

NGUYÊN TẮC ƯU TIÊN GIAO CON DƯỚI 36 THÁNG TUỔI CHO MẸ TRỰC TIẾP NUÔI DƯỠNG KHI CHA MẸ LY HÔN TRONG PHÁP LUẬT VIỆT NAM DƯỚI GÓC ĐỘ BÌNH ĐẲNG GIỚI

NGUYỄN THỊ TUYẾT MAI
Học viện Phụ nữ Việt Nam

Nhận bài ngày 20/3/2026. Sửa chữa xong 26/4/2026. Duyệt đăng 09/5/2026.

Abstract

This article analyzes the provision prioritizing the direct custody of children under 36 months old by their mothers, as stipulated in Clause 3, Article 81 of the 2014 Marriage and Family Law, from the perspective of children's rights and gender equality. Based on clarifying the nature of the right to direct child custody after divorce and the developmental characteristics of children under 36 months old, this article points out that this principle is essentially a form of legal presumption based on gender, implicitly considering the mother as the most suitable subject to care for the child in the early stages of life. This article proposes a direction for improving the law towards gender neutrality, prioritizing the best interests of the child through amendments to Clause 3, Article 81 of the 2014 Marriage and Family Law.

Keywords: Child custody rights, children's rights, gender equality, marriage and family law, principles.

1. Đặt vấn đề

Trong hệ thống pháp luật Việt Nam, tư pháp gia đình luôn giữ một vị trí đặc biệt quan trọng, gắn liền với việc bảo vệ các giá trị đạo đức, văn hóa và sự ổn định của tế bào xã hội. Khi hôn nhân rạn nứt dẫn đến quyết định ly hôn - một trong những hệ quả pháp lý phức tạp và dễ phát sinh tranh chấp nhất là việc xác định quyền trực tiếp nuôi dưỡng con chưa thành niên. Cụ thể hóa nguyên tắc tối cao xuyên suốt các công ước quốc tế và pháp luật nội địa - “Bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người con” - Khoản 3 Điều 81 Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2014 đã thiết lập một quy định mang tính định hướng rõ rệt: “Con dưới 36 tháng tuổi được giao cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng...” (Quốc hội, 2014, tr. 69). Quy định này là kết quả của việc luật hóa các thành tựu khoa học về tâm sinh lý trẻ em sơ sinh, thừa nhận sợi dây liên kết sinh học tự nhiên và thiên chức làm mẹ trong giai đoạn đầu đời của đứa trẻ. Tuy nhiên, sự vận động của đời sống xã hội và sự hoàn thiện của hệ thống pháp luật Việt Nam, đặc biệt là sau hai thập kỷ thực thi Luật Bình đẳng giới năm 2006 đã đặt ra những yêu cầu mới đối với việc xem xét các quy định pháp lý dưới lăng kính giới. Trong xã hội hiện đại, cấu trúc gia đình và phân công lao động theo giới đang có sự chuyển dịch mạnh mẽ. Vai trò của người cha không còn gói gọn trong không gian công cộng với tư cách là “trụ cột kinh tế” duy nhất mà ngày càng mở rộng vào không gian gia đình với tư cách là người trực tiếp chăm sóc, giáo dục và đồng hành cùng con trẻ ngay từ giai đoạn sơ sinh. Ngược lại, vị thế kinh tế - xã hội của người phụ nữ ngày càng được khẳng định, giúp họ độc lập hơn nhưng cũng đặt ra những áp lực kép về mặt trách nhiệm.

2. Nội dung nghiên cứu

2.1. Cơ sở lý luận của nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng khi cha mẹ ly hôn

2.1.1. Khái niệm quyền trực tiếp nuôi con

Quyền trực tiếp nuôi con là sự cụ thể hóa phương thức thực hiện quyền, nghĩa vụ trông nom, nuôi

Email: maintt@vwa.edu.vn

dưỡng, giáo dục con sau ly hôn. Theo đó, một bên cha hoặc mẹ sẽ trở thành chủ thể chịu trách nhiệm chính trong việc chăm sóc và bảo đảm các điều kiện sống hàng ngày cho trẻ. Quyền trực tiếp nuôi con gắn liền với việc chung sống thực tế giữa cha hoặc mẹ với con. Bên không chung sống với con thì thực hiện quyền, nghĩa vụ trông nom, nuôi dưỡng, giáo dục con thông qua nghĩa vụ cấp dưỡng và quyền thăm nom con. Như vậy, có thể hiểu, *quyền trực tiếp nuôi con là quyền của cha, mẹ chung sống thực tế với con được trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con chưa thành niên hoặc con đã thành niên nhưng không có khả năng lao động và không có tài sản để tự nuôi mình.*

2.1.2. Đặc điểm của trẻ dưới 36 tháng tuổi

Trẻ dưới 36 tháng tuổi có những đặc điểm riêng biệt xuất phát từ đặc thù phát triển sinh học, tâm lý và nhu cầu chăm sóc của trẻ trong giai đoạn đầu đời. Đây là giai đoạn trẻ có mức độ phụ thuộc rất cao vào người chăm sóc trực tiếp, đồng thời là thời kỳ nền tảng cho sự phát triển thể chất, não bộ và tâm lý của trẻ trong tương lai. Những đặc điểm riêng biệt của trẻ dưới 36 tháng tuổi bao gồm: - Trẻ dưới 36 tháng tuổi có sự phụ thuộc đặc biệt về sinh học và tâm lý đối với người chăm sóc trực tiếp. Ở giai đoạn dưới 36 tháng tuổi, trẻ em có sự phụ thuộc lớn vào người mẹ, đặc biệt thông qua quá trình mang thai, sinh nở và nuôi con bằng sữa mẹ; - Trẻ em ở độ tuổi dưới 36 tháng tuổi là giai đoạn đặc biệt cần có môi trường sống ổn định. Trong giai đoạn dưới 36 tháng tuổi, sự thay đổi người chăm sóc chính có thể làm gián đoạn quá trình hình thành gắn bó an toàn, dẫn đến nguy cơ phát triển kiểu gắn bó không an toàn (insecure attachment). Trong bối cảnh xã hội truyền thống mẹ thường là người trực tiếp chăm sóc trẻ từ khi mang thai đến lúc chào đời, quy định ưu tiên giao con cho mẹ trực tiếp chăm sóc giúp duy trì người chăm sóc quen thuộc thường là người mẹ chính là cách bảo vệ nền tảng tâm lý ban đầu của trẻ.

2.1.3. Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng khi cha mẹ ly hôn

Xét dưới góc độ lịch sử lập pháp, quy định nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ nuôi dưỡng này không phải là một sự xác lập mới mà là kết quả của quá trình kế thừa và hoàn thiện liên tục qua các thời kỳ phát triển của pháp luật hôn nhân và gia đình Việt Nam. Dù có sự thay đổi nhất định về thuật ngữ và cách xác định mốc thời gian phát triển của trẻ (từ “con còn bú” đến “dưới ba tuổi” hay “dưới 36 tháng tuổi”), nguyên tắc ưu tiên giao con ở giai đoạn đầu đời cho người mẹ trực tiếp nuôi dưỡng vẫn luôn là một giá trị xuyên suốt trong hệ thống pháp luật hôn nhân và gia đình Việt Nam. Điều này thể hiện quan điểm nhất quán của nhà làm luật trong việc ghi nhận vai trò đặc biệt của người mẹ đối với sự phát triển của trẻ trong những năm tháng đầu đời, đồng thời tạo ra hành lang pháp lý để bảo đảm trẻ em được nhận sự chăm sóc tốt nhất.

Về bản chất, hai trường hợp ngoại lệ trên phản ánh cơ chế giới hạn việc áp dụng suy đoán pháp lý dựa trên giới tính nhằm tránh việc tuyệt đối hóa vai trò của người mẹ trong mọi trường hợp. Nếu pháp luật mặc nhiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ mà không cho phép xem xét các yếu tố khác thì việc xác định người trực tiếp nuôi con sẽ bị áp dụng cứng nhắc, có nguy cơ không đảm bảo được lợi ích tốt nhất của con dưới 36 tháng tuổi. Thực tế, không phải trong mọi trường hợp việc người mẹ trực tiếp chăm sóc đều mang đến tốt nhất lợi ích của trẻ dưới 36 tháng tuổi. Khi người mẹ không đủ điều kiện chăm sóc hoặc không thực sự tự nguyện chăm sóc trẻ thì việc giao trẻ cho mẹ trực tiếp chăm sóc có thể làm gia tăng nguy cơ trẻ không được bảo đảm đầy đủ các nhu cầu về vật chất, tinh thần và sự ổn định tâm lý trong giai đoạn đầu đời.

2.2. Pháp luật Việt Nam về áp dụng nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng

Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng không được áp dụng như một quy tắc tuyệt đối mà chỉ vận hành trong phạm vi nhất định. Khoản 3 Điều 81 Luật Hôn nhân và gia đình năm 2014 quy định: “Con dưới 36 tháng tuổi được giao cho mẹ trực tiếp nuôi, trừ trường hợp người mẹ không đủ điều kiện để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con hoặc cha mẹ có thỏa thuận khác phù hợp với lợi ích của con.” Theo đó, để phát sinh quyền ưu tiên trực tiếp nuôi con dưới 36 tháng tuổi của người mẹ, cần đảm bảo hai điều kiện: 1) Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng

tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng chỉ được áp dụng khi cha mẹ không đạt được sự thống nhất về người trực tiếp nuôi con. Khi cha mẹ khi ly hôn, pháp luật Việt Nam ưu tiên tôn trọng quyền tự định đoạt của cha mẹ về quyền trực tiếp nuôi con. Sự thỏa thuận giữa cha mẹ về người có quyền trực tiếp nuôi con phải là sự thỏa thuận được xác lập trên cơ sở sự tự nguyện, tự do ý chí của hai bên cha mẹ. Thỏa thuận về quyền trực tiếp nuôi con của cha mẹ không được thừa nhận nếu được xác lập trên cơ sở sự lừa dối, đe dọa, cưỡng ép hoặc được xác lập khi một bên cha, mẹ đang ở trong tình trạng không nhận thức, làm chủ được hành vi; 2) Người mẹ chỉ được ưu tiên khi đáp ứng các điều kiện để trực tiếp chăm sóc, nuôi dưỡng và giáo dục trẻ. Nếu người mẹ không đáp ứng các điều kiện để trực tiếp chăm sóc, nuôi dưỡng và giáo dục con dưới 36 tháng tuổi thì Tòa án vẫn có thể giao con cho người cha trực tiếp nuôi dưỡng nhằm bảo đảm lợi ích tốt nhất của trẻ em. Điều kiện để người mẹ được xác định là “đủ điều kiện” để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con được hướng dẫn tại khoản 3 Điều 6 Nghị quyết số 01/2024/NQ-HĐTP. Các điều kiện bao gồm các điều kiện về sức khỏe, thu nhập và thời gian để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con. Khi đối chiếu các điều kiện này với các tiêu chí đánh giá khả năng đảm bảo “quyền lợi về mọi mặt của con” thì có thể thấy các điều kiện để trực tiếp trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con chỉ là những điều kiện để đáp ứng các nhu cầu tối thiểu trong đời sống hằng ngày của con dưới 36 tháng tuổi. Các điều kiện để mẹ có quyền trực tiếp nuôi con dưới 36 tháng tuổi mang tính giới hạn và đơn giản hơn (Quốc hội, 2015, tr. 4).

Trong trường hợp việc giao con dưới 36 tháng tuổi cho cha hay mẹ đều không đảm bảo được quyền, lợi ích chính đáng của con chưa thành niên thì Tòa án giao con cho người giám hộ theo khoản 4 Điều 84 Luật Hôn nhân và gia đình năm 2014. Đối với con dưới 36 tháng tuổi, đây được xem là cơ chế bảo vệ đặc biệt nhằm bảo đảm rằng trẻ em luôn được chăm sóc, nuôi dưỡng và bảo vệ quyền lợi, ngay cả khi cả cha và mẹ đều không còn đủ khả năng thực hiện vai trò này. Việc giao con dưới 36 tháng tuổi cho người giám hộ được thực hiện trong các trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 87 Luật Hôn nhân và gia đình năm 2014 và khoản 1 Điều 47 Bộ luật Dân sự năm 2015. Theo đó, con dưới 36 tháng tuổi được giao cho người giám hộ nếu cả cha và mẹ thuộc một trong các trường hợp sau: bị hạn chế quyền trông nom, chăm sóc, giáo dục con chưa thành niên; bị mất năng lực hành vi dân sự; có khó khăn trong nhận thức, làm chủ hành vi, bị hạn chế năng lực hành vi dân sự; không có điều kiện chăm sóc, giáo dục con. Những trường hợp này phản ánh tình trạng cha mẹ không còn khả năng thực tế hoặc pháp lý để bảo đảm sự phát triển an toàn và ổn định cho trẻ em. Việc giao con cho người giám hộ thay cho quyền trực tiếp nuôi con của cha mẹ được thực hiện trên cơ sở nguyên tắc bảo đảm lợi ích tốt nhất của trẻ.

2.3. Hạn chế của nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng dưới góc độ bình đẳng giới

Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng có nguy cơ duy trì và tái sản xuất định kiến giới truyền thống trong gia đình: Việc pháp luật mặc định giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ đang gần công việc chăm sóc trẻ nhỏ với phụ nữ, củng cố quan niệm về “thiên chức làm mẹ” như một nghĩa vụ duy nhất. Điều này vô hình trung củng cố định kiến giới, cho rằng công việc chăm sóc trẻ nhỏ là công việc của phụ nữ và phụ nữ chăm sóc trẻ nhỏ tốt hơn nam giới. Hệ quả là người mẹ có thể phải đối mặt với áp lực vô hình trong việc nhận trách nhiệm trực tiếp chăm sóc trẻ ngay cả trong trường hợp họ gặp khó khăn về kinh tế, nghề nghiệp hoặc không có điều kiện chăm sóc phù hợp nhất. Trong trường hợp người mẹ không trực tiếp nuôi con, đặc biệt là con nhỏ thì người mẹ thường phải đối mặt với những đánh giá tiêu cực như “có vấn đề”, “thiếu trách nhiệm với con”, “bỏ rơi con”. Ngược lại, việc người cha không trực tiếp nuôi con là được xem là điều bình thường (Dương Tấn Thanh, 2022, tr. 61).

Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng tạo gánh nặng cho phụ nữ sau ly hôn: Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ đang “ưu tiên” trao “gánh nặng” chăm sóc con nhỏ sau khi ly hôn lên vai người mẹ. Nguyên tắc này buộc người mẹ phải trực tiếp nuôi con nếu giữa cha mẹ không thỏa thuận được về người trực tiếp nuôi con nếu có đủ điều kiện để nuôi con mà không xét đến nguyện vọng của mẹ. Việc trực tiếp nuôi con nhỏ đòi hỏi người mẹ phải dành nhiều thời gian, công sức và nguồn lực hơn đáng kể so với bên không trực tiếp nuôi dưỡng. Đây

là loại công việc chăm sóc có tính lặp lại, kéo dài và tiêu tốn nhiều thời gian khiến người mẹ trực tiếp nuôi con khó có điều kiện tham gia đầy đủ vào các hoạt động nghề nghiệp và xã hội khác. Điều này dẫn đến việc người mẹ phải ưu tiên phần lớn thời gian và nguồn lực cho hoạt động chăm sóc con, trong khi khả năng phân chia trách nhiệm với người cha trên thực tế thường hạn chế. Hệ quả là phụ nữ có thể gặp khó khăn trong việc tiếp tục học tập nâng cao trình độ chuyên môn, tham gia đào tạo nghề hoặc theo đuổi các cơ hội phát triển nghề nghiệp dài hạn. Trong nhiều trường hợp, người mẹ buộc phải lựa chọn các công việc linh hoạt về thời gian nhưng có thu nhập thấp hơn hoặc ít cơ hội thăng tiến hơn để có thể duy trì việc chăm sóc con nhỏ. Ngoài ra, việc trực tiếp chăm sóc trẻ nhỏ có thể làm hạn chế khả năng tái thiết lập các quan hệ xã hội, tái hôn hoặc thay đổi nơi cư trú, nơi làm việc của người mẹ. Việc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho người mẹ trực tiếp chăm sóc bên ngoài thì là ưu tiên trao quyền cho người mẹ nhưng thực chất lại đang hạn chế các quyền tự do cá nhân và quyền phát triển của phụ nữ, làm gia tăng những bất lợi về kinh tế và xã hội cho phụ nữ sau khi ly hôn (Học viện Phụ nữ Việt Nam, 2019, tr. 82).

Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng có thể không bảo đảm lợi ích tốt nhất của trẻ: Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ được xây dựng trên cơ sở thừa nhận sự phụ thuộc đặc biệt của trẻ nhỏ vào người mẹ cả về sinh học lẫn tâm lý, thông qua quá trình mang thai, sinh con, nuôi con bằng sữa mẹ và sự chăm sóc ổn định trong giai đoạn đầu đời. Tuy nhiên, không phải trong mọi trường hợp người mẹ đều là người trực tiếp chăm sóc chính hoặc là người có điều kiện chăm sóc phù hợp hơn. Trong bối cảnh xã hội hiện đại, vai trò chăm sóc trẻ em ngày càng có sự chia sẻ giữa cha và mẹ; nhiều người cha tham gia sâu vào quá trình chăm sóc con ngay từ giai đoạn sơ sinh. Đồng thời, sự phát triển của hệ thống y tế, chế độ dinh dưỡng thay thế và các chính sách an sinh xã hội cũng làm giảm dần tính “không thể thay thế” tuyệt đối của người mẹ trong việc chăm sóc trẻ nhỏ. Ngay cả trong các học thuyết về tâm lý học liên quan đến mối liên hệ gắn kết giữa mẹ và con, các học thuyết này cũng chỉ nhìn nhận sự gắn kết đó được hình thành trên cơ sở thời gian thực tế chăm sóc trước đó của người mẹ. Trong khi đó, có nhiều trường hợp người đóng vai trò người chăm sóc chính của trẻ có thể không phải là mẹ (Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, 2022, tr. 52). Án lệ 54/2022/AL là minh chứng điển hình: khi trẻ đã ổn định cuộc sống với cha mà mẹ lại tự ý bỏ đi, việc cố giao con cho mẹ theo đúng luật sẽ gây xáo trộn môi trường sống và mang đến ảnh hưởng không tích cực cho sự phát triển của trẻ.

Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng có khả năng làm hạn chế quyền bình đẳng của người cha: Cơ chế suy đoán dựa trên giới tính làm giảm cơ hội được đánh giá công bằng của người cha. Nhiều người cha có kỹ năng và tình cảm chăm sóc tốt nhưng vẫn khó giành quyền nuôi con dưới 36 tháng tuổi do rào cản pháp lý “ưu tiên mẹ”. Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng cũng có thể ảnh hưởng đến quyền bình đẳng của người cha trong việc thực hiện vai trò chăm sóc con cái. Trong nhiều trường hợp, người cha có điều kiện kinh tế, thời gian và kỹ năng chăm sóc phù hợp hơn nhưng vẫn gặp bất lợi do cơ chế suy đoán pháp lý dựa trên giới tính. Điều này không chỉ hạn chế cơ hội được đánh giá công bằng của người cha mà còn làm suy giảm vai trò của nam giới trong việc chăm sóc trẻ em ngay từ giai đoạn đầu đời. Trong khi pháp luật hiện đại ngày càng đề cao trách nhiệm chung của cha và mẹ đối với việc chăm sóc, nuôi dưỡng và giáo dục con thì quy định tại khoản 3 Điều 81 Luật Hôn nhân và gia đình năm 2014 vẫn đặt người cha vào vị trí bất lợi ngay từ điểm xuất phát của quá trình giải quyết tranh chấp. Người cha muốn được trực tiếp nuôi con không chỉ phải chứng minh mình có điều kiện tốt mà còn phải chứng minh người mẹ thuộc trường hợp ngoại lệ “không đủ điều kiện” theo quy định của pháp luật. Điều này khiến cơ hội tiếp cận bình đẳng trong việc thực hiện quyền nuôi con của người cha bị thu hẹp đáng kể.

2.4. Hoàn thiện pháp luật Việt Nam về ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho mẹ trực tiếp nuôi dưỡng khi cha mẹ ly hôn theo pháp luật Việt Nam dưới góc độ bình đẳng giới

2.4.1. Thay đổi cách tiếp cận quyền nuôi con dưới 36 tháng tuổi khi cha mẹ ly hôn

Thực tế, việc cha mẹ ly hôn không làm thay đổi nhu cầu của trẻ trong việc duy trì quan hệ tình cảm ổn định với cha mẹ, đặc biệt là trẻ dưới 36 tháng tuổi. Việc giao con cho một bên trực tiếp chăm sóc và

bên còn lại chỉ còn quyền “thăm nom” có thể làm hạn chế sự hiện diện thực tế của cha hoặc mẹ trong cuộc sống hằng ngày của trẻ. Trong nhiều trường hợp, mối quan hệ tình cảm giữa trẻ với bên cha hoặc mẹ không trực tiếp nuôi dưỡng dần trở nên xa cách do việc tiếp xúc bị giới hạn về thời gian và không gian. Điều này cho thấy mô hình “một bên trực tiếp nuôi con” chưa hoàn toàn đáp ứng được yêu cầu bảo đảm lợi ích tốt nhất của trẻ em trong bối cảnh hiện nay (Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, 2024, tr. 31). Trong khi đó, việc ghi nhận “quyền nuôi con chung” gần như loại bỏ nguyên tắc ưu tiên giao con cho người mẹ trực tiếp chăm sóc vì lúc này đây là nghĩa vụ chung của cả cha và mẹ. Mặt khác, mô hình này sẽ góp phần hạn chế tâm lý “tranh giành quyền nuôi con” vốn khá phổ biến trong các vụ án ly hôn hiện nay. Thực tiễn cho thấy việc giành quyền nuôi con trong nhiều trường hợp không hoàn toàn xuất phát từ lợi ích của trẻ mà còn gắn với mâu thuẫn tình cảm, tâm lý hơn thua hoặc mong muốn hạn chế vai trò của bên còn lại đối với con chung. Những xung đột này có thể gây ảnh hưởng tiêu cực đến tâm lý và sự phát triển của trẻ em sau ly hôn. Nếu pháp luật thừa nhận cơ chế nuôi con chung, cha mẹ sẽ có xu hướng hợp tác hơn trong việc thực hiện trách nhiệm đối với con thay vì đối đầu để giành quyền nuôi dưỡng. Do đó, cần bổ sung quy định: “*Sau khi ly hôn, cha mẹ có quyền thỏa thuận cùng trực tiếp nuôi con nếu cả hai bên đều đủ điều kiện để cùng trông nom, chăm sóc, nuôi dưỡng giáo dục con. Trường hợp cha mẹ không thỏa thuận được hoặc việc cùng trực tiếp nuôi con không bảo đảm lợi ích tốt nhất của con thì Tòa án quyết định giao con cho một bên trực tiếp nuôi*”.

2.4.2. Đảm bảo trung tính giới khi xác định quyền trực tiếp nuôi con dưới 36 tháng tuổi

Trong trường hợp cần phải giao con dưới 36 tháng tuổi cho một bên trực tiếp chăm sóc hoặc giữ vai trò chăm sóc chính thì cần xác định dựa vào “năng lực chăm sóc thực tế” của cha mẹ. Trong bối cảnh hiện nay, vai trò của người cha trong việc chăm sóc và nuôi dưỡng con đã có nhiều thay đổi. Nhiều người cha tham gia trực tiếp vào quá trình chăm sóc trẻ ngay từ giai đoạn sơ sinh và có khả năng đáp ứng đầy đủ các nhu cầu về vật chất, tinh thần cũng như sự phát triển tâm lý của trẻ. Vì vậy, việc tiếp tục duy trì cơ chế ưu tiên mặc định dành cho người mẹ không còn hoàn toàn phù hợp với yêu cầu bảo đảm bình đẳng giới và nguyên tắc bảo vệ quyền lợi tốt nhất của trẻ em (Lê Nam Hải, 2022, tr. 95). Ngay cả với trẻ dưới 36 tháng tuổi cũng cần đánh giá toàn diện các yếu tố liên quan đến lợi ích của trẻ như điều kiện vật chất, môi trường sống, thời gian chăm sóc, mức độ gắn bó với trẻ, sự ổn định tâm lý và khả năng đáp ứng nhu cầu phát triển của con để xác định bên nào trực tiếp chăm sóc ai sẽ mang đến lợi ích tốt nhất cho trẻ. Cách tiếp cận này sẽ bảo đảm tốt hơn nguyên tắc bình đẳng giữa cha và mẹ trong việc thực hiện quyền, nghĩa vụ đối với con sau ly hôn. Do đó, cần sửa đổi khoản 3 Điều 81 Luật Hôn nhân và gia đình năm 2014 thành: “*Con dưới 36 tháng tuổi được giao cho bên có điều kiện bảo đảm tốt nhất lợi ích mọi mặt của con. Trường hợp các điều kiện ngang nhau thì ưu tiên giao con cho người đang trực tiếp chăm sóc ổn định trẻ*”.

2.4.3. Hoàn thiện chính sách bình đẳng giới trong chăm sóc trẻ em

Việc hoàn thiện pháp luật về quyền nuôi con sau ly hôn cần được đặt trong mối liên hệ với các chính sách an sinh xã hội và bảo đảm bình đẳng giới. Chỉ sửa đổi các quy định của Luật Hôn nhân và gia đình là chưa đủ nếu thiếu các cơ chế hỗ trợ nhằm tạo điều kiện để cả cha và mẹ có khả năng tham gia bình đẳng vào việc chăm sóc trẻ em. Vì vậy, cần hoàn thiện đồng bộ các chính sách xã hội theo hướng thúc đẩy bình đẳng giới thực chất trong trách nhiệm chăm sóc và nuôi dưỡng con cái, cụ thể: 1) Hoàn thiện chế độ nghỉ chăm con cho cha: Sửa đổi Luật Bảo hiểm xã hội để tăng thời gian nghỉ thai sản hưởng lương cho người cha. Qua đó, tạo điều kiện cho cha có thêm nhiều thời gian trực tiếp chăm con từ giai đoạn sơ sinh. Đồng thời, chính sách này cũng giúp giảm áp lực chăm sóc đặt lên người mẹ và từng bước thu hẹp khoảng cách về kỹ năng, kinh nghiệm chăm sóc trẻ giữa nam và nữ; 2) Xây dựng cơ chế hỗ trợ cha hoặc mẹ đơn thân sau ly hôn: Trong trường hợp con dưới 36 tháng tuổi được giao cho một bên cha hoặc mẹ trực tiếp chăm sóc thì người trực tiếp nuôi dưỡng thường phải đối mặt với áp lực lớn về kinh tế, thời gian và tâm lý. Vì vậy, cần xây dựng các chính sách hỗ trợ phù hợp đối với người trực tiếp nuôi con nhỏ sau ly hôn như: hỗ trợ tài chính hoặc trợ cấp chăm sóc trẻ nhỏ; hỗ trợ tiếp cận dịch vụ giữ trẻ, y tế và tư vấn tâm lý; tạo điều kiện linh hoạt về thời gian làm việc; ưu tiên tiếp cận các chính sách an sinh xã hội dành cho cha hoặc mẹ đơn thân. Các chính sách trên không chỉ giúp giảm

bớt gánh nặng chăm sóc trẻ mà còn góp phần bảo đảm điều kiện phát triển ổn định cho trẻ em sau khi cha mẹ ly hôn. Đồng thời, việc hỗ trợ cần được thiết kế theo hướng trung tính giới, áp dụng bình đẳng cho cả cha hoặc mẹ là người trực tiếp nuôi dưỡng, thay vì mặc định chỉ hỗ trợ phụ nữ. Điều này sẽ phù hợp hơn với mục tiêu thúc đẩy bình đẳng giới thực chất trong gia đình và trong việc thực hiện quyền, nghĩa vụ chăm sóc con cái.

3. Kết luận

Nguyên tắc ưu tiên giao con dưới 36 tháng tuổi cho người mẹ trực tiếp nuôi dưỡng khi cha mẹ ly hôn tại Khoản 3 Điều 81 Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2014 là một minh chứng điển hình cho tính nhân văn và nỗ lực cụ thể hóa học thuyết “Lợi ích tốt nhất của đứa trẻ” trong hệ thống tư pháp gia đình Việt Nam. Xét dưới góc độ giới, quy định này giữ vai trò là một biện pháp thúc đẩy bình đẳng giới thực chất, bảo vệ quyền làm mẹ gắn liền với các đặc thù sinh học khách quan, đồng thời thiết lập một “màng lọc an toàn” để che chở cho người phụ nữ trước những bất lợi về kinh tế - xã hội phổ biến sau ly hôn. Tuy nhiên, trong bối cảnh chuyển dịch mô hình gia đình hiện đại và yêu cầu thực thi toàn diện Luật Bình đẳng giới năm 2006, việc duy trì một cơ chế mang tính “mặc định định hướng” dựa vào giới tính đang bộc lộ những hạn chế nhất định. Quy định này vô hình trung tạo ra phản ứng ngược khi củng cố định kiến khuôn mẫu về việc đóng khung phụ nữ vào vai trò chăm sóc nội trợ duy nhất, đồng thời bó hẹp quyền làm cha và làm lu mờ quyền được tiếp cận điều kiện chăm sóc tốt nhất của đứa trẻ. Để xây dựng một xã hội tiến bộ, pháp luật không thể chỉ dừng lại ở sự đối xử ưu tiên dựa trên giới tính sinh học, mà cần hướng tới sự công bằng dựa trên năng lực và hành vi thực tế của từng cá nhân. Việc hoàn thiện quy định này theo hướng chuyển dịch trọng tâm từ “giới tính phụ huynh” sang học thuyết “người chăm sóc chính”, kết hợp với việc cụ thể hóa các tiêu chí định lượng về “điều kiện nuôi con” và linh hoạt hóa theo từng phân đoạn độ tuổi của trẻ là một đòi hỏi tất yếu khách quan. Sửa đổi này không làm giảm đi giá trị bảo vệ người mẹ và trẻ em mà ngược lại, nó giải phóng phụ nữ khỏi áp lực kép của định kiến, tôn vinh và kích thích trách nhiệm sẻ chia của người cha, bảo đảm cho mọi quyết định phán quyết của Tòa án luôn tiệm cận với công lý và sự phát triển toàn diện của thể hệ tương lai.

Tài liệu tham khảo

- Dương Tấn Thanh (2022). *Bình luận án lệ số 54/2022/AL*. <https://tapchitoaan.vn/binh-luan-an-le-so-542022al7362.html>, ngày 26/10/2022.
- Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (2022). *Án lệ số 54/2022/AL, ngày 07/9/2022 về xác định quyền nuôi con dưới 36 tháng tuổi trong trường hợp người mẹ không trực tiếp chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con*.
- Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (2024). *Nghị quyết số 01/2024/NQ-HĐTP, ngày 16/5/2024 hướng dẫn áp dụng một số quy định của pháp luật trong giải quyết vụ việc về hôn nhân và gia đình*.
- Học viện Phụ nữ Việt Nam (2019). *Công việc chăm sóc không lương: Thực trạng và lượng hóa giá trị*. NXB Lao động.
- Lê Nam Hải (2022). Nguyên tắc bảo đảm quyền lợi của con khi ly hôn: Từ lý luận đến thực tiễn. *Tạp chí Tòa án nhân dân*, (15), 12-18.
- Quốc hội (2014). *Luật Hôn nhân và gia đình*. Số 52/2014/QH13, ngày 19/6/2014.
- Quốc hội (2015). *Bộ luật Dân sự*. Luật số 91/2015/QH13, ngày 24/11/2015.