhân của BLTCSG; hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật tạo hành lang pháp lý trong việc xử lý phát hiện các hành vi vi phạm pháp luật, hành vi cấu thành tội phạm cũng như các quy định ràng buộc trách nhiệm và nghĩa vụ của các cá nhân, tổ chức, cơ quan có thẩm quyền trong việc để xảy ra bạo lực nhằm hướng tới mục đích bảo vệ nạn nhân của BLTCSG. Để bảo vệ nạn nhân của BLTCSG bằng hệ thống pháp luật, BLTTHS năm 2015 đã quy định một chương mới về bảo vệ người cung cấp thông tin người làm chứng, người bị hại và người tham gia tố tụng, Trong đó, nạn nhân nói chung và nạn nhân của bạo lực gia đình nói riêng có quyền được thông báo giải thích về quyền và nghĩa vụ, cách đề nghị áp dụng biện pháp bảo vệ, được bồi thường thiệt hại, khôi phục danh dự và bảo đảm các quyền và lợi ích hợp pháp trong thời gian bảo vệ (Điều 486). BLTTHS không quy định yêu cầu bị cáo không được đến gần nơi mà nạn nhân bị bạo lực nhưng có quy định cơ sở để áp dụng biện pháp tạm giam bị cáo nếu “đe dọa, khống chế, trả thù người làm chứng, bị hại, người tố giác tội phạm và người thân thích của những người này.” (Điều 119)

Xuất phát từ kinh nghiệm các nước trên thế giới về bảo vệ phụ nữ là nạn nhân của BLTCSG cũng như thực trạng ở Việt Nam hiện nay, bài viết đưa ra một số gợi ý hoàn thiện pháp luật hình sự Việt Nam đáp ứng nhu cầu đấu tranh phòng chống BLTCSG bao gồm:

Thứ nhất, từ quá trình phát hiện đến việc xử lý tội phạm bằng cách can thiệp ngay từ đầu hay can thiệp ở một giai đoạn nhất định nào đó để ngăn chặn hoặc để xử lý tình trạng bạo lực đối với người phụ nữ cần phải có các biện pháp mang tính xuyên suốt bao gồm can thiệp trực tiếp bằng những biện pháp pháp lý mang tính dân sự được áp dụng trước tiên, sau đó mới là các biện pháp pháp lý hình sự. Các nước trên thế giới đã thành công khi sử dụng lệnh bảo vệ để can thiệp và ngăn chặn kịp thời để người chồng ngừng đánh đập và đe dọa người vợ

hay con cái của họ, đồng thời yêu cầu người đó rời khỏi gia đình hoặc là tránh xa người vợ hoặc thậm chí bị cấm hoặc bị giới hạn trong các môi trường được giám sát. Biện pháp này được thực hiện ngay lập tức và được áp dụng tạm thời. Luật Phòng, chống bạo lực gia đình của Việt Nam chưa đề cập đến vấn đề này và chưa đưa ra các biện pháp để có thể can thiệp ngay từ đầu hoặc chưa xây dựng cơ chế mang tính bắt buộc để áp dụng đối với các cơ quan, tổ chức cá nhân có trách nhiệm liên quan cũng như đối với người có hành vi bạo lực. Đây là điểm cần tiếp thu và xây dựng trong luật.

Thứ hai, cần xây dựng và làm rõ nội hàm khái niệm của BLTCSG. Hiện nay, Việt Nam dù đã coi hành vi bạo lực là một hành vi bị nghiêm cấm nhưng BLTCSG lại không được nêu trong định nghĩa tại Điều 5 về giải thích từ ngữ hoặc ở các điều khác trong Luật Phòng, chống bạo lực gia đình. Ngoài ra, Luật cũng không đề cập rõ hướng giải quyết các trường hợp BLTCSG. Do đó, nội dung này cũng phải được điều chỉnh, bổ sung để có cái nhìn toàn diện hơn về khái niệm BLTCSG thay vì chỉ nhìn nhận về khái niệm bạo lực gia đình như hiện nay. Theo đó, hành vi bạo lực được coi là dựa trên cơ sở giới khi hành vi này nhắm đến một cá nhân do giới của họ hoặc thành kiến và định kiến của người gây bạo lực đối với giới đó.

Thứ ba, cần quy định người ra khỏi nhà là người có hành vi bạo lực đối với phụ nữ nếu người phụ nữ mong muốn như vậy và được đảm bảo. Pháp luật một số nước đã quy định việc người có hành vi bạo lực sẽ là người phải ra khỏi nhà, ra khỏi nơi chung sống với nạn nhân. Điều này cho thấy rằng, việc bảo vệ nạn nhân được ưu tiên hơn bao giờ hết khi nơi trú ẩn an toàn của người bị bạo lực chính là nơi ở, là nhà của họ. Tuy nhiên Luật Phòng, chống bạo lực gia đình của Việt Nam hiện nay chưa quy định rõ vấn đề này dẫn đến trong quá trình thực thi pháp luật, người phải ra khỏi nhà lại chính là người bị bạo lực gia đình. Do đó, pháp luật Việt Nam cũng nên bổ sung hoặc làm rõ nội dung này bởi lẽ đây cũng là quy định có tính nhân văn và hợp lý trong bối cảnh nạn nhân là người vừa chịu tổn thương về thể chất hoặc tinh thần vừa là người yếu thế, dễ bị bắt nạt, dễ bị tổn thương lần nữa khi bị bạo lực lần nữa nếu để họ ra khỏi nhà thay vì nam giới.

Thứ tư, cần xem xét việc mở rộng phạm vi hình sự hóa đối với hành vi giao cấu trái ý muốn của tội hiếp dâm được quy định trong BLHS trong trường hợp người chồng có hành vi bạo lực tình dục đối với người vợ. Cụ thể là, khi người chồng có hành vi giao cấu với người vợ mà người vợ có thể không có những phản kháng chống cự do sự chịu đựng, sự sợ hãi không dám phản kháng chống cự mặc dù trái với ý muốn của họ. Vì vậy, thực tế họ

không có những vết thương trên cơ thể để chứng thực lời khai của họ về việc bị hành hung. Điều này gây khó khăn để xác định hành vi phạm tội hiếp dâm khi mà dấu hiệu bắt buộc của tội hiếp dâm là trái ý muốn và phải thể hiện thông qua sự phản kháng, chống cự hoặc để lại những vết thương trên cơ thể để chứng thực cho lời khai của họ về việc bị hành hung. Do đó, để có thể xử lý về các tội phạm xâm phạm tình dục nói chung hay tội hiếp dâm nói riêng nếu người chồng có hành vi bạo lực tình dục đối với phụ nữ, thiết nghĩ cần có văn bản giải thích rõ hơn về các trường hợp giao cấu của người chồng đối với người vợ khi không có các dấu hiệu thể hiện sự trái ý muốn ra bên ngoài thể giới khách quan.

Thứ năm, cần nghiên cứu việc xây dựng đạo luật riêng về bảo vệ nạn nhân của bạo lực nói riêng và nạn nhân của các hành vi xâm hại nói chung. Bởi lẽ hiện nay nạn nhân của các vụ án phạm tội không chỉ bao gồm nạn nhân của các hành vi bạo lực nói trên mà còn bao gồm cả nạn nhân của các hành vi phạm tội hay vi phạm pháp luật khác. Họ cần được bảo vệ bằng một cơ chế, bằng một thủ tục hay quy trình riêng để tạo cơ sở pháp lý giúp họ yên tâm hơn khi đứng trước nguy cơ bị xâm hại. Ở góc độ bảo vệ nạn nhân của bạo lực gia đình hay BLTCSG, tham khảo các nước trên thế giới có thể thấy rằng, một số nước có đạo luật hướng tới đối tượng được bảo vệ là phụ nữ hoặc chống BLTCSG, như Đạo luật về Bảo vệ phụ nữ khỏi bạo lực gia đình (Protection of Women from Domestic Violence Act) của Ấn Độ, Đạo luật về Biện pháp toàn diện chống bạo lực giới (Comprehensive Law on Gender Violence) của Tây Ban Nha, Đạo luật về Bảo vệ phụ nữ khỏi bạo lực gia đình (Domestic Violence Act) của Nam Phi, Luật Phòng, chống bạo lực gia đình và bảo vệ nạn nhân (Act on the Prevention of Spousal Violence and the Protection of Victims) của Nhật Bản, Đạo luật chống bạo lực đối với phụ nữ và trẻ em (Anti-Violence Against Women and Their Children Act) của Philippines, hay Đạo luật về Phòng, chống bạo lực đối với phụ nữ (Violence Against Women Act) của Hoa Kỳ. Việt Nam mặc dù đã có Luật Phòng, chống bạo lực gia đình và Luật Bình đẳng giới nhưng hiện nay chưa có một văn bản hay đạo luật về bảo vệ nạn nhân nói chung hay bảo vệ phụ nữ nói riêng. Do vậy, cùng với những quyền của nạn nhân cần được bảo vệ khi bị các hành vi vi phạm hoặc tội phạm xâm hại, vấn đề bảo vệ phụ nữ là nạn nhân của BLTCSG nên được quy định trong một đạo luật riêng để trở thành một công cụ hữu hiệu giúp cho chính họ và giúp cho cơ quan thực thi pháp luật trong việc bảo vệ quyền con người.

Thứ sáu, loại bỏ và hạn chế những rào cản trong việc bảo vệ phụ nữ là

nạn nhân của BLTCSG. Có thể thấy, trên thực tế có nhiều rào cản khiến phụ nữ không dám tố giác hành vi vi phạm, thứ nhất là lo ngại về tính bảo đảm quyền riêng tư trong gia đình hoặc của quyền riêng tư của cá nhân họ; thứ hai là lo ngại về vấn đề bảo vệ bản thân trước các hành vi xâm hại; thứ ba là xấu hổ ngượng ngùng; thứ tư là vì áp lực gia đình; và đặc biệt thứ năm là do bản thân chưa nhận thức rõ về quyền của chính mình. Do đó, phòng chống bạo lực và bảo vệ phụ nữ là nạn nhân của BLTCSG cần phải làm sao loại bỏ những rào cản nói trên để phụ nữ dám đứng lên đấu tranh xóa bỏ định kiến về giới, nhận thức đúng đắn hơn nữa về quyền của chính mình để từ đó bảo vệ bản thân và ngăn chặn những hành vi bạo lực xảy ra trong tương lai đối với họ.

Thứ bảy, bảo vệ nạn nhân của BLTCSG cũng bao gồm việc đưa ra các giải pháp tác động vào đối tượng đã gây ra bạo lực để cải tạo, thay đổi nhận thức của họ về bình đẳng giới. Một nghiên cứu đã chỉ ra rằng, giải quyết vấn đề bạo lực về giới không chỉ hướng đến các giải pháp nhằm bảo vệ người phụ nữ tránh khỏi nguy cơ trở thành nạn nhân của bạo lực gia đình hay bạo lực giới mà còn hướng đến các sáng kiến tác động đến nam giới để thay đổi họ. Bởi lẽ, bạo lực của nam giới đối với phụ nữ được biết đến tồn tại trong bối cảnh nam giới có vị trí cao hơn trong xã hội nên thay đổi nam giới xoay quanh những nguyên tắc và chính trị thì sẽ hiệu quả hơn²⁵. Vì vậy, có ý kiến cho rằng, để xóa bỏ bạo lực đối với phụ nữ, hệ thống phụ hệ phải được thay đổi, điều này có thể đạt được bằng cách củng cố vị thế xã hội, chính trị và kinh tế của phụ nữ²⁶. Do đó, nhà nước cần nâng cao vai trò của người phụ nữ trong xã hội thông qua những hoạt động mà phụ nữ có thể và sẽ làm tốt vai trò của mình không kém gì nam giới. Cùng với đó là việc vận động chính sách và hỗ trợ phụ nữ bị bạo lực tìm được nguồn lực và dịch vụ - một yếu tố quan trọng để bảo vệ nạn nhân của bạo lực và phòng ngừa bạo lực.

Kết luận

BLTCSG là vấn đề mang tính toàn cầu, có thể xảy ra ở bất kỳ đâu đối với bất kỳ ai, nhưng đặc biệt phổ biến đối với phụ nữ. Hầu hết các quốc gia trên thế giới đều thừa nhận các hình thức cơ bản của bạo lực về giới bao gồm bạo lực thể chất, bạo lực tinh thần, bạo lực tình dục và bạo lực về kinh tế. Đặc biệt, đối với phụ nữ là nạn nhân của BLTCSG, hai hình thức bạo lực

²⁵ Hearn, J. (1998). *The violences of men: How men talk about and how agencies respond to men's violence to women*. SAGE Publications Ltd, <https://doi.org/10.4135/9781446279069>, p.18.

²⁶ Hadi, A. (2019). *Patriarchy and gender-based violence in Pakistan*. European Journal of Social Science Education and Research, 6(1), 113-125., p.123.

phổ biến nhất ở trên thế giới hiện nay là phụ nữ bị lạm dụng hoặc/ và bị cưỡng ép quan hệ tình dục bởi bạn tình hoặc người chồng của mình, thậm chí kèm với đó là bạo lực gia đình với việc họ bị đánh đập và bị lạm dụng tâm lý.

Để bảo vệ nạn nhân là BLTCSG, bài viết đã chỉ ra cần phải tiếp cận dưới các góc độ khác nhau, bao gồm hệ thống cơ chế, chính sách của của nhà nước về bảo vệ quyền của phụ nữ là nạn nhân BLTCSG, hệ thống cơ quan tư pháp trong đó Tòa án có vai trò quan trọng trong việc xử lý các hành vi vi phạm, và cuối cùng là hệ thống pháp luật đầy đủ với các quy định được thiết lập nhằm bảo vệ tối đa quyền lợi người phụ nữ nói chung và người phụ nữ là nạn nhân của BLTCSG nói riêng. Bên cạnh đó, bài viết cũng đã đưa ra các gợi ý hoàn thiện pháp luật cũng như các biện pháp nâng cao hiệu quả phòng, chống BLTCSG như bảo vệ nạn nhân trên cơ sở tiếp thu kinh nghiệm từ các quốc gia trên thế giới. Các biện pháp đó có thể bao gồm các biện pháp pháp lý, biện pháp hỗ trợ về tâm lý, y tế, kinh tế và xã hội, các biện pháp giáo dục nâng cao nhận thức trong cộng đồng người dân. Quan trọng hơn hết, việc sửa đổi, bổ sung pháp luật về phòng chống bạo lực gia đình, trong đó có cả việc mở rộng nội hàm khái niệm BLTCSG để cùng với Luật Bình đẳng giới có thể bảo vệ được cách tốt nhất nạn nhân của BLTCSG cũng như xóa bỏ khoảng cách về giới ở Việt Nam hiện nay./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Corradi, C., & Stöckl, H. (2014). *Intimate partner homicide in 10 European countries: Statistical data and policy development in a cross-national perspective*. European Journal of Criminology, 11(5), 601–618.
2. Crooks, C. V., Jaffe, P., Dunlop, C., Kerry, A., & Exner-Cortens, D. (2019). *Preventing gender-based violence among adolescents and young adults: lessons from 25 years of program development and evaluation*. Violence against women, 25(1), 29-55.
3. Donna Coker (2001), *Crime Control and Feminist Law Reform in Domestic Violence Law: A Critical Review*. Buffalo Criminal Law Review, University of California Press Vol. 4, No. 2 (January 2001), pp. 801-860, doi: 10.1525/nclr.2001.4.2.801.
4. Grevio. (2019). *Baseline evaluation report, Sweden*. Strasbourg: Council of Europe.
5. Hadi, A. (2019). *Patriarchy and gender-based violence in*

Pakistan. European Journal of Social Science Education and Research, 6(1), 113-125.

6. Hà Lê Thủy, Nguyễn Thị Bình (2024), *Giáo trình Tội phạm học*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.

7. Hearn, J. (1998). *The violences of men: How men talk about and how agencies respond to men's violence to women*. SAGE Publications Ltd, <https://doi.org/10.4135/9781446279069>.

8. Johnson, K., Green, L., Volpellier, M., Kidenda, S., McHale, T., Naimer, K., & Mishori, R. (2020). The impact of COVID-19 on services for people affected by sexual and gender-based violence, *International Journal of Gynecology & Obstetrics*, 150(3), 285-287.

9. Niaz, U. (2003). *Special topic: Violence against women in South Asian countries*. *Arch Womens Ment Health*, 6:173–184.

10. *Nghiên cứu về phòng, chống bạo lực gia đình ở ngoài nước*, <https://giadinh.bvhttdl.gov.vn/nghien-cuu-ve-phong-chong-bao-luc-gia-dinh-o-ngoai-nuoc/>, truy cập ngày 5/7/2014.

11. Phạm Hồng Thái, Nguyễn Thị Thu Hương, Bảo đảm, bảo vệ quyền con người, quyền công dân trong pháp luật hành chính Việt Nam, *Tạp chí Khoa học ĐHQGHN*, Luật học 28 (2012), 1-7.

12. Perbandingan, K. (2018). *The definition of domestic violence in Malaysia: A cross-national comparison*. *Akademika*, 88(3), 77-89, 85.

13. Rahman, A. A., Ismail, C. T. M., Rahim, A. A., & Mahdzir, N. (2019). *Combating domestic violence in Malaysia: issues and challenges*. *Man in India*, 99(2).

14. Rejmer, A., Sonander, A., & Agevall, C. (2010). *Våldsutsatta kvinnor berättar. En utvärdering av projekt Karin*. Stockholm: Rikspolisstyrelsen.

15. Restuningtyas, M. Y. (2021), *Gender-Based Violence: How Children and Women are Protected?*, *Law Research Review Quarterly*, 7(3), 269-284. <https://doi.org/10.15294/lrrq.v7i3.48160>.

16. Sacco, L. N. (2019), *The violence against women act (VAWA): historical overview, funding, and reauthorization* (Vol. 42). Congressional Research Service.

17. Schneider, H. J. (1975), *Viktimologie: Wissenschaft vom verbrechensopfer*. Mohr.

18. Sou 2015:55, *Nationell strategi mot mäns våld mot kvinnor och hedersrelaterat våld och förtryck*. Stockholm.

19. United Nation Viet Nam (2014), *Từ bạo lực gia đình đến bạo lực giới tại Việt Nam: Mối liên hệ giữa các hình thức bạo lực*, Tài liệu thảo luận của Liên Hợp Quốc, Hà Nội.

20. Wemrell, M., Lila, M., Gracia, E., & Ivert, A. K. (2020). *The Nordic Paradox and intimate partner violence against women (IPVAW) in Sweden: A background overview*. *Sociology Compass*, 14(1), e12759.

UNRAVELING THE RIGHT TO IMPUNITY IN INDONESIA: PROBLEMATIC LEGAL PROTECTION AND CRIMINALIZATION OF SEXUAL VIOLENCE VICTIM

LL.M. Orin Gusta Andini^{*}

Nur Aripkah^{**}

Dr. Haris Retno Susmiyati^{***}

Nada Nabila Jatmiko^{****}

Abstract: *Impunity is the right of an individual to be exempt from civil lawsuits and criminal prosecution for certain matters that they report. Impunity plays a crucial role in uncovering cases and facts of sexual violence, including within universities, where power relations are particularly strong. This article aims to examine the legal protection of impunity from various relevant legal perspectives in handling sexual violence cases and to outline both good and poor practices regarding impunity during the handling of sexual violence cases at universities. The research method used is normative legal research, supported by field data. Through a legislative approach, this article will describe the aspects of legal protection in the form of impunity within the relevant legal frameworks regarding sexual violence at universities, and a case-based approach to elaborate on impunity practices in the handling of sexual violence cases at universities. The research findings indicate that the existing legal framework is sufficiently adequate in providing legal protection in the form of impunity in sexual violence cases occurring at universities, both for victims, witnesses, and the Sexual Violence Prevention Task Force (PPKS) as victim support companions. However, in practice, victims, witnesses, and*

^{*} The Task Force for the Prevention and Handling of Sexual Violence, Universitas Mulawarman, Indonesia; oringusta@fh.unmul.ac.id

^{**} The Task Force for the Prevention and Handling of Sexual Violence, Universitas Mulawarman, Indonesia; nuraripkah@fh.unmul.ac.id

^{***} The Task Force for the Prevention and Handling of Sexual Violence, Universitas Mulawarman, Indonesia; harisretno@fh.unmul.ac.id

^{****} The Task Force for the Prevention and Handling of Sexual Violence, Universitas Mulawarman, Indonesia; bilanamika@gmail.com

companions in sexual violence cases in Indonesia are still criminalized through reports of alleged defamation, threats, and various other forms of intervention aimed at obstructing the handling process. Mitigation of such poor practices can be addressed by providing socialization and education on impunity to stakeholders, perpetrators, including victims, and the academic community at universities to encourage the reporting of sexual violence cases that occur.

Keywords: *Impunity, Sexual Violence, University.*

Introduction

Criminalization in this study refers to the term "criminalization" in criminological studies, where arbitrary law enforcement is applied to acts that are not, in fact, punishable under the applicable laws. Criminalization in Indonesia is still common, particularly in criminal cases involving power relations, including those of sexual violence. In cases of sexual violence in Indonesia, criminalization is often perpetrated by the offenders, who file defamation reports against the victims of sexual violence. As the number of sexual violence cases increases - especially those that are reported - some cases have resulted in victims being labeled as perpetrators of defamation. This phenomenon also affects advocates and supporters of sexual violence survivors.

Even though these cases have been addressed procedurally by the University's Task Force through the establishment of the Task Force for the Prevention and Handling of Sexual Violence (Satgas PPKS), defamation complaints continue to occur. Universities have become one of the environments where sexual violence frequently takes place in Indonesia. Referring to the Annual Report of the National Commission on Violence Against Women of the Republic of Indonesia (hereinafter referred to as Komnas Perempuan)¹, from 2015 to 2020, gender-based violence occurred at all levels of education, ranging from early childhood education to higher education. Among the reported cases, universities ranked first, accounting for 27 percent of cases, with sexual violence being the most prevalent type of violence. Another survey conducted by the Ministry of Education, Culture, Research, and Technology² in 2020 revealed that

¹ Komnas Perempuan, "Lembar Fakta Dan Poin Kunci Catahu Komnas Perempuan Tahun 2020," Komnas Perempuan, vol. 14 (Jakarta, 2021), <https://openparliament.id/wp-content/uploads/2021/10/Lembar-Fakta-dan-Poin-Kunci.pdf>.

² Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, "Merdeka Belajar Episode 14: Kampus Merdeka Dari Kekerasan Seksual" (Indonesia: KEMENDIKBUD RI, 2022), <https://www.youtube.com/watch?v=-GT-3gF75I8>.

77% of university lecturers acknowledged that sexual violence had occurred in universities, while 63% of them chose not to report the cases they were aware of to university authorities. This situation is rooted in a flawed mindset held by university institutions, which perceive sexual violence as a disgrace that must be concealed to protect the university's reputation. Additional contributing factors include the absence of a legal protection system or whistleblowing mechanism for reporters and witnesses, as well as the lack of clear procedures for handling cases of sexual violence within universities.

The struggle to make campuses safe and free from sexual violence has been a long process. Various stakeholders, through diverse approaches, have sought to collaborate in amplifying the voices of victims—including their advocates—demanding justice and firm action against sexual violence to prevent its recurrence and further spread. The issuance of Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology Number 30 year 2021 concerning the Prevention and Handling of Sexual Violence on September 3, 2021, marks a progressive step and a new chapter in the fight against sexual violence and the pursuit of equality. This includes recognizing and institutionalizing the role of women human rights defenders in universities through the establishment of The Satgas PPKS.

This effort deserves appreciation, as the struggle for human rights, particularly those related to women, can be advanced through long-term actions and programs that actively involve women, empowering them to address their own challenges³. The Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 of 2021 concerning the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education is expected to serve as a beacon of hope in preventing and addressing cases of sexual violence within universities. From the perspective of protecting women human rights defenders in universities, the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology Number 30 of 2021 and the Sexual Violence Crime Act (Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual) stipulate that victims, reporters, and advocates of sexual violence have the right to immunity while fighting for their rights.

Article 71 of the Sexual Violence Crime Act guarantees the right to be free from criminal prosecution and civil lawsuits related to reports of sexual

³ Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, “Merdeka Belajar Episode 14: Kampus Merdeka Dari Kekerasan Seksual” (Indonesia: KEMENDIKBUD RI, 2022), <https://www.youtube.com/watch?v=-GT-3gF75I8>.

violence. Similarly, Article 12 of the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 year 2021 concerning the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education provides protection for victims and reporters of sexual violence from criminal charges and civil lawsuits regarding the cases they report. Unfortunately, these provisions often do not align with the reality on the ground. The criminalization of victims and advocates of sexual violence continues to occur in Indonesia. In mid-March 2023, The Satgas PPKS at Mulawarman University was summoned for questioning following a report filed by an alleged perpetrator of sexual violence whose case was under investigation. The police provided an opportunity for Satgas PPKS Unmul to clarify matters in response to a written complaint filed by the alleged perpetrator, citing accusations of defamation and/or slander. Various attempts to criminalize victims, witnesses, and advocates in sexual violence cases in Indonesia remain a recurring issue, despite the legal protections and immunity guarantees provided under Law Number 12 year 2022 on Sexual Violence Crimes. Victims, witnesses, and advocates are often charged under Article 27(1) of Law Number 1 year 2024 (an amendment to Law Number 19 of 2016 on Information and Electronic Transactions) or Article 310(1) of the Indonesian Criminal Code (KUHP).

From these experiences, it is evident that the legal provisions granting immunity as a form of protection for victims of sexual violence are, in practice, not being effectively implemented. Victims and advocates of sexual violence continue to face defamation charges for reporting or assisting in the handling of sexual violence cases they have experienced or supported.

Research Method

The research method employed in this article is the normative legal research method⁴. Normative legal research is a process used to identify legal rules, legal principles, theories, or legal concepts that are appropriate for resolving legal problems⁵. The materials used include primary, secondary, and tertiary legal sources, supported by field data. The approaches utilized in this research are the statutory approach, the conceptual approach, and the case approach. These approaches aim to describe the legal substance of the protection for victims of sexual violence in universities in Indonesia and are

⁴ Irwansyah, *Penelitian Hukum: Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel*, ed. Ahsan Yunus, 1st ed., vol. 1 (Yogyakarta: Mitra Buana Media, 2020).

⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum (Cetakan Kedua)* (Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, 2006).

expected to provide valuable recommendations for gender-based protection policies in Vietnam.

Discussion

Unraveling Legal Protection for Victims, Witnesses, and Supporters in Cases of Sexual Violence in Indonesia

The urgency to address cases of sexual violence serves as a key driver for the establishment of legal norms that guarantee protection, handling, and recovery for victims and survivors of sexual violence. This necessity is underscored by the alarming prevalence of sexual violence cases in society. According to a survey conducted by the Ministry of Education, Culture, Research, and Technology in 2019, university campuses rank as the third most common location for incidents of sexual violence, accounting for 15% of cases, following incidents on streets (33%) and in public transportation (19%)⁶. This is deeply concerning, considering that universities are spaces predominantly intended for the pursuit and provision of knowledge. Such a distressing reality demands serious reflection and the formulation of concrete solutions to mitigate and ultimately eradicate sexual violence.

Actions taken by the government through the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions were introduced to align efforts in creating a safe, healthy, and comfortable campus environment, free from all forms of violence, especially sexual violence. This regulation aligns with the goals of national education as stipulated in Article 4 of Law Number 20 Year 2003 on the National Education System, which states "*Education is conducted in a democratic and equitable manner, without discrimination, upholding human rights, religious values, cultural values, and the diversity of the nation.*" The assurance of justice, non-discrimination, and respect for human rights, religious values, cultural values, and national diversity serves as the foundation for realizing the ideal values to be achieved. Therefore, in the discussion of sexual violence, particularly within the context of campuses as spaces for the academic community, it is evident that such environments

⁶ Komnasperempuan.go.id, Siaran Pers Komnas Perempuan Tentang Peraturan Menteri Pendidikan, Kebudayaan, Riset dan Teknologi RI No. 30 Tahun 2021 tentang Pencegahan dan Penanganan Kekerasan Seksual (PPKS) di Lingkungan Perguruan Tinggi (29 Oktober 2021). <https://komnasperempuan.go.id/siaran-pers-detail/siaran-pers-komnas-perempuan-tentang-peraturan-menteri-pendidikan-kebudayaan-ri-set-dan-teknologi-ri-no-30-tahun-2021-tentang-pencegahan-dan-penanganan-kekerasan-seksual-ppks-di-lingkungan-perguruan-tinggi-29-oktober-2021> .

should embody critical thinking and action. This makes it highly feasible to promote and implement these values effectively.

The Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions serves as a mandate that can also be regarded as a solution to provide a safe space for the academic community to pursue education. Recognizing the need for a dedicated platform or special team focused on ensuring that efforts to address and educate about sexual violence on campus are implemented effectively, this regulation introduces a significant provision. The idea materializes in the clause of the regulation, mandating the establishment of a task force as an obligation for universities. This task force is not only required to be established but also has its roles and responsibilities clearly outlined within the regulation. This ensures that the actions taken align with the objectives and underlying rationale for the creation of such a task force, which focuses on addressing the issue of sexual violence on campuses.

The Satgas PPKS has the following main duties and functions⁷:

1. Assisting university leaders in drafting guidelines for the Prevention and Handling of Sexual Violence at the university as stipulated in Article 6 paragraph (3)(c);
2. Conducting surveys on sexual violence at least once every six months within the university;
3. Reporting the results of the surveys, as mentioned in point (2), to the university leaders;
4. Promoting education on gender equality, disability inclusion, sexual and reproductive health education, as well as the prevention and handling of sexual violence for campus residents;
5. Following up on cases of sexual violence based on reports received;
6. Coordinating with units responsible for disability services when reports involve victims, witnesses, reporters, and/or alleged perpetrators with disabilities;
7. Coordinating with relevant institutions to provide protection for victims and witnesses;
8. Monitoring the implementation of the task force's recommendations by university leaders; and

⁷ Pasal 34 ayat (1) Peraturan Menteri Pendidikan, Kebudayaan, Riset, dan Teknologi Republik Indonesia Nomor 30 Tahun 2021 tentang Pencegahan dan Penanganan Kekerasan Seksual di Lingkungan Perguruan Tinggi.

9. Submitting reports on activities related to the Prevention and Handling of Sexual Violence to university leaders at least once every six months. (2) In carrying out the tasks as referred to in paragraph (1).

The Satgas PPKS is authorized to:

1. Summon and obtain statements from victims, witnesses, reported parties, companions, and/or experts;
2. Request assistance from university leaders to ensure the presence of witnesses, reported parties, companions, and/or experts during investigations;
3. Consult with relevant parties regarding the handling of sexual violence cases, taking into account the conditions, safety, and comfort of the victims; and
4. Collaborate with other universities concerning reports of sexual violence involving victims, witnesses, reporters, and/or reported parties from the respective universities.

As a follow-up to the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions, the Minister mandated all universities in Indonesia to promptly establish Satgas PPKS. Subsequently, on February 2, 2023, the Ministry of Education, Culture, Research, and Technology announced that, two years after the enactment of the regulation, all public universities in Indonesia had successfully established Satgas PPKS, achieving a 100% compliance rate. This was followed by efforts from private universities to fulfill the same requirement. As of September 1, 2023, the total number of task force members at public universities (PTN) reached 1,321 individuals. Meanwhile, at private universities (PTS), there were 1,273 task force members across 147 private universities. From the 125 public universities in Indonesia—comprising 76 academic PTNs and 49 vocational PTNs—all have successfully formed Satgas PPKS⁸.

The Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions serves as a regulatory framework to ensure protection in cases of sexual violence, focusing on the victims while also safeguarding witnesses who

⁸ Kemendikbudristek.go.id, Dua Tahun Permendikbudristek PPKS, Kampus Lebih Siap Atasi Kekerasan Seksual (04 September 2023). <https://www.kemdikbud.go.id/main/blog/2023/09/dua-tahun-permendikbudristek-ppks-kampus-lebih-siap-atasi-kekerasan-seksual>.

provide testimony. This regulation acknowledges that in cases of sexual violence, the evidentiary process is equated with that of criminal cases, where witness statements constitute one of the means of proof. In practice, implementing this regulation is far from easy, especially considering the realities on campuses where the application of this new norm is not yet fully understood or widely supported. Sexual violence cases frequently encounter challenges related to proving the legal events in question, as such acts often occur in secluded or private areas that are difficult to access or lack witnesses.

Moreover, power imbalances can exacerbate the situation, particularly when the perpetrator holds a higher position than the victim—for instance, when the victim is a student and the perpetrator is someone in a position of authority, such as a lecturer. These dynamics make handling cases of sexual violence even more challenging due to the increased likelihood of intervention from parties siding with the perpetrator. Victims may also face accusations of defamation, further complicating their pursuit of justice.

The protection of victims and witnesses under the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 of 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions is stipulated in Article 12. This article emphasizes guarantees through the inclusion of the term protection, aimed at safeguarding victims or witnesses who are students, educators, educational staff, or other members of the campus community. However, the implementation of this protection has yet to align with its intended goals. Despite the existence of various laws that protect victims' rights from criminal charges and civil lawsuits—such as the Sexual Violence Crimes Law—reports of defamation against victims still occur. This situation is further exacerbated by instances where law enforcement officers summon or investigate victims who have reported sexual violence or individuals assisting with such cases in higher education institutions (Satgas PPKS). These practices reflect a failure on the part of law enforcement to uphold the purpose of victim protection as outlined in existing legal frameworks.

Guarantees of protection are crucial when faced with significant power imbalances that may cause victims to fear reporting incidents or make it difficult to obtain supporting evidence and witnesses due to the perpetrator's position of authority. For example, the case of sexual violence involving the Dean of the Faculty of Social and Political Sciences (FISIP) at Universitas Riau demonstrates this issue. The perpetrator, who held a higher-ranking

position and authority, sexually harassed a student who was supposed to be under his care and protection. The guarantees of protection mandated by the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 Year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions have yet to be fully implemented. In the case of sexual violence involving a Universitas Riau student, reports revealed that several students organized protests to support the victim's pursuit of justice. Unfortunately, the perpetrator, without shame, countersued the victim by filing a police report against her.

Ideally, the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 Year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions should serve as a fundamental reference in handling cases of sexual violence. One of the critical norms of victim protection is found in Article 12, paragraph (2), letters (h) and (i), which provide the basis for understanding the right to immunity as a form of protection for victims and witnesses. The right to immunity refers to an individual's right to be exempt from criminal or civil lawsuits. While the concept of immunity is often controversial due to its misuse in cases involving gross human rights violations, in the context of sexual violence cases, it becomes an essential safeguard. This is particularly relevant given the prevalence of power imbalances in such cases, where the victim often faces significant obstacles in seeking justice due to the perpetrator's authority or influence. The right to immunity is not only granted to victims and witnesses to ensure protection from potential criminal or civil lawsuits stemming from power imbalances. Under the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions, Article 34, paragraph (2), regarding authority, also extends immunity rights to Satgas PPKS (Task Force for the Prevention and Handling of Sexual Violence) in carrying out their duties and responsibilities.

This provision is not without careful consideration, as in practice, members of Satgas PPKS have, in some cases, been the subject of defamation lawsuits filed by perpetrators of sexual violence. This underscores the importance of granting immunity to the task force to protect them while they fulfill their critical role in addressing and handling sexual violence cases. The Satgas PPKS at Universitas Mulawarman received a summons from law enforcement authorities for

questioning in relation to a report filed by an alleged perpetrator of sexual violence. This situation highlights the lack of comprehensive understanding of the substance of the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 Year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions. The fact that Satgas PPKS Unmul was summoned by the police indicates that the regulation's provisions, which explicitly state that both Satgas PPKS members and victims should not be subject to criminal charges or civil lawsuits, are not being fully recognized or upheld. The guarantee of protection for all members of Satgas PPKS in carrying out their duties is critically important. This safeguard addresses potential challenges arising from power dynamics within the campus environment, which may lead to adverse actions against Satgas PPKS as the official task force established under the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology Number 30 Year 2021.

The Issue of Immunity Rights and Criminalization in Sexual Violence Cases

Sexual violence refers to any act that degrades, humiliates, harasses, and/or assaults an individual's body and/or reproductive functions due to power imbalances and/or gender inequality, which results in or may result in psychological and/or physical suffering, including disruptions to reproductive health and the loss of opportunities to pursue higher education in a safe and optimal manner. The scope of sexual violence is extensive and can occur during both peacetime and periods of conflict (war). Sexual violence is widespread and is now regarded as one of the most traumatizing acts, constituting a violation of human rights⁹. Factors contributing to sexual violence include power imbalances, gender inequality, and rape culture. Power imbalances involve individuals in positions of authority who are perceived to have opportunities to abuse their power to perpetrate sexual violence against those viewed as weaker or subordinate to them. In the context of universities, faculty members hold power over students through activities such as supervision, assignment, and evaluation. Consequently, some faculty members may exploit this authority to commit acts of sexual violence against students while carrying out their academic responsibilities¹⁰.

⁹ Prianter Jaya Hairi, "Problem Kekerasan Seksual: Menelaah Arah Kebijakan Dalam Penanggulangannya," *Negara Hukum* 6, no. 1 (2015): 1–15.

¹⁰ Annisa Intan Ramadiani et al., "Pelibatan Mahasiswa Dalam Advokasi Kebijakan Pencegahan Dan Penanggulangan Kekerasan Seksual Pendidikan Tinggi Di Indonesia," in *Seminar Nasional Pengabdian Masyarakat LPPM UMJ*, 2022, 4.

The Target of Regulation Number 30 Year 2021 by the Ministry of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions is to prevent and address incidents of sexual violence occurring between students, educators, education personnel, campus residents, and members of the general public who interact with students, educators, and education personnel. With the presence of this regulation, it is hoped that victims of sexual violence will receive adequate protection. The Sexual Violence Crime Law serves as a comprehensive, equitable, and formal legal foundation for victims of sexual violence. The enactment of the Sexual Violence Crime Law is a concrete effort to prevent all forms of sexual violence, provide support for victims, offer protection and recovery, enforce the law, rehabilitate perpetrators, foster environments free from sexual violence, and ensure the prevention of recurrence.

Both the Regulation Number 30 Year 2021 by the Ministry of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia and the Sexual Violence Crime Law serve as legal foundations to strengthen the prevention and handling of widespread sexual violence in Indonesia. These laws adopt a victim-centered and victim-sensitive approach, providing a legal framework for law enforcement authorities that was previously absent for many types of sexual violence cases¹¹. The Sexual Violence Crime Law: Advancing Victim Rights Protection. The Sexual Violence Crime Law can be considered an improvement compared to previous legislation. It better ensures the fulfillment of the rights of sexual violence victims. Provisions concerning victims' rights are outlined in Articles 68 through 70, which address rights related to handling, protection, and recovery. The deconstruction of victim rights provisions in the Sexual Violence Crime Law aims to complement and strengthen the victim rights protections established in previous laws, in order to respect the constitutional rights of victims. Through these provisions, victims are guaranteed handling rights, which include access to information and facilities for healthcare, legal assistance, and the removal of harmful content in electronic media. Furthermore, protection guarantees include access to information and protection facilities, confidentiality of the victim's identity, access to education and employment, immunity from legal prosecution, and protection from threats of violence or degrading treatment. Meanwhile,

¹¹ Ramadiani et al.

recovery guarantees encompass mental rehabilitation, medical rehabilitation, social empowerment, compensation, and restitution¹².

The Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 Year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions serves as an initial step in addressing the concerns of students, lecturers, university leaders, and the public regarding the increasing cases of sexual violence in universities. This regulation is regarded as detailed in outlining crucial steps for universities to prevent and address sexual violence effectively.

In addition, it assists university leaders in taking further actions to prevent the recurrence of sexual harassment against members of the academic community. Sexual harassment often goes unnoticed as it is carried out secretly by perpetrators. Mechanisms for victims of sexual harassment to report to the police are also rarely enforced, and most women who experience it report the incidents to the police. Many victims, however, feel ashamed and remain silent, choosing not to resist due to feelings of embarrassment. Law enforcement is a form of protection for the interests of society. To safeguard the interests of a community, regulations must be prioritized.

From the implementation, regulations may achieve their intended objectives or, conversely, fail to do so. Therefore, rules that are not adhered to can undermine their purpose. Through law enforcement, legal legitimacy and equality before the law can be established. In upholding the law, three key elements must be considered: justice, interest, and legal certainty. Based on this interpretation, it can be concluded that several factors influence the application of the law, including the legal framework itself, the enforcement mechanisms, the supporting infrastructure, as well as societal and cultural factors¹³.

Similar to sexual violence occurring both within and outside the university environment, regulations and policies to address such incidents are indeed in place. The Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 Year 2021 concerning the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions and the Sexual Violence Crime Law extend their coverage to the general public outside university settings. Legal protection provided to victims of sexual

¹² Nazaruddin Lathif et al., “Reformasi Kebijakan Penanganan Tindak Pidana Kekerasan Seksual Menurut Undang-Undang Tpkas Untuk Mencapai Masyarakat Indonesia Yang Madani,” *PALAR (Pakuan Law Review)* 8, no. 4 (2022): 91–105.

¹³ Lathif et al.

violence in universities is governed by the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 Year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions concerning the Prevention and Handling of Sexual Violence within Universities. Article 12 of the Regulation of the Minister of Education, Culture, Research, and Technology of the Republic of Indonesia Number 30 Year 2021 on the Prevention and Handling of Sexual Violence in Higher Education Institutions regulates the forms of legal protection provided to victims and witnesses of sexual violence within universities, specifically those who are Students, Educators, Education Personnel, and Campus Residents. Furthermore, Articles 14 and 16 of the same regulation outline provisions for administrative sanctions that can be imposed on perpetrators of sexual violence within universities.

The provisions within the Sexual Violence Crime Law regulate the classification of types of sexual crimes, along with other criminal acts explicitly designated as sexual violence crimes as stipulated in other relevant laws and regulations. This law provides comprehensive legal arrangements, covering the stages of investigation, prosecution, and trial proceedings while maintaining and upholding human rights, dignity, and ensuring no intimidation. It also recognizes and guarantees the rights of victims to handling, protection, and recovery from the moment the sexual violence crime occurs, as part of the state's obligation to be implemented based on the victim's condition and needs. Cases of sexual violence crimes cannot be resolved outside the judicial process, except in cases involving juvenile offenders. The impartiality of law enforcement officers often raises doubts regarding the presence or absence of consent in incidents of sexual violence. Similarly, when the case reaches the court for examination, it is crucial for judges to adopt a perspective that prioritizes the protection of women. This perspective is essential in analyzing cases of sexual violence against women. "Sexual violence against women and children is essentially a form of violence that highlights the vulnerability of women and/or children to men's sexual interests." The behavior of a perpetrator of rape can often be identified as driven by sexual desire and a need to exert control and power over women as objects.

Conclusion

The legal substance for protecting victims, witnesses, and advocates in cases of sexual violence is sufficiently adequate through the right to immunity as regulated in laws and the Ministerial Regulation of Education, Culture,

Research, and Technology Number 30 Year 2021. However, in practice, victims, witnesses, and advocates of sexual violence cases in Indonesia are still subjected to criminalization through accusations of defamation, threats, and various other forms of interference aimed at obstructing the handling process. Therefore, well-crafted legal substance must also be ensured to be understood by law enforcement officers. For this reason, the government urgently needs to intensify massive socialization and education regarding the rights of victims and advocates of sexual violence. This is expected to transform the culture and stigma surrounding the enforcement of sexual violence laws, which have long been seen as prone to criminalization./.

REFERENCES

1. Fakhri, Mansour. *Analisis Gender & Transformasi Sosial*. 15th ed. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013.
2. Irwansyah. *Penelitian Hukum: Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel*. Edited by Ahsan Yunus. 1st ed. Vol. 1. Yogyakarta: Mitra Buana Media, 2020.
3. Jaya Hairi, Prianter. “Problem Kekerasan Seksual: Menelaah Arah Kebijakan Dalam Penanggulangannya.” *Negara Hukum* 6, no. 1 (2015): 1–15.
4. Lathif, Nazaruddin, Khansa Kamilah Roza Irawan, Dona Putri Purwinarto, Syarifah Faizah, and Rivan Mandala Putra. “Reformasi kebijakan penanganan tindak pidana kekerasan seksual menurut undang-undang tpks untuk mencapai masyarakat indonesia yang madani.” *PALAR (Pakuan Law Review)* 8, no. 4 (2022): 91–105.
5. Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum (Cetakan Kedua)*. Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, 2006.
6. Perempuan, Komnas. “Lembar Fakta Dan Poin Kunci Cegah Komnas Perempuan Tahun 2020.” *Komnas Perempuan*. Vol. 14. Jakarta, 2021. <https://openparliament.id/wp-content/uploads/2021/10/Lembar-Fakta-dan-Poin-Kunci.pdf>.
7. Ramadiani, Annisa Intan, Silvia Shyfa Azani, Sheila Safira Nurulita, Khaerul Umam Noer, Fakultas Teknik, Universitas Muhammadiyah Jakarta, Ilmu Administrasi Publik, et al. “Pelibatan Mahasiswa Dalam Advokasi Kebijakan Pencegahan Dan Penanggulangan Kekerasan Seksual Pendidikan Tinggi Di Indonesia.” In *Seminar Nasional Pengabdian Masyarakat LPPM UMJ*, 4, 2022.

8. Republik Indonesia, Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan. “Merdeka Belajar Episode 14: Kampus Merdeka Dari Kekerasan Seksual.” Indonesia: KEMENDIKBUD RI, 2022. <https://www.youtube.com/watch?v=-GT-3gF75l8>.

9. Siregar, Elizabeth, Dessy Rakhmawaty, and Zulham Adamy Siregar. “Kekerasan Seksual Terhadap Perempuan: Realitas Dan Hukum.” *PROGRESIF: Jurnal Hukum* 14, no. 1 (2020): 1–14. <https://doi.org/10.33019/progresif.v14i1.1778>.

LÀM SÁNG TỎ QUYỀN MIỄN TRỪ Ở INDONESIA: VẤN ĐỀ TRONG SỰ BẢO VỆ PHÁP LÝ VÀ HÌNH SỰ HÓA NẠN NHÂN BẠO LỰC TÌNH DỤC

*ThS. Orin Gusta Andini**

*Nur Aripkah***

*TS. Haris Retno Susmiyati****

*Nada Nabila Jatmiko*****

Tóm tắt: Quyền miễn trừ (impunity) là quyền của một cá nhân được không bị truy tố trách nhiệm hình sự và khởi kiện dân sự về những vụ việc mà họ trình báo. Quyền này đóng vai trò quan trọng trong việc chứng minh sự thật khách quan trong các vụ việc bạo lực tình dục, bao gồm cả những trường hợp xảy ra trong môi trường đại học, nơi chịu ảnh hưởng mạnh mẽ của những quan hệ quyền uy. Bài viết này phân tích cơ chế bảo vệ pháp lý của quyền miễn trừ dưới nhiều góc độ pháp lý trong hoạt động giải quyết vụ việc bạo lực tình dục, đồng thời nêu ra những điểm tốt và hạn chế trên thực tiễn liên quan đến quyền miễn trừ trong việc giải quyết những vụ án bạo lực tình dục xảy ra tại các trường đại học. Phương pháp nghiên cứu được sử dụng là nghiên cứu quy phạm pháp luật (normative legal research) với dữ liệu thực tế chứng minh. Bằng cách tiếp cận dưới góc độ lập pháp, bài viết sẽ mô tả một số khía cạnh của cơ chế bảo vệ pháp lý dưới dạng quyền miễn trừ trong các khung quy định liên quan đến bạo lực tình dục tại các trường đại học; đồng thời, bài viết có hướng phân tích dựa trên các vụ án thực tế nhằm mô tả thực tiễn trong việc áp dụng cơ chế này. Kết quả nghiên cứu cho thấy cơ chế miễn trừ trách nhiệm hệ thống pháp lý hiện hành đã tương đối tốt trong các vụ bạo lực tình dục tại trường đại học, bảo vệ cho cả các nạn nhân, nhân chứng và Ban Công tác Phòng, chống Bạo lực tình dục (PPKS). Tuy nhiên, trên thực tế vẫn xảy ra

* Ban Công tác Phòng ngừa và Xử lý Bạo lực Tình dục, Đại học Mulawarman, Indonesia

** Ban Công tác Phòng ngừa và Xử lý Bạo lực Tình dục, Đại học Mulawarman, Indonesia

*** Ban Công tác Phòng ngừa và Xử lý Bạo lực Tình dục, Đại học Mulawarman, Indonesia

**** Ban Công tác Phòng ngừa và Xử lý Bạo lực Tình dục, Đại học Mulawarman, Indonesia

hiện tượng hình sự hóa các nạn nhân, nhân chứng và nhân sự của PPKS trong các vụ bạo lực tình dục tại Indonesia với các cáo buộc vu khống, những lời đe dọa và nhiều hình thức can thiệp khác nhằm cản trở quá trình giải quyết vụ việc. Vấn đề này có thể được giảm thiểu bằng cách biện pháp tuyên truyền và giáo dục về quyền miễn trừ trách nhiệm cho các bên liên quan, bao gồm thủ phạm, nạn nhân và cộng đồng học thuật trong các trường đại học, nhằm khuyến khích việc tố giác hành vi bạo lực tình dục.

Từ khóa: Miễn trừ trách nhiệm, Bạo lực tình dục, Đại học.

Giới thiệu

Thuật ngữ “hình sự hóa” trong nghiên cứu này được hiểu là hình sự hóa trong nghiên cứu tội phạm học, ám chỉ việc thực thi pháp luật áp đặt một cách tùy tiện đối với những hành vi mà trên thực tế không thể phải chịu chế tài theo quy định pháp luật. Tại Indonesia, tình trạng hình sự hóa là phổ biến, đặc biệt trong các vụ án hình sự có sự ảnh hưởng của quyền lực, bao gồm cả các vụ việc bạo lực tình dục. Trong các vụ bạo lực tình dục, thủ phạm thường hình sự hóa nạn nhân bằng cách đệ đơn trình báo về hành vi vu khống. Trong số lượng các vụ bạo lực tình dục ngày càng tăng, đặc biệt là những vụ được tố giác, một số nạn nhân đã bị biến thành bị cáo về hành vi vu khống. Hiện tượng này làm ảnh hưởng đến cả các nhà hoạt động bảo vệ quyền và những người ủng hộ nạn nhân của bạo lực tình dục. Mặc dù các trường đại học đã nhắm đến giải quyết vấn đề này bằng việc thành lập Ban Công tác Phòng ngừa và Xử lý Bạo lực Tình dục (Satgas PPKS), nhưng các cáo buộc vu khống vẫn tiếp tục xuất hiện. Tại Indonesia, các trường Đại học đã trở thành một trong những môi trường thường xuyên xảy ra bạo lực tình dục nhất. Theo Báo cáo thường niên của Ủy ban Quốc gia về Bạo lực đối với Phụ nữ của Cộng hòa Indonesia (sau đây được gọi là ‘Komnas Perempuan’), trong giai đoạn 2015 đến 2020, bạo lực giới xảy ra ở tất cả các cấp giáo dục, từ bậc mầm non đến cao học. Trong tổng số vụ việc được ghi nhận thì vụ việc xảy ra trong trường đại học là nhiều nhất, chiếm đến 27% trên tổng số vụ việc, trong đó bạo lực tình dục là dạng bạo lực phổ biến nhất. Một cuộc khảo sát khác do Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ thực hiện vào năm 2020 cho thấy con số 77% giảng viên đại học thừa nhận rằng bạo lực tình dục đã xảy ra tại các trường đại học, nhưng 63% trong số họ đã chọn không trình báo với cơ quan có thẩm quyền của trường Đại học. Nguyên nhân của hiện trạng này bắt nguồn từ lối tư duy sai lầm của các cơ sở giáo dục đại học, rằng họ coi các vụ bạo lực tình dục là một điều đáng xấu hổ cần

phải che giấu để bảo vệ danh tiếng của trường. Ngoài ra còn có sự hỗ trợ của những yếu tố khác như là thiếu hệ thống bảo vệ pháp lý cho người tố giác (whistleblowing) và nhân chứng, đồng thời không có các quy chế rõ ràng trong việc giải quyết các vụ bạo lực tình dục trong trường đại học.

Cuộc đấu tranh để tạo ra môi trường đại học an toàn, không bạo lực tình dục đến nay đã là một quá trình kéo dài. Nhiều bên liên quan đã phối hợp với nhau bằng nhiều cách khuếch đại tiếng nói của nạn nhân và những người bảo vệ họ, yêu cầu công lý và các biện pháp xử lý nghiêm khắc nhằm ngăn chặn sự tái diễn của các vụ việc này. Việc ban hành Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ về Phòng ngừa và xử lý bạo lực tình dục vào ngày 3 tháng 9 năm 2021 là một bước tiến đáng kể, mở ra một chương mới trong cuộc chiến chống lại bạo lực tình dục và thúc đẩy bình đẳng giới. Quy định này cũng thừa nhận và thể chế hóa vai trò của các nhà bảo vệ quyền con người của phụ nữ trong trường đại học thông qua việc thành lập Satgas PPKS.

Đây là một nỗ lực đáng ghi nhận, cuộc đấu tranh vì nhân quyền, đặc biệt là quyền của phụ nữ, chỉ có thể được nâng cao bằng các biện pháp và chương trình dài hạn mà trong đó phụ nữ đóng vai trò chủ động trong việc giải quyết những thách thức mà họ phải đối mặt. Quy định số 30 năm 2021 của Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ đã được kỳ vọng sẽ trở thành một ngọn hải đăng của niềm hy vọng ngăn chặn và xử lý các vụ bạo lực tình dục trong môi trường đại học. Từ góc độ bảo vệ các nhà bảo vệ nhân quyền nữ trong trường đại học, Quy định số 30 năm 2021 và Luật về Tội phạm bạo lực tình dục (Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual) đã quy định rằng nạn nhân, người tố giác và những người bảo vệ nạn nhân bạo lực tình dục có quyền miễn trừ trách nhiệm trong hoạt động đấu tranh vì quyền lợi của họ.

Cụ thể, Điều 71 của Luật về Tội phạm bạo lực tình dục đảm bảo quyền miễn trừ khỏi sự truy tố hình sự và các vụ kiện dân sự liên quan đến việc tố cáo các vụ bạo lực tình dục. Tương tự, Điều 12 của Quy định số 30 năm 2021 quy định rằng nạn nhân và người tố giác trong các vụ bạo lực tình dục được bảo vệ khỏi các cáo buộc hình sự và kiện tụng dân sự có liên quan đến các vụ việc mà họ tố cáo. Đáng tiếc là những quy định này thường không được thực thi hiệu quả trong thực tế. Tình trạng hình sự hóa nạn nhân và những người bảo vệ nạn nhân bạo lực tình dục vẫn tiếp tục diễn ra tại Indonesia. Vào giữa tháng 3 năm 2023, Satgas PPKS tại Đại học Mulawarman đã bị triệu tập để thẩm vấn sau khi một nghi phạm của vụ bạo lực tình dục đang trong quá trình điều tra đệ đơn kiện chống lại họ. Cảnh sát đã cho Satgas PPKS Unmul cơ hội

giải trình để làm rõ đơn tố giác của nghi phạm, trong đó cáo buộc họ về tội vu khống. Hành vi Hình sự hóa nạn nhân, nhân chứng và những người bảo vệ trong các vụ bạo lực tình dục tại Indonesia vẫn là một vấn đề dai dẳng, mặc dù đã có các quy định bảo vệ pháp lý và quyền miễn trừ được quy định trong Luật số 12 năm 2022 về Tội phạm bạo lực tình dục. Nạn nhân, nhân chứng và những người bảo vệ họ vẫn thường bị cho là vi phạm theo Điều 27(1) của Luật số 1 năm 2024 (sửa đổi Luật số 19 năm 2016 về Giao dịch và Thông tin Điện tử) hoặc Điều 310(1) của Bộ luật Hình sự Indonesia (KUHP).

Rút kinh nghiệm từ những vấn đề trên, có thể thấy rõ, các cơ chế bảo vệ bằng quy định quyền miễn trừ cho nạn nhân bạo lực tình dục trên thực tế vẫn chưa được thực hiện hiệu quả. Vì nạn nhân và những người bảo vệ họ trong khi trình báo những vụ việc bạo lực tình dục vẫn phải chịu những cáo buộc vu khống.

Phương pháp nghiên cứu

Phương pháp nghiên cứu được sử dụng trong bài viết này là phương pháp nghiên cứu quy phạm pháp luật. Nghiên cứu pháp lý quy phạm pháp luật là một quy trình được sử dụng để xác định các quy phạm pháp luật, nguyên tắc pháp lý, lý thuyết hoặc khái niệm pháp lý phù hợp nhằm giải quyết các vấn đề pháp lý. Các tài liệu được sử dụng bao gồm nguồn pháp lý sơ cấp, thứ cấp và tam cấp, được hỗ trợ bởi dữ liệu thực tế. Các phương pháp tiếp cận được áp dụng trong nghiên cứu này bao gồm phương pháp tiếp cận pháp luật thành văn, tiếp cận khái niệm và tiếp cận theo vụ việc. Những phương pháp tiếp cận này nhằm mô tả nội dung về cơ chế bảo vệ nạn nhân của bạo lực tình dục tại các trường đại học ở Indonesia và hy vọng sẽ đưa ra những khuyến nghị có giá trị cho chính sách bảo vệ giới tại Việt Nam.

Thảo luận làm sáng tỏ cơ chế bảo vệ pháp lý cho nạn nhân, nhân chứng và người hỗ trợ trong các vụ việc bạo lực tình dục ở Indonesia

Sự cấp thiết trong việc giải quyết các vụ việc bạo lực tình dục là động lực chính thúc đẩy việc thiết lập các quy phạm pháp luật nhằm đảm bảo bảo vệ, xử lý và phục hồi cho nạn nhân cũng như người sống sót sau bạo lực tình dục. Nhu cầu này càng trở nên cấp bách khi khi xét đến thực trạng đáng báo động về số lượng gia tăng các vụ bạo lực tình dục trong xã hội. Theo một cuộc khảo sát do Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ Indonesia thực hiện vào năm 2019, các trường đại học đứng vị trí thứ ba trong bảng xếp hạng các địa điểm thường xuyên xảy ra bạo lực tình dục, chiếm tới 15% tổng số vụ việc, chỉ đứng sau đường phố (33%) và phương tiện giao thông công cộng (19%). Đây là một thực tế đáng lo ngại, bởi lẽ các trường đại học vốn dĩ là môi trường dành cho việc tiếp thu và truyền đạt tri thức. Hiện trạng đáng báo

động này cần phải được xem xét đánh giá nghiêm túc và đưa ra các giải pháp cụ thể nhằm giảm thiểu và tiến tới xóa bỏ hoàn toàn bạo lực tình dục.

Các biện pháp do Chính phủ thực hiện thông qua Quy định số 30 năm 2021 của Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ Indonesia về Phòng ngừa và xử lý bạo lực tình dục trong cơ sở giáo dục đại học có mục tiêu thống nhất các nỗ lực xây dựng môi trường đại học an toàn, lành mạnh và thoải mái, không bạo lực, đặc biệt là bạo lực tình dục. Quy định này cũng phù hợp với mục tiêu giáo dục quốc gia được quy định tại Điều 4 Luật số 20 năm 2003 về Hệ thống Giáo dục Quốc gia, trong đó nêu rõ: *"Giáo dục được thực hiện một cách dân chủ, công bằng, không phân biệt đối xử, tôn trọng nhân quyền, các giá trị tôn giáo, văn hóa và sự đa dạng của quốc gia."* Việc đảm bảo công lý, không phân biệt đối xử và tôn trọng nhân quyền, các giá trị tôn giáo, văn hóa cũng như sự đa dạng của quốc gia là nền tảng cho việc hiện thực hóa những giá trị lý tưởng nhân văn. Do đó, khi thảo luận về vấn đề bạo lực tình dục, đặc biệt trong bối cảnh đại học – là nơi hội tụ của cộng đồng học thuật, những môi trường này chắc chắn phải chứa đựng tư duy phản biện và hành động có trách nhiệm. Điều đó mới tạo ra điều kiện thuận lợi để thúc đẩy và thực thi hiệu quả các giá trị nêu trên.

Quy định số 30 năm 2021 của Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ Indonesia về Phòng ngừa và xử lý bạo lực tình dục trong cơ sở giáo dục đại học không chỉ đóng vai trò như một mệnh lệnh cấp thiết mà còn có thể được coi là một giải pháp để tạo ra không gian an toàn cho cộng đồng học thuật trong quá trình học tập và nghiên cứu. Nhận thức được nhu cầu về một cơ chế chuyên biệt hoặc một đội ngũ đặc trách đảm chịu trách nhiệm đảm bảo giải quyết và thực hiện tuyên truyền, giáo dục về bạo lực tình dục trong môi trường đại học được hiệu quả, quy định này đã đưa ra một sự điều chỉnh quan trọng. Cụ thể, quy định rằng các trường đại học có nghĩa vụ thành lập một Ban Công tác đặc biệt (Satgas PPKS). Ban Công tác không chỉ là một bộ phận bắt buộc phải được thành lập trong cơ sở giáo dục đại học mà còn được phân định rõ ràng về vai trò và trách nhiệm. Quy định này đảm bảo rằng các hoạt động của Ban Công tác sẽ được thực hiện một cách phù hợp với mục tiêu và mục tiêu hình thành của nó – tập trung vào giải quyết vấn đề bạo lực tình dục trong khuôn viên trường đại học.

Satgas PPKS có các nhiệm vụ và chức năng chính sau:

1. Hỗ trợ ban lãnh đạo trường đại học trong việc xây dựng nội quy về Phòng ngừa và Xử lý Bạo lực Tình dục trong trường đại học theo quy định tại Điều 6, khoản (3)(c);

2. Thực hiện khảo sát về bạo lực tình dục ít nhất sáu tháng một lần trong trường đại học;

3. Báo cáo kết quả khảo sát (được đề cập tại điểm 2) lên ban lãnh đạo trường đại học;

4. Tuyên truyền, giáo dục về bình đẳng giới, hòa nhập người khuyết tật, giáo dục sức khỏe tình dục và sinh sản, cũng như phòng ngừa và xử lý bạo lực tình dục trong trường đại học;

5. Tiếp nhận và xử lý vụ việc bạo lực tình dục dựa trên các tin báo nhận được;

6. Phối hợp với các đơn vị hỗ trợ người khuyết tật khi nhận được các tin báo có liên quan đến nạn nhân, nhân chứng, người báo tin và/hoặc người bị tố cáo là người khuyết tật;

7. Phối hợp với các cơ quan có liên quan để bảo vệ nạn nhân và nhân chứng;

8. Giám sát việc lãnh đạo trường đại học thực hiện các khuyến nghị của Ban Công tác;

9. Báo cáo hoạt động liên quan đến Phòng ngừa và Xử lý Bạo lực Tình dục lên ban lãnh đạo trường đại học ít nhất sáu tháng một lần. (2) Về việc thực hiện các nhiệm vụ ở khoản (1);

Satgas PPKS có quyền:

1. Triệu tập và thu thập lời khai từ nạn nhân, nhân chứng, người bị báo cáo, người hỗ trợ và/hoặc chuyên gia;

2. Yêu cầu ban lãnh đạo trường đại học hỗ trợ trong việc đảm bảo sự có mặt của nhân chứng, người bị báo cáo, người hỗ trợ và/hoặc chuyên gia trong quá trình điều tra;

3. Tham vấn với các bên liên quan về việc giải quyết các vụ bạo lực tình dục, đảm bảo điều kiện, an toàn và sự thoải mái cho nạn nhân; và

4. Hợp tác với các trường đại học khác giải quyết các tin báo bạo lực tình dục liên quan đến nạn nhân, nhân chứng, người báo cáo và/hoặc người bị tố cáo từ trường của mình.

Nhằm tiếp tục thực hiện Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ nước Cộng hòa Indonesia về Phòng ngừa và Xử lý Bạo lực Tình dục trong các Cơ sở Giáo dục Đại học, Bộ trưởng đã ra mệnh lệnh yêu cầu tất cả các trường đại học tại Indonesia nhanh chóng thành lập Satgas PPKS. Tiếp đó, vào ngày 2 tháng 2 năm 2023, Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ thông báo rằng, sau hai năm kể từ khi quy định có hiệu lực, tất cả các trường đại học công lập tại Indonesia đã thành lập Satgas PPKS, đạt tỷ lệ tuân thủ 100%. Sau đó, các trường đại học tư

thực cũng triển khai các nỗ lực nhằm đáp ứng yêu cầu. Tính đến ngày 1 tháng 9 năm 2023, tổng số thành viên Ban Công tác tại các trường đại học công lập (PTN) đã đạt 1.321 người. Trong khi đó, tại các trường đại học tư (PTS), có 1.273 thành viên đặc nhiệm hoạt động tại 147 trường đại học tư. Trong số 125 trường đại học công lập ở Indonesia - bao gồm 76 trường học thuật và 49 trường đào tạo nghề - tất cả đều đã thành lập Satgas PPKS.

Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ nước Cộng hòa Indonesia về Phòng ngừa và Xử lý bạo lực tình dục trong Cơ sở giáo dục đại học trong Cơ sở giáo dục đại học đóng vai trò là một khung pháp lý đảm bảo sự bảo vệ tập trung vào bảo vệ nạn nhân đồng thời bảo vệ cả nhân chứng cung cấp lời khai trong các vụ việc bạo lực tình dục. Quy định này công nhận rằng quy trình chứng minh trong các vụ việc bạo lực tình dục có mức độ quan trọng tương đương với các vụ án hình sự, trong đó lời khai của nhân chứng là một loại chứng cứ. Trên thực tế, việc thực thi quy định này không hề đơn giản, đặc biệt là trong bối cảnh môi trường đại học, nơi mà việc áp dụng chuẩn mực mới này vẫn chưa được hiểu rõ và ủng hộ rộng rãi. Việc giải quyết các vụ bạo lực tình dục thường gặp phải những thách thức liên quan đến việc chứng minh sự kiện pháp lý, bởi những hành vi này thường xảy ra tại những khu vực kín đáo hoặc riêng tư, nơi khó tiếp cận hoặc không có nhân chứng.

Hơn nữa, sự chênh lệch quyền lực có thể khiến vụ việc trở nên khó giải quyết hơn, đặc biệt là các trường hợp mà kẻ xâm hại là người có chức vụ cao hơn nạn nhân - chẳng hạn như khi nạn nhân là sinh viên và kẻ xâm hại là người có thẩm quyền, ví dụ như giảng viên. Mối quan hệ quyền lực này khiến quá trình giải quyết các vụ bạo lực tình dục trở nên khó khăn hơn do nguy cơ tăng cao về sự can thiệp từ các bên bên ngoài kẻ xâm hại. Hơn nữa, các nạn nhân thậm chí có thể phải đối mặt với cáo buộc vu khống, làm cho con đường tìm kiếm công lý của họ càng thêm gian khổ.

Quyền bảo vệ nạn nhân và nhân chứng theo Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ nước Cộng hòa Indonesia về Phòng ngừa và Xử lý bạo lực tình dục trong Cơ sở giáo dục đại học được quy định tại Điều 12. Điều khoản này nhấn mạnh sự đảm bảo sự bảo vệ, đặc biệt là với nạn nhân hoặc nhân chứng là sinh viên, nhà giáo, nhân viên giáo dục hoặc các thành viên khác trong cộng đồng học thuật. Tuy nhiên, việc thực thi các biện pháp bảo vệ này vẫn chưa phù hợp với mục tiêu đề ra. Mặc dù đã có quy định bảo vệ quyền của nạn nhân khỏi các cáo buộc hình sự và các vụ kiện dân sự - chẳng hạn như Luật về Tội phạm bạo lực tình

dục - nhưng các cáo buộc vụ không nhằm vào các nạn nhân vẫn tiếp tục xuất hiện. Tình trạng này càng trở nên nghiêm trọng với những trường hợp cơ quan thực thi pháp luật triệu tập hoặc điều tra chính nạn nhân đã tố cáo hành vi bạo lực tình dục, hoặc điều tra những cá nhân hỗ trợ giải quyết các vụ việc trong các cơ sở giáo dục đại học (Satgas PPKS). Những hành động này phản ánh sự thất bại của lực lượng thực thi pháp luật trong việc bảo vệ nạn nhân theo các khuôn khổ pháp lý hiện hành. Việc đảm bảo các biện pháp bảo vệ là điều tối quan trọng trong các vụ việc mà sự chênh lệch quyền lực có thể khiến nạn nhân sợ hãi và không dám trình báo vụ việc hoặc tạo ra khó khăn trong việc thu thập bằng chứng và nhân chứng do sức ảnh hưởng của kẻ xâm hại. Ví dụ, vụ việc bạo lực tình dục liên quan đến Trưởng khoa Khoa học Xã hội và Chính trị (FISIP) tại Đại học Riau là một minh chứng cho vấn đề này. Trong đó kẻ xâm hại là người giữ vị trí cao hơn và có quyền lực, đã quấy rối tình dục một sinh viên - người đáng lẽ phải được ông ta bảo vệ và chăm sóc. Theo đó, cơ chế bảo vệ pháp lý được quy định trong Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ nước Cộng hòa Indonesia về Phòng ngừa và Xử lý Bạo lực Tình dục trong các Cơ sở Giáo dục vẫn chưa được tuân thủ một cách trọn vẹn. Quay trở lại vụ việc xảy ra tại Đại học Riau, nhiều báo cáo cho thấy một bộ phận sinh viên đã tổ chức biểu tình để ủng hộ nạn nhân tìm kiếm công lý. Đáng tiếc thay, kẻ gây ra hành vi đã không chút ngại ngùng phản công bằng cách đệ đơn lên cảnh sát để tố cáo nạn nhân.

Đáng lý ra, Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ Indonesia về Phòng ngừa và Xử lý bạo lực tình dục trong các Cơ sở giáo dục đại học phải là văn bản được áp dụng chủ yếu trong việc xử lý các vụ bạo lực tình dục. Một trong những nguyên tắc quan trọng về cơ chế bảo vệ nạn nhân được quy định tại Điều 12, khoản (2), điểm (h) và (i), đặt nền tảng cho quyền miễn trừ như một hình thức bảo vệ đối với nạn nhân và nhân chứng. Quyền miễn trừ là quyền của một cá nhân được miễn trách nhiệm khỏi các vụ án hình sự hoặc dân sự. Mặc dù khái niệm này thường gây tranh cãi do bị lạm dụng trong các trường hợp vi phạm nghiêm trọng nhân quyền, nhưng trong bối cảnh các vụ bạo lực tình dục, đây lại là một biện pháp bảo vệ thiết yếu. Điều này đặc biệt có ý nghĩa khi xét đến sự chênh lệch quyền lực trong những vụ việc này, nơi nạn nhân phải đối mặt với những trở ngại lớn trong việc tìm kiếm công lý do sự ảnh hưởng hoặc thẩm quyền của kẻ xâm hại. Quyền miễn trừ không chỉ được trao cho nạn nhân và nhân chứng nhằm đảm bảo họ được bảo vệ khỏi các vụ kiện hình sự hay dân

sự do những tác động từ sự chênh lệch quyền lực. Theo Điều 34, khoản (2) của Quy định số 30 năm 2021, quyền miễn trừ này cũng được mở rộng cho các thành viên Satgas PPKS (Ban Công tác Phòng ngừa và Xử lý bạo lực tình dục) trong hoạt động thực hiện nhiệm vụ và trách nhiệm của họ.

Quy định này đã được cân nhắc kỹ lưỡng, bởi trên thực tế, một số thành viên của Satgas PPKS đã trở thành đối tượng của các vụ kiện vụ không do chính những kẻ vi phạm bạo lực tình dục đệ trình. Điều này nhấn mạnh tầm quan trọng của việc cấp quyền miễn trừ cho ban công tác nhằm bảo vệ họ trong khi thực hiện vai trò quan trọng trong việc xử lý và giải quyết các vụ bạo lực tình dục. Điển hình, Satgas PPKS của Đại học Mulawarman đã từng nhận được giấy triệu tập từ cơ quan thực thi pháp luật để thẩm vấn vì có liên quan đến đơn tố giác vụ không của một kẻ bị cáo buộc là thủ phạm của một vụ bạo lực tình dục đang được điều tra. Tình huống này cho thấy sự thiếu hiểu biết toàn diện về nội dung của Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ nước Cộng hòa Indonesia về Phòng ngừa và Xử lý bạo lực tình dục trong các Cơ sở giáo dục đại học. Việc Satgas PPKS của Đại học Mulawarman bị cảnh sát triệu tập cho thấy rằng các điều khoản trong quy định-trong đó nêu rõ rằng cả thành viên của Satgas PPKS và nạn nhân có quyền miễn trừ khỏi kiện tụng hình sự hoặc dân sự-chưa được công nhận hoặc tôn trọng thỏa đáng. Trong khi đó, sự bảo đảm về quyền được bảo vệ cho tất cả các thành viên của Satgas PPKS khi thực hiện nhiệm vụ là vô cùng quan trọng. Cơ chế bảo vệ này đối phó với những thách thức tiềm ẩn phát sinh từ mối quan hệ quyền lực trong môi trường sư phạm, nơi có thể xảy ra những hành động trả đũa đối với Satgas PPKS-Cơ quan được thành lập theo Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ.

Vấn đề của quyền miễn trừ và hình sự hóa trong các vụ việc bạo lực tình dục

Bạo lực tình dục là bất kỳ hành vi nào làm hạ thấp, làm nhục, quấy rối và/hoặc xâm phạm cơ thể và/hoặc chức năng sinh sản của một cá nhân do sự chênh lệch quyền lực và/hoặc bất bình đẳng giới, dẫn đến hoặc có thể dẫn đến đau khổ về tâm lý và/hoặc thể chất, bao gồm ảnh hưởng đến sức khỏe sinh sản và tước đi cơ hội được học tập trong một môi trường an toàn, tối ưu. Phạm vi của bạo lực tình dục rất rộng, có thể xảy ra trong hòa bình cũng như trong xung đột (chiến tranh). Bạo lực tình dục là hành vi phổ biến trên toàn cầu và hiện nay được coi là một trong những hành vi gây tổn thương tâm lý nghiêm trọng nhất, đồng thời là một hành vi vi phạm nhân quyền. Các nhân tố gây ra

bạo lực tình dục bao gồm sự mất cân bằng quyền lực, bất bình đẳng giới và văn hóa cưỡng hiếp. Sự chênh lệch quyền lực đề cập đến việc những cá nhân nắm giữ quyền hạn lạm dụng quyền lực của mình để thực hiện hành vi bạo lực tình dục đối với những người bị xem là yếu thế hoặc dưới quyền. Đặt trong bối cảnh các trường đại học, những giảng viên là người được xem là có quyền lực đối với sinh viên bằng các hoạt động như giám sát, giao nhiệm vụ và đánh giá kết quả học tập. Do đó, một số giảng viên có thể khai thác các quyền hạn này nhằm thực hiện các hành vi bạo lực tình dục đối với sinh viên hoạt động thực hiện trách nhiệm sư phạm của mình.

Mục tiêu của Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ nước Cộng hòa Indonesia về Phòng ngừa và Xử lý bạo lực tình dục trong cơ sở giáo dục đại học là phòng ngừa và xử lý các hành vi bạo lực tình dục xảy ra giữa sinh viên, người giảng dạy, nhân viên giáo dục, người cư trú trong khuôn viên trường (kí túc xá) và công chúng nói chung có sự tương tác với sinh viên, giảng viên và nhân viên giáo dục. Quy định này đã được ra đời với hy vọng rằng các nạn nhân của bạo lực tình dục sẽ được bảo vệ. Luật về Tội phạm bạo lực tình dục đóng vai trò là nền tảng pháp lý chính thức, toàn diện và công bằng để bảo vệ các nạn nhân của bạo lực tình dục. Việc ban hành Luật về Tội phạm bạo lực tình dục là một động thái mạnh mẽ nhằm ngăn chặn mọi hình thức bạo lực tình dục, cung cấp sự bảo vệ và phục hồi, hỗ trợ nạn nhân, thực thi pháp luật, cải tạo người vi phạm, xây dựng môi trường không có bạo lực tình dục và đảm bảo việc ngăn chặn sự tái diễn của những hành vi này.

Cả Quy định số 30 năm 2021 của Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ Cộng hòa Indonesia và Luật về Tội phạm bạo lực tình dục đều đóng vai trò là cơ sở pháp lý nhằm củng cố các biện pháp phòng ngừa và xử lý tình trạng bạo lực tình dục lan rộng tại Indonesia. Những văn bản pháp luật này áp dụng cách tiếp cận tập trung vào nạn nhân và nhạy cảm với nạn nhân, tạo ra một khung pháp lý chưa từng có cho các cơ quan thực thi pháp luật đối với nhiều loại vụ án bạo lực tình dục. Luật về Tội phạm bạo lực tình dục: nâng cao bảo vệ quyền lợi của nạn nhân. Luật về Tội phạm bạo lực tình dục có thể được coi là tiến bộ so với văn bản trước đó, vì nó đảm bảo tốt hơn việc đảm bảo quyền lợi của nạn nhân bạo lực tình dục. Quy định liên quan đến quyền lợi của nạn nhân được quy định từ Điều 68 đến Điều 70, trong đó đề cập đến quyền được giải quyết yêu cầu, được bảo vệ và phục hồi. Việc tái khẳng định quyền của nạn nhân trong các điều khoản của Luật về Tội phạm bạo lực tình dục có ý nghĩa bổ sung và củng cố sự bảo đảm quyền lợi của nạn nhân đã

được quy định trong các văn bản pháp luật trước đó, nhằm tôn trọng các quyền hiến định của họ. Thông qua những điều khoản này, những nạn nhân được bảo đảm quyền được giải quyết yêu cầu, bao gồm quyền tiếp cận thông tin và tiếp cận cơ sở chăm sóc sức khỏe, hỗ trợ pháp lý và xóa bỏ các nội dung xâm phạm trên các phương tiện điện tử. Ngoài ra, các bảo đảm về bảo vệ bao gồm quyền tiếp cận thông tin và được các cơ sở bảo vệ, được giữ bí mật danh tính nạn nhân, quyền được tiếp cận giáo dục và việc làm, quyền miễn trừ khỏi các cáo buộc pháp lý, cũng như quyền được bảo vệ khỏi các mối đe dọa bạo lực hoặc hành vi làm nhục. Trong khi đó, các bảo đảm về phục hồi bao gồm phục hồi tâm lý, phục hồi sức khỏe, uy tín xã hội, bồi thường và khôi phục thiệt hại.

Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ nước Cộng hòa Indonesia về Phòng ngừa và Xử lý bạo lực tình dục trong cơ sở giáo dục đại học là một bước đi đầu tiên nhằm giải quyết những lo ngại của sinh viên, giảng viên, lãnh đạo đại học và công chúng trước tình trạng gia tăng các vụ bạo lực tình dục trong môi trường đại học. Quy định này được xem là có tính chi tiết trong việc xác định các bước quan trọng để các trường đại học có thể ngăn chặn và xử lý bạo lực tình dục một cách hiệu quả.

Bên cạnh đó, quy định này còn hỗ trợ các lãnh đạo đại học trong việc thực hiện các biện pháp nhằm ngăn chặn sự tái diễn của hành vi quấy rối tình dục đối với các thành viên trong cộng đồng học thuật. Quấy rối tình dục thường không bị phát hiện do những kẻ có hành vi thực hiện một cách bí mật. Các cơ chế để nạn nhân trình báo với cảnh sát cũng hiếm khi được thực hiện trong khi hầu hết phụ nữ từng là nạn nhân đều trình báo sự việc với cảnh sát. Tuy nhiên, nhiều nạn nhân cảm thấy nhục nhã và chọn cách im lặng, không dám phản kháng vì hổ thẹn. Việc thực thi pháp luật là một hình thức bảo vệ lợi ích của xã hội. Để bảo đảm lợi ích cộng đồng, các quy định pháp luật cần được ưu tiên thực hiện

Từ việc thực thi, các quy định có thể đạt được ý đồ của nó hoặc ngược lại, không thể thực hiện được. Như vậy, những quy tắc không được tuân thủ sẽ không được phát huy mục đích. Thông qua việc thực thi pháp luật, tính hợp pháp và sự bình đẳng trước pháp luật có thể được thiết lập. Trong việc ổn định pháp luật có ba yếu tố quan trọng: công lý, lợi ích và tính chắc chắn về mặt pháp lý. Dựa trên cách giải thích này, có thể kết luận rằng việc áp dụng pháp luật bị ảnh hưởng bởi nhiều yếu tố, bao gồm chính hệ thống pháp lý, cơ chế thực thi pháp luật, cơ sở hạ tầng hỗ trợ cũng như các yếu tố xã hội và văn hóa.

Tương tự như tình trạng bạo lực tình dục diễn ra cả trong môi trường đại học, các quy định và chính sách nhằm giải quyết những vấn đề ngoài môi trường đại học đã được ban hành. Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ nước Cộng hòa Indonesia về Phòng ngừa và Xử lý bạo lực tình dục trong Cơ sở giáo dục đại học và Luật về Tội phạm bạo lực tình dục đã mở rộng phạm vi bảo vệ ra cả cộng đồng bên ngoài trường đại học.

Việc bảo vệ pháp lý dành cho nạn nhân bị bạo lực tình dục trong các trường đại học được quy định tại Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ nước Cộng hòa Indonesia về Phòng ngừa và Xử lý bạo lực tình dục trong Cơ sở giáo dục đại học. Điều 12 quy định các cơ chế bảo vệ pháp lý dành cho nạn nhân và nhân chứng của bạo lực tình dục trong các trường đại học, cụ thể là sinh viên, người giảng dạy, nhân viên giáo dục và người trong khuôn viên trường. Hơn nữa, các Điều 14 và 16 của cùng một quy định nêu rõ các hình thức xử phạt hành chính có thể áp dụng đối với những người phạm tội bạo lực tình dục trong các trường đại học.

Các quy định trong Luật về Tội phạm bạo lực tình dục quy định về việc phân loại các loại tội phạm tình dục, cùng với các hành vi phạm tội khác được xác định rõ ràng là tội phạm bạo lực tình dục theo các luật và quy định liên quan. Luật này đưa ra các quy định pháp lý toàn diện, bao gồm các giai đoạn điều tra, truy tố và xét xử, đồng thời đảm bảo và duy trì quyền con người, nhân phẩm, danh dự cũng như ngăn chặn mọi hành vi đe dọa. Luật cũng công nhận và bảo đảm quyền của nạn nhân trong việc được giải quyết yêu cầu bảo vệ và hỗ trợ hồi phục ngay từ khi tội phạm bạo lực tình dục xảy ra, như một phần nghĩa vụ của nhà nước, được thực hiện dựa trên tình trạng và nhu cầu của nạn nhân. Trong đó các vụ án liên quan đến tội phạm bạo lực tình dục không thể được giải quyết ngoài thủ tục tư pháp, trừ những trường hợp liên quan đến người chưa thành niên phạm tội. Sự thiếu khách quan của lực lượng thực thi pháp luật thường làm dấy lên nghi ngờ về việc có hay không sự đồng thuận trong các vụ việc bạo lực tình dục. Tương tự, khi vụ án được đưa ra xét xử tại cơ quan tòa án, điều quan trọng là các thẩm phán phải có một góc nhìn ưu tiên bảo vệ phụ nữ. Góc nhìn này có ý nghĩa then chốt trong việc phân tích các vụ án bạo lực tình dục đối với phụ nữ. “Bạo lực tình dục đối với phụ nữ và trẻ em về bản chất là một hình thức bạo lực phản ánh sự yếu thế của phụ nữ và/hoặc trẻ em trước ham muốn tình dục của nam giới. Hành vi của kẻ phạm tội cưỡng hiếp thường có động cơ phát sinh từ ham muốn tình dục và nhu cầu áp đặt quyền lực kiểm soát phụ nữ như là những món đồ.

Kết luận

Các quy định pháp lý về bảo vệ nạn nhân, nhân chứng và những người bảo vệ quyền lợi trong các vụ án bạo lực tình dục đã được quy định đầy đủ dưới dạng quyền miễn trừ được nêu rõ trong các văn bản luật và Quy định số 30 năm 2021 của Bộ trưởng Bộ Giáo dục, Văn hóa, Nghiên cứu và Công nghệ. Tuy nhiên, trên thực tế, nạn nhân, nhân chứng và những người bảo vệ quyền lợi trong các vụ án bạo lực tình dục tại Indonesia vẫn phải đối mặt với nguy cơ bị hình sự hóa thông qua các cáo buộc phỉ báng, đe dọa và nhiều hình thức cản trở khác nhằm gây khó khăn cho quá trình xử lý vụ việc. Do đó, các quy định pháp lý không chỉ cần đảm bảo nội dung chặt chẽ mà còn phải được cơ quan thực thi pháp luật hiểu đúng.

Chính phủ cần khẩn trương đẩy mạnh công tác tuyên truyền và giáo dục về quyền lợi của nạn nhân và những người bảo vệ quyền lợi trong các vụ án bạo lực tình dục. Điều này được kỳ vọng sẽ giúp thay đổi văn hóa và xóa bỏ định kiến lâu nay về việc thực thi luật pháp chống bạo lực tính dục, vốn vẫn còn tồn đọng nguy cơ hình sự hóa nạn nhân./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Fakhri, Mansour. *Analisis Gender & Transformasi Sosial*. 15th ed. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013.
2. Irwansyah. *Penelitian Hukum: Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel*. Edited by Ahsan Yunus. 1st ed. Vol. 1. Yogyakarta: Mitra Buana Media, 2020.
3. Jaya Hairi, Prianter. “Problem Kekerasan Seksual: Menelaah Arah Kebijakan Dalam Penanggulangannya.” *Negara Hukum* 6, no. 1 (2015): 1–15.
4. Lathif, Nazaruddin, Khansa Kamilah Roza Irawan, Dona Putri Purwinarto, Syarifah Faizah, and Rivan Mandala Putra. “Reformasi kebijakan penanganan tindak pidana kekerasan seksual menurut undang-undang tpks untuk mencapai masyarakat indonesia yang madani.” *PALAR (Pakuan Law Review)* 8, no. 4 (2022): 91–105.
5. Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum (Cetakan Kedua)*. Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, 2006.
6. Perempuan, Komnas. “Lembar Fakta Dan Poin Kunci Cegah Komnas Perempuan Tahun 2020.” *Komnas Perempuan*. Vol. 14. Jakarta, 2021. <https://openparliament.id/wp-content/uploads/2021/10/Lembar-Fakta-dan-Poin-Kunci.pdf>.

7. Ramadiani, Annisa Intan, Silvia Shyfa Azani, Sheila Safira Nurulita, Khaerul Umam Noer, Fakultas Teknik, Universitas Muhammadiyah Jakarta, Ilmu Adminitrasi Publik, et al. “Pelibatan Mahasiswa Dalam Advokasi Kebijakan Pencegahan Dan Penanggulangan Kekerasan Seksual Pendidikan Tinggi Di Indonesia.” In *Seminar Nasional Pengabdian Masyarakat LPPM UMJ*, 4, 2022.

8. Republik Indonesia, Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan. “Merdeka Belajar Episode 14: Kampus Merdeka Dari Kekerasan Seksual.” Indonesia: KEMENDIKBUD RI, 2022. <https://www.youtube.com/watch?v=-GT-3gF75l8>.

9. Siregar, Elizabeth, Dessy Rakhmawaty, and Zulham Adamy Siregar. “Kekerasan Seksual Terhadap Perempuan: Realitas Dan Hukum.” *PROGRESIF: Jurnal Hukum* 14, no. 1 (2020): 1–14. <https://doi.org/10.33019/progresif.v14i1.1778>.

LEGAL AID AND SUPPORT ACTIVITIES FOR VICTIMS OF HUMAN TRAFFICKING CRIMES IN VIETNAM: LEGAL ISSUES AND PRACTICAL CHALLENGES

LL.M. Nguyen Van Ha^{*}

Abstract: *The practical aspects of supporting and providing legal assistance to protect victims of human trafficking not only aids in the punishment and severe prosecution of perpetrators, but also aims at effectively safeguarding the rights and legitimate interests of victims. This helps them reintegrate into the community in accordance with Vietnamese law. However, there are still significant challenges and barriers in providing legal support and assistance to victims of this crime, which affect the victims' access to justice. The protection of victims of human trafficking under Vietnamese law, through legal support and assistance, will be examined, analyzed, and discussed in various aspects, focusing on vulnerable groups such as children, people with disabilities, and women. From this, the paper identifies issues that require further research and improvement in the current context.*

Keywords: *Legal support and assistance, victims of human trafficking crimes, Vietnamese law.*

Introduction

Victims of crime in general, and of human trafficking in particular, are subjects recognized by international law as well as the laws of individual nations. Scholars across different eras have researched, examined, and evaluated these subjects, offering appropriate definitions, views, and concepts of crime victims. According to the “Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power”, victims are defined as follows: “Victims are persons, either individually or collectively, who have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss,

^{*} PhD Candidate, Hanoi Law University; Deputy Head, Hanoi Bar Association.

or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that violate criminal law in member states, including criminal punishments or abuse of power”¹. This means that the identification of a crime victim is not dependent on whether the perpetrator has been detected, prosecuted, investigated, or brought to trial, nor on the relationship between the perpetrator and the victim; rather, it is determined based on whether the person has suffered material or psychological harm. Whenever appropriate and in line with international humanitarian law, the term “victim” may also extend to the immediate family or dependents of direct victims, and to those who, by intervening to assist victims in distress or prevent violations, have themselves suffered harm².

In Vietnamese law, the interpretation of the term “victim of crime” is not specifically outlined in legal documents. Victims of crime are implicitly recognized under the category of “injured persons” according to the Criminal Procedure Code 2015, while previously referred to as “injured parties” in the Criminal Procedure Code 2003. From the perspective of specialized legislation on combating human trafficking, the Law on Human Trafficking Prevention and Combat 2011 defines human trafficking victims as those harmed by acts of human trafficking as stipulated in Articles 119 and 120 of the Criminal Code 1999 (currently Articles 150 and 151 of the Criminal Code 2015 (amended in 2025); this includes the transfer or receipt of persons for purposes of sexual exploitation, forced labor, organ harvesting, or other inhumane purposes; as well as the recruitment, transportation, or harboring of persons for purposes of sexual exploitation, forced labor, organ harvesting, or other inhumane purposes, or to commit the aforementioned acts.

Legal aid and assistance for victims of human trafficking refer to the provision of legal services and resources aimed at supporting and protecting the rights of victims. These services include legal counseling, support during legal proceedings, safety protections, and access to psychological, medical, and financial support services. The objective of legal aid and assistance for crime victims is to facilitate victims’ access to justice and promote their recovery following the violation they have experienced. Authorized state agencies and related organizations provide support services to crime victims,

¹ The Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power 1985.

² The Basic Principles and Guidelines on the Right to Reparation for Victims of Violations of International Human Rights Law and International Human Law 2006.

raising awareness and safeguarding victims' rights to prevent further harm and ensure comprehensive recovery. Although international and Vietnamese laws may vary due to each country's specific conditions, the core purpose of supporting victims of crime, including human trafficking victims, remains consistent, which is to achieve the best possible outcomes for victims, helping them overcome the consequences of criminal acts.

1. Legal Basis For Support and Legal Assistance Activities for Victims of Human Trafficking

The Constitution of the Socialist Republic of Vietnam, 2013, affirms human rights and civil rights regarding political, civil, economic, cultural, and social matters, which are recognized, respected, protected, and guaranteed in accordance with the Constitution and laws. Human rights and civil rights may only be restricted in accordance with legal provisions when necessary for reasons of national defense, national security, public order, social morality, or the health of the community³. Human rights are applicable to all individuals within society, without discrimination based on gender, religion, education, ethnicity, nationality, skin color, language, culture, or economic and political conditions. Victims of human trafficking are not restricted by any specific demographic and are a concern for all nations regarding transnational crime, including victims of human trafficking.

Vietnam has ratified the United Nations Convention against Transnational Organized Crime (UNTOC), adopted by the United Nations General Assembly on November 15, 2000, signed on December 13, 2000, and effective from September 29, 2003. Additionally, Vietnam has joined the Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, especially Women and Children, supplementing the UNTOC⁴.

The purpose of this Convention is to promote cooperation in preventing and combating transnational organized crime more effectively. The Convention specifically addresses the protection of witnesses and the support and protection of crime victims, mandating that member states fulfill their responsibilities to the best of their abilities. Each member state shall, in accordance with domestic law, initially present the opinions and concerns of

³ The Constitution 2013 (Vietnam), art 14.

⁴ 'Một số điểm chưa tương thích giữa pháp luật Việt Nam và pháp luật quốc tế về tội phạm mua bán người' [Some Points of Incompatibility Between Vietnamese Law and International Law on Human Trafficking Crimes] <<https://www.bienphong.com.vn/mot-so-diem-chua-tuong-thich-giua-phap-luat-viet-nam-va-phap-luat-quoc-te-ve-toi-pham-mua-ban-nguoi-post474023.html>> accessed 28 June 2024.

victims for consideration at appropriate stages of the criminal proceedings against offenders, in a manner that does not harm the rights of defense⁵.

To incorporate the provisions of international law concerning transnational crime in the Convention, the National Assembly of the Socialist Republic of Vietnam, at its 9th session of the 12th Legislature, passed the Law on Human Trafficking Prevention and Combat No. 66/2011/QH12 on March 29, 2011. This law consists of 8 chapters and 58 articles, coming into effect on January 1, 2012. It stipulates the prevention, detection, and handling of human trafficking acts; reception, verification, protection, and support for victims; international cooperation in the prevention and combat of human trafficking; and the responsibilities of the Government, ministries, sectors, and localities in this regard.

1.1. Preventive Measures

Preventing human trafficking encompasses a comprehensive set of proactive measures aimed at safeguarding and supporting victims beforehand and from afar. Information dissemination, advocacy, and education on the prevention of human trafficking aim to enhance awareness of the responsibilities of individuals, families, agencies, organizations, and communities regarding the fight against human trafficking and the dangers it poses. This fosters vigilance and encourages active participation in the prevention, deterrence, and combat of human trafficking, as well as countering discrimination and bias against victims⁶. Providing targeted counseling on human trafficking prevention to specific groups is intended to furnish them with practical information and assist them in addressing specific situations, particularly focusing on high-risk groups likely to become victims of trafficking crimes. Recognizing that certain sectors of business and services are particularly sensitive and at risk of exploitation for human trafficking, it is essential to implement stringent and regular management and oversight of activities related to marriage brokerage between Vietnamese citizens and foreigners, adoption processes, employment agency services, sending Vietnamese individuals abroad for labor and study, recruiting foreign workers to Vietnam, cultural and tourism services, and other conditional business and service activities that may be susceptible to exploitation. This approach is

⁵ UNTOC, art 25; 'Công ước của Liên hợp quốc về chống tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia thông qua Ngày 15/11/2000' [UN Convention on Transnational Organized Crime Adopted on November 15, 2000] <<https://tulieuvankien.dangcongsan.vn/ho-so-su-kien-nhan-chung/luat-quoc-te/cong-uoc-cua-lien-hop-quoc-ve-chong-toi-pham-co-to-chuc-xuyen-quoc-gia-thong-quang-ngay-15112000-135>> accessed 28 June 2024.

⁶ Law on Human Trafficking Prevention and Combat 2011 (Vietnam), art 7.

crucial for the timely detection and prevention of the misuse of these activities for human trafficking purposes.

1.2. Detection and Handling of Violations of Laws on the Prevention of Human Trafficking

The detection and handling of violations of laws concerning the prevention of human trafficking involve identifying and addressing individuals who engage in unlawful acts through the processes of discovery, denunciation, and reporting of illegal actions related to human trafficking prevention. This includes resolving reports, denouncements, and addressing violations of the laws on preventing human trafficking. The objective is to facilitate the public's participation in reporting and denouncing any illegal acts related to human trafficking in the most convenient manner, whether to the police, the local People's Committee, or any other agency or organization they find suitable. Furthermore, violations of laws on the prevention of human trafficking may be uncovered through inspections and audits conducted by relevant agencies and organizations. Should any unlawful acts be detected, appropriate actions must be taken in accordance with the authority granted or recommendations made to competent authorities for further handling as per legal provisions on the prevention of human trafficking. Individuals who commit violations of laws on the prevention of human trafficking may face administrative penalties or criminal prosecution depending on the nature and severity of the offense. In cases where damages are incurred, they are obliged to compensate in accordance with the law. Those who abuse their positions or powers to conceal, condone, or improperly handle or fail to address violations may be subject to disciplinary measures or criminal prosecution, depending on the nature and severity of their misconduct. If they cause harm, they too must provide compensation as stipulated by law. Additionally, individuals falsely posing as victims of human trafficking, aside from facing legal penalties, are required to return any financial assistance received⁷.

1.3. Reception, Verification, and Initial Support for Victims

The reception, verification of victims, and initial support provided to victims who come forward to report is a critical process that involves identifying the responsible agency for receiving and providing initial assistance to victims, as well as establishing the basis for identification and the necessary documentation that certifies a person as a victim. This procedure

⁷Ibid, art 23.

is particularly vital for the protection and support of victims. Victims may be received and provided initial assistance by various agencies in certain necessary circumstances at the nearest locations, such as the local People's Committee, rescue agencies, or other organizations. Based on the documentation that certifies the victim or the initial verification results concerning the victim, the Department of Labor, Invalids, and Social Affairs will consider providing travel cost support in cases where the victim returns to their place of residence independently. In cases involving child victims, the agency will notify the relatives to come and collect them or arrange for someone to take the child back to their relatives' residence. If a victim requires health or psychological care and expresses a desire to stay at a social assistance facility or a victim support center, arrangements will be made for their transfer to a social assistance center or a victim support facility, especially for orphaned child victims.

1.4. Specific Support Policies for Victims of Human Trafficking

Supporting victims of human trafficking is a crucial component of efforts to combat this crime. Experience from community reintegration efforts for victims highlights the need for a comprehensive mechanism to assist victims, which includes medical support, psychological assistance, life skills education, vocational training, job placement services, and legal aid. Therefore, the Law on Human Trafficking Prevention and Combat provides a framework that is adapted to the specific conditions at different stages, thereby materializing the mechanisms that ensure the realization of one of the essential rights of victims of human trafficking. Victims eligible for support include Vietnamese citizens, stateless persons residing in Vietnam, foreigners who have been trafficked within Vietnam, individuals awaiting verification as victims under the Law on Human Trafficking Prevention and Combat, and minors accompanying victims. While residing in social assistance centers or victim support facilities, if victims require medical care to restore their health, they will be considered for assistance with examination and treatment costs. If a victim is seriously ill and needs to be transferred to a medical facility, the examination and treatment costs at that facility will be borne by the victim or their family. For victims from poor households, near-poor households, or those with families recognized as beneficiaries of the Revolution Policy, minor victims are entitled to support for medical examination and treatment costs equivalent to the amounts covered by health insurance for corresponding beneficiaries. For victims without family, the support facility will cover

medical examination and treatment costs at the level provided for poor household beneficiaries. Regarding psychological support, victims will receive assistance to stabilize their mental health while residing in social assistance centers or victim support facilities. For minor victims, these facilities are responsible for contacting and assessing the safety of the victim before returning them to their family or place of residence. If a minor victim from a poor household continues their education, they will receive assistance for tuition fees, textbook costs, and school supplies during their first school year. They will also be considered for vocational training support and provided with a one-time hardship allowance. Additionally, they will be exempt from tuition fees and receive support for educational expenses according to current legal regulations. Victims who wish to pursue vocational training will be granted one-time assistance for training costs and may be eligible for loans according to the provisions of the law from the Vietnam Bank for Social Policies.

1.5. Legal Aid Policies for Victims of Human Trafficking

Victims are provided with legal advice to prevent re-trafficking and legal assistance to carry out procedures for registering household registration, civil status, receiving support benefits, claiming compensation for damages, participating in legal proceedings, and other legal procedures related to human trafficking cases. The target group for assistance includes: victims who are Vietnamese citizens, stateless individuals residing in Vietnam; and foreign victims trafficked in Vietnam. The legal assistance regime includes: legal consultation to prevent re-trafficking; assistance in completing household registration and civil status procedures, receiving support benefits, claiming compensation for damages, participating in legal proceedings, and other legal procedures related to human trafficking cases. According to Article 8 of the 2017 Law on Legal Aid, victims of human trafficking as defined by the Law on Human Trafficking Prevention and Combat are entitled to free legal aid if they meet the criteria for financial hardship. When a victim of human trafficking qualifies as a person with financial hardship, they will receive legal assistance. Financial hardship is defined as belonging to a near-poor household or as someone receiving monthly social assistance benefits in accordance with the law.

The process of fighting against human trafficking still faces many difficulties as human trafficking is one of the types of transnational crimes. Meanwhile, judicial cooperation between countries still encounters many

obstacles, including with countries with which Vietnam has signed bilateral cooperation agreements (China, Cambodia, Thailand...), and ASEAN conventions. Perpetrators of human trafficking operate with increasingly sophisticated and deceitful methods, often masked by schemes involving romance, marriage to foreigners, adoption, labor export, surrogacy, and tourism. Therefore, the effective implementation of policies regarding support and legal assistance for victims of human trafficking is not always straightforward.

2. The Situation of Human Trafficking and The Practical Activities of Legal Support and Legal Aid for Victims of Human Trafficking

Human trafficking is a type of crime that is not easy to recognize or detect because it is concealed under legal forms such as tourism, signing economic contracts, labor export, organizing marriages with foreign elements through intermediaries, and adoption. Victims are often exploited and abused in common forms such as sexual slavery, forced labor, organ trafficking, the trafficking of fetuses and surrogacy. The scope of the crime has expanded to include men, infants, and people with disabilities... Human trafficking does not exclude or limit any specific group.

According to the results of the nationwide investigation into human trafficking and related subjects during the period from 2008 to 2013, there were 4,721 victims. Additionally, statistics also show that there were 109,275 Vietnamese citizens marrying foreigners, 4,920 Vietnamese children being adopted by foreigners, and 315 mixed-race children whose mothers were victims of trafficking returning from abroad⁸. By the end of 2015, there were 145,000 Vietnamese citizens married to foreigners, nearly 6,000 Vietnamese children adopted by foreigners, and 536 mixed-race children whose mothers were victims of trafficking returning from abroad. According to a report from the Ministry of Public Security, over five years (from January 1, 2018, to December 31, 2022), the country detected 394 cases involving 837 law violators and human trafficking criminals, of which 386 cases were criminally prosecuted against 808 individuals. Authorities under the Ministry of National Defense have initiated investigations and transferred 54 cases involving 68 individuals⁹ to competent investigative agencies. During the period from 2011

⁸ Ministry of Public Security, *Summary of the Implementation of the Law on Prevention and Combat of Human Trafficking 2011* (Report No 520/BC-BCA, 3 June 2021).

⁹ See 'Tội Phạm Mua Bán Người Trong Nước Gia Tăng Và Ngày Càng Có Nhiều Nạn Nhân Là Nam Giới' [Domestic Human Trafficking Increases, and More Victims Are Men] <<https://quochoi.vn/tintuc/Pages/phiengiaitrich.aspx?ItemID=75558>> accessed 16 July 2024.

to 2020, the People's Courts at all levels processed and tried 142 cases of human trafficking¹⁰. This illustrates that the methods and tricks used are increasingly sophisticated and complex, disguised under legal forms. The victims of human trafficking are not limited to those directly affected but also include indirectly affected individuals, such as children who are mixed-race and whose mothers were victims of trafficking returning from abroad. In cases where Vietnamese citizens marry foreigners, it is impossible to determine whether these cases are related to human trafficking because the marriages fully comply with domestic and foreign legal regulations, and they can only be identified through reports or the discovery of involved parties. Similarly, in the case of children being adopted, it is difficult to detect human trafficking because the adoption procedures have been very rigorously scrutinized by competent state agencies. Thus, when examining the initial elements of legal relations established concerning victims of human trafficking, they are generally not recognized as victims, making it very challenging to support and protect them during this stage.

Human trafficking can occur in all areas and regions across the country but is concentrated in rural, mountainous, remote areas, border regions, and among ethnic minority communities. In the nine years from January 1, 2012, to August 30, 2020, there were 955 cases and 1,448 defendants from Quang Tri northward, accounting for 65.35% of the total number of cases prosecuted nationwide¹¹. This region includes many mountainous provinces, remote and border areas, creating favorable conditions for human trafficking crimes to operate. The methods and tricks of these crimes are becoming increasingly sophisticated and cunning, organized, with the approach and acquaintance with victims moving from direct to indirect means. Nowadays, a growing number of criminals use social media and smartphones to reach victims by contacting, befriending, and connecting through social networks to avoid detection, exploiting loopholes in the law regarding marriage consulting, child adoption, tourism, visiting relatives, and labor... There are also some cases where violations of the law can be recognized or suspected, but due to economic factors, job pressures, or the desire to seek better environments to improve their lives, individuals inadvertently or intentionally overlook these

¹⁰ Anh TV Le, *Human Trafficking and the Crime of Child Trafficking under Vietnamese Criminal Law* (Justice Publishing House 2022).

¹¹ Report No. 520/BC-BCA dated June 3, 2021, by the Ministry of Public Security on the summary of the implementation of the Law on Human Trafficking Prevention and Combat.

issues to pursue their immediate interests. Regardless of the perspective, in this case, the legal regulations related to the support and protection of victims of human trafficking have not been adequately ensured, and the legitimate rights of victims have not been considered.

Regarding the reception of reports and denouncements of crimes, from January 1, 2012, to August 30, 2020, the total number of reports and denunciations regarding human trafficking was 1,162, of which 1,158 reports were verified and processed, with 914 reports not leading to prosecution, 107 reports temporarily suspended, and 137 reports recommended for prosecution. During this time, the People's Courts at all levels have handled and resolved 1,469 cases with 2,618 defendants concerning human trafficking, accounting for 70.3%¹². In the process of resolution, the investigative agencies have focused on protecting and supporting injured persons (or victims) by ensuring safety for their physical integrity, dignity, and reputation, ensuring compensation for damages, and providing social reintegration support services for victims in human trafficking cases. Through regulations regarding lawyers, legal aid, or people's defense counsels, if injured persons or their families cannot afford to hire lawyers, the investigative agencies guide them to contact the state legal aid center, which will send legal aid workers to protect their rights. It can be seen that the fight against human trafficking, especially the judicial process regarding human trafficking, has been particularly focused on strictly handling this criminal group. However, the measures to support and protect the legitimate rights of victims of human trafficking during the resolution of cases at various stages of litigation remain inadequate and do not meet the wishes and expectations of victims. Specifically, during the court's resolution and trial of cases related to human trafficking, the damages that injured persons (victims) are entitled to and recognized by the court must be based on evidence and documentation proving their damages. However, human trafficking victims are generally unable to provide documentation or evidence to prove their damages. Regarding the resolution of support services for the reintegration of victims into society, the courts cannot issue decisions related to community reintegration activities for victims because, to reintegrate into society, victims must meet at least minimum conditions such as housing, residence,

¹² Report No. 520/BC-BCA dated June 3, 2021, by the Ministry of Public Security summarizing the implementation of the Law on Prevention and Control of Human Trafficking 2011.

employment, income, and personal documentation, all of which the courts cannot decide. Related to the right to legal aid for victims, it is difficult for investigative agencies to transfer case information to legal aid centers, as the Law on Legal Aid 2017 states that to be appointed legal aid workers to participate in litigation and protect the legal rights of injured persons, victims of human trafficking must be financially disadvantaged (poor households or receiving monthly allowances), indirectly depriving victims of their right to legal aid, as many victims find it challenging to meet these criteria.

Regarding the establishment and operation of facilities for receiving and supporting victims, this is a very positive socialization policy that allows organizations and individuals to participate in the process of supporting, protecting, and receiving victims beyond state-run facilities. The regulation of socialization to promote and mobilize social resources is a good direction to reduce part of the burden on the state in combating human trafficking. If non-public victim reception and support facilities are established, they will serve as positive factors to ensure, protect, and better support victims of human trafficking. Currently, there are 425 social assistance facilities across the country, including 195 public facilities and 230 non-public facilities categorized as social assistance facilities according to Decree No. 103/2017/ND-CP dated September 12, 2017, by the Government regulating the establishment, organization, operation, dissolution, and management of social assistance facilities. From 2011 to 2020, the country has received and supported 7,356 victims. The main forms of support include providing temporary accommodation, psychological counseling, medical treatment for those who are ill or in poor health, financial assistance for travel and food when returning to their families, and support in completing household registration, birth certificates, citizen identification, and legal consultation and participation in litigation. In addition, victims are also supported through models such as Temporary Shelters and Compassionate Houses. These models have been highly regarded for their effectiveness and practicality, helping victims in difficult circumstances stabilize their lives and access sustainable community reintegration support services. The support policies for victims are entirely dependent on the material conditions of non-public reception units, which can affect the psychological state of the victims to some extent. Psychological support for victims essentially involves encouraging them to cooperate by building their trust in the authorities¹³. To gain their

¹³ Ha V Hoang, 'Psychological Characteristics and Issues to Consider When Working with Victims of

cooperation, we must recognize the psychological characteristics of the victims, such as fear of threats or retaliation from criminal groups, lack of trust in legal authorities, feelings of shame, stigma, or being ostracized by the community, in order to develop the most suitable psychological counseling methods for the victims.

3. Issues in Supporting and Providing Legal Assistance to Victims of Human Trafficking

First, to accurately identify victims of human trafficking, it is essential to establish a process and sequence of steps for receiving, verifying, and identifying victims in accordance with the procedures set forth in the Criminal Procedure Code and the pre-investigation procedures in specialized legal documents. This will create a basis for recognizing and implementing support policies for victims, including identifying indirect victims in suitable ways, especially when the victim is unaware of their status as a victim of human trafficking. In practice, there have been many cases of trafficking that occurred a long time ago; the injured person was very young when trafficked, and upon rescue, they have grown up and no longer remember the incident. In cases where they return with a child who is their offspring, it is necessary to have regulations that define the procedures for identifying specific individuals as victims of human trafficking to implement appropriate support, assistance, and protection measures.

Second, the implementation of support policies for victims currently only covers the initial stages of discovery, rescue, psychological counseling, and healthcare during their stay at social assistance facilities. Most support concludes when there is a sentencing judgment against the perpetrator of human trafficking. In some cases, additional support may be provided through life skills counseling, career guidance, and assistance with personal documentation. However, these support contents are scattered, lack coherence, and do not suit the needs of each victim category, rendering them discretionary and not ensuring transparency. Especially, it is necessary to have counseling policies, guidance, and career orientation that are differentiated for specific groups such as women, children, persons with disabilities, and ethnic minorities, to find and create stable jobs with suitable incomes based on the actual conditions of each target group.

Third, the measures for supporting, protecting, and providing legal

assistance to victims during the court trial phase need to be specified in legal regulations, particularly the right to free legal aid or the right to have a lawyer to protect their legal rights and interests when they cannot afford one. In practice, for victims of human trafficking to receive legal assistance, they must meet the additional condition of being financially disadvantaged, which typically requires them to be classified as poor households or individuals receiving monthly social assistance. This condition poses a significant challenge for victims of human trafficking, as those already victimized in a trafficking case are unlikely to fall into the categories of poor households or social assistance recipients. Furthermore, if the regulations of the Law on Legal Aid are rigid, it is necessary to supplement them with provisions related to appointing lawyers to protect the rights and interests of victims of human trafficking. Therefore, there should be regulations for appointing lawyers to safeguard the legal rights and interests of victims of human trafficking without imposing any additional conditions, ensuring the best possible protection for these victims.

Fourth, there is a need for a specific classification approach regarding individuals at risk of becoming victims of human trafficking, which includes vulnerable groups such as women, children, people with disabilities, and ethnic minorities. This classification will serve as a foundation for developing appropriate support and protection policies tailored to each specific group. As we know, support policies for victims of human trafficking are generally applicable to all victims, with little differentiation based on specific characteristics. This often results in support policies that are only suitable for women victims, for instance, while being inappropriate for individuals with disabilities, children, or ethnic minorities, and vice versa. Therefore, it is essential to establish specific support policies for each group of victims of human trafficking. This way, the needs of each specific victim group can be adequately addressed and implemented according to their essential requirements.

Fifth, the establishment of support facilities for victims, as regulated, is a measure to mobilize social resources in the work of supporting and caring for victims of human trafficking. The establishment of social support facilities to attract external resources without financial support from the state budget will significantly impact the implementation of policies to assist victims of human trafficking. The state needs to adopt appropriate measures and policies to enhance the capacity, strengths, and advantages of non-public entities when

participating in victim support activities. On the other hand, there should be policies to partially or fully fund activities related to support for victims. Providing partial funding from the state for victim support facilities is essential to acknowledge the contributions of these organizations to anti-trafficking efforts and to determine their responsibilities in assisting victims. This foundation will allow for further mobilization of social resources to participate in establishing and implementing better policies for supporting victims. Additionally, it is necessary to develop suitable psychological counseling programs for each group to optimally support victims as they reintegrate into the community.

Sixth, legal provisions concerning the responsibilities of competent state agencies designate specific tasks to various agencies, including the Police, Border Guards, Customs, Labor, Invalids, and Social Affairs, and local People’s Committees. The delegation of multiple responsibilities across different agencies can often lead to overlap in implementation while lacking a central authority responsible for overall victim support and protection. In the context of various agencies and units executing victim support tasks from the moment a report or information related to victims of human trafficking is received until the case is concluded, it is essential to have a competent agency or individual who is accountable throughout the process. Therefore, it is recommended that local People’s Committees and Labor, Invalids, and Social Affairs officials, or judicial officials, be tasked with coordinating, monitoring, and providing ongoing support to victims throughout the resolution of cases and in their subsequent reintegration into the community.

Conclusion

Victims of human trafficking often belong to vulnerable groups such as women, children, individuals with disabilities, and ethnic minorities, and they frequently come from border areas, remote regions, and economically disadvantaged backgrounds. Therefore, the state has implemented policies aimed at supporting and assisting victims of human trafficking to overcome difficulties and encourage their reintegration into the community. Alongside the achievements, the support policies and legal aid for victims still have several shortcomings and limitations that do not meet the demands of social life, lacking appropriate attention and classification for each type of victim of human trafficking. Based on this, the author presents proposals and recommendations as well as ideas to continue researching, supplementing, and improving the legal regulations in the practice of legal support and assistance

for victims of human trafficking. The goal is to protect victims of human trafficking with the highest quality, ensuring their legal rights and interests so that they can reintegrate into the community as stipulated by current Vietnamese law./.

REFERENCES

1. Basic Principles and Guidelines on the Right to Reparation for Victims of Violations of International Human Rights Law and International Humanitarian Law 2006.
2. The Constitution of 2013 (Vietnam).
3. The Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power 1985.
4. Law on Human Trafficking Prevention and Combat 2011 (Vietnam).
5. Government Decree No. 09/2013/ND-CP, January 11, 2013, detailing the implementation of several provisions of the Law on Prevention and Combat of Human Trafficking.
6. 'Công ước của Liên hợp quốc về chống tội phạm có tổ chức xuyên Quốc gia thông qua ngày 15/11/2000' [UN Convention on Transnational Organized Crime Adopted on November 15, 2000] <<https://tulieuvankien.dangcongsan.vn/ho-so-su-kien-nhan-chung/luat-quoc-te/cong-uoc-cua-lien-hop-quoc-ve-chong-toi-pham-co-to-chuc-xuyen-quoc-gia-thong-quang-ngay-15112000-135>> accessed 28 June 2024.
7. Nguyen KH, 'Victims of crime' (2018) 34(2) *Journal of Hanoi National University: Legal Studies* 84.
8. 'Một số điểm chưa tương thích giữa pháp luật Việt Nam và Pháp luật Quốc tế về Tội phạm mua bán người' [Some Points of Incompatibility Between Vietnamese Law and International Law on Human Trafficking Crimes] <<https://www.bienphong.com.vn/mot-so-diem-chua-tuong-thich-giua-phap-luat-viet-nam-va-phap-luat-quoc-te-ve-toi-pham-mua-ban-nguoi-post474023.html>> accessed 28 June 2024.
9. Ministry of Public Security, *Summary of the implementation of the Law on Prevention and Combat of Human Trafficking 2011* (Report No 520/BC-BCA, 3 June 2021).
10. 'Tội phạm mua bán Người trong nước gia tăng và ngày càng có nhiều nạn nhân là nam giới' [Domestic Human Trafficking Increases, and More Victims Are Men]

<<https://quochoi.vn/tintuc/Pages/phiengiaitrinh.aspx?ItemID=75558>>
accessed 16 July 2024.

11. Le TVA, *Human Trafficking and the Crime of Child Trafficking under Vietnamese Criminal Law* (Justice Publishing House 2022)
12. Hoang VH, 'Psychological Characteristics and Issues to Consider When Working with Victims of Human Trafficking' (2021) 1 *Journal of Prosecutorial Science*

HOẠT ĐỘNG HỖ TRỢ VÀ TRỢ GIÚP PHÁP LÝ CHO NẠN NHÂN CỦA TỘI PHẠM MUA BÁN NGƯỜI TẠI VIỆT NAM: NHỮNG VẤN ĐỀ PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN ĐẶT RA

*ThS. Nguyễn Văn Hà**

Tóm tắt: Thực tiễn hoạt động hỗ trợ và trợ giúp pháp lý bảo vệ nạn nhân của tội phạm mua bán người không chỉ góp phần trừng trị, xử lý nghiêm khắc người thực hiện hành vi phạm tội mà còn phải hướng đến việc bảo vệ nạn nhân của tội phạm mua bán người đảm bảo hiệu quả cao nhất quyền và lợi ích hợp pháp của nạn nhân để họ sớm có thể tái hòa nhập cộng đồng. Tuy nhiên, trên thực tiễn việc hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm này còn nhiều bất cập, tồn tại nhiều rào cản ảnh hưởng đến quá trình tiếp cận công lý của nạn nhân. Việc bảo vệ nạn nhân của tội phạm mua bán người theo pháp luật Việt Nam thông qua hoạt động hỗ trợ và trợ giúp pháp lý sẽ được tác giả nghiên cứu, phân tích, luận giải ở một số khía cạnh và được giới hạn trong phạm vi đối tượng là trẻ em, người khuyết tật và phụ nữ, từ đó nêu ra những vấn đề cần tiếp tục nghiên cứu, hoàn thiện trong bối cảnh hiện nay.

Từ khóa: Hỗ trợ và trợ giúp pháp lý, nạn nhân của tội phạm mua bán người, pháp luật Việt Nam.

Giới thiệu

Nạn nhân của tội phạm nói chung cũng như nạn nhân của tội phạm mua bán người nói riêng đã được pháp luật quốc tế và pháp luật của từng quốc gia quy định. Tuyên ngôn về Các nguyên tắc công lý cơ bản cho các nạn nhân của tội phạm và lạm dụng quyền lực, nạn nhân được định nghĩa như sau: "Nạn nhân là những người, từng cá nhân hay tập thể, đã bị tổn hại, bao gồm thương tích thể chất hoặc tinh thần, đau khổ về cảm xúc, mất mát về kinh tế hoặc sự suy yếu đáng kể các quyền cơ bản của họ, hoặc những thiếu sót vi phạm luật hình sự hoạt động trong các quốc gia thành viên, bao

* NCS Trường Đại học Luật Đại học Quốc gia Hà Nội, Phó Chủ nhiệm Đoàn Luật sư thành phố Hà Nội.

gồm cả những biện pháp trừng phạt hình sự hay lạm dụng quyền lực”¹. Điều này có nghĩa việc xác định nạn nhân của tội phạm không phụ thuộc vào việc người thực hiện hành vi phạm tội, xâm phạm đến quyền và lợi ích hợp pháp của nạn nhân đã bị phát hiện, khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử hay chưa, giữa người thực hiện hành vi phạm tội với nạn nhân có mối quan hệ như thế nào mà chỉ cần xác định người đó bị thiệt hại, bị tổn hại về vật chất hoặc tinh thần. Bất cứ khi nào thích hợp và phù hợp với luật nhân đạo quốc tế, thuật ngữ "nạn nhân" cũng có thể là một gia đình trực hệ hoặc những người phụ thuộc của nạn nhân trực tiếp và những người mà do can thiệp để trợ giúp nạn nhân đang gặp khó khăn hoặc ngăn chặn sự vi phạm xảy ra nên đã phải chịu đựng tổn thất².

Đối với pháp luật Việt Nam, việc giải thích thuật ngữ nạn nhân của tội phạm chưa được đặt ra trong các quy định cụ thể trong các văn bản pháp luật. Nạn nhân của tội phạm được ẩn trong tư cách là bị hại theo BLTTHS năm 2015, còn trước đây là người bị hại theo BLTTHS năm 2003. Dưới góc độ pháp luật chuyên ngành về công tác phòng chống mua bán người, Luật Phòng, chống mua bán người năm 2011 đã xác định nạn nhân trong phòng chống mua bán người là người bị xâm phạm bởi hành vi mua bán người theo quy định tại Điều 119 và Điều 120 của BLHS năm 1999 (và hiện nay là Điều 150 và Điều 151 của BLHS năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2025); chuyển giao hoặc tiếp nhận người để bóc lột tình dục, cưỡng bức lao động, lấy các bộ phận cơ thể hoặc vì mục đích vô nhân đạo khác; tuyển mộ, vận chuyển, chứa chấp người để bóc lột tình dục, cưỡng bức lao động, lấy các bộ phận cơ thể hoặc vì mục đích vô nhân đạo khác hoặc để thực hiện hành vi nêu trên.

Hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm mua bán người là việc cung cấp các dịch vụ và nguồn lực pháp lý để hỗ trợ và bảo vệ quyền lợi của nạn nhân, bao gồm là việc cung cấp tư vấn pháp lý, cung cấp các hỗ trợ khác trong quá trình tố tụng, bảo vệ an toàn và cung cấp các dịch vụ hỗ trợ tâm lý, y tế, tài chính. Mục đích của hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm là giúp nạn nhân có thể tiếp cận công lý và thúc đẩy quá trình hồi phục sau khi trải qua tình trạng bị xâm phạm. Các cơ quan nhà nước có thẩm quyền, các tổ chức có liên quan cung cấp các dịch vụ hỗ trợ

¹ Tuyên ngôn về các nguyên tắc công lý cơ bản cho các nạn nhân của tội phạm và lạm dụng quyền lực 1985, được Đại hội đồng Liên hợp quốc thông qua theo Nghị quyết số 40/34 ngày 29/11/1985.

² Các Nguyên tắc và hướng dẫn cơ bản về quyền được khôi phục và bồi thường của các nạn nhân của những vi phạm luật nhân quyền và Luật Nhân đạo quốc tế, 2006 được Đại Hội đồng Liên hợp quốc thông qua theo Nghị quyết số 60/147 ngày 21/03/2006.

cho nạn nhân của tội phạm, đồng thời nâng cao nhận thức và bảo vệ quyền lợi của nạn nhân để họ không bị tổn thương thêm và có thể hồi phục một cách toàn diện. Dù pháp luật quốc tế hay pháp luật Việt Nam, tuy điều kiện của mỗi nước khác nhau, cách hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm, trong đó có nạn nhân của tội phạm mua bán người là không giống nhau nhưng về cơ bản đều hướng đến những lợi ích tốt đẹp nhất dành cho nạn nhân của tội phạm để họ có điều kiện vượt qua nhưng khó khăn do hành vi phạm tội gây ra

1. Cơ sở pháp lý cho hoạt động hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm mua bán người

Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2013 đã khẳng định các quyền con người, quyền công dân về chính trị, dân sự, kinh tế, văn hóa, xã hội được công nhận, tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm theo Hiến pháp và pháp luật. Quyền con người, quyền công dân chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng³. Quyền con người được áp dụng cho tất cả mọi người trong cộng đồng xã hội, không phân biệt giới tính, tôn giáo, trình độ, dân tộc, quốc tịch, màu da, ngôn ngữ, văn hóa, điều kiện kinh tế, chính trị. Nạn nhân của tội phạm mua bán người không bị hạn chế ở bất kỳ đối tượng nào và bất kỳ một quốc gia nào cũng đều quan tâm đến các nạn nhân của tội phạm xuyên quốc gia, trong đó có nạn nhân của tội phạm mua bán người.

Việt Nam đã tham gia Công ước quốc tế về phòng, chống tội phạm xuyên quốc gia (Công ước của Liên hợp quốc về chống tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia - TOC được Đại hội đồng Liên hợp quốc thông qua ngày 15/11/2000, ký tham gia Công ước ngày 13/12/2000 và có hiệu lực từ ngày 29/9/2003). Đồng thời, Việt Nam tham gia Nghị định thư về phòng ngừa, trấn áp và trừng trị việc buôn bán người, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em, bổ sung cho Công ước TOC⁴.

Mục đích của Công ước này là thúc đẩy hợp tác để ngăn ngừa và chống tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia một cách hiệu quả hơn. Công ước đã quan tâm và quy định cụ thể việc bảo vệ nhân chứng, hỗ trợ và bảo vệ nạn nhân của tội phạm, trong đó quy định cho các quốc gia thành viên thực hiện trách nhiệm theo khả năng của mình. Mỗi quốc gia thành viên, theo pháp

³ Điều 14 Hiến pháp 2013.

⁴ <https://www.bienphong.com.vn/mot-so-diem-chua-tuong-thich-giua-phap-luat-viet-nam-va-phap-luat-quoc-te-ve-toi-pham-mua-ban-nguoi-post474023.html> (truy cập ngày 28/06/2024).

luật trong nước sẽ bước đầu cho các ý kiến và mối quan tâm của nạn nhân được trình bày và được xem xét trong những giai đoạn thích hợp của quá trình tố tụng truy cứu trách nhiệm hình sự người phạm tội theo cách không làm phương hại tới các quyền bào chữa⁵.

Để nội luật hóa các quy định của pháp luật quốc tế về tội phạm xuyên quốc gia trong Công ước, Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam khóa XII, kỳ họp thứ 9 đã thông qua Luật Phòng, chống mua bán người số 66/2011/QH12 vào ngày 29/03/2011. Luật này bao gồm 8 chương, 58 điều và có hiệu lực thi hành từ ngày 01/01/2012, quy định việc phòng ngừa, phát hiện, xử lý hành vi mua bán người; tiếp nhận, xác minh, bảo vệ và hỗ trợ nạn nhân; hợp tác quốc tế trong phòng, chống mua bán người; trách nhiệm của Chính phủ, các bộ, ngành và địa phương trong phòng, chống mua bán người.

1.1. Biện pháp phòng ngừa

Phòng ngừa mua bán người là tổng thể những biện pháp chủ động bảo vệ và hỗ trợ nạn nhân từ trước, từ xa. Việc thông tin, tuyên truyền, giáo dục về phòng, chống mua bán người là nhằm nâng cao nhận thức về trách nhiệm của cá nhân, gia đình, cơ quan, tổ chức và cộng đồng đối với công tác phòng, chống mua bán người, về mối hiểm họa của mua bán người, làm cho mọi người đề cao cảnh giác, tích cực tham gia phòng ngừa, ngăn chặn và đấu tranh chống mua bán người, chống kỳ thị, phân biệt đối xử với nạn nhân bị mua bán⁶. Việc tư vấn về phòng ngừa mua bán người đối với từng đối tượng cụ thể nhằm cung cấp cho họ những thông tin thiết thực, giúp họ giải quyết những tình huống cụ thể, trong đó tập trung vào một số đối tượng có nguy cơ cao trở thành nạn nhân của tội phạm về mua bán người. Xuất phát từ nhận thức có một số lĩnh vực kinh doanh, dịch vụ rất nhạy cảm, dễ có nguy cơ bị lợi dụng để mua bán người, việc xác định rõ phải quản lý, kiểm tra thường xuyên, chặt chẽ đối với các hoạt động hỗ trợ kết hôn giữa công dân Việt Nam với người nước ngoài, cho, nhận con nuôi, giới thiệu việc làm, đưa người Việt Nam đi lao động, học tập ở nước ngoài, tuyển dụng người nước ngoài làm việc tại Việt Nam, dịch vụ văn hoá, du lịch và các hoạt động kinh doanh, dịch vụ có điều kiện khác dễ bị lợi dụng là rất cần thiết để nhằm kịp thời phát hiện và ngăn chặn việc lợi dụng các hoạt động này để mua bán người.

⁵ Điều 25 Công ước TOC, <https://tulieuvankien.dangcongsan.vn/ho-so-su-kien-nhan-chung/luat-quoc-te/cong-uoc-cua-lien-hop-quoc-ve-chong-toi-pham-co-to-chuc-xuyen-quoc-gia-thong-qua-ngay-15112000-135> (truy cập ngày 28/06/2024).

⁶ Điều 7 Luật Phòng, chống mua bán người 2011.

1.2. Phát hiện, xử lý vi phạm pháp luật về phòng chống mua bán người

Phát hiện, xử lý vi phạm pháp luật về phòng, chống mua bán người là biện pháp xác định, xử lý người có hành vi vi phạm thông qua việc phát hiện, tố giác, tố cáo, báo tin về hành vi vi phạm pháp luật về phòng, chống mua bán người; giải quyết các tin báo, tố giác, tố cáo và xử lý các hành vi vi phạm pháp luật về phòng, chống mua bán người. Điều này nhằm tạo thuận lợi cho người dân tham gia tố giác, báo tin, tố cáo các hành vi vi phạm pháp luật về phòng, chống mua bán người dưới bất kỳ hình thức nào thuận tiện nhất đến cơ quan Công an, Ủy ban nhân dân cấp xã hoặc bất kỳ cơ quan, tổ chức nào mà họ thấy thuận tiện. Bên cạnh đó, phát hiện hành vi vi phạm pháp luật về phòng, chống mua bán người thông qua hoạt động kiểm tra, thanh tra của cơ quan, tổ chức. Trường hợp phát hiện có hành vi vi phạm thì phải xử lý theo thẩm quyền hoặc kiến nghị cơ quan có thẩm quyền xử lý theo quy định của pháp luật về phòng, chống mua bán người. Người thực hiện hành vi vi phạm pháp luật về phòng, chống mua bán người thì tùy theo tính chất, mức độ vi phạm mà có thể bị xử lý hành chính hoặc bị truy cứu trách nhiệm hình sự, nếu gây thiệt hại thì phải bồi thường theo quy định của pháp luật; người lợi dụng chức vụ, quyền hạn để bao che, dung túng, xử lý không đúng hoặc không xử lý hành vi vi phạm thì tùy theo tính chất, mức độ vi phạm mà bị xử lý kỷ luật hoặc bị truy cứu trách nhiệm hình sự, nếu gây thiệt hại thì phải bồi thường theo quy định của pháp luật; người giả mạo là nạn nhân của tội phạm mua bán người thì ngoài việc bị xử lý theo quy định của pháp luật còn phải hoàn trả khoản kinh phí hỗ trợ đã nhận⁷.

1.3. Tiếp nhận, xác minh, hỗ trợ ban đầu cho nạn nhân

Việc tiếp nhận, xác minh nạn nhân và hỗ trợ ban đầu cho nạn nhân đến khai báo, xác định cơ quan đầu mối trong việc tiếp nhận và hỗ trợ ban đầu cho nạn nhân cũng như căn cứ xác định và các loại giấy tờ, tài liệu chứng nhận nạn nhân là một trong những nội dung đặc biệt quan trọng, trực tiếp để bảo vệ và hỗ trợ nạn nhân. Nạn nhân có thể được một số cơ quan tiếp nhận, hỗ trợ ban đầu trong một số trường hợp cần thiết nơi gần nhất như: UBND cấp xã, cơ quan giải cứu, cơ quan, tổ chức khác. Căn cứ vào giấy tờ, tài liệu chứng nhận nạn nhân hoặc kết quả xác định thông tin ban đầu về nạn nhân, Phòng Lao động - Thương binh và Xã hội xem xét để thực hiện việc hỗ trợ chi phí đi lại trong trường hợp nạn nhân tự trở về nơi cư trú; đối với nạn

⁷ Điều 23 Luật Phòng, chống mua bán người 2011.

nhân là trẻ em thì thông báo cho thân nhân đến nhận hoặc bố trí người đưa về nơi thân nhân cư trú; trường hợp nạn nhân cần được chăm sóc về sức khỏe, tâm lý và có nguyện vọng được lưu trú tại cơ sở bảo trợ xã hội hoặc cơ sở hỗ trợ nạn nhân, nạn nhân là trẻ em không nơi nương tựa thì làm thủ tục chuyển giao cho Cơ sở bảo trợ xã hội hoặc Cơ sở hỗ trợ nạn nhân.

1.4. Chính sách hỗ trợ cụ thể cho nạn nhân mua bán người

Hỗ trợ nạn nhân bị mua bán là một trong những nội dung quan trọng trong công tác phòng, chống mua bán người. Từ thực tiễn công tác tái hòa nhập cộng đồng cho nạn nhân bị mua bán cho thấy để giúp nạn nhân tái hòa nhập được một cách bền vững thì cần phải xây dựng cơ chế đồng bộ dành cho các nạn nhân, bao gồm: hỗ trợ về y tế, hỗ trợ tâm lý, giáo dục kỹ năng sống, đào tạo nghề, giới thiệu việc làm, trợ giúp pháp lý. Chính vì vậy, Luật Phòng chống mua bán người quy định trên cơ sở khái quát, nâng cấp phù hợp với điều kiện cụ thể trong từng giai đoạn, là sự cụ thể hóa cơ chế bảo đảm thực hiện một trong những quyền quan trọng của nạn nhân của tội phạm mua bán người. Nạn nhân được hỗ trợ gồm nạn nhân là công dân Việt Nam, người không quốc tịch thường trú ở Việt Nam, người nước ngoài bị mua bán tại Việt Nam, người trong thời gian chờ xác minh là nạn nhân theo quy định của Luật Phòng, chống mua bán người, người chưa thành niên đi cùng nạn nhân. Trong thời gian lưu trú tại cơ sở bảo trợ xã hội hoặc cơ sở hỗ trợ nạn nhân, nếu nạn nhân cần được chăm sóc y tế để phục hồi sức khỏe thì được xem xét hỗ trợ chi phí khám, chữa bệnh. Trường hợp nạn nhân bị ốm nặng phải chuyển đến cơ sở y tế điều trị thì chi phí khám bệnh, chữa bệnh tại cơ sở y tế do nạn nhân hoặc gia đình nạn nhân tự thanh toán. Đối với nạn nhân thuộc hộ nghèo, hộ cận nghèo, gia đình chính sách theo Pháp lệnh ưu đãi người có công với cách mạng, người chưa thành niên được cơ sở hỗ trợ nạn nhân hỗ trợ chi phí khám bệnh, chữa bệnh theo mức bằng mức quỹ bảo hiểm y tế chi trả cho các đối tượng tương ứng. Đối với nạn nhân không còn thân nhân được cơ sở hỗ trợ chi phí khám bệnh, chữa bệnh theo mức bằng mức quỹ bảo hiểm y tế chi trả cho đối tượng thuộc hộ nghèo. Về chế độ hỗ trợ tâm lý, nạn nhân được hỗ trợ để ổn định tâm lý trong thời gian lưu trú tại cơ sở bảo trợ xã hội hoặc cơ sở hỗ trợ nạn nhân. Đối với nạn nhân là người chưa thành niên, cơ sở bảo trợ xã hội, cơ sở hỗ trợ nạn nhân có trách nhiệm liên hệ, đánh giá về mức độ an toàn đối với nạn nhân khi trở về gia đình hoặc nơi cư trú trước khi đưa nạn nhân trở về, nạn nhân là người chưa thành niên thuộc hộ nghèo, nếu tiếp tục đi học thì được hỗ trợ tiền học phí, tiền mua sách giáo khoa và đồ dùng học tập trong năm học đầu tiên, được xem

xét hỗ trợ học nghề, được hỗ trợ một lần tiền trợ cấp khó khăn ban đầu, được miễn học phí và hỗ trợ chi phí học tập theo quy định của pháp luật hiện hành. Nạn nhân có nhu cầu học nghề thì được hỗ trợ một lần chi phí học nghề, được xem xét tạo điều kiện vay vốn theo quy định của pháp luật từ Ngân hàng Chính sách xã hội.

1.5. Chính sách trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm mua bán người

Về trợ giúp pháp lý, nạn nhân được tư vấn pháp luật để phòng ngừa bị mua bán trở lại và được trợ giúp pháp lý để làm thủ tục đăng ký hộ khẩu, hộ tịch, nhận chế độ hỗ trợ, đòi bồi thường thiệt hại, tham gia tố tụng và các thủ tục pháp lý khác có liên quan đến vụ việc mua bán người. Đối tượng hỗ trợ gồm: Nạn nhân là công dân Việt Nam, người không quốc tịch thường trú ở Việt Nam; Nạn nhân là người nước ngoài bị mua bán tại Việt Nam. Chế độ trợ giúp pháp lý gồm: Tư vấn pháp luật để phòng ngừa bị mua bán trở lại; trợ giúp làm thủ tục đăng ký hộ khẩu, hộ tịch, nhận chế độ hỗ trợ, đòi bồi thường thiệt hại, tham gia tố tụng và các thủ tục pháp lý khác có liên quan đến vụ việc mua bán người. Theo quy định tại Điều 8 Luật Trợ giúp pháp lý năm 2017 quy định, nạn nhân của hành vi mua bán người theo quy định của Luật Phòng, chống mua bán người được trợ giúp pháp lý miễn phí khi họ thuộc trường hợp có khó khăn về tài chính. Khi nạn nhân của tội phạm mua bán người đáp ứng điều kiện là người có khó khăn về tài chính thì sẽ được trợ giúp pháp lý. Khó khăn về tài chính là trường hợp là người thuộc hộ cận nghèo hoặc là người đang hưởng trợ cấp xã hội hàng tháng theo quy định của pháp luật.

Quá trình đấu tranh phòng, chống tội phạm mua bán người còn gặp không ít khó khăn vì tội phạm mua bán người là một trong những loại tội phạm xuyên quốc gia, trong khi đó, việc tương trợ tư pháp giữa các quốc gia còn nhiều vướng mắc, kể cả đối với các quốc gia mà Việt Nam đã ký kết Hiệp định hợp tác song phương (Trung Quốc, Campuchia, Thái Lan...), Công ước ASEAN. Các đối tượng phạm tội mua bán người hoạt động với những phương thức, thủ đoạn ngày càng tinh vi, xảo quyệt và được che đậy bởi các thủ đoạn yêu đương, hôn nhân với người nước ngoài, nhận con nuôi, xuất khẩu lao động, đi du lịch... Chính vì vậy, việc thực hiện tốt các chính sách về hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm mua bán người không phải lúc nào cũng được thuận lợi.

2. Tình hình tội phạm mua bán người và thực tiễn hoạt động hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm mua bán người

Tội phạm mua bán người là loại tội phạm không dễ nhận biết, phát

hiện vì được che giấu bởi các hình thức hợp pháp như tham quan, du lịch, ký kết hợp đồng kinh tế, lao động xuất khẩu, tổ chức kết hôn có yếu tố nước ngoài thông qua môi giới, nhận con nuôi... Nạn nhân sau đó thường bị bóc lột, lạm dụng với các hình thức phổ biến như làm nô lệ tình dục, lao động cưỡng bức, lấy nội tạng, bào thai, đẻ thuê. Đối tượng của tội phạm được mở rộng tới cả nam giới và trẻ sơ sinh, người khuyết tật... Tội phạm mua bán người đã không loại trừ và hạn chế bất kỳ đối tượng nào.

Theo kết quả tổng điều tra tình hình tội phạm mua bán người và các đối tượng khác có liên quan giai đoạn 2008 - 2013 có 4.721 nạn nhân, ngoài ra, thống kê cũng cho thấy có 109.275 công dân Việt Nam kết hôn với người nước ngoài, 4.920 trẻ em Việt Nam cho người nước ngoài làm con nuôi, 315 con lai theo mẹ là nạn nhân bị mua bán từ nước ngoài trở về⁸. Đến cuối năm 2015, 145.000 công dân Việt Nam kết hôn với người nước ngoài, gần 6.000 trẻ em Việt Nam cho người nước ngoài làm con nuôi, 536 con lai theo mẹ là nạn nhân bị mua bán từ nước ngoài trở về. Theo Báo cáo của Bộ Công an, trong 05 năm (từ ngày 01/01/2018 đến 31/12/2022), trên cả nước đã phát hiện 394 vụ với 837 đối tượng vi phạm pháp luật và tội phạm về mua bán người, trong đó xử lý hình sự 386 vụ với 808 đối tượng. Cơ quan có thẩm quyền của Bộ Quốc phòng đã khởi tố và chuyển sang cơ quan điều tra có thẩm quyền 54 vụ với 68 đối tượng⁹. Trong giai đoạn 2011 - 2020, Tòa án nhân dân các cấp đã đưa ra xét xử 142 vụ án về tội phạm mua bán người¹⁰. Với phương thức thủ đoạn tinh vi, phức tạp, được che đậy bằng hình thức hợp pháp, nạn nhân của tội phạm mua bán người không chỉ dừng lại ở nạn nhân là đối tượng bị tác động trực tiếp mà còn phát sinh cả những nạn nhân bị tác động gián tiếp như trường hợp của các trẻ em là con lai theo mẹ là nạn nhân bị mua bán từ nước ngoài trở về. Đối với những trường hợp công dân Việt Nam kết hôn với người nước ngoài thì không thể xác định được rằng những đối tượng này là trường hợp liên quan đến hành vi mua bán người bởi lẽ việc kết hôn đó là hoàn toàn tuân thủ đúng các quy định của pháp luật trong nước và pháp luật nước ngoài, chỉ phát hiện được khi có sự trình báo, phát hiện của các chủ thể có liên quan. Cũng tương tự như vậy, đối với trường hợp trẻ em nhận làm con nuôi thì không thể phát hiện được hành vi

⁸ Báo cáo số 520/BC-BCA ngày 03/6/2021 của Bộ Công an tổng kết thi hành Luật Phòng, chống mua bán người năm 2011.

⁹ Xem: <https://quochoi.vn/tintuc/Pages/phiengiaitrinh.aspx?ItemID=75558> (truy cập ngày 16/07/2024).

¹⁰ Lê Thị Vân Anh (2022), *Tội phạm mua bán người và tội mua bán trẻ em theo pháp luật hình sự Việt Nam*, Nxb. Tư pháp.

mua bán người trong các trường hợp này vì trình tự, thủ tục nhận nuôi con nuôi đã được các cơ quan nhà nước có thẩm quyền thẩm định rất chặt chẽ. Như vậy, xét về yếu tố ban đầu của quan hệ pháp luật được xác lập liên quan đến các nạn nhân của tội phạm mua bán người thì họ đều không phải là nạn nhân của tội phạm nên việc hỗ trợ và bảo vệ nạn nhân trong giai đoạn này là hết sức khó khăn.

Tội phạm mua bán người có khả năng xảy ra trên tất cả các địa bàn, khu vực khác nhau trên cả nước nhưng tập trung ở các khu vực nông thôn, miền núi, vùng sâu, vùng xa, biên giới, vùng đồng bào dân tộc ít người. Trong 09 năm từ 01/01/2012 đến 30/08/2020 từ Quảng Trị trở ra, có 955 vụ và 1.448 bị can chiếm tổng số 65,35% tổng số vụ án được khởi tố trong toàn quốc¹¹. Đây là khu vực gồm nhiều tỉnh miền núi, vùng sâu, vùng xa, có chung đường biên giới với các nước, có điều kiện thuận lợi cho tội phạm mua bán người hoạt động. Phương thức thủ đoạn của tội phạm ngày càng tinh vi, xảo quyệt, phạm tội có tổ chức, khâu tiếp cận và làm quen với nạn nhân thay vì trực tiếp thì hiện nay xu hướng ngày càng nhiều đối tượng phạm tội thông qua mạng xã hội và điện thoại thông minh để tiếp cận nạn nhân như liên lạc, làm quen, kết bạn qua mạng xã hội để khó bị phát hiện, lợi dụng sơ hở của pháp luật trong tư vấn, môi giới hôn nhân với người nước ngoài, cho nhận con nuôi, du lịch, thăm thân, lao động... Cũng có một số trường hợp, có thể nhận biết hoặc nghi ngờ về các hành vi vi phạm pháp luật nhưng do yếu tố kinh tế chi phối, do yếu tố công việc hoặc mong muốn tìm đến những môi trường mới tốt đẹp hơn để cải thiện cuộc sống nên đã vô tình hoặc cố ý bỏ qua để hướng đến lợi ích trước mắt của mình. Dù xét ở bất kỳ khía cạnh nào thì trong trường hợp này, các quy định của pháp luật liên quan đến công tác hỗ trợ và bảo vệ nạn nhân của tội phạm mua bán người vẫn chưa được đảm bảo, chưa quan tâm đến quyền lợi chính đáng của các nạn nhân của tội phạm.

Về công tác tiếp nhận tin báo, tố giác tội phạm, từ ngày 01/01/2012 đến 30/8/2020 tổng số tin báo tố giác về tội phạm và kiến nghị khởi tố về mua bán người là 1.162 tin, đã kết thúc xác minh, xử lý 1.158 tin báo tố giác về tội phạm, trong đó 914 tin báo tố giác về tội phạm không khởi tố, 107 tin báo tố giác về tội phạm tạm đình chỉ, 137 tin báo tố giác về tội phạm kiến

¹¹ Báo cáo số 520/BC-BCA ngày 03/6/2021 của Bộ Công an tổng kết thi hành Luật Phòng, chống mua bán người năm 2011.

ngiht khởi tố. Cũng trong thời gian này, Tòa án nhân dân các cấp đã thụ lý giải quyết, xét xử 1.469 vụ với 2.618 bị cáo về tội mua bán người chiếm tỷ lệ 70,3%¹². Trong quá trình giải quyết, cơ quan tiến hành tố tụng đã chú trọng việc bảo vệ, hỗ trợ người bị hại (hay nạn nhân) như đảm bảo an toàn về thân thể, danh dự, nhân phẩm, bảo đảm việc đền bù thiệt hại, đảm bảo các dịch vụ hỗ trợ xã hội tái hoà nhập cộng đồng của các nạn nhân trong vụ án mua bán người. Thông qua các quy định về luật sư, trợ giúp pháp lý hoặc bào chữa viên nhân dân, nếu bị hại hoặc gia đình họ không có khả năng về kinh tế để mời luật sư thì cơ quan tiến hành tố tụng hướng dẫn họ để liên hệ với Trung tâm trợ giúp pháp lý nhà nước để Trung tâm cử trợ giúp viên bảo vệ quyền lợi cho họ. Có thể thấy rằng công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm về mua bán người, đặc biệt là công tác xét xử đối với tội phạm về mua bán người đã được quan tâm đặc biệt để xử lý nghiêm khắc nhóm tội phạm này. Tuy nhiên, việc đưa ra các biện pháp hỗ trợ và bảo vệ quyền lợi chính đáng cho các nạn nhân của tội phạm mua bán người trong quá trình giải quyết vụ án tại các giai đoạn tố tụng còn chưa phù hợp và chưa đáp ứng được mong muốn và sự kỳ vọng của nạn nhân mua bán người. Cụ thể, trong quá trình Tòa án giải quyết và xét xử vụ án liên quan đến tội phạm mua bán người, các thiệt hại mà người bị hại (nạn nhân) được hưởng và được Tòa án ghi nhận phải trên cơ sở các tài liệu chứng cứ chứng minh cho thiệt hại của mình, trong khi đó các nạn nhân của tội phạm mua bán người hầu như không thể cung cấp các tài liệu chứng cứ để chứng minh cho các thiệt hại. Tòa án khi xét xử vụ án cũng không thể đưa ra quyết định liên quan đến các hoạt động tái cộng đồng như thế nào cho nạn nhân vì để có thể tái hòa nhập cộng đồng, nạn nhân tối thiểu phải có các điều kiện tối thiểu như chỗ ở, nơi cư trú, công việc, thu nhập, giấy tờ cá nhân, tất cả những điều này thì Tòa án không thể quyết định được. Liên quan đến quyền được trợ giúp pháp lý của nạn nhân, các cơ quan tiến hành tố tụng chuyển thông tin vụ việc đến Trung tâm trợ giúp pháp lý sẽ khó để thực hiện khi trong Luật Trợ giúp pháp lý năm 2017 đã xác định là để được cử trợ giúp viên pháp lý tham gia tố tụng bào chữa, bảo vệ quyền lợi hợp pháp cho người bị hại, nạn nhân của tội phạm mua bán người phải là đối tượng có khó khăn về tài chính (là hộ nghèo hoặc được hưởng trợ cấp hàng tháng) là gián tiếp tước đi quyền được trợ giúp pháp lý

¹² Báo cáo số 520/BC-BCA ngày 03/6/2021 của Bộ Công an tổng kết thi hành Luật Phòng, chống mua bán người năm 2011.

của nạn nhân của tội phạm mua bán người bởi các nạn nhân sẽ khó đáp ứng được điều kiện này.

Về việc thành lập và vận hành cơ sở tiếp nhận và hỗ trợ nạn nhân, đây là một chính sách xã hội hóa rất tích cực để tổ chức, cá nhân có điều kiện tham gia vào quá trình hỗ trợ, bảo vệ, tiếp nhận nạn nhân ngoài các cơ sở của nhà nước. Việc quy định xã hội hóa để phát huy, huy động nguồn lực từ xã hội là một định hướng tốt để giảm một phần gánh nặng cho Nhà nước trong công tác phòng chống mua bán người. Nếu các cơ sở tiếp nhận và hỗ trợ nạn nhân ngoài công lập được thành lập sẽ là những nhân tố tích cực để đảm bảo, bảo vệ, hỗ trợ nạn nhân của tội phạm mua bán người tốt hơn nữa. Hiện nay, cả nước có 425 cơ sở trợ giúp xã hội, trong đó có 195 cơ sở công lập và 230 cơ sở ngoài công lập thuộc loại hình cơ sở trợ giúp xã hội theo Nghị định số 103/2017/NĐ-CP ngày 12/9/2017 của Chính phủ quy định về thành lập, tổ chức, hoạt động, giải thể và quản lý các cơ sở trợ giúp xã hội. Từ năm 2011 đến 2020, cả nước đã tiếp nhận, hỗ trợ cho 7.356 nạn nhân. Các nội dung hỗ trợ chủ yếu là cung cấp nơi ăn, nghỉ tạm thời, tư vấn tâm lý xã hội, hỗ trợ chữa trị đối với những trường hợp ốm đau, sức khỏe yếu, trợ cấp tiền tàu xe, tiền ăn khi trở về gia đình, hỗ trợ làm thủ tục đăng ký hộ khẩu, giấy khai sinh, căn cước công dân, tư vấn, tham gia tố tụng. Bên cạnh đó, các nạn nhân còn được hỗ trợ thông qua mô hình Nhà tạm lánh, Nhà nhân ái. Các mô hình này đã được đánh giá cao về tính hiệu quả và thực tiễn, giúp đỡ cho các nạn nhân có hoàn cảnh khó khăn được ổn định cuộc sống, tiếp cận các dịch vụ hỗ trợ hòa nhập cộng đồng bền vững. Các chính sách hỗ trợ cho nạn nhân phụ thuộc hoàn toàn vào điều kiện cơ sở vật chất của đơn vị tiếp nhận ngoài công lập nên về mặt tâm lý đối với các nạn nhân có thể sẽ ảnh hưởng một phần nào đó. Hỗ trợ về mặt tâm lý cho nạn nhân chính là khuyến khích nạn nhân hợp tác bằng cách tạo niềm tin cho họ vào chính quyền¹³. Để họ hợp tác thì chúng ta phải nhận diện đặc điểm tâm lý của nạn nhân như nỗi sợ hãi về sự đe dọa, trả thù của nhóm tội phạm, về thiếu niềm tin đối với cơ quan pháp luật, cảm giác bị xấu hổ, bị kỳ thị hoặc bị cộng đồng xa lánh để từ đó có phương pháp tư vấn tâm lý cho nạn nhân một cách phù hợp nhất.

3. Những vấn đề đặt ra trong hoạt động hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm mua bán người

Thứ nhất, để xác định chính xác nạn nhân của tội phạm mua bán

¹³ Hoàng Văn Hà (2021), Đặc điểm tâm lý và những vấn đề cần lưu ý trong quá trình làm việc với nạn nhân của tội phạm mua bán người, *Tạp chí Khoa học Kiểm sát*, số chuyên đề 01-2021.

người việc cần thiết phải ban hành quy trình, trình tự các bước để tiếp nhận, xác minh, xác định nạn nhân của tội phạm mua bán người theo trình tự tổ tụng của BLTTHS và trình tự tiền tố tụng ở các văn bản pháp luật chuyên ngành, từ đó có cơ sở nhận diện và thực hiện các chính sách hỗ trợ cho nạn nhân, xác định nạn nhân gián tiếp cho phù hợp, cách thức xác định nạn nhân khi bản thân nạn nhân đó chưa biết mình là nạn nhân của tội phạm mua bán người. Trên thực tế có rất nhiều trường hợp vụ việc mua bán xảy ra đã lâu, người bị hại lúc bị mua bán còn rất nhỏ và khi được giải cứu thì tuổi đã lớn và không còn nhớ gì về sự việc ngày trước hay khi xảy ra sự việc mua bán thì chỉ có một mình họ là nạn nhân nhưng đến nay, khi họ trở về kèm theo trẻ em là con của họ thì cần thiết phải có các quy định ban hành trình tự thủ tục để xác định cụ thể đối tượng là nạn nhân của tội phạm mua bán người để từ đó có chính sách hỗ trợ, trợ giúp, bảo vệ phù hợp.

Thứ hai, thực hiện các chính sách hỗ trợ nạn nhân mới chỉ được thực hiện từ khâu ban đầu là phát hiện, giải cứu, tư vấn tâm lý, chăm sóc sức khỏe trong thời gian lưu trú tại cơ sở trợ giúp xã hội và hầu hết là đến khi có bản án tuyên phạt dành cho người thực hiện hành vi mua bán người thì việc hỗ trợ nạn nhân kết thúc. Trong một số trường hợp, việc hỗ trợ thêm có thể thực hiện ở khâu tư vấn định hướng kỹ năng sống, tư vấn hướng nghiệp, hỗ trợ các thủ tục giấy tờ cá nhân. Các nội dung hỗ trợ này quy định rải rác, chưa đồng bộ, chưa phù hợp cho từng đối tượng nạn nhân nên nó mang tính tùy nghi, chưa đảm bảo tính công khai minh bạch. Đặc biệt, chúng ta cần thiết phải có các chính sách tư vấn, hướng dẫn, định hướng nghề nghiệp được phân hóa cho các đối tượng đặc thù như phụ nữ, trẻ em, người khuyết tật, người vùng đồng bào dân tộc ít người... trong việc tìm và tạo công ăn việc làm ổn định, có thu nhập phù hợp với điều kiện thực tế của từng đối tượng chủ thể.

Thứ ba, các biện pháp hỗ trợ, bảo vệ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân trong giai đoạn xét xử của Tòa án cần phải được cụ thể hóa trong các quy định của pháp luật, đặc biệt là quyền được trợ giúp pháp lý miễn phí hoặc quyền được có luật sư bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình nếu trong trường hợp không có điều kiện để mời luật sư. Thực tế cho thấy, để có sự trợ giúp pháp lý thì nạn nhân của tội phạm mua bán người phải đáp ứng thêm điều kiện là người có khó khăn về tài chính, mà để đáp ứng điều kiện này thì phải kèm theo điều kiện là hộ nghèo hoặc là người được trợ cấp xã hội hàng tháng. Điều kiện này đặt ra là gây khó khăn cho nạn nhân của tội phạm mua

bán người vì họ đã là người bị hại trong vụ án mua bán người thì không thể có điều kiện là hộ nghèo hay là người được trợ cấp xã hội hàng tháng. Mặt khác, nếu các quy định của Luật Trợ pháp lý là quy định cứng thì cần thiết bổ sung các quy định liên quan đến chỉ định luật sư bảo vệ quyền và lợi ích cho nạn nhân của tội phạm mua bán người. Do vậy, đối với nạn nhân của tội phạm mua bán người cần phải có quy định chỉ định luật sư bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho nạn nhân và không kèm theo bất kỳ điều kiện nào khác để tạo điều kiện tốt nhất bảo vệ cho nạn nhân của tội phạm mua bán người.

Thứ tư, cần có cách tiếp cận phân loại cụ thể đối với các đối tượng có nguy cơ trở thành nạn nhân của tội phạm mua bán người là những đối tượng thuộc nhóm người dễ bị tổn thương bao gồm phụ nữ, trẻ em, người khuyết tật, người đồng bào dân tộc ít người... để trên cơ sở đó có những chính sách hỗ trợ và bảo vệ họ cho phù hợp với từng nhóm đối tượng cụ thể. Như chúng ta đã biết, các chính sách hỗ trợ dành cho nạn nhân của tội phạm mua bán người là các chính sách áp dụng chung cho tất cả các nạn nhân mà ít có sự phân hóa theo từng đối tượng đặc thù, điều này dẫn đến những việc khi áp dụng chính sách hỗ trợ đối với nạn nhân là phụ nữ thì chỉ phù hợp với phụ nữ và nếu áp dụng cho người khuyết tật hoặc trẻ em hoặc người đồng bào dân tộc ít người thì lại không phù hợp và ngược lại. Chính vì điều này, cần thiết phải ban hành chính sách hỗ trợ mang tính đặc thù cho từng đối tượng là nạn nhân của tội phạm mua bán người để trên cơ sở đó, nhóm nạn nhân của tội phạm mua bán người theo từng nhóm đặc thù đó sẽ được vận dụng, áp dụng thực hiện theo đúng nhu cầu thiết yếu của nhóm chủ thể nạn nhân của tội phạm mua bán người.

Thứ năm, việc thành lập cơ sở hỗ trợ nạn nhân theo quy định là biện pháp để huy động nguồn lực xã hội hóa trong công tác hỗ trợ, chăm sóc nạn nhân của tội phạm mua bán người. Việc thành lập cơ sở trợ giúp xã hội để huy động nguồn lực bên ngoài mà không có sự hỗ trợ tài chính từ ngân sách nhà nước sẽ là yếu tố ảnh hưởng rất lớn đến công tác thực hiện chính sách hỗ trợ, trợ giúp cho nạn nhân của tội phạm mua bán người. Nhà nước cần có những biện pháp, chính sách phù hợp để một mặt phát huy được năng lực, sở trường, thế mạnh của đơn vị ngoài công lập khi tham gia vào hoạt động hỗ trợ nạn nhân. Mặt khác, cần phải có chính sách hỗ trợ một phần hoặc toàn bộ kinh phí liên quan đến hoạt động hỗ trợ cho nạn nhân. Việc hỗ trợ một phần kinh phí của Nhà nước cho các cơ sở hỗ trợ nạn nhân chính là cơ sở để ghi nhận sự đóng góp của các tổ chức đó cho công tác phòng, chống

mua bán người, xác định trách nhiệm của tổ chức trong công tác hỗ trợ, trợ giúp cho các nạn nhân, để trên cơ sở đó tiếp tục huy động nguồn lực xã hội hóa nhiều hơn nữa tham gia vào thành lập, thực hiện công tác chính sách hỗ trợ, trợ giúp cho nạn nhân ngày càng tốt hơn. Đồng thời cần thiết phải xây dựng các chương trình tư vấn tâm lý phù hợp cho từng đối tượng để hỗ trợ nạn nhân một cách tốt nhất khi họ tái hòa nhập cộng đồng.

Thứ sáu, các quy định của pháp luật liên quan đến trách nhiệm của cơ quan nhà nước có thẩm quyền, pháp luật giao nhiệm vụ cụ thể cho từng cơ quan đơn vị với nhiều đầu mối khác nhau như Công an, Bộ đội biên phòng, Hải quan, Lao động Thương binh Xã hội, Ủy ban nhân dân các cấp. Việc giao nhiều đầu mối cho các cơ quan, đơn vị để hỗ trợ, giúp đỡ, trợ giúp cho nạn nhân của tội phạm nhiều khi tạo ra sự chồng chéo trong việc thực hiện nhưng lại không có cơ quan chủ trì và chịu trách nhiệm đến cùng về công tác hỗ trợ và bảo vệ nạn nhân của tội phạm. Trong các cơ quan, đơn vị triển khai thực hiện công tác hỗ trợ, trợ giúp cho nạn nhân của tội phạm mua bán người, quá trình chăm sóc, hỗ trợ nạn nhân từ khâu bắt đầu tiếp nhận tin báo hoặc các thông tin khác liên quan đến nạn nhân của tội phạm mua bán người cho đến khi vụ án kết thúc rất cần cơ quan, cá nhân có thẩm quyền theo dõi, chịu trách nhiệm từ đầu cho đến cuối hoặc phải là người, cơ quan chịu trách nhiệm đầu mối, chủ trì. Từ các phân tích trên, nên giao cho UBND cấp xã và cán bộ lao động thương binh xã hội hoặc cán bộ tư pháp chịu trách nhiệm điều phối, theo dõi, hỗ trợ, trợ giúp cho nạn nhân trong suốt quá trình giải quyết vụ việc cũng như sau này trong hoạt động tái hòa nhập cộng đồng.

Kết luận

Nạn nhân của tội phạm mua bán người thường là những đối tượng thuộc nhóm người dễ bị tổn thương như phụ nữ, trẻ em, người khuyết tật, người đồng bào dân tộc ít người và đặc biệt thường xảy ra ở những khu vực biên giới, vùng sâu, vùng xa và đa phần họ đều là những người có hoàn cảnh kinh tế rất khó khăn. Chính vì vậy, nhà nước đã có các chính sách để nhằm hỗ trợ, giúp đỡ cho nạn nhân của tội phạm mua bán người vượt qua khó khăn để động viên họ tái hòa nhập với cộng đồng. Bên cạnh những kết quả đạt được, chính sách hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân còn một số bất cập, hạn chế, chưa đáp ứng được nhu cầu đòi hỏi của thực tế đời sống xã hội, chưa có sự quan tâm, phân loại phù hợp cho từng đối tượng nạn nhân của tội phạm mua bán người. Trên cơ sở đó, tác giả đưa ra các đề xuất, kiến nghị và

cũng là những ý tưởng gợi mở để tiếp tục nghiên cứu, bổ sung, hoàn thiện các quy định của pháp luật trong thực tiễn hoạt động hỗ trợ và trợ giúp pháp lý cho nạn nhân của tội phạm mua bán người, hướng đến việc bảo vệ nạn nhân của tội phạm mua bán người với chất lượng tốt nhất, đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của họ để họ sớm tái hòa nhập cộng đồng theo quy định của pháp luật Việt Nam hiện nay./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Hiến pháp năm 2013.
2. Tuyên ngôn về các nguyên tắc công lý cơ bản cho các nạn nhân của tội phạm và lạm dụng quyền lực 1985, được Đại hội đồng Liên hợp quốc thông qua theo Nghị quyết 40/34 ngày 29/11/1985.
3. Các Nguyên tắc và hướng dẫn cơ bản về quyền được khôi phục và bồi thường của các nạn nhân của những vi phạm luật nhân quyền và Luật Nhân đạo quốc tế, 2006 được Đại hội đồng Liên hợp quốc thông qua theo Nghị quyết số 60/147 ngày 21/03/2006.
4. Nguyễn Khắc Hải, Nạn nhân của tội phạm, *Tạp chí Khoa học ĐHQGHN: Luật học*, Tập 34, số 2 (2018) 84-97.
5. <https://www.bienphong.com.vn/mot-so-diem-chua-tuong-thich-giua-phap-luat-viet-nam-va-phap-luat-quoc-te-ve-toi-pham-mua-ban-nguoi-post474023.html> (truy cập ngày 28/06/2024).
6. *Công ước TOC*, <https://tulieuvankien.dangcongsan.vn/ho-so-su-kien-nhan-chung/luat-quoc-te/cong-uoc-cua-lien-hop-quoc-ve-chong-toi-pham-co-to-chuc-xuyen-quoc-gia-thong-qua-ngay-15112000-135> (truy cập ngày 28/06/2024).
7. Luật Phòng, chống mua bán người 2011.
8. Nghị định số 09/2013/NĐ-CP ngày 11/01/2013 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật Phòng, chống mua bán người.
9. Báo cáo số 520/BC-BCA ngày 03/06/2021 của Bộ Công an tổng kết thi hành Luật Phòng, chống mua bán người năm 2011.
10. Xem: <https://quochoi.vn/tintuc/Pages/phiengiaitrinh.aspx?ItemID=75558> (truy cập ngày 16/07/2024).

11. Lê Thị Vân Anh (2022), *Tội phạm mua bán người và tội mua bán trẻ em theo pháp luật hình sự Việt Nam*, Nxb. Tư pháp.

12. Hoàng Văn Hà (2021), Đặc điểm tâm lý và những vấn đề cần lưu ý trong quá trình làm việc với nạn nhân của tội phạm mua bán người, *Tạp chí Khoa học Kiểm sát*, số chuyên đề 01-2021.

GENDER-BASED VIOLENCE AND THE NECESSITY TO PERFECT VIETNAMESE CRIMINAL LAW - FROM THE PERSPECTIVE OF VICTIM PROTECTION IN HUMAN TRAFFICKING

LL.M. Tran Le Loan^{*}

Assoc.Prof.Dr. Doan The Hung^{**}

***Abstract:** In certain cases, human trafficking is a form of grave serious gender-based violence. Vietnamese criminal law prescribes this act as a crime. Compared to international law and the recent situation of human trafficking, Vietnamese criminal law still has a few inadequacies. This article points out several shortcomings in Vietnamese criminal law regarding human trafficking and suggests improvements to better address the requirements of crime prevention and maintain social order and security.*

***Keywords:** human trafficking, gender-based violence, Criminal Law.*

Introduction

Gender-based violence does not occur in isolation in any particular country or territory. It is considered a serious violation of human rights and gender equality in all countries worldwide, including Vietnam. One of the consequences of gender-based violence is human trafficking. As global human trafficking becomes increasingly complex and sophisticated, Vietnam has become not only a transit point but also an origin and destination for those involved in this criminal activity. It is important to research gender-based violence through the study of the crime of human trafficking, including trafficking of persons under the age of 16, in the light of Vietnamese criminal law for assessing the severity of the aforementioned crime and condemning gender-based violence for trampling upon human dignity and fundamental human values. It can be seen that Vietnamese criminal law provisions regarding this crime are gradually being improved,

^{*} Lecturer of Political Theory – Law and State Management Department, Quy Nhon University; PhD candidate, University of Law, Vietnam National University Hanoi.

^{**} Head of Political Theory – Law and State Management Department, Quy Nhon University.

with the meaningful function of providing a basis for combating and preventing human trafficking within the country and across national borders. However, due to the fact of the current situation of human trafficking and the empirical requirements of international law, the provisions on the crime of human trafficking as prescribed in the Criminal Code are still not fully adequate. Thus, conducting research to further improve Vietnamese criminal law provisions on the offense of trafficking in persons holds significant meaning in the efforts to combat this specific crime and address the issue of human trafficking worldwide.

1. Gender-Based Violence and Human Trafficking

Gender-based violence (or violence based on gender) is defined by the United Nations as follows: *"Gender-based violence is violence that targets an individual based on their gender or sex. It includes actions that cause physical, mental, or sexual harm or suffering, including threats to carry out such acts, coercion, and deprivation of liberty in various forms. Although men, women, boys, and girls can all be victims of gender-based violence, women and girls are often the primary victims."*¹ Gender-based violence is understood to include, but is not limited to, the following forms: (1) Physical, sexual, and psychological violence occurring within families, including behaviors such as physical assault, sexual exploitation, sexual abuse of children within the family, violence related to dowry, marital rape, female genital mutilation, and other harmful practices against women, violence not perpetrated by intimate partners, and violence related to trafficking; (2) Physical, sexual, or psychological violence occurring in the community, including rape, sexual abuse, harassment, workplace sexual harassment, in educational institutions, or anywhere else, trafficking of women, and forced prostitution; (3) Physical, sexual, and psychological violence perpetrated or condoned by the state and organizations, regardless of where it occurs. Thus, gender-based violence encompasses all forms of violence directed at an individual based on their gender or sexuality, including sexual orientation.

Gender-based violence stems from the inequality in the distribution of

¹ The United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) refers to Articles 1 and 2 of the Declaration of the United Nations General Assembly on the Elimination of Violence against Women (1993) and Recommendation 19, Paragraph 6, from the 11th session of the Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW). The report ‘Sexual Violence and Gender-Based Violence against Refugees, Returnees, and Internally Displaced Persons’ by the United Nations High Commissioner’s Office in Geneva in 2003, as well as the United Nations document ‘From Family Violence to Gender-Based Violence in Vietnam: The Relationship between Different Forms of Violence,’ discussed during a meeting in Hanoi in 2014, provides further insights on this topic.

power between male and female, the victim's acceptance of violence, and society's tolerance of gender-based violence. Persistent social norms regarding gender have spanned generations, leading those favored by society, mostly men, to perceive themselves as powerful and to compel obedience on those of other genders. This mentioned obedience occurs both within families and in broader society, including sexual relations, labor, procreation, and social contributions. Many perpetrators exploit the circumstances of gender-based violence victims that promise to provide their dream life. However, it is recognized as a deceptive tactic, turning victims into commodities for profit or with inhumane purposes such as sexual slavery, forced labor, and for organs that drive this exploitation. As a consequence, various victims of gender-based violence were ensnared in human trafficking and other forms of gender-based violence, even more serious outcomes.

According to the Protocol to Prevent, Suppress, and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children (Palermo Protocol), and the ASEAN Convention Against Trafficking in Persons, Especially Women and Children (ACTIP), human trafficking is defined as follows:

“Human trafficking refers to the act of buying, selling, transporting, transferring, harboring, or receiving individuals for the purpose of exploitation. This exploitation can occur through the use of force, threats of force, coercion, abduction, fraud, deception, or abuse of power or vulnerability. It may also involve the exchange of money or profits to gain the consent of a person who controls others. The practice of human trafficking includes, but not limited to, sexual exploitation, other forms of sexual coercion, forced labor, or servitude, as well as similar conditions of slavery, suffering, or bodily harm”.

Human trafficking is the act of buying and selling human beings, including, transportation, transfer, harboring, and receiving individuals who are being trafficked. The victims, those subjected to trafficking, are treated as commodities to be exchanged and are deprived of fundamental human rights, dignity, and honor. The purpose of human trafficking is to exploit victims through various means, including forced labor, sexual slavery, organ removal, and other illegal purposes, for instance, scientific experiments, forced marriages, or coerced childbirth and so on. In the world, human trafficking occurs in various locations, from urban areas to rural regions that is most prevalent in border areas and conflict-affected zones involving

common displacement. Victims of human trafficking can be exploited in multiple sectors, including private economic enterprises, industrial exploitation, agriculture, fishing, hotels, karaoke bars, and massage parlors. The victims come from diverse backgrounds as follows: different ages, ethnicities, genders, sexual orientations, nationalities, immigration statuses, cultural backgrounds, religions, socioeconomic classes, and educational levels. Traffickers can be strangers, acquaintances, or even family members of the victims. They prey on vulnerable individuals, assess their circumstances, and manipulate them using various tactics (such as romantic involvement, deception, or coercion) to carry out human trafficking.

According to the United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC), there are over 17,000 human trafficking victims worldwide each year, with the majority being women and young girls, accounting for 72%². The Asia-Pacific region has the highest incidence of human trafficking³. Factors such as poverty, low education levels, violence, discrimination, demand for cheap labor, and profits from trafficking contribute to its widespread occurrence. Additionally, gender-based violence and gender-biased sex selection that results in an imbalanced male-to-female ratio, especially in countries like China and India⁴, drive the demand for women and girls for purposes such as childbirth, sexual exploitation, and domestic labor. As a result, human trafficking has been increasing to comply with growing demands. Additionally, the practice of buying and selling infants through adoption is on the rise. Currently, Southeast Asia has become one of the hubs for human trafficking. This region serves both as a source and a destination for men that women and children are subjected to forced labor and sexual exploitation. Moreover, it is considered as a transit point for traffickers coming from other parts of the world.

It can be seen that gender-based violence in many cases is one of the factors leading to human trafficking. Conversely, human trafficking is considered one of the forms of gender-based violence, alongside other forms

² ‘Human Trafficking, About Human Trafficking - United States Department of State’ (*Better World Campaign*) <<https://betterworldcampaign.org>>.

³ ‘Châu Á - Thái Bình Dương có tỷ lệ buôn bán người cao nhất thế giới’ [Asia-Pacific Has the Highest Rate of Human Trafficking in the World] (*Tiếng Chuông*) <<https://tiengchuong.chinhphu.vn/chau-a-thai-binh-duong-co-ty-le-buon-ban-nguoi-cao-nhat-the-gioi-11326193.htm>>.

⁴ The global sex ratio in 2023 is approximately 1,017 males per 1,000 females. However, in China, it is 1,051 males per 1,000 females, and in India, it is 1,081 males per 1,000 females. See eg <<https://danso.org/trung-quoc/>>; <<https://danso.org/an-do/>>.

such as sexual harassment, domestic violence, forced marriage, coerced marriage, physical abuse, child abandonment, and sex-selective abortion⁵. Gender inequality, discriminatory treatment of women and young girls, and social norms with devaluation make them vulnerable to exploitation and victims of human trafficking. Nowadays, the demand for cheap labor, prostitution, and exploitative services, such as nail salons, karaoke bars, nightclubs, and massage parlors, as well as the need for reproductive labor and domestic work, all contribute to the supply of human trafficking.

2. The Empirical Practice on Crime of Trafficking in Persons in Vietnam

Vietnam, situated near the “Golden Triangle” – an area where organized criminal groups operate in economic zones across Southeast Asia, faces complex challenges related to human trafficking. Additionally, its proximity to China and India, two countries with significant gender imbalances, complicates the issue. Human trafficking in Vietnam involves various forms, including sexual exploitation, forced labor, fraudulent marriages, debt bondage, involuntary servitude, and slavery. According to statistics from the Government’s Standing Office for Crime Prevention and Control (Governmental Steering Committee 138/CP), between 2018 and 2022, investigations revealed 440 cases of human trafficking in Vietnam, involving 876 offenders and 1,240 victims. Only in 2022, law enforcement agencies discovered and investigated 90 cases, involving 247 offenders and 255 victims. During the first six months of 2023, investigations uncovered 56 cases with 150 offenders and 118 victims with an increase of 32 cases and 104 offenders compared to the same period in 2022⁶. From 2016 to 2021, Vietnamese courts handled 450 cases, out of 506 cases, related to trafficking in persons under Article 150 of the Criminal Code and 190 cases, out of 225 cases, related to trafficking in persons under 16 years of age regarding Article 151 of the Criminal Code. In the first half of 2022, the people’s courts at various levels handled 77 cases involving 202 defendants, resulting in 53 trials with 121 defendants, including 29 cases related to trafficking in persons with 56 defendants and 24 cases related to trafficking in persons

⁵ United Nations, ‘From Domestic Violence to Gender-Based Violence in Vietnam: The Relationship between Different Forms of Violence’ (United Nations Discussion Paper, 2014) 13.

⁶ VTV, ‘Nhiều thủ đoạn mới của tội phạm mua bán người’ [New Cunning Methods of Human Trafficking Crimes] (*Báo Điện tử VTV*) <<https://vtv.vn/video-632553.htm>>.

under 16 years of age with 65 defendants)⁷. Due to the increasing number of cases and the continuous rise in offenders and victims over recent years, Vietnam has moved from Tier 3 to Tier 2 in global human trafficking activities (according to the U.S. Government’s Trafficking in Persons Report).

The trafficking of Vietnamese nationals abroad constitutes a significant proportion. Between 2018 and 2022, trafficking for exploitation abroad accounted for 66% of all human trafficking cases, while domestic trafficking accounted for 34%. However, there is a recent trend of increased domestic trafficking. In particular, during the first six months of 2023, domestic trafficking accounted for 40% of the detected cases. The victims primarily include women and girls, but there is a growing focus on male victims. In 2021, there were 126 victims, with 114 being female (90.5%) and 12 being male (9.5%). However, in 2022, there were 255 victims, with 102 being female (40%) and 153 being male (60%)⁸. Trafficking of women aims at sexual exploitation and sexual slavery, this phenomenon happens in some countries such as Myanmar, Japan, South Korea, Malaysia, China, and Singapore, or coerces them into childbirth and domestic work, especially in China and Taiwan. Trafficking of men primarily involves forced labor, in particular, in several countries such as Malaysia, South Korea, Laos, Japan, Indonesia, and Taiwan. Recent surveys also indicate an increasing trend of labor exploitation within Vietnam. In 2021, there were 22 victims trafficked for forced labor and 28 victims for sexual exploitation. However, in 2022, the numbers increased significantly to 195 victims for forced labor and only 14 victims for sexual exploitation. Recently, Vietnam has also witnessed cases of trafficking in infants and newborns under the guise of adoption.

The methods and tactics used in committing crimes are highly diverse and cunning. Perpetrators exploit personal relationships, understand victims’ circumstances and psychology, and entice them with promises of high-paying jobs or marriages abroad for a better life. Once victims are deceived, traffickers collaborate to transport them to brothels, engage in hidden sex work at karaoke bars, massage parlors, or force them into labor under

⁷ Bộ Công an, ‘Kết quả công tác phòng, chống tội phạm mua bán người năm 2022’ [Results of Anti-Human Trafficking Efforts in 2022] (*Công Thông tin điện tử Bộ Công an*) <<https://bocongan.gov.vn/tin-tuc/ket-qua-cong-tac-phong-chong-toi-pham-mua-ban-nguoi-nam-2022-t34215.html>>.

⁸ ‘2023 Trafficking in Persons (TIP) Report on Human Trafficking Situation in Vietnam Conducted by the U.S. Government’ (2023) <<https://vn.usembassy.gov/sites/2023/03/>>.

coercion. During transportation, whether within the country or abroad, traffickers are believed to commit repeated sexual assault before reaching their final destination. Currently, traffickers also exploit the internet, online gaming platforms, and especially social media (such as Facebook, Zalo, Gmail) to advertise lucrative job opportunities and lure victims. Some use social media to befriend, date, or feign romantic interest to gain access to victims. Once victims trust them, traffickers either directly sell them to others or persuade them to go abroad, subsequently turning them into victims of forced labor or sexual slavery. In border areas and ethnic minority villages, traffickers have kidnapped or exploited traditional customs, for instance, “bride kidnapping” to abduct Vietnamese women and girls. Victims are transported to China then, where they are coerced into marriage. In some cases, victims are taken to underground clinics, forcibly subjected to artificial insemination, and held captive until they give birth. Moreover, Vietnamese migrant workers who take unofficial routes abroad, such as through illegal recruitment networks or sham marriage brokers, are possible to become victims of this type of crime easily⁹.

3. Legal Provisions of Vietnamese Criminal Law on the Offense of Trafficking in Persons

To prevent and combat human trafficking, Vietnam has acceded to several international conventions, including the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, the Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children (supplementing the Palermo Convention), the ASEAN Convention against Trafficking in Persons, Especially Women and Children (ACTIP), and the Optional Protocol on the Sale of Children, Child Prostitution, and Child Pornography (supplementing the Convention on the Rights of the Child). Additionally, Vietnam has signed numerous bilateral agreements and legal assistance agreements related to crime prevention and combating with countries such as China, Thailand, Laos, and Cambodia. These agreements all address human trafficking. Furthermore, Vietnam has enacted various domestic legal documents to provide a basis for handling offenses related to human trafficking. Notable among these are the Law on Prevention and Combat of Human Trafficking (2024), the Law on Marriage and Family (2014), the Gender Equality Law (2006), the Labor Law (2012), and the Law

⁹ VTV (n 8).

on Handling of Administrative Violations (2012). Among these, the most effective legal tool for combating this crime is the provisions within Vietnamese criminal law specifically addressing human trafficking.

Under Vietnamese Criminal Law, human trafficking is governed by two separate legal provisions: the offense of trafficking in persons (Article 150 of the Criminal Code 2015 amended in 2025) and the offense of trafficking in persons under 16 years old (Article 151 of the Criminal Code). According to Resolution No. 02/2019/NQ-HĐTP¹⁰, “human trafficking” is defined as follows:

“Human trafficking involves using force, threats of force, deception, or other means to carry out one of the following acts: a) Transferring individuals for the purpose of receiving money, property, or other material benefits. b) Receiving individuals to deliver money, property, or other material benefits. c) Transferring individuals for the purpose of sexual exploitation, forced labor, organ removal, or other inhumane purposes. d) Receiving individuals for sexual exploitation, forced labor, organ removal, or other inhumane purposes. e) Recruiting, transporting, or harboring others to carry out the act of transferring individuals as described in points a) and c) above”.

Therefore, “human trafficking” in Vietnamese law encompasses not only transfer and reception but also other actions such as recruitment, transportation, and harboring for the purpose of transferring individuals.. This interpretation affirms that the definition of “human trafficking” under Vietnamese Law is entirely aligned with international legal frameworks.

In concrete language, the offense of trafficking in persons under the provisions of Vietnamese Criminal Law is constituted by the following elements: object, objective perspective, subject, and subjective perspective:

In terms of the object, the criminal act infringes upon the personal freedom, physical integrity, honor, and dignity of individuals, all of which are protected by Vietnamese criminal law.

From objective perspective, the criminal act falls into one of the following cases: Transferring a person for the purpose of receiving money, property, or other material benefits; receiving a person for the purpose of transferring money, property, or other material benefits; transferring a person for the purpose of subjecting them to sexual exploitation, forced

¹⁰ Resolution No 02/2019/NQ-HĐTP Supreme People’s Court (11 January 2019) ‘providing guidance on the application of Article 150 regarding the offense of human trafficking and Article 151 regarding the offense of trafficking of persons under 16 years old under the Criminal Code’.

labor, removal of body parts, or other inhumane purposes; receiving a person for the purpose of subjecting them to sexual exploitation, forced labor, removal of body parts, or other inhumane purposes; recruiting, transporting, or harboring another person to engage in the aforementioned acts. The means of committing these acts include the use of force, threats of force, deception, or other methods. “Other methods” encompass actions such as abduction, administering sedatives or intoxicants to incapacitate victims, poisoning victims, exploiting marriage or labor brokerage, abusing official positions or authority, taking advantage of dependency or vulnerability, and exploiting victims for cruel purposes. The target of these actions must be at least 16 years old. The offense is considered complete once the act of trafficking has been carried out. If the trafficking has not yet occurred, it is still considered an attempted offense. The criminal liability does not depend on whether the victim (the harmed party) is aware of being trafficked or not.¹¹

To the point of the subject, the offender is a person with sufficient criminal responsibility, including those aged 14 to under 16 (according to Article 12, Clause 2 of the Criminal Code).

With a view to subjective perspective, the perpetrator commits the offense by intentional fault. They are fully aware that their actions are harmful to society, anticipate the consequences of those actions, and either desire or accept the occurrence of those consequences. The purpose of the offense is to gain illicit benefits from human trafficking or from subjecting victims to sexual exploitation, forced labor, or removal of body parts, as well as other inhumane purposes (such as using victims for experiments, forcing victims into begging, or other cruel intentions). Even if the victim voluntarily sells themselves, the buyer, if acting with the aforementioned purposes, is also committing an offense.

The Criminal Code stipulates three penalty ranges for the offense of human trafficking. The first range (basic offense) is from 5 years to 10 years in prison. The second range (aggravated offense) is from 8 years to 15 years in prison. The third range (severe offense) is from 12 years to 20 years in prison. The offender may be subject to additional penalties, including fines ranging from 20,000,000 VND to 100,000,000 VND, restrictive measures, prohibition from residence for 1 year to 5 years, or seizure of a portion or the entirety of their assets.

¹¹ Tran VB, Dinh TH, *Scientific Commentary on the 2015 Criminal Code (Edited in 2017)* (Thế Giới Publishing House 2017) 183.

Regarding the offense of trafficking in persons under 16 years old (Article 151, Criminal Code), there are some differences compared to the abovementioned offense (Article 150, Criminal Code) as follows:

To the object, the offense affects the rights of care, nurture, and living with parents of children, as well as the protection of their dignity, honor, and health.

In terms of objective perspective, the target of this crime is a person under 16 years old. The offender commits one of the following acts: transferring a person for the purpose of receiving money, property, or other material benefits (except for humanitarian purposes); receiving a person for the purpose of transferring money, property, or other material benefits; transferring a person for the purpose of subjecting them to sexual exploitation, forced labor, removal of body parts, or other inhumane purposes; receiving a person for the purpose of subjecting them to sexual exploitation, forced labor, removal of body parts, or other inhumane purposes; recruiting, transporting, or harboring a person to engage in the aforementioned acts. Therefore, trafficking of persons under 16 years old only requires the commission of one of the listed acts for illicit gain without the need for additional methods such as force, threats, or deception. This provision aligns with the ACTIP Convention and the Palermo Protocol, which consider recruiting, transporting, transferring, harboring, or receiving children for exploitative purposes as “human trafficking”, even if no specific means are used, as defined in point a) of this provision.

The penalties for the offense of trafficking in persons under 16 years old are stricter than those for trafficking in persons. Article 151 Criminal Code specifies three penalty ranges. The first range (basic offense) is from 7 years to 12 years in prison. The second range (aggravated offense) is from 12 years to 20 years in prison. The third range (severe offense) is from 18 years to 20 years in prison, including life imprisonment. Offenders may also face additional penalties, such as fines ranging from 50,000,000 VND to 200,000,000 VND, restrictive measures, prohibition from holding certain positions or practicing certain professions for 1 year to 5 years, prohibition from residence for 1 year to 5 years, or asset seizure.

From the offense of trafficking in women, as prescribed regarding Article 115 in the 1985 Criminal Code, trafficking in women pursuant to Article 119, trafficking, appropriation, and swapping of children in the light of Article 120 in the 1999 Criminal Code, to the offense of trafficking in persons (Article 150), and trafficking in persons under 16 years old (Article

151) as stipulated in 2015 Criminal Code, Vietnamese criminal law has been continuously improving its provisions related to human trafficking crimes. This offense now aims not only to female victims or children as before but also any other victims, regardless of gender or age. The criminal acts are also listed, described in more detail, and clarified. Ambiguous terms or multiple interpretations have been addressed in Resolution No. 02/2029/NQ-HĐTP. This development is significant to comply with the requirements for combating and preventing this type of crime. However, compared to international legal standards and practical crime prevention and handling efforts, there are still areas where Vietnamese criminal law regarding this offense needs further refinement.

4. The Necessity of Improving Vietnamese Criminal Law on Human Trafficking in Persons and Recommendations from The Perspective of Victim Protection

Firstly, the basis for clarification on the offense of trafficking in persons with age of 16 to under 18 is not compatible with the stipulation of international law.

According to Vietnamese law, children are individuals under 16 years old (as stated in Article 1 of the Law on Children). However, regarding the perspective of international law, children are understood to be individuals under 18 years old. Therefore, individuals aged 16 to under 18 are not considered children, and fall within the scope of the offense prescribed in Article 150 of the Criminal Code. In other words, the criteria for identification of criminal liability for victims (the harmed parties) in this age group do not apply as stipulated in Article 151 of the Criminal Code. Specifically, criminal conduct must involve means such as coercion, deception, or the use of force to constitute the offense of human trafficking. However, international law recognizes that any action affecting children, such as recruitment, transportation, or transfer, aimed at exploitation constitutes human trafficking, without the need to specify the means used. Therefore, regarding the above mentioned analysis, Vietnamese law does not criminalize all forms of child trafficking for exploitative purposes as required by the ACTIP Convention and the Palermo Protocol. Additionally, the penalties applied to offenders who victimize individuals aged 16 to under 18 are not overly severe; instead of life imprisonment as stipulated in Article 151 of the Criminal Code, the maximum penalty under Article 150 of the Criminal Code is 20 years imprisonment. Furthermore, by defining victims

as children only if they are under 16 years old, Vietnam’s statistical data may exclude a group of individuals aged 16 to under 18, leaving these victims without timely protection and assistance as children under international law or even national law.¹² This situation adversely affects the rights and interests of victims in this age group.

It is believed that the Criminal Code should have reasonable provisions to protect victims aged 16 to under 18 who are subjected to human trafficking. Specifically, Article 151 of the Criminal Code should define the offense as “Trafficking in persons under the age of 18” instead of “Trafficking in persons under the age of 16”. This adjustment would better align the criminal conduct with international law (where the focus is on defining the act rather than specifying the means of committing the offense). Offenders would also face more appropriate penalties when impacting individuals who are not yet fully mature and are in a stage of psychological stability. Generally, victims under 18 should be protected in accordance with the spirit of international legal provisions, to which Vietnam is a signatory.

Therefore, the current Criminal Code should amend Article 151 “Trafficking in persons under the age of 16” to “Trafficking in persons under the age of 18”.

Secondly, the issue of fetus trafficking is not currently addressed regarding Vietnamese law.

The practice of fetus trafficking is on the rise, particularly involving the sale of fetuses for childbirth in China.¹³ However, because Vietnamese criminal law does not recognize fetuses as human beings, or even as children, it becomes challenging to prosecute or determine appropriate penalties. Specifically, according to Vietnamese criminal law, an entity is only considered a human being if it is separated from the mother’s body and still alive. Meanwhile, a fetus or unborn child is considered a living entity within the mother’s womb, from the time of formation until before it separates from the mother’s body. Therefore, it is not legally recognized as a human being.

¹² If the victim is a child, the process of detection, protection, outreach, and support must be carried out using specialized methods - as outlined by Rebecca Surtees and Laura S. Johnson in their guide titled “Guidance for Law Enforcement Officers within the Framework of Projects: Enhancing Detection, Protection, and Reintegration for Trafficked Persons in Asia”, published by the Regional Support Office (RSO) of the Bali Process and the NEXUS Institute, United States, in 2021, page 3.

¹³ Đỗ CT and Nguyễn TT, ‘Human Fetus Trading: The Gaps in Criminal Law Need to Be Added and Modified’ (2020) 40 *Journal of Science and Technology at Duy Tan University* 70.

The method of fetus trafficking typically involves a third party purchasing a fetus from individuals related to it, usually the biological parents, and once the baby is born, these individuals transfer the baby to the buyer. If this act is discovered during the transfer of the baby to the buyer, it falls under the offense of trafficking of persons under 16 years old. However, if authorities discover the exchange involving the unborn child (fetus), there is no legal basis for prosecution. In many cases, local police have intercepted individuals attempting to transport pregnant Vietnamese women to China to give birth and then sell the babies to Chinese buyers. However, since childbirth has not yet occurred, there is no basis for prosecuting the offense of trafficking in persons or trafficking in persons under 16 years old.

In some cases, there are individuals who exploit pregnant mothers for sexual slavery and forcibly take their fetuses for inhumane purposes. Clearly, this constitutes the crime of trafficking in persons. However, the question arises for which legal provisions should be applied to determine the appropriate penalty? Is it the offense against the mother's body, as the fetus is considered part of her body under Article 150, Clause 3 of the Criminal Code, or is it an offense against two individuals, with a view to the fetus as an independent human being under Article 150, Clause 2 of the Criminal Code? Many opinions suggest that while the fetus is not strictly a part of the victim's body¹⁴, it is also not legally recognized as a separate human being. When the fetus is impossible to be clearly categorized as described above, the criminal proceedings rely on Article 150, Clause 1 of the Criminal Code, with the application of aggravated circumstances specified in Article 52, Clause 1 of the Criminal Code, as titled "offense against pregnant women". The maximum penalty in this case is imprisonment of 10 years. However, if Article 150, Clause 2 of the Criminal Code is applied, the maximum penalty increases to 15 years, and under Clause 3 of the same article, it reaches 20 years imprisonment. Clearly, the current legal application is disproportionate. Human trafficking for the purpose of exploiting victims is inherently inhumane. In cases involving the sale of both the mother and the unborn child she carries, the offense is even more egregious. Merely applying the basic framework of penalties seems inadequate, as the offense is far more serious. The provision of "offense against pregnant women" primarily protects the pregnant woman herself, in contrast, it does not adequately address the

¹⁴ *ibid.*

protection of the fetus in the scenario described above. Therefore, there is no specific provision regarding offenses related to the fetus, making it challenging to determine relevant circumstances and appropriate penalties.

Therefore, it is necessary to introduce provisions specifically addressing the sale of fetuses in the Criminal Code. This would provide a legal basis for investigating, prosecuting, and trying individuals and organizations involved in crimes related to this issue. Relevant authorities should issue detailed guidelines on the aggravated circumstances related to fetuses in order to ensure that criminal offenders are addressed with proportionality to the dangerous nature of their actions.

Thirdly, legal persons are not currently subject to criminal liability for trafficking in persons as stipulated in Articles 150 and 151 of the Criminal Code.

Human trafficking is often organized through large-scale, sophisticated, cross-border networks. Many criminal organizations operate under the guise of registered business entities, primarily those involved in labor recruitment and marriage brokerage. However, because Vietnamese criminal law does not explicitly hold commercial legal entities accountable for human trafficking or trafficking of persons under 16 years old, these organizations only face administrative penalties. According to the TIP Report, in 2021, 12 Vietnamese companies violated regulations on sending laborers abroad and were fined 699 billion VND. In 2022, 15 labor export companies were inspected, and 4 of them were found to have committed administrative violations, resulting in a total fine of 212.5 million VND. Although the number of administrative fines decreased in 2022 compared to 2021, the situation regarding labor export still has many shortcomings. This is because in 2022, the Ministry of Labor, Invalids, and Social Affairs received 69 complaints, and the police verified 109 cases where organizations and individuals sent laborers abroad without proper licenses. Since these organizations are not criminally prosecuted, they continue to operate and exploit their brokerage business activities that are widely believed to be covert forms of human trafficking. In contrast, legal systems in other countries worldwide, such as Thailand, Malaysia, China, and the United States, hold legal entities accountable for human trafficking. Therefore, it is recommended that Vietnamese criminal law boldly include provisions holding commercial legal entities criminally liable for trafficking in persons and trafficking in persons under 16 years old.

Therefore, it is necessary to supplement Article 150, as titled the

offense of trafficking in persons and Article 151, as titled the offense of trafficking in persons under 16 years old, within the scope of criminal liability for legal persons, as prescribed regarding Article 76 of the Criminal Code, specific penalties applicable to commercial legal entities committing these crimes should also be clearly defined.

Fourthly, the act of “illegally transporting migrants” has not been appropriately addressed, and criminal law has inadequate capability to protect victims of human trafficking.

In some cases, human trafficking is carried out by taking victims abroad. The victims agreed to do all the tricks that traffickers offer to get to foreign countries, such as forging documents, fleeing without declaring to customs, etc. In those cases, it is very difficult to verify whether the persons, whom traffickers took aboard, were deceived, used force, or threatened to use force, because of the absence of labor contracts, no witnesses, no traces left on the body, etc, they are often not identified as victims of human trafficking. On the contrary, the so-called victim is possible to face prosecution for the offenses of illegal emigration or fleeing abroad. The term “illegal emigration” involves leaving Vietnam using methods such as falsifying entire or partial documents, and “fleeing abroad” refers to organizing or brokering the departure of individuals from Vietnam without going through any official procedures at border checkpoints, bypassing immigration controls¹⁵. Specifically, if a person departs, goes abroad, or stays abroad illegally and simultaneously organizes or brokers for others to commit these acts, it is considered as the sufficient constituted element for the offenses stipulated in Article 347, Article 348, or Article 349 of the Criminal Code. In cases lacking sufficient evidence for criminal prosecution, administrative penalties may apply¹⁶. Unfortunately, fear of criminal liability and administrative fines often leads trafficking victims to refrain from reporting or cooperating with authorities, resulting in cases where evidence is insufficiently consolidated, and crimes remain unresolved.

¹⁵ Nguyễn TTT, ‘Enhancing Criminal Legislation Related to Offenses Concerning Exit and Entry’ (*Công TTĐT Viện kiểm sát nhân dân tối cao*)

<<https://vksndtc.gov.vn/UserControls/Publishing/News/BinhLuan/pFormPrint.aspx?UrlListProcess=22D48E3E00E317DB107E3706F225B1CE22F006B7C704FC8B6894F6ABCA85660A&ItemID=11585&webP=portal>>.

¹⁶ Decree No 144/2021/ND-CP Government (31 December 2021) ‘stipulating administrative penalties in the fields of security, public order, social safety, prevention of social evils, fire prevention and fighting, search and rescue, and prevention of domestic violence’ art 18.

It is essential to recognize that the direct consequence of human trafficking for overseas purposes is that “illegally transporting migrants”. This method also constitutes the *modus operandi* for human trafficking. “Illegally transporting migrants” involves transactions aimed at directly or indirectly gaining financial or other material benefits from facilitating the unlawful entry of a person into a member state, even when that person is neither a citizen nor a habitual resident of that country, as defined in Article 3(a) of the Decree against the Smuggling of Migrants¹⁷. According to the mentioned protocol, the following actions, performed with the purpose of facilitating illegal migration, are subject to criminal prosecution, including: falsifying travel documents or identification; buying, providing, or possessing fraudulent documents; creating conditions for an individual who is not a citizen or habitual resident to remain in the relevant country without complying with necessary requirements for legal residence. Therefore, actions such as fleeing abroad, illegal emigration, organizing or brokering, and coercing others to emigrate or remain abroad illegally all fall under the category of “illegally transporting migrants”. It is noteworthy in this regulation that migrants are not prosecuted because they have been illegally transported.

For example, A and B had an agreement for trafficking in Vietnamese persons to Cambodia for labor exploitation, A’s task was to take the Vietnamese individuals across the Vietnamese border to the meeting point previously agreed upon by A and B. A knew C was looking for a job, so he lured C to cross the border into Cambodia, claiming it was for labor export (C was completely unaware of the agreement between A and B). C trusted A’s words and invited some other people to go along (since C knew that, like him, they were all looking for jobs). C and the others followed A’s instructions to cross the border, but they were arrested on the way. In this situation, according to Vietnamese criminal law, C could potentially be held criminally liable for the act of brokering others to flee abroad (Article 349 of the Penal Code) if C is not recognized as a victim of human trafficking. However, if the act is acknowledged as “smuggling of migrants”, and A and B’s conduct is deemed a criminal offense under the aforementioned Protocol, C should be identified as a victim of the crime of migrant smuggling. Instead

¹⁷ The full name of this decree is Decree on Combating Illegal Migration by Road, Sea, and Air, Supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime.

of prosecuting C in such a case, the focus should be on holding A and B criminally accountable. This is because C was unaware of the agreement between A and B, and he did not act with a profit-driven motive when persuading others to flee the country with him. Therefore, C would not be prosecuted for the crime of smuggling migrants.

It is necessary to criminalize¹⁸ the act of migrant smuggling when Vietnam accedes to the Protocol against the Smuggling of Migrants, in order to establish a legal basis for addressing such conduct. The criminalization of migrant smuggling would provide a more comprehensive approach to addressing the nature of the offense compared to the current fragmented provisions found in the Penal Code (Articles 348, 349, and 350). Additionally, the recognition on “the crime of migrant smuggling” that raises the question of whether individuals who are smuggled, but not criminally prosecuted, align with the principle of which all offenders are equal before the law and no criminal act should go unpunished (because they still have illegal behavior). In our view, if the person being smuggled also commits separate and independent crimes (e.g., murder, intentional injury), they should still be subject to criminal liability. However, if the smuggled individual merely acted under manipulation or control by smugglers, they should not be criminally prosecuted. Under Vietnamese Criminal Law, one of the fundamental elements of a criminal offense is a certain degree of social danger (Clause 2, Article 8 of the Penal Code). Whether the organization or brokerage of illegal exit or illegal migration constitutes a criminal offense depends on various factors, such as the extent of harm, the circumstances, and the timing of the act. When a person engages in illegal conduct solely due to manipulation or deception—for instance, as in the case of C, who simply followed A’s instructions to move to certain locations—his actions may not exhibit the necessary level of social danger to constitute a crime, thus he should not be subject to criminal prosecution (though administrative penalties may still apply). Accordingly, not prosecuting individuals who are smuggled across borders is consistent with the Protocol and aligns with the State’s criminal justice principles. More importantly, it enhances the protection of victims of migrant smuggling—who may also be victims of human trafficking when there is insufficient evidence to prove the

¹⁸ Trinh TV, *Vietnam’s criminal policy in the face of the challenges of the Fourth Industrial Revolution* (Judicial Publishing House 2020). 131-132.

offense. This approach encourages such victims of offense to come forward, thereby enabling authorities to more effectively identify and prosecute human trafficking offenses. *Therefore*, on the one hand, the act of illegally transporting migrants should be criminalized to prevent exploitation of this behavior for human trafficking purposes and to promptly protect victims of human trafficking. On the other hand, it is also essential to consider the legal aspects of criminal policy toward the victims of this crime.

Fifthly, the punishment is disproportionate to the dangerous nature of human trafficking.

Human trafficking turns individuals into commodities for financial gain or other inhumane purposes. These actions trample upon human dignity, causing severe harm to physical health and reputation. Although criminal law has specific penalties to address this crime, comparing Vietnam's provisions with those of other countries reveals that the penalties remain insufficient. Specifically, China's Criminal Code prescribes the death penalty for human trafficking, while Vietnam's maximum penalty is 20 years imprisonment. The Philippine Criminal Law sets the same maximum penalty (20 years imprisonment), but imposes significantly higher supplementary fines ranging from 1 million to 2 million pesos (equivalent to approximately 250 million to 500 million VND). Thailand's Criminal Code, on the other hand, stipulates life imprisonment and additional fines ranging from 80,000 to 200,000 baht (approximately 55 million to 138 million VND)¹⁹.

Compared to other nations, Vietnam's punishment seems low both in terms of the primary punishment and the supplementary fines. In practice, the profits from human trafficking are substantial, with broker fees for overseas migration reaching up to 2,000 USD²⁰, equivalent to around 50 million VND. Therefore, the current punishment is still disproportionately deterrent for human trafficking. When individuals are treated as commodities with dangerous implications, the highest possible penalty, life imprisonment, should be imposed. Additionally, the fine should be increased to strip away any illicit gains from human trafficking.

Therefore, it is necessary to increase the punishment for human trafficking that comes to consideration of imposing life imprisonment as the maximum punishment and a fine of 50 million VND for the minimum.

¹⁹ Pham TN, *The Crime of Human Trafficking in Vietnamese Criminal Law (Based on the Practical Context in Hai Phong City)* (Master's Thesis, National University of Hanoi 2021) 49–51.

²⁰ VTV (n 8).

Conclusion

Vietnamese Criminal Law has made significant efforts in combating and preventing human trafficking, particularly the trafficking in persons under 16 years old, by continuously improving regulations related to these offenses. However, given the current situation of human trafficking, further enhancements to legal provisions need to be considered. Many behaviors remain unregulated in criminal law, such as illegal immigration and trafficking of surrogate mothers, making it challenging to prosecute offenders and adequately protect victims of these crimes. Regarding the existing provisions on human trafficking and trafficking of minors under 16 years old, the punishment is not truly severe, and legal persons (such as commercial enterprises) are considered to normally avoid criminal liability. Additionally, the mechanism for protecting victims aged 16 to under 18 is still not fully compatible with the stipulation of international law. Determining the age threshold for being considered a child and receiving practical support and protection from the community is not only an issue related to human trafficking but also a matter for the entire Vietnamese legal system in its relationship with international conventions that Vietnam has joined./.

REFERENCES

1. Vietnamese Criminal Code 2015 (as amended and supplemented in 2017).
2. ASEAN Convention against Trafficking in Persons, especially women and children.
3. ‘2023 Trafficking in Persons (TIP) Report on Human Trafficking Situation in Vietnam Conducted by the U.S. Government’ (2023) <<https://vn.useembassy.gov/sites/2023/03>>
4. An BC, ‘Results of Anti-Human Trafficking Efforts in 2022 (Kết quả công tác phòng, chống tội phạm mua bán người năm 2022)’ <<https://bocongan.gov.vn/tin-tuc/ket-qua-cong-tac-phong-chong-toi-pham-mua-ban-nguoi-nam-2022-t34215.html>> accessed 8 April 2025
5. ‘Asia-Pacific Has the Highest Rate of Human Trafficking in the World (Châu Á - Thái Bình Dương có tỷ lệ buôn bán người cao nhất thế giới)’ <<https://tiengchuong.chinhphu.vn/chau-a-thai-binh-duong-co-ty-le-buon-ban-nguoi-cao-nhat-the-gioi-11326193.htm>> accessed 8 April 2025.

6. Do CT, Nguyen TT, ‘Human Fetus Trading: The Gaps in Criminal Law Need to Be Added and Modified’ (2020) 40 Journal of Science and Technology at Duy Tan University.

7. ‘Human Trafficking, About Human Trafficking - United States Department of State’ (*Better World Campaign*, 6 March 2024) <<https://betterworldcampaign.org/other-issues/human-trafficking>> accessed 8 April 2025.

8. Nguyen TTT, ‘Enhancing Criminal Legislation Related to Offenses Concerning Exit and Entry’ <<https://vksndtc.gov.vn/UserControls/Publishing/News/BinhLuan/pFormPrint.aspx?UrlListProcess=22D48E3E00E317DB107E3706F225B1CE22F006B7C704FC8B6894F6ABCA85660A&ItemID=11585&webP=portal>>

9. Pham TN, ‘The Crime of Human Trafficking in Vietnamese Criminal Law (Based on the Practical Context in Hai Phong City)’ (Master’s Thesis, National University of Hanoi 2021).

10. Rebecca Surtees and Laura S. Johnson, *Guidance for Law Enforcement Officers within the Framework of the Project: Enhancing Detection, Protection, and Reintegration of Trafficked Persons in Asia*, Regional Support Office of the Bali Process (RSO) and NEXUS Institute, USA, 2021, page 3.

11. Tran VB and Dinh TH, *Scientific Commentary on the 2015 Criminal Code (Edited in 2017)* (2017th edn, Thế Giới Publishing House 2017).

12. Trinh TV, *Vietnam’s criminal policy in the face of the challenges of the Fourth Industrial Revolution* (Judicial Publishing House 2020). 131-132.

13. United Nations, ‘From Domestic Violence to Gender-Based Violence in Vietnam: The Relationship between Different Forms of Violence’ (2014) United Nations Discussion Paper.

14. VTV BDT, ‘New Cunning Methods of Human Trafficking Crimes (Nhiều thủ đoạn mới của tội phạm mua bán người - Video đã phát trên VTV | VTV.VN)’ (*BAO DIEN TU VTV*) <<https://vtv.vn/video-632553.htm>> accessed 8 April 2025.

15. Government Decree No. 144/2021/NĐ-CP dated December 31, 2021.

16. Resolution No. 02/2019/NQ-HĐTP issued by the Supreme People’s Court on Januar.

17. Supplementary Protocol on Preventing and Combating Trafficking in Persons, especially women and children, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime.

18. Protocol on Combating Illegal Migration by Road, Sea, and Air, supplementing the United Nations Convention against Transnational Organized Crime.

BẠO LỰC GIỚI VÀ SỰ CẦN THIẾT HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT HÌNH SỰ VIỆT NAM – NHÌN TỪ GÓC ĐỘ BẢO VỆ NẠN NHÂN CỦA TỘI MUA BÁN NGƯỜI

ThS. Trần Lệ Loan^{*}
PGS.TS. Đoàn Thế Hùng^{**}

Tóm tắt: *Mua bán người trong nhiều trường hợp là một hình thức bạo lực giới đặc biệt nghiêm trọng. Pháp luật hình sự Việt Nam quy định hành vi này là tội phạm. So với pháp luật quốc tế và thực trạng tội mua bán người gần đây, các quy định pháp luật hình sự Việt Nam còn ít nhiều bất cập. Bài viết chỉ ra một số bất cập trong quy định pháp luật hình sự Việt Nam về tội mua bán người và kiến nghị hoàn thiện để đáp ứng hơn nữa yêu cầu của công tác phòng chống tội phạm, giữ gìn trật tự an toàn xã hội.*

Từ khóa: *mua bán người, bạo lực giới, luật hình sự.*

Giới thiệu

Bạo lực giới không chỉ xảy ra riêng biệt ở một quốc gia hay vùng lãnh thổ nào. Đây được coi là vấn nạn xâm phạm nghiêm trọng quyền con người, quyền công dân ở tất cả quốc gia trên thế giới, trong đó có Việt Nam. Một trong những hậu quả của bạo lực giới là mua bán người. Khi nạn mua bán người trên thế giới diễn ra ngày càng phức tạp và tinh vi, Việt Nam không chỉ là nơi trung chuyển, mà còn là nơi khởi phát và cũng là đích đến của những người thực hiện hành vi này. Nghiên cứu bạo lực giới từ thực trạng tội mua bán người (bao gồm mua bán người dưới 16 tuổi) trong pháp luật hình sự Việt Nam để đánh giá tính nguy hiểm của loại tội phạm nói trên, đồng thời một lần nữa lên án bạo lực giới đã chà đạp nhân phẩm và giá trị cơ bản của con người. Có thể thấy, các quy định pháp luật hình sự Việt Nam về tội phạm này đang dần hoàn thiện, tạo cơ sở để đấu tranh ngăn chặn tội mua bán người diễn ra trong nước và xuyên biên giới quốc gia. Tuy nhiên trước thực

^{*} Giảng viên Khoa Lý luận chính trị - Luật và Quản lý nhà nước, Trường Đại học Quy Nhơn.

^{**} Trường khoa Lý luận chính trị - Luật và Quản lý nhà nước, Trường Đại học Quy Nhơn.

trạng mua bán người hiện nay và yêu cầu từ pháp luật quốc tế, các quy định về tội mua bán người trong BLHS vẫn chưa thực sự phù hợp. Nghiên cứu để hoàn thiện hơn nữa các quy định pháp luật hình sự Việt Nam về tội mua bán người có nhiều ý nghĩa trong công tác đấu tranh phòng, chống loại tội phạm này nói riêng và nạn mua bán người trên toàn thế giới nói chung.

1. Bạo lực giới và nạn mua bán người

Bạo lực giới (hay bạo lực trên cơ sở giới) được Liên hợp quốc định nghĩa như sau: *“Bạo lực trên cơ sở giới là bạo lực nhằm vào một người trên cơ sở đối xử phân biệt giới hoặc giới tính. Nó bao gồm các hành động gây tác hại hoặc gây đau đớn về thể xác, tinh thần hay tình dục, gồm cả sự đe dọa thực hiện những hành vi này, sự cưỡng bức và tước đoạt tự do dưới các hình thức khác nhau. Mặc dù phụ nữ, nam giới, trẻ em trai và trẻ em gái đều có thể trở thành nạn nhân của bạo lực giới, phụ nữ và trẻ em gái thường là nạn nhân chủ yếu”*¹. Bạo lực giới được hiểu là bao gồm nhưng không giới hạn ở những hình thức sau: (1) Bạo lực thể xác, tình dục và tâm lý xảy ra trong gia đình, gồm cả hành vi đánh đập, bóc lột tình dục, lạm dụng tình dục trẻ em trong gia đình, bạo lực liên quan đến của hồi môn, cưỡng hiếp trong hôn nhân, cắt bỏ bộ phận sinh dục nữ và các hủ tục khác gây hại đến phụ nữ, bạo lực không phải do bạn tình gây ra và bạo lực liên quan đến bóc lột; (2) Bạo lực thể xác, tình dục hay tâm lý xảy ra trong cộng đồng, bao gồm: cưỡng hiếp, lạm dụng tình dục, quấy rối, sàm sỡ tình dục tại nơi làm việc, trong các cơ sở giáo dục hoặc bất kỳ đâu, mua bán phụ nữ và mại dâm cưỡng bức; (3) Bạo lực thể xác, tình dục và tâm lý được gây ra hoặc được bỏ qua bởi nhà nước và các tổ chức hoặc cho dù xảy ra ở bất cứ đâu. Như vậy, bạo lực giới là mọi hình thức bạo lực nhằm vào một cá nhân vì giới hoặc giới tính (bao gồm cả xu hướng tính dục) của người đó.

Bạo lực giới xuất phát từ sự bất bình đẳng trong việc phân bổ quyền lực giữa nam và nữ, sự chấp nhận bị bạo lực của nạn nhân và sự dung túng của xã hội. Các quan niệm xã hội về giới tồn tại dai dẳng qua nhiều thế hệ khiến những người thuộc giới tính được xã hội ưu ái (thường là giới tính nam) tự coi mình có quyền lực và ép buộc những người thuộc giới tính còn lại phải chịu sự phục tùng. Sự phục tùng này diễn ra cả trong gia đình và

¹ Cao ủy Liên hợp quốc về Người tị nạn (UNHCR) căn cứ Điều 1 và 2 Tuyên bố của Đại hội đồng Liên hợp quốc về xóa bỏ bạo lực đối với phụ nữ (1993) và Khuyến nghị 19, Đoạn 6, phiên họp thứ 11 của Ủy ban CEDAW, Báo cáo Bạo lực tình dục và bạo lực giới đối với người tị nạn nước ngoài, người hồi hương và người tị nạn trong nước, Văn phòng Cao ủy Liên hợp quốc, Geneva, 2003; Liên hợp quốc, *Từ bạo lực gia đình đến bạo lực giới tại Việt Nam: Mối liên hệ giữa các hình thức bạo lực*, Tài liệu thảo luận Liên hợp quốc, Hà Nội, 2014, tr. 12.

ngoài xã hội bao gồm tình dục, lao động, sinh con, đóng góp xã hội. Nhiều đối tượng phạm tội đã lợi dụng hoàn cảnh của nạn nhân bị bạo lực giới, không ngừng hứa hẹn để họ có được cuộc sống như mong đợi. Tuy nhiên đó chỉ là những chiêu trò dụ dỗ, lừa gạt, biến họ thành những món hàng đổi chác tìm kiếm lợi nhuận, bóc lột, hoặc với những mục đích vô nhân tính như nô lệ tình dục, cưỡng bức lao động, lấy nội tạng... Nhiều nạn nhân của bạo lực giới trở thành nạn nhân của mua bán người và những hình thức bạo lực giới khác, thậm chí còn nghiêm trọng hơn.

Theo Nghị định thư về Ngăn ngừa, phòng chống và trừng trị việc mua bán người, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em, bổ sung Công ước về chống tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia của Liên hợp quốc (Nghị định thư Palermo), Công ước ASEAN về Phòng, chống mua bán người, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em (Công ước ACTIP), mua bán người được định nghĩa như sau:

“Mua bán người có nghĩa là việc mua bán, vận chuyển, chuyển giao, chứa chấp và nhận người nhằm mục đích bóc lột bằng cách sử dụng hay đe dọa sử dụng vũ lực hay bằng các hình thức ép buộc, bắt cóc, gian lận, lừa gạt, hay lạm dụng quyền lực hoặc vị thế dễ bị tổn thương hay bằng việc đưa hay nhận tiền hay lợi nhuận để đạt được sự đồng ý của một người đang kiểm soát những người khác. Hành vi bóc lột sẽ bao gồm, ít nhất, việc bóc lột mại dâm những người khác hay những hình thức bóc lột tình dục khác, các hình thức lao động hay phục vụ cưỡng bức, nô lệ hay những hình thức tương tự nô lệ, khổ sai hoặc lấy các bộ phận cơ thể.”

Mua bán người là hình thức mua bán con người, bao gồm cả hành vi vận chuyển, chuyển giao, chứa chấp và nhận người được chuyển giao. Con người - đối tượng bị mua bán - được coi là một loại hàng hóa để đổi chác và bị tước đoạt thậm tệ các quyền tự do nhân thân, bị chà đạp về danh dự, nhân phẩm. Mục đích của mua bán người là bóc lột nạn nhân bằng các hình thức như cưỡng bức lao động, nô lệ tình dục, lấy các bộ phận cơ thể và những mục đích bất hợp pháp khác (thí nghiệm khoa học, ép buộc kết hôn, bắt buộc sinh con...). Trên thế giới, mua bán người tập trung ở nhiều nơi, từ thành thị đến nông thôn, nhưng nhiều nhất vẫn là các khu vực biên giới, những vùng có xung đột chính trị buộc phải di dân, khu vực nghèo đói. Nạn nhân của mua bán người bị bóc lột ở nhiều lĩnh vực: nền kinh tế tư nhân, công nghiệp khai thác, nông nghiệp, đánh cá, khách sạn, quán karaoke, cơ sở massage,... Đối tượng bị mua bán thuộc mọi lứa tuổi, chủng tộc, dân tộc, giới tính, dạng giới, khuynh hướng tính dục, quốc tịch, tình trạng nhập cư, nền tảng văn hóa, tôn giáo, tầng lớp kinh tế xã hội, trình độ học vấn. Những kẻ buôn

người có thể là người lạ, người quen, thậm chí là thành viên gia đình, người có mối quan hệ gần gũi quen biết với chính nạn nhân. Chúng sẵn lòng những người dễ tổn thương, tiếp cận, nắm bắt tình hình hoàn cảnh, tâm lý của nạn nhân và sử dụng nhiều thủ đoạn (yêu đương, dụ dỗ, ép buộc...) để thực hiện hành vi mua bán người.

Theo Văn phòng Liên hợp quốc về ma túy và tội phạm (UNODC), mỗi năm, trên thế giới có khoảng hơn 17.000 nạn nhân của mua bán người, đa số là phụ nữ và trẻ em gái (chiếm 72%)². Châu Á - Thái Bình Dương là nơi có tỷ lệ mua bán người cao nhất thế giới³. Nghèo đói, trình độ học vấn thấp, bạo lực, phân biệt đối xử, nhu cầu về nguồn nhân công rẻ mạt và lợi nhuận từ mua bán người ngày càng cao làm cho hoạt động mua bán người ngày càng phổ biến. Hơn thế, bạo lực giới từ tư tưởng trọng nam khinh nữ, chối bỏ thai nhi là nữ giới trước khi sinh, làm cho tỷ lệ giới tính bị mất cân bằng trầm trọng (nam nhiều hơn nữ), nhất là ở Trung Quốc và Ấn Độ⁴, đẩy lên nhu cầu tìm kiếm phụ nữ, trẻ em gái để thực hiện việc sinh con, thỏa mãn tình dục và phụ giúp công việc gia đình. Vì thế, mua bán người để đáp ứng nhu cầu trên ngày càng gia tăng. Ngoài ra, việc mua bán thai nhi dưới hình thức nhận nuôi con nuôi ngày càng phát triển. Hiện nay, Đông Nam Á trở thành một trong những trung tâm của nạn mua bán người. Khu vực này vừa là nguồn cung cấp vừa là đích đến cho nam giới, phụ nữ và trẻ em bị cưỡng bức lao động, nô lệ tình dục, đồng thời đây cũng điểm trung chuyển cho những kẻ buôn người đến từ các nơi khác trên thế giới.

Có thể thấy, bạo lực giới trong nhiều trường hợp là một trong những nguyên nhân dẫn đến mua bán người. Ngược lại, mua bán người được coi là một trong những hình thức bạo lực giới, bên cạnh các hình thức khác như quấy rối tình dục, bạo lực gia đình, tảo hôn, ép hôn, bạo hành, bỏ rơi trẻ em, nạo phá thai lựa chọn giới tính⁵. Bất bình đẳng giới, phân biệt đối xử với phụ nữ và trẻ em gái, cũng như các chuẩn mực xã hội hạ thấp giá trị của họ, có thể khiến họ dễ bị bóc lột và trở thành nạn nhân của mua bán người. Hiện nay, nhu cầu về lao động giá rẻ, mại dâm, các dịch vụ bóc lột (phục vụ ở các

² Human Trafficking, About Human Trafficking - United States Department of State (<https://betterworldcampaign.org>)

³ Châu Á - Thái Bình Dương có tỷ lệ buôn bán người cao nhất thế giới, Châu Á - Thái Bình Dương có tỷ lệ buôn bán người cao nhất thế giới (<https://tiengchuong.chinhphu.vn>)

⁴ Tỷ lệ giới tính trên thế giới năm 2023 là khoảng 1.017 nam trên 1.000 nữ. Tuy vậy, ở Trung Quốc là 1.051 nam trên 1.000 nữ và ở Ấn Độ là 1.081 nam trên 1.000 nữ. <https://danso.org/trung-quoc/>; <https://danso.org/an-do/>

⁵ Liên hợp quốc, *Từ bạo lực gia đình đến bạo lực giới tại Việt Nam: Mối liên hệ giữa các hình thức bạo lực*, Tài liệu thảo luận Liên hợp quốc, Hà Nội, 2014, tr. 13.

cơ sở làm móng, karaoke, vũ trường, massage...), nhu cầu sinh con và làm việc nhà, đều là những yếu tố thúc đẩy nguồn cung của nạn mua bán người.

2. Thực trạng tội phạm mua bán người ở Việt Nam

Nằm gần vùng “tam giác vàng” - nơi các băng nhóm tội phạm có tổ chức hoạt động tại các đặc khu kinh tế ở Đông Nam Á, gần với hai quốc gia đang có sự mất cân bằng giới tính lớn nhất thế giới là Trung Quốc và Ấn Độ, hoạt động mua bán người ở Việt Nam diễn ra hết sức phức tạp. Theo thống kê của Thường trực Ban Chỉ đạo phòng, chống tội phạm của Chính phủ (Ban Chỉ đạo 138/CP), từ năm 2018 đến 2022, điều tra phát hiện 440 vụ mua bán người ở Việt Nam với 876 đối tượng vi phạm, 1240 nạn nhân. Riêng năm 2022, lực lượng Công an phát hiện điều tra 90 vụ với 247 đối tượng phạm tội mua bán người và 255 nạn nhân. Trong 06 tháng đầu năm 2023, điều tra phát hiện 56 vụ với 150 đối tượng phạm tội mua bán người và 118 nạn nhân (tăng 32 vụ với 104 đối tượng so với cùng kỳ năm 2022)⁶. Từ năm 2016 đến 2021, Tòa án các cấp đã xét xử 450 vụ/506 vụ án đã thụ lý về tội mua bán người (Điều 150 BLHS) và 190 vụ/225 vụ án đã thụ lý về tội mua bán người dưới 16 tuổi (Điều 151 BLHS). Trong 06 tháng đầu năm 2022, số vụ án được Tòa án nhân dân các cấp thụ lý là 77 vụ với 202 bị cáo, đã đưa ra xét xử 53 vụ với 121 bị cáo (trong đó mua bán người là 29 vụ với 56 bị cáo; mua bán người dưới 16 tuổi là 24 vụ với 65 bị cáo)⁷. Với số vụ án xảy ra nhiều, đối tượng phạm tội và nạn nhân của tội phạm liên tục tăng qua các năm gần đây, Việt Nam chuyển từ nhóm 3 lên nhóm 2 về hoạt động mua bán người trên toàn thế giới (theo Báo cáo về mua bán người ở Việt Nam do Chính phủ Hoa Kỳ khảo sát thực hiện - Báo cáo TIP).

Việc mua bán người ra nước ngoài chiếm tỷ lệ lớn, năm 2018 đến 2022 mua bán người để bán ra nước ngoài chiếm 66% các vụ án mua bán người, mua bán người nội địa chiếm 34% các vụ mua bán người. Tuy nhiên gần đây việc mua bán người trong nước đang có xu hướng gia tăng, cụ thể 06 tháng đầu năm 2023, mua bán người nội địa đã chiếm 40% các vụ án được phát hiện. Đối tượng bị mua bán tập trung vào phụ nữ và trẻ em gái nhưng gần đây đã bắt đầu tập trung vào giới tính nam. Cụ thể, năm 2021 có 126 nạn nhân, trong đó nữ giới là 114 nạn nhân nữ (chiếm 90,5%), nam giới là 12 nạn nhân (chiếm 9,5%). Nhưng năm 2022, có 255 nạn nhân, nữ giới là

⁶ Nhiều thủ đoạn mới của tội phạm mua bán người, Nhiều thủ đoạn mới của tội phạm mua bán người - Video đã phát trên VTV | VTV.VN (<https://vtv.vn/video/nhieu-thu-doan-moi-cua-toi-mua-ban-nguoi-632553-htm>)

⁷ Kết quả công tác phòng, chống tội phạm mua bán người năm 2022 - Kết quả công tác phòng, chống tội phạm mua bán người năm 2022 (<https://bocongan.gov.vn>).

102 nạn nhân (chiếm 40%), nam giới là 153 nạn nhân (chiếm 60%)⁸. Trong 06 tháng đầu năm 2023, mua bán nam giới chiếm 40% số nạn nhân bị mua bán người. Mua bán nữ giới nhằm bóc lột tình dục, nô lệ tình dục (ở Myanmar, Nhật Bản, Hàn Quốc, Malaysia, Trung Quốc, Singapore...), ép buộc họ sinh con và làm việc nhà (ở Trung Quốc, Đài Loan). Mua bán nam giới nhằm mục đích chủ yếu là cưỡng bức lao động (ở Malaysia, Hàn Quốc, Lào, Nhật Bản, Indonesia, Đài Loan...). Khảo sát cũng chỉ ra, mua bán người ở Việt Nam nhằm mục đích cưỡng bức lao động ngày càng gia tăng. Năm 2021, có 22 nạn nhân bị mua bán vì mục đích cưỡng bức lao động và 28 nạn nhân bị mua bán vì mục đích bóc lột tình dục; nhưng đến năm 2022, đã có tới 195 nạn nhân bị mua bán vì mục đích cưỡng bức lao động và chỉ có 14 nạn nhân bị mua bán vì mục đích bóc lột tình dục. Gần đây Việt Nam còn xuất hiện tình trạng mua bán thai nhi, mua bán trẻ sơ sinh núp bóng dưới hình thức cho nhận con nuôi.

Phương thức và thủ đoạn thực hiện tội phạm hết sức đa dạng, tinh vi. Các đối tượng lợi dụng mối quan hệ quen biết, nắm bắt hoàn cảnh và tâm lý của nạn nhân, dụ dỗ đi làm việc nhẹ lương cao hay kết hôn với người nước ngoài để đổi đời, giàu có. Sau khi lừa đảo được nạn nhân, chúng câu kết với nhau trao đổi, vận chuyển đến các nhà chứa mại dâm, làm việc trá hình mại dâm tại các quán karaoke, massage, đưa vào các công ty cưỡng bức lao động,... Trên đường vận chuyển, dù là trong nước hay đưa ra nước ngoài, đối tượng phạm tội còn có thể thực hiện các hành vi cưỡng hiếp nhiều lần trước khi chuyển giao cho nơi cuối cùng gọi là điểm đến. Hiện nay các đối tượng mua bán người còn sử dụng Internet, các trang web chơi game và đặc biệt là mạng xã hội (Facebook, Zalo...) quảng cáo nhiều hình thức với nội dung việc nhẹ lương cao để dụ dỗ nạn nhân. Số khác lợi dụng mạng xã hội kết bạn, hẹn hò, giả vờ yêu đương để tiếp cận nạn nhân. Sau khi được nạn nhân tin tưởng thì tiếp tay hoặc/và trực tiếp bán cho người khác hoặc thuyết phục họ ra nước ngoài, sau đó biến họ thành nạn nhân của lao động cưỡng bức, nô lệ tình dục. Ở các bản làng khu vực biên giới, nhiều đối tượng đã bắt cóc hoặc lợi dụng tập tục “bắt vợ” của các dân tộc thiểu số vùng Tây Bắc để bắt cóc phụ nữ và trẻ em gái Việt Nam, vận chuyển họ sang Trung Quốc để ép buộc kết hôn. Nhiều trường hợp vận chuyển họ đến các phòng khám chui, ép buộc họ thụ tinh nhân tạo và giam giữ cho đến khi họ sinh con. Hơn thế,

⁸ Báo cáo khảo sát về tình hình buôn bán người tại Việt Nam năm 2023 do Chính phủ Hoa Kỳ thực hiện (Báo cáo TIP), <https://vn.usembassy.gov/sites/2023/03>.

người lao động Việt Nam di cư ra nước ngoài làm việc theo các con đường không chính thức như thông qua mạng lưới môi giới tuyển dụng bất hợp pháp, môi giới hôn nhân bất hợp pháp cũng dễ dàng trở thành nạn nhân của loại tội phạm này⁹.

3. Quy định của pháp luật hình sự Việt Nam về tội mua bán người

Để phòng chống mua bán người, Việt Nam đã gia nhập nhiều điều ước quốc tế: Công ước của Liên hợp quốc về chống tội phạm có tổ chức và xuyên quốc gia, Nghị định thư về Ngăn ngừa, phòng chống và trừng trị việc mua bán người, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em, bổ sung cho Công ước về chống tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia (Nghị định thư Palermo), Công ước ASEAN về chống mua bán người, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em (viết tắt là ACTIP), Nghị định thư không bắt buộc về mua bán trẻ em, mại dâm trẻ em và văn hóa phẩm khiêu dâm trẻ em bổ sung cho Công ước về quyền trẻ em, Công ước về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử với phụ nữ,... Bên cạnh đó Việt Nam cũng đã ký nhiều hiệp định song phương, hiệp định tương trợ tư pháp về phòng, chống tội phạm với các nước, trong đó đều có nội dung phòng, chống tội phạm mua bán người như Trung Quốc, Thái Lan, Lào, Campuchia,... Ngoài ra, Việt Nam đã ban hành nhiều văn bản pháp luật khác nhau tạo cơ sở để xử lý các hành vi liên quan đến mua bán người như: Luật Phòng, chống mua bán người năm 2024, Luật Hôn nhân và gia đình năm 2014, Luật Bình đẳng giới năm 2006, Luật Lao động năm 2012, Luật Xử lý vi phạm hành chính năm 2012... Trong đó, công cụ pháp lý đặc lực nhất để đấu tranh với hành vi này phải kể đến các quy định của pháp luật hình sự về tội mua bán người.

Hành vi mua bán người trong pháp luật hình sự Việt Nam được quy định trong hai điều luật về Tội mua bán người (Điều 150 BLHS năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2025, sau đây gọi tắt là BLHS năm 2015) và Tội mua bán người dưới 16 tuổi (Điều 151 BLHS năm 2015). Theo Nghị quyết số 02/2019/NQ-HĐTP¹⁰ “*mua bán người*” được định nghĩa như sau: “*Mua bán người là việc dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực, lừa gạt hoặc thủ đoạn khác thực hiện một trong các hành vi sau đây: a) Chuyển giao người để nhận tiền, tài sản hoặc lợi ích vật chất khác; b) Tiếp nhận người để giao tiền, tài sản hoặc lợi ích vật chất khác; c) Chuyển giao người để người khác bóc lột tình*

⁹ Nhiều thủ đoạn mới của tội phạm mua bán người, Nhiều thủ đoạn mới của tội phạm mua bán người - Video đã phát trên VTV | VTV.VN (<https://vtv.vn/video/nhieu-thu-doan-moi-cua-toi-mua-ban-nguoi-632553-htm>)

¹⁰ Nghị quyết số 02/2019/NQ-HĐTP của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao ngày 11 tháng 01 năm 2019 Hướng dẫn áp dụng Điều 150 về tội mua bán người và Điều 151 tội mua bán người dưới 16 tuổi của BLHS.

dục, cưỡng bức lao động, lấy bộ phận cơ thể của nạn nhân hoặc vì mục đích vô nhân đạo khác; d) Tiếp nhận người để bóc lột tình dục, cưỡng bức lao động, lấy bộ phận cơ thể của nạn nhân hoặc vì mục đích vô nhân đạo khác; đ) Tuyển mộ, vận chuyển, chứa chấp người khác để thực hiện hành vi chuyển giao người theo hướng dẫn tại điểm a và điểm c khoản này.”

Như vậy “mua bán người” trong pháp luật Việt Nam không chỉ đơn thuần là chuyển giao và tiếp nhận mà còn bao gồm nhiều hành vi khác như tuyển mộ, vận chuyển, chứa chấp người khác để thực hiện hành vi chuyển giao. Với cách hiểu này, hành vi “mua bán người” trong pháp luật Việt Nam là hoàn toàn phù hợp, tương thích với pháp luật quốc tế. Mục đích của mua bán người trong pháp luật quốc tế được xác định là bóc lột (mại dâm, tình dục, lao động, lấy bộ phận cơ thể hoặc các mục đích khác) thì pháp luật Việt Nam ngoài mục đích bóc lột còn có cả mục đích thu lợi bất chính “*giao hoặc nhận tiền, tài sản hoặc lợi ích vật chất khác*”.

Một cách cụ thể, Tội mua bán người theo quy định của pháp luật hình sự Việt Nam được cấu thành bởi các yếu tố (khách thể, mặt khách quan, chủ thể, mặt chủ quan) như sau:

Về khách thể, hành vi phạm tội xâm phạm đến quyền tự do thân thể, danh dự, nhân phẩm của con người được pháp luật hình sự Việt Nam bảo vệ.

Về mặt khách quan, hành vi phạm tội thuộc một trong các trường hợp: chuyển giao người để nhận tiền, tài sản hoặc lợi ích vật chất khác; tiếp nhận người để giao tiền, tài sản hoặc lợi ích vật chất khác; chuyển giao người để người khác bóc lột tình dục, cưỡng bức lao động, lấy bộ phận cơ thể của nạn nhân hoặc vì mục đích vô nhân đạo khác; tiếp nhận người để bóc lột tình dục, cưỡng bức lao động, lấy bộ phận cơ thể của nạn nhân hoặc vì mục đích vô nhân đạo khác; tuyển mộ, vận chuyển, chứa chấp người khác để thực hiện hành vi chuyển giao người nhằm các mục đích nói trên. Thủ đoạn thực hiện hành vi là dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực, lừa gạt hoặc thủ đoạn khác. “*Thủ đoạn khác*” là các thủ đoạn như: bắt cóc; cho nạn nhân uống thuốc ngủ, thuốc gây mê, uống rượu, bia hoặc các chất kích thích mạnh khác làm nạn nhân lâm vào tình trạng mất khả năng nhận thức, khả năng điều khiển hành vi; đầu độc nạn nhân; lợi dụng việc môi giới hôn nhân, môi giới đưa người đi lao động ở nước ngoài; lợi dụng chức vụ, quyền hạn; lợi dụng tình thế bị lệ thuộc; lợi dụng tình thế dễ bị tổn thương hoặc tình trạng quần bách của nạn nhân. Đối tượng tác động là người đủ 16 tuổi trở lên. Tội phạm được coi là hoàn thành nếu đã thực hiện xong hành vi mua bán, nếu việc mua bán chưa xảy ra thì được coi phạm tội chưa đạt. Việc truy cứu trách nhiệm hình sự

không phụ thuộc vào việc nạn nhân (bị hại) có biết mình bị mua bán hay không¹¹.

Về chủ thể, người phạm tội là người có đủ năng lực trách nhiệm hình sự, bao gồm cả những người đủ 14 đến dưới 16 tuổi (theo khoản 2 Điều 12 BLHS năm 2015).

Về mặt chủ quan, chủ thể thực hiện tội phạm với lỗi cố ý. Người phạm tội nhận thức rõ 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 hoặc không mong muốn nhưng vẫn có ý thức để mặc cho hậu quả xảy ra. Mục đích của tội phạm là thu lợi bất chính từ hành vi mua bán người hoặc để bóc lột tình dục, cưỡng bức lao động, lấy bộ phận cơ thể của nạn nhân hoặc mục đích vô nhân đạo khác (sử dụng nạn nhân để làm thí nghiệm, buộc nạn nhân phải đi ăn xin hoặc sử dụng nạn nhân vào các mục đích tàn ác khác). Ngay cả khi bị hại tự nguyện bán mình thì người mua với những mục đích nêu trên cũng phạm tội.

BLHS quy định Tội mua bán người có 03 khung hình phạt. Khung thứ nhất (cấu thành cơ bản) từ 05 năm đến 10 năm tù. Khung thứ hai (cấu thành tăng nặng) từ 08 năm đến 15 năm tù. Khung thứ ba (cấu thành tăng nặng) từ 12 năm đến 20 năm tù. Người phạm tội có thể bị áp dụng hình phạt bổ sung như: phạt tiền từ 20.000.000 đồng đến 100.000.000 đồng, phạt quản chế, cấm cư trú từ 01 năm đến 05 năm hoặc tịch thu một phần hoặc toàn bộ tài sản.

Đối với Tội mua bán người dưới 16 tuổi (Điều 151 BLHS năm 2015), so với Tội mua bán người (Điều 150 BLHS năm 2015) có một số khác biệt trong cấu thành tội phạm như sau:

Về khách thể, xâm hại đến quyền được chăm sóc, nuôi dưỡng, sống chung với cha mẹ của trẻ em, quyền được bảo vệ nhân phẩm, danh dự, sức khỏe của trẻ em.

Về mặt khách quan, đối tượng tác động của tội phạm là người dưới 16 tuổi. Người phạm tội thực hiện một trong các hành vi: chuyển giao người để nhận tiền, tài sản hoặc lợi ích vật chất khác (trừ trường hợp mục đích nhân đạo); tiếp nhận người để giao tiền, tài sản hoặc lợi ích vật chất khác; chuyển giao người để người khác bóc lột tình dục, cưỡng bức lao động, lấy bộ phận cơ thể của nạn nhân hoặc vì mục đích vô nhân đạo khác; tiếp nhận người để bóc lột tình dục, cưỡng bức lao động, lấy bộ phận cơ thể của nạn nhân hoặc vì mục đích vô nhân đạo khác; tuyển mộ, vận chuyển, chứa chấp người

¹¹ Trần Văn Biên, Đinh Thế Hưng, *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017)*, Nxb. Thế Giới, Thành phố Hồ Chí Minh, 2017, tr. 183.

khác để thực hiện hành vi chuyển giao người với các mục đích nêu trên. Như vậy mua bán người dưới 16 tuổi chỉ cần thực hiện một trong các hành vi được điều luật liệt kê nhằm mục đích thu lợi bất chính hoặc bóc lột mà không cần tới các thủ đoạn như dùng vũ lực, đe dọa dùng vũ lực, lừa gạt... Đây là quy định hoàn toàn phù hợp với Công ước ACTIP và Nghị định thư Palermo: *“Việc tuyển dụng, vận chuyển, chuyển giao, chứa chấp hoặc tiếp nhận trẻ em nhằm mục đích bóc lột sẽ bị coi là “mua bán người” ngay cả khi việc này được thực hiện không cần dùng đến bất kỳ cách thức nào được quy định tại điểm (a) của Điều này.”*

Hình phạt đối với Tội mua bán người dưới 16 tuổi cũng nghiêm khắc hơn so với Tội mua bán người. Điều 151 BLHS năm 2015 quy định 03 khung hình phạt: khung thứ nhất (cấu thành cơ bản) từ 07 năm đến 12 năm tù, khung thứ hai (cấu thành tăng nặng) từ 12 năm đến 20 năm tù, khung thứ ba (cấu thành tăng nặng) từ 18 năm đến 20 năm tù, tù chung thân. Người phạm tội còn có thể bị áp dụng hình phạt bổ sung như: phạt tiền từ 50.000.000 đồng đến 200.000.000 đồng, phạt quản chế, cấm đảm nhiệm chức vụ, cấm hành nghề hoặc làm công việc nhất định từ 01 năm đến 05 năm, cấm cư trú từ 01 năm đến 05 năm hoặc tịch thu một phần hoặc toàn bộ tài sản.

Từ Tội mua bán phụ nữ (Điều 115) trong BLHS năm 1985; Tội mua bán phụ nữ (Điều 119), Tội mua bán, chiếm đoạt và đánh tráo trẻ em (Điều 120) trong BLHS năm 1999, đến Tội mua bán người (Điều 150), Tội mua bán người dưới 16 tuổi (Điều 151) trong BLHS năm 2015, pháp luật hình sự Việt Nam ngày càng hoàn thiện khi quy định về các tội phạm mua bán người. Tội phạm này không chỉ áp dụng đối với nạn nhân là nữ giới hay trẻ em như trước đây mà được xác định với bất kỳ nạn nhân không phân biệt giới tính, tuổi tác của họ. Các hành vi phạm tội cũng được liệt kê, miêu tả cụ thể, chi tiết, đầy đủ hơn. Các thuật ngữ khó hiểu hay có nhiều cách hiểu cũng đã được làm rõ tại Nghị quyết số 02/2029/NQ-HĐTP. Điều này có ý nghĩa rất nhiều trong việc đáp ứng với yêu cầu đấu tranh, phòng chống loại tội phạm này. Tuy vậy, so với quy định của pháp luật quốc tế, thực tiễn công tác phòng ngừa, xử lý tội phạm hiện nay, các quy định của pháp luật hình sự Việt Nam về loại tội phạm này vẫn còn nhiều điều bất cập, cần hoàn thiện hơn.

4. Sự cần thiết hoàn thiện pháp luật hình sự Việt Nam về tội mua bán người và kiến nghị từ góc độ bảo vệ nạn nhân của tội phạm

Thứ nhất, cơ sở xác định Tội mua bán người với đối tượng là người đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi chưa tương thích với pháp luật quốc tế.

Theo quy định của pháp luật Việt Nam, trẻ em là người dưới 16 tuổi (Điều 1 Luật Trẻ em). Trong khi đó, theo pháp luật quốc tế, trẻ em được hiểu là người dưới 18 tuổi. Như vậy người đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi không được coi là trẻ em và đây là đối tượng tác động của tội phạm thuộc Điều 150 BLHS năm 2015. Hay nói cách khác, việc xác định tội phạm cấu thành đối với nạn nhân (bị hại) ở ngưỡng tuổi này không áp dụng theo quy định tại Điều 151 BLHS năm 2015. Tức là hành vi phải có các thủ đoạn ép buộc, lừa gạt, dùng vũ lực... thì mới cấu thành hành vi phạm tội mua bán người. Trong khi pháp luật quốc tế đều thừa nhận với trẻ em, bất kỳ hành vi nào tác động đến chúng như chuyển giao, tiếp nhận, tuyển mộ... nhằm mục đích bóc lột mà không cần xác định đến thủ đoạn thực hiện, đều là mua bán người. Như vậy, với nội dung này, pháp luật Việt Nam không hình sự hóa tất cả hình thức mua bán trẻ em vì mục đích bóc lột mà Công ước ACTIP và Nghị định thư Palermo đặt ra. Bên cạnh đó, hình phạt áp dụng với những người phạm tội đối với nạn nhân đủ 16 đến dưới 18 tuổi cũng không quá nghiêm khắc, thay vì tù chung thân như Điều 151 BLHS năm 2015 thì chỉ cao nhất là 20 năm tù ở Điều 150 BLHS năm 2015. Chưa kể, việc xác định nạn nhân là trẻ em chỉ là những người dưới 16 tuổi, các số liệu thống kê của Việt Nam cũng sẽ bỏ mất một nhóm người từ đủ 16 đến dưới 18 tuổi, làm cho nạn nhân ở ngưỡng tuổi này không được bảo vệ và hỗ trợ kịp thời với tính chất là trẻ em theo pháp luật quốc tế, thậm chí là pháp luật quốc gia¹². Đây là một thiệt thòi ảnh hưởng đến quyền và lợi ích của những người nạn nhân ở ngưỡng tuổi này.

Thiết nghĩ, luật hình sự cần có quy định thỏa đáng để bảo vệ nạn nhân đủ 16 đến dưới 18 tuổi là đối tượng bị mua bán người. Cụ thể, Điều 151 BLHS năm 2015 cần quy định “*Tội mua bán người dưới 18 tuổi*” thay vì quy định “*Tội mua bán người dưới 16 tuổi*”. Điều này giúp xác định hành vi phạm tội với người đủ 16 đến dưới 18 tuổi tương thích hơn với pháp luật quốc tế (chỉ cần xác định hành vi mà không cần xác định đến thủ đoạn phạm tội). Người phạm tội cũng bị trừng trị thích đáng hơn với các khung hình phạt mà điều luật nêu ra khi tác động đến đối tượng vẫn chưa thực sự trưởng thành, còn đang trong giai đoạn ổn định tâm sinh lý. Nạn nhân dưới 18 tuổi nói chung đều được bảo vệ đúng với tinh thần các quy định pháp luật quốc tế mà Việt Nam là thành viên.

¹² Nếu nạn nhân là trẻ em thì việc phát hiện, bảo vệ, tiếp cận và hỗ trợ phải thực hiện bằng những phương pháp đặc biệt - Rebecca Surtees và Laura S. Jonhson, “*Hướng dẫn cho các cán bộ thực thi trong khuôn khổ dự án: Nâng cao khả năng phát hiện, bảo vệ và tái hòa nhập cho nạn nhân bị mua bán ở châu Á*”, Văn phòng Hỗ trợ khu vực của tiến trình Bali (RSO) và Viện NEXUS, Hoa Kỳ, năm 2021, trang 3.

Do vậy, BLHS năm 2015 hiện hành cần sửa đổi Điều 151 “*Tội mua bán người dưới 16 tuổi*” thành quy định “*Tội mua bán người dưới 18 tuổi*”.

Thứ hai, việc mua bán bào thai chưa được pháp luật Việt Nam quy định.

Hành vi mua bán bào thai đang có xu hướng gia tăng, đặc biệt là mua bán bào thai sau đó sang Trung Quốc sinh con¹³. Tuy nhiên, pháp luật hình sự Việt Nam không thừa nhận bào thai là con người, thậm chí là trẻ em, dẫn đến khó khăn trong vấn đề định tội hoặc xác định khung hình phạt. Cụ thể, theo pháp luật hình sự Việt Nam, chỉ khi nào thực thể được coi là con người và người này dưới 16 tuổi thì mới gọi là trẻ em. Pháp luật chỉ thừa nhận một thực thể là con người khi thực thể này tách khỏi cơ thể người mẹ và còn sống. Trong khi đó, bào thai hay thai nhi được coi là cơ thể đang sống trong bụng mẹ, được xác định từ lúc hình thành cho đến trước khi nó tách khỏi cơ thể người mẹ, do đó, không được pháp luật coi là con người.

Thủ đoạn thực hiện mua bán bào thai là bên thứ ba tiến hành mua bán bào thai với những người có liên quan đến nó (chủ yếu là cha mẹ của bào thai), khi đứa bé chào đời thì những người này trao lại đứa bé cho bên đã mua nó. Hành vi này nếu bị phát hiện vào lúc trao đứa bé cho người mua thì bị xử lý về Tội mua bán người dưới 16 tuổi. Nhưng nếu cơ quan chức năng phát hiện vào lúc các bên trao đổi mua bán đứa trẻ khi còn là bào thai thì lại không có cơ sở xử lý. Nhiều trường hợp công an địa phương phát hiện các đối tượng đang trên đường đưa phụ nữ Việt Nam mang thai sang Trung Quốc để sinh con rồi bán con cho người Trung Quốc. Nhưng việc sinh con chưa xảy ra, vì vậy không có cơ sở để truy tố về tội mua bán người hay mua bán người dưới 16 tuổi.

Cũng có trường hợp, mua bán người mẹ đang mang thai để nô lệ tình dục với người mẹ và đã chiếm đoạt bào thai vì các mục đích vô nhân đạo. Đây rõ ràng là phạm tội mua bán người nhưng sẽ áp dụng tình tiết nào để định khung hình phạt, mua bán người đã lấy bộ phận cơ thể của nạn nhân - khi xem bào thai là bộ phận cơ thể của người mẹ (khoản 3 Điều 150 BLHS năm 2015), hay phạm tội đối với 02 người - khi xem bào thai là một cá thể người độc lập (khoản 2 Điều 150 BLHS năm 2015)? Nhiều ý kiến cho rằng bào thai không phải là một bộ phận cơ thể của nạn nhân¹⁴, nhưng bào thai cũng không phải là con người được xác định theo pháp luật hiện hành. Nếu

¹³ Đỗ Cảnh Thìn, Nguyễn Thị Thuận, “Mua bán bào thai - những khoảng trống pháp lý cần bổ sung, sửa đổi trong Luật Hình sự”, *Tạp chí Khoa học và Công nghệ Đại học Duy Tân*, Số 03(40), 2020, tr. 70.

¹⁴ Đỗ Cảnh Thìn, Nguyễn Thị Thuận, “Mua bán bào thai - những khoảng trống pháp lý cần bổ sung, sửa đổi trong Luật Hình sự”, *Tạp chí Khoa học và Công nghệ Đại học Duy Tân*, Số 03(40), 2020, tr. 72.

như bào thai không được xác định tương ứng với các tình tiết định khung tăng nặng như trên, việc xử lý tội phạm sẽ căn cứ vào khoản 1 Điều 150 BLHS năm 2015 và áp dụng tình tiết tăng nặng quy định tại điểm i khoản 1 Điều 52 BLHS năm 2015 “*phạm tội đối với phụ nữ mang thai*”, hình phạt cao nhất là 10 năm tù (trong khi nếu áp dụng khoản 2 Điều 150 BLHS năm 2015, mức hình phạt cao nhất là 15 năm tù, còn khoản 3 Điều 150 BLHS năm 2015 là 20 năm tù). Rõ ràng việc áp dụng pháp luật như vậy là chưa thỏa đáng. Bởi lẽ, mua bán người nhằm mục đích bóc lột người bị mua bán đã là vô nhân đạo, mua bán người trong trường hợp này, nhằm bóc lột cả người bị mua bán lẫn thai nhi mà họ đang mang, còn vô nhân đạo hơn. Nếu chỉ áp dụng khung hình phạt đối với cấu thành tội phạm cơ bản là quá dung túng cho hành vi phạm tội. Tình tiết tăng nặng “*phạm tội đối với phụ nữ mang thai*” chỉ có ý nghĩa bảo vệ phụ nữ mang thai, chưa bảo vệ được bào thai trong trường hợp nói trên. Do đó, không quy định phạm tội đối với bào thai gây khó khăn để xác định tình tiết liên quan tới hành vi phạm tội, từ đó liên quan đến vấn đề định khung hình phạt cụ thể.

Do vậy, cần bổ sung quy định mua bán bào thai vào BLHS để có căn cứ pháp lý điều tra, truy tố, xét xử những cá nhân, tổ chức thực hiện tội phạm liên quan đến đối tượng này, các cơ quan chức năng cần có văn bản hướng dẫn cụ thể về các tình tiết định khung tăng nặng có liên quan đến bào thai để tội phạm bị xử lý tương xứng hơn với tính chất nguy hiểm của hành vi.

Thứ ba, pháp nhân thương mại không phải là chủ thể của tội phạm mua bán người được quy định ở Điều 150, 151 BLHS năm 2015.

Tội mua bán người được tổ chức với những đường dây quy mô lớn, tinh vi, xuyên biên giới quốc gia. Nhiều tổ chức phạm tội núp bóng dưới dạng pháp nhân đã đăng ký kinh doanh, trong đó chủ yếu là những tổ chức tuyển dụng lao động, môi giới hôn nhân. Tuy nhiên, pháp luật hình sự Việt Nam không quy định pháp nhân thương mại phải chịu trách nhiệm về tội mua bán người, mua bán người dưới 16 tuổi, vì vậy các tổ chức này chỉ bị xử phạt hành chính. Theo Báo cáo TIP, năm 2021 có 12 doanh nghiệp Việt Nam vi phạm quy định về tuyển dụng lao động ra nước ngoài và bị xử phạt 699 tỷ đồng; đến năm 2022 có 15 doanh nghiệp xuất khẩu lao động bị thanh tra, phát hiện 04 doanh nghiệp vi phạm hành chính, tổng số tiền phạt là 212,5 triệu đồng. Mặc dù số doanh nghiệp bị xử phạt hành chính năm 2022 có giảm hơn so với năm 2021 nhưng con số này không quá khả quan khi những vấn đề về tuyển dụng lao động ra nước ngoài còn nhiều bất cập. Bởi lẽ, trong năm 2022, Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội vẫn nhận được 69 đơn

khieu nại và công an đã xác minh có đến 109 trường hợp các tổ chức, cá nhân đưa người lao động đi nước ngoài mà không có giấy phép hợp pháp. Vì không bị xử lý hình sự, các tổ chức này vẫn tồn tại và lợi dụng các hoạt động kinh doanh môi giới mà nhiều ý kiến cho rằng đây là những hoạt động để thực hiện mua bán người trá hình. Trong khi pháp luật các nước trên thế giới đều xử lý tội phạm mua bán người đối với pháp nhân (Thái Lan, Malaysia, Trung Quốc, Hoa Kỳ...), thiết nghĩ, pháp luật hình sự Việt Nam cũng nên mạnh dạn quy định pháp nhân thương mại phải chịu trách nhiệm hình sự về Tội mua bán người, Tội mua bán người dưới 16 tuổi.

Do vậy, cần bổ sung Điều 150 (Tội mua bán người), Điều 151 (Tội mua bán người dưới 16 tuổi) trong phạm vi chịu trách nhiệm hình sự của pháp nhân thương mại (Điều 76 BLHS năm 2015), cũng cần quy định cụ thể các hình phạt mà pháp nhân thương mại phải gánh chịu khi thực hiện các tội phạm nói trên.

Thứ tư, hành vi “*đưa người di cư trái phép*” chưa được xử lý phù hợp và pháp luật hình sự chưa bảo vệ được nạn nhân của tội mua bán người.

Một số trường hợp, việc mua bán người thực hiện bằng thủ đoạn đưa nạn nhân ra nước ngoài. Nạn nhân đồng ý với mọi thủ đoạn mà bọn buôn người đưa ra để được sang nước ngoài như làm giả giấy tờ, bỏ trốn không khai báo hải quan... Ở những vụ án đó, rất khó xác minh bọn buôn người đã lừa gạt, dụ dỗ, dùng vũ lực hoặc đe dọa dùng vũ lực với những người mà chúng đưa ra nước ngoài (như không có lao động hợp đồng, không có người làm chứng, không có vết tích để lại trên cơ thể,...) nên những người bị đưa ra nước ngoài thường không được xác định là nạn nhân của tội mua bán người. Ngược lại, họ có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự về hành vi xuất cảnh trái phép hoặc trốn đi nước ngoài. Hành vi “*xuất cảnh trái phép*” là hành vi ra khỏi Việt Nam bằng các thủ đoạn như làm giả toàn bộ hoặc một phần giấy tờ để xuất cảnh, còn hành vi “*trốn đi nước ngoài*” được hiểu là tổ chức, môi giới để đưa người ra khỏi Việt Nam mà không làm bất cứ thủ tục gì tại cửa khẩu, không qua cửa khẩu¹⁵. Cụ thể, nếu người xuất cảnh trái phép, người trốn đi nước ngoài hoặc ở lại nước ngoài trái phép đồng thời là người tổ chức, môi giới cho người khác thực hiện các hành vi này thì họ có thể bị truy cứu về các tội được quy định ở Điều 347, Điều 348 hoặc Điều 349

¹⁵ Nguyễn Thị Thanh Thùy, “Hoàn thiện pháp luật hình sự về các tội phạm liên quan đến xuất, nhập cảnh”, *Tạp chí kiểm sát in tháng 12, 2023*, <https://vksndtc.gov.vn/UserControls/Publishing/News/BinhLuan/pFormPrint.aspx?UrlListProcess=22D48E3E00E317DB107E3706F225B1CE22F006B7C704FC8B6894F6ABCA85660A&ItemID=11585&webP=portal>

BLHS năm 2015. Nếu chưa đủ yếu tố xử lý hình sự, họ sẽ bị xử phạt vi phạm hành chính¹⁶. Nhiều trường hợp, nạn nhân vì sợ bị truy cứu trách nhiệm hình sự, sợ bị xử phạt hành chính mà đã không tố giác, không hợp tác với cơ quan có thẩm quyền, dẫn đến nhiều vụ án không củng cố được chứng cứ, không giải quyết triệt để tội phạm.

Cần nhìn nhận rằng, hậu quả trực tiếp của mua bán người ra nước ngoài chính là “*đưa người di cư trái phép*”. Đây cũng là cách thức, thủ đoạn thực hiện tội mua bán người. “*Đưa người di cư trái phép*” là việc giao dịch để đạt được trực tiếp hoặc gián tiếp lợi ích về tài chính hoặc lợi ích vật chất khác từ việc một người nhập cảnh trái phép vào một quốc gia thành viên khi người này không phải là công dân hay thường trú tại quốc gia đó (Điều 3 (a) Nghị định thư về chống đưa người di cư trái phép¹⁷). Theo Nghị định này, việc thực hiện các hành vi sau với mục đích tạo điều kiện để đưa người di cư trái phép cũng bị xử lý hình sự: làm giả giấy tờ thông hành hoặc nhận dạng; mua, cung cấp hoặc chiếm hữu giấy tờ đó; tạo điều kiện để một người không phải là công dân hoặc người thường trú có thể ở lại quốc gia liên quan mà không tuân thủ các yêu cầu cần thiết để ở lại một cách hợp pháp trong quốc gia này. Như vậy, các hành vi trốn đi nước ngoài, xuất cảnh trái phép, tổ chức, môi giới, cưỡng ép cho người khác xuất cảnh, nhập cảnh trái phép, trốn đi nước ngoài, ở lại nước ngoài trái phép nhằm thu lợi bất chính, đều là những dạng thức của hành vi “*đưa người di cư trái phép*”. Điều đáng lưu ý ở quy định này là, người di cư không bị truy cứu trách nhiệm hình sự vì thực tế họ đã bị đưa đi trái phép.

Chẳng hạn, A và B thỏa thuận mua bán một số người Việt Nam sang Campuchia để bóc lột sức lao động và nhiệm vụ của A là đưa những người Việt Nam này qua biên giới Việt Nam đến chỗ hẹn mà A và B đã thỏa thuận. A biết C cần việc làm nên dụ dỗ C vượt biên sang Campuchia nói là đi xuất khẩu lao động (C không hề hay biết thỏa thuận giữa A và B). C tin lời A và rủ thêm một số người khác đi cùng (vì C biết những người này đều cần việc làm như mình). C và những người khác vượt biên theo sự chỉ dẫn của A nhưng trên đường đi thì bị bắt. Trong tình huống này, theo quy định của pháp luật hình sự Việt Nam, C rất có thể sẽ bị xử lý hình sự về hành vi môi

¹⁶ Điều 18 Nghị định số 144/2021/NĐ-CP ngày 31 tháng 12 năm 2021 của Chính phủ Quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực an ninh, trật tự, an toàn xã hội; phòng chống tệ nạn xã hội; phòng cháy chữa cháy; cứu nạn, cứu hộ; phòng, chống bạo lực gia đình.

¹⁷ Tên đầy đủ của Nghị định này là Nghị định thư về chống đưa người di cư trái phép bằng đường bộ, đường biển và đường không, bổ sung Công ước của Liên hợp quốc về chống tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia.

giới cho người khác trốn đi nước ngoài (Điều 349 BLHS) nếu C không được coi là nạn nhân của tội mua bán người. Tuy nhiên nếu thừa nhận đây là hành vi “đưa người di cư trái phép” và hành vi “đưa người di cư trái phép” của A và B là tội phạm theo Nghị định thư ở trên thì C được xác định là nạn nhân của tội phạm “đưa người di cư trái phép”. Thay vì truy cứu trách nhiệm hình sự của C trong trường hợp như trên, cần tập trung truy cứu trách nhiệm hình sự của A và B. Bởi lẽ, C không biết thỏa thuận giữa A và B, cũng không có tính vụ lợi ở hành vi rủ rê người khác cùng trốn ra nước ngoài với mình, nên C không bị xử lý hình sự về tội “đưa người di cư trái phép”.

Thiết nghĩ, khi Việt Nam gia nhập Nghị định thư về Chống đưa người di cư trái phép, hành vi “*đưa người di cư trái phép*” cũng cần được tội phạm hóa¹⁸ để có cơ sở xử lý đối với hành vi này. Việc tội phạm hóa hành vi đưa người di cư trái phép góp phần xử lý đầy đủ bản chất hành vi phạm tội hơn so với các điều luật riêng lẻ hiện hành của BLHS (Điều 348, 349, 350 BLHS). Ngoài ra, khi thừa nhận “*Tội đưa người di cư trái phép*”, một vấn đề đặt ra là người bị đưa đi trái phép nếu không bị xử lý hình sự thì liệu có phù hợp với nguyên tắc mọi người phạm tội đều bình đẳng trước pháp luật, mọi hành vi phạm tội đều không thoát khỏi sự trừng phạt (vì họ cũng có hành vi trái pháp luật)? Theo quan điểm của chúng tôi, hành vi của người bị đưa đi trái phép nếu cấu thành các tội độc lập khác thì vẫn bị xử lý hình sự (giết người, cố ý gây thương tích...). Tuy nhiên, nếu người bị đưa đi trái phép thực hiện theo sự dẫn dụ, chần dặt của những người đưa họ đi thì họ không bị xử lý hình sự. Rõ ràng theo pháp luật hình sự, một trong những dấu hiệu của tội phạm là tính nguy hiểm đáng kể cho xã hội (khoản 2 Điều 8 BLHS). Việc xem xét tính nguy hiểm đáng kể đối với hành vi tổ chức, môi giới xuất cảnh trái phép, trốn đi nước ngoài... phải xem xét ở nhiều yếu tố (thiệt hại, hoàn cảnh, thời điểm thực hiện tội phạm...)¹⁹. Việc thực hiện những hành vi trái phép của họ trên cơ sở bị dẫn dụ, lừa đảo, ví dụ như C trong trường hợp nói trên, đi đến những vị trí theo chỉ dẫn của A, hành vi này chưa có tính nguy hiểm đáng kể nên không đủ yếu tố cấu thành tội phạm và không bị truy cứu hình sự (C có thể vẫn bị xử lý hành chính). Như vậy, việc không truy cứu trách nhiệm hình sự của người bị đưa đi di cư trái phép vừa phù hợp với Nghị định thư vừa đảm bảo nguyên tắc xử lý tội phạm của Nhà nước. Điều này thực sự góp phần bảo vệ nạn nhân của tội phạm đưa người di cư trái

¹⁸ Trịnh Tiến Việt (Chủ biên), *Chính sách hình sự Việt Nam trước thách thức cách mạng công nghiệp 4.0*, Nxb. Tư pháp, Việt Nam, 2020, tr. 131-132.

¹⁹ Nguyễn Thị Thanh Thùy, tldd.

phép, mà cũng là nạn nhân của tội mua bán người (khi chưa đủ chứng cứ chứng minh tội mua bán người), nạn nhân của tội mua bán người sẽ mạnh dạn hơn để khai báo về tội phạm, từ đó cơ quan chức năng có cơ sở để xử lý tội mua bán người triệt để hơn.

Do vậy, một mặt, cần tội phạm hóa hành vi đưa người di cư trái phép nhằm tránh những hình thức mua bán người thực hiện bằng việc lợi dụng hành vi này và kịp thời bảo vệ nạn nhân của tội mua bán người, mặt khác, cũng cần cân nhắc các khía cạnh pháp lý khác của chính sách hình sự đối với nạn nhân của tội phạm này.

Thứ năm, hình phạt chưa tương xứng với tính chất nguy hiểm của hành vi mua bán người.

Tội phạm mua bán người biến con người trở thành hàng hóa để kiếm chác lợi ích vật chất hoặc nhằm những mục đích vô nhân đạo khác. Đây là những hành vi chà đạp, gây tổn thương nặng nề đến sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người. Pháp luật hình sự đã quy định hình phạt cụ thể để xử lý tội phạm này. Tuy vậy tham khảo quy định của các quốc gia khác, hình phạt trong pháp luật Việt Nam vẫn chưa đủ sức răn đe đối với hành vi phạm tội. Cụ thể BLHS Trung Quốc quy định hình phạt cao nhất là tử hình thì Việt Nam phạt cao nhất là 20 năm tù. Luật Hình sự Philippines quy định hình phạt cao nhất là 20 năm tù (bằng với hình phạt cao nhất của pháp luật Việt Nam) nhưng quy định mức tiền phạt bổ sung rất lớn, từ 01 triệu pesos đến 02 triệu pesos (tương đương khoảng 250 triệu đồng đến 500 triệu đồng). Luật Hình sự Thái Lan quy định hình phạt cao nhất là tù chung thân và phạt tiền bổ sung từ 80.000 đến 200.000 baht (tương đương khoảng 55 triệu đồng đến 138 triệu đồng)²⁰.

Như vậy so với các nước, hình phạt trong pháp luật Việt Nam thấp hơn cả về loại hình phạt chính và số tiền nộp phạt bổ sung. Thực tiễn cũng cho thấy, số tiền kiếm chác được từ mua bán người là rất lớn (tiền môi giới ra nước ngoài đã lên đến 2.000 USD²¹, tương đương khoảng 50 triệu đồng). Do đó với các hình phạt được quy định như hiện nay vẫn chưa đủ nghiêm trị đối với tội mua bán người. Khi con người bị đem ra mua bán như một món hàng với nhiều tình tiết nguy hiểm, cần quy định loại hình phạt cao nhất có thể áp dụng là tù chung thân. Hơn thế, mức phạt tiền cũng cần cao hơn để tước bỏ những lợi ích phi pháp có được từ hành vi mua bán người.

²⁰ Phạm Thị Nhung, *Tội mua bán người trong Luật Hình sự Việt Nam (trên cơ sở thực tiễn địa bàn thành phố Hải Phòng)*, Luận văn Thạc sỹ, Đại học Quốc gia Hà Nội, Việt Nam, 2021, trang 49-51.

²¹ Nhiều thủ đoạn mới của tội phạm mua bán người, Nhiều thủ đoạn mới của tội phạm mua bán người - Video đã phát trên VTV | VTV.VN (<https://vtv.vn/video/nhieu-thu-doan-moi-cua-toi-mua-ban-nguoi-632553-htm>)

Do đó, cần tăng hình phạt áp dụng đối với tội mua bán người, cao nhất có thể áp dụng là tù chung thân, tăng mức phạt tiền đối với tội phạm này, ít nhất là phạt 50 triệu đồng.

Kết luận

Pháp luật hình sự Việt Nam đã có nhiều nỗ lực trong công tác đấu tranh, phòng ngừa tội mua bán người, mua bán người dưới 16 tuổi bằng việc quy định ngày càng hoàn thiện đối với các tội danh này. Tuy nhiên trước thực trạng mua bán người như hiện nay, việc hoàn thiện hơn nữa các quy định của pháp luật vẫn cần được xem xét. Nhiều hành vi vi phạm chưa được quy định trong pháp luật hình sự (đưa người di cư trái phép, mua bán bào thai) nên chưa xử lý được những người thực hiện và cũng chưa bảo vệ được nạn nhân của những tội ác này. Với quy định của pháp luật hiện hành về tội mua bán người, mua bán người dưới 16 tuổi, hình phạt chưa thực sự nghiêm khắc và bỏ lọt chủ thể là pháp nhân thương mại là những vấn đề cần nhìn nhận. Bên cạnh đó, cơ chế bảo vệ nạn nhân ở ngưỡng tuổi đủ 16 đến dưới 18 tuổi vẫn chưa tương thích với pháp luật quốc tế. Việc xác định ngưỡng tuổi để được gọi là trẻ em và được nhận những hỗ trợ, bảo vệ thiết thực từ cộng đồng, không chỉ là vấn đề của tội mua bán người, mua bán người dưới 16 tuổi của pháp luật hình sự mà của toàn hệ thống pháp luật Việt Nam trong mối tương quan với các điều ước quốc tế mà Việt Nam đã gia nhập./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017).
2. Công ước ASEAN về phòng, chống mua bán người, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em.
3. Nghị định thư về Ngăn ngừa, phòng chống và trừng trị việc mua bán người, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em, bổ sung Công ước về Chống tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia của Liên hợp quốc.
4. Nghị định thư về Chống đưa người di cư trái phép bằng đường bộ, đường biển và đường không, bổ sung Công ước của Liên hợp quốc về chống tội phạm có tổ chức xuyên quốc gia.
5. Trần Văn Biên, Đinh Thế Hưng, *Bình luận khoa học Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017)*, Nxb. Thế giới, Thành phố Hồ Chí Minh, 2017, trang 183.
6. Liên hợp quốc, *Từ bạo lực gia đình đến bạo lực giới tại Việt Nam: Mối liên hệ giữa các hình thức bạo lực*, Tài liệu thảo luận Liên hợp quốc, Hà Nội, 2014, tr. 12, 13.

7. Phạm Thị Nhung, *Tội mua bán người trong Luật Hình sự Việt Nam (trên cơ sở thực tiễn địa bàn thành phố Hải Phòng)*, Luận văn Thạc sỹ, Đại học Quốc gia Hà Nội, Việt Nam, 2021, tr. 49-51.

8. Rebecca Surtees và Laura S. Jonhson, *Hướng dẫn cho các cán bộ thực thi trong khuôn khổ dự án: Nâng cao khả năng phát hiện, bảo vệ và tái hòa nhập cho nạn nhân bị mua bán ở châu Á*, Văn phòng Hỗ trợ khu vực của tiến trình Bali (RSO) và Viện NEXUS, Hoa Kỳ, 2021, tr. 3.

9. Đỗ Cảnh Thìn, Nguyễn Thị Thuận, “Mua bán bào thai - những khoảng trống pháp lý cần bổ sung, sửa đổi trong Luật Hình sự”, *Tạp chí Khoa học và Công nghệ Đại học Duy Tân*, Số 03(40), 2020, tr. 70, 72.

10. Nguyễn Thị Thanh Thùy, “Hoàn thiện pháp luật hình sự về các tội phạm liên quan đến xuất, nhập cảnh”, *Tạp chí Kiểm sát in tháng 12*, 2023, <https://vksndtc.gov.vn/>

11. Trịnh Tiến Việt (Chủ biên), *Chính sách hình sự Việt Nam trước thách thức cách mạng công nghiệp 4.0*, Nxb. Tư pháp, Việt Nam, 2020, tr. 131-132.

REGULATIONS ON THE EXECUTION OF PRISON SENTENCES FOR FEMALE INMATES AND PROTECTING AGAINST RISKS OF VIOLENCE IN RUSSIAN FEDERATION LAW AND RECOMMENDATIONS FOR VIETNAM

LL.M. Huynh Nguyen Bao Duy^{*}
Assoc.Prof.Dr. Nguyen Ngoc Kien^{**}

Abstract: *The article deals with the issue of protecting the rights of female prisoners while serving prison sentences in the Russian Federation. The authors present the contents of the penal system in the 1996 Russian Federation Criminal Code, regulations on serving prison sentences of female prisoners in the Russian Federation according to the 1997 Criminal Enforcement Code and measures to protect female prisoners from the risks of violence in the Russian Federation law. On that basis, the authors made a number of recommendations to improve the law and the effectiveness of serving prison sentences of female prisoners in the current socio-economic conditions of Vietnam toward progressive humanity and real gender equality.*

Keywords: *Gender, term imprisonment, life imprisonment, death penalty, serving prison sentences, female prisoners, Russian Federation law, Vietnamese law.*

1. Introduction

In contemporary Russia, within the framework of establishing a rule-of-law state and ensuring the protection of the fundamental rights and freedoms of all citizens, the issue of gender equality occupies a prominent position in the discourse of legislators, legal scholars, and jurists, both in theoretical and practical spheres.

The term “gender” is understood as a fundamental aspect of social relations and encompasses three main characteristics: biological sex, societal

^{*} Nhan Tin Law Office, Lam Dong Provincial Bar Association.

^{**} Faculty of Criminal Law, University of Law, Hue University.

gender role stereotypes, and the so-called “gender expression” which is socially constructed norms of masculine and feminine behavior and their interactions in various forms¹. In essence, gender is a multifaceted concept that extends beyond an individual's biological sex to include psychological, social, and cultural characteristics (such as education, cultural background, legal status, and social standing).

Empirical evidence has demonstrated that lawmakers cannot overlook the consequences of harmful societal behaviors rooted in personal decisions or biological sex differences. In other words, in criminal prosecution, determination of charges, sentencing, and enforcement of penalties, it is essential to consider the offender's gender-specific characteristics (male or female).

A gender-based approach in legal sciences (criminal law, criminal procedure, and penal enforcement) allows for a comprehensive evaluation of the effectiveness of existing legislation. It reflects the extent to which legal provisions account for gender-related social characteristics and differences in family status among individuals. This approach also enables the monitoring of women's fundamental rights within the framework of promoting human rights protection in criminal justice.

During the Soviet era, Soviet law asserted that the “women's issue” had been thoroughly resolved, declaring that gender equality had been achieved. Women were granted equal participation in economic, political, and social life, as well as equal legal protections in criminal justice. At that time, the Soviet system of legal protection in criminal justice for women was recognized as the best in the world.

Within the framework of establishing a rule-of-law state and fostering a civil society in the Russian Federation, the legal framework for the protection of women within the criminal justice system is seen as a continuation of the Soviet legal framework. This evolution has involved adaptations and advancements to align with contemporary realities and meet the evolving standards of international human rights law, particularly in safeguarding women's rights within the criminal justice context. Consequently, an in-depth analysis of the legal provisions governing the execution of prison sentences for female offenders in Russian law, conducted through a gender perspective and with a focus on preventing

¹ Здравомыслова Е.А., Темкина А.А. ‘Социальная конструкция тендера и тендерная система в России’ / *Материалы Первой российской летней школы по женским и тендерным исследованиям «Валдай-96»*. М., 1997. С. 85-89.

gender-based violence, can significantly contribute to understanding Russia's progress in upholding human rights, specifically women's rights, within the criminal justice system. Furthermore, examining Russia's legislative experience in this area can serve as a valuable comparative point of reference for ongoing criminal justice reforms in Vietnam.

2. Ensuring the Rights of Female Prisoners in the Punishment Provisions of The Criminal Code of the Russian Federation

The Criminal Code of the Russian Federation defines punishment as a coercive measure imposed by a court on a convicted person, involving the restriction of rights and freedoms as prescribed by criminal law. Punishment is considered one of the primary means of enforcing criminal liability². Penalties in Russia include (i) punitive measures (deprivation of certain rights and freedoms), (ii) public censure, (iii) measures aimed at preventing recidivism (inspect and monitor daily life, and impose restrictions on convicted people), and (iv) educational measures (community service and educational programs) designed to facilitate the convict's reintegration into society³. During the sentence, the convicted person may also be required to undergo medical treatment. Beyond punishment, the Russian Criminal Code recognizes other criminal legal measures, such as compulsory medical treatment, confiscation of property, and compulsory educational measures. The overarching purpose of punishment, as articulated in the Russian Criminal Code, is to restore social justice, rehabilitate the offender, and prevent the commission of future crimes (recidivism). This objective exhibits significant congruence with the overarching purpose of punishment as outlined in the 2015 Criminal Code amended in 2025 Vietnam, which emphasizes the primacy of rehabilitation and the fostering of law-abiding behavior. Article 31 of the 2015 Vietnamese Criminal Code explicitly states that: *"The primary objective of punishment is not retribution, but rather the reformation of the offender through an educational process aimed at fostering respect for the law, deterring future criminal activity, and promoting a deeper understanding of the importance of upholding social order and combating crime"*⁴.

² Багрий-Шахматов ЛВ, *Уголовная ответственность и наказание* (Минск 1976) 104; Нгуен Нгок Киен, Тью Ван Хунг, 'Развитие и совершенствование системы наказаний в контексте уголовного законодательства Вьетнама' (2022) 8 *Государство и право* 159.

³ Крутчиков ЛЛ (Отв ред), *Уголовное право России. Часть Общая* (2-е изд., перераб. и доп, М. 2005) § 1.3 главы 14.

⁴ Kien N Nguyen, Hung V Chu (2022), 'Developing and improving the penalty system in the context of Vietnam's criminal legislation', *Gosudarstvo i pravo*, No.8, pp.156-166.

The current penal system in the Russian Federation consists solely of penalties as prescribed by the Criminal Code. The specific types of penalties, as well as the conditions and procedures for imposing certain penalties, are strictly regulated by the 1996 Criminal Code of the Russian Federation and are mandatory for courts (Judges) to follow when sentencing⁵.

The 1996 Criminal Code of the Russian Federation prescribes the following types of penalties in ascending order of severity⁶: *“fines; deprivation of the right to hold certain positions or engage in certain activities; deprivation of special, military, or honorary titles, ranks, and state awards; community service; corrective labor; restriction of military service; restriction of liberty; forced labor; arrest; detention in a disciplinary military unit; imprisonment for a fixed term; life imprisonment; and the death penalty”*.

During the execution of a sentence, it may be replaced by another (typically a less severe one - based on the offender's positive behavior). Moreover, when a sentence is imposed for a fixed period, it is not always necessary to serve the entire sentence; the laws of most countries provide for the possibility of early release under certain conditions⁷.

Currently, the Russian Federation's criminal law does not contain any provisions that establish special legal statuses for women when they commit certain crimes, as such provisions could lead to gender-based discrimination. However, it is undeniable that the Russian Criminal Code does provide for lesser penalties for women compared to men. For instance, Article 57 of the Criminal Code prohibits the imposition of the death penalty or life imprisonment on women, reflecting the Russian state's humanitarian policy towards minors and women, particularly considering the specific gender and psychological characteristics of female offenders. Moreover, Russia does not maintain specialized correctional facilities for female inmates, unlike for male inmates convicted of serious or especially serious crimes.

Furthermore, in the Russian Federation, female offenders are often subject to lighter sentences for similar offenses compared to their male counterparts. This is primarily due to the fact that many female offenders

⁵ Уголовное право России. Части Общая и Особенная / под ред. А. И. Рарога. М., 2008. С. 188.

⁶ Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 12.06.2024) (с изм. и доп., вступ. в силу с 06.07.2024) // Собрание законодательства РФ, 17.06.1996, N 25, ст. 2954.

⁷ Уголовное право России. Практический курс / Под общ. ред. А. И. Бастрыкина; под науч. ред. А. В. Наумова. М., 2007. С. 202.

have young children, which is considered a mitigating circumstance under Russian criminal law.

3. Regulations on the Execution of Prison Sentences by Female Prisoners and the Protection of Female Prisoners from the Risks of Violence in the Law of the Russian Federation

3.1. Regulations on Serving Prison Sentences for Female Prisoners in the Law of the Russian Federation

The current legislation of the Russian Federation provides for a number of procedures and conditions for serving prison sentences for female prisoners and is specified in the provisions of the Russian Federation's Criminal Enforcement Code⁸.

The rights of prisoners are specifically stipulated in the Russian Federation's Criminal Enforcement Code on the basis of the principle of equality between prisoners (male and female prisoners) before the law, which ensures the rights of women are protected by law, in which the rights of prisoners (including both male and female prisoners) are stipulated in Article 12 of this Code, specifically as follows:

“1. Convicted persons have the right to be informed about their rights and obligations, about the procedures and conditions for serving the type of sentence imposed by the Court. The management agency of the agency or the enforcement agency has the obligation to provide convicted persons with this information as well as help them familiarize themselves with changes in procedures and conditions for serving the sentence.

2. Convicted persons have the right to be treated with courtesy by the enforcement agency personnel. They shall not be subjected to cruel or degrading treatment or punishment. Coercive measures against convicted persons may only be applied on the basis of law.

3. Convicts, even with their consent, are not allowed to conduct medical, scientific or other experiments related to testing drugs, new methods of diagnosis, prevention and treatment of diseases, as well as conducting biomedical research on the body of convicts.

4. The convicted person has the right to submit petitions, requests and

⁸ Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 N 1-ФЗ (ред. от 24.06.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.12.2023) // Собрание законодательства РФ, 13.01.1997, N 2, ст. 198. Станислав Сергеевич Русаков (2020), Особенности отбывания наказаний в виде лишения свободы женщин // Вестник прокуратуры Прикамья. <https://vestnik-prokurorperm.ru/news/important/320> (truy cập 01/05/2024).

complaints to the administrative body of the execution body, the superior administrative body of the execution body (hereinafter referred to as the superior body), the court, the prosecutor's office, state power bodies and local government bodies, to the Commissioner for Human Rights of the Russian Federation, the Commissioner for Children's Rights of the President of the Russian Federation, the Commissioner for Protection of the Rights of Entrepreneurs, the Commissioner for Human Rights in the constituent entities of the Russian Federation, the Commissioner for Children's Rights in the constituent entities of the Russian Federation, the Commissioner for Protection of the Rights of Entrepreneurs in the constituent entities of the Russian Federation, social supervision committees, public associations and, in addition, in accordance with international treaties of the Russian Federation, federal bodies for the protection of human rights and freedoms.

...

6. Convicted persons have the right to health care, including primary health care and specialist medical care at an outpatient or inpatient treatment facility, depending on the medical report.

6.1. Convicted persons have the right to psychological support from the psychological support department staff of the correctional (execution) facility and other persons authorized to provide such support. Convicted persons' participation in activities related to psychological support may only be carried out with their consent.

7. A convicted person has the right to social security, including pensions and social benefits, in accordance with the legislation of the Russian Federation.

8. In order to obtain legal aid, a convicted person may avail himself of the legal aid services of a lawyer as well as of other persons entitled to provide such assistance.

....

11. When exercising the rights of a convicted person, it is not allowed to violate the procedures, conditions of sentence execution as well as the rights of other convicted persons".

Thus, according to Article 74 of the Russian Federation's Criminal Enforcement Code, correctional institutions include correctional colonies, educational colonies, prisons, and medical correctional institutions. Correctional institutions (facilities) are divided into zones (residential areas), general regime zones, strict regime zones, and special regime zones. Female

convicts are typically held in general regime zones, which differ from those for male convicts.

The transportation of convicted individuals under escort shall be conducted in accordance with Article 76 of the Russian Federation's Criminal Execution Code, adhering to separate detention protocols for males and females, female inmates with children, juvenile and adults sentenced to death and other convicted persons, and co-offenders. The transportation of pregnant inmates and inmates with children under the age of three shall be authorized based on a medical certificate confirming the inmate's fitness for transportation. When necessary, as determined by the medical certificate, a medical professional shall accompany the inmate during transportation.

Within correctional institutions, separate detention is mandated for male and female inmates, as well as for juvenile and adult convicts (Article 80 of the Code of Execution of Criminal Sentences of the Russian Federation). Furthermore, pregnant female inmates and female inmates with accompanying children are permitted to purchase food and basic necessities from their personal accounts without restriction (Article 88 of the Code of Execution of Criminal Sentences of the Russian Federation).

Female convicts with children under the age of 14 and male convicts who are the sole parents of children under the age of 14, except for those convicted under Clause 3 of Article 97 of this Code, may be granted extended visitation rights with their children on weekends and holidays at locations (place) outside the correctional facility but within the administrative jurisdiction of the facility, provided that such visits are permitted by the conditions of imprisonment (Article 89 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation). Female convicts are permitted to receive an unrestricted number of postal items and parcels, subject to the established regulations for the inspection of such items for all inmates (Article 90 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation).

Convicted women with children in reeducation camp nurseries may be allowed to leave the reeducation camp to leave their children with relatives or orphanages for up to 15 days, not counting the time needed to travel there and back.

Female convicts with adult disabled children and male convicts who are the sole parents of disabled minor children may be granted up to four visits per year to see their children, with each visit lasting a maximum of 15 days, not counting the time needed to travel there and back.

Female convicts with children under the age of 14, as well as male convicts who are the sole parents of children under the age of 14, may be granted up to two visits per year to see their children, with each visit lasting a maximum of 10 days, not counting the time needed to travel there and back (Article 97 of the Criminal Enforcement Code of the Russian Federation).

According to Article 99 of the Russian Federation's Criminal Enforcement Code, the minimum living space per inmate in a correctional institution is 2 square meters, and in correctional institutions for female convicts, it is 3 square meters. Inmates are provided with individual beds, seasonal clothing appropriate for their gender and the climate, and personal hygiene products (at least soap, toothbrush, toothpaste (tooth powder), toilet paper, and disposable razors (for men), and additional hygiene products (for women). Pregnant female inmates, breastfeeding mothers, juvenile inmates, and inmates with disabilities of groups I or II are guaranteed higher living standards and nutritional standards in accordance with current regulations.

Article 100 of the Russian Federation's Criminal Enforcement Code stipulates the specific requirements for providing material and living support for pregnant female convicts, breastfeeding mothers, and female convicts with young children. Accordingly, correctional institutions housing female inmates with children are permitted to establish nurseries. These nurseries must provide the necessary conditions for the children's normal life and development. Female convicts may place their children under the age of three in these nurseries and have unrestricted access to them during non-working hours. Female convicts may also be allowed to live with their children.

With the consent of the female convict, her children may be entrusted to the care of relatives or other guardians as determined by a guardianship authority, or when the children reach the age of three, they may be placed in suitable childcare facilities.

In cases where a convicted female inmate has a child under the age of three in the correctional institution's nursery, and the inmate's sentence is due to expire within a year, the administration of the correctional institution may extend the child's stay in the nursery until the inmate's release. Pregnant female inmates and postpartum mothers are provided with specialized medical care.

Consequently, the Russian Federation's legislature has established preferential treatment for female inmates, aligning with the humanitarian principles of criminal law and international standards.

Furthermore, Article 23, Section III “Relationship between correctional facility staff and convicts” also clearly stipulates the attitude of prison staff towards convicts (including both men and women) as follows⁹:

“...Convicted persons have the right to be treated with courtesy by correctional staff. Correctional staff must address inmates by their surname or first name (including juvenile inmates)”

The Russian Federation's correctional institution regulations apply to both male and female inmates, mandating their separate detention. Inmates are entitled to respect and the protection of their constitutional rights as guaranteed by the Constitution and laws of the Russian Federation, to their honor and dignity, as well as to the conditions established by law for serving their prison sentences.

The Russian Federation's criminal enforcement regulations stipulate that correctional staff who violate the human rights of inmates are subject to criminal liability commensurate with the severity of their offenses (such offenses may include murder, intentional infliction of injury, rape, etc..). This provision ensures that all citizens are equal before the law and that the lawful rights and interests of all members of society, including inmates, are protected regardless of their status.

In the Russian Federation, separate detention for female inmates is implemented to ensure that the specific psychological, physiological, and personal needs of female inmates are met, as well as to protect them from sexual assault, harassment, and violence from male inmates. This practice aligns with international standards and best practices for the humane treatment of female prisoners.

3.2. Protection of Women Prisoners from the Risk of Violence in the Law of the Russian Federation

Violence against women is one of the most pervasive human rights violations, manifesting in various forms such as physical, sexual, psychological, and economic violence. It affects girls and women of all ages and backgrounds, and is a global issue, including in Russia. Despite its prevalence, violence against women, including female inmates, remains a hidden problem that requires increased awareness and understanding. There is an urgent need for effective strategies to prevent and combat violence

⁹ Русаков СС, ‘Особенности отбывания наказаний в виде лишения свободы женщин’ (2020) *Вестник прокуратуры Прикамья* <<https://vestnik-prokurorperm.ru/news/important/320>> accessed 1 May 2024.

against women, including female inmates. A crucial first step is to strengthen legal frameworks to address this issue.

According to the National Strategy of Action of the Russian Federation in the interests of women for 2023-2030¹⁰, over the past 5 years, the number of women convicted of crimes has decreased by 7% (2021 - 137.7 thousand women). The number of women convicted under the provisions related to murder has decreased by 24% (2021 - 6.5 thousand women), under the provisions related to intentional infliction of bodily harm - by 58% (2021 - 1.8 thousand women). In order to improve the legislation of the Russian Federation related to women, including pregnant women, female convicts, the Criminal Code of the Russian Federation has made a number of amendments and supplements to improve the conditions for serving prison sentences for women, pregnant women and women with children sentenced to prison, paying special attention to issues related to the prevention and combating of violence against female prisoners. One of the measures to protect female prisoners from the risk of violence is that the Russian Federation's legislators have built a legal corridor and issued many legal documents to implement this legal corridor in practice, specifically as follows:

Firstly, protect female inmates from the risks of violence by ensuring the right of female inmates to self-protection.

Self-defense constitutes a legitimate means of safeguarding individual rights. It is characterized by the individual's autonomous exercise of protective measures. Compared to other forms of protection, this is a protection that does not require recourse to the court or other state authority. The use of the right to self-defense in legal relations is allowed if there are a total of three conditions: a) there is a violation of rights or the possibility (danger) of violating those rights; b) the need to prevent (prevent, combat) the violation; c) apply measures appropriate to the nature and content of the violation.

Within the purview of this research, it is imperative to recognize the significance of safeguarding female inmates from the risk of violence by ensuring their right to self-defense within the correctional environment. Despite the presence of regulations and established security protocols within correctional facilities aimed at maintaining order and ensuring the safety of all inmates, the inherent vulnerabilities of female inmates to various forms of violence (including physical assault, sexual harassment, sexual abuse,

¹⁰ Распоряжение Правительства РФ от 29.12.2022 N 4356 Об утверждении Национальной стратегии действий в интересах женщин на 2023 - 2030 годы // Собрание законодательства РФ", 02.01.2023, N 1 (часть III), ст. 477.

etc....) remain a significant concern, because in the environment of deprivation of freedom, many violent problems arise due to psychological problems, personal problems of prisoners or relationships between prisoners, and between prisoners and prison officers... Therefore, before receiving security guarantees and protection of the place of detention, it is necessary for the law of the Russian Federation to guarantee the right to self-defense (legitimate defense) for prisoners, which is in accordance with the Constitution and laws of the Russian Federation, specifically:

According to Clause 3, Article 53 of the 1993 Constitution of the Russian Federation: “...*The rights and freedoms of man and citizen may be limited by federal law only to the extent necessary to protect the foundations of the constitutional system, morality, health, rights and legitimate interests of other people, to ensure national defense and security*”. Accordingly, the right of female prisoners to self-defense must be understood as being exercised only within the limits prescribed by federal law and to the extent necessary to protect their legitimate rights and interests. This issue is also clearly regulated in Article 37 of the Criminal Code of the Russian Federation on legitimate defense.

However, in the context of a correctional setting, the right to self-defense is often more theoretical than practical. Ensuring the right to self-defense requires a high level of legal awareness among inmates, while the fundamental goal of punishment is to instill respect for the law in convicted individuals through correctional and rehabilitative measures. In reality, for an inmate to successfully rehabilitate, they must first overcome their own selfish tendencies and disregard for the law and society. Therefore, guaranteeing the right to self-defense necessitates close coordination with other protective measures to ensure the best possible protection for female prisoners. At the same time, safeguards must be in place to prevent the misuse of this right as a means to harm or endanger others under the guise of self-defense.

Secondly, ensuring the personal security (safety) of female inmates.

Article 13 of the Russian Federation's Criminal Enforcement Code stipulates the rights and personal safety of female inmates as follows:

If there is a threat to the personal safety of a convict (female inmate), she has the right to file a complaint with any official of the criminal enforcement agency requesting that her safety be ensured. In such cases, the relevant official is obligated to immediately take measures to guarantee the inmate's safety.

The head of the correctional institution, upon the request of the inmate or upon their own initiative, may transfer the inmate to a safe location or implement other measures to eliminate threats to the inmate's personal safety.

Measures to ensure safety for inmates who are participating in criminal proceedings are implemented by the head of the organization and the enforcement agency based on decisions of the Court, Prosecutor, Investigator, Preliminary Investigation Agency and Preliminary Investigator.

Measures to ensure the safety of inmates in this case can include the following¹¹: (i) Transferring the inmate to another correctional facility to continue serving the sentence; (ii) using a false name for the inmate who is a participant in the criminal proceedings; (iii) temporarily transferring the inmate to another room (a room with a camera) to prevent contact with other inmates who threaten to cause physical harm to the inmate needing protection or other illegal actions; (iv) medical staff regularly examining and/or checking the inmate for wounds, scratches, bruises on the body of that person, indicating that the inmate needing protection has been tortured, beaten or raped by another inmates; (v) collecting professional information (information obtained during interviews with other inmates) about threats to a specific inmate and illegal actions taken against that inmate; (vi) isolate those among the inmates whose behavior can be considered threatening both mentally (verbally) and physically (beating, causing harm to health) or especially (committing acts of violence against the sexual inviolability of individuals); (vii) prosecute inmates whose behavior is considered a threat to the personal safety of other inmates, including criminal prosecution.

Thirdly, protecting female inmates from violence through the implementation of oversight functions by the Russian Federation's prosecution service and other constitutional bodies.

The oversight of criminal enforcement is of particular importance in controlling state power, given the purpose and nature of criminal execution and the potential for human rights violations in this area. Such oversight aims to ensure compliance with general legal principles and the principles of criminal enforcement law. In the Russian Federation, the prosecution service is responsible for overseeing the implementation of criminal enforcement laws in correctional institutions. Article 33 of the Federal Law on the

¹¹ Майстренко ГА, ‘Право осужденных на личную безопасность: правовая регламентация и проблемы обеспечения’ (2021) 6 *Образование и право* <<https://cyberleninka.ru/article/n/pravo-osuzhdennykh-na-lichnuyu-bezopasnost-pravovaya-reglamentatsiya-i-problemy-obespecheniya>> accessed 10 September 2024.

Prosecutor's Office of the Russian Federation grants prosecutors the following powers: To inspect at any time any agency or organization involved in criminal enforcement; To interview detainees, persons in custody, convicts, and persons subject to coercive measures; To familiarize themselves with documents related to arrested, detained, convicted, or coerced persons, and with investigative materials; To request that the management of criminal enforcement agencies and organizations facilitate the realization of the rights of arrested, detained, convicted, or coerced persons; and To annul any disciplinary measures that violate the law in relation to arrested, detained, convicted, or coerced persons.

One of the key constitutional institutions in the Russian Federation responsible for overseeing and monitoring the enforcement of criminal sentencing laws in detention facilities is the Acting President for Human Rights in the Russian Federation.

The person holding this position has the right to freely visit agencies, local authorities, enterprises, agencies, organizations, military units, and social organizations; to request and receive necessary documents; to request explanations from officials and civil servants; to conduct inspections of the activities of government agencies, local authorities, and officials (including the system of criminal enforcement agencies); to view and study the files of criminal, civil, and administrative cases, including those that have been suspended. The person holding this position has the right to promptly meet with officials of government agencies, local authorities, enterprises, agencies, and organizations (regardless of their form of ownership, state or private), heads of social organizations, military commanders, and heads of detention and re-education facilities.

Pursuant to Chapter 3 of the Federal Constitutional Law on the Acting President of the Russian Federation on Human Rights in the Russian Federation of 1997, within the limits of his/her authority, the Acting President of the Russian Federation has the right to¹²: (i) consider complaints from citizens of the Russian Federation, foreign citizens and stateless persons in the Russian Federation; (ii) consider complaints against decisions or actions (inactions) of state bodies, local government bodies, officials, if the applicant appeals against the decision of a court or administrative body

¹² Федеральный конституционный закон от 26.02.1997 N 1-ФКЗ (ред. от 29.05.2023) Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации // Собрание законодательства РФ, 03.03.1997, N 9, ст. 1011.

against which he/she has previously appealed; (iii) take necessary measures to protect human rights if it receives information about serious violations of the rights and freedoms of citizens or in cases of particular public importance or related to the need to protect the interests of persons who cannot independently use legal measures, in this case including prisoners in general and women inmates

Through the above analysis, it can be seen that the protection of female inmates against the risks of violence in the law of the Russian Federation is placed in the general context of protecting human rights in criminal justice, specifically through internal institutions such as (the right to self-defense of female prisoners, ensuring personal safety for female prisoners through the activities of the enforcement agency) or external institutions such as (inspection and supervision of the prosecution agency, constitutional institutions such as the Acting President of Human Rights in the Russian Federation), this shows that the state has created a system to protect the rights of female inmates in accordance with the national strategy on protecting women's rights through a system of internal and external institutions to ensure, protect and minimize the violation of the rights of female inmates, including the issue of preventing and combating violence against female inmates in detention.

4. Recommendations for Vietnam

Female inmates are considered vulnerable, so there should be regulations related to the execution of sentences that are appropriate to the gender and psychological characteristics of female inmates. Therefore, Vietnamese law has also issued regulations on the execution of sentences specifically for female inmates, especially pregnant women serving specific sentences such as: (i) The death penalty shall not be executed on pregnant women; (ii) The offender being a pregnant woman is a mitigating circumstance of criminal responsibility; (iii) When sentencing a non-custodial reform sentence, community service measures shall not be applied to pregnant women; (iv) Pregnant women shall not be detained; (v) Pregnant women shall have their prison sentences postponed; (vi) The total food allowance for pregnant women in prisons and detention facilities is twice the normal standard... (see the Law on Enforcement of Criminal Judgments 2019; Clause 1 and 3, Article 4, Decree 120/2017/ND-CP; Clause 1 and 2, Article 1, Decree 113/2021/ND-CP; Clause 1, Article 10, Decree 133/2020/ND-CP). However, in reality, there are still some shortcomings

related to the provisions of the law on the execution of prison sentences for female inmates. The authors, based on the study of the legislative experience of the Russian Federation, propose a number of solutions to ensure humanity and progress in the execution of prison sentences for female inmates¹³.

Firstly, it is necessary to improve the criminal enforcement legislation by studying the legislative experiences of the Russian Federation and other countries regarding conditional early release for female inmates, particularly those with minor children or single mothers of minor children. Such improvements should align with the general principles of sentencing, namely “*The sentence imposed on a female offender should be based on her personal circumstances, family situation (whether or not she has young children), and the degree of harm caused by her crime*”.

Secondly, ensuring appropriate management, education, literacy, vocational training, and labor programs for female inmates. In practice, preparations for the reintegration of female inmates upon release from correctional facilities are often passive. This requires the concerted efforts of various agencies, organizations, social groups, and families. It is not solely the responsibility of correctional institutions but requires the collective efforts of society as a whole, in line with the principle of “*punishing the crime, not the criminal*”. Only through such concerted efforts can a humane policy be effectively implemented, enabling offenders to reintegrate into society successfully. Studying the legislative experiences of the Russian Federation regarding the management, visitation, and care of children of inmates can provide valuable insights for developing legislation in Vietnam related to the execution of criminal sentences for female inmates.

Thirdly, ensuring visitation rights and telephone communication for female inmates. Guaranteeing visitation and communication between female inmates and their families, friends, and especially their children plays a crucial role in the rehabilitation and reformation of female offenders. This facilitates their positive behavior and increases the likelihood of early release. Moreover, maintaining contact between female inmates and their children strengthens their emotional bond and provides the emotional support necessary for inmates to transform into productive members of

¹³ Kien N Nguyen, Anh T Trinh and Thoa T Le (2022), ‘Những vấn đề đặt ra liên quan đến thi hành án phạt tù đối với phạm nhân là người dưới 18 tuổi’ [Issues Related to the Execution of Prison Sentences for Inmates Under 18] *Journal of the People's Procuracy*
<https://vksndtc.gov.vn/tintuc/Pages/lists.aspx?Cat=10&ItemID=10189> accessed 02 May 2024.

society. Studying the legislative experiences of the Russian Federation regarding the management, visitation, and care of children of inmates can provide valuable insights for developing legislation in Vietnam related to the execution of criminal sentences for female inmates.

Fourthly, it is essential to enhance the effectiveness of the People's Procuracy's oversight of criminal enforcement agencies in Vietnam by learning from the experiences of the Russian Federation. This involves exploring the expansion of the Procuracy's oversight powers over civil enforcement agencies, particularly regarding the following: “...*inspecting at any time any agency or organization involved in enforcement; interviewing detainees, persons in custody, convicts, and persons subject to coercive measures; familiarizing oneself with documents related to arrested, detained, convicted, or coerced persons, and with investigative materials; requesting that the management of enforcement agencies and organizations facilitate the realization of the rights of arrested, detained, convicted, or coerced persons; and annulling any disciplinary measures that violate the law in relation to arrested, detained, convicted, or coerced persons...*”. Furthermore, the application of science and technology to oversight through the use of security camera systems and the Procuracy's access to these systems requires careful research, planning, and adequate human and material resources for implementation.

Conclusion

Thus, the current legislation of the Russian Federation has established specific procedures and conditions for the execution of criminal sentences for female inmates, as outlined in the Russian Criminal Enforcement Code. These provisions are characterized by a humanitarian approach and align with international human rights standards, particularly regarding the rights of female inmates, especially pregnant women and those with minor children. Comparing these provisions with the current Vietnamese legal framework, studying the experiences of countries with advanced judicial systems, including Russia, serves as a valuable reference for improving Vietnam's criminal justice system. This particularly supports the improvement of law in the execution of prison sentencing for female inmates from a gender perspective. This comparative analysis can inform the development of solutions to enhance the effectiveness of the execution of criminal sentences for female inmates in the current Vietnamese socio-economic context, while adhering to humanitarian and progressive principles./.

REFERENCES

1. Об утверждении Правил внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы, Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений и Правил внутреннего распорядка исправительных центров уголовно-исполнительной системы, Приказ Минюста России от 04.07.2022 N 110 (ред. от 29.11.2023), (Зарегистрировано в Минюсте России 05.07.2022 N 69157) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 06.07.2022.
2. Nguyen KN, C V Hung (2022), Developing and improving the penalty system in the context of Vietnam's criminal legislation// *Gosudarstvo i pravo* = State and Law, No.8, pp.156-166.
3. Nguyen KN, T T Anh, L T Thoa (2022), 'Những vấn đề đặt ra liên quan đến thi hành án phạt tù đối với phạm nhân là người dưới 18 tuổi' (Issues Related to the Execution of Prison Sentences for Inmates Under 18) *Journal of the People's Procuracy*
<<https://vksndtc.gov.vn/tintuc/Pages/lists.aspx?Cat=10&ItemID=10189>> accessed 02 May 2024.
4. Багрий-Шахматов Л. В. *Уголовная ответственность и наказание*. Минск, 1976. С. 104.; Нгуен Нгок Киен, Тью Ван Хунг. Развитие и совершенствование системы наказаний в контексте уголовного законодательства Вьетнама // *Государство и право*. 2022. № 8. С. 159.
5. Здравомыслова Е.А., Темкина А.А. Социальная конструкция тендера и тендерная система в России / *Материалы Первой российской летней школы по женским и тендерным исследованиям «Валдай-96»*. М., 1997. С. 85-89.
6. Майстренко Г.А. Право осужденных на личную безопасность: правовая регламентация и проблемы обеспечения // *Образование и право*. 2021. №6. URL: <<https://cyberleninka.ru/article/n/pravo-osuzhdennyh-na-lichnuyu-bezopasnost-pravovaya-reglamentatsiya-i-problemy-obespecheniya>> (дата обращения: 10.09.2024).
7. Распоряжение Правительства РФ от 29.12.2022 N 4356 Об утверждении Национальной стратегии действий в интересах женщин на 2023 - 2030 годы // *Собрание законодательства РФ*", 02.01.2023, N 1 (часть III), ст. 477.
8. Станислав Сергеевич Русаков (2020), Особенности отбывания

наказаний в виде лишения свободы женщин // Вестник прокуратуры Прикамья. <<https://vestnik-prokurorperm.ru/news/important/320>> (Accessed: 01/05/2024).

9. Уголовное право России. Практический курс / Под общ. ред. А. И. Бастрыкина; под науч. ред. А. В. Наумова. М., 2007. С. 202.

10. Уголовное право России. Части Общая и Особенная / под ред. А. И. Рарога. М., 2008. С. 188.

11. Уголовное право России. Часть Общая / Отв. ред. Л. Л. Кругликов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2005. § 1.3 главы 14.

12. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 N 1-ФЗ (ред. от 24.06.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.12.2023) // Собрание законодательства РФ, 13.01.1997, N 2, ст. 198.

13. Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 12.06.2024) (с изм. и доп., вступ. в силу с 06.07.2024) // Собрание законодательства РФ, 17.06.1996, N 25, ст. 2954.

14. Федеральный конституционный закон от 26.02.1997 N 1-ФКЗ (ред. от 29.05.2023) Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации // Собрание законодательства РФ, 03.03.1997, N 9, ст. 1011.

QUY ĐỊNH VỀ CHẤP HÀNH ÁN PHẠT TÙ CỦA PHẠM NHÂN NỮ VÀ BẢO VỆ PHẠM NHÂN NỮ TRƯỚC CÁC NGUY CƠ BẠO LỰC TRONG PHÁP LUẬT LIÊN BANG NGA VÀ MỘT SỐ KHUYẾN NGHỊ CHO VIỆT NAM

*ThS. Huỳnh Nguyễn Bảo Duy**
*PGS.TS. Nguyễn Ngọc Kiện***

Tóm tắt: Bài viết đề cập đến vấn đề bảo vệ quyền của phạm nhân nữ trong khi chấp hành án phạt tù tại Liên bang Nga, phân tích các nội dung về hệ thống hình phạt trong Bộ luật Hình sự Liên bang Nga năm 1996, quy định về chấp hành án phạt tù của phạm nhân là nữ tại Liên bang Nga theo Bộ luật Thi hành án hình sự năm 1997 và các biện pháp bảo vệ phạm nhân nữ trước các nguy cơ bạo lực trong pháp luật Liên bang Nga. Trên cơ sở đó, bài viết đưa ra một số khuyến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật và giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả chấp hành án phạt tù của phạm nhân, bảo vệ phạm nhân nữ phù hợp với điều kiện kinh tế - xã hội của Việt Nam hiện nay theo hướng nhân đạo tiến bộ, bình đẳng giới thực chất.

Từ khóa: Giới, tù có thời hạn, tù chung thân, tử hình, chấp hành án phạt tù, phạm nhân là nữ, pháp luật Liên bang Nga, pháp luật Việt Nam.

1. Đặt vấn đề

Tại Liên bang Nga hiện nay, liên quan đến việc xây dựng nhà nước pháp quyền, bảo đảm và bảo vệ các quyền, tự do và lợi ích hợp pháp của con người và công dân trong xã hội, trong đó vấn đề về bình đẳng giới được các nhà lập pháp, nhà khoa học, luật gia đặc biệt quan tâm và chú trọng cả về lý luận, cũng như trong thực tiễn.

Danh từ “Giới” (hay “giới tính” trong tiếng Anh) được hiểu là một trong những khía cạnh quan trọng của quan hệ xã hội và bao gồm ba nhóm

* ThS. Huỳnh Nguyễn Bảo Duy, Văn phòng Luật sư Nhân Tín, Đoàn Luật sư tỉnh Lâm Đồng (NCS Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội).

** PGS. TS. Nguyễn Ngọc Kiện, Khoa Luật hình sự, Trường Đại học Luật, Đại học Huế.

đặc điểm chính sau: Giới tính sinh học, những định kiến về vai trò giới tính phổ biến trong xã hội, cũng như cái gọi là “sự thể hiện giới tính” - chuẩn mực hành động của phái nam và phái nữ do xã hội quy định và các tương tác với mọi biểu hiện đa dạng của chúng¹. Nói cách khác, giới là một khái niệm tương đối rộng, đa chiều, không chỉ bao gồm giới tính sinh học của một cá nhân mà còn bao gồm các đặc điểm tâm lý, xã hội và văn hóa của người đó (điều kiện giáo dục, văn hóa, địa vị pháp lý, địa vị xã hội...).

Thực tế đã chứng minh rằng, các nhà lập pháp không thể bỏ qua các nghiên cứu về những hậu quả xuất phát từ những hành vi gây nguy hiểm cho xã hội có nguồn gốc từ những quyết định mang tính cá nhân (hay đặc điểm sinh học về giới gây nên). Hay nói cách khác, trong việc xử lý tội phạm, truy cứu trách nhiệm hình sự, định tội danh, quyết định hình phạt và thi hành án không thể không tính đến các đặc điểm nhân thân về giới (nam, nữ) của người phạm tội.

Cách tiếp cận giới trong khoa học pháp lý (hình sự, tố tụng hình sự, thi hành án hình sự) cho phép chúng ta đánh giá tính hiệu quả của pháp luật hiện nay góp phần phản ánh đầy đủ các đặc điểm được xác định về mặt xã hội của quy định pháp luật tùy thuộc vào giới tính và sự khác biệt về địa vị gia đình của các chủ thể cho phép chúng ta theo dõi việc thực hiện các quyền cơ bản của phụ nữ trong bối cảnh đề cao việc bảo vệ quyền con người trong tư pháp hình sự.

Trước đây trong giai đoạn Liên Xô và thông qua hệ thống pháp luật Liên Xô, “vấn đề phụ nữ” được công nhận là đã được giải quyết triệt để, bình đẳng về giới được tuyên bố là đã đạt được, phụ nữ được tham gia vào các công việc xã hội một cách bình đẳng với nam giới trong đời sống kinh tế, chính trị - xã hội, cũng như bình đẳng trong việc nhận được sự bảo đảm về pháp lý trong tư pháp hình sự. Hệ thống bảo vệ pháp lý trong tư pháp hình sự của Liên Xô dành cho phụ nữ được công nhận là tốt nhất trên thế giới vào thời điểm đó.

Hiện nay, trong bối cảnh xây dựng nhà nước pháp quyền và xã hội dân sự ở Liên bang Nga, hệ thống bảo vệ pháp lý trong tư pháp hình sự dành cho phụ nữ được đánh giá là đã có tính kế thừa từ hệ thống pháp luật Liên Xô và được bổ sung, phát triển cho phù hợp với tình hình mới, đáp ứng được các yêu cầu của cộng đồng quốc tế trong việc bảo vệ các quyền của phụ nữ trong

¹ Здравомыслова Е.А., Темкина А.А. Социальная конструкция тендера и тендерная система в России / Материалы Первой российской летней школы по женским и тендерным исследованиям «Валдай-96». М., 1997. С. 85-89.

tư pháp hình sự. Vậy nên, việc nghiên cứu các quy định về chấp hành án phạt tù của phạm nhân nữ trong pháp luật Liên bang Nga từ góc độ tiếp cận giới và phòng chống bạo lực giới sẽ góp phần làm rõ những thành tựu đã đạt được của nước Nga trong việc bảo đảm và bảo vệ quyền con người trong tư pháp hình sự, trong đó có phụ nữ, đồng thời việc nghiên cứu kinh nghiệm lập pháp của Liên bang Nga được xem là nguồn tham khảo không chỉ có ý nghĩa về mặt lý luận và thực tiễn đối với hoạt động lập pháp hình sự ở Việt Nam hiện nay.

2. Bảo đảm quyền của phạm nhân nữ trong quy định về hình phạt của Bộ luật Hình sự Liên bang Nga

Hình phạt được định nghĩa trong Bộ luật Hình sự Liên bang Nga là một biện pháp cưỡng bức của nhà nước do phán quyết của tòa án áp dụng đối với người bị kết tội phạm tội và thể hiện ở việc hạn chế các quyền và tự do của một người được quy định bởi luật hình sự. Hình phạt là được coi là một trong những hình thức chủ yếu thực hiện trách nhiệm hình sự². Nội dung của hình phạt ở Liên bang Nga bao gồm các biện pháp trừng phạt (tước đoạt một số quyền và tự do nhất định của người bị kết án), khiển trách công khai, các biện pháp gây ảnh hưởng đối với người bị kết án nhằm ngăn việc phạm tội mới (kiểm tra, giám sát cuộc sống hàng ngày, áp dụng các hạn chế đối với người bị kết án), cũng như các biện pháp giáo dục (lao động công ích, tạo cơ hội học tập) nhằm chuẩn bị cho người bị kết án tái hòa nhập xã hội³. Trong thời gian chấp hành án, người bị kết án còn có thể bị bắt buộc chữa bệnh. Ngoài hình phạt, các biện pháp khác có tính chất pháp lý hình sự có thể được áp dụng đối với người phạm tội: Biện pháp bắt buộc chữa bệnh, tịch thu tài sản, biện pháp giáo dục bắt buộc. Mục đích của hình phạt theo Bộ luật Hình sự Liên bang Nga là khôi phục công bằng xã hội, cải tạo người bị kết án và ngăn chặn việc thực hiện tội phạm mới (tái phạm). Về cơ bản mục đích của hình phạt trong Bộ luật Hình sự Liên bang Nga có nhiều điểm tương đồng so với mục đích của hình phạt trong BLHS Việt Nam năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2025, cụ thể là “...Về mục đích của hình phạt - điểm mấu chốt không phải là mong muốn khiến một người bị trừng phạt do tội ác đã phạm, mà là nỗ lực tiến hành một quá trình giáo dục, trong đó mục tiêu sẽ là

² Багрий-Шахматов Л. В. Уголовная ответственность и наказание. Минск, 1976. С. 104.; Нгуен Нгок Киен, Тью Ван Хунг. Развитие и совершенствование системы наказаний в контексте уголовного законодательства Вьетнама // Государство и право. 2022. № 8. С. 159.

³ Уголовное право России. Часть Общая / Отв. ред. Л. Л. Крутских. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2005. § 1.3 главы 14.

mong muốn của một người không vi phạm pháp luật nữa, tuân thủ và ngăn chặn tội phạm, tuân theo các quy tắc sống được tạo ra trong lịch sử để ngăn chặn họ phạm tội mới; giáo dục ý thức tôn trọng pháp luật, hiểu rõ sự cần thiết phải phòng ngừa và đấu tranh với tội phạm (Điều 31 BLHS nước Việt Nam năm 2015)⁴.

Hệ thống hình phạt của Liên bang Nga hiện nay chỉ bao gồm những loại hình phạt do luật hình sự quy định. Các loại hình phạt cụ thể, các điều kiện và thủ tục áp dụng một số hình phạt nhất định được quy định chặt chẽ trong Bộ luật Hình sự của Liên bang Nga năm 1996 và là bắt buộc đối với Tòa án (Thẩm phán) khi áp dụng hình phạt trong hoạt động xét xử⁵.

Bộ luật Hình sự Liên bang Nga năm 1996 quy định các loại hình phạt sau (theo thứ tự từ hình phạt nhẹ đến tăng nặng)⁶: Phạt tiền; tước quyền đảm nhiệm chức vụ hoặc làm công việc nhất định; tước bỏ danh hiệu đặc biệt, quân sự hoặc danh dự, cấp bậc và giải thưởng nhà nước; lao động công ích; lao động cải tạo; hạn chế nghĩa vụ quân sự; hạn chế tự do; lao động bắt buộc; bắt giữ; giam giữ tại đơn vị kỷ luật quân đội; tù có thời hạn; tù chung thân; tử hình.

Trong quá trình thi hành hình phạt, hình phạt này có thể được thay thế bằng hình phạt khác (thường là hình phạt nhẹ hơn - do hành vi tích cực của người bị kết án). Nếu hình phạt được áp dụng trong một thời gian nhất định, không phải lúc nào cũng cần thiết phải chấp hành đầy đủ bản án này; luật pháp của hầu hết các quốc gia đều quy định khả năng chấm dứt sớm việc chấp hành hình phạt theo những điều kiện nhất định⁷.

Hiện nay, Liên bang Nga không có quy phạm pháp luật nào trong pháp luật hình sự quy định địa vị pháp lý đặc biệt khi truy cứu trách nhiệm hình sự đối với phụ nữ khi thực hiện một số hành vi tội phạm nhất định, bởi sự tồn tại những quy phạm như vậy gây ra tình trạng bất bình đẳng về giới trong pháp luật. Tuy nhiên, cần phải thừa nhận trên thực tế trong Bộ luật Hình sự Liên bang Nga có tồn tại quy định về việc áp dụng hình phạt đối với phụ nữ nhẹ hơn so với nam giới. Trước hết, theo Điều 57 Bộ luật Hình sự Liên bang Nga, phụ nữ không bị tuyên án tử hình, tù chung thân. Quy định

⁴ Nguyen Ngoc Kien, Chu Van Hung (2022), Developing and improving the penalty system in the context of Vietnam's criminal legislation// Gosudarstvo i pravo = State and Law, No.8, pp.156-166.

⁵ Уголовное право России. Части Общая и Особенная / под ред. А. И. Рапога. М., 2008. С. 188.

⁶ Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 12.06.2024) (с изм. и доп., вступ. в силу с 06.07.2024) // Собрание законодательства РФ, 17.06.1996, N 25, ст. 2954.

⁷ Уголовное право России. Практический курс / Под общ. ред. А. И. Бастрыкина; под науч. ред. А. В. Наумова. М., 2007. С. 202.

này được nhà lập pháp đưa ra phù hợp với chính sách nhân đạo của nhà nước Nga đối với người chưa thành niên và phụ nữ, đặc biệt có tính đến đặc điểm về giới và tâm lý của người phạm tội là phụ nữ. Đồng thời, tại Liên bang Nga liên quan đến việc thi hành án phạt tù đối với phạm nhân là nữ không duy trì các cơ sở cải tạo chế độ đặc biệt, mà đối với phạm nhân nam thì có các cơ sở cải tạo loại này (liên quan đến người bị kết án liên quan đến các tội phạm rất nghiêm trọng và đặc biệt nghiêm trọng).

Ngoài ra, tại Liên bang Nga, bị cáo là phụ nữ thường được áp dụng hình phạt nhẹ hơn đối với những hành vi phạm tội tương tự so với nam giới. Trong nhiều trường hợp là do nhiều người bị kết án là nữ có con nhỏ, được xem là tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự theo quy định của pháp luật hình sự Liên bang Nga.

3. Quy định về chấp hành án phạt tù của phạm nhân là nữ và bảo vệ phạm nhân nữ trước các nguy cơ bạo lực trong pháp luật Liên bang Nga

3.1. Quy định về chấp hành án phạt tù của phạm nhân là nữ trong pháp luật Liên bang Nga

Pháp luật hiện hành của Liên bang Nga quy định một số thủ tục và điều kiện chấp hành án phạt tù đối với phạm nhân nữ và được cụ thể hóa trong các quy định của Bộ luật Thi hành án hình sự của Liên bang Nga⁸.

Về quyền của phạm nhân được quy định cụ thể trong Bộ luật Thi hành án hình sự của Liên bang Nga trên cơ sở nguyên tắc bình đẳng giữa phạm nhân (phạm nhân nam và nữ) trước pháp luật, trong đó bảo đảm các quyền của nữ giới được pháp luật bảo hộ, trong đó các quyền của phạm nhân (bao gồm cả phạm nhân nam và nữ) được quy định trong Điều 12 Bộ luật này, cụ thể như sau:

“1. Người bị kết án có quyền được biết thông tin về quyền, nghĩa vụ của mình, về thủ tục, điều kiện chấp hành loại hình phạt do Tòa án tuyên. Cơ quan quản lý của cơ quan hoặc cơ quan thi hành án có nghĩa vụ cung cấp cho người bị kết án những thông tin này cũng như giúp họ làm quen với những thay đổi về thủ tục và điều kiện chấp hành án.

2. Người bị kết án có quyền được nhân viên của cơ quan thi hành án

⁸ Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 N 1-ФЗ (ред. от 24.06.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.12.2023) // Собрание законодательства РФ, 13.01.1997, N 2, ст. 198. Станислав Сергеевич Русаков (2020), Особенности отбывания наказаний в виде лишения свободы женщин // Вестник прокуратуры Прикамья. <https://vestnik-prokurorperm.ru/news/important/320> (truy cập 01/05/2024).

đối xử lịch sự. Họ không được phải chịu sự đối xử hoặc trừng phạt tàn ác hoặc bị hạ nhục. Biện pháp cưỡng chế đối với người bị kết án chỉ được áp dụng trên cơ sở pháp luật.

3. Người bị kết án, dù có sự đồng ý của họ, cũng không được phép tiến hành các thí nghiệm y tế, khoa học hoặc các thí nghiệm khác liên quan đến thử nghiệm thuốc, phương pháp chẩn đoán, phòng ngừa và điều trị bệnh mới cũng như tiến hành nghiên cứu y sinh học trên cơ thể người bị kết án.

4. Người bị kết án có quyền gửi kiến nghị, yêu cầu, khiếu nại đến cơ quan quản lý của cơ quan thi hành án, cơ quan quản lý cấp trên của cơ quan thi hành án (sau đây gọi là cơ quan cấp trên), Tòa án, cơ quan công tố, cơ quan quyền lực nhà nước và cơ quan chính quyền địa phương, tới Ủy viên Nhân quyền Liên bang Nga, Ủy viên của Tổng thống Liên bang Nga về Quyền Trẻ em, Ủy viên của Tổng thống Liên bang Nga về Bảo vệ Quyền của Doanh nhân, Ủy viên về Nhân quyền tại các chủ thể cấu thành nên Liên bang Nga, Ủy viên về Quyền Trẻ em tại các chủ thể cấu thành nên Liên bang Nga, Ủy viên Bảo vệ quyền của các doanh nhân tại các chủ thể cấu thành nên Liên bang Nga, các ủy ban giám sát xã hội, các hiệp hội công cộng và ngoài ra, theo các điều ước quốc tế của Liên bang Nga, các cơ quan liên bang nhằm bảo vệ quyền con người và tự do.

...

6. Người bị kết án có quyền được chăm sóc sức khỏe, bao gồm được chăm sóc sức khỏe ban đầu và chăm sóc y tế chuyên khoa tại cơ sở điều trị ngoại trú hoặc nội trú, tùy theo báo cáo y tế.

6.1. Người bị kết án có quyền được hỗ trợ tâm lý bởi nhân viên bộ phận hỗ trợ tâm lý của cơ sở cải tạo (thi hành án) và những người khác có quyền cung cấp sự trợ giúp đó. Việc người bị kết án tham gia vào các hoạt động liên quan đến việc hỗ trợ tâm lý chỉ được thực hiện khi có sự đồng ý của họ.

7. Người bị kết án có quyền được hưởng an sinh xã hội, bao gồm cả lương hưu và phúc lợi xã hội, theo quy định của pháp luật Liên bang Nga.

8. Để được trợ giúp pháp lý, người bị kết án có thể sử dụng dịch vụ trợ giúp pháp lý của luật sư cũng như những người khác có quyền cung cấp sự trợ giúp đó.

....

11. Khi thực hiện quyền của người bị kết án, không được vi phạm thủ tục, điều kiện chấp hành án cũng như các quyền của người bị kết án khác”.

Vì vậy, theo Điều 74 của Bộ luật Thi hành án hình sự của Liên bang

Nga, các cơ sở cải tạo bao gồm: Trại cải tạo, trại giáo dục, nhà tù và các cơ sở cải tạo - y tế. Các trại (cơ sở) cải tạo được chia thành các khu cải tạo (theo hình thức khu dân cư), khu cải tạo theo chế độ chung, khu cải tạo chế độ nghiêm ngặt và khu cải tạo theo chế độ đặc biệt. Những phụ nữ bị kết án phạt tù phải thụ án ở các khu cải tạo theo chế độ chung không giống như với nam giới.

Việc di chuyển người bị kết án có người áp giải đi cùng phải phù hợp với Điều 76 của Bộ luật Thi hành án hình sự Liên bang Nga được thực hiện theo các quy tắc giam giữ riêng biệt giữa nam và nữ, người bị kết án là nữ có trẻ em, trẻ vị thành niên và người thành niên bị kết án tử hình và các đối tượng bị kết án khác, cũng như những người bị kết án phạm tội đồng phạm. Việc di chuyển của phụ nữ mang thai bị kết án và phụ nữ bị kết án có con dưới ba tuổi được phép tiến hành dựa trên cơ sở kết luận của bác sĩ về khả năng di chuyển của người bị kết án, và nếu cần thiết, căn cứ theo kết luận y tế này, cần phải có nhân viên y tế đi cùng.

Trong các cơ sở cải tạo, việc giam giữ được tiến hành riêng biệt đối với nam và nữ, người chưa thành niên và người thành niên bị kết án tù (Điều 80 Bộ luật Thi hành án hình sự Liên bang Nga). Ngoài ra, phụ nữ bị kết án phạt tù mang thai, phụ nữ bị kết án phạt tù có con đi cùng, có thể mua thực phẩm và các nhu yếu phẩm cơ bản từ số tiền có trong tài khoản cá nhân của họ mà không bị hạn chế (Điều 88 Bộ luật Thi hành án hình sự Liên bang Nga).

Người bị kết án là nữ có con dưới 14 tuổi và người bị kết án là nam có con dưới 14 tuổi và là cha, mẹ duy nhất (đơn thân), trừ những người bị kết án quy định tại khoản 3 Điều 97 của Bộ luật này, có thể được cho thêm thời gian thăm gặp với con vào ngày cuối tuần và ngày lễ tại nơi (địa điểm) bên ngoài cơ sở cải tạo, nhưng trong địa phận hành chính khu vực nơi cơ sở cải tạo tọa lạc, nếu điều này được quy định bởi các điều kiện chấp hành hình phạt tù trong cơ sở cải tạo (Điều 89 Bộ luật Thi hành án hình sự Liên bang Nga). Phụ nữ bị kết án tù được phép nhận bưu phẩm, bưu kiện mà không hạn chế về số lượng, tuy nhiên phải chấp hành các quy định về kiểm tra bưu phẩm, bưu kiện đối với người bị kết án phạt tù (Điều 90 Bộ luật Thi hành án hình sự Liên bang Nga).

Phụ nữ bị kết án có con tại nhà trẻ của các trại cải tạo có thể được phép ra ngoài trại cải tạo để gửi con của họ cho người thân hoặc trại trẻ mồ côi tối đa 15 ngày, không tính thời gian cần thiết để đi lại đến đó và quay về.

Những phụ nữ bị kết án có con là người thành niên - người khuyết tật bên ngoài trại cải tạo, cũng như những người bị kết án là nam có con là

người chưa thành niên - người khuyết tật và đồng thời là cha/mẹ duy nhất (đơn thân), có thể được về thăm gặp 04 lần mỗi năm để thăm con trong thời gian tối đa 15 ngày mỗi lần thăm gặp, không tính thời gian cần thiết để đi lại đến đó và quay về.

Những phụ nữ bị kết án có con dưới 14 tuổi ở ngoài trại cải tạo, cũng như những người bị kết án là nam có con là người dưới 14 tuổi và đồng thời là cha/mẹ duy nhất (đơn thân), có thể được về thăm gặp 02 lần mỗi năm để thăm con trong thời gian tối đa 10 ngày mỗi lần, không tính thời gian cần thiết để đi lại đến đó và quay về (Điều 97 Bộ luật Thi hành án hình sự Liên bang Nga).

Theo (Điều 99 Bộ luật Thi hành án hình sự Liên bang Nga), chỉ tiêu không gian sống cho một người bị kết án phạt tù tại trại cải tạo không được nhỏ hơn $2m^2$, ở các trại cải tạo dành cho phụ nữ bị kết án là $3m^2$... Người bị kết án được cung cấp chỗ ngủ và có giường riêng, được cung cấp quần áo theo mùa, có tính đến giới tính và điều kiện khí hậu, các sản phẩm vệ sinh cá nhân (ít nhất là xà phòng, bàn chải đánh răng, kem đánh răng (bột đánh răng), giấy vệ sinh, dao cạo dùng một lần (đối với nam), sản phẩm vệ sinh cá nhân (đối với nữ)). Phụ nữ bị kết án đang mang thai, phụ nữ đang cho con bú bị kết án, người bị kết án là người chưa thành niên, cũng như người bị kết án bị bệnh và người bị kết án là người khuyết tật nhóm I hoặc II, được bảo đảm cung cấp điều kiện sống và tiêu chuẩn dinh dưỡng cao hơn theo các quy định hiện hành.

Điều 100 Bộ luật Thi hành án hình sự Liên bang Nga quy định các đặc điểm của việc hỗ trợ vật chất và sinh hoạt cho phụ nữ bị kết án đang mang thai, bà mẹ cho con bú và phụ nữ bị kết án có con nhỏ. Do đó, trong các cơ sở cải tạo nơi người bị kết án đang thụ án là nữ có con, cơ sở cải tạo được được phép tổ chức nhà trẻ. Nhà trẻ trong các cơ sở cải tạo được cung cấp các điều kiện cần thiết cho cuộc sống và sự phát triển bình thường của trẻ em. Phụ nữ bị kết án có thể gửi con của họ dưới 3 tuổi vào nhà trẻ của các cơ sở cải tạo và liên lạc với chúng trong thời gian sau giờ làm việc (thời gian cải tạo) mà không bị hạn chế. Phụ nữ bị kết án có thể được phép sống cùng với con cái của họ.

Với sự đồng ý của người bị kết án là nữ, con cái của họ có thể được chuyển giao cho người thân hoặc theo quyết định của cơ quan giám hộ và ủy thác giám hộ cho người khác, hoặc khi trẻ đủ 3 tuổi, chúng có thể được gửi đến các cơ sở chăm sóc trẻ em thích hợp.

Nếu đứa trẻ được nuôi dưỡng trong nhà trẻ của cơ sở cải tạo đã được ba tuổi và người mẹ chỉ còn không quá một năm trước khi mãn hạn tù, thì

ban quản lý cơ sở cải tạo có thể kéo dài thời gian lưu trú của đứa trẻ tại nhà trẻ cho đến ngày cuối cùng khi người mẹ kết thúc việc thực hiện bản án. Phụ nữ bị kết án đang mang thai, phụ nữ bị kết án trong khi sinh con và thời kỳ sau sinh được chăm sóc y tế chuyên biệt.

Như vậy, tại Liên bang Nga, nhà lập pháp đã xác định những điều kiện ưu đãi hơn trong việc chấp hành án phạt tù của phụ nữ so với nam giới một cách phù hợp với các nguyên tắc nhân đạo của pháp luật hình sự và các chuẩn mực của pháp luật quốc tế.

Ngoài ra, trong Quy chế trại giam của Liên bang Nga tại Điều 23 Mục III – “Mối quan hệ giữa cán bộ trong cơ sở cải huấn và người bị kết án phạt tù” cũng có quy định rõ về việc thái độ ứng xử của cán bộ trại giam đối với người chấp hành án (bao gồm cả nam và nữ) như sau⁹:

“...Người bị kết án phạt tù có quyền được nhân viên trại giam đối xử lịch sự. Cán bộ của trại giam xưng hô với những người bị kết án tù bằng họ hoặc tên (kể cả khi xưng hô với người chưa thành niên bị kết án tù)”

Quy chế trại giam của Liên bang Nga áp dụng cho cả phạm nhân nam và nữ được giam giữ riêng biệt, phạm nhân có quyền được tôn trọng và bảo đảm về các quyền hiến định do Hiến pháp và luật pháp Liên bang Nga quy định, về danh dự, nhân phẩm, cũng như về các điều kiện do pháp luật quy định về việc chấp hành án phạt tù.

Pháp luật Liên bang Nga cũng quy định rõ việc cán bộ các cơ quan thi hành án vi phạm các quyền con người của phạm nhân tùy theo tính chất, mức độ vi phạm sẽ bị truy cứu trách nhiệm pháp lý, trong đó có trách nhiệm hình sự (liên quan đến các tội danh như: Giết người, Cố ý gây thương tích, Hiếp dâm...), việc này là nhằm bảo đảm mọi công dân đều bình đẳng trước pháp luật, quyền và lợi ích hợp pháp của mọi chủ thể trong xã hội đều được pháp luật bảo vệ, không kể đó là cán bộ cơ quan thi hành án hoặc phạm nhân đang chấp hành bản án.

Tại Liên bang Nga việc thực hiện chấp hành án phạt tù của phạm nhân nữ tại khu vực riêng nhằm bảo vệ các quyền của phụ nữ liên quan đến các vấn đề tâm lý, sinh lý, đời sống sinh hoạt cá nhân, quyền riêng tư... của phạm nhân nữ có nhiều khác biệt so với phạm nhân là nam, đồng thời để bảo

⁹ "Об утверждении Правил внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы, Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений и Правил внутреннего распорядка исправительных центров уголовно-исполнительной системы" Приказ Минюста России от 04.07.2022 N 110 (ред. от 29.11.2023), (Зарегистрировано в Минюсте России 05.07.2022 N 69157) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 06.07.2022.

vệ tốt nhất các quyền của phạm nhân là nữ, phòng ngừa các nguy cơ bị xâm hại tình dục, bắt nạt và tấn công từ phía phạm nhân là nam phù hợp với các tiêu chí và thông lệ quốc tế về đối xử nhân đạo đối với phạm nhân là nữ.

3.2. Bảo vệ phạm nhân nữ trước các nguy cơ bạo lực trong pháp luật Liên bang Nga

Bạo lực đối với phụ nữ là một trong những hành vi vi phạm quyền con người phổ biến nhất vì nó diễn ra dưới nhiều hình thức khác nhau (bạo lực về thể xác, tình dục, tâm lý, kinh tế...), được thực hiện đối với trẻ em gái và phụ nữ ở mọi lứa tuổi và không giới hạn bởi bất kỳ nhóm dân cư kinh tế xã hội nào hoặc nhóm dân cư với trình độ học vấn nhất định và xảy ra ở tất cả các quốc gia trên thế giới, trong đó có Liên bang Nga. Bất chấp sự hiện diện phổ biến của nó, bạo lực đối với phụ nữ, trong đó có bạo lực đối với phạm nhân nữ vẫn tiếp tục được coi là một vấn đề tiềm ẩn và cần tiếp tục có những nỗ lực nâng cao nhận thức và hiểu biết về vấn đề này, cũng như đề ra các giải pháp để phòng, chống nguy cơ bạo lực đối với phụ nữ, trong đó có phạm nhân nữ một cách hiệu quả hơn, mà việc trước tiên cần làm là phải củng cố các quyết tâm đó thông qua pháp luật.

Theo Chiến lược hành động quốc gia của Liên bang Nga vì lợi ích phụ nữ giai đoạn 2023 - 2030¹⁰, Trong 5 năm qua, số lượng phụ nữ phạm tội đã giảm 7% (2021 - 137,7 nghìn phụ nữ). Số lượng phụ nữ bị kết án theo các điều khoản liên quan đến tội danh giết người đã giảm 24% (2021 - 6,5 nghìn phụ nữ), theo điều khoản liên quan đến tội danh cố ý gây thương tích - giảm 58% (2021 - 1,8 nghìn phụ nữ). Để hoàn thiện pháp luật của Liên bang Nga liên quan đến phụ nữ, bao gồm cả phụ nữ có con, đang chấp hành án phạt tù, Bộ luật Hình sự Liên bang Nga đã có nhiều sửa đổi, bổ sung nhằm cải thiện các điều kiện chấp hành án phạt tù đối với phụ nữ, phụ nữ có thai và phụ nữ có con nhỏ bị kết án phạt tù, đặc biệt là quan tâm đến các vấn đề liên quan đến vấn đề phòng, chống bạo lực đối với phạm nhân nữ. Một trong những biện pháp bảo vệ phạm nhân nữ trước các nguy cơ bạo lực là việc các nhà lập pháp Liên bang Nga đã xây dựng hành lang pháp lý và ban hành nhiều văn bản pháp luật để cho hành lang pháp lý này được thực thi trên thực tế, cụ thể như sau:

Một là, bảo vệ phạm nhân nữ trước các nguy cơ bạo lực thông qua bảo đảm quyền tự bảo vệ của phạm nhân nữ.

¹⁰ Распоряжение Правительства РФ от 29.12.2022 N 4356 Об утверждении Национальной стратегии действий в интересах женщин на 2023 - 2030 годы // Собрание законодательства РФ", 02.01.2023, N 1 (часть III), ст. 477.

Tự bảo vệ là một cách để bảo vệ quyền công dân. Nó được đặc trưng bởi thực tế là chủ thể của pháp luật tự bảo vệ mình thông qua hành động của chính mình. So với các phương tiện bảo vệ khác, đây là sự bảo vệ không cần nhờ đến tòa án hoặc cơ quan quyền lực nhà nước khác. Việc sử dụng quyền tự bảo vệ trong các quan hệ pháp luật được cho phép nếu có tổng cộng ba điều kiện: a) tồn tại việc vi phạm quyền hoặc khả năng (nguy hiểm) vi phạm quyền đó; b) nhu cầu ngăn chặn (phòng, chống) hành vi vi phạm; c) áp dụng biện pháp phù hợp với tính chất, nội dung của vi phạm.

Trong phạm vi nội dung nghiên cứu này, có thể hiểu được việc bảo vệ phạm nhân nữ trước các nguy cơ bạo lực thông qua bảo đảm quyền tự bảo vệ của phạm nhân nữ là điều cần thiết trong môi trường chấp hành án phạt tù, bởi tại nơi chấp hành án phạt tù việc tồn tại các vi phạm hoặc nguy cơ xâm phạm đến các quyền của phụ nữ là hiện hữu, mặc dù tại nơi giam giữ có quy chế và các biện pháp quản lý, cưỡng chế cần thiết để bảo đảm an ninh, trật tự và an toàn của phạm nhân, tuy nhiên việc tồn tại các nguy cơ bị tấn công bạo lực đối với phạm nhân nữ (bị đánh đập, quấy rối tình dục, xâm phạm tình dục...) là rất cao vì trong môi trường bị tước tự do, nhiều vấn đề bạo lực nảy sinh là do vấn đề tâm lý, nhân thân của phạm nhân hoặc quan hệ giữa các phạm nhân, và giữa phạm nhân và cán bộ trại giam... Vậy nên, trước khi nhận được sự bảo đảm và bảo vệ về an ninh của nơi giam giữ, việc pháp luật Liên bang Nga bảo đảm quyền tự vệ (phòng vệ chính đáng) cho phạm nhân là cần thiết, điều này phù hợp với Hiến pháp và luật pháp của Liên bang Nga, cụ thể là:

Theo khoản 3, Điều 53 Hiến pháp Liên bang Nga năm 1993 thì: *“...Các quyền và tự do của con người và công dân chỉ có thể bị giới hạn bởi luật liên bang trong phạm vi cần thiết nhằm bảo vệ nền tảng của hệ thống hiến pháp, đạo đức, sức khỏe, quyền và lợi ích hợp pháp của người khác, để bảo đảm quốc phòng và an ninh quốc gia”*. Theo đó, cần phải hiểu quyền tự bảo vệ của phạm nhân nữ chỉ được phép được tiến hành trong giới hạn bởi luật liên bang quy định và trong phạm vi cần thiết nhằm bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Vấn đề này cũng được quy định rõ trong Điều 37 Bộ luật Hình sự Liên bang Nga về phòng vệ chính đáng.

Tuy nhiên, trong điều kiện và hoàn cảnh tại nơi giam giữ, quyền tự bảo vệ đôi lúc mang tính tuyên ngôn hơn là thực tế, bởi vấn đề bảo đảm quyền tự vệ phải được thi hành trên cơ sở ý thức pháp luật cao của công dân và mục đích của hình phạt là giúp cho người bị kết án hình thành ý thức tôn trọng pháp luật thông qua các biện pháp sửa chữa, cải tạo, nhưng trên thực tế

khi chấp hành án phạt tù bản thân người chấp hành án muốn cải tạo tốt trước tiên phải đấu tranh thành công với sự ích kỷ, thái độ coi thường pháp luật và xã hội của bản thân. Vậy nên, để bảo đảm quyền tự bảo vệ đòi hỏi với có sự phối hợp chặt chẽ với các biện pháp khác nhằm bảo vệ tốt nhất quyền của phạm nhân nữ, đồng thời cũng phòng, ngừa việc lạm dụng quyền tự bảo vệ nhằm mục đích xâm phạm hoặc gây nguy hiểm cho người cho người khác thông qua hình thức quyền tự bảo vệ.

Hai là, bảo đảm an ninh (an toàn) cá nhân cho phạm nhân nữ.

Theo Điều 13 Bộ luật Thi hành án hình sự của Liên bang Nga quy định về quyền và an toàn cá nhân của phạm nhân nữ như sau:

Nếu có mối đe dọa đối với sự an toàn cá nhân của người bị kết án (phạm nhân nữ), phạm nhân có quyền nộp đơn lên bất kỳ quan chức nào của cơ quan thi hành án hình sự với yêu cầu đảm bảo an toàn cá nhân. Trong trường hợp này, quan chức được giao nhiệm vụ liên quan có nghĩa vụ thực hiện ngay các biện pháp để đảm bảo an toàn cá nhân cho phạm nhân đã nộp đơn.

Người đứng đầu cơ quan thi hành hình sự theo yêu cầu của phạm nhân hoặc tự mình quyết định chuyển phạm nhân đến nơi an toàn hoặc áp dụng các biện pháp khác để loại bỏ sự đe dọa đến sự an toàn cá nhân của phạm nhân.

Biện pháp bảo đảm an toàn đối với phạm nhân là người đang tham gia tố tụng hình sự được người đứng đầu tổ chức và cơ quan thi hành án thực hiện trên cơ sở quyết định của Tòa án, Kiểm sát viên, Điều tra viên, Cơ quan điều tra sơ bộ và Điều tra viên sơ bộ.

Các biện pháp bảo đảm an toàn cho phạm nhân trong trường hợp này có thể kể đến như sau¹¹: (i) Chuyển người bị kết án phạt tù đến cơ sở cải tạo khác để tiếp tục chấp hành hình phạt; (ii) sử dụng tên giả cho phạm nhân là người tham gia tố tụng hình sự; (iii) tạm thời chuyển phạm nhân sang phòng khác (phòng có camera) để ngăn chặn việc tiếp xúc với những phạm nhân khác, những người đe dọa gây tổn hại về thân thể cho phạm nhân cần bảo vệ hoặc các hành động bất hợp pháp khác; (iv) nhân viên y tế thường xuyên khám và/hoặc kiểm tra phạm nhân xem có vết thương, vết trầy xước, vết bầm tím trên cơ thể người đó hay không, cho thấy phạm nhân cần bảo vệ đã bị

¹¹ Майстренко Г.А. Право осужденных на личную безопасность: правовая регламентация и проблемы обеспечения // Образование и право. 2021. №6. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravo-osuzhdennyh-na-lichnuyu-bezopasnost-pravovaya-reglamentatsiya-i-problemy-obespecheniya> (дата обращения: 10.09.2024).

phạm nhân khác tra tấn, đánh đập hoặc cưỡng hiếp; (v) thu thập thông tin nghiệp vụ (thông tin thu được trong các cuộc phỏng vấn với phạm nhân khác) về các mối đe dọa đối với một phạm nhân cụ thể và các hành động bất hợp pháp được thực hiện đối với phạm nhân đó; (vi) cách ly những người trong số những phạm nhân có hành vi có thể được coi là đe dọa cả về tinh thần (lời nói) và thể xác (đánh đập, gây tổn hại sức khỏe) hoặc đặc biệt (thực hiện hành vi bạo lực chống lại bất khả xâm phạm về tính dục của cá nhân); (vii) truy cứu những phạm nhân có hành vi được coi là đe dọa đến sự an toàn cá nhân của phạm nhân khác, bao gồm cả truy cứu trách nhiệm hình sự.

Ba là, bảo vệ phạm nhân nữ trước các nguy cơ bạo lực thông qua bảo đảm việc thực hiện chức năng kiểm tra, giám sát của cơ quan công tố Liên bang Nga và các thiết chế hiến định khác.

Hoạt động kiểm tra, giám sát liên quan đến thi hành án hình sự chiếm một vị trí đặc biệt trong việc kiểm soát quyền lực nhà nước xuất phát từ nhiệm vụ và mục đích của thi hành án và việc tồn tại nguy cơ xâm phạm quyền con người trong lĩnh vực này. Kiểm tra, giám sát nhằm mục đích tuân thủ các nguyên tắc pháp lý chung và các nguyên tắc của luật thi hành án hình sự. Việc kiểm tra, giám sát việc thực hiện pháp luật về thi hành án hình sự tại các cơ sở giam giữ tại Liên bang Nga thuộc thẩm quyền của hệ thống cơ quan công tố của Liên bang Nga, Điều 33 Luật Liên bang về Viện công tố Liên bang Nga có quy định công tố viên có các quyền sau đây: Kiểm tra bất cứ lúc nào các cơ quan và tổ chức thi hành án; phỏng vấn người bị tạm giữ, người bị tạm giam, người bị kết án và người bị áp dụng biện pháp cưỡng chế; làm quen với các tài liệu liên quan đến người bị bắt, tạm giữ, kết án hoặc bị áp dụng biện pháp cưỡng chế, các tài liệu trình sát; yêu cầu bộ phận quản lý của các cơ quan và tổ chức thi hành án tạo điều kiện đảm bảo quyền của người bị bắt, tạm giữ, kết án hoặc bị áp dụng biện pháp cưỡng chế; hủy bỏ các hình thức xử lý kỷ luật vi phạm pháp luật liên quan đến người bị bắt, tạm giữ, kết án hoặc bị áp dụng biện pháp cưỡng chế.

Một trong những thiết chế hiến định quan trọng tại Liên bang Nga trong việc kiểm tra, giám sát việc thực hiện pháp luật về thi hành án hình sự tại các cơ sở giam giữ tại Liên bang Nga là chế định chức vụ - Quyền Tổng thống về quyền con người ở Liên bang Nga.

Người giữ chức vụ này có quyền tự do thăm quan các cơ quan, chính quyền địa phương, doanh nghiệp, cơ quan, tổ chức, đơn vị quân đội, tổ chức xã hội; yêu cầu và nhận các tài liệu cần thiết; được yêu cầu giải trình từ cán bộ, công chức; tiến hành thanh tra hoạt động của các cơ quan chính phủ,

chính quyền địa phương và cán bộ (trong đó có hệ thống cơ quan thi hành án hình sự); được xem và nghiên cứu với các hồ sơ của các vụ án hình sự, dân sự, hành chính, kể cả những vụ án đã đình chỉ. Người giữ chức vụ này có quyền gặp gỡ kịp thời các quan chức của các cơ quan chính phủ, chính quyền địa phương, doanh nghiệp, cơ quan và tổ chức (không phụ thuộc vào bất kể hình thức sở hữu của họ, nhà nước hoặc tư nhân), người đứng đầu các tổ chức xã hội, chỉ huy quân sự và người đứng đầu của các cơ sở giam giữ, cải tạo.

Theo Chương 3 Luật hiến pháp Liên bang về Quyền Tổng thống về quyền con người ở Liên bang Nga năm 1997, Trong giới hạn thẩm quyền của mình, Quyền Tổng thống về quyền con người ở Liên bang Nga có quyền hạn¹²: *(i) xem xét khiếu nại của công dân Liên bang Nga, công dân nước ngoài và người không có quốc tịch ở Liên bang Nga; (ii) xem xét khiếu nại đối với các quyết định hoặc hành động (không hành động) của cơ quan nhà nước, cơ quan chính quyền địa phương, quan chức, nếu người nộp đơn kháng cáo quyết định của tòa án hoặc cơ quan hành chính mà trước đó người đó đã kháng cáo những quyết định hoặc hành động đó; (iii) thực hiện các biện pháp cần thiết để bảo vệ quyền con người nếu nhận được thông tin về những hành vi vi phạm nghiêm trọng các quyền và tự do của công dân hoặc trong các trường hợp có tầm quan trọng đặc biệt đối với công chúng hoặc liên quan đến nhu cầu bảo vệ lợi ích của những người không thể độc lập sử dụng các biện pháp pháp lý, trong trường hợp này bao gồm cả phạm nhân nói chung và phạm nhân là nữ...*

Qua các nội dung đã phân tích trên, có thể thấy rằng, việc bảo vệ phạm nhân nữ trước các nguy cơ bạo lực trong pháp luật Liên bang Nga được đặt trong bối cảnh chung là bảo vệ quyền con người trong tư pháp hình sự, được cụ thể thông qua các thiết chế bên trong nội bộ như (quyền tự bảo vệ của phạm nhân nữ, bảo đảm an toàn cá nhân cho phạm nhân nữ thông qua hoạt động của cơ quan thi hành án) hoặc thiết chế bên ngoài như (việc kiểm tra, giám sát của cơ quan công tố, thiết chế hiến định như Quyền Tổng thống về quyền con người ở Liên bang Nga), điều này cho thấy nhà nước đã tạo ra một hệ thống bảo vệ quyền của phạm nhân nữ phù hợp với chiến lược quốc gia về bảo vệ quyền lợi của phụ nữ bằng hệ thống các thiết chế bên trong và bên ngoài nhằm bảo đảm, bảo vệ và hạn chế tới mức thấp nhất việc xâm

¹² Федеральный конституционный закон от 26.02.1997 N 1-ФКЗ (ред. от 29.05.2023) Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации // Собрание законодательства РФ, 03.03.1997, N 9, ст. 1011.

phạm các quyền của phạm nhân là nữ, trong đó có vấn đề phòng, chống bạo lực đối với phạm nhân nữ tại nơi giam giữ.

4. Một số khuyến nghị cho Việt Nam

Phạm nhân là nữ được xem là đối tượng yếu thế, nên cần có các quy định liên quan đến thi hành án phù hợp với đặc điểm về giới và tâm lý của phạm nhân là nữ. Vì vậy, pháp luật Việt Nam cũng đã ban hành những quy định về thi hành án riêng đối với phạm nhân là nữ, đặc biệt là phụ nữ có thai đang chấp hành án cụ thể như: (i) Không thi hành án tử hình đối với phụ nữ có thai; (ii) Người phạm tội là phụ nữ có thai là tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự; (iii) Khi tuyên hình phạt cải tạo không giam giữ, không áp dụng biện pháp lao động phục vụ cộng đồng đối với phụ nữ có thai; (iv) Không tạm giam bị can, bị cáo là phụ nữ có thai; (v) Phụ nữ mang thai được hoãn chấp hành hình phạt tù; (vi) Tổng định lượng ăn của phụ nữ có thai tại trại giam, cơ sở giam giữ gấp 02 lần tiêu chuẩn bình thường... (xem *Luật Thi hành án hình sự 2019; khoản 1, 3 Điều 4 Nghị định số 120/2017/NĐ-CP; khoản 1, 2 Điều 1 Nghị định số 113/2021/NĐ-CP; khoản 1 Điều 10 Nghị định số 133/2020/NĐ-CP*). Tuy nhiên, trong thực tế vẫn còn một số bất cập liên quan đến các quy định của pháp luật về thi hành hình phạt tù đối với phạm nhân là nữ, nhóm tác giả trên cơ sở nghiên cứu kinh nghiệm lập pháp của Liên bang Nga, mạnh dạn kiến nghị một số giải pháp nhằm bảo đảm tính nhân văn, tiến bộ trong việc chấp hành án phạt tù của phạm nhân là nữ, bảo đảm sự an toàn của phạm nhân nữ trước nguy cơ bạo lực cơ thể¹³.

Một là, hoàn thiện pháp luật về thi hành án hình sự thông qua việc nghiên cứu kinh nghiệm lập pháp của Liên bang Nga và quốc tế trong việc tha tù trước thời hạn có điều kiện đối với phạm nhân là nữ, đặc biệt phạm nhân là nữ có con là người chưa thành niên, hoặc phạm nhân là nữ là mẹ đơn thân có con là người chưa thành niên phù hợp với các quy định mang tính nguyên tắc (thể hiện chính sách chung về hình phạt), đó là: “*Mức phạt tù đối với người bị kết án là phụ nữ phải dựa theo nhân thân, hoàn cảnh gia đình (có con nhỏ hay không) và mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội do người phạm tội là nữ gây ra*”.

Hai là, bảo đảm các chế độ về quản lý, giáo dục, học văn hóa, học nghề, lao động đối với phạm nhân là nữ. Thực tiễn cho thấy, việc chuẩn bị cho phạm nhân là nữ hết hạn tù tái hòa nhập cộng đồng tại một số trại giam

¹³ Nguyễn Ngọc Kiện, Trịnh Tuấn Anh, Lê Thị Thoa (2022), Những vấn đề đặt ra liên quan đến thi hành án phạt tù đối với phạm nhân là người dưới 18 tuổi // Tạp chí Kiểm sát. <https://vksndtc.gov.vn/tintuc/Pages/lists.aspx?Cat=10&ItemID=10189> (truy cập 2/05/2024).

thường được tiến hành một cách thụ động. Việc này đòi hỏi phải có sự phối hợp trong việc thực hiện giữa các cơ quan chức năng, ban ngành, đoàn thể xã hội, gia đình..., đây không phải chỉ là nhiệm vụ riêng của cơ sở cải tạo (trại giam), mà cần phải có sự chung tay góp sức của toàn xã hội đúng theo phương châm “đánh kẻ chạy đi, không ai đánh người chạy lại”, có như vậy thì chính sách nhân đạo mới đi vào cuộc sống, tạo điều kiện cho người phạm tội được quay về với cuộc sống bình thường và tái hòa nhập xã hội thành công. Việc nghiên cứu kinh nghiệm lập pháp nêu trên của Liên bang Nga về các vấn đề quản lý, thăm nuôi, nuôi dạy và chăm sóc con nhỏ... của người chấp hành án được xem là kinh nghiệm quý báu trong lập pháp đối với việc thi hành án phạt tù đối với phạm nhân là nữ ở Việt Nam.

Ba là, bảo đảm các chế độ về thăm gặp, liên lạc điện thoại đối với phạm nhân là nữ. Việc bảo đảm việc thăm gặp, liên lạc của phạm nhân là nữ đối với gia đình, bạn bè đặc biệt là với con cái của phạm nhân là nữ đóng vai trò hết sức quan trọng trong việc giúp phạm nhân là nữ cải tạo tốt, sửa chữa lỗi lầm, biểu hiện tích cực để sớm chấp hành bản án và được hưởng chế độ khoan hồng, nhân đạo của pháp luật thể hiện qua việc tha tù trước thời hạn. Bên cạnh đó, việc duy trì việc thăm gặp, liên lạc giữa phạm nhân là nữ và con cái, chính là sợi dây kết nối tình cảm, tiếp thêm động lực, sức mạnh tinh thần để phạm nhân là nữ chuyển biến từ người lầm lỗi trở thành người có ích cho xã hội trong tương lai. Việc nghiên cứu kinh nghiệm lập pháp nêu trên của Liên bang Nga về các vấn đề quản lý, thăm nuôi, nuôi dạy và chăm sóc con nhỏ... của người chấp hành án được xem là kinh nghiệm quý báu trong lập pháp đối với việc thi hành án phạt tù đối với phạm nhân là nữ ở Việt Nam.

Bốn là, nâng cao hiệu quả hoạt động của cơ chế kiểm tra, giám sát của Viện kiểm sát nhân dân đối với với cơ quan thi hành án hình sự ở Việt Nam từ việc học hỏi kinh nghiệm của Liên bang Nga, nghiên cứu về việc mở rộng thẩm quyền kiểm tra, giám sát của Viện kiểm sát đối với cơ quan thi hành án dân sự qua các nội dung như: “...*Kiểm tra bất cứ lúc nào các cơ quan và tổ chức thi hành án; phỏng vấn người bị tạm giữ, người bị tạm giam, người bị kết án và người bị áp dụng biện pháp cưỡng chế; làm quen với các tài liệu liên quan đến người bị bắt, tạm giữ, kết án hoặc bị áp dụng biện pháp cưỡng chế, các tài liệu trình sát; yêu cầu bộ phận quản lý của các cơ quan và tổ chức thi hành án tạo điều kiện đảm bảo quyền của người bị bắt, tạm giữ, kết án hoặc bị áp dụng biện pháp cưỡng chế; hủy bỏ các hình thức xử lý kỷ luật vi phạm pháp luật liên quan đến người bị bắt, tạm giữ, kết án hoặc bị áp*

dụng biện pháp cưỡng chế...”. ngoài ra, việc tăng cường áp dụng khoa học kỹ thuật vào công tác kiểm tra, giám sát thông qua hệ thống camera an ninh và quyền tiếp cận của Viện kiểm sát đối với hệ thống này đòi hỏi phải có nghiên cứu kỹ lưỡng, xây dựng đề án, kế hoạch cụ thể cả về nhân lực và vật lực để triển khai trên thực tế.

Kết luận

Như vậy, pháp luật hiện hành của Liên bang Nga đã quy định một số thủ tục và điều kiện chấp hành án phạt tù đối với phạm nhân nữ và được cụ thể hóa trong các quy định của Bộ luật Thi hành án hình sự của Liên bang Nga theo hướng nhân đạo, phù hợp với các chuẩn mực quốc tế về quyền con người, trong đó có quyền của người bị kết án là nữ, đặc biệt là người bị kết án là nữ đang mang thai hoặc có con là người chưa thành niên. Đối chiếu với các quy định của pháp luật Việt Nam hiện nay, việc nghiên cứu và học hỏi kinh nghiệm của các quốc gia có nền tư pháp tiên tiến, trong đó có Liên bang Nga được xem là nguồn tham khảo có giá trị trong việc hoàn thiện pháp luật trong lĩnh vực tư pháp hình sự nói chung và thi hành án phạt tù đối với người bị kết án là nữ nói riêng từ góc độ tiếp cận giới, trên cơ sở đó có thể đưa ra một số giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả chấp hành án phạt tù của phạm nhân là nữ trong điều kiện kinh tế - xã hội của Việt Nam hiện nay theo hướng nhân đạo và tiến bộ./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Об утверждении Правил внутреннего распорядка следственных изоляторов уголовно-исполнительной системы, Правил внутреннего распорядка исправительных учреждений и Правил внутреннего распорядка исправительных центров уголовно-исполнительной системы, Приказ Минюста России от 04.07.2022 N 110 (ред. от 29.11.2023), (Зарегистрировано в Минюсте России 05.07.2022 N 69157) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>, 06.07.2022.
2. Nguyen Ngoc Kien, Chu Van Hung (2022), Developing and improving the penalty system in the context of Vietnam's criminal legislation// Gosudarstvo i pravo = State and Law, No.8, pp.156-166.
3. Nguyễn Ngọc Kiện, Trịnh Tuấn Anh, Lê Thị Thoa (2022), Những vấn đề đặt ra liên quan đến thi hành án phạt tù đối với phạm nhân là người dưới 18 tuổi // Tạp chí Kiểm sát.

<https://vksndtc.gov.vn/tintuc/Pages/lists.aspx?Cat=10&ItemID=10189>
(truy cập 2/05/2024).

4. Багрий-Шахматов Л. В. Уголовная ответственность и наказание. Минск, 1976. С. 104.; Нгуен Нгок Киен, Тью Ван Хунг. Развитие и совершенствование системы наказаний в контексте уголовного законодательства Вьетнама // Государство и право. 2022. № 8. С. 159.

5. Здравомыслова Е.А., Темкина А.А. Социальная конструкция тендера и тендерная система в России / Материалы Первой российской летней школы по женским и тендерным исследованиям «Валдай-96». М., 1997. С. 85-89.

6. Майстренко Г.А. Право осужденных на личную безопасность: правовая регламентация и проблемы обеспечения // Образование и право. 2021. №6. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravo-osuzhdennyh-na-lichnuyu-bezopasnost-pravovaya-reglamentatsiya-i-problemy-obespecheniya> (дата обращения: 10.09.2024).

7. Распоряжение Правительства РФ от 29.12.2022 N 4356 Об утверждении Национальной стратегии действий в интересах женщин на 2023 - 2030 годы // Собрание законодательства РФ", 02.01.2023, N 1 (часть III), ст. 477.

8. Станислав Сергеевич Русаков (2020), Особенности отбывания наказаний в виде лишения свободы женщин // Вестник прокуратуры Прикамья. <https://vestnik-prokurorperm.ru/news/important/320> (truy cập 01/05/2024).

9. Уголовное право России. Практический курс / Под общ. ред. А. И. Бастрыкина; под науч. ред. А. В. Наумова. М., 2007. С. 202.

10. Уголовное право России. Части Общая и Особенная / под ред. А. И. Рарога. М., 2008. С. 188.

11. Уголовное право России. Часть Общая / Отв. ред. Л. Л. Кругликов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2005. § 1.3 главы 14.

12. Уголовно-исполнительный кодекс Российской Федерации от 08.01.1997 N 1-ФЗ (ред. от 24.06.2023) (с изм. и доп., вступ. в силу с 11.12.2023) // Собрание законодательства РФ, 13.01.1997, N 2, ст. 198.

13. Уголовный кодекс Российской Федерации" от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 12.06.2024) (с изм. и доп., вступ. в силу с 06.07.2024) // Собрание законодательства РФ, 17.06.1996, N 25, ст. 2954.

14. Федеральный конституционный закон от 26.02.1997 N 1-ФКЗ (ред. от 29.05.2023) Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации // Собрание законодательства РФ, 03.03.1997, N 9, ст. 1011.

THE RHADÉ CUSTOMARY LAW ON MARRIAGE, FAMILY, AND THE HANDLING GENDER-BASED VIOLENCE IN FAMILY RELATIONSHIPS

LL.M. Ta Quang Tong^{*}
Dr. Le Anh Van^{**}

Abstract: *The Rhade ethnic group, comprising approximately 400,000 people residing in the Central Highlands, is renowned for its matrilineal society. The Rhade Customary law reinforces the matrilineal system, especially emphasizing the role of women in the family. Therefore, gender issues in marriage and family and domestic violence are resolved in a very different approach compared to the customs and practices of the Kinh people, who are the majority in Vietnam under the patriarchal system, as well as compared to current legislation. After giving an overview of the Rhade Customary law system with a focus on the provisions on marriage and family, this article delves into the differences of Rhade Customary law when addressing gender issues in marriage, family, and domestic violence. Besides, this article discusses the role of Rhade Customary law in modern society and proposes some recommendations to promote its values in addressing domestic violence today.*

Keywords: *Rhade Customary law, marriage and family, domestic violence.*

1. Rhade Customary Law concerning Marriage and Family

For the Rhade people, Customary Law is not merely a set of rules of conduct but also a vital element of cultural identity and a spiritual heritage passed down from ancestors. It continues to exert a profound influence on both family and community life in Rhadé villages. These rules have been preserved in the collective memory and transmitted orally in verse across generations. In the past, “The village (hamlet) is the highest social unit and all activities of the village

^{*} Lawyer, Chairman, Dak Lak Provincial Bar Association.

^{**} Deputy Dean in charge, Faculty of Law and Public Administration, Thai Binh Duong University.

follow the customary law. In other words, it is a self-governing society whose actual power is the power of the Customary law”¹.

The Rhade people have long been residing in Dak Lak province and some other areas of the Central Highlands, as well as in the districts bordering Dak Lak province in Khanh Hoa province and Phu Yen province. Some research documents have concluded that the Rhade people have been present in the highlands of the Central part of Vietnam since the 5th century. Before the existence of written language, the customs and practices of the Rhade people were spread within the community by word of mouth. In 1924, Mr. Léopold Sabatier was appointed by the French colonial government as the Consul in Darlac province (*the former name of Dak Lak Province before 1975*) and he devoted considerable time to studying and documenting Rhade customs. Before and during this period, many Western missionaries from countries such as France, Italy, and Spain came to the Central Highlands to preach. They developed a writing system for the Rhade people based on the Latin alphabet in the interest of their missionary work, and as a result, the Rhade people had their own writing system. In 1926, Léopold Sabatier completed and officially announced a collection of regulations on customs and practices of the Rhade people, which was called *Klei duê Klei bhiăn kđi* in the Rhade language (*Customary Law*). In 1940, Dominique Antomarchi, an education specialist who was sent to Ban Me Thuot (the former name of Buon Ma Thuot town before 1975), translated the entire collection of Sabatier’s works and published it in the journal of the French School of Asian Studies. Sabatier’s work attracted significant scholarly interest. After the country’s reunification in 1975, ethnologists of the Revolutionary government meticulously collected and found some variants of the Rhade Customary law. Under the leadership of Mr. Ngo Duc Thinh, his research and translation team, including Mr. Chu Thai Son and Mr. Nguyen Huu Thau, systematically revised, supplemented, and compiled the Rhade Customary law based on Sabatier’s version. The bilingual Vietnamese and Rhade version of the Customary law was officially published in 1996.

The Customary law of Rhade people includes 11 chapters with 236 provisions. Specifically, Chapter V and Chapter VI, which regulate Marriage and Family, contain 54 articles, accounting for 22.8% of the total number of

¹ Thu Nhung MLo, ‘Customary law with Rhade women past and present’ in National Center for Social Sciences and Humanities, Institute of Folklore Research (eds), *Customary Law and Current Rural Development in Vietnam* (National Political Publishing House 2000) 658.

articles in the Customary law. This reflects the important role of the family to the Rhade people, as it is the environment most closely associated with each individual and the way to sustain the lineage, the clans, and the inter-clan relationships.

1.1. Regulations on Marriage in Rhade Customary Law

(i) Principles of marriage

According to the Rhade Customary law, marriage follows a matrilineal system, with women playing an active role. “The woman takes the initiative in choosing a husband, the husband lives with the wife’s family, and the children born carry the mother’s surname, etc.”². In addition, voluntary marriage is upheld based on the principle “No forced rope on the cattle, no forced bond between men and women. If two people like each other and wish to marry, they simply place the ring on the mat, and they will take it themselves, no one will give it to them”³. However, the principle of voluntariness is combined with the principle of lineage (which is going to be discussed later), reflecting a distinctive feature of marriage in the Rhade community. This is also a key difference from marriage in traditional patriarchal societies, where the initiative belongs to the man or the patriarch in the family and “a girl must marry a young man chosen by her parents”. For the Kinh people, since the daughter is raised to be married and serve her husband’s family, before the wedding, the bride’s family has the right to demand a bride price (a set amount of property to be paid by the groom’s family) but this is more of a formality and symbolic thing. In contrast, for the Rhade people, since the husband lives with the wife’s family, according to Article 96 of the Customary law, before marriage, the groom’s family has the right to request a dowry (in the form of elephants, livestock, or important household and production tools), and the bride’s family must meet these demands. Failure to deliver the full dowry permits the groom’s family to cancel the marriage⁴. Once the bride’s family accepts these conditions, they are responsible for fulfilling them on time as agreed; otherwise, the groom’s

² Thịnh D Ngo and Son T Chu, *Traditional Customs with Ensuring Women's Equality and Children's Rights in Vietnam* (Ho Chi Minh National Political Publishing House 1996) 70

³ *ibid* 114.

⁴ Some of the groom’s family’s requirements might include that the bride’s family conduct the wedding ceremony with a large cow; offer a cow or a pig as an offering to the groom’s mother, and similarly a cow or a pig to the groom’s father; and present each of his siblings with a pig. In addition, the groom’s family may also demand that the bride’s family provide an extra property payment - in the form of goods, buffaloes, cows, pigs, etc. - as compensation for the parental care provided from birth until maturity. This fee may be paid after the marriage.

family has the right to withdraw from the engagement, and in this case, the fault lies with the bride's family.

The engagement ceremony is held at the groom's house, and the wedding ceremony is held at the bride's house. The mutual consent of the couple is expressed when, during the engagement ceremony, the bride and groom exchange copper bracelets in the presence of both families and relatives. After the engagement, the bride will stay with the groom's family for a period, which could be one month, or from one to three years, but not exceeding three years. After that, she and her husband will return to live and work at the bride's home. This is another significant difference compared to the Kinh people's tradition. During the wedding ceremony, the elders of both families will tell the couple about behaviors which are considered violations of marital customs, such as adultery or other actions that might undermine family harmony. The wife and husband must make a commitment in writing, either in writing, verbally, or symbolically by exchanging copper bracelets.

(ii) Preservation of lineage

The fundamental difference in the matrilineal marriage system is reflected in the customary practice of lineage continuation, as stipulated in Article 97 of the Customary law. For the Rhade people, maintaining the lineage is the most important issue within the village, clan, and family. Specifically:

In cases where lineage continuation is required but there are no direct descendants, the family must seek a child from the sister of the same clan to continue the lineage (Article 98)

The Customary law anticipates situations such as when a man or a woman dies and his or her family has no descendants to continue the lineage. Such situations are considered violations of the Customary law, so it is necessary to foresee such cases and seek a child from the sister of the same clan to continue the lineage.

In case where a young girl is chosen to continue the family line but the husband is much older (Article 99)

When the person chosen to continue the lineage is a very young girl, it is required under the Customary law that the husband shall wait until the wife is old enough. If the husband fails to do so or to maintain his role as a husband and fulfill all his responsibilities in the family, he must face relatively serious penalties concerning his benefits and honor, which is to leave the wife's home without taking anything, not even a betel leaf or a piece of bark.

In case where a young man is chosen to continue the lineage for an elderly wife (Articles 100, 101)

In this case, the wife must acknowledge the limitations of her age. The Customary law allows the wife herself to continue the lineage by finding a niece to become a secondary wife to her husband in order to maintain the family, manage the assets, etc., ensure that the family's property does not fall into the hands of a woman from a different ethnic group, and most importantly to ensure that descendants are born and the lineage is preserved.

(iii) Adultery and Divorce

The concepts of adultery and divorce according to the Rhade Customary law are relatively different and embrace humanistic values, specifically:

In case the husband is much older than the wife, if the husband commits adultery (Article 102)

The Rhade Customary law anticipates the situation where a husband marries a very young woman who is chosen to continue the lineage but is not yet able to fulfill her duties as a wife, particularly in the aspect of physical intimacy. If the husband engages in an extramarital affair with another woman, the Customary law does not consider this behavior as a violation of customs and traditions. Therefore, no action will be taken to address this behavior.

In case the wife is much older than the husband, if the wife commits adultery (Article 103)

The provisions of Article 103 are similar to those of Article 102, except that Article 103 addresses the behavior of the woman. In cases where the husband chosen to continue the lineage is too young to fulfill his duties as a husband, while the wife is an adult with natural sexual desire, if the wife engages in an extramarital affair, the Customary law does not view this as a sin, as long as the woman has conscientiously fulfilled all her necessary duties within the family.

In case of the husband's death without leaving any descendants to continue the lineage, the husband's family is not entitled to a share in the properties that were acquired jointly with the wife, but only to receive the dowry (Article 108)

Under the Customary law, when the husband dies, it is an obligation of the husband's family to find a descendant to continue the lineage. If the husband's family fails to do so or, for any reason, is unable to seek a person to

replace the deceased husband, his family is deemed as failing to fulfill its responsibility. Therefore, the husband's family is only entitled to receive the dowry that was brought to his wife's family. The remaining properties acquired during the marriage at the wife's home will belong to the wife's family.

In case of divorce

As a matrilineal society, Rhade Customary Law imposes strict measures on husbands who abandon their wives and children or fail to perform their family duties. Therefore, if there is a lawsuit, the husbands in such a case are always determined to be at fault and must bear the penalty decided by the arbiters (Article 111). Within the family or the community, it is not accepted when a person is irresponsible toward his family, lazy, neglecting to care for his wife and children, failing to do agricultural work on the farm or the fields, or even irresponsible toward himself (Article 112).

1.2. Regulations Regarding Parent-Child Relationships in Rhade Customary Law

(i) The responsibilities of parents toward their children and vice versa

The Rhade Customary Law adopts a stringent stance regarding parental responsibility when children violate customary norms due to inadequate supervision. In such instances, parents are held jointly responsible for the actions of their children - even when those children have reached adulthood (Article 143).

In the matrilineal society of the Rhade, as the daughter is the center of the family, she will be cared for and loved by every family member from the time she is born until her parents die. Therefore, if a daughter is so disobedient that her parents are unable to educate her, her family will have no obligation to nurture, care for, and support her, and the community will not intervene either (Article 144).

(ii) Adoption

In case a woman who is incapable of getting pregnant adopts a daughter from her sister or another woman of the same clan (Article 107):

For women who, for some reasons, are unable to marry or have a baby, they are regarded as having an unfortunate fate. Pursuant to Rhade Customary law, unmarried women may adopt a daughter from their older sister or younger sister as their own child. This child will help such women in times of hardship and the community supports this arrangement in accordance with the Rhade Customary law.

In the case of a woman without children adopting a daughter from her clan, when the woman dies, the property must be passed on to the adopted daughter (Article 106)

As a matrilineal society, Rhade Customary law prioritizes women, particularly those in special circumstances. According to Article 106, if a woman has no biological children, she is required to adopt a daughter from her clan to support her during times of need, such as illness. If the adopted daughter fulfills all the customary duties, she will inherit all the properties of her adoptive mother. However, if the adopted daughter fails to fulfil these duties, she will be entitled to only a portion of the properties, or possibly none, in some cases. The older members of the same clan as the deceased woman will discuss and make a decision on this matter.

2. Regulations on Domestic Violence under Rhade Customary Law

Firstly, Rhadé Customary Law stipulates that any act of physical assault - whether through physical violence, verbal abuse, or the use of insults and curses - committed either within or outside the family, constitutes a violation of the law. Accordingly, these provisions are applicable to cases of domestic violence even if the law does not separately codify such issues. Such regulations include:

Article 16: Regarding those who tie someone up without justification;

Article 18: Regarding those who fabricate false accusations against others;

Article 21: Regarding the crime of cursing and insulting others;

Article 22: Regarding the crime of insulting and swearing at others;

Article 167: Regarding the act of coercing innocent person;

Article 168: Regarding the act of beating someone without reason;

Article 178: Regarding serious crimes committed while intoxicated.

Secondly, many provisions of the Customary law clarify deviant behaviors committed by family members, such as:

Article 90: Regarding women who are vagrants;

Article 137: Regarding those beating their wives resulting in injury;

Article 179: Regarding sons-in-law who beat their father-in-law to death;

Article 180: Regarding those beating their parents.

Thirdly, Customary law also addresses behaviors that lie on the boundary between acts of commission and acts of omission, such as neglecting or abandoning family responsibilities toward other family members, which are stipulated in the following articles:

Article 89: Regarding those who are lazy and refuse to do agricultural work;

Article 85: Regarding those who do not adequately care for the sick;

Article 111: Regarding husbands who abandon their wives and children

Article 112: Regarding those who are lazy and neglectful, only think about wandering around, failing to do agricultural work, and do not support their wives and children

Fourthly, the Customary law imposes family responsibilities upon men and deals with acts of domestic violence committed by husbands, such as:

Article 111: Regarding husbands who have abandoned their wives and children;

Article 137: Regarding those beating their wives to injury;

Article 179: Regarding sons-in-law who beat their father-in-law to death;

Article 112: Regarding those who are lazy and neglectful, only think about wandering around, fail to do agricultural work, and do not support their wives and children.

Meanwhile, regarding their female counterparts, the Customary law does not have specific provisions on violence committed by wives but only addresses the failure of a wife to fulfill household responsibilities, such as:

Article 90: Regarding women who are vagrants.

Fifthly, with respect to breaches of Customary Law, the primary sanction is a fine - a monetary penalty imposed at varying levels. According to the Customary law, if a husband violates the provisions in Articles 89, 111, and 112 mentioned above, and after having been advised by the family and both sides of the clan, relapses into the offences, he will be subject to heavy sanction, and his parents will also be held jointly liable. Besides, pursuant to the provisions in Chapter VIII of the Rhade Customary Code, acts of assaulting or attacking others, regardless of the reason, are considered serious crimes and will result in severe penalty (as prescribed by Articles 160 to 218 of the Rhade Customary law). Customary law not only deals with the offenders but also holds their parents accountable.

3. Domestic Violence in the Modern RhadE Ethnic Community and Challenges in Applying Sanctions

The Rhade ethnic community is a matrilineal society where, after a man is chosen by the wife's family to become her husband, and after completing the necessary formalities and ceremonies according to Customary law, he will leave his parents' home, bringing only a few personal belongings and some production tools, but usually his own clothes, to live with his wife at her house. All other assets acquired during the time

staying at his parents’ home must be left there, unless agreed by his sisters to be his own assets. This implies that if the wife dies, the man may return to his parental home and continue to manage such assets.

Traditional Rhade society has undergone significant changes since the uniform application of law and the inevitable trends of urbanization. The view on voluntary and progressive marriage has been formed and the characteristics of the traditional matrilineal marriage system with its focus on lineage and child marriage have been abolished. However, traditional Rhade men continue to hold a significant role in the community. Outside the family sphere, men serve as village leaders, arbiters in local disputes, and as ritual masters – roles that are exclusive to men and highlight their high status within the village. Men also act as the “*khoa sang*” - family representatives in external relations. Yet within the household, men generally play a minor role, performing little domestic work, while wives shoulder nearly all family responsibilities. The following illustration can be seen as representing the roles of the wife and husband in the marital life of many Rhade people in villages that are still distant from modern life.

In the morning, the wife has to take care of everything from breakfast, making coffee, preparing and packing farming tools, as well as rice and food for lunch on a day spent working in the fields into a large basket. If there is a small child, the wife has to carry the child in front of her belly, for the weight of the basket must rest on her back. She holds an axe in one hand and another child who can walk in the other hand. Meanwhile, the husband, having had his breakfast, only takes up the basket and a pipe of tobacco, and walks alone from the house to the farm.

In the afternoon, the scene is repeated. The wife, burdened with a basket full of firewood and vegetables on her back, a small child dozing in front of her belly, and the hand holding the older child, slowly trudges up the hill to return home. Ahead of her, the husband still walks alone, holding the farming tool and the tobacco pipe on his lips darkened by cigarette smoke, releasing puffs of blue smoke into the sky.

Domestic violence in Rhade families still occurs, primarily by the husbands, in forms such as physical assault, threats, and other manifestations such as refraining from doing anything to help the family as illustrated above. Despite their lower role in family life, the husband remains the primary offender of violence. Domestic violence within Rhade families in Dak Lak province is a burning issue, causing serious consequences that have

attracted societal attention. Acts of physical and emotional violence have inflicted deep wounds on women, even though they are the heads of the families (*Khuã sang*).

Thus, the question arising is what are the underlying causes that lead women in the traditional matrilineal system to endure domestic violence and become victims of gender-based violence? While the answer provided here is theoretical (and not based on empirical data or sociological surveys), it offers a basis for further research.

Firstly, albeit having certain positions in the society, men play a subordinate role in the family in comparison with their wives because according to traditional customs, the wives have a decisive role in all matters of life, including property and the right to raise children in case of marital breakdown. As a result, some husbands have reacted negatively to resist the matrilineal system, which suppresses and prevents them from expressing the natural roles of males (in terms of biological sex) and men (in terms of gender identity) within the family. In addition, the belief that “women are responsible for reproduction while men are to be loved” has formed a psychological complex among traditional Rhade men, who desire both to be in control and to be cared for. This contributes to the current gender disparities and is a key factor leading to negative behaviors such as domestic violence.

Another catalyst for domestic violence committed by Rhade men is alcohol. The frequency of alcohol consumption by men is proportional to the incidence of domestic violence. A statistic from the Department of Preventive Medicine under the Ministry of Health has revealed that the rate of alcohol consumption among ethnic minorities is much higher than that of the Kinh people, making it one of the most challenging issues to address. Moreover, domestic violence may occur in the traditional longhouses or in remote fields - settings that offer privacy and enable both husband and wife to conceal the abuse.

Secondly, on the part of the wives, their decisive role in the family also equals obligations and responsibilities. They have to maintain the family life, from financial issues to raising children, preserving the lineage and family's properties passed down through generations. They are important duties to be fulfilled by no person other than the wives. Therefore, in order to protect their own dignity and that of their family and clan, Rhade women accept violence. They respond to their husband's abusive behaviors in

silence and endurance, refraining from reporting such acts to the family, elder village people, and the authorities, which enable domestic violence to persist in daily life. The intervention of people in the family line, the elderly in the village, or village leaders is often delayed due to the victim's silence and reluctance to let others know about the situation.

Thirdly, the Rhade Customary law continues to exert a significant influence on the organization of community and family life, particularly concerning the responsibilities of women and wives, shaping the consciousness and culture of a traditional matrilineal system. However, today, the Customary law is no longer applied directly. One notable observation is that, in the Rhade communities, when the Customary law is preserved and voluntarily abided by, especially in the areas of marriage and family, cases of gender-based violence are rarely found within these communities. In contrast, in communities where Customary Law has faded and statutory law is being applied, domestic violence has become more prevalent. Under Customary Law, marital disputes and family relations are governed from their inception rather than solely when conflicts arise. Moreover, although the Rhade Customary law lacks specific punitive measures and mainly relies on fines, once there is mutual consent from both family sides or a decision of the village elder, all members are expected to comply. Therefore, during the effective period of the Rhade Customary law, domestic violence becomes infrequent. In other words, when the Customary law still influences the lives of the Rhade people, there is little chance for this form of violence to happen.

4. Conclusion and Recommendations

Customary law plays a fundamental role in organizing the social life of the Rhade community. Unlike many other ethnic groups, the Rhade people follow a matrilineal system which is reinforced by the Customary law and emphasizes the role of women within the family and community. The Rhade Customary law addresses domestic violence by defining abusive behaviors and sanctions imposed thereon. With the men-focused approach, the Customary law aims to resolve the root causes of violence by setting behavioral rules for husbands, requiring them to take responsibility for their families and wives. In addition to monetary fines, the law leverages community authority, the prestige of village elders, and even religious or spiritual influence to regulate misconduct, thereby helping to resolve family conflicts and prevent marital breakdown. This helps to put an end to family

and marital conflicts and domestic violence, maintain the stability of the family, and prevent the risk of marital breakdown.

However, Rhade Customary law has its own limitations. It creates an imbalance in marital relationships by positioning men as subordinate to women. While the Customary law upholds the principle of voluntary marriage, it places a far greater emphasis on the preservation of lineage - the continuation of offspring, allows child marriage and prohibits singlehood. Therefore, marital happiness, which should be grounded in mutual emotional and sexual fulfillment, is underestimated. Additionally, the treatment of property rights in marriage and divorce under the law does not align with modern societal norms, as “marriage relations are viewed as reciprocal exchanges of ‘people’ and ‘property’” between the two families⁵. Furthermore, the imposition of fines as the principal punitive measure is sometimes arbitrary. Given the law enacted by the State, outdated customs in the Customary law need to be abolished in order to build a voluntary and progressive marriage regime.

On the other hand, it is also necessary to apply the Rhade Customary law in a reasonable manner to utilize its positive values and aspects. Customary law can be applied after careful consideration, selection, and reorganization, because in practice, the application of this law in the Central Highlands has played a significant role, even has a greater effect than current written laws, in protecting the family life of the local people in the region in multiple aspects and in other matters. In legal practice, the use of Customary law as a source of civil law is still limited and is rarely referred to, stemming from a lack of attention to this law. Many disputes related to marriage and family have been resolved by statutory law with judgments legally binding on the related parties. Such judgments may satisfy legal requirements but can leave families and clans dissatisfied if they diverge from the deeply held principles of Customary Law, potentially infringing on their legitimate rights and interests. Therefore, it is important to emphasize the educational role of the Rhade Customary law, while promoting reconciliation and methods of resolving conflicts in marriage, family, and within the community. This will ensure the right to be heard and guarantee the legitimate needs and interests of the parties involved in disputes. Government authorities should further

⁵ Hoa T Nguyen, ‘Customary law and the role of Rhade men in matrilineal society’ in National Center for Social Sciences and Humanities, Institute of Folklore Research (eds), *Customary Law and Current Rural Development in Vietnam* (National Political Publishing House 2000) 643.

improve the people’s awareness of laws, especially among ethnic minorities, to gain a basic understanding of the law. This will enable them to fulfill their responsibilities in maintaining family ties while also encouraging them to speak out and stand firm against outdated customs and unlawful behaviors, particularly in the area of marriage and family.

Finally, from an academic perspective, more field studies and practical surveys on domestic violence within the Rhade community are needed to identify the causes of domestic violence and the appropriate law regulations to address it. The research hypotheses regarding the causes of domestic violence and the use of Rhadé Customary Law, along with relevant legal norms, require substantiation through further scientific inquiry in the near future./.

REFERENCES

1. Council of Europe, *What Causes Gender-Based Violence? Gender Matters* (2021).
2. De Hauteclocque-Howe A, *The Rhade – a Matrilineal Society* (Nguyen Ngoc and Phung Ngoc Cuu tr, Tri Thuc Publishing House).
3. Institute for Research on Folklore, *Customary Law and Current Rural Development in Vietnam* (National Political Publishing House 2000).
4. Murrell AR, Christoff KA and Henning KR, ‘Characteristics of Domestic Violence Offenders: Associations with Childhood Exposure to Violence’ (2007) 22(7) *Journal of Family Violence* 523.
5. Ngo DT, *Traditional Customs with Ensuring Women’s Equality and Children’s Rights in Vietnam* (Ho Chi Minh National Political Publishing House 1996).
6. Ngo DT, *Rhade Customary Law* (National Culture Publishing House).
7. Ngo DT, Phan DN and Nguyen XK, ‘Customary Law and Rural Development in Vietnam Today’, *Proceedings of the Scientific Conference* (National Political Publishing House)
8. Phan NT, *Cultural Characteristics of the Central Highlands* (Social Sciences Publishing House)
9. Quinn W, ‘Causes and Effects of Gender-Based Violence’ (2021) 2(1) *Journal of Gender Related Studies* 43

10. The Dole Whip Press, 'Domestic Violence and the Social Learning Theory' (11 September 2014)

11. Walker L, *The Battered Woman Syndrome* (2nd edn, Springer Publishing Company 2000)

LUẬT TỤC Ê ĐÊ VỀ HÔN NHÂN GIA ĐÌNH VÀ XỬ LÝ BẠO LỰC GIỚI TRONG QUAN HỆ GIA ĐÌNH

*ThS. Tạ Quang Tòng**
*TS. Lê Anh Vân***

Tóm tắt: Ê Đê là một dân tộc thiểu số (với khoảng 400.000 người) cư trú tại Tây Nguyên và theo chế độ mẫu hệ. Luật tục Ê Đê củng cố chế độ mẫu hệ, đề cao vai trò của người phụ nữ. Do vậy, vấn đề giới trong hôn nhân và gia đình, bạo lực gia đình được giải quyết theo cách tiếp cận rất khác biệt so với phong tục, tập quán của người Kinh chiếm đa số tại Việt Nam theo chế độ phụ hệ cũng như so với pháp luật hiện hành. Sau khi giới thiệu khái quát về hệ thống luật tục Ê Đê, tập trung vào các quy định về hôn nhân và gia đình, bài viết cụ thể hoá những khác biệt của luật tục Ê Đê khi giải quyết vấn đề giới trong hôn nhân và gia đình, bạo lực gia đình. Bài viết bàn về vai trò của Luật tục Ê đê trong xã hội hiện đại và những khuyến nghị để phát huy vai trò, giá trị của Luật tục Ê đê trong xử lý bạo lực gia đình hiện nay.

Từ khoá: Luật tục Ê Đê, hôn nhân gia đình, bạo lực gia đình

1. Luật tục Ê Đê về quan hệ hôn nhân và gia đình

Đối với người Ê Đê, Luật tục không đơn thuần chỉ là những quy tắc xử sự mà còn thể hiện bản sắc văn hoá, là di sản tinh thần mà tổ tiên để lại. Luật tục vẫn ảnh hưởng sâu rộng trong đời sống hôn nhân gia đình và đời sống cộng đồng của các buôn làng Ê Đê. Luật tục là tập hợp các quy tắc xử sự được lưu giữ trong ký ức và truyền miệng bằng văn vần từ đời này sang đời khác tại các buôn làng Ê Đê. Trong lịch sử, “Làng (buôn) là đơn vị xã hội cao nhất và mọi hoạt động của làng đều theo luật tục, hay nói một cách khác, đây là một xã hội mang tính chất tự quản mà quyền hành thực tế là quyền hành của Luật tục”¹.

Người Ê Đê đã sinh sống lâu đời tại tỉnh Đắk Lắk và một số vùng khác của

* Luật sư, Chủ nhiệm Đoàn Luật sư tỉnh Đắk Lắk.

** Phó trưởng Khoa phụ trách, Khoa Luật và Quản lý nhà nước, Trường Đại học Thái Bình Dương.

¹ Thu Nhung MLô, *Luật tục với phụ nữ Ê Đê xưa và nay*, trong: Trung tâm Khoa học xã hội và nhân văn Quốc gia, Viện Nghiên cứu văn hoá dân gian, *Luật tục và phát triển nông thôn hiện nay ở Việt Nam*, Nxb. Chính trị Quốc gia, 2000, tr. 658.

Tây Nguyên, ngoài ra còn cư trú ở các huyện thuộc các tỉnh Khánh Hòa, Phú Yên giáp ranh với tỉnh Đắk Lắk. Một số tài liệu nghiên cứu đã kết luận rằng người Ê Đê có mặt ở vùng cao nguyên miền Trung Việt Nam từ thế kỷ thứ V. Giai đoạn chưa có chữ viết, các phong tục, tập quán người Ê Đê đã được phổ biến trong cộng đồng bằng cách truyền miệng. Năm 1924, ông Léopold Sabatier được chính quyền thực dân Pháp được cử đến tỉnh Darlac (*tên gọi của tỉnh Đắk Lắk trước năm 1975*) làm Công sứ. Ông đã dành nhiều thời gian cho việc tìm hiểu và sưu tầm các quy định của phong tục, tập quán người Ê Đê. Trước và trong giai đoạn này, rất nhiều giáo sĩ phương Tây như Pháp, Ý, Tây Ban Nha đã đến vùng đất Tây Nguyên để truyền giáo, họ từng bước biên soạn bộ chữ viết cho người Ê Đê trên cơ sở các chữ cái Latin với mục đích ban đầu để thuận tiện cho hoạt động truyền giáo, nhờ đó, người Ê Đê đã có bộ chữ viết của mình. Vào năm 1926, ông Léopold Sabatier đã hoàn thành bộ sưu tập các quy định về phong tục, tập quán của người Ê Đê, đặt tên công trình theo chữ viết của người Ê Đê là “*Klei đưê Klei bhiăn kđi*” - *Tập quán pháp ca* - và chính thức công bố công trình sưu tập này. Tiếp đó, vào năm 1940, ông Dominique Antomarchi - một chuyên viên trong lĩnh vực giáo dục được cử đến Ban Mê Thuột – bắt đầu việc dịch toàn bộ công trình sưu tập của Sabatier và đăng tải trên Tạp chí của Trường Viễn đông Bác cổ. Bộ sưu tập về phong tục tập quán người Ê Đê của Léopold Sabatier được rất nhiều nhà nghiên cứu lúc đương thời quan tâm đến. Sau khi đất nước thống nhất năm 1975, các nhà dân tộc học của chính quyền Cách mạng đã nỗ lực sưu tầm và tìm được một số dị bản của Luật tục Ê Đê. Các ông Ngô Đức Thịnh, Chu Thái Sơn và Nguyễn Hữu Thấu, đã tiến hành hệ thống, chỉnh lý, bổ sung và biên soạn lại Bộ luật tục Ê Đê trên cơ sở bản Luật tục của Léopold Sabatier, để hoàn thành bản Luật tục Ê Đê song ngữ tiếng Việt và tiếng Ê Đê, được chính thức phát hành năm 1996.

Bộ luật tục Ê Đê có 11 chương với 236 điều, trong đó Chương V và Chương VI quy định về Hôn nhân và gia đình có 54 điều, chiếm 22,8%. Điều này phản ánh việc gia đình có vai trò rất quan trọng đối với người Ê Đê, là môi trường gắn bó mật thiết nhất với mỗi cá nhân, là phương thức để duy trì nòi giống, các dòng họ và sự gắn kết giữa các dòng họ.

1.1. Quy định của Luật tục về quan hệ hôn nhân

(i) Về nguyên tắc kết hôn

Theo Luật tục Ê Đê, quan hệ hôn nhân theo chế độ mẫu hệ, trên cơ sở sự chủ động của người phụ nữ. “Người phụ nữ đóng vai trò chủ động cưới chồng, người chồng sinh sống bên nhà vợ và con cái sinh ra mang họ mẹ...”². Mặt

² Ngô Đức Thịnh, Chu Thái Sơn, *Tập tục truyền thống với việc bảo đảm quyền bình đẳng của phụ nữ và quyền trẻ em ở Việt Nam*, Nhà in Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh, 1996, tr. 70.

khác, yếu tố tự nguyện được đề cao: “Trâu bò không ai ép thùng, trai gái không ai ép duyên. Nếu hai người ưng nhau muốn lấy nhau thì vòng cứ đặt trên chiếu, tự họ sẽ cầm lấy, không một ai cầm trao cho họ”³. Tuy nhiên, yếu tố tự nguyện lại được kết hợp với nguyên tắc nổi nòi (sẽ được chúng tôi đề cập sau), tạo nên đặc trưng của quan hệ hôn nhân trong cộng đồng người Ê Đê. Đây cũng là điểm khác biệt cơ bản với quan hệ hôn nhân trong xã hội phụ hệ truyền thống khi sự chủ động dành cho nam giới hoặc người gia trưởng trong gia đình “cha mẹ đặt đâu con ngồi đấy”. Đối với người Kinh, do con gái được nuôi lớn sẽ gả đi làm dâu, phục vụ gia đình chồng nên trước khi cưới, nhà gái (nhà vợ) được quyền thách cưới - yêu cầu một số lượng tài sản với giá trị nhất định mà nhà trai (nhà chồng) phải đáp ứng, việc thách cưới này mang tính chất hình thức nhiều hơn là thực chất. Trong khi đó, đối với người Ê đê, do người chồng sinh sống bên nhà vợ nên theo Điều 96 của Luật tục, trước khi kết hôn, nhà trai có quyền yêu cầu và bên nhà gái phải đáp ứng những yêu cầu về tài sản tương đối có giá trị (voi, gia súc, vật dụng sinh hoạt sản xuất quan trọng), nếu nhà gái không thực hiện hoặc thực hiện không đầy đủ, nhà trai có quyền hủy bỏ việc kết hôn. Khi đã chấp nhận những đề xuất từ phía nhà trai, nhà gái có nghĩa vụ chuẩn bị đủ và đúng thời hạn; nếu không, nhà trai có quyền rút lại việc đính hôn và trường hợp này lỗi được xác định thuộc về nhà gái.

Lễ đính hôn được tổ chức ở địa điểm nhà trai còn lễ kết hôn được tổ chức ở địa điểm nhà gái. Sự đồng thuận của đôi trai gái được thể hiện qua nghi lễ tại lễ đính hôn, đôi trai gái trao nhau vòng đồng (một loại vòng đeo tay được làm từ đồng), trước sự chứng kiến của hai bên gia đình, họ hàng, quan khách. Người con gái sau khi đính hôn sẽ ở với gia đình chồng trong một thời gian nhất định: 01 tháng hoặc thậm chí từ 01 năm đến 03 năm, nhưng không quá 03 năm, sau đó cùng chồng về sinh sống làm ăn hoàn toàn tại nhà gái. Đây lại là một điểm rất khác biệt so với dân tộc Kinh. Trong lễ kết hôn, những người lớn tuổi của nhà trai, nhà gái sẽ giảng giải cho đôi vợ chồng biết về những điều cấm kỵ, những ứng xử không phù hợp với luật tục. Đôi vợ chồng sau khi được giảng giải sẽ phải cam kết bằng cách viết, cam kết bằng miệng, hoặc trao vòng đồng xem như lời cam kết và hẹn ước.

(ii) Về vấn đề duy trì nòi giống

Điểm khác biệt căn bản trong quan hệ hôn nhân mẫu hệ thể hiện ở tập quán nổi nòi quy định tại Điều 97 của Luật tục. Trong tâm thức của người Ê

³ Ngô Đức Thịnh, Chu Thái Sơn, *Tập tục truyền thống với việc bảo đảm quyền bình đẳng của phụ nữ và quyền trẻ em ở Việt Nam*, Nhà in Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh, 1996, tr. 114.

Đê, duy trì nòi giống là vấn đề quan trọng và thiêng liêng đối với buôn làng, dòng họ và gia đình. Cụ thể:

Trường hợp phải nối nòi, nhưng không có con cháu trực hệ để nối nòi, thì phải xin một đứa con của chị em gái trong cùng họ làm nòi (Điều 98)

Luật tục dự liệu các tình huống như: người đàn ông chết mà gia đình người đàn ông không có người nòi để nối; hoặc khi người đàn bà chết mà gia đình không có người nòi để nối, đều là vi phạm Luật tục, nên phải dự liệu trước các tình huống đó và phải xin một đứa con của chị em gái cùng họ làm nòi.

Trường hợp nối nòi bằng một cô gái quá nhỏ tuổi mà người chồng thì đã lớn tuổi (Điều 99)

Khi người nối nòi là một cô gái còn quá nhỏ tuổi, Luật tục yêu cầu người chồng chờ đợi cho đến khi người vợ đủ lớn. Nếu không chờ được, không giữ được tư cách làm chồng cùng với tất cả những bổn phận, trách nhiệm trong gia đình, người chồng phải chịu một chế tài tương đối nghiêm trọng về lợi ích và danh dự - buộc phải ra khỏi nhà của người vợ mà không được mang theo bất kỳ thứ gì.

Trường hợp phải nối nòi bằng một chàng trai còn trẻ cho một người vợ đã già (Điều 100, 101)

Trong trường hợp không hiếm gặp này, người vợ phải thấy được những hạn chế tuổi tác của mình, Luật tục cho phép chính người vợ tiếp tục thực hiện nối nòi bằng việc tìm một người cháu gái của mình để làm vợ lẽ cho chồng, cũng như để tiếp tục gìn giữ gia đình, quản lý tài sản... đảm bảo rằng tài sản của gia đình không thể rơi vào tay một phụ nữ ngoại tộc nào khác, đặc biệt là để có con cái tránh nguy cơ tuyệt nòi.

(iii) Về xử lý vấn đề ngoại tình và ly hôn

Quan niệm về ngoại tình và ly hôn theo quan niệm của Luật tục Ê Đê tương đối khác biệt và có yếu tố nhân văn nhất định, cụ thể:

Trường hợp chồng lớn, vợ bé, nếu xảy ra tình huống người chồng ngoại tình (Điều 102)

Luật tục Ê Đê giải quyết tình huống người chồng lấy vợ - một người nòi còn quá nhỏ, chưa thể thực hiện được nghĩa vụ làm vợ, nhất là trong quan hệ sinh lý giữa nam và nữ, thì nếu người chồng có quan hệ sinh lý bên ngoài với người phụ nữ khác, Luật tục không coi hành vi đó là vi phạm, vì thế, Luật tục cho phép không xem xét để xử lý đối với hành vi này.

Trường hợp chồng bé, vợ lớn, nếu vợ ngoại tình (Điều 103)

Quy định tại Điều 103 cũng gần giống với Điều 102 của Luật tục, chỉ

khác là Điều 103 giả định hành vi của người vợ, trong trường hợp có người chồng nổi nôi còn nhỏ, chưa thể hoàn thành hết các nghĩa vụ của người chồng, trong khi đó, người vợ - là một người phụ nữ trưởng thành, có những đòi hỏi chính đáng sinh lý, nên nếu có quan hệ ngoài luồng, thì Luật tục cũng không xem đó là có lỗi, miễn là người vợ đã lo lắng chu cho gia đình.

Trường hợp người chồng chết mà không có nôi để nối thì gia đình gốc của người chồng không được chia phần trong số của cải do anh ta làm chung với vợ mà có, chỉ được nhận lại của hồi môn (Điều 108)

Luật tục Ê Đê quy định là khi người chồng chết, gia đình chồng phải tìm một người nôi để thay thế, điều này là nghĩa vụ bắt buộc. Nếu không tìm được, hay vì lý do nào đó mà không cung cấp được một người nôi để thay thế cho người chồng đã chết, Luật tục coi là gia đình người chồng đã không có ý thức trách nhiệm trong việc thực hiện nghĩa vụ này, do đó, gia đình người chồng chỉ được nhận lại những gì mà ngày xưa khi nhà gái cưới chồng, người chồng đã mang đến, còn những tài sản khác có được trong quá trình chung sống tại gia đình vợ, sẽ thuộc về gia đình vợ.

Trường hợp ly hôn

Trong xã hội mẫu quyền Ê Đê, Luật tục đặc biệt nghiêm khắc với người chồng đã bỏ đi, không chăm nom gì đến vợ con, hoặc lười biếng, không thực hiện đầy đủ nghĩa vụ với gia đình: nếu có việc kiện yêu cầu xét xử, người chồng này luôn bị xác định là người có lỗi và phải chịu phạt vạ theo phán quyết của người xử kiện (Điều 111). Gia đình, cộng đồng sẽ không chấp nhận người sống thiếu trách nhiệm như vậy (Điều 112).

1.2. Luật tục Ê Đê về quan hệ giữa cha mẹ với con cái

(i) Về trách nhiệm của cha mẹ với con cái, con cái với cha mẹ

Luật tục Ê Đê có quan điểm rõ ràng về lỗi của cha mẹ khi đặt ra vấn đề thiếu trách nhiệm của cha mẹ để con cái lêu lổng, dẫn tới việc thực hiện các hành vi vi phạm Luật tục, thì cha mẹ phải liên đới chịu trách nhiệm đối với các hành vi của con mình, kể cả khi con đã ở độ tuổi thành niên (Điều 143).

Trong xã hội mẫu quyền người Ê Đê, người con gái là trung tâm của gia đình, nên mọi người trong gia đình sẽ rất quan tâm, yêu thương chăm lo cho người con gái từ khi người con gái được sinh ra, cho đến khi cha mẹ chết. Vì thế, nếu một người con gái không nghe theo lời cha mẹ đến mức không thể bảo ban được nữa, gia đình sẽ không thực hiện nghĩa vụ nuôi dưỡng, chăm sóc, cưới mang và cộng đồng cũng sẽ không can thiệp (Điều 144).

(ii) Về nuôi con nuôi

Trường hợp người đàn bà vô sinh nhận một đứa con gái của chị em gái hoặc của người đàn bà cùng họ làm con nuôi (Điều 107)

Đối với người phụ nữ vì lý do nào đó mà không thể có chồng, có con, thì coi như số phận đã định sẵn, họ sẽ chịu nhiều thiệt thòi. Luật tục Ê Đê có quy định nhân văn cho phép những trường hợp phụ nữ không có chồng, có con có thể tìm cho mình một người cháu gái – là con của chị gái hay em gái – để làm con nuôi, và là người con của người phụ nữ không chồng ấy, để giúp đỡ, hỗ trợ mỗi khi trái gió, trở trời, và việc tìm người con nuôi này được cộng đồng hỗ trợ, giúp đỡ theo Luật tục Ê Đê ...

Trường hợp người đàn bà không con, nên phải nuôi con gái người cùng họ, đến khi người ấy chết, của cải thuộc về con gái nuôi (Điều 106)

Là một xã hội mẫu quyền, Luật tục Ê Đê bảo đảm quyền của người phụ nữ, đặc biệt quan tâm đến những người phụ nữ ở vào những hoàn cảnh đặc biệt. Theo Điều 106, nếu người phụ nữ không có con, Luật tục quy định họ phải nuôi một người con gái của người trong họ, để được trông nom, đỡ đần khi tối lửa tắt đèn, khi ốm đau, bệnh hoạn. Nếu người con gái nuôi ngoan ngoãn, thực hiện đầy đủ các nghĩa vụ do phong tục tập quán quy định, sẽ được thừa kế đầy đủ di sản do người mẹ nuôi để lại. Ngược lại, người con gái nuôi sẽ chỉ được hưởng một phần, hoặc thậm chí sẽ không được hưởng phần nào trong di sản của người mẹ nuôi. Những người lớn tuổi trong dòng họ của người chết sẽ bàn bạc, quyết định về vấn đề này.

2. Luật tục Ê Đê về xử lý bạo lực gia đình

Thứ nhất, Luật tục Ê Đê đã quy định tất cả các hành vi tấn công người khác, dù sử dụng bạo lực hay chỉ sử dụng lời nói, nguyên rủa xúc phạm... là những hành vi vi phạm Luật tục, cả trong hay ngoài phạm vi gia đình, do đó, có thể áp dụng để giải quyết những quy định này cho bạo lực trong phạm vi gia đình, nếu Luật tục chưa có điều luật riêng về bạo lực gia đình, bao gồm:

Điều 16: *Về kẻ vô cớ bắt trói người ta;*

Điều 18: *Về những kẻ bịa đặt vu cáo người khác;*

Điều 21: *Về tội nguyên rủa, lăng mạ người khác;*

Điều 22: *Về hành vi lăng mạ, chửi bới người khác;*

Điều 167: *Về hành vi cưỡng bức người vô tội;*

Điều 168: *Về hành vi đánh người không lý do;*

Điều 178: *Về những trọng tội mắc phải khi say rượu.*

Thứ hai, Luật tục có nhiều quy định làm rõ các hành vi lệch chuẩn trong gia đình mà chủ thể là thành viên trong gia đình :

Điều 90: *Về những người đàn bà lông bông, lêu lổng;*

Điều 137: *Về những kẻ đánh vợ đến bị thương;*

Điều 179: *Về người rể đánh bố vợ đến chết;*

Điều 180: *Về những kẻ đánh lại cha mẹ.*

Thứ ba, Luật tục đặt ra những loại hành vi giáp ranh giữa dạng tác vi (hành động) với dạng bất tác vi (không hành động) như bỏ bê, bỏ mặc trách nhiệm của thành viên gia đình đối với gia đình, thành viên khác trong gia đình:

Điều 89: *Về những kẻ lười biếng, không chịu làm rẫy;*

Điều 85: *Về những kẻ không chăm sóc chu đáo người ốm;*

Điều 111: *Về người chồng đã bỏ đi, không chăm nom gì đến vợ con.*

Điều 112: *Về người chồng lười biếng không nuôi vợ con, không làm chòi rẫy, chỉ nghĩ đến chuyện lang thang lêu lổng.*

Thứ tư, Luật tục đặt ra nhiều quy định ràng buộc trách nhiệm của nam giới trong gia đình, xử lý các hành vi bạo lực gia đình do người chồng gây ra:

Điều 111: *Về người chồng bỏ đi, không chăm nom gì đến vợ con ;*

Điều 137: *Về người chồng đánh vợ đến bị thương;*

Điều 179: *Về người rể đánh bố vợ đến chết;*

Điều 111: *Về người chồng đã bỏ đi, không chăm nom gì đến vợ con.*

Điều 112: *Về người chồng biếng không nuôi vợ con, không làm chòi rẫy, chỉ nghĩ đến chuyện lang thang lêu lổng.*

Trong khi đó, đối với phụ nữ, Luật tục không có quy định riêng về hành vi bạo hành của người vợ mà chỉ quy định việc người vợ không hoàn thành trách nhiệm gia chủ:

Điều 90: *Về những người đàn bà lông bông, lêu lổng.*

Thứ năm, về trách nhiệm đối với các hành vi vi phạm Luật tục, hình thức trách nhiệm chủ yếu là phạt vạ - một dạng chế tài về tài sản với các mức khác nhau. Theo Luật tục, nếu người chồng có hành vi vi phạm các quy định tại các điều 89, 111, 112 nêu trên, sau khi đã có sự khuyên bảo của gia đình, của hai bên dòng họ mà vẫn tái phạm, người có hành vi vi phạm sẽ bị phạt vạ rất nặng, không chỉ đối với bản thân người vi phạm, mà cha, mẹ của họ cũng phải chịu phạt vạ liên đới. Theo các quy định tại Chương VIII Bộ Luật tục Ê Đê, các hành vi hành hung, tấn công người khác dù bất kỳ lý do nào đều được Luật tục Ê Đê coi là trọng tội và sẽ bị xử lý rất nghiêm khắc (từ Điều 160 đến Điều 218). Luật tục không chỉ xử lý đối với người trực tiếp thực hiện hành vi vi phạm, mà còn xử lý cả cha, mẹ của người có hành vi vi phạm ấy.

3. Bạo lực gia đình trong cộng đồng người dân tộc Ê Đê hiện đại và những vấn đề đặt ra đối với việc áp dụng quy phạm xử lý

Cộng đồng người dân tộc Ê Đê là một xã hội mẫu quyền, người con trai sau khi được gia đình vợ chọn lựa để trở thành chồng cho con gái mình, sau khi đã hoàn thành các thủ tục, nghi lễ theo quy định của Luật tục, sẽ rời nhà cha mẹ để về sinh sống với vợ, ở nhà vợ, mang theo một số vật dụng sinh hoạt cá nhân và một số công cụ sản xuất, nhưng thông thường là chỉ mang theo quần áo của riêng mình. Vì tất cả những tài sản khác có được trong thời gian ở nhà cha mẹ, đều phải được để lại nhà cha mẹ, trừ trường hợp được các chị em gái đồng ý công nhận rằng tài sản đó là của riêng, với hàm ý là nếu khi vợ chết, người đàn ông có thể trở lại nhà và tiếp tục được quản lý các tài sản đó.

Xã hội Ê Đê truyền thống đã có những thay đổi đáng kể khi pháp luật được áp dụng thống nhất, khi đô thị hóa là những xu thế tất yếu. Chế độ hôn nhân tự nguyện, tiến bộ đã được thiết lập và các đặc điểm của chế độ hôn nhân mẫu hệ truyền thống với các đặc điểm nói nôi và tảo hôn đã bị xóa bỏ. Người đàn ông Ê Đê truyền thống vẫn giữ vai trò đáng kể trong cộng đồng, ngoại trừ phạm vi gia đình, đàn ông là người đứng đầu buôn làng, là người xử kiện mâu thuẫn trong cộng đồng, là thầy cúng – những công việc đặc quyền của đàn ông và có vị thế rất cao trong buôn làng. Đàn ông cũng là “khoa sang” - đại diện cho gia đình trong các mối quan hệ đối ngoại của gia đình với bên ngoài. Tuy nhiên, trong gia đình, do không đóng vai trò chính trong hoạt động chung của gia đình, người đàn ông phải làm rất ít việc nhà, trong khi đó, người vợ phải thực hiện gần như mọi việc trong gia đình. Hình ảnh minh họa sau đây có thể thấy được vai trò của người vợ và người chồng trong cuộc sống hôn nhân gia đình của không ít người Ê Đê tại các buôn làng nơi vẫn còn xa cách với cuộc sống hiện đại:

Buổi sáng thức giấc, người vợ phải lo mọi việc từ ăn sáng, pha cà phê, chuẩn bị các công cụ lao động, gạo, thức ăn để nấu ăn buổi trưa cho một ngày đi nương rẫy, tất cả được cho vào chiếc gùi lớn để cống đi, nếu có con nhỏ, người vợ phải địu con ở phía trước bụng vì phần lưng đã là chỗ để cống chiếc gùi, tay cầm xà gạc và tay kia có thể dắt theo một đứa con đã biết đi. Người chồng, sau khi ăn sáng xong, sẽ chỉ cầm chiếc xà gạc, với cái tẩu thuốc lá, chỉ đi một mình từ nhà ra đến rẫy.

Buổi chiều, hình ảnh được lặp lại, người vợ, với chiếc gùi đựng đầy củi, rau trên lưng, đứa con nhỏ ngủ gà ngủ gật trước bụng, tay dắt đứa con lớn hơn, lê từng bước nặng nề trên con dốc để trở về nhà. Phía trước, người

chồng vẫn đi một mình, tay cầm chiếc xà gạc, chiếc tẩu thuốc lá trên đôi môi thâm vì khói thuốc vẫn đẩy lên bầu trời những cụm khói màu xanh.

Bạo lực gia đình trong gia đình người Ê Đê vẫn xảy ra từ người chồng như hành hung, đe dọa, và với dạng thức khác như không làm gì để giúp đỡ gia đình như hình ảnh minh họa trên đây. Mặc dù có vai trò thấp hơn trong cuộc sống gia đình, người chồng vẫn là chủ thể chính trong các hành vi bạo lực. Bạo lực trong các gia đình người dân tộc Ê Đê trên địa bàn tỉnh Đắk Lắk là vấn đề khá nhức nhối và đã gây ra nhiều hậu quả nghiêm trọng thu hút sự quan tâm của xã hội. Các hành vi bạo lực thể xác, bạo lực tinh thần đã gây ra những tổn thương rất sâu sắc cho người phụ nữ trong gia đình, mặc cho việc họ là người chủ gia đình (Khuả sang).

Như vậy, vấn đề đặt ra là, xuất phát từ nguyên nhân nào mà người phụ nữ trong chế độ mẫu hệ truyền thống vẫn phải chịu đựng bạo lực gia đình, là nạn nhân của bạo lực giới? Câu trả lời dưới đây chưa được xuất phát từ các số liệu thực chứng, từ kết quả điều tra xã hội học, tuy chỉ là những giả thuyết nghiên cứu, nhưng cũng rất cần được xem xét để đặt ra các nghiên cứu tiếp theo.

Thứ nhất, từ phía người đàn ông, họ có địa vị ngoài xã hội, nhưng trong gia đình, đàn ông có vai trò thấp kém hơn người vợ, vì theo phong tục tập quán, người vợ có vai trò quyết định đối với toàn bộ các vấn đề về cuộc sống, về tài sản và cả đối với quyền được nuôi các con khi có những đổ vỡ về hôn nhân, nên một số người chồng đã có những phản ứng tiêu cực để phản kháng lại chế độ mẫu hệ đã kìm nén, không cho họ được thể hiện các vai trò tự nhiên của giống đực (yếu tố giới tính) và người đàn ông (yếu tố giới) trong gia đình. Mặt khác, từ quan niệm “đàn bà là để làm giống, đàn ông là để bế bồng”, hình thành một phức hợp tâm lý đối với đàn ông Ê Đê truyền thống, vừa muốn được làm chủ, vừa muốn được chiều chuộng, góp phần tạo nên những yếu tố giới khác biệt ở hiện tại và là nguyên nhân dẫn tới những xử sự tiêu cực như bạo lực gia đình.

Mặt khác, về các chất xúc tác cho bạo lực gia đình, nam giới người Ê đê thường uống rượu, rượu như một chất xúc tác cho bạo lực gia đình. Bạo lực gia đình tỷ lệ thuận với số lần uống rượu của nam giới. Một số liệu thống kê của Cục Y tế dự phòng – Bộ Y tế đã cho thấy tỷ lệ người dân tộc thiểu số uống rượu cao hơn rất nhiều so với người Kinh đã cho thấy đây là một trong các nguyên nhân khó giải quyết. Về địa điểm thực hiện bạo lực, bạo lực trong mỗi gia đình có thể xảy ra trong căn nhà dài đặc trưng của người Ê Đê, hoặc ở ngoài nương rẫy, cách xa những gia đình khác, những người khác nên

rất ít người biết đến, nhất là khi cả người chồng, người vợ đều muốn che dấu những hình ảnh về bạo lực trong cuộc sống chung.

Thứ hai, về phía người vợ, mặc dù là người có vai trò quyết định trong gia đình nhưng đây cũng là nghĩa vụ, trách nhiệm của họ. Họ phải duy trì cuộc sống gia đình, từ kinh tế đến nuôi dạy con cái, giữ gìn nòi giống và tài sản của dòng họ được truyền từ đời này sang đời khác. Những nhiệm vụ này rất quan trọng trong đời sống của người Ê Đê và không ai khác ngoài người vợ, phải chu toàn trách nhiệm này. Do đó, để giữ thể diện của bản thân, gia đình và dòng họ, người phụ nữ Ê Đê chấp nhận bạo hành. Người vợ thường có thái độ ứng xử với bạo lực của chồng bằng cách nín nhịn, im lặng, chịu đựng, họ không trình báo với dòng họ, với già làng và với cả chính quyền, nên bạo lực gia đình vẫn âm thầm xảy ra. Sự can thiệp của dòng họ, của già làng, trưởng buôn thường không kịp thời, xuất phát từ sự nín nhịn, không muốn cho nhiều người biết của nạn nhân.

Thứ ba, Luật tục Ê Đê vẫn có những ảnh hưởng lớn trong tổ chức đời sống cộng đồng và đời sống gia đình về trách nhiệm của người phụ nữ, người vợ, tạo nên tâm thức, văn hoá đặc trưng của một chế độ mẫu hệ truyền thống. Tuy nhiên, ngày nay, Luật tục không còn được áp dụng trực tiếp. Có một đặc điểm mà chúng tôi đã nhìn thấy, đó tại các buôn làng người dân tộc Ê Đê, nếu Luật tục vẫn được họ giữ gìn và thực hiện với thái độ hoàn toàn tự giác, nhất là trong lĩnh vực hôn nhân và gia đình, có rất ít các vụ bạo lực về giới được phát hiện trong các cộng đồng người Ê Đê này. Với đa phần các cộng đồng Ê đê khác khi Luật tục không còn được áp dụng, thay vào đó là các quy định của pháp luật thực định, khi Luật tục thì phai mờ mà pháp luật thực định thì chưa đến được với người Ê Đê, thì bạo lực gia đình phổ biến hơn. Trong các quan hệ lĩnh vực hôn nhân và gia đình của người Ê Đê, Luật tục được áp dụng với phạm vi rộng : không chỉ giải quyết các tranh chấp phát sinh trong gia đình và cộng đồng, mà còn để hàn gắn, gìn giữ các mối quan hệ, từ khi mới phát sinh, không nhất thiết phải có tranh chấp mới đưa ra để xử lý. Hơn nữa, dù Luật tục Ê Đê không có các biện pháp chế tài cụ thể mà chủ yếu là phạt vạ, nhưng khi đã có sự đồng thuận của hai bên dòng họ, hoặc đã có phán quyết của Già làng, tất cả mọi thành viên đều chấp hành và thực hiện đầy đủ theo thỏa thuận hoặc theo phán quyết, do đó, trong giai đoạn Luật tục Ê Đê đang còn giá trị thực hiện trong cộng đồng người Ê Đê, các hành vi bạo lực trong gia đình rất ít khi xảy ra. Vì vậy, khi Luật tục đang còn có tác dụng chi phối đến đời sống của người Ê Đê, hình thức bạo lực này ít có điều kiện để bộc lộ.

4. Kết luận và đề xuất

Luật tục có vai trò nền tảng trong việc tổ chức đời sống xã hội của cộng đồng người Ê Đê. Khác với nhiều dân tộc khác, người Ê đê theo chế độ mẫu hệ và luật tục củng cố chế độ mẫu hệ, đề cao vai trò của người phụ nữ trong gia đình và cộng đồng. Luật tục Ê Đê xử lý vấn đề bạo lực gia đình bằng việc quy định các hành vi bạo lực và chế tài đối với hành vi bạo lực. Cách tiếp cận của Luật tục chủ yếu nhằm vào đối tượng nam giới, và hướng tới việc giải quyết tận gốc hành vi bạo lực khi đặt ra những quy tắc xử sự của người chồng theo hướng phải có trách nhiệm với gia đình, vợ con. Luật tục sử dụng chế tài phạt vạ và cao hơn là sử dụng vai trò của cộng đồng, uy tín của người đứng đầu buôn làng, thậm chí là vai trò của thần linh, của tín ngưỡng trong việc điều chỉnh các hành vi lệch chuẩn, để các mâu thuẫn trong hôn nhân gia đình, các hành vi bạo lực gia đình phải chấm dứt và duy trì được sự ổn định của gia đình trước nguy cơ tan vỡ.

Tuy nhiên, Luật tục Ê Đê cũng có nhiều hạn chế, Luật tục tạo nên sự bất bình đẳng trong quan hệ hôn nhân khi nam giới có vị thế thấp kém hơn nữ giới. Luật tục tuy tôn trọng sự tự nguyện kết hôn nhưng thực chất lại đề cao yếu tố nòi nòi – duy trì nòi giống và cho phép tảo hôn, không cho phép ở giá. Hạnh phúc hôn nhân dựa trên sự chia sẻ đời sống tình cảm, tình dục bị xem nhẹ. Thêm vào đó, yếu tố tài sản và bất bình đẳng về tài sản trong điều kiện kết hôn, ly hôn cũng không phù hợp với xã hội hiện đại khi “quan hệ hôn nhân được thực hiện qua lại giữa hai họ với nhau trên cơ sở trao đổi giữa “người” và “của”⁴. Phạt vạ - hình thức chế tài chính trong xử lý hành vi vi phạm luật tục cũng ít nhiều tùy tiện. Trong mối quan hệ với pháp luật mà Nhà nước ban hành, Luật tục với những hủ tục cần phải bị xóa bỏ để xây dựng chế độ hôn nhân tự nguyện, tiến bộ.

Mặt khác, cũng cần có chính sách sử dụng hợp lý luật tục, phát huy những giá trị, những điểm tích cực của Luật tục Ê Đê. Luật tục có thể được sử dụng sau khi đã rà soát, chọn lựa và sửa đổi lại cho phù hợp thực tế. Việc áp dụng Luật tục ở Tây Nguyên đã góp phần quan trọng và thậm chí có tác dụng lớn hơn trong bảo vệ cuộc sống gia đình của người dân tộc bản địa vùng Tây Nguyên trên một số lĩnh vực, so với các quy định hiện nay của luật thành văn. Sử dụng Luật tục như là nguồn của Luật Dân sự hiện nay vẫn tồn tại nhiều hạn chế, thậm chí có thể nói gần như rất ít khi được nhắc đến, xuất phát từ việc nhận thức về Luật tục đã không được chú trọng. Nhiều trường

⁴ Nguyễn Thị Hoà, Tập quán pháp và vai trò của người đàn ông Ê Đê trong xã hội mẫu hệ, trong Trung tâm Khoa học xã hội và nhân văn Quốc gia, Viện Nghiên cứu văn hoá dân gian, *Luật tục và phát triển nông thôn hiện nay ở Việt Nam*, Nxb. Chính trị Quốc gia, 2000, tr. 643.

hợp tranh chấp trong quan hệ hôn nhân và gia đình, dù đã được pháp luật thực định giải quyết bằng một bản án có hiệu lực pháp luật, người dân phải chấp hành, nhưng bản thân họ, gia đình họ và cả dòng tộc của họ không phục, vì không giống như các quy định của Luật tục mà họ đã thấm nhuần từ khi sinh ra. Do vậy, cần chú trọng giá trị định hướng nhân cách, vai trò giáo dục cá nhân của Luật tục Ê Đê, đồng thời phát huy yếu tố hòa giải, cách thức xử lý mâu thuẫn trong hôn nhân gia đình và cộng đồng, bảo đảm quyền được lắng nghe và bảo đảm nhu cầu, lợi ích chính đáng của các bên trong tranh chấp. Các cấp chính quyền cần triển khai tốt hơn nữa công tác tuyên truyền, phổ biến pháp luật, phải giúp cho người dân, nhất là người dân tộc thiểu số có những hiểu biết cơ bản về pháp luật, qua đó, giúp cho họ thực hiện tốt các nhiệm vụ gìn giữ gia đình, nhưng cũng đồng thời giúp cho họ dám lên tiếng, kiên quyết chống lại những hủ tục, những hành vi vi phạm pháp luật, nhất là trong lĩnh vực hôn nhân gia đình.

Cuối cùng, ở phương diện học thuật, chúng tôi cho rằng cần có nhiều hơn những nghiên cứu thực địa, những khảo sát thực tế về bạo lực gia đình trong cộng đồng người Ê Đê để xác định nguyên nhân của bạo lực gia đình và các quy phạm phù hợp để giải quyết. Các giả thuyết nghiên cứu về nguyên nhân của bạo lực gia đình và việc sử dụng quy phạm luật tục Ê đê, quy phạm pháp luật trong xử lý bạo lực gia đình cần được chứng minh bằng các luận cứ khoa học cụ thể hơn trong thời gian tới./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Anne De Hauteclocque – Howe, “*Les Rhadés: Une Société de Droit Maternel*”, Bản tiếng Việt: ‘*Người Ê Đê - một xã hội mẫu quyền*’ do Nguyễn Ngọc và Phùng Ngọc Cửu dịch, Nxb. Tri thức.
2. Council of Europe. (2021). *What causes gender-based violence?* Gender Matters.
3. Murrell, A. R., Christoff, K. A., & Henning, K. R. (2007). *Characteristics of domestic violence offenders: Associations with childhood exposure to violence*. Journal of Family Violence, 22(7), 523-532.
4. Ngô Đức Thịnh và các cộng sự, “*Luật tục Ê Đê*”, Nxb. Văn hóa Dân tộc.
5. Ngô Đức Thịnh, Phan Đăng Nhật, Nguyễn Xuân Kính, “*Luật tục và Phát triển Nông thôn ở Việt Nam hiện nay*”, Kỷ yếu Hội thảo khoa học, Nxb. Chính trị quốc gia.

6. Phan Ngọc Thanh, “*Đặc trưng văn hóa vùng Tây Nguyên*”, Nxb. Khoa học xã hội.
7. Ngô Đức Thịnh, Chu Thái Sơn, *Tập tục truyền thống với việc bảo đảm quyền bình đẳng của phụ nữ và quyền trẻ em ở Việt Nam*, Nhà in Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh, 1996
8. Quinn, W. (2021). *Causes and effects of gender-based violence*. Journal of Gender Related Studies, 2(1), 43-53.
9. The Dole Whip Press. (2014, September 11). *Domestic violence and the social learning theory*.
10. Walker, L. (2000). *The battered woman syndrome (2nd ed.)*. New York, NY: Springer Publishing Company.
11. Viện Nghiên cứu văn hoá dân gian, *Luật tục và phát triển nông thôn hiện nay ở Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, 2000.

LEGAL PROTECTION AND SUPPORT FOR VICTIMS OF DOMESTIC VIOLENCE CRIMES IN VIETNAM - THEORY AND PRACTICE

LL.M. Luu Thi Ngoc Lan^{*}

Abstract: *Vietnamese law provides relatively specific regulations for the legal protection and support of crime victims, considering the country's socio-economic conditions and international integration. These provisions also address the needs of different victim groups, including those affected by domestic violence. However, there are still limitations in protecting and supporting victims of domestic violence. Barriers in accessing justice persist, impacting the victims' legal rights and interests. This article evaluates Vietnam's legal provisions for the protection and legal support of domestic violence victims, comparing them with international legal standards. It identifies the shortcomings in both the legal framework and its practical application. The article also suggests legal issues that need further research and improvement to enhance the protection and support for victims of domestic violence in Vietnam.*

Keywords: *Legal protection and support, Vietnamese law, victims of domestic violence crimes.*

1. Overview of Legal Provisions for Protection and Legal Support for Victims of Domestic Violence Crimes

Victims of crimes in general, and victims of domestic violence crimes in particular, have the right to be protected and provided with legal support. This is a fundamental right of victims stipulated in numerous international human rights legal documents.¹ However, domestic violence crimes still occur in many places worldwide, and the legal protection and support for

^{*} Lawyer, Deputy Head of Ha Lan & Associates Law Office, Hanoi Bar Association; PhD Candidate, School of Law, Vietnam National University, Hanoi.

¹ Universal Declaration of Human Rights (UDHR) (1948); International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR) (1966); Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW) (1979); United Nations Convention on the Rights of the Child (UNCRC) (1989); United Nations Declaration on the Elimination of Violence Against Women (DEVAW) (1993).

victims often remain a secondary concern², receiving little attention. To reduce the number of victims of domestic violence and strengthen their legal protection and support, Vietnamese law has established specific provisions to institutionalize the Party and State’s stance towards these vulnerable individuals.

1.1. General Understanding of Protection and Legal Support for Victims of Domestic Violence Crimes

- Domestic violence:

According to Article 2 of the 2022 Law on Prevention of Domestic Violence, domestic violence refers to intentional acts by family members causing harm or potentially causing harm to the physical, mental, sexual, or economic well-being of other family members.

- Domestic violence crimes:

Domestic violence crimes are acts significantly dangerous to society, committed by family members against other family members, involving various forms of violence that cause physical, mental, sexual, or economic harm to the victim. These acts are specified in various crimes under the Criminal Code.³

- Victims of domestic violence crimes:

Victims of crimes, in general, are those harmed by unlawful acts⁴ or defined as individuals or groups who have suffered harm, including physical or mental injuries, emotional distress, economic loss, or substantial impairment of their basic rights. These violations stem from criminal acts, including criminal penalties or abuses of power,⁵ within member states.

From a victimological perspective, victims of domestic violence are individuals who directly suffer harm, rather than institutions or organizations. They are people with family ties (marriage, blood relations, etc.) and are not strangers to the offender, or may have previously had a familial relationship. They may or may not be at fault. Most of them are women, and many victims belong to vulnerable groups, such as pregnant women, those with children under 36 months old, children, the elderly, and people with disabilities. They are in a vulnerable position, often dependent on the offender.

² Pham L, ‘Lawyer Defending Victims in Domestic Violence Cases’ (2023) 4 *Journal of Legal Professions* 51.

³ Criminal Code 2015 (amended 2017) ch XIV, ch XV, ch XVI and ch XVII.

⁴ Karmen A, *Crime Victims – An Introduction to Victimology* (Cengage Learning 2013).

⁵ *The Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power* (1985) para 1.

From a criminal procedural perspective, victims of domestic violence crimes can be identified as injured persons when incidents of domestic violence are detected, found to exhibit signs of criminality, and are investigated, prosecuted, and tried. In cases where criminal proceedings have not been initiated, victims are considered witnesses, reporters of crimes, or individuals with related rights and obligations - or may even lack procedural participant status when crimes are overlooked or cases are not initiated.

- Protection and legal support for victims of domestic violence crimes:

Protecting victims of domestic violence crimes ensures their safety from risks posed by the perpetrator (who may continue violent acts) or third parties (relatives of the perpetrator, social opinion, etc.).

Providing legal support for victims of domestic violence crimes occurs after their victimization is identified. This involves organizations and individuals providing psychological counseling, medical care, shelter, communication, livelihoods, and other services for victims and their dependents based on legal provisions.

- Mechanisms for the Protection and Legal Support of Victims of Domestic Violence Crimes

Vietnamese law currently protects and provides legal support for victims of domestic violence crimes through various laws and multiple levels of protection:

Firstly, protection and support through measures under the Law on Prevention of Domestic Violence for victims of domestic violence, including victims of violent acts that constitute domestic violence crimes and acts of violence that do not constitute domestic violence crimes. Protection and support are provided before, during, and after the process where victims are recognized as harmed parties in domestic violence crime cases.

Secondly, protection under the provisions of criminal law, which clearly defines the forms of criminal responsibility for offenders (punishments and judicial measures); stipulates the conditions under which victims may defend themselves, causing harm to attackers without being considered criminals.

Thirdly, protection through compensation for non-contractual damages concerning personal rights and property rights of domestic violence victims under the 2015 Civil Code and related legal documents⁶.

⁶ Resolution No 02/2022/NQ-HĐTP (6 September 2022) of the Council of Judges of the Supreme People's Court, guiding the application of certain provisions of the Civil Code regarding liability for non-contractual damages.

Fourthly, among the victims of domestic violence crimes, vulnerable individuals such as pregnant women, children, individuals with disabilities, and the elderly are protected and supported under policies for vulnerable groups as stipulated in laws regarding these groups.

Fifthly, protection through measures under criminal procedural law for victims as whistleblowers, injured persons, and witnesses (Chapters IV and V of the 2015 Criminal Procedure Code), including preventive and coercive measures (Chapter VII of the 2015 Criminal Procedure Code) and other related legal documents⁷.

Sixthly, protection under provisions of laws on legal aid, legal consultation, and individuals who protect the legal rights and interests of harmed parties.

1.2. Current Laws on Protecting and Providing Legal Support for Victims of Domestic Violence

1.2.1. The Law on Prevention of Domestic Violence, the Law on Gender Equality, the Law on Marriage and Family

- The Law on Prevention of Domestic Violence 2022:

To assess the effectiveness of implementing the Law on Prevention of Domestic Violence 2007, as a foundation for amending and supplementing the new law to meet practical demands, the Vietnamese authorities conducted surveys and studies across 63 provinces. The results showed that 69% of children were victims of domestic violence caused by parents using physical force; 21.3% of children were sexually abused by family members; 10.2% of elderly and disabled victims faced psychological violence due to family neglect and lack of emotional care; and 8.5%⁸ victims did not receive adequate care, food, or medical treatment.

The Law on Prevention of Domestic Violence 2022, which replaces the 2007 law, adopts a more progressive approach by specifically identifying acts of domestic violence, establishing protective and legal support measures for victims, with a focus on vulnerable and at-risk family members such as children, pregnant women, women with children under 36 months, the elderly, the disabled, and those unable to care for themselves (Article 4,

⁷ Joint Circular No 01/2022/TTLT-VKSNDTC-TANDTC-BQP-BLĐT BXH (18 February 2022) issued by the Supreme People's Procuracy, the Supreme People's Court, the Ministry of Public Security, the Ministry of Defense and the Ministry of Labor, War Invalids and Social Affairs, regulating coordination between competent authorities in receiving and resolving reports of crimes, proposals for prosecution, investigation, prosecution and the first-instance trial of cases involving sexual abuse of individuals under 18.

⁸ Institute for Family and Gender Studies, *Research Report on Domestic Violence* (2019).

Article 24). These groups are considered at high risk of becoming victims of domestic violence crimes, and the law aims to provide the best preventive measures for them.

The law also specifies new measures to address those who commit domestic violence, such as community-based advice or criticism for individuals over 18 years of age or requiring offenders to perform community service (Articles 32, 33).

- *The Law on Gender Equality 2006, the Law on Marriage and Family 2014:*

Women are considered a vulnerable group due to biological characteristics that make them prone to sexual abuse or exploitation. Additionally, societal gender biases often lead to women being discriminated against, marginalized, and hindered from fulfilling their social roles, making them more susceptible to domestic violence, sexual abuse, physical punishment, and mistreatment. According to the 2021 national survey, 32% of women were victims of physical or sexual violence by their husbands. When victimized, up to 90.4% of women do not seek help and silently endure the abuse⁹, with only 4.8% reaching out to authorities for assistance¹⁰.

Vietnam ratified the CEDAW Convention on March 19, 1982, committing to address domestic violence.¹¹ Based on this, Vietnamese law has taken significant steps to establish a legal framework to protect women as victims of domestic violence, with the enactment of the Law on Gender Equality in 2006 and the Law on Marriage and Family in 2014. Under these laws, women living in domestic environments, especially pregnant women or those with children under 36 months, are protected regarding their legitimate rights and interests, indirectly through the legal guarantee of equality in social and family life, freedom from discrimination, and support during pregnancy and childcare. Women are also given the opportunity to share household responsibilities (Article 6, Law on Gender Equality 2006), with specific provisions banning domestic violence, such as the prohibition of family violence (Clause 2, Article 5 of the Law on Marriage and Family 2014).

1.2.2. Administrative Penalties for Domestic Violence Violations

To assess the level of danger posed to society by a particular act, a

⁹ Tran THL, 'Theoretical and practical issues on protecting women's rights through criminal law in Vietnam' (2017) 32 *Political Theory Journal*.

¹⁰ Le PL, 'Domestic violence: Speak out against the heartbreaking statistics' (*Lao Dong Newspaper*) accessed 21 April 2022.

¹¹ *The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women (CEDAW)* (adopted 18 December 1979 by the UN General Assembly).

comprehensive review of both objective and subjective elements of the crime is necessary. This includes examining factors such as the method of committing the act, the consequences, the circumstances, and the conditions in which the crime was committed. Additionally, subjective elements like fault, motives, and purpose, as well as characteristics of the offender such as their personal history and age¹², are considered. Only after evaluating these factors can one determine whether the act constitutes a crime or an administrative violation.

Administrative penalties are applied in cases where the conduct does not reach the level of criminal liability. The law protects victims of domestic violence by imposing monetary fines for offenses such as physical abuse, maltreatment, and insults to the honor and dignity of others. These penalties also cover behaviors like isolation, expulsion, and frequent psychological pressure, as well as acts that hinder the exercise of rights and duties within family relationships - between grandparents and grandchildren, parents and children, spouses, or siblings. Violations related to the care, nurturing, and financial support obligations are also subject to penalties, including economic violence¹³.

For cases where the victim of domestic violence is a child, the law provides specific protections, such as fines for parents or caregivers who fail to fulfill their obligations in caring for and raising children. This includes neglecting to provide appropriate care, abandoning children to live independently, severing emotional and material ties with them, or coercing children to leave the family home¹⁴.

1.2.3. The Criminal Code

In the Criminal Code 2015, amended in 2025, criminal acts against victims can be indicators for defining a crime or for aggravating circumstances that increase criminal responsibility. By specifying certain crimes in the section on crimes in the Criminal Code, victims of domestic violence are protected from discrimination, and their personal freedoms, security, and sexual safety are guaranteed. Particularly, the rights of victims

¹² Le LC, ‘Discussing the boundary between criminal and administrative handling of domestic violence acts in contemporary Vietnam’ (2011) 1(273) *State and Law Journal* 60.

¹³ Arts 53, 54, 56, 67 and 58 of Decree No 144/2021/ND-CP (31 December 2021) of the Government, regulating administrative penalties in the fields of security, order, social safety, prevention and control of social evils, fire prevention and fighting, rescue and relief and the prevention of domestic violence.

¹⁴ Decree No 130/2021/ND-CP (30 December 2021) of the Government, regulating administrative penalties in the field of social assistance, social welfare and child protection.

in domestic violence cases, including vulnerable groups such as pregnant women, children, the elderly, and people with disabilities, are specifically outlined in various provisions.

- Protection through the Definition of Specific Crimes

In the Criminal Code 2015, amended in 2025, acts of physical and mental harm are defined as criminal offenses. Specific offenses related to domestic violence may include Murder (Article 123), Murder or abandonment of a newborn (Article 124), Forced suicide (Article 130), Threatening to kill (Article 133), Intentional infliction of injury or harm to others (Article 134), Torturing others (Article 140), Rape of a person under 16 years old (Article 142), Humiliating others (Article 155). In addition, there are other offenses in the group of crimes that infringe upon the marriage and family regime (Chapter XVII), including Coercion into marriage, divorce, or obstruction of voluntary, progressive marriage, or obstruction of voluntary divorce (Article 181), Violation of the monogamy system (Article 182), Incest (Article 184), Mistreatment or abuse of grandparents, parents, spouses, children, or those who have cared for oneself (Article 185), Refusal or evasion of alimony obligations (Article 186).

- Protection through the Regulation of Aggravating Circumstances

Any domestic violence crime committed against victims such as children, the elderly, people with disabilities, or pregnant women is considered an aggravating circumstance under Clause 1, Article 52 of the Criminal Code 2015, amended in 2025. These circumstances include committing a crime against a person under 16 years old, a pregnant woman, a person aged 70 or older, or a person who is unable to defend themselves, a person with severe disabilities, or a person with limited cognitive ability. Notably, for these vulnerable victims, the perpetrator is always determined to be at fault intentionally, regardless of whether they knew or did not know that the victim belonged to the aforementioned vulnerable group.

- Protection through the Specific Definition of Criminal Elements

To protect victims of domestic violence, particularly women, the Criminal Code 2015, amended in 2025, specifies criminal elements in several articles. For example, in the crime of violating the one-wife-one-husband rule, the element “causing serious consequences” is defined as “leading to divorce in one of the spouses’ marriages” or “causing one of the spouses or children to commit suicide”, which aims to provide better protection for the victim.

For victims of domestic violence who are elderly, children, pregnant women, or people with disabilities, they are also protected through the regulation of aggravating circumstances in certain crimes. Circumstances such as “elderly”, “under 16 years old”, “from 13 to under 16 years old”, “pregnant women”, and “incestuous” appear in many types of crimes involving domestic violence. For example, these circumstances are considered in crimes like Murder (points b, c, d, Clause 1, Article 123), Forced Suicide (point b, Clause 2, Article 130), Threatening to Kill (point d, Clause 2, Article 133), Intentional Infliction of Injury or Harm to Others (points c, d, Clause 1, Article 134), Torturing Others (point a, Clause 2, Article 140), Rape (points b, e, Clause 2, Article 141), Rape of a Person Under 16 Years Old (point b, Clause 1, Clause 1, point d, Clause 2, Article 142), Coercion to Have Sex (point d, Clause 2, Article 143), Coercion to Have Sex with a Person Aged 13 to Under 16 (point a, Clause 1, Article 144), Engaging in Sexual Intercourse or Other Sexual Acts with a Person Aged 13 to Under 16 (Clause 1, point c, Clause 2, Article 145), Mistreatment or Abuse of Grandparents, Parents, Spouses, Children, Grandchildren, or Those Who Have Cared for You (point a, Clause 2, Article 185), etc. Such regulations comprehensively cover issues related to supporting and protecting victims through provisions regarding aggravating circumstances or sentencing frameworks.

1.2.4. The Civil Code

The Civil Code of 2015, enacted by the National Assembly of the Socialist Republic of Vietnam on November 24, 2015, and effective from January 1, 2017, replaced the 2005 Civil Code. The Code stipulates the principle of equality among individuals, ensuring that no one is discriminated against and that all individuals are equally protected in terms of their personal rights and property. When a victim suffers harm, the civil law ensures the enforcement of rights such as requiring the perpetrator to cease the violating act, issue an apology, make a public correction, or compensate for the damages. Victims are guaranteed the right to life, safety concerning their life, health, body, honor, and dignity.¹⁵ Additionally, in the event of harm, victims are ensured the right to claim compensation for both material and moral damages. Accordingly, victims are entitled to full and

¹⁵ Article 11, Article 33 and Article 34 of the Civil Code 2015.

timely compensation for the infringement of their health, life, honor, dignity, and reputation, as well as for any actual damages¹⁶.

1.2.5. The Criminal Procedure Code

The Criminal Procedure Code of 2015 amended in 2025, enacted by the National Assembly of the Socialist Republic of Vietnam on November 27, 2015, and effective from January 1, 2018. Article 9 of the Code guarantees that everyone is equal before the law, without discrimination based on ethnicity, gender, beliefs, religion, social class, or status. Any criminal act is subject to legal prosecution. The Code includes provisions that provide legal protection and support for victims, specifically victims of domestic violence.

- Ensuring the safety of life, health, and property for victims of domestic violence

Article 11 the 2015 Criminal Procedure Code establishes the principle that everyone has the right to legal protection of their life, health, honor, dignity, and property. Any unlawful act of violation will be processed according to the law. Victims of crime in criminal cases, once identified as injured persons, are protected through a new mechanism whereby the state ensures their right to protection, the right to be informed about protective measures applied, and the right to request changes, additions, or the abolition of protective measures. In addition, victims have the right to restore their honor and ensure their other legal rights and interests during the protection period (Article 484).

- Ensuring the right to compensation for damages

Victims of domestic violence crimes who incur damages due to the perpetrator's unlawful acts, or their legitimate representatives, have the right to request compensation for damages and the restoration of their honor. The civil matters in criminal cases are resolved together with the criminal case. The court can issue a decision to seize assets to ensure the enforcement of the judgment or propose freezing accounts to guarantee compensation for damages according to Article 128 of the Criminal Procedure Code 2015.

- Ensuring the right to information, support, and assistance

The Criminal Procedure Code 2015 stipulates that victims and witnesses (who have not been identified as victims) including victims of domestic violence, have the right to be notified and informed of their rights

¹⁶ Articles 585, 590, 591 and 592 of the Civil Code 2015.

and obligations when participating in legal proceedings. Victims have the right to be informed about the investigation results and the case resolution outcomes. The competent authorities conducting the proceedings are responsible for notifying and explaining the rights and obligations to the victims (Article 71). When participating in proceedings, victims under 18 years old may be provided with support measures during interrogation and reduced contact with the defendant. In many cases, the trial may be held in private as per Article 423.

1.2.6. Protecting Victims of Domestic Violence through Specialized Laws for Vulnerable Groups

- The Law on Children (2016)

The Law on Children, passed by the National Assembly of the Socialist Republic of Vietnam on April 5, 2016, and effective from July 1, 2017, replaced the 2004 Law on Protection, Care, and Education of Children. The law defines children as individuals under 16 years old.

The Law on Children sets out the rights and responsibilities of children, the principles and measures to ensure the implementation of these rights, and the duties of institutions, organizations, educational facilities, families, and individuals in upholding children's rights and responsibilities. Given that children are physically and psychologically developing, they have limited ability to self-regulate and protect themselves.¹⁷ As such, the law includes provisions that specifically address these limitations.

Article 6, Section 3 of the Law on Children prohibits actions such as abandonment or neglect of children by parents or caregivers, where obligations and responsibilities are either not fulfilled or inadequately performed. Children are granted fundamental rights, including the right to life, the right to be cared for and nurtured, the right to protection from sexual abuse, exploitation, and violence.

- The Law on Persons with Disabilities (2010)

A person with a disability is defined as someone with one or more impairments or functional limitations that hinder their ability to work, live, or study. In social relations, people with disabilities often face stigmatization, contempt, and varying degrees of discrimination.¹⁸

¹⁷ Le TDH, *Protecting vulnerable individuals through Vietnamese criminal law* (Doctoral Thesis, Hanoi Law University 2023) 53.

¹⁸ Faculty of Law - Vietnam National University, *Rights of persons with disabilities* (Truth National Political Publishing House 2019) 16.

Following the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, the National Assembly of Vietnam passed the Law on Persons with Disabilities on June 17, 2010, replacing the 1998 Law on Disabled Persons. The law came into effect on January 1, 2011. Article 4, Section 1 of the law establishes basic rights for persons with disabilities, including the right to healthcare, the right to integration, and the right to protection in legal proceedings, as well as initial protective measures when they become victims of crime. Persons with disabilities are also considered a high-risk group for becoming victims of domestic violence, particularly when living in family environments.

- The Law on the Elderly (2009)

The Law on the Elderly was enacted by the National Assembly of the Socialist Republic of Vietnam on November 23, 2009, and came into effect on July 1, 2010, replacing the 2000 Ordinance on the Elderly. The law defines an older person as a Vietnamese citizen aged 60 or older.

Under this law, older persons are entitled to rights ensuring their basic physical and mental needs are met in daily life, including the right to healthcare, the right to work in conditions suitable to their health, and, in some cases, the right to demand strict legal action against organizations, institutions, or individuals who violate laws related to older persons.

The law also includes several prohibitions designed to protect the rights and legal interests of older persons. Article 9 of the Law on the Elderly prohibits behaviors such as insult, abuse, humiliation, mistreatment, and discrimination against older persons. It also prohibits actions that infringe on or prevent older persons from exercising their rights related to marriage, property ownership, and other legal rights; failure to provide filial support to older persons; forcing older persons to work or engage in activities that violate legal regulations.

1.2.7. Protecting Victims of Domestic Violence through Legal Aid, Lawyers, and Legal Counseling Laws

- The Law on Legal Aid 2017

The Law on Legal Aid 2017 replaced the Law on Legal Aid 2006 and provides detailed regulations regarding legal aid activities for vulnerable groups. According to Article 2 of the Law on Legal Aid, legal aid refers to the provision of free legal services to individuals entitled to legal aid, contributing to ensuring human rights and civil rights in accessing justice and equality before the law. The parties providing legal aid can be lawyers working as collaborators or legal aid assistants.

For children, they are automatically entitled to legal aid without any conditions. For elderly individuals, people with disabilities, and victims of domestic violence, they are also eligible for legal aid, provided they face financial difficulties. The condition of financial difficulty requires the individual to belong to a near-poor household or to be receiving monthly social welfare benefits according to the law¹⁹.

- *Law on Lawyers 2006, amended and supplemented in 2012*

The Law on Lawyers 2006 was enacted by the National Assembly of the Socialist Republic of Vietnam on June 29, 2006, and came into effect on January 1, 2007, replacing the 2001 Law on Lawyers Ordinance. According to Article 3 of the Law on Lawyers, the professional activities of lawyers contribute to protecting justice, citizens' rights and freedoms, and democracy.

When providing legal support to victims of domestic violence who are victims in criminal cases, lawyers participate in proceedings as defenders of their legitimate rights and interests. Lawyers protect and support victims through litigation, representation by authorization, or legal counseling.

- *Decree No. 77/2008/ND-CP dated July 16, 2008 of the Government on Legal Counseling*

In addition to legal aid activities under the Law on Lawyers or the Law on Legal Aid, victims of domestic violence crimes are also protected and supported through legal counseling centers. These centers operate according to Decree No. 77/2008/ND-CP of July 16, 2008, by the Government on legal counseling. In essence, these centers operate on a non-profit basis. The scope of activities of legal counseling centers includes guiding and answering legal questions, providing legal advice and opinions, drafting applications, contracts, wills, and other documents, providing legal documents and information, and representing clients outside of court proceedings to perform tasks related to legal matters.²⁰

Thus, the above specialized laws contain principle-based provisions aimed at protecting vulnerable groups at the initial stage. Concerning criminal justice activities, these specialized laws only provide general and broad regulations, lacking specificity, especially regarding legal protection and support for victims of domestic violence crimes. However, to best protect and provide legal support

¹⁹ Decree No 144/2017/ND-CP of the Government (15 December 2017) 'providing detailed regulations on certain provisions of the Law on Legal Aid' art 2.

²⁰ Circular No 01/2010/TT-BTP of the Ministry of Justice 'providing guidelines for implementing Decree No 77/2008/ND-CP regarding legal consultation services' art 3.

to domestic violence victims, it is essential to apply the provisions of these specialized laws to determine the legal responsibilities of individuals involved in social relations that the law protects.

2. Practical Implementation of Legal Protection and Support for Victims of Domestic Violence Crimes

2.1. Application of Aggravating Circumstances in Criminal Responsibility under the Criminal Code

According to Article 52 of the Criminal Code 2015, as amended in 2025, an individual who commits a crime will face aggravated criminal responsibility and potentially harsher penalties if the victim is under the age of 16, a pregnant woman, or a person aged 70 or older; if the victim is in a state of being unable to defend themselves, is severely disabled, or has a special disability, or if the victim has impaired cognitive ability or is financially, mentally, or otherwise dependent on the perpetrator. These provisions directly protect victims of domestic violence by imposing stricter penalties on perpetrators who harm vulnerable individuals, thus raising awareness and encouraging compliance with the law. This helps prevent harm and violations against these at-risk groups.

- Challenges

In practice, specialized laws such as the Law on Children, the Law on Elderly People, and the Law on Disabled Persons provide specific definitions for children, disabled people, and elderly people. The lack of uniformity between these specialized laws and other legal regulations can affect the protection of victims of domestic violence crimes. For example, when the victim of a domestic violence crime is disabled, law enforcement agencies must conduct investigations to determine whether the victim is severely disabled or has a special disability, or whether the person has impaired cognitive abilities. To determine the extent of the disability, supporting documents must be collected. However, determining whether someone has limited cognitive abilities requires an expert assessment. There are victims with mild disabilities (such as neurological, mental, or intellectual disabilities) who are not physically disabled (e.g., in terms of movement, hearing, or sight), but when harm occurs, the perpetrator may not face aggravating circumstances for committing a crime against a victim with limited cognitive abilities because the victim has not undergone an expert assessment. Such narrow regulations create difficulties for law enforcement agencies in intervening and handling cases, and fail to ensure the legal rights and interests of victims, including victims of domestic violence crimes.

2.2. Implementation of the Rights and Obligations of the Victim in Criminal Proceedings

Article 62 the Criminal Procedure Code 2015 amended in 2025 stipulates that the injured person or their legal representative has the right to be notified, the right to access information, the right to present and submit opinions regarding evidence, documents, and objects related to the case, the harm caused, and to request that the competent authorities examine and assess the situation. They have the right to request an expert assessment and property valuation, to be informed of the investigation and resolution results, and to propose the replacement of the authorities and other participants in the proceedings. The injured person may also propose penalties, compensation amounts, and measures to ensure compensation; they have the right to attend the trial, present opinions, and engage in debates during the trial, and to inspect the trial records. They have the right to request competent authorities to protect their life, health, honor, dignity, property, and other legitimate rights and interests, as well as those of their relatives, when threatened. The injured person also has the right to appeal the judgment or decision of the court, file complaints about decisions or procedural actions taken by competent authorities, and exercise other rights as provided by law. For injured person under 18 years of age, child-friendly procedures are applied.

- Challenges:

In reality, some rights of the injured person, although clearly stipulated in the Criminal Code, are often merely formal. For example, the provision regarding the injured person's right to be informed of the investigation's outcome is often unclear. It is uncertain whether the notification of investigation results is considered a mandatory obligation for investigative agencies, or if it is only provided upon the victim's request. The form and method of notification are also left unresolved. As a result, the victim may be excluded from the investigation process and only called in to answer questions as a witness. The protection of injured person during the investigation phase remains limited²¹. Additionally, according to Article 232, the injured person is only entitled to be informed, without the right to receive the Investigation Conclusion or the Indictment, unlike the accused. In this case, it is difficult for the injured person to review, comment on, or

²¹ Le NT, 'The rights of victims and the issue of victim protection in criminal proceedings in Vietnam' (2010) 6(61) *Journal of Legal Science* 41.

challenge the decisions made by the investigative authorities. Meanwhile, the accused receives the full text of the Investigation Conclusion and the Indictment. This situation hinders the injured person's right to protection and legal support.

On the other hand, the rights of injured persons as stipulated in the Criminal Procedure Code are approached based on the most general and uniform provisions applicable to all victims, without differentiation. However, in practice, these rights do not always meet the specific needs of certain vulnerable groups, particularly victims of domestic violence. The law has not yet explicitly defined when a victim of a crime has the right to seek protection from others during the legal process.

2.3. Implementation of Regulations on the Rights of Legal Representatives of Victims in Criminal Proceedings

According to Article 84 of the 2015 amended in 2025 Criminal Procedure Code, the legal representative of an injured person has several rights during the legal proceedings. These rights include the ability to present evidence, documents, and objects, make requests, review and assess evidence, and present opinions related to the case. They can also request the authorities to examine and assess the evidence, and request forensic examinations or property valuation. The legal representative has the right to be present when the authorities conduct interrogations, confrontations, identifications, or voice recognition of the person they represent. They can read, take notes, and photocopy documents related to the case after the investigation phase ends. They are also allowed to participate in questioning and argumentation at the trial, review the trial minutes, and file complaints about procedural decisions or actions of the authorities involved. Additionally, the legal representative can request the replacement of certain personnel involved in the case, including the judicial authority, expert, appraiser, translator, or interpreter. They also have the right to appeal parts of the court's judgment or decision that concern the rights and obligations of the person they are defending, especially if the person is under 18 or has mental or physical impairments.

Challenges:

Both defenders and legal representatives of victims have a shared mission and responsibility to protect their clients' rights in accordance with the rule of law. However, compared to defenders, legal representatives of injured persons face limitations on certain fundamental rights. For example,

they do not have the right to collect evidence, propose evidence collection, request additional or re-examinations, revaluation of property, or request the application of preventive measures or coercive measures. Furthermore, they are not entitled to receive full procedural documents, such as the investigation conclusion or indictment, or to be informed about the time and place of interrogations, questioning, and other investigative activities in advance. Moreover, the legal representatives of injured persons have no authority to request the participation of other parties involved in the case, such as witnesses or other participants, nor can they request the summoning of those with procedural authority.

The law also lacks specific provisions to ensure the compulsory presence of legal representatives for vulnerable groups, such as children, people with disabilities, the elderly, or pregnant women. As a result, the protection of such victims' rights remains discretionary, creating difficulties in providing adequate legal protection for victims, including victims of domestic violence.

2.4. Implementation of Regulations on the Burden of Proof by Competent Authorities in Criminal Proceedings

The Criminal Procedure Code of 2015 stipulates several fundamental principles regarding the burden of proof in criminal proceedings. These principles are designed to ensure that the truth of the case is determined comprehensively and fully, while also respecting and protecting the basic rights of citizens. Additionally, the Code aims to maintain equality in presenting evidence and making requests throughout the criminal process.

Challenges:

Determining or quantifying the extent of damage caused by a crime is always one of the issues that must be proven in a criminal case²². The authorities conducting the proceedings have an obligation to establish the damage in the case. However, in practice, the competent authorities often focus primarily on proving the crime itself, while the proof of material and emotional harm to the victim is often overlooked, as they assume that the burden of proving the damage falls on the victim. For the injured person, especially victims of domestic violence, it is often difficult to collect evidence to prove their damages. Moreover, since the victim and the

²² Dinh TM, *The rights of victims in criminal proceedings in Vietnam* (Social Sciences Publishing House, 2014) 212.

perpetrator are family members, the degree of proof and self-evidence becomes even more challenging. Additionally, in cases of domestic violence, because both the victim and the perpetrator are family members, the psychological impact is significant. Therefore, it is difficult for the victim to protect their own life unless the authorities take timely preventive measures.

Currently, the law does not have a mechanism to enhance the responsibility of the authorities conducting the proceedings in protecting and legally assisting victims of domestic violence in proving their damages and ensuring their safety in terms of life and health.

2.5. Implementing Regulations on Resolving Civil Issues and Compensation for Damage in Criminal Cases

The Criminal Procedure Code of 2015 (Article 30) stipulates that civil issues in criminal cases are resolved alongside the criminal case. In cases where civil issues cannot be proven and do not affect the resolution of the criminal case, the civil issue will be separated and resolved in a separate case following civil procedure.

In principle, damages must be fully and promptly compensated. Therefore, to ensure full and timely compensation for damages, the resolution of compensation in criminal cases must be conducted alongside the resolution of the criminal case.²³

Challenges:

In practice, resolving civil issues in criminal cases is often closely tied to investigating and proving the criminal behavior of the accused. The Criminal Procedure Code of 2015 has not yet provided specific criteria or conditions to separate civil issues in criminal cases. The separation of civil issues in criminal cases to be handled according to civil procedure is primarily aimed at resolving the criminal case, addressing the perpetrator's actions, and managing and processing the offender, without fully considering the legitimate rights of the victim. If damages are not compensated promptly, it inadvertently causes greater difficulty for the victim. Thus, the policies and regulations protecting crime victims lose their original purpose, and the legal protection and support for victims of domestic violence crimes are also affected.

²³ Resolution No 02/2022/NQ-HĐTP of the Council of Judges of the Supreme People's Court (6 September 2022) 'providing guidance on the application of certain provisions of the Civil Code regarding liability for non-contractual damages' art 3.

3. Some solutions and proposals for improving the law

In this study, the article presents some solutions and proposals to improve the legal regulations on protecting and providing legal support for victims of domestic violence crimes.

First, aggravating circumstances related to the criminal acts committed against victims such as children, people with disabilities, elderly people, and pregnant women should be specifically regulated in the Criminal Code. The 2015 Criminal Code currently only stipulates aggravating circumstances related to criminal acts committed against individuals under 16 years of age, pregnant women, individuals aged 70 and above, those with severe disabilities, individuals with significant cognitive impairments, which are too narrow and do not ensure the protection and legal support for victims of domestic violence crimes. Therefore, it is necessary to supplement and expand the scope of these provisions to align with specialized laws such as the Law on Domestic Violence Prevention, the Law on Elderly People, and the Law on Persons with Disabilities, in order to provide reasonable and consistent regulations on aggravating circumstances for defendants who cause harm to victims of domestic violence crimes, including children, pregnant women, women with children under 36 months of age, elderly people, people with disabilities, and those unable to care for themselves.

Second, it is necessary to expand the rights of victims who are injured persons in the Criminal Procedure Code so that they can have the right to protect themselves first. During the process of resolving the case, the victim should have the right to proactively propose, request, and access information in order to stay updated and provide opinions, suggestions, and specific requests. Therefore, it is necessary to supplement the Criminal Procedure Code 2015 to expand the right to access information, especially for injured persons of domestic violence crimes, allowing them the right to receive delivery of procedural documents, including the Investigation Conclusion and the Indictment.

Additionally, injured persons have the right to ask someone to protect their legal rights and interests, but the current law does not specify the stages and conditions under which this right can be exercised, as it does for the right of the accused to request a defense lawyer. Therefore, the law should specifically regulate the right of victims to request someone to protect their legal rights and interests, allowing them to do so at any stage if they make a request.

Third, it is necessary to address the inequality between the parties involved in legal proceedings. Currently, the existing Criminal Procedure Code provides that defendants and accused persons are entitled to have a lawyer appointed in cases where the maximum penalty specified in the Criminal Code is 20 years in prison, life imprisonment, or the death penalty; for those who have physical disabilities and cannot defend themselves; for those with mental disabilities; or for minors under 18 years of age. However, for victims of crimes, especially of domestic violence, there are no provisions regarding the right to have a lawyer appointed to protect their legal rights and interests. The approach of the Criminal Procedure Code 2015 mainly focuses on protecting the rights of defendants and accused persons, without giving sufficient attention to the rights of victims, as the rights and duties of victims have generally been addressed by investigative bodies, but primarily focus on the accused. This leads to difficulties for victims of crime, particularly victims of domestic violence, in accessing legal protection and support. Therefore, the Criminal Procedure Code should expand the rights of crime victims by allowing them to request the appointment of a lawyer by the competent authorities, especially for victims of domestic violence, who belong to vulnerable groups such as children, people with disabilities, the elderly, pregnant women, and women with children under 36 months old, if they or their family members do not have someone to protect their legal rights and interests.

Fourth, it is necessary to enhance the capacity of competent authorities and individuals involved in legal proceedings to protect and provide legal support for victims of crime, especially victims of domestic violence. Victims should be granted additional rights to request support and assistance in collecting evidence to prove the damage they have suffered, particularly when they lack the means or ability to do so. Furthermore, there should be a provision to include the responsibility of the competent authorities in assisting with proving the damage for these vulnerable victim groups.

Fifth, the current criminal procedure law allows competent authorities to separate civil issues from criminal cases and resolve them as a separate civil case, provided that it does not affect the resolution of the criminal case. However, the criteria and conditions for separating civil issues to be resolved in a separate civil case are not clearly and specifically defined. This could

lead to arbitrary and subjective application of the law, resulting in the resolution of some criminal cases that fail to comply with legal regulations and infringe on the legitimate rights of victims. Therefore, there needs to be detailed and specific provisions to define the criteria and conditions for separating civil issues and damages in a criminal case and resolving them as a separate civil case, with a direction to minimize the separation of civil compensation issues from criminal cases as much as possible.

Furthermore, to maximize the protection and legal support for victims of crimes, including of domestic violence, the criminal procedure law must also be harmonized in the enforcement of judgments, recovery of damages, and requiring the perpetrator to compensate the victim to avoid evasion of responsibility for the consequences. Legal protection and support for victims of crime should be provided from the initial stages and throughout the legal process, continuing even after the verdict becomes final. Through this way, the legal rights and interests of crime victims will be fully guaranteed.

Conclusion

In the current context of international integration, the issue of protecting and providing legal support for victims of crime in general, and victims of domestic violence in particular, has received increasing attention. Essentially, the current criminal law has fairly comprehensively outlined measures to protect crime victims. These measures are in line with international standards and the country's actual conditions. However, there are still existing shortcomings that this article has pointed out, which need to be addressed in order to complete the legal framework, aiming to maximize the legal rights and interests of victims of domestic violence in Vietnam./.

REFERENCES

1. Circular No 01/2010/TT-BTP Ministry of Justice (9 February 2010) 'providing guidance on Decree No 77/2008/ND-CP on legal counseling'.
2. Decree No 130/2021/ND-CP Government (30 December 2021) 'regulating administrative penalties in the field of social assistance, social welfare, and child protection'.
3. Decree No 144/2017/ND-CP Government (15 December 2017) 'providing detailed regulations on certain provisions of the Law on Legal Aid'.

4. Decree No 144/2021/ND-CP Government (31 December 2021) 'regulating administrative penalties in the fields of security, order, social safety, prevention and control of social evils; fire prevention and fighting; rescue and relief; prevention of domestic violence'.

5. Joint Circular No 01/2022/TTLT-VKSNDTC-TANDTC-BQP-BLDTBXH Supreme People's Procuracy, Supreme People's Court, Ministry of Public Security, Ministry of Defense, and Ministry of Labor, War Invalids and Social Affairs (18 February 2022) 'providing guidance on coordination between competent authorities in receiving and resolving reports, complaints of crime, proposals for prosecution, investigation, prosecution, and trial of cases of sexual abuse of minors under 18 years old'.

6. Resolution No 02/2022/NQ-HĐTP Council of Judges of the Supreme People's Court (6 September 2022) 'guiding the application of some provisions of the Civil Code regarding the liability for non-contractual damages'.

7. Resolution No 06/2019/NQ-HĐTP Council of Judges of the Supreme People's Court (11 October 2019).

8. Dinh TM, *The rights of victims in criminal proceedings in Vietnam* (Social Sciences Publishing House 2014).

9. Faculty of Law - Vietnam National University, *Rights of persons with disabilities* (Truth National Political Publishing House 2019).

10. Institute for Family and Gender Studies, *Research Report on Domestic Violence* (2019).

11. Karmen A, *Crime Victims – An Introduction to Victimology* (Cengage Learning 2013).

12. Le L.C, 'Discussing the boundary between criminal and administrative handling of domestic violence acts in contemporary Vietnam' (2011) 1(273) *State and Law Journal* 60.

13. Le N.T, 'The rights of victims and the issue of victim protection in criminal proceedings in Vietnam' (2010) 6(61) *Journal of Legal Science* 41.

14. Le P.L, 'Domestic violence: Speak out against the heartbreaking statistics' *Lao Dong Newspaper* accessed 21 April 2022.

15. Le T.D.H, *Protecting vulnerable individuals through Vietnamese criminal law* (Doctoral Thesis, Hanoi Law University 2023).

16. Ministry of Culture, Sports and Tourism, *Report No 14/BC-BVHTTDL dated 11/01/2022*.

17. Pham L, ‘Lawyer Defending Victims in Domestic Violence Cases’ (2023) 4 *Journal of Legal Professions* 51.

18. Tran T.H.L, ‘Theoretical and practical issues on protecting women's rights through criminal law in Vietnam’ (2017) 32 *Political Theory Journal*.

BẢO VỆ VÀ HỖ TRỢ PHÁP LÝ CHO NẠN NHÂN CỦA TỘI PHẠM BẠO LỰC GIA ĐÌNH TẠI VIỆT NAM - NHỮNG VẤN ĐỀ PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN

*ThS. Lưu Thị Ngọc Lan**

Tóm tắt: Đối với việc bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm, pháp luật Việt Nam đã có những quy định tương đối cụ thể, phù hợp với điều kiện kinh tế - xã hội của Việt Nam trong bối cảnh hội nhập cũng như phù hợp với từng nhóm đối tượng nạn nhân, trong đó có nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình. Tuy nhiên, việc bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân thuộc nhóm tội phạm bạo lực gia đình vẫn còn những hạn chế nhất định, quá trình tiếp cận công lý vẫn tồn tại nhiều rào cản dẫn đến quyền và lợi ích hợp pháp của nạn nhân bị ảnh hưởng. Bài viết này đánh giá một cách tổng thể các quy định của pháp luật Việt Nam về bảo vệ, hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình so với các chuẩn mực pháp luật quốc tế, trên cơ sở đó phân tích và chỉ ra những hạn chế đối với việc bảo vệ họ với tư cách là nạn nhân của tội phạm trong các quy định của pháp luật hiện hành cũng như trong thực tiễn thực hiện. Bài viết cũng nêu ra các vấn đề pháp lý cần tiếp tục nghiên cứu, hoàn thiện để đem lại những giải pháp tích cực hơn cho việc bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình tại Việt Nam.

Từ khóa: Bảo vệ và hỗ trợ pháp lý, pháp luật Việt Nam, nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình.

1. Tổng quan các quy định về bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình

Nạn nhân của tội phạm nói chung và nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình nói riêng có quyền được bảo vệ và hỗ trợ pháp lý. Đây là quyền cơ bản của nạn nhân được quy định trong nhiều văn kiện pháp luật nhân quyền

* Luật sư, Phó Trưởng Văn phòng Luật sư Hà Lan và Cộng sự, Đoàn Luật sư thành phố Hà Nội. Nghiên cứu sinh tại Trường Đại học Luật- Đại học Quốc gia Hà Nội.

quốc tế¹. Tuy vậy, các vụ phạm tội có yếu tố bạo lực gia đình vẫn xảy ra ở nhiều nơi trên thế giới, việc bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho các nạn nhân vẫn luôn ở vị trí thứ yếu², ít được quan tâm.

Để giảm thiểu tỷ lệ nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình, tăng cường bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho họ, pháp luật Việt Nam đã có những quy định cụ thể nhằm thể chế hóa quan điểm của Đảng, Nhà nước đối với những người dễ bị tổn thương này.

1.1. Nhận thức chung về bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình

- Bảo lực gia đình:

Điều 2 của Luật Phòng, chống bạo lực gia đình năm 2022 có quy định bạo lực gia đình là các hành vi cố ý của thành viên gia đình gây tổn hại hoặc có khả năng gây tổn hại về thể chất, tinh thần, tình dục, kinh tế đối với thành viên khác trong gia đình.

- Tội phạm bạo lực gia đình:

Tội phạm về bạo lực gia đình là các hành vi nguy hiểm đáng kể cho xã hội, do người trong gia đình thực hiện với thành viên khác trong gia đình, với các dạng bạo lực khác nhau gây thiệt hại về thể chất, tinh thần, tình dục, kinh tế cho nạn nhân, được quy định trong nhiều điều luật khác nhau của BLHS³.

- Nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình:

Nạn nhân của tội phạm nói chung là những người bị tổn hại bởi các hành vi bất hợp pháp⁴ hoặc “nạn nhân có nghĩa là những người, từng cá nhân hay tập thể, đã bị tổn hại, bao gồm thương tích thể chất hoặc tinh thần, đau khổ về cảm xúc, mất mát về kinh tế hoặc sự suy yếu đáng kể các quyền cơ bản của họ, hoặc những thiếu sót vi phạm luật hình sự hoạt động trong các quốc gia thành viên, bao gồm cả những biện pháp trừng phạt hình sự hay lạm dụng quyền lực”⁵.

¹Tuyên ngôn thế giới về quyền con người (UDHR); Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị (ICCPR); Công ước Quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa (ICESCR); Công ước quốc tế về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử với phụ nữ (CEDAW); Công ước của Liên hợp quốc về quyền trẻ em (UNCRC); Tuyên bố của Liên hợp quốc về xóa bỏ bạo lực đối với phụ nữ (DEVAW)

²Phạm Liên (2023), *Luật sư bảo vệ cho bị hại trong các vụ án có yếu tố bạo lực gia đình*, *Tạp chí Nghề luật*, số 4, tr.51-56

³Nhóm các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người (Chương XIV), một số tội xâm phạm quyền tự do dân chủ của con người, quyền tự do dân chủ của công dân (Chương XV), một số tội xâm phạm chế độ sở hữu (Chương XVI), một số tội xâm phạm chế độ hôn nhân và gia đình (Chương XVII) của BLHS năm 2015, sửa đổi năm 2017.

⁴Andrew Karmen (2013). *Crime Victims – An Introduction to Victimology*. Cengage Learning, USA.

⁵Tuyên ngôn về Các nguyên tắc công lý cơ bản cho các nạn nhân của tội phạm và lạm dụng quyền lực, 1985, đoạn 1.

Xét ở các tiêu chí của nạn nhân học: nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình là cá nhân trực tiếp bị thiệt hại mà không phải là cơ quan, tổ chức. Họ là những người có quan hệ gia đình (hôn nhân, huyết thống...) mà không phải là người xa lạ với người phạm tội hoặc từng có quan hệ gia đình; họ có thể có lỗi hoặc không có lỗi; họ đa phần là phụ nữ, nhiều trong số nạn nhân của tội phạm là những người thuộc các nhóm dễ bị tổn thương như phụ nữ có thai, đang nuôi con nhỏ dưới 36 tháng tuổi, trẻ em, người cao tuổi, người khuyết tật... họ ở thế yếu, sống phụ thuộc phần lớn vào người phạm tội.

Xét ở các tiêu chí của Luật Tố tụng hình sự: nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình có thể được xác định với tư cách là bị hại khi vụ việc bạo lực gia đình bị phát hiện, được xác định có dấu hiệu của tội phạm hình sự và được điều tra, truy tố xét xử. Trong trường hợp vụ án chưa được khởi tố thì nạn nhân được coi là người làm chứng, người tố giác tội phạm, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan hoặc thậm chí không được trao tư cách người tham gia tố tụng khi tội phạm bị bỏ lọt, vụ án không được khởi tố.

- Bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình:

Bảo vệ nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình là việc bảo đảm sự an toàn của nạn nhân trước nguy cơ bị xâm phạm từ chính người phạm tội (người phạm tội có thể tiếp tục có hành vi bạo lực đối với nạn nhân) hoặc bên thứ ba (họ hàng, người thân của người phạm tội, dư luận xã hội...).

Hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình được đặt ra sau khi nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình được phát hiện. Đây là hoạt động các tổ chức, cá nhân trong việc thực hiện việc cung cấp các dịch vụ tư vấn tâm lý, y tế, nơi ở, thông tin liên lạc, sinh kế... cho nạn nhân và người phụ thuộc của họ trên cơ sở các quy định của pháp luật.

- Cơ chế bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình:

Pháp luật Việt Nam hiện hành bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình bằng nhiều luật khác nhau, với nhiều tầng bảo vệ khác nhau:

Thứ nhất, bảo vệ và hỗ trợ bằng các biện pháp của Luật Phòng, chống bạo lực gia đình đối với nạn nhân của bạo lực gia đình, trong đó có nạn nhân của hành vi bạo lực đã cấu thành các tội phạm về bạo lực gia đình và cả của hành vi bạo lực chưa cấu thành tội phạm về bạo lực gia đình. Sự bảo vệ và hỗ trợ được thực hiện cả trước, trong và sau quá trình nạn nhân có tư cách bị hại trong vụ án về tội phạm bạo lực gia đình. Nhóm thứ nhất này còn bao gồm các quy định về xử lý vi phạm hành chính như quy định của Nghị định

số 144/2021/NĐ-CP của Chính phủ về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực an ninh, trật tự, an toàn xã hội, phòng chống tệ nạn xã hội, phòng cháy chữa cháy, cứu nạn cứu hộ, phòng chống bạo lực gia đình.

Thứ hai, bảo vệ bằng các quy định của pháp luật hình sự, đó là việc xác định rõ các dạng trách nhiệm hình sự đối với người phạm tội (hình phạt, biện pháp tư pháp); quy định các điều kiện để nạn nhân tự vệ, gây thiệt hại cho người tấn công mà không bị coi là tội phạm.

Thứ ba, bảo vệ bằng các biện pháp bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do quyền nhân thân và quyền tài sản của nạn nhân bạo lực gia đình thông qua các quy định của pháp luật dân sự.

Thứ tư, trong số nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình có những người yếu thế như phụ nữ có thai, trẻ em, người khuyết tật, người già, họ được bảo vệ và hỗ trợ bằng các chính sách đối với người yếu thế theo các quy định của các luật về người yếu thế.

Thứ năm, bảo vệ bằng các biện pháp của Luật Tố tụng hình sự đối với nạn nhân là người tố giác, bị hại, làm chứng (Chương IV, Chương V- BLTTHS năm 2015), bằng các biện pháp ngăn chặn, cưỡng chế (Chương VII- BLTTHS năm 2015) và các văn bản pháp lý khác có liên quan.

Thứ sáu, bảo vệ bằng các quy định của pháp luật về trợ giúp pháp lý, tư vấn pháp luật và người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị hại.

1.2. Pháp luật hiện hành trong việc bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của bạo lực gia đình

1.2.1. Luật Hôn nhân và Gia đình, Luật Phòng, chống bạo lực gia đình, Luật Bình đẳng giới

- Luật Phòng, chống bạo lực gia đình năm 2022:

Để có kết quả đánh giá hiệu quả công tác thực hiện Luật Phòng, chống bạo lực gia đình năm 2007, làm tiền đề cho việc sửa đổi, bổ sung luật mới nhằm đáp ứng yêu cầu đòi hỏi của thực tiễn, các cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam đã tiến hành khảo sát, nghiên cứu, tổng kết việc thi hành các quy định của Luật Phòng, chống bạo lực gia đình năm 2007 trên 63 tỉnh thành thì số trẻ em là nạn nhân bạo lực gia đình do bị bố mẹ dùng vũ lực chiếm tỷ lệ 69%; số trẻ em bị xâm hại tình dục bởi chính người thân trong gia đình chiếm tỷ lệ 21,3%. Số lượng nạn nhân bạo lực gia đình là người cao tuổi, người khuyết tật bị bạo lực tinh thần do người thân bỏ mặc, không quan tâm về tình cảm chiếm tỷ lệ 10,2%, và tỷ lệ nạn nhân không được quan tâm, chăm sóc ăn uống, thuốc men chiếm 8,5%⁶.

⁶ Viện Nghiên cứu gia đình và Giới, *Báo cáo nghiên cứu về bạo lực gia đình năm 2019*.

Luật Phòng, chống bạo lực gia đình năm 2022 thay thế Luật Phòng, chống bạo lực gia đình năm 2007 thể hiện cách tiếp cận tiến bộ hơn khi xác định rất cụ thể các hành vi bạo lực gia đình để trên cơ sở đó đưa ra các biện pháp bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân bạo lực gia đình, trong đó ưu tiên quan tâm tới các thành viên gia đình thuộc nhóm đối tượng yếu thế, dễ bị tổn thương như trẻ em, phụ nữ mang thai, phụ nữ đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi, người cao tuổi, người khuyết tật, người không có khả năng tự chăm sóc (Điều 4, Điều 24). Đây là những nhóm chủ thể có nguy cơ cao trở thành nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình, được pháp luật dự liệu trước để đưa ra biện pháp phòng ngừa tốt nhất.

Luật quy định cụ thể các biện pháp mới áp dụng đối với người thực hiện hành vi bạo lực gia đình như góp ý, phê bình người có hành vi bạo lực gia đình trong cộng đồng dân cư được thực hiện đối với người từ đủ 18 tuổi trở lên hay người thực hiện hành vi bạo lực gia đình phải có nghĩa vụ thực hiện công việc phục vụ cộng đồng (Điều 32, Điều 33).

- *Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2014, Luật Bình đẳng giới năm 2006*

Phụ nữ được coi là đối tượng dễ bị tổn thương do đặc thù về giới bởi họ có những đặc điểm sinh học trên cơ thể nên rất dễ bị xâm hại hay lạm dụng tình dục. Ngoài ra, do định kiến xã hội về giới nên phụ nữ rất dễ bị phân biệt, kỳ thị, bị cản trở việc thực hiện vai trò xã hội... điều này khiến họ rất dễ trở thành nạn nhân của bạo lực gia đình, bị lạm dụng tình dục, đánh đập, ngược đãi⁷. Theo kết quả điều tra quốc gia năm 2021, tỷ lệ phụ nữ bị chồng bạo lực về thể xác hoặc bạo lực tình dục chiếm 32%. Khi bị xâm hại, có đến 90,4% phụ nữ không tìm kiếm sự giúp đỡ mà âm thầm chịu đựng, chỉ có 4,8% tìm kiếm sự giúp đỡ bởi cơ quan chức năng...⁸

Việt Nam tham gia Công ước CEDAW ngày 19/3/1982 với những cam kết liên quan bạo lực gia đình⁹. Trên cơ sở đó, pháp luật Việt Nam đã có những bước đi quan trọng nhằm xây dựng hành lang pháp lý bảo vệ phụ nữ là nạn nhân của bạo lực gia đình khi ban hành Luật Bình đẳng giới năm 2006, Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2014. Theo đó, người phụ nữ sống trong môi trường gia đình, đặc biệt là phụ nữ mang thai, phụ nữ đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi được pháp luật bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp

⁷ Trần Thị Hồng Lê (2017), *Những vấn đề lý luận và thực tiễn về bảo vệ quyền phụ nữ bằng pháp luật hình sự ở Việt Nam*, ttdđ, tr.32.

⁸ Lê Phi Long, Bạo lực gia đình: Hãy lên tiếng trước những con số đau lòng, *Báo Lao động*, ngày 21/4/2022.

⁹ Công ước của Liên hợp quốc về xóa bỏ tất cả các hình thức phân biệt đối xử chống lại phụ nữ” (Convention on the Elimination of all forms of Discrimination against Women) đã được Đại hội đồng Liên hợp quốc phê chuẩn ngày 18/12/1979.

gián tiếp thông qua việc quy định người phụ nữ được bình đẳng trong các lĩnh vực của đời sống xã hội và gia đình, không bị phân biệt đối xử, được bảo vệ và hỗ trợ khi mang thai, nuôi con nhỏ, được tạo điều kiện chia sẻ công việc gia đình (Điều 6 Luật Bình đẳng giới năm 2006), đặc biệt là việc ban hành quy định “cấm” như cấm hành vi bạo lực gia đình (Điểm h Khoản 2 Điều 5 Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2014).

1.2.2. Các quy định về xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi bạo lực gia đình

Để đánh giá mức độ nguy hiểm cho xã hội cần xem xét toàn diện các yếu tố của hành vi bạo lực gia đình như phương thức thực hiện hành vi, hậu quả, hoàn cảnh, điều kiện phạm tội, các yếu tố về mặt chủ quan của tội phạm như lỗi, động cơ, mục đích phạm tội và các yếu tố thuộc chủ thể của tội phạm như nhân thân, độ tuổi người phạm tội¹⁰, qua đó mới xác định được hành vi đó là tội phạm hay vi phạm hành chính.

Biện pháp xử phạt hành chính (phạt tiền và một số biện pháp khắc phục hậu quả) được áp dụng trong trường hợp hành vi bạo lực gia đình (hành hạ, ngược đãi, xúc phạm danh dự, nhân phẩm; các hành vi cô lập, xua đuổi, thường xuyên gây áp lực về tâm lý; các hành vi ngăn việc thực hiện quyền, nghĩa vụ trong quan hệ gia đình giữa ông, bà và cháu; giữa cha, mẹ và con; giữa vợ và chồng; giữa anh, chị, em với nhau; các hành vi vi phạm quy định về chăm sóc, nuôi dưỡng, cấp dưỡng; các hành vi bạo lực về kinh tế) chưa đến mức truy cứu trách nhiệm hình sự.

Đối với nạn nhân bạo lực gia đình là trẻ em, pháp luật bảo vệ bằng các quy định như phạt tiền đối với cha mẹ, người chăm sóc trẻ em do thực hiện không đầy đủ nghĩa vụ, trách nhiệm của mình trong việc chăm sóc, nuôi dưỡng trẻ em hoặc không quan tâm chăm sóc, nuôi dưỡng trẻ em, không thực hiện nghĩa vụ, trách nhiệm của mình trong việc chăm sóc, nuôi dưỡng trẻ em hoặc bỏ mặc trẻ em tự sinh sống, cắt đứt quan hệ tình cảm và vật chất với trẻ em hoặc ép buộc trẻ em không sống cùng gia đình¹¹.

1.2.3. Luật Hình sự

Trong BLHS năm 2015, sửa đổi bổ sung năm 2025, sau đây gọi tắt là BLHS năm 2015, các hành vi phạm tội gây ra đối với nạn nhân đều có thể là dấu hiệu định tội hoặc dấu hiệu định khung hay các tình tiết tăng nặng trách

¹⁰ Lê Lan Chi, Bàn về ranh giới giữa xử lý hình sự và xử lý hành chính các hành vi bạo lực gia đình ở Việt Nam hiện nay, *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật*, I (273), 2011, tr. 60-70.

¹¹ Nghị định số 130/2021/NĐ-CP ngày 30/12/2021 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực bảo trợ, trợ giúp xã hội và trẻ em.

nhiệm hình sự. Bằng việc quy định một số loại tội cụ thể trong phần Các tội phạm của BLHS, các nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình được bảo vệ để không bị phân biệt đối xử, các quyền tự do, an ninh cá nhân và quyền tự do, an toàn về tình dục được bảo đảm. Đặc biệt, các quyền đặc thù của nạn nhân tội phạm bạo lực gia đình thuộc nhóm yếu thế như phụ nữ có thai, trẻ em, người cao tuổi, người khuyết tật được quy định khá cụ thể trong một số điều luật.

- Bảo vệ bằng việc xác định các tội danh cụ thể

Trong BLHS năm 2015, các hành vi xâm hại thể chất, tinh thần được xác định là tội phạm như các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của con người: Tội giết người (Điều 123); Tội giết hoặc vút con mới đẻ (Điều 124); Tội bức tử (Điều 130); Tội đe dọa giết người (Điều 133); Tội cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho người khác (Điều 134); Tội hành hạ người khác (Điều 140); Tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi (Điều 142); Tội làm nhục người khác (Điều 155) và một số tội phạm khác trong nhóm này. Ngoài ra, còn có các tội danh khác trong nhóm các tội phạm xâm phạm chế độ hôn nhân và gia đình (Chương XVII) gồm Tội cưỡng ép kết hôn, ly hôn hoặc cản trở hôn nhân tự nguyện, tiến bộ, cản trở ly hôn tự nguyện (Điều 181); Tội vi phạm chế độ một vợ một chồng (Điều 182); Tội loạn luân (Điều 184); Tội ngược đãi hoặc hành hạ ông bà, cha mẹ, vợ chồng, con cháu hoặc người có công nuôi dưỡng mình (Điều 185); Tội từ chối hoặc trốn tránh nghĩa vụ cấp dưỡng (Điều 186).

- Bảo vệ bằng việc quy định các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự

Mọi tội phạm bạo lực gia đình gây ra đối với các nạn nhân thuộc đối tượng trẻ em, người cao tuổi, người khuyết tật, phụ nữ có thai đều bị xem là các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự quy định tại khoản 1 Điều 52 BLHS năm 2015, đó là các tình tiết: Phạm tội đối với người dưới 16 tuổi, phụ nữ có thai, người đủ 70 tuổi trở lên; Phạm tội đối với người ở trong tình trạng không thể tự vệ được, người khuyết tật đặc biệt nặng, người bị hạn chế khả năng nhận thức.

- Bảo vệ bằng việc cụ thể hóa các tình tiết định tội, định khung trong Bộ luật Hình sự

Để bảo vệ nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình là phụ nữ, trong một số điều luật tại BLHS năm 2015 đã cụ thể hóa tình tiết định tội.

Để đưa ra biện pháp bảo vệ tốt hơn cho nạn nhân, pháp luật hình sự còn có quy định trong Tội vi phạm chế độ một vợ, một chồng tình tiết “gây hậu quả nghiêm trọng” và được cụ thể hóa thành hậu quả “làm cho quan hệ hôn nhân của một trong hai bên dẫn đến ly hôn”, “làm cho vợ, hoặc chồng hoặc con của một trong hai bên tự sát”.

Đối với nạn nhân bạo lực gia đình là người cao tuổi, trẻ em, phụ nữ có thai, người khuyết tật, họ cũng được bảo vệ thông qua việc quy định các tình tiết định tội hoặc định khung tăng nặng trong một số tội. Tình tiết “người già yếu”, “người dưới 16 tuổi”, “người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi”, “phụ nữ có thai” “có tính chất loạn luân” xuất hiện trong rất nhiều loại tội phạm có yếu tố bạo lực gia đình, ví dụ như Tội giết người (điểm b, c, d khoản 1 Điều 123), Tội bức tử (điểm b khoản 2 Điều 130); Tội đe dọa giết người (điểm d khoản 2 Điều 133), Tội cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác (điểm c, d khoản 1 Điều 134), Tội hành hạ người khác (điểm a, khoản 2 Điều 140), Tội hiếp dâm (điểm b, e khoản 2 Điều 141), Tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi (điểm b khoản 1 khoản 1, điểm đ khoản 2 Điều 142), Tội cưỡng dâm (điểm d khoản 2 Điều 143), Tội cưỡng dâm người từ đủ 13 đến dưới 16 tuổi (điểm a khoản 1 Điều 144), Tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi (khoản 1, điểm c khoản 2 Điều 145) Tội ngược đãi hoặc hành hạ ông bà, cha mẹ, vợ chồng, con, cháu hoặc người có công nuôi dưỡng mình (điểm a khoản 2 Điều 185)...

1.2.4. Luật Dân sự

BLDS năm 2015 được Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam ban hành ngày 24/11/2015, có hiệu lực ngày 01/01/2017 thay thế BLDS năm 2005. Bộ luật quy định quyền bình đẳng giữa các cá nhân, không ai bị phân biệt đối xử, được bảo hộ như nhau về quyền nhân thân, tài sản. Khi nạn nhân bị thiệt hại, được pháp luật dân sự bảo đảm thực hiện các quyền như buộc người gây ra thiệt hại phải chấm dứt hành vi vi phạm, buộc xin lỗi, cải chính công khai, buộc bồi thường thiệt hại. Nạn nhân được bảo đảm về quyền sống, bảo đảm an toàn về tính mạng, sức khỏe, thân thể, danh dự, nhân phẩm¹². Bên cạnh đó, khi xảy ra thiệt hại, nạn nhân được bảo đảm thực hiện quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại cả về vật chất lẫn tinh thần. Theo đó, nạn nhân được bồi thường do sức khỏe, tính mạng, danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm bị xâm phạm và những thiệt hại thực tế phải được bồi thường toàn bộ và kịp thời.¹³

1.2.5. Luật Tố tụng hình sự

Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2025, sau đây gọi tắt là BLTTHS năm 2015 được Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam ban

¹² Điều 11, Điều 33, Điều 34 BLDS năm 2015.

¹³ Điều 585, Điều 590, Điều 591, Điều 592 BLDS năm 2015.

hành ngày 27/11/2015. Tại Điều 9, Bộ luật quy định đảm bảo rằng mọi người đều bình đẳng trước pháp luật, không phân biệt dân tộc, giới tính, tín ngưỡng, tôn giáo, thành phần và địa vị xã hội. Bất cứ người phạm tội nào đều bị xử lý theo pháp luật. Bộ luật đã đưa ra các quy định mang tính chất bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho bị hại là nạn nhân tội phạm nói chung và nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình nói riêng.

- Bảo đảm sự an toàn về tính mạng, sức khỏe và tài sản cho các nạn nhân bạo lực gia đình

BLTTHS năm 2015, Điều 11 thể hiện nguyên tắc mọi người đều có quyền được pháp luật bảo hộ về tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm và tài sản. Mọi hành vi xâm phạm trái pháp luật đều bị xử lý. Các nạn nhân của tội phạm trong các vụ án hình sự, khi được xác định là bị hại, họ được bảo vệ bằng cơ chế mới theo đó Nhà nước bảo đảm cho họ quyền được bảo vệ, quyền được biết về việc áp dụng biện pháp bảo vệ, đề nghị thay đổi, bổ sung, hủy bỏ biện pháp bảo vệ. Ngoài ra, nạn nhân có quyền yêu cầu khôi phục danh dự, bảo đảm các quyền và lợi ích hợp pháp khác trong thời gian bảo vệ (Điều 484).

- Bảo đảm quyền được bồi thường thiệt hại trong vụ án hình sự

Nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình khi bị phát sinh những thiệt hại do hành vi vi phạm pháp luật gây ra, họ hoặc đại diện hợp pháp của họ có quyền yêu cầu được bồi thường thiệt hại, được khôi phục danh dự. Vấn đề dân sự trong vụ án hình sự được giải quyết cùng với giải quyết vụ án hình sự. Tòa án có thể ra quyết định kê biên tài sản để đảm bảo thi hành án hoặc đề nghị phong tỏa tài khoản để đảm bảo bồi thường thiệt hại theo Điều 128 BLTTHS năm 2015.

- Bảo đảm quyền được thông tin, hỗ trợ và trợ giúp:

BLTTHS năm 2015 quy định người bị hại và người làm chứng (khi chưa được xác định là bị hại), bao gồm cả nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình có quyền được thông báo, giải thích quyền và nghĩa vụ của mình khi tham gia tố tụng. Người bị hại có quyền được thông báo về kết quả điều tra, kết quả giải quyết vụ án. Cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng có trách nhiệm thông báo, giải thích các quyền và nghĩa vụ cho các nạn nhân (Điều 71). Khi tham gia tố tụng, các nạn nhân là người dưới 18 tuổi có thể được cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng áp dụng biện pháp hỗ trợ lấy lời khai và giảm tiếp xúc với bị cáo. Trong nhiều trường hợp có thể xét xử kín theo quy định tại Điều 423.

1.2.6. Bảo vệ nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình bằng các luật chuyên ngành có liên quan đến người yếu thế

- Luật Trẻ em năm 2016

Luật Trẻ em năm 2016 được Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam ban hành ngày 05/4/2016, có hiệu lực ngày 01/7/2017 thay thế thay thế Luật Bảo vệ, chăm sóc giáo dục trẻ em năm 2004.

Luật Trẻ em năm 2016 quy định các quyền, bổn phận của trẻ em; nguyên tắc, biện pháp bảo đảm thực hiện quyền trẻ em; trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, cơ sở giáo dục, gia đình, cá nhân trong việc thực hiện quyền và bổn phận của trẻ em được pháp luật quy định rõ. Xuất phát từ thực tiễn, trẻ em là đối tượng đang phát triển về thể chất, hạn chế về tâm sinh lý nên khả năng tự kiểm chế, tự bảo vệ thấp¹⁴ do vậy pháp luật đã có những quy định điều chỉnh phù hợp. Tại Khoản 3 Điều 6 Luật Trẻ em năm 2016 quy định những hành vi bị nghiêm cấm đó là bỏ rơi, bỏ mặc trẻ em. Đây là những hành vi của cha, mẹ, người chăm sóc trẻ em không thực hiện hoặc thực hiện không đầy đủ, nghĩa vụ, trách nhiệm. Trẻ em có một số quyền như quyền được sống, quyền được chăm sóc, nuôi dưỡng, quyền được bảo vệ để không bị xâm hại tình dục, quyền được bảo vệ để không bị bóc lột sức lao động, quyền được bảo vệ để không bị bạo lực.

- Luật Người khuyết tật năm 2010

Theo quy định của pháp luật thì Người khuyết tật được hiểu là người bị khiếm khuyết một hoặc nhiều bộ phận cơ thể hoặc bị suy giảm chức năng được biểu hiện dưới dạng tật khiến cho lao động, sinh hoạt, học tập gặp khó khăn. Người khuyết tật thuộc nhóm người yếu thế cần được bảo vệ. Trong các mối quan hệ xã hội, người khuyết tật thường bị kỳ thị, bị khinh miệt và bị phân biệt đối xử ở các mức độ khác nhau¹⁵.

Nội luật hóa Công ước quốc tế về người khuyết tật, ngày 17/06/2010 Quốc hội Việt Nam đã ban hành Luật Người khuyết tật năm 2010 thay thế Pháp luật người tàn tật năm 1998. Luật có hiệu lực ngày 01/01/2011. Tại Khoản 1 Điều 4 Luật Người khuyết tật năm 2010 quy định một số các quyền cơ bản của người khuyết tật trong đó có các quy định về quyền được chăm sóc sức khỏe, quyền được hòa nhập, quyền được bảo vệ trong hoạt động tổ tụng tư pháp hoặc các biện pháp bảo vệ ban đầu cho người khuyết tật khi người khuyết tật trở thành nạn nhân của tội phạm. Khi sống trong môi trường

¹⁴ Lê Thị Diễm Hằng (2023), *Bảo vệ người dễ bị tổn thương bằng pháp luật hình sự Việt Nam*, Luận án tiến sĩ, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội, tr.53.

¹⁵ Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, *Quyền của người khuyết tật*, NXB. Chính trị Quốc gia Sự thật, 2019, tr.16.

gia đình, người khuyết tật cũng được xác định là nhóm chủ thể có nguy cơ cao trở thành nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình.

- Luật Người cao tuổi năm 2009

Luật Người cao tuổi năm 2009 được Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam ban hành ngày 23/11/2009, có hiệu lực ngày 01/7/2010 thay thế Pháp lệnh người cao tuổi năm 2000. Luật quy định công dân Việt Nam từ đủ 60 tuổi trở lên là người cao tuổi. Theo đó, người cao tuổi được thực hiện các quyền nhằm đảm bảo các nhu cầu cơ bản về vật chất và tinh thần trong đời sống sinh hoạt hàng ngày trong đó có quyền được chăm sóc sức khỏe, được tạo điều kiện làm việc phù hợp với sức khỏe và trong một số trường hợp, người cao tuổi được quyền yêu cầu xử lý nghiêm minh cơ quan, tổ chức, cá nhân có hành vi vi phạm quy định liên quan đến người cao tuổi

Luật chứa đựng các quy định mang tính chất “cấm” để làm tiền đề bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho người cao tuổi. Tại Điều 9 Luật Người cao tuổi đã quy định một số hành vi cấm trong đó có việc cấm các hành vi lăng mạ, ngược đãi, xúc phạm, hành hạ, phân biệt đối xử đối với người cao tuổi; xâm phạm, cản trở người cao tuổi thực hiện quyền về hôn nhân, quyền về sở hữu tài sản và các quyền hợp pháp khác; không thực hiện nghĩa vụ phụng dưỡng người cao tuổi; ép buộc người cao tuổi lao động hoặc làm những việc trái với quy định của pháp luật.

1.2.7. Bảo vệ nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình bằng pháp luật về hoạt động trợ giúp pháp lý, luật sư, tư vấn pháp luật

- Luật Trợ giúp pháp lý năm 2017

Luật Trợ giúp pháp lý năm 2017 thay thế Luật Trợ giúp pháp lý năm 2006 theo đó quy định chi tiết về hoạt động trợ giúp pháp lý đối với các chủ thể thuộc nhóm đối tượng yếu thế. Luật trợ giúp pháp lý quy định trợ giúp pháp lý là việc cung cấp dịch vụ pháp lý miễn phí cho người được trợ giúp pháp lý góp phần bảo đảm quyền con người, quyền công dân trong tiếp cận công lý và bình đẳng trước pháp luật (Điều 2). Luật sư cộng tác viên hoặc các trợ giúp viên pháp lý là các chủ thể thực hiện trợ giúp pháp lý theo quy định của luật.

Đối với trẻ em thì đây là đối tượng đương nhiên được trợ giúp pháp lý mà không cần bất cứ điều kiện gì. Đối với người cao tuổi, người khuyết tật, các nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình cũng thuộc đối tượng được trợ giúp pháp lý với điều kiện là phải có khó khăn về tài chính, đó là những đối tượng thuộc diện hộ cận nghèo, cận nghèo hoặc là người đang hưởng trợ cấp xã hội hàng tháng theo quy định của pháp luật¹⁶.

¹⁶ Điều 2 Nghị định số 144/2017/NĐ-CP ngày 15/12/2017 của Chính phủ quy định chi tiết một số điều của Luật Trợ giúp pháp lý.

- Luật Luật sư năm 2006, sửa đổi, bổ sung năm 2012

Luật Luật sư năm 2006 được Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam ban hành ngày 29/6/2006, có hiệu lực ngày 01/01/2007 thay thế Pháp lệnh Luật sư năm 2001. Theo quy định tại Điều 3 của Luật Luật sư, hoạt động nghề nghiệp của luật sư là góp phần bảo vệ công lý, các quyền tự do, dân chủ của công dân.

Khi hỗ trợ pháp lý cho các nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình là bị hại trong các vụ án hình sự thì luật sư tham gia tố tụng với tư cách là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho họ. Luật sư bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho các nạn nhân thông qua hoạt động tranh tụng, đại diện theo ủy quyền hoặc tư vấn pháp luật.

- Nghị định số 77/2008/NĐ-CP ngày 16 tháng 7 năm 2008 của Chính phủ về tư vấn pháp luật

Bên cạnh các hình thức trợ giúp pháp lý theo quy định của Luật Luật sư hay Luật Trợ giúp pháp lý thì các nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình còn được bảo vệ, hỗ trợ thông qua mô hình các trung tâm tư vấn pháp luật. Trung tâm tư vấn pháp luật hoạt động theo quy định tại Nghị định số 77/2008/NĐ-CP ngày 16 tháng 7 năm 2008 của Chính phủ về tư vấn pháp luật. Về bản chất, các trung tâm tư vấn pháp luật hoạt động không vì mục đích lợi nhuận. Phạm vi hoạt động của các trung tâm tư vấn pháp luật bao gồm: i) Hướng dẫn, giải đáp pháp luật; ii) Tư vấn, cung cấp ý kiến pháp lý; iii) Soạn thảo đơn, hợp đồng, di chúc và các giấy tờ khác; iv) Cung cấp văn bản pháp luật, thông tin pháp luật; vv...) Đại diện ngoài tố tụng cho người được tư vấn pháp luật để thực hiện các công việc có liên quan đến pháp luật¹⁷.

Như vậy, các luật chuyên ngành nêu trên chứa đựng những quy định mang tính nguyên tắc nhằm hướng tới bảo vệ các chủ thể ở khâu ban đầu. Liên quan đến hoạt động tư pháp hình sự thì các luật chuyên ngành chỉ điều chỉnh mang tính khái quát, chung nhất chưa mang tính cụ thể, đặc biệt là vấn đề bảo vệ, hỗ trợ pháp lý cho nhóm nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình. Tuy nhiên, để bảo vệ và hỗ trợ pháp lý một cách tốt nhất cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình thì cần vận dụng các quy định của luật chuyên ngành để xác định trách nhiệm pháp lý của cá nhân mỗi chủ thể khi tham gia vào các quan hệ xã hội mà pháp luật bảo vệ.

¹⁷ Điều 3 Thông tư số 01/2010/TT-BTP hướng dẫn Nghị định số 77/2008/NĐ-CP của Bộ Tư pháp về tư vấn pháp luật.

2. Những bất cập, vướng mắc trong thực tiễn thực hiện pháp luật về bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình

2.1. Áp dụng quy định về tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự trong Bộ luật Hình sự

Theo quy định tại Điều 52 Bộ luật Hình sự năm 2015, người gây ra hành vi phạm tội sẽ bị áp dụng tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự có nguy cơ phải đối diện mức hình phạt cao hơn khi phạm tội đối với nạn nhân là người dưới 16 tuổi, phụ nữ có thai hoặc người đủ 70 tuổi trở lên; phạm tội đối với người ở trong tình trạng không thể tự vệ được, người khuyết tật nặng hoặc khuyết tật đặc biệt nặng, người bị hạn chế khả năng nhận thức hoặc người lệ thuộc mình về mặt vật chất, tinh thần, công tác hoặc các mặt khác. Đây cũng là những biện pháp bảo vệ nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình mang tính trực tiếp, xử lý nghiêm khắc đối với các bị can, bị cáo có hành vi xâm hại đến nạn nhân, từ đó hình thành ý thức cho những người khác chấp hành và tuân thủ pháp luật, hạn chế việc xâm phạm, gây thiệt hại đối với nhóm đối tượng dễ bị tổn thương này.

- Bất cập, vướng mắc

Trên thực tế, các luật chuyên ngành như Luật Trẻ em, Luật Người cao tuổi, Luật Người khuyết tật đã có những khái niệm cụ thể về trẻ em, người khuyết tật, người cao tuổi. Việc quy định không đồng nhất với luật chuyên ngành phần nào đó cũng làm ảnh hưởng đến việc bảo vệ nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình. Ví dụ, khi nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình là người khuyết tật, cơ quan tiến hành tố tụng phải tiến hành điều tra, xác minh để làm rõ xem nạn nhân đó có phải là người khuyết tật nặng hoặc người khuyết tật đặc biệt nặng hoặc người đó có bị hạn chế khả năng nhận thức hay không. Để xác định khuyết tật nặng, đặc biệt nặng thì cần thu thập các tài liệu chứng minh, nhưng để xác định như thế nào là người bị hạn chế khả năng nhận thức thì phải thông qua giám định. Có những nạn nhân bị khuyết tật nhẹ (khuyết tật về thần kinh, tâm thần, trí tuệ) nhưng họ không bị khuyết tật về vận động, nghe, nhìn nhưng khi gây thiệt hại thì người phạm tội không bị áp dụng tình tiết tăng nặng do phạm tội đối với nạn nhân là người bị hạn chế khả năng nhận thức vì nạn nhân không được giám định. Việc quy định bó hẹp như vậy sẽ gây khó khăn cho cơ quan tiến hành tố tụng trong việc can thiệp, xử lý các vụ việc cũng như chưa bảo đảm được các quyền và lợi ích hợp pháp cho các nạn nhân trong đó có nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình.

2.2. Thực hiện quy định quyền và nghĩa vụ của bị hại trong tố tụng hình sự

BLTTHS năm 2015 (Điều 62) quy định bị hại hoặc người đại diện hợp pháp của họ có quyền được nhận thông báo, quyền được tiếp cận thông tin, quyền đưa ra và trình bày ý kiến về chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan đến vụ án, việc gây thiệt hại và yêu cầu người có thẩm quyền tố tụng kiểm tra, đánh giá; được quyền đề nghị giám định, định giá tài sản; được quyền thông báo kết quả điều tra, giải quyết vụ án; được quyền đề nghị thay đổi người có thẩm quyền tiến hành tố tụng và những người tham gia tố tụng khác, được quyền đề nghị hình phạt, mức bồi thường thiệt hại, biện pháp bảo đảm bồi thường; được quyền tham gia phiên tòa, trình bày ý kiến, tranh luận tại phiên tòa, xem biên bản phiên tòa; được quyền yêu cầu các cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng bảo vệ tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, tài sản, quyền và lợi ích hợp pháp khác của mình, người thân thích của mình khi bị đe dọa; được quyền kháng cáo bản án, quyết định của Tòa án, khiếu nại quyết định, hành vi tố tụng của cơ quan, người có thẩm quyền tiến hành tố tụng và các quyền khác theo quy định của pháp luật. Thủ tục tố tụng thân thiện được ưu tiên áp dụng đối với bị hại dưới 18 tuổi.

- Bất cập, vướng mắc

Thực tiễn cho thấy, một số quyền của bị hại, dù được quy định rất cụ thể trong Bộ luật nhưng thực chất lại mang tính hình thức. Ví dụ quy định về quyền của bị hại được thông báo kết quả giải quyết, kết quả điều tra nhưng “việc thông báo kết quả điều tra được xem là nghĩa vụ bắt buộc của cơ quan điều tra hay chỉ thông báo khi bị hại yêu cầu, hình thức, cách thức thông báo được thực hiện như thế nào... là những vấn đề còn bỏ ngỏ. Vì thế, người bị hại có thể bị gạt ra khỏi quá trình điều tra và chỉ được triệu tập để trả lời câu hỏi như người làm chứng, vấn đề bảo vệ người bị hại trong giai đoạn điều tra thực tế vẫn còn hạn chế”¹⁸. Ngoài ra, theo Điều 232 thì người bị hại chỉ được thông báo mà không có quyền được nhận Bản kết luận điều tra đề nghị truy tố hay Bản cáo trạng giống như người bị buộc tội. Trong trường hợp này, bị hại sẽ rất khó khăn cho trong việc xem xét, có ý kiến, đánh giá hay khiếu nại quyết định của cơ quan tố tụng. Trong khi đó, đối với bị can thì họ được nhận toàn văn Bản kết luận điều tra và Cáo trạng. Điều này làm cản trở quyền được bảo vệ và hỗ trợ pháp lý của người bị hại.

¹⁸ Lê Nguyên Thanh (2010), Quyền của người bị hại và vấn đề bảo vệ người bị hại trong tố tụng hình sự Việt Nam, *Tạp chí Khoa học pháp lý*, số 6 (61), tr. 41-48.

Mặt khác, quyền của bị hại được quy định trong BLTTHS được tiếp cận trên cơ sở các quy định chung nhất và giống nhau đối với tất cả các bị hại, không có sự phân biệt. Tuy nhiên, trong quá trình triển khai trên thực tế, các quyền của bị hại chưa phù hợp đối với một số nhóm bị hại đặc thù thuộc nhóm đối tượng dễ bị tổn thương là nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình. Pháp luật cũng chưa quy định cụ thể về việc nạn nhân của tội phạm được quyền nhờ người bảo vệ cho mình bắt đầu từ giai đoạn nào trong quá trình tố tụng.

2.3. Thực hiện quy định về quyền của người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho nạn nhân trong quá trình tố tụng

Tại Điều 84 BLTTHS năm 2015, có quy định người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị hại có các quyền như quyền có mặt khi cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng lấy lời khai, đối chất, nhận dạng; quyền đưa ra chứng cứ, tài liệu, đồ vật, yêu cầu; quyền kiểm tra, đánh giá và trình bày ý kiến về chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan, quyền yêu cầu giám định, định giá tài sản; quyền sao chụp hồ sơ vụ án; quyền tham gia hỏi, tranh luận tại phiên tòa; xem biên bản phiên tòa; quyền khiếu nại quyết định, hành vi tố tụng của cơ quan, người có thẩm quyền tiến hành tố tụng; quyền đề nghị thay đổi người có thẩm quyền tiến hành tố tụng, người giám định, người định giá tài sản, người phiên dịch, người dịch thuật; quyền kháng cáo phần bản án, quyết định của Tòa án có liên quan đến quyền lợi, nghĩa vụ của người mà mình bảo vệ là người dưới 18 tuổi, người có nhược điểm về thể chất, tâm thần.

- Bất cập, vướng mắc

Người bào chữa và người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bị hại đều có sứ mệnh, có nghĩa vụ bảo vệ quyền lợi tốt nhất cho khách hàng trên tinh thần thượng tôn pháp luật, tuy nhiên so với người bào chữa thì người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp bị hạn chế một số quyền cơ bản như quyền thu thập chứng cứ; quyền đề nghị thu thập chứng cứ; quyền đề nghị giám định bổ sung, giám định lại, định giá lại tài sản; quyền được đề nghị yêu cầu áp dụng các biện pháp ngăn chặn, biện pháp cưỡng chế; quyền được tổng đạt đầy đủ văn bản tố tụng. Người bảo vệ cho bị hại không có quyền được cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng báo trước về thời gian, địa điểm lấy lời khai, hỏi cung và thời gian, địa điểm tiến hành hoạt động điều tra khác; không có quyền đề nghị tiến hành hoạt động tố tụng; đề nghị triệu tập người làm chứng, người tham gia tố tụng khác, không có quyền đề nghị triệu tập người có thẩm quyền tiến hành tố tụng; không được quyền nhận Bản kết luận điều tra, Bản cáo trạng...

Bị hại thuộc nhóm yếu thế là trẻ em, người khuyết tật, người cao tuổi hay phụ nữ có thai hiện không có quy định cụ thể về việc bắt buộc phải có người bảo vệ dẫn đến việc áp dụng mang tính chất tùy nghi, khó khăn trong việc bảo vệ nạn nhân của tội phạm trong đó có nạn nhân tội phạm bạo lực gia đình.

2.4. Thực hiện quy định về trách nhiệm chứng minh của các cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng

Các nguyên tắc cơ bản được quy định trong BLTTHS năm 2015 đòi hỏi trách nhiệm chứng minh để xác định sự thật của vụ án một cách toàn diện và đầy đủ, trách nhiệm tôn trọng và bảo vệ các quyền cơ bản của công dân, đảm bảo bình đẳng trong việc đưa ra chứng cứ, yêu cầu.

- Bất cập, vướng mắc

Việc xác định hoặc định lượng mức độ thiệt hại của tội phạm luôn là một trong những vấn đề cần phải chứng minh trong vụ án hình sự¹⁹, các cơ quan tiến hành tố tụng phải có nghĩa vụ xác định thiệt hại trong vụ án. Tuy nhiên, trên thực tế, các cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng thường chỉ tập trung vào chứng minh tội phạm, còn việc chứng minh mức độ tổn hại về vật chất, tinh thần của nạn nhân thường bị xem nhẹ bởi họ cho rằng trách nhiệm chứng minh thiệt hại thuộc về nạn nhân. Trong khi đó, đối với bị hại, đặc biệt là các nạn nhân của tội phạm gia đình thì họ thường gặp khó khăn trong việc tự thu thập chứng cứ chứng minh cho những thiệt hại của mình. Mặt khác, giữa nạn nhân với người gây ra hành vi phạm tội có mối quan hệ gia đình nên mức độ chứng minh và tự chứng minh sẽ khó khăn hơn. Ngoài ra, đối với tội phạm về bạo lực gia đình, cũng vì giữa nạn nhân và người thực hiện hành vi phạm tội đều là thành viên trong một gia đình, bị tác động tâm lý nhiều nên việc nạn nhân tự bảo vệ tính mạng bản thân cũng rất khó khăn nếu như cơ quan tố tụng không có những biện pháp ngăn chặn kịp thời.

Hiện tại pháp luật chưa có cơ chế để nâng cao trách nhiệm của cơ quan tiến hành tố tụng trong việc bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho các nạn nhân tội phạm bạo lực gia đình trong việc giúp họ chứng minh thiệt hại cũng như được bảo vệ an toàn về tính mạng, sức khỏe.

2.5. Thực hiện quy định về giải quyết vấn đề dân sự, bồi thường thiệt hại trong vụ án hình sự

Tại Điều 30 BLTTHS năm 2015, có quy định việc giải quyết vấn đề

¹⁹Đinh Thị Mai, *Quyền của người bị hại trong tố tụng hình sự Việt Nam*, NXB. Khoa học xã hội, 2014, tr.212.

dân sự trong vụ án hình sự được tiến hành cùng với việc giải quyết vụ án hình sự. Trường hợp vấn đề dân sự mà chưa có điều kiện để chứng minh và không làm ảnh hưởng đến việc giải quyết vụ án hình sự thì vấn đề dân sự sẽ được tách ra để giải quyết bằng một vụ án khác theo tố tụng dân sự.

Về nguyên tắc, thiệt hại phải được bồi thường toàn bộ và kịp thời do vậy để đảm bảo việc bồi thường thiệt hại toàn bộ và kịp thời, việc giải quyết vấn đề bồi thường trong vụ án hình sự phải được tiến hành cùng với việc giải quyết vụ án hình sự²⁰.

Bất cập, vướng mắc

Trên thực tế việc giải quyết vấn đề dân sự trong vụ án hình sự đa số gắn liền với việc điều tra, chứng minh hành vi phạm tội của bị can, bị cáo. BLTTHS năm 2015 cũng chưa đưa ra những tiêu chí, điều kiện cụ thể để tách vấn đề dân sự trong vụ án hình sự. Việc tách vấn đề dân sự trong vụ án hình sự để giải quyết riêng theo thủ tục tố tụng dân sự mới chỉ hướng đến việc giải quyết vụ án hình sự, xử lý người phạm tội và thực hiện công tác quản lý, xử lý người phạm tội chứ chưa xem xét thấu đáo đến quyền lợi chính đáng của bị hại... Nếu những thiệt hại không được bồi hoàn trong thời gian sớm nhất thì vô hình trung sẽ gây khó khăn cho nạn nhân nhiều hơn. Như vậy, chính sách và các quy định bảo vệ nạn nhân của tội phạm không còn nguyên nghĩa của nó, việc bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân tội phạm bạo lực gia đình cũng bị ảnh hưởng.

3. Một số giải pháp và kiến nghị hoàn thiện pháp luật

Trong phạm vi nghiên cứu, bài viết đưa ra một số giải pháp, đề xuất để hoàn thiện các quy định của pháp luật về bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình.

Thứ nhất, các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự liên quan đến hành vi phạm tội của bị cáo được thực hiện đối với bị hại là trẻ em, người khuyết tật, người cao tuổi phụ nữ có thai cần được quy định cụ thể trong BLHS. Việc BLHS năm 2015 mới chỉ quy định các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự liên quan đến hành vi phạm tội thực hiện đối với người dưới 16 tuổi, phụ nữ có thai, người từ đủ 70 tuổi trở lên hay người khuyết tật nặng hoặc người khuyết tật đặc biệt nặng, người có hạn chế về khả năng nhận thức

²⁰ Điều 3 Nghị quyết số 02/2022/NQ-HĐTP ngày 06 tháng 9 năm 2022 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao về việc hướng dẫn áp dụng một số quy định của BLDS về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng

và điều khiển hành vi quá hẹp như vậy không đảm bảo yếu tố bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân tội phạm bạo lực gia đình. Chính vì vậy, cần bổ sung theo hướng mở rộng đối tượng và có tính tương thích, đồng bộ với các luật chuyên ngành là Luật Phòng, chống bạo lực gia đình, Luật Người cao tuổi, Luật Người khuyết tật để đưa ra quy định về các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự hợp lý áp dụng đối với bị cáo gây thiệt hại cho các nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình gồm trẻ em, phụ nữ mang thai, phụ nữ đang nuôi con dưới 36 tháng tuổi, người cao tuổi, người khuyết tật, người không có khả năng tự chăm sóc bản thân.

Thứ hai, cần mở rộng quyền của nạn nhân là bị hại trong BLTTHS để họ có thể có quyền được tự bảo vệ mình trước. Quá trình giải quyết vụ án, bị hại phải là người được quyền chủ động đề nghị, yêu cầu, tiếp cận những thông tin để có thể cập nhật kịp thời và đưa ra ý kiến, đề xuất, yêu cầu cụ thể. Do vậy, cần thiết phải bổ sung trong BLTTHS năm 2015 theo hướng mở rộng quyền được tiếp cận thông tin qua việc đối với bị hại, đặc biệt bị hại là nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình theo đó họ được quyền nhận bản giao các văn bản tố tụng, trong đó có Bản kết luận điều tra đề nghị truy tố và Cáo trạng.

Ngoài ra, bị hại có quyền nhờ người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình nhưng giai đoạn và điều kiện để thực hiện quyền này hiện pháp luật không quy định cụ thể như đối với quyền nhờ người bào chữa của bị can, bị cáo. Do vậy, pháp luật cần quy định cụ thể quyền nhờ người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho bị hại, cho nạn nhân được thực hiện ở bất cứ giai đoạn nào nếu họ có đề nghị.

Thứ ba, cần khắc phục sự bất bình đẳng giữa các chủ thể tham gia tố tụng. BLTTHS năm 2015, quy định các bị can, bị cáo phạm về tội mà BLHS quy định mức cao nhất của khung hình phạt là 20 năm tù, tù chung thân, tử hình; người bị buộc tội có nhược điểm về thể chất mà không thể tự bào chữa; người có nhược điểm về tâm thần hoặc là người dưới 18 tuổi được chỉ định luật sư. Trong khi đó, đối với nạn nhân tội phạm, đặc biệt là nạn nhân tội phạm bạo lực gia đình thì không có bất kỳ quy định nào về quyền được có người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp chỉ định. Cách tiếp cận của BLTTHS năm 2015 mới chủ yếu hướng đến bảo vệ quyền lợi cho bị can, bị cáo, người bị buộc tội, chứ chưa quan tâm đến quyền lợi của bị hại vì các quyền và nghĩa vụ của bị hại đã được cơ quan tiến hành tố tụng thực hiện về cơ bản nhưng

mới chỉ tập trung chủ yếu vào việc quy kết đối với bị can. Điều này dẫn đến việc nạn nhân của tội phạm, đặc biệt là nạn nhân tội phạm bạo lực gia đình càng khó có cơ hội được bảo vệ và hỗ trợ pháp lý. Do vậy, BLTTHS cũng cần thiết phải mở rộng quyền cho nạn nhân của tội phạm theo hướng quy định cho họ có quyền được các cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng chỉ định luật sư, đặc biệt là các nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình thuộc nhóm đối tượng yếu thế trong đó có trẻ em, người khuyết tật, người cao tuổi, phụ nữ có thai, phụ nữ nuôi con nhỏ dưới 36 tháng tuổi... nếu trong trường hợp họ hoặc người thân của họ không nhờ người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp.

Thứ tư, cần nâng cao năng lực của cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng và người có thẩm quyền tiến hành tố tụng trong việc bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm, đặc biệt là nhóm nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình; cần mở rộng cho nạn nhân thêm quyền được đề nghị hỗ trợ, giúp đỡ thu thập chứng cứ chứng minh thiệt hại trong khi họ không có điều kiện và khả năng chứng minh; cần quy định bổ sung trách nhiệm của cơ quan tiến hành tố tụng trong việc hỗ trợ chứng minh thiệt hại cho nhóm nạn nhân yếu thế này.

Thứ năm, pháp luật tố tụng hình sự hiện hành cho phép cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng tách vấn đề dân sự ra khỏi vụ án hình sự (trong một số trường hợp) để giải quyết thành một vụ án khác theo trình tự tố tụng dân sự với điều kiện không làm ảnh hưởng đến việc giải quyết vụ án hình sự. Tuy nhiên các tiêu chí, điều kiện về việc tách vấn đề dân sự để giải quyết thành một vụ án khác lại chưa được quy định một cách cụ thể, rõ ràng. Điều này có khả năng dẫn đến sự tùy tiện, chủ quan trong việc áp dụng pháp luật, dẫn đến việc giải quyết một số vụ án hình sự không đảm bảo các quy định của pháp luật, xâm phạm đến quyền lợi hợp pháp của nạn nhân. Do vậy, cần phải có những quy định chi tiết, cụ thể để xác định các tiêu chí, điều kiện về việc tách vấn đề dân sự, bồi thường thiệt hại trong vụ án hình sự thành một vụ án khác giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự và cần quy định theo hướng hạn chế đến mức thấp nhất việc tách vấn đề bồi thường dân sự ra khỏi vụ án hình sự.

Ngoài ra, để bảo vệ và hỗ trợ pháp lý một cách tối đa cho nạn nhân của tội phạm trong đó có nạn nhân của tội phạm bạo lực gia đình thì pháp luật tố tụng hình sự cũng cần đồng bộ hóa trong công tác thi hành án, thu hồi, buộc người gây ra thiệt hại phải bồi thường tài sản cho nạn nhân tránh

tình trạng né tránh việc khắc phục hậu quả. Việc bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân tội phạm cần thực hiện ngay từ khâu ban đầu cho đến suốt quá trình tiến hành tố tụng và sau khi bản án có hiệu lực pháp luật. Như vậy, quyền và lợi ích hợp pháp của nạn nhân tội phạm mới được bảo đảm một cách toàn diện.

Kết luận

Trong bối cảnh hội nhập quốc tế hiện nay, vấn đề bảo vệ và hỗ trợ pháp lý cho nạn nhân của tội phạm nói chung và nạn nhân tội phạm bạo lực gia đình nói riêng đã và đang được quan tâm. Về cơ bản, pháp luật hình sự hiện hành đã quy định tương đối đầy đủ các biện pháp bảo vệ nạn nhân tội phạm. Các biện pháp đó phù hợp với thông lệ quốc tế và điều kiện thực tế của đất nước. Tuy nhiên, vẫn còn những tồn tại, hạn chế mà bài viết đã chỉ ra cần được khắc phục để hoàn thiện hành lang pháp lý, hướng tới bảo đảm tối đa quyền và lợi ích hợp pháp của nạn nhân tội phạm bạo lực gia đình ở Việt Nam./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Andrew Karmen (2013). *Crime Victims – An Introduction to Victimology*. Cengage Learning, USA.
2. Bộ Văn hóa, Thể thao và Du lịch, *Báo cáo số 14/BC-BVHTTDL ngày 11/01/2022*.
3. Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, *Quyền của người khuyết tật*, NXB. Chính trị quốc gia Sự thật, 2019, tr.16.
4. Trần Thị Hồng Lê (2017), *Những vấn đề lý luận và thực tiễn về bảo vệ quyền phụ nữ bằng pháp luật hình sự ở Việt Nam*, tldđ, tr.32.
5. Viện Nghiên cứu gia đình và Giới, *Báo cáo nghiên cứu về bạo lực gia đình năm 2019*.
6. Lê Lan Chi, Bàn về ranh giới giữa xử lý hành hình sự và xử lý hành chính các hành vi bạo lực gia đình ở Việt Nam hiện nay, *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật*, I (273), 2011, tr. 60-70.
7. Phạm Liên (2023), Luật sư bảo vệ cho bị hại trong các vụ án có yếu tố bạo lực gia đình, *Tạp chí Nghề luật*, số 4, tr. 51-56
8. Lê Nguyên Thanh (2010), Quyền của người bị hại và vấn đề bảo vệ người bị hại trong tố tụng hình sự Việt Nam, *Tạp chí Khoa học pháp lý*, số 6 (61), trang 41-48.

9. Lê Phi Long, Bảo lực gia đình: Hãy lên tiếng trước những con số đau lòng, *Báo Lao động*, ngày 21/4/2022

10. Đinh Thị Mai, *Quyền của người bị hại trong tố tụng hình sự Việt Nam*, NXB. Khoa học xã hội, 2014, tr.212.

11. Lê Thị Diễm Hằng (2023), *Bảo vệ người dễ bị tổn thương bằng pháp luật hình sự Việt Nam*, Luận án tiến sĩ, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội, tr.53.

THE EMPIRICAL PRACTICE IN ADJUDICATION OF CRIMINAL CASES RELATED TO GENDER-BASED VIOLENCE AT THE PEOPLE’S COURT OF DAK LAK PROVINCE AND SOME ISSUES

Dr. Nguyen Duy Huu^{*}
Nguyen Duy Tung^{**}

Abstract: *Reviewing the adjudication of crimes relating to gender-based violence conducted at the People’s Court of Dak Lak province in practice, the author makes some assessments of the difficulties and shortcomings in the practice of application of laws; thereby proposing some recommendations to improve the effectiveness of law application in resolving and adjudicating such types of crimes, serving the need for the prevention and combat of crimes in the province.*

Key words: *gender, gender-based violence, domestic violence, sexual assault.*

1. Gender-Based Violence and the Provisions of the Vietnamese Criminal Code

Gender-based violence is a complicated issue, manifested in different forms. In 1992, the term Gender-based Violence (GBV) was first introduced by the Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW) in Article 1 of its General recommendation No. 19, adopted at its eleventh session (Recommendation 19) that “*Gender-based violence is a form of discrimination that seriously inhibits women’s ability to enjoy rights and freedoms on a basis of equality with men*”¹.

The United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR) provides the definition of Gender-based Violence as “*The term Gender-based*

^{*} Senior Judge, Former Chief Justice of the People’s Court of Dak Lak province, Lecturer at Thai Binh Duong University.

^{**} Graduate student at University of Law – Vietnam National University, Hanoi.

¹ ‘General Recommendations Made by the Committee on the Elimination of Discrimination against Women’ <<https://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm.htm>>.

Violence is used to distinguish violence in general from violence that targets individuals or groups of individuals on the basis of their gender. Gender-based violence has been defined by the CEDAW Committee that it is violence directed at a person on the basis of gender or sexuality. It includes acts that inflict physical, mental or sexual harm or suffering, threat of such acts, coercion and other deprivations of liberty”².

The United Nations Declaration on the Elimination of Violence against Women (Article 1) defines violence against women as any act of gender-based violence that results in, or is likely to result in, physical, sexual or psychological harm or suffering to women, including threats of such acts, coercion or arbitrary deprivation of liberty, whether occurring in public or in private life³.

In Vietnam, the law does not yet prescribe an official definition of gender-based violence. This term may be understood based on the general principles of human rights and citizens’ rights in the Constitution, the Law on Gender equality, and the Law on the Prevention and Combat against Domestic Violence. Notwithstanding the absence of official definition, in essence, the concept of gender-based violence as mentioned in Vietnamese legal documents can be perceived in the same way as the definition provided by the United Nations.

Accordingly, it can be understood that gender-based violence means violent acts directed at a person based on their gender. Gender-based violence can be categorized into four types, namely physical violence, sexual violence, psychological violence, and economic violence. These acts can cause harm to, or threaten to harm, the physical, mental, economic, or sexual well-being of a person. Victims of such acts can be men, women, or individuals of other gender identities, such as lesbian, gay, bisexual, and transgender individuals. Among them, women are at the higher risk of and most severely impacted by

² ‘Trợ Giúp Pháp Lý Cho Nạn Nhân Bạo Lực Trên Cơ Sở Giới Theo Các Điều Ước Quốc Tế Mà Việt Nam Là Thành Viên và Theo Pháp Luật Việt Nam’ [Legal Aid for Victims of Gender-Based Violence under International Treaties to Which Vietnam Is a Member and under Vietnamese Law] <<https://tgppl.moj.gov.vn/Pages/hoi-nhap-phat-trien.aspx?ItemID=34&l=NghiencuuveTGPL>> accessed 11 April 2025.

³ World Health Organization, *Lồng Ghép Vấn Đề Nghèo Đói và Giới Vào Các Chương Trình y Tế* [Mainstreaming Poverty and Gender Issues into Health Programs] <https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/208228/9789290615538_vic.pdf?isAllowed=y&sequence=1> accessed 11 April 2025

violence. Clause 3, Article 10 of the Gender Equality Law 2006 regulates that gender-based violence is one of the prohibited acts.

2. Provisions of the Vietnamese Criminal Code on Gender-based Violence

Regulations concerning gender-based violence have been brought in the criminal law of Vietnam over the years. In the Criminal Code 2015 amended in 2025 (hereinafter collectively referred to as the Criminal Code 2015), gender-based violent acts that are considered dangerous to the society have been regulated in articles on specific crimes in the relevant section on criminal offence, reflected in various levels and forms including physical violence, mental violence, sexual violence, and economic violence. Compared to the Criminal Code 1999, the Criminal Code 2015 makes significant amendments and additions, which, to a greater degree, address the requirements of the prevention and combat against crimes in general and crimes related to gender-based violence in particular.

Regarding physical violence, sexual violence and mental violence, Chapter XIV of the Criminal Code 2015 stipulates the criminal offences that their elements constitute and be criminally sanctioned as follows:

No.	Offences	Article
1	Murder	Article 123
2	Murder of a newborn child	Article 124
3	Coercing suicide	Article 130
4	Threat of murder	Article 133
5	Deliberate infliction of bodily harm upon another person	Article 134
6	Abuse	Article 140
7	Rape	Article 141
8	Rape of a person under 16	Article 142
9	Forced sex	Article 143
10	Forced sex of a person aged from 13 to under 16	Article 144
11	Engaging in sexual intercourse or other sexual activities with a person aged from 13 to under 16	Article 145
12	Molestation of a person under 16	Article 146
13	Employment of a person under 16 for pornographic purposes	Article 147
14	Trafficking in persons	Article 150
15	Trafficking in persons under the age of 16	Article 151

16	Abduction of a person under 16	Article 153
17	Insults to another person	Article 155
18	Slander	Article 156
19	Infringement of gender equality	Article 165
20	Forced marriage or divorce, obstruction of voluntary and civilized marriage, obstruction of voluntary divorce	Article 181
21	Adultery	Article 182
22	Organization of child marriage	Article 183
23	Maltreatment or abuse of one's grandparent, parent, spouse, child, grandchild or caregiver	Article 185

Accordingly, acts of physical gender-based violence are possible to constitute crimes that infringe upon the life and health of others, as stipulated in Articles 123, 124, 130, 133, 134, and 140 of the Criminal Code 2015. Acts of mental violence may constitute crimes, such as, coercing suicide (Article 130), abuse (Article 140), threat of murder (Article 133), and insults to another person (Article 155). Sexual violence acts such as rape, forced sex, molestation, sexual intercourse or engaging in other sexual activities with individuals aged from 13 to under 16, as well as using individuals under 16 years old for pornographic purposes, may constitute sexual offences as stipulated from Article 141 to Article 147 of the Criminal Code 2015. For acts of economic violence, the perpetrator may be prosecuted for one of the following crimes against property such as robbery (Article 168), kidnapping for ransom (Article 169), extortion (Article 170), and vandalism (Article 178). Other acts of economic gender-based violence may include the violation of regulations on the employment of workers under 16 (Article 296) and coercive labor (Article 297).

In addition, acts of gender-based violence are possible to constitute crimes against marriage and family as stipulated in Chapter XVII of the Criminal Code, such as forced marriage or divorce (Article 181); adultery (Article 182), which includes an aggravating circumstance when it causes the wife, husband or child of the perpetrator to commit suicide; organization of child marriage (Article 183); maltreatment or abuse of one's grandparent, parent, spouse, child, grandchild or caregiver (Article 185); denial or avoidance of obligation to provide financial support (Article 186). Many crimes are directly related to domestic violence, especially violence against women.

It can be seen that for sexual offenses, the Criminal Code 2015 has expanded the forms of sexual violence that need to be addressed and broadened both the scope of the perpetrators and the victims, regardless of gender, by adding “other sexual activities” in the provisions of Article 145. Therefore, this perspective ensures that all forms of sexual violence may be subject to criminal sanction.

In addition to the crimes that reflect various forms of violence, the Criminal Code 2015 also provides for aggravating circumstances pertaining to gender-based violence in Article 52, such as committing the offence against a person under 16, a pregnant woman, or a person aged 70 or older, committing the offence against a defenseless person, a person with a serious or extremely serious physical disability, person with impaired cognitive abilities, or a person dependent on them financially, mentally, professionally or otherwise, and inciting a person under 18 to commit a crime. In each different case, depending on the details of the case, the Court may apply aggravating or mitigating circumstances, as well as factors related to the penalty framework concerning gender-based violence, such as committing the offense with a despicable motive in the crime of murder (Article 123), or killing or abandoning a newborn child due to the severe influence of obsolete belief or in a special and objective circumstance in the crime of killing or abandoning a newborn child (Article 124).

The following is the example of a case of “Murder” and “Robbery” happened in district E, province D⁴. According to the details of the case, Dao Thi M is married to and has three children with Ly Van N, but she has an affair with Ly Van Q. In their marital life, Dao Thi M and Ly Van N often have conflicts and arguments. Wishing to freely have a relationship with Ly Van Q, Dao Thi M conspired with Ly Van Q to kill her husband. At around 18.30 on March 6, 2022, Dao Thi M drove Ly Van N to the cashew plantation area, in sub-region 281, Y National Park, in C commune, E district, D province. Ly Van Q was already waiting there, rushed out and pulled Ly Van N off the motorbike and continued to chase and beat Ly Van N. While Ly Van Q was sitting on Ly Van N’s chest, using both hands to strangle him, Dao Thi M.

⁴ Judgment No 96/2022/HSST dated 15 September 2022 of the People’s Court of D province.

2. The Provisions of the Criminal Procedure Code as the basis for Resolving and Adjudicating Cases related to Gender-based Violence

The Criminal Procedure Code 2015 regulates the procedures for receiving and handling information about crimes, filing of charges, investigation, prosecution, adjudication, certain courses of action for the enforcement of criminal judgments, the rights and obligations of participants in criminal proceedings, agencies, organizations, and individuals and etc,⁵ in resolving and adjudicating criminal cases in general, without stipulating separate procedures for resolving crimes relating to gender-based violence. Therefore, the resolution and adjudication of the cases concerning such crimes shall comply with the general procedures and underlying principles set forth by the Criminal Procedure Code 2015.

The Criminal Procedure Code 2015 prescribes that the individuals who are victims of such crimes have the general rights and obligations of victims as specified in Article 62 of the Code. Accordingly, the rights of victims are stipulated as follows: (i) right to be informed and explained about their rights and obligations; (ii) right to present evidence, documents, objects, and requests; (iii) right to express opinions about evidence, documents, objects, and to request the authorized procedural persons to conduct investigation and evaluation; (iv) right to protect or request someone to protect their lawful rights and interests; (v) right to propose punishments, compensation levels, and measures to ensure compensation; (vi) right to request the competent procedural authorities to protect their life, health, honor, dignity, properties, and their other legal rights and interests, as well as those of their relatives, when threatened; and other rights as stipulated by the law.

The Criminal Procedure Code 2015 also sets forth strict procedural regulations and provisions regarding the responsibilities of competent authorities involved in the proceedings of the cases related to gender-based violence with a view to protecting the victims and ensuring their rights. In cases when it comes to crime reporting, notification to authorities about criminal activities, or prosecutorial recommendation, victims have the right to request the relevant authorities to keep such reporting, notification, and confidential inquiry, and to protect their lives, health, honor, dignity,

⁵ Criminal Procedure Code 2015, art 1.

reputation, property, and other lawful rights and interests, as well as those of their relatives, when threatened (Article 56). In cases where evidence of the crime or other significant traces for resolving the case need to be examined on the victim's body, this must be done by person of the same gender, with a witness of the same gender, and if necessary, with the participation of a doctor (Article 203). During the case resolution process, the procedure-conducting authorities are responsible for explaining to the victims who are entitled to legal aid that their right to receive such aid and in case of their request, the competent authorities must notify the State Legal Aid Center to assign a person to provide such legal aid (Article 71). This regulation ensures that victims eligible for legal aid are entitled to receive such aid from the State.

For individuals who are accused, victims, or witnesses under the age of 18, the Criminal Procedure Code 2015 legislates for related special proceedings, outlined in Articles from 413 to 430 of Chapter XVIII of the Code. Under circumstances that the accused, the victim, or the witness are under 18 years old, the proceedings shall comply with the following principles:

“1. Legal proceedings must be congenial and suited to the mentality, age level, maturity level and awareness of persons under 18 years old. Their lawful rights and interests must be assured. Their best interests must be guaranteed.

2. Personal information of persons under 18 years old must be kept confidential.

3. The right to participate in legal proceedings must be guaranteed for the representatives of persons under 18 years old, schools, youth union, individuals with experience and knowledge of psychology and social affairs, and other organizations where persons under 18 years old study, work, and live.

4. The rights of persons under 18 years old to attend and express opinions must be respected.

5. The rights of persons under 18 years old to defense and legal assistance must be guaranteed.

6. Principles of treatments set out in the Criminal Code for persons less than 18 years old must be adhered to.

7. The cases in connection with persons aged under 18 must be settled in quick and timely manners.”⁶

⁶ Criminal Procedure Code 2015, art 414.

Regarding the settlement of civil matters in criminal cases, it is a fundamental principle of criminal proceedings, as stated in Article 30 of the Criminal Procedure Code 2015. Accordingly, civil matters in criminal cases are resolved during the settlement of criminal cases. In addition to proving matters related to criminal liability, the procedure-conducting authorities have its function to prove and address the civil liability in order to resolve thoroughly and elucidate issues that must be proven, especially the remediation of consequences caused by criminal acts. If a criminal lawsuit deals with damage claims without sufficient evidences and causing little effect on the settlement of such case, civil matters may be separated and settled through civil procedure.

Civil matters in criminal cases relating to gender-based violence include the claim for compensation for financial and mental damages caused by the infringement upon life, health, honor, dignity, and reputation, claim for the return of appropriated properties, claim for compensation for the value of properties that were appropriated but lost, destroyed, or damaged, as well as the obligation to repair damaged properties and etc.

3. The Resolution and Adjudication of Cases relating to Gender-based Violence in Dak Lak Province in Practice

According to statistics, in the period from 2019 to 2023, there are 6,683 first-instance criminal cases involving 13,874 defendants were admitted by the People's Courts of two levels in Dak Lak Province. The courts of two levels resolved 6,678 cases involving 12,564 defendants, including 48 cases with 61 defendants being dismissed, 420 case files involving 1,238 defendants being returned to the Procuracy for further investigation, and 6,210 cases with 12,564 defendants being adjudicated, and 5 cases involving 11 defendants remain unresolved. Detailed statistics on the settlement and adjudication of some crimes are presented as below:

+ In terms of crimes against human life and health (including murder, threat of murder, deliberate infliction of bodily harm upon another person; no cases of murder of newborns, coercing suicide, and abuse being tried), the courts of two levels admitted 1,099 cases with 1,784 defendants, and handled a total of 1,097 cases with 1,781 defendants, including 961 cases with 1,569 defendants being adjudicated.

Through statistics on the personal characteristics of the defendants who

were adjudicated, it is shown that 15 defendants were unemployed, 26 defendants were recidivists and dangerous recidivists, 391 defendants were ethnic minorities, 27 defendants were female, 142 defendants were from 14 to under 18 years old, and 481 defendants were between 18 and 30 years old.

Regarding the personal characteristics of the victims, 30 victims were under 18 years old, 76 victims were from 18 to under 30 years old, and 44 victims were female.

Among the cases endangering life and health resolved by the People's Courts of two levels, many of them are related to domestic violence such as husbands killing wives, sons-in-law killing father-in-law, children killing biological mothers, fathers killing children, and brothers-in-law killing sisters-in-law. The nature and consequences of such criminal acts are extremely serious, infringing upon the life and health of the relatives of the defendants. For example, in the case Y Ng Mlo in the Judgment no. 39/2019/HSST of the People's Court of D province, the defendant was a son-in-law living with his parents-in-law. Being angry because his father-in-law, while drunk, cursed and kicked the defendant and his wife out of the house, threatened to beat his wife, the defendant used a wooden stick to repeatedly hit Mr. Y.D, the defendant's father-in-law, to death, in front of his mother-in-law and wife. The Trial panel sentenced the defendant to 16 years in prison for murder.

Another case is Y.Th committing murder occurred in E district, D province (according to the Judgment No. 40/2019/HSST dated July 25, 2019 of the People's Court of D province). According to the details of the case, Ms. H'N (the defendant's biological mother) is a person with severe mental disability, living with the defendant. On January 24, 2019, the defendant was angry at Ms. H'N due to her constant swearing and yelling, making him/her unable to sleep, the defendant used a belt to beat and strangle Ms. H'N, causing her death. The Trial panel declared the defendant guilty of murder according to Point d, Clause 1, Article 123 of the Criminal Code.

In the murder case of Y.Th happening in L district, D province (according to the Judgment No. 46/2019/HSST dated July 25, 2019 of the People's Court of D province), just because of a conflict in marital life, the defendant poured gasoline on his wife Ms. D and set her on fire, causing Ms. D to suffer 51% burns. The Trial panel declared the defendant guilty of murder according to Point n of Clause 1 and Clause 2, Article 123 of the Criminal Code.

In the case of murder and destruction of properties committed by Ta Thanh S in K district, D province (according to the Judgment no. 52/2023/HSST dated June 21, 2023 of the People's Court of D province), Ta Thanh S and Ms. Le Thi L lived together as if they were husband and wife. Doubtful that Ms. L had another lover, S returned to his hometown. Afterwards, S went to talk to Ms. L to try to win her back but Ms. L refused, so S used scissors to stab her many times in the back, shoulder and neck with an injury rate of 12%. When Ms. Tran Thao N (Ms. L's daughter) came to stop him, S used scissors and stabbed Ms. N in the left cheek and under the left jaw, causing her an injury rate of 6%. When he was pushed out and locked out of the house, S burned 03 motorbikes in Ms. L's yard, with a total damage value of 28,200,000 VND. The Trial panel declared the defendant guilty of murder according to Points a and n of Clause 1, Article 123 of the Criminal Code and guilty of destruction of properties as prescribed in Clause 1, Article 178 of the Criminal Code.

+ With a view to sexual assault crimes, the Courts of two levels admitted and resolved 234 cases involving 247 defendants, of which 221 cases with 232 defendants were adjudicated.

Through statistics on the personal characteristics of the defendants who were adjudicated, it is shown that 3 defendants were unemployed, 6 defendants were recidivists and dangerous recidivists, 76 defendants were ethnic minorities, none of the defendants was female, 17 defendants were from 14 to under 18 years old, and 56 defendants were between 18 and 30 years old.

Regarding the personal characteristics of the victims, 132 victims were under 18 years old (of which 126 victims were under 16), 6 victims were from 18 to under 30 years old, and 123 victims were female.

The crime situation in general and sexual offenses in particular in Dak Lak Province are showing complicated developments. According to the adjudication by the Courts of two levels in practice, it is evident that among the sexual offense cases handled by the courts, cases involving sexual offenses against persons under 16 years old account for the largest proportion (with 196 cases out of 234, equivalent to 83.8%). Among that, the number of cases of raping a person under 16 years old was 74 with 76 defendants (accounting for 31.6%); the crime of engaging in sexual intercourse or other sexual

activities with persons aged from 13 to under 16 years old constituted 82 cases with 88 defendants (accounting for 35%); molestation of a person under 16 years old was recorded in 38 cases with 39 defendants (accounting for 16.2%); forced sex of a person aged from 13 to under 16 involved 1 case with 1 defendant (accounting for 0.4%); and the crime of employment of a person under 16 for pornographic purposes was 1 case with 1 defendant (accounting for 0.4%).

The number of victims under 16 years old in the cases adjudicated by the Courts accounts for the largest proportion (with 128 out of 232 people, equivalent to 55.2%).

Many cases of sexual abuse involve perpetrators and victims being acquaintance, especially when the victim is a child (who is close with the family, or, is neighbor, or acquaintance in labor or education fields). In many cases, the perpetrators and the victims are related by blood, and the nature of the crime may be incestuous, such as the case where a father raping his daughter. For instance, in the case of Dinh Xuan L occurred in E district, D province⁷, Dinh Xuan L and Ms. Bui Thi L cohabitated like husband and wife and had three mutual children. From 2020 to 2021, Dinh Xuan L raped his biological child Ms. H, who was under 13 years old and should have been cared for and nurtured by him. The defendant's criminal acts are particularly serious, as it not only directly infringed upon the inviolable rights of the victim in terms of sexual integrity but also violated the reputation and dignity of the child, affecting the normal physical and mental development of the victim. The defendant's acts also contravened moral ethics, traditional customs, and cultural values, causing public outrage and resulting in harmful effects on the society in various aspects. Therefore, the Trial panel, based on points a, d, dd, clause 2, Article 142 of the Criminal Code, declared the defendant guilty of raping a person under 16 years old and determined the punishments against Dinh Xuan L. Regarding civil liability, as the victim did not claim any compensation, such matter was not taken into consideration and decided by the Trial panel. Additionally, in this case, the cohabitation between Dinh Xuan L and H's mother while he was married is a breach of monogamy but has not been subject to administrative sanction. Therefore, the

⁷ Judgment No 135/2022/HSST dated 21 December 2022 of the People's Court of D province.

Investigation Police Agency of D Province Police Department transferred the case to the commune-level authorities where the defendant resides for administrative punishment.

In several cases, the perpetrators take advantage of the victim's weakness to commit sexual abuse such as raping the family's maid or the disabled person (according to judgment No. 132/2020/HSPT of the People's Court of Dak Lak province)

+ In the perspective of crimes infringing upon the dignity and reputation of a person, such as trafficking in persons, trafficking in persons under the age of 16, insults to another person, and slander, the Courts of two levels admitted and resolved 22 cases involving 37 defendants, of which 17 cases with 27 defendants were adjudicated.

Through statistics on the personal characteristics of the defendants who were adjudicated, it is shown that one defendant was classified as recidivist or dangerous recidivist, 5 defendants were ethnic minorities, one defendant was female, and 14 defendants were between 18 and 30 years old.

Regarding the personal characteristics of the victims, one victim was under 18 years old, 3 victims were from 18 to under 30 years old, and 6 victims were female.

+ To crimes against marriage and family, the Courts of two levels admitted and handled one case involving two defendants.

+ In the consideration of crimes against public order, such as prostitute harboring, procuring, engaging in prostitution with a person under the age of 18, the Courts of two levels admitted and handled 77 cases involving 99 defendants, of which 74 cases involving 94 defendants were adjudicated.

Through statistics on the personal characteristics of the defendants who were adjudicated, it is shown that 02 defendants were members of the Party, 4 defendants were ethnic minorities, 36 defendants were female, one defendant was from 14 to under 18 years old, and 7 defendants were between 18 and 30 years old. Regarding the personal characteristics of the victims, only one victim was female.

4. Some Difficulties and Obstacles

- With the view to the settlement of civil matters in criminal cases, it is, in principle, carried out simultaneously with the settlement of the criminal cases. In the event that a criminal case deals with damage claims substantiated

by insufficient evidences which cause little effect on its settlement, the civil matters may be separated and settled through civil proceedings. However, in the practice of adjudication, the following obstacles exist:

In some cases, the Investigative agency and the Procuracy focus primarily on investigating and gathering documents and evidence to prove the criminal acts and criminal liability, without paying much attention to the collection of documents and evidence to prove and resolve civil matters arising from the criminal acts. As a result, in some cases, the competent procedural authorities fail to gather sufficient documents and evidence proving the ability to bear the responsibility for compensation for damages by the offenders, or the basis for determining the damages, and so on. Therefore, after admitting the case file, the Court has to return the file to the Procuracy for further investigation or request additional documents and evidence to have sufficient grounds to resolve the civil matters in the criminal case. For example, in the case of Y Win Nie (according to the Judgment No. 90/2021/HSST dated November 12, 2021), as the Investigation agency and Procuracy failed to gather documents proving assets, the Provincial People’s Court returned the case file for further investigation, requesting the verification and clarification of the defendant’s assets as a basis for resolving the civil matters.

In addition, there is currently no guiding document for the implementation of Article 30 of the Criminal Procedure Code regarding the criteria for determining the cases where civil matters must be resolved simultaneously, and cases where they can be resolved under separate civil proceedings. In practice, the competent procedural authorities refer to the guidance of the Supreme People’s Court in Official Letter No. 121/2003/KHXX dated September 19, 2003, regarding the resolution of issues related to assets and compensation for damages in criminal cases. However, in order to ensure consistent implementation and avoid arbitrary resolution of civil matters separately from the criminal case, which may affect the rights and interests of the victims or civil plaintiffs, it is necessary to have specific guidance for the application of Article 30 of the Criminal Procedure Code.

- To the amount of compensation for damages caused by crimes:

The compensation amount in criminal cases shall be determined in compliance with Articles 590, 591, and 592 of the Civil Code 2015.

Accordingly, in addition to the compensation for damages to health, life, and honor, dignity, and reputation, a person being responsible for paying compensation must also pay an additional compensation for mental suffering. Specifically, a person being responsible for paying compensation, when the health of another person is harmed, is liable to pay the aggrieved person an additional amount as compensation for mental suffering which shall not exceed 50 times the basic wage rate set out by the State (Article 590). In cases where another person's life is harmed, the responsible person must pay an additional amount as compensation for mental suffering to the closest relatives in the first line of succession to the deceased. In the absence of such persons, this compensation amount shall be paid to the persons who were directly raised by the deceased or to the persons who directly raised the deceased and shall not exceed 100 times the basic wage rate set out by the State (Article 591 of the Civil Code). In cases where the honor, dignity, and reputation are harmed, the responsible person must pay the aggrieved person an additional amount as compensation for mental suffering which shall not exceed 10 times the basic wage rate set out by the State (Article 592).

In practice, it turns out that the current regulations determine the damages and the maximum compensation for mental suffering that are disproportionate to the actual mental harm suffered by the victims in such cases, especially the compensation in cases involving infringement upon honor, dignity, and reputation. The Trial panel tends to impose a compensation at the maximum level on the person being responsible for compensation.

In the case of Y.A happened in K district, D province (according to the Judgment no. 33/2024/HSST dated April 2, 2024 issued by the People's Court of D province), Y D and Ms. H'Y knew each other when they were working as workers in Binh Duong province. Despite being married with three children, Ms. H'Y and the defendant, Y D, regularly engaged in intimate conversations and expressed romantic affection toward one another. After that, Ms. H'Y cut off contact with Y D. Angry at such action of Ms. H'Y, at about 5:30 a.m. on June 17, 2023, Y D used a machete to slash Ms. H'Y once from above on the right shoulder, and repeatedly slashed Ms. H'Y's head, breaking her helmet, and the blade hit Ms. H'Y's head, nape, forehead, chin, legs, and arms. Then, "You have cut me enough. I have an old mother and

small children to raise. Call an ambulance for me, and if I live, I can do anything you want, even marry you”, Ms. H'Y begged Y D in Ede language. Y D stopped and carried Ms. H'Y out to the street and called passersby to take Ms. H'Y to the emergency room. As a result, Ms. H'Y suffered 80% physical damage due to the injuries. Reviewing the case file and detail at the trial, the Trial panel applied point n, clause 1, Article 123; points b, s, clause 1, clause 2, Article 51; Article 15; clause 3, Article 57 of the Criminal Code 2015 to declare the defendant Y D guilty of murder and determine the penalty imposed on him. In addition, the Trial panel acknowledged the agreement between the defendant and the victim regarding the costs for medical treatment, rehabilitation, and the restoration of lost or diminished health and function, as well as the actual loss of income incurred by the victim and the caregiver during the treatment period; and the compensation for mental suffering is 30 months of the basic salary.

In another case, Nong Van T and Nong Van P were brought to trial by the People's Court of D province for the charges of murder, child rape, and robbery⁸. At about 6:00 p.m. on April 4, 2016, after drinking alcohol, Nong Van T used a motorbike to take Nong Van P going out from E commune, B town to C commune, E district. When they arrived at the coffee plantation area in K commune, K district (both in D province), they met 12-year-old Nguyen Thi Tr. T invited P to tease Tr, and P agreed. T used a wooden stick to block the road and hit Tr on the head, causing Tr to fall down. T took one of Tr's phones and called P to help drag Tr into the coffee plantation. At this moment, T had the intention of having intercourse, thus using both hands to pull Tr's pants down. Seeing Tr's eyes wide open, her disheveled hair covered in blood, T stopped and used a stick to hit Tr for the third time on the head, causing Tr to die. Hearing a scream, P turned around and saw T hit Tr for the third time. When P came closer, T told P that the child was dead, so they both carried the body down to the spillway which was 2 kilometers away and threw it away. The Trial panel declared the defendant Nong Van T guilty of murder, child rape, and robbery, and the defendant Nong Van P guilty of murder. Regarding civil liability, the Trial panel ordered the defendants to jointly compensate the legal representative of the victim for damages arising from the infringement

⁸ Judgment No 19/2019/HSST dated 17 April 2019 of the People's Court of D province.

upon her life and the compensation for mental anguish amounting to 100 months' basic wage. The total damage was calculated at 191,030,000 VND (of which, compensation for damage due to infringement upon life was 52,030,000 VND and for mental suffering was 139,000,000 VND). It can be seen that the damage determined in the case of life infringement as above according to current law regulations is inadequate compared to the average living expenses, especially in areas with high living expenses).

As a further example, in the case of Y.P committing rape of person under 16, molestation of person under 16, robbery, and theft of property, the acts of the offender was extremely serious. The offender committed five robberies (three times against children under 16 years old), two rapes against people under 16 years old, and two times of molestation against people under 16 years old. Among the victims, two of them were both robbed and raped, and one child was robbed and molested. However, the compensation amounts paid by the defendant to the victims, which are 5,000,000 VND, 12,000,000 VND, and 14,900,000 VND, are disproportionate to their mental distress.

It is evident that, in the aforementioned cases, the criminal acts committed by the defendants are highly dangerous to the society, and the consequences of such crimes are particularly severe, especially in cases of sexual offenses, which leave significant psychological damage to the victims and have long-lasting negative effects on the mental and emotional well-being and development of children. However, the compensation for such damages in such cases, under the current regulations (a maximum of 10 months of the basic wage), is insufficient and does not adequately reflect the nature of and consequence caused by the crimes.

- In terms of crimes related to gender-based violence, sexual offenses, particularly those involving children under the age of 16, occur quite frequently. Effectively and strictly addressing these crimes is of significant importance, as it protects human rights, civil rights, social ethics, and the honor and dignity of the victims. However, the law regulations governing such offenses still have some unresolved issues as follows:

The Criminal Code 2015 does not provide any definition of the concepts of “sexual intercourse” or “other sexual activities” or “molestation”. However, they are guided in Resolution 06/2019 of the Council of Judges of the Supreme People's Court as follows:

With regard to the definition of sexual intercourse, clause 1, Article 3 of this Resolution regulates that “1. *“Sexual intercourse” in Clause 1 Article 141, Clause 1 Article 142, Clause 1 Article 143, Clause 1 Article 144 and Clause 1 Article 145 of the Criminal Code means the penetration of a male reproductive organ into a female reproductive organ regardless of the depth of penetration. Sexual intercourse with a person under 10 does not necessarily involve penetration*”. Under clause 2 Article 3 of Resolution no. 06/2019/NQ-HDTP, “*other sexual activities” in Clause 1 Article 141, Clause 1 Article 142, Clause 1 Article 143, Clause 1 Article 144 and Clause 1 Article 145 of the Criminal Code means the penetration of a male reproductive organ, one of the other body parts (e.g. finger, toe, tongue, etc.) or a sex aid into a female reproductive organ or the mouth or anus of another person of the same sex or different sex regardless of the depth of penetration. To be specific, they include the:*

a) *Insertion of a male reproductive organ into the mouth or anus of another person;*

b) *Insertion of one of the other body parts (e.g. finger, toe, tongue, etc.) or a sex aid into a female reproductive organ or the anus of another person.”*

However, the guidance outlined above presents certain challenges in practice when dealing with and adjudicating sexual offenses, particularly when addressing cases of sexual assault involving transgender individuals (who may have legal documents stating their gender as female but possess male genitalia, or vice versa, or individuals with both male and female genitalia). Besides, it also overlooks cases where sexual instruments are used to penetrate another person’s reproductive organ or anus. Furthermore, the guidance in point dd, clause 3, Article 3 of this Resolution stating “other acts that are sexual in nature but are not committed with the intention to engage in sexual intercourse” causes difficulties in the application of such provision in practice. In this regard, it is not easy to prove whether an act of sexual nature is associated with the perpetrator’s motive and intent or not. Therefore, it necessitates clear guidance on such concepts to ensure the adherence to the underlying principles of the law and thorough and effective tackling of such crimes.

+ When it comes to the penalty framework, the Criminal Code 2015 has expanded the scope of sexual offenses, criminalizing new forms of

sexual assault that were not addressed in the Criminal Code 1999 (such as other sexual activities, the use of individuals under 16 for pornographic purposes, etc.), thereby altering the elements of most sexual offenses (Articles from 141 to 145) compared to the Criminal Code 1999. In terms of structure, the sexual offenses against children in the Criminal Code 1999 have been revised to offenses against individuals under 16 or those between 13 and under 16 years old. However, the penalties for these offenses in the Criminal Code 2015 remain the same as those in the Criminal Code 1999, which is deemed inappropriate.

Clauses 4 of Articles 141 and 143 of the Criminal Code 2015 specify the penalty framework for rape and forced sex of a person aged from 16 to under 18. However, the second paragraph of these clauses stipulates that *“If the offense falls under one of the circumstances specified in Clause 2 or Clause 3 of this Article, the offender shall be penalized according to the penalties outlined in those clauses”*. It is evident that the victims of sexual offenses as outlined in Clause 4 are individuals aged from 16 to under 18, who are still considered minors and in critical stage of psychological and physical development and thus need protection. Therefore, it is not appropriate to apply the same penalty for crimes against this group of victims as those for offences involving other victims.

- For the consideration of other difficulties,

In cases involving domestic violence and sexual assault, the victims and their families often feel reluctant to speak out due to the fear of public shame, damage to their reputation, or negative impacts on their family life. As a result, they may hesitate to assert their legal rights or defend themselves or their loved ones when harmed, particularly when the perpetrator is a family member. In such cases, the victims tend to refrain from reporting the incident to the authorities, but instead, to conceal it, overlook it, or reach a private conciliation with the offender and the offender's family, which causes difficulties to the investigation, prosecution, and adjudication of the case. For members of the LGBT community, due to cultural factors, their relationships have not gained social recognition. Their emotional and sexual needs often remain hidden, making them more vulnerable to exploitation and abuse. When victimized, they frequently conceal the abuse and do not report it, making the resolution of the cases more challenging.

+ In cases of rape, there are almost always no direct witnesses. Some victims only report the crime after being assaulted for a long time. In other cases, the victim may have been sexually assaulted by multiple perpetrators over a prolonged period. When the authorities conduct their investigation, no evidence such as hair, fibers, fluids, blood, clothing, or tools for the commission of the crime is found. During the trial stage, Judges and the Trial panel can rely solely on the defendant’s testimony to resolve the case, without sufficient evidence for their assessment and decision-making (for example in the case of Y HB or Nguyen Hoai T, etc.).

+ The determination of the age of the victims sometimes also faces some challenges. Despite various measures employed by the competent procedural authorities, the precise age of the victims cannot be ascertained in order to determine the type of crime committed by the offender. In certain cases, the victims lack a birth certificate, or the certificate is available but contains inaccurate information on the date of birth, or only the year of birth. In other cases, the victim’s parents mistakenly recall the date of birth (either lunar or solar calendar), leading the appellate court to annul the district-level court’s judgment (as in the case of Phan Luu H). There are also instances where the testimony of the victim’s parents and the official documents in the case file are consistent in terms of the date of birth, but the investigation authorities uncover evidence that contradicts the aforementioned documents. In several cases, the victim’s year of birth is unknown, and the competent procedural authorities initiate procedures for age examination, but the results of such examination conflict with other investigative materials, thereby making it difficult to use and evaluate the evidence.

+ Criminal cases involving sexual assault against women and girls are inherently sensitive and complex. However, some young investigators with limited experience do not have a good grasp of psychological and sexual matters. As a result, their case presentations often lack coherence, their analysis and evaluation of the evidence may not be comprehensive, and their use of physiological terminology may be inaccurate, which creates difficulties for the Judges in reviewing the case files.

+ In the process of dealing with cases and at the hearings, many victims, particularly those under 18 years of age, either due to limited awareness or hesitation and fear, are unable to fully present all the details of

the case, such as failing to describe the perpetrator's actions or provide crucial evidentiary information on the time, location, and method of the offense, etc.

5. Recommendations

- Some amendments and supplements to a number of provisions related to the tackling of gender-based violence cases are highlighted as follows:

+ It is necessary to have a legal document guiding the implementation of Article 30 of the Criminal Procedure Code regarding the criteria for determining cases where civil matters must be resolved within the same criminal case and cases where civil matters can be separated and resolved through civil proceedings.

+ It is recommended to clarify the concept of “sexual intercourse”, “other sexual activities”, and “molestation” in the provisions of the Criminal Code in order to ensure that the application of law is as consistent and in line with the spirit of the law regulations as possible.

+ Molestation of person from 16 years old should be criminalized with strict regulations to ensure the effectiveness of the combat, prevention, handling of sexual abuse crimes and the protection of the lawful rights and interest of the victims, especially female ones.

+ Amendments to the penalty framework for certain crimes should be made, specifically, as follows:

The provisions regarding the penalty framework for sexual offenses should be amended to align with the nature of the crime, ensuring the classification of criminals. For individuals committing sexual offenses against children, there should be provisions mandating the application of additional penalties, such as “prohibition from working in positions involving contact with children” in a certain period (because in practice, the application of additional penalties is extremely rare).

The provisions regarding the penalty framework in paragraph 2, clause 4 of Articles 141 and 143 of the Criminal Code 2015 should be revised towards a heavier penalty to ensure the protection of minors.

+ The provisions in Clause 1, Article 155 and Clause 8, Article 156 of the Criminal Procedure Code 2015 should be amended to stipulate that the competent authorities shall, at their own discretion, initiate or not initiate criminal prosecution for the offenses specified in Article 141 (rape) and Article 143 (forced sex) of the Criminal Code 2015, regardless of the request

of the victim or the victim’s representative. The reason behind this is that such offences seriously harm the honor, dignity, and reputation of others, with the highest penalty being up to 18 years (for forced sex) or life imprisonment (for rape). Such crimes not only affect public morals and social customs, exerting a negative impact on local security and order, but also cause long-lasting psychological and mental harm to the victims.

- + Amendments should be made to the provisions regarding the determination and calculation of damages arising from the infringement upon life, health, honor, and dignity, as well as the maximum level of compensation for mental suffering in such cases, with a view to increasing the amount of compensation.

- Other recommendations:

- + Gender-based violence is rooted in discriminatory gender ideologies that are embedded in culture and perception. Victims themselves often feel fearful and reluctant to speak up. Therefore, it is crucial to strengthen criminal proceedings regulations in response to gender-based violence in order to create a more suitable and supportive approach to let survivors of violence, especially women and girls subjected to sexual assault or domestic violence, be more open when participating in legal proceedings. A special procedure for the evidence collection and friendly interview process should be taken into consideration to help reduce the mental harm and trauma to the victims and assist them in effectively providing testimony during their participation in criminal proceedings. This will result in more accurate information provided by the victims and, consequently, a more truthful and precise resolution of the criminal cases by the competent procedural authorities. In addition, appropriate measures should be implemented to provide legal counseling to women, children, and their families when necessary, enabling them to proactively report the abuse to the competent procedural authorities for assistance, guidance, and resolution, thus preventing crimes from going unpunished.

- + It is necessary to enhance the coordination among the competent procedural authorities in the process of dealing with the criminal cases to ensure that the adjudication is conducted in a timely and strict manner in accordance with laws. Efforts should be made to increase the awareness of the legal aid rights of victims of gender-based violence who are eligible for legal

assistance during the investigation, prosecution, and adjudication, in order to change the perceptions of both public officials and the general public, and to promote legal aid services for these individuals at the grassroots level.

+ It is essential to further enhance the training and professional expertise of officials of investigation agencies, the Procuracy, and the judiciary, in order to improve their capabilities in investigating, prosecuting, and adjudicating cases involving gender-based violence.

The adjudication and resolution of gender-based violence crimes have been carried out effectively, thereby significantly advancing the implementation of state policies on preventing and combating gender-based violence, punishing and deterring acts of gender-based violence, safeguarding the victims, and strengthening the rule of law through education. However, violence against women and girls remains a serious issue, causing negative impacts on the victims, families, and communities, hindering the progress toward gender equality and the development of a progressive and civilized society in Vietnam. Therefore, it is imperative to comprehensively evaluate and refine the current legal system governing the prevention and combat of gender-based violence crimes, along with implementing economic development initiatives, enhancing public awareness, and elevating the educational standards of the general populace. These measures will boost the effectiveness of gender-based violence prevention across all groups of gender in the society, thus contributing to building a progressive and civilized society./.

REFERENCES

1. Criminal Procedure Code 2015.
2. ‘General Recommendations Made by the Committee on the Elimination of Discrimination against Women’
<<https://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm.htm>> accessed 11 April 2025.
3. ‘Trợ giúp pháp lý cho nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới theo các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên và theo pháp luật Việt Nam’ [Legal Aid for Victims of Gender-Based Violence under International Treaties to Which Vietnam Is a Member and under Vietnamese Law]

<<https://tGPL.moj.gov.vn/Pages/hoi-nhap-phat-trien.aspx?ItemID=34&l=NghiencuuveTGPL>> accessed 11 April 2025.

4. People’s Court of Dak Lak Province, Summary report on the work of the People’s Courts of two levels of Dak Lak province in 2019, 2020, 2021, 2022, 2023.

5. World Health Organization, *Lồng ghép vấn đề nghèo đói và giới vào các chương trình y tế* [Mainstreaming Poverty and Gender Issues into Health Programs]

<https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/208228/9789290615538_vie.pdf?isAllowed=y&sequence=1> accessed 11 April 2025.

6. Judgment No 19/2019/HSST (People’s Court of D province, 17 April 2019).

7. Judgment No 96/2022/HSST (People’s Court of D province, 15 September 2022).

8. Judgment No 135/2022/HSST (People’s Court of D province, 21 December 2022).

THỰC TIỄN XÉT XỬ CÁC VỤ ÁN LIÊN QUAN ĐẾN HÀNH VI BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI TẠI TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH ĐẮK LẮK VÀ MỘT SỐ VẤN ĐỀ ĐẶT RA

*TS. Nguyễn Duy Hữu**

*Nguyễn Duy Tùng***

Tóm tắt: Từ thực tiễn xét xử các vụ án hình sự về các tội phạm liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới tại Tòa án nhân dân tỉnh Đắk Lắk, bài viết đưa ra một số đánh giá về vướng mắc, bất cập trong thực tiễn áp dụng pháp luật; từ đó đưa ra một số kiến nghị nhằm nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật trong giải quyết, xét xử các loại tội phạm này, phục vụ yêu cầu của công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm trên địa bàn tỉnh.

Từ khóa: giới tính, bạo lực trên cơ sở giới, bạo lực gia đình, xâm phạm tình dục.

1. Bạo lực trên cơ sở giới và quy định của Bộ luật Hình sự Việt Nam về bạo lực trên cơ sở giới

Bạo lực trên cơ sở giới là vấn đề phức tạp, được thể hiện dưới nhiều hình thức khác nhau. Năm 1992, thuật ngữ bạo lực trên cơ sở giới (Gender-based violence - GBV) lần đầu tiên được Ủy ban về loại bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử với phụ nữ (Ủy ban CEDAW) đưa ra tại điểm 1 Khuyến nghị chung số 19 tại khóa họp 11 (Khuyến nghị 19): “*Bạo lực trên cơ sở giới là hình thức phân biệt đối xử ngăn cản nghiêm trọng khả năng của phụ nữ được hưởng tự do và các quyền trên cơ sở bình đẳng với nam giới.*”¹

Cao ủy Liên hợp quốc về người tị nạn (UNHCR) lại đưa ra định nghĩa “Bạo lực trên cơ sở giới” như sau: “*Bạo lực trên cơ sở giới được sử dụng để phân biệt bạo lực nói chung với bạo lực nhằm vào các cá nhân hoặc nhóm cá*

* Thẩm phán cao cấp, Nguyên Chánh án Tòa án nhân dân tỉnh Đắk Lắk, Giảng viên Trường Đại học Thái Bình Dương.

** Học viên cao học Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

¹ <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm.htm>, truy cập ngày 11/5/2025.

nhân trên cơ sở giới. Bao lực trên cơ sở giới được định nghĩa bởi Ủy ban CEDAW là bạo lực hướng vào một người trên cơ sở giới tính hoặc tình dục. Nó bao gồm những hành động gây tổn hại về thân thể, tinh thần, tình dục hoặc gây ra đau khổ, những lời đe dọa tiến hành những hành động như vậy, sự ép buộc và các hành động tước đoạt tự do khác.”²

Tuyên bố về Xóa bỏ bạo lực đối với phụ nữ của Liên hiệp quốc (Điều 1) định nghĩa bạo lực đối với phụ nữ là: Bất kỳ hành vi bạo lực nào dựa trên sự bất bình đẳng giới dẫn đến, hoặc có thể dẫn đến tổn hại hoặc đau đớn về thể xác, tình dục hoặc tâm lý cho phụ nữ, kể cả việc đe dọa sẽ thực hiện những hành vi như vậy, ép buộc hoặc tự ý tước đoạt quyền tự do của họ, bất kể ở nơi công cộng hay trong cuộc sống riêng tư.³

Tại Việt Nam, pháp luật chưa có định nghĩa chính thức về “Bạo lực trên cơ sở giới”. Hành vi bạo lực trên cơ sở giới được hiểu thông qua quy định các nguyên tắc chung về quyền con người, quyền công dân của Hiến pháp, quy định pháp luật về bình đẳng giới, Luật Phòng, chống bạo lực gia đình. Mặc dù chưa có định nghĩa chính thức nhưng về cơ bản, có thể hiểu khái niệm bạo lực giới được nêu trong các văn bản của Việt Nam được hiểu như định nghĩa đã được Liên hợp quốc nêu ra.

Theo đó, có thể hiểu bạo lực trên cơ sở giới là hành vi bạo lực nhằm vào một người trên cơ sở giới tính của người đó. Bạo lực trên cơ sở giới có thể được chia thành 04 dạng đó là: bạo lực thể xác, bạo lực tình dục, bạo lực tinh thần, bạo lực kinh tế. Các hành vi này có thể xâm hại, đe dọa xâm hại về thể chất, tinh thần, kinh tế, tình dục của người đó. Nạn nhân của hành vi này có thể là nam giới, nữ giới hoặc giới tính khác (người đồng tính nữ, đồng tính nam, song tính và chuyển giới). Trong đó, nhóm có nguy cơ cao nhất và chịu tác động nặng nề nhất do bạo lực gây ra là phụ nữ. Tại khoản 3, Điều 10 Luật Bình đẳng giới năm 2006 đã quy định “Bạo lực trên cơ sở giới” là một trong những hành vi bị nghiêm cấm.

Quy định của Bộ luật Hình sự Việt Nam về bạo lực trên cơ sở giới

Các quy định liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới đã được pháp luật hình sự Việt Nam qua các thời kỳ ghi nhận. BLHS năm 2015 sửa đổi, bổ sung

² Nguyễn Thị Pha, *Trợ giúp pháp lý cho nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới theo các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên và theo pháp luật Việt Nam* (moj.gov.vn), truy cập ngày 11/5/2025.

³ https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/208228/9789290615538_vie.pdf?isAllowed=y&sequence=1, truy cập ngày 11/5/2025.

năm 2025 (sau đây gọi chung là BLHS năm 2015) đã ghi nhận các hành vi bạo lực trên cơ sở giới có tính chất nguy hiểm cho xã hội bằng các điều luật về các tội danh cụ thể tại phần các tội phạm liên quan, phản ánh các mức độ, các dạng khác nhau của bạo lực giới là bạo lực thể chất, bạo lực tinh thần, bạo lực tình dục và bạo lực kinh tế. So với BLHS năm 1999, quy định của BLHS năm 2015 đã có những sửa đổi, bổ sung đáng kể, đã đáp ứng được yêu cầu của công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung và tội phạm liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới nói riêng.

Đối với hình thức bạo lực về thể chất, bạo lực tình dục và bạo lực tinh thần, tại Chương XIV BLHS năm 2015 quy định các tội phạm mà những hành vi này có thể cấu thành và bị xử lý hình sự như sau:

STT	Tội danh	Điều luật
1	Tội giết người	Điều 123
2	Tội giết con mới đẻ	Điều 124
3	Tội bức tử	Điều 130
4	Tội đe dọa giết người	Điều 133
5	Tội cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác	Điều 134
6	Tội hành hạ người khác	Điều 140
7	Tội hiếp dâm	Điều 141
8	Tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi	Điều 142
9	Tội cưỡng dâm	Điều 143
10	Tội cưỡng dâm người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi	Điều 144
11	Tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi	Điều 145
12	Tội dâm ô đối với người dưới 16 tuổi	Điều 146
13	Tội sử dụng người dưới 16 tuổi vào mục đích khiêu dâm	Điều 147
14	Tội mua bán người	Điều 150
15	Tội mua bán người dưới 16 tuổi	Điều 151
16	Tội chiếm đoạt người dưới 16 tuổi	Điều 153
17	Tội làm nhục người khác	Điều 155
18	Tội vu khống	Điều 156
19	Tội xâm phạm quyền bình đẳng giới	Điều 165
20	Tội cưỡng ép kết hôn, ly hôn hoặc cản trở hôn nhân tự nguyện,	Điều 181

	tiền bộ, cản trở ly hôn tự nguyện	
21	Tội vi phạm chế độ một vợ, một chồng	Điều 182
22	Tội tổ chức tảo hôn	Điều 183
23	Tội ngược đãi hoặc hành hạ ông bà, cha mẹ, vợ, chồng, con, cháu hoặc người có công nuôi dưỡng mình	Điều 185

Theo đó, các hành vi bạo lực về thể chất trên cơ sở giới có thể cấu thành các tội xâm hại tính mạng, sức khỏe của người khác theo quy định tại các Điều 123, 124, 130, 133, 134, 140 của BLHS năm 2015. Những hành vi bạo lực về tinh thần có thể cấu thành các tội như bức tử (Điều 130), tội hành hạ người khác (Điều 140), tội đe dọa giết người (Điều 133), tội làm nhục người khác (Điều 155). Những hành vi bạo lực tình dục như hiếp dâm, cưỡng dâm, dâm ô, giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi, sử dụng người dưới 16 tuổi vào mục đích khiêu dâm có thể cấu thành các tội danh về tội phạm xâm hại tình dục theo quy định tại các điều từ Điều 141 đến Điều 147 của BLHS năm 2015. Đối với những hành vi bạo lực về kinh tế, người thực hiện hành vi có thể bị xử lý về một trong các tội xâm phạm sở hữu như tội cướp tài sản (Điều 168), tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản (Điều 169), tội cưỡng đoạt tài sản (Điều 170), tội hủy hoại hoặc cố ý làm hư hỏng tài sản (Điều 178). Hành vi bạo lực về kinh tế khác trên cơ sở giới có thể bị xử lý theo một số như tội vi phạm quy định về sử dụng người lao động dưới 16 tuổi (Điều 296), tội cưỡng bức lao động (Điều 297).

Ngoài ra, các hành vi bạo lực trên cơ sở giới có thể cấu thành các tội xâm phạm chế độ hôn nhân, gia đình được quy định tại Chương XVII BLHS như tội cưỡng ép kết hôn, ly hôn (Điều 181); tội vi phạm chế độ một vợ, một chồng (Điều 182), nếu làm cho vợ, chồng hoặc con của một trong hai bên tự sát sẽ là một trong những tình tiết tăng nặng hình phạt; tội tổ chức tảo hôn (Điều 183); tội ngược đãi hoặc hành hạ ông bà, cha mẹ, vợ chồng, con, cháu hoặc người có công nuôi dưỡng mình (Điều 185); tội từ chối hoặc trốn tránh nghĩa vụ cấp dưỡng (Điều 186). Có nhiều tội trực tiếp liên quan đến bạo lực gia đình, đặc biệt là bạo lực đối với phụ nữ.

Có thể thấy, đối với các tội xâm phạm tình dục, BLHS năm 2015 đã mở rộng các dạng hành vi bạo lực tình dục cần xử lý, mở rộng cả phạm vi của chủ thể phạm tội cũng như đối tượng tác động của tội phạm (không phân biệt người thuộc giới tính nào) khi bổ sung dạng hành vi “quan hệ tình dục

khác” trong quy định của Điều 145. Qua đó, góp phần xử lý đầy đủ các hành vi bạo lực tình dục.

Bên cạnh việc quy định các tội danh phản ánh các hình thức bạo lực, BLHS năm 2015 cũng quy định các tình tiết tăng nặng trách nhiệm hình sự liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới tại Điều 52 như tình tiết phạm tội đối với người dưới 16 tuổi, phụ nữ có thai hoặc người đủ 70 tuổi trở lên; phạm tội đối với người ở trong tình trạng không thể tự vệ được, người khuyết tật nặng hoặc khuyết tật đặc biệt nặng, người bị hạn chế khả năng nhận thức hoặc người lệ thuộc mình về mặt vật chất, tinh thần, công tác hoặc các mặt khác; xúi giục người dưới 18 tuổi phạm tội. Ở mỗi vụ án khác nhau, theo nội dung vụ án, Tòa án có thể áp dụng các tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự, các tình tiết định khung hình phạt liên quan đến yếu tố bạo lực trên cơ sở giới như tình tiết vì động cơ đê hèn trong tội giết người (Điều 123), giết hoặc vứt bỏ con mới đẻ do ảnh hưởng nặng nề của tư tưởng lạc hậu hoặc trong hoàn cảnh khách quan đặc biệt trong tội giết hoặc vứt bỏ con mới đẻ (Điều 124).

2. Quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự là cơ sở giải quyết, xét xử các vụ án liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới

BLTTHS năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2025 (sau đây gọi chung là BLTTHS năm 2015) quy định trình tự, thủ tục tiếp nhận, giải quyết nguồn tin về tội phạm, khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và một số thủ tục thi hành án hình sự; quyền và nghĩa vụ của người tham gia tố tụng, cơ quan, tổ chức, cá nhân;...⁴ trong giải quyết, xét xử các vụ án hình sự nói chung mà không quy định trình tự, thủ tục riêng để giải quyết các tội phạm liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới. Do đó, quá trình giải quyết, xét xử các vụ án về các loại tội phạm này được thực hiện tuân theo trình tự thủ tục chung, các nguyên tắc cơ bản mà BLTTHS năm 2015 đã quy định.

BLTTHS năm 2015 quy định cho bị hại là cá nhân trong các vụ án này có các quyền và nghĩa vụ chung của bị hại được quy định tại Điều 62 của Bộ luật. Theo đó, bị hại được thông báo, giải thích quyền và nghĩa vụ của họ; được đưa ra chứng cứ, tài liệu, đồ vật, yêu cầu; trình bày ý kiến về chứng cứ, tài liệu, đồ vật liên quan và yêu cầu người có thẩm quyền tiến hành tố tụng kiểm tra, đánh giá; tự bảo vệ, nhờ người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp

⁴ Điều 1 BLTTHS năm 2015.

cho mình; đề nghị hình phạt, mức bồi thường thiệt hại, biện pháp bảo đảm bồi thường; yêu cầu cơ quan có thẩm quyền tiến hành tố tụng bảo vệ tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, tài sản, quyền và lợi ích hợp pháp khác của mình, người thân thích của mình khi bị đe dọa; ... và các quyền khác theo quy định của pháp luật.

Để bảo vệ các nạn nhân trong quá trình giải quyết các vụ án liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới, BLTTHS năm 2015 cũng đã có các quy định về thủ tục chặt chẽ, các quy định về trách nhiệm của cơ quan tiến hành tố tụng trong quá trình giải quyết vụ án để bảo đảm quyền cho họ. Trong trường hợp họ tố giác, báo tin về tội phạm, kiến nghị khởi tố, họ có quyền yêu cầu cơ quan có thẩm quyền giữ bí mật việc tố giác, báo tin về tội phạm, kiến nghị khởi tố, bảo vệ tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín, tài sản, các quyền và lợi ích hợp pháp khác của họ, người thân thích của họ khi bị đe dọa (Điều 56). Trường hợp cần xem xét dấu vết của tội phạm hoặc các dấu vết khác có ý nghĩa đối với việc giải quyết vụ án trên thân thể của người bị hại thì phải do người cùng giới tiến hành và có người cùng giới chứng kiến, trong trường hợp cần thiết thì có bác sỹ tham gia (Điều 203). Trong quá trình giải quyết vụ án, cơ quan tiến hành tố tụng có trách nhiệm giải thích cho bị hại là cá nhân thuộc diện được trợ giúp pháp lý về quyền được trợ giúp pháp lý, nếu họ đề nghị trợ giúp pháp lý thì phải thông báo cho Trung tâm trợ giúp pháp lý nhà nước để cử người thực hiện trợ giúp pháp lý cho họ (Điều 71). Quy định này bảo đảm cho người bị hại thuộc đối tượng được trợ giúp pháp lý được quyền trợ giúp pháp lý từ Nhà nước.

Đối với người bị buộc tội, bị hại, người làm chứng là người dưới 18 tuổi BLTTHS năm 2015 có quy định riêng về thủ tục tố tụng đặc biệt áp dụng đối với họ tại các điều từ Điều 413 đến Điều 430 thuộc Chương XVIII. Trong đó, nguyên tắc tiến hành tố tụng đối với các vụ án có người bị buộc tội, người bị hại, người làm chứng là người dưới 18 tuổi phải:

“1. Bảo đảm thủ tục tố tụng thân thiện, phù hợp với tâm lý, lứa tuổi, mức độ trưởng thành, khả năng nhận thức của người dưới 18 tuổi; bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của người dưới 18 tuổi; bảo đảm lợi ích tốt nhất của người dưới 18 tuổi.

2. Bảo đảm giữ bí mật cá nhân của người dưới 18 tuổi.

3. Bảo đảm quyền tham gia tố tụng của người đại diện của người dưới 18 tuổi, nhà trường, Đoàn thanh niên, người có kinh nghiệm, hiểu biết về

tâm lý, xã hội, tổ chức khác nơi người dưới 18 tuổi học tập, lao động và sinh hoạt.

4. Tôn trọng quyền được tham gia, trình bày ý kiến của người dưới 18 tuổi.

5. Bảo đảm quyền bào chữa, quyền được trợ giúp pháp lý của người dưới 18 tuổi.

6. Bảo đảm các nguyên tắc xử lý của BLHS đối với người dưới 18 tuổi phạm tội.

7. Bảo đảm giải quyết nhanh chóng, kịp thời các vụ án liên quan đến người dưới 18 tuổi”⁵

Về giải quyết vấn đề dân sự trong vụ án hình sự: giải quyết vấn đề dân sự trong vụ án hình sự là một nguyên tắc cơ bản của tố tụng hình sự được ghi nhận tại Điều 30 BLTTHS năm 2015. Theo đó, việc giải quyết vấn đề dân sự trong vụ án hình sự phải được tiến hành cùng với việc giải quyết vụ án hình sự. Bên cạnh việc chứng minh các nội dung liên quan đến trách nhiệm hình sự, các cơ quan tiến hành tố tụng phải chứng minh và giải quyết phân trách nhiệm dân sự trong vụ án nhằm giải quyết triệt để, làm sáng tỏ những vấn đề phải chứng minh trong vụ án, đặc biệt là việc khắc phục hậu quả do hành vi phạm tội gây ra. Trường hợp vụ án hình sự phải giải quyết vấn đề bồi thường thiệt hại, bồi hoàn mà chưa có điều kiện chứng minh và không ảnh hưởng đến việc giải quyết vụ án hình sự thì vấn đề dân sự có thể tách ra để giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự.

Vấn đề dân sự trong các vụ án liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới gồm: đòi bồi thường thiệt hại về vật chất và tinh thần do tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm; đòi trả lại tài sản bị chiếm đoạt, đòi bồi thường giá trị tài sản bị chiếm đoạt nhưng bị mất hoặc bị hủy hoại, bị làm hư hỏng, buộc phải sửa chữa tài sản bị hư hỏng...

3. Thực tiễn giải quyết, xét xử các vụ án liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới tại Đắk Lắk

Theo thống kê, giai đoạn 2019 - 2023, Tòa án nhân dân hai cấp tỉnh Đắk Lắk thụ lý 6.683 vụ án hình sự sơ thẩm với 13.874 bị cáo. Tòa án hai cấp đã giải quyết 12.564 vụ án với 6.678 bị cáo (trong đó đình chỉ 48 vụ với 61 bị cáo, trả hồ sơ cho Viện kiểm sát để điều tra bổ sung 420 vụ với 1.238

⁵ Điều 414 BLTTHS năm 2015.

bị cáo, xét xử 6.210 vụ với 12.564 bị cáo); còn lại 05 vụ với 11 bị cáo. Trong đó, thống kê tình hình giải quyết, xét xử một số tội cụ thể như sau:

+ Các tội xâm phạm tính mạng, sức khỏe của con người (thống kê dựa trên 03 tội danh giết người, đe dọa giết người, cố ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác; chưa xét xử vụ án nào về các tội giết con mới đẻ, tội bức tử, tội hành hạ người khác): Tòa án hai cấp đã thụ lý 1.099 vụ với 1784 bị cáo; đã giải quyết 1.097 vụ với 1.781 bị cáo, trong đó xét xử 961 vụ với 1.569 bị cáo.

Qua thống kê đặc điểm nhân thân các bị cáo đã xét xử cho thấy: 15 trường hợp bị cáo không nghề nghiệp, 26 bị cáo thuộc trường hợp tái phạm, tái phạm nguy hiểm, 391 bị cáo là người dân tộc thiểu số, 27 bị cáo là nữ, 142 bị cáo từ đủ 14 tuổi đến dưới 18 tuổi, 481 bị cáo trong độ tuổi từ 18 đến 30 tuổi.

Về đặc điểm nhân thân của người bị hại: có 30 người bị hại dưới 18 tuổi, 76 người bị hại từ đủ 18 tuổi đến dưới 30 tuổi; 44 người bị hại là nữ.

Trong số các vụ án xâm phạm tính mạng, sức khỏe mà Tòa án nhân dân hai cấp đã xét xử, có nhiều vụ án có yếu tố liên quan đến bạo lực gia đình như chồng giết vợ, con rể giết bố vợ, con giết mẹ đẻ, cha giết con, em rể giết chị vợ. Tính chất, hậu quả do hành vi phạm tội gây ra là đặc biệt nghiêm trọng, xâm phạm đến tính mạng, sức khỏe của những người thân thích của các bị cáo. Ví dụ như vụ án Y Ng Mlô tại Bản án số 39/2019/HSST của Tòa án nhân dân tỉnh Đ, bị cáo là con rể sống chung với bố mẹ vợ, bức tức vì bố vợ trong lúc say xỉn có hành vi chửi bới, đuổi vợ chồng bị cáo ra khỏi nhà, đe dọa đánh vợ bị cáo, bị cáo đã dùng gậy gõ đánh liên tiếp vào đầu, vào người của ông Y.D là bố vợ của bị cáo trước mặt mẹ vợ và vợ của bị cáo. Hậu quả làm ông Y.D tử vong. Hội đồng xét xử đã tuyên phạt bị cáo 16 năm tù về tội “Giết người”.

Hoặc vụ án Y. Th phạm tội “Giết người” xảy ra tại huyện E, tỉnh Đ (Bản án số 40/2019/HSST ngày 25/7/2019 của Tòa án nhân dân tỉnh Đ). Theo nội dung vụ án cho thấy, bà H’N (mẹ đẻ của bị cáo) là người bị khuyết tật về tâm thần nặng, sống chung với bị cáo. Ngày 24/01/2019, do bức tức vì bà H’N liên tục chửi bới, la hét làm bị cáo không ngủ được, bị cáo đã dùng dây thắt lưng đánh, siết cổ bà H’N làm bà H’N tử vong. Hội đồng xét xử đã tuyên bố bị cáo phạm tội “Giết người” theo điểm đ khoản 1 Điều 123 BLHS.

Hoặc vụ Y. Th phạm tội “Giết người” xảy ra tại huyện L, tỉnh Đ (Bản

án số 46/2019/HSST ngày 25/7/2019 của Tòa án nhân dân tỉnh Đ). Chỉ vì mâu thuẫn trong sinh hoạt vợ chồng, bị cáo đã đồ xăng lên người chị D (vợ của bị cáo) và châm lửa đốt làm chị D bị bỏng với tỷ lệ 51%. Hội đồng xét xử đã tuyên bố bị cáo phạm tội “Giết người” theo điểm n khoản 1, khoản 2 Điều 123 BLHS.

Vụ án Tạ Thanh S phạm tội “Giết người”, “Hủy hoại tài sản” xảy ra tại huyện K, tỉnh Đ (Bản án số 52/2023/HSST ngày 21/6/2023 của Tòa án nhân dân tỉnh Đ). Theo nội dung vụ án, Tạ Thanh S và bà Lê Thị L sống chung như vợ chồng. S nghi ngờ bà L có người yêu khác nên bỏ về quê. Sau đó, S đến nói chuyện với bà L để níu kéo tình cảm nhưng bà L từ chối nên S đã có hành vi dùng kéo đâm nhiều nhát vào vùng lưng, vai và cổ của bà L với tỷ lệ thương tích 12%; khi chị Trần Thảo N (con gái bà L) đến can ngăn thì S dùng kéo đâm vào má trái và dưới hàm trái của chị N gây thương tích 6%. Khi bị đẩy ra ngoài và khóa cửa lại, S ra ngoài sân nhà bà L đốt cháy 03 chiếc xe mô tô, với tổng giá trị bị thiệt hại là 28.200.000 đồng. Hội đồng xét xử đã tuyên bố bị cáo phạm vào tội “Giết người” theo quy định tại điểm a, n khoản 1 Điều 123 của BLHS và tội “Hủy hoại tài sản” theo quy định tại khoản 1 Điều 178 BLHS.

+ Các tội xâm phạm tình dục: Tòa án hai cấp đã thụ lý và giải quyết 234 vụ với 247 bị cáo, trong đó xét xử 221 vụ với 232 bị cáo.

Thông kê đặc điểm nhân thân các bị cáo đã xét xử cho thấy: 03 trường hợp bị cáo không nghề nghiệp, 06 bị cáo thuộc trường hợp tái phạm, tái phạm nguy hiểm, 76 bị cáo là người dân tộc thiểu số, không có trường hợp nào bị cáo là nữ, 17 bị cáo từ đủ 14 tuổi đến dưới 18 tuổi, 56 bị cáo trong độ tuổi từ 18 đến 30 tuổi.

Về đặc điểm nhân thân của người bị hại: Người bị hại dưới 18 tuổi là 132 trường hợp (có 128 trường hợp dưới 16 tuổi), người bị hại từ đủ 18 tuổi đến dưới 30 tuổi là 06 trường hợp; 123 trường hợp người bị hại là nữ.

Tình hình tội phạm nói chung và các tội phạm về xâm phạm tình dục nói riêng trên địa bàn tỉnh Đắk Lắk có diễn biến phức tạp. Từ thực tiễn xét xử của Tòa án hai cấp cho thấy, trong số các vụ án về các tội xâm phạm tình dục mà Tòa án hai cấp đã giải quyết thì các vụ án về xâm phạm tình dục đối với người dưới 16 tuổi chiếm tỷ lệ lớn nhất (196/234 vụ, chiếm tỷ lệ 83,8%). Trong đó: Tội hiếp dâm người dưới 16 tuổi là: 74 vụ với 76 bị cáo (chiếm 31,6%); tội giao cấu hoặc thực hiện hành vi quan hệ tình dục khác với người

từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi là 82 vụ với 88 bị cáo (chiếm 35%); tội xâm phạm đời sống riêng tư của người dưới 16 tuổi là 38 vụ với 39 bị cáo (chiếm 16,2%); tội cưỡng ép người từ đủ 13 tuổi đến dưới 16 tuổi là 01 vụ với 01 bị cáo (chiếm 0,4%); tội sử dụng người dưới 16 tuổi vào mục đích khiêu dâm là 01 vụ với 01 bị cáo (chiếm 0,4%).

Số lượng người bị hại là người dưới 16 tuổi mà Tòa án đã xét xử chiếm tỷ lệ lớn nhất (128/232 người, chiếm tỷ lệ 55,2%).

Nhiều các vụ xâm hại tình dục, người thực hiện hành vi xâm hại và người bị xâm hại có mối quan hệ quen biết, đặc biệt là khi nạn nhân là trẻ em (người thân thiết của gia đình; hàng xóm; quen biết trong lĩnh vực lao động, giáo dục); trong nhiều trường hợp, giữa người phạm tội và nạn nhân của tội phạm có quan hệ với nhau về huyết thống, có tính chất loạn luân như cha đẻ hiếp dâm con gái. Ví dụ như vụ án Đinh Xuân L xảy ra tại huyện E, tỉnh Đ⁶. Theo nội dung vụ án, Đinh Xuân L và chị Bùi Thị L chung sống với nhau như vợ chồng và có 03 con chung. Từ năm 2020 đến năm 2021, Đinh Xuân L đã 03 lần thực hiện hành vi hiếp dâm cháu H khi cháu chưa đủ 13 tuổi và là con đẻ của bị cáo, người mà bị cáo có trách nhiệm chăm sóc, nuôi dưỡng. Hành vi phạm tội của bị cáo là đặc biệt nghiêm trọng, không những đã trực tiếp xâm hại đến quyền bất khả xâm phạm về mặt tình dục, xâm hại đến danh dự, nhân phẩm của trẻ em, ảnh hưởng đến sự phát triển bình thường của cháu H cả về thể chất lẫn tinh thần. Hành vi của bị cáo còn trái với luân thường đạo lý, thuần phong mỹ tục của dân tộc, gây nên sự phẫn nộ, gây tác hại xấu về nhiều mặt cho xã hội. Do đó, Hội đồng xét xử đã căn cứ điểm a, d, đ khoản 2 Điều 142 BLHS tuyên bố bị cáo phạm tội “Hiếp dâm người dưới 16 tuổi” và quyết định hình phạt đối với Đinh Xuân L. Về trách nhiệm dân sự, người bị hại không yêu cầu bồi thường nên Hội đồng xét xử không xem xét, giải quyết. Trong vụ án này, Đinh Xuân L và mẹ của cháu H chung sống với nhau như vợ chồng trong khi Đinh Xuân L đang có vợ là vi phạm chế độ một vợ một chồng nhưng chưa bị xử phạt hành chính. Do đó, Cơ quan Cảnh sát điều tra Công an tỉnh Đ chuyển cho các xã nơi bị cáo cư trú để xử phạt hành chính.

Có những vụ án mà các đối tượng lợi dụng thế yếu của nạn nhân để thực hiện hành vi xâm hại tình dục như: hiếp dâm người giúp việc của gia

⁶ Bản án số 135/2022/HSST ngày 21/12/2022 của Tòa án nhân dân tỉnh Đ.

đình, người bị tàn tật (Bản án số 132/2020/HSPT của Tòa án nhân dân tỉnh Đắk Lắk)

+ Các tội xâm phạm nhân phẩm, danh dự của con người (tội mua bán người, tội mua bán người dưới 16 tuổi, tội làm nhục người khác, tội vu khống): Tòa án hai cấp đã thụ lý và giải quyết 22 vụ với 37 bị cáo, trong đó xét xử 17 vụ với 27 bị cáo.

Thông kê đặc điểm nhân thân các bị cáo đã xét xử cho thấy: 01 bị cáo thuộc trường hợp tái phạm, tái phạm nguy hiểm, 05 bị cáo là người dân tộc thiểu số, 01 bị cáo là nữ, 14 bị cáo trong độ tuổi từ 18 đến 30 tuổi.

Về đặc điểm nhân thân của người bị hại: Người bị hại dưới 18 tuổi là 01 trường hợp, người bị hại từ đủ 18 tuổi đến dưới 30 tuổi là 03 trường hợp; 06 trường hợp người bị hại là nữ.

+ Tội xâm phạm chế độ hôn nhân và gia đình: Tòa án nhân dân hai cấp mới thụ lý và xét xử 01 vụ với 02 bị cáo.

+ Các tội xâm phạm trật tự công cộng (tội chứa mại dâm, tội môi giới mại dâm, tội mua dâm người dưới 18 tuổi): Tòa án hai cấp đã thụ lý và giải quyết 77 vụ với 99 bị cáo, trong đó xét xử 74 vụ với 94 bị cáo.

Thông kê đặc điểm nhân thân các bị cáo đã xét xử cho thấy: 02 trường hợp bị cáo là đảng viên, 04 bị cáo là người dân tộc thiểu số, 36 bị cáo là nữ, 01 bị cáo từ đủ 14 tuổi đến dưới 18 tuổi, 07 bị cáo trong độ tuổi từ 18 đến 30 tuổi. Về đặc điểm nhân thân của người bị hại: 01 trường hợp người bị hại là nữ.

4. Một số khó khăn, vướng mắc

- Về giải quyết vấn đề dân sự trong vụ án hình sự: Về nguyên tắc, việc giải quyết vấn đề dân sự trong vụ án hình sự được tiến hành cùng với việc giải quyết vụ án hình sự; trừ trường hợp vụ án hình sự phải giải quyết vấn đề bồi thường thiệt hại, bồi hoàn mà chưa có điều kiện chứng minh và không ảnh hưởng đến việc giải quyết vụ án hình sự thì vấn đề dân sự có thể tách ra để giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự. Tuy nhiên, trong thực tiễn xét xử còn có một số vướng mắc như sau:

Có trường hợp Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát tập trung nhiều vào việc điều tra, thu thập tài liệu, chứng cứ chứng minh tội phạm, trách nhiệm hình sự mà ít quan tâm thu thập tài liệu, chứng cứ để chứng minh, giải quyết phần dân sự phát sinh từ hành vi phạm tội. Do đó, trong một số vụ án, cơ quan tiến hành tố tụng thu thập thiếu các tài liệu, chứng cứ dùng để chứng minh năng lực chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại của cá nhân, căn cứ xác

định thiệt hại... Vì vậy, sau khi thụ lý hồ sơ vụ án, Tòa án phải trả hồ sơ cho Viện kiểm sát để điều tra bổ sung hoặc yêu cầu bổ sung tài liệu, chứng cứ mới có đủ căn cứ giải quyết phần dân sự trong vụ án. Ví dụ như vụ án Y Win Niê (Bản án số 90/2021/HSST ngày 12/11/2021). Do Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát thu thập thiếu tài liệu chứng minh tài sản nên Tòa án nhân dân tỉnh đã trả hồ sơ để điều tra bổ sung. Trong đó, có nội dung đề nghị xác minh làm rõ tài sản của bị cáo làm căn cứ giải quyết vấn đề dân sự trong vụ án.

Bên cạnh đó, hiện nay, chưa có văn bản hướng dẫn thực hiện Điều 30 của BLTTHS về tiêu chí xác định trường hợp phải giải quyết vấn đề dân sự trong cùng vụ án hình sự và trường hợp có thể tách vấn đề dân sự để giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự. Thực tiễn giải quyết xét xử các cơ quan tiến hành tố tụng tham khảo nội dung hướng dẫn của Tòa án nhân dân tối cao tại Công văn số 121/2003/KHXX ngày 19/9/2003 về việc giải quyết các vấn đề liên quan đến tài sản, bồi thường thiệt hại trong vụ án hình sự. Tuy nhiên để thực hiện thống nhất, tránh trường hợp tách một cách tùy tiện, ảnh hưởng đến quyền lợi của bị hại, nguyên đơn dân sự, cần thiết có hướng dẫn thực hiện Điều 30 của BLTTHS.

- Về mức bồi thường thiệt hại do tội phạm gây ra:

Việc xác định mức bồi thường trong vụ án hình sự được thực hiện theo quy định của BLDS năm 2015 tại các Điều 590, 591 và 592. Theo đó, bên cạnh việc bồi thường thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm; thiệt hại do tính mạng bị xâm phạm; thiệt hại do danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm theo quy định thì người chịu trách nhiệm bồi thường còn phải bồi thường một khoản tiền khác để bù đắp tổn thất về tinh thần như sau: Người chịu trách nhiệm bồi thường trong trường hợp sức khỏe của người khác bị xâm phạm phải bồi thường thiệt hại phải bồi thường một khoản tiền khác để bù đắp tổn thất về tinh thần với mức tối đa là không quá 50 lần mức lương cơ sở do Nhà nước quy định (Điều 590). Trong trường hợp tính mạng của người khác bị xâm phạm, người chịu trách nhiệm bồi thường phải bồi thường một khoản tiền khác để bù đắp tổn thất về tinh thần cho những người thân thích thuộc hàng thừa kế thứ nhất của người bị thiệt hại, nếu không có những người này thì người mà người bị thiệt hại đã trực tiếp nuôi dưỡng, người đã trực tiếp nuôi dưỡng người bị thiệt hại được hưởng khoản tiền này theo mức tối đa cho một người có tính mạng bị xâm phạm không quá 100 lần mức lương cơ sở do Nhà nước quy định (Điều 591 BLDS). Trong trường hợp

danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm người chịu trách nhiệm bồi thường phải bồi thường một khoản tiền khác để bù đắp tổn thất về tinh thần mà người đó gánh chịu với mức tối đa cho một người có danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm không quá 10 lần mức lương cơ sở do Nhà nước quy định (Điều 592).

Thực tiễn cho thấy quy định về xác định thiệt hại, mức bồi thường tối đa để bù đắp tổn thất về tinh thần như hiện nay là thấp, không đáp ứng với thiệt hại tinh thần thực tế mà nạn nhân trong các vụ án này phải gánh chịu, đặc biệt là mức bồi thường trong các trường hợp danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm. Thực tiễn xét xử, Hội đồng xét xử thường buộc người có trách nhiệm bồi thường bồi thường theo mức tối đa:

Vụ án Y.D xảy ra tại huyện K, tỉnh Đ (Bản án số 33/2024/HSST ngày 02/4/2024 của Tòa án nhân dân tỉnh Đ). Theo nội dung vụ án, Y.D và chị H'Y quen biết nhau khi cùng làm công nhân tại tỉnh Bình Dương. Mặc dù chị H'Y đã có chồng và 03 người con nhưng bị cáo Y.D và chị H'Y vẫn thường xuyên nói chuyện tình cảm, yêu đương với nhau. Sau đó, chị H'Y cắt đứt liên lạc, không nói chuyện với Y.D nữa. Do bức tức việc chị H'Y cắt đứt liên lạc nên khoảng 05 giờ 30 phút ngày 17/6/2023 Y.D đã dùng dao rựa chém chị H'Y 01 nhát từ trên xuống vào vai bên phải, và chém liên tiếp nhiều nhát vào đầu của chị H'Y làm bể mũ bảo hiểm của chị H'Y đang đội và làm lưỡi dao chém trúng vào đầu, vào gáy, trán, cằm, chân, tay của chị H'Y. Lúc này, chị H'Y van xin Y.D bằng tiếng Ê-đê nội dung: “Mày chém tao như vậy đủ rồi, tao còn mẹ già và nuôi con nhỏ nữa, gọi xe cấp cứu giúp tao, nếu tao sống mày muốn tao làm gì cũng được, kể cả tao lấy mày” thì Y.D dừng lại và bế chị H'Y ra đường và gọi người đi đường đưa chị H'Y đi cấp cứu. Hậu quả chị H'Y bị tổn thương cơ thể do thương tích gây nên là 80%. Trên cơ sở nội dung vụ án, căn cứ vào các tài liệu trong hồ sơ vụ án đã được tranh tụng tại phiên tòa, Hội đồng xét xử đã áp dụng điểm n khoản 1 Điều 123; điểm b, s khoản 1, khoản 2 Điều 51; Điều 15; khoản 3 Điều 57 BLHS năm 2015 tuyên bố bị cáo Y.D phạm tội “Giết người” và quyết định hình phạt đối với bị cáo. Bên cạnh đó, Hội đồng xét xử đã ghi nhận thỏa thuận giữa bị cáo và người bị hại về chi phí cho việc cứu chữa, bồi dưỡng, phục hồi sức khỏe và chức năng bị mất, bị giảm sút, các khoản thu nhập thực tế bị mất của người bị thiệt hại và người chăm sóc trong thời gian điều trị; tiền bồi thường bù đắp tổn thất tinh thần là 30 tháng lương cơ bản.

Vụ án Nông Văn T, Nông Văn P bị Tòa án nhân dân tỉnh Đ xét xử về các tội “Giết người”, “Hiếp dâm trẻ em”, “Cướp tài sản”⁷. Theo nội dung vụ án thì khoảng 18 giờ ngày 04/4/2016, sau khi uống rượu bia, Nông Văn T dùng xe mô tô chở Nông Văn P từ xã E, thị xã B đến xã C, huyện E chơi. Khi đến khu vực rẫy cà phê thuộc xã K, huyện K (đều thuộc tỉnh Đ) thì gặp cháu Nguyễn Thị Tr 12 tuổi. T đã rủ P chọc ghẹo cháu Tr, P đồng ý. T đã dùng cây gỗ chặn đường và đánh vào đầu cháu Tr làm cháu Tr ngã xuống. T lấy 01 điện thoại của cháu Tr và gọi P đến giúp lôi cháu Tr vào rẫy cà phê. T nảy sinh ý định giao cầu, dùng hai tay kéo quần cháu Tr xuống. Thấy cháu Tr mở to mắt, tóc bù xù, dính máu nên T dừng lại, dùng cây đánh phát thứ 3 vào đầu làm cháu Tr tử vong. Khi nghe tiếng hét, P quay lại nhìn thấy T đánh cháu Tr phát thứ 3. P đi tới thì T nói P cháu bé đã chết nên cả hai khiêng xác chở xuống cầu tràn cách đó 02 km ném phi tang. Hội đồng xét xử đã tuyên bố bị cáo Nông Văn T phạm các tội “Giết người”, “Hiếp dâm trẻ em”, “Cướp tài sản”, bị cáo Nông Văn P phạm tội “Giết người”. Về trách nhiệm dân sự, Hội đồng xét xử buộc các bị cáo liên đới bồi thường cho người đại diện hợp pháp của người bị hại thiệt hại do tính mạng cháu Tr bị xâm phạm và khoản bồi thường bù đắp tổn thất tinh thần là 100 tháng lương cơ bản. Tổng thiệt hại được tính là 191.030.000 đồng (trong đó, bồi thường thiệt hại do tính mạng bị xâm phạm là 52.030.000; bù đắp tổn thất tinh thần là 139.000.000 đồng). Có thể thấy, thiệt hại được xác định trong trường hợp tính mạng bị xâm hại như trên theo quy định hiện nay là quá thấp so với mặt bằng, chi phí sinh hoạt, đặc biệt ở các khu vực có mức chi phí sinh hoạt cao.

Hoặc trong vụ án Y. P phạm các tội “Hiếp dâm người dưới 16 tuổi”, “Dâm ô đối với người dưới 16 tuổi”, “Cướp tài sản”, “Trộm cắp tài sản”. Hành vi do bị cáo thực hiện là rất nghiêm trọng. Trong đó, bị cáo đã thực hiện 05 lần cướp tài sản (03 lần đối với trẻ em dưới 16 tuổi), thực hiện 02 lần hiếp dâm đối với người dưới 16 tuổi, 02 lần thực hiện hành vi dâm ô với người dưới 16 tuổi. Trong đó có 02 cháu vừa bị cướp tài sản vừa bị thực hiện hành vi hiếp dâm, 01 cháu bị cướp tài sản và bị dâm ô. Bị cáo phải bồi thường bù đắp tổn thất tinh thần cho các cháu với các mức 5.000.000 đồng, 12.000.000 đồng, 14.900.000 là chưa tương xứng.

Có thể thấy trong các vụ án trên, hành vi phạm tội của các bị cáo có

⁷ Bản án số 19/2019/HSST ngày 17/4/2019 của Tòa án nhân dân tỉnh Đ.

tính chất rất nguy hiểm cho xã hội, hậu quả của tội phạm là đặc biệt nghiêm trọng, đặc biệt là đối với các tội phạm xâm hại tình dục để lại hậu quả về mặt tinh thần cho người bị hại là rất lớn, ảnh hưởng lâu dài đến tâm sinh lý, sự phát triển của trẻ nhưng với quy định về mức bồi thường bù đắp về tổn thất tinh thần trong các vụ án trên là quá thấp (tối đa 10 tháng lương cơ bản), chưa phù hợp với tính chất, hậu quả tội phạm gây ra.

- Trong các tội phạm liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới thì các tội xâm phạm tình dục diễn ra khá nhiều, đặc biệt là xâm phạm tình dục trẻ em dưới 16 tuổi. Việc xử lý tốt, nghiêm khắc các loại tội phạm này có ý nghĩa lớn, bảo vệ quyền con người, quyền công dân, đạo đức xã hội, danh dự, nhân phẩm của những người bị hại. Tuy nhiên quy định pháp luật về tội phạm này còn một số vướng mắc:

BLHS năm 2015 chưa ghi nhận khái niệm “giao cấu” hay “hành vi quan hệ tình dục khác”, “dâm ô”. Các khái niệm này được hướng dẫn tại Nghị quyết số 06/2019 Hội đồng Thẩm phán TANDTC. Cụ thể:

Về quy định “Giao cấu”: tại khoản 1 Điều 3 Nghị quyết số 06/2019 có hướng dẫn “1. *Giao cấu quy định tại khoản 1 Điều 141, khoản 1 Điều 142, khoản 1 Điều 143, khoản 1 Điều 144 và khoản 1 Điều 145 của BLHS là hành vi xâm nhập của bộ phận sinh dục nam vào bộ phận sinh dục nữ, với bất kỳ mức độ xâm nhập nào. Giao cấu với người dưới 10 tuổi được xác định là đã thực hiện không phụ thuộc vào việc đã xâm nhập hay chưa xâm nhập*”. Về hành vi “Quan hệ tình dục khác” của tội phạm được hướng dẫn tại khoản 2 Điều 3 Nghị quyết số 06/2019/NQ-HĐTP đã hướng dẫn “*Hành vi quan hệ tình dục khác quy định tại khoản 1 Điều 141, khoản 1 Điều 142, khoản 1 Điều 143, khoản 1 Điều 144 và khoản 1 Điều 145 của BLHS là hành vi của những người cùng giới tính hay khác giới tính sử dụng bộ phận sinh dục nam, bộ phận khác trên cơ thể (ví dụ: ngón tay, ngón chân, lưỡi...), dụng cụ tình dục xâm nhập vào bộ phận sinh dục nữ, miệng, hậu môn của người khác với bất kỳ mức độ xâm nhập nào, bao gồm một trong các hành vi sau đây:*

a) *Đưa bộ phận sinh dục nam xâm nhập vào miệng, hậu môn của người khác;*

b) *Dùng bộ phận khác trên cơ thể (ví dụ: ngón tay, ngón chân, lưỡi...), dụng cụ tình dục xâm nhập vào bộ phận sinh dục nữ, hậu môn của người khác.”*

Hướng dẫn như trên gây những khó khăn nhất định trong thực tế giải quyết, xét xử đối với tội phạm tình dục, nhất là khi giải quyết các vụ việc

xâm hại tình dục của những người chuyển đổi giới tính (có thể giấy tờ pháp lý là giới tính nữ nhưng có cơ quan sinh dục nam và ngược lại hoặc người có hai cơ quan sinh dục); bỏ sót trường hợp dùng dụng cụ tình dục xâm nhập vào bộ phận sinh dục, hậu môn của người khác. Bên cạnh đó, hướng dẫn tại điểm đ khoản 3 Điều 3 Nghị quyết số 06/2019 “*Các hành vi khác có tính chất tình dục nhưng không nhằm quan hệ tình dục*” gây khó khăn trong việc áp dụng. Việc chứng minh một hành vi có tính chất tình dục hay không liên quan đến động cơ, mục đích của người thực hiện hành vi nên không dễ. Do đó, cần thiết có hướng dẫn chính xác đối với các khái niệm này, đảm bảo tinh thần của Điều luật nhằm xử lý đầy đủ, triệt để loại tội phạm này.

+ Về khung hình phạt BLHS năm 2015 đã mở rộng phạm vi các tội phạm về tình dục, tội phạm hóa những hành vi xâm hại tình dục mới mà BLHS năm 1999 chưa quy định (hành vi quan hệ tình dục khác, hành vi sử dụng người dưới 16 tuổi vào mục đích khiêu dâm,...) làm thay đổi dấu hiệu cấu thành tội phạm của hầu hết các tội xâm phạm tình dục (các Điều từ 141-145) so với BLHS năm 1999. Về kết cấu, các tội xâm phạm tình dục trẻ em ở BLHS năm 1999 được sửa đổi thành các tội xâm phạm tình dục người dưới 16 tuổi hoặc người từ 13 đến dưới 16 tuổi. Tuy nhiên, khung hình phạt với các tội danh này ở BLHS năm 2015 vẫn giữ nguyên như BLHS năm 1999 là chưa phù hợp.

Tại khoản 4 các Điều 141, 143 BLHS năm 2015 quy định khung hình phạt đối với trường hợp phạm tội hiếp dâm, cưỡng dâm đối với người từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi. Tuy nhiên tại đoạn 2 các khoản này lại nêu “*phạm tội thuộc một trong các trường hợp quy định tại khoản 2 hoặc khoản 3 Điều này, thì bị xử phạt theo mức hình phạt quy định tại các khoản đó*”. Có thể thấy, đối tượng bị tội phạm xâm hại trong trường hợp quy định tại khoản 4 là người từ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi, vẫn là trẻ em - là đối tượng đang trong giai đoạn phát triển, hoàn thiện về tâm sinh lý, đối tượng đặc biệt cần được bảo vệ. Việc quy định áp dụng khung hình phạt chung như tội phạm xâm phạm đến đối tượng khác là chưa phù hợp.

- Một số khó khăn khác:

+ Trong các vụ án liên quan bạo lực gia đình, xâm hại tình dục, người bị hại và gia đình của người bị hại thường có tâm lý e ngại, sợ tai tiếng, sợ ảnh hưởng đến danh dự, cuộc sống gia đình nên chưa dám lên tiếng bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của bản thân họ hoặc người thân khi bị xâm hại; đặc

biệt là các trường hợp người xâm hại là người trong gia đình. Khi xảy ra vụ việc, họ thường không trình báo với cơ quan có thẩm quyền mà giấu giếm, bỏ qua hoặc tự thỏa thuận với người có hành vi phạm tội và gia đình của người phạm tội gây khó khăn cho công tác điều tra, truy tố, xét xử. Đối với những người thuộc cộng đồng LGBT; do yếu tố văn hóa, mối quan hệ họ hiện nay chưa được xã hội công nhận. Những mối quan hệ nhằm đáp ứng nhu cầu tình cảm, xu hướng tính dục của bản thân thường được giấu kín nên họ dễ bị lợi dụng, xâm hại. Khi bị xâm hại, họ thường che giấu, không khai báo, gây không ít khó khăn tới việc giải quyết vụ án.

+ Đối với các vụ án hiếp dâm, hầu như không có nhân chứng trực tiếp. Có trường hợp sau khi bị xâm hại một thời gian dài, người bị hại mới tố cáo hành vi của người phạm tội. Có trường hợp người bị hại bị nhiều người xâm hại tình dục trong thời gian dài. Khi cơ quan điều tra tiến hành điều tra thì không thu giữ được chứng cứ như lông, tóc, sợi, dịch, máu, quần áo, công cụ phạm tội; ở giai đoạn xét xử, Thẩm phán, Hội đồng xét xử hầu như chỉ có thể dựa vào lời khai của bị cáo để giải quyết vụ án mà không có đầy đủ các chứng cứ để xem xét, quyết định (vụ Y HB, vụ Nguyễn Hoài T...).

+ Việc xác định tuổi của người bị hại trong một số vụ án gặp nhiều khó khăn. Các cơ quan tiến hành tố tụng đã áp dụng nhiều biện pháp nhưng không xác định được chính xác tuổi của người bị hại để xác định tội danh cho người phạm tội. Có trường hợp bị hại không có giấy khai sinh gốc, hoặc có giấy khai sinh nhưng ngày, tháng, năm sinh không chính xác hoặc giấy khai sinh chỉ ghi năm sinh. Có vụ án cha, mẹ của người bị hại nhớ nhầm ngày sinh của người bị hại (ngày âm lịch, dương lịch) nên cấp phúc thẩm phải hủy án của cấp huyện (vụ Phan Lưu H). Cũng có trường hợp lời khai của bố, mẹ bị hại và giấy tờ, lý lịch trong hồ sơ về ngày, tháng, năm sinh giống nhau nhưng cơ quan tiến hành tố tụng lại thu được những chứng cứ khác với tài liệu kể trên. Có trường hợp không xác định được năm sinh của người bị hại, cơ quan tiến hành tố tụng đã làm các thủ tục để tiến hành giám định tuổi nhưng kết quả giám định lại mâu thuẫn với tài liệu điều tra khác nên ít nhiều gặp khó khăn trong việc đánh giá, sử dụng tài liệu chứng cứ.

+ Các vụ án hình sự về xâm hại tình dục đối với phụ nữ và trẻ em gái thường là những vụ án nhạy cảm, phức tạp. Nhưng một số cán bộ điều tra còn trẻ; kinh nghiệm, hiểu biết về tâm sinh lý và các vấn đề liên quan đến tình dục còn hạn chế.... nên kỹ năng trình bày hồ sơ chưa chặt chẽ, việc

nghiên cứu, đánh giá chứng cứ còn hạn chế, sử dụng từ ngữ về sinh lý chưa chuẩn xác gây khó khăn cho Thẩm phán nghiên cứu hồ sơ.

+ Trong quá trình giải quyết vụ án và tại phiên tòa, nhiều người bị hại, đặc biệt là người bị hại chưa đủ 18 tuổi, hoặc do nhận biết còn hạn chế, hoặc do tâm lý e ngại, lo sợ nên trình bày không hết các nội dung của vụ án như mô tả lại hành vi của người xâm hại hay các thông tin là chứng cứ quan trọng của vụ án như thời gian, địa điểm, cách thức thực hiện hành vi...

5. Kiến nghị đề xuất

- Kiến nghị sửa đổi, bổ sung một số quy định của pháp luật liên quan đến việc giải quyết các vụ án liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới:

+ Cần có văn bản hướng dẫn thực hiện Điều 30 của BLTTHS về tiêu chí xác định trường hợp phải giải quyết vấn đề dân sự trong cùng vụ án hình sự và trường hợp có thể tách vấn đề dân sự để giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự.

+ Kiến nghị bổ sung làm rõ khái niệm giao cấu, hành vi quan hệ tình dục khác, dâm ô trong quy định của BLHS để việc áp dụng pháp luật thống nhất, đúng nhất với tinh thần Điều luật.

+ Xem xét hình sự hóa hành vi dâm ô đối với người đủ từ 16 tuổi trở lên với quy định chặt chẽ để đảm bảo hiệu quả trong việc đấu tranh, phòng ngừa, xử lý tội xâm hại tình dục, bảo vệ quyền lợi ích chính đáng, hợp pháp cho nạn nhân đặc biệt là nữ bị xâm hại tình dục.

+ Sửa đổi khung hình phạt của một số tội phạm:

Kiến nghị sửa đổi các quy định về khung hình phạt đối với các tội phạm xâm phạm tình dục phù hợp với tính chất tội phạm để đảm bảo tính phân hóa tội phạm. Đối với người thực hiện các hành vi xâm hại tình dục trẻ em, cần có quy định buộc áp dụng hình phạt bổ sung như “cấm làm những công việc có tiếp xúc với trẻ em” trong khoảng thời gian nhất định (thực tiễn, việc áp dụng hình phạt bổ sung là rất ít). Sửa đổi quy định về khung hình phạt tại đoạn 2 khoản 4 các Điều 141, 143 BLHS năm 2015 theo hướng tăng nặng, đảm bảo yêu cầu bảo vệ người chưa thành niên.

+ Sửa đổi quy định tại khoản 1 Điều 155 và khoản 8 Điều 156 BLTTHS năm 2015 theo hướng cơ quan có thẩm quyền khởi tố hoặc không khởi tố tội phạm quy định tại Điều 141 (tội hiếp dâm), Điều 143 (tội cưỡng dâm) của BLHS năm 2015 không phụ thuộc vào yêu cầu khởi tố của người bị hại hoặc đại diện của người bị hại. Bởi đây là các tội phạm xâm phạm

ng nghiêm trọng đến danh dự, nhân phẩm, uy tín của người khác, khung hình phạt cao nhất đến 18 năm (tội cưỡng dâm), tù chung thân (tội hiếp dâm); không những ảnh hưởng đến thuần phong mỹ tục, gây tác động xấu đến trật tự trị an của địa phương mà có tác động lâu dài đến tâm lý, tinh thần của người bị xâm hại.

+ Kiến nghị sửa đổi quy định về xác định, tính thiệt hại do tính mạng, sức khỏe, danh dự nhân phẩm bị xâm hại; mức tối đa của khoản bù đắp tổn thất về tinh thần trong các trường hợp trên theo hướng tăng mức bồi thường.

- Một số kiến nghị khác:

+ Bạo lực trên cơ sở giới bắt nguồn từ tư tưởng phân biệt giới tính, xuất phát từ văn hóa, nhận thức. Bản thân các nạn nhân thường sợ sệt, không dám lên tiếng. Do đó, việc hoàn thiện các quy định của pháp luật tố tụng về xử lý đối với các hành vi bạo lực trên cơ sở giới để tạo cơ chế phù hợp, thân thiện hơn giúp cho nạn nhân, nhất là phụ nữ và trẻ em gái trong các vụ án xâm hại tình dục, bạo lực gia đình có thể cởi mở hơn khi họ tham gia tố tụng. Có thể nghiên cứu quy trình thủ tục đặc biệt trong quá trình thu thập chứng cứ, lấy lời khai thân thiện, giúp giảm tổn hại tinh thần đối với nạn nhân, hỗ trợ họ cung cấp lời khai hiệu quả và giảm chấn thương tâm lý khi tham gia vào quá trình tố tụng. Điều này sẽ giúp các nạn nhân khai báo chính xác hơn, giúp các cơ quan tiến hành tố tụng giải quyết vụ án chính xác hơn. Ngoài ra, cần có biện pháp hỗ trợ tư vấn pháp lý cho phụ nữ, trẻ em và gia đình của họ khi cần thiết để khi bị xâm hại, nạn nhân và gia đình chủ động trình báo ngay cho cơ quan có thẩm quyền để được hỗ trợ, tư vấn, giải quyết tránh bỏ lọt tội phạm.

+ Phối kết hợp chặt chẽ hơn nữa với các cơ quan tiến hành tố tụng trong quá trình giải quyết, xét xử các vụ án nhằm đảm bảo đưa các vụ án ra xét xử kịp thời, nghiêm minh, đúng pháp luật. Tăng cường tuyên truyền về quyền được trợ giúp pháp lý của nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới thuộc đối tượng được trợ giúp pháp lý trong quá trình điều tra, truy tố, xét xử để thay đổi nhận thức của chính đội ngũ công chức và người dân, thúc đẩy công tác trợ giúp pháp lý cho các đối tượng trên tại cơ sở.

+ Tăng cường bồi dưỡng, nâng cao trình độ chuyên môn nghiệp vụ và kinh nghiệm điều tra, truy tố, xét xử các tội phạm này cho các cán bộ cơ quan điều tra, Viện kiểm sát và Tòa án.

Công tác giải quyết, xét xử các tội phạm liên quan đến bạo lực trên cơ

sở giới đang được thực hiện rất tốt, góp phần thực hiện có hiệu quả chính sách của Nhà nước trong phòng, chống bạo lực trên cơ sở giới; trừng trị, răn đe hành vi bạo lực trên cơ sở giới, bảo vệ nạn nhân của hành vi này đồng thời giáo dục người khác tôn trọng pháp luật, phòng ngừa và đấu tranh chống tội phạm liên quan đến bạo lực trên cơ sở giới. Tuy nhiên, hiện nay, tình trạng bạo lực đối với phụ nữ, trẻ em gái vẫn diễn ra nghiêm trọng, gây tác động tiêu cực đối nạn nhân, gia đình và cộng đồng; cản trở việc thúc đẩy bình đẳng giới và xây dựng xã hội tiến bộ, văn minh ở Việt Nam. Do đó, cần thiết thực hiện tốt việc rà soát, hoàn thiện hệ thống pháp luật hiện hành liên quan đến phòng, chống tội phạm liên quan bạo lực trên cơ sở giới cùng với việc thực hiện các giải pháp phát triển kinh tế, nâng cao nhận thức, trình độ dân trí cho các tầng lớp nhân dân nhằm nâng cao hiệu quả trong công tác phòng chống bạo lực trên cơ sở giới đối với các giới trong xã hội, xây dựng xã hội tiến bộ, văn minh./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Báo cáo tổng kết công tác Tòa án nhân dân hai cấp tỉnh Đắk Lắk các năm 2019, 2020, 2021, 2022, 2023.
2. Nguyễn Thị Pha, *Trợ giúp pháp lý cho nạn nhân bạo lực trên cơ sở giới theo các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên và theo pháp luật Việt Nam* (moj.gov.vn), truy cập ngày 11/5/2025.
3. <http://tk.toaan.gov.vn>, truy cập ngày 11/5/2025
4. <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/recommendations/recomm.htm>
5. https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/208228/9789290615538_vie.pdf?isAllowed=y&sequence=1, truy cập ngày 11/5/2025.
6. Các bản án hình sự số 19/2019/HSST, số 25/2019/HSST, 39/2019/HSST, 40/2019/HSST, 46/2019/HSST, 96/2022/HSST, 135/2022/HSST, Bản án số 33/2024/HSST của Tòa án nhân dân tỉnh Đ.

CYBER-VIOLENCE IN THE SPECIFIC CONTEXT OF DOMESTIC VIOLENCE AGAINST WOMEN: AN ANALYSIS BASED ON THE CASE-LAW OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Ulrike Koch

Abstract: *This article explores the phenomenon of cyber-violence as a specific manifestation of domestic violence against women, examining how the European Court of Human Rights (ECtHR) has approached this issue in its case-law. It analyzes leading judgments, including Buturugă v. Romania and Volodina v. Russia (No. 2), to demonstrate how cyber-violence has been framed predominantly under Article 8 ECHR (right to private life) rather than Article 3 ECHR (prohibition of torture and inhuman or degrading treatment). The article argues that such categorization may fail to reflect the gravity and gender-specific harm of cyber-violence, particularly when it occurs in the context of intimate partner abuse. By engaging with recent jurisprudence and international instruments, the article advocates for a re-evaluation of cyber-violence under Article 3 to better protect victims and strengthen state obligations. The analysis is situated within the broader international legal framework, including the Istanbul Convention, CEDAW, and the 2024 EU Directive on combating violence against women.*

Keywords: *Cyber-violence, domestic violence, ECtHR, CEDAW, human rights protection.*

Introduction

In the digitalized world, social media serves as one of the key elements of communication in our society. This development adds new facets of danger to already complex phenomena in the offline world and continuously creates new challenges for the protection of Human Rights, especially concerning marginalised groups. The European Court of Human Rights (ECtHR), founded in 1959, is one of the most influential institutions when it comes to the

protection of human rights. The existence of this institution guarantees a remedy for individuals to initiate proceedings against a member state, when there is an arguable claim that one of the rights laid down in the European Convention on Human Rights (ECHR) has been violated.

The Court's role is not only to monitor compliance with human rights but also to shape national legislation and the state authorities' awareness for human rights. It takes on the role to elucidate and safeguard the rules of the Convention for all Member States, not only the Respondent of an individual complaint, for whom the individual judgment is binding (Article 46 ECHR). In its practice, the Court acts under the principle of subsidiarity, ensuring the Contracting States' margin of appreciation concerning how to guarantee the Conventional rights in a way that is compatible with national sensitivities. This margin of appreciation of course has limits, as the Court supervises compliance by defining the minimum level of protection.

1. Domestic Violence in the ECtHR's Jurisprudence and the Relevant International Framework

Within the area of the Council of Europe numerous conventions seek to build a consensus on combating gender-based violence and to create a general understanding of its dangers. All these legal documents, in which states signify their will to act towards a higher protection level of human rights, coexist and intertwine with the rights of the Convention.

According to Article 3 lit. d) of the Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention), one of the most important legal sources for the protection of women's rights, the term gender-based violence includes situations that affect women disproportionately.

Domestic violence is defined as “acts of physical, sexual, psychological or economic violence that occur within the family or domestic unit or between former or current spouses or partners, whether or not the perpetrator shares or has shared the same residence with the victim”.

It is further clarified by the CEDAW Committee, an UN expert body that monitors compliance with the CEDAW Convention, that gender-based violence is a discrimination against women in the sense of Article 1 of the CEDAW Convention. In this context, states are imposed with the obligation to prevent, investigate, prosecute and punish acts of non-state actors – failure

with compliance to these obligations can constitute a human rights violation. The ECtHR considers the CEDAW and other relevant elements of international law when interpreting the relevant provisions in the Convention to establish the scope of obligations imposed on the States.

The European Convention on Human Rights itself not only imposes the obligation on States not to interfere with Conventional Rights by their own state authorities but also to secure the enjoyment of these rights by preventing harmful acts by third parties and impose criminal liability on perpetrators. When evaluating these positive obligations the Court mainly assesses whether the risk of a human rights violation was known or ought to be known by the relevant state authorities. Positive obligations further occur in the context of domestic proceedings, particularly the obligation to properly investigate acts of third-parties with due diligence. They are regularly divided in a substantive and a procedural limb. The Court stresses in that regard that it is not its task to replace national authorities to choose the means of achieving that level of protection, but to supervise in accordance with Article 19 ECHR whether the protection is effectively in place.

This essay focuses on cases of domestic violence in which the question arises whether there has been a violation of Article 3 ECHR. This Article serves as protection for fundamental values of a democratic society by prohibiting torture, inhuman and degrading treatment to the full extent without leaving room for exceptions. The treatment inflicted on the victim in the specific case must reach a certain level of severity, assessed by factors such as nature and context, duration, the physical and mental effects but also the sex of the victim and the relationship between the victim and the perpetrator. According to the Court's case-law victims of domestic violence are in an exceptionally vulnerable situation and are therefore particularly entitled to the State's protection against serious breaches violating their personal integrity.

Article 8 ECHR protects a person's physical and moral integrity as part of the right to respect for private life. The right to identity, personal development and mental health are all aspects that are rooted in this field. A violation of private life can be fulfilled even though the treatment in question was not sufficient to meet the threshold in Article 3 ECHR. In contrast to Article 3 ECHR, Article 8 para. 2 ECHR outlines conditions under which state interference may be justified. In cases in which the complaints were already

fully assessed and exploited under Article 3 ECHR, the Court may deem it unnecessary to assess Article 8 ECHR.

2. The Term “Cyber-violence”

In a report published in 2018, the Special Rapporteur of the UN Human Rights Council observed that online forms of violence against women have become increasingly common. GREVIO, an independent body monitoring the implementation of the Istanbul Convention, further emphasised the need to acknowledge the fact that cyber-violence is a continuation of the violence occurring offline. A UK study shows that 54 % of cyber-stalking victims have had an encounter with their offender in real-life beforehand. It further needs to be highlighted that there is a huge number of victims that experience cyber-violence and intimate-partnership violence simultaneously. These facets of vulnerability feed into each other: The violence perpetrated in an intimate space, and the threat posed by the online world's exposure of this violence in a public space.

The term cyber-violence is hard to grasp in full, since until now there is no harmonised and binding definition but rather fragmented perspectives according to the different aims that are pursued. The approach to frame the subject is often dominated by an overview of the different forms of abusive behaviourism online and holds the risk that in evolving technology new forms of violent acts are not included. Nevertheless it is important that despite listing acts of perpetrators, the gender patterns in the abuse are recognized, especially because the resulting harm is experienced differently between men and women.

In their attempt to map the phenomena of cyber-violence, the T-CY working group framed cyberviolence as “(...) the use of computer systems to cause, facilitate, or threaten violence against individuals that results in, or is likely to result in, physical, sexual, psychological or economic harm or suffering and may include the exploitation of the individual's circumstances, characteristics or vulnerabilities.” Beyond identifying the means of committing cyber-violence it stands out that the infringement is already seen in the risk of resulting harm. Recognising that the risk of harm already has a violent effect on victims is essential for understanding cyber-violence, as it is inherent in a widespread environment such as the online world that it is almost impossible to make a definitive assessment of how often or to what extent the harm caused by the perpetrator's act will reverberate.

According to the newest publication of the European Institute for Gender Equality (EIGE) core components of all definitions include that cyber-violence can be characterised through use of Information and Communication Technology (ICT), the continuation of offline and online acts (and vice versa) as well as the fact that the violence is inflicted on grounds of gender and by an individual known or unknown to the victim.

Cyber-violence explicitly includes acts that are performed with the use of internet intermediaries as well as technology-facilitated acts, that are carried out with the help of technology and communication equipment. The range varies from using spyware, GPS or cameras to stalk or harass someone to using search engines and social media platforms. Acts of cyber-violence should not be addressed in isolation, since the patterns of behaviour often overlap with other forms of online or offline violence, therefore reinforcing one another. Technology is a tool that can be used by perpetrators to intensify coercive and controlling behaviour.

It is therefore crucial that known patterns of behaviour that are “transferred” to the online sphere are not underestimated in contrast. Although cyber-stalking could be seen as an extension of the behaviour conducted offline, the cyber-sphere adds varieties and dangers that elementary change the effect of these crimes. It must be considered that the use of violence in these public spaces has a massively threatening and intimidating effect on victims. Once the material is posted, through copies and distribution the victim’s suffering can continue without further action of the perpetrator.

Cyber-violence also encompasses acts that occur exclusively in online spaces, made possible by the existence of the online world. One of these new acts that rely on the use of the internet, is for example doxing. The term describes the internet-based collecting and publishing of personal data. It includes publishing the real name of someone that chose to appear under a pseudonym, the disclosure of a victim’s address or the spreading of intimate pictures, often even connected with the aim to encourage abuse.

In conclusion, it can be observed that cyber-violence and domestic violence, linked by the characteristic of a certain vulnerability, mutually reinforce the intensity of their effects on the victim. The rapid spread within online spaces exacerbates the traumatizing impact on victims. Both areas display abusive patterns of behaviour that can occur over a long period of time.

3. Case-law Analysis of Buturugă v. Romania and Volodina v. Russia (No. 2)

In the jurisprudence of the European Court of Human Rights the term cyber-violence firstly occurred in the judgments *Buturugă v. Romania* and *Volodina v. Russia* (No. 2), directly addressed as an aspect of domestic violence as such. The ECtHR found that the lack of classifying cyber-violence as part of domestic violence in police investigations can result into a violation of the State’s positive obligations under the ECHR.

a) The case of Buturugă v. Romania (2020)

In *Buturugă v. Romania*, the applicant was a victim of domestic violence. She had been subjected to physical violence and death threats by her ex-husband and had reported these incidents to the police. Additionally, her husband had wrongfully accessed her electronic accounts and made copies from her private data, including conversations and photos. The applicant filed a complaint concerning the threats and injuries in December 2013 and in September 2014, after unsuccessfully having requested an electronic search for the family’s computer, she added another criminal complaint concerning the breach of confidentiality of correspondence.

Both investigations were eventually discontinued. Although the applicant has supported her claims with medical reports and further witnesses were available, the state authorities refrained from investigating and take action to identify her ex-husband as offender. The public prosecutor and the court of first instance, which heard the case after the applicant challenged the discontinuation of the criminal investigation, both stated that the threats made were not serious enough. They further denied the link of cyber-violence to the criminal case of domestic violence, therefore the applicant’s request to open a criminal investigation into the breach of correspondence was also rejected.

In the matter of the ill-treatment inflicted on the applicant “(...) the Court notes that the authorities did not address the facts of the present case from the perspective of marital violence (...)”. The omission of interviewing more witnesses, taking the matter seriously and gathering evidence led to a breach of the procedural limb.

Each investigation that was discontinued was evaluated as a separate matter in the Court’s judgment – both assessments led to the conclusion of a human rights violation. The discontinued investigation into the claims of

physical abuse and death threats was handled as matter of domestic violence and assessed according to the requirements under Article 3 of the Convention. The Court critically assessed cyber-related aspects of the case under the topic of “the investigation into the breach of the secrecy of correspondence”. After pointing out that the dismissal of the electronic search of the family computer “displayed excessive formalism” and the final decision by the first instance court was “open to criticism” the Court closed its argumentation with the joint conclusion that there has been a failure to comply with positive obligations under Articles 3 and 8 of the Convention.

In contrast to complaints lodged by the applicant concerning “traditional” violent behaviour such as threats and assaults, which were titled as ill-treatment and unequivocally introduced as measured against the standards of prerequisites of Article 3 ECHR, it seems as if the Court would confine itself to simply comment and judge the patterns of behaviour of state-authorities and the first instance court without being very transparent about the standard that is applied for this conduct. The assessment of cyber-violence reads as an observation, with the Court rather “accepting” the applicant’s argumentation, just undermining it with the findings in international studies without any further application or classification in the context of the ECHR.

b) The Case of Volodina v. Russia (No. 2) (2021)

The Court’s judgment in Volodina v. Russia (No. 2) shows parallels to the assessment in Buturugă but also displays a difference in dealing with cyber-violence. The application was the second case the applicant Volodina brought to the Court. The first case dealt with repeated physical and psychological assaults from her former partner. The Court had already found a violation under Article 3 for this issue as well as a violation of Article 14 in conjunction with Article 3 ECHR due to the lack of legislative framework to protect women against domestic violence in 2019.

In her second application, the applicant complained of repeated abusive behaviour of her ex-partner in the cyber-sphere. In June 2016 her social media platform had been hacked, intimate photographs had been uploaded, her password had been changed and her invented name had been changed into her real name, so private data was disclosed without her consent. The police declined to open criminal proceedings because the information was on social media rather than the media. As a result of this trivialising behaviour her ex-

partner continued to create new fake profiles with intimate photographs in 2018 and the applicant continued to report the incidents but her request for a protection order was denied as well. When she had received death threats via social media and shown them to the police, they claimed that the threats were not real. Additionally, the applicant argued that her complaint concerning a tracking device she had found in her bag two years earlier had been ignored by the district police. The applicant continued to complain against the inactivity of the state authorities using the available remedies but her requests were denied continuously. After four years of repeated incidents and unsuccessful complaints and investigations, the authorities closed the case due to the expiration of the time-limit, although it was established that her ex-partner had been the responsible.

The Court found a violation of the positive obligations under Article 8 of the Convention (“right to respect for private and family life”) due to the state authorities’ (missing) conduct during the investigation period, the resulting delay and the arbitrary reluctance to open a criminal case. The conclusion resembled the one in *Buturugă*, namely that the investigators failed to acknowledge the link of the violence online to the violence offline as cyber-violence is to be considered as another facet of the complex phenomenon of domestic violence.

In contrast to *Buturugă*, it becomes clearer in *Volodina* (No. 2) that the Court does not characterise cyber-violence aspects as ill-treatment but rather an issue under Article 8 ECHR.

c) The Court’s Approach to Cyber-violence in the Case-law

This differentiation shows that the acknowledgment of cyber-violence in these two judgments was rather theoretical than applied in practice. With the Court’s approach the focus is shifted away from the sincere harmful effects cyber-violence has on the victim and rather ranked as part of the wide spectrum of one’s personal integrity.

This becomes sufficiently clear when reading the assessment under Article 8 ECHR in *Volodina* (No. 2): It leaves the impression that the Court concluded that the harm done to the victim was reduced to the invasion of her privacy. After all, the only punishable act the applicant could initiate in domestic proceedings was the “breach of privacy”. But even if the Court was led by that notion, it cannot justify the final categorisation since the Court is

never bound by the classification of national law, the assessment is always autonomous.

Another factor that may have reinforced this isolated assessment is that the application of Volodina (No. 2) was submitted separately and years after the application addressing the physical and psychological harm inflicted on the applicant offline. Overall, the Court seems to be guided by wording as it appears for example in the T-CY mapping study on cyberviolence, in which doxing and computer intrusions are categorised as “ICT-related violation of privacy”. The conducted behaviour therefore seems to be diminished as normal “computer crime”, meaning crime that is simply enacted through the use of computer systems, and defined as offence against confidentiality of computer systems that can result in harm for individuals. Still, the violent notion particularly evident in cases of domestic violence that share the element of patterns of behaviour, is ignored with this assessment. The acknowledgment of exactly this continuum of violence in the Court’s argumentation seems shallow when the concrete assessment lacks of it. Especially since one of the main characteristics of cyber-violence is that harm or suffering is inflicted on the victim it seems contradictory to focus on the naturally contained breach of privacy instead of the elements that make cyber-violence stand out from the broader term of cyber-crime.

Nevertheless, with this – in practice separate – conclusion it seems that the harm inflicted on the victim, typically assessed as ill-treatment, was considered as exhaustively dealt with in Volodina (No. 1) and thus a closed matter at that time which contradicts that the Court itself draws the connection to the patterns conducted offline in the first application.

In Buturugă, the Court criticises the failure of the authorities to link the breach of correspondence to the investigation into the ill-treatment. In the examination, the main argument focused on the question whether the data was public or private, also indicating the focus on privacy breaches.

The observation that facets of the interplay of intimate partner violence and cyber-violence were not fully grasped in the case is reflected in another area: The characteristics of a certain vulnerability that requires active state protection and is attributed to victims of domestic violence is not only continued, but further aggravated by the threatening effects cyber-violence has on its victims.

It was therefore rightfully pointed out by Sinclair-Blakemore that separating the analysis of traditional and cyber-violence leaves the impression that cyber-violence is somehow less grave than other forms of violence. But with cyber-violence displaying an aggravating factor to that same treatment, it can be seen as deficiency in the acknowledgment of this continuum of violence that the Court does not further manifest its approach to apply Article 3 ECHR to domestic violence cases that contain cyber-violence aspects. The Court’s argumentation reflects a trivialisation in contrast to the usual dealing with domestic violence cases which is not consistent with the acknowledgment of the continuum of offline violence and the aggravating effect cyber-violence has.

4. Reconsidering cyber - violence: Why should it be framed as an Article 3 ECHR issue?

In a recent judgment published in December 2024 the Court has again assessed cyber-violence under Article 8 ECHR, as part of the right to respect for private life. In *M.Ş.D. v. Romania*, the Court found a violation of the positive obligations under Article 8 ECHR on grounds of the lack of legal framework that is able to react to acts of online violence and the lack of a sufficiently thorough investigation into the matter. Examining the facts of the case it becomes clear that the Court again saw the violation of the victim’s privacy and self-determination as the primary harm.

After a brief romantic relationship the applicant’s ex-partner had created several fake accounts on Facebook leaking intimate pictures that they had exchanged during the course of their relationship and even added advertisement for escort services that included her home address. The Court characterised the application as an alleged failure to protect the applicant against unlawful public dissemination of intimate photographs as well as the failure of conducting an effective investigation into the matter. The investigation lasted for almost six years. The Court pointed out that a person’s name, picture or image and the control for the use of that image as well as a person’s body falls under the aspect of private life. It further acknowledged that the documents submitted by the applicant confirm that the acts and their consequences had a long-term impact on her psychological health and that the acts had been capable of causing the applicant psychological trauma, damage, emotional instability as well as feelings of anxiety and fear. An “apparent

absence of (or a lack of quality in)” training of national authorities concerning the prevention of revictimization was also highlighted. The hesitance of applying Article 3 to this case could be explained with the lack of physical violence, as it is the most visible and indisputable form of violence. However, there are some factors that indicate the victim’s suffering in a way that extends to factors considered under Article 3 ECHR.

It needs to be recalled that the Court continues with clearly addressing psychological violence as severe enough to fall under Article 3 ECHR. In recent cases it is explicitly pointed out, that even if the aspect of bodily harm is missing, treatment that debases an individual, showing lack of respect for or diminishing his or her human dignity or which is capable to arouse feelings of fear, anguish and inferiority capable of breaking a person’s resistance attains this minimum threshold. Psychological violence and its impact on the victim is regularly acknowledged by the Court as important part of domestic violence. In that regard it cannot serve as an argument that the conduct in M.Ş.D. was solely perpetrated online, as the psychological harm is not inferior to the one of offline actions.

Further on, in Tunikova, the Court pointed out that the inactivity of the state authorities alone can reach the threshold of severity under Article 3 ECHR. Dismissive attitudes of prosecutors towards victims that reported these incidents may have exacerbated feelings of anxiety and powerlessness and therefore can in themselves alone meet the threshold of severity. For cyber-violence cases this abandonment by state-authorities in a specifically vulnerable situation cumulates with the vulnerability that is exacerbated through the exposure in the public sphere.

Overall, “traditional” domestic violence cases have further developed to be mostly classified as an Article 3 ECHR issue. By highlighting certain characteristics that have been established to be closely intertwined with cyberviolence there is hope these could pave the way for the gravity of cyber-violence to be more effectively acknowledged in the future.

The presented findings from Tunikova and M.Ş.D. could have made a crucial difference when applied to the case Volodina (No. 2), as the Court harshly criticised the state authorities for their missing conduct after the victim’s report of threatening behaviour and the lack of transparency it was dealt with. In Volodina (No. 2), the lack of awareness is displayed in the fact

that the police did not even make an effort to identify IP-addresses or make requests to social media platforms for information about the fake profiles. The Court pointed out that the authorities at no point in time offered effective protection from further online violence to the victim. The lack of technical training criticised in *M.Ş.D.* is portrayed by the failure to use the service provider’s network to identify the number of the SIM used in the tracking device.

The gravity is signalised especially in connection with the factor of the duration of the treatment : In *Volodina* (No. 2), the requested investigations that portrayed behaviour of the state authorities’ inactivity, that is able to invoke the feeling of powerlessness concerning the lack of protection from further assaults were stretched for almost four years. The exacerbation of cyber-violent harm through the unique longevity of perpetrated acts that inevitably leave traces in cyber-space and can spread more broadly and visible needs to be highlighted in this regard as well. The public accessibility of the specific harassment in the cyber-space holds a specifically high risk for secondary victimisation.

The Court further recognized that the fear of further assaults is sufficiently serious for victims of domestic violence. If this fear of assault is recognized in domestic violence, ergo a form of violence in which the pattern is inherent, the aggravating effect of the cyber-sphere when it comes to the multitude of potential offenders and the heightening effect of the anonymity of those in cases with for instance doxing should be considered in future cases as well.

Still, it is important to keep in mind that there is little basis to clearly frame cyber-violence since a lack of data and research hinders an adequate assessment of all impacts.

The absence of the possibility of justification to interferences under Article 3 ECHR may in this context motivate the Court to leave this door open, for instance for the topic of “Hate Speech”. This topic’s overlap with freedom of speech issues implies the need for balancing interests. In this regard, it is possible that the remaining lack in comparable research to frame the subject of cyber-violence more clearly has hindered the Court to courageously subsume cyber-violence as ill-treatment under Article 3 ECHR to date. However, this is not convincing in the light of the fact that individual

cases cannot set a general evaluation in stone. The case-by-case assessment always makes it possible to respond to specific circumstances that differ from precedents.

5. Prospect for Future Cases

There is a prospect of development. The new EU Directive on combating violence against women and domestic violence imposes obligations on EU member states to criminalize acts of the non-consensual sharing of intimate or manipulated material (Article 5), cyber-stalking (Article 6) and cyber-harassments (Article 7). Furthermore Article 15 of the Directive requires to improve investigation tools, especially for the gathering, analysing and securing of electronic evidence. As criminal investigations play a key role in domestic violence cases, the assessment of those in future cases could therefore be measured with a more detailed look, as this could frame the minimum protection level that the Court observes despite the margin of appreciation.

With the Court's practice of interpreting the Convention while taking into consideration specialised international instruments as well as the European consensus, it is to be expected that the requirements for the positive obligations could be adjusted to a higher level of protection coherently. Bearing in mind the ECtHR's essential function in standard-setting for the Contracting States progress in the jurisprudence towards a more victim-based approach could have a huge impact on the development of the protection level.

The Directive's focus on data collection could further help to fill the gap in the lack of comparable international research and to better frame the issue of cyber-violence. A harmonised definition, allowing for comparable statistics and research, would also contribute to this development.

Conclusion

Cyber-violence remains an under-reported issue, leaving gaps in the protection of its victims. Although the cyber-sphere accompanies public debate constantly, the awareness and acknowledgment for the gravity of violent effects on cyber-violence victims is lacking. This is also reflected in the existing case-law of the ECtHR.

In cases of cyber-violence, the complex interplay of enormous psychological harm caused by exposure in a public space, secondary

victimisation, feelings of powerlessness caused by the trivialising attitude of state officials, and the longevity and anonymity of the online sphere must be recognized as aggravating factors that amplify each other.

In contrast to this, the case-law analysis revealed that cyber-violence is still mostly perceived as computer crime and breach of privacy, although the recognition of the actual harm it has on the victims is strongly indicated by the findings of international research. These could have been incorporated into the existing precedents concerning domestic violence as such. It shows, that the overlap of the components that cause increased vulnerability of victims is strongly underestimated. The focus of international institutions and judicial assessment must therefore shift away from the notion of privacy and towards a more sensitive approach concerning the gravity of the inflicted treatment and portray this as a pressuring demand for a thorough and prompt response of state-authorities. Despite all existing obstacles and challenges the ever-evolving online world portrays, there must be one consensus: the effective protection of victims of cyber-violence must not only exist on paper, but – as a commitment to human rights – it must become visible in practice./.

REFERENCES

1. A.E v. Bulgaria, 23.5.2023, app. no. 53891/20.
2. Bălșan v. Romania, 23.5.2017, app. no. 49645/09.
3. Bensaid v. UK, 6.2.2001, app. no. 44599/98.
4. Bevacqua and S. v. Bulgaria, 12.6.2008, app. no. 71127/01.
5. Bouyid v. Belgium [GC], 28.9.2015, app. no. 23380/09.
6. Buturugă v. Romania, 11.2.2020, app. no. 56867/15.
7. De Giorgi v. Italy, 16.6.2022, app. no. 23735/19.
8. Demir and Baykara v. Turkey [GC], 12.11.2008, app. no. 34503/97.
9. Eremia v. The Republic of Moldova, 28.5.2013, app. no. 3564/11.
10. Gäfgen v. Germany [GC], 1.6.2010, app. no. 22978/05.
11. Gündüz v. Turkey, 4.12.2003, app. no. 35071/97.
12. I.M and Others v. Italy, 10.11.2022, app. no. 25426/20.
13. Luca v. The Republic of Moldova, 17.10.2023, app. no. 55351/17.
14. Malagić v. Croatia, 16.11.2022, app. no. 29417/17.

15. Medžlis Islamske Zajednice Brčko and Others v. Bosnia and Herzegovina [GC], 27.6.2017, 17224/11.
16. M.S. v. Italy, 7.7.2022, app. no. 32715/19.
17. M.Ş.D. v. Romania, 3.12.2024, app. no. 28935/21.
18. Öneryildiz v. Turkey [GC], 30.11.2004, app. no. 48939/99.
19. Opuz v. Turkey, 9.7.2009, app. no. 33401/02.
20. Osman v. UK [GC], 28.10.1998, app. no. 23452/94.
21. Talpis v. Italy, 2.3.2017, app. no. 41237/14.
22. Tërshana v. Albania, 4.8.2020, app. no. 48756/14.
23. Tunikova and Others v. Russia, 14.12.2021, app. nos. 55974/16, 53118/17, 27484/18, 28011/19.
24. Valiulienė v. Lithuania, 26.3.2013, app. no. 33234/07.
25. Volodina v. Russia, 9.7.2019, app. no. 41261/17.
26. Volodina v. Russia (No. 2), 14.9.2021, app. no. 40419/19.
27. X and Y v. The Netherlands, 26.3.1985, app. no. 8978/80.
28. Yüksel Yalçınkaya v. Turkey [GC], 26.09.2023, app. no. 15669/20.
29. Z and Others v. UK [GC], 10.5.2001, app. no. 29392/95.
30. Akandji-Kombe Jean-François, Positive obligations under the European Convention on Human Rights, Human rights handbooks No. 7, 2007.
31. Council of Europe, Convention on Cybercrime (Budapest Convention), Budapest 23.11.2001, ETS No. 185.
32. Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention), 11.5.2011, CETS No. 210.
33. Cybercrime Convention Committee, Mapping study on cyberviolence, T-CY (2017)10, 9.7.2018, <https://rm.coe.int/t-cy-mapping-study-on-cyberviolence-final/1680a1307c> (last accessed: 10/02/2025).
34. Erbaş Rahime, Effective criminal investigations for women victims of domestic violence: The approach of the ECtHR, in: Women's Studies International Forum Volume 86 (2021).
35. European Institute for Gender Equality (EIGE), Cyber-violence against Women and Girls, 2017, ISBN 978-92-9493-896-1, DOI 10.2839/876816.
36. European Institute for Gender Equality (EIGE), Combating

Cyberviolence against Women and Girls, 2022, ISBN 978-92-9486-063-7, DOI 10.2839/182765.

37. EU, Directive of the European Parliament and of the Council of 14.5.2024 on combating violence against women and domestic violence, 2024/1385, 24.4.2024, OJ L 2024/1385.

38. Gerards Janneke, General Principles of the European Convention on Human Rights, Second Edition (2023), Cambridge University Press.

39. GREVIO, General Recommendation No. 1 on the digital dimension of violence against women, adopted on 20 October 2021, <https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147> (last accessed on 10/02/2025).

40. Löwe-Rosenberg, Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz: StPO, Band 12 EMRK; IPBPR, 27. Auflage 2024.

[The Code of Criminal Procedure and the Courts Constitution Act: Code of Criminal Procedure, Volume 12 ECHR; ICCPR, 27th edition 2024]

41. Sinclair-Blakemore Adaena, Cyberviolence Against Women under International Human Rights Law: Buturugă v Romania and Volodina v Russia, Human Rights Law Review, Volume 23, Issue 1, March 2023, <https://doi.org/10.1093/hrlr/ngac033> (last accessed: 10/02/2025).

42. UN Committee on the Elimination of Discrimination Against Women (CEDAW), CEDAW General Recommendation No. 19: Violence against women, 1992, U.N. Doc. A/47/38 at 1 (1993).

43. UN Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW), General Recommendation No. 28 on the core obligations of States parties under article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, 16.12.2010, CEDAW/C/GC/28.

44. UN Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW), General Recommendation No. 35 (2017) on gender-based violence against women, updating general recommendation No. 19 (1992), 26.7.2017, CEDAW/C/GC/35.

45. UN General Assembly, Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW), 18.12.1979, United Nations, Treaty Series, vol. 1249, p.13.

46. UN General Assembly (UN-HRC), Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences on online

violence against women and girls from a human rights perspective, 18.6.2018, A/HRC/38/47,
<https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F38%2F47&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> (last accessed: 10/02/2025).

BẠO LỰC TRÊN KHÔNG GIAN MẠNG TRONG BỐI CẢNH BẠO LỰC GIA ĐÌNH ĐỐI VỚI PHỤ NỮ: PHÂN TÍCH DỰA TRÊN ÁN LỆ CỦA TÒA ÁN NHÂN QUYỀN CHÂU ÂU

*Ulrike Koch**

Tóm tắt: Bài viết phân tích hiện tượng bạo lực trên không gian mạng như một biểu hiện cụ thể của bạo lực gia đình đối với phụ nữ, thông qua việc xem xét cách Tòa án Nhân quyền châu Âu (ECtHR) tiếp cận vấn đề này trong thực tiễn xét xử. Bài viết phân tích các án lệ quan trọng, bao gồm *Buturugă* kiện Romania và *Volodina* kiện Nga (vụ thứ hai), nhằm làm rõ cách thức mà bạo lực mạng thường được phân loại dưới Điều 8 Công ước châu Âu về Nhân quyền (quyền được tôn trọng đời sống riêng tư) thay vì Điều 3 (cấm tra tấn và đối xử hoặc trừng phạt vô nhân đạo, hạ nhục con người). Bài viết lập luận rằng cách phân loại như vậy có thể không phản ánh đầy đủ mức độ nghiêm trọng và tính chất tổn hại mang yếu tố giới của bạo lực mạng, đặc biệt khi xảy ra trong bối cảnh quan hệ thân mật. Thông qua việc tiếp cận các án lệ gần đây và các công cụ pháp lý quốc tế, bài viết kêu gọi cần xem xét lại việc áp dụng Điều 3 đối với các vụ việc bạo lực mạng nhằm tăng cường bảo vệ nạn nhân và củng cố nghĩa vụ của quốc gia. Phân tích được đặt trong bối cảnh pháp lý quốc tế rộng hơn, bao gồm Công ước Istanbul, CEDAW và Chỉ thị EU năm 2024 về phòng, chống bạo lực đối với phụ nữ.

Từ khóa: Bạo lực mạng, bạo lực gia đình, ECtHR, CEDAW, bảo vệ quyền con người.

Giới thiệu

Trong thế giới số hóa, mạng xã hội đóng vai trò là một trong những

* Tác giả là Trợ lý Học thuật (Academic Assistant) của bộ môn Luật Hình sự châu Âu và Quốc tế; Luật Tố tụng Hình sự và Tội phạm Kinh tế tại Đại học Passau, Đức. Bản dịch này do Academic Assistant là “Trợ lý Học thuật” với hàm ý công việc có thể bao gồm cả trợ giảng và nghiên cứu học thuật hơn là “Trợ giảng” (Teaching Assistant).

yếu tố cốt lõi của giao tiếp xã hội. Sự phát triển này làm gia tăng những khía cạnh nguy hiểm mới đối với các hiện tượng vốn đã phức tạp trong thế giới ngoài đời thực, và đồng thời liên tục đặt ra những thách thức mới đối với việc bảo vệ quyền con người, đặc biệt là đối với các nhóm yếu thế. Tòa án Nhân quyền châu Âu (ECtHR), được thành lập vào năm 1959, là một trong những thiết chế có ảnh hưởng nhất trong việc bảo vệ quyền con người. Sự tồn tại của Tòa án này đảm bảo cho cá nhân quyền khởi kiện một quốc gia thành viên khi có căn cứ hợp lý cho rằng một trong các quyền được quy định trong Công ước châu Âu về Nhân quyền (ECHR) đã bị vi phạm.

Vai trò của Tòa án không chỉ dừng lại ở việc giám sát việc tuân thủ quyền con người mà còn góp phần định hình hệ thống pháp luật quốc gia và nâng cao nhận thức của các cơ quan nhà nước về quyền con người. Tòa án có nhiệm vụ giải thích và bảo vệ các quy định của Công ước đối với tất cả các quốc gia thành viên, mà không chỉ đối với quốc gia là Bị đơn trong một vụ khiếu nại cá nhân - nơi mà phán quyết của Tòa án có tính ràng buộc (Điều 46 ECHR). Trong thực tiễn, Tòa án hoạt động dưới sự điều chỉnh của nguyên tắc bổ trợ (principle of subsidiarity), đảm bảo rằng biên độ đánh giá (margin of appreciation) của các quốc gia thành viên trong việc bảo đảm các quyền theo Công ước phù hợp với bối cảnh quốc gia của mình. Tuy nhiên, biên độ đánh giá này vẫn có giới hạn, vì Tòa án có trách nhiệm giám sát việc tuân thủ bằng cách xác định mức độ bảo vệ tối thiểu.

1. Bạo lực gia đình trong án lệ của Tòa án Nhân quyền châu Âu (ECtHR) và khuôn khổ pháp lý quốc tế liên quan

Tại khu vực của Liên minh châu Âu, rất nhiều công ước tìm cách xây dựng sự đồng thuận trong việc phòng, chống bạo lực giới và tạo ra nhận thức chung về mức độ nguy hiểm của vấn đề này. Tất cả những tài liệu pháp lý mà trong đó các quốc gia thể hiện ý chí hành động hướng tới mức độ bảo vệ quyền con người cao hơn, cùng tồn tại và đan xen với các quyền được quy định trong Công ước.

Theo điểm d Điều 3 của Công ước về Phòng, chống bạo lực đối với phụ nữ và bạo lực gia đình (Công ước Istanbul) - một trong những cơ sở pháp lý quan trọng nhất về bảo vệ quyền của phụ nữ - thuật ngữ “bạo lực giới” (gender-based violence) bao gồm các tình huống ảnh hưởng đến phụ nữ một cách không tương xứng.

Bạo lực gia đình được định nghĩa là “những hành vi bạo lực về thể

chất, tình dục, tâm lý hoặc kinh tế xảy ra trong gia đình, trong quan hệ gia đình hoặc giữa vợ/chồng hoặc bạn đời trước đây hoặc hiện tại, bất kể người thực hiện hành vi đã hoặc có đang chung nơi cư trú với nạn nhân hay không.”

Ủy ban CEDAW - cơ quan chuyên môn của Liên hợp quốc giám sát việc thực thi Công ước CEDAW - cũng làm rõ thêm rằng bạo lực giới là một hình thức phân biệt đối xử đối với phụ nữ theo nghĩa của Điều 1 Công ước CEDAW. Trong bối cảnh này, các quốc gia có nghĩa vụ phải phòng ngừa, điều tra, truy tố và trừng phạt các hành vi của các chủ thể không phải quốc gia - những hành vi không tuân thủ các nghĩa vụ này có thể cấu thành sự vi phạm quyền con người. Khi giải thích các quy định liên quan trong Công ước, Tòa án Nhân quyền châu Âu (ECtHR) xem xét Công ước CEDAW cùng với các yếu tố pháp lý quốc tế có liên quan để xác định phạm vi nghĩa vụ mà các quốc gia phải tuân thủ.

Bản thân Công ước châu Âu về Nhân quyền (ECHR) không chỉ đặt ra nghĩa vụ đối với các quốc gia trong việc không can thiệp vào các quyền theo Công ước mà còn yêu cầu họ bảo đảm việc thụ hưởng các quyền này bằng cách ngăn chặn các hành vi gây tổn hại từ bên thứ ba và áp dụng trách nhiệm hình sự đối với người vi phạm. Khi đánh giá các nghĩa vụ chủ động này, Tòa án chủ yếu xem xét liệu nguy cơ vi phạm quyền con người có được biết đến hoặc lẽ ra phải được biết đến bởi các cơ quan nhà nước có thẩm quyền hay không. Nghĩa vụ chủ động cũng phát sinh trong bối cảnh của hoạt động tố tụng quốc gia, đặc biệt là nghĩa vụ điều tra đầy đủ các hành vi của bên thứ ba một cách thận trọng và có trách nhiệm. Những nghĩa vụ này thường được chia thành hai khía cạnh: nội dung và thủ tục. Tòa án nhấn mạnh rằng nhiệm vụ của Tòa không phải là thay thế các cơ quan quốc gia trong việc lựa chọn phương thức thực hiện mức độ bảo vệ này, mà là giám sát theo Điều 19 ECHR liệu các biện pháp bảo vệ có được thực hiện hiệu quả hay không.

Bài viết này tập trung vào các vụ án về bạo lực gia đình, trong đó đặt ra câu hỏi liệu có sự vi phạm Điều 3 ECHR hay không. Điều khoản có đóng vai trò như sự bảo vệ cho các giá trị nền tảng của một xã hội dân chủ bằng cách nghiêm cấm hoàn toàn hành vi tra tấn, đối xử vô nhân đạo và hạ nhục mà không có bất kỳ ngoại lệ nào. Hành vi thực hiện với nạn nhân trong từng vụ việc phải đạt tới một mức độ nghiêm trọng nhất định, được đánh giá dựa trên các yếu tố như bản chất và bối cảnh của hành vi, thời gian diễn ra,

tác động về thể chất và tinh thần đối với nạn nhân, cũng như giới tính của nạn nhân và mối quan hệ giữa nạn nhân với người thực hiện hành vi bạo lực. Theo án lệ của Tòa án, nạn nhân của bạo lực gia đình ở trong tình trạng đặc biệt dễ bị tổn thương và do đó có quyền được nhà nước bảo vệ khỏi những hành vi xâm phạm nghiêm trọng đến sự bất khả xâm phạm của họ.

Điều 8 ECHR bảo vệ sự bất khả xâm phạm về danh dự nhân phẩm của một cá nhân như một phần của quyền được tôn trọng đời sống riêng tư. Quyền về danh tính cá nhân, sự phát triển cá nhân và sức khỏe tinh thần đều được đặt trong phạm vi của quyền này. Vi phạm đời sống riêng tư có thể bị xác định ngay cả khi hành vi bị xem xét không đủ nghiêm trọng để thỏa mãn ngưỡng theo Điều 3 ECHR. Trái ngược với Điều 3 ECHR, khoản 2 Điều 8 ECHR quy định các điều kiện mà theo đó sự can thiệp của nhà nước có thể được coi là hợp pháp. Trong các trường hợp khiếu nại đã được đánh giá và xem xét đầy đủ theo Điều 3 ECHR, Tòa án có thể xác định rằng không cần thiết phải xem xét thêm Điều 8 ECHR.

2. Thuật ngữ “Bạo lực trên không gian mạng”

Trong một báo cáo công bố năm 2018, Báo cáo viên đặc biệt của Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc nhận thấy các nền tảng trực tuyến của bạo lực phụ nữ ngày càng trở nên phổ biến. GREVIO, cơ quan độc lập giám sát việc thực thi Công ước Istanbul cũng nhấn mạnh thêm về tầm quan trọng của việc nhận thức rằng bạo lực mạng là sự tiếp diễn của bạo lực diễn ra ngoài đời thực. Một nghiên cứu của Anh chỉ ra rằng 54% các nạn nhân của hành vi theo dõi trên mạng cũng đã từng gặp gỡ trực tiếp với người thực hiện các hành vi phạm tội này trước đây. Cũng cần phải nhấn mạnh rằng là rất nhiều nạn nhân phải đối mặt đồng thời với bạo lực trên không gian mạng và bạo lực từ những mối quan hệ thân thiết. Những khía cạnh của khả năng dễ bị tổn thương này có vai trò củng cố lẫn nhau: Bạo lực xảy ra trong không gian riêng tư và mối đe dọa từ việc nó bị phơi bày công khai trên không gian mạng, kéo theo tác động ra ngoài đời thực.

Thuật ngữ “bạo lực mạng” rất khó để hiểu được đầy đủ vì cho tới nay vẫn chưa có định nghĩa thống nhất và ràng buộc, mà thay vào đó là những quan điểm rời rạc tùy theo mục đích của từng nghiên cứu. Hướng tiếp cận để định hình vấn đề này thường bị chi phối bởi tổng quan các loại hình khác nhau của các dạng hành vi lạm dụng trên không gian mạng, đồng thời tiềm ẩn rủi ro rằng khi công nghệ tiếp tục phát triển, các hình thức bạo lực mới có

thể không được tính đến. Dẫu vậy thì, rất quan trọng rằng là dù liệt kê các hành vi của người thực hiện hành vi thì các yếu tố về giới trong những bạo lực này vẫn phải được nhận diện, đặc biệt là vì tác động mà nạn nhân phải chịu có sự khác biệt đáng kể giữa nam và nữ.

Trong nỗ lực định hình các hiện tượng bạo lực mạng, nhóm làm việc T-CY đã xác định bạo lực mạng là “... việc sử dụng hệ thống máy tính để gây ra, tạo điều kiện cho hoặc đe dọa bạo lực đối với cá nhân, dẫn đến hoặc có khả năng dẫn đến tổn hại hoặc đau đớn về thể chất, tình dục, tâm lý hoặc kinh tế, và có thể bao gồm cả việc lợi dụng hoàn cảnh, đặc điểm hoặc sự dễ tổn thương của các cá nhân đó.” Không chỉ dừng lại ở việc xác định các phương thức thực hiện bạo lực mạng, nghiên cứu còn lưu ý rằng hành vi vi phạm đã được nhìn nhận ngay từ khi tồn tại nguy cơ gây hại. Việc thừa nhận rằng nguy cơ gây hại đã có tác động bạo lực đến nạn nhân là yếu tố cốt lõi để hiểu về bạo lực mạng, bởi vốn dĩ trong một môi trường rộng lớn như không gian mạng, gần như không thể đưa ra một đánh giá chính xác về tần suất hoặc mức độ lan tỏa của tổn hại do hành vi của kẻ thực hiện gây ra.

Theo như công bố mới nhất của Viện Bình đẳng giới châu Âu (EIGE), các yếu tố cốt lõi trong mọi định nghĩa bao gồm: bạo lực mạng có thể được xác định thông qua việc sử dụng công nghệ thông tin và truyền thông (ICT), sự tiếp diễn của các hành vi trực tuyến và trực tiếp (và ngược lại), đồng thời sự thật rằng bạo lực được thực hiện trên cơ sở giới tính và có thể do một cá nhân quen biết hoặc không quen biết với nạn nhân gây ra.

Bạo lực mạng bao gồm rõ ràng các hành vi được thực hiện thông qua các trung gian trên internet cũng như các hành vi có sự hỗ trợ của công nghệ, được thực hiện với sự trợ giúp của thiết bị công nghệ và truyền thông. Phạm vi của các hành vi này rất rộng, từ việc sử dụng phần mềm gián điệp, GPS hoặc camera để theo dõi, quấy rối ai đó, cho đến việc khai thác công cụ tìm kiếm và các nền tảng mạng xã hội. Các hành vi bạo lực mạng không nên được xem xét một cách tách biệt, vì các đặc điểm của hành vi thường có mối liên hệ chặt chẽ với các hình thức bạo lực trực tuyến và ngoại tuyến khác, từ đó làm gia tăng tác động lẫn nhau. Công nghệ là một công cụ có thể bị kẻ thực hiện hành vi lợi dụng để gia tăng hành vi cưỡng chế và kiểm soát đối với nạn nhân.

Do đó quan trọng là nhận dạng được đặc điểm đã xác định đó của các hành vi khi chúng được “chuyển” sang môi trường trực tuyến. Mặc dù hành

vi theo dõi trên mạng (cyber-stalking) có thể được coi là sự mở rộng của các hành vi ngoài đời thực, nhưng không gian mạng lại tạo ra nhiều biến thể và nguy hiểm mới - cái mà làm thay đổi đáng kể tác động của những tội phạm này. Cần lưu ý rằng việc sử dụng bạo lực trong các không gian công khai này có thể gây ra hiệu ứng đe dọa và uy hiếp mạnh mẽ đối với nạn nhân. Một khi nội dung liên quan đã được đăng tải, thông qua việc sao chép và phát tán, nạn nhân có thể tiếp tục chịu đựng tổn thương ngay cả khi kẻ thực hiện không có thêm bất kỳ hành động nào.

Bạo lực mạng cũng bao gồm những hành vi xảy ra hoàn toàn trong không gian trực tuyến do có sự tồn tại của thế giới trực tuyến (Internet). Một trong những hành vi mới phụ thuộc vào việc sử dụng Internet có thể lấy ví dụ là doxing. Thuật ngữ dùng để mô tả việc thu thập và công khai dữ liệu cá nhân trên mạng. Nó bao gồm công khai tên thật của một người khi họ vốn đã muốn xuất hiện trên mạng với một biệt danh, công khai địa chỉ của nạn nhân, hoặc phát tán các hình ảnh riêng tư; và những hành vi này thường đi kèm với mục đích quấy rối hoặc lạm dụng nạn nhân.

Tóm lại, có thể nhận thấy rằng bạo lực mạng và bạo lực gia đình đều có chung đặc điểm là khai thác sự dễ tổn thương của nạn nhân, từ đó đều làm gia tăng mức độ nghiêm trọng của tổn hại mà nạn nhân phải chịu. Mức độ lan truyền nhanh chóng trên các không gian trực tuyến làm trầm trọng thêm tác động của những sang chấn đối với nạn nhân. Cả hai hình thức bạo lực này đều thể hiện những đặc điểm lạm dụng của hành vi - cái mà có thể diễn ra trong một khoảng thời gian dài.

3. Phân tích án lệ Buturugă v. Romania và Volodina v. Russia (số 2)

Trong các án lệ của Tòa án Nhân quyền Châu Âu, thuật ngữ bạo lực trên không gian mạng lần đầu xuất hiện trong phán quyết của vụ Buturugă v. Romania, và vụ Volodina v. Nga (số 2), trực tiếp giải quyết khía cạnh bạo lực gia đình. Tòa án Nhân quyền Châu Âu nhận thấy việc thiếu hụt sự phân loại bạo lực mạng như một phần của bạo lực gia đình của các cơ quan điều tra có thể gây ra sự vi phạm các nghĩa vụ chủ động của các quốc gia trong Công ước châu Âu về Nhân quyền.

a) Vụ án Buturugă v. Romania (2020)

Trong vụ Buturugă v. Romania, nguyên đơn là nạn nhân của bạo lực gia đình. Bà đã bị hành hung, đe dọa giết hại bởi chồng cũ và đã trình báo

những vụ việc này với cảnh sát. Thêm vào đó, chồng bà đã xâm nhập trái phép các tài khoản điện tử của bà và tạo các bản sao chứa thông tin cá nhân của bà, gồm các đoạn hội thoại và hình ảnh. Nguyên đơn nộp đơn khởi kiện về các lời đe dọa và hành vi bạo lực vào tháng 12 năm 2013, và vào tháng 9 năm 2014, sau khi yêu cầu khám xét điện tử đối với máy tính gia đình nhưng không thành công, bà đã bổ sung một đơn khởi kiện hình sự về hành vi xâm phạm tính bảo mật của thư tín.

Cả hai cuộc điều tra cuối cùng đều bị đình chỉ. Mặc dù nguyên đơn đã củng cố đơn khởi kiện bằng báo cáo y tế và các nhân chứng khác đều sẵn sàng làm chứng, cơ quan chức năng vẫn không tiến hành điều tra hay có biện pháp xác định chồng cũ của cô là người phạm tội. Viện kiểm sát và tòa sơ thẩm - những cơ quan đã xem xét vụ án sau khi nguyên đơn khiếu nại về việc đình chỉ điều tra - đều cho rằng các lời đe dọa không đủ nghiêm trọng. Hơn nữa, họ từ chối công nhận mối liên hệ giữa bạo lực mạng với vụ án hình sự về bạo lực gia đình, dẫn đến việc yêu cầu mở cuộc điều tra hình sự về hành vi xâm phạm thư tín của nguyên đơn cũng bị bác bỏ.

Về hành vi ngược đãi mà nguyên đơn phải chịu, “... *Tòa án nhận thấy rằng các cơ quan chức năng đã không xem xét các tình tiết thực tế của vụ án dưới góc độ bạo lực hôn nhân (...).*” Việc bỏ sót không thăm vấn nhân chứng, không xem xét vụ việc một cách nghiêm túc và không thu thập đầy đủ chứng cứ đã dẫn đến vi phạm nghĩa vụ tố tụng của nhà nước.

Mỗi cuộc điều tra bị đình chỉ đều được Tòa án đánh giá như một vấn đề riêng biệt trong phán quyết của mình – và cả hai đánh giá đều dẫn đến kết luận rằng đã có hành vi vi phạm nhân quyền. Cuộc điều tra bị đình chỉ liên quan đến cáo buộc ngược đãi và đe dọa giết người được xem xét dưới góc độ bạo lực gia đình và đánh giá theo các yêu cầu của Điều 3 Công ước. Tòa án đã đánh giá kỹ lưỡng các khía cạnh liên quan tới bạo lực dưới góc độ “*cuộc điều tra về hành vi xâm phạm bí mật thư tín*”. Sau khi nhận định rằng việc không khám xét điện tử máy tính gia đình “*thể hiện tính hình thức quá mức*”, và quyết định cuối cùng của tòa sơ thẩm cũng “*có thể bị chỉ trích*”. Tòa kết thúc lập luận của mình với kết thúc cuối rằng nhà nước đã không tuân thủ nghĩa vụ chủ động cực theo Điều 3 và Điều 8 của Công ước.

Trái ngược với các khiếu nại của nguyên đơn liên quan đến hành vi bạo lực “truyền thống” như đe dọa và hành hung – những hành vi này được xác định rõ ràng là ngược đãi và được đánh giá là đã chống lại các tiêu

chuẩn của những điều kiện tiên quyết theo Điều 3 ECHR, dường như Tòa án chỉ giới hạn mình trong việc bình luận và đánh giá cách hành xử của các cơ quan nhà nước và tòa sơ thẩm, mà không thực sự làm rõ tiêu chuẩn pháp lý áp dụng đối với hành vi này. Việc đánh giá bạo lực mạng trong phán quyết của Tòa có vẻ như chỉ mang tính quan sát, khi Tòa chỉ đơn thuần chấp nhận lập luận của nguyên đơn, đồng thời củng cố lập luận với việc làm suy giảm các quyết định của cơ quan nhà nước bằng các nghiên cứu quốc tế mà không có bất kỳ sự áp dụng hoặc giải thích nào rõ ràng trong bối cảnh Công ước châu Âu về Nhân quyền.

b) Vụ án Volodina v. Russia (Số 2, 2021)

Trong vụ Volodina v. Russia (Số 2), phán quyết của Tòa án có những điểm tương đồng với vụ Buturugă v. Romania, nhưng cũng có sự khác biệt trong cách tiếp cận đối với bạo lực trên không gian mạng (cyber-violence). Vụ án này là vụ kiện thứ hai mà nguyên đơn Volodina đệ trình lên Tòa. Vụ kiện đầu tiên liên quan đến việc cô bị bạn trai cũ tấn công thể chất và tinh thần nhiều lần. Trước đó, Tòa đã xác định sự vi phạm Điều 3 và Điều 14 của Công ước ECHR do không có khung pháp lý bảo vệ phụ nữ khỏi bạo lực gia đình trong phán quyết năm 2019.

Trong đơn kiện thứ hai, nguyên đơn cáo buộc rằng cô tiếp tục bị bạn trai cũ quấy rối trên không gian mạng. Tháng 6/2016, mạng xã hội của cô ấy đã bị tấn công, các hình ảnh riêng tư đã bị đăng tải, mật khẩu bị thay đổi và tên giả của cô bị đổi thành tên thật, do đó các dữ liệu cá nhân đã bị công khai mà không có sự cho phép. Cảnh sát đã từ chối tiến hành thủ tục tố tụng hình sự vì các thông tin được đăng tải trên mạng xã hội thay vì các kênh truyền thông. Kết quả của sự xem nhẹ này đã khiến chồng cũ của cô ấy tiếp tục tạo các tài khoản giả với hình ảnh cá nhân vào năm 2018, và nguyên đơn đã tiếp tục báo những sự kiện này với cảnh sát nhưng yêu cầu được bảo vệ của cô đều bị từ chối. Khi cô ấy nhận được đe dọa giết hại qua mạng xã hội và cung cấp chứng cứ cho cảnh sát, cảnh sát cho rằng các đe dọa này không có thật. Thêm vào đó, đơn khởi kiện của cô đề cập tới vấn đề một thiết bị theo dõi định vị được phát hiện trong túi xách từ hai năm trước đã bị lờ đi bởi cảnh sát quận. Nguyên đơn tiếp tục khiếu nại về hành vi không hành động của cơ quan nhà nước trong việc áp dụng các biện pháp pháp lý có sẵn, nhưng các yêu cầu của cô liên tục bị bác bỏ. Sau bốn năm xảy ra các vụ việc lặp đi lặp lại, cùng với những khiếu nại và điều tra không thành công, cơ quan chức

năng đã đóng hồ sơ vì thời hạn đã hết, mặc dù nó đã được xác định rằng người chịu trách nhiệm cho tất cả các hành vi đó là chồng cũ của cô.

Tòa án đã xác định có sự vi phạm nguyên tắc chủ động theo Điều 8 Công ước (“quyền được tôn trọng quyền được tôn trọng đời sống riêng tư và gia đình”) do hành vi (thiếu sót) của cơ quan nhà nước trong quá trình điều tra, dẫn đến sự trì hoãn và sự do dự tùy tiện trong việc khởi tố vụ án hình sự. Kết luận của vụ này tương tự như trong vụ Buturugă v. Romania, cụ thể là các điều tra viên đã không thừa nhận mối liên hệ giữa bạo lực trên không gian mạng và bạo lực ngoài đời thực vì bạo lực mạng được coi là một khía cạnh của hiện tượng bạo lực gia đình, chứ không phải một vấn đề tách biệt.

Trái với vụ Buturugă, trong Volodina (No. 2), Tòa án làm rõ rằng các khía cạnh của bạo lực trên không gian mạng (cyber-violence) không được xem là hành vi đối xử tàn nhẫn mà thay vào đó được đánh giá dưới góc độ Điều 8 của ECHR.

c) Cách tiếp cận của Tòa án đối với bạo lực mạng trong các án lệ

Sự phân biệt này chỉ ra rằng việc công nhận bạo lực mạng trong hai phán quyết này mang tính lý thuyết nhiều hơn là được áp dụng trên thực tế. Với cách tiếp cận của Tòa án, trọng tâm đã được chuyển hướng khỏi những tác động gây hại thực sự mà bạo lực mạng gây ra cho nạn nhân, thay vào đó lại được xếp vào phạm vi rộng hơn của quyền bất khả xâm phạm về nhân thân.

Điều này được thể hiện rõ ràng khi đánh giá theo Điều 8 Công ước ECHR trong vụ Volodina (số 2): Tòa án đã xem xét mức độ tổn hại đối với nạn nhân chỉ giới hạn ở hành vi xâm phạm quyền riêng tư. Sau tất cả, hành vi duy nhất mà người khởi kiện có thể yêu cầu xử lý theo pháp luật quốc gia chỉ là “xâm phạm quyền riêng tư”. Tuy nhiên, ngay cả khi Tòa án bị chi phối bởi quan điểm này, điều đó cũng không thể biện minh cho cách phân loại cuối cùng, bởi lẽ Tòa án không bị ràng buộc bởi cách phân loại theo luật quốc gia, mà luôn có quyền đánh giá một cách độc lập.

Một yếu tố khác có thể đã củng cố cách đánh giá tách biệt này là đơn khởi kiện trong vụ Volodina (số 2) được nộp riêng biệt và cách nhiều năm sau đơn khởi kiện về những tổn hại thể chất và tâm lý mà người khởi kiện phải chịu trong đời sống ngoài đời thực. Nhìn chung, Tòa án dường như bị chi phối bởi cách diễn đạt được sử dụng, chẳng hạn như trong nghiên cứu của T-CY xác định về bạo lực mạng, trong đó hành vi tiết lộ thông tin

(doxing) và xâm nhập máy tính được phân loại là “hành vi vi phạm quyền riêng tư liên quan đến công nghệ thông tin và truyền thông (ICT)”. Vì vậy, hành vi được tiến hành đó dường như bị coi nhẹ thành tội phạm máy tính thông thường - tức là các hành vi phạm tội chỉ đơn thuần được thực hiện thông qua hệ thống máy tính - và được xác định là hành vi xâm phạm tính bảo mật của hệ thống máy tính có thể gây tổn hại đến cá nhân. Dẫu vậy thì, khía cạnh bạo lực đặc biệt rõ ràng trong các vụ bạo lực gia đình, nơi tồn tại yếu tố hành vi mang tính hệ thống và lặp đi lặp lại, lại không được xem xét trong đánh giá này. Chính sự công nhận tính liên tục của hành vi bạo lực trong lập luận của Tòa án trở nên hơi hợt khi phần đánh giá chặt chẽ lại thiếu đi khía cạnh này. Đặc biệt, khi một trong những đặc điểm chính của bạo lực mạng là việc gây ra tổn hại hoặc đau khổ cho nạn nhân, thì việc Tòa án tập trung vào yếu tố vi phạm quyền riêng tư - thay vì những yếu tố khiến bạo lực mạng trở nên khác biệt so với khái niệm rộng hơn của tội phạm mạng - dường như là một sự mâu thuẫn.

Dẫu vậy thì với kết luận trên thực tế là tách biệt này, dường như tổn hại gây ra cho nạn nhân, vốn thường được đánh giá là hành vi ngược đãi, đã được xem như đã được giải quyết một cách toàn diện trong vụ Volodina (số 1) và do đó trở thành một vấn đề đã khép lại tại thời điểm đó. Điều này lại mâu thuẫn với chính cách tiếp cận của Tòa án khi trong đơn khởi kiện đầu tiên, Tòa đã thiết lập mối liên hệ giữa các hành vi diễn ra ngoài đời thực.

Trong vụ Buturugă, Tòa án đã chỉ trích việc cơ quan có thẩm quyền không liên kết hành vi xâm phạm thư tín với cuộc điều tra về hành vi ngược đãi. Trong quá trình xem xét, lập luận chính tập trung vào vấn đề liệu dữ liệu bị xâm phạm là công khai hay riêng tư, một lần nữa nhấn mạnh trọng tâm của Tòa án vào vi phạm quyền riêng tư.

Vấn đề rằng sự tác động qua lại giữa bạo lực từ mối quan hệ thân thiết với bạo lực mạng chưa được nhận thức đầy đủ trong vụ án này còn thể hiện ở một khía cạnh khác: Những đặc điểm dễ tổn thương đặc thù, vốn đòi hỏi sự bảo vệ tích cực từ phía nhà nước và cái mà các nạn nhân bạo lực gia đình thường được gán cho thì không chỉ tiếp diễn mà còn trở nên nghiêm trọng hơn do những tác động từ việc đe dọa mà bạo lực mạng gây ra cho họ.

Do đó, như Sinclair-Blakemore đã chỉ ra một cách xác đáng, việc tách biệt phân tích giữa bạo lực truyền thống và bạo lực mạng cho thấy rằng bạo lực mạng có phần nào đó ít nghiêm trọng hơn so với các hình thức bạo lực

khác. Tuy nhiên, khi bạo lực mạng đóng vai trò là yếu tố làm tăng nặng cho chính hành vi ngược đãi đó, việc Tòa án không củng cố cách tiếp cận của mình trong việc áp dụng Điều 3 Công ước ECHR đối với các vụ bạo lực gia đình có yếu tố bạo lực mạng có thể được xem là một thiếu sót trong việc công nhận tính liên tục của hành vi bạo lực. Lập luận của Tòa án phản ánh xu hướng xem nhẹ vấn đề này, trái ngược với cách tiếp cận thông thường đối với các vụ bạo lực gia đình - chính điều này không nhất quán với sự thừa nhận trước đó về tính liên tục của bạo lực ngoài đời thực cũng như tác động nghiêm trọng hơn mà bạo lực mạng có thể gây ra.

4. Xem xét lại vấn đề bạo lực mạng: Vì sao nó nên được xem xét dưới góc độ Điều 3 Công ước châu Âu về Nhân quyền

Trong một phán quyết gần đây được công bố vào tháng 12 năm 2024, Tòa án một lần nữa xem xét bạo lực mạng theo Điều 8 ECHR, như một phần của quyền được tôn trọng đời sống riêng tư. Trong vụ M.Ş.D. kiện Romania, Tòa án xác định có sự vi phạm nghĩa vụ chủ động theo Điều 8 ECHR trên cơ sở pháp lý rằng thiếu khung pháp lý có khả năng giải quyết các hành vi bạo lực trực tuyến và thiếu một cuộc điều tra đủ kỹ lưỡng về vấn đề này. Khi xem xét các tình tiết của vụ án, có thể thấy rõ rằng Tòa án một lần nữa coi sự xâm phạm quyền riêng tư và quyền tự quyết của nạn nhân là thiệt hại chính yếu.

Sau một mối quan hệ tình cảm ngắn ngủi, bạn trai cũ của người khởi kiện đã tạo nhiều tài khoản giả mạo trên Facebook, phát tán các hình ảnh thân mật mà hai người đã trao đổi trong thời gian quen nhau, thậm chí còn đăng quảng cáo dịch vụ hộ tổng có kèm địa chỉ nhà riêng của cô. Tòa án xác định rằng đơn khởi kiện cho thấy sự không hành động của nhà nước trong việc bảo vệ người khởi kiện trước hành vi phát tán trái phép hình ảnh riêng tư, cũng như việc không tiến hành một cuộc điều tra hiệu quả về vụ việc. Cuộc điều tra kéo dài gần sáu năm. Tòa án nhấn mạnh rằng tên, hình ảnh, diện mạo của một cá nhân và quyền kiểm soát việc sử dụng những hình ảnh đó, cũng như cơ thể của một người, đều thuộc phạm vi bảo vệ của quyền riêng tư. Ngoài ra, Tòa án cũng thừa nhận rằng các tài liệu do người khởi kiện cung cấp cho thấy những hành vi trên đã gây ra tác động lâu dài đến sức khỏe tâm lý của cô, có khả năng gây tổn thương tâm lý, mất ổn định cảm xúc, lo lắng và sợ hãi. Tòa án còn nhấn mạnh “sự thiếu vắng một cách rõ ràng (hoặc thiếu chất lượng)” trong công tác đào tạo của các cơ quan nhà

nước về phòng ngừa tình trạng nạn nhân tiếp tục bị tổn thương (revictimization). Việc chưa áp dụng Điều 3 ECHR trong vụ việc này có thể được giải thích bởi sự vắng mặt của bạo lực thể chất - hình thức bạo lực rõ ràng và khó tranh cãi nhất. Tuy nhiên, có những yếu tố cho thấy nỗi đau khổ của nạn nhân đã vượt qua ngưỡng mà Điều 3 ECHR xem xét.

Cần nhấn mạnh rằng Tòa án vẫn tiếp tục công nhận bạo lực tâm lý là đủ nghiêm trọng để thuộc phạm vi áp dụng của Điều 3 ECHR. Trong các vụ án gần đây, Tòa án đã chỉ rõ rằng ngay cả khi không có yếu tố tổn thương thể chất, những hành vi hạ thấp phẩm giá cá nhân, thể hiện sự thiếu tôn trọng hoặc làm suy giảm nhân phẩm của một người, hoặc có khả năng gây ra cảm giác sợ hãi, lo âu, mất tự tin đến mức phá vỡ khả năng chống chịu của nạn nhân, vẫn đáp ứng ngưỡng tối thiểu để bị xem xét theo Điều 3 ECHR. Bạo lực tâm lý và tác động của nó đối với nạn nhân thường xuyên được Tòa án công nhận là một phần quan trọng trong các vụ bạo lực gia đình. Do đó, không thể lập luận rằng hành vi trong vụ M.S.D. chỉ diễn ra trên môi trường trực tuyến nên không nghiêm trọng bằng thực hiện trực tiếp ngoài đời thực.

Hơn nữa, trong vụ *Tunikova*, Tòa án đã chỉ ra rằng ngay cả sự không hành động của các cơ quan nhà nước cũng có thể đạt đến ngưỡng nghiêm trọng theo Điều 3 ECHR. Thái độ thờ ơ của công tố viên đối với các nạn nhân báo cáo vụ việc có thể làm trầm trọng thêm cảm giác lo âu và bất lực, và do đó, bản thân nó đã có thể đáp ứng ngưỡng nghiêm trọng. Trong các vụ bạo lực mạng, sự thờ ơ của các cơ quan nhà nước trong tình huống mà nạn nhân đặc biệt dễ bị tổn thương càng làm gia tăng mức độ tổn thương, vốn đã trầm trọng hơn do nạn nhân bị phơi bày trước công chúng.

Nhìn chung, các vụ bạo lực gia đình "truyền thống" đã phát triển theo hướng được phân loại chủ yếu dưới Điều 3 ECHR. Bằng cách nhấn mạnh những đặc điểm nhất định có mối liên hệ chặt chẽ với bạo lực mạng, hy vọng rằng những yếu tố này có thể mở đường cho sự công nhận hiệu quả hơn về mức độ nghiêm trọng của bạo lực mạng trong tương lai.

Những phát hiện từ vụ *Tunikova* và M.S.D. có thể đã tạo ra sự khác biệt quan trọng nếu được áp dụng vào vụ *Volodina* (No. 2), khi Tòa án đã chỉ trích mạnh mẽ cơ quan nhà nước vì không có hành động sau khi nạn nhân báo cáo hành vi đe dọa và thiếu minh bạch trong cách xử lý vụ việc. Trong vụ *Volodina* (No. 2), sự thiếu nhận thức thể hiện rõ qua việc cảnh sát thậm chí không nỗ lực xác định địa chỉ IP hoặc yêu cầu thông tin từ các nền tảng

mạng xã hội về các tài khoản giả mạo. Tòa án chỉ ra rằng, vào bất kỳ thời điểm nào, cơ quan chức năng cũng không cung cấp sự bảo vệ hiệu quả nào để ngăn chặn bạo lực mạng tiếp diễn đối với nạn nhân. Việc thiếu đào tạo kỹ thuật – đã bị chỉ trích trong vụ M.S.D. – cũng được thể hiện rõ qua việc cơ quan chức năng không sử dụng mạng của nhà cung cấp dịch vụ để xác định số SIM được sử dụng trong thiết bị theo dõi.

Mức độ nghiêm trọng của vụ việc đặc biệt được nhấn mạnh khi xem xét yếu tố thời gian kéo dài của hành vi ngược đãi. Trong vụ Volodina (Số 2), cuộc điều tra được yêu cầu đã kéo dài gần bốn năm, trong khi hành vi không hành động của cơ quan nhà nước khiến nạn nhân rơi vào trạng thái bất lực do không được bảo vệ khỏi các cuộc tấn công trong gần bốn năm tiếp theo. Hơn nữa, tác động tiêu cực của bạo lực mạng bị tăng lên bởi tính chất dai dẳng độc nhất của nó: việc các hành vi này để lại dấu vết trên không gian mạng và có thể lan truyền rộng rãi, dễ dàng - cũng cần phải được nhấn mạnh. Việc công chúng có thể tiếp cận tới việc quấy rối trên không gian mạng có khả năng tạo ra nguy cơ nạn nhân bị tổn thương lần nữa.

Tòa án cũng thừa nhận rằng nỗi sợ bị tấn công tiếp theo là một vấn đề đủ nghiêm trọng đối với nạn nhân bạo lực gia đình. Nếu nỗi sợ này đã được công nhận trong bạo lực gia đình – một dạng bạo lực vốn dĩ có tính lặp lại theo mô thức – tác động nghiêm trọng hơn của không gian mạng – đặc biệt là khi số lượng kẻ tấn công tiềm năng gia tăng và tính ẩn danh của chúng được tăng lên trong các trường hợp như doxing – cũng cần được xem xét trong các vụ án tương lai.

Tuy nhiên, cần lưu ý rằng hiện vẫn chưa có một cơ sở pháp lý rõ ràng để định hình bạo lực mạng thành một phạm trù riêng biệt, do thiếu dữ liệu và nghiên cứu khiến việc đánh giá đầy đủ các tác động trở nên khó khăn.

Ngoài ra, khả năng không thể biện minh cho sự can thiệp theo Điều 3 ECHR có thể là một lý do khiến Tòa án giữ thái độ thận trọng, chẳng hạn trong vấn đề "phát ngôn thù hận" (Hate Speech). Chủ đề này có sự giao thoa với quyền tự do ngôn luận, đòi hỏi sự cân bằng lợi ích. Do đó, rõ ràng có thể là việc thiếu nghiên cứu tương đương để định nghĩa rõ ràng hơn về bạo lực mạng có thể đã khiến Tòa án chưa mạnh dạn coi nó là một dạng ngược đãi theo Điều 3 ECHR. Tuy nhiên, lập luận này không hoàn toàn thuyết phục, bởi lẽ một vụ án cụ thể không thể đặt ra một đánh giá cố định mang tính khái quát. Việc đánh giá theo từng trường hợp luôn cho phép Tòa án phản ứng

linh hoạt với hoàn cảnh cụ thể, ngay cả khi chúng khác biệt so với các án lệ trước đó.

5. Triển vọng cho các vụ án trong tương lai

Chỉ thị mới của Liên minh châu Âu về Phòng, chống bạo lực đối với phụ nữ và bạo lực gia đình đặt ra nghĩa vụ cho các quốc gia thành viên EU phải hình sự hóa các hành vi chia sẻ trái phép tài liệu thân mật hoặc tài liệu bị chỉnh sửa (Điều 5), theo dõi qua mạng (Điều 6) và quấy rối qua mạng (Điều 7). Ngoài ra, Điều 15 của Chỉ thị yêu cầu cải thiện các công cụ điều tra, đặc biệt là trong việc thu thập, phân tích và bảo đảm chứng cứ điện tử. Vì các cuộc điều tra hình sự đóng vai trò quan trọng trong các vụ án bạo lực gia đình, việc đánh giá các cuộc điều tra này trong các vụ án tương lai có thể sẽ được xem xét kỹ lưỡng hơn, vì điều này có thể định hình mức độ bảo vệ tối thiểu mà Tòa án đặt ra, bất kể biên độ đánh giá của từng quốc gia. Với thực tiễn của Tòa án trong việc giải thích Công ước có tính đến các công cụ quốc tế chuyên biệt cũng như sự đồng thuận của Châu Âu, có thể kỳ vọng rằng các yêu cầu về nghĩa vụ chủ động sẽ được điều chỉnh theo hướng nâng cao mức độ bảo vệ một cách nhất quán. Cần lưu ý rằng chức năng cốt lõi của Tòa án Nhân quyền Châu Âu (ECtHR) trong việc thiết lập các tiêu chuẩn cho các quốc gia thành viên có thể dẫn đến sự tiến triển trong án lệ theo hướng lấy tiếp cận nạn nhân làm trung tâm hơn, điều này có thể có tác động lớn đến sự phát triển của mức độ bảo vệ.

Việc Chỉ thị tập trung vào thu thập dữ liệu cũng có thể giúp thu hẹp khoảng trống do thiếu nghiên cứu quốc tế có tính so sánh và định hình rõ hơn vấn đề bạo lực mạng. Một định nghĩa thống nhất, cho phép thống kê và nghiên cứu có tính so sánh, cũng sẽ góp phần vào sự phát triển này.

Kết luận

Bạo lực mạng vẫn là một vấn đề chưa được ghi chép đầy đủ, tạo ra những khoảng trống trong việc bảo vệ nạn nhân. Mặc dù không gian mạng luôn đồng hành với các cuộc tranh luận công khai, nhưng nhận thức và sự hiểu biết về mức độ nghiêm trọng của những tác động bạo lực đối với nạn nhân bạo lực mạng vẫn còn hạn chế. Điều này cũng được phản ánh trong án lệ hiện có của Tòa án Nhân quyền Châu Âu (ECtHR).

Trong các vụ bạo lực mạng, cần thừa nhận rằng sự tương tác phức tạp giữa những tổn thương tâm lý nghiêm trọng do bị phơi bày trong không gian công khai, việc trở thành nạn nhân nhiều lần, cảm giác bất lực do thái độ

xem nhẹ của các cơ quan nhà nước, cùng với tính lâu dài và ầm danh của không gian trực tuyến chính là các yếu tố tăng nặng, có tác động khuếch đại và ảnh hưởng lẫn nhau.

Trái ngược với điều này, việc phân tích án lệ cho thấy bạo lực mạng vẫn chủ yếu được coi là tội phạm máy tính và hành vi xâm phạm quyền riêng tư, mặc dù tác hại thực tế đối với nạn nhân đã được chỉ ra rõ ràng trong các nghiên cứu quốc tế. Những phát hiện này lẽ ra có thể được tích hợp vào các án lệ hiện có liên quan đến bạo lực gia đình. Điều này cho thấy mức độ chồng lấn giữa các yếu tố làm gia tăng tính dễ tổn thương của nạn nhân đang bị đánh giá quá thấp. Vì vậy, trọng tâm của các tổ chức quốc tế và trung tâm đánh giá tư pháp cần phải chuyển từ quan niệm về quyền riêng tư sang một cách tiếp cận nhạy cảm hơn đối với mức độ nghiêm trọng của hành vi bị gây ra, đồng thời thể hiện đây là một yêu cầu cấp thiết đòi hỏi phản ứng kịp thời và toàn diện từ phía cơ quan nhà nước. Bất chấp mọi rào cản và thách thức mà thế giới trực tuyến không ngừng thay đổi mang lại, vẫn cần có một sự đồng thuận: việc bảo vệ hiệu quả nạn nhân của bạo lực mạng không thể chỉ tồn tại trên văn bản, mà – với tư cách là một cam kết đối với quyền con người - cần phải được thể hiện rõ ràng trong thực tiễn./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. A.E v. Bulgaria, 23.5.2023, app. no. 53891/20.
2. Bălșan v. Romania, 23.5.2017, app. no. 49645/09.
3. Bensaid v. UK, 6.2.2001, app. no. 44599/98.
4. Bevacqua and S. v. Bulgaria, 12.6.2008, app. no. 71127/01.
5. Bouyid v. Belgium [GC], 28.9.2015, app. no. 23380/09.
6. Buturugă v. Romania, 11.2.2020, app. no. 56867/15.
7. De Giorgi v. Italy, 16.6.2022, app. no. 23735/19.
8. Demir and Baykara v. Turkey [GC], 12.11.2008, app. no. 34503/97.
9. Eremia v. The Republic of Moldova, 28.5.2013, app. no. 3564/11.
10. Gäfgen v. Germany [GC], 1.6.2010, app. no. 22978/05.
11. Gündüz v. Turkey, 4.12.2003, app. no. 35071/97.
12. I.M and Others v. Italy, 10.11.2022, app. no. 25426/20.
13. Luca v. The Republic of Moldova, 17.10.2023, app. no. 55351/17.

14. Malagić v. Croatia, 16.11.2022, app. no. 29417/17.
15. Medžlis Islamske Zajednice Brčko and Others v. Bosnia and Herzegovina [GC], 27.6.2017, 17224/11.
16. M.S. v. Italy, 7.7.2022, app. no. 32715/19.
17. M.Ş.D. v. Romania, 3.12.2024, app. no. 28935/21.
18. Öneriyildiz v. Turkey [GC], 30.11.2004, app. no. 48939/99.
19. Opuz v. Turkey, 9.7.2009, app. no. 33401/02.
20. Osman v. UK [GC], 28.10.1998, app. no. 23452/94.
21. Talpis v. Italy, 2.3.2017, app. no. 41237/14.
22. Tërshana v. Albania, 4.8.2020, app. no. 48756/14.
23. Tunikova and Others v. Russia, 14.12.2021, app. nos. 55974/16, 53118/17, 27484/18, 28011/19.
24. Valiulienė v. Lithuania, 26.3.2013, app. no. 33234/07.
25. Volodina v. Russia, 9.7.2019, app. no. 41261/17.
26. Volodina v. Russia (No. 2), 14.9.2021, app. no. 40419/19.
27. X and Y v. The Netherlands, 26.3.1985, app. no. 8978/80.
28. Yüksel Yalçinkaya v. Turkey [GC], 26.09.2023, app. no. 15669/20.
29. Z and Others v. UK [GC], 10.5.2001, app. no. 29392/95.
30. *Akandji-Kombe Jean-François*, Positive obligations under the European Convention on Human Rights, Human rights handbooks No. 7, 2007.
31. Council of Europe, Convention on Cybercrime (Budapest Convention), Budapest 23.11.2001, ETS No. 185.
32. Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention), 11.5.2011, CETS No. 210.
33. Cybercrime Convention Committee, Mapping study on cyberviolence, T-CY (2017)10, 9.7.2018, <https://rm.coe.int/t-cy-mapping-study-on-cyberviolence-final/1680a1307c> (truy cập ngày 10/02/2025).
34. *Erbaş Rahime*, Effective criminal investigations for women victims of domestic violence: The approach of the ECtHR, in: Women's Studies International Forum Volume 86 (2021).
35. European Institute for Gender Equality (EIGE), Cyber-violence against Women and Girls, 2017, ISBN 978-92-9493-896-1, DOI 10.2839/876816.

36. European Institute for Gender Equality (EIGE), *Combating Cyberviolence against Women and Girls*, 2022, ISBN 978-92-9486-063-7, DOI 10.2839/182765.

37. EU, Directive of the European Parliament and of the Council of 14.5.2024 on combating violence against women and domestic violence, 2024/1385, 24.4.2024, OJ L 2024/1385.

38. *Gerards Janneke*, General Principles of the European Convention on Human Rights, Second Edition (2023), Cambridge University Press.

39. GREVIO, General Recommendation No. 1 on the digital dimension of violence against women, adopted on 20 October 2021, <https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147> (truy cập ngày 10/02/2025).

40. Löwe-Rosenberg, *Die Strafprozessordnung und das Gerichtsverfassungsgesetz: StPO, Band 12 EMRK; IPBPR*, 27. Auflage 2024.

[The Code of Criminal Procedure and the Courts Constitution Act: Code of Criminal Procedure, Volume 12 ECHR; ICCPR, 27th edition 2024]

41. *Sinclair-Blakemore Adaena*, Cyberviolence Against Women under International Human Rights Law: *Buturugă v Romania and Volodina v Russia*, Human Rights Law Review, Volume 23, Issue 1, March 2023, <https://doi.org/10.1093/hrlr/ngac033> (truy cập ngày 10/02/2025).

42. UN Committee on the Elimination of Discrimination Against Women (CEDAW), CEDAW General Recommendation No. 19: Violence against women, 1992, U.N. Doc. A/47/38 at 1 (1993).

43. UN Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW), General Recommendation No. 28 on the core obligations of States parties under article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, 16.12.2010, CEDAW/C/GC/28.

44. UN Committee on the Elimination of Discrimination against Women (CEDAW), General Recommendation No. 35 (2017) on gender-based violence against women, updating general recommendation No. 19 (1992), 26.7.2017, CEDAW/C/GC/35.

45. UN General Assembly, Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW), 18.12.1979, United Nations, Treaty Series, vol. 1249, p.13.

46. UN General Assembly (UN-HRC), Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences on online violence against women and girls from a human rights perspective, 18.6.2018, A/HRC/38/47, <https://www.undocs.org/Home/Mobile?FinalSymbol=A%2FHRC%2F38%2F47&Language=E&DeviceType=Desktop&LangRequested=False> (truy cập ngày 10/02/2025).

IMPROVING VIETNAMESE LAWS ON SEXUAL VIOLENCE AGAINST GIRLS IN CYBERSPACE: LESSONS FROM INTERNATIONAL LEGAL EXPERIENCE

Assoc.Prof.Dr. Do Thi Phuong^{*}

Abstract: *Sexual violence against children, particularly girls, in cyberspace remains a relatively new concept for many countries in the world including Vietnam. Currently, the provisions of Vietnamese law on sexual violence against children are still incomplete or contentious. This article analyzes the characteristics of sexual violence against girls in cyberspace and examines the relevant provisions of Vietnamese and international law, thereby selecting progressive international legal provisions and those from other countries in improving the Vietnamese laws on gender-based violence in general and sexual violence against girls in cyberspace in particular.*

Keywords: *Legal improvement, sexual violence, girls, cyberspace.*

1. Introduction

Cyberspace has become an integral part of human life nowadays, offering numerous, but it also presents significant risks, particularly for young girls. Due to their limited ability to resist, defend and protect themselves, girls under the age of 16 are especially vulnerable, lacking the full awareness of potential dangers in online relationships, especially romantic interactions developed through the Internet¹. Currently, most legal studies on the topic are geared towards physical acts of sexual violence, while studies on sexual violence against girls in cyberspace remain limited. However, as technology develops and becomes an indispensable part of our daily lives, acts of

^{*} Deputy Head of Faculty of Criminal Law, Hanoi Law University.

¹ ‘Bảo vệ Quyền và Lợi ích hợp pháp của Phụ nữ và Trẻ em theo hướng phòng ngừa, can thiệp, hỗ trợ và phối hợp’ (Báo Phụ nữ Thủ đô) <<https://baophunuthudo.vn/hoi-va-cuoc-song/bao-ve-quyen-va-loi-ich-hop-phap-cua-phu-nu-va-tre-em-theo-huong-phong-ngua-can-thiep-ho-tro-va-phoi-hop-126763.html>>accessed 11 June 2024.

harassment and sexual abuse through digital platforms are increasingly on the rise and require urgent legal attention and reform.

Sexual violence in cyberspace does not only happen to girls but can also happen to boys or to adult women. However, the rate of sexual violence in cyberspace occurs most often to girls. The age of children is differently defined in each legal system. In this article, regarding Article 1 of the Law on Children of Vietnam, the provision stipulates that a “*child*” is “*a person under the age of 16*” to determine that girls who are victims of violence in cyberspace are people under 16 years old. From a linguistic perspective, violence is understood as “*force used to coerce, suppress or overthrow*”². In modern society, most of the phenomena of violence is a manifestation of negative issues in family and society. In this sense, vulnerable groups in society, especially women and children, are very likely to become victims of violence³.

2. Characteristics of sexual violence against girls in cyberspace

From a legal perspective, in the Declaration on the Elimination of Violence against Women 1993 (A/RES/48/104), the United Nations defined violence against women as “*any act of gender-based violence that results in, or is likely to result in, physical, sexual or psychological harm or suffering to women, including threats of such acts, coercion or arbitrary deprivation of liberty, whether occurring in public or in private life*”. Gender-based violence here is defined by the CEDAW Committee as violence directed at a person on the basis of their gender or sexuality. Thus, violence against women and girls can be understood as intentional acts of violence or threats of violence that harm their physical, mental or economic well-being⁴.

Cyber violence can be considered as the extension of violent behaviors from the real world into cyberspace, where cyberspace becomes a new environment and tool for cybercriminals to commit traditional crimes. Cybercrime is defined according to Clause 7, Article 2 of the 2018 Law on Cyber Security of Vietnam as “*the act of using cyberspace, information*

² Hoang P (ed), *Vietnamese Dictionary* (Hong Đức Publishing House 2018) 51.

³ Nguyen TKP and Nham TL, ‘Tổng quan về bạo lực và pháp luật phòng, chống bạo lực đối với phụ nữ, trẻ em’ [Overview of Violence and Laws on Preventing and Combating Violence against Women and Children] [2009] (2) *Journal of Legal Studies* 3.

⁴ Vu Thu Huong, ‘Cyber Violence against Women and Girls: International Experience and Lessons for Vietnam’, Proceedings of the Young Scientists Conference on Perfecting Vietnamese Law in the Context of Integration and the Digital Age (Da Nang Publishing House 2023) 395.

technology or electronic means to commit crimes”. While cyber violence can occur to both boys and girls, girls are often more severely affected due to the intentional acts of violence or threats of violence that harm their physical and mental health through the use or support of information and communication technology. Among the forms of cyber violence, sexual violence against girls is quite common, due to the psychological characteristics of women, they often “*become the target of cyber violence more and have to endure many forms of serious, continuous physical and mental abuse*”⁵ and “*suffer more consequences*”⁶. Many studies have shown that “*violence against women and girls is a form of gender-based violence*”⁷, meaning “*violence directed against a person on the basis of that person’s gender*”⁸. Like all forms of gender-based violence, cyberviolence is rooted in cultural norms and beliefs about gender in society and is exacerbated by the reproduction of gender stereotypes in traditional and digital media⁹. Sexual violence is intentional sexual insult, seduction, intimidation, harm, harassment, or assault.

⁵ European Commission, ‘Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Regarding the Respect for Private Life and the Protection of Personal Data in Electronic Communications and Repealing Directive 2002/58/EC (Regulation on Privacy and Electronic Communications)’ (2017) <<https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/proposal-regulation-privacy-and-electroniccommunications>>.

⁶ ‘Understanding and Addressing Violence against Women: Overview’ <<https://www.who.int/publications/i/item/WHO-RHR-12.35>> accessed 4 July, 2024.

GREVIO, General Recommendation No. 1 on the Digital Dimension of Violence against Women (2021) <[https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147#:~:text=This%20Recommendation%20seeks%20to%20set,four%20pillars%20\(4Ps\)%20of%20the](https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147#:~:text=This%20Recommendation%20seeks%20to%20set,four%20pillars%20(4Ps)%20of%20the)> accessed 4 July 2024.

European Union Agency for Fundamental Rights, ‘Violence against Women: An EU-Wide Survey – Main Results Report’ (Publications Office of the European Union 2014) <<https://fra.europa.eu/en/publication/2014/violence-against-women-eu-wide-survey-mainresults-report>> accessed 4 July 2024.

⁷ Emma Louise Backe, Pamela Lilleston and Jennifer McCleary-Sills, ‘Networked Individuals, Gendered Violence: A Literature Review of Cyberviolence’ (2018) 5 *Violence and Gender* 135 <<https://www.liebertpub.com/doi/10.1089/vio.2017.0056>>. accessed 4 July 2024.

katharina.kiener-manu, ‘Cybercrime Module 12 Key Issues: Gender-Based Interpersonal Cybercrime’ <<http://www.unodc.org>> accessed 4 July 2024.

Armiwulan Hesti, ‘Gender-Based Cyber Violence: A Challenge to Gender Equality in Indonesia’ [2021] *International Journal of Cyber Criminology* 102–111.

Suleman Lazarus, Mark Button, Richard Kapend, ‘Exploring the Value of Feminist Theory in Understanding Digital Crimes: Gender and Cybercrime Types’ (2022) 61 *The Howard Journal of Crime and Justice* 381–398.

⁸ ‘What Is Gender-Based Violence’ <[https://help.unhcr.org/turkiye/information-and-resources-on-protection-from-violence/what-is-gender-basedviolence/#:~:text=Gender%2Dbased%20violence%20\(GBV\),cultural%20expectations%2C%20or%20economic%20means](https://help.unhcr.org/turkiye/information-and-resources-on-protection-from-violence/what-is-gender-basedviolence/#:~:text=Gender%2Dbased%20violence%20(GBV),cultural%20expectations%2C%20or%20economic%20means)> accessed 4 July 2024.

⁹ European Institute for Gender Equality, ‘Combating Cyber Violence against Women and Girls’ (EIGE, 25 November 2022) <https://eige.europa.eu/publications-resources/publications/combating-cyber-violence-against-women-and-girls?language_content_entity=en> accessed 4 July 2024.

In terms of the perpetrators of sexual violence against girls, there are many different types of perpetrators, however, considering the context of gender-based violence, the perpetrators tend to be acquaintances, such as relatives, acquaintances, sexual partners and ex-sexual partners. However, due to the characteristics of the online environment, the perpetrators can be anonymous or unknown.

Perpetrators of sexual violence against girls on digital platforms use a wide range of sophisticated methods. The most common involves creating fake accounts, posing as a peer, a handsome and polite male student, a successful and trustworthy adult, etc. to approach and build rapport with the child. Once the trust is established, perpetrators entice the child into sharing private images or watch sexual contents together, later using threats and coercion to force the child into further actions.

Sexual violence against girls can also involve threats, torture, insults, and attacks against the honor and dignity of the victims. The mentioned act includes forcing them to witness sexual violence against others via webcam, video calls, or through social platforms, for instance, Zalo, Instagram, Facebook, and e-mail; threatening to disclose or disclosing sensitive images and sexual messages involving them; coercing them to perform obscene acts and send explicit images online; forcing them to consume sexually explicit audios and images and pornography. These online interactions often escalate to in-person meetings where the perpetrators seduce or coerce the girls into sexual activity.

When it comes to the circumstance of being subjected to sexual violence, girls often suffer from negative thoughts and feelings of guilt, leading to fear, self-consciousness, and a sense of inferiority. It is considered to make victims withdrawn and reluctant to share their experiences that possibly prolongs the negative emotions and distress, adversely affecting their mental health, resulting in consequences such as dropping out of school, turning to stimulants such as alcohol or drugs, engaging in violent behavior, or even considering suicide.

Thus, sexual violence against girls is the intentional act of sexual abuse and harassment against girls under 16 years old through the use of cyberspace, information technology or electronic means that causes harm to their physical and mental health.

Currently, in Vietnam and other countries, there are many different views on the concept of sexual violence in cyberspace. However, to the perspective of the author, the specific manifestation of sexual violence in cyberspace is harassment, abuse, and sexual exploitation through the media.

- *Online sexual harassment* is the act of unwanted sexual contact with a victim that occurs on a digital platform. This behavior can include making sexual remarks, comments, messages, emojis or jokes online; sharing nude images of others without their consent; sending someone an unwanted nude or sexually explicit photos; forcing someone to send sexually explicit photos or chats; or sharing sexual rumors about someone online; or taking sexually explicit photos of someone without their consent; or threatening to share sexual rumors or images of someone online¹⁰.

Due to specific gender vulnerabilities, young women or girls are more frequently targeted for sexual harassment in cyberspace. Often, perpetrators sexually harass girls through platforms such as Facebook, Instagram, Zalo, Youtube, Snapchat, dating sites. Victims of online sexual harassment often experience feelings of isolation, fear, shame, hurt and exclusion. Unfortunately, these emotions can be difficult to escape, even in the privacy of their bedroom, due to the intrusive and ever-present nature of online communication.

- *Online sexual abuse* is the act of intentionally luring or coercing girls into sexual activities on digital platforms such as forcing children to watch children's genitals online, telling children about sex, showing them pornographic films and books, attempting to instruct or sexually stimulate girls, or producing, possessing, and using child sexual abuse material or child pornography or using other images, videos, and materials depicting explicitly sexual acts through the media without their consent.

3. Vietnamese laws and laws of other countries on sexual violence against girls in cyberspace

Currently, both international legal frameworks and Vietnamese law offer differing views on sexual violence, including sexual harassment and abuse. While some acts are defined as crimes by law, others are merely considered violations of the policies set by online platforms like Zoom,

¹⁰ ‘Online Sexual Harassment’ <https://www.ceopeducation.co.uk/11_18/lets-talk-about/sexual-abuse/online-sexual-harassment/> accessed 4 July 2024.

Facebook, or Instagram. Many instances of online sexual violence are normalized and not treated seriously as legal violations. However, it is clear that online sexual violence against girls is just as harmful as direct, in-person sexual violence.

There have been reasonably specific regulations on protecting children's safety in cyberspace in certain countries. The United States has enacted the Children's Internet Protection Act 2000 (CIPA), which requires all elementary, secondary schools, and public libraries that receive federal funding to develop an Internet safety policy that includes technology safeguarding requirements, installing software to filter and block access to harmful content, restricting unauthorized access or other illegal online activities for minors, and ensuring the safety and security of minors when using email, chat rooms, and other forms of direct electronic communication¹¹. In 2021, the United States also enacted regulations on sharing private images or videos (also known as revenge porn or explicit pornography) without the consent of all involved in 46 states in the United States¹².

Similarly, the Italian National Assembly unanimously passed the “Regulations for the Protection of Minors and the Prevention and Response to Cyberbullying” law, which requires “*owners of websites hosting – including blogs and social media accounts – to remove offensive content within 48 hours, before seeking legal intervention from the Garante Della Privacy Authority – the official Italian body responsible for the protection of personal data*”¹³. In the Philippines, the 2013 Anti-Bullying Law requires schools to implement policies to address cyberbullying, and school administrators who fail to comply with the provisions of this law are subject to sanctions¹⁴. In addition, it is necessary to internalize the provisions of international law on the prevention and combating of crimes of sexual exploitation of children, especially the act of “*grooming*”. According to Article 23 of the Lanzarote Convention, “*grooming*” is the intentional solicitation, by means of information and communications technology, by an adult to meet a child

¹¹ Federal Communications Commission, ‘Children’s Internet Protection Act (CIPA)’ <<https://www.fcc.gov/consumers/guides/childrens-internet-protection-act>> accessed 4 July 2024.

¹² Revenge porn is illegal in 46 states plus Washington, DC.

¹³ Italy Gives Go-Ahead to Cyber-Bullying Law’ <<https://www.thelocal.it/20160921/italy-gives-go-ahead-to-cyber-bullying-law-censorship-online-bullies>> accessed 4 July 2024.

¹⁴ Noy Signs Anti-Bullying Law | Philstar.Com’ <<https://www.philstar.com/headlines/2013/09/18/1222601/noy-signs-anti-bullying-law>> accessed 4 July 2024.

under the age of majority for the purpose of engaging in sexual activity with the child or producing child pornography. This provision has been codified in the laws of some countries such as the Belize Cybercrime Act 2020 which states that *“using a computer system to intentionally and directly: (i) communicate with a child to engage in sexual activity or sexual conversation; and (ii) plan to meet for the purpose of engaging in sexual activity or child abuse”*. In Australia, Sections 474.26 and 474.27 of the Criminal Code 1995 provide that any person who uses a transportation service (i.e. electronic forms of communication such as the Internet, text messages, mobile phones, etc.) to entice and solicit a person under the age of 16 for sexual activity is liable to imprisonment of 15 and 12 years respectively¹⁵.

Article 8 Chapter 6 of the Swedish Penal Code stipulates this crime as follows: *“Anyone who encourages or exploits a child under 15 years of age to perform or participate in a pornographic performance shall be punished by a fine or imprisonment for up to two years for the crime of “Exploitation of children in pornographic performances”*”. Article 10a Chapter 16 of the Swedish Penal Code stipulates: *“Anyone who portrays a child in pornographic pictures or disseminates, transfers, exhibits or otherwise disseminates such pornographic images to others or purchases, offers to purchase pornographic images of children or acts as an intermediary between a buyer and a seller of child pornographic images, or takes measures to promote the purchase, possession of such pictures or possession or viewing of child pornographic images, shall be guilty of child pornography and shall be punished by imprisonment for up to two years”*. Thus, it can be seen that the crime of child pornography is regulated by the Swedish Penal Code in 02 crimes: the crime of *“Exploitation of children in pornographic performances”* and the crime of *“Child pornography”*. In terms of content, there is a certain similarity between the Swedish Penal Code and the international standards for the indispensable signs of child pornography crimes. That is the act of *“encouraging or exploiting children to perform or participate in pornographic performances”*. The Swedish Penal Code defines the victims of these crimes as: children under 15 years old or children from 15 to under 18 if the nature of the performance can cause harm to the health or development,

¹⁵ Vu Thu Huong (n 5) 395.

for the crime of “*Exploitation of children in pornographic performances*”; and children in puberty or individuals under 18 years old for the crime of “*Child pornography*”. In Japan, paragraph 3 Article 2 of the Act on the Regulation and Punishment of Acts Related to Child Prostitution, Child Pornography, and for the Protection of Children introduces the concept of “*child pornography*”. Here, “*child pornography*” is defined as images, recording media containing electronic or magnetic records (meaning records used in computer information processing that are created in electronic, magnetic or any other form that cannot be perceived by the human senses) or any of the following media depicting images of children, in a form that can be perceived by the senses: Any images of sexual intercourse or any acts similar to sexual intercourse with or between children; any images of children whose genitals are touched by another person or children touching the genitals of another person in order to arouse or stimulate sexual desire; any image of a child fully or partially nude, in which the child's sexual body parts (genitals or surrounding parts, buttocks or breasts) are exposed or emphasized in a manner intended to arouse or stimulate sexual desire¹⁶.

In Vietnam, there are currently no specific regulations on sexual violence in cyberspace against children in general and girls in particular. Specific acts of sexual violence such as sexual abuse and sexual harassment of children in cyberspace are also not specifically regulated. One of the specific acts of sexual violence against children under 16 years old in cyberspace can be understood as the act of forcing people under 16 years old to perform pornographic performances and directly witnessing pornographic performances.

Point k, Article 3 of the Law on Prevention and Control of Domestic Violence 2022 stipulates that one of the groups of acts of domestic violence is understood as: “*Forcing to perform pornographic acts; forcing to listen to audios, watch images, read pornographic content, and inciting violence*”. Clause 4, Article 3 of Resolution No. 06/2019 stipulates: Pornographic performance is “*the act of using gestures, actions, words, writings, symbols, images, audios to sexually stimulate people under 16 years old; exposing genitals, sensitive parts, nudity, stripping or performing movements*

¹⁶ Supreme People's Procuracy of Vietnam, “Bản về tội “Sử dụng người dưới 16 tuổi vào mục đích khiêu dâm”” <<https://vksndtc.gov.vn/tintuc/Pages/lists.aspx?Cat=10&ItemID=9672>> accessed 7 January 2024.

simulating sexual activities (including intercourse, masturbation and other sexual acts) in any form”.

Thus, the act of forcing pornographic performances via cyberspace can be understood as the act of using electronic means to engage in acts, gestures, words, writings, symbols, images, or audios intended to sexually stimulate people under 16 years old; exposing genitals, sensitive parts, nudity, stripping or performing movements simulating sexual activity (including intercourse, masturbation, and other sexual acts).

The act of using people under 16 years old for pornographic purposes is regulated in Article 147 of the 2015 Penal Code, amended and supplemented in 2025. Child pornography is manifested in signs such as luring, seducing, forcing people under 16 years old to perform pornographic acts or directly witnessing pornographic acts in any form. “*Luring, seducing, forcing*” are essentially the tricks that criminals use to force people under 16 years old into pornographic purposes. Accordingly, “*luring*” is the use of actions, gestures, or words to make others listen or believe and voluntarily do something; “*seducing*” is the use of words or promises about the benefits that the victim will receive so that the person listens and follows; “*forcing*” is the use of actions, words, aggressive attitudes to coerce others to do something against their subjective will. Usually, “*forcing*” is the most influential behavior that leaves the most severe impact on the victim. These behaviors can all be carried out through electronic means to coerce girls under 16 years old to participate in pornographic performances via cyberspace. Pornographic performances such as nude dancing, offensive fashion shows or performing offensive acts to stimulate sexual desire for many viewers via the Internet. Simply put, this is the display of the body of girls under 16 years old via cyberspace according to the subjective will of the offender to arouse and stimulate sexual desire from viewers via cyberspace, not for the purpose of sexual intercourse or direct sexual satisfaction like sexual intercourse or other sexual acts. In addition, offenders can also use the above tricks to force girls under 16 years old to witness pornographic acts via electronic means. Although Resolution No. 06/2019 does not clearly stipulate which forms of pornographic performances and directly witnessing pornographic performances in cyberspace are, it can be understood, through these regulations, that the forms of pornographic performances and directly

witnessing pornographic performances in cyberspace include: “b) *Live broadcast of pornographic performances involving people under 16 years old;* c) *Enticing, luring, forcing people under 16 years old to take selfies or record their own pornographic performances and then distributing them;* d) *Enticing, luring, forcing people under 16 years old to be nude and directly transmitting audios and images via the internet (livestream);* e) *Showing obscene publications using people under 16 years old or images simulating people under 16 years old (animations, digitally created characters...)”.*

Currently, sexual harassment is only defined as direct, performed acts at the workplace by one person against another without the latter’s consent or desire (as per Clause 9, Article 3 of the 2019 Labor Code). However, there are no specific regulations on sexual harassment against children, particularly in cyberspace. The workplace is any place where employees work in accordance with the agreements or assignments from their employer. In reality, sexual harassment also occurs frequently in social life and through cyberspace, yet no clear legal provisions exist for these scenarios. In addition, sexual harassment at the workplace is not treated as a criminal offense but is only subject to administrative sanctions aimed at maintaining security, order, and social safety.

Regarding the situation of child sexual exploitation and abuse in cyberspace, the United Nations Children's Fund (UNICEF) in collaboration with the International Criminal Police Organization (INTERPOL) and ECPAT International carried out a study on the issue in 13 countries in Southeast Africa and Southeast Asia, including Vietnam in the period 2019-2022. The report shows that in Vietnam, 23% of children said that they sometimes accidentally saw sensitive images or videos online. Of which, 59% of children often accidentally encountered sensitive images and videos in online advertisements and 46% in social networks. 1.9% of children in the past year have received unwanted requests related to chatting about sex and sexual behavior; 0.5% of children have received requests to send photos or videos of their private parts when they did not want to. 0.2% of children participating in a household survey in Vietnam said that in the past year, they had received offers of money or gifts in exchange for sensitive photos or videos of themselves; 0.3% of children in the survey (one girl in each age group) said that in the past year, they had received offers of money or gifts to meet

someone in person and engage in sexual acts with that person; 0.3% of children had been threatened or intimidated into engaging in sexual acts at least once. In addition, 8% of children using the Internet said they had received inappropriate comments about themselves that made them feel uncomfortable, such as jokes, stories or comments about children's bodies, appearance, or sexual activities. For online comments, the majority were on social media, especially Facebook (including Messenger)¹⁷. Another report conducted by Plan International in 31 countries with more than 14,000 girls and young women, showed that: 58% of girls surveyed have been harassed and abused online. 85% of them have experienced various types of gender-based violence in cyberspace.¹⁸ Although girls who are sexually abused, instead of accepting it as before, dare to speak up so that authorities can investigate and handle it. In addition, the community has also expressed support for victims of violence and requested appropriate handling of those who commit acts of sexual violence. However, there are still many difficulties and obstacles in the process of investigating, handling, and supporting victims by authorities and service providers.¹⁹

The above results show that sexual violence against girls in cyberspace is currently quite common and increasing in most countries in the world, including Vietnam. There are many reasons for this situation, but the main reason is that Vietnam still does not have adequate legal regulations to prevent violence against girls in cyberspace.

4. Completing the law to prevent and combat sexual violence against girls in cyberspace

Vietnamese Government is advised to study the progressive provisions of international and national laws to add specific provisions on preventing sexual violence against children in general and girls in cyberspace. Specifically, as follows:

Firstly, Vietnam's Law on Children needs to have a separate chapter

¹⁷ Information Technology and Communications Center, ‘Ngăn chặn hành vi bóc lột và xâm hại tình dục trẻ em trên không gian mạng’ (2022) <<https://binhphuoc.gov.vn/vi/news/tin-tuc-su-kien-421/ngan-chan-hanh-vi-boc-lot-va-xam-hai-tinh-duc-tre-em-tren-khong-gian-mang-29290.html>> accessed 11 June 2024.

¹⁸ ‘Đẩy lùi bạo lực giới trên không gian mạng’ <<https://baoyenbai.com.vn/266/303422/Day-lui-bao-luc-gioi-tren-khong-gian-mang.htm>> accessed 11 June 2024.

¹⁹ ‘Bạo lực tình dục đối với phụ nữ và trẻ em gái: khoảng trống pháp luật và dịch vụ hỗ trợ’ <<https://www.molisa.gov.vn/baiviet/28584>> accessed 11 June 2024.

that specifically regulates the protection of children in cyberspace. This chapter should outline clear provisions, such as the definitions of child violence and sexual violence against children in cyberspace, protective measures, the scope of protection, and the entities responsible for implementing safety and security measures for girls using the Internet and personal websites. Additionally, Vietnam should establish regulations concerning the sharing of private images or videos (commonly known as revenge porn or non-consensual pornography) involving children, to prevent such harmful acts without their consent.

Secondly, it is necessary to add a specific prohibition against acts of violence and sexual violence against children to Article 8 of the 2018 Law on Cyber Security. Clause 1, Article 8 of the Law on Cyber Security outlines 6 categories of acts prohibited in cyber security, however, it only stipulates in general terms the group of sexual acts including: “*Prostitution, social evils, human trafficking; posting obscene, depraved, criminal information; destroying national traditions and customs, social ethics, and community health*”; (Point d). This provision is not complete and does not clearly address the acts of violence and sexual violence in general, and against children in particular, in cyberspace. Therefore, the Law on Cyber Security needs to include specific provisions targeting these issues.

Thirdly, regulations should be introduced to explicitly prohibit sexual harassment in all areas of social life, including the online environment, rather than limiting it to the workplace as stipulated in the Labor Code. Furthermore, this behavior should be criminalized in the Penal Code. Acts of online sexual harassment such as making sexual comments, messages, emojis or jokes online, sharing nude photos of others without their consent, or sending someone an unwanted nude photo or pornographic image, or forcing others to send pornographic images or chat about sex, or sharing sexual rumors about someone online, etc. remains under-regulated and in the current Penal Code. In cases where it is proven that the act of sexual harassment has seriously offended the honor and dignity of others, the person who commits this act may be held criminally responsible for the crime of humiliating others under Article 155 of the Penal Code. If the act of providing, exchanging, transmitting or storing, using digital information to threaten, harass, distort, slander, or insult the honor, dignity, and reputation of others does not reach

the level of criminal prosecution, the person will be subject to administrative sanctions according to Point g, Clause 3, Article 102 of Decree 15 ND/CP dated February 3, 2020, with a fine ranging from 10 to 20 million VND. I argue that sexual harassment (including sexual harassment in cyberspace) should be treated as a separate crime in the Penal Code and carry heavier penalties due to the serious and harmful nature of this act. The current fine of 10 to 20 million VND as stipulated in Decree 15/ND/CP dated February 3, 2020, for this act is to deter individuals who engage in sexual harassment, particularly those targeting children (especially girls).

Fourthly, it is essential to add the provision addressing “*production, distribution, dissemination, import, export, solicitation, sale or possession of child pornography publications*” as aggravating factors under the crime of “*Disseminating obscene cultural products*” in Article 326 of the 2015 Penal Code.

According to international standards, performing one of the following acts: “*producing, distributing, disseminating, importing, exporting, offering, selling or possessing child pornography*” is considered a crime of child pornography. However, the new Penal Code only stipulates the crime of using people under 16 years old for pornographic purposes (Article 147) and does not specifically stipulate the acts of “*producing, distributing, disseminating, importing, exporting, soliciting, selling, or possessing child pornographic publications*”. Instead, it broadly defines the act of spreading obscene cultural products as a crime. This lack of specificity limits the effectiveness of the law in addressing the full scope of offenses related to child pornography. Several countries, such as the Federal Republic of Germany and Sweden, have criminalized the acts of “*producing, distributing, disseminating, importing, exporting, soliciting, selling or possessing child pornographic publications*” without specifying the purpose of “*disseminating*” as a mandatory factor in constituting the crime. Japan stipulates that the acts of “*distributing, selling or publicly displaying pornographic materials in the form of writing, pictures or other products*” are all considered crimes. The act of “*producing, distributing, disseminating, importing, exporting, soliciting, selling, or possessing child pornography*” should be specified in the Penal Code because this act causes serious impacts on the legitimate rights and interests of children, on the health, honor, and dignity of children, especially girls.

Therefore, based on the legal experience of other countries, and to comply with international standards, this act should be added to Article 326 of the 2015 Penal Code as aggravating factors./.

REFERENCES

1. Armiwulan Hesti, ‘Gender-Based Cyber Violence: A Challenge to Gender Equality in Indonesia’ [2021] International Journal of Cyber Criminology.

2. Backe EL, Lilleston P and McCleary-Sills J, ‘Networked Individuals, Gendered Violence: A Literature Review of Cyberviolence’ (2018) 5 Violence and Gender 135 <<https://www.liebertpub.com/doi/10.1089/vio.2017.0056>> accessed 31 March 2025.

3. ‘Bạo lực tình dục đối với phụ nữ và trẻ em gái: khoảng trống pháp luật và dịch vụ hỗ trợ’ <<https://www.molisa.gov.vn/baiviet/28584>> accessed 31 March 2025

4. ‘Bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của phụ nữ và trẻ em theo hướng phòng ngừa, can thiệp, hỗ trợ và phối hợp | Hội | Báo Phụ nữ Thủ đô - cơ quan ngôn luận của Hội Liên hiệp Phụ nữ TP Hà Nội’

<<https://baophunuthudo.vn/hoi-va-cuoc-song/bao-ve-quyen-va-loi-ich-hop-phap-cua-phu-nu-va-tre-em-theo-huong-phong-ngua-can-thiep-ho-tro-va-phoi-hop-126763.html>> accessed 31 March 2025.

5. ‘Children’s Internet Protection Act (CIPA) | Federal Communications Commission’ (5 July 2024)

<<https://www.fcc.gov/consumers/guides/childrens-internet-protection-act>> accessed 31 March 2025.

6. ‘Combating Cyber Violence against Women and Girls | European Institute for Gender Equality’ (25 November 2022)

<https://eige.europa.eu/publications-resources/publications/combating-cyber-violence-against-women-and-girls?language_content_entity=en> accessed 31 March 2025.

7. ‘Đẩy lùi bạo lực giới trên không gian mạng’

<<https://baoyenbai.com.vn/266/303422/Day-lui-bao-luc-gioi-tren-khong-gian-mang.htm>> accessed 31 March 2025.

8. Dr. Nguyen Thi Kim Phung, Master Nham Thuy Lan, ‘Overview of

Violence and Laws on Preventing and Combating Violence against Women and Children (Tổng quan về bạo lực và pháp luật phòng, chống bạo lực đối với phụ nữ, trẻ em)’ No. 2/2009 Journal of Legal Studies.

9. European Commission, ‘Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Regarding the Respect for Private Life and the Protection of Personal Data in Electronic Communications and Repealing Directive 2002/58/EC (Regulation on Privacy and Electronic Communications)’ (2017) <<https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/proposal-regulation-privacy-and-electroniccommunications>>.

10. European Union Agency for Fundamental Rights, ‘Violence against Women: An EU-Wide Survey – Main Results Report’ (Publications Office of the European Union 2014)

<<https://fra.europa.eu/en/publication/2014/violence-against-women-eu-wide-survey-mainresults-report>>.

11. GREVIO, General Recommendation No. 1 on the Digital Dimension of Violence against Women (2021) <[https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147#:~:text=This%20Recommendation%20seeks%20to%20set,four%20pillars%20\(4Ps\)%20of%20the](https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147#:~:text=This%20Recommendation%20seeks%20to%20set,four%20pillars%20(4Ps)%20of%20the)>.

12. Information Technology and Communications Center, ‘Ngăn Chặn Hành vi Bóc Lột và Xâm Hại Tình Dục Trẻ Em Trên Không Gian Mạng’ (2022) <<https://binhphuoc.gov.vn/vi/news/tin-tuc-su-kien-421/ngan-chan-hanh-vi-boc-lot-va-xam-hai-tinh-duc-tre-em-tren-khong-gian-mang-29290.html>> accessed 31 March 2025.

13. Institute of Linguistics, Professor Hoang Phe, editor-in-chief, Vietnamese Dictionary (Hong Duc Publishing House 2018).

14. ‘Italy Gives Go-Ahead to Cyber-Bullying Law’ <<https://www.thelocal.it/20160921/italy-gives-go-ahead-to-cyber-bullying-law-censorship-online-bullies>> accessed 31 March 2025.

15. Katharina.kiener-manu, ‘Cybercrime Module 12 Key Issues: Gender-Based Interpersonal Cybercrime’ <www.unodc.org> accessed 31 March 2025.

16. ‘Noy Signs Anti-Bullying Law | Philstar.Com’ <<https://www.philstar.com/headlines/2013/09/18/1222601/noy-signs-anti-bullying-law>> accessed 31 March 2025.

17. 'Online Sexual Harassment'

<https://www.ceopeducation.co.uk/11_18/lets-talk-about/sexual-abuse/online-sexual-harassment/> accessed 31 March 2025.

18. Suleman Lazarus, Mark Button, Richard Kapend, 'Exploring the Value of Feminist Theory in Understanding Digital Crimes: Gender and Cybercrime Types' (2022) 61 The Howard Journal of Crime and Justice.

19. Supreme People's Procuracy of Vietnam, 'Bản về tội "Sử dụng người dưới 16 tuổi vào mục đích khiêu dâm"'

<<https://vksndtc.gov.vn/tintuc/Pages/lists.aspx?Cat=10&ItemID=9672>> accessed 31 March 2025.

20. 'Understanding and Addressing Violence against Women: Overview' <<https://www.who.int/publications/i/item/WHO-RHR-12.35>> accessed 31 March 2025.

21. Vu Thu Huong, 'Cyber Violence against Women and Girls: International Experience and Lessons for Vietnam', Proceedings of the Young Scientists Conference on Perfecting Vietnamese Law in the Context of Integration and the Digital Age (Da Nang Publishing House 2023).

22. 'What Is Gender-Based Violence' <[https://help.unhcr.org/turkiye/information-and-resources-on-protection-from-violence/what-is-gender-basedviolence/#:~:text=Gender%2Dbased%20violence%20\(GBV\),cultural%20expectations%2C%20or%20economic%20means](https://help.unhcr.org/turkiye/information-and-resources-on-protection-from-violence/what-is-gender-basedviolence/#:~:text=Gender%2Dbased%20violence%20(GBV),cultural%20expectations%2C%20or%20economic%20means)>.

HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ BẠO LỰC TÌNH DỤC ĐỐI VỚI TRẺ EM GÁI TRÊN KHÔNG GIAN MẠNG TỪ KINH NGHIỆM PHÁP LUẬT QUỐC TẾ

PGS.TS. Đỗ Thị Phụng^{*}

Tóm tắt: *Bạo lực tình dục đối với trẻ em nói chung và trẻ em gái nói riêng trên không gian mạng vẫn còn là khái niệm khá mới mẻ đối với nhiều quốc gia trên thế giới và Việt Nam. Hiện nay các quy định của pháp luật Việt Nam về bạo lực tình dục trẻ em vẫn còn chưa đầy đủ hoặc còn nhiều vướng mắc. Trong phạm vi bài viết này, tác giả sẽ phân tích các đặc điểm của bạo lực tình dục đối với trẻ em gái trên không gian mạng, phân tích các quy định của pháp luật Việt Nam và pháp luật quốc tế từ đó chọn lọc những quy định tiến bộ của pháp luật quốc tế và một số quốc gia khác trong việc hoàn thiện pháp luật về bạo lực giới nói chung và bạo lực tình dục trẻ em gái trên không gian mạng.*

Từ khóa: *Hoàn thiện pháp luật bạo lực tình dục, trẻ em gái, không gian mạng.*

1. Đặt vấn đề

Ngày nay, không gian mạng đã trở nên vô cùng quan trọng đối với con người, đem lại rất nhiều lợi ích cho con người, tuy nhiên nó đi kèm cùng với sự rủi ro đặc biệt là với trẻ em gái, là những đứa trẻ bởi khả năng chống cự, phòng vệ và tự vệ còn hạn chế, chưa có khả năng bảo vệ bản thân. Đối với các trẻ em gái dưới 16 tuổi chưa có nhận thức đầy đủ về những nguy hiểm tiềm ẩn từ các mối quan hệ xã hội. Đặc biệt là những mối quan hệ quen biết, tình yêu qua mạng Internet¹. Hiện nay, các nghiên cứu về bạo lực tình dục đối với trẻ em gái trên không gian mạng vẫn còn khá ít, chủ yếu vẫn là các nghiên cứu về

^{*} Phó Trưởng Khoa Pháp luật hình sự, Trường Đại học Luật Hà Nội.

¹ <https://baophunuthudo.vn/hoi-va-cuoc-song/bao-ve-quyen-va-loi-ich-hop-phap-cua-phu-nu-va-tre-em-theo-huong-phong-ngua-can-thiep-ho-tro-va-phoi-hop-126763.html?>, truy cập ngày 11/6/2024.

các hành vi bạo lực tình dục trên thực tế. Tuy nhiên, khi công nghệ phát triển và trở thành một phần không thể thiếu trong cuộc sống hàng ngày của chúng ta, các hành vi quấy rối, lạm dụng tình dục qua nền tảng kỹ thuật số ngày càng có xu hướng gia tăng.

Bạo lực tình dục trên không gian mạng không phải chỉ xảy ra với trẻ em gái mà có thể xảy ra đối với trẻ em trai hoặc đối với cả phụ nữ trưởng thành. Tuy nhiên tỷ lệ bạo lực tình dục trên không gian mạng xảy ra nhiều nhất là đối với trẻ em gái. Ở mỗi quốc gia quy định độ tuổi trẻ em khác nhau, trong bài viết này chúng tôi căn cứ vào Điều 1 Luật Trẻ em của Việt Nam quy định: "*Trẻ em là người dưới 16 tuổi*" để xác định trẻ em gái bị bạo lực trên không gian mạng là người dưới 16 tuổi. Dưới góc độ ngôn ngữ học, bạo lực được hiểu là "*sức mạnh dùng để cưỡng bức, trấn áp hoặc lật đổ*"². Trong xã hội hiện đại, phần lớn hiện tượng bạo lực là biểu hiện của những vấn đề tiêu cực trong gia đình và xã hội. Với ý nghĩa này, các đối tượng yếu thế trong xã hội, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em... rất dễ trở thành nạn nhân của bạo lực³.

2. Đặc điểm của bạo lực tình dục đối với trẻ em gái trên không gian mạng

Dưới góc độ pháp lý, trong Tuyên bố về xóa bỏ bạo lực đối với phụ nữ (A/RES/48/104) năm 1993, Liên hợp quốc đã định nghĩa bạo lực đối với phụ nữ là "*bất kỳ hành vi bạo lực trên cơ sở giới nào dẫn đến hoặc có khả năng dẫn đến tổn hại hoặc đau khổ về thể chất, tình dục hoặc tâm lý cho phụ nữ, bao gồm cả việc đe dọa thực hiện các hành vi đó, ép buộc hoặc tước đoạt tự do một cách tùy tiện, dù xảy ra ở nơi công cộng hay trong cuộc sống riêng tư*". Bạo lực trên cơ sở giới ở đây được định nghĩa bởi Ủy ban CEDAW là bạo lực hướng đến một người trên cơ sở giới tính hoặc tình dục của người đó. Như vậy, có thể hiểu bạo lực đối với phụ nữ và trẻ em gái là những hành vi cố ý bạo lực hoặc đe dọa bạo lực, gây tổn thương đến sức khỏe thể chất, tinh thần hoặc kinh tế đối với phụ nữ và trẻ em gái⁴.

Có thể coi bạo lực mạng là sự di chuyển, mở rộng của hành vi bạo lực từ thể giới thực vào không gian mạng, nghĩa là không gian mạng trở thành

² Viện Ngôn ngữ học (2018), *Từ điển Tiếng Việt*, GS. Hoàng Phê chủ biên, Nxb. Hồng Đức, tr. 51.

³ TS. Nguyễn Thị Kim Phụng, ThS. Nhâm Thúy Lan, Tổng quan về bạo lực và pháp luật phòng, chống bạo lực đối với phụ nữ và trẻ em, *Tạp chí Luật học*, Số 2/2009, tr. 3.

⁴ Vũ Thu Hương (2023), "*Bạo lực mạng đối với phụ nữ và trẻ em gái: Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*", Kỷ yếu Hội nghị khoa học trẻ Hoàn thiện pháp luật Việt Nam trong bối cảnh hội nhập và kỷ nguyên số, Nxb. Đà Nẵng, tr. 395-413.

môi trường, công cụ phạm tội mới mà chủ thể của tội phạm mạng sử dụng để thực hiện các tội phạm cũ. Tội phạm mạng được quy định tại khoản 7 Điều 2 Luật An ninh mạng năm 2018 của Việt Nam là "*hành vi sử dụng không gian mạng, công nghệ thông tin hoặc phương tiện điện tử để thực hiện tội phạm*". Bạo lực mạng có thể xảy ra đối với trẻ em cả nam và nữ tuy nhiên trẻ em gái thường bị chịu tác động nặng nề hơn do là hành vi cố ý bạo lực hoặc đe dọa bạo lực, gây tổn thương đến sức khỏe thể chất, tinh thần của các em thông qua việc sử dụng hoặc được hỗ trợ bởi công nghệ thông tin và truyền thông. Trong các hình thức bạo lực mạng thì bạo lực tình dục xảy ra khá phổ biến đối với trẻ em gái, bởi xuất phát từ đặc điểm tâm sinh lý của nữ giới nên thường "*trở thành mục tiêu của bạo lực mạng hơn, phải chịu đựng nhiều hình thức lạm dụng nghiêm trọng, liên tục về thể chất, tinh thần*"⁵ và "*phải chịu nhiều hậu quả hơn*"⁶. Nhiều nghiên cứu chỉ ra rằng "*bạo lực phụ nữ và trẻ em gái là một dạng bạo lực trên cơ sở giới*"⁷, nghĩa là "*bạo lực nhằm vào một người dựa trên cơ sở giới tính của người đó*"⁸. Cũng giống như mọi hình thức bạo lực

⁵ European Commission (2017), *Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council concerning the respect for private life and the protection of personal data in electronic communications and repealing Directive 2002/58/EC (regulation on privacy and electronic communications)*, Brussels, <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/proposal-regulation-privacy-and-electroniccommunications>, truy cập 04/07/2024.

⁶ World Health Organization (2012), *Understanding and addressing violence against women*, <https://www.who.int/publications/i/item/WHO-RHR-12.35>, truy cập 04/07/2024.
GREVIO (2021), *General Recommendation No. 1 on the digital dimension of violence against women*, [https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147#:~:text=This%20Recommendation%20seeks%20to%20set,four%20pillars%20\(4Ps\)%20of%20the](https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147#:~:text=This%20Recommendation%20seeks%20to%20set,four%20pillars%20(4Ps)%20of%20the), truy cập 04/07/2024.

European Union Agency for Fundamental Rights (2014), *Violence against Women: An EU-wide survey – Main results report*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, <https://fra.europa.eu/en/publication/2014/violence-against-women-eu-wide-survey-mainresults-report>, truy cập 04/07/2024.

⁷ Emma Louise Backe, Pamela Lilleston, and Jennifer McCleary-Sills (2018), *Gendered Violence: A Literature Review of Cyberviolence. Violence and Gender*, Networked Individuals, <http://doi.org/10.1089/vio.2017.0056>, truy cập 04/07/2024.

UNODC, *Gender-based interpersonal cybercrime*, <https://www.unodc.org/e4j/zh/cybercrime/module-12/key-issues/gender-based-interpersonal-cybercrime.html>, truy cập 04/07/2024.

Armiwulan Hesti (2021), *Gender-Based Cyber Violence: A Challenge to Gender Equality in Indonesia*, International Journal of Cyber Criminology, 15 (2), tr. 102-111.

Suleman Lazarus, Mark Button, Richard Kapend (2022), *Exploring the value of feminist theory in understanding digital crimes: Gender and cybercrime types*, The Howard Journal of Crime and Justice: Vol.61, Issue 3, tr 381-398.

⁸ UNHCR, what is gender-based violence, [https://help.unhcr.org/turkiye/information-and-resources-on-protection-from-violence/what-is-gender-based-violence/#:~:text=Gender%2Dbased%20violence%20\(GBV\),cultural%20expectations%2C%20or%20econom](https://help.unhcr.org/turkiye/information-and-resources-on-protection-from-violence/what-is-gender-based-violence/#:~:text=Gender%2Dbased%20violence%20(GBV),cultural%20expectations%2C%20or%20econom), truy cập 04/07/2024.

trên cơ sở giới khác, bạo lực mạng có nền tảng là các chuẩn mực, niềm tin văn hóa về giới trong xã hội và đang trở nên nghiêm trọng hơn do việc tái tạo các định kiến về giới trên các phương tiện truyền thông và truyền thông kỹ thuật số⁹. Bạo lực tình dục là hành vi cố ý xúc phạm, dụ dỗ, đe dọa, làm hại, quấy rối, tấn công tình dục.

Về đối tượng thực hiện hành vi bạo lực tình dục trẻ em gái: Có nhiều loại đối tượng thực hiện khác nhau nhưng xét đến bối cảnh bạo lực trên cơ sở giới thì đối tượng thực hiện thường có xu hướng là người quen như người thân, người quen biết, bạn tình và bạn tình cũ... Tuy nhiên, xuất phát từ đặc trưng của môi trường mạng, đối tượng có thể ẩn danh hoặc không quen biết.

Thủ đoạn của đối tượng thực hiện hành vi bạo lực tình dục trẻ em gái trên nền tảng kỹ thuật số rất đa dạng, tinh vi, phổ biến nhất là: Sử dụng những tài khoản mạo danh như một bé gái có cùng lứa tuổi với trẻ, một nam sinh có vẻ ngoài ưa nhìn, ngoan ngoãn hoặc một người lớn thành đạt, đáng tin cậy... để tiếp cận, làm quen, trò chuyện thân mật với trẻ sau đó là dụ dỗ trẻ gửi những hình ảnh riêng tư hoặc cùng xem những hình ảnh, video có nội dung tình dục rồi tiến tới ép buộc, dọa nạt trẻ phải làm theo mọi ý muốn chúng.

Hành vi bạo lực tình dục trẻ em gái còn có thể là hành vi đe dọa, hành hạ, lăng mạ, chì chiết, xúc phạm đến danh dự, nhân phẩm của nạn nhân bằng các tin nhắn, hình ảnh; cưỡng ép phải chứng kiến hành vi bạo lực tình dục đối với người khác qua webcam, cuộc gọi video, qua các trang mạng như Zalo, Instagram, Facebook, mail; đe dọa hoặc có hành vi tiết lộ, phát tán các hình ảnh nhạy cảm, các tin nhắn sex của trẻ em; cưỡng ép trẻ em gái trình diễn hành vi khiêu dâm, gửi các hình ảnh tư thể tình dục qua mạng; cưỡng ép trẻ em gái phải nghe âm thanh, xem hình ảnh, đọc nội dung khiêu dâm, kích thích tình dục... Từ những hành động, tương tác trực tuyến đó, các đối tượng tiến tới gặp gỡ, dụ dỗ, ép buộc trẻ em gái quan hệ tình dục ngoài đời.

Khi bị bạo lực tình dục, trẻ em gái có tâm lý xuất hiện những suy nghĩ tiêu cực, cảm thấy tội lỗi về những gì mình đã làm, thường xuyên cảm thấy sợ hãi, tự ti, tự kỷ hoặc mặc cảm, không muốn chia sẻ. Điều này có thể kéo dài cảm xúc, suy nghĩ tiêu cực ảnh hưởng xấu đến sức khỏe tâm thần và tinh thần

⁹ EIGE (2022), *Combating Cyber Violence against Women and Girls*, https://eige.europa.eu/publications-resources/publications/combating-cyber-violence-against-women-and-girls?language_content_entity=en, truy cập 04/07/2024.

của trẻ, dẫn đến có thể bỏ học, hoặc tìm đến các chất kích thích như rượu bia, ma túy hoặc có các hành vi bạo lực hoặc có thể tự tử.

Như vậy, *bạo lực tình dục đối với trẻ em gái là hành vi cố ý lạm dụng, quấy rối tình dục đối với trẻ em gái dưới 16 tuổi thông qua việc sử dụng không gian mạng, công nghệ thông tin hoặc phương tiện điện tử làm gây tổn thương đến sức khỏe, tinh thần của trẻ em gái.*

Hiện nay, tại Việt Nam và các quốc gia khác còn nhiều quan điểm khác nhau về khái niệm bạo lực tình dục qua không gian mạng, tuy nhiên theo chúng tôi, biểu hiện cụ thể của hành vi bạo lực tình dục qua mạng là quấy rối, lạm dụng, bóc lột tình dục qua các phương tiện thông tin truyền thông.

- *Quấy rối tình dục trên mạng (Online sexual harassment)* là hành vi tiếp xúc tình dục không mong muốn diễn ra trên nền tảng kỹ thuật số. Hành vi này có thể bao gồm việc đưa ra những nhận xét, bình luận, tin nhắn, biểu tượng cảm xúc hoặc trò đùa về tình dục trực tuyến, chia sẻ hình ảnh khỏa thân của người khác mà không có sự đồng ý của họ, hoặc gửi cho ai đó bức ảnh khỏa thân hoặc hình ảnh khiêu dâm mà họ không mong muốn, hoặc ép buộc người khác gửi hình ảnh khiêu dâm hoặc trò chuyện về tình dục, hoặc chia sẻ những tin đồn tình dục về ai đó trên mạng; hoặc chụp ảnh khiêu dâm của ai đó mà không có sự đồng ý của họ (chụp trộm); hoặc đe dọa chia sẻ tin đồn hoặc hình ảnh tình dục của ai đó trên mạng¹⁰.

Nạn nhân của hành vi quấy rối tình dục trong không gian mạng thường là phụ nữ trẻ hoặc trẻ em gái do các đặc điểm về giới, đối tượng có thể dễ dàng thực hiện được hơn. Thông thường các đối tượng thực hiện hành vi quấy rối tình dục đối với trẻ em gái thông qua các ứng dụng Facebook, Instagram, Zalo, Youtube, Snapchat, các trang mạng hẹn hò... Nạn nhân của quấy rối tình dục trực tuyến thường trải qua cảm giác bị cô lập, sợ hãi, xấu hổ, tổn thương và bị loại trừ. Thật không may, những cảm giác như vậy có thể khó thoát ra, ngay cả trong sự riêng tư trong phòng ngủ hoặc những không gian cá nhân khác, do tính chất xâm nhập và luôn hiện diện của giao tiếp trực tuyến.

- *Lạm dụng tình dục qua mạng (Online sexual abuse)* là hành vi cố ý dụ dỗ hoặc cưỡng ép trẻ em gái vào các hoạt động tình dục trên nền tảng kỹ thuật số như ép buộc trẻ em phải xem trực tuyến bộ phận sinh dục cho trẻ em, kể cho trẻ em nghe về tình dục, cho xem phim, truyện khiêu dâm, tìm cách

¹⁰ https://www.ceopeducation.co.uk/11_18/lets-talk-about/sexual-abuse/online-sexual-harassment/

hướng dẫn, kích thích tình dục trẻ em gái hoặc sản xuất, sở hữu và sử dụng hình ảnh, video khiêu dâm trẻ em (*Child sexual abuse material/Internet child pornography*) hoặc sử dụng các hình ảnh, video, tài liệu khác mô tả hành vi tình dục lộ liễu thông qua các phương tiện thông tin truyền thông mà không được sự đồng ý của các em.

3. Pháp luật một số quốc gia trên thế giới và pháp luật Việt Nam về bạo lực tình dục đối với trẻ em gái trên không gian mạng

Hiện nay trong khoa học pháp luật quốc tế và pháp luật Việt Nam còn nhiều quan điểm khác nhau về hành vi bạo lực tình dục nói chung và hành vi quấy rối tình dục, lạm dụng tình dục nói riêng. Một số hành vi được pháp luật xác định là tội phạm, một số hành vi khác chỉ bị coi là vi phạm các chính sách do các nền tảng trực tuyến như Zoom, Facebook hoặc Instagram... đưa ra. Có rất nhiều hành vi bạo lực tình dục trực tuyến bị bình thường hóa mà không được xem xét một cách nghiêm túc như là hành vi vi phạm pháp luật. Có thể khẳng định hành vi bạo lực tình dục trực tuyến đối với trẻ em gái cũng gây nguy hại như hành vi bạo lực tình dục trực tiếp.

Tại một số quốc gia đã có những quy định khá cụ thể về bảo vệ sự an toàn cho trẻ em trên không gian mạng. Hoa Kỳ đã ban hành Luật Bảo vệ trẻ em trên Internet năm 2000 (CIPA) yêu cầu tất cả các trường tiểu học, trung học và thư viện công cộng nhận tài trợ của liên bang phải xây dựng chính sách Internet an toàn bao gồm các biện pháp bảo vệ công nghệ, cài đặt phần mềm lọc và chặn quyền truy cập các nội dung có hại, hạn chế quyền truy cập trái phép hoặc các hoạt động trực tuyến bất hợp pháp khác đối với trẻ vị thành niên, đồng thời đảm bảo an toàn và an ninh của trẻ vị thành niên khi sử dụng thư điện tử, phòng trò chuyện và các hình thức liên lạc điện tử trực tiếp khác¹¹. Năm 2021, Hoa Kỳ cũng đã có văn bản quy định về việc chia sẻ hình ảnh hoặc video riêng tư (còn được gọi là nội dung khiêu dâm trả thù hoặc nội dung khiêu dâm vô căn cứ) mà không có sự đồng ý của tất cả người có liên quan tại 46 bang của Hoa Kỳ¹².

Tương tự ở Ý, Quốc hội đã nhất trí thông qua đạo luật “Quy định bảo vệ trẻ vị thành niên và phòng ngừa, xử lý bắt nạt qua mạng”, theo đó, “*chủ sở hữu trang web lưu trữ - bao gồm blog và tài khoản mạng xã hội – phải xóa*

¹¹ Luật Bảo vệ trẻ em trên Internet năm 2000, <https://www.fcc.gov/consumers/guides/childrens-internet-protection-act> truy cập 04/07/2024.

¹² is illegal in 46 states plus Washington, D.C.

*nội dung xúc phạm trong 48 giờ, trước khi có sự can thiệp pháp lý từ cơ quan bảo mật Garante Della - tổ chức chính thức chịu trách nhiệm bảo vệ dữ liệu cá nhân của Ý*¹³. Tại Philippines, Luật Chống bắt nạt năm 2013 yêu cầu trường học có trách nhiệm thực hiện các chính sách để giải quyết vấn đề bắt nạt trên mạng, ban giám hiệu trường học không tuân thủ các quy định của luật này phải chịu các biện pháp trừng phạt¹⁴. Bên cạnh đó, việc nội luật hóa quy định của pháp luật quốc tế về phòng, chống tội phạm bóc lột tình dục trẻ em, đặc biệt là hành vi “*dụ dỗ trẻ em vì mục đích tình dục*” hay còn gọi là “*dụ dỗ (grooming)*” là hết sức cần thiết. Theo Điều 23 Công ước Lanzarote, “*dụ dỗ*” là hành vi cố ý đề nghị, thông qua công nghệ thông tin và truyền thông, của người lớn để gặp trẻ em chưa đến độ tuổi quy định nhằm mục đích tham gia vào hoạt động tình dục với trẻ em hoặc sản xuất nội dung khiêu dâm trẻ em. Quy định này đã được nội luật hóa trong pháp luật một số quốc gia như Luật Tội phạm mạng năm 2020 của Belize về hành vi “*sử dụng hệ thống máy tính để cố ý trực tiếp: (i) giao tiếp với trẻ em để tham gia vào hoạt động tình dục hoặc trò chuyện tình dục; và (ii) lên kế hoạch gặp mặt để tham gia vào hoạt động tình dục hoặc lạm dụng trẻ em*”. Tại Úc, Điều 474.26 và 474.27 của BLHS liên bang năm 1995 quy định người nào sử dụng dịch vụ vận chuyển (tức là các hình thức liên lạc điện tử như mạng Internet, tin nhắn, điện thoại di động,...) để dụ dỗ và gạ gẫm một người dưới 16 tuổi cho hoạt động tình dục thì bị phạt tù lần lượt là 15 và 12 năm¹⁵.

Điều 8 Chương 6 BLHS Thụy Điển quy định về tội danh này như sau: “*Người nào khuyến khích hoặc bóc lột trẻ dưới 15 tuổi thực hiện hoặc tham gia vào việc trình diễn khiêu dâm thì bị phạt tiền hoặc phạt tù đến hai năm về tội “Bóc lột trẻ em trình diễn khiêu dâm”*”. Tại Điều 10a Chương 16 BLHS Thụy Điển quy định: “*Người nào vẽ chân dung trẻ em trong các bức tranh khiêu dâm hoặc phổ biến, chuyển giao, trưng bày hoặc bằng các hình thức khác nhằm phổ biến các hình ảnh khiêu dâm đó cho người khác hoặc mua, đề nghị mua các hình ảnh khiêu dâm của trẻ em hoặc làm trung gian giữa người mua và người bán hình ảnh khiêu dâm trẻ em, hoặc thực hiện các biện pháp*

¹³ Edward C (2016), *Italy gives the go-ahead to cyberbullying law*, <https://www.thelocal.it/20160921/italy-gives-go-ahead-to-cyber-bullying-law-censorship-online-bullies>, truy cập 04/07/2024.

¹⁴ Flores, G. O (n.d.), *Noy signs anti-bullying law*, <https://www.philstar.com/headlines/2013/09/18/1222601/noy-signs-anti-bullying-law>, truy cập 04/07/2024.

¹⁵ Vũ Thu Hương (2023), “*Bạo lực mạng đối với phụ nữ và trẻ em gái: Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*”, Kỷ yếu Hội nghị khoa học trẻ Hoàn thiện pháp luật Việt Nam trong bối cảnh hội nhập và kỷ nguyên số, Nxb. Đà Nẵng, Tr. 395-413.

để thúc đẩy việc mua bán, chiếm hữu bức tranh đó hoặc sở hữu hoặc xem hình ảnh khiêu dâm trẻ em thì phạm tội khiêu dâm trẻ em và bị phạt tù đến hai năm.” Như vậy có thể thấy, tội phạm về khiêu dâm trẻ em được BLHS Thụy Điển quy định trong 02 tội danh là tội “Bóc lột trẻ em trình diễn khiêu dâm” và tội “Khiêu dâm trẻ em”. Về mặt nội dung, có sự tương đồng nhất định giữa BLHS Thụy Điển và chuẩn mực quốc tế đối với dấu hiệu không thể thiếu của các tội phạm về khiêu dâm trẻ em. Đó là hành vi “*khuyến khích hoặc bóc lột trẻ em thực hiện hoặc tham gia vào việc trình diễn khiêu dâm*”. Về đối tượng bị xâm hại của tội phạm, BLHS Thụy Điển quy định gồm: Trẻ em dưới 15 tuổi hoặc trẻ từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi nếu tính chất của việc trình diễn có thể gây nguy hại cho sức khỏe hoặc cho sự phát triển của trẻ em đối với tội “Bóc lột trẻ em” trình diễn khiêu dâm; trẻ em đang trong giai đoạn dậy thì hoặc người dưới 18 tuổi đối với tội “Khiêu dâm trẻ em”. Tại Nhật Bản, theo khoản 3 Điều 2 Đạo luật về quy định và trừng phạt các hành vi liên quan đến mại dâm trẻ em, khiêu dâm trẻ em và nhằm mục đích bảo vệ trẻ em đã đưa ra khái niệm “khiêu dâm trẻ em”. Theo đó “khiêu dâm trẻ em” được định nghĩa là hình ảnh, phương tiện ghi hình có chứa các bản ghi điện tử hoặc từ tính (có nghĩa là bản ghi được sử dụng trong xử lý thông tin trên máy vi tính được tạo ở dạng điện tử, từ tính hoặc bất kỳ hình thức nào khác không thể cảm nhận được bằng các giác quan của con người) hoặc bất kỳ phương tiện nào sau đây mô tả hình ảnh của trẻ em, dưới dạng có thể nhận biết bằng giác quan: Bất kỳ hình ảnh nào về quan hệ tình dục hoặc bất kỳ hành vi nào tương tự như quan hệ tình dục với trẻ em hoặc giữa trẻ em; bất kỳ hình ảnh nào về trẻ em có cơ quan sinh dục bị người khác chạm vào hoặc trẻ em chạm vào cơ quan sinh dục của người khác nhằm khơi dậy hoặc kích thích ham muốn tình dục; bất kỳ hình ảnh nào của trẻ em khỏa thân toàn bộ hoặc một phần, trong đó các bộ phận cơ thể tình dục của trẻ em (cơ quan sinh dục hoặc các bộ phận xung quanh, hông hoặc ngực) bị phô bày hoặc nhấn mạnh nhằm khơi dậy hoặc kích thích ham muốn tình dục¹⁶.

Tại Việt Nam, hiện nay chưa có quy định riêng về hành vi bạo lực tình dục trên không gian mạng đối với trẻ em nói chung và trẻ em gái nói riêng. Các hành vi cụ thể của bạo lực tình dục như lạm dụng tình dục và quấy rối tình dục trẻ em trên không gian mạng cũng chưa quy định cụ thể. Một trong

¹⁶ Lê Xuân Lục (2021), <https://vksndtc.gov.vn/cong-tac-kiem-sat/ban-ve-toi-su-dung-nguoi-duoi-16-tuoi-vao-muc-dich-d10-t9672.html?Page=7#new-related>? Truy cập ngày 01/07/2024.

những hành vi cụ thể bạo lực tình dục trẻ em dưới 16 tuổi qua không gian mạng có thể được hiểu đó là hành vi cưỡng ép người dưới 16 tuổi trình diễn khiêu dâm và trực tiếp chứng kiến việc trình diễn khiêu dâm.

Điểm k Điều 3 Luật Phòng, chống bạo lực gia đình năm 2022 quy định một trong những nhóm hành vi bạo lực gia đình được hiểu là: “*Cưỡng ép trình diễn hành vi khiêu dâm; cưỡng ép nghe âm thanh, xem hình ảnh, đọc nội dung khiêu dâm, kích thích bạo lực*”. Khoản 4 Điều 3 Nghị quyết số 06/2019 quy định: trình diễn khiêu dâm là “*hành vi dùng cử chỉ, hành động, lời nói, chữ viết, ký hiệu, hình ảnh, âm thanh nhằm kích thích tình dục người dưới 16 tuổi; phô bày bộ phận sinh dục, bộ phận nhạy cảm, khóa thân, thoát y hoặc thực hiện các động tác mô phỏng hoạt động tình dục (bao gồm giao cấu, thủ dâm và các hành vi tình dục khác) dưới mọi hình thức*”. Như vậy, có thể hiểu hành vi cưỡng ép trình diễn khiêu dâm qua không gian mạng là hành vi sử dụng các phương tiện điện tử để thực hiện các hành động, cử chỉ, lời nói, chữ viết, ký hiệu, hình ảnh, âm thanh nhằm kích thích tình dục người dưới 16 tuổi; phô bày bộ phận sinh dục, bộ phận nhạy cảm, khóa thân, thoát y hoặc thực hiện các động tác mô phỏng hoạt động tình dục (bao gồm giao cấu, thủ dâm và các hành vi tình dục khác...

Hành vi sử dụng người dưới 16 tuổi vào mục đích khiêu dâm được quy định trong Điều 147 BLHS năm 2015 được sửa đổi, bổ sung năm 2025. Hành vi khiêu dâm trẻ em thể hiện ở các dấu hiệu như lôi kéo, dụ dỗ, ép buộc người dưới 16 tuổi trình diễn khiêu dâm hoặc trực tiếp chứng kiến việc trình diễn khiêu dâm dưới mọi hình thức. “*Lôi kéo, dụ dỗ, ép buộc*” thực chất là những thủ đoạn mà người phạm tội sử dụng để buộc người dưới 16 tuổi vào mục đích khiêu dâm. Theo đó, lôi kéo là việc sử dụng hành động, cử chỉ hoặc lời nói làm cho người khác nghe theo hoặc tin tưởng mà tự nguyện làm theo một việc gì đó; dụ dỗ là việc dùng lời nói hoặc lời hứa hẹn về những quyền lợi mà nạn nhân sẽ được nhận để người đó nghe và làm theo; ép buộc là việc dùng hành động, lời nói, thái độ hung hãn... để buộc người khác phải làm theo một việc trái với ý muốn chủ quan của họ. Thông thường, ép buộc là hành vi gây ảnh hưởng nhiều nhất và cũng để lại tác động nặng nề nhất cho nạn nhân. Các hành vi này đều có thể thực hiện được thông qua các phương tiện điện tử nhằm ép buộc các em gái dưới 16 tuổi tham gia vào các buổi trình diễn khiêu dâm qua không gian mạng. Các hình thức trình diễn khiêu dâm như múa khóa thân, biểu diễn thời trang phản cảm hoặc thực hiện những hành động phản

cảm nhằm kích thích sự ham muốn tình dục cho nhiều người xem qua mạng Internet. Nói một cách đơn giản thì đây là sự phô diễn cơ thể của trẻ em gái dưới 16 tuổi qua không gian mạng theo ý chí chủ quan của người phạm tội nhằm kêu gọi, kích thích sự ham muốn tình dục từ người xem qua không gian mạng, mà không nhằm giao cấu hoặc thỏa mãn tình dục trực tiếp như hành vi giao cấu hay hành vi quan hệ tình dục khác. Bên cạnh đó, người phạm tội còn có thể dùng các thủ đoạn nêu trên để bắt buộc các trẻ em gái dưới 16 tuổi chứng kiến các hành vi khiêu dâm qua các phương tiện điện tử. Mặc dù Nghị quyết số 06/2019 không quy định rõ những hình thức nào của trình diễn khiêu dâm và trực tiếp chứng kiến việc trình diễn khiêu dâm trên không gian mạng, tuy nhiên thông qua các quy định này có thể hiểu các hình thức trình diễn khiêu dâm và trực tiếp chứng kiến việc trình diễn khiêu dâm trên không gian mạng bao gồm: “b) *Chiếu trực tiếp cảnh trình diễn khiêu dâm có sự tham gia của người dưới 16 tuổi; c) Dụ dỗ, lôi kéo, ép buộc người dưới 16 tuổi tự chụp, quay lại cảnh trình diễn khiêu dâm của mình sau đó phát tán; d) Dụ dỗ, lôi kéo, ép buộc người dưới 16 tuổi khỏa thân và truyền tải trực tiếp âm thanh, hình ảnh qua internet (livestream); đ) Trình chiếu các ấn phẩm đồi trụy có sử dụng người dưới 16 tuổi hoặc hình ảnh mô phỏng người dưới 16 tuổi (hoạt hình, nhân vật được tạo ra bằng công nghệ số...)”*

Hiện nay hành vi quấy rối tình dục mới chỉ được quy định là hành vi trực tiếp và được thực hiện tại nơi làm việc của bất kỳ người nào đối với người khác mà không được người đó mong muốn hoặc chấp nhận (theo quy định tại khoản 9 Điều 3 Bộ luật Lao động năm 2019) mà chưa có quy định cụ thể về hành vi quấy rối tình dục đối với trẻ em đặc biệt là trên không gian mạng. Nơi làm việc là bất kỳ nơi nào mà người lao động thực tế làm việc theo thỏa thuận hoặc phân công của người sử dụng lao động. Tuy nhiên thực tế cho thấy hành vi quấy rối tình dục cũng được xảy ra nhiều trong đời sống xã hội và qua không gian mạng nhưng không có những quy định cụ thể. Bên cạnh đó hành vi quấy rối tình dục tại nơi làm việc nhưng chưa đến mức truy cứu trách nhiệm hình sự mà chỉ bị xử phạt hành chính về an ninh trật tự, an toàn xã hội.

Về tình trạng bóc lột và xâm hại tình dục trẻ em trên không gian mạng do Quỹ Nhi đồng Liên hợp quốc (UNICEF) phối hợp Tổ chức Cảnh sát hình sự quốc tế (INTERPOL) và ECPAT Quốc tế đã được thực hiện tại 13 quốc gia ở Đông Nam Phi và Đông Nam Á, trong đó có Việt Nam trong giai đoạn 2019

- 2022. Báo cáo cho thấy, tại Việt Nam, có 23% trẻ em cho biết đôi khi các em vô tình thấy hình ảnh hoặc video nhạy cảm trên mạng. Trong đó, trẻ em thường vô tình bắt gặp hình ảnh, video nhạy cảm ở quảng cáo trên mạng là 58% và mạng xã hội là 46%. Có 1,9% trẻ em trong năm qua từng nhận được yêu cầu không mong muốn liên quan đến trò chuyện về tình dục và hành vi tình dục; 0,5% trẻ từng nhận được yêu cầu gửi ảnh hoặc video về bộ phận nhạy cảm của mình khi các em không muốn. Có 0,2% trẻ em tham gia điều tra hộ gia đình tại Việt Nam cho biết: trong năm qua, các em đã nhận được đề nghị cho tiền hoặc quà để đổi lấy hình ảnh, video nhạy cảm của mình; 0,3% trẻ em trong khảo sát (mỗi nhóm tuổi có một trẻ em gái) nói rằng trong năm qua, các em đã từng nhận được đề nghị cho tiền hoặc quà để gặp trực tiếp một người và thực hiện hành vi tình dục với người đó; 0,3% các em đã bị đe dọa hoặc hăm dọa để thực hiện hành vi tình dục ít nhất một lần. Ngoài ra, 8% trẻ em sử dụng Internet cho biết đã từng nhận được bình luận khiếm nhã về bản thân khiến các em không thoải mái như lời nói đùa, câu chuyện hoặc bình luận về cơ thể, ngoại hình của trẻ em hoặc hoạt động tình dục. Đối với những bình luận trên mạng, phần lớn là bình luận trên mạng xã hội, đặc biệt là Facebook (kể cả Messenger)¹⁷. Một báo cáo khác do Plan International thực hiện tại 31 quốc gia với hơn 14.000 trẻ em gái và phụ nữ trẻ, cho thấy: 58% trẻ em gái được khảo sát đã bị quấy rối và xâm hại trực tuyến. 85% trong số họ đã trải qua nhiều loại bạo lực trên cơ sở giới trên không gian mạng¹⁸. Mặc dù hiện nay trẻ em gái bị bạo lực tình dục thay vì cam chịu như trước đây, đã dám lên tiếng tố cáo để các cơ quan chức năng vào cuộc điều tra, xử lý; Bên cạnh đó cộng đồng cũng đã bày tỏ quan điểm ủng hộ người bị bạo lực và yêu cầu xử lý thích đáng người có hành vi bạo lực tình dục. Tuy nhiên vẫn còn nhiều khó khăn, vướng mắc trong quá trình các cơ quan chức năng, các đơn vị cung cấp dịch vụ thực hiện điều tra, xử lý và hỗ trợ nạn nhân...¹⁹

Thực trạng trên cho thấy, hiện nay tình trạng bạo lực tình dục đối với trẻ em gái trên không gian mạng là khá phổ biến và ngày càng gia tăng tại hầu hết các quốc gia trên thế giới trong đó có Việt Nam. Có nhiều nguyên nhân dẫn đến tình trạng này, nhưng nguyên nhân chính là Việt Nam vẫn chưa có

¹⁷ TT CNTT & TT (2022), <https://binhphuoc.gov.vn/vi/news/tin-tuc-su-kien-421/ngan-chan-hanh-vi-boc-lot-va-xam-hai-tinh-duc-tre-em-tren-khong-gian-mang-29290.html?> Truy cập ngày 11/06/2024.

¹⁸ <https://baoyenbai.com.vn/266/303422/Day-lui-bao-luc-gioi-tren-khong-gian-mang.aspx>

¹⁹ <https://www.molisa.gov.vn/baiviet/28584?tintucID=28584>.

đầy đủ những quy định của pháp luật nhằm phòng, chống bạo lực đối với trẻ em gái trên không gian mạng.

4. Hoàn thiện pháp luật nhằm phòng, chống bạo lực tình dục đối với trẻ em gái trên không gian mạng

Việt Nam cần nghiên cứu các quy định tiên bộ của pháp luật quốc tế và của các quốc gia để bổ sung thêm các quy định cụ thể về phòng, chống bạo lực tình dục đối với trẻ em nói chung và trẻ gái trên không gian mạng. Cụ thể như sau:

Thứ nhất, Luật Trẻ em của Việt Nam cần có một chương riêng quy định cụ thể về bảo vệ trẻ em trên không gian mạng. Trong đó quy định cụ thể như khái niệm bạo lực trẻ em, bạo lực tình dục đối với trẻ em trên không gian mạng, các biện pháp bảo vệ, các nội dung bảo vệ, các chủ thể có trách nhiệm thực hiện các biện pháp bảo vệ an toàn và an ninh của trẻ gái khi sử dụng mạng Internet và các trang web cá nhân. Bên cạnh đó, Việt Nam cũng cần nghiên cứu để có các quy định về việc chia sẻ hình ảnh hoặc video riêng tư (còn được gọi là nội dung khiêu dâm trả thù hoặc nội dung khiêu dâm vô căn cứ) mà không có sự đồng ý của các em.

Thứ hai, cần bổ sung thêm hành vi nghiêm cấm hành vi bạo lực và bạo lực tình dục đối với trẻ em vào Điều 8 Luật An ninh mạng năm 2018. Tại khoản 1 Điều 8 Luật An ninh mạng quy định 6 nhóm về các hành vi bị nghiêm cấm về an ninh mạng, tuy nhiên chỉ mới quy định chung chung về nhóm hành vi tình dục bao gồm: “*Hoạt động mại dâm, tệ nạn xã hội, mua bán người; đăng tải thông tin dâm ô, đồi trụy, tội ác; phá hoại thuần phong, mỹ tục của dân tộc, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng*” (điểm đ). Quy định này là chưa đầy đủ, rõ ràng về các hành vi bạo lực, bạo lực tình dục nói chung và trẻ em nói riêng trên không gian mạng. Do đó Luật An ninh mạng cần được bổ sung thêm quy định này.

Thứ ba, cần bổ sung thêm quy định việc hành vi quấy rối tình dục bị nghiêm cấm ở các nơi trong đời sống xã hội, trong đó có môi trường mạng chứ không phải chỉ ở nơi làm việc như quy định trong Bộ luật Lao động và hành vi này cần được hình sự hóa trong BLHS. Các hành vi quấy rối tình dục qua mạng như đưa ra những nhận xét, bình luận, tin nhắn, biểu tượng cảm xúc hoặc trò đùa về tình dục trực tuyến, chia sẻ hình ảnh khỏa thân của người khác mà không có sự đồng ý của họ, hoặc gửi cho ai đó bức ảnh khỏa thân hoặc hình ảnh khiêu dâm mà họ không mong muốn, hoặc ép buộc người khác gửi

hình ảnh khiêu dâm hoặc trò chuyện về tình dục, hoặc chia sẻ những tin đồn tình dục về ai đó trên mạng... hiện nay vẫn bị xem nhẹ và cũng chưa được quy định cụ thể trong BLHS hiện hành. Trong trường hợp chứng minh được hành vi quấy rối tình dục đã xúc phạm nghiêm trọng đến danh dự, nhân phẩm người khác thì người thực hiện hành vi này có thể bị xử lý trách nhiệm hình sự về tội làm nhục người khác theo Điều 155 BLHS. Nếu hành vi cung cấp, trao đổi, truyền hoặc lưu trữ, sử dụng thông tin số nhằm đe dọa, quấy rối, xuyên tạc, vu khống, xúc phạm đến danh dự, nhân phẩm, uy tín của người khác chưa đến mức truy cứu trách nhiệm hình sự thì bị xử phạt vi phạm hành chính theo điểm g, khoản 3, Điều 102 Nghị định số 15 NĐ/CP ngày 3/2/2020, mức phạt từ 10 đến 20 triệu đồng. Chúng tôi cho rằng hành vi quấy rối tình dục (trong đó bao gồm cả hành vi quấy rối tình dục trên không gian mạng) cần được quy định thành một tội riêng biệt trong BLHS và cần xử phạt tiền ở mức nặng hơn do tính chất và mức độ nghiêm trọng của hành vi này. Mức phạt 10 đến 20 triệu đồng như hiện nay như trong Nghị định số 15 NĐ/CP ngày 3/2/2020 đối với hành vi này là chưa đủ sức răn đe với các cá nhân có hành vi quấy rối tình dục đối với trẻ em (đặc biệt là trẻ em gái).

Thứ tư, cần bổ sung quy định “*sản xuất, phân phối, phổ biến, nhập khẩu, xuất khẩu, chào mời, bán hay sở hữu ấn phẩm khiêu dâm trẻ em*” làm dấu hiệu định khung tăng nặng của tội “Truyền bá văn hóa phẩm đồi trụy” tại Điều 326 BLHS năm 2015.

Theo chuẩn mực quốc tế thì việc thực hiện một trong các hành vi “*sản xuất, phân phối, phổ biến, nhập khẩu, xuất khẩu, chào mời, bán hay sở hữu ấn phẩm khiêu dâm trẻ em*” đã bị coi là phạm tội khiêu dâm trẻ em. Tuy nhiên, BLHS mới chỉ quy định về tội sử dụng người dưới 16 tuổi vào mục đích khiêu dâm (Điều 147) và chưa quy định cụ thể về hành vi *sản xuất, phân phối, phổ biến, nhập khẩu, xuất khẩu, chào mời, bán hay sở hữu ấn phẩm khiêu dâm trẻ em*, chỉ quy định chung chung về hành vi truyền bá văn hóa phẩm đồi trụy là hành vi phạm tội. Một số nước như Cộng hòa Liên bang Đức, Thụy Điển đã hình sự hóa đối với hành vi “*sản xuất, phân phối, phổ biến, nhập khẩu, xuất khẩu, chào mời, bán hay sở hữu ấn phẩm khiêu dâm trẻ em*” mà không quy định mục đích “phổ biến” là dấu hiệu bắt buộc trong cấu thành tội phạm. Nhật Bản quy định các hành vi “*phân phối, bán hoặc công khai trưng bày các tài liệu có tính chất khiêu dâm dưới dạng viết, tranh ảnh hoặc các sản phẩm khác*” đều bị coi là tội phạm. Hành vi *sản xuất, phân phối, phổ biến, nhập*

khẩu, xuất khẩu, chào mời, bán hay sở hữu ấn phẩm khiêu dâm trẻ em cần được cụ thể hóa trong BLHS bởi hành vi này gây nên những ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyền và lợi ích hợp pháp của trẻ em, đến sức khỏe, danh dự, nhân phẩm của trẻ em, đặc biệt là trẻ em gái. Do đó, trên cơ sở học tập kinh nghiệm lập pháp của các nước, và để phù hợp với chuẩn mực quốc tế thì hành vi này cần được bổ sung trong Điều 326 BLHS năm 2015 làm dấu hiệu định khung tăng nặng./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. TT CNTT & TT (2022), *Ngăn chặn hành vi bóc lột và xâm hại tình dục trẻ em trên không gian mạng*, <https://binhphuoc.gov.vn/vi/news/tin-tuc-su-kien-421/ngan-chan-hanh-vi-boc-lot-va-xam-hai-tinh-duc-tre-em-tren-khong-gian-mang-29290.html>? truy cập ngày 11/6/2024.
2. PV (2024), *Đẩy lùi bạo lực giới trên không gian mạng*, <https://baoyenbai.com.vn/266/303422/Day-lui-bao-luc-gioi-tren-khong-gian-mang.aspx?>, truy cập ngày 11/6/2024.
3. <https://www.molisa.gov.vn/baiviet/28584?tintucID=28584>.
4. PV (2024), *Bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của phụ nữ và trẻ em theo hướng phòng ngừa can thiệp hỗ trợ và phối hợp*, <https://baophunuthudo.vn/hoi-va-cuoc-song/bao-ve-quyen-va-loi-ich-hop-phap-cua-phu-nu-va-tre-em-theo-huong-phong-ngua-can-thiep-ho-tro-va-phoi-hop-126763.html>?, truy cập ngày 11/6/2024.
5. Viện Ngôn ngữ học (2018), *Từ điển Tiếng Việt*, GS. Hoàng Phê (chủ biên), Nxb. Hồng Đức, tr. 51.
6. TS. Nguyễn Thị Kim Phụng, ThS. Nhâm Thúy Lan, Tổng quan về bạo lực và pháp luật phòng, chống bạo lực đối với phụ nữ và trẻ em, *Tạp chí Luật học*, Số 2/2009, tr. 3.
7. Vũ Thu Hương (2023), *"Bạo lực mạng đối với phụ nữ và trẻ em gái: Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam"*, Kỷ yếu Hội nghị khoa học trẻ Hoàn thiện pháp luật Việt Nam trong bối cảnh hội nhập và kỷ nguyên số, Nxb. Đà Nẵng, tr. 395-413.
8. European Commission (2017), *Proposal for a regulation of the European Parliament and of the Council concerning the respect for private life and the protection of personal data in electronic communications and repealing Directive*

2002/58/EC (*regulation on privacy and electronic communications*), Brussels, <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/proposal-regulation-privacy-and-electroniccommunications?> truy cập 04/7/2024.

9. World Health Organization (2012), *Understanding and addressing violence against women*, <https://www.who.int/publications/i/item/WHO-RHR-12.35?> truy cập 04/7/2024.

10. GREVIO (2021), *General Recommendation No. 1 on the digital dimension of violence against women*, [https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147#:~:text=This%20Recommendation%20seeks%20to%20set,four%20pillars%20\(4Ps\)%20of%20the?](https://rm.coe.int/grevio-rec-no-on-digital-violence-against-women/1680a49147#:~:text=This%20Recommendation%20seeks%20to%20set,four%20pillars%20(4Ps)%20of%20the?) truy cập 04/7/2024.

11. European Union Agency for Fundamental Rights (2014), *Violence against Women: An EU-wide survey – Main results report*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, <https://fra.europa.eu/en/publication/2014/violence-against-women-eu-wide-survey-mainresults-report?> truy cập 04/7/2024.

12. Emma Louise Backe, Pamela Lilleston, and Jennifer McCleary-Sills (2018), *Gendered Violence: A Literature Review of Cyberviolence. Violence and Gender*, Networked Individuals, <http://doi.org/10.1089/vio.2017.0056?>, truy cập 04/7/2024.

13. UNODC, *Gender-based interpersonal cybercrime*, <https://www.unodc.org/e4j/zh/cybercrime/module-12/key-issues/gender-based-interpersonal-cybercrime.html?> truy cập 04/7/2024.

14. Armiwulan Hesti (2021), *Gender-Based Cyber Violence: A Challenge to Gender Equality in Indonesia*, International Journal of Cyber Criminology, 15 (2), tr. 102-111.

15. Suleman Lazarus, Mark Button, Richard Kapend (2022), *Exploring the value of feminist theory in understanding digital crimes: Gender and cybercrime types*, The Howard Journal of Crime and Justice: Vol.61, Issue 3, tr. 381-398.

16. UNHCR, what is gender-based violence, [https://help.unhcr.org/turkiye/information-and-resources-on-protection-from-violence/what-is-gender-based-violence/#:~:text=Gender%2Dbased%20violence%20\(GBV\),cultural%20expectations%2C%20or%20economic%20means](https://help.unhcr.org/turkiye/information-and-resources-on-protection-from-violence/what-is-gender-based-violence/#:~:text=Gender%2Dbased%20violence%20(GBV),cultural%20expectations%2C%20or%20economic%20means), truy cập 04/7/2024.

17. EIGE (2022), *Combating Cyber Violence against Women and Girls*, <https://eige.europa.eu/publications-resources/publications/combating-cyber-violence->

against-women-and-girls?language_content_entity=en, truy cập 04/7/2024.
<https://www.fcc.gov/consumers/guides/childrens-internet-protection-act>.

18. World Health Organization (2018), *Violence Against Women Prevalence Estimates*, <https://www.who.int/publications-detail-redirect/9789240022256>, truy cập 04/7/2024.

19. https://www.ceopeducation.co.uk/11_18/lets-talk-about/sexual-abuse/online-sexual-harassment/, truy cập ngày 24/6/2024.

20. Luật Bảo vệ trẻ em trên Internet năm 2000, is illegal in 46 states plus Washington, D.C.?, truy cập ngày 04/7/2024.

21. Edward C (2016), *Italy gives the go-ahead to cyberbullying law*, <https://www.thelocal.it/20160921/italy-gives-go-ahead-to-cyber-bullying-law-censorship-online-bullies?>, truy cập ngày 04/7/2024.

22. Flores, G. O (n.d.), *Noy signs anti-bullying law*, <https://www.philstar.com/headlines/2013/09/18/1222601/noy-signs-anti-bullying-law>, truy cập ngày 04/7/2024.

23. Lê Xuân Lục (2021), <https://vksndtc.gov.vn/cong-tac-kiem-sat/ban-ve-toi-su-dung-nguoi-duoi-16-tuoi-vao-muc-dich-d10-t9672.html?Page=7#new-related?>, truy cập ngày 01/7/2024.

ONLINE GENDER-BASED VIOLENCE – LEGAL REGULATIONS IN SOME COUNTRIES AROUND THE WORLD AND SUGGESTIONS FOR VIETNAM

LL.M. Nguyen Hai Yen^{*}

Abstract: *The development of social networks has opened the door to global connectivity and information exchange, but it also brings many challenges, including the issue of online gender-based violence (or online gender-based violence). Gender-based violence in general, and online gender-based violence in particular, have caused harm to mental health, well-being, eroded confidence and affected people's daily lives due to gender discrimination. Many countries around the world are facing this issue and have established legal frameworks to directly regulate online gender-based violence. This article discusses the theoretical issues of online gender-based violence, regulations in some countries, and provides recommendations for Vietnam.*

Keywords: *Violence, Gender, Online, Women.*

Introduction

Since the International Conference on Population and Development (ICPD) held in Cairo, Egypt, in 1994, and the Fourth World Conference on Women held in Beijing in 1995, the issue of preventing violence against women has become an important part of the mission of the United Nations Population Fund (UNFPA). Gender-based violence prevention is one of the key goals in achieving gender equality, which any country strives for. However, statistical results show that despite some improvements in certain areas of gender-based violence prevention, about 5% of girls women aged 15 to 49 have experienced physical or sexual violence; and one in three girls aged 15 to 19 in 30 countries in Africa and the Middle East have undergone some form of female genital mutilation. This type of violence not only harms

^{*} PhD Candidate, Lecturer, Faculty of Law, People's Security University.

women and girls but also weakens their overall quality of life and hinders their active participation in society.¹

Traditional forms of gender-based violence have yet to be fully addressed, and with the development of society and advancements in the 4.0 Industrial Revolution, new forms of gender-based violence have emerged, continuing to negatively affect the lives of victims. One such form is online gender-based violence. In response to this issue, several countries around the world have implemented specific policies to tackle it. Through various measures, these countries have shown their efforts to condemn, fight, and work towards the elimination of online gender-based violence. By clarifying the understanding of online gender-based violence, examining the current situation, and the legal foundations in some countries for preventing and addressing online gender-based violence, we compare these with Vietnamese law. From this, we offer some suggestions to enhance the effectiveness of the fight against and prevention of online gender-based violence in the future.

1. The concept of online gender-based violence

What is online gender-based violence?

Gender-based violence (GBV) is a general term for harmful abusive acts carried out against a person's will, rooted in inequality between women and men. According to the United Nations Declaration on the Elimination of Violence Against Women in 1993 (CEDAW), the concept of gender-based violence (GBV) is understood as: *“Gender-based violence refers to violence directed at a person based on their gender, including actions that cause physical, psychological, and sexual harm, threats leading to such actions, coercion, and other forms that deprive that person of their freedom”*. Despite its diversity in forms, the overarching goal of gender-based violence is to target individuals based on their gender, leading to violations of human rights, which may affect the sexual, physical, psychological, and economic aspects of the victim either publicly or privately.

An estimated 1 in 3 women worldwide have experienced at least one instance of violence in their lifetime². With the increase in the use of the

¹ United Nations, ‘Sustainable Development Goal 5: Achieve Gender Equality and Empower All Women and Girls’ <<https://www.un.org/sustainabledevelopment/gender-equality/>> accessed 2 August 2024.

² UNRIC, ‘How Technology Facilitated Gender-Based Violence Impacts Women and Girls’ <<https://unric.org/en/how-technology-facilitated-gender-based-violence-impacts-women-and-girls/>> accessed 2 August 2024.

internet and digital technology, a new space for gender-based violence has emerged and is rapidly growing, which is the online environment.

Online Gender-Based Violence (OGBV³) is a form of gender-based violence in general, understood as harm caused to individuals of a specific gender, typically women, through the use of technology.

The term “online gender-based violence” is similar to online harassment, cyberbullying, and online gender discrimination. It differs from these terms in that it focuses on discrimination and violence online specifically targeting individuals because of their gender, and often involves women, girls, transgender individuals, and bisexual people.

A global study by the Economist Intelligence Unit revealed that 38% of women have experienced online violence. Among women who spend time online, 85% have witnessed online gender-based violence against other women. The 2020 State of the World’s Girls report, conducted by Plan International in 31 countries with over 14,000 girls and young women, showed that 58% of them had experienced various forms of gender-based violence in cyberspace. This figure is much higher than the global estimate of 31% for violence caused by intimate partners over a lifetime⁴.

Forms of online gender-based violence

Violence, in a broad sense, is not only the act of using physical force with the intention to cause harm or injury to someone but also includes actions that harm someone's mental or emotional well-being. Online violence refers to the use of social media and technological tools to engage with, affect, or influence the victim. Therefore, the forms of online gender-based violence are diverse and different from “traditional” forms of violence.

Online gender-based violence targets victims because of their gender, and thus vulnerable groups include women, asexual people, bisexual people, gay men, intersex individuals, transgender people and lesbian women. Online gender-based violence can occur in various ways, such as harassment, image-based sexual abuse, distribution of private images, voyeurism, sexual

³ Other terms are also used synonymously, such as ‘violence transmitted through information and communication technology’, ‘digital violence’, ‘cyber violence’, ‘online violence’, as well as ‘technology-facilitated or technology-related violence’.

⁴ *Giao Duc Va Thoi Dai Newspaper*, ‘Đẩy Lùi Bạo Lực Giới Trên Không Gian Mạng’ [Eliminating Gender-Based Violence in Cyberspace]
<<https://giaoducthoidai.vn/day-lui-bao-luc-gioi-tren-khong-gian-mang-post659608.html>> accessed 1 August 2024.

exploitation, revealing personal information, and online stalking. It can be seen that although online gender-based violence does not directly cause physical harm to victims, it can have severe mental, emotional, and economic impacts on them.

Harassment: Harassment includes various forms of unwanted digital communication, such as sending messages, comments, or offensive messages that threaten or harm someone's mental well-being. This can occur on social media, forums, or via email, and may be a short incident, such as a racist or sexist comment, or a prolonged, organized attack. The majority of online harassment victims are women because of their gender. In Kenya, a study by the African Development Bank Group (2016) on online violence found that most victims of online harassment are women. A report on online harassment on Twitter by Amnesty International (2018) showed that a person's social position, such as gender or race, is often targeted when they are harassed online. Their research also revealed that "nearly a quarter (23%) of women interviewed across eight different countries said they had been abused or harassed online at least once, including 21% of women surveyed in the UK and 1/3 (33%) of women surveyed in the US. In both countries, 59% of women who experienced abuse or harassment (on Twitter) said the perpetrators were strangers"⁵.

Non-consensual Distribution of Private Images: This refers to the case where a person's private or sexual images are shared widely without their consent. The perpetrators are often ex-partners or individuals who previously took intimate photos. These images are sent to the victim's friends, family, and colleagues, posted on social media websites, and/or uploaded to public pornography websites, all without the victim's consent, aiming to defame the victim's honor or threaten them for malicious purposes. These images may even be fake, manipulated using deepfake technology or other apps. Most victims of these incidents are women.

Sexual Exploitation: Also referred to as "sexual abuse" or "commercial sexual exploitation via media". This includes profiting from websites that exchange private images without the consent of the victims. Popular pornography websites have been accused of benefiting from traffic generated

⁵ *BMJ Journal*, 'Gender-Based Violence: A Review of Public Health Impact' (2021) 75(4) *Journal of Epidemiology & Community Health* 327 <<https://jech.bmj.com/content/75/4/327>> accessed 5 December 2024.

by users seeking sexual content. Among these, images and videos of women are predominant, although there are also some images of men and transgender or non-binary individuals, but they are less frequent.

Revealing Personal Information: This involves hacking and publicly revealing someone’s personal data, such as their full name, phone number, workplace, home address, or sensitive private images, with the intention to threaten, harass, or extort the victim.

Online Stalking: According to the United Nations Office on Drugs and Crime, online stalking (cyberstalking) refers to the use of information and communication technology (ICT) to persistently harass, attack, bully, threaten, and verbally assault individuals⁶. Such behavior can be carried out directly or indirectly. Direct stalking involves targeting and contacting the victim by sending emails, messages, making phone calls, posting abusive and threatening comments online, or installing GPS tracking devices to monitor and follow the victim. Indirect stalking includes altering the victim’s digital devices to monitor their activities or stealing personal information. Furthermore, indirect online stalking can involve posting false and defamatory information about the victim or impersonating the victim by creating accounts to post harmful content on digital platforms.

Who are the victims of online gender-based violence?

According to the 2023 report by the Centre for International Governance Innovation (CIGI), among over 18,000 people worldwide, nearly 60% of all individuals participating in cyberspace have experienced some form of online violence. Almost 25% of them were targeted because of their gender identity⁷.

In practice, women and girls are the most affected by online gender-based violence; however, other groups also face this type of violence to varying degrees and in different forms. Similar to other forms of gender-based violence, women, transgender individuals, and those who do not conform to traditional gender norms across all racial, sexual preference, ability, and class

⁶ United Nations Office on Drugs and Crime, ‘Cyberstalking and Cyberharassment’ (2020) <<https://www.unodc.org/e4j/zh/cybercrime/module-12/key-issues/cyberstalking-and-cyberharassment.html>>.

⁷ *Nghe Nghiêp & Cuoc Song Online Journal*, ‘Sinh Viên Việt Nam Nói Không Với Bạo Lực Trên Cơ Sở Giới Đối Với Phụ Nữ Và Trẻ Em Gái Trên Không Gian Mạng’ [Vietnamese Students Say No to Gender-Based Violence Against Women and Girls in Cyberspace]. <<https://nghenghiiepcuocsong.vn/sinh-vien-viet-nam-noi-khong-voi-bao-luc-tren-co-so-gioi-doi-voi-phu-nu-va-tre-em-gai-tren-khong-gian-mang/>> accessed 20 December 2024.

spectrums can be targets of online gender-based violence. Victims can be categorized into three high-risk groups for online gender-based violence:

1. Women, transgender and gender non-conforming individuals, women of color, LGBTQ+ women⁸, and people with disabilities are more likely to experience higher levels of online harassment and abuse compared to white, heterosexual, traditionally gendered, and physically healthy women.

2. Women in toxic same-sex relationships may experience online gender-based violence from their partners.

3. Women in leadership positions, such as politicians, human rights defenders, etc⁹.

2. The current situation and laws on online gender-based violence in some countries

2.1. South Korea

According to crime data analysis from 2011 to 2020, sexual harassment accounted for the highest average rate of 45.94% compared to all other sexual crimes in South Korea. The second most common crime was rape, with an average rate of 18.16%. Voyeurism was also comparable to rape, with an average rate of 17.56%.

Between 2018 and 2021, it was observed that the rate of online sexual crimes fluctuated slightly, with both “distribution” and “illegal filming” becoming the most common. The status of “threatened with distribution” and “fear of distribution” increased compared to the previous year. Specifically, fear of distribution rose by 2660 cases (25.7%), from 1050 (15.0%), marking the highest percentage¹⁰.

Types of online harassment include: verbal violence (37%), defamation (16.7%), and threats (10.5%). In terms of frequency, online harassment and verbal violence accounted for 30.6%, defamation 16.8%, and online threats 10.1%, in that order. The rate of online threats on social media services such as KakaoTalk was 18.7%, Facebook 17.6%, and TikTok

⁸ The term LGBTQ+ is similar to LGBT but includes the term “Queer”, which refers to individuals with a distinct sexual orientation who do not identify with any specific gender. Alternatively, “Questioning” refers to those who are in the process of exploring their sexual orientation.

⁹ Suzie Dunn, *Technology-Facilitated Gender-Based Violence: An Overview* (Centre for International Governance Innovation: Supporting a Safer Internet Paper No. 1, 2020).

¹⁰ Soonmi Hwang, *Gender-Based Violence Against Women and Human Rights: A Case Study of Digital Sex Crimes in the Context of South Korea* (University of Oslo 2022) 33.

9.5%¹¹. In South Korea, online violence has emerged as a serious phenomenon alongside the development of information technology, exemplified by the Nth Room case - an exploitation and digital sexual abuse case. This case, which occurred from the second half of 2018 to March 2020, involved perpetrators using social media platforms like Telegram, Line, and KakaoTalk to lure and threaten victims.

South Korea’s Act on special cases concerning the punishment of sexual crimes defines the crimes and penalties related to online sexual crimes in Articles 13 and 14. Specifically, Article 13 penalizes the act of sending pornographic content (in any form such as words, sounds, text, images, etc.) to another person using digital tools. Article 14 “Taking Photographs or Videos by Using Cameras” encompasses a range of actions related to image-based sexual abuse, such as creating, distributing, and threatening with such material. Article 14(1) stipulates the illegal recording of videos using a camera without consent. Article 14(2) covers the distribution, sale, rental, provision, or public display of filmed materials, including copies, regardless of consent. This also includes self-photography. Article 14(3) addresses profit-driven actions for any activity specified in Article 14(2). Article 14(4) covers the possession, viewing, or purchasing of illegal content, including copies. Article 14(5) imposes harsher penalties for repeated violations. Moreover, Article 14(2) applies to the distribution of fabricated and/or synthesized images, and Article 14(3) penalizes threatening and coercive behavior using private images.

Article 307 of the Korean Criminal Code deals with defamation and the infringement of another’s honor and dignity, stating: *“A person who defames another by publicly alleging facts shall be punished by imprisonment or imprisonment without prison labor for not more than two years or by a fine not exceeding five million won.*

A person who defames another by publicly alleging false facts shall be punished by imprisonment for not more than five years, suspension of qualifications for not more than ten years, or a fine not exceeding ten million won.”

Online gender-based violence is a form of online violence, understood

¹¹ The Blue Tree Foundation, *2021 National School Violence and Cyberbullying Research Report* (The Blue Tree Foundation 2021).

as the act of publicly spreading false information on social media to defame or accuse others, according to South Korea's Act on the Promotion of Information and Communications Network Utilization and Information Protection (2021)¹². It is evident that such a regulation is still too general; this leads to difficulties in identifying and preventing online violence. This is because online violence, in general, and online gender-based violence, in particular, have a wide variety of forms, not just the act of disseminating false information on social media to harm another's reputation or dignity. While South Korean law is generally strict in handling and punishing crimes that infringe upon human rights; specifically, South Korea is one of the countries that still maintains the penalty of "chemical castration" for individuals who commit sexual offenses against minors under 16 or those who repeatedly commit sexual offenses; the real-world evidence shows that the prevention of sexual offenses, particularly online gender-based violence, is still increasing and becoming more complex.

2.2. United Kingdom

In recent years, gender-based violence has become a major issue in the country. In February 2023, the UK Home Office declared that violence against women and children is now a national threat to public security. In the year 2022-2023, the UK police recorded 3000 cases of violence against women and girls every day, accounting for 20% of all reported criminal violations. However, the actual number could be twice as high, as many women do not report to the police. It is estimated that at least 1 in 12 women and girls in the UK will be victims of violent crimes each year in the near future if the UK authorities do not implement stronger protective measures. Research recorded over one million cases of violent crimes against women and girls, accounting for nearly one fifth of all crimes in England and Wales between April 2022 and March 2023.

Sexual abuse and child exploitation crimes also increased by 435% from 2013 to 2022, from over 20,000 cases to nearly 107,000 cases. Stalking and harassment account for 85% of online-related violence cases.

Given the widespread and increasing trend of gender-based violence in general, and online violence in particular, the UK has enacted several specialized legal documents to regulate online violence against women and

¹² Act on the Promotion of Information and Communications Network Utilization and Information Protection 2021, South Korea, Art 70.

online violence in general. These behaviors are also directly regulated under various laws such as the Communication Act 2003¹³, Malicious Communication Act 1988¹⁴, and Public Order Act 1986¹⁵...Specifically, Section 127 of the Communication Act 2003 defines online violence as the act of sending a message or an image via public electronic communications network with severe offensive content, threatening a particular individual; or disseminating false information about an individual on media platforms, causing harm to the victim. This act can result in a penalty of up to six months of imprisonment, a fine, or both. Additionally, the Malicious Communication Act 1988 regulates the act of sending letters, messages, or posting content on mass media that contains offensive, abusive, or threatening information causing emotional harm to the victim¹⁶. Under Section 1 of this Act, anyone committing such acts can face criminal penalties of up to 6 months of imprisonment, a fine of up to 5,000 pounds, or both. Section 4 of the Public Order Act 1986 stipulates harassment as committing an act, talking about someone, posting, or providing any material or images on electronic platforms with the intention of threatening or damaging the reputation and dignity of the victim. This is a form of online violence. The Serious Crime Act 2015 and the Communications Act 2003 include provisions on online harassment and violence, particularly regarding threats and harassment through online communication, such as sexual communication with children or child sexual exploitation.

The UK government has a tendency to bind social media platforms such as Facebook, Instagram, Zalo, and Twitter to adhere to principles set forth by the UK Secretary of State for Culture, aimed at protecting citizens when using social media. If they fail to comply with these principles, they may face fines of millions of dollars¹⁷. The UK government has introduced several measures, such as establishing helplines and websites to support women and children who are victims of harassment and bullying¹⁸. However,

¹³ Communications Act 2003, UK.

¹⁴ Malicious Communications Act 1988, UK.

¹⁵ Public Order Act 1986, UK.

¹⁶ Malicious Communications Act 1988, UK, s 1.

¹⁷ Aimee O'Driscoll, 'Facebook Bullying: How It Happens and What to Do About It' <<https://www.comparitech.com/Internet-providers/facebook-bullying/>> accessed 30 July 2024.

¹⁸ Anti-Bullying Alliance, 'Find Help and Support'

<<https://anti-bullyingalliance.org.uk/tools-information/advice-and-support/if-youre-being-bullied/find-help-and-support>> accessed 30 July 2024.

in reality, the number of online bullying cases in the UK remains relatively high, which indicates that the government needs to implement stronger, more comprehensive solutions to effectively prevent online bullying, especially against women and children.

2.3. New Zealand

The extent and prevalence of online gender-based violence is reflected through two major studies. The first study, conducted by Netsafe in 2019, included a representative survey of 1,001 adults. It found that 5% of adults in New Zealand had experienced someone sharing their private or pornographic images without their consent, or had been threatened with having their private images shared.

The second study, conducted in 2019, surveyed 2,028 New Zealanders aged 16 to 64. The results showed that 35.1% of respondents had been photographed naked or had pornographic images taken without their consent; 21.7% had their naked or pornographic images shared; and 19.9% had been threatened with the sharing of their naked or pornographic images¹⁹.

The Harmful Digital Communications Act (HDCA) 2015 was passed by the New Zealand Parliament to address various forms of online abuse through a consolidated law. This law criminalizes the posting of harmful digital communications, with a maximum penalty of 2 years in prison. However, there are significant limitations, including the failure to criminalize image manipulation or threats to distribute images, as well as an unsustainable harm threshold that allows many image-based sexual abuse behaviors to slip through legal loopholes. To address this gap, in mid-2020, the Harmful Digital Communications Amendment Bill (concerning the unauthorized posting of private images) was proposed.

Under the Harmful Digital Communications Act (HDCA) 2015 of New Zealand, Netsafe is the “approved agency” responsible for receiving, investigating, and assessing complaints related to online abuse (including image-based sexual abuse), maintaining relationships with service providers, servers, and online agencies, as well as providing education and counseling on online safety. Netsafe reportedly receives around 3,500 reports of online abuse each year, including 550 reports of image-based sexual abuse, with the majority of victims being female (85–90%).

¹⁹ Nicola Henry, Nicola Gavey and Clare McGlynn, ‘Devastating, Like It Broke Me: Responding to Image-Based Sexual Abuse in Aotearoa New Zealand’ (2022) 23(5) *Criminology and Criminal Justice*.

New Zealand has implemented laws and policies to address online gender-based violence, particularly in the context of increasing incidents of online harassment and violence. These include (i) Law on Domestic Violence: The Domestic Violence Act 1995 which has been amended to include online violence. This allows victims of domestic violence, including online violence, to request protection orders; (ii) Privacy Law: The Privacy Act 2020 regulates the handling of personal information. If personal data is misused or disseminated without consent, victims can file complaints under this law; (iii) Child Pornography Law: The Films, Videos, and Publications Classification Act 1993 addresses the classification and regulation of child pornography content, which may be applied in cases related to online gender-based violence; (iv) Criminal Law: Some provisions within New Zealand Crime Act also address online violence, such as threats, sexual harassment, or the distribution of false information that damages someone's reputation.

It is clear that online gender-based violence is not an issue specific to any one country, but each country has different approaches to addressing it at various levels. What they have in common is the recognition of the right to respect and protection for individuals participating in social media and public communication platforms, and the identification of online violence in general, and gender-based online violence specifically, as harmful behaviors that negatively affect victims. As a result, they have established regulations to address these issues to varying extents. Notably, some countries, such as the United Kingdom, have criminalized online gender-based violence to protect individuals, particularly women and children, from forms of harassment and abuse on the internet. For example, the UK's *Serious Crime Act 2015* and the *Communications Act 2003* include provisions regarding online harassment and violence, especially in cases of online threats and abuse. Similarly, countries like South Korea and New Zealand have implemented very strict regulations to address both general online violence and gender-based online violence.

3. Vietnamese laws on preventing and handling online gender-based violence and some issues raised

3.1. Current Vietnamese laws on preventing and handling online gender-based violence

Until now, Vietnam has not yet established any specialized legal

documents specifically addressing online violence and the prevention of online bullying, nor has there been any specific legal framework regarding these issues for women. However, aspects related to online gender-based violence and its prevention are reflected in various regulations within the Constitution 2013, the Civil Code 2015, the Criminal Code 2015 (amended in 2025), the Law on Cyber Security 2018, the Law on Gender Equality 2006, and other sub-law documents.

Specifically, Article 21, Clause 1 of the Constitution 2013 states: *“Everyone has the right to inviolability of private life, personal secrets and family secrets; and has the right to protect his or her honor and reputation. The security of information about private life, personal secrets or family secrets shall be guaranteed by law”*. Additionally, Article 26 asserts: *“Male and female citizens have equal rights in all fields. The State has a policy to guarantee equal gender rights and opportunities. The State, society, and family create conditions for the comprehensive development of women and promotion of their role in society”*.

The 2015 Civil Code also includes some indirect provisions related to online violence, such as the right of individuals to their image (Article 32); the right to life, personal safety, health, and body integrity (Article 33); the right to protect one’s honor, dignity, and reputation (Article 34); and the inviolability of private life, personal secrets, and family secrets, which are protected by law (Article 38). These rights apply to all individuals. According to this Code, individuals who violate these rights may be required to cease the infringing actions, apologize, publicly rectify the information, or compensate the victim (Article 11).

For the online environment, Clause 3, Article 16 of the Law on Cyber Security 2018 prohibits users from posting information that: *“a) seriously harms another person’s dignity or honor; b) is fabricated to harm another person’s dignity or honor or violate lawful rights and interests of another organization or individual”*. Clauses 6, 7, 8, and 9 set out the responsibility for handling and coordinating the removal of such information with all related entities, including information system administrators, cybersecurity professionals, network service providers, and the individuals or organizations posting the information. This regulation plays a direct role in eliminating and preventing the spread of online violence-related content on the internet.

From a criminal law perspective, online violence can be prosecuted under the following articles: Crime of Insulting Others (Article 155), Crime of Defamation (Article 156), and Crime of Abusing Democracy Rights to Violate the Interests of the State, Organizations, and Individuals (Article 331). In general, the law does not have specific and direct provisions regarding online gender-based violence, but only broadly addresses acts that infringe upon the honor and dignity of individuals, regardless of the gender of the victim or the medium used.

Although there have been many efforts and initial results in combating online violence, the fight against this issue in Vietnam still faces many difficulties and challenges. This is due to several reasons:

Firstly, regarding the law, although there are legal provisions that can address online violence, these provisions currently do not cover all forms of online violence, and they do not specifically address gender-based online violence. Legal documents do not define the concept of online violence, so identifying and handling such acts is difficult. According to current law, only acts of spreading false information that seriously infringe upon the honor, dignity, and legal rights and interests of organizations and individuals are criminally prosecuted. However, what is considered “serious” has not been clearly defined or specifically guided. Therefore, under the current legal provisions, it is very difficult to criminally handle common forms of online violence such as malicious comments, defamatory statuses, or threatening, insulting messages. In addition, the administrative penalties for acts that infringe upon honor and dignity are still inappropriate and not deterrent enough. According to Point a, Clause 3, Article 7 of Decree No. 144/2021/ND-CP dated December 31, 2021, acts of provocation, teasing, insulting, slandering, or defaming others’ honor and dignity are only subject to fines ranging from 2 to 3 million VND.

Second, regarding social awareness, one of the causes leading to online violence in general, and gender-based online violence specifically, stems from a lack of awareness. Although recently, public education and awareness campaigns about online violence have improved, they are still not synchronized across regions or tailored to different groups. Social media users take advantage of the anonymity of online accounts to freely express themselves, even if it includes harmful or insulting comments directed at others. Those with technological skills

may exploit their abilities to violate others' privacy by accessing personal information for profit or other malicious purposes.

As for the victims, they often suffer in silence and do not report to the authorities. Additionally, there are not many psychological support centers available for those affected, and psychological damage is not given as much attention as physical harm. The number of hospitals with psychology departments and trained mental health professionals is still limited, and school-based counseling services are often ineffective and superficial. As a result, victims who experience psychological trauma due to online violence find it very difficult to get the help they need for treatment and recovery.

Third, the technical measures to prevent and combat online violence from the State are still not effective. The problem of fake accounts on online platforms and social media is widespread, not to mention the use of AI chat technology and robots as tools for committing online violence. Users can still easily create social media accounts or other types of accounts on different platforms without providing identifying information or by providing false information - resulting in fake accounts. Malicious individuals can use fake accounts to insult others and spread false information without fear of their real identities being exposed.

3.2. Some issues for Vietnam in the fight against and prevention of gender-based online violence

Based on the experiences of several countries in section 2 and the assessment of the situation regarding online violence and online gender-based violence in Vietnam, we believe that further research and addressing the following issues are necessary:

First, it is crucial to continue improving the legal framework to provide more comprehensive and stringent regulations on gender-based online violence as well as clear methods of handling and penalizing such acts. A definition of online violence and gender-based online violence should be developed to clearly identify and distinguish these acts from similar behaviors, creating a foundation for appropriate legal processing.

Additional provisions regarding gender-based online violence should be integrated into existing laws such as the Law on Cyber Security, Law on Cyber Information Security and the Law on Gender Equality. There is no need to create a separate law specifically for this issue. For specific violations of criminal law, such

as Articles 155 and 156 of the Criminal Code 2015, which already provide for the aggravating circumstance of “the offence is committed using a computer network, telecommunications network or electronic device”, lawmakers could consider adding “due to the victim’s gender” as an aggravating factor to ensure more effective protection of gender equality and to emphasize the seriousness of crimes that violate gender rights.

Second, the State needs to cooperate with network providers and social media platform companies to implement mandatory identification for social media accounts. This is similar to South Korea's approach, which implemented a real-name policy for social media users in 2007, requiring users to verify their identities by submitting their citizen registration numbers to internet service providers. Additionally, the State should impose strict regulations on social media platforms to ensure they adhere to specific principles aimed at protecting citizens while using these platforms. If they fail to comply, they should face serious penalties, similar to practices in the UK.

Third, there needs to be an increased focus on public awareness campaigns, education, and raising understanding about online violence among the general population. The content of these campaigns should be comprehensive, from identifying the various forms of online violence to methods for prevention, as well as efforts to eliminate such behavior. The campaigns should also highlight the consequences of these acts and the available support and assistance for victims.

Fourth, the State should pay more attention and invest in building a network of psychological support centers that are adequately distributed across different localities. This will allow victims of online violence to access psychological treatment more easily, heal emotional trauma, and return to their normal lives. This approach would prevent these psychological damages from escalating and turning into extreme actions with serious consequences.

Vietnam should learn from the successful experiences of other countries to strengthen its solutions for preventing and combating online violence. This includes legal, technical, and social approaches. Among these measures, special attention should be given to improving the legal framework by ensuring stricter regulations and more severe penalties for online violence to deter potential offenders.

Fifth, there should be a stronger emphasis on utilizing advanced technical measures to limit, and ultimately eliminate, harmful and violent content from

appearing online. Moreover, effective mechanisms and measures should be in place to support and assist victims of online violence.

Conclusion

Online gender-based violence has become a serious and global issue in the digital age, with widespread impacts on the safety and rights of individuals, especially women and children. Countries around the world are increasingly recognizing the severity of this problem and have implemented legal measures to address online gender-based violence.

Many countries, including Vietnam, have taken significant steps to handle and prevent acts of online gender-based violence. These efforts not only demonstrate the commitment of nations to protect individuals' rights but also respond to the growing need for a safer online environment. Legal measures include criminalizing online sexual harassment, abuse of personal information, and cyberattacks. At the same time, countries are implementing education and victim support programs, along with international cooperation to address this issue. Although these efforts have achieved positive results, many challenges remain, including the effective enforcement of legal provisions, raising public awareness, and improving support tools for victims. To achieve optimal results, close collaboration between the government, non-governmental organizations, communities, and technology platforms is essential. Overall, criminalizing online gender-based violence is a critical step toward protecting the rights and safety of individuals in the digital environment. However, to fully resolve this issue, ongoing efforts and global cooperation are required to build a safe and equitable online space for all./.

REFERENCES

1. Aimee O'driscoll, "Facebook bullying: How it happens and what to do about it", <https://www.comparitech.com/internet-providers/facebook-bullying/>.
2. Anti bullying alliance, "Find help and support", <https://anti-bullyingalliance.org.uk/tools-information/advice-and-support/if-youre-being-bullied/find-help-and-support>.
3. <https://anti-bullyingalliance.org.uk/tools-information/advice-and-support/if-youre-being-bullied/find-help-and-support>.
4. <https://www.comparitech.com/Internet-providers/facebook-bullying/>.
5. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/64>.

6. <https://www.un.org/sustainabledevelopment/gender-equality/>.
7. <https://www.un.org/sustainabledevelopment/gender-equality/>.
8. <https://nghenghiepcuocsong.vn/sinh-vien-viet-nam-noi-khong-voi-bao-luc-tren-co-so-gioi-doi-voi-phu-nu-va-tre-em-gai-tren-khong-gian-mang/>.
9. Hwang, Soonmi (2022) Gender-based violence against women and human rights: a case study of digital sex crimes in the context of South Korea, University of Oslo.
10. Muhammad Kholis Hamdy¹, M Hudri² 1UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2Coventry University London, Gender based violence: the relationship of law and patriarchy in indonesia, *empati: Jurnal Ilmu Kesejahteraan Sosial*.
11. Nicola Henry, Nicola Gavey, Clare McGlynn (2022), Devastating, like it broke me: Responding to image-based sexual abuse in Aotearoa New Zealand, *Criminology and Criminal Justice*, Volume 23, Issue 5.
12. Suzie Dunn (2020), "Technology-Facilitated Gender-Based Violence: An Overview", Centre for International Governance Innovation: Supporting a Safer Internet Paper No. 1.
13. The Blue Tree Foundation. 2021 National School Violence and Cyberbullying Research Report; The Blue Tree Foundation: Seoul, Korea, 2021.

BẠO LỰC GIỚI TRỰC TUYẾN – QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT MỘT SỐ QUỐC GIA TRÊN THẾ GIỚI VÀ GỢI MỞ CHO VIỆT NAM

ThS.NCS. Nguyễn Hải Yến *

***Tóm tắt:** Sự phát triển của mạng xã hội đã mở ra cánh cửa cho sự kết nối toàn cầu và trao đổi thông tin đồng thời cũng kèm theo nhiều thách thức, trong đó có vấn nạn bạo lực giới trực tuyến (hay bạo lực giới trên mạng). Bạo lực giới nói chung, bạo lực giới trực tuyến nói riêng đã gây tổn hại đến tinh thần, sức khỏe, làm mất đi sự tự tin, hạn chế hoạt động và ảnh hưởng đến cuộc sống hàng ngày của con người dựa sự kỳ thị về giới tính của họ. Nhiều quốc gia trên thế giới đang phải đối mặt với tình trạng này và đã xây dựng các khung pháp lý trực tiếp điều chỉnh những hành vi bạo lực giới trực tuyến. Nội dung bài viết đưa ra những vấn đề lý thuyết về bạo lực giới trực tuyến, quy định của một số quốc gia trên thế giới, từ đó đưa ra một số khuyến nghị cho Việt Nam.*

***Từ khoá:** Bạo lực, giới tính, trực tuyến, phụ nữ.*

Đặt vấn đề

Kể từ sau Hội nghị quốc tế về Dân số và Phát triển (ICPD) được tổ chức tại Cairo (Ai Cập) năm 1994 và Hội nghị quốc tế về Phụ nữ lần thứ tư tổ chức tại Bắc Kinh năm 1995, phòng chống bạo lực đối với phụ nữ đã trở thành một phần quan trọng trong nhiệm vụ của Quỹ Dân số Liên hợp quốc (UNFPA). Phòng, chống bạo lực giới là một trong các mục tiêu xây dựng bình đẳng giới mà bất cứ quốc gia nào cũng hướng đến. Tuy nhiên, kết quả thống kê cho thấy, mặc dù có những cải thiện trong một số lĩnh vực về phòng, chống bạo lực giới, vẫn có khoảng 5% trẻ em gái, phụ nữ trong độ tuổi từ 15 đến 49 đã từng trải qua bạo lực thể xác hoặc tình dục; cứ 3 trẻ em gái trong độ tuổi từ 15 đến 19 thì có 1 người đã từng trải qua một hình thức cắt xén bộ phận sinh dục ở 30 quốc gia châu Phi và Trung Đông. Loại bạo lực này không chỉ gây

* Giảng viên Khoa Luật, Trường Đại học An ninh nhân dân.

hại cho phụ nữ và trẻ em gái mà còn làm suy yếu chất lượng cuộc sống nói chung của họ và cản trở sự tham gia tích cực của họ vào xã hội¹.

Các hình thức bạo lực giới truyền thống chưa được giải quyết dứt điểm thì cùng với sự phát triển của xã hội và những tiến bộ của cuộc Cách mạng công nghệ 4.0, hình thức bạo lực giới mới lại xuất hiện tiếp tục tác động, gây ảnh hưởng tiêu cực đến cuộc sống của các nạn nhân, đó là bạo lực giới trực tuyến. Đối mặt với vấn đề này, một số quốc gia trên thế giới đã có những chính sách riêng để xử lý. Bằng những biện pháp khác nhau, các quốc gia đã thể hiện nỗ lực trong việc lên án, đấu tranh, xử lý tiến tới xóa bỏ các hình thức bạo lực giới trực tuyến. Qua việc làm rõ nhận thức về bạo lực giới trực tuyến, thực trạng và cơ sở pháp lý của một số quốc gia nhằm phòng ngừa, xử lý bạo lực giới trực tuyến, chúng tôi đưa ra những so sánh với pháp luật Việt Nam, từ đó, gợi mở một số vấn đề nhằm nâng cao hiệu quả đấu tranh, phòng ngừa bạo lực giới trực tuyến trong thời gian tới.

1. Quan niệm về bạo lực giới trực tuyến

Bạo lực giới và bạo lực giới trực tuyến là gì?

Bạo lực trên cơ sở giới (Gender base violence - GBV) là thuật ngữ chung cho các hành vi lạm dụng có hại được thực hiện trái với ý muốn của một người và bắt nguồn từ sự bất bình đẳng giữa phụ nữ và nam giới. Theo Tuyên bố về Loại trừ bạo lực chống lại phụ nữ của Liên hợp quốc năm 1993 (CEDAW), khái niệm bạo lực trên cơ sở giới (bạo lực giới) được hiểu là: *Bạo lực trên cơ sở giới là bạo lực nhằm vào một người dựa trên cơ sở giới tính của người đó, bao gồm các hành động gây ra những tổn hại về thể chất, tâm lý và tình dục, những đe dọa dẫn đến những hành động nói trên, sự ép buộc và những hình thức khác nhằm tước bỏ tự do của người đó.* Dù có những biểu hiện khác nhau nhưng mục tiêu của bạo lực giới là nhằm vào con người dựa trên giới tính của họ, dẫn đến vi phạm các quyền con người, có thể xâm phạm đến khía cạnh tình dục, thể chất, tâm lý và kinh tế của nạn nhân một cách công khai hoặc riêng tư.

Ước tính gần 1 trong số 3 phụ nữ đã phải chịu ít nhất 1 vụ bạo lực trong đời trên toàn thế giới². Với sự gia tăng của việc sử dụng mạng Internet và công nghệ số, một không gian mới cho các hành vi bạo lực giới diễn ra và gia tăng với tốc độ nhanh chóng, đó là môi trường trực tuyến.

¹<https://www.un.org/sustainabledevelopment/gender-equality/> truy cập ngày 02/8/2024.

²<https://unric.org/en/how-technology-facilitated-gender-based-violence-impacts-women-and-girls/>.

Bạo lực trên cơ sở giới tính trực tuyến (Online Gender base violence - OGBV³) là một hình thức của bạo lực giới nói chung, được hiểu là tác động gây tổn hại cho những người thuộc giới tính nhất định, thường là phụ nữ thông qua việc sử dụng công nghệ.

Thuật ngữ “bạo lực giới trực tuyến” cũng tương tự như quấy rối trực tuyến, bắt nạt trên mạng và phân biệt giới tính trên mạng. Bạo lực giới trực tuyến khác với những thuật ngữ này vì nó tập trung vào sự phân biệt đối xử và bạo lực trực tuyến nhắm vào mục tiêu cụ thể vì giới tính của họ, và thường là phụ nữ, trẻ em gái, những người chuyển giới, song giới.

Nghiên cứu toàn cầu của Economist Intelligence Unit đã chỉ ra, 38% phụ nữ từng trải qua bạo lực trực tuyến. 85% phụ nữ dành thời gian trực tuyến đã chứng kiến bạo lực giới trực tuyến đối với những phụ nữ khác. Báo cáo Thực trạng trẻ em gái thế giới năm 2020 do Plan International thực hiện tại 31 quốc gia với hơn 14.000 trẻ em gái và phụ nữ trẻ cho thấy: 58% trong số họ đã trải qua nhiều loại bạo lực trên cơ sở giới trên không gian mạng. Con số này cao hơn rất nhiều so với ước tính toàn cầu về bạo lực gây ra bởi bạn tình trong đời là 31%⁴.

Các hình thức bạo lực giới trực tuyến

Bạo lực hiểu theo nghĩa rộng không chỉ là hành vi sử dụng sức mạnh thể chất với mục đích gây thương vong, tổn hại một ai đó mà còn được hiểu là những hành vi gây tổn hại đến tinh thần, tình cảm của người khác. Bạo lực trong môi trường trực tuyến là sử dụng mạng xã hội, các phương tiện công nghệ để tiếp xúc, tác động, gây ảnh hưởng đến nạn nhân. Vì vậy, các hình thức bạo lực giới trực tuyến cũng đa dạng và không giống như các hình thức bạo lực “truyền thống”.

Bạo lực giới trực tuyến nhằm vào lý do giới tính của nạn nhân, vì vậy các nhóm dễ bị tổn thương bao gồm phụ nữ, người vô tính, song tính, đồng tính nam, liên giới tính, chuyển giới, liên giới tính và đồng tính nữ. Bạo lực giới trực tuyến có thể xảy ra thông qua nhiều cách khác nhau như: quấy rối, lạm dụng tình dục dựa trên hình ảnh, phát tán hình ảnh riêng tư, quay lén, khai thác tình dục, tiết lộ thông tin cá nhân, theo dõi trực tuyến... Có thể

³Các thuật ngữ khác cũng được sử dụng đồng nghĩa như "bạo lực được truyền tải thông qua công nghệ thông tin và truyền thông", "bạo lực kỹ thuật số", "bạo lực mạng", "bạo lực trực tuyến" cũng như "bạo lực được trợ giúp hay liên quan đến công nghệ".

⁴<https://giaoducthoidai.vn/day-lui-bao-luc-gioi-tren-khong-gian-mang-post659608.html> truy cập ngày 01/8/2024

thấy, mặc dù bạo lực giới trực tuyến không trực tiếp gây ra thiệt hại về thể chất cho nạn nhân nhưng có thể gây ảnh hưởng nặng nề đến tinh thần, kinh tế đối với nạn nhân.

Quấy rối: Quấy rối bao gồm nhiều hình thức giao tiếp kỹ thuật số không mong muốn như: gửi tin nhắn, bình luận, hoặc thông điệp xúc phạm, đe dọa hoặc làm tổn thương tinh thần của người khác. Điều này có thể xảy ra trên các mạng xã hội, diễn đàn, hoặc qua email, có thể là một sự cố ngắn, chẳng hạn như một bình luận phân biệt chủng tộc hoặc kỳ thị giới tính hoặc một cuộc tấn công có tổ chức kéo dài. Đa số nạn nhân của quấy rối trên mạng là phụ nữ vì lý do giới tính của họ. Ở Kenya, một công bố của nhóm nghiên cứu Ngân hàng Phát triển Châu Phi (2016) về bạo lực trực tuyến đã phát hiện rằng hầu hết nạn nhân của quấy rối trực tuyến là phụ nữ. Báo cáo về quấy rối trực tuyến trên Twitter của Tổ chức Amnesty International (2018) đã chỉ ra rằng vị trí xã hội của một người, như giới tính hoặc chủng tộc, thường bị nhắm đến khi họ bị quấy rối trực tuyến. Nghiên cứu của họ cũng cho thấy “gần một phần tư (23%) phụ nữ được phỏng vấn ở tám quốc gia khác nhau cho biết họ đã từng bị lạm dụng hoặc quấy rối trực tuyến ít nhất một lần, bao gồm 21% phụ nữ được khảo sát ở Anh và 1/3 (33%) phụ nữ được khảo sát ở Mỹ. Ở cả hai quốc gia, 59% phụ nữ trải qua lạm dụng hoặc quấy rối (qua Twitter) nói rằng những người thực hiện là người xa lạ⁵.

Phát tán hình ảnh riêng tư trái ý muốn: Là trường hợp hình ảnh riêng tư hoặc hình ảnh tình dục của một người được chia sẻ rộng rãi. Các đối tượng thực hiện thường là bạn tình cũ hoặc những người đã chụp các hình ảnh thân mật trước đó. Những bức hình này được gửi đến bạn bè, gia đình và đồng nghiệp của nạn nhân, được đăng trên trang web mạng xã hội; và/hoặc đăng trên các trang web khiêu dâm công cộng, mà không có sự đồng ý của các nạn nhân nhằm bôi nhọ danh dự của nạn nhân hoặc đe dọa với mục đích vụ lợi. Thậm chí, những hình ảnh này còn không có thật do được xử lý bằng công nghệ deepfake hoặc những ứng dụng khác. Hầu hết nạn nhân của những vụ việc này là phụ nữ.

Khai thác tình dục: Còn được hiểu là sự “lạm dụng tình dục” hoặc “lợi dụng thương mại tình dục trên phương tiện truyền thông”. Điều này bao gồm việc thu lợi từ các trang web chuyên trao đổi hình ảnh riêng tư mà không được

⁵<https://jech.bmj.com/content/75/4/327> truy cập ngày 05/12/2024.

sự đồng ý của nạn nhân. Các trang web khiêu dâm phổ biến đã bị buộc tội hưởng lợi từ lưu lượng người dùng tìm kiếm các nội dung tình dục. Trong đó, các hình ảnh, video về phụ nữ chiếm tỷ lệ cao, nam giới và người chuyển giới, song giới có nhưng chiếm tỷ lệ hạn chế hơn.

Tiết lộ thông tin cá nhân: Bao gồm các hành vi hack và tiết lộ trên mạng dữ liệu cá nhân của ai đó như họ tên, số điện thoại, nơi làm việc, địa chỉ nhà hoặc hình ảnh riêng tư nhạy cảm nhằm đe dọa, quấy rối hoặc tống tiền nạn nhân.

Theo dõi trực tuyến: Theo Cơ quan Liên hợp quốc về Ma túy và Tội phạm, theo dõi trực tuyến (cyberstalking) là việc sử dụng công nghệ thông tin để liên tục làm phiền, tấn công, quấy rối, đe dọa và tấn công bằng lời nói vào các cá nhân⁶. Hành vi như vậy có thể được thực hiện trực tiếp hoặc gián tiếp. Theo dõi trực tiếp nhằm mục tiêu và liên lạc với nạn nhân bằng cách gửi email, tin nhắn, gọi điện, đăng bình luận lạm dụng và đe dọa trên mạng hoặc cài đặt thiết bị theo dõi GPS để giám sát và theo dõi nạn nhân. Theo dõi gián tiếp bao gồm việc thay đổi các thiết bị kỹ thuật số của nạn nhân để giám sát các hoạt động của nạn nhân hoặc đánh cắp thông tin cá nhân. Hơn nữa, theo dõi trực tuyến gián tiếp có thể bao gồm việc đăng thông tin sai lệch và xúc phạm về nạn nhân, giả mạo nạn nhân bằng cách tạo tài khoản để đăng nội dung độc hại trên các nền tảng kỹ thuật số.

Ai là nạn nhân của bạo lực giới trực tuyến?

Theo báo cáo năm 2023 của Trung tâm Đổi mới Quản trị quốc tế (CIGI), trong hơn 18.000 người trên toàn cầu, gần 60% tất cả những người tham gia không gian mạng từng trải qua một số hình thức bạo lực trực tuyến. Gần 25% trong số họ bị nhắm đến vì bản dạng giới của mình⁷.

Thực tiễn cho thấy, phụ nữ và trẻ em gái là những người bị ảnh hưởng nhiều nhất bởi bạo lực giới trực tuyến; tuy nhiên, một số nhóm người khác cũng phải đối mặt với hình thức bạo lực này ở mức độ và hình thức khác nhau. Với các hình thức bạo lực dựa trên giới tính khác, phụ nữ, người chuyển giới và những người không phù hợp với giới tính trên tất cả các phổ màu da, sở thích tình dục, khả năng và tầng lớp có thể là mục tiêu của bạo lực giới trực

⁶United Nations Office on Drugs and Crime (2020). Cyberstalking and cyber harassment. Available at: <https://www.unodc.org/e4j/zh/cybercrime/module-12/key-issues/cyberstalking-and-cyberharassment.html>

⁷<https://ngheinghipecuocsong.vn/sinh-vien-viet-nam-noi-khong-voi-bao-luc-tren-co-so-gioi-doi-voi-phu-nu-va-tre-em-gai-tren-khong-gian-mang/> truy cập ngày 20/12/2024

tuyển. Có thể chia làm ba nhóm có nguy cơ bị tấn công bởi bạo lực giới trực tuyến, bao gồm:

(1) Phụ nữ, người chuyển giới và giới tính bất thường, phụ nữ da màu, phụ nữ LGBTQ+⁸ và những người khuyết tật có thể đối diện với mức độ cao hơn của sự quấy rối và lạm dụng trực tuyến so với phụ nữ da trắng, đồng tính, có giới tính truyền thống và khỏe mạnh về mặt thể chất.

(2) Phụ nữ trong các mối quan hệ đồng tính độc hại có khả năng trải qua bạo lực giới trực tuyến từ chính bạn tình của họ.

(3) Phụ nữ trong vị trí lãnh đạo, như các nhà chính trị, bảo vệ quyền con người...⁹.

2. Thực trạng và pháp luật một số quốc gia trên thế giới về bạo lực giới trực tuyến

2.1. Hàn Quốc

Theo dữ liệu phân tích tội phạm trong các năm từ 2011 đến 2020, quấy rối tình dục chiếm tỷ lệ cao nhất, trung bình là 45,94% so với tất cả các tội phạm tình dục khác ở Hàn Quốc. Tội phạm phổ biến thứ hai là hiếp dâm, với tỷ lệ trung bình 18,16%. Quay lén cũng tương đương với hiếp dâm với tỷ lệ trung bình là 17,56%.

Trong 4 năm từ 2018 đến 2021, có thể thấy rằng tỷ lệ theo loại tội phạm tình dục trực tuyến đã dao động nhẹ, cả “phát tán” và “quay phim trái phép” đều trở nên phổ biến nhất. Trạng thái “đe dọa phát tán” và “sợ bị phát tán” đã tăng lên so với năm trước. Cụ thể, sợ bị phát tán đã tăng lên 2,660 (25,7%), từ 1,050 (15,0%) chiếm tỷ lệ cao nhất¹⁰.

Các loại quấy rối trực tuyến bao gồm: bạo lực bằng ngôn từ (37%), phi báng (16,7%) và đe dọa (10,5%). Về tần suất: quấy rối, bạo lực bằng ngôn từ trên mạng là 30,6%; phi báng trên mạng 16,8% và đe dọa trực tuyến là 10,1% xảy ra theo thứ tự đó. Tỷ lệ đe dọa trực tuyến trên các dịch vụ mạng xã hội như: KakaoTalk là 18,7%, Facebook 17,6% và TikTok 9,5%¹¹. Như vậy, tại

⁸LGBTQ+ cũng tương tự như LGBT nhưng có thêm cụm Queer tức là người có xu hướng tính dục đặc biệt, không nhận định được bản thân thuộc bất cứ giới nào. Hoặc là Questioning là những người đang trong giai đoạn tìm kiếm xu hướng tính dục của bản thân.

⁹ Suzie Dunn (2020), "Technology-Facilitated Gender-Based Violence: An Overview", Centre for International Governance Innovation: Supporting a Safer Internet Paper No. 1.

¹⁰ Hwang, Soonmi, Gender-based violence against women and human rights: a case study of digital sex crimes in the context of South Korea, University of Oslo, 2022, tr.33.

¹¹ The Blue Tree Foundation. 2021 *National School Violence and Cyberbullying Research Report*; The Blue Tree Foundation: Seoul, Korea, 2021.

Hàn Quốc, bạo lực trực tuyến đang nổi lên như một hiện tượng nghiêm trọng đằng sau sự phát triển của công nghệ thông tin, điển hình là vụ án Nth Room Case - vụ án khai thác tình dục và tình dục kỹ thuật số. Vụ án này xảy ra từ nửa cuối năm 2018 đến tháng 3 năm 2020, các đối tượng đã sử dụng phương tiện truyền thông xã hội như Telegram, Line và KakaoTalk để dụ dỗ và đe dọa nạn nhân.

Luật Tội phạm tình dục của Hàn Quốc quy định về định nghĩa và hình phạt đối với tội phạm tình dục trực tuyến trong các Điều 13 và Điều 14. Cụ thể, Điều 13 xử phạt hành vi gửi nội dung khiêu dâm (dưới bất kỳ hình thức nào như từ ngữ, âm thanh, văn bản, hình ảnh ...) cho người khác bằng cách sử dụng công cụ kỹ thuật số. Điều 14 “ghi hình và video bằng máy ảnh” bao gồm một loạt hành vi liên quan đến lạm dụng tình dục dựa trên hình ảnh như tạo ra, phát tán và đe dọa. Trong đó, Điều 14(1) quy định việc quay phim bất hợp pháp bằng máy ảnh mà không có sự đồng ý, 14(2) cho việc phân phối, bán hàng, cho thuê, cung cấp hoặc trưng bày một cách công khai về tài liệu quay phim bao gồm bản sao của nó, không phân biệt có sự đồng ý hay không đồng ý và một trường hợp chụp hình cơ thể của chính mình, 14(3) về mục đích thu lợi đối với mọi hành động quy định trong 14(2), 14(4) bao gồm các hành vi sở hữu, xem hoặc mua hàng của nội dung bất hợp pháp bao gồm bản sao của nó, 14(5) về trừng phạt nặng hơn đối với người vi phạm thường xuyên. Hơn nữa, 14-2 áp dụng cho việc phân phối hình ảnh giả mạo và/hoặc tổng hợp, và 14-3 trừng phạt hành vi đe dọa và ép buộc bằng cách sử dụng hình ảnh riêng tư.

Điều 307 của BLHS Hàn Quốc về tội xúc phạm danh dự, nhân phẩm của người khác, theo đó: *“Người nào cố tình công bố sai sự thật một cách công khai nhằm xúc phạm danh dự, nhân phẩm người khác thì phạt tù dưới 2 năm hoặc phạt tiền dưới 5 triệu Won.*

Người nào cố tình công bố một sự việc giả mạo nhằm xúc phạm danh dự nhân phẩm người khác thì phạt tù dưới 5 năm hoặc phạt tiền dưới 10 triệu Won”.

Bạo lực giới trực tuyến là một hình thức của bạo lực trực tuyến, được hiểu là hành vi công khai những thông tin không đúng sự thật trên mạng xã hội nhằm vu khống hoặc vu cáo người khác theo Luật Mạng thông tin và truyền thông Hàn Quốc năm 2021¹². Có thể thấy, quy định như vậy còn quá

¹² Điều 70 Luật Mạng Thông tin và Truyền thông Hàn Quốc năm 2021.

khái quát; điều này sẽ dẫn đến khó khăn trong việc xác định và phòng ngừa hành vi bạo lực trực tuyến. Bởi vì hành vi bạo lực trực tuyến nói chung và bạo lực giới trực tuyến nói riêng rất đa dạng các biểu hiện, chứ không chỉ là hành vi công khai thông tin giả trên mạng xã hội nhằm tổn hại danh dự, nhân phẩm của người khác. Mặc dù tinh thần chung của pháp luật Hàn Quốc trong xử lý, trừng trị các hành vi phạm tội xâm hại đến quyền con người là nghiêm khắc; cụ thể, Hàn Quốc là quốc gia vẫn duy trì hình phạt “thiến hoá học” đối với những tội xâm phạm tình dục người dưới 16 tuổi hoặc những người phạm tội xâm hại tình dục lặp đi lặp lại nhiều lần; nhưng minh chứng thực tế cho thấy hiệu quả của phòng ngừa các hành vi xâm hại tình dục và nhất là bạo lực giới trực tuyến vẫn gia tăng và phức tạp.

2.2. Vương quốc Anh

Những năm gần đây, bạo lực giới đang trở thành vấn đề nóng của quốc gia này. Tháng 2/2023, Bộ Nội vụ Anh tuyên bố bạo lực với phụ nữ và trẻ em đang là mối đe dọa cấp quốc gia đối với an ninh công cộng. Trong năm 2022 - 2023, cảnh sát Anh ghi nhận 3.000 vụ bạo lực với phụ nữ và trẻ em gái mỗi ngày - chiếm 20% tổng số các vụ vi phạm phát luật được báo cáo. Tuy nhiên, con số thực tế có thể gấp đôi vì nhiều phụ nữ không trình báo với cảnh sát. Ước tính ít nhất 1 trong 12 phụ nữ và trẻ em gái tại Anh sẽ là nạn nhân của tội phạm bạo lực mỗi năm trong thời gian tới nếu cơ quan chức năng Anh không sớm có các biện pháp bảo vệ mạnh mẽ hơn. Nghiên cứu ghi nhận hơn một triệu vụ phạm tội bạo lực đối với phụ nữ và bé gái, chiếm gần 1/5 tổng số vụ phạm tội ở Anh và xứ Wales trong thời gian từ tháng 4/2022 tới tháng 3/2023.

Tội phạm lạm dụng tình dục và bóc lột trẻ em cũng tăng 435% từ năm 2013 tới 2022, từ hơn 20.000 vụ lên gần 107.000 vụ. Hành vi rình rập và quấy rối chiếm 85% các vụ bạo hành liên quan đến trực tuyến.

Trước tình trạng bạo lực giới nói chung và bạo lực trực tuyến ở Anh diễn ra phổ biến và có xu hướng tăng lên, quốc gia này đã có các văn bản pháp luật chuyên ngành điều chỉnh hành vi bạo lực trực tuyến đối với phụ nữ hoặc bạo lực trực tuyến nói chung nhưng hành vi này cũng được quy định trực tiếp trong nhiều đạo luật như: Luật Truyền thông năm 2003 (Communication Act 2003)¹³, Luật Truyền thông độc hại năm 1988 (Malicious communication

¹³ Luật Truyền thông của Anh (2003), <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/21/contents>, truy cập ngày 30/7/2024.

Act 1988)¹⁴, Luật Trật tự công cộng năm 1986 (Public Order Act 1986)¹⁵...

Cụ thể, Điều 127 Luật Truyền thông năm 2003 quy định hành vi bạo lực trực tuyến là hành vi gửi qua mạng truyền thông điện tử công cộng một tin nhắn hoặc một hình ảnh có tính chất xúc phạm nặng nề hoặc có tính chất khiếm nhã, đe dọa một chủ thể nào đó; đưa thông tin sai sự thật về một chủ thể trên phương tiện truyền thông gây hậu quả xấu cho nạn nhân. Hành vi này có thể bị phạt sáu tháng tù giam, phạt tiền hoặc cả hai. Ngoài ra, Luật Truyền thông độc hại năm 1988 quy định về hành vi gửi thư, tin nhắn hoặc đăng tải lên các phương tiện truyền thông đại chúng những thông tin với nội dung khiếm nhã, xúc phạm nặng nề hoặc tạo lên môi đe dọa cho nạn nhân khiến họ bị tổn thương về tinh thần¹⁶. Cũng tại Điều 1 Luật này, người nào phạm tội với hành vi nêu trên sẽ bị áp dụng biện pháp hình sự là phạt tù tới 06 tháng hoặc phạt tiền đến 5.000 bảng Anh hoặc cả hai. Điều 4 Luật Trật tự công cộng năm 1986 quy định một người phạm tội quấy rối nếu thực hiện hành vi, lời nói hoặc đăng tải, cung cấp bất kì tài liệu, hình ảnh nào lên các phương tiện điện tử nhằm mục đích đe dọa hoặc xúc phạm danh dự, nhân phẩm của nạn nhân. Đây là một dạng của hành vi bạo lực trực tuyến. Luật Tội phạm năm 2015 (Serious Crime Act 2015) và Luật Hành vi Tội phạm Cộng đồng (Communications Act 2003) có các quy định về hành vi quấy rối và bạo lực trực tuyến, đặc biệt là đối với hành vi đe dọa và quấy rối qua mạng, chẳng hạn như giao tiếp tình dục với trẻ em hoặc khai thác tình dục trẻ em.

Chính phủ Anh có xu hướng ràng buộc các nền tảng mạng xã hội như Facebook, Instagram, Zalo, Twitter phải tuân thủ những nguyên tắc mà Bộ trưởng Văn hóa Vương Quốc Anh đưa ra nhằm bảo vệ công dân khi sử dụng mạng xã hội; nếu không thực hiện đúng nguyên tắc, họ có thể bị phạt hàng triệu đô la¹⁷. Chính phủ Anh đưa ra nhiều biện pháp như thiết lập các đường dây trợ giúp, trang web để hỗ trợ cho phụ nữ, trẻ em bị quấy rối, bắt nạt¹⁸. Tuy nhiên, trên thực tế số lượng các vụ bắt nạt trực tuyến ở Anh còn tương đối lớn,

¹⁴ Luật Truyền thông độc hại của Anh (1988), <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/27/contents>, truy cập ngày 30/7/2024.

¹⁵ Luật Trật tự công cộng của Anh (1986), <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/64>, truy cập ngày 30/7/2024.

¹⁶ Điều 1 Luật Truyền thông độc hại (1988), <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/27/contents>, truy cập ngày 22/7/2024.

¹⁷ Aimee O'driscoll, "Facebook bullying: How it happens and what to do about it", <https://www.comparitech.com/Internet-providers/facebook-bullying/>, truy cập ngày 20/7/2024.

¹⁸ Anti bullying alliance, "Find help and support", <https://anti-bullyingalliance.org.uk/tools-information/advice-and-support/if-youre-being-bullied/find-help-and-support>, truy cập ngày 30/7/2024.

điều này cho thấy Chính phủ cần có những giải pháp mạnh mẽ, triệt để hơn nữa để công tác phòng ngừa hành vi bắt nạt trực tuyến đối với phụ nữ, trẻ em có hiệu quả cao.

2.3. *New Zealand*

Mức độ phổ biến về phạm vi và mức độ của vấn đề bạo lực giới trực tuyến thể hiện qua 2 nghiên cứu lớn, nghiên cứu thứ nhất do Netsafe (2019) thực hiện, bao gồm một cuộc khảo sát đại diện đối với 1.001 người lớn. Trong đó, 5% người lớn ở New Zealand đã từng bị ai đó *chia sẻ* hình ảnh riêng tư hoặc hình ảnh khiêu dâm mà không được sự đồng ý của họ hoặc đã bị đe dọa sẽ chia sẻ hình ảnh riêng tư của họ.

Nghiên cứu thứ hai được tiến hành vào năm 2019 được thực hiện trên 2028 người New Zealand trong độ tuổi từ 16 đến 64. Kết quả cho thấy 35,1% người được hỏi cho biết đã bị chụp ảnh khỏa thân hoặc ảnh khiêu dâm mà không có sự đồng ý; 21,7% người bị *chia sẻ* ảnh khỏa thân hoặc ảnh khiêu dâm; và 19,9% bị đã đe dọa chia sẻ ảnh khỏa thân hoặc ảnh khiêu dâm của họ¹⁹.

Đạo luật Truyền thông Kỹ thuật số có hại (HDCA) 2015 đã được Quốc hội New Zealand thông qua để giải quyết các hình thức lạm dụng trực tuyến khác nhau theo một luật hợp nhất. Luật này coi việc đăng tải thông tin liên lạc kỹ thuật số có hại là một tội hình sự, với mức án tối đa là 2 năm tù. Tuy nhiên, vẫn có những hạn chế đáng kể, bao gồm việc không hình sự hóa hành vi chỉnh sửa hình ảnh hoặc đe dọa phát tán hình ảnh, cũng như ngưỡng gây hại không thể duy trì được khiến nhiều hành vi lạm dụng tình dục dựa trên hình ảnh lọt qua các lỗ hổng của luật. Nhằm khắc phục lỗ hổng này, vào giữa năm 2020, Dự luật sửa đổi Truyền thông Kỹ thuật số Có hại (hành vi đăng tải trái phép hình ảnh riêng tư) đã được đề xuất.

Theo Đạo luật Truyền thông Kỹ thuật số có hại của New Zealand năm 2015 (HDCA), Netsafe là “cơ quan được phê duyệt” có thẩm quyền tiếp nhận, điều tra và đánh giá các khiếu nại về lạm dụng trực tuyến (bao gồm lạm dụng tình dục qua hình ảnh), duy trì mối quan hệ với các nhà cung cấp, máy chủ và cơ quan trực tuyến, đồng thời cung cấp giáo dục và tư vấn về an toàn trực tuyến. Netsafe được báo cáo là nhận được khoảng 3.500 báo cáo về lạm dụng trực tuyến mỗi năm, bao gồm 550 báo cáo về lạm dụng tình dục qua hình ảnh từ phần lớn nạn nhân là nữ (85 - 90%).

¹⁹ Nicola Henry, Nicola Gavey, Clare McGlynn (2022), Devastating, like it broke me: Responding to image-based sexual abuse in Aotearoa New Zealand, *Criminology and Criminal Justice*, Volume 23, Issue 5

New Zealand đã ban hành pháp luật và chính sách nhằm giải quyết bạo lực giới trực tuyến, đặc biệt là trong bối cảnh gia tăng các hành vi quấy rối và bạo lực trực tuyến. Luật Bạo lực gia đình (Domestic Violence Act 1995) đã được sửa đổi để bao gồm các hành vi bạo lực trực tuyến. Điều này cho phép nạn nhân của bạo lực gia đình, bao gồm cả bạo lực trực tuyến, có thể yêu cầu lệnh bảo vệ; Luật Bảo vệ thông tin cá nhân (Privacy Act 2020) quy định cách thức xử lý thông tin cá nhân của công dân, nếu thông tin cá nhân bị lạm dụng hoặc phát tán mà không có sự đồng ý, nạn nhân có thể khiếu nại theo luật này; Luật Nội dung khiêu dâm trẻ em (Films, Videos, and Publications Classification Act 1993) quy định về việc phân loại và kiểm soát nội dung khiêu dâm trẻ em, có thể áp dụng trong các trường hợp liên quan đến bạo lực giới trực tuyến; Một số quy định trong BLHS New Zealand cũng đề cập đến các hành vi bạo lực trực tuyến, như đe dọa, quấy rối tình dục, hoặc phát tán thông tin sai lệch gây thiệt hại cho danh tiếng của người khác.

Có thể thấy, bạo lực giới trực tuyến không phải là vấn đề riêng của quốc gia nào nhưng mỗi quốc gia lại có những cách ứng phó khác nhau các mức độ khác nhau. Điểm chung là các quốc gia đều đã nhận định quyền được tôn trọng và bảo vệ của cá nhân khi tham gia mạng xã hội, phương tiện truyền thông công cộng, đồng thời xác định những hành vi gây bạo lực trực tuyến nói chung và bạo lực dựa trên giới trực tuyến là những hành vi nguy hiểm, gây ảnh hưởng tiêu cực đến các nạn nhân và đặt ra các quy định để xử lý ở mức độ khác nhau. Đặc biệt có quốc gia đã hình sự hoá hành vi bạo lực giới trực tuyến nhằm bảo vệ cá nhân, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em, khỏi các hình thức quấy rối và lạm dụng trên mạng như tại Vương quốc Anh, Luật Tội phạm nghiêm trọng 2015 (Serious Crime Act 2015) và Luật Hành vi Tội phạm cộng đồng (Communications Act 2003) có các quy định về hành vi quấy rối và bạo lực trực tuyến, đặc biệt là đối với hành vi đe dọa và quấy rối qua mạng. Hoặc như Hàn Quốc, New Zealand - đều là các quốc gia có những quy định rất nghiêm khắc để xử lý các hành vi bạo lực trực tuyến nói chung và bạo lực giới trực tuyến nói riêng.

3. Pháp luật Việt Nam về phòng ngừa và xử lý hành vi bạo lực giới trực tuyến và một số vấn đề đặt ra

3.1. Pháp luật Việt Nam hiện hành về phòng ngừa và xử lý hành vi bạo lực giới trực tuyến

Đến nay, Việt Nam vẫn chưa xây dựng được một văn bản quy phạm

pháp luật nào quy định riêng về vấn đề bạo lực trực tuyến và phòng ngừa hành vi bắt nạt trực tuyến, càng chưa có văn bản chuyên biệt về vấn đề này đối với phụ nữ. Tuy nhiên, những nội dung liên quan đến bạo lực giới trực tuyến và phòng ngừa bạo lực giới trực tuyến được thể hiện thông qua các quy định trong Hiến pháp năm 2013 sửa đổi bổ sung năm 2025, BLDS năm 2015, BLHS năm 2015 sửa đổi bổ sung năm 2025, Luật An ninh mạng năm 2018, Luật Bình đẳng giới năm 2006 và các văn bản dưới luật khác...

Cụ thể, khoản 1 Điều 21 Hiến pháp 2013 xác định: *“Mọi người có quyền bất khả xâm phạm về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân và bí mật gia đình; có quyền bảo vệ danh dự, uy tín của mình; thông tin về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình được pháp luật bảo đảm an toàn”* và Điều 26: *“Công dân nam, nữ bình đẳng về mọi mặt. Nhà nước có chính sách bảo đảm quyền và cơ hội bình đẳng giới. Nhà nước, xã hội và gia đình tạo điều kiện để phụ nữ phát triển toàn diện, phát huy vai trò của mình trong xã hội. Nghiêm cấm phân biệt đối xử về giới tính”*.

BLDS năm 2015 cũng có một số quy định gián tiếp liên quan đến bạo lực trực tuyến, như Quyền của cá nhân đối với hình ảnh (Điều 32); Quyền sống, quyền được bảo đảm an toàn về tính mạng, sức khỏe, thân thể (Điều 33); Quyền được bảo vệ danh dự, nhân phẩm, uy tín (Điều 34); Quyền bất khả xâm phạm và được pháp luật bảo vệ về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình (Điều 38)... Theo đó, đối tượng được bảo vệ các quyền này là tất cả mọi người. Theo Bộ luật này, người xâm phạm các quyền kể trên có thể phải chấm dứt hành vi xâm phạm, xin lỗi, cải chính công khai, bồi thường thiệt hại... cho nạn nhân (Điều 11).

Đối với môi trường mạng, khoản 3 Điều 16 Luật An ninh mạng năm 2018 nghiêm cấm người dùng mạng đưa những thông tin có nội dung: *“a) Xúc phạm nghiêm trọng danh dự, uy tín, nhân phẩm của người khác; b) Thông tin bịa đặt, sai sự thật xâm phạm danh dự, uy tín, nhân phẩm hoặc gây thiệt hại đến quyền và lợi ích hợp pháp của cơ quan, tổ chức, cá nhân khác”*. Khoản 6, 7, 8, 9 đặt ra trách nhiệm xử lý, phối hợp, gỡ bỏ các thông tin như vậy với tất cả các chủ thể liên quan bao gồm: chủ quản hệ thống thông tin, lực lượng chuyên trách bảo vệ an ninh mạng, nhà cung cấp dịch vụ mạng và tổ chức, cá nhân đăng tải thông tin. Quy định này có tác dụng trực tiếp trong việc loại bỏ, ngăn ngừa sự lan truyền các thông tin có tính chất bạo lực mạng trên Internet.

Dưới góc độ Luật Hình sự, những hành vi bạo lực trực tuyến có thể bị

xử lý ở các điều: Điều 155. Tội làm nhục người khác, Điều 156. Tội vu khống, Điều 331. Tội lợi dụng các quyền tự do dân chủ xâm phạm lợi ích của Nhà nước, quyền, lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân. Nhìn chung, Luật không có quy định cụ thể và trực tiếp về những hành vi bạo lực trực tuyến liên quan đến giới mà chỉ quy định khái quát các hành vi xâm phạm đến danh dự, nhân phẩm của con người không phân biệt dựa trên giới tính của nạn nhân và thông qua phương thức gì.

Mặc dù đã có nhiều nỗ lực và kết quả ban đầu trong phòng chống bạo lực trực tuyến nhưng cuộc đấu tranh với vấn nạn này ở Việt Nam vẫn còn gặp nhiều khó khăn, thách thức. Điều này xuất phát từ nhiều lý do khác nhau:

Thứ nhất, về pháp luật, mặc dù đã có những quy định pháp luật có tác dụng xử lý hành vi bạo lực trực tuyến, song nội dung những quy định này hiện chưa bao quát được mọi hành vi bạo lực mạng, đồng thời cũng chưa cụ thể đến bạo lực giới trực tuyến. Hiện các văn bản pháp luật chưa có quy định giải thích thuật ngữ bạo lực trực tuyến nên việc xác định và xử lý loại hành vi này gặp khó khăn. Theo pháp luật hiện hành, chỉ các hành vi lan truyền thông tin sai sự thật mà xâm phạm nghiêm trọng đến danh dự, nhân phẩm, quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức cá nhân, mới bị truy cứu trách nhiệm hình sự, trong khi đó, thế nào là “nghiêm trọng” thì chưa được quy định rõ và hướng dẫn cụ thể. Do vậy, với các quy định pháp luật hiện hành thì rất khó xử lý hình sự đối với các hành động bạo lực mạng phổ biến như bình luận ác ý, status chứa nội dung phỉ báng hay tin nhắn đe dọa, xúc phạm người khác... Bên cạnh đó, mức xử phạt hành chính cho hành vi xâm phạm danh dự, nhân phẩm còn chưa phù hợp, không đủ sức răn đe. Theo quy định tại điểm a khoản 3 Điều 7 Nghị định số 144/2021/NĐ-CP ngày 31/12/2021 thì hành vi khiêu khích, trêu ghẹo, xúc phạm, lăng mạ, bôi nhọ danh dự, nhân phẩm của người khác chỉ bị xử phạt từ 2 đến 3 triệu đồng.

Thứ hai, về nhận thức xã hội: Một trong những nguyên nhân dẫn đến tình trạng bạo lực trực tuyến nói chung, bạo lực giới trực tuyến xuất phát từ phía nhận thức. Mặc dù trong thời gian gần đây, công tác tuyên truyền, giáo dục nhận thức về bạo lực trực tuyến đã được cải thiện nhưng vẫn chưa đồng bộ ở các địa phương và đối với các đối tượng khác nhau. Người dùng mạng xã hội lợi dụng tính ẩn danh của các tài khoản mạng xã hội để tự do phát ngôn, kể cả phát ngôn xúc phạm, làm tổn thương đến người khác. Đối với các đối tượng có trình độ công nghệ lại lợi dụng kỹ năng của mình để xâm phạm

quyền riêng tư về thông tin cá nhân của người khác để trục lợi hoặc vì mục đích xấu khác.

Đối với nạn nhân, khi bị tổn thương thường tự chịu đựng, không có động thái tố cáo với cơ quan chức năng, mặt khác hiện nay chưa có nhiều cơ sở điều trị về tâm lý sau khi bị tổn thương, những tổn thương về tâm lý chưa được quan tâm nhiều như những tổn thương về thể chất. Hệ thống bệnh viện có rất ít khoa tâm lý và chuyên gia tâm lý, các phòng tham vấn tâm lý tại các trường học thì hoạt động thiếu hiệu quả, mang tính hình thức... Do đó, các nạn nhân bị tổn thương tâm lý do bạo lực mạng rất khó tìm được sự trợ giúp hiệu quả để chữa trị và hồi phục.

Thứ ba, các giải pháp kỹ thuật về phòng, chống bạo lực mạng từ phía Nhà nước còn chưa phát huy hiệu quả. Vấn nạn tài khoản ảo trên các nền tảng trực tuyến, mạng xã hội còn tràn lan, chưa kể đến việc sử dụng công nghệ AI, robot là công cụ để thực hiện bạo lực trực tuyến. Người dùng hiện vẫn có thể lập được một tài khoản mạng xã hội hay nhiều loại tài khoản trên các nền tảng khác dễ dàng mà không cần cung cấp các thông tin có tính định danh hoặc có thể cung cấp thông tin giả – tài khoản ảo. Đối tượng xấu có thể sử dụng tài khoản ảo để xúc phạm người khác, tung tin giả mà không sợ bị phát hiện ra danh tính thật.

3.2. Một số vấn đề đặt ra cho Việt Nam trong việc đấu tranh, phòng ngừa hành vi bạo lực giới trực tuyến

Từ tham khảo kinh nghiệm của một số quốc gia ở phần (2) và nhìn nhận thực trạng vấn đề bạo lực trực tuyến, bạo lực giới trực tuyến ở Việt Nam, theo chúng tôi, cần tiếp tục nghiên cứu và đặt ra các vấn đề sau:

Thứ nhất, cần tiếp tục hoàn thiện cơ sở pháp lý nhằm quy định toàn diện và chặt chẽ hơn về các hành vi bạo lực giới trực tuyến cũng như cách thức xử lý, chế tài với những hành vi này. Cũng cần xây dựng định nghĩa về bạo lực trực tuyến, bạo lực giới trực tuyến để có thể nhận diện và phân biệt rõ hành vi này với các hành vi khác có tính chất tương tự, tạo cơ sở để xử lý theo quy định.

Các quy định bổ sung về bạo lực giới trực tuyến nên được lồng ghép vào các văn bản pháp luật đã có như Luật An ninh mạng, Luật An toàn thông tin, Luật Bình đẳng giới,... không nhất thiết phải xây dựng thành một đạo luật riêng. Đối với các hành vi vi phạm pháp luật hình sự cụ thể, ví dụ Điều 155, Điều 156 BLHS năm 2015 đã quy định tình tiết tăng nặng “Sử dụng mạng

máy tính hoặc mạng viễn thông, phương tiện điện tử để phạm tội”, bên cạnh đó để đảm bảo tốt hơn quyền được đối xử công bằng về giới và tinh thần nghiêm khắc trong xử lý các tội xâm phạm quyền bình đẳng giới, nhà làm luật có thể nghiên cứu, bổ sung tình tiết “*Vì lý do giới tính của nạn nhân*” làm tình tiết tăng nặng định khung.

Thứ hai, Nhà nước cần phối hợp với các nhà mạng, các công ty quản lý các nền tảng mạng xã hội thực hiện định danh bắt buộc đối với các tài khoản mạng xã hội, như kinh nghiệm của Hàn Quốc, quốc gia này đã thi hành luật về tên thật trên mạng xã hội, yêu cầu mọi người dùng xác minh danh tính bằng cách nộp mã số đăng ký công dân cho nhà cung cấp dịch vụ Internet (năm 2007). Hoặc Nhà nước cần có những ràng buộc nền tảng mạng xã hội phải tuân thủ những nguyên tắc nhất định nhằm bảo vệ công dân khi sử dụng mạng xã hội; nếu vi phạm sẽ bị xử lý nghiêm (giống như trường hợp của Anh)

Thứ ba, cần tăng cường tuyên truyền, giáo dục, nâng cao hiểu biết về bạo lực trực tuyến tới mọi người dân. Nội dung tuyên truyền, giáo dục phải thực sự toàn diện, từ nhận diện các hành vi bạo lực trực tuyến cho đến cách phòng tránh, hướng tới đấu tranh loại bỏ, từ hậu quả của hành vi này đến cách thức hỗ trợ, giúp đỡ các nạn nhân.

Thứ tư, Nhà nước cần quan tâm, đầu tư nhiều hơn nữa vào việc xây dựng hệ thống các cơ sở điều trị tâm lý, đảm bảo sự hiện diện tương đối đầy đủ tại các địa phương, để giúp cho các nạn nhân của bạo lực mạng dễ dàng hơn trong việc tiếp cận sự điều trị tâm lý, chữa lành những tổn thương về mặt tinh thần và quay lại cuộc sống sinh hoạt bình thường, tránh việc để cho những tổn thương này trở nên nghiêm trọng và bùng phát thành các hành động cực đoan gây hậu quả nghiêm trọng.

Việt Nam nên tham khảo kinh nghiệm tốt của một số quốc gia khác để củng cố tất cả các giải pháp phòng, chống bạo lực trực tuyến, bao gồm các giải pháp pháp lý, kỹ thuật và xã hội. Trong số các biện pháp đó, cần chú trọng hoàn thiện khuôn khổ pháp luật theo hướng quy định chặt chẽ và trừng trị nghiêm khắc hơn những hành vi bạo lực mạng để răn đe những đối tượng vi phạm.

Thứ năm, cần đẩy mạnh áp dụng các biện pháp kỹ thuật tiên tiến để hạn chế, tiến tới loại bỏ, ngăn chặn những nội dung độc hại, bạo lực ngay từ khi nó xuất hiện cũng như có các cơ chế, biện pháp hữu hiệu để hỗ trợ, giúp đỡ nạn nhân của bạo lực trực tuyến.

Kết luận

Bạo lực giới trực tuyến đã trở thành một vấn đề nghiêm trọng và toàn cầu trong kỷ nguyên số, ảnh hưởng sâu rộng đến an toàn và quyền lợi của các cá nhân, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em. Các quốc gia trên thế giới đang ngày càng nhận thức rõ hơn về sự nghiêm trọng của vấn đề này và đã triển khai các biện pháp pháp lý để đối phó với bạo lực giới trực tuyến.

Nhiều quốc gia, trong đó có Việt Nam đã thực hiện các bước quan trọng để xử lý, ngăn chặn các hành vi bạo lực giới trực tuyến. Những nỗ lực này không chỉ thể hiện sự cam kết của các quốc gia trong việc bảo vệ quyền lợi của các cá nhân mà còn đáp ứng nhu cầu ngày càng cao về một môi trường mạng an toàn hơn. Các biện pháp pháp lý bao gồm việc hình sự hóa các hành vi quấy rối tình dục trực tuyến, lạm dụng thông tin cá nhân, và các hành vi tấn công qua mạng. Đồng thời, các quốc gia cũng triển khai các chương trình giáo dục và hỗ trợ cho nạn nhân, cùng với việc hợp tác quốc tế để đối phó với vấn đề này. Dù những nỗ lực này đã đạt được nhiều kết quả, vẫn còn nhiều thách thức cần phải giải quyết, bao gồm việc thực thi các quy định pháp lý, nâng cao nhận thức cộng đồng và cải thiện các công cụ hỗ trợ cho nạn nhân. Để đạt được hiệu quả tối ưu, cần có sự phối hợp chặt chẽ giữa chính phủ, tổ chức phi chính phủ, cộng đồng và các nền tảng công nghệ. Nhìn chung, việc hình sự hóa bạo lực giới trực tuyến là một bước quan trọng trong việc bảo vệ quyền lợi và an toàn của cá nhân trong môi trường số. Tuy nhiên, để giải quyết triệt để vấn đề này, cần tiếp tục nỗ lực và hợp tác toàn cầu nhằm xây dựng một môi trường mạng an toàn và công bằng cho tất cả mọi người./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Aimee O’driscoll, “Facebook bullying: How it happens and what to do about it”, <https://www.comparitech.com/internet-providers/facebook-bullying/> (truy cập ngày 20/7/2024).
2. Anti bullying alliance, “Find help and support”, <https://anti-bullyingalliance.org.uk/tools-information/advice-and-support/if-youre-being-bullied/find-help-and-support>,
3. <https://anti-bullyingalliance.org.uk/tools-information/advice-and-support/if-youre-being-bullied/find-help-and-support>,
4. <https://www.comparitech.com/Internet-providers/facebook-bullying/>

5. <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/64>,
6. <https://www.un.org/sustainabledevelopment/gender-equality/>
7. <https://www.un.org/sustainabledevelopment/gender-equality/>
8. <https://nghenghiepcuocsong.vn/sinh-vien-viet-nam-noi-khong-voi-bao-luc-tren-co-so-gioi-doi-voi-phu-nu-va-tre-em-gai-tren-khong-gian-mang/>
9. Hwang, Soonmi (2022) Gender-based violence against women and human rights: a case study of digital sex crimes in the context of South Korea, University of Oslo
10. Muhammad Kholis Hamdy¹, M Hudri² ¹UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, ²Coventry University London, Gender based violence: the relationship of law and patriarchy in Indonesia, *empati: Jurnal Ilmu Kesejahteraan Sosial*
11. Nicola Henry, Nicola Gavey, Clare McGlynn (2022), Devastating, like it broke me: Responding to image-based sexual abuse in Aotearoa New Zealand, *Criminology and Criminal Justice*, Volume 23, Issue 5
12. Suzie Dunn (2020), "Technology-Facilitated Gender-Based Violence: An Overview", Centre for International Governance Innovation: Supporting a Safer Internet Paper No. 1.
13. The Blue Tree Foundation. 2021 National School Violence and Cyberbullying Research Report; The Blue Tree Foundation: Seoul, Korea, 2021.

**LEGAL FRAMEWORK TO ADDRESS GENDER-BASED VIOLENCE,
INTERNATIONAL EXPERIENCE AND RECOMMENDATIONS FOR VIETNAM
INTERNATIONAL CONFERENCE PROCEEDINGS**



**PHÁP LUẬT VỀ XỬ LÝ BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI,
KINH NGHIỆM QUỐC TẾ VÀ THAM KHẢO CHO VIỆT NAM
KỶ YẾU HỘI THẢO QUỐC TẾ**



ACCOUNTABLE FOR PUBLICATION AND CONTENT

Director - Editor - chief

COLONEL TRAN CAO KIEU

CHỊU TRÁCH NHIỆM XUẤT BẢN VÀ NỘI DUNG

GIÁM ĐỐC - TỔNG BIÊN TẬP

ĐẠI TÁ TRẦN CAO KIỀU

Editor: TRINH THI THUY DUNG

Book cover drawing: NGUYEN HUY HOANG

Desktop publishing: LE HUU

Draft correcting: AN DUONG

Biên tập: TRỊNH THỊ THÙY DUNG

Thiết kế mỹ thuật: NGUYỄN HUY HOÀNG

Trình bày: LÊ HỮU

Sửa in: AN DƯƠNG

Printed 110 copies, paper size 19 x 27cm at Giao Thong Printing company- Branch of GTVT

Publishing . Add: No 8 Tang Bat Ho, Pham Dinh Ho Ward, Hai Ba Trung District, Ha Noi

Publishing Registration No: 2522-2025/CXBIPH/5-42/CAND.

Publishing Decision No: 317/QĐ-NXBCAND, ngày 18/8/2025

ISBN: 978-604-72-8054-4

Printed and archived of 2025.

In 110 cuốn khổ 19x27 cm tại Công ty in Giao Thông. CN Công ty TNHH MTV Nhà xuất bản

GTVT. Địa chỉ số 8 phố Tăng Bạt Hổ, phường Cửa Nam, thành phố Hà Nội.

Số xác nhận đăng ký xuất bản: 2522-2025/CXBIPH/5-42/CAND

Quyết định xuất bản số 317/QĐ-NXBCAND, ngày 18/8/2025

Mã ISBN: 978-604-72-8054-4

In xong và nộp lưu chiểu năm 2025

**LEGAL FRAMEWORK TO ADDRESS GENDER-BASED VIOLENCE,
INTERNATIONAL EXPERIENCE AND RECOMMENDATIONS FOR VIETNAM
INTERNATIONAL CONFERENCE PROCEEDINGS**



**PHÁP LUẬT VỀ XỬ LÝ BẠO LỰC TRÊN CƠ SỞ GIỚI,
KINH NGHIỆM QUỐC TẾ VÀ THAM KHẢO CHO VIỆT NAM
KỶ YẾU HỘI THẢO QUỐC TẾ**



NHÀ XUẤT BẢN CÔNG AN NHÂN DÂN

Trụ sở: 100 Yết Kiêu, phường Hai Bà Trưng, Hà Nội

Điện thoại: 069 2342970; 069 2342969

Chi nhánh: 373D Nguyễn Trãi, phường Cầu Ông Lãnh,
Thành phố Hồ Chí Minh

Điện thoại: 069 3336947 * Hotline NXBCAND: 0769 068668

Trang sách điện tử: <https://ebookcand.vn>

Website: <https://nhaxuatbancand.vn>

Email: xuatbancongan@gmail.com

ISBN: 978-604-72-8054-4



9 786047 280544

Giá: 168.000 Đ