

**BỘ GIÁO DỤC VÀ ĐÀO TẠO**

**BỘ TƯ PHÁP**

**TRƯỜNG ĐẠI LUẬT HÀ NỘI**

**BÙI THỊ MỪNG**

**CHẾ ĐỊNH KẾT HÔN  
TRONG LUẬT HÔN NHÂN VÀ GIA ĐÌNH -  
VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN**

**LUẬN ÁN TIẾN SỸ LUẬT HỌC**

**HÀ NỘI - 2015**

**BỘ GIÁO DỤC VÀ ĐÀO TẠO**

**BỘ TƯ PHÁP**

**TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT HÀ NỘI**

**BÙI THỊ MỪNG**

**CHẾ ĐỊNH KẾT HÔN  
TRONG LUẬT HÔN NHÂN VÀ GIA ĐÌNH -  
VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN**

**LUẬN ÁN TIẾN SỸ LUẬT HỌC**

**Chuyên ngành: Luật Dân sự**

**Mã số: 62.38.30.01**

**NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC:**

**PGS.TS. Đinh Văn Thanh**

**TS. Nguyễn Văn Cừ**

**HÀ NỘI – 2015**

## LỜI CAM ĐOAN

*Tôi xin cam đoan đây là công trình nghiên cứu của riêng tôi. Các số liệu nêu trong luận án là trung thực. Những kết luận khoa học của luận án chưa từng được công bố trong bất kỳ công trình nào khác.*

TÁC GIẢ LUẬN ÁN

## MỤC LỤC

	Trang
<b>DANH MỤC CÁC TỪ VIẾT TẮT</b>	1
<b>MỞ ĐẦU</b>	2
<i>Chương 1</i>	
<b>NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CƠ BẢN VỀ CHẾ ĐỊNH KẾT HÔN</b>	7
<b>11 Khái niệm, mục đích và bản chất của kết hôn</b>	7
1.1.1 Khái niệm kết hôn	7
1.1.2 Mục đích và bản chất của kết hôn	31
<b>1.2. Các yếu tố cơ bản tác động tới pháp luật điều chỉnh việc kết hôn và ý nghĩa của chế định kết hôn</b>	36
1.2.1. Các yếu tố cơ bản tác động tới pháp luật điều chỉnh việc kết hôn	36
1.2.2 Ý nghĩa của chế định kết hôn	40
<b>1.3 Khái quát pháp luật điều chỉnh việc kết hôn ở Việt Nam qua các thời kỳ</b>	46
1.3.1. Quy định về kết hôn trong pháp luật Việt Nam trước Cách mạng tháng Tám năm 1945	46
1.3.2. Quy định về kết hôn trong pháp luật Việt Nam từ Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến năm 1975	51
1.3.3. Quy định về kết hôn trong pháp luật Việt Nam từ năm 1976 đến nay	56
<i>Chương 2</i>	
<b>THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VỀ KẾT HÔN TRƯỚC KHI LUẬT HÔN NHÂN VÀ GIA ĐÌNH NĂM 2014 CÓ HIỆU LỰC</b>	60
<b>2.1. Điều kiện kết hôn</b>	60
2.1.1 Tuổi kết hôn	60
2.1.2. Sự tự nguyện kết hôn	64
2.1.3 Các trường hợp cấm kết hôn	68
<b>2.2. Đăng ký kết hôn</b>	80
2.2.1. Thẩm quyền đăng ký kết hôn	80
2.2.2. Trình tự, thủ tục đăng ký kết hôn	87
2.2.3. Nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng không đăng ký kết hôn	86
<b>2.3. Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn</b>	91
2.3.1. Xử hủy việc kết hôn trái pháp luật	91
2.3.2. Xử lý hành chính	98
2.3.3. Xử lý hình sự	100

### *Chương 3*

<b>PHƯƠNG HƯỚNG VÀ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN CHẾ ĐỊNH KẾT HÔN Ở VIỆT NAM TRONG GIAI ĐOẠN HIỆN NAY</b>	107
<b>3.1. Yêu cầu hoàn thiện chế định kết hôn</b>	107
3.1.1 Hoàn thiện chế định kết hôn phải xuất phát từ thực trạng các quan hệ hôn nhân và gia đình trong thời kỳ mới	107
3.1.2 Hoàn thiện chế định kết hôn phải xuất phát từ yêu cầu giữ gìn và phát huy những giá trị văn hóa truyền thống của gia đình Việt Nam	108
3.1.3 Hoàn thiện chế định kết hôn phải xuất phát từ yêu cầu nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn	109
<b>3.2.. Phương hướng hoàn thiện chế định kết hôn</b>	115
3.2.1. Chế định kết hôn phải thể hiện rõ quan điểm của của Đảng và Nhà nước ta hướng tới mục tiêu xây dựng gia đình no ấm, bình đẳng, tiến bộ, hạnh phúc, bền vững	115
3.2.2 Chế định kết hôn phải cụ thể, toàn diện và đồng bộ, có tính thực thi, góp phần đảm bảo để các quyền con người trong lĩnh vực luật tư được tôn trọng và bảo vệ	116
3.2.3 Chế định kết hôn phải đáp ứng được việc điều chỉnh các quan hệ hôn nhân và gia đình trong bối cảnh toàn cầu hóa	117
<b>3.3. Một số giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả điều chỉnh pháp luật về kết hôn</b>	118
3.3.1. Hoàn thiện các quy định điều chỉnh việc kết hôn trong Luật Hôn nhân và gia đình	118
3.3.2. Hoàn thiện các quy định của pháp luật có liên quan, góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh pháp luật về kết hôn	147
3.3.3. Các giải pháp khác nhằm nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn	148
<b>KẾT LUẬN</b>	155
<b>DANH MỤC CÁC CÔNG TRÌNH CỦA TÁC GIẢ ĐÃ CÔNG BỐ</b>	157
<b>DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO</b>	158
<b>PHẦN PHỤ LỤC</b>	167

## DANH MỤC TỪ VIẾT TẮT

- Bộ DLBK: Bộ dân luật Bắc kỳ năm 1931
- Bộ DLTK: Bộ dân luật Trung kỳ năm 1936
- Bộ DLGY: Bộ dân luật Giản yếu năm 1883
- CHXHCN Việt Nam: Cộng hòa Xã hội chủ nghĩa
- HN&GD: Hôn nhân và gia đình
- HVLL: Hoàng Việt Luật lệ
- Nghị định số 68/2002/NĐ-CP: Nghị định số 68/2002/NĐ-CP ngày 10/7/2002 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật HN&GD có yếu tố nước ngoài
- Nghị định số 158/2005/NĐ-CP: Nghị định số 158/NĐ-CP ngày 27/12/2005 của Chính phủ về đăng ký và quản lý Hộ tịch
- Nghị định số 69/2006/NĐ-CP : Nghị định số 69/2006/NĐ-CP ngày 21/7/2006 của Chính phủ sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 68/2002/NĐ-CP ngày 10/7/2002 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật HN&GD có yếu tố nước ngoài
- Nghị định số 06/2012/NĐ-CP : Nghị định số 06/2012/NĐ-CP ngày 2/2/2012 của Chính phủ sửa đổi, bổ sung một số điều của các Nghị định về hộ tịch, hôn nhân và gia đình và chứng thực
- Nghị định số 24/2013/NĐ-CP: Nghị định số 24/2013/NĐ-CP ngày 28/3/2013 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật hôn nhân và gia đình và chứng thực
- Nghị quyết số 35/2000/NQ-QH10: Nghị quyết số 35/2000/NQ-QH về việc thi hành Luật hôn nhân và gia đình năm 2000
- Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP: Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP ngày 23/12/2000 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng một số quy định của Luật hôn nhân và gia đình năm 2000
- Nxb: Nhà xuất bản
- QTHL: Quốc triều hình luật
- TAND: Tòa án nhân dân
- TANDTC: Tòa án nhân dân tối cao

## MỞ ĐẦU

### 1. Sự cần thiết của việc nghiên cứu đề tài

Quyền kết hôn là quyền tự nhiên của con người được pháp luật ghi nhận và bảo vệ. Với ý nghĩa đó pháp luật quốc tế cũng như pháp luật của mỗi quốc gia đều chú trọng bảo đảm quyền tự do kết hôn của cá nhân. Trong bối cảnh hiện nay, việc bảo đảm thực thi pháp luật về quyền con người ngày càng được cộng đồng quốc tế đặc biệt quan tâm, nhất là các quyền mang giá trị hết sức nhân văn như quyền kết hôn. Đảm bảo quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân không chỉ là bảo đảm lợi ích cho người kết hôn mà còn đảm bảo để thúc đẩy sự phát triển của xã hội. Bởi lẽ, kết hôn là nền tảng quan trọng để tạo dựng gia đình mà gia đình luôn được xác định là “tế bào” của xã hội. Gia đình tốt thì xã hội mới tốt. Nghị quyết Hội nghị lần thứ V Ban Chấp hành Trung ương Đảng Cộng sản Việt Nam khóa IX tiếp tục khẳng định gia đình giữ một vị trí quan trọng trong sự nghiệp xây dựng văn hóa và phát triển mọi mặt của đất nước. Điều này cũng được ghi nhận trong Hiến pháp và cụ thể hóa trong nhiều văn bản pháp luật khác, đặc biệt là trong Luật HN&GD. Chế định kết hôn điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng – quan hệ nền tảng của gia đình. Vì vậy, chế định kết hôn không chỉ đảm bảo quyền tự do kết hôn của cá nhân mà còn có vai trò quan trọng đối với việc xây dựng gia đình hòa thuận, hạnh phúc tạo tiền đề tốt để xây dựng một xã hội văn minh, phồn thịnh.

Chế định kết hôn trong Luật HN&GD Việt Nam năm 2000 được quy định trên cơ sở kế thừa có chọn lọc các quy định về kết hôn trong các văn bản pháp luật HN&GD trước đó, đồng thời tiếp tục phát triển cho phù hợp với việc điều chỉnh quan hệ HN&GD trong thời kỳ hội nhập. Tuy nhiên, thực tiễn thực hiện pháp luật cũng đã bộc lộ khá nhiều bất cập, tác động không nhỏ đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về vấn đề kết hôn, ảnh hưởng đến quyền và lợi ích của người kết hôn, của gia đình và xã hội. Việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn ngày càng có những diễn biến phức tạp, tình trạng tảo hôn và “hôn nhân cận huyết” ở các tỉnh miền núi phía Bắc, miền Trung và Tây nguyên đã gióng lên những hồi chuông báo động cần phải ngăn chặn kịp thời. Chỉ riêng tỉnh Lào cai, năm 2012 Tổng cục Dân số- Kế hoạch hóa gia đình thực hiện khảo sát tình trạng tảo hôn và hôn nhân cận huyết thống ở 44 xã thuộc 9 huyện của tỉnh Lào Cai đã phát hiện 224 cặp kết hôn cận

huyết thống [93]. Điều này khiến dư luận hết sức lo ngại về việc suy giảm giống nòi, ảnh hưởng đến chất lượng dân số và sự phát triển bền vững của đất nước. Đặc biệt gần đây nhiều đám cưới của những người đồng tính được tổ chức công khai bất chấp sự phản đối của gia đình đã trở thành tâm điểm chú ý của dư luận xã hội với nhiều ý kiến trái chiều về việc thừa nhận hay không thừa nhận hôn nhân đồng giới. Mặt trái của kinh tế thị trường đã tác động tới lối sống của một bộ phận không nhỏ nam nữ thanh niên tạo ra những thay đổi đáng kể trong quan niệm về tình yêu và hôn nhân. Vì vậy, tình trạng nam nữ chung sống như vợ chồng có chiều hướng gia tăng. Việc nam nữ chung sống như vợ chồng thể hiện ở nhiều dạng thức khác nhau đã tạo ra những hiệu ứng không tốt ảnh hưởng tới đời sống HN&GD. Luật HN&GD năm 2000 không quy định cụ thể về việc giải quyết hậu quả của tình trạng nam nữ chung sống như vợ chồng dẫn đến nhiều trường hợp tranh chấp giữa các bên trở lên phức tạp. Việc kết hôn giữa phụ nữ Việt Nam với người nước ngoài, phổ biến là với nam giới Hàn Quốc, Đài Loan, còn mang nặng mục đích kinh tế, hoặc mang tính trào lưu, nhiều trường hợp thông qua môi giới trái phép...Hoạt động kinh doanh môi giới kết hôn bất hợp pháp của một số tổ chức, cá nhân vẫn tiếp tục diễn ra dưới nhiều hình thức không lành mạnh, trái với thuần phong mỹ tục của dân tộc, xúc phạm danh dự nhân phẩm của phụ nữ Việt Nam, gây bức xúc trong dư luận [104]. Ra đời trong bối cảnh đó, Luật HN&GD năm 2014 có giải quyết một cách thỏa đáng những vấn đề tồn tại phát sinh trong quá trình thực thi pháp luật điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng hay không? cần có giải pháp nào để ổn định quan hệ HN&GD, góp phần thúc đẩy sự phát triển chung của toàn xã hội? Đây là những vấn đề cần được nghiên cứu một cách công phu và toàn diện làm cơ sở nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn. Xuất phát từ những lý do trên chúng tôi lựa chọn đề tài: “chế định kết hôn trong Luật HN&GD- vấn đề lý luận và thực tiễn” nhằm nghiên cứu một cách sâu sắc và toàn diện chế định kết hôn và đưa ra các giải pháp góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn trong giai đoạn hiện nay.

## **2. Tình hình nghiên cứu đề tài**



Từ khi Luật HN&GD năm 2000 được ban hành, có một số công trình khoa học nghiên cứu liên quan đến những nội dung thuộc phạm vi của chế định kết hôn<sup>1</sup>. Nghiên cứu các công trình có liên quan đến đề tài, chúng tôi nhận thấy vấn đề kết hôn là một trong những nội dung quan trọng được các nhà khoa học quan tâm xem xét ở nhiều lĩnh vực khác nhau, đặc biệt là trong lĩnh vực nghiên cứu và áp dụng pháp luật. Tuy nhiên, các công trình nghiên cứu này mới chỉ dừng lại ở việc phân tích, truyền đạt những quy định của pháp luật hoặc đề cập đến một vài khía cạnh nhất định của chế định kết hôn, chưa có một công trình nghiên cứu nào mang tính chuyên sâu về chế định kết hôn.

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

Mục đích của việc nghiên cứu đề tài là:

- Làm sáng tỏ cơ sở lý luận và thực tiễn của chế định kết hôn;
- Chỉ ra những điểm bất cập trong pháp luật hiện hành và thực tiễn thực hiện pháp luật về kết hôn;
- Đánh giá hiệu quả điều chỉnh của chế định kết hôn đối với việc xây dựng gia đình Việt Nam trong giai đoạn hiện nay;
- Đề xuất ý kiến nhằm hoàn thiện chế định kết hôn, nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật đối với chế định kết hôn;

Để thực hiện được mục đích nghiên cứu trên, nhiệm vụ nghiên cứu của đề tài là:

- Nghiên cứu những vấn đề lý luận cơ bản về kết hôn và chế định kết hôn để từ đó làm rõ vị trí, vai trò của chế định kết hôn đối với việc xây dựng gia đình Việt Nam;
- Phân tích các quy định về kết hôn trong Luật HN&GD cũng như trong thực tiễn áp dụng pháp luật để phát hiện những hạn chế, bất cập;
- Đánh giá sự tác động của chế định kết hôn đối với việc xây dựng gia đình Việt Nam trong thời kỳ đổi mới;
- Xây dựng cơ sở lý luận và thực tiễn để đề xuất các kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật về kết hôn.

### **4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu của đề tài**

---

<sup>1</sup> Xem phần phụ lục 1

Đối tượng nghiên cứu của đề tài là những vấn đề lý luận về kết hôn; quy định của hệ thống pháp luật Việt Nam về kết hôn (đặc biệt là các quy định về kết hôn trong Luật HN&GD năm 2000 và Luật HN&GD năm 2014); Luật của một số nước trên thế giới về kết hôn; thực tiễn thực hiện pháp luật về kết hôn của nước ta trong những năm gần đây.

Phạm vi nghiên cứu của đề tài là cơ sở lý luận và cơ sở thực tiễn của chế định kết hôn trong Luật HN&GD Việt Nam. Vấn đề kết hôn có yếu tố nước ngoài chỉ được nghiên cứu dưới góc độ là một phần nội dung trong pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Luận án không nghiên cứu việc giải quyết xung đột pháp luật liên quan đến kết hôn có yếu tố nước ngoài bởi vì vấn đề này được tiếp thu trong các nghiên cứu chuyên sâu thuộc lĩnh vực tư pháp quốc tế.

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

Luận án được nghiên cứu dựa trên phương pháp luận của Chủ nghĩa Mác-Lênin với phép biện chứng duy vật và lịch sử, gắn kết với tư tưởng Hồ Chí Minh và quan điểm, đường lối của Đảng và pháp luật của Nhà nước về vấn đề HN&GD nói chung và kết hôn nói riêng.

Bên cạnh đó, các phương pháp nghiên cứu khoa học chuyên ngành được sử dụng để thực hiện đề tài như phương pháp lịch sử, phương pháp thống kê, phương pháp phân tích, phương pháp tổng hợp và so sánh, phương pháp điều tra xã hội học ...Đặc biệt, các phương pháp phân tích, tổng hợp và so sánh luật sẽ được sử dụng triệt để nhằm làm sáng tỏ những vấn đề lý luận cũng như các quy định của pháp luật hiện hành về kết hôn và thực tiễn thực hiện.

### **6. Ý nghĩa khoa học và thực tiễn của luận án**

Luận án là công trình nghiên cứu khoa học, nghiên cứu toàn diện về chế định kết hôn trong pháp luật Việt Nam. Kết quả nghiên cứu của luận án góp phần bổ sung và hoàn thiện những vấn đề lý luận khoa học pháp lý về chế định kết hôn nói riêng, pháp luật HN&GD nói chung và làm phong phú thêm kho tàng tri thức khoa học pháp lý.

Luận án có thể dùng làm tài liệu tham khảo cho việc nghiên cứu, giảng dạy và học tập khoa học luật tại các cơ sở đào tạo, nghiên cứu luật ...Luận án cũng có

thể được sử dụng làm tài liệu tham khảo cho các cơ quan thi hành và áp dụng pháp luật để giải quyết các vấn đề có liên quan.

### **7. Những đóng góp mới của luận án**

Nghiên cứu những vấn đề lý luận và thực tiễn về chế định kết hôn một cách toàn diện và hệ thống. Kết quả nghiên cứu của luận án có những đóng góp mới sau:

- Xây dựng các khái niệm khoa học về kết hôn;
- Phân tích, đánh giá có hệ thống các quy định của pháp luật hiện hành về kết hôn;
- Phân tích và chỉ ra những điểm hạn chế, bất cập trong thực tiễn thi hành, áp dụng pháp luật về kết hôn;
- Đánh giá ảnh hưởng của chế định kết hôn tới việc xây dựng, giữ gìn và phát huy những giá trị truyền thống trong gia đình Việt Nam;
- Chỉ rõ yêu cầu và những quan điểm hoàn thiện pháp luật về kết hôn;
- Nêu ra một số kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật về kết hôn. Các kiến nghị hoàn thiện pháp luật về kết hôn được xây dựng trên cơ sở khoa học, phù hợp với phong tục, tập quán, đạo đức, lối sống của người Việt Nam, tạo thành hệ thống các quy phạm pháp luật điều chỉnh vấn đề kết hôn hiện đại nhưng có những nét riêng thể hiện bản sắc, văn hóa của người Việt Nam đáp ứng được việc điều chỉnh pháp luật về kết hôn trong giai đoạn hiện nay.

### **8. Kết cấu của luận án**

Ngoài phần mở đầu, phần kết luận, danh mục tài liệu tham khảo và phần phụ lục, luận án có kết cấu gồm 3 chương

*Chương 1: Những vấn đề lý luận cơ bản về kết hôn*

*Chương 2: Thực trạng pháp luật về kết hôn trước khi Luật HN&GD năm 2014 có hiệu lực*

*Chương 3: Phương hướng và giải pháp hoàn thiện chế định kết hôn ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay*

## Chương 1

### NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CƠ BẢN VỀ KẾT HÔN

#### 1.1. KHÁI NIỆM, MỤC ĐÍCH VÀ BẢN CHẤT CỦA KẾT HÔN

##### 1.1.1. Khái niệm kết hôn

###### 1.1.1.1. *Khái niệm kết hôn dưới góc độ xã hội*

Lịch sử xã hội loài người đã chứng minh rằng khi con người vừa thoát thai ra khỏi cuộc sống hoang dã của động vật, khái niệm kết hôn chưa được biết đến. Lúc này quan hệ giữa người đàn ông và người đàn bà mới chỉ dừng lại ở “tính loài” gọi là quan hệ “tính giao”. Vì thế, sự liên kết giữa họ chỉ nhằm thỏa mãn những nhu cầu bản năng thuần túy. Do đó, ở thời kỳ tiền sử, sự liên kết giữa một người đàn ông và một người đàn bà không có sự phân chia ngôi thứ thích thuộc, không có bất cứ sự ràng buộc, ngăn cách hoặc giới hạn nào. Đó chính là sự liên kết hoàn toàn tự nhiên. Đặt trong tiến trình phát triển của nhân loại, dần dần sự liên kết giữa người đàn ông và người đàn bà không còn chỉ là sự ràng buộc đơn thuần bởi quan hệ tính giao mà là sự liên kết mang tính xã hội, thể hiện những giá trị văn minh của con người trong mối liên hệ đặc biệt được gọi là “hôn nhân”. Cùng với sự xuất hiện của các hình thái HN&GD, dù là hình thái HN&GD đầu tiên, chứa đựng những nét hết sức sơ khai, khái niệm “hôn nhân” bắt đầu được biết đến. Dưới góc độ này, sự liên kết giữa người đàn ông và người đàn bà không chỉ đơn thuần nhằm thỏa mãn những nhu cầu bản năng mà là sự liên kết đặc biệt nhằm tạo dựng các mối liên hệ gia đình. “Hàng ngày tái tạo ra đời sống bản thân mình, con người bắt đầu tạo ra những con người khác, sinh sôi nảy nở- đó là quan hệ giữa vợ và chồng, giữa cha mẹ và con cái, đó là gia đình”[22, tr.147]. Khởi nguồn để hình thành một gia đình là việc xác lập quan hệ hôn nhân giữa hai người nam, nữ. Trong đời sống HN&GD, sự kiện xác lập quan hệ hôn nhân được gọi là “kết hôn”. Như vậy, việc kết hôn đã tạo ra một sự liên kết đặc biệt giữa một người nam và người nữ, tạo thành quan hệ vợ chồng.

Từ điển Tiếng Việt định nghĩa: “kết hôn là việc nam, nữ chính thức lấy nhau thành vợ, chồng” [99, tr. 467]. Theo truyền thống và phong tục, tập quán của người Việt Nam thì được coi là nam, nữ chính thức lấy nhau thành vợ chồng khi hai bên nam, nữ tổ chức lễ cưới theo nghi thức truyền thống. Kể từ thời điểm đó họ được

cộng đồng thừa nhận là vợ chồng. Vì thế, việc tổ chức lễ cưới cho hai bên nam, nữ luôn là một việc hệ trọng của một đời người. Nghi thức cưới phản ánh một không khí trang trọng, thiêng liêng đánh dấu thời điểm họ chính thức trở thành vợ chồng. Bên cạnh nghi thức truyền thống, nghi thức tôn giáo cũng được áp dụng đối với những người theo tôn giáo. Chẳng hạn, việc tổ chức đám cưới ở Nhà thờ đối với những người theo đạo Thiên chúa hoặc tổ chức “lễ hằng thuận” tại Chùa đối với những người theo đạo Phật. Đôi nam, nữ khi tổ chức lễ cưới ở Nhà thờ hay Chùa theo nghi thức tôn giáo sẽ được thừa nhận là vợ chồng kể từ thời điểm tiến hành nghi thức đó. Khác với nghi thức truyền thống, việc tổ chức cưới theo nghi thức tôn giáo không có sự chứng kiến của nhiều người, thường chỉ là những người thân thiết nhất của đôi nam, nữ. Vì vậy, sự thừa nhận của cộng đồng đối với quan hệ hôn nhân của hai bên nam nữ được xác lập theo nghi thức tôn giáo giới hạn hơn. Cho nên, những người theo tôn giáo thường tổ chức nghi thức truyền thống cùng với việc thực hiện nghi thức tôn giáo. Từ đó, nghi thức cưới truyền thống trở thành nghi thức phổ biến đánh dấu bước ngoặt của đời sống lứa đôi. Ở Việt Nam, theo “Thiên Nam dư hạ tập”- bộ tùng thư mang tính điển chế do Lê Thánh Tông giao cho các văn thần biên soạn năm 1483, quyển “Hồng Đức Hôn giá lễ nghi” có ghi cụ thể về nghi thức kết hôn. Theo đó, khi kết hôn phải phải tiến hành lần lượt các lễ sau:

- Lễ nghị hôn (lễ dạm mặt);
- Lễ định thân (lễ đính hôn hay ăn hỏi);
- Lễ nạp chung (đưa đồ sính lễ);
- Lễ thân nghinh (đón dâu).

Nghi thức trên không chỉ thể hiện tính trang trọng của việc cưới hỏi mà còn có ý nghĩa đối với người kết hôn. Lễ nghị hôn là nghi lễ có ý nghĩa quyết định đến việc xem xét và tiến hành các nghi thức tiếp theo của việc cưới hỏi. Thông qua nghi lễ này, gia đình hai bên tìm hiểu rõ hơn về gia cảnh, thân thế của bên kia. Lễ định thân (lễ đính hôn hay ăn hỏi) là nghi lễ thể hiện sự cam kết của đôi bên sẽ kết duyên vợ chồng được họ hàng hai bên xác nhận. Người xưa có câu “nhận trâu là dâu nhà họ”. Từ đó, sau lễ ăn hỏi, về hình thức cô dâu đã được xác định là dâu con của đảng nhà trai. Qua lễ nạp chung rồi đến lễ thân nghinh (đón dâu) thì người con trai và người con gái mới chính thức nên duyên chồng vợ. Các bước trong nghi lễ cưới đề cao sự

chứng kiến của người thân và cộng đồng đối với việc xác lập quan hệ vợ chồng của hai bên nam nữ. Như vậy, nghi lễ truyền thống có ý nghĩa quan trọng đối với đời sống hôn nhân, bởi lẽ việc thực hiện các nghi thức này chính là sự phản ánh về hình thức đã có sự kiện thiết lập quan hệ hôn nhân được mọi người chứng kiến. Vì thế, đối với người kết hôn việc thực hiện nghi lễ cưới hỏi truyền thống là cơ sở để chứng minh giữa họ đã có sự tồn tại của quan hệ hôn nhân. Do đó, trải qua những biến cố lịch sử, nghi thức truyền thống trở thành một nét văn hóa trong đời sống HN&GD của người Việt Nam và là một nội dung không thể thiếu trong Luật tục của đồng bào các dân tộc như Luật tục Êđê, Luật tục Khơ me, Luật tục Gia rai.....

Theo Từ điển Hán - Việt thì “kết” là hợp lại với nhau, còn “hôn” là con trai lấy vợ [98, tr. 212]. Theo nghĩa này, thuật ngữ kết hôn muốn nhấn mạnh chuyện “lấy vợ” là việc quan trọng đối với người đàn ông. Bởi vì, “làm nhà, lấy vợ, tậu trâu” là ba việc có ý nghĩa quan trọng đối với người đàn ông. Như vậy, xét trên phương diện ngôn ngữ học, “kết hôn” chính là một từ Hán Việt chỉ việc người con trai lấy vợ. Do ảnh hưởng của hàng nghìn năm Bắc thuộc, thuật ngữ này được người Việt Nam sử dụng khá phổ biến. Từ đó, “kết hôn”, được sử dụng để chỉ việc nam nữ lấy nhau thành vợ chồng. Trong đời sống hàng ngày, người Việt Nam thường sử dụng các từ: lấy vợ, lấy chồng, đi ở riêng hoặc xây dựng gia đình khi nói về việc “kết hôn” của nam hay nữ. Cách sử dụng từ như vậy là cách nói thuần Việt để chỉ việc nam nữ lấy nhau thành vợ chồng. Vì thế, trong bài nói chuyện tại Hội nghị thảo luận Dự thảo Luật HN&GD năm 1959, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã sử dụng từ “Luật lấy vợ, lấy chồng” thay cho “Luật HN&GD” [50, tr. 241 - 242].

Như vậy, dưới góc độ xã hội, *kết hôn được hiểu là một hình thức xác lập quan hệ vợ chồng.*

#### 1.1.1.2. Khái niệm kết hôn dưới góc độ pháp lý

Dưới góc độ pháp lý, khái niệm kết hôn được xem xét với ý nghĩa là một sự kiện pháp lý hoặc một chế định pháp lý.

- Khái niệm kết hôn với ý nghĩa là một sự kiện pháp lý

Hôn nhân là một hiện tượng xã hội. Do vậy, việc nam nữ lấy nhau thành vợ chồng luôn là vấn đề của mọi thời đại. Lịch sử xã hội loài người đã chứng minh rằng, khi chưa có Nhà nước, mọi quan hệ xã hội đều được điều chỉnh bằng những “quy

ước” nhất định nhằm đảm bảo trật tự xã hội. Sự liên kết giữa người đàn ông và đàn bà cũng được điều chỉnh bởi các quy ước được hình thành một cách tự nhiên. Trong tác phẩm “*Nguồn gốc của gia đình, của chế độ tư hữu và của Nhà nước*” Ăng-ghe-n đã chứng minh rằng ở thời kỳ tiền sử, để duy trì diện cấm đoán quan hệ tính giao những “quy ước” hết sức tự nhiên đã được hình thành trong xã hội thị tộc. Nhờ đó, việc cấm đoán quan hệ tính giao giữa cha mẹ với các con, ông bà với các cháu; giữa anh chị em với nhau được tuân thủ. Sự xuất hiện của “*gia đình huyết tộc*”, “*gia đình pu-na-lu-an*” hay “*gia đình đối ngẫu*” hoàn toàn chịu sự phối của các quy luật tự nhiên. Hình thái HN&GD một vợ, một chồng ra đời đã đánh dấu một bước tiến mới trong lịch sử xã hội loài người. Bước ngoặt ấy cho thấy rằng, gia đình một vợ một chồng xuất hiện không chỉ đơn thuần do sự đào thải tự nhiên thuần túy mà đã có sự tác động của các quy luật xã hội. Khi xã hội có sự phân công lao động sâu sắc, của cải dư thừa xuất hiện đã dẫn đến sự hình thành chế độ tư hữu. Chế độ tư hữu chính là nguồn gốc cho sự xuất hiện của “*Nhà nước*” và “*Gia đình một vợ, một chồng*”. Khi Nhà nước xuất hiện, ngoài những quy ước của cuộc sống cộng đồng, các quan hệ xã hội còn được điều chỉnh bằng pháp luật. Quyền kết hôn với ý nghĩa là một quyền tự nhiên của mỗi cá nhân được pháp luật ghi nhận và bảo vệ. Từ đó cũng hình thành khái niệm kết hôn dưới góc độ pháp lý.

Theo Dictionary of Law (Từ điển luật học) của Trường Đại học Oxford thì kết hôn (marriage) là việc xác lập quan hệ giữa vợ và chồng. Pháp luật Anh buộc người kết hôn phải thực hiện đồng thời cả hai nghi thức kết hôn là nghi thức tôn giáo và nghi thức dân sự thì hôn nhân mới có giá trị đối với những người theo một tôn giáo nhất định [129, tr. 305]. Như vậy, theo pháp luật Anh, đối với những người theo tôn giáo, khi kết hôn phải tiến hành cả hai nghi thức kết hôn thì quan hệ vợ chồng mới được thừa nhận trước pháp luật.

Dưới góc độ pháp lý việc nam, nữ lấy nhau thành vợ, chồng phụ thuộc vào việc thừa nhận của Nhà nước thông qua một nghi thức cụ thể được ghi nhận trong pháp luật. Nghi thức kết hôn được thừa nhận trong pháp luật được chi phối bởi phong tục, tập quán cũng như truyền thống lập pháp của mỗi quốc gia. Trên thế giới, xu hướng quy định về nghi thức kết hôn có thể khái quát thành bốn nhóm sau:

+ Nhóm thứ nhất: Bao gồm các quốc gia chỉ thừa nhận nghi thức dân sự (việc kết hôn phải đăng ký trước cơ quan nhà nước có thẩm quyền) như Pháp, Đức, Áo, Bỉ, Hà Lan, Liên Xô cũ, Việt Nam...;

+ Nhóm thứ hai: Bao gồm các quốc gia chỉ thừa nhận nghi thức tôn giáo, đó là các quốc gia Hồi giáo;

+ Nhóm thứ ba: Bao gồm các quốc gia chấp nhận sự tương đương của cả hai nghi thức kết hôn. Người kết hôn có thể lựa chọn một trong hai nghi thức kết hôn là nghi thức tôn giáo hoặc nghi thức dân sự. Đây là giải pháp được lựa chọn trong pháp luật của các quốc gia như Mỹ, Đan Mạch, Thụy Điển...;

+ Nhóm thứ tư: Buộc thực hiện một lượt hai nghi thức kết hôn là nghi thức tôn giáo và nghi thức dân sự. Như vậy, đối với những người theo một tôn giáo nhất định, họ phải thực hiện cả hai nghi thức kết hôn thì việc kết hôn mới có giá trị. Ví dụ như Vương Quốc Anh.

Nghi thức dân sự vẫn là nghi thức được nhiều quốc gia lựa chọn và ghi nhận trong pháp luật. Ở Việt Nam, các bộ dân luật thời kỳ Pháp thuộc đã tiếp nhận sự du nhập nghi thức kết hôn dân sự vào xã hội Việt Nam. Bộ Dân luật Bắc kỳ năm 1931 (Bộ DLBK), Bộ Dân luật Trung kỳ năm 1936 (Bộ DLTK) và Bộ Dân luật gián yếu năm 1883 (Bộ DLGY) đều quy định việc kết hôn phải được khai với Hộ lại. Từ đó, đánh dấu một bước tiến mới đối với việc quy định về nghi thức kết hôn. Việc nam, nữ lấy nhau thành vợ chồng không chỉ đơn thuần là việc ràng buộc về mặt xã hội mà phải có sự ràng buộc về mặt pháp lý, là cơ sở chứng minh quan hệ vợ chồng giữa hai bên nam nữ. Vì vậy, pháp luật HN&GD của Nhà nước ta từ sau cách mạng tháng Tám năm 1945 đến nay đều ghi nhận nghi thức kết hôn có giá trị pháp lý là nghi thức dân sự.

Từ điển giải thích thuật ngữ Luật học (phần chuyên ngành Luật dân sự. Luật tố tụng dân sự, Luật HN&GD) của Trường Đại học Luật Hà Nội giải thích: kết hôn là việc nam và nữ chính thức lấy nhau làm vợ, chồng theo quy định của pháp luật. Kết hôn được hiểu là sự kiện pháp lý làm phát sinh quan hệ hôn nhân. Việc kết hôn phải được đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền mới được công nhận là hợp pháp [112, tr. 150].



Với cách giải thích này, thuật ngữ kết hôn có mối liên hệ không thể tách rời với hình thức xác lập quan hệ vợ chồng theo quy định của pháp luật. Theo đó nam, nữ chỉ được coi là đã “kết hôn” khi đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Vì vậy, dưới góc độ pháp lý, việc nam, nữ lấy nhau thành vợ chồng theo nghi thức truyền thống hay nghi thức tôn giáo mà không đăng ký kết hôn thì không được xác định là đã “kết hôn”. Do đó, trong khoa học pháp lý cũng xuất hiện thuật ngữ “nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng không đăng ký kết hôn” để phân biệt với trường hợp “kết hôn”. Như vậy, dưới góc độ pháp lý, kết hôn cũng được hiểu là một hình thức xác lập quan hệ vợ chồng nhưng phải là hình thức được Nhà nước thừa nhận. Tùy thuộc điều kiện kinh tế xã hội, phong tục, tập quán cũng như truyền thống văn hóa, pháp luật của mỗi quốc gia có những lựa chọn khác nhau về hình thức xác lập quan hệ vợ chồng. Theo quy định của pháp luật HN&GD Việt Nam hiện hành, nghi thức duy nhất có giá trị pháp lý là nghi thức đăng ký kết hôn tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền.

Trong đời sống HN&GD, nghi thức xác lập quan hệ hôn nhân rất phong phú, nghi thức này cũng luôn được xác định là một nghi thức quan trọng đối với đời sống của mỗi con người. Ở Việt Nam, mỗi vùng, miền nghi thức cưới đều có những nét riêng. Tôn giáo cũng có ảnh hưởng nhất định đến nghi thức cưới. Người theo Đạo Thiên Chúa chú trọng nghi thức làm lễ cưới ở Nhà thờ. Người theo đạo Phật làm “lễ hường thuận” tại Nhà chùa. Ngoài ra nghi thức cưới truyền thống với đầy đủ nghi lễ để công khai quan hệ hôn nhân trước cộng đồng được thực hiện phổ biến ở tất cả các miền vùng. Nghi thức truyền thống và tôn giáo vừa mang tính chất văn hóa, vừa mang tính chất tâm linh và có ý nghĩa đặc biệt đối với người kết hôn. Nghi thức này trở thành “nghi lễ” không thể thiếu trong phong tục “cưới hỏi” của người Việt. Bởi vì, thông qua nghi thức này, quan hệ hôn nhân của hai bên nam nữ được thừa nhận trước cộng đồng. Trong văn hóa của người Việt, sự thừa nhận của cộng đồng có ý nghĩa quan trọng đối với đời sống HN&GD. Sự chứng kiến của gia đình, họ hàng, làng xã về sự kiện hai bên nam nữ chính thức trở thành vợ thành chồng được coi trọng hơn cả hình thức xác lập quan hệ hôn nhân được Nhà nước thừa nhận. Điều này lý giải rằng vì sao trên thực tế ở Việt Nam, khi xác lập quan hệ hôn nhân, người kết hôn không thể bỏ qua nghi thức cưới hỏi truyền thống song những cuộc “hôn

nhân” không đăng ký lại không phải là chuyện hiếm gặp. Như vậy, có thể thấy, nghi thức đăng ký kết hôn và nghi thức truyền thống có sự khác biệt nhất định. Nghi thức truyền thống thể hiện sự thừa nhận quan hệ hôn nhân của cộng đồng, xã hội. Nghi thức đăng ký kết hôn tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền thể hiện sự thừa nhận quan hệ hôn nhân của Nhà nước. Nhà nước không can thiệp sâu vào đời sống riêng tư của cá nhân mà chỉ bằng các quy định của pháp luật, Nhà nước bảo vệ quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân. Do đó, nam nữ lấy nhau thành vợ chồng tuân thủ những quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn và đăng ký kết hôn thì quan hệ hôn nhân mới được Nhà nước bảo vệ.

Như vậy, với ý nghĩa là một sự kiện pháp lý, kết hôn được hiểu là một hình thức xác lập quan hệ vợ chồng được Nhà nước thừa nhận. Kết hôn là việc nam nữ xác lập quan hệ vợ chồng theo quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn và đăng ký kết hôn [76, Điều 8].

Có quan điểm cho rằng kết hôn là một giao dịch có tính pháp lý chứ không phải một giao dịch có ý nghĩa vật chất hoặc tôn giáo [46, tr. 35]. Quan điểm này hợp lý ở chỗ thừa nhận việc xác lập quan hệ hôn nhân có sự ràng buộc về mặt pháp lý. Với cách hiểu này thuật ngữ kết hôn được nhìn nhận dưới góc độ pháp lý, vượt ra khỏi giới hạn của phong tục, tập quán hay tôn giáo. Theo đó, người kết hôn phải tuân thủ nghiêm ngặt các quy định của pháp luật về kết hôn. Tuy nhiên, nếu kết hôn là một “giao dịch” thì việc kết hôn có thể hiểu là một hành vi pháp lý đơn phương hoặc có ý nghĩa như một hợp đồng. Bởi vì, “giao dịch dân sự là hợp đồng hoặc hành vi pháp lý đơn phương” [79, Điều 121]. Như vậy, việc nhìn nhận kết hôn là một giao dịch có tính pháp lý có phần chưa thỏa đáng. Bởi lẽ, kết hôn không phải là một hành vi pháp lý đơn phương và cũng không phải là căn cứ thiết lập một hợp đồng dân sự.

- Sự kiện kết hôn không phải là căn cứ thiết lập một hợp đồng dân sự

Về mặt học thuật, quan điểm coi việc xác lập quan hệ vợ chồng có ý nghĩa như việc thiết lập một hợp đồng dân sự du nhập vào Việt Nam từ thời Pháp thuộc, sau này các luật gia của chính quyền Sài Gòn ít nhiều ủng hộ quan điểm này nhưng không thể hiện xu hướng đó một cách rõ rệt. Sở dĩ kết hôn được xem như việc thiết lập một hợp đồng dân sự là vì quan điểm này xuất phát từ cơ sở coi hôn nhân như một hợp đồng. Từ phương diện khoa học pháp lý, có thể khẳng định rằng, hôn nhân

không thể là một “hợp đồng”. Vì thế, kết hôn không thể hiểu là việc thiết lập một hợp đồng. Bởi vì:

+ Khi kết hôn, hai bên nam nữ không thể thỏa thuận làm phát sinh các quyền và nghĩa vụ vợ chồng mà quyền và nghĩa vụ này được pháp luật quy định. Sự kiện kết hôn làm phát sinh quan hệ pháp luật giữa vợ và chồng. Trên cơ sở đó, quyền và nghĩa vụ giữa vợ chồng được xác lập. Trong hợp đồng dân sự trên cơ sở quy định của pháp luật, mỗi bên trong quan hệ hợp đồng có thể thỏa thuận để thiết lập các điều khoản mà trên cơ sở đó quyền và nghĩa vụ của mỗi bên được xác lập. Bởi lẽ, bản chất của hợp đồng là tự do ý chí, tự do thỏa thuận. Ví dụ, trong hợp đồng mua bán, các bên có thể thỏa thuận về giá cả, phương thức thanh toán, địa điểm giao hàng..., trong khi đó, các bên không thể thỏa thuận với nhau về quyền và nghĩa vụ giữa họ phát sinh từ việc xác lập quan hệ hôn nhân. Quyền và nghĩa vụ giữa họ được quy định trong pháp luật, họ không thể thỏa thuận để làm thay đổi.

+ Hai bên nam nữ kết hôn phải đảm bảo sự tự nguyện. Tự nguyện kết hôn chính là hình thức bảo đảm quyền tự do kết hôn cho các bên. Sự tự nguyện này là sự thể hiện ý chí của người kết hôn mà không thể thông qua “người đại diện”. Trong dân sự, việc thiết lập hợp đồng dân sự tuân thủ nguyên tắc tự do thỏa thuận trong việc giao kết hợp đồng. Tuy nhiên, việc giao kết hợp đồng trong một số trường hợp có thể thực hiện thông qua người đại diện. Như vậy tự nguyện trong kết hôn hoàn toàn khác với sự tự nguyện trong giao kết hợp đồng. Sự tự nguyện trong kết hôn phải là sự thể hiện ý chí của chính bản thân người kết hôn: “việc kết hôn do hai bên nam nữ tự nguyện quyết định, không bên nào được ép buộc bên nào, không ai được phép cưỡng ép hoặc cản trở”. Mặt khác, sự tự nguyện kết hôn cũng chỉ được đảm bảo khi người kết hôn tuân thủ đầy đủ các quy định khác của pháp luật về điều kiện kết hôn. Do đó, hình thức của việc thể hiện sự tự nguyện phải là thể hiện ý chí mong muốn kết hôn trước cơ quan nhà nước có thẩm quyền.

+ Nếu coi hôn nhân là một hợp đồng, chúng ta phải xác định được đối tượng của hợp đồng. Theo quy định của Bộ luật dân sự năm 2005, đối tượng của hợp đồng dân sự là tài sản phải giao, công việc phải làm, hoặc không được làm (Điều 402). Như vậy, trong hợp đồng dân sự chúng ta luôn xác định được đối tượng của hợp đồng. Ví dụ, trong hợp đồng mua bán tài sản thì đối tượng của hợp đồng là tài sản,

trong hợp đồng dịch vụ thì đối tượng của hợp đồng là một công việc phải làm. Tuy nhiên, coi hôn nhân như một hợp đồng chúng ta không thể xác định được đối tượng của hợp đồng. Bởi vì hôn nhân hàm chứa những giá trị nhân văn sâu sắc. Bản thân người kết hôn không thể là đối tượng của “hợp đồng hôn nhân” mà là chủ thể của quan hệ hôn nhân, quyền và lợi ích của họ được pháp luật bảo vệ. Mọi hành vi chăm sóc, yêu thương của mỗi bên đối với bên kia cũng không thể hiểu đó là “công việc phải làm” mà trong đời sống hôn nhân trước hết là thể hiện tình cảm giữa hai người kết hôn. Trong quan hệ tình cảm thì điều này là sự thể hiện tính chất của sự “cho” và “nhận” chi phối bởi quy luật tình cảm chứ không thể là sự thỏa thuận mang tính chất trao đổi. Vì thế, nếu coi hôn nhân là một hợp đồng chúng ta không thể xác định được đối tượng của hợp đồng.

+ Không thể áp dụng hình thức phạt vi phạm hợp đồng trong quan hệ hôn nhân. Trong giao kết hợp đồng dân sự, các bên thỏa thuận về quyền và nghĩa vụ. Trong trường hợp một bên không thực hiện đúng các nghĩa vụ đã cam kết gây thiệt hại cho bên kia thì phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho bên kia do vi phạm hợp đồng. Như vậy, phạt vi phạm được áp dụng trên cơ sở cam kết của hai bên chủ thể trong quan hệ hợp đồng. Điều này không thể xảy ra với quan hệ hôn nhân bởi lẽ trước khi kết hôn, người kết hôn không phải cam kết với bên kia bất cứ điều gì. Hai bên thực hiện quyền và nghĩa vụ trên cơ sở tôn trọng lẫn nhau. Khi một bên có hành vi vi phạm, ảnh hưởng đến quyền và lợi ích của bên kia thì người thực hiện hành vi phải chịu trách nhiệm trước pháp luật.

Từ sự phân tích trên, có thể kết luận rằng, hôn nhân không phải là một hợp đồng. Do vậy, không thể hiểu kết hôn là một “giao dịch”. Việc nhìn nhận hôn nhân không phải là một hợp đồng có ý nghĩa nhất định tới việc xem xét và điều chỉnh pháp luật đối với các quan hệ HN&GD, đặc biệt là việc điều chỉnh quyền và nghĩa vụ giữa vợ chồng. Đây cũng là cơ sở để lý giải những điểm khác biệt trong pháp luật của một số nước theo xu hướng nhìn nhận hôn nhân như là một hợp đồng dân sự. Các nước theo xu hướng này xác định Luật HN&GD chỉ là một bộ phận của Luật Dân sự. Do vậy, các quy phạm pháp luật điều chỉnh quan hệ HN&GD nằm trong Bộ luật Dân sự. Đây cũng là cấu trúc chung của nhiều Bộ luật Dân sự trên thế giới, trong đó có thể kể

ến một số đại diện như Bộ luật Dân sự của Cộng hòa Pháp, Bộ luật Dân sự Nhật Bản, Bộ luật Dân sự và Thương Mại Thái Lan.

- Kết hôn không phải là một hành vi pháp lý đơn phương

Kết hôn là việc xác lập quan hệ vợ chồng. Vì vậy, trong việc xác lập quan hệ vợ chồng ngoài ý chí của người kết hôn luôn phải có sự thừa nhận của Nhà nước. Ở phương diện này, sự thừa nhận của Nhà nước là một đảm bảo về pháp lý để quyền lợi của người kết hôn được bảo vệ bằng pháp luật. Giả thiết rằng căn cứ pháp lý làm phát sinh quan hệ vợ chồng là hành vi pháp lý đơn phương thì chỉ cần hai bên nam nữ tuyên bố kết hôn đã có đủ căn cứ làm phát sinh quan hệ vợ chồng. Điều này rõ ràng không thể xảy ra. Bởi vì, việc kết hôn phải đăng ký trước cơ quan Nhà nước có thẩm quyền. Vì vậy, việc kết hôn không thể là một hành vi pháp lý đơn phương.

Về mặt lý luận, trong khoa học luật, khái niệm kết hôn cần được hiểu là một sự kiện pháp lý làm phát sinh quan hệ vợ chồng. Theo lý luận chung về Nhà nước và pháp luật, sự kiện pháp lý có thể là sự kiện pháp lý đơn nhất hoặc sự kiện pháp lý phức hợp. Sự kiện pháp lý làm phát sinh quan hệ vợ chồng thể hiện dưới dạng là sự kiện pháp lý phức hợp. Trong đó, sự thể hiện ý chí của Nhà nước bằng việc thừa nhận quan hệ hôn nhân thông qua việc cấp Giấy chứng nhận kết hôn là một sự kiện có tính chất bắt buộc. Bởi lẽ, không có sự thừa nhận của Nhà nước thì quan hệ hôn nhân không được thừa nhận trước pháp luật. Trên thực tế, sự thể hiện ý chí của hai người kết hôn mong muốn xác lập quan hệ vợ chồng có thể coi là một tuyên bố ý chí đơn phương, xuất phát từ tình cảm tự nhiên hai bên nam nữ mong muốn trở thành vợ chồng, họ chủ động thể hiện ý chí bằng việc nộp Tờ khai đăng ký kết hôn tới cơ quan có thẩm quyền. Tuy nhiên, tiếp nhận Tờ khai đăng ký kết hôn, cơ quan có thẩm quyền phải xem xét và xác minh, chỉ khi hai bên tuân thủ đầy đủ các điều kiện kết hôn thì mới cấp Giấy chứng nhận kết hôn. Quan hệ vợ chồng của hai bên nam nữ trong trường hợp này mới được thừa nhận trước pháp luật. Vì vậy, sự kiện pháp lý làm phát sinh quan hệ vợ chồng phải là sự kiện pháp lý phức hợp bao gồm nhiều sự kiện có tính chất khác nhau, trong đó nhất thiết phải có sự kiện công nhận của cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Nói một cách khác, hai bên nam nữ không thể xác lập quan hệ vợ chồng mà không có sự thừa nhận của cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Điều này hoàn toàn khác với hành vi pháp lý đơn phương bởi vì hành vi pháp lý đơn

phương không nhất thiết phải có sự công nhận của cơ quan có thẩm quyền vẫn phát sinh hiệu lực pháp lý.

Từ sự phân tích trên, chúng tôi cho rằng trong lý luận khoa học luật, khái niệm kết hôn với ý nghĩa là một sự kiện pháp lý nên được hiểu như sau:

*Kết hôn là một thuật ngữ pháp lý được sử dụng trong pháp luật hôn nhân và gia đình dùng để chỉ căn cứ làm phát sinh quan hệ pháp luật giữa vợ và chồng, trên cơ sở đó quyền và lợi ích của người kết hôn được Nhà nước bảo vệ.*

Như vậy, dưới góc độ pháp lý, kết hôn được nhìn nhận như một sự kiện pháp lý làm phát sinh quan hệ hôn nhân giữa một người nam và một người nữ. Kết hôn theo quy định của pháp luật là căn cứ để Nhà nước thừa nhận và bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn.

- *Khái niệm kết hôn với ý nghĩa là một chế định pháp lý*

**- Khái niệm chế định kết hôn**

Lịch sử xã hội loài người đã chứng minh rằng, trong suốt một thời kỳ dài khi chưa có Nhà nước, những quy ước của xã hội thị tộc được thiết lập nhằm duy trì sự liên kết giữa người đàn ông và người đàn bà. Khi Nhà nước xuất hiện, pháp luật được ban hành và trở thành công cụ hữu hiệu để Nhà nước quản lý mọi lĩnh vực của đời sống xã hội, trong đó có lĩnh vực HN&GD. Từ đây, việc xác lập quan hệ hôn nhân phải tuân theo các quy định của pháp luật. Nhà nước La Mã cổ đại đã hướng các cuộc hôn nhân vào khuôn phép. Ngoài các quy định về điều kiện kết hôn, Luật 12 bảng còn quy định cụ thể về hình thức xác lập quan hệ hôn nhân. Theo đó, việc kết hôn được xác lập theo nghi thức tôn giáo hay nghi thức dân sự đều được thừa nhận. Trải qua các thời kỳ phát triển của lịch sử, các kiểu Nhà nước lần lượt ra đời và pháp luật của mỗi kiểu Nhà nước điều chỉnh các quan hệ về HN&GD nói chung, các vấn đề về kết hôn nói riêng, phản ánh những đặc thù riêng. Ở Việt Nam, theo các tài liệu còn lưu giữ được cho đến ngày nay, từ thời kỳ phong kiến, Nhà nước đã ban hành các quy phạm pháp luật điều chỉnh quan hệ HN&GD. QTHL và HVLL đều quy định khá chi tiết về những trường hợp cấm kết hôn, điều kiện để việc kết hôn được coi là hợp pháp. Những quy phạm pháp luật này có ý nghĩa thiết thực đối với việc đảm bảo quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân và xây dựng gia đình hạnh phúc.

Theo dòng thời gian, các quy phạm pháp luật điều chỉnh việc kết hôn không chỉ là những quy phạm đơn lẻ mà là tập hợp các quy phạm. Khoa học luật hiện đại gọi đó là những “chế định” pháp luật. Từ đây, chế định kết hôn cũng được sử dụng một cách rộng rãi.

Theo lý luận chung về nhà nước và pháp luật, chế định pháp luật là nhóm những quy phạm pháp luật điều chỉnh một nhóm các quan hệ xã hội cùng loại có liên hệ mật thiết với nhau [114, tr. 460]. Như vậy, theo nghĩa chung nhất, chế định kết hôn là tổng hợp các quy phạm pháp luật điều chỉnh việc xác lập quan hệ giữa vợ và chồng. Nội dung của chế định kết hôn bao gồm các quy định về điều kiện kết hôn, đăng ký kết hôn và hình thức xử lý các trường hợp vi phạm điều kiện kết hôn. Ngoài ra, trong bối cảnh mở cửa và hội nhập cũng như xu thế chung của thế giới trong việc bảo vệ và tôn trọng các quyền con người, việc kết hôn có yếu tố nước ngoài cũng được các quốc gia trên thế giới chú trọng điều chỉnh bằng pháp luật. Pháp luật của hầu hết các nước trên thế giới đều ghi nhận vấn đề này. Ở Việt Nam, việc kết hôn có yếu tố nước ngoài đã từng được đề cập đến trong các văn bản pháp luật của chính quyền Sài Gòn trước năm 1975. Tuy nhiên, suốt một thời kỳ dài vấn đề này là một khoảng trống trong pháp luật. Sau này, Pháp lệnh về HN&GD có yếu tố nước ngoài năm 1993 được ban hành đã đặt nền móng đầu tiên cho việc điều chỉnh bằng pháp luật các quan hệ HN&GD có yếu tố nước ngoài. Luật HN&GD năm 2000 đánh dấu một bước phát triển vượt bậc đối với việc điều chỉnh quan hệ HN&GD có yếu tố nước ngoài trong thời kỳ mới. Theo quy định tại khoản 14 Điều 8 và khoản 4 Điều 100 Luật HN&GD năm 2000, kết hôn có yếu tố nước ngoài được hiểu là việc kết hôn giữa công dân Việt Nam với người nước ngoài; giữa người nước ngoài với nhau thường trú tại Việt Nam; giữa công dân Việt Nam với nhau mà một bên hoặc cả hai bên định cư ở nước ngoài. Kết hôn có yếu tố nước ngoài là một trong những vấn đề nhạy cảm. Bởi vì, trong bối cảnh hội nhập và giao lưu quốc tế với sự phát triển bùng nổ của công nghệ internet, con người ngày càng có điều kiện gặp gỡ và gần gũi nhau không giới hạn bởi không gian địa lý. Vì thế, trong những thập niên gần đây, xu hướng hôn nhân đa chủng tộc không còn là một vấn đề mới mẻ mà đã là câu chuyện thật tự nhiên của công dân các quốc gia trên thế giới. Ở Việt Nam, thực hiện chính sách mở cửa và hội nhập, khung pháp luật điều chỉnh quan hệ

HN&GD có yếu tố nước ngoài ngày càng hoàn thiện. Do đó, trong những năm gần đây việc kết hôn có yếu tố nước ngoài không ngừng gia tăng. Vì vậy, kết hôn có yếu tố nước ngoài là một nội dung quan trọng trong pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Sự khác biệt trong việc giải quyết vấn đề kết hôn có yếu tố nước ngoài là việc xác định luật áp dụng và thẩm quyền giải quyết việc đăng ký kết hôn. Xuất phát từ đặc thù của quan hệ HN&GD có yếu tố nước ngoài nói chung, kết hôn có yếu tố nước ngoài nói riêng, việc lựa chọn luật áp dụng cũng như thẩm quyền giải quyết có ý nghĩa quan trọng đối với việc bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của người kết hôn. Bởi vì, trong quan hệ này, “yếu tố nước ngoài” được xem xét như một dấu hiệu đặc trưng có mối liên hệ đến việc lựa chọn luật áp dụng cũng như xác định thẩm quyền giải quyết các việc kết hôn có yếu tố nước ngoài. Vì vậy, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn cũng phải dự liệu được những nét đặc thù của việc kết hôn có yếu tố nước ngoài nhằm bảo vệ quyền tự do kết hôn của công dân, lợi ích của gia đình và xã hội.

Từ sự phân tích trên đây có thể đưa ra khái niệm chế định kết hôn như sau:

*Chế định kết hôn trong Luật HN&GD là hệ thống các quy phạm pháp luật do Nhà nước ban hành, điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng, bao gồm các quy phạm pháp luật về điều kiện kết hôn, đăng ký kết hôn, hình thức xử lý đối với những trường hợp vi phạm pháp luật về kết hôn.*

#### **- Các yếu tố cấu thành chế định kết hôn**

##### **+ Điều kiện kết hôn**

Điều kiện kết hôn là một trong những nội dung quan trọng thuộc phạm vi điều chỉnh của chế định kết hôn. Điều kiện kết hôn được quy định chặt chẽ phù hợp với điều kiện kinh tế xã hội và phong tục, tập quán sẽ là đảm bảo để cuộc hôn nhân được xác lập phù hợp với lợi ích của người kết hôn, lợi ích của gia đình và xã hội. Xét một cách khái quát nhất, điều kiện kết hôn chỉ rõ, người kết hôn được phép xác lập quan hệ hôn nhân khi có đủ những điều kiện gì; trong trường hợp nào thì họ không được phép kết hôn. Nội dung các điều kiện kết hôn cụ thể phụ thuộc vào quan điểm của nhà làm luật khi xác định vai trò của hôn nhân đối với đời sống gia đình và xã hội.

Theo từ điển Tiếng Việt, điều kiện được hiểu là “điều nêu ra như một đòi hỏi trước khi thực hiện một việc nào đó” [99, tr. 322]. Theo nghĩa này, điều kiện được hiểu là những yêu cầu buộc người kết hôn phải tuân thủ.



Từ điển giải thích thuật ngữ luật học (phần Luật Dân sự, Luật HN&GD, Luật Tổ tụng dân sự) định nghĩa: “điều kiện kết hôn là điều kiện để Nhà nước công nhận việc kết hôn của các bên nam nữ” [112, tr. 145].

Xét trên phương diện ngôn ngữ, “điều kiện” thường được sử dụng để chỉ những yêu cầu cần thiết phải có khi tiến hành một công việc. Với cách giải thích này, điều kiện kết hôn được hiểu là những yêu cầu mà pháp luật đặt ra đối với người kết hôn. *“Không ai bị buộc phải kết hôn, nhưng ai cũng bị buộc phải tuân theo Luật hôn nhân một khi người đó kết hôn...hôn nhân không thể phục tùng sự tùy tiện của người kết hôn mà trái lại sự tùy tiện của người kết hôn phải phục tùng bản chất của hôn nhân”* [22, tr. 218]. Như vậy, người kết hôn buộc phải chấp hành những quy tắc xử sự mang tính bắt buộc chung khi kết hôn. Việc quy định các điều kiện kết hôn là tất yếu khách quan. Bởi vì, bản chất của hôn nhân chính là nội dung chi phối và mang tính chất quyết định tới nội dung các quy phạm pháp luật về điều kiện kết hôn. Đây là điểm cơ bản để chúng ta có thể lý giải rằng vì sao pháp luật của các kiểu nhà nước khác nhau quy định về điều kiện kết hôn mang những sắc thái khác nhau. Nói một cách khác, hôn nhân là một hiện tượng xã hội mang tính giai cấp cho nên các quy định về điều kiện kết hôn cũng phản ánh rõ tính giai cấp, thể hiện quan điểm của nhà làm luật cũng như những giá trị về hôn nhân mà giai cấp thống trị trong xã hội cần bảo vệ. Luật HN&GD năm 2000, tại Điều 9 quy định về điều kiện kết hôn chỉ rõ:

*Nam nữ kết hôn với nhau phải tuân thủ các điều kiện sau đây: Nam từ hai mươi tuổi trở lên, nữ từ mười tám tuổi trở lên; việc kết hôn do nam, nữ tự nguyện quyết định, không bên nào được ép buộc, lừa dối bên nào; không ai được cưỡng ép hoặc cản trở; việc kết hôn không thuộc một trong các trường hợp luật cấm kết hôn quy định tại Điều 10 của Luật này.*

Như vậy, điều kiện kết hôn chỉ rõ những yêu cầu của pháp luật đối với người kết hôn. Những yêu cầu này không chỉ xuất phát từ việc bảo vệ quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân mà còn đặt nó trong mối liên hệ với lợi ích của cộng đồng. Nói một cách khác, điều kiện kết hôn cũng phản ánh trách nhiệm của người kết hôn đối với gia đình và xã hội.

Từ sự phân tích trên đây, chúng tôi cho rằng điều kiện kết hôn có thể định nghĩa như sau:

*Điều kiện kết hôn là những yêu cầu của pháp luật thể hiện dưới dạng các quy phạm pháp luật buộc người kết hôn phải tuân thủ, nhằm mục đích thiết lập những cuộc hôn nhân phù hợp với lợi ích của người kết hôn, lợi ích của gia đình và xã hội.*

Định nghĩa trên cho thấy, tuân thủ pháp luật về điều kiện kết hôn là nghĩa vụ mà mỗi cá nhân phải thực hiện. Tiếp cận dưới góc độ quyền, có thể kết luận rằng, cá nhân khi thực hiện quyền kết hôn phải có nghĩa vụ tuân thủ pháp luật về điều kiện kết hôn. Xét trên phương diện này, quyền kết hôn không còn là quyền tự nhiên thuần túy mà là “quyền con người” được pháp luật ghi nhận và bảo vệ. Bằng các quy định điều kiện kết hôn, Nhà nước bảo vệ quyền được tự mình lựa chọn và quyết định việc kết hôn của mỗi cá nhân. Pháp luật của hầu hết các nước trên thế giới đều ghi nhận đây là một điều kiện để hôn nhân có hiệu lực. Một vài nước cho phép việc thể hiện ý chí kết hôn thông qua người đại diện (điển hình là các nước theo Đạo Hồi). Nhìn chung, việc thể hiện ý chí có thể thực thông qua người đại diện ảnh hưởng nhiều đến “sự tự do ý chí” của người kết hôn. Vì thế, giải pháp này không được nhà làm luật đương đại Việt Nam lựa chọn (trong lịch sử lập pháp Việt Nam, đã có thời kỳ giải pháp này từng tồn tại. Ví dụ thời kỳ phong kiến, pháp luật trao quyền quyết định việc kết hôn cho các bậc tôn thuộc chứ không phải là quyền của bản thân người kết hôn). Cùng với “sự tự nguyện”, tuổi kết hôn cũng là một điều kiện quan trọng mà người kết hôn phải tuân thủ. Điều kiện tuổi kết hôn có mối liên hệ nhất định với điều kiện về sự tự nguyện. Vì xét ở một khía cạnh nhất định, tuổi kết hôn có mối liên hệ với khả năng nhận thức của cá nhân. Theo đó, cá nhân mới có thể tự mình quyết định việc kết hôn mà không bị ảnh hưởng bởi người khác. Xét ở khía cạnh rộng hơn, tuổi kết hôn còn thể hiện bởi sự phát triển toàn diện của người kết hôn cả về thể chất và trí tuệ. Từ đó, khi kết hôn họ có thể sinh ra những thế hệ đời sau khỏe mạnh. Tuổi kết hôn do đó không chỉ là bảo vệ quyền của người kết hôn mà một mặt còn hướng tới lợi ích của cộng đồng và xã hội. Bên cạnh đó, trong những trường hợp cần thiết vì quyền lợi của mỗi cá nhân, gia đình và xã hội tùy thuộc vào điều kiện thực tế của mỗi quốc gia, các trường hợp cấm kết hôn cũng được dự liệu. Ví dụ, pháp luật của các nước hầu hết các quốc gia trên thế giới đều cấm kết hôn giữa những người có mối liên hệ huyết thống về trực hệ hoặc có họ trong phạm vi 3 đời. Một số nước cấm kết hôn giữa những người có họ trong phạm vi bốn đời[10, Điều 10]. Như vậy, có thể

thấy điều kiện kết hôn cũng chỉ rõ, người kết hôn phải tuân thủ pháp luật như thế nào. Đây là “ranh giới” cần thiết để phân biệt giữa quyền kết hôn với tư cách là một “quyền tự nhiên” với quyền kết hôn với tư cách là “quyền con người” được pháp luật ghi nhận và bảo vệ. Pháp luật bảo vệ quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân nhưng đó phải là sự tự do trong khuôn khổ luật định.

Từ sự phân tích trên cho thấy, pháp luật về điều kiện kết hôn có mối liên hệ với nhiều quy định trong hệ thống pháp luật. Ở Việt Nam, quy định về điều kiện kết hôn trước hết phải là sự cụ thể hóa quy định của Hiến pháp- đạo luật cơ bản của Nhà nước về quyền tự do kết hôn của cá nhân. Điều kiện kết hôn phải thể hiện sự tương thích với các quy định có liên quan đến quyền tự do kết hôn của cá nhân được ghi nhận trong Bộ luật Dân sự và phù hợp với nguyên tắc bình đẳng, không phân biệt đối của Luật Bình đẳng giới. Với ý nghĩa là một ngành luật điều chỉnh các quan hệ giới và bình đẳng giới, Luật Bình đẳng giới có vai trò quan trọng đối với việc bảo vệ các quyền con người, trong đó có quyền tự do kết hôn. Đảm bảo bình đẳng giới trong kết hôn là nền tảng để bảo đảm quyền lợi cho phụ nữ, xóa bỏ sự phân biệt đối xử với phụ nữ. Đây là những giá trị đích thực và mục tiêu cốt lõi của việc bảo vệ quyền con người của phụ nữ. Vì thế, chế định kết hôn cần phải thể hiện sự đồng bộ với pháp luật về bình đẳng giới bằng việc ghi nhận và bảo đảm bình đẳng giới trong kết hôn. Bên cạnh đó, các quy định của Bộ luật hình sự, Bộ luật TTDS... cũng phải thể hiện được phạm vi điều chỉnh trong việc bảo vệ quyền tự do kết hôn của các nhân cũng như bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn, trật tự xã hội và lợi ích công cộng. Vì thế có thể khẳng định rằng, hoàn thiện pháp luật về điều kiện kết hôn phải đặt trong mối liên hệ không thể tách rời với việc hoàn thiện các quy định pháp luật thuộc các lĩnh vực liên quan.

#### *+ Đăng ký kết hôn*

Quyền tự do kết hôn của cá nhân được pháp luật ghi nhận và bảo vệ, Nhà nước không can thiệp sâu vào đời sống HN&GD. Tuy nhiên, việc đăng ký kết hôn trước cơ quan nhà nước có thẩm quyền chính là căn cứ để Nhà nước bảo hộ các quyền HN&GD cho người kết hôn và các chủ thể có liên quan. Vì thế, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn cũng chú trọng ghi nhận vấn đề đăng ký kết hôn.

Xét dưới góc độ quản lý hộ tịch, đăng ký kết hôn là một thủ tục do cơ quan có thẩm quyền tiến hành nhằm kiểm tra các điều kiện kết hôn và xác nhận việc kết hôn của hai bên nam nữ thông qua việc cấp Giấy chứng nhận kết hôn. Vì vậy, việc đăng ký kết hôn không chỉ có ý nghĩa đối với người kết hôn mà thông qua thủ tục này Nhà nước cũng kiểm soát được việc kết hôn nhằm xác lập những cuộc hôn nhân lành mạnh, tiến bộ, hạnh phúc.

Theo quy định của pháp luật HN&GD, việc xác lập quan hệ vợ chồng phải được đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Theo nghĩa này, đăng ký kết hôn có thể hiểu như một điều kiện hình thức mà qua đó Nhà nước công nhận quan hệ hôn nhân của hai bên nam nữ. Do vậy, các bên nam, nữ xác lập quan hệ vợ chồng đều phải tuân thủ *điều kiện kết hôn và đăng ký kết hôn*.

Các quốc gia theo xu hướng ghi nhận nghi thức dân sự đều quy định để quan hệ hôn nhân có hiệu lực thì việc đăng ký kết hôn là bắt buộc. Theo đó, đăng ký kết hôn không chỉ thể hiện về mặt hình thức sự thừa nhận của Nhà nước đối với quan hệ hôn nhân mà thông qua đó, Nhà nước cũng kiểm soát được việc tuân thủ các điều kiện kết hôn luật định. Tuy nhiên, trên thực tế cũng có trường hợp nam, nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn. Dưới góc độ xã hội, người ta thường đồng nhất hiện tượng này với việc “kết hôn”. Tuy nhiên, dưới góc độ pháp luật, họ chỉ được xác định là một cặp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng và về nguyên tắc họ không được thừa nhận là vợ chồng. Từ đây cũng kéo theo nhiều vấn đề thực tế phát sinh cần phải được dự liệu, làm cơ sở để giải quyết các việc liên quan đến cặp nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn. Vì vậy, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn cũng quy định về đăng ký kết hôn và những vấn đề có liên quan đến trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn. Trên cơ sở đó, mỗi cá nhân căn cứ vào quy định của pháp luật sẽ có những lựa chọn phù hợp để quyền và lợi ích của họ được đảm bảo.

Pháp luật của một số nước trên thế giới ngoài việc quy định về đăng ký kết hôn cũng dự liệu những quy định về việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn. Một số nước như Đan Mạch, Hà Lan, Pháp có những đạo luật riêng điều chỉnh việc nam nữ chung sống như vợ chồng. Thụy Điển có đạo luật riêng điều chỉnh việc chung sống giữa những người cùng giới tính [113, tr. 112 - 117]. Ở Việt

Nam, chưa có một đạo luật riêng điều chỉnh việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn nhưng nhà làm luật Việt Nam cũng ít nhiều giành sự quan tâm nhất định đến hiện tượng này để giải quyết những vấn đề nảy sinh trên thực tế. Dưới góc độ pháp lý, việc nam, nữ lấy nhau thành vợ chồng chỉ tổ chức theo nghi thức truyền thống hay nghi thức tôn giáo không được coi là “kết hôn”. Từ đó, trong khoa học pháp lý cũng xuất hiện thuật ngữ “hôn nhân thực tế” hoặc “nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng không đăng ký kết hôn”. Ở Việt Nam, thuật ngữ “hôn nhân thực tế” được sử dụng trước khi ban hành Luật HN&GD năm 2000. Từ điển giải thích thuật ngữ luật học (phần Luật Dân sự, Luật HN&GD, Luật Tố tụng dân sự) giải thích như sau:

Hôn nhân thực tế là hôn nhân được xác lập và tồn tại nhưng người kết hôn không tuân thủ điều kiện về thủ tục là đăng ký kết hôn tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Cơ sở để công nhận hôn nhân thực tế là thừa nhận các bên đã và đang chung sống với nhau như vợ chồng. Pháp luật hiện hành chỉ công nhận hôn nhân thực tế đối với những trường hợp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng chưa đăng ký kết hôn kể từ ngày 3/1/1987 (ngày Luật HN&GD 1986 có hiệu lực thi hành) trở về trước và đã thỏa mãn đầy đủ các điều kiện kết hôn; các bên chung sống công khai, thực sự coi nhau là vợ chồng, cùng nhau chăm lo gia đình và được mọi người xung quanh thừa nhận là vợ chồng [112, tr. 149].

*Như vậy, hôn nhân thực tế là một thuật ngữ pháp lý dùng để chỉ những trường hợp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng không đăng ký kết hôn được thừa nhận là vợ chồng. Theo đó, giữa hai bên nam nữ chung sống như vợ chồng được công nhận là “hôn nhân thực tế” cũng phát sinh quyền và nghĩa vụ giữa vợ và chồng, được pháp luật bảo vệ.*

Thuật ngữ “hôn nhân thực tế” và “nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn” có mối liên hệ nhất định với nhau. Hôn nhân thực tế chỉ những trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng được công nhận là vợ chồng. Xét ở góc độ này, phân tích trên cho thấy không phải mọi trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng đều được công nhận là hôn nhân thực tế. Do vậy, việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn có thể khái quát thành ba trường hợp sau:

(i) chung sống như vợ chồng được Nhà nước thừa nhận, (ii) chung sống như vợ chồng trái pháp luật, (iii) chung sống như vợ chồng không bị coi là trái pháp luật nhưng không được Nhà nước thừa nhận là vợ chồng.

Từ sự phân tích trên cho thấy, đăng ký kết hôn có ý nghĩa pháp lý quan trọng. Đối với người kết hôn, việc đăng ký kết hôn là cơ sở để Nhà nước thừa nhận, quan hệ vợ chồng trước pháp luật, theo đó quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn được pháp luật bảo vệ. Đăng ký kết hôn cũng giúp cho cơ quan có thẩm quyền quản lý được việc kết hôn nhằm đảm bảo ổn định đời sống HN&GD, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của những người có liên quan, thúc đẩy sự phát triển chung của xã hội. Do vậy, đăng ký kết hôn là một yếu tố không thể thiếu trong nội dung điều chỉnh pháp luật của chế định kết hôn.

Từ những phân tích trên có thể định nghĩa đăng ký kết hôn như sau:

*Đăng ký kết hôn là một thuật ngữ pháp lý dùng để chỉ nghi thức xác lập quan hệ hôn nhân trước cơ quan nhà nước có thẩm quyền.*

Đăng ký kết hôn là một nội dung quan trọng thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật về kết hôn nhưng thực hiện việc đăng ký kết hôn lại thuộc lĩnh vực của công tác hộ tịch. Vì vậy, ở phương diện này pháp luật về kết hôn có mối liên hệ sâu sắc với pháp luật về hộ tịch. Dưới góc độ quản lý hộ tịch, đăng ký kết hôn là một thủ tục mà thông qua đó, Nhà nước thực hiện được việc theo dõi thực trạng và biến động của việc kết hôn, góp phần bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân và gia đình. Vì thế, xét trên phương diện này, mối liên hệ giữa Luật HN&GD với các văn bản pháp luật về hộ tịch là mối liên hệ giữa Luật nội dung và Luật hình thức. Các quy định trong các văn bản pháp luật về hộ tịch có mối liên hệ mật thiết với các quy định của Luật HN&GD. Do đó, việc đăng ký kết hôn được tổ chức chặt chẽ theo đúng quy định của pháp luật về thẩm quyền, về trình tự thủ tục sẽ góp phần đảm bảo hiệu quả điều chỉnh của Luật HN&GD về kết hôn. Từ đây cho thấy rằng, nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn cần đặt trong mối liên hệ không thể tách rời với việc hoàn thiện các quy định của pháp luật về hộ tịch.

+ *Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn*

Điều kiện kết hôn và đăng ký kết hôn là một trong các yếu tố cấu thành chế định kết hôn. Do vậy, việc kết hôn không tuân thủ các quy định của pháp luật về kết

hôn thì sẽ bị xử lý. Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn là một trong nội dung không thể thiếu đối với pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Bởi vì, xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn là việc áp dụng các biện pháp chế tài cần thiết nhằm “bảo đảm” để điều kiện kết hôn được tuân thủ. Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn theo pháp luật Việt Nam đa dạng về các hình thức chế tài và không chỉ áp dụng riêng đối với người kết hôn mà còn áp dụng với những người có liên quan. Chế tài hành chính hoặc hình sự cũng có thể được áp dụng để xử lý đối với hành vi vi phạm. Tùy từng trường hợp cụ thể mà hành vi vi phạm có thể bị xử lý ở từng mức độ khác nhau.

Chế tài của luật HN&GD thể hiện sự “không thừa nhận” của Nhà nước đối với quan hệ hôn nhân được xác lập chỉ áp dụng đối với người kết hôn. Pháp luật điều chỉnh vấn đề kết hôn của hầu hết các nước trên thế giới đều dự liệu vấn đề này, việc xác lập quan hệ hôn nhân vi phạm các điều kiện kết hôn sẽ không được thừa nhận (hôn nhân vô hiệu). Ở Việt Nam, trong các bộ dân luật thời kỳ Pháp thuộc, vấn đề hôn nhân vô hiệu đã được đề cập đến. Hôn nhân vô hiệu là hệ quả tất yếu của việc xác lập quan hệ hôn nhân không tuân thủ các quy định của pháp luật. Phỏng theo các Bộ dân luật Pháp, Bộ Dân luật năm 1972 dự liệu khá chi tiết về hôn nhân vô hiệu. Có hai trường hợp hôn nhân vô hiệu, đó là vô hiệu tương đối và vô hiệu tuyệt đối. Theo đó, hôn nhân được xác lập do có sự cưỡng ép hoặc có sự nhầm lẫn hay hôn nhân được xác lập không có sự ưng thuận của các bậc tôn thuộc là hôn nhân vô hiệu tương đối (Điều 127). Các trường hợp hôn nhân vô hiệu tuyệt đối bảo vệ trật tự xã hội và lợi ích chung, cụ thể là các trường hợp sau: (i) chưa đến tuổi kết hôn; (ii) không có sự ưng thuận của hai người; (iii) song hôn; (iv) loạn luân; (v) hôn lễ cử hành không công khai hay do viên chức hộ tịch vô thẩm quyền, nhưng với điều kiện là sự cử hành trái luật ấy có tính cách gian lận (Điều 132). Xét về hậu quả pháp lý, dù là hôn nhân vô hiệu tương đối hay tuyệt đối thì hậu quả của sự vô hiệu đều như nhau, hôn nhân bị hủy bỏ và bị xem như chưa bao giờ được thiết lập. Pháp luật HN&GD hiện hành không phân chia thành các trường hợp hôn nhân vô hiệu tuyệt đối và vô hiệu tương đối nhưng về bản chất pháp lý cũng có nét tương đồng. Theo quy định của Luật HN&GD Việt Nam năm 2000, chế tài xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn được đặt ra đối với cả trường hợp “kết hôn trái pháp luật”, “chung sống như vợ chồng trái pháp luật” và “đăng ký kết hôn sai thẩm quyền”. Kết hôn trái pháp luật là việc xác

lập quan hệ vợ chồng có đăng ký kết hôn nhưng vi phạm điều kiện kết hôn do pháp luật quy định (Điều 8). Đăng ký kết hôn sai thẩm quyền là trường hợp việc đăng ký kết hôn không phải do cơ quan có thẩm quyền thực hiện [91, Mục 2 Điểm b]. Ví dụ, A và B đều có hộ khẩu thường trú ở xã X, tại thời điểm đăng ký kết hôn cũng cư trú ở xã X nhưng lại thực hiện việc đăng ký kết hôn tại UBND xã T. Chung sống như vợ chồng trái pháp luật là việc xác lập quan hệ “hôn nhân” theo phong tục, tập quán không đăng ký kết hôn nhưng vi phạm các điều kiện kết hôn. Ví dụ một trong hai bên chưa đủ tuổi kết hôn, một trong hai bên là người đang có vợ hoặc có chồng...Nhu vậy, vi phạm pháp luật về kết hôn có nhiều dạng thức khác nhau. Tùy thuộc vào từng trường hợp vi phạm cụ thể mà cách thức xử lý có thể khác nhau. Trường hợp kết hôn trái pháp luật thì xử lý theo hướng “*hủy việc kết hôn trái pháp luật*”. Đăng ký kết hôn sai thẩm quyền thì tuyên bố “*không công nhận họ là vợ chồng*”. Chung sống như vợ chồng trái pháp luật thì tuyên bố “*buộc phải chấm dứt hành vi chung sống như vợ chồng trái pháp luật*”. Song về hậu quả pháp lý, đều giải quyết giống nhau. Về nhân thân, hai bên nam nữ không được thừa nhận là vợ chồng. Tài sản giải quyết theo nguyên tắc tài sản riêng của ai thì vẫn thuộc quyền sở hữu của người đó, tài sản chung được chia theo thỏa thuận của các bên; nếu không thỏa thuận được thì yêu cầu Tòa án giải quyết, có tính đến công sức đóng góp của mỗi bên. Quyền lợi của con được giải quyết như trường hợp cha mẹ ly hôn.

Từ sự phân tích trên cho thấy, hủy việc kết hôn trái pháp luật chỉ đặt ra đối với trường hợp kết hôn trái pháp luật. Các dạng thức vi phạm pháp luật về kết hôn khác cũng bị xử lý theo quy định của pháp luật nhưng không áp dụng chế tài này để xử lý. Sự phân hóa các dạng thức vi phạm để lựa chọn cách thức xử lý phù hợp, xét về tính chất, đó cũng là sự xử lý linh hoạt đối với việc vi phạm pháp luật về kết hôn.

Nhu vậy, kết hôn trái pháp luật có thể được định nghĩa như sau:

*Kết hôn trái pháp luật là một thuật ngữ pháp lý dùng để chỉ những trường hợp xác lập quan hệ vợ chồng có đăng ký kết hôn nhưng vi phạm điều kiện kết hôn luật định.*

Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn là một yếu tố quan trọng không thể thiếu trong pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Các chế tài xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn được dự liệu cụ thể là căn cứ để giải quyết những trường hợp vi phạm pháp luật



về kết hôn, góp phần đảm bảo tính thực thi của pháp luật. Hủy việc kết hôn trái pháp luật được dự liệu để xử lý đối với trường hợp kết hôn trái pháp luật. Hủy việc kết hôn trái pháp luật là một biện pháp chế tài của Luật HN&GD Việt Nam được áp dụng đối với các trường hợp kết hôn trái pháp luật. Theo đó, trên cơ sở yêu cầu của người có quyền khởi kiện, Tòa án buộc các bên phải chấm dứt quan hệ vợ chồng trái pháp luật.

Như vậy, hủy việc kết hôn trái pháp luật có thể được định nghĩa như sau:

*Hủy việc kết hôn trái pháp luật là một thuật ngữ pháp lý dùng để chỉ một biện pháp chế tài được áp dụng đối với trường hợp kết hôn trái pháp luật.*

Kết hôn trái pháp luật không chỉ bị “hủy” theo quy định của Luật HN&GD mà cũng có thể bị xử lý hành chính hoặc xử lý hình sự nếu hành vi vi phạm cấu thành tội phạm. Như vậy, xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn có mối liên hệ mật thiết với nhiều lĩnh vực pháp luật khác nhau, trong đó bao gồm cả lĩnh vực Luật nội dung cũng như Luật hình thức. Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn có mối liên hệ chặt chẽ với các quy định của Luật Hình sự, Luật hành chính với tư cách là Luật nội dung trong việc ghi nhận các biện pháp chế tài đối với từng hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn, tạo cơ sở pháp lý để xử lý hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn, đảm bảo tính pháp chế xã hội chủ nghĩa. Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn có mối liên hệ với các quy định của Luật Bình đẳng giới. Với ý nghĩa là một ngành luật điều chỉnh các quan hệ giới và bình đẳng giới, Luật Bình đẳng giới thiết lập khung pháp lý chung mang tính chất nguyên tắc để đảm bảo bình đẳng giới trong mọi lĩnh vực của đời sống xã hội. Vì vậy, việc xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn phải phù hợp với quy định của Luật bình đẳng giới, bảo đảm bình đẳng giới. Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn cũng có mối liên hệ mật thiết không thể tách rời với các quy định của Luật hình thức như Luật TTDS trong việc giải quyết vấn đề hủy việc kết hôn trái pháp luật. Vì vậy, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn có mối liên hệ không thể tách rời với các quy định pháp luật có liên quan tạo thành một chỉnh thể thống nhất, góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn.

#### **- Nguyên tắc của chế định kết hôn**

Chế định kết hôn là tập hợp các quy phạm pháp luật điều chỉnh việc xác lập quan hệ giữa vợ và chồng. Chế định kết hôn được xây dựng nhằm mục đích tạo

dựng lên các cuộc hôn nhân hạnh phúc làm nền tảng vững chắc cho gia đình. Với ý nghĩa đó, chế định kết hôn phải dự liệu được mọi vấn đề phát sinh trong việc điều chỉnh pháp luật đối với việc xác lập quan hệ vợ chồng. Vì vậy, quy định về điều kiện kết hôn, đăng ký kết hôn cũng như xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn phải được xây dựng trên các nguyên tắc cơ bản của Luật HN&GD. Tuy nhiên, xuất phát từ bản chất và mục đích của việc kết hôn, nguyên tắc của chế định kết hôn cũng có những nét đặc thù.

+ *Nguyên tắc hôn nhân tự nguyện, tiến bộ*

Hôn nhân là sự liên kết giữa một người đàn ông và một người đàn bà với mục đích là tạo dựng một gia đình. Vì vậy, xét về mặt bản chất, hôn nhân phải là sự liên kết hoàn toàn tự nguyện của những người kết hôn. Từ đó, các quy định của pháp luật liên quan đến vấn đề kết hôn phải cụ thể hóa nguyên tắc này. Luật HN&GD năm 2000 ghi nhận và bảo vệ quyền tự do kết hôn của các bên nam, nữ nên việc kết hôn hoàn toàn do họ lựa chọn và quyết định. Pháp luật phong kiến, bảo vệ quyền của người gia trưởng, nên tính tự nguyện trong việc xác lập quan hệ hôn nhân được luật hóa theo xu hướng trao quyền cho người gia trưởng. Do đó, việc xác lập quan hệ hôn nhân của các bên nam nữ là việc của gia đình, dòng họ. Nhà làm luật tư sản quy định việc xác lập quan hệ hôn nhân theo nguyên tắc tự nguyện nhưng thực chất đó là sự tự nguyện thỏa thuận mang bản chất của việc thỏa thuận trong giao kết hợp đồng. Tự nguyện trong kết hôn theo Luật HN&GD Việt Nam, khác về bản chất so với nguyên tắc tự nguyện thỏa thuận trong giao kết hợp đồng dân sự. Người kết hôn có quyền tự nguyện xác lập quan hệ hôn nhân nhưng không thể tự thỏa thuận về quyền và nghĩa vụ phát sinh sau khi kết hôn. Nguyên tắc tự nguyện đòi hỏi người kết hôn phải tôn trọng quyền tự do kết hôn của người khác, không được ép buộc người kia kết hôn trái với ý chí của họ, đồng thời các chủ thể khác cũng phải tôn trọng ý chí của chủ thể kết hôn, nhằm đảm bảo mọi cuộc hôn nhân được xác lập trước hết phải xuất phát từ việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn.

Nguyên tắc tự nguyện đòi hỏi các chủ thể áp dụng pháp luật trong phạm vi quyền hạn của mình phải đảm bảo thực thi pháp luật một cách chính xác để bảo vệ quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân. Ví dụ, khi có dấu hiệu của việc kết hôn giả tạo, cơ quan đăng ký kết hôn phải từ chối việc đăng ký kết hôn. Bởi vì sự tự nguyện của

hai người kết hôn trong trường hợp này không hướng tới mục đích xác lập quan hệ vợ chồng.

Nguyên tắc tự nguyện sâu chuỗi các quy định pháp luật trong chế định kết hôn có ý nghĩa quan trọng đối với việc ghi nhận và bảo vệ quyền tự do kết hôn của các bên nam nữ, hướng tới việc tạo dựng các cuộc hôn nhân lành mạnh, góp phần xây dựng gia đình hòa thuận, hạnh phúc.

*+ Nguyên tắc bình đẳng, không phân biệt đối xử*

Quyền kết hôn là quyền gắn liền với nhân thân mỗi cá nhân được pháp luật ghi nhận và bảo vệ. Vì thế, mọi người đều bình đẳng trước pháp luật trong việc thực hiện quyền mà không bị phân biệt đối xử. Pháp luật HN&GD phải ghi nhận và bảo vệ quyền bình đẳng trong việc xác lập quan hệ hôn nhân giữa nam và nữ, giữa công dân Việt Nam thuộc các dân tộc, các tôn giáo, giữa người theo tôn giáo và người không theo tôn giáo, giữa công dân Việt Nam và người nước ngoài. Đó cũng là cơ sở quan trọng để tạo dựng các cuộc hôn nhân tự nguyện, tiến bộ phù hợp với xu thế chung của thời đại.

Nguyên tắc bình đẳng, không phân biệt đối xử, yêu cầu mọi cá nhân khi kết hôn đều phải tuân thủ các quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn. Theo đó, dù người kết hôn là ai thì khi xác lập quan hệ hôn nhân họ vẫn phải tuân thủ đầy đủ các quy định về điều kiện kết hôn. Trong trường hợp vi phạm pháp luật về điều kiện kết hôn thì họ đều bị xử lý theo quy định của pháp luật.

*+ Nguyên tắc hôn nhân một vợ- một chồng*

Hôn nhân một vợ - một chồng là một giá trị văn minh của xã hội loài người. Đó là hôn nhân tiến bộ. Hôn nhân một vợ một chồng cũng là điều kiện quan trọng để xây dựng những cuộc hôn nhân bình đẳng, bền vững, hạnh phúc làm nền tảng để tạo dựng gia đình, góp phần đảm bảo mục đích của cuộc hôn nhân. Nguyên tắc hôn nhân một vợ một chồng là nguyên tắc đặc trưng của chế định kết hôn. Bởi lẽ, kết hôn là căn cứ nhằm xác lập quan hệ vợ chồng, khi kết hôn các bên phải tuân thủ những điều kiện kết hôn luật định. Từ đó, nhà làm luật Việt Nam quy định việc cấm kết hôn đối với người đang có vợ, có chồng. Theo đó, chỉ những người chưa có vợ, có chồng hoặc đã có vợ, có chồng nhưng quan hệ hôn nhân trước đã chấm dứt mới được phép kết hôn. Trường hợp vi phạm sẽ bị xử lý theo quy định của pháp luật. Vì vậy, mỗi cá

nhân phải tôn trọng pháp luật về điều kiện kết hôn, tôn trọng quyền tự do kết hôn của cá nhân khác và đặc biệt phải loại bỏ những phong, tục tập quán lạc hậu cản trở nguyên tắc hôn nhân một vợ- một chồng.

+ *Nguyên tắc tôn trọng phong tục, tập quán tốt đẹp*

Lĩnh vực HN&GD là một lĩnh vực chịu sự tác động sâu sắc của các quy tắc đạo đức và phong tục, tập quán. Xét trên bình diện rộng, gia đình Việt Nam được xây dựng dựa trên nền tảng đạo đức, truyền thống. Vì vậy, tôn trọng phong tục, tập quán tốt đẹp là một đòi hỏi quan trọng trong việc xây dựng và thực thi pháp luật về HN&GD.

Các quy phạm pháp luật điều chỉnh việc kết hôn được xây dựng dựa trên nền tảng của quy tắc đạo đức và phong tục, tập quán tốt đẹp. Vì vậy, đảm bảo thực thi pháp luật về kết hôn cũng góp phần giữ gìn, phát huy những giá trị truyền thống, văn hóa thể hiện bản sắc dân tộc về HN&GD. Bên cạnh đó, những phong tục, tập quán tốt đẹp về HN&GD không được luật hóa thành các quy phạm pháp luật điều chỉnh việc kết hôn nhưng phù hợp với nguyên tắc của Luật HN&GD cũng được khuyến khích áp dụng trong đời sống HN&GD.

Tôn trọng phong tục, tập quán tốt đẹp về HN&GD, đòi hỏi quá trình thực thi pháp luật về kết hôn phải khai thác những lợi thế của phong tục, tập quán tốt đẹp về HN&GD để tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật, góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh pháp luật về kết hôn. Đẩy mạnh việc đấu tranh để loại bỏ khỏi đời sống xã hội những phong tục, tập quán lạc hậu ảnh hưởng không tốt tới việc điều chỉnh pháp luật về kết hôn. Trong thực tiễn áp dụng pháp luật về điều kiện kết hôn, việc đấu tranh để loại bỏ những phong tục, tập quán lạc hậu khỏi đời sống HN&GD là một việc không đơn giản. Hiện nay, ở một số tỉnh miền núi phía Bắc, miền Trung và Tây nguyên, nhiều dân tộc thiểu số có những phong tục, tập quán lạc hậu về HN&GD, tác động tiêu cực tới việc thực thi pháp luật về kết hôn mà điển hình là tình trạng “hôn nhân cận huyết”. Đây là một vấn đề gây nhức nhối, ảnh hưởng nghiêm trọng đến chất lượng dân số. Vì vậy, nguyên tắc tôn trọng phong tục, tập quán tốt đẹp về HN&GD phải chi phối tới nội dung điều chỉnh pháp luật về kết hôn

### **1.1.2. Mục đích và bản chất của kết hôn**

#### *1.1.2.1. Mục đích của kết hôn*

Từ góc độ tự nhiên, việc liên kết giữa người đàn ông và người đàn bà chỉ nhằm thỏa mãn những nhu cầu bản năng thuần túy thì dần dần trải qua những giai đoạn phát triển của lịch sử xã hội loài người, nhân loại đã chứng kiến những bước tiến mới trong việc nhìn nhận mục đích của việc kết hôn. Theo đó, người đàn ông và người đàn bà khi thỏa mãn những nhu cầu bản năng cũng phải có trách nhiệm đối với thế hệ đời sau bằng việc tuân thủ diện cấm đoán quan hệ tính giao. Khi “gia đình một vợ, một chồng” xuất hiện, sự liên kết giữa người đàn ông và người đàn bà không chỉ nhằm thỏa mãn những nhu cầu bản năng thuần túy mà là sự liên kết đặc biệt nhằm mục đích xác lập quan hệ vợ chồng. Từ đây, việc xác lập quan hệ vợ, chồng giữa hai bên nam nữ không chỉ nhằm thỏa mãn những nhu cầu tình cảm cá nhân thuần túy mà còn là thể hiện trách nhiệm của người kết hôn đối với việc tạo lập một gia đình- nền tảng cơ bản của xã hội. Ở góc độ này, người kết hôn đã tham gia vào quá trình phát triển lịch sử “quan hệ tham dự ngay từ đầu vào quá trình phát triển lịch sử là quan hệ vợ chồng- cha mẹ - con cái, đó là gia đình” [21, tr. 35 - 36].

Hôn nhân là một quan hệ thể hiện sự liên kết mang ý nghĩa nhân văn sâu sắc. Bởi lẽ, hôn nhân trước hết được xác định là nền tảng cơ bản của gia đình. Theo pháp luật HN&GD hiện hành thì hôn nhân được hiểu là quan hệ vợ chồng sau khi đã kết hôn. Vì vậy, nếu mục đích của kết hôn là xác lập quan hệ vợ chồng thì mục đích của hôn nhân là xác lập quyền và nghĩa vụ giữa vợ chồng. Quyền và nghĩa vụ giữa vợ và chồng là nội dung của quan hệ pháp luật giữa vợ và chồng. Quyền và nghĩa vụ giữa vợ chồng được pháp luật ghi nhận và bảo vệ. Như vậy, mục đích của kết hôn khác với mục đích của hôn nhân nhưng lại có mối liên hệ nhất định với nhau. Mục đích của hôn nhân có cơ sở bảo đảm khi việc “kết hôn” tuân thủ quy định của pháp luật. Mặt khác, nếu kết hôn không nhằm mục đích xác lập quan hệ vợ chồng thì giữa những người kết hôn cũng không thể tồn tại nghĩa vụ và quyền giữa vợ và chồng được pháp luật bảo vệ. Vì vậy, việc xác lập quan hệ hôn nhân theo đúng quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn và đăng ký kết hôn là một cơ sở để đảm bảo cho mục đích của cuộc hôn nhân. Sự ràng buộc về quyền và nghĩa vụ giữa những người kết hôn được pháp luật ghi nhận và bảo vệ là những hành lang pháp lý an toàn cho mục đích của cuộc hôn nhân. Trong những trường hợp đặc biệt khi mục đích hôn

nhân không đạt đến, quyền và lợi ích của người kết hôn sẽ được bảo vệ. Đó chính là sự “bảo hộ” của Nhà nước đối với quan hệ hôn nhân.

Có quan điểm cho rằng mục đích của hôn nhân là nhằm sinh con để nối dõi tông đường. Quan điểm này ít nhiều mang tính xã hội và lịch sử. Bởi lẽ, ở một số quốc gia trên thế giới, trong những giai đoạn nhất định đã từng gán cho hôn nhân mục đích duy nhất và cao cả này. Tuy nhiên, cho đến thời điểm hiện nay, việc nhìn nhận mục đích của hôn nhân như vậy sẽ thể hiện là một quan điểm phiến diện. Quyền kết hôn là quyền của mỗi cá nhân. Vì thế, pháp luật quy định về quyền kết hôn trước tiên phải xuất phát từ lợi ích của người kết hôn. Do vậy, khi xác lập quan hệ hôn nhân hai bên nam nữ có thể không sinh con nhưng vẫn chung sống hạnh phúc bên nhau. Vì thế, lợi ích của bản thân người kết hôn trước hết phải được bảo vệ, lợi ích của gia đình và xã hội chỉ được xem xét trong sự hài hòa với lợi ích của cá nhân. Xác định cụ thể mục đích của việc kết hôn và phân biệt rõ với mục đích của hôn nhân có giá trị thiết thực để chúng ta dự liệu các phương án điều chỉnh pháp luật nhằm bảo vệ quyền tự do kết hôn của cá nhân.

#### *1.1.2.2. Bản chất của kết hôn*

- Kết hôn - một quyền tự nhiên cơ bản của con người được pháp luật ghi nhận và bảo vệ

Đối với con người, nhu cầu về giao lưu tình cảm là một nhu cầu không thể thiếu. Do vậy, quyền được mưu cầu hạnh phúc trong đó có hạnh phúc lứa đôi là quyền tự nhiên của mỗi con người được pháp luật tôn trọng và bảo vệ. Tuyên ngôn độc lập năm 1876 của Hoa Kỳ và nhiều bản Tuyên ngôn của các nước trong đó có Việt Nam đều viện dẫn một sự thật hiển nhiên “tất cả mọi người đều sinh ra có quyền bình đẳng. Tạo hóa cho họ những quyền không ai có thể xâm phạm được; trong những quyền ấy, có quyền được sống, quyền tự do và quyền được mưu cầu hạnh phúc”. Với ý nghĩa đó, quyền kết hôn trước hết phải là quyền tự nhiên của mỗi người. Cùng với việc duy trì sự sống, con người có mối liên hệ tình cảm với nhau và hình thành nhu cầu giao lưu tình cảm. Ở thời kỳ tiền sử, mặc dù là sự liên kết mang tính bản năng nhưng dần dần trật tự về quan hệ tính giao thể hiện văn minh người được xác lập. Khi Nhà nước ra đời, quan hệ HN&GD được điều chỉnh bằng pháp luật. Theo đó, quyền được mưu cầu hạnh phúc của mỗi cá nhân không đơn thuần là

quyền tự nhiên mà là quyền gắn liền với nhân thân của mỗi người- đó là quyền con người. Mặc dù xã hội luôn phát triển, nhưng mục đích cốt lõi nhất của hôn nhân không nằm ngoài việc mong muốn tạo dựng một gia đình hạnh phúc. Bởi vậy, pháp luật của mỗi Nhà nước, suy cho cùng đều mong muốn hướng đến một mục tiêu hết sức nhân văn là ghi nhận và đảm bảo bằng pháp luật quyền tự do kết hôn cho mỗi cá nhân.

+ Kết hôn là cơ sở để tạo dựng gia đình, góp phần duy trì và thúc đẩy sự phát triển của xã hội loài người

Kết hôn không phải là hình thức duy nhất để tạo dựng gia đình nhưng là một trong những hình thức quan trọng để tạo dựng gia đình nhằm duy trì và thúc đẩy sự phát triển của xã hội loài người. Dù xã hội phát triển, quan niệm về tình yêu, hôn nhân có sự thay đổi nhất định nhưng hôn nhân vẫn có những giá trị nhân văn không thể phủ nhận. Bởi lẽ, gia đình dù ở bất cứ xã hội nào cũng thực hiện một trong những chức năng cơ bản, đó là chức năng sinh đẻ. Như vậy, sứ mệnh duy trì và bảo tồn nòi giống trước hết phải là sứ mệnh của hôn nhân. Xét trên phương diện xã hội, việc nam nữ lấy nhau thành vợ chồng rồi sinh con đó không chỉ là lẽ tự nhiên, là quy luật của tạo hóa mà là ước muốn của mỗi cá nhân. Quy luật ấy tiếp biến từ ngàn đời nay để xã hội nhờ đó không ngừng phát triển. Trải qua tiến trình phát triển của lịch sử, từ đời sống thực tiễn, con người không ngừng nâng cao nhận thức của mình trong việc đảm bảo để hôn nhân thực hiện trọng trách cao cả này. Từ sự cảm đoán mang tính chất tự phát về diện những người có quan hệ tính giao ở “gia đình huyết tộc” đến những quy định chặt chẽ, khoa học về điều kiện kết hôn đều là cơ sở để hình thành lên những gia đình tốt- những tế bào “khỏe mạnh” của xã hội. Do đó, kết hôn không phải là căn cứ duy nhất để tạo dựng gia đình nhưng gia đình được hình thành trên cơ sở hôn nhân không chỉ là hình thức phổ biến trong xã hội mà nó còn tạo ra một nền tảng vững chắc, một liên kết bền vững thúc đẩy xã hội phát triển. Bởi vì:

Theo quan điểm duy vật, thì nhân tố quyết định trong lịch sử, suy cho đến cùng là sản xuất và tái sản xuất ra đời sống trực tiếp. Nhưng sản xuất đó, bản thân nó lại có hai loại. Một mặt là sản xuất ra tư liệu sinh hoạt: Ra thức ăn, quần áo và nhà cửa và những công cụ cần thiết để sản xuất ra những thứ đó; mặt khác là sản xuất ra ngay bản thân con người, là tiếp tục nòi giống.

Những trật tự xã hội, trong đó con người của một thời đại lịch sử nhất định đang sống là do hai loại sản xuất đó quyết định: Một mặt là trình độ phát triển của lao động và mặt khác là sự phát triển của gia đình [1, tr. 245].

Vì thế, “tề gia, trị quốc, bình thiên hạ” cũng trở thành một triết lý nhân sinh sâu sắc của các nhà tư tưởng phương Đông trong việc chấn hưng xã hội. Điều này cũng kết tinh trong tư tưởng Hồ Chí Minh về gia đình bằng lời tổng kết thật giản dị: “Gia đình là tế bào của xã hội”, “gia đình tốt thì xã hội mới tốt”. Do vậy, việc xác lập quan hệ vợ chồng xét về bản chất nó là hình thức quan trọng góp phần thúc đẩy sự phát triển của xã hội.

+ Kết hôn là cơ sở pháp lý để Nhà nước bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn

Kết hôn có vai trò quan trọng đối với đời sống HN&GD. Thông qua sự kiện đăng ký kết hôn, Nhà nước kiểm soát được việc tuân thủ pháp luật về điều kiện kết hôn, thực hiện quản lý nhà nước về kết hôn nhằm đảm bảo cho việc kết hôn được xác lập phù hợp với lợi ích của gia đình và xã hội. Quyền kết hôn là quyền tự do cơ bản của mỗi người nhưng khi thực hiện quyền kết hôn, người kết hôn phải tuân thủ các quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn. Trường hợp, xét thấy chỉ một điều kiện kết hôn không được đảm bảo, cơ quan có thẩm quyền sẽ từ chối việc đăng ký kết hôn. Như vậy, thông qua việc đăng ký kết hôn, các cuộc hôn nhân được xác lập không chỉ đảm bảo lợi ích của người kết hôn mà còn đảm bảo một cách hài hòa lợi ích của gia đình và xã hội. Sự kiện kết hôn còn là cơ sở pháp lý quan trọng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn. Bởi vì, kết hôn theo đúng quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn và đăng ký kết hôn là căn cứ làm phát sinh quyền và nghĩa vụ giữa vợ và chồng. Đây là cơ sở pháp lý quan trọng để các quyền và lợi ích hợp pháp của hai người kết hôn được bảo vệ bằng pháp luật. Ví dụ, hai người kết hôn hợp pháp thì giữa họ phát sinh các quyền và nghĩa vụ giữa vợ và chồng. Trường hợp hai người chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn hoặc kết hôn trái pháp luật sẽ không được bảo vệ với tư cách là vợ chồng. Vì vậy, việc kết hôn theo quy định của pháp luật là cơ sở để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn.

Khác với kết hôn, bản chất của hôn nhân là tình yêu và lòng chung thủy. Tình yêu và lòng chung thủy cũng tạo ra sự gắn kết bền vững giữa hai người kết hôn. Đây



là yếu tố quyết định để mỗi cuộc hôn nhân đạt được mục đích và mang lại những giá trị nhân văn, đích thực cho đời sống lứa đôi. Vì thế, ghi nhận và bảo vệ quyền tự do kết hôn cho mỗi cá nhân là trao cho họ chiếc chìa khóa để họ được tự mình quyết định mở cánh cửa tương lai cho chính mình. Nhà nước chỉ bằng các quy định của pháp luật nhằm định hướng cách xử sự cho mỗi cá nhân mà không can thiệp vào đời sống riêng tư của mỗi cá nhân. Mỗi cá nhân, căn cứ vào các quy định của pháp luật có sự lựa chọn phù hợp để quyền và lợi ích của mình được bảo vệ.

## **1.2. CÁC YẾU TỐ CƠ BẢN TÁC ĐỘNG TỚI PHÁP LUẬT ĐIỀU CHỈNH VIỆC KẾT HÔN VÀ Ý NGHĨA CỦA CHẾ ĐỊNH KẾT HÔN**

### **1.2.1. Các yếu tố cơ bản tác động tới pháp luật điều chỉnh việc kết hôn**

Nghiên cứu vấn đề kết hôn dưới góc độ tự nhiên, xã hội và pháp lý cho thấy, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn chịu sự chi phối của nhiều yếu tố. Có thể kể đến một số yếu tố cơ bản sau:

#### **\* Yếu tố tự nhiên**

Là một thực thể của thế giới tự nhiên, con người tôn trọng quy luật của thế giới tự nhiên. Vì thế, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn trước hết xuất phát từ quyền tự nhiên của cá nhân, chịu sự chi phối của yếu tố tự nhiên. Quyền con người trước khi là quyền- con người xã hội thì nó là quyền tự nhiên [51, tr. 129]. Quyền kết hôn là quyền tự nhiên của con người được pháp luật ghi nhận và bảo vệ. Vì thế, theo lẽ tự nhiên, hôn nhân là sự liên kết giữa một người đàn ông và một người đàn bà. Do đó, khi nói đến kết hôn là nói đến việc xác lập quan hệ vợ chồng giữa hai người khác giới tính. Vì thế, cho đến nay, mặc dù đã có một số quốc gia thừa nhận “hôn nhân đồng giới” nhưng pháp luật của hầu hết các quốc gia trên thế giới đều chưa thừa nhận vấn đề này hoặc cũng có những bước đi rất thận trọng trong tiến trình đi đến thừa nhận “hôn nhân đồng giới”.

Cũng như vậy, việc cấm kết hôn giữa những người có cùng dòng máu về trực hệ và giữa những người có họ trong phạm vi ba đời vốn đã được hình thành một cách tự nhiên ngay từ thời kỳ tiền sử. Trong tác phẩm “Nguồn gốc của gia đình, của chế độ tư hữu và của Nhà nước”, Ăng ghen đã chứng minh rằng, gia đình đầu tiên trong lịch sử xã hội loài người xuất hiện, đã thể hiện nhưng nét khác biệt với tổ tiên của loài người trước đó vì thu hẹp diện những người được phép quan hệ tính giao với

nhau. Việc cấm quan hệ tính giao giữa cha mẹ với các con, ông bà với các cháu hình thành một cách tự nhiên. Thời đó, con người cũng không lý giải được, đó là sự cấm đoán xuất phát từ cơ sở khoa học. Dần dần xã hội phát triển, chính sự cấm đoán mang tính chất hoàn toàn tự nhiên ấy đã được lý giải một cách khoa học và trở thành điều cấm kết hôn. Như vậy, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn ghi nhận quyền kết hôn với ý nghĩa là một quyền tự nhiên của con người cũng chịu sự chi phối của yếu tố tự nhiên. Ở góc độ này, những yếu tố tự nhiên được lý giải là cơ sở quan trọng để nhà làm luật hiện thực hóa quyền kết hôn của cá nhân.

### **\* Yếu tố xã hội**

- *Điều kiện kinh tế xã hội:* Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn có tác động bởi điều kiện kinh tế xã hội. Trong phạm vi quốc gia, các điều cấm kết hôn liên quan đến thể chất của người kết hôn phản ánh rõ dấu ấn của điều kiện kinh tế xã hội. Ở Việt Nam, vào những năm 1960, theo Luật HN&GD năm 1959, những người bị loạn óc, bị bệnh phong (hủi) hoặc bị bắt lức về sinh lý không được phép kết hôn (Điều 10). Tuy nhiên, cùng với sự phát triển của nền kinh tế, sự phát triển không ngừng trong lĩnh vực y học đã giúp chúng ta loại bỏ được sự nguy hiểm của các căn bệnh trên đối với việc xác lập quan hệ hôn nhân. Vì thế, từ Luật HN&GD năm 1986 điều cấm này đã được loại bỏ.

Ở phạm vi quốc tế, điều kiện kinh tế xã hội cũng là yếu tố quan trọng chi phối đến pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Pháp luật của hầu hết các nước phát triển đều quy định tuổi kết hôn của nam và nữ thấp hơn so với quy định tuổi kết hôn theo Luật HN&GD Việt Nam. Bởi lẽ, điều kiện kinh tế xã hội tác động trực tiếp tới sự phát triển và hình thành và phát triển nhân cách của mỗi cá nhân. Do đó, phần lớn các nước phương Tây và các bang của Hợp chủng quốc Hoa Kỳ, tuổi kết hôn đều dao động là 16 tuổi (đối với nữ) và 18 tuổi (đối với nam). Trong khi đó, ở Việt Nam độ tuổi này phải là 18 tuổi (đối với nữ) và 20 tuổi (đối với nam). Như vậy có thể thấy, điều kiện kinh tế xã hội có tác động đáng kể đến pháp luật điều chỉnh việc kết hôn.

- *Phong tục, tập quán:* Lĩnh vực HN&GD- một lĩnh vực điều chỉnh pháp luật liên quan nhiều đến phong tục, tập quán và đạo đức [70, tr. 14]. Vì vậy, pháp luật HN&GD nói chung, pháp luật về kết hôn nói riêng chịu sự tác động sâu sắc bởi phong tục, tập quán. Sự tác động của phong tục, tập quán thể hiện ở cả hai góc độ.

Góc độ thứ nhất, phong tục, tập quán tốt đẹp về HN&GD được luật hóa thành những quy phạm, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Xuyên suốt hệ thống các quy phạm pháp luật về HN&GD của pháp luật Việt Nam qua các thời kỳ, chúng ta nhận thấy nhiều phong tục, tập quán tốt đẹp về HN&GD được nâng lên thành luật. Các quy định về cấm kết hôn thể hiện việc gìn giữ thuần phong, mỹ tục của người Việt Nam về việc tôn trọng trật tự, thứ bậc trong gia đình được nhà làm luật dự liệu. Điều này có ý nghĩa sâu sắc đối với việc lưu giữ những giá trị truyền thống trong gia đình Việt Nam. Ở một góc độ khác, phong tục, tập quán về HN&GD có thể làm ảnh hưởng đáng kể đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn. Nhiều phong tục, tập quán lạc hậu về HN&GD cản trở quyền tự do kết hôn của cá nhân. Ví dụ, tục “nói dây” hay “cướp vợ” buộc một người phải kết hôn trái với ý chí tự nguyện của họ. Tập tục về “hôn nhân cận huyết” vi phạm các điều cấm kết hôn... là những vật cản đáng kể làm giảm tính thực thi của pháp luật. Vì vậy, để đảm bảo nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn, góp phần xây dựng gia đình Việt Nam phồn thịnh cần phải loại bỏ những phong tục, tập quán lạc hậu về HN&GD khỏi đời sống xã hội.

*- Truyền thống văn hóa của dân tộc*

Nền văn hóa Việt Nam có bề dày hàng nghìn năm với những thành tựu rực rỡ của nền văn hóa bản địa: Đông sơn, Sa Huỳnh, Hòa Bình... Tiếp thu có chọn lọc các nền văn hóa phương Đông du nhập vào Việt Nam như Phật giáo, Lão giáo..., Đặc biệt, người Việt Nam biết tiếp thu một cách uyển chuyển và tinh tế tư tưởng Nho giáo với cốt lõi là tư tưởng coi trọng các mối quan hệ rường cột trong đời sống xã hội như mối quan hệ gia đình. Kết hợp với lối sống trọng tình của người Việt, tư tưởng ấy đã tạo ra sự liên kết giữa cá nhân và cộng đồng một cách sâu sắc, hun đúc thành tinh hoa văn hóa Việt. Đó là tình đoàn kết, yêu thương gắn bó với nhau giữa con người với con người không chỉ trong phạm vi gia đình mà rộng hơn nữa là trong phạm vi làng xã, quốc gia và nâng lên cả ở tầm quốc tế. Điều này chi phối nhiều đến đời sống hôn nhân và có tác động đến pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Trong bối cảnh hội nhập, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn đã bắt kịp với xu thế chung của thời đại bằng việc ghi nhận việc kết hôn có yếu tố nước ngoài. Ở góc độ này, pháp luật về kết hôn không chỉ có ý nghĩa trong việc đảm bảo quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân mà còn thể hiện rõ những giá trị truyền thống trong văn hóa ứng xử của người

Việt Nam. Bên cạnh đó, những giá trị truyền thống văn hóa của người Việt Nam cũng được thể hiện trong các quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn. Ví dụ như truyền thống đề cao lòng chung thủy, thể hiện qua các quy định về việc cấm kết hôn đối với người đang có vợ, có chồng hoặc truyền thống tôn trọng thứ bậc và trật tự trên dưới trong quan hệ gia đình, phản ánh qua quy định về cấm kết hôn giữa những người có cùng dòng máu về trực hệ hoặc giữa những người có họ trong phạm vi ba đời; cấm kết hôn giữa cha mẹ nuôi với con nuôi...

Như vậy, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn không chỉ chịu sự tác động và chi phối bởi truyền thống văn hóa của dân tộc mà pháp luật cũng có vai trò quan trọng trong việc lưu giữ các giá trị truyền thống về HN&GD mà chúng ta cần phát huy. Truyền thống văn hóa tốt đẹp về HN&GD của dân tộc được đề cao có ảnh hưởng tích cực tới việc thực thi pháp luật về kết hôn. Ví dụ, truyền thống trọng tình, trọng nghĩa đề cao lòng chung thủy được phát huy sẽ là cơ sở quan trọng để mỗi cá nhân tuân thủ nguyên tắc hôn nhân một vợ, một chồng. Nhờ đó, việc cấm kết hôn đối với người đang có vợ hoặc có chồng được tuân thủ. Ngược lại nếu truyền thống này bị xem nhẹ, sẽ ảnh hưởng nhiều đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật. Vì thế, trong bối cảnh toàn cầu hóa hiện nay, việc giữ gìn và phát huy nền văn hóa Việt Nam đậm đà bản sắc dân tộc có ý nghĩa quan trọng đối với việc thực thi pháp luật về HN&GD góp phần xây dựng gia đình Việt Nam hạnh phúc, bền vững.

- *Chính sách xã hội*

*“Chính sách xã hội là hệ thống các quan điểm cơ bản, giải pháp và biện pháp mà Đảng cầm quyền và Nhà nước đề ra và tổ chức thực hiện trong thực tiễn đời sống nhằm kiểm soát, điều tiết và giải quyết các vấn đề xã hội đặt ra trước xã hội”* [68]. Đường lối, chủ trương, chính sách của Đảng là kim chỉ nam cho mọi quyết sách đối với các lĩnh vực đời sống xã hội. Trên cơ sở đó, Nhà nước đề ra các giải pháp cụ thể nhằm thực hiện một cách hiệu quả các quyết sách này. Có thể nói, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn có mối liên hệ biện chứng với các chính sách về gia đình nói riêng và chính sách phát triển kinh tế xã hội nói riêng. Các chính sách về gia đình được Nhà nước ban hành có tác động sâu sắc tới pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Chiến lược quốc gia về gia đình của Việt Nam là nhóm chính sách có mối liên hệ sâu sắc với pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Bởi vì thực hiện mục tiêu quốc gia xây dựng

gia đình Việt Nam tiến bộ, no ấm, bình đẳng, hạnh phúc là một trong các mục tiêu quan trọng của Chiến lược phát triển kinh tế xã hội. Vì thế, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn trước hết phải đảm bảo là hệ thống các quy phạm pháp luật tạo cơ sở để xác lập các cuộc hôn nhân lành mạnh làm nền tảng xây dựng gia đình. Ở góc độ này, chính sách về gia đình cũng là cơ sở để xây dựng các quy phạm pháp luật về kết hôn đồng thời cũng giúp chúng ta đưa các quy định của pháp luật về kết hôn vào cuộc sống. Ví dụ như việc thực hiện mô hình phòng chồng tảo hôn và hôn nhân cận huyết là chính sách góp phần giảm thiểu tình trạng vi phạm điều kiện kết hôn. Như vậy, chính sách về gia đình là cơ sở để hoàn thiện khung pháp luật điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng nhưng các quy định này của pháp luật có tính thực thi lại góp phần thực hiện tốt các chính sách về gia đình.

Các yếu tố tác động tới pháp luật điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng cũng tạo ra những điểm tương đồng và khác biệt trong pháp luật về kết hôn giữa các quốc gia trên thế giới. Mỗi quốc gia với những nền văn hóa khác nhau, điều kiện kinh tế và các chính sách xã hội đặc thù thì pháp luật điều chỉnh việc kết hôn của mỗi quốc gia đó cũng phản ánh rõ những nét riêng nhất định.

Các yếu tố trên tác động đến pháp luật điều chỉnh việc kết hôn không mang tính chất riêng rẽ và độc lập mà thể hiện một cách linh hoạt, đan xen vào nhau, có sự tác động qua lại với nhau. Sự phân chia như trên chỉ mang tính chất tương đối nhằm đánh giá một cách tổng quát những yếu tố tác động tới pháp luật điều chỉnh việc kết hôn để đưa ra những giải pháp tốt nhất cho việc hoàn thiện pháp luật về kết hôn.

### **1.2.2. Ý nghĩa của chế định kết hôn**

#### **\* Ý nghĩa pháp lý**

*- Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn tạo chuẩn mực pháp lý cho hành vi ứng xử của mỗi chủ thể thi hành, áp dụng pháp luật trên cơ sở tôn trọng các quyền con người của cá nhân*

Mỗi cá nhân đều có quyền tự do kết hôn. Tuy nhiên, sống trong xã hội quyền tự do đó phải là sự tự do trong khuôn khổ luật định. Mỗi cá nhân khi thực hiện quyền kết hôn, phải tôn trọng quyền của người khác. Người kết hôn không chỉ bảo vệ lợi ích của bản thân mình mà phải tôn trọng lợi ích của người khác, lợi ích của gia đình và xã hội. Vì vậy, bản thân người kết hôn phải tuân thủ pháp luật về kết hôn. Ở góc

độ này, chế định kết hôn đã tạo ra chuẩn mực pháp lý cho hành vi ứng xử của chủ thể thi hành pháp luật. Người kết hôn, căn cứ vào các quy định của pháp luật, họ biết mình được phép và không được phép làm gì khi kết hôn. Ví dụ, người kết hôn biết rằng mình đã đủ tuổi kết hôn hoặc biết rằng không được phép buộc người khác phải kết hôn trái với ý muốn của họ. Đó chính là việc thực hiện quyền tự do kết hôn trên cơ sở tôn trọng quyền con người của cá nhân khác. Chủ thể áp dụng pháp luật, căn cứ vào các quy định về điều kiện kết hôn, các hành vi vi phạm pháp luật về điều kiện kết hôn sẽ có các quyết định phù hợp về việc ghi nhận sự xác lập quan hệ hôn nhân, công nhận hay công nhận quan hệ hôn nhân hoặc xử lý các hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn, nhằm bảo đảm cho quan hệ hôn nhân được xác lập theo đúng quy định của pháp luật.

*- Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn góp phần bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, lợi ích của gia đình và xã hội*

Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn với các quy định cụ thể về điều kiện kết hôn, đăng ký kết hôn, hình thức và hậu quả của việc xử lý vi phạm về điều kiện kết hôn là cơ sở pháp lý quan trọng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, lợi ích của gia đình và xã hội. Với các quy định này quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân được pháp luật bảo vệ. Trường hợp người kết hôn, kết hôn trái với ý chí tự nguyện của họ thì theo quy định của pháp luật, họ có quyền khởi kiện yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật đó. Ngoài ra lợi ích của các chủ thể khác có liên quan, lợi ích của gia đình và xã hội cũng được bảo vệ bằng các quy định của pháp luật về kết hôn. Chế định kết hôn ghi nhận các trường hợp không được phép kết hôn nhằm bảo vệ lợi ích của gia đình và xã hội. Ví dụ như việc cấm kết hôn giữa những người cùng dòng máu về trực hệ hoặc giữa những người có họ trong phạm vi ba đời. Đó là việc kết hôn ảnh hưởng đến thuần phong, mỹ tục của người Việt Nam đồng thời làm suy giảm chất lượng giống nòi. Vì thế, vì lợi ích của gia đình và xã hội, người kết hôn khi có mối quan hệ gần gũi này sẽ không được phép kết hôn. Chế định kết hôn cũng dự liệu các chế tài cần thiết nhằm xử lý nghiêm minh đối với các hành vi vi phạm, góp phần bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mỗi cá nhân, của gia đình và xã hội.

**\* Ý nghĩa xã hội**

*- Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn góp phần giáo dục đạo đức, lối sống cho thanh niên, nâng cao trách nhiệm của cá nhân đối với gia đình và xã hội*

Các quy phạm pháp luật trong chế định kết hôn được xây dựng dựa trên cơ sở khoa học, điều kiện kinh tế xã hội có tính đến phong tục, tập quán, đạo đức... Điều kiện kết hôn định hướng cách xử sự cho thanh niên trên con đường tìm đến cuộc sống hôn nhân. Ngày nay, trong vòng xoáy của xã hội hiện đại, quan niệm về tình yêu, hôn nhân của thanh niên có sự thay đổi đáng kể. Sự tự do trong tình yêu dễ kéo theo lối sống buông thả, vị kỷ. Trong bối cảnh đó, việc điều chỉnh bằng pháp luật các quan hệ xã hội phát sinh trong lĩnh vực HN&GD nói chung, việc kết hôn nói riêng có ý nghĩa thiết thực trong việc giáo dục đạo đức, lối sống cho thanh niên. Hôn nhân là chuyện của các bên nam nữ nhưng hôn nhân ảnh hưởng tới gia đình và xã hội, cho nên mỗi cá nhân không thể chạy theo lối sống vị kỷ mà bỏ qua lợi ích của gia đình và xã hội. Vì vậy nam, nữ khi xác lập quan hệ hôn nhân phải ý thức trách nhiệm của mình trước gia đình và xã hội. Các quy định về điều kiện kết hôn định hướng cho họ có thái độ đúng mực trong cách lựa chọn bạn đời, đó phải là một sự lựa chọn phù hợp, đúng luật chứ không thể là một sự tự do tùy tiện. Một người không thể cưỡng ép hay lừa dối bên kia để kết hôn trái với ý chí tự nguyện của họ. Hai bên nam nữ chỉ được phép kết hôn khi đã đủ tuổi kết hôn luật định, việc kết hôn của họ không rơi vào các trường hợp luật cấm kết hôn. Từ đó, các bên nam, nữ ý thức rằng họ được phép và không được phép kết hôn trong trường hợp nào. Việc xác lập quan hệ hôn nhân, trên cơ sở tuân thủ các quy định mà nhà làm luật dự liệu là tiền đề quan trọng, để xây dựng gia đình hòa thuận, hạnh phúc, bền vững. Trường hợp kết hôn hoặc chung sống như vợ chồng trái pháp luật sẽ phải chịu trách nhiệm trước pháp luật. Hai bên nam nữ trong trường hợp này sẽ không được Nhà nước thừa nhận là vợ chồng. Với ý nghĩa đó, các quy định của pháp luật trong chế định kết hôn đã định hướng cho người kết hôn cách ứng xử phù hợp, góp phần giáo dục đạo đức, lối sống và nâng cao trách nhiệm của cá nhân đối với gia đình và xã hội.

*- Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn góp phần giữ gìn và phát huy nét bản sắc, văn hóa truyền thống trong gia đình Việt Nam*

Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn phản ánh khá sâu sắc các yếu tố phong tục, tập quán, đạo đức truyền thống của người Việt Nam. Người Việt Nam coi trọng giá

trị của đời sống HN&GD. Do đó, việc xác lập quan hệ hôn nhân của đôi bên nam nữ luôn được xem là vấn đề hệ trọng của một đời người. Thời kỳ phong kiến, hôn nhân không phải là việc riêng của đôi bên mà là việc của gia đình, dòng họ. Hôn nhân thường được cha mẹ hay các bậc bề trên dàn xếp thông qua người mai mối. Hai cá nhân không có quyền tự lựa chọn bạn đời và họ thường chỉ được thông báo về sự dàn xếp sau khi đã xong công việc [55, tr. 100]. Ngày nay, trong xã hội hiện đại, bảo đảm quyền tự do kết hôn nên quyền quyết định việc hôn nhân là của các bên nam, nữ. Tuy nhiên, việc coi trọng hôn nhân - nền tảng của gia đình vẫn thể hiện rõ thông qua các quy định về điều kiện kết hôn. Điều kiện kết hôn đảm bảo cho việc xác lập một gia đình mới tiến bộ, bình đẳng và hạnh phúc. Quy định này, thể hiện rõ quan điểm của Đảng và Nhà nước ta trong Chiến lược xây dựng và phát triển gia đình Việt Nam trong thời kỳ công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước. Thời đại ngày nay, trong xu thế mở cửa và hội nhập, tất sẽ dẫn đến sự giao thoa của nhiều nền văn hóa. Trong khi đó, HN&GD luôn là vấn đề nhạy cảm, có ảnh hưởng rõ nét từ sự giao thoa văn hóa. Vì vậy, muốn giữ gìn một nền văn hóa đậm đà bản sắc dân tộc thì phải bắt đầu từ việc giữ gìn những nét văn hóa truyền thống trong gia đình. Pháp luật HN&GD hiện hành, cũng xuất phát từ mục đích này mà quy định cấm kết hôn giữa những người có họ trong phạm vi ba đời; giữa cha mẹ nuôi với con nuôi, giữa những người đã từng là cha mẹ nuôi với con nuôi, bố chồng với con dâu, mẹ vợ với con rể, bố dượng với con riêng của vợ, mẹ kế với con riêng của chồng.

Người Việt Nam vốn có lối sống duy tình và tôn trọng trật tự trên dưới, trước sau, đặc biệt là trong đời sống gia đình. Vì vậy, các quy định về điều kiện kết hôn, thể hiện rõ việc giữ gìn những thuần phong, mỹ tục- nét đẹp truyền thống trong gia đình Việt Nam từ ngàn đời nay. Nét đẹp ấy trong văn hóa gia đình Việt Nam là nét bản sắc văn hóa của người Việt Nam cần phải bảo tồn và phát huy cho muôn đời sau.

*- Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn tạo tiền đề để xây dựng gia đình Việt Nam tiến bộ, bình đẳng, hạnh phúc*

Gia đình bền vững, hạnh phúc là nhân tố thúc đẩy sự phát triển của xã hội. Trong bối cảnh mở cửa và hội nhập, sự giao thoa của nhiều nền văn hóa dẫn đến những ảnh hưởng đáng kể tới đời sống HN&GD. Gia đình trong thời kỳ đổi mới ở nước ta có những biến đổi nhất định. Mô hình gia đình truyền thống với sự chung



sống của nhiều thế hệ trong một mái nhà dần dần mất đi thay vào đó là các gia đình hai thế hệ (gia đình hạt nhân). Hôn nhân chính là khởi điểm đầu tiên, hình thành lên gia đình. Vì vậy, việc liên kết tự nguyện và bình đẳng giữa hai bên nam nữ là cơ sở để thiết lập một gia đình tiến bộ, bình đẳng. Khác với quan niệm của các nhà làm luật thời kỳ phong kiến, việc xác lập quan hệ hôn nhân của hai bên nam nữ là việc của gia đình, dòng họ. Trong thời đại ngày nay, việc xác lập quan hệ hôn nhân hoàn toàn được quyết định bởi ý chủ quan của người kết hôn. Việc tự do lựa chọn và quyết định hôn nhân của các bên nam, nữ là nền tảng cho một cuộc hôn nhân bền vững, hạnh phúc. Vì vậy, sự tự nguyện của hai bên nam nữ khi kết hôn là một điều kiện quan trọng được pháp luật ghi nhận và bảo vệ. Bên cạnh đó, các quy định về độ tuổi kết hôn, các điều cấm kết hôn là những điều kiện cần thiết đảm bảo sự sàng lọc cần thiết, tránh những nguy cơ cho gia đình tương lai. Với ý nghĩa đó, chế định kết hôn chính là những chuẩn mực pháp lý, tạo tiền đề để xây dựng gia đình Việt Nam bền vững, hạnh phúc.

#### **\* Ý nghĩa kinh tế**

Gia đình là một thiết chế cơ bản của xã hội mà hôn nhân chính là nền tảng căn bản để tạo lập gia đình. Vì vậy, việc điều chỉnh pháp luật về kết hôn có ý nghĩa kinh tế sâu sắc, thể hiện ở những góc độ sau:

*- Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn góp phần củng cố và cung cấp nguồn nhân lực có chất lượng cao cho nền kinh tế*

Bất cứ nền kinh tế nào cũng đề cao nhân tố con người. Bởi lẽ, con người là nhân tố quyết định đến sự phát triển của nền kinh tế. Gia đình thực hiện một trong những chức năng cơ bản đó là chức năng sinh đẻ để duy trì và bảo tồn nòi giống. Ở góc độ này, chế định kết hôn góp phần sàng lọc để chất lượng dân số được cải thiện, mỗi con người sinh ra đều khỏe mạnh về thể chất và trí tuệ. Đây chính là cơ sở quan trọng để chúng ta có một nguồn nhân lực tốt đóng góp công sức cho việc thúc đẩy sự phát triển của nền kinh tế.

Chế định kết hôn góp phần xây dựng gia đình hòa thuận hạnh phúc và bền vững là động lực cho các thành viên gia đình phát huy mọi nỗ lực của mình để học tập, lao động và cống hiến đóng góp vào sự phát triển chung của toàn xã hội cũng như sự phát triển của nền kinh tế.

*- Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn góp phần giảm tải sức nặng đối với nền kinh tế, đẩy lùi tình trạng đói nghèo và lạc hậu đảm bảo sự phát triển bền vững của nền kinh tế*

Việc cấm kết hôn giữa những người cùng dòng máu về trực hệ, giữa những người có họ trong phạm vi ba đời sẽ hạn chế được tỷ lệ những trẻ em ra đời mắc các bệnh về máu, bị dị tật bẩm sinh... là gánh nặng cho nền kinh tế. Đất nước ta còn nghèo nên việc giải quyết các vấn đề phúc lợi và an sinh xã hội gặp không ít khó khăn. Vì thế, số lượng công dân thiệt thòi do ra đời từ những cuộc “hôn nhân” này sẽ cản trở đến sự phát triển chung của nền kinh tế. Thực tế ở những vùng miền núi phía Bắc, miền trung và Tây Nguyên đã và đang gióng lên hồi chuông cảnh tỉnh về tình trạng đói nghèo và lạc hậu ở nơi mà người dân đang loay hoay trong vòng luẩn quẩn của tình trạng “hôn nhân cận huyết”. Việt Nam cũng giống như tất cả các nước châu Á đang bước vào kỷ nguyên “dân số vàng”. Nếu câu chuyện về “hôn nhân cận huyết” không được đẩy lùi, cùng với thách thức của kỷ nguyên “dân số vàng” chúng ta sẽ phải đối mặt với nhiều khó khăn trong việc phát triển kinh tế và giải quyết các vấn đề phúc lợi và an sinh xã hội để đưa đất nước đi lên. Với ý nghĩa đó, chế định kết hôn góp phần quan trọng làm giảm thiểu các yếu tố đe dọa sự phát triển bền vững của nền kinh tế.

Qua việc phân tích ý nghĩa của chế định kết hôn cho thấy, chế định kết hôn có vị trí đặc biệt quan trọng đối với pháp luật điều chỉnh các quan hệ HN&GD. Chế định kết hôn thể hiện rõ vị trí là một chế định trung tâm trong hệ thống các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ HN&GD, thể hiện ở những khía cạnh sau:

- Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn là hệ thống các quy phạm mang tính chất nòng cốt để Luật HN&GD thực hiện nhiệm vụ: xây dựng, hoàn thiện và bảo vệ chế độ HN&GD tiến bộ, xây dựng chuẩn mực pháp lý cho cách ứng xử của các thành viên trong gia đình, bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của các thành viên trong gia đình, kế thừa và phát huy truyền thống đạo đức tốt đẹp của gia đình Việt Nam nhằm xây dựng gia đình no ấm, bình đẳng, tiến bộ, hạnh phúc, bền vững. Trong gia đình Việt Nam, quan hệ hôn nhân là quan hệ khởi đầu, quan hệ nền tảng và có tính chi phối tới các quan hệ khác như quan hệ cha mẹ và con, quan hệ giữa anh chị em với nhau. Vì thế, những cuộc hôn nhân bền vững, hạnh phúc luôn là cơ sở vững chắc làm tiền đề

quan trọng để xây dựng gia đình hạnh phúc. Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn đã đóng vai trò quan trọng trong việc xác lập những cuộc hôn nhân tự nguyện, tiến bộ tạo nền tảng bền vững để xây dựng gia đình. Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn cũng loại bỏ được những yếu tố trở ngại cản trở sự phát triển của gia đình. Vì thế, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn đóng vai trò là hệ thống các quy phạm nòng cốt trong việc thực hiện nhiệm vụ của Luật HN&GD.

- Pháp luật điều chỉnh việc kết hôn là nền tảng pháp lý quan trọng có tính chất quyết định tới nội dung điều chỉnh của nhiều chế định pháp lý khác. Chế định kết hôn có mối liên hệ với hầu hết các chế định pháp luật điều chỉnh các quan hệ HN&GD như chế định quyền và nghĩa vụ giữa vợ và chồng, quyền và nghĩa vụ giữa cha mẹ và con, chế định cấp dưỡng, chế định ly hôn... Trong mối liên hệ này, chế định kết hôn tạo tiền đề pháp lý quan trọng để chúng ta xem xét việc bảo vệ quyền và lợi ích của các chủ thể có liên quan. Ví dụ, quyền và nghĩa vụ giữa vợ và chồng chỉ phát sinh khi hai bên nam nữ được thừa nhận là vợ chồng trước pháp luật. Mối liên hệ hôn nhân được xác định là một trong những điều kiện phát sinh nghĩa vụ cấp dưỡng giữa vợ và chồng. Hai người có quan hệ hôn nhân hợp pháp thì khi có yêu cầu chấm dứt quan hệ hôn nhân, Tòa án mới giải quyết yêu cầu của họ theo thủ tục ly hôn...Do vậy, nếu không có căn cứ pháp lý để xác định rõ hai bên nam nữ có phải là vợ chồng hay không sẽ không có cơ sở pháp lý để giải quyết các vấn đề pháp lý phát sinh trong các chế định có liên quan. Vì thế, chế định kết hôn được quy định cụ thể, chặt chẽ và toàn diện không những tạo cơ sở, tiền đề quan trọng để chúng ta hoàn thiện các chế định có liên quan mà còn tạo ra sự liên kết thống nhất toàn bộ hệ thống pháp luật HN&GD, góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh pháp luật trong lĩnh vực HN&GD, thúc đẩy sự phát triển chung của toàn xã hội.

### **1.3. KHÁI QUÁT PHÁP LUẬT ĐIỀU CHỈNH VIỆC KẾT HÔN Ở VIỆT NAM QUA CÁC THỜI KỲ**

#### **1.3.1. Quy định về kết hôn trong pháp luật Việt Nam trước Cách mạng tháng Tám năm 1945**

##### *1.3.1.1. Quy định về kết hôn trong pháp luật thời kỳ phong kiến*

Trải qua nhiều biến cố Lịch sử, cho đến nay di sản pháp luật phong kiến Việt Nam còn lưu giữ được không nhiều. Vì vậy, nghiên cứu pháp luật phong kiến Việt

Nam về kết hôn, có thể xem xét qua hai bộ luật tiêu biểu là Quốc triều hình luật (QTHL) và Hoàng Việt luật lệ (HVLL). Cả hai bộ luật này đều có những điểm tương đồng trong các quy định về điều kiện kết hôn. QTHL và HVLL đều quy định việc kết hôn phải có sự ưng thuận của cha mẹ hoặc các bậc tôn thuộc. Đây là sự phản ánh khá rõ quan điểm của nhà làm luật phong kiến khi coi hôn nhân là việc hệ trọng. Do đó, quyết định việc hôn nhân không phải là việc của người kết hôn, mà là việc của gia đình và dòng họ. Các quy định về cấm kết hôn thể hiện rõ những giá trị đạo đức trong đạo làm người. Theo quan niệm của Nho giáo, làm con phải biết hiếu kính với cha mẹ, nếu không sẽ phạm tội “bất hiếu”. Do vậy, QTHL quy định việc cấm kết hôn trong thời kỳ tang chế, cấm kết hôn khi cha mẹ bị giam cầm tù tội (Điều 317 - 318). Bên cạnh đó, các quy định về điều cấm kết hôn còn thể hiện rõ việc bảo vệ những giá trị truyền thống, đạo đức của người Việt Nam đối với việc xác lập quan hệ vợ chồng: cấm lấy cô, dì, chị, em gái, kẻ nữ (con gái riêng của vợ, người thân thích); cấm lấy vợ của anh, em, của thầy học đã chết (Điều 324). Đặc biệt, các quy định điều cấm kết hôn thể hiện rõ việc bảo vệ trật tự, đẳng cấp xã hội: cấm các quan và thuộc lại lấy đàn bà con gái hát xướng làm vợ (Điều 323). Vì người đời xưa quan niệm đàn bà con gái hát xướng là người có thân phận thấp kém “xướng ca vô loài”. Như vậy, nền tảng đạo đức đặt nền móng cho việc xây dựng các quy phạm pháp luật về điều kiện kết hôn đồng thời các quy phạm pháp luật đó cũng chính là những công cụ dẫn dắt người dân tôn trọng quy tắc đạo đức, tôn trọng pháp luật. Trong lời tựa khi ban hành Bộ HVLL, Hoàng đế Gia Long đã viết: “...sống trong xã hội, con người với những ham muốn vô bờ, nếu không có luật pháp để ngăn ngừa thì không có cách gì để dẫn dắt người ta vào đường giáo hóa mà biết được đạo đức. Cho nên lời xưa có nói: Luật pháp là công cụ giúp cho việc cai trị thêm tốt đẹp”. Vì thế, ngoài những điểm tương đồng trong quy định về điều kiện kết hôn so với QTHL, HVLL còn quy định về việc cấm lừa dối trong hôn nhân. Phổ biến nhất trong trường hợp này là trường hợp “tráo hôn”, ví dụ như mạo trá con tật nguyên, mạo trá con nuôi thành con đẻ (Điều 93- 94).

Về nghi thức kết hôn, QTHL và HVLL đều không quy định về nghi thức kết hôn. Tuy nhiên, theo quyển “Hồng Đức hôn giá lễ nghi” có thể thấy rằng, nghi thức truyền thống là nghi thức được thừa nhận. Cả hai văn bản pháp luật này đều quy định khi nhà gái đã nhận đồ sính lễ của nhà trai thì coi như hai người đã “thành hôn”. Vì

vậy, nếu đem người con gái mà gả cho người khác thì xử tội đồ làm khao đình [85, Điều 322], [54, Điều 94]. QTHL cũng dự liệu một vài trường hợp đặc biệt, mặc dù đã nhận đồ sính lễ nhưng vẫn có thể từ hôn mà không bị phạt. Đó là trường hợp, con gái hứa gả chồng mà chưa thành hôn, nếu người con trai bị ác tật, hay phạm tội hoặc phá tán tài sản thì cho phép người con gái được kêu quan mà trả đồ lễ. Nếu người con gái bị ác tật hay phạm tội thì không phải trả lại đồ lễ. HVLL còn có quy định mới mẻ về hiệu lực của hôn nhân qua quy định về “hôn thư”. Hôn thư là việc hứa gả thể hiện bằng văn bản. Hứa gả có văn bản mà đổi ý phạt 50 roi. Nhà gái đã nhận đồ sính lễ cũng như vậy. Nếu nhà gái lại hứa gả cho nhà khác thì phạt 70 trượng, đã thành hôn xử 80 trượng (Điều 94).

Cả hai bộ luật này đều quy định việc xử lý các trường hợp vi phạm điều kiện kết hôn rất nặng. Hình thức xử lý là xử phạt bằng trượng, xử biếm, xử đồ... Như vậy, ở thời kỳ này, xu hướng hình sự hóa các vi phạm về điều kiện kết hôn được coi trọng. Điều này cho thấy việc bảo vệ các giá trị về đạo đức, phong tục, tập quán trong lĩnh HN&GD cũng như trật tự đẳng cấp xã hội được đề cao. HVLL nêu rõ: Phạm lấy người cùng họ, chủ hôn và trai gái mỗi người bị phạt 60 trượng, phải li dị, tiền cưới sung công. Lấy chị, em của mẹ xử treo cổ, chị em cùng mẹ khác cha, cùng cha khác mẹ lấy nhau xử theo tội thân thuộc gian dâm trong thập ác (Điều 100-101). QTHL cũng quy định hình phạt nghiêm khắc cho những kẻ lợi dụng quyền thế để ép buộc hôn nhân: Những nhà quyền thế mà ức hiếp để lấy con gái kẻ lương dân, thì xử tội phạt, biếm hay đồ (Điều 338). Đây là quy định khá tiến bộ, thể hiện sự bình đẳng trong việc tạo dựng quan hệ hôn nhân của hai bên nam nữ, vượt ra khỏi những ràng buộc của xã hội phong kiến thời đó.

Có thể thấy, các quy định của pháp luật điều chỉnh vấn đề kết hôn trong pháp luật phong kiến chưa hướng tới việc bảo vệ quyền của bản thân người xác lập quan hệ hôn nhân. Lợi ích của gia đình, dòng họ và trật tự cộng đồng được đặt lên trên hết. Vì thế, việc quyết định hôn nhân không phải là việc của bản thân người kết hôn mà là việc của gia đình, dòng họ. Hình thức xử lý vi phạm khá nặng chủ yếu là áp dụng “hình phạt”. Pháp luật HN&GD về kết hôn ở thời kỳ này là sản phẩm tất yếu của một thời kỳ mà tư tưởng Nho giáo được xem như khuôn vàng thước ngọc và chuẩn mực để quản lý xã hội. Mặc dù vậy, quy định về kết hôn trong hai bộ luật có những nét

riêng khá đặc thù mang đậm nét phong tục, tập quán của người Việt Nam. Nghiên cứu các quy định này có ý nghĩa sâu sắc để chúng ta chất lọc những tinh hoa trong cổ luật, góp phần gìn giữ những nét đẹp trong văn hóa truyền thống của người Việt Nam về kết hôn.

### 1.3.1.2. Quy định về kết hôn trong pháp luật Việt Nam thời kỳ Pháp thuộc

Thời Pháp thuộc, thực hiện chính sách chia để trị, thực dân Pháp chia nước ta làm ba miền Bắc, Trung, Nam. Vì vậy, có ba Bộ dân luật được áp dụng để điều chỉnh các quan hệ HN&GD. Ở Bắc kỳ, áp dụng các quy định trong Bộ DLBK, Trung kỳ áp dụng Bộ DLTK và ở Nam kỳ áp dụng các quy định trong Bộ dân luật Giản yếu năm 1883 (Bộ DLGY).

Về kỹ thuật lập pháp, ba bộ luật này đều ảnh hưởng từ Bộ Dân luật pháp. Các quy phạm pháp luật điều chỉnh quan hệ hôn nhân tập hợp thành một chế định của Luật dân sự. Về mặt nội dung, xét một cách tổng quát, Bộ DLBK và bộ DLTK phản ánh nhiều nét phong tục, tập quán truyền thống của Việt Nam về HN&GD. Bộ DLGY chịu ảnh hưởng của Bộ dân luật Pháp 1804 cho nên có nhiều điểm cách tân theo quan điểm của nhà làm luật phương Tây.

Về điều kiện tuổi kết hôn, Bộ DLBK và Bộ DLTK đều quy định tuổi kết hôn của nam là đầy mười tám tuổi và nữ là đầy mười năm tuổi [3, 5 Điều 73]. Khác với hai Bộ dân luật trên, Bộ DLGY trong phần thứ năm nói về Hôn thú, tại mục “*phép cưới cùng phép làm chứng*” quy định tuổi kết hôn của nữ ít nhất là đầy mười bốn tuổi, nam ít nhất là đầy mười sáu tuổi. Như vậy, so với thời kỳ phong kiến, tuổi kết hôn theo pháp luật thời kỳ Pháp thuộc đã có những chuyển biến nhất định, tuổi kết hôn dần được tăng lên là dấu hiệu thể hiện điểm tiến bộ đáng kể trong việc điều chỉnh pháp luật về kết hôn hướng tới việc bảo vệ quyền tự do kết hôn đối với mỗi cá nhân.

Về sự ưng thuận của cha mẹ, cả ba Bộ dân luật này đều có những nét tương đồng, thể hiện sự tiếp nhận những giá trị văn hóa, truyền thống của người Việt Nam thể hiện trong cổ luật. Bởi vì, ba Bộ dân luật đều quy định, việc kết hôn phải có sự ưng thuận của cha mẹ, dù hai bên trai gái đã trưởng thành. Tuy nhiên, Bộ DLBK và Bộ DLTK cũng dự liệu nếu có lý do chính đáng các tình trạng có quyền miễn cho các người con thành niên khỏi phải có sự ưng thuận của cha mẹ [3, 5 Điều 77]. Bộ

DLGY có điểm tiến bộ vượt xa so với quy định của pháp luật phong kiến khi trao cho người kết hôn quyền được phép ưng thuận. Đặc biệt, Bộ DLGY quy định cụ thể việc kết hôn phải khai trước Hộ lại. Những nội dung người kết hôn phải khai báo như: Tên, tuổi và chỗ ở của người kết hôn; họ, tên cha mẹ và chủ hôn, người mai mối nếu có. Sau đó mọi người nói trên và Hộ lại cùng ký tên vào và đóng con dấu làng (Điều 13-18).

Về cấm kết hôn, so với các quy định cấm kết hôn trong pháp luật thời kỳ phong kiến, phạm vi cấm kết hôn ở cả ba bộ dân luật thời Pháp thuộc đều được thu hẹp hơn. Các quy định điều cấm nhằm bảo vệ trật tự đẳng cấp của thời kỳ phong kiến được loại bỏ. Bên cạnh đó, điểm khác biệt đáng kể so với pháp luật trước đó thể hiện trong ba bộ dân luật này là quy định về hình thức kết hôn. Về hình thức kết hôn, Bộ DLBK và Bộ DLTK vẫn ghi nhận hiệu lực của nghi thức truyền thống. Theo đó, sau khi nhận đồ sính lễ, bên nào bãi bỏ lời hứa hôn mà không có lý do chính đáng thì phải bồi thường thiệt hại cho bên kia. Tuy nhiên, để hôn nhân có giá trị pháp lý, việc kết hôn phải được khai với Hộ lại. Về điểm này, Bộ DLGY còn có sự cách tân táo bạo hơn khi quy định người kết hôn có thể lựa chọn nghi thức kết hôn cử hành trước mặt Hộ lại mà không cần thiết phải thực hiện các nghi thức truyền thống. Điều này cho phép suy đoán rằng, về mặt hình thức kết hôn, pháp luật thời kỳ này bắt đầu có sự phân định giữa nghi thức truyền thống và nghi thức dân sự. Đây cũng là những vấn đề khá thú vị để chúng ta có những dẫn luận nghiên cứu về các nghi thức kết hôn. Pháp luật quy định, việc kết hôn phải được khai báo với Hộ lại cũng đánh dấu sự xuất hiện một bằng chứng quan trọng để chứng minh có sự tồn tại của giá thú. Đó chính là “chứng thư giá thú”. Chứng thư giá thú là cơ sở pháp lý quan trọng để bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp cho những người kết hôn.

Về việc xử lý vi phạm các điều kiện kết hôn, khác với pháp luật phong kiến, pháp luật thời kỳ này không quy định “hình phạt” đối với các trường hợp vi phạm điều kiện kết hôn. Việc kết hôn vi phạm điều kiện thì tùy từng trường hợp vi phạm có thể bị coi là hôn nhân vô hiệu tuyệt đối hay vô hiệu tương đối.

Có thể thấy, pháp luật thời kỳ Pháp thuộc thực chất là sự chuyển tiếp về nội dung các quy định pháp luật thời kỳ phong kiến. Bởi lẽ, nội dung các quy định của pháp luật phong kiến khá phù hợp với chính sách “nô dịch, ngu dân” của thực dân

Pháp. Mặt khác, các quy định của pháp luật phong kiến đã ăn sâu vào thói quen, cách ứng xử của người dân Việt Nam, cho nên nhà cầm quyền Pháp cũng không chủ trương phá vỡ. Tuy nhiên, về mặt kỹ thuật lập pháp, pháp luật thời kỳ này ít nhiều ảnh hưởng pháp luật Pháp. Sự du nhập kỹ thuật lập pháp của phương Tây đã khiến cho các quy định về kết hôn đi theo xu hướng “dân sự hóa” với sự cách tân đáng kể. Việc bảo vệ quyền của người kết hôn ít nhiều được thể hiện. Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn cũng không còn mang tính “hình sự hóa” mà thể hiện sự mềm dẻo hơn thông qua việc ghi nhận vấn đề hôn nhân vô hiệu... Sự giao thoa của pháp luật phương Tây, phản ánh trong các Bộ dân luật này thể hiện một sự trải nghiệm hoàn toàn khác lạ vào xã hội Việt Nam trong suốt một thời kỳ dài. Xét trên khía cạnh học thuật, pháp luật về kết hôn ở thời kỳ này ít nhiều đã làm phong phú thêm kho tàng khoa học pháp lý.

### **1.3.2. Quy định về kết hôn trong pháp luật Việt Nam từ Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến năm 1975**

#### *1.3.2.1 Quy định về kết hôn trong pháp luật Việt Nam từ Cách mạng tháng Tám năm 1945 đến năm 1954.*

Cách mạng tháng Tám năm 1945 thành công, nước Việt Nam dân chủ Cộng hòa ra đời. Nhà nước mới, đòi hỏi phải có một hệ thống pháp luật mới. Năm 1946, bản Hiến pháp đầu tiên của nhà nước độc lập được ban hành, đánh dấu một bước ngoặt mới trong lịch sử lập pháp của Nhà nước Việt Nam. Với tính chất là đạo luật nguồn, Hiến pháp năm 1946 là cơ sở pháp lý quan trọng để Nhà nước ta ban hành các văn bản pháp luật, điều chỉnh những quan hệ xã hội, trong đó có lĩnh vực HN&GD. Tuy nhiên, trong bối cảnh Nhà nước non trẻ phải đối mặt với nhiều khó khăn để bảo vệ nền độc lập, nên chưa thể ban hành ngay một hệ thống pháp luật hoàn chỉnh. Vì vậy, ngày 10/10/1945, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã ký ban hành Sắc lệnh số 90/SL cho phép áp dụng một cách chọn lọc quy lệ và chế định trong các Bộ dân luật cũ. Tiếp đến, ngày 22/5/1950, Sắc lệnh số 97/SL về việc sửa đổi một số quy lệ và chế định trong dân luật được ban hành. Sắc lệnh đã có những quy định tiến bộ về kết hôn như xóa bỏ việc cấm kết hôn trong thời kỳ tang chế và cho phép người kết hôn được tự nguyện quyết định việc kết hôn không cần có sự bằng lòng của cha mẹ (Điều 2-3). Với quy định này, bước đầu đã tạo ra những hiệu ứng vô cùng tích cực cho việc xây



dựng đời sống HN&GD mới, tạo nền tảng tiến tới xây dựng một đạo luật hoàn chỉnh điều chỉnh các quan hệ về HN&GD.

Như vậy, pháp luật Việt Nam thời kỳ đầu tiên của Nhà nước độc lập đã thể hiện được sự khác biệt cơ bản về chất so với pháp luật trước đó thông qua những quy định nhằm bảo vệ quyền tự do kết hôn của cá nhân. Bởi vì, chuyện “hôn nhân sắp đặt” tồn tại suốt chiều dài của xã hội phong kiến cũng như thời kỳ Pháp thuộc đã được xóa bỏ. Quy định này mở ra một thời kỳ mới - thời kỳ pháp luật điều chỉnh việc kết hôn trước tiên phải xuất phát từ việc bảo vệ quyền và lợi ích của người kết hôn.

### *1.3.2.2. Quy định về kết hôn trong pháp luật Việt Nam từ năm 1954 đến năm 1975*

Đây là giai đoạn khá đặc thù, do hoàn cảnh lịch sử, đất nước bị chia cắt thành hai miền nên cũng có hai hệ thống pháp luật song song tồn tại. Pháp luật ở miền Bắc của Nhà nước Việt Nam và pháp luật ở miền Nam của chế độ Ngụy quyền Sài Gòn.

\* Ở miền Bắc, Luật HN&GD năm 1959 được Quốc hội khóa I kỳ họp thứ 11 thông qua vào ngày 29/12/1959. Đây là đạo luật đầu tiên của Nhà nước ta về HN&GD. Sự ra đời của Luật HN &GD năm 1959 có ý nghĩa chính trị to lớn. Luật này ghi nhận và bảo vệ quyền tự do kết hôn, quyền bình đẳng nam nữ trong đời sống HN&GD. Với ý nghĩa đó, Luật HN&GD năm 1959 là cơ sở pháp lý quan trọng cho việc xây dựng một chế độ HN&GD tự do, tiến bộ, xóa bỏ những tập tục lạc hậu của chế độ HN&GD phong kiến, góp phần giải phóng phụ nữ. Ở góc độ này, quy định về kết hôn có tính chất bản lề mở ra cánh cửa bình đẳng giữa nam và nữ trong gia đình. Luật HN&GD năm 1959 đã giành riêng một chương quy định về kết hôn.

Về tuổi kết hôn: Luật HN&GD năm 1959 quy định nam từ hai mươi tuổi trở lên, nữ từ mười tám tuổi trở lên mới được phép kết hôn (Điều 5). Như vậy, so với pháp luật trước đó, độ tuổi kết hôn trong Luật này quy định ở mức cao hơn. Luật HN&GD năm 1959 cũng quy định cấm tảo hôn nhằm ngăn chặn trường hợp xác lập quan hệ hôn nhân trước tuổi luật định.

Về sự tự nguyện: Khác với pháp luật dưới chế độ cũ, Luật HN&GD năm 1959 ghi nhận sự tự nguyện kết hôn cho hai bên nam nữ (Điều 4). Đây là một đảm bảo quan trọng để các bên nam nữ thực hiện quyền tự do kết hôn. Theo đó, những hành vi cưỡng ép kết hôn, cản trở hôn nhân tự do đều bị cấm. Trên cơ sở đó, Luật

HN&GD 1959 cũng quy định cho phép người đàn bà góa có quyền tái giá (Điều 8). Quy định này thực sự là một sự “cởi trói” cho người phụ nữ, giúp họ vượt qua những lễ giáo phong kiến hà khắc để thực hiện quyền tự do kết hôn.

Về các trường hợp luật cấm kết hôn: Quy định về cấm kết hôn được xây dựng theo hướng khoa học hơn. Ngoài việc cấm kết hôn đối với những người đang có vợ hoặc có chồng; giữa những người cùng dòng máu về trực hệ, giữa cha mẹ nuôi và con nuôi, giữa anh chị em ruột, anh chị em cùng cha khác mẹ hoặc cùng mẹ khác cha... Luật HN&GD năm 1959 còn cấm kết hôn đối những người bất lực hoàn toàn về sinh lý; mắc một trong các bệnh hủi, hoa liễu, loạn óc, mà chưa chữa khỏi (Điều 9 - 10). Như vậy, các điều cấm đã đi theo xu hướng quan tâm nhiều đến thể chất của người kết hôn. Đây cũng là những quy định thể hiện việc bảo đảm cho các cuộc hôn nhân phát triển lành mạnh, giúp gia đình thực hiện chức năng sinh đẻ để bảo tồn nòi giống. Điều này khẳng định rằng, quy định về điều kiện kết hôn không chỉ chịu sự tác động của phong tục, tập quán, đạo đức, truyền thống mà còn phải xem xét trên cả khía cạnh khoa học.

Về hình thức kết hôn: Luật HN&GD năm 1959 chỉ công nhận một nghi thức kết hôn có giá trị pháp lý, đó là nghi thức đăng ký kết hôn tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Mọi nghi thức kết hôn khác đều không có giá trị pháp lý. Đây là cơ sở để xóa bỏ những hủ tục lạc hậu như tục thách cưới cao hay yêu sách của cải trong việc cưới, góp phần lành mạnh hóa các quan hệ HN&GD.

\* Ở miền Nam, từ năm 1954 đến năm 1975, chính quyền Sài Gòn ban hành một hệ thống pháp luật riêng. Pháp luật điều chỉnh các quan hệ HN&GD tập trung trong ba văn bản pháp luật là: Luật Gia đình năm 1959, Sắc luật số 15/64 và Bộ dân luật năm 1972.

Mặc dù là chính quyền bù nhìn, tay sai của Đế quốc Mỹ nhưng các văn bản pháp luật thời kỳ này mang dấu ấn của các Bộ dân luật thời Pháp thuộc. Hệ thống pháp luật Anh Mỹ dường như không chi phối tới quan điểm của nhà làm luật chế độ Ngụy quyền Sài Gòn. Vì vậy, pháp luật thời kỳ này có nhiều điểm tương đồng với pháp luật thời kỳ Pháp thuộc. Tuy nhiên, chính quyền Sài Gòn cũng cố gắng, nỗ lực thể hiện một chút khác biệt nhất định trong pháp luật về kết hôn.

Luật Gia đình năm 1959 quy định độ tuổi kết hôn giống như Bộ DLBK và Bộ DLTK. Độ tuổi kết hôn của nữ là đủ mười năm tuổi và nam là đủ mười tám tuổi (Điều 6). Bộ Dân luật năm 1972 và Sắc luật số 15/64 đều quy định độ tuổi kết hôn của nữ là đủ mười sáu tuổi và nam là đủ mười tám tuổi. Bên cạnh đó, thể hiện sự linh hoạt của thực tiễn đời sống HN&GD trong việc thực thi pháp luật về điều kiện tuổi kết hôn, nhà làm luật thời kỳ này cũng cho phép đặc cách hạ thấp tuổi kết hôn trong những trường hợp đặc biệt.

Cả ba văn bản luật này đều có điểm tiến bộ đáng kể trong việc ghi nhận hôn nhân chỉ có giá trị khi có sự ưng thuận của người kết hôn. Tuy nhiên, bên cạnh quy định này, nhà làm luật cũng dự liệu rằng vị thành niên không thể kết hôn nếu không có sự ưng thuận của cha mẹ. Theo pháp luật thời kỳ này, người thành niên phải là người đủ 21 tuổi. Trong khi đó, người Việt Nam thường là kết hôn sớm. Vì thế, quy định trên chưa thực sự có sức lan tỏa tới đời sống HN&GD. Có thể nói, nhà làm luật thời kỳ này chưa giải quyết triệt để trong việc ghi nhận sự tự nguyện cho người kết hôn. Điều này cho thấy, yếu tố truyền thống, phong tục, tập quán vẫn chi phối nhiều tới ý chí của nhà làm luật. Vì vậy, sự cách tân này chỉ mang tính chất nửa vời, thể hiện bản chất của chế độ HN&GD phong kiến, tư sản.

Các quy định về cấm kết hôn có sự pha trộn giữa yếu tố truyền thống và văn minh hôn nhân kiểu phương Tây. Cả ba văn bản pháp luật đều dự liệu diện cấm kết hôn rất rộng. So với các Bộ dân luật thời Pháp thuộc, diện những người bị cấm kết hôn còn nói rộng hơn. Theo Bộ Dân luật năm 1972, những người không có mối liên hệ về huyết thống nhưng vì lý do đạo đức, họ vẫn bị cấm kết hôn: cấm kết hôn giữa cha mẹ nuôi với con nuôi cũng như với ti thuộc trực hệ của người này; giữa cha mẹ nuôi với người phối ngẫu của người con nuôi; giữa những người con nuôi của cùng một người; giữa những người con nuôi và con đẻ của người đứng nuôi (Điều 111). Cấm kết hôn khi hôn thú trước chưa “đoạn tiêu”. Pháp luật thời kỳ này thừa nhận chế độ đơn hôn, nên chỉ cho phép xác lập quan hệ hôn nhân khi cuộc hôn nhân trước không còn tồn tại. Đây là một quy định mới so với cổ luật. Cũng có thể coi đó như một điểm cách tân đáng chú ý mà nhà làm luật của chính quyền Sài Gòn đã dự liệu.

Cấm kết hôn trong trường hợp người đàn bà ở vào thời kỳ “cư sưng”. Pháp luật thời kỳ này không cấm kết hôn trong thời kỳ tang chế. Tuy nhiên, lại quy định

việc cấm kết hôn khi người đàn bà ở vào thời kỳ “cư sương”. Thời kỳ “cư sương” là khoảng thời gian luật định, sau khi người chồng chết, người đàn bà không được phép kết hôn. Pháp luật thời kỳ này dự liệu thời kỳ cư sương kéo dài 300 ngày tính từ thời điểm người chồng chết. Trong thời gian này, người đàn bà góa không thể tái giá [55, tr. 62]. Quy định này là giải pháp hạn chế tranh chấp trong việc xác định cha cho con. Bởi vì, trong phạm vi 300 ngày, nếu người vợ kết hôn với người khác thì theo nguyên tắc suy đoán pháp lý, đứa trẻ sinh ra vẫn được suy đoán là con của người chồng trước, trong khi đó, người vợ lại đang tồn tại quan hệ hôn nhân với người chồng sau.

Cả ba văn bản pháp luật của chính quyền Sài Gòn đều quy định để quan hệ hôn nhân được thừa nhận trước pháp luật, các bên kết hôn phải khai việc kết hôn với viên chức hộ tịch và ghi vào Sổ kết hôn [59, Điều 12], [86, Điều 13], [43, Điều 122]. Cũng giống như các bộ Dân luật thời Pháp thuộc, trước khi làm lễ kết hôn, viên chức hộ tịch phải niêm yết tại công sở nơi cư sở và cư trú của hai người kết hôn trong thời hạn 10 ngày, nếu không có sự phản đối việc kết hôn thì việc làm lễ kết hôn mới được tiến hành. Pháp luật thời kỳ này cũng quy định cụ thể về người có quyền phản đối việc kết hôn. Theo đó, vợ chồng của người kết hôn, cha, mẹ, ông, bà hoặc người giám hộ đều có thể thực hiện quyền phản đối việc kết hôn. Trường hợp kết hôn vi phạm quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn thì hôn nhân bị coi là vô hiệu. Pháp luật của chính quyền Sài Gòn dự liệu cụ thể về các trường hợp hôn nhân vô hiệu cũng như hậu quả của trường hợp hôn nhân vô hiệu. Đó là những cơ sở pháp lý quan trọng để xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn, bảo đảm hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn.

Ngoài ra, nhà làm luật cũng dự liệu về trường hợp kết hôn có yếu tố nước ngoài. Theo đó, dù việc kết hôn giữa người Việt Nam với nhau hay người Việt Nam với người ngoại quốc được cử hành theo nghi thức vẫn dùng trong nước hoặc được lãnh sự hay đại diện ngoại giao Việt Nam cử hành theo nghi thức mà pháp luật quy định cũng có giá trị. Đây là điểm mới được nhà làm luật Sài Gòn dự liệu, nó phù hợp với một thời kỳ lịch sử- thời kỳ mà nhiều cuộc hôn nhân giữa người Việt Nam và người nước ngoài được xác lập do có sự hiện diện của hàng vạn binh lính Mỹ ở miền Nam Việt Nam.

Như vậy, pháp luật của chính quyền Sài Gòn về kết hôn, có nhiều nét tương đồng với các bộ dân luật thời Pháp thuộc nhưng cũng thể hiện ít nhiều dấu ấn riêng. Nhà làm luật thời kỳ này, mặc dù cố gắng trao quyền tự do cho người kết hôn nhưng pháp luật về kết hôn, thực chất vẫn chưa bảo đảm quyền tự do kết hôn cho các bên nam, nữ. Ở một góc độ nhất định, sự cách tân theo xu hướng tiến bộ vẫn chỉ mang tính chất nửa vời. Mặt khác, pháp luật của chính quyền Sài Gòn là pháp luật của chính quyền bù nhìn tay sai do Mỹ dựng lên nhưng không chịu ảnh hưởng bởi luật pháp Mỹ. Đây là điểm khá đặc thù so với thời kỳ Pháp thuộc.

Từ sự phân tích trên cho thấy, pháp luật Việt Nam về kết hôn dù được ban hành trong những thời điểm nhạy cảm (ảnh hưởng của kỹ thuật lập pháp Pháp, sự giao thoa của văn minh phương Tây hay lối sống Mỹ thì pháp luật điều chỉnh việc kết hôn vẫn giữ được nét bản sắc văn hóa của người Việt Nam về HN&GD. Đây là những đóng góp quý báu đối với di sản pháp luật nước nhà khi nhìn nhận dưới góc độ bảo tồn truyền thống và văn hóa.

### **1.3.3. Quy định về kết hôn trong pháp luật Việt Nam từ năm 1976 đến nay**

Sau ngày 30/4/1975, miền Nam hoàn toàn giải phóng, đất nước thống nhất, Luật HN&GD năm 1959 được thi hành thống nhất trên phạm vi cả nước theo Nghị quyết số 76/CP ngày 25/3/1977 của Hội đồng Chính Phủ. Các quy định về kết hôn trong Luật HN&GD năm 1959 và các văn bản hướng dẫn thi hành được áp dụng thống nhất trên cả nước. Năm 1980, Hiến pháp mới được ban hành thay thế Hiến pháp năm 1959. Tình hình kinh tế xã hội cũng đã có những thay đổi, Luật HN&GD năm 1959 bắt đầu thể hiện những bất cập cần phải được bổ sung để đáp ứng việc điều chỉnh các quan hệ HN&GD trong tình hình mới. Vì vậy, Luật HN&GD năm 1986 được ban hành thay thế Luật HN&GD năm 1959. Các quy định về điều kiện kết hôn về cơ bản vẫn giống như Luật HN&GD năm 1959 nhưng có những sửa đổi phù hợp hơn. Diện cấm kết hôn được quy định theo hướng thu hẹp hơn. Về hình thức kết hôn, nhà làm luật 1986 lại chưa tỏ ra dứt khoát với quy định về đăng ký kết hôn. Theo đó, việc kết hôn do hai bên tự nguyện, tuân thủ quy định điều kiện độ tuổi, không rơi vào các trường hợp luật cấm kết hôn thì không bị coi là trái pháp luật (Điều 9). Như vậy, ngoài trường hợp xác lập quan hệ vợ chồng có đăng ký kết hôn, Luật này đã gián tiếp thừa nhận “hôn nhân thực tế”. Luật HN&GD năm 1986 dành

một điều luật riêng quy định về việc kết hôn có yếu tố nước ngoài. Pháp lệnh về HN&GD giữa công dân Việt Nam với người nước ngoài năm 1993, và Nghị định số 184/CP ngày 30/11/1994 của Chính phủ quy định về thủ tục kết hôn, nhận con ngoài giá thú, nuôi con nuôi, nhận đỡ đầu giữa công dân Việt Nam với người nước ngoài, tiếp tục cụ thể hóa, tạo cơ sở pháp lý quan trọng để bảo vệ quyền tự do kết hôn cho các bên nam nữ. Trong bối cảnh, Việt Nam đẩy mạnh hợp tác và giao lưu với các nước tất sẽ dẫn đến sự giao lưu giữa công dân Việt Nam với công dân của các quốc gia trên thế giới. Vì vậy, việc quy định vấn đề kết hôn có yếu tố nước ngoài là cần thiết, tất yếu và phù hợp với xu thế phát triển của thời đại. Với ý nghĩa đó, Luật HN&GD năm 1986 góp phần điều chỉnh các quan hệ HN&GD nói chung, vấn đề kết hôn nói riêng, tạo cơ sở pháp lý quan trọng để xây dựng gia đình Việt Nam tiến bộ, hòa thuận, hạnh phúc.

Hiến pháp năm 1992 được ban hành, cùng với việc ghi nhận quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân- đạo luật cơ bản của Nhà nước ta tiếp tục khẳng định vị trí quan trọng của gia đình trong sự nghiệp phát triển của đất nước. Bộ luật Dân sự được Quốc Hội khóa IX, kỳ họp thứ 8 thông qua ngày 28/10/1995 và có hiệu lực thi hành từ ngày 1/7/1996 đã quy định việc bảo vệ quyền tự do kết hôn cho mỗi cá nhân. Việc tự do kết hôn giữa những người thuộc các dân tộc, tôn giáo khác nhau, giữa những người theo tôn giáo và không theo tôn giáo được tôn trọng và được pháp luật bảo vệ (Điều 35). Dưới góc độ thực tiễn, diện mạo của nền kinh tế thị trường đã tác động sâu sắc đến mọi mặt của đời sống xã hội. Hội nhập quốc tế sâu rộng cũng tạo ra nhiều cơ hội và thách thức không chỉ với nền kinh tế mà còn đối với mọi lĩnh vực của đời sống xã hội, trong đó có lĩnh vực HN&GD. Trong bối cảnh đó, Luật HN&GD năm 2000 đã được Quốc hội khóa X kỳ họp thứ 7 thông qua vào ngày 9/6/2000, có hiệu lực từ ngày 1/1/2001 thay thế Luật HN&GD năm 1986. Có thể nói, chế định kết hôn trong Luật HN&GD năm 2000 đã có một bước phát triển vượt bậc so với Luật HN&GD năm 1986. Các quy định về điều kiện kết hôn được sắp xếp khoa học hơn. Về việc đăng ký kết hôn, Luật HN&GD năm 2000 quy định để việc kết hôn có giá trị pháp lý, mọi trường hợp kết hôn đều phải đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Quy định này giải quyết được sự “chưa rõ ràng” trong việc áp dụng Điều 8, Điều 9 của Luật HN&GD năm 1986, thể hiện rõ thái độ kiên quyết của Nhà nước

trong việc không thừa nhận quan hệ vợ chồng đối với những trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn [94, tr. 81]. Xử lý vi phạm pháp luật về đăng ký kết hôn được quy định cụ thể. Đặc biệt, quy định về kết hôn có yếu tố nước ngoài đã được dự liệu đầy đủ hơn. Với các quy định này, Luật HN&GD năm 2000 đã tiến xa hơn một bước trong việc bảo vệ quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của những người có liên quan, góp phần xây dựng gia đình hạnh phúc.

Hiến pháp năm 2013 được ban hành thể hiện nhiều nội dung mang tính đột phá trong việc ghi nhận và bảo vệ quyền con người cũng như tiếp tục khẳng định tầm quan trọng của gia đình đối với sự phát triển chung của xã hội. Luật HN&GD năm 2000, qua hơn 10 năm thi hành áp dụng cũng đã bộc lộ những bất cập, vướng mắc trong việc điều chỉnh các quan hệ HN&GD nói chung, điều chỉnh việc kết hôn nói riêng. Trong bối cảnh đó, Luật HN&GD năm 2014 đã được ban hành thay thế Luật HN&GD năm 2000.

## **KẾT LUẬN CHƯƠNG 1**

Trên cơ sở nghiên cứu những vấn đề lý luận cơ bản về chế định kết hôn, có thể rút ra một số kết luận sau:

Kết hôn là một thuật ngữ pháp lý được sử dụng trong pháp luật HN&GD dùng để chỉ căn cứ làm phát sinh quan hệ pháp luật giữa vợ và chồng, trên cơ sở đó quyền và lợi ích của người kết hôn được Nhà nước bảo vệ. Khi Nhà nước xuất hiện, các quan hệ xã hội được điều chỉnh bằng pháp luật, vấn đề kết hôn được pháp luật điều chỉnh và trở thành những quy tắc xử sự chung buộc mọi người phải tuyệt đối tuân thủ. Nhờ đó, quyền kết hôn được pháp luật bảo vệ, trật tự gia đình được gìn giữ, tạo tiền đề vững chắc để xây dựng xã hội phồn vinh. Vì vậy, pháp luật Việt Nam từ thời phong kiến cho đến nay đều chú trọng điều chỉnh việc kết hôn bằng pháp luật.

2. Pháp luật điều chỉnh vấn đề kết hôn có mối liên hệ sâu sắc với phong tục, tập quán và đạo đức. Xét về điểm này, có thể ghi nhận rằng, trong việc xây dựng và thực thi pháp luật về kết hôn, cần phải tính đến các yếu tố đạo đức, phong tục, tập quán. Đây là một nội dung quan trọng nhằm đảm bảo việc nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn.

3. Chế định kết hôn được xây dựng dựa trên những nguyên tắc đặc thù. Những nguyên tắc này có tính chất định hướng đối với việc xây dựng và thực thi pháp luật về kết hôn. Chế định kết hôn ghi nhận và bảo vệ quyền tự do kết hôn cho các bên nam nữ, bảo vệ quyền con người và các giá trị nhân văn của đời sống HN&GD. Với ý nghĩa đó, chế định kết hôn có ý nghĩa quan trọng đối với việc xây dựng gia đình Việt Nam dân chủ hòa thuận, tiến bộ hạnh phúc; giáo dục đạo đức, lối sống và định hướng cách xử sự cho mỗi cá nhân khi thực hiện quyền tự do kết hôn.

4. Nghiên cứu các quy định của pháp luật Việt Nam về kết hôn qua các thời kỳ cho thấy, pháp luật Việt Nam về kết hôn qua các thời kỳ có những điểm khác biệt nhất định, phù hợp với điều kiện chính trị, kinh tế- xã hội trong từng giai đoạn. Tuy nhiên, các quy phạm pháp luật về kết hôn ở thời kỳ sau luôn có sự kế thừa pháp luật ở thời kỳ trước, tạo ra sự liên hệ mang tính sâu chuỗi, gắn kết các giá trị truyền thống trong pháp luật điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng, trong đó, đặc biệt phải kể đến các giá trị đạo đức, văn hóa truyền thống của người Việt Nam. Vì vậy, cũng có thể nói, đạo đức văn hóa truyền thống chi phối nhiều tới các quy phạm pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Ngược lại, các quy phạm pháp luật khi được ban hành lại có tác dụng hữu hiệu trong việc bảo tồn những giá trị đạo đức, truyền thống của người Việt Nam về HN&GD. Vì thế, trong hoạt động xây dựng và thực thi pháp luật cần phải chú trọng đến việc xem xét các yếu tố truyền thống, đạo đức, tâm lý để đảm bảo tính hiệu quả của việc điều chỉnh pháp luật, góp phần ổn định các quan hệ HN&GD.

5. Chế định kết hôn là tổng hợp các quy phạm pháp luật được Nhà nước ban hành nhằm điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng. Vì vậy, cũng giống như các chế định pháp luật khác, chế định kết hôn chịu sự chi phối của nhiều yếu tố tự nhiên và xã hội. Do đó, các quy định của pháp luật về kết hôn không thể mang tính bất biến mà luôn có sự thay đổi cho phù hợp. Trong mỗi liên hệ này, cần phải nhận thức rằng việc hoàn thiện pháp luật điều chỉnh việc kết hôn luôn là yêu cầu mang tính tất yếu khách quan.



## Chương 2

# THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VỀ KẾT HÔN TRƯỚC KHI LUẬT HÔN NHÂN VÀ GIA ĐÌNH NĂM 2014 CÓ HIỆU LỰC

### 2.1. ĐIỀU KIỆN KẾT HÔN

Không ai bị buộc phải kết hôn, nhưng ai cũng bị buộc phải tuân theo Luật hôn nhân một khi người đó kết hôn. Vì vậy, điều kiện kết hôn theo pháp luật HN&GD được áp dụng cho mọi cá nhân khi kết hôn. Người nước ngoài khi kết hôn với công dân Việt Nam mà việc kết hôn đăng ký trước cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam cũng phải tuân thủ pháp luật Việt Nam về điều kiện kết hôn.

#### 2.1.1. Tuổi kết hôn

Theo quy định của Luật HN&GD năm 2000 nam từ hai mươi tuổi trở lên, nữ từ mười tám tuổi trở lên mới được phép kết hôn. Đây là quy định độ tuổi tối thiểu nam, nữ được phép kết hôn. Tuổi kết hôn được duy trì ổn định từ Luật HN&GD năm 1959, 1986 cho đến Luật HN&GD năm 2000.

So sánh với pháp luật của một số nước trên thế giới, quy định về tuổi kết hôn theo Luật HN&GD Việt Nam có những điểm khác biệt nhất định. Hầu hết các nước phương Tây quy định tuổi kết hôn của nam và nữ thấp hơn so với Việt Nam. Dao động trung bình ở khoảng cách hai tuổi, nữ (16 tuổi) và nam (18 tuổi). Một số nước cho phép người chưa thành niên kết hôn nhưng cần phải có sự đồng ý của cha mẹ hoặc người đại diện hợp pháp như Nhật bản, Campuchia, Liên bang Nga và hầu hết các bang của Hợp chủng quốc Hoa kỳ. Cá biệt, có nước quy định tuổi kết hôn theo nguyên tắc chỉ có người đã thành niên mới được kết hôn. Ví dụ như Luật Hôn nhân Cộng hòa nhân dân Trung Hoa quy định tuổi kết hôn của nam là từ đủ 22 tuổi và nữ từ đủ 20 tuổi [14]. Như vậy, quy định về tuổi kết hôn trong pháp luật của mỗi quốc gia đều xuất phát từ tình hình thực tế của mỗi quốc gia, phù hợp với điều kiện kinh tế, xã hội và nền văn hóa của quốc gia đó.

Tuổi kết hôn theo quy định của pháp luật HN&GD Việt Nam được xây dựng dựa trên các cơ sở khoa học có tính đến phong tục, tập quán, đạo đức, truyền thống văn hóa của người Việt. Nam nữ xác lập quan hệ hôn nhân nhằm xây dựng gia đình. Vì vậy, việc sinh con để duy trì nòi giống luôn là mong muốn của mỗi cặp vợ chồng

sau khi xác lập quan hệ hôn nhân. Các nghiên cứu khoa học trong lĩnh vực y học đã chỉ ra rằng, phải đạt đến độ tuổi này thì việc nam nữ xác lập quan hệ hôn nhân và sinh con mới đảm bảo được những chỉ số của việc “ưu sinh”. Bởi vì, đến độ tuổi này, nam và nữ mới phát triển hoàn thiện về tâm sinh lý. Một số nghiên cứu trong lĩnh vực sức khỏe sinh sản đã kết luận: các bà mẹ sinh con trước tuổi mười tám thường hay gặp các vấn đề về sức khỏe, đưa trẻ sinh ra thường hay mắc các bệnh về nhiễm sắc thể, sức đề kháng yếu. Các bà mẹ ở tuổi vị thành niên sinh con có nguy cơ tử vong mẹ cao hơn gấp nhiều lần so với sinh con ở tuổi thành niên [44, tr.168]. . Ngoài cơ sở khoa học, tuổi kết hôn còn được xem xét dựa trên các khía cạnh như phong tục, tập quán, truyền thống văn hóa... Vì thế, quy định độ tuổi như hiện nay còn là một sự hài hòa giữa cơ sở khoa học và cơ sở xã hội. Bởi lẽ, phải đạt đến tuổi này nam, nữ mới trưởng thành về mặt nhân cách, tham gia lao động, tạo ra thu nhập để duy trì và phát triển gia đình. Điều này đã thể hiện rõ vì sao tuổi kết hôn theo quy định của pháp luật Việt Nam lại có tính ổn định như vậy trong suốt nhiều thập kỷ qua.

Xã hội không ngừng phát triển, gia tốc phát triển<sup>2</sup> của loài người không ngừng được tăng nhanh ở khắp mọi nơi trên trái đất. Các nhà khoa học ở các lĩnh vực khác nhau đã nói nhiều đến sự gia tốc sinh học, gia tốc xã hội- tâm lý. Trong đó, sự gia tốc sinh học có liên quan đến một loạt các chỉ tiêu phát triển hình thái và chức năng của con người. Nhiều cứ liệu khoa học đã xác nhận tuổi dậy thì hiện nay đến sớm hơn. Sự gia tốc sinh học cũng ảnh hưởng đến sự phát triển tâm lý, sự trưởng thành về mặt xã hội của thế hệ trẻ. Vì thế, sự gia tốc sinh học cũng đặt ra một loạt các vấn đề phải quan tâm nghiên cứu trong đó có vấn đề về tuổi kết hôn [53, tr. 129 - 130]. Xuất phát từ đây cũng có ý kiến cho rằng cần phải xem xét hạ thấp tuổi kết hôn cho phù hợp với thực tiễn [125]. Xét dưới góc độ khoa học, ý kiến này cũng có điểm hợp lý nhất định. Tuy nhiên, hạ thấp tuổi kết hôn còn phải xét đến khía cạnh cơ sở xã hội của việc quy định tuổi kết hôn. Hiện nay, nhóm trẻ em có chỉ số phát triển sớm, sống chủ yếu tập trung ở các đô thị, nhưng ở thành thị phần lớn nam nữ thường có xu hướng kết hôn muộn hơn. Trong khi đó, ở nông thôn và miền núi, tình trạng lấy vợ, lấy chồng sớm vẫn diễn ra khá phổ biến. Do đó, hạ thấp tuổi kết hôn là tạo ra một nghịch

<sup>2</sup> Sự tiến nhanh hơn, sớm hơn về mặt thể chất cũng như tinh thần.

lý ảnh hưởng đến đời sống HN&GD. Vì thế, việc hạ thấp tuổi kết hôn theo quan điểm của chúng tôi cần phải được xem xét thận trọng.

Tuổi kết hôn theo quy định của Luật HN&GD Việt Nam năm 2000 là từ mười tám tuổi trở lên đối với nữ và từ hai mươi tuổi trở lên đối với nam. Theo đó, "...nam đã bước sang tuổi hai mươi, nữ đã bước sang tuổi mười tám mà kết hôn là không vi phạm điều kiện về tuổi kết hôn" [91, Mục 1]. Việc quy định độ tuổi tối thiểu được phép kết hôn là phù hợp. Bởi vì độ tuổi tối thiểu được phép kết hôn thể hiện rõ giới hạn cần thiết đảm bảo cho sự an toàn của mỗi cuộc hôn nhân xét từ phương diện sự phát triển toàn diện về thể chất và tinh thần của người kết hôn, phù hợp với sự phát triển tâm sinh lý của mỗi nam, nữ. Mức tuổi kết hôn có tính kế thừa các quy định trong hệ thống pháp luật về HN&GD từ Luật HN&GD năm 1959 và không nằm trong nhóm các nước có quy định về tuổi tối thiểu được phép kết hôn quá cao (ví dụ như Trung Quốc) hoặc nhóm cá nước quy định về tuổi tối thiểu được phép kết hôn quá thấp (ví dụ một số nước Hồi Giáo).

Tuy nhiên, quy định về tuổi kết hôn theo Luật HN&GD năm 2000 cũng bộc lộ những bất cập nhất định. Đặt trong mối liên hệ với quy định của pháp luật dân sự, pháp luật tố tụng dân sự, có thể nhận thấy tuổi kết hôn đối với nữ theo Luật HN&GD năm 2000 tạo ra sự thiếu đồng bộ với các quy định trong hệ thống pháp luật. Bộ luật Dân sự năm 2005 quy định người có năng lực hành vi dân sự là người đủ mười tám tuổi (Điều 18- 19). Tương tự như vậy, theo Bộ luật TTDS năm 2004, người đủ mười tám tuổi trở lên mới là người có *đầy đủ năng lực hành vi tố tụng dân sự* ( Khoản 3, Điều 57). Trong khi đó, nữ bước sang tuổi mười tám là được phép kết hôn. Như vậy, một người chưa có năng lực hành vi dân sự đầy đủ vẫn có thể bày tỏ ý chí tự nguyện khi kết hôn. Sau khi kết hôn, muốn chấm dứt hôn nhân bằng ly hôn thì người vợ chưa đủ mười tám tuổi vẫn được xác định là đương sự của vụ án ly hôn. Với những quy định này, người phụ nữ có thể trở thành "người yếu thế" hơn khi đưa ra quyết định, nhất là việc cung cấp các chứng cứ cần thiết với tư cách là đương sự trong vụ án ly hôn. Vì thế, quyền lợi của họ sẽ bị ảnh hưởng đáng kể.

Tham khảo pháp luật của một số nước trên thế giới, chúng tôi nhận thấy đa số các nước đều quy định cách tính tuổi tròn. Luật hôn nhân Cộng hòa nhân dân Trung

Hoa, Cộng hòa Cu-ba; Luật Gia đình Australia, Luật Gia đình Liên bang Nga, Bộ luật Dân sự Nhật Bản, Bộ luật Dân sự và Thương mại Thái Lan, Luật Gia đình của Philippines, Bộ luật dân sự Cam pu chia, Luật Hôn nhân Thụy Điển... đều quy định tuổi kết hôn theo cách tính tuổi tròn và về cơ bản tuổi kết hôn tối thiểu của nam cao hơn so với nữ. Như vậy, quy định tuổi kết hôn theo các tính tuổi tròn là lựa chọn phổ biến của nhiều quốc gia trên thế giới. Lựa chọn cách tính tuổi này, sẽ giải quyết được những bất cập đặt trong mối liên hệ với các quy định của pháp luật có liên quan.

Mặc dù tuổi kết hôn tối thiểu được đánh giá là khá phù hợp với điều kiện thực tế ở Việt Nam nhưng vi phạm pháp luật về điều kiện tuổi kết hôn lại là một dạng vi phạm khá phổ biến. Tình trạng tảo hôn gia tăng kéo theo nhiều hệ quả phức tạp của đời sống HN&GD, ảnh hưởng đến sự phát triển chung của xã hội. Theo quy định của Luật HN&GD năm 2000, tảo hôn là việc nam nữ lấy vợ, lấy chồng khi một bên hoặc cả hai bên chưa đủ tuổi kết hôn (Khoản 4 Điều 8). Cách giải thích này cho thấy, tảo hôn không chỉ là việc nam, nữ kết hôn trước tuổi luật định mà còn bao gồm cả trường hợp nam, nữ chung sống như vợ chồng trước tuổi luật định. Hiện nay, công tác quản lý hộ tịch chặt chẽ hơn cho nên việc kết hôn trước tuổi luật định chỉ có thể xảy ra đối với trường hợp giả mạo hồ sơ, giấy tờ. Ví dụ, em sử dụng chứng minh thư nhân dân của anh hoặc chị để đăng ký kết hôn. Vì thế, dạng thức “tảo hôn” phổ biến hiện nay là trường hợp chung sống như vợ chồng trước tuổi luật định. Tình trạng tảo hôn có diễn biến rất phức tạp. Tảo hôn không chỉ diễn ra ở nông thôn, miền núi mà còn tồn tại ngay cả ở những thành phố lớn. Theo con số thống kê của 8 tỉnh, thành phố (Điện Biên, Gia Lai, Lào Cai, Kon Tum, An Giang, Đồng Tháp, Ninh Thuận, thành phố Hồ Chí Minh) ở thời điểm tháng 5/2012 địa phương có số cặp tảo hôn cao nhất là Điện Biên (1.127 cặp), Gia Lai (974 cặp), Lào Cai (262 cặp), Kon Tum (232 cặp), An Giang (185 cặp), Đồng Tháp (179 cặp), Ninh Thuận (76 cặp). Là một thành phố lớn, nhưng thành phố Hồ Chí Minh cũng có tới 37 cặp tảo hôn. Trong tổng số các cặp tảo hôn tại 8 địa phương này, thì tỉ lệ nữ tảo hôn dưới 18 tuổi là 49,78%, tỉ lệ nam tảo hôn dưới tuổi 20 là 50,22%. Số cặp tảo hôn chiếm số lượng lớn là thuộc các dân tộc thiểu số (như Điện Biên có tới 1.126/1.127 cặp là người dân tộc thiểu số, chiếm 99,9%). Bên cạnh đó có những địa phương mặc dù có ít số cặp tảo hôn, nhưng dân tộc Kinh lại chiếm tỷ lệ cao hơn (như thành phố Hồ Chí Minh 94,5%, An Giang

60,5%... đặc biệt là tỉnh Đồng Tháp, số cặp tảo hôn 100% là dân tộc Kinh [18]. Tại huyện A Lưới, tỉnh Thừa Thiên Huế, theo số liệu thống kê chưa đầy đủ của Trung tâm Dân số- kế hoạch hóa gia đình huyện A Lưới, trong 5 năm (2008-2012) toàn huyện có 211 cặp tảo hôn [123]. Ở đồng bằng sông Cửu Long gần đây các đám cưới tảo hôn diễn ra ngày càng nhiều, điều đáng nói là các cô dâu nhí phần lớn mới chỉ mười ba, mười bốn tuổi. Cá biệt, có trường hợp chú rể mới mười bốn tuổi. Những đám cưới nhí này chỉ được chính quyền phát hiện khi “gạo đã nấu thành cơm”. Vì thế, nhiều cặp vợ chồng nhí nghiễm nhiên làm bố, làm mẹ. Bi kịch này lại tiếp tục đặt họ trong vòng luẩn quẩn của nạn đói nghèo. Tảo hôn làm giảm cơ hội học tập của trẻ em gái, đe dọa việc bảo đảm bình đẳng giới, ảnh hưởng đến sự phát triển chung của toàn xã hội. Nguyên nhân chính của nạn tảo hôn là do ý thức pháp luật của người dân chưa cao, trình độ dân trí còn thấp và phong tục, tập quán lạc hậu của đồng bào dân tộc chưa được xóa bỏ. Mặt khác, các biện pháp chế tài áp dụng để ngăn chặn tình trạng tảo hôn chưa phát huy được hiệu quả. Đây là vấn đề tồn tại cần có biện pháp giải quyết thỏa đáng để quy định về tuổi kết hôn có tính thực thi.

### **2.1.2. Sự tự nguyện kết hôn**

Đảm bảo sự tự nguyện kết hôn, Luật HN&GD năm 2000 quy định “*việc kết hôn do nam và nữ tự nguyện quyết định, không bên nào ép buộc, lừa dối bên nào; không ai được cưỡng ép hoặc cản trở*” (Khoản 2 Điều 9). Ghi nhận sự tự nguyện kết hôn là cơ sở pháp lý để bảo vệ quyền tự do kết hôn cho mỗi cá nhân, góp phần xây dựng gia đình hòa thuận, hạnh phúc.

Tự nguyện kết hôn là các bên nam nữ được tự do tìm hiểu và quyết định lựa chọn người bạn đời của họ, không lệ thuộc vào ý chí của người khác. Bởi vì “*Sự luyến ái qua lại giữa đôi bên phải là lý do cao hơn hết thảy trong việc kết hôn*” [1, tr. 115]. Vì vậy, tự nguyện kết hôn phải thể hiện được các dấu hiệu về khách quan cũng như chủ quan. Về khách quan, việc tự nguyện kết hôn phải thể hiện thông qua hành vi đăng ký kết hôn tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Pháp luật quy định, khi đăng ký kết hôn phải có mặt cả hai bên nam nữ. Về chủ quan, việc tự nguyện xác lập quan hệ hôn nhân hoàn toàn xuất phát từ ý chí của người kết hôn. Do đó, nếu hai bên không thực sự tự nguyện kết hôn nhưng buộc phải kết hôn trái với ý muốn chủ quan của mình thì mặc dù về khách quan, hai bên đều có mặt tại cơ quan đăng ký kết hôn,

việc kết hôn đó vẫn bị coi là thiếu sự tự nguyện. Do vậy, tự nguyện kết hôn phải có sự thống nhất giữa hai mặt, từ ý chí đến hành vi thể hiện và nhằm mục đích xác lập quan hệ vợ chồng.

Đảm bảo việc kết hôn hoàn toàn tự nguyện, khi đăng ký kết hôn các bên nam nữ buộc phải có mặt tại cơ quan đăng ký kết hôn, ký vào Giấy chứng nhận kết hôn và Sổ kết hôn. Tuy nhiên, trên thực tế, vi phạm thường gặp và phổ biến nhất trong việc đăng ký kết hôn là chỉ có một bên ký tên vào Sổ kết hôn [12]. Việc thực hiện không đầy đủ và chặt chẽ trình tự, thủ tục đăng ký kết hôn là nguyên nhân dẫn đến tình trạng điều kiện về sự tự nguyện không được kiểm soát chặt chẽ.

Đảm bảo sự tự nguyện kết hôn nên hành vi buộc người khác kết hôn trái với ý chí của họ là hành vi vi phạm sự tự nguyện. Theo Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP thì những hành vi này có thể rơi vào một trong các trường hợp sau:

- Một bên bị ép buộc (ví dụ: đe dọa dùng vũ lực hoặc uy hiếp tinh thần hoặc dùng vật chất...) nên buộc bên bị ép buộc đồng ý kết hôn.
- Một bên bị lừa dối (ví dụ: lừa dối là kết hôn sẽ xin việc làm phù hợp hoặc nếu kết hôn sẽ bảo lãnh ra nước ngoài; không có khả năng sinh lý nhưng cố tình che giấu, biết mình bị nhiễm HIV nhưng cố tình che giấu...) nên bên bị lừa dối đã đồng ý kết hôn.
- Một bên hoặc cả hai bên nam và nữ bị người khác cưỡng ép (ví dụ: bố mẹ của người nữ do nợ của người nam một khoản tiền nên cưỡng ép người nữ phải kết hôn với người nam để trừ nợ; do bố mẹ của hai bên có hứa hẹn với nhau, nên cưỡng ép con của họ phải kết hôn với nhau...) buộc người bị cưỡng ép kết hôn trái với nguyện vọng của họ [91, Mục 1 điểm b].

Nhận thấy rằng hướng dẫn trên về vi phạm sự tự nguyện còn phiến diện và chưa thực sự đầy đủ. Bởi vì, các ví dụ cụ thể về tình trạng vi phạm trong một số trường hợp chưa hợp lý. Ví dụ được coi là lừa dối kết hôn nếu hứa hẹn là kết hôn thì sẽ xin việc làm phù hợp hoặc nếu kết hôn sẽ bảo lãnh ra nước ngoài. Trong trường hợp này, thiết nghĩ người kết hôn đã coi việc xin được việc làm phù hợp hay được bảo lãnh ra nước ngoài là mục đích của việc kết hôn. Mục đích của việc kết hôn là nhằm xác lập quan hệ vợ chồng. Vì vậy, trong trường hợp, một người đồng ý kết hôn chỉ vì mục đích được xuất cảnh liệu có nên coi là họ tự nguyện kết hôn?

Trên cơ sở xem xét bản chất của sự tự nguyện trong kết hôn, chúng tôi cho rằng ngoài việc lừa dối, cưỡng ép hay ép buộc kết hôn, cần phải xác định việc “kết hôn giả tạo” cũng là việc kết hôn không thỏa mãn điều kiện về sự tự nguyện. Bởi lẽ tự nguyện kết hôn là việc hai bên nam nữ tự nguyện quyết định việc xác lập quan hệ vợ chồng. Trường hợp kết hôn giả tạo, hai bên nam nữ không hướng tới mục đích xác lập quan hệ vợ chồng mà chỉ lấy việc kết hôn làm bình phong cho một mục đích khác. Vì thế, không thể xác định là có sự tự nguyện kết hôn.

Thực tiễn đời sống HN&GD cho thấy dạng thức thường gặp của việc vi phạm sự tự nguyện kết hôn hiện nay là việc “kết hôn giả tạo”. Kết hôn giả tạo để được nhập quốc tịch vào các nước phát triển hay nhập hộ khẩu vào thành phố. Nhiều cô gái Việt Nam đã thực hiện giấc mơ xuất ngoại hoặc nhập khẩu vào thành phố thông qua việc “kết hôn giả tạo”. Nguyễn Thị H tốt nghiệp đại học năm 2010. Chị muốn xin việc vào một cơ quan ở Hà Nội. Qua tìm hiểu, biết ứng viên phải là người có hộ khẩu ở Hà Nội mới được tiếp nhận. Vì thế, chị đã lên kế hoạch thuê anh Phan văn K làm nghề lái xe ôm, có hộ khẩu thường trú tại quận Hoàn Kiếm Hà Nội làm “chồng hờ” thông qua việc kết hôn giả tạo. Sau khi đăng ký kết hôn, chị nhập khẩu về nhà anh K và xin được việc làm. Theo thỏa thuận, “hợp đồng” giữa hai người sẽ chấm dứt, chị H làm thủ tục để ly hôn. Tuy nhiên, khi chị thực hiện việc ly hôn, anh K đã tìm mọi cách gây khó dễ, khiến chị phải vất vả lắm mới giải quyết được việc ly hôn<sup>3</sup>.

Kết hôn giả tạo còn là hành vi trá hình của nhiều trường hợp kết hôn có yếu tố nước ngoài nhằm che đậy các hành vi buôn bán phụ nữ qua biên giới hoặc đưa người nhập cảnh trái phép vào các nước. Tháng 6 năm 2005, 44 người trong đó có nhiều người Việt Nam cư trú tại thành phố Westminster (Mỹ), đã bị truy tố về tội tổ chức kết hôn giả và đưa hàng trăm người từ Việt Nam và Trung Quốc sang Mỹ bất hợp pháp<sup>4</sup>. Hành vi vi phạm pháp luật của họ bị xử lý theo pháp luật Hoa Kỳ nhưng quyền lợi ích của những người kết hôn giả tạo không được bảo vệ, hơn thế nữa hình ảnh của quốc gia cũng ít nhiều bị ảnh hưởng. Việc kết hôn có yếu tố nước ngoài có liên quan

<sup>3</sup> “Kết hôn giả để nhập hộ khẩu”, theo ngoisao.net, cập nhật ngày 15/2/2013.

<sup>4</sup> Báo người Việt bốn phương online liên tục đưa tin về các vụ việc đưa người Việt Nam nhập cảnh trái phép vào các nước thông qua việc kết hôn giả tạo. Theo pháp luật các nước hành vi này sẽ bị xử lý về hình sự. Tuy nhiên, vấn đề này có thể gây ảnh hưởng nhất định đến quyền lợi của công dân Việt Nam. Ví dụ, một số nước sẽ làm chặt chẽ các thủ tục nhập cảnh đối với công dân Việt Nam dẫn đến tình trạng, người Việt Nam xin visa vào các nước đó rất khó khăn.

mật thiết đến hoạt động hỗ trợ kết hôn. Hoạt động hỗ trợ kết hôn do Trung tâm hỗ trợ kết hôn đảm nhiệm. Theo Nghị định số 68/2002/NĐ-CP; Nghị định số 69/2006/NĐ-CP chỉ có Hội Liên hiệp phụ nữ Việt Nam cấp Tỉnh, Thành phố có đủ các điều kiện theo quy định của pháp luật mới được thành lập Trung tâm hỗ trợ kết hôn. Hoạt động hỗ trợ kết hôn hoàn toàn tuân theo nguyên tắc nhân đạo, phi lợi nhuận. Một trong những quyền cơ bản quan trọng của Trung tâm hỗ trợ kết hôn được pháp luật ghi nhận là quyền giới thiệu, giúp đỡ công dân Việt Nam và người nước ngoài tìm hiểu các vấn đề về hoàn cảnh cá nhân, gia đình, xã hội, phong tục, tập quán và các vấn đề khác có liên quan mà các bên yêu cầu; tạo điều kiện thuận lợi để họ tiến tới hôn nhân tự nguyện, bình đẳng, tiến bộ, một vợ, một chồng. Như vậy, xét ở một góc độ nhất định, Trung tâm hỗ trợ kết hôn có vai trò quan trọng trong việc bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của người kết hôn. Mặc dù vậy, hoạt động của Trung tâm hỗ trợ kết hôn vẫn không làm giảm tình trạng “môi giới hôn nhân”. Pháp luật nghiêm cấm việc “môi giới hôn nhân” nhằm mục đích trục lợi nhưng trên thực tế việc môi giới vẫn tồn tại. Môi giới lén lút là nguy cơ dẫn đến việc thương mại hóa quan hệ hôn nhân, ảnh hưởng đến quyền và lợi ích của người kết hôn. Vì vậy, có quan điểm cho rằng nên cho phép “môi giới hôn nhân” và có các cách thức quản lý phù hợp, như vậy sẽ khắc phục được những hạn chế nêu trên.

Theo quan điểm của chúng tôi, việc cho phép “môi giới hôn nhân” nhằm mục đích trục lợi không phù hợp với bản chất của hôn nhân. Hôn nhân không phải là một hợp đồng dân sự. Hôn nhân là sự liên kết giữa nam và nữ dựa trên cơ sở của tình yêu. Vì thế, thừa nhận môi giới hôn nhân nhằm mục đích trục lợi không phù hợp với quan điểm điều chỉnh pháp luật đối với các quan hệ HN&GD của nhà làm luật Việt Nam. Mặt khác, thừa nhận môi giới hôn nhân nhằm mục đích trục lợi sẽ kéo theo nhiều hệ lụy phức tạp đối với đời sống HN&GD. Đặc biệt trong bối cảnh hiện nay, thừa nhận “môi giới hôn nhân” có thể làm trầm trọng hơn tính thương mại hóa trong hôn nhân. Điều này ảnh hưởng trực tiếp đến việc bảo vệ quyền tự do kết hôn và các giá trị nhân văn của hôn nhân. Vì vậy, hạn chế tình trạng “môi giới hôn nhân” lén lút như hiện nay, cần phải rà soát và tổng kết về mô hình hỗ trợ kết hôn để rút ra những điểm hạn chế trong hoạt động của các Trung tâm hỗ trợ kết hôn và tìm giải pháp khắc phục. Sở dĩ hiện tượng môi giới lén lút vẫn còn tồn tại một phần là do nhiều cô gái coi việc lấy



chồng người nước ngoài như một giải pháp để thay đổi cuộc sống của mình. Bên cạnh đó, do thủ tục kết hôn với người nước ngoài còn có những khâu phức tạp, thời hạn giải quyết việc đăng ký kết hôn kéo dài. Vì thế, thông qua “môi giới hôn nhân” các Trung tâm môi giới không chỉ tìm kiếm bạn đời cho người kết hôn mà còn tiến hành các công việc cần thiết nhằm giúp người kết hôn hoàn tất thủ tục đăng ký kết hôn. Mô hình hỗ trợ kết hôn theo pháp luật hiện hành không đồng nhất với chức năng hoạt động của các Trung tâm môi giới. Mặt khác, các Trung tâm hỗ trợ kết hôn hiện nay chưa nhiều, cả nước chỉ có 18 Trung tâm hỗ trợ kết hôn. Do đó, về thực chất hoạt động hỗ trợ kết hôn cũng không được đều khắp. Trình độ chuyên môn nghiệp vụ của cán bộ trung tâm còn hạn chế. Kinh phí hoạt động còn thiếu thốn. Đây chính là những bất cập của mô hình Trung tâm hỗ trợ kết hôn dẫn đến hoạt động hỗ trợ kết hôn của các Trung tâm chưa thực sự chất lượng. Từ đó cũng dẫn đến tình trạng môi giới hôn nhân tràn lan hoặc kết hôn giả tạo gây bức xúc trong dư luận vi phạm sự tự nguyện kết hôn, ảnh hưởng đến quyền lợi của người kết hôn, đặc biệt là phụ nữ.

### **2.1.3. Các trường hợp cấm kết hôn**

Việc quy định các điều kiện kết hôn có ý nghĩa quan trọng đối với đời sống HN&GD. Vì vậy, cũng như các quy định điều kiện kết hôn khác, các trường hợp cấm kết hôn được quy định dựa trên cơ sở khoa học và cơ sở xã hội. Tuân thủ các điều cấm khi kết hôn nhằm đảm bảo cho quan hệ hôn nhân được xác lập phù hợp với mục đích ý nghĩa xã hội, giữ gìn và phát huy những giá trị văn hóa truyền thống trong gia đình Việt Nam.

#### *2.1.3.1. Cấm kết hôn đối với người đang có vợ hoặc có chồng*

Người đang có vợ hoặc có chồng là người đã kết hôn với người khác theo đúng quy của pháp luật về HN&GD nhưng chưa ly hôn hoặc người sống chung với người khác như vợ chồng từ trước ngày 03/01/1987 và đang chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn [91, Mục 1 Điểm c1]. Chúng tôi cho rằng cách giải thích này còn phiến diện. Bởi lẽ, ngoài ly hôn, hôn nhân còn chấm dứt do một bên vợ, chồng chết hoặc có quyết định của Tòa án tuyên bố một bên vợ, chồng chết. Vì vậy, giải thích trên chưa bao quát được các trường hợp thuộc diện được phép kết hôn theo quy định của điều cấm. Do đó, hoàn thiện pháp luật có liên quan đến nội

dung điều cấm cần phải khắc phục được điểm bất cập này. Theo quan điểm của chúng tôi nên giải thích theo hướng: *người đang có vợ, có chồng là người đang tồn tại một quan hệ hôn nhân được Nhà nước thừa nhận*. Như vậy, chỉ những người chưa có vợ có chồng, hay đã có vợ, có chồng nhưng hôn nhân trước đã chấm dứt do vợ, chồng ly hôn; do một bên vợ, chồng chết hoặc có quyết định của Tòa án tuyên bố một bên vợ chồng chết, mới được phép kết hôn với người khác.

Đảm bảo hôn nhân một vợ, một chồng là cơ sở để tạo dựng những cuộc hôn nhân lành mạnh, tiến bộ, góp phần xây dựng gia đình hòa thuận, hạnh phúc. Bởi vì *“bản chất của tình yêu là không thể chia sẻ...cho nên hôn nhân dựa trên tình yêu giữa nam và nữ do ngay bản chất của nó, là hôn nhân một vợ một chồng”* [1, tr. 129 - 130]. Vì vậy, theo quy định của pháp luật hiện hành, người kết hôn phải xuất trình những giấy tờ cần thiết để chứng minh rằng tại thời điểm kết hôn, họ không phải là người đang có vợ, có chồng.

Thực thi điều cấm là một điều kiện quan trọng để giữ gìn những cuộc hôn nhân lành mạnh. Tuy nhiên, tình trạng vi phạm điều cấm vẫn còn diễn ra ở nhiều nơi với nhiều sắc thái khác nhau. Qua nghiên cứu cho thấy, việc vi phạm thường gặp là người kết hôn cố tình giả mạo giấy tờ để kết hôn mặc dù họ là người đang có vợ, có chồng. Vì vậy, dẫn đến tình trạng một người có hai Giấy chứng nhận kết hôn hoặc một ông có “bốn bà vợ” đều được đăng ký kết hôn.

Bên cạnh đó, tình trạng người đang có vợ, có chồng chung sống như vợ chồng với người khác có chiều hướng gia tăng. Điều đáng nói, việc người đang có vợ, có chồng công khai chung sống như vợ chồng với người khác diễn ra không phải chỉ ở vùng nông thôn mà ở cả những đô thị lớn, bất chấp pháp luật và đạo lý. Tháng 6 năm 2012, dư luận xôn xao về việc một người phụ nữ ở Thành phố Cần Thơ đã công khai tổ chức tiệc cưới vợ bé cho chồng tại nhà hàng. Thông tin về đám cưới “một ông, hai bà” ở đất Tây Đô được đăng tải trên các phương tiện thông tin đại chúng khiến dư luận hết sức lo ngại [119]. Hiện tượng này tồn tại mà không được xử lý là một biến tướng nguy hại đối với việc thực thi điều cấm kết hôn, bởi vì có thể nó sẽ là chất xúc tác đáng kể châm ngòi nổ cho việc vi phạm nguyên tắc hôn nhân một vợ, một chồng. Ở một góc độ khác, nhiều phương tiện truyền thông khi đưa tin cũng đã gửi đi những thông điệp vô hình dung cổ súy cho tình trạng vi phạm. Đây có thể được ví là những

hạt sạn trong truyền thông ảnh hưởng xấu đến việc thực thi pháp luật HN&GD. Gần đây một số báo điện tử có đưa tin về câu chuyện hai chị em lấy chung chồng một chồng ở Kỳ Anh- Hà Tĩnh<sup>5</sup>. Bài báo ngợi ca sự hy sinh của người chị, thương cảnh em gái bị tai nạn trở thành người tàn phế đã “kết hôn” với em rể. Ở góc độ đạo đức, câu chuyện này thật cảm động nhưng theo quy định của pháp luật, có nên chăng ngợi ca một hành vi được xác định là vi phạm pháp luật về HN&GD? Để dung hòa giữa quy định của pháp luật và những giá trị đạo đức có nên dự liệu đây là trường hợp ngoại lệ không xác định là vi phạm nguyên tắc hôn nhân một vợ, một chồng hay không?

Như vậy, cấm kết hôn đối với những người đang có vợ hoặc có chồng là một trường hợp cấm kết hôn theo pháp luật Việt Nam. Đây cũng là trường hợp cấm kết hôn được quy định trong pháp luật của hầu hết các nước trên thế giới. Tuy nhiên, pháp luật của một số nước Hồi giáo bảo vệ chế độ đa thê thì điều cấm này lại không đặt ra đối với đàn ông.

#### *2.1.3.2. Cấm kết hôn đối với người mất năng lực hành vi dân sự*

Theo quy định của Bộ luật dân sự năm 2005, khi một người do bị bệnh tâm thần hoặc mắc bệnh khác mà không thể nhận thức, làm chủ được hành vi của mình thì theo yêu cầu của người có quyền, lợi ích liên quan, Tòa án ra quyết định tuyên bố người đó mất năng lực hành vi trên cơ sở kết luận của tổ chức giám định (Điều 22). Như vậy, một người chỉ bị cấm kết hôn khi có quyết định của Tòa án tuyên bố người đó là người mất năng lực hành vi dân sự. Sở dĩ người mất năng lực hành vi dân sự bị cấm kết hôn là xuất phát từ việc đảm bảo quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân, người kết hôn phải được tự mình lựa chọn và quyết định. Người mất năng lực hành vi dân sự sẽ không thể bày tỏ ý được ý chí của mình. Do đó, họ không được phép xác lập quan hệ hôn nhân. Xét về mặt xã hội, việc hạn chế quyền kết hôn đối với người mất năng lực hành vi dân sự còn góp phần bảo vệ quyền và lợi ích của những người có quyền lợi liên quan. Bởi lẽ, nếu họ được phép kết hôn, họ sẽ phải thực hiện các nghĩa vụ với các thành viên gia đình. Điều này là quá sức đối với bản thân họ đồng thời cũng gây thiệt thòi cho những người được hưởng quyền. Mặt khác, việc họ

<sup>5</sup> Xem, dantri.com.vn; laodong.com.vn , (câu chuyện cảm động hai chị em lấy chung chồng), cập nhật ngày 15/3/2015.

xác lập quan hệ hôn nhân có thể còn ảnh hưởng đến chất lượng cuộc sống của thành viên gia đình. Xét dưới góc độ duy trì và bảo tồn nòi giống việc kết hôn của họ có nguy cơ đe dọa đến chất lượng dân số (điều này không phải điển hình nhưng có thể gặp phải nếu đó là trường hợp mất năng lực hành vi dân sự do bị mắc bệnh tâm thần có liên quan đến nguyên nhân nội sinh như di truyền, chuyển hóa, miễn dịch...). Khoa học về sự di truyền chỉ rõ, tính di truyền thể hiện thông qua việc di truyền các đặc điểm của gen từ thế hệ trước sang thế hệ sau [97, tr. 322]. Vì vậy, người mắc bệnh tâm thần không có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi do cấu trúc và đặc điểm kiểu gen mà xác lập quan hệ hôn nhân và sinh con thì có nguy cơ cao di truyền gen gây bệnh cho thế hệ sau. Các nhà khoa học nghiên cứu về bệnh tâm thần cũng chỉ rõ, trong số các nguyên nhân gây bệnh có nguyên nhân gia đình (tiền sử gia đình có người mắc bệnh tâm thần). Điều này không chỉ là sự thiệt thòi cho trẻ em mà còn ảnh hưởng đến gia đình và xã hội. Từ những phân tích trên chúng tôi cho rằng, việc quy định cấm kết hôn là cần thiết.

Tuy nhiên, thực tiễn thi hành, áp dụng pháp luật cũng bộc lộ những điểm bất cập nhất định ảnh hưởng đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật. Những bất cập này thể hiện ở các khía cạnh sau:

+ Thứ nhất: Thực tế cho thấy, nhiều người mắc bệnh tâm thần không có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi nhưng vẫn kết hôn. Bởi vì, không có yêu cầu Tòa án tuyên họ là người mất năng lực hành vi dân sự. Xuất phát từ tâm lý, người Việt luôn có quan niệm lấy chồng, lấy vợ thì phải sinh con. Do đó, những cặp vợ chồng này cũng sinh con, thậm chí sinh con không được khôn ngoan, khỏe mạnh thì sinh tiếp. Kết quả là nhiều gia đình sống trong bi kịch của đời nghèo và tuyệt vọng với những đứa trẻ mắc bệnh tâm thần mà phía trước là tương lai mù mịt.

+ Thứ hai: Trường hợp người bị mắc bệnh tâm thần, rối loạn tâm thần được hưởng trợ cấp của Nhà nước theo Nghị định số 67/2007/NĐ-CP ngày 13/4/2007 của Chính phủ về chính sách trợ giúp các đối tượng bảo trợ xã hội. Xét theo quy định điều cấm, họ không phải là người bị cấm kết hôn nếu họ chưa bị Tòa án tuyên là người mất năng lực hành vi dân sự. Tuy nhiên, một số địa phương lại có sự nhầm lẫn khi đưa tất cả các đối tượng này vào diện từ chối đăng ký kết hôn dẫn đến lúng túng

trong việc giải quyết đăng ký kết hôn ở cơ sở, làm ảnh hưởng đáng kể đến quyền tự do kết hôn của cá nhân.

Từ những phân tích trên cho thấy, quy định điều cấm trên chưa thực sự chặt chẽ và toàn diện. Xét thấy rằng, trong đời sống HN&GD, bình thường không ai yêu cầu Tòa án tuyên người thân của mình là người mất năng lực hành vi dân sự, nhất là các bậc cha mẹ khi con cái trưởng thành, ai cũng mong cho con thành gia thất. Mặt khác, người mắc bệnh tâm thần cũng có nhiều thể khác nhau, nhiều người cũng có những triệu chứng rối loạn tâm thần nhưng chưa đến mức không nhận thức và điều khiển được hành vi. Do đó, họ vẫn mong muốn được xác lập quan hệ hôn nhân để được nương tựa vào nhau và tìm thấy chỗ dựa trong cuộc sống, điều này hoàn toàn phù hợp với bản chất và mục đích của hôn nhân. Từ sự phân tích trên cho thấy, quy định điều cấm này đã thể hiện sự bất cập đáng kể. Bởi vì, quy định của pháp luật nếu không áp dụng được trong thực tế, hoặc áp dụng một cách thiếu chính xác đều tạo ra những lực cản nhất định ảnh hưởng đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật. Vì thế, cần phải có một lựa chọn phù hợp hơn đối với quy định này.

Cùng với vấn đề nêu trên, thực tiễn đời sống HN&GD cho thấy nhiều trường hợp người kết hôn mắc bệnh tâm thần hoặc các bệnh khác về gien, nhiễm chất độc hóa học màu da cam...khi sinh con thường có những hệ lụy rất đáng tiếc. Những đứa trẻ của các cặp hôn nhân này có thể mang di chứng của bệnh tật, chúng không hòa nhập được với cộng đồng, thậm chí có thể tử vong...Thiết nghĩ, pháp luật không cấm những cá nhân này xác lập quan hệ hôn nhân nhưng vì hạnh phúc của chính bản thân họ, vì quyền lợi của những đứa trẻ và chất lượng dân số, pháp luật HN&GD cần có những dự liệu hướng dẫn cách xử sự cho người dân khi tham gia quan hệ HN&GD nhằm tránh được những rủi ro đáng tiếc cho đời sống gia đình và xã hội. Tuy nhiên, điều này chưa được dự liệu trong Luật HN&GD năm 2000.

Từ những phân tích trên chúng tôi cho rằng hoàn thiện pháp luật về kết hôn cần phải giải quyết triệt để những vấn đề này, đảm bảo rằng quyền và lợi ích của người kết hôn và các chủ thể có liên quan đều được bảo vệ.

*2.1.3.3. Cấm kết hôn giữa những người cùng dòng máu về trực hệ; giữa những người có họ trong phạm vi ba đời.*

Giữa những người cùng dòng máu về trực hệ là giữa cha, mẹ với con; giữa ông, bà với cháu nội, cháu ngoại. Giữa những người có họ trong phạm vi ba đời là giữa những người cùng một gốc sinh ra: Cha mẹ là đời thứ nhất; anh chị em cùng cha mẹ, cùng cha khác mẹ, cùng mẹ khác cha là đời thứ hai; anh chị em con chú, con bác, con cô, con cậu, con dì là đời thứ ba [91, Mục1 Điểm c3].

Xét dưới khía cạnh khoa học, y học đã chứng minh việc cấm kết hôn này là cần thiết. Bởi vì, nếu kết hôn trong phạm vi này sẽ gây nguy hại cho thế hệ đời sau. Theo tiến sỹ Bùi Thị Mai An (Viện Huyết học- Truyền máu Trung Ương), việc xác lập quan hệ hôn nhân giữa những người có quan hệ huyết thống gần gũi có nguy cơ gây các bệnh về máu cho thế hệ đời sau cao gấp mười lần những trường hợp kết hôn bình thường. Các bệnh về máu thường gặp như bệnh “tan máu di truyền” và “rối loạn đông máu di truyền”. Bên cạnh đó còn gây ra một số bệnh lý khác như mù màu, bạch tạng, da vảy cá, bại não... làm suy giảm chất lượng giống nòi và gánh nặng cho gia đình và xã hội. Mặt khác, dưới góc độ xã hội, quan hệ giữa họ gắn bó bởi yếu tố tình cảm dựa trên cơ sở của huyết thống vốn là những tình cảm thiêng liêng mà người Việt Nam nâng niu, trân trọng. Vì vậy, người Việt Nam không chấp nhận những cuộc hôn nhân trong phạm vi này bởi đó là quan hệ mang tính chất “loạn luân” trái với thuần phong mỹ tục, làm băng hoại giá trị truyền thống trong gia đình Việt Nam. Bi kịch trong cuộc hôn nhân của ông Đinh Văn Mạnh và bà Đinh Thị Mai ở Huyện An Lão- Bình Định là bi kịch của một cuộc hôn nhân đầy ngang trái do vi phạm điều cấm kết hôn này<sup>6</sup>. Do hoàn cảnh chiến tranh, gia đình loạn lạc nên ông Mạnh và bà Mai vốn là hai chị em ruột đã kết với nhau mà không biết. Mười năm sau khi họ phát hiện ra điều này, cả hai đều đau xót vì biết rằng họ đã mắc tội “loạn luân”. Cả hai đều cảm thấy hổ thẹn, ê chề nhưng vẫn quyết định sống chung một nhà để chăm lo cho các con. Tuy nhiên, dân làng đã đến cơ quan chức năng đòi chính quyền địa phương phải can thiệp quyết không cho hai chị em ông Mạnh tiếp tục sống chung. Sau đó, ông Mạnh đã bị TAND huyện An Lão tuyên phạt hai năm tù về tội loạn luân. Từ vụ việc trên cho thấy, vi phạm điều cấm này thường bị dư luận xã hội lên án rất gay gắt bởi vì nó ảnh hưởng đến thuần phong mỹ tục của người Việt Nam. Vì thế,

<sup>6</sup> (Xem) :dantri.com.vn “Đôi vợ chồng sống với nhau 10 năm mới biết là... chị em ruột”, cập nhật ngày 9/1/2014.

việc vi phạm còn thể hiện là hành vi phản cảm mà người dân không thể chấp nhận. Bản án cho hành vi vi phạm của ông Mạnh sau khi được thi hành rồi cũng sẽ qua đi nhưng bản án của tòa án lương tâm sẽ là hình phạt trong suốt cuộc đời của họ, đe dọa đến giá trị sống của họ và giá trị truyền thống của hôn nhân. Do vậy, cần phải đảm bảo để điều cấm được thực thi.

Thực tiễn cho thấy, việc xác minh trường hợp vi phạm điều cấm là một thách thức đối với cơ quan tiến hành đăng ký kết hôn. Nếu như các quy định điều kiện khác, cơ quan đăng ký kết hôn có thể kiểm tra thông qua một số hình thức nhất định thì quy định điều kiện này phụ thuộc rất nhiều vào ý thức tuân thủ pháp luật cũng như sự tìm hiểu thận trọng của người kết hôn. Trong khi đó, ý thức pháp luật của người dân còn hạn chế, phong tục, tập quán lạc hậu về HN&GD của đồng bào dân tộc thiểu số vẫn còn tồn tại. Vì vậy, tình trạng vi phạm điều cấm diễn ra khá phổ biến, nhất là ở những vùng dân tộc thiểu số, ảnh hưởng nhất định đến chất lượng dân số. Theo quan niệm của người H'Mông, dù là anh chị em ruột nhưng chị, em đã đi lấy chồng mang họ khác là các con của họ có thể lấy nhau. Việc anh chị em con cô, con cậu, con bá con dì lấy nhau còn mang lại một tâm lý tốt cho người H' Mông, của cải của gia đình không bị người ngoài chiếm mất. Vì thế, dù chúng ta đã cố gắng vận động xóa bỏ những phong tục, tập quán lạc hậu xong tình trạng vi phạm vẫn không thuyên giảm. Năm 2012 Tổng cục Dân số khảo sát tình trạng tảo hôn và hôn nhân cận huyết thống ở 44 xã của 9 huyện thuộc tỉnh Lào Cai, phát hiện 224 cặp kết "hôn nhân cận huyết". Trong đó, có 221 cặp con bác lấy con dì; con chị gái lấy con em trai; cháu lấy dì; chú lấy cháu; cháu lấy cô. Cá biệt có 3 cặp con anh trai lấy con em trai. Trong 558 trẻ sinh ra từ các cặp vợ chồng này phát hiện 51 trẻ mắc bệnh nặng và nhiều trẻ không bình thường về sức khỏe theo độ tuổi. Các cháu bị bạch tạng, thiếu máu, thiếu năng trí tuệ, liệt, câm, lông mi trắng, thọt, đần độn và có 8 trẻ đã chết vì bệnh nặng [93]. Đó cũng là chuyện thường tình của người dân tộc Chứt ở Hương Liên-Hương Khê- Hà Tĩnh hay một số dân tộc vùng cao, vùng sâu như Lô Lô, Hà Nhì, Phù Lá, Ê đê, Chu Ru... Điều thực sự lo ngại là một số dân tộc như dân tộc Si La (ở Lai Châu và Điện Biên), dân tộc Lô Lô, Pu Péo ở Hà Giang, dân tộc Rơ Mân ở Kon Tum là những dân tộc chỉ có số dân dưới 1000 người đang có nguy cơ suy giảm nòi giống nghiêm trọng [122]. Vì thế, thực trạng kết hôn giữa những người có quan

hệ gần gũi về huyết thống trở thành vấn đề quan tâm của dư luận. Thời gian qua, một loạt các thông tin về vấn đề này đã được gửi đến công luận mong có sự sẻ chia và cùng tìm giải pháp khắc phục “dị dạng vì - hôn nhân cận huyết thống”, “báo động vì hôn nhân cận huyết thống”, “hôn nhân cận huyết thống- phép vua thua lệ làng”, “huyết tán di truyền do thiếu hiểu biết”, “bi kịch hôn nhân cận huyết thống”... Đó là nhan đề của một loạt các bài báo, phóng sự được đăng tải và phát sóng trên các kênh truyền thông trong khoảng thời gian một năm từ tháng 7 năm 2011 đến tháng 8 năm 2012<sup>7</sup>. Khảo sát 156 tác phẩm báo chí phản ánh về đề tài này cho thấy: 156/156 tác phẩm phản ánh tình trạng hôn nhân cận huyết đang nổi lên là một vấn đề báo động ở các tỉnh miền núi phía Bắc, miền Trung và Tây Nguyên; 98/ 156 tác phẩm phản ánh những tác hại của hôn nhân cận huyết đối với chất lượng dân số; 2/156 tác phẩm phản ánh những báo động khẩn cấp từ tình trạng hôn nhân cận huyết có nguy cơ đe dọa đến sự tồn tại của những dân tộc hiện có số dân dưới 1000 người. Kết hôn giữa những người có quan hệ gần gũi về huyết thống- hệ lụy khó lường đó là thông điệp mà các tác phẩm báo chí này cảnh báo trước công luận với mong muốn vấn đề này cần phải giải quyết.

Một dạng thức khác có nguy cơ gia tăng tình trạng vi phạm điều cấm có liên quan đến việc sinh con theo phương pháp khoa học. Pháp luật Việt Nam cho phép thực hiện việc sinh con có áp dụng kỹ thuật hỗ trợ sinh sản. Từ đó cũng nảy sinh việc “cho-nhận” tinh trùng, trứng, phôi. Theo quy định của pháp luật, những người cho tinh trùng, trứng, phôi không được xác định là cha mẹ của đứa trẻ mà người áp dụng kỹ thuật hỗ trợ sinh sản mới là cha, mẹ của đứa trẻ. Vì vậy, người cho tinh trùng, trứng phôi có quan hệ huyết thống thực tế với đứa trẻ sinh ra theo phương pháp khoa học có bị cấm kết hôn trong giới hạn diện cấm theo luật hay không. Đây còn là một vấn đề mà pháp luật hiện hành chưa dự liệu. Người cho tinh trùng, trứng, phôi là cha, mẹ về huyết thống của trẻ nhưng không được xác định là cha mẹ của đứa trẻ [31, Điều 20]. Trong khi đó, theo nguyên tắc bí mật, những người sinh ra từ kỹ thuật hỗ trợ sinh sản không thể biết ai là những người có quan hệ huyết thống thực tế với mình. Vì thế, việc xác lập quan hệ hôn nhân giữa những người có cùng huyết thống

<sup>7</sup> Thông tin này dựa trên kết quả phân tích 156 tác phẩm báo chí có liên quan đến vấn đề “hôn nhân cận huyết”.



về trục hệ và giữa những người có họ trong phạm vi ba đời sẽ khó được ngăn chặn. Trong điều kiện môi trường sống bị đe dọa như hiện nay, hiện tượng vô sinh ngày càng nhiều, sẽ có nhiều đứa trẻ được ra đời bằng kỹ thuật hỗ trợ sinh sản. Do đó, việc cho, nhận tinh trùng, trứng phôi không là chuyện “hiền tặng” thuần túy với đầy đủ ý nghĩa nhân văn của nó. Thời gian gần đây, việc sinh con theo phương pháp khoa học có những diễn biến phức tạp. Ở một số nơi đã có dấu hiệu hình thành các đường dây “mua bán tinh trùng” thể hiện dưới hình thức tinh vi [120]. Vì vậy, nếu không có các giải pháp thỏa đáng chúng ta lại đối mặt với dạng thức mới về kết hôn giữa những người có quan hệ gần gũi về huyết thống..

*2.1.3.4. Cấm kết hôn giữa cha mẹ nuôi với con nuôi; giữa người đã từng là cha mẹ, nuôi với con nuôi, bố chồng với con dâu, mẹ vợ với con rể, bố dượng với con riêng của vợ, mẹ kế với con riêng của chồng*

Đây là trường hợp cấm kết hôn xuất phát từ phong tục, tập quán, đạo đức, văn hóa của người Việt Nam. Những người này dù không có mối liên hệ huyết thống với nhau nhưng trong gia đình Việt Nam sự liên hệ tình cảm giữa họ thể hiện những giá trị truyền thống trong việc tôn trọng thứ bậc, trật tự trên dưới. Vì thế, thừa nhận hôn nhân giữa họ không gây nguy hại đến giống nòi nhưng lại làm băng hoại những giá trị nhân văn của đời sống HN&GD. Trong bối cảnh hiện nay, xã hội hiện đại cũng ít nhiều tạo ra cách nhìn cởi mở hơn về vấn đề hôn nhân. Một số ít người quan niệm, việc xác lập quan hệ hôn nhân không nguy hại đến giống nòi thì có thể chấp nhận. Tuy nhiên, quan niệm này không phù hợp với đạo đức của người Việt Nam. Vì thế, mỗi quy định điều cấm có mối liên hệ với những cơ sở nhất định. Cho dù là dựa trên cơ sở nào thì việc ghi nhận một quy định điều cấm cũng hướng tới mục đích quan trọng đó là giữ gìn những giá trị nhân văn trong đời sống HN&GD.

Thực tế, ở Việt Nam, đã có những trường hợp đau lòng như cha dượng quan hệ như vợ chồng với con gái riêng của vợ; bố chồng quan hệ như vợ chồng với con dâu hoặc trường hợp nguy trang bằng quan hệ “cha mẹ nuôi với con nuôi” nhưng lén lút quan hệ như vợ chồng với nhau... Tại Long An, một vài cặp “vợ chồng” như vậy đã hình thành trong sự xa lánh của xóm làng, họ sống ở một khu tách biệt với cộng đồng. Những đứa trẻ ra đời từ cuộc “hôn nhân” này hết như những đứa trẻ tự kỷ, sống một cách lầm lũi, không ai muốn cho con cái họ giao lưu, gần gũi với chúng.

Sự thật này không chỉ mang lại thiệt thòi cho bản thân và con cái họ mà còn tạo ra những hiệu ứng không tốt đối với đời sống xã hội. Vì vậy, quy định điều cấm này là cần thiết, đặc biệt trong giai đoạn hiện nay khi cả thế giới đang hòa nhập vào ngôi nhà chung của quá trình “toàn cầu hóa”. So sánh với pháp luật của các nước trên thế giới, nhất là pháp luật của một số nước phương Tây, chúng tôi nhận thấy rằng, đây là điểm khá đặc thù của pháp luật Việt Nam. Pháp luật của hầu hết các nước phương Tây như: Anh, Đức, Pháp không cấm kết hôn giữa những người đã từng là bố chồng với con dâu, mẹ vợ với con rể hay bố dượng với con riêng của vợ, mẹ kế với con riêng của chồng. Vì vậy, có quan điểm cho rằng, chúng ta nên loại bỏ điều cấm này khỏi các trường hợp cấm kết hôn. Tuy nhiên, theo quan điểm của chúng tôi việc cấm kết hôn trong trường hợp này là cần thiết. Việt Nam là một nước phương Đông với những khác biệt đáng kể về văn hóa so với các nước phương Tây. Từ xưa đến nay, trong gia đình Việt Nam, dù là con nuôi hay con đẻ, con dâu hay con rể thì trong mối quan hệ với cha mẹ, các con vẫn phải giữ đạo làm con. Đó là thể hiện sự tôn kính với người bề trên. Vì vậy, trong đạo xử thế, ngay chỉ là một lỗi lầm, một sự cư xử không đúng mực cũng đã bị người đời cười chê, lên án. Do vậy, việc xác lập quan hệ hôn nhân giữa những người đã từng là cha mẹ nuôi với con nuôi, bố chồng với con dâu, mẹ vợ với con rể hay giữa bố dượng, mẹ kế với con riêng của vợ, chồng là thể hiện của sự suy đồi về đạo đức mà người đời không thể chấp nhận. Với đời sống xã hội, giữa họ dù không có mối quan hệ gần gũi về huyết thống thì việc họ xác lập quan hệ hôn nhân với nhau vẫn được nhìn nhận như là một sự “loạn luân”. Từ sự phân tích trên, chúng tôi cho rằng cần phải duy trì việc cấm kết hôn này để giữ gìn và phát huy những nét bản sắc văn hóa dân tộc trong truyền thống HN&GD của người Việt Nam.

Bên cạnh đó, Luật Nuôi con nuôi năm 2010 quy định giữa con nuôi và các thành viên khác của gia đình cha mẹ nuôi cũng có các quyền, nghĩa vụ đối với nhau theo quy định của pháp luật về HN&GD (Điều 24). Như vậy, giữa con đẻ và con nuôi của người nhận nuôi con nuôi cũng phát sinh quyền và nghĩa vụ giữa anh chị em với nhau; giữa người con nuôi với bố mẹ của cha mẹ nuôi cũng phát sinh các quyền và nghĩa vụ giữa ông bà với các cháu. Trong khi đó, theo Luật HN&GD hiện hành, con nuôi với con đẻ của cha mẹ nuôi, con nuôi với bố mẹ của cha mẹ nuôi không bị cấm kết hôn với nhau. Thiết nghĩ, điều này không phù hợp. Bởi vì, xét dưới

khía cạnh xã hội, quan niệm trong đời sống xã hội đề cao tôn ti, trật tự nên dù là anh chị em không cùng huyết thống với nhau nhưng họ vẫn là con của một cặp cha mẹ, là người trong một nhà. Đặc biệt là bố mẹ của cha mẹ nuôi với người con nuôi mặc dù không có quan hệ huyết thống với nhau thì đạo đức của người Việt Nam có thể chấp nhận được cuộc “hôn nhân” như vậy hay không? Rất tiếc, Luật HN&GD năm 2000 không dự liệu việc cấm kết hôn này.

#### *2.1.3.5. Cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính*

Cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính là cấm kết hôn giữa nam với nam và nữ với nữ. Cơ sở của việc quy định cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính, trước hết xuất phát từ quy luật tự nhiên. Theo quy luật tự nhiên, phạm vi việc kết hợp nhằm tạo ra sự sinh sản để duy trì nòi giống, ở động vật phải là sự kết hợp giữa con đực và con cái, đối với con người, phải là sự kết hợp giữa người nam và người nữ. Dưới khía cạnh xã hội, việc xác lập quan hệ hôn nhân giữa những người cùng giới tính không phù hợp với đạo đức, phong tục, tập quán của người Việt Nam. Cha ông ta vốn coi trọng chuyện tín ngưỡng phồn thực nên biểu tượng của âm, dương là một một biểu tượng của tín ngưỡng phồn thực. Biểu tượng của âm, dương cũng là biểu tượng của sự sinh sôi nảy nở, là điều chúc tốt lành cho tình yêu đôi lứa trong tâm thức của người Việt Nam. Con người không thể đi trái với quy luật tự nhiên, pháp luật phải xuất phát từ cuộc sống, pháp luật phải phản ánh được những giá trị văn hóa, truyền thống thì pháp luật mới có tính thực thi. Trên cơ sở đó, Luật HN&GD năm 2000 quy định về việc cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính. Tuy nhiên, vài năm gần đây chuyện “hôn nhân đồng giới” lại nóng lên với nhiều quan điểm trái chiều, khi trên thế giới đã có những quốc gia và vùng lãnh thổ công nhận hôn nhân đồng giới. Vì thế, bảo vệ quyền của người “đồng tính”, “song tính” và “chuyển giới” (sau đây viết tắt là LGBT<sup>8</sup>) trở thành những vấn đề hết sức nhạy cảm.

<sup>8</sup> LGBT là chữ viết tắt của cụm từ Lesbian, Gay, Bisexual và Transgender (nghĩa là đồng tính nữ, đồng tính nam, song tính và chuyển giới). Người đồng tính (nam/nữ) là người cảm thấy bị hấp dẫn về mặt tình cảm hoặc tình dục hoặc cả hai với người cùng giới tính. Người song tính là người có sức hấp dẫn về mặt tình cảm hoặc tình dục hoặc cả hai với cả hai giới tính nam và nữ. Người chuyển giới là người có cảm nhận về giới tính mong muốn của mình trong não không trùng với giới tính sinh học mà họ đang có. Ví dụ, một người cơ thể sinh học từ khi sinh ra là nam với đầy đủ đặc điểm sinh lý của một người đàn ông nhưng luôn có suy nghĩ mình là nữ (và ngược lại). Người chuyển giới có hai nhóm là: “chuyển giới nữ” và “chuyển giới nam”. Các nhà khoa học đã chứng minh rằng những người thuộc nhóm LGBT không phải là những người có biểu hiện của bệnh rối loạn tâm thần.

Người thuộc nhóm LGBT được bảo đảm quyền kết hôn theo quy định của pháp luật. Tuy nhiên, hiện nay còn nhiều quy định của pháp luật có liên quan chưa được quy định cụ thể. Do vậy, người chuyển giới, người xác định lại giới tính chưa thực hiện được các thủ tục cải chính hộ tịch ngay sau khi tiến hành các biện pháp can thiệp y tế cần thiết. Từ đó dẫn đến tình trạng có sự nhầm lẫn về việc cấm kết hôn đối với người chuyển giới, người xác định lại giới tính. Khẳng định rằng, người chuyển giới, người xác định lại giới tính không bị cấm kết hôn. Vì vậy, để khắc phục tình trạng trên, chúng tôi cho rằng cần có quy định cụ thể về việc xử lý các vấn đề liên quan đến công tác hộ tịch. Do vậy, dự Luật về Hộ tịch cần phải có quy định cụ thể về việc cải chính hộ tịch nhằm bảo vệ các quyền kết hôn nói riêng và các quyền lợi khác của người chuyển giới.

Như vậy, vấn đề cần phải giải quyết mấu chốt trong nội dung điều cấm này, ảnh hưởng trực tiếp đến những người thuộc nhóm LGBT lại rơi vào “người đồng tính”. Bởi vì người đồng tính là người có xu hướng tính dục<sup>9</sup> đồng tính, họ chỉ cảm thấy hấp dẫn đối với người có cùng giới tính với mình. Vì thế, họ chính là đối tượng mong muốn kết hôn với người cùng giới tính. Ở Việt Nam, thời gian gần đây đã có khá nhiều những cặp đồng giới công khai tổ chức lễ cưới và chung sống với nhau. Họ cũng không ngần ngại chia sẻ và bộc lộ những xu hướng biểu hiện thật của giới tính với mong muốn cộng đồng chấp nhận họ như những gì họ vốn có. Các bậc phụ huynh trước đây lên án con cái, buộc tội con là những kẻ đua đòi, biến thái thì bây giờ đã có người bắt đầu tìm hiểu nghiêm túc về thế giới của LGBT và học cách cảm thông với con, kêu gọi cộng đồng cảm thông với con mình. Hiệp hội những người thuộc nhóm LGBT đã tổ chức nhiều hoạt động để chứng tỏ họ đang tồn tại cần xã hội chấp nhận họ. Nhiều cuộc hội thảo được tổ chức ở các thành phố lớn như Hà Nội, Thành phố Hồ Chí Minh, Đà Nẵng- đó là nơi để các nhà hoạt động chính sách, nhà nghiên cứu khoa học được nghe tiếng nói của người trong cuộc về cuộc sống thực tế của những người thuộc nhóm LGBT. Hầu hết những người thuộc nhóm LGBT khi không nhận được sự cảm thông chia sẻ của người thân đã cố gắng vượt

<sup>9</sup> Xu hướng tính dục là một yếu tố trong tính dục, thể hiện ở sự hấp dẫn có tính bền vững về cảm xúc, tình dục hoặc tình cảm hướng tới người cùng giới, khác giới hay cả hai giới. Từ đó có các khuynh hướng như đồng tính, dị tính hoặc song tính... Xu hướng tính dục của một người không nhất thiết trùng với hành vi tình dục của người đó.

qua chính mình nhưng họ đều có những kết thúc không tốt đẹp. Vượt qua chính mình, người đồng tính thường hay ngụy trang để che đậy xu hướng tính dục của họ bằng cách xác lập những cuộc hôn nhân như mọi người và sống trong vỏ bọc. Vì thế, bi kịch gia đình đã không chỉ làm cho cuộc sống giả tạo của họ trở lên căng thẳng không lối thoát mà chính vợ, chồng hay các con của họ cũng phải gánh chịu nỗi bất hạnh từ cuộc hôn nhân bất đắc dĩ.

Từ sự phân tích trên cho thấy, đã đến lúc nhà làm luật Việt Nam cần phải lựa chọn một giải pháp cho vấn đề này sao cho phù hợp với xu thế chung của thời đại nhưng không xa rời với điều kiện thực tế Việt Nam.

Nghiên cứu các quy định về điều kiện kết hôn đặt trong sự so sánh với pháp luật của một số nước về điều kiện kết hôn, có thể nhận thấy, điều kiện kết hôn theo Luật HN&GD năm 2000 có những nét tương đồng nhất định về cấu trúc các quy định điều kiện kết hôn. Pháp luật của hầu hết các nước trên thế giới đều quy định về tuổi kết hôn, sự tự nguyện của người kết hôn và các trường hợp cấm kết hôn. Tuy nhiên, nội dung các quy định điều kiện có thể có sự khác biệt nhất định căn cứ vào thực tế đời sống HN&GD cũng như điều kiện kinh tế, xã hội, phong tục tập quán, truyền thống lập pháp của mỗi quốc gia. Nghiên cứu một cách tổng thể các quy định về điều kiện kết hôn trong Luật HN&GD năm 2000 và thực tiễn thi hành, áp dụng pháp luật, chúng tôi cho rằng các điều kiện kết hôn có nhiều điểm bất cập cần phải tiếp tục được nghiên cứu và làm sáng tỏ. Có thể nói điều kiện kết hôn là một nội dung vô cùng quan trọng trong pháp luật điều chỉnh vấn đề kết hôn giữa hai bên nam nữ. Do đó, các quy định về điều kiện kết hôn thể hiện tính khoa học, phù hợp với phong tục tập quán, truyền thống của người Việt Nam là yếu tố tiên quyết để pháp luật về kết hôn có tính thực thi.

## **2.2. ĐĂNG KÝ KẾT HÔN**

### **2.2.1. Thẩm quyền đăng ký kết hôn**

*2.2.1.1. Thẩm quyền đăng ký kết hôn của Ủy ban nhân dân cơ sở và Cơ quan đại diện ngoại giao của Việt Nam ở nước ngoài*

- Thẩm quyền đăng ký kết hôn của Ủy ban nhân dân cơ sở

Ủy ban nhân dân xã, phường, thị trấn nơi cư trú của người kết hôn có thẩm quyền đăng ký kết hôn đối với việc kết hôn giữa công dân Việt Nam với nhau hoặc

giữa công dân Việt Nam với công dân Việt Nam mà một bên đang học tập, công tác ở nước ngoài. Việc pháp luật quy định thẩm quyền kết hôn thuộc về Ủy ban nhân dân cơ sở nơi cư trú của người kết hôn có ý nghĩa thực tiễn sâu sắc, tạo điều kiện thuận tiện để người kết hôn thực hiện việc đăng ký kết hôn, trên cơ sở đó quyền lợi của họ được pháp luật bảo vệ. Xuất phát từ thực tiễn hiện nay, do nhu cầu tìm kiếm việc làm, nhiều người đi làm ăn xa và di chuyển đến nơi ở mới cư trú ổn định, lâu dài nhưng không chuyển hộ khẩu. Vì thế, có trường hợp nơi cư trú và nơi đăng hộ khẩu thường trú là hai nơi khác nhau. Do vậy, đối với trường hợp này, họ có thể lựa chọn việc đăng ký kết hôn ngay tại Ủy ban nhân dân cơ sở nơi mà họ cư trú. Tuy nhiên, do tính chất phức tạp của công tác hộ tịch nên hiện nay việc tổ chức đăng ký kết hôn tại Ủy ban nhân dân cơ sở nơi cư trú của người kết hôn trong trường hợp người kết hôn không có hộ khẩu thường trú tại địa phương đó còn gặp nhiều khó khăn. Nhiều trường hợp người kết hôn phải về đúng nơi đăng ký hộ khẩu thường trú mới thực hiện được. Do đó, tính khả thi của quy định điều cấm chưa cao. Điều này cho thấy việc thực thi pháp luật về thẩm quyền đăng ký kết hôn phụ thuộc rất nhiều vào việc thực thi triệt để pháp luật về hộ tịch.

Ủy ban nhân dân cấp xã nơi cư trú của người kết hôn còn có thẩm quyền đăng ký kết hôn đối với việc kết hôn giữa công dân Việt Nam với công dân nước láng giềng ở khu vực biên giới. Xuất phát từ thực tế, mối quan hệ gần gũi của công dân nước ta với công dân nước láng giềng và điều kiện đi lại của cư dân biên giới còn có những khó khăn. Do vậy, quy định về thẩm quyền đăng ký kết hôn thể hiện sự linh hoạt nhất định đối với công tác quản lý hộ tịch ở khu vực biên giới với phương châm không đẩy cái khó về phía dân. Quy định này tạo điều kiện thuận tiện cho người kết hôn đồng thời cũng giúp Nhà nước quản lý được việc xác lập quan hệ hôn nhân giữa công dân Việt Nam với công dân nước láng giềng. Tuy nhiên, thực tiễn áp dụng pháp luật về việc đăng ký kết hôn đối với trường hợp người Việt Nam kết hôn với công dân nước láng giềng ở khu vực biên giới cũng còn nhiều bất cập dẫn đến không phát huy được hiệu lực quản lý nhà nước về hộ tịch ở khu vực biên giới. Bất cập trên thể hiện ở những khía cạnh sau:

Một là, Ủy ban nhân dân cơ sở ở khu vực biên giới chưa xác định việc đăng ký kết hôn đối với các trường hợp kết hôn có yếu tố nước ngoài ở khu vực biên giới

thuộc thẩm quyền giải quyết của mình. Từ đó dẫn đến trường hợp, Ủy ban nhân dân các xã biên giới không tiếp nhận hồ sơ đăng ký kết hôn mà hướng dẫn người kết hôn nộp hồ sơ tới Sở tư pháp. Đây là một tồn tại khá điển hình đối với các xã ở khu vực biên giới, đặc biệt là các xã biên giới của các tỉnh Tây nguyên giáp với Campuchia;

Hai là, do trình độ chuyên môn của cán bộ tư pháp xã chưa tốt cho nên họ thường né tránh việc đăng ký kết hôn đối với trường hợp này vì tính phức tạp của quan hệ đó. Đây là trường hợp cán bộ cơ sở thường từ chối quanh co không giải thích rõ ràng cho người kết hôn;

Ba là, cơ quan có thẩm quyền lúng túng trong việc giải quyết đăng ký việc kết hôn có yếu tố nước ngoài ở khu vực biên giới. Vấn đề này không chỉ liên quan đến chuyên môn mà còn là vấn đề phối hợp công tác của cơ quan tư pháp cấp trên với cấp cơ sở. Cơ quan tư pháp cấp trên không có giải thích cụ thể về quy trình đăng ký đối với trường hợp này nên Ban tư pháp xã không biết cách thức tiến hành xử lý. Do đó, dẫn đến tình trạng, sợ trách nhiệm mà cơ quan có thẩm quyền cấp xã không thực hiện việc đăng ký kết hôn đối với việc kết hôn có yếu tố nước ngoài ở khu vực biên giới. Bởi lẽ, theo quy định của pháp luật, người kết hôn phải nộp hai bộ Hồ sơ, Ủy ban nhân dân cơ sở gửi một bộ đến Sở tư pháp. Sở tư pháp xem xét cho ý kiến, sau đó trả lời cho Ủy ban nhân dân nơi tiếp nhận Hồ sơ để Ủy ban tiến hành thực hiện việc đăng ký kết hôn. Quy trình này cho thấy nếu không có sự hướng dẫn và chỉ đạo sát sao của Sở Tư pháp thì Ủy ban nhân dân cơ sở cũng khó đảm nhiệm được việc đăng ký kết hôn đối với việc kết hôn có yếu tố nước ngoài ở khu vực biên giới.

Những bất cập trên dẫn đến hiện tượng một loạt trường hợp cư dân Việt Nam ở khu vực biên giới chung sống như vợ chồng với công dân nước láng giềng mà không đăng ký kết hôn. Chỉ tính riêng tỉnh Sơn La, năm 2010 đã thực hiện đăng ký kết hôn cho 242 trường hợp chung sống như vợ chồng và giải quyết hàng nghìn trường hợp về công tác quốc tịch phát sinh do tồn tại của việc chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn giữa công dân Việt Nam và người nước ngoài ở khu vực biên giới. Đây là một vấn đề khá phức tạp mà Ủy ban nhân dân tỉnh Sơn La phải xin ý kiến Bộ Tư pháp chỉ đạo trực tiếp để giải quyết. Ngoài Sơn La, Việt Nam

còn nhiều tình biên giới, nếu tình trạng này không được giải quyết một cách triệt để, chúng ta phải đối mặt với rất nhiều khó khăn trong việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân. Vì thế, để thực thi pháp luật một cách hiệu quả về thẩm quyền đăng ký kết hôn giữa công dân Việt Nam với công dân nước láng giềng ở khu vực biên giới cần phải có các giải pháp đồng bộ để khắc phục được những bất cập trên.

- Thẩm quyền đăng ký kết hôn của Cơ quan đại diện ngoại giao của Việt Nam ở nước ngoài

Cơ quan đại diện ngoại giao của Việt Nam ở nước ngoài có thẩm quyền đăng ký kết hôn giữa công dân Việt Nam với nhau ở nước ngoài. Ngoài ra, cơ quan đại diện ngoại giao của Việt Nam còn có thẩm quyền đăng ký kết hôn đối với việc kết hôn có yếu tố nước ngoài được thực hiện ở nước ngoài. Cụ thể là, cơ quan đại diện ngoại giao của Việt Nam tại nước tiếp nhận nơi cư trú của công dân Việt Nam thực hiện việc đăng ký kết hôn giữa công dân Việt Nam với người nước ngoài cư trú tại nước đó.

#### *2.2.1.2. Thẩm quyền đăng ký kết hôn của Ủy ban nhân dân cấp Tỉnh*

Ủy ban nhân dân cấp tỉnh có thẩm quyền đăng ký kết hôn đối với việc kết hôn có yếu tố nước ngoài được thực hiện tại Việt Nam. Cụ thể là Ủy ban nhân dân cấp tỉnh nơi thường trú của công dân Việt Nam thực hiện việc đăng ký kết hôn giữa người đó với người nước ngoài. Trường hợp kết hôn có yếu tố nước ngoài mà hai người kết hôn đều là người nước ngoài thường trú tại Việt Nam thì Ủy ban nhân dân cấp tỉnh nơi thường trú của một trong hai bên thực hiện việc đăng ký kết hôn. Như vậy, việc kết hôn có yếu tố nước ngoài chủ yếu là thuộc thẩm quyền giải quyết của Ủy ban nhân dân cấp tỉnh, Ủy ban nhân dân cấp xã chỉ được thực hiện việc đăng ký kết hôn đối với việc kết hôn có yếu tố nước ngoài ở khu vực biên giới. Quy định này thể hiện rõ tầm quan trọng của việc giải quyết việc đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài. Do tính chất đặc biệt của việc kết hôn có yếu tố nước ngoài cho nên đòi hỏi phải có sự phân cấp về thẩm quyền đăng ký kết hôn như hiện nay và giao trọng trách chính cho Ủy ban nhân dân cấp tỉnh. Vì Ủy ban nhân dân cấp tỉnh mới có những điều kiện cần thiết để giải quyết việc đăng ký kết hôn này, ví dụ như đội ngũ cán bộ được đào tạo bài bản, có chuyên môn vững vàng, cơ sở vật chất tốt hơn. Tuy nhiên, trong bối cảnh hiện nay khi chúng ta đã từng bước thực hiện tốt việc cải



cách hành chính, trình độ chuyên môn nghiệp vụ của cán bộ tư pháp xã cũng không ngừng được nâng cao. Vì thế, cũng có ý kiến cho rằng nên chăng chúng ta cần quy định thẩm quyền giải quyết việc đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài cho Ủy ban nhân dân cấp cơ sở. Theo quan điểm của chúng tôi, đối với các quan hệ HN&GD có yếu tố nước ngoài nói chung và kết hôn có yếu tố nước ngoài nói riêng không nên trao thẩm quyền đăng ký cho Ủy ban nhân dân cấp xã, phòùng bởi những lý do sau:

Thứ nhất: Quan hệ HN&GD có yếu tố nước ngoài nói chung, kết hôn có yếu tố nước ngoài nói riêng có tính chất đặc thù vì liên quan đến “yếu tố nước ngoài”. Bởi vậy, cách thức giải quyết cũng như những vấn đề pháp lý phát sinh xung quanh việc kết hôn có yếu tố nước ngoài thường phức tạp đòi hỏi phải có cơ quan đủ năng lực chuyên môn mới giải quyết được. Thời điểm hiện nay, cơ quan thích hợp đảm nhiệm trọng trách này phải là Ủy ban nhân dân cấp Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương;

Thứ hai: Trình độ năng lực chuyên môn của cán bộ tư pháp xã chưa đảm nhiệm được việc giải quyết đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài. Cán bộ tư pháp xã trình độ năng lực còn hạn chế, phổ biến mới được đào tạo ở trình độ trung cấp luật, thậm chí nhiều nơi do tình trạng thiếu cán bộ vẫn còn sử dụng cán bộ tư pháp xã chờ hoàn thiện bằng, Vì thế trao quyền cho Ủy ban nhân dân cấp xã đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài vào thời điểm hiện nay chưa có tính khả thi;

Thứ ba: Cơ sở vật chất ở Ủy ban nhân dân cấp xã phục vụ hoạt động đăng ký kết hôn vẫn chưa được trang bị đầy đủ và đồng bộ. Thực hiện nỗ lực công cuộc cải cách hành chính nhưng chính phủ điện tử chưa được triển khai rộng khắp ở cấp xã, phường. Trang thiết bị phục vụ cho công tác đăng ký hộ tịch còn thiếu và thiếu tính chuyên nghiệp. Vì vậy, Ủy ban nhân dân xã phường chưa đủ sức để tiếp nhận trọng trách thực hiện tất cả các việc hộ tịch trong đó có đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài.

Vì vậy, cần phải nghiên cứu kỹ hơn khi đưa ra cải cách về thẩm quyền đăng ký kết hôn đối với các việc kết hôn có yếu tố nước ngoài.

Như vậy, việc xác định thẩm quyền đăng ký kết hôn phụ thuộc vào chủ thể kết hôn và tính chất của việc kết hôn. Quy định cụ thể về thẩm quyền đăng ký kết

hôn sẽ giúp cơ quan có thẩm quyền giải quyết tốt việc đăng ký kết hôn đồng thời giúp người kết hôn thuận tiện trong việc đăng ký kết hôn. Vì thế, nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn cần phải giải quyết được những bất cập, vướng mắc nêu trên, góp phần bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn.

### **2.2.2. Trình tự, thủ tục đăng ký kết hôn**

Trình tự, thủ tục đăng ký kết hôn được quy định cụ thể có ý nghĩa quan trọng không chỉ đối với cơ quan thực hiện đăng ký kết hôn mà còn có ý nghĩa đối với người kết hôn. Thủ tục đơn giản giúp người kết hôn dễ dàng thực hiện và giúp cơ quan có thẩm quyền giải quyết nhanh chóng, kịp thời góp phần bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho người kết hôn. Kể từ khi Luật HN&GD năm 2000 có hiệu lực cho đến nay, nhiều văn bản pháp luật quy định về trình tự, thủ tục giải quyết việc đăng ký kết hôn được ban hành, tạo cơ sở pháp lý để giải quyết tốt việc đăng ký kết hôn: Nghị định số 158/2005/NĐ-CP; Nghị định số 68/2002/NĐ-CP; Nghị định số 69/2006/NĐ-CP; Nghị định số 06/2012/NĐ-CP; Nghị định số 24/2013/NĐ-CP.

Nhìn chung, các văn bản pháp luật nói trên đã góp phần giải quyết tốt việc đăng ký kết hôn. Trình tự, thủ tục giải quyết việc đăng ký kết hôn được quy định về cơ bản có những điểm giống nhau: Người kết hôn phải nộp đầy đủ các giấy tờ hợp lệ cho cơ quan có thẩm quyền đăng ký kết hôn. Sau khi nhận đầy đủ các giấy tờ hợp lệ, nếu xét thấy hai bên nam nữ có đủ điều kiện kết hôn, cơ quan đăng ký kết hôn sẽ thực hiện việc đăng ký kết hôn, ghi vào sổ Hộ tịch và cấp Giấy chứng nhận kết hôn. Trường hợp không đủ điều kiện kết hôn thì cơ quan tiến hành đăng ký kết hôn sẽ từ chối đăng ký kết hôn và giải thích rõ bằng văn bản.

Về thời hạn giải quyết việc đăng ký kết hôn: Nghiên cứu quy định của pháp luật về thời hạn giải quyết việc đăng ký kết hôn cho thấy, thời hạn giải quyết việc đăng ký kết hôn có xu hướng thu hẹp. Theo quy định của Nghị định số 06/2012/NĐ-CP thời hạn giải quyết đăng ký kết hôn đối với việc kết hôn thông thường là ba ngày làm việc. Trường hợp cần phải xem xét thêm cũng không được kéo dài quá 5 ngày. Đặc biệt, đối với trường hợp kết hôn thuộc diện áp dụng theo Nghị định số 32/2002/NĐ-CP ngày 27/3/2002 của Chính phủ quy định việc áp dụng Luật HN&GD đối với các dân tộc thiểu số thì thời hạn nói trên là một ngày làm việc. Trường hợp nhận Hồ sơ sau 15 giờ thì mới chuyển việc giải quyết đăng ký kết

hôn sang ngày hôm sau. Trong khi đó, theo Nghị định số 158/2005/NĐ-CP thì thời hạn này là 5 ngày. Như vậy, thời hạn giải quyết việc đăng ký kết hôn có xu hướng thu hẹp hơn. Xu hướng rút ngắn thời hạn giải quyết việc đăng ký kết hôn cũng được áp dụng đối với việc kết hôn có yếu tố nước ngoài. Khác với những việc kết hôn thông thường, kết hôn có yếu tố nước ngoài đòi hỏi việc xem xét Hồ sơ đăng ký kết hôn có những đặc thù riêng. Vì vậy, thời hạn giải quyết Hồ sơ xin đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài cũng dài hơn. Trước đây, theo quy định tại Điều 15 Nghị định số 68/2003/NĐ-CP thì thời hạn giải quyết việc đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam là 30 ngày kể từ ngày Sở Tư pháp tiếp nhận đủ Hồ sơ hợp lệ. Trường hợp cần xác minh theo quy định của pháp luật thì thời hạn được kéo dài thêm 20 ngày. Việc thẩm định Hồ sơ kết hôn phải tuân theo những trình tự đặc biệt, Hồ sơ còn phải được niêm yết tại trụ sở cơ quan tiếp nhận Hồ sơ đăng ký kết hôn và Ủy ban nhân dân xã, phường nơi cư trú của người kết hôn. Thực tế cho thấy, thời hạn giải quyết việc kết hôn kéo dài đã tạo ra những bất cập đáng kể trong việc đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài. Có trường hợp cán bộ tư pháp lợi dụng thời hạn này để gây khó khăn cho người đăng ký kết hôn. Nghị định số 24/2013/NĐ-CP đã khắc phục được điểm bất cập này. Theo đó, thời hạn giải quyết việc đăng ký kết hôn là 15 ngày kể từ ngày nhận đủ Hồ sơ hợp lệ. Chúng tôi cho rằng đây là tín hiệu có tính chất đột phá trong công tác hộ tịch nói chung cũng như việc giải quyết vấn đề kết hôn có yếu tố nước ngoài nói riêng. Tuy nhiên, các văn bản pháp luật có liên quan đến việc giải quyết đăng ký kết hôn còn mang tính tản mạn, gây khó khăn cho việc áp dụng. Vì thế, theo quan điểm của chúng tôi cùng với việc rút ngắn thời hạn giải quyết việc đăng ký kết hôn cần phải có những giải pháp giải quyết tốt việc đăng ký kết hôn. Trong đó phải đặc biệt chú trọng đến việc thực hiện pháp điển hóa pháp luật về hộ tịch và nâng cao năng lực chuyên môn nghiệp vụ cho cán bộ hộ tịch. Đây là một tín hiệu tích cực tăng cường năng lực trách nhiệm của các cơ quan công quyền khi xử lý Hồ sơ đăng ký kết hôn nhằm giải quyết tốt việc đăng ký kết hôn, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn.

### **2.2.3. Nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng không đăng ký kết hôn**

Mặc dù pháp luật quy định việc kết hôn phải được đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền nhưng xuất phát từ những nguyên nhân chủ quan và khách

quan, vẫn có những trường hợp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn. Để giải quyết tình trạng này, Luật HN&GD năm 2000 cùng các văn bản hướng dẫn thi hành đã có những dự liệu nhất định nhằm giải quyết các vấn đề phát sinh từ việc nam nữ chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn. Theo đó, về nguyên tắc nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn sẽ không được thừa nhận là vợ chồng. Tuy nhiên, ngoại lệ vẫn đặt ra đối với trường hợp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng trước ngày 3/1/1987: *“Trường hợp quan hệ vợ chồng được xác lập trước ngày 3/1/1987 (ngày Luật HN&GD năm 1986 có hiệu lực) mà chưa đăng ký kết hôn thì được khuyến khích đăng ký kết hôn; trong trường hợp có yêu cầu ly hôn thì được Tòa án thụ lý giải quyết theo quy định về ly hôn của Luật HN&GD năm 2000”* (Điểm a Mục 3 Nghị quyết số 35/2000/NQ-QH).

Như vậy, theo hướng dẫn trên trường hợp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng trước ngày 3/1/1987 đương nhiên được coi là vợ chồng mà không kèm theo điều kiện nào khác. Đây là một “lỗ hổng lớn” dẫn đến tình trạng áp dụng pháp luật về việc công nhận quan hệ vợ chồng đối với trường hợp này không thống nhất. Hướng dẫn trên đã dẫn đến hai cách hiểu khác nhau khi xem xét công nhận quan hệ vợ chồng, đối với trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng trước ngày 3/1/1987. Quan điểm thứ nhất cho rằng chỉ công nhận quan hệ vợ chồng đối với trường hợp chung sống như vợ chồng trước ngày 3/1/1987 tuân thủ đầy đủ các điều kiện kết hôn. Quan điểm thứ hai cho rằng chung sống như vợ chồng trước ngày 3/1/1987 đương nhiên được công nhận là vợ chồng mà không phải xem xét đến điều kiện kết hôn [108, tr. 46 - 48].

Chúng tôi tán thành với quan điểm thứ nhất. Bởi lẽ, việc áp dụng một cách mềm dẻo linh hoạt các quy định của pháp luật HN&GD là phù hợp với thực tiễn nhưng phải có cơ sở và phù hợp với các nguyên tắc cơ bản của Luật HN&GD. Không thể công nhận quan hệ hôn nhân đối với trường hợp chung sống như vợ chồng mà vi phạm các quy định về điều kiện kết hôn. Có thể xem xét thông qua ví dụ sau: A và B là vợ chồng hợp pháp (đăng ký kết hôn từ năm 1980). Năm 1986, A chung sống như vợ chồng với C không đăng ký kết hôn. Theo quan điểm thứ hai, quan hệ hôn nhân giữa A và C cũng được thừa nhận. Như vậy, hai quan hệ hôn

nhân đồng thời được thừa nhận. Đây là điều bất hợp lý, trái với nguyên tắc hôn nhân một vợ, một chồng. Do đó, không thể công nhận quan hệ hôn nhân đối với trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng trước ngày 3/1/1987 không đăng ký kết hôn nếu vi phạm một trong các điều kiện kết hôn luật định. Từ sự phân tích trên cho thấy, pháp luật HN&GD chưa quy định chặt chẽ, cụ thể, về các điều kiện để việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn được thừa nhận là vợ chồng. Trong khi đó, thực tiễn giải quyết các việc về HN&GD cho thấy số lượng các vụ việc về HN&GD có liên quan đến việc việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn chiếm con số đáng kể trong tổng số các án kiện về HN&GD. Theo thống kê của TAND tỉnh Cao Bằng từ năm 2001 đến năm 2012, các cấp Tòa án của tỉnh Cao bằng đã thụ lý và giải quyết 371 vụ không công nhận là vợ chồng [18, tr. 21]. Vướng mắc nhất trong việc giải quyết những vụ việc này là việc xem xét các điều kiện để công nhận hoặc không công nhận vợ chồng đối với các trường hợp chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn. Nhiều vụ việc, không áp dụng một cách chính xác các điều kiện để công nhận quan hệ vợ chồng dẫn đến việc bản án phải đi lòng vòng qua nhiều cấp xét xử, ảnh hưởng nhất định đến quyền và lợi ích hợp pháp của các bên, giảm lòng tin của nhân dân đối với cơ quan bảo vệ pháp luật. Vì thế, quy định chặt chẽ các điều kiện để việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn được thừa nhận là vợ chồng là cơ sở pháp lý để giải quyết tốt việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể có liên quan.

Bên cạnh vấn đề nêu trên, có thể thấy pháp luật hiện hành vẫn còn để lại một khoảng trống đáng kể xung quanh hiện tượng nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn. Pháp luật HN&GD hiện hành mới chỉ tập trung giải quyết những tồn tại của việc nam nữ chung sống như vợ chồng mà chưa nhìn nhận việc nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng với ý nghĩa là một hiện tượng xã hội. Vì thế, nhiều vấn đề liên quan đến việc chung sống như vợ chồng chưa được quy định cụ thể. Có thể nói, xuất phát từ những nguyên nhân chủ quan và khách quan, việc nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn vẫn tồn tại như một hiện tượng xã hội. Cho đến thời điểm này, mọi trường hợp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng không đăng ký kết hôn từ ngày 3/1/1987 trở đi không được thừa nhận là vợ chồng. Tuy nhiên, xét từ phương diện thực tế, họ chung sống

với nhau có con chung, có tài sản chung và vẫn có mối liên hệ nhất định với cộng đồng. Bởi vì, họ vẫn cùng tham gia các giao dịch dân sự để đáp ứng các nhu cầu chung, cùng chăm lo một “gia đình”. Trong mối liên hệ với đời sống xã hội, hai bên chung sống như vợ chồng khi tham gia vào các giao dịch dân sự với người thứ ba với tư cách là một bên chủ thể thì trách nhiệm của họ sẽ được xem xét theo nguyên tắc nào? Rõ ràng về điểm này, pháp luật HN&GD lại bộc lộ những “khoảng trống” cần phải xem xét và dự liệu. Bởi lẽ, các vấn đề phát sinh đối với những trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn trong thực tiễn vô cùng phức tạp. Trước khi Luật HN&GD năm 2014 có hiệu lực pháp luật, việc nam nữ chung sống như vợ chồng mới chỉ được đề cập đến trong các văn bản dưới luật cho nên chưa đáp ứng được việc giải quyết về mặt pháp luật đối với trường hợp này. Trong khi đó, việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn vẫn tiếp tục gia tăng. Tỉnh Thanh Hóa, theo rà soát năm 2004, toàn tỉnh có tới hơn 40.101 cặp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng không đăng ký kết hôn (tính từ ngày 3/1/1987 đến ngày 1/1/2001). Tỉnh Lai Châu, tính từ năm 2009 - 2011, toàn tỉnh có 722 trường hợp [18, tr. 21]. Thực tiễn áp dụng pháp luật để giải quyết những vấn đề phát sinh từ việc nam nữ chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn có nhiều vướng mắc. Về mặt lý luận, các bên nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn đương nhiên không được thừa nhận là vợ chồng. Vì vậy, một trong hai bên có quyền kết hôn với người khác. Tuy nhiên, có nơi cơ quan đăng ký kết hôn, vẫn yêu cầu người đang chung sống như vợ chồng muốn đăng ký kết hôn với người khác thì phải *yêu cầu Tòa án tuyên bố không công nhận là vợ chồng*. Có thể xem xét vấn đề này từ một vụ việc thực tế sau: Anh Nguyễn Văn Toàn và chị Ngô Thị Thúy chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn từ năm 2008. Năm 2009, chị Thúy sinh con, mẹ của chị Thúy là bà Nguyễn Thị Sơn đã xuất trình UBND phường Ngô quyền- Thành phố Bắc Giang Giấy chứng nhận kết hôn của Anh Toàn và chị Thúy để đăng ký khai sinh cho con chung của hai người. Năm 2012, chị Thúy đến UBND- nơi từng đăng ký khai sinh cho con xin xác nhận tình trạng hôn nhân để đăng ký kết hôn với người khác. Tại đây, cơ quan có thẩm quyền nhận thấy có mâu thuẫn giữa lời khai của chị Thúy và các Giấy tờ mà trước đây bà Sơn cung cấp khi đăng ký khai sinh cho con chị. Bởi vì chị xin xác nhận “chưa từng

kết hôn lần nào”. Vì thế, UBND đã từ chối xác nhận để chờ xác minh sự việc. Sau khi làm các thủ tục cần thiết để xác minh Giấy chứng nhận kết hôn của Anh Toàn và chị Thúy, thì phát hiện Giấy chứng nhận kết hôn trước đó mà bà Sơn cung cấp khi đăng ký khai sinh cho con chị Thúy và anh Toàn là giả mạo. Thực tế, chị Thúy và anh Toàn chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn. Vì thế UBND phường Ngô Quyền đã giải thích rõ bằng văn bản và hướng dẫn: *Chị Ngô Thị Thúy đến TAND Thành phố Bắc Giang đề nghị Tòa không công nhận chị và anh Toàn là vợ chồng, Sau khi có quyết định của TAND, UBND phường sẽ giải quyết yêu cầu của chị Thúy*<sup>10</sup>. Như vậy, chị Thúy muốn đăng ký kết hôn với người khác, phải làm thủ tục tuyên bố không công nhận là vợ chồng với người mà trước đó chị chung sống như vợ chồng. Đây là vấn đề gây khá nhiều tranh cãi. Bởi lẽ, nếu hai bên chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn thì đương nhiên không được thừa nhận là vợ chồng. Vì thế, một trong hai bên có quyền kết hôn với người khác mà không cần tiến hành thủ tục yêu cầu Tòa án tuyên bố không công nhận là vợ chồng. Như vậy, theo quy định của pháp luật, hướng dẫn của UBND phường Ngô Quyền không chính xác. Trong trường hợp này, chị Thúy vẫn được xác nhận tình trạng hôn nhân là “chưa kết hôn lần nào” mà không cần yêu cầu Tòa án tuyên bố không công nhận là vợ chồng.

Tuy nhiên, xét từ góc độ thực tiễn, việc các bên chung sống như vợ chồng yêu cầu tuyên bố không công nhận là vợ chồng lại giải quyết được nhiều vấn đề liên quan đến quyền lợi của người kết hôn, bên chung sống như vợ chồng cũng như con chung của họ. Thứ nhất với người kết hôn, kết hôn với đối tượng đã từng chung sống như vợ chồng với người khác, người kết hôn mong muốn có sự an toàn về mặt pháp lý và sự rõ ràng trên thực tế là mọi vấn đề trước đó liên quan đến mối quan hệ chung sống như vợ chồng của vợ hay chồng mình đã giải quyết một cách ổn thỏa. Thứ hai, với bên nam nữ chung sống như vợ chồng, việc yêu cầu tòa án tuyên bố không công nhận là vợ chồng cũng giúp cho các bên giải quyết rõ ràng, dứt điểm các vấn đề có liên quan đến tài sản và con chung nên quyền lợi của hai người được bảo đảm. Thứ ba, với những đứa con của cặp chung sống như vợ chồng, bằng việc yêu cầu tuyên bố không công nhận là vợ chồng đối với người chung sống như vợ

<sup>10</sup> Xem phụ lục 2

chồng, mọi vấn đề về mối quan hệ giữa cha mẹ đối với con chung được giải quyết thỏa đáng. Trường hợp một bên không chấp hành thì bên kia có căn cứ để yêu cầu cơ quan có thẩm quyền buộc bên cha, mẹ phải thực hiện nghĩa vụ đối với con chung. Nhờ đó, quyền và lợi ích hợp pháp của con được bảo đảm. Như vậy, việc buộc phải yêu cầu Tòa án tuyên bố không công nhận là vợ chồng đối với những người chung sống như vợ chồng mà muốn xác lập quan hệ hôn nhân với người khác có ý nghĩa về mặt thực tiễn, bảo vệ được quyền và lợi ích hợp pháp của những người có quyền lợi liên quan. Vì thế, vấn đề này cần phải được cân nhắc một cách thận trọng để đảm bảo áp dụng pháp luật một cách thống nhất.

Bên cạnh đó, công dân Việt Nam ở khu vực biên giới chung sống như vợ chồng với công dân nước láng giềng không đăng ký kết hôn phát sinh nhiều hệ quả phức tạp mà chúng ta phải giải quyết dưới góc độ hộ tịch. Việc đăng ký khai sinh và giải quyết các vấn đề về quốc tịch cho trẻ em ra đời từ những cặp đôi chung sống như vợ chồng, thực chất là một bài toán không đơn giản đối với công tác hộ tịch ở khu vực biên giới.

### **2.3. XỬ LÝ VI PHẠM PHÁP LUẬT VỀ KẾT HÔN**

#### **2.3.1. Hủy việc kết hôn trái pháp luật**

##### *2.3.1.1. Người có quyền yêu cầu Tòa án hủy việc kết hôn trái pháp luật*

Luật HN&GD năm 2000 quy định người có quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật là bên bị cưỡng ép, bị lừa dối đối với trường hợp kết hôn vi phạm sự tự nguyện; vợ, chồng, cha, mẹ, con của các bên kết hôn trái pháp luật; Hội Liên hiệp Phụ nữ; Cơ quan Dân số Gia đình và Trẻ em (Điều 15). Việc pháp luật ghi nhận nhiều chủ thể có quyền khởi kiện yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật là nhằm nâng cao tính phản biện xã hội đối với các hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn nhằm đảm bảo trật tự xã hội, lợi ích cộng đồng và lợi ích của người kết hôn. Tuy nhiên, có quan điểm cho rằng việc quy định nhiều chủ thể có quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật không có tính khả thi. Bởi vì, thực tế giải quyết hủy việc kết hôn trái pháp luật, chủ yếu người đứng đơn yêu cầu là các cá nhân. Hội phụ nữ, Cơ quan Dân số, Gia đình và Trẻ em chưa phát huy được vai trò khởi kiện của mình. Tuy nhiên, theo quan điểm của chúng tôi, điều này không phải là lý do thuyết phục để chúng ta thu hẹp diện những người yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật. Bởi



lẽ, do tính chất đặc thù của đời sống HN&GD, trong nhiều trường hợp, bản thân người kết hôn trái pháp luật, cũng như vợ, chồng, cha, mẹ, con của người kết hôn, không dễ dàng từ bỏ những lợi ích của mình để thực hiện quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật. Do đó, Hội phụ nữ, Cơ quan Dân số, Gia đình và Trẻ em thực hiện quyền khởi kiện là cách để chúng ta kiên quyết đấu tranh với những hành vi vi phạm nhằm bảo đảm mọi hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn đều được xử lý, góp phần đảm bảo tính pháp chế Xã hội chủ nghĩa. Như vậy, Luật HN&GD năm 2000 đã bộc lộ những điểm thiếu đồng bộ với các quy định khác trong hệ thống pháp luật về quyền yêu cầu khởi kiện hủy việc kết hôn trái pháp luật, cần phải có quy định cụ thể để phát huy vai trò khởi kiện của các chủ thể, nâng cao ý thức tuân thủ pháp luật của người dân.

#### *2.3.1.2. Căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật*

Căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật là dựa trên những dấu hiệu vi phạm điều kiện kết hôn luật định. Cụ thể là vi phạm điều kiện tuổi kết hôn, sự tự nguyện hoặc vi phạm điều cấm kết hôn. Luật HN&GD năm 2000 không quy định các căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật mà căn cứ này được suy luận dựa trên các điều kiện kết hôn. Trong khi đó, quy định về điều kiện kết hôn còn khá nhiều bất cập, văn bản hướng dẫn thi hành còn có những giải thích thiếu tính chặt chẽ, cụ thể. Ví dụ, quy định liên quan đến sự tự nguyện kết hôn, dấu hiệu vi phạm sự tự nguyện kết hôn được giải thích theo tinh thần của Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP còn có điểm chưa rõ ràng. Từ đó, có những trường hợp kết hôn trái pháp luật do vi phạm sự tự nguyện nhưng việc xử lý còn gây nhiều tranh cãi. Trường hợp hủy việc kết hôn trái pháp luật giữa bà Bùi Thu Thảo và Ông Lin-Kai-Ming là một ví dụ điển hình về việc áp dụng căn cứ hủy việc kết hôn trái pháp luật. Theo Bản án số 02/2010/HNGĐ-ST ngày 12/4/2010 của TAND Tỉnh Đồng Tháp, Bà Bùi Thu Thảo và Ông Lin-Kai-Ming được Ủy ban nhân dân Tỉnh Đồng Tháp cấp Giấy chứng nhận kết hôn vào ngày 25/8/2003. Sau khi có Giấy chứng nhận kết hôn, ông Lin-Kai-Ming đã làm thủ tục bảo lãnh cho bà Thảo qua Đài loan. Năm 2008, bà Thảo làm thủ tục để xin nhập quốc tịch và làm chứng minh nhân dân ở Đài Loan thì bị cơ quan pháp luật của Đài Loan phát hiện bà Thảo và ông Lin kết hôn giả tạo. Bà Thảo đã bị Tòa án Đài Loan xử phạt 45 ngày tù giam (Bản án xét xử hình sự gián dị số 98 Niên Độ Gián Tự Đệ

2101 ngày 14/10/2009 của Tòa án địa phương Chương Hóa- Đà Loan). Sau đó, bà Thảo về nước và gửi đơn yêu cầu Tòa án hủy việc kết hôn trái pháp luật giữa bà và ông Lin. Tòa án nhân dân Tỉnh Đồng Tháp nhận định: “*việc bà Bùi Thu Thảo kết hôn giả tạo với ông Lin- Kai- Ming để được làm thủ tục đi xuất khẩu lao động sang Đà Loan, hai bên không chung sống với nhau ngày nào là vi phạm quy định tại khoản 2 Điều 9 Luật HN&GD năm 2000*”. Vì vậy, TAND Tỉnh Đồng Tháp đã tuyên hủy việc kết hôn trái pháp luật giữa ông Lin và bà Thảo. Tuy nhiên, qua vụ việc này hình thành hai ý kiến trái chiều. Ý kiến thứ nhất cho rằng, phán quyết trên của Tòa án nhân dân Tỉnh Đồng Tháp là không có cơ sở. Bởi lẽ, trường hợp này không có dấu hiệu lừa dối, cưỡng ép hay ép buộc kết hôn cho nên không vi phạm khoản 2 Điều 9. Vì vậy, không thể xử hủy việc kết hôn trái pháp luật do vi phạm sự tự nguyện. Ý kiến thứ hai xác định, việc Tòa án xử hủy việc kết hôn trái pháp luật đối với trường hợp này là phù hợp với quy định của pháp luật. Chúng tôi ủng hộ ý kiến thứ hai, bởi lẽ, tự nguyện kết hôn phải được hiểu là tự nguyện nhằm hướng tới mục đích xác lập quan hệ vợ chồng. Do đó, kết hôn giả tạo chính là hành vi vi phạm sự tự nguyện kết hôn. Sở dĩ tồn tại hai quan điểm trái chiều xung quanh vụ việc này là do hướng dẫn của Nghị quyết số 02/2000/HĐTP-TATC giải thích về vi phạm sự tự nguyện chưa rõ ràng, cụ thể. Theo hướng dẫn này, việc kết hôn được coi là thiếu sự tự nguyện phải là việc kết hôn do có sự lừa dối, cưỡng ép hoặc ép buộc. Như vậy, việc giải thích pháp luật chưa cụ thể nên có những cách hiểu khác nhau về cùng một nội dung điều luật, dẫn đến việc áp dụng pháp luật không thống nhất. Vì vậy, cần có hướng dẫn cụ thể hơn về các dấu hiệu vi phạm sự tự nguyện kết hôn để thuận tiện cho việc áp dụng pháp luật trong việc xử lý hủy việc kết hôn trái pháp luật.

#### *2.3.1.3. Đường lối xử lý hủy việc kết hôn trái pháp luật*

Hủy việc kết hôn trái pháp luật là một loại “việc dân sự”. Vì vậy, đường lối giải quyết hủy việc kết hôn trái pháp luật tuân theo các quy định về thủ tục giải quyết các việc dân sự. Cơ quan có thẩm quyền giải quyết hủy việc kết hôn trái pháp luật là TAND, thông thường là TAND cấp huyện nơi đăng ký hộ khẩu thường trú của một trong hai bên hoặc TAND cấp Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương đối với việc hủy kết hôn trái pháp luật có yếu tố nước ngoài. Là một loại việc dân sự, hủy việc kết hôn trái pháp luật có những đặc thù riêng. Về nguyên tắc, Tòa án không

tiến hành hòa giải mà điều tra xác minh nếu xét thấy có dấu hiệu vi phạm điều kiện thì áp dụng các quy định của pháp luật xử hủy việc kết hôn trái pháp luật. Nhận thấy rằng hậu quả của hủy việc kết hôn trái pháp luật liên quan đến tài sản và con chung của hai bên phát sinh nhiều vấn đề phức tạp nhưng theo quy định của pháp luật hiện hành, việc giải quyết đối với việc dân sự này Tòa án chỉ cần mở phiên họp theo quy định tại Điều 314 Bộ luật TTDS. Vì thế, tại phiên họp, việc hướng dẫn để các bên có thể thương thuyết và thỏa thuận với nhau các vấn đề còn khúc mắc thường rất hạn chế. Đây chính là bất cập đáng kể của thủ tục giải quyết việc hủy kết hôn trái pháp luật. Vì thế, có quan điểm cho rằng, đối các việc về HN&GD nói chung, hủy việc kết hôn trái pháp luật nói riêng cần có những quy định cụ thể và đặc thù về thủ tục giải quyết có như vậy mới đáp ứng được thực tế áp dụng pháp luật, bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của công dân. Chúng tôi nhất trí với quan điểm trên. Bởi lẽ, lĩnh vực HN&GD là một lĩnh vực đặc thù, mối quan hệ giữa các bên được xây dựng dựa trên yếu tố tình cảm. Vì thế, khi xử lý vi phạm không chỉ chú trọng đến hình thức xử lý mà còn phải chú trọng đến cả cách thức tiến hành xử lý, có như vậy mới đạt được hiệu quả trong việc điều chỉnh pháp luật đối với các việc về HN&GD. Vì vậy, pháp luật TTDS cần phải tiếp tục được hoàn thiện để nâng cao chất lượng giải quyết các việc về HN&GD nói chung, hủy việc kết hôn trái pháp luật nói riêng.

Dựa vào tính chất, mức độ của hành vi vi phạm, nhà làm luật quy định cụ thể đường lối xử lý phù hợp đối với các trường hợp kết hôn trái pháp luật. Theo hướng dẫn tại Mục 2 Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP, về nguyên tắc kết hôn trái pháp luật sẽ bị xử hủy. Tuy nhiên, ngoại lệ cũng được xem xét đối với những trường hợp đặc biệt thể hiện tính mềm dẻo, linh hoạt trong việc xử hủy kết hôn trái pháp luật. Cụ thể như sau:

- Trường hợp vi phạm độ tuổi: Nếu đến thời điểm có yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật cả hai bên đã đến tuổi kết hôn, trong thời gian qua họ chung sống bình thường, đã có con, có tài sản chung thì không quyết định hủy việc kết hôn trái pháp luật.
- Trường hợp kết hôn vi phạm sự tự nguyện: Nếu sau khi bị ép buộc, bị lừa dối hoặc bị cưỡng ép kết hôn mà bên bị ép buộc, bị lừa dối hoặc bị cưỡng ép đã biết, nhưng đã thông cảm, tiếp tục chung sống hòa thuận thì không quyết định hủy việc kết hôn

trái pháp luật. Nếu mới phát sinh mâu thuẫn và có yêu cầu Tòa án thụ lý vụ án để giải quyết ly hôn theo thủ tục chung.

- Trường hợp người đang có vợ có chồng mà kết hôn với người khác có hai ngoại lệ:

+ Cán bộ và bộ đội miền Nam tập kết ra miền Bắc đã có vợ, có chồng ở miền Nam mà lấy vợ, lấy chồng ở miền Bắc thì xử lý theo Thông tư số 60/DS-TATC ngày 22/02/1978 của TAND tối cao “*Hướng dẫn giải quyết các trường hợp cán bộ, bộ đội trong Nam tập kết ra Bắc mà lấy vợ, lấy chồng khác*” (sau đây viết tắt là Thông tư số 60/1978/DS-TATC). Như vậy, nếu là cán bộ miền Nam tập kết ra Bắc đã có chồng mà kết hôn với người khác, xét về nguyên tắc là vi phạm điều kiện kết hôn. Tuy nhiên, do hoàn cảnh chiến tranh nên theo Thông tư số 60/1978/DS-TATC, nếu có yêu cầu xử hủy việc kết hôn trái pháp luật đối với quan hệ hôn nhân sau, Tòa án không quyết định hủy việc kết hôn trái pháp luật.

+ Khi một người đang có vợ hoặc có chồng, nhưng ở vào tình trạng trầm trọng, đời sống chung không thể kéo dài mà chưa giải quyết việc ly hôn một trong hai bên đã kết hôn với người khác, thì lần kết hôn sau là kết hôn trái pháp luật. Tuy nhiên, khi có yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật họ đã ly hôn với vợ hoặc chồng của lần kết hôn trước thì không quyết định hủy việc kết hôn trái pháp luật đối với lần kết hôn sau.

Như vậy, các trường hợp được áp dụng ngoại lệ thường kèm theo những điều kiện rất chặt chẽ. Điều kiện này thể hiện rõ việc áp dụng ngoại lệ được xem xét rất thận trọng dựa trên tính chất, mức độ của hành vi vi phạm cũng như mức độ khắc phục hậu quả mà hành vi vi phạm gây ra cho đời sống HN&GD. Thông thường phải là những trường hợp tính chất vi phạm không nghiêm trọng hoặc hậu quả của hành vi vi phạm đã được khắc phục. Điều này phù hợp với tính chất chế tài của việc xử lý vi phạm điều kiện kết hôn nhưng vẫn thể hiện tính mềm dẻo, linh hoạt trong phương pháp điều chỉnh của Luật HN&GD. Tuy nhiên, theo quan điểm của chúng tôi khi áp dụng xử lý linh hoạt đối với các trường hợp này cần phải lưu ý những vấn đề sau:

Thứ nhất: Cần phải hiểu đúng thế nào là “đến tuổi kết hôn”. Mục 2, điểm d.1 Nghị quyết số 02/2000/HĐTP-TATC nêu rõ: “*Nếu đến thời điểm có yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật cả hai bên đã đến tuổi kết hôn, trong thời gian qua họ chung sống bình thường, đã có con chung, có tài sản chung thì không quyết định hủy*

*việc kết hôn trái pháp luật*". Chúng tôi cho rằng sử dụng cụm từ "đến tuổi kết hôn" trong trường hợp này chưa chính xác. Điều này dễ dẫn đến tình trạng áp dụng pháp luật không thống nhất. Bởi vì, trong thực tế "đến tuổi kết hôn" theo quan niệm của người dân hoàn toàn không đồng nhất với tuổi kết hôn luật định.

Thứ hai: Đối với những trường hợp được áp dụng ngoại lệ, mặc dù kết hôn trái pháp luật nhưng khi có yêu cầu, Tòa án không máy móc xử hủy việc kết hôn trái pháp luật. Tuy nhiên, xử lý linh hoạt và mềm dẻo cũng phải đảm bảo tính thận trọng nếu không sẽ làm ảnh hưởng đến ý thức tôn trọng pháp luật của người dân, ảnh hưởng đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật. Về điểm này, pháp luật hiện hành khi quy định về các trường hợp xử lý ngoại lệ vẫn còn bất cập. Một số trường hợp kết hôn trái pháp luật được áp dụng ngoại lệ và xử lý theo hướng không máy móc xử hủy việc kết hôn trái pháp luật nhưng quan hệ vợ chồng của hai người kết hôn trái pháp luật trong trường hợp này được tính từ thời điểm nào? Rõ ràng pháp luật hiện hành chưa dự liệu vấn đề này. Vì thế, có thể hiểu quan hệ này được thừa nhận tính từ thời điểm đăng ký kết hôn. Thiết nghĩ, điều này không phù hợp. Bởi lẽ, thừa nhận quan hệ vợ chồng phát sinh từ thời điểm đăng ký kết hôn là thừa nhận sự tồn tại của hôn nhân đối với cả khoảng thời gian việc vi phạm điều kiện kết hôn vẫn diễn ra. Ví dụ như trường hợp vi phạm điều kiện độ tuổi, tại thời điểm có yêu cầu xử hủy, hai bên đều đã đủ tuổi kết hôn luật định và trong thời gian chung sống cuộc sống của họ bình thường thì áp dụng ngoại lệ và xử lý theo hướng "không máy móc xử hủy". Do vậy, thừa nhận quan hệ hôn nhân tính từ thời điểm hai bên đăng ký kết hôn nghĩa là thừa nhận hôn nhân tồn tại đối với cả khoảng thời gian hai bên chưa đủ tuổi kết hôn. Rõ ràng đây là điểm bất hợp lý cần phải xem xét để có một lựa chọn phù hợp hơn đối với việc giải quyết hủy việc kết hôn trái pháp luật.

#### *2.3.1.4. Hậu quả pháp lý của hủy việc kết hôn trái pháp luật*

Hủy việc kết hôn trái pháp luật tất yếu sẽ phải giải quyết mọi vấn đề phát sinh có liên quan đến việc chung sống trái pháp luật giữa hai bên nam nữ. Đó là vấn đề nhân thân, tài sản và con chung.

- Về nhân thân: Hai bên trong quan hệ hôn nhân trái pháp luật không phải là vợ chồng. Vì thế, kể từ ngày phán quyết của Tòa án về hủy việc kết hôn trái pháp

luật có hiệu lực pháp luật, các bên phải chấm dứt việc sống chung như vợ chồng trái pháp luật.

- Về quan hệ giữa cha mẹ và con: Quan hệ giữa cha mẹ và con phát sinh dựa trên sự kiện sinh đẻ. Vì vậy, dù đứa con được sinh ra từ quan hệ hôn nhân trái pháp luật vẫn được đối xử bình đẳng như con của các cặp vợ chồng hợp pháp. Xuất phát từ nguyên tắc không phân biệt đối xử giữa các con, pháp luật quy định việc giải quyết vấn đề con chung giống như trường hợp vợ chồng ly hôn. Theo quy định này, trong trường hợp cha mẹ không thỏa thuận được thì Tòa án sẽ quyết định. Về nguyên tắc, con dưới ba sáu tháng tuổi thì giao cho người mẹ nuôi, con đủ chín tuổi trở lên phải xem xét đến nguyện vọng của con. Người cha hoặc mẹ không trực tiếp nuôi con phải cấp dưỡng nuôi con và có quyền thăm nom chăm sóc con.

- Về việc thanh toán tài sản: Khác với vấn đề con chung, việc giải quyết vấn đề tài sản chung thể hiện rõ tính chất chế tài của hủy việc kết hôn trái pháp luật. Hai người kết hôn trái pháp luật, không được công nhận là vợ chồng cho nên tài sản chung giữa họ không được xác định là tài sản chung hợp nhất mà là tài sản chung theo phần. Theo đó, khi hủy việc kết hôn trái pháp luật, tài sản được giải quyết như sau:

*Tài sản được giải quyết theo nguyên tắc tài sản riêng của ai thì vẫn thuộc quyền sở hữu của người đó; tài sản chung được chia theo thỏa thuận của các bên; nếu không thỏa thuận được thì yêu cầu Tòa án giải quyết, có tính đến công sức đóng góp của mỗi bên; ưu tiên bảo vệ quyền lợi ích chính đáng của phụ nữ và con [76, Điều 17].*

Như vậy, công sức đóng góp của các bên được xác định là tiêu chí để xác định phần tài sản mà mỗi bên được chia trong khối tài sản chung theo phần của hai người kết hôn trái pháp luật. Vì thế, trong nhiều trường hợp người phụ nữ sẽ chịu thiệt thòi khi chia tài sản chung. Xuất phát từ đặc điểm của vai trò giới, người phụ nữ phải đảm đương công việc nội trợ, chăm sóc con cái nên không tạo ra thu nhập thực tế. Vì vậy, khi hủy việc kết hôn trái pháp luật người phụ nữ sẽ chịu thiệt thòi vì công sức đóng góp của họ khó được xác định. Luật HN&GD hiện hành ghi nhận nguyên tắc “ưu tiên bảo vệ quyền lợi chính đáng của phụ nữ và con”, tuy nhiên việc “ưu tiên” như thế nào lại không có hướng dẫn cụ thể. Vì vậy, quy định này chỉ mang

tính nguyên tắc, khó áp dụng vào thực tế. So với nam giới, phụ nữ gặp nhiều bất lợi hơn sau khi chấm dứt việc chung sống như vợ chồng trái pháp luật. Vì vậy, việc giải quyết vấn đề tài sản theo quy định này không bảo vệ được quyền lợi của phụ nữ. Theo Bản án số 05/2004/DSST của TAND huyện Mộc Hóa, chị Trần Thị Mỹ và anh Trần Văn Mẫn kết hôn có đăng ký tại Ủy ban nhân dân xã Thạch Hưng, Huyện Mộc Hóa Tỉnh Long An vào ngày 20/8/1999. Theo lời khai của chị Trần Thị Mỹ thì chị bị anh Mẫn cưỡng ép kết hôn. Sau khi đăng ký kết hôn anh thường xuyên có hành vi bạo lực đối với chị, khiến cuộc sống của chị luôn căng thẳng. Nhiều lần chị định yêu cầu TAND chấm dứt việc chung sống này nhưng anh Mẫn lại đe dọa và khống chế chị. Căn cứ vào lời khai của hai bên, qua điều tra xác minh vụ việc, TAND huyện Mộc Hóa đã ra quyết định hủy việc kết hôn trái pháp luật giữa chị Mỹ và anh Mẫn. Về con chung, anh chị có một con chung là cháu Trần Khắc Minh, giao cho chị Mỹ nuôi và anh Mẫn phải có nghĩa vụ đóng góp phí tởn nuôi con là 500.0000 đồng một tháng. Về phần tài sản, trong suốt quá trình về làm dâu nhà anh Mẫn, chị Mỹ chỉ ở nhà nội trợ và chăm cháu Minh cho nên anh Mẫn cho rằng chị không có công sức đóng góp vào việc phát triển khối tài sản chung. Vì thế, Tòa án cũng không có căn cứ để xác định công sức đóng góp của chị để xác định phần tài sản mà chị được hưởng. Do vậy, quyền lợi về tài sản của chị Mỹ trong vụ việc này không có cơ sở để bảo đảm.

### **2.3.2. Xử lý hành chính**

Xử lý hành chính không chỉ được áp dụng đối với việc kết hôn trái pháp luật mà còn áp dụng với các hành vi vi phạm khác về kết hôn. Nghị định số 87/2001/NĐ-CP ngày 21/11/2001 của Chính Phủ về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực HN&GD và hiện nay là Nghị định số 110/2013/NĐ-CP ngày 24/9/2013 của Chính phủ quy định về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực hỗ trợ tư pháp, hành chính tư pháp, hôn nhân và gia đình, thi hành án dân sự, phá sản doanh nghiệp, hợp tác xã đã quy định cụ thể các hành vi vi phạm hành chính trong lĩnh vực HN&GD, hình thức và mức xử phạt. Các hành vi vi phạm hành chính trong lĩnh vực HN&GD bao gồm: Hành vi tảo hôn, tổ chức tảo hôn; hành vi cưỡng ép kết hôn, hành vi cản trở hôn nhân tự nguyện tiến bộ; hành vi vi phạm quy định về cấm kết hôn, vi phạm chế độ hôn nhân một vợ, một chồng; hành vi vi phạm quy định về

đăng ký kết hôn. Với mỗi hành vi vi phạm có thể áp dụng một trong hai hình thức xử lý hành chính là cảnh cáo hoặc phạt tiền. So với Nghị định số 87/ 2001/NĐ-CP, mức phạt tiền đối với các hành vi vi phạm theo Nghị định số 110/2013/NĐ-CP đã được sửa đổi phù hợp hơn với thực tiễn. Trước đây, mức phạt tiền cao nhất được áp dụng chỉ 200 nghìn đồng thì nay được điều chỉnh đến 3 triệu đồng (Điều 47 - 48). Tuy nhiên, vấn đề không chỉ là một mức xử lý phù hợp mà quan trọng là phải đảm bảo tính nghiêm minh trong xử lý vi phạm. Thực tiễn cho thấy, nhiều trường hợp cán bộ cơ sở né tránh việc xử lý vì đó là vấn đề tế nhị. Điều này là một thực tế ở các vùng nông thôn, đặc biệt là ở các tỉnh miền núi- vùng đồng bào các dân tộc thiểu số. Theo Ông Giàng A Lông- Trưởng Bản Púng Luông, Xã Púng Luông- Mù Căng Chải- Yên Bái, tình trạng tảo hôn ở đây khá phổ biến, cán bộ biết nhưng việc này khó xử lý: *“toàn là con cháu trong nhà cả. Bản của cái người Mông mình có ai mà không là họ hàng đâu. Các cháu tảo hôn, bố mẹ nó tổ chức đám cưới thì mình vẫn phải đến uống rượu thôi. Mình cũng khuyên chúng nó không tảo hôn, nhưng chúng nó làm đám cưới thì ai nỡ phạt”*. Vì thế, tình trạng vi phạm điều kiện kết hôn ngày một gia tăng, nhất là tình trạng “tảo hôn”. Gần đây, một trường hợp tảo hôn nghiêm trọng ở Cai Lậy Tiền Giang, một bé gái mới mười ba tuổi đã được gia đình tổ chức lễ cưới. Mặc dù thông tin này được bàn tán xôn xao từ nhiều ngày trước đó nhưng chính quyền cơ sở vẫn không có những biện pháp ngăn chặn kịp thời. Vậy những người thừa hành công vụ có lỗi không khi vi phạm này vẫn tiếp tục tái diễn ở nhiều địa phương trên cả nước. Chúng tôi cho rằng vấn đề không nằm ở việc quy định các hình thức xử lý vi phạm điều kiện kết hôn như thế nào mà điều quan trọng là quy định đó phải có tính thực thi thì mới có tác dụng răn đe, phòng ngừa vi phạm.

### **2.3.3. Xử lý hình sự**

Theo quy định của pháp luật hiện hành, hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn cấu thành tội phạm thì người vi phạm có thể phải chịu trách nhiệm hình sự. Như vậy, cũng giống như xử lý vi phạm hành chính, chế tài hình sự không chỉ áp dụng đối với người kết hôn mà còn áp dụng đối với những người thực hiện hành vi vi phạm khác. Ví dụ, người cản trở hôn nhân tự nguyện tiến bộ, người thực hiện việc đăng ký kết hôn trái pháp luật. Chương XV Bộ luật Hình sự năm 1999 quy định về “Các tội xâm phạm chế độ hôn nhân và gia đình”. Đây là các quy định thể hiện thái độ kiên quyết



đấu tranh phòng chống tội phạm của Nhà nước đối với các hành vi vi phạm pháp luật trong lĩnh vực HN&GD. Cụ thể bao gồm các tội sau: Tội cưỡng ép kết hôn hoặc cản trở hôn nhân tự nguyện, tiến bộ (Điều 146); Tội vi phạm chế độ một vợ, một chồng (Điều 147); Tội tổ chức tảo hôn, tội tảo hôn (Điều 148); Tội đăng ký kết hôn trái pháp luật (Điều 149); Tội loạn luân (Điều 150). Tuy nhiên, việc xử lý hình sự đối với các vi phạm pháp luật về HN&GD nói chung và kết hôn nói riêng còn rất hạn chế. Tình trạng vi phạm chế độ một, một chồng xảy ra tương đối nhiều, đặc biệt là ở nông thôn và miền núi nhưng rất ít bị xử lý. Vì vậy, chế tài hình sự được xem như một thứ “công cụ pháp lý bị lãng quên” [117]. Từ đó dẫn đến tâm lý coi thường pháp luật, gây ảnh hưởng xấu đến đời sống HN&GD. Vì thế, pháp luật về hình sự chưa phát huy được hiệu quả như một công cụ pháp lý hữu hiệu để Luật HN&GD được tuân thủ. Vấn đề này bắt nguồn từ những nguyên nhân sau:

Thứ nhất, cấu thành tội phạm của một số tội không phù hợp với thực tiễn. Theo quy định tại Điều 147 Bộ luật hình sự, người nào đang có vợ, có chồng mà kết hôn hoặc chung sống như vợ chồng với người khác hoặc người chưa có vợ, chưa có chồng mà kết hôn hoặc chung sống như vợ chồng với người mà mình biết rõ là người đang có chồng, có vợ gây hậu quả nghiêm trọng hoặc đã bị xử phạt hành chính về hành vi này mà còn vi phạm, thì bị phạt cảnh cáo, cải tạo không giam giữ đến một năm hoặc phạt tù từ ba tháng đến một năm. Thông tư liên tịch số 01/TTLT-BTP-BCA-TANDTC-VKSNDTC ngày 25/9/2001 của Bộ tư pháp, Bộ công an, Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng các quy định tại Chương XV Bộ luật Hình sự chỉ rõ: Chỉ có thể truy cứu trách nhiệm hình sự về tội này khi thuộc một trong các trường hợp sau đây:

- Hành vi vi phạm chế độ một vợ, một chồng gây hậu quả nghiêm trọng. Hậu quả nghiêm trọng có thể là làm cho gia đình của một hoặc cả hai bên tan vỡ dẫn đến ly hôn, vợ, chồng hoặc con vì thế mà tự sát, vv...

- Người vi phạm chế độ một vợ, một chồng đã bị xử phạt hành chính về hành vi này mà còn vi phạm.

Gần đây, có trường hợp vi phạm chế độ một vợ, một chồng gây bất bình trong dư luận. Đó là trường hợp “Một ông hô biến để lấy bốn bà” ở Thành phố Hồ Chí Minh [119]. Tuy nhiên, căn cứ vào quy định của Bộ luật Hình sự và các văn bản

hướng dẫn thi thành, hành vi vi phạm này không bị xử lý hình sự. Xét thấy rằng, lợi ích của những người có liên quan trong vụ việc này bị ảnh hưởng nghiêm trọng, khó khắc phục. Nhiều người cùng một lúc trở thành nạn nhân của hành vi vi phạm, vậy mà người thực hiện hành vi vi phạm lại không bị xử lý hình sự. Một người có tới “bốn vợ” nhưng vẫn không bị truy cứu trách nhiệm hình sự vì vi phạm chế độ một vợ, một chồng. Điều này thực sự đã tạo ra một hiệu ứng không tốt cho việc tuân thủ pháp luật về điều kiện kết hôn. Như vậy, việc xem xét tính chất nghiêm trọng của hậu quả mà người phạm tội vi phạm chế độ một vợ, một chồng gây ra theo pháp luật hiện hành đã bộc lộ một lỗ hổng lớn, cần phải nghiên cứu cho thấu đáo.

Từ sự phân tích trên đây, chúng tôi cho rằng quy định trên không phù hợp với thực tiễn đấu tranh và phòng ngừa tội phạm. Bởi lẽ thực tế đã có những trường hợp vợ ủng hộ chồng thực hiện hành vi vi phạm. Vì vậy, hành vi vi phạm pháp luật của người chồng không thể để lại những hậu quả nguy hiểm cho gia đình khi người vợ lại đồng thuận với việc làm của chồng. Tuy nhiên, xét về mặt hiệu ứng trong xã hội thì hành vi vi phạm này để lại những hậu quả nghiêm trọng trong dư luận xã hội đối với đời sống HN&GD.

Thứ hai, tình trạng vi phạm pháp luật về kết hôn mà không bị xử lý về hình sự còn bắt nguồn từ tâm lý coi những vấn đề của đời sống HN&GD là vấn đề của “lĩnh vực riêng tư” Nhà nước không nên can thiệp sâu. Thực tế này dẫn đến tình trạng đáng lo ngại là việc vi phạm pháp luật về kết hôn do vi phạm chế độ một vợ, một chồng gia tăng kéo theo nhiều hậu quả lo ngại đối với đời sống HN&GD, ảnh hưởng đến sự phát triển chung của xã hội. Vì vậy, cần có những giải pháp cụ thể để đảm bảo rằng pháp luật hình sự phải là công cụ hữu hiệu để bảo vệ các quyền cơ bản của công dân, bảo vệ trật tự kỷ cương và an toàn xã hội.

Ngoài những bất cập, vướng mắc nêu trên, thực tiễn xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn còn bộc lộ những tồn tại nhất định thể hiện “lỗi” của cơ quan thi hành, áp dụng pháp luật, cần phải được xem xét một cách khách quan để khắc phục những sai sót không đáng có trong việc thực thi pháp luật HN&GD. Có trường hợp kết hôn trái pháp luật nhưng không xử “hủy việc kết hôn trái pháp luật” mà cơ quan có thẩm quyền lại thực hiện việc thu hồi Giấy chứng nhận kết hôn. Đó là trường hợp kết hôn

trái pháp luật giữa chị Nương và anh Sinh ở SL<sup>11</sup>. Chị Nương người dân tộc Tày bị cha mẹ buộc phải kết hôn với anh Sinh người cùng dân tộc. Vì sợ cha mẹ nên chị Nương đã cùng anh Sinh đến Ủy ban nhân dân đăng ký kết hôn. Vài ngày sau đó, khi hai gia đình đang chuẩn bị tổ chức lễ cưới thì chị Nương bỏ trốn đi cùng với người yêu là anh Phàng, người dân tộc H'mông. Sau khi chị Nương bỏ đi, anh Sinh đã chung sống như vợ chồng với người khác. Một năm sau, chị Nương và anh Phàng quay về để xin giấy tờ làm thủ tục đăng ký kết hôn và nhập khẩu vào Tây Nguyên- nơi hai người đã tạm trú. Hiểu rõ hoàn cảnh thực tế của các bên nên chính quyền cơ sở đã giải quyết theo hướng: Yêu cầu anh Sinh và chị Nương nộp lại Giấy chứng nhận kết hôn để Ủy ban nhân dân xã báo cáo và đề nghị Ủy ban nhân dân huyện ra quyết định thu hồi và hủy Giấy chứng nhận kết hôn. Như vậy, trong trường hợp này cơ quan có thẩm quyền đã giải quyết không đúng với quy định của pháp luật. Theo quy định của pháp luật hiện hành, cơ quan có thẩm quyền vẫn phải hướng dẫn cho chị Nương yêu cầu Tòa án hủy việc kết hôn trái pháp luật, trên cơ sở phán quyết của Tòa án về hủy việc kết hôn trái pháp luật, cơ quan có thẩm quyền mới thu hồi và hủy Giấy chứng nhận kết hôn.

Gần đây, một vụ việc khác cũng được dư luận đặc biệt quan tâm, đó là vụ việc xảy ra tại xã An Cư- Tuy An- Phú Yên<sup>12</sup>. Do có sự nhầm lẫn, cơ quan có thẩm quyền đã cấp Giấy chứng nhận kết hôn cho chị Bùi Thị Thanh Thương và anh Bùi Văn Minh (Anh Minh là em trai ruột của anh Phụng- người chồng thực tế của chị). Cuộc “hôn nhân” trên giấy này kéo dài suốt mười hai năm mới bị phát hiện. Lý giải về sự nhầm lẫn này, vụ việc được phản ánh trên báo chí như sau: Anh Phụng ở nhà có tên thường gọi là Minh. Chị Thương do đi làm ăn xa nên đã nhờ bố đẻ của mình đến UBND đăng ký kết hôn hộ. Anh Phụng lại không biết chữ. Kết quả là, về mặt pháp lý, chị Thương là vợ em trai của chồng. Khi vụ việc này vỡ lở, chị đã gửi đơn đến TAND huyện Tuy An- Phú Yên, yêu cầu giải quyết việc ly hôn giữa chị và anh Minh. Thụ lý vụ việc trên, TAND huyện Tuy An - Phú Yên đã giải quyết: Tuyên không công nhận anh Minh và chị Thương là vợ chồng. Tuy nhiên, căn cứ vào các tình tiết của vụ việc, có thể nhận thấy, mặc dù việc đăng ký kết hôn trên không tuân

<sup>11</sup> (Xem), Bộ Tư pháp- Trang thông tin điện tử Hỏi đáp và Tư vấn pháp luật. Cập nhật 20/7/2013

<sup>12</sup> (Xem), dntri.com.vn “Cuộc hôn nhân trên giấy kéo dài 12 năm mới bị phát hiện là có sự nhầm lẫn”, cập nhật ngày 10 tháng 8 năm 2014.

theo nghi thức kết hôn được quy định tại Điều 14 Luật HN&GD năm 2000 (khi tổ chức đăng ký kết hôn chỉ có mặt một bên) nhưng không thể áp dụng Mục 2 Điểm c Nghị quyết số 02/2000/HĐTP để giải quyết theo hướng tuyên bố không công nhận là vợ chồng. Bởi lẽ, việc đăng ký kết hôn nhằm tên người kết hôn đã làm cho việc vi phạm này có tính chất hoàn toàn khác. Do đó, cần phải xét tính chất vi phạm pháp luật về kết hôn giữa anh Minh với chị Thương trên Giấy chứng nhận kết hôn chứ không xem xét vi phạm pháp luật về đăng ký kết hôn của chị Thương và anh Phụng. Ở đây, TAND huyện Tuy An- Phú Yên đã xem xét tính chất vi phạm từ việc kết hôn của chị Thương và anh Phụng làm cơ sở để xác định việc áp dụng căn cứ xử lý Giấy chứng nhận kết hôn giữa chị Thương và anh Minh- em trai anh Phụng là không có cơ sở. Qua vụ việc này còn cho thấy, lỗ hổng lớn trong công tác hộ tịch đã dẫn đến những nhầm lẫn chết người khi xử lý Hồ sơ kết hôn, gây thiệt thòi cho những người có quyền lợi liên quan. Đồng thời cũng phản ánh khả năng áp dụng pháp luật chưa thực sự chính xác của cơ quan áp dụng pháp luật.

Từ thực tiễn trên cho thấy, sai sót trong việc thực thi pháp luật về kết hôn cũng phụ thuộc vào năng lực trình độ của đội ngũ làm công tác thi hành, áp dụng pháp luật. Bởi vì, vấn đề được quy định khá rõ ràng, cụ thể nhưng vẫn có trường hợp xử lý không thận trọng, chuẩn xác cần phải khắc phục để hạn chế tình trạng sai phạm đáng tiếc do lỗi từ phía cơ quan thi hành, áp dụng pháp luật.

Những bất cập, vướng mắc trong quá trình thực thi Luật HN&GD năm 2000 nói chung cũng như chế định kết hôn nói riêng đã phản ánh tính tất yếu cần phải hoàn thiện pháp luật HN&GD để đáp ứng được yêu cầu điều chỉnh pháp luật trong thời kỳ mới. Với tinh thần đó, trong khuôn khổ trương trình xây dựng pháp luật của Quốc hội, Luật HN&GD sửa đổi đã được Quốc Hội khóa XIII, kỳ họp thứ 7 thông qua vào ngày 19/6/2014 (sau đây gọi là Luật HN&GD năm 2014). Luật này có hiệu lực vào ngày 1/1/2015. Vấn đề kết hôn được quy định tại Chương II, bao gồm 8 điều (từ Điều 8 đến Điều 16).

Về điều kiện kết hôn: Luật HN&GD năm 2014 có điểm mới đáng kể trong quy định về điều kiện kết hôn. Xét về cấu trúc, các trường hợp cấm kết hôn được quy định khác với Luật HN&GD năm 1959, Luật HN&GD năm 1986 và Luật HN&GD năm 2000. Toàn bộ các trường hợp cấm kết hôn được quy định ngay trong chương 1-

phần những quy định chung (các văn bản pháp luật trước đó thường quy định cấm kết hôn trong nội dung chương kết hôn). Về mặt nội dung, quy định về điều kiện kết hôn có sự đổi mới đáng kể: nam, nữ kết hôn phải tuân thủ các điều kiện về tuổi kết hôn, về sự tự nguyện kết hôn, không phải là người mất năng lực hành vi dân sự và không thuộc một trong các trường hợp cấm kết hôn. Khác với Luật HN&GD năm 2000, Luật HN&GD năm 2014 không quy định cấm kết hôn đối với người mất năng lực hành vi dân sự mà chuyển đổi một cách linh hoạt thành điều kiện: người kết hôn không phải là người mất năng lực hành vi dân sự. Tuổi kết hôn đối với nam là đủ hai mươi tuổi và nữ là đủ mười tám tuổi. Việc cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính được gỡ bỏ, tuy nhiên, quy định rõ không thừa nhận hôn nhân đồng giới. Đó là những nét mới đáng kể của quy định về điều kiện kết hôn.

Về đăng ký kết hôn: Luật HN&GD năm 2014 tiếp tục quy định việc đăng ký kết hôn tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền là điều kiện để hôn nhân có hiệu lực pháp luật. Vấn đề đăng ký kết hôn được quy định phù hợp hơn. Luật HN&GD chỉ xác định việc kết hôn phải được đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền mà không quy định cụ thể thẩm quyền đó thuộc về cơ quan nào. Đây là vấn đề thuộc lĩnh vực điều chỉnh của pháp luật về hộ tịch.

Về việc nam nữ chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn: Khác với Luật HN&GD năm 2000. Luật HN&GD năm 2014 đã quy định nhiều nội dung mới mẻ trong việc giải quyết vấn đề nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn - những vấn đề mà trước đây chưa được dự liệu trong Luật HN&GD năm 2000. Cụ thể, Luật HN&GD năm 2014 đã dự liệu: việc giải quyết hậu quả của việc nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn; quyền, nghĩa vụ của cha mẹ và con trong trường hợp nam, nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn; giải quyết quan hệ tài sản, nghĩa vụ và hợp đồng của các bên nam, nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn. Đây là cơ sở pháp lý quan trọng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các bên nam nữ cũng như những người có quyền lợi liên quan.

Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn: Luật HN&GD năm 2014 quy định cụ thể hơn về việc xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn. Ngoài quy định về xử hủy việc kết hôn trái pháp luật, Luật HN&GD năm 2014 còn quy định về việc xử lý đối với các

trường hợp đăng ký kết hôn sai thẩm quyền. Quy định về quyền yêu cầu xử hủy việc kết hôn trái pháp luật theo hướng bỏ Viện kiểm nhân dân sát nhân dân khỏi danh sách các chủ thể có quyền yêu cầu khởi kiện, bổ sung tư cách khởi kiện của Cơ quan quản lý nhà nước về Gia đình và Cơ quan quản lý nhà nước về Trẻ em.

Như vậy, xét một cách tổng thể, chế định kết hôn trong Luật HN&GD năm 2014 đã có nhiều điểm mới làm thay đổi đáng kể diện mạo chế định kết hôn. Liệu Luật này đã lấp được những khoảng trống đầy bất cập của Luật HN&GD năm 2000 hay chưa, vấn đề này tiếp tục được lý giải cụ thể hơn trong nội dung chương 3.

## **KẾT LUẬN CHƯƠNG 2**

1. Chế định kết hôn trong Luật HN&GD năm 2000 đã có bước phát triển hoàn thiện, thể hiện quan điểm của Đảng và Nhà nước ta về mục tiêu xây dựng một chế độ HN&GD mới, tự nguyện, dân chủ, tiến bộ, bình đẳng hòa thuận và hạnh phúc. Luật này đã tạo ra những chuẩn mực pháp lý, định hướng hành vi ứng xử cho mỗi cá nhân trong việc thực hiện quyền tự do kết hôn. Đồng thời là cơ sở pháp lý để giải quyết những tranh chấp có liên quan đến đời sống HN&GD, góp phần đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn và những người có liên quan.

2. Chế định kết hôn trong Luật HN&GD năm 2000 đã có những nét giao thoa nhất định với hệ thống pháp luật hiện đại của các nước trên thế giới, thể hiện xu hướng lập pháp tiến bộ nhưng vẫn có những sắc thái riêng mang đặc trưng nét văn hóa, bản sắc của người Việt Nam về HN&GD.

3. Bên cạnh những thành công trên, Luật HN&GD năm 2000 cũng bộc lộ những điểm hạn chế. Nhiều quy định thể hiện sự bất cập không thống nhất trong hệ thống pháp luật, một số vấn đề mới phát sinh nhưng chưa được dự liệu làm ảnh hưởng nhất định đến hiệu quả điều chỉnh pháp luật về kết hôn. Với ý nghĩa đó, Luật HN&GD năm 2014 đã được ban hành thay thế Luật HN&GD năm 2000. Liệu Luật HN&GD năm 2014 có hoàn thành được sứ mệnh lịch sử của mình trong việc giải quyết những tồn tại của Luật HN&GD năm 2000 hay không, cần phải có những giải pháp gì để Luật này đi vào cuộc sống. Đó là phần nội dung tiếp tục được phát triển trong chương 3 của luận án.

### Chương 3

## PHƯƠNG HƯỚNG VÀ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN CHẾ ĐỊNH KẾT HÔN Ở VIỆT NAM TRONG GIAI ĐOẠN HIỆN NAY

### 3.1. YÊU CẦU HOÀN THIỆN CHẾ ĐỊNH KẾT HÔN

Hoàn thiện chế định kết hôn là một đòi hỏi mang tính khách quan. Bởi vì, thực tiễn áp dụng chế định kết hôn cho thấy bên cạnh những thành tựu đạt được, pháp luật về kết hôn cũng bộc lộ những vướng mắc và hạn chế nhất định cần phải có sửa đổi, bổ sung cho phù hợp. Mặt khác, cùng với sự phát triển của đời sống xã hội, trong bối cảnh mở cửa và hội nhập, sự giao thoa của nhiều nền văn hóa đã đưa quan hệ HN&GD tới các trải nghiệm đa chiều. Một số vấn đề mới và nhạy cảm có liên quan đến đời sống HN&GD phát sinh trong thời gian gần đây đòi hỏi phải có những dự liệu kịp thời. Ví dụ, vấn đề kết hôn giữa những người cùng giới tính. Nhiều vấn đề khác liên quan đến kết hôn chưa được quy định rõ ràng, có mâu thuẫn chồng chéo dẫn đến việc áp dụng, thi hành pháp luật còn khó khăn, vướng mắc....

Vì thế, việc xác định yêu cầu hoàn thiện chế định kết hôn là một nội dung quan trọng có tính chất định hướng đối với việc hoàn thiện pháp luật về kết hôn. Trên cơ sở đánh giá thực trạng pháp luật về kết hôn cũng như thực tiễn áp dụng pháp luật về kết hôn, chúng tôi cho rằng việc hoàn thiện chế định kết hôn trong giai đoạn hiện nay phải xuất phát từ những yêu cầu sau:

#### 3.1.1. Hoàn thiện chế định kết hôn phải xuất phát từ thực trạng các quan hệ hôn nhân và gia đình trong thời kỳ mới

Trong bối cảnh mở cửa và hội nhập, đời sống HN&GD có nhiều biến động, một số quan niệm truyền thống về HN&GD đang có những thay đổi, kéo theo những hệ lụy nhất định ảnh hưởng đến việc xây dựng gia đình Việt Nam trong thời kỳ mới. Kinh tế thị trường một mặt làm thay đổi điều kiện sống của không ít những gia đình Việt Nam nhưng cùng với sự phát triển của điều kiện sống, con người càng ngày càng cởi mở hơn, hướng về bản thân nhiều hơn. Tính cộng đồng trong quan hệ hôn nhân trở nên lỏng lẻo hơn. Do vậy, xu hướng nam nữ sống thử trước hôn nhân, nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn vì thế cũng gia tăng. Tình trạng nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng không đăng ký kết hôn trở thành những

vấn đề bình thường trong đời sống xã hội và quan niệm cởi mở trong tình yêu kéo theo những hệ lụy đối với đời sống HN&GD. Có trường hợp, người đang có vợ, có chồng nhưng công nhiên tổ chức đám cưới, công khai quan hệ chung sống như vợ chồng với người khác gây bức xúc trong dư luận. Việc nam nữ sống thử trước hôn nhân và “hôn nhân đồng giới” không còn là những vấn đề riêng của xã hội phương Tây mà đã hiện hữu trong xã hội Việt Nam ... Do đó, trong bối cảnh hiện nay, việc hoàn thiện pháp luật HN&GD phải xuất phát từ bối cảnh thực tế của đời sống HN&GD. Bởi vì một sản phẩm của trí tuệ muốn đi vào lòng người, muốn hòa nhập được với cuộc sống nhất thiết phải là một sản phẩm xuất phát từ thực tiễn [103, tr. 185]. Nhà làm luật cần dự liệu được những vấn đề mới phát sinh trong đời sống HN&GD và giải quyết được những tồn tại, bất cập của pháp luật trước đó, nhằm bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của mỗi cá nhân, ổn định đời sống HN&GD.

### **3.1.2. Hoàn thiện chế định kết hôn xuất phát từ yêu cầu giữ gìn và phát huy những giá trị văn hóa truyền thống của gia đình Việt Nam.**

Trong bối cảnh mở cửa và hội nhập, sự giao thoa của nhiều nền văn hóa có tác động không nhỏ tới đời sống HN&GD. Vì thế, việc phát huy và giữ gìn những giá trị văn hóa truyền thống của gia đình Việt Nam là một yêu cầu vô cùng quan trọng của việc hoàn thiện chế định kết hôn. Chiến lược phát triển gia đình từ năm 2005 đến năm 2020 đã đề ra mục tiêu “*củng cố gia đình trên cơ sở kế thừa và phát huy các giá trị truyền thống tốt đẹp của gia đình Việt Nam, tiếp thu có chọn lọc các giá trị mới của gia đình trong xã hội phát triển*”. Vì vậy, hoàn thiện chế định kết hôn cần phải phát huy những phong tục, tập quán tốt đẹp trong đời sống HN&GD để góp phần giữ gìn nền văn hóa đậm đà bản sắc dân tộc. Đây là một yêu cầu tất yếu khách quan bởi vì bất cứ một quốc gia nào trong bối cảnh mở cửa và hội nhập cũng cần có những chiến lược cụ thể để giữ gìn những yếu tố văn hóa truyền thống, tránh ảnh hưởng của bối cảnh toàn cầu hóa, chủ động hội nhập để hòa nhập mà không hòa tan. Trong các thành tố của nền văn hóa, văn hóa về HN&GD là một nội dung quan trọng. Bởi lẽ, gia đình là cái nôi nuôi dưỡng con người. Các yếu tố văn hóa trong gia đình được giữ gìn sẽ giúp cho gia đình phát triển bền vững. Gia đình Việt Nam từ bao đời nay là gia đình trên thuận dưới hòa, gia đình hiếu nghĩa, tôn trọng các giá trị



về đạo đức. Vì thế, hoàn thiện pháp luật về kết hôn không thể tách rời nền tảng đạo đức, giá trị truyền thống của người Việt Nam về hôn HN&GD.

Thực hiện mục tiêu xây dựng nền văn hóa Việt Nam tiên tiến, đậm đà bản sắc dân tộc. Vì thế, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn cũng phải đảm bảo yêu cầu quan trọng là định hướng việc xây dựng gia đình văn hóa, tiếp thu có chọn lọc tinh hoa văn hóa nhân loại nhưng vẫn giữ được nét bản sắc dân tộc. Vì vậy, những phong tục, tập quán lạc hậu về hôn HN&GD cần phải được xóa bỏ. Tục nói dây của người Ba na, Ê đê ở Tây Nguyên; tập tục hôn nhân cận huyết ở Tây Bắc, miền Trung và Tây Nguyên... cần kiên quyết loại bỏ. Bởi vì, những phong tục, tập quán lạc hậu này cản trở hôn nhân tự nguyện, tiến bộ, làm ảnh hưởng đến chất lượng dân số. Đó chính là những vật cản đáng kể ảnh hưởng đến quá trình phát triển chung của xã hội.

### **3.1.3. Hoàn thiện chế định kết hôn phải xuất phát từ yêu cầu nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn**

Nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn là yêu cầu cấp thiết của việc hoàn thiện pháp luật về kết hôn. Chế định kết hôn trong Luật HN&GD năm 2000 xây dựng chuẩn mực pháp lý cho hành vi ứng xử của mỗi cá nhân, tạo cơ sở pháp lý để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn cũng như những người có quyền và lợi ích liên quan. Tuy nhiên, thực tiễn thực hiện pháp luật đã bộc lộ một số vướng mắc, bất cập tác động không nhỏ tới hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn. Những vướng mắc bất cập trên thể hiện ở một số khía cạnh sau:

*Thứ nhất, quy định về tuổi kết hôn theo Luật HN&GD năm 2000 đã tạo ra sự thiếu đồng bộ, thiếu thống nhất trong hệ thống pháp luật*

Quy định về tuổi kết hôn đối với nữ, theo Luật HN&GD năm 2000 không đồng bộ với quy định của Bộ luật dân sự và Bộ luật TTDS. Bộ luật dân sự quy định người có năng lực hành vi dân sự đầy đủ là người đủ mười tám tuổi. Tương tự như vậy, người có năng lực hành vi tố tụng dân sự đầy đủ phải là người đủ mười tám tuổi. Trong khi đó, người chưa đủ mười tám tuổi mà kết hôn vẫn thể hiện ý chí tự nguyện kết hôn không phải thông qua tư cách người đại diện. Khi hai bên muốn chấm dứt hôn nhân bằng ly hôn, người vợ chưa đủ mười tám tuổi vẫn có đủ tư cách

khởi kiện, yêu cầu Tòa án giải quyết việc ly hôn<sup>13</sup>. Bởi vì, cũng giống như kết hôn, trường hợp này quyền yêu cầu ly hôn không thể thực hiện được thông qua người đại diện. Vì thế, quy định về tuổi kết hôn theo Luật HN&GD năm 2000 thiếu tính đồng bộ với các quy định trong hệ thống pháp luật, ảnh hưởng đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn cho nên cần phải được xem xét và hoàn thiện.

*Thứ hai, điều kiện về sự tự nguyện kết hôn chưa được giải thích rõ ràng gây vướng mắc trong thực tiễn áp dụng pháp luật*

Hướng dẫn về vi phạm sự tự nguyện còn phiến diện cho nên chưa thể hiện hết nội hàm của khái niệm tự nguyện kết hôn. Theo quy định tại Điều 9 Luật HN&GD năm 2000 thì tự nguyện kết hôn là việc kết hôn do hai bên nam nữ hoàn toàn tự nguyện, không bên nào ép buộc bên nào, không ai được phép cưỡng ép hoặc cản trở. Do vậy, việc kết hôn không bị lừa dối, cưỡng ép hoặc ép buộc thì không coi là vi phạm sự tự nguyện. Điều này dẫn đến một thực tế là các bên hoàn toàn tự nguyện kết hôn nhưng không hướng tới việc xây dựng gia đình chúng ta thiếu cơ sở để xử hủy việc kết hôn trái pháp luật. Ví dụ như trường hợp kết hôn giả tạo. Vì thế, Luật HN&GD năm 2000 chưa dự liệu hết các trường hợp kết hôn trái pháp luật. Đây là một bất cập lớn làm ảnh hưởng đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật. Bởi vậy cần phải có hướng dẫn cụ thể về vi phạm sự tự nguyện kết hôn.

*Thứ ba, quy định cấm kết hôn đối với người mất năng lực hành vi dân sự không có tính thực thi*

Theo quy định của pháp luật dân sự thì một người chỉ bị coi là người mất năng lực hành vi dân sự khi có Quyết định của tòa án tuyên người đó là người mất năng lực hành vi dân sự. Từ đó, dẫn đến một thực tế là nhiều người mắc bệnh tâm thần không có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi nhưng vẫn kết hôn. Vì vậy, điều cấm trở lên thiếu tính chặt chẽ và không đảm bảo được mục đích của việc cấm kết hôn. Bởi vì, những người mắc bệnh tâm thần ở thể này vẫn kết hôn và sinh con có nguy cơ đe dọa đến chất lượng dân số. Vì người mắc bệnh tâm thần không có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi vẫn kết hôn rồi sinh con, thể hệ tâm thần bố

<sup>13</sup> Theo Nghị quyết số 01/NĐ-HĐTP ngày 31/3/2005 của Hội đồng thẩm phán TANDTC hướng dẫn thi hành một số quy định trong phần thứ nhất “Những quy định chung” của Bộ Luật TTDS năm 2004, trường hợp này, người vợ vẫn được coi là người có năng lực hành vi tố tụng dân sự để tham gia với tư cách là đương sự của vụ án ly hôn.

mẹ lại sinh ra thế hệ tâm thần con, chất lượng cuộc sống của các thành viên gia đình không được đảm bảo. Trong khi đất nước ta còn nghèo, hệ thống an sinh xã hội của ta lại chưa tốt thì việc chăm lo cuộc sống cho những công dân này gặp rất nhiều khó khăn. Vì vậy, nhà làm luật cần phải quy định điều cấm sao cho phù hợp, áp dụng được vào thực tiễn, để tránh được những hệ quả đáng tiếc xảy ra đối với gia đình và xã hội cũng như chính bản thân người kết hôn.

*Thứ tư, tình trạng “hôn nhân cận huyết” gia tăng ảnh hưởng nghiêm trọng đến chất lượng dân số*

Kết hôn gần gũi về huyết thống ảnh hưởng nghiêm trọng đến chất lượng dân số. Vì vậy, việc cấm kết hôn giữa những người có cùng dòng máu về trực hệ hoặc giữa những người có họ trong phạm vi ba đời là cần thiết để đảm bảo sự duy trì và bảo tồn nòi giống. Tuy nhiên, thực tế áp dụng pháp luật về điều kiện kết hôn này sinh khá nhiều điều cần phải được xem xét để đảm bảo cho điều cấm mang tính thực thi. Tình trạng “hôn nhân cận huyết” diễn ra phổ biến ở các tỉnh miền núi phía Bắc, miền Trung và Tây nguyên đe dọa đến chất lượng dân số, thậm chí có nguy cơ làm cho một số dân tộc có thể bị diệt vong. Việc sinh con theo phương pháp khoa học có diễn biến phức tạp cũng nảy sinh nhiều vấn đề có liên quan đến quy định điều cấm, đòi hỏi chúng ta cần phải có dự liệu mang tính chất dự phòng để bảo đảm một tương lai tốt đẹp cho trẻ thơ cũng như vì sự phát triển bền vững của nền kinh tế.

*Thứ năm, cấm kết hôn giữa cha mẹ nuôi với con nuôi; người đã từng là cha mẹ nuôi với con nuôi, bố chồng với con dâu, mẹ vợ với con rể, bố dượng với con riêng của vợ, mẹ kế với con riêng của chồng gây nhiều tranh cãi*

Cho đến nay cũng có quan điểm cho rằng cần loại bỏ điều cấm này. Mặt khác, theo quy định của Luật Nuôi con nuôi năm 2010, con nuôi và con đẻ của người nhận nuôi con nuôi cũng phát sinh các quyền và nghĩa vụ giữa anh chị em với nhau. Theo đó, họ có quyền và nghĩa vụ chăm sóc nuôi dưỡng nhau khi không còn cha mẹ, có nghĩa vụ cấp dưỡng, nghĩa vụ làm người giám hộ cho nhau theo quy định của pháp luật nhưng theo Luật HN&GD họ không bị cấm kết hôn. Như vậy, quy định này không tạo ra sự tương thích và đồng bộ trong hệ thống pháp luật, đồng thời không phù hợp với đời sống gia đình Việt Nam. Thực tế, dù không cùng huyết thống với nhau, người Việt Nam vẫn quan niệm con đẻ và con nuôi của một cặp cha mẹ

vẫn là anh chị em trong một nhà. Vì vậy, cần có những cân nhắc thận trọng để hoàn thiện pháp luật.

*Thứ sáu, cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính không còn phù hợp trong xu hướng mới của việc ghi nhận và bảo vệ các quyền con người*

Thời gian gần đây, nhóm LGBT đã công khai thể hiện khát vọng được sống là chính mình. Họ công khai thể hiện giới tính thật. Câu chuyện về cô giáo chuyển giới Phạm Thị Bích Trâm (trước đó là chàng trai Phạm Văn Hiệp) và nhiều câu chuyện khác của những người đồng tính, người chuyển giới bắt đầu thu hút sự quan tâm của dư luận. Những cặp đồng tính nữ công khai tổ chức đám cưới và chung sống với nhau. Một vài người đồng tính thuộc giới showbiz cũng không ngại ngần bộc lộ giới tính thật của mình. Trong bối cảnh một số quốc gia trên thế giới thừa nhận nhận “hôn nhân đồng giới” quy định về cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính trong Luật N&GD năm 2000 trở thành một vấn đề hết sức nhạy cảm được dư luận xã hội quan tâm. Từ đó cũng hình thành những luồng ý kiến trái ngược nhau. Có ý kiến cho rằng cần phải thừa nhận “hôn nhân đồng giới”, ý kiến khác lại cho rằng không nên thừa nhận “hôn nhân đồng giới”. Hầu hết các ý kiến không thừa nhận “hôn nhân đồng giới” đều lo ngại sự tác động tiêu cực của nó tới đời sống HN&GD. Vì vậy, đã đến lúc phải có một lựa chọn phù hợp để giải quyết vấn đề này.

*Thứ bảy, “môi giới hôn nhân” nhằm mục đích trục lợi vẫn tồn tại ảnh hưởng đáng kể đến quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn*

Môi giới hôn nhân là một vấn đề hết sức nhạy cảm mà hiện nay xảy ra phổ biến với những trường hợp kết hôn có yếu tố nước ngoài. Trong những năm gần đây việc kết hôn có yếu tố nước ngoài càng ngày càng gia tăng. Do đó, vấn đề môi giới hôn nhân càng trở lên phức tạp. Pháp luật hiện hành nghiêm cấm việc môi giới hôn nhân nhằm mục đích trục lợi, bởi lẽ theo quan điểm của nhà làm luật Việt Nam, hôn nhân không phải là một hợp đồng dân sự cho nên không thể tồn tại tình trạng môi giới hôn nhân. Thừa nhận rằng, ở Việt Nam chuyện mai mối hôn nhân đã từng tồn tại. Vì thế, câu chuyện về “ông tơ”, “bà nguyệt” không xa lạ với người Việt Nam. Đặc biệt, sau này đối với việc kết hôn có yếu tố nước ngoài, môi giới hôn nhân như một nghề kinh doanh kiếm lời. Môi giới lén lút làm cho việc mai mối trở thành một “công nghệ” kiếm tìm bạn đời hoàn hảo đối với các chàng trai ngoại quốc đến Việt

Nam tìm vợ. Từ đó dẫn đến tình trạng hoạt động môi giới kết hôn nhằm mục đích trục lợi của một số tổ chức, cá nhân diễn ra dưới nhiều hình thức trá hình tinh vi, gây mất trật tự xã hội. Nhiều trường hợp môi giới kết hôn đã làm hạ thấp danh dự, nhân phẩm của phụ nữ Việt Nam, xâm phạm nghiêm trọng đến thuần phong mỹ tục của dân tộc, làm ảnh hưởng đến uy tín quốc gia [100]. Nhiều câu chuyện đau lòng đã xảy ra với các cô dâu Việt Nam khi lấy chồng ngoại. Đã có ba cô dâu Việt Nam lấy chồng Hàn Quốc bị sát hại là Hoàng Thị Mai, Thạch Thị Hoàng Ngọc, Hoàng Thị Nam đều là những trường hợp xác lập quan hệ hôn nhân qua môi giới [12]. Điều này đã giáng lên vấn đề làm dư luận thật sự lo ngại về việc kết hôn có yếu tố nước ngoài. Vì vậy, cần phải có giải pháp đủ mạnh để chấm dứt tình trạng môi giới hôn nhân lén lút, lành mạnh hóa quan hệ HN&GD.

*Thứ tám, thẩm quyền yêu cầu Tòa án hủy việc kết hôn trái pháp luật không thống nhất và đồng bộ với các quy định pháp luật có liên quan*

Theo quy định của Luật HN&GD năm 2000, ngoài các cá nhân, một số chủ thể là cơ quan, tổ chức xã hội cũng được nhà làm luật ghi nhận có quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật. Cụ thể theo quy định tại Điều 15 Luật HN&GD năm 2000, Viện kiểm sát nhân dân, Ủy ban bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em, Hội Liên hiệp phụ nữ có quyền yêu cầu Tòa án hủy việc kết hôn trái pháp luật. Tuy nhiên, theo quy định tại Điều 162 Bộ luật TTDS năm 2004, Viện kiểm sát không có quyền yêu cầu yêu cầu Tòa án xử hủy việc kết hôn trái pháp luật. Do đó, chủ thể là cơ quan, tổ chức xã hội được phép khởi kiện yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật là Hội Liên hiệp phụ nữ và cơ quan dân số, gia đình và trẻ em. Trên thực tế, Ủy ban dân số, gia đình và trẻ em hiện nay không còn tồn tại. Vì vậy, công tác dân số, gia đình và trẻ em được chuyển giao cho từng cơ quan khác nhau: Bộ Lao động thương binh và xã hội phụ trách vấn đề trẻ em; Bộ Y tế phụ trách vấn đề dân số, Bộ văn hóa truyền thông, thông tin phụ trách vấn đề gia đình [101]. Như vậy, quy định về quyền yêu cầu khởi kiện hủy việc kết hôn trái pháp luật theo Luật HN&GD năm 2000 đã thể hiện sự bất cập về mặt lý luận, cần phải được quy định cụ thể để đảm bảo thuận tiện cho việc áp dụng.

*Thứ chín, căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật chưa được quy định cụ thể, rõ ràng*

Căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật cần phải được quy định cụ thể và chặt chẽ để thuận tiện cho việc xử lý đối với các trường hợp kết hôn trái pháp luật. Thực tế hiện nay có nhiều trường hợp, xét về tính chất của việc vi phạm là trường hợp kết hôn trái pháp luật nhưng chưa có quy định cụ thể về căn cứ xử hủy dẫn đến tình trạng không thể xử hủy việc kết hôn trái pháp luật.

*Thứ mười, đường lối xử hủy việc kết hôn trái pháp luật chưa chặt chẽ*

Cần phải có các quy định cụ thể để áp dụng ngoại lệ một cách chặt chẽ cho thấu tình, đạt lý và phù hợp với đời sống HN&GD. Hiện nay, một số trường hợp kết hôn trái pháp luật nhưng căn cứ vào tính chất, mức độ của hành vi vi phạm có thể xử lý một cách linh hoạt và mềm dẻo theo hướng “không máy móc xử hủy”. Tuy nhiên, ngoại lệ phải được áp dụng một cách chính xác và phù hợp nếu không sẽ tạo ra những hiệu ứng không tốt ảnh hưởng đến tính thực thi của pháp luật về kết hôn.

*Thứ mười một, xử lý hành chính đối với hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn chưa triệt để*

Xử lý hành chính đối với hành vi vi phạm pháp luật về điều kiện kết hôn là một trong những biện pháp góp phần đảm bảo hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về điều kiện kết hôn. Tuy nhiên, thực tiễn cho thấy xử lý hành chính đối với việc vi phạm pháp luật về điều kiện kết hôn còn chưa triệt để dẫn đến hệ quả tất yếu là tình trạng vi phạm gia tăng gây ảnh hưởng lớn đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về điều kiện kết hôn. Vì thế, phải có các biện pháp cần thiết khắc phục được những bất cập trong việc xử lý hành chính đối với hành vi vi phạm pháp luật về điều kiện kết hôn.

*Thứ mười hai, xử lý hình sự đối với các hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn còn hạn chế*

Xử lý hình sự đối với các hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn còn nhiều bất cập. Vì vậy, chế tài hình sự trở thành một thứ công cụ pháp lý bị lãng quên. Do đó, tình trạng vi phạm pháp luật về kết hôn ngày càng gia tăng. Nhiều trường hợp vi phạm nghiêm trọng ảnh hưởng đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn. Vì thế, chúng tôi cho rằng cần phải có những nghiên cứu, rà soát, hoàn thiện quy định của bộ Luật hình sự phần các tội xâm phạm chế độ HN&GD theo hướng thực tế hơn, phải coi chế tài hình sự là một công cụ pháp lý quan trọng trong việc bảo vệ

các quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn, lợi ích của gia đình và xã hội. Đây là một nội dung quan trọng không thể tách rời cơ chế thực thi pháp luật về quyền con người nói chung và quyền tự do kết hôn nói riêng.

*Thứ mười ba, chưa bảo đảm vấn đề bình đẳng giới trong chế định kết hôn*

Trong chế định kết hôn, các quy định về điều kiện kết hôn, hậu quả pháp lý của việc xử hủy việc kết hôn trái pháp luật là những quy định có liên quan đến quan hệ “giới” và vấn đề bình đẳng giới. Tuy nhiên, nội dung về bình đẳng giới trong chế định kết hôn theo Luật HN&GD năm 2000 chưa được lồng ghép giới một cách hiệu quả dẫn đến vấn đề đảm bảo bình đẳng giới trên thực tế không thực hiện được. Vì vậy, cần phải rà soát các quy định của pháp luật trong chế định kết hôn có liên quan đến quan hệ giới để thực hiện lồng ghép giới trong hoàn thiện pháp luật về kết hôn, góp phần bảo đảm bình đẳng giới.

Từ những phân tích trên cho thấy, sự ra đời của Luật HN&GD năm 2014 là tất yếu khách quan. Với ý nghĩa đó, Luật HN&GD năm 2014 phải làm tròn sứ mệnh khắc phục những điểm bất cập, vướng mắc nêu trên để đảm bảo nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn.

### **3.2. PHƯƠNG HƯỚNG HOÀN THIỆN CHẾ ĐỊNH KẾT HÔN**

#### **3.2.1. Chế định kết hôn phải thể hiện rõ quan điểm của Đảng và Nhà nước ta là hướng tới mục tiêu xây dựng gia đình no ấm, bình đẳng, tiến bộ hạnh phúc, bền vững**

Gia đình là tế bào của xã hội, gia đình tốt thì xã hội mới tốt. Điều này đã thể hiện rõ trong tư tưởng Hồ Chí Minh về gia đình và được khẳng định nhất quán trong nhiều văn kiện quan trọng của Đảng ta. Trong bối cảnh mở cửa và hội nhập, gia đình Việt Nam đang đứng trước nhiều thách thức mới. Vì vậy, tư tưởng Hồ Chí Minh và đường lối chủ trương chính sách của Đảng về vấn đề gia đình luôn luôn được coi là kim chỉ nam để chúng ta đề ra các quyết sách xây dựng gia đình Việt Nam trong thời kỳ mới. Chiến lược phát triển gia đình Việt Nam năm 2005-2010 khẳng định: Gia đình Việt Nam đang đối mặt với nhiều thách thức. Việc thực hiện Luật HN&GD còn nhiều thiếu sót và bất cập. Hiện tượng tảo hôn vẫn còn tồn tại. Tình trạng ly hôn, ly thân, chung sống như vợ chồng, bạo lực gia đình, quan hệ tình dục và nạo phá thai trước hôn nhân gia tăng để lại những hậu quả nghiêm trọng về nhiều mặt đối với gia

đình và xã hội. Những biểu hiện tiêu cực của việc kết hôn có yếu tố nước ngoài ngày càng gia tăng. Các giá trị đạo đức truyền thống tốt đẹp của gia đình như hiếu nghĩa, thủy chung, kính trên nhường dưới đang có biểu hiện xuống cấp. Vì vậy, để đưa gia đình Việt Nam thoát khỏi tình trạng này điều cần thiết hơn hết thảy là chúng ta phải đảm bảo tốt mục tiêu xây dựng gia đình no ấm, bình đẳng, tiến bộ, hạnh phúc, bền vững. Chiến lược phát triển gia đình Việt Nam 2020 tầm nhìn 2030 được Thủ tướng Chính phủ ký quyết định phê duyệt ngày 29/5/2012 tiếp tục khẳng định mục tiêu: Xây dựng gia đình Việt Nam no ấm, tiến bộ, hạnh phúc, thực sự là tổ ấm của mỗi người, là tế bào lành mạnh của xã hội [106]. Để thực hiện được mục tiêu này, Luật HN&GD Việt Nam giữ một vị trí vô cùng quan trọng. Đặc biệt là chế định kết hôn với những quy phạm pháp luật có liên quan trực tiếp đến việc điều chỉnh pháp luật nhằm đảm bảo để xây dựng những cuộc hôn nhân lành mạnh, tiến bộ tạo tiền đề để xây dựng những gia đình tốt. Với ý nghĩa đó, hoàn thiện các quy phạm pháp luật về kết hôn phải hướng tới mục tiêu chiến lược, thể hiện quan điểm của Đảng và nhà nước ta đối với việc phát triển gia đình Việt Nam. Để góp phần thực hiện mục nói trên, cần phải khắc phục được những điểm bất cập, vướng mắc trong điều chỉnh pháp luật về kết hôn. Như vậy, hoàn thiện chế định kết hôn có ý nghĩa quyết định tới việc đảm bảo mục tiêu xây dựng gia đình Việt Nam lành mạnh, tiến bộ hạnh phúc, tạo cơ sở để xây dựng một đất nước phồn thịnh.

### **3.2.2. Chế định kết hôn phải cụ thể, toàn diện và đồng bộ, có tính thực thi, góp phần đảm bảo để các quyền con người trong lĩnh vực luật tư được tôn trọng, bảo vệ**

Quyền kết hôn trước hết là quyền tự nhiên của con người. Quyền kết hôn được pháp luật ghi nhận và bảo vệ thể hiện những giá trị nhân văn sâu sắc và sự tôn trọng các quyền con người trong lĩnh vực luật tư. Là một chế định trung tâm của Luật HN&GD, chế định kết hôn có mối liên hệ với nhiều chế định khác. Vì vậy, pháp luật về kết hôn cụ thể, đồng bộ và toàn diện không chỉ có ý nghĩa trong việc bảo đảm quyền tự do kết hôn của mỗi người mà còn có ý nghĩa trong việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các thành viên gia đình cũng như những người có quyền lợi và nghĩa vụ liên quan. Bởi lẽ, quy định của pháp luật không chặt chẽ và cụ



thể thì việc thi hành, áp dụng pháp luật sẽ gặp những vướng mắc, bất cập. Các quy định trong pháp luật chồng chéo, không xuất phát từ thực tiễn khách quan thì khó khăn cho việc thi hành và áp dụng pháp luật. Vì thế, hiệu quả của việc điều chỉnh pháp luật về kết hôn không cao, ảnh hưởng đến việc bảo vệ quyền của những người kết hôn cũng như những người có quyền lợi liên quan. Do đó, chế định kết hôn phải được xây dựng xuất phát từ thực tiễn sinh động của đời sống HN&GD. Các quy định của pháp luật về kết hôn phải cụ thể, chặt chẽ và phải đồng bộ với các quy định trong hệ thống pháp luật. Thực hiện được yêu cầu này, cần phải rà soát các quy định của pháp luật HN&GD còn chồng chéo, chưa cụ thể để sửa đổi cho phù hợp. Phải xem xét và dự liệu được những vấn đề mới nảy sinh cũng như còn vướng mắc trong việc thực thi pháp luật về kết hôn. Đó là những yêu cầu cần thiết để đảm bảo hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn, tạo chuẩn mực cho hành vi ứng xử của mỗi cá nhân khi tham gia vào các quan hệ pháp luật HN&GD. Với ý nghĩa đó, chế định kết hôn tạo cơ sở pháp lý để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể để quyền trong lĩnh vực luật tư của mỗi cá nhân ngày càng được tôn trọng, hướng tới một xã hội dân sự lành mạnh.

### **3.2.3. Chế định kết hôn phải đáp ứng được việc điều chỉnh các quan hệ hôn nhân và gia đình trong bối cảnh toàn cầu hóa**

Toàn cầu hóa vừa là cơ hội nhưng cũng vừa là thách thức đối với nước ta. Bởi lẽ, toàn cầu hóa sẽ giúp chúng ta có điều kiện để hội nhập với các nước trên thế giới. Sự giao lưu văn hóa cũng giúp ta học hỏi được những cái hay, cái đẹp của nhiều nền văn hóa, tích lũy được những giá trị nhân văn, tiến bộ của thế giới để làm phong phú thêm những giá trị đích thực của cuộc sống trong đó có những giá trị nhân bản mà đời sống HN&GD mang lại cho loài người. Tuy nhiên, toàn cầu hóa cũng đặt chúng ta trước những thách thức không nhỏ. Một trong những thách thức ấy phải kể đến là thách thức của việc lưu giữ các giá trị truyền thống, bản sắc văn hóa dân tộc. Lĩnh vực HN&GD chịu sự tác động sâu sắc của các giá trị đạo đức và các yếu tố văn hóa, truyền thống. Do đó, pháp luật điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng phải đảm bảo được việc giữ gìn các yếu tố văn hóa, bản sắc trong truyền thống HN&GD của người Việt Nam. Pháp luật điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng phải tiếp thu có chọn lọc các giá trị lập pháp tiến bộ của các nước trên thế

giới, nhất là các nước có những điểm tương đồng về văn hóa và điều kiện kinh tế xã hội với nước ta. Đặc biệt, pháp luật về kết hôn phải đảm bảo sự tương thích với các Điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên. Đây là những bước chuẩn bị tất yếu để pháp luật về kết hôn đáp ứng được những yêu cầu điều chỉnh pháp luật trong giai đoạn hiện nay.

### **3.3. MỘT SỐ GIẢI PHÁP NHẪM NÂNG CAO HIỆU QUẢ ĐIỀU CHỈNH CỦA PHÁP LUẬT VỀ KẾT HÔN**

Chế định kết hôn có ý nghĩa quan trọng trong việc xây dựng chuẩn mực pháp lý cho hành vi ứng xử của mỗi cá nhân, tạo cơ sở pháp lý để bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể khi tham gia vào quan hệ pháp luật HN&GD, góp phần xây dựng gia đình Việt Nam dân chủ, tiến bộ và hạnh phúc. Trên cơ sở nghiên cứu vấn đề lý luận và thực tiễn của chế định kết hôn, chúng tôi đưa ra một số giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn

#### **3.3.1. Hoàn thiện các quy định điều chỉnh việc kết hôn trong Luật Hôn nhân và gia đình**

Hoàn thiện chế định kết hôn trong pháp luật HN&GD luôn được xác định là một nhiệm vụ cần thiết, tất yếu và đóng vai trò quan trọng đối với việc nâng cao tính thực thi của pháp luật HN&GD. Trong bối cảnh hiện nay, việc hoàn thiện pháp luật HN&GD nói chung và chế định kết hôn nói riêng thể hiện xu hướng tất yếu của tiến trình lập pháp khoa học. Là một yếu tố của kiến trúc thượng tầng, pháp luật luôn là yếu tố lạc hậu hơn so với cơ sở hạ tầng. Vì vậy, những thay đổi trong đời sống HN&GD cần phải có sự điều chỉnh pháp luật kịp thời để pháp luật có tính thực thi.

##### *3.3.1.1. Hoàn thiện một số quy định về điều kiện kết hôn*

##### **Thứ nhất, hoàn thiện quy định về tuổi kết hôn**

Khoản 1 Điều 9 Luật HN&GD năm 2000 quy định về tuổi kết hôn. Theo đó nam từ hai mươi tuổi, nữ từ mười tám tuổi trở lên mới được phép kết hôn. Như đã phân tích tại mục 2.1.1 việc quy định độ tuổi kết hôn theo Luật HN&GD hiện hành đã tạo ra sự thiếu đồng bộ trong hệ thống pháp luật. Cụ thể, tuổi kết hôn đối với nữ là từ mười tám tuổi trở lên không phù hợp với quy định về năng lực hành vi dân sự đầy đủ của cá nhân theo Bộ luật Dân sự và quy định về năng lực hành vi tố tụng dân sự của cá nhân theo Bộ luật TTDS. Điều này đã tạo ra những vướng mắc trong quá

trình thực thi pháp luật, ảnh hưởng nhất định đến việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn. Vì vậy, khi xây dựng Dự thảo Luật HN&GD sửa đổi, tuổi kết hôn là một trong những nội dung quan trọng được Ban soạn thảo xem xét. Vấn đề này cũng là nội dung được tranh luận khá sôi nổi trong nhiều cuộc Hội thảo lớn được tổ chức trong khuôn khổ của chương trình xây dựng Dự thảo Luật sửa đổi. Quan điểm thứ nhất cho rằng nên quy định tuổi kết hôn theo hướng: Nam và nữ đều đủ mười tám tuổi mới được phép kết hôn. Quan điểm này cũng dự liệu theo hướng quy định tuổi kết hôn của nam và nữ phải là tuổi tròn “đủ 18 tuổi” nhưng ủng hộ hạ thấp độ tuổi kết hôn của nam. Quan điểm thứ hai cho rằng nên hạ thấp cả độ tuổi kết hôn của nữ theo hướng sau: nam từ đủ 18 tuổi, nữ từ đủ 16 tuổi. Quan điểm thứ ba cho rằng nên quy định tuổi kết hôn của nam là từ đủ 20 tuổi và nữ là từ đủ 18 tuổi.

Luật HN&GD năm 2014 được ban hành, quy định về tuổi kết hôn được lựa chọn theo quan điểm thứ ba: *nam phải từ đủ hai mươi tuổi và nữ phải đủ mười tám tuổi trở lên mới được phép kết hôn (Khoản 1 Điều 8)*. Chúng tôi cho rằng, đây là một giải pháp hoàn toàn phù hợp với tình hình thực tế của Việt Nam. Bởi lẽ:

Quy định tuổi kết hôn như nhau giữa nam và nữ không phải là sự thể hiện của vấn đề bình đẳng giới. Bình đẳng giới phải được xem xét trên cơ sở của sự khác biệt về giới tính giữa nam và nữ. Y học đã chứng minh sự phát triển về tâm sinh lý giữa nam và nữ là khác nhau. Do đó, không thể coi việc quy định tuổi kết hôn khác nhau giữa nam và nữ là thể hiện sự bất bình đẳng giới. Vì thế, pháp luật của hầu hết các nước trên thế giới đều quy định tuổi kết hôn của nam và nữ khác nhau. Dưới góc độ giới, Liên Hợp quốc kêu gọi đảm bảo bình đẳng giới trong quy định về tuổi kết hôn là xuất phát từ thực trạng nhiều nước quy định tuổi kết hôn của nữ rất thấp. Trong khi đó, Công ước Quốc tế về quyền trẻ em xác định trẻ em là những người dưới mười tám tuổi. Mặc dù Công ước này đề nghị cho các quốc gia xem xét và quy định linh hoạt về độ tuổi đối với trẻ em nhưng xuất phát từ thực trạng tảo hôn của nhiều nước trên thế giới, Liên Hợp quốc thực sự quan ngại và kêu gọi chống tảo hôn đối với các bé gái. Theo thống kê chính thức của các cơ quan thuộc Liên Hợp Quốc có tới 30% các thiếu nữ sinh sống tại các nước đang phát triển lập gia đình khi chưa tròn mười tám tuổi, thậm chí có tới 14% các cô bé lấy chồng khi dưới mười năm tuổi. Trung bình mỗi năm trên toàn thế giới có khoảng mười sáu triệu trẻ sơ sinh

được chào đời từ những bà mẹ trong độ tuổi từ 15 đến 18 tuổi, chiếm 11% sản phụ trên toàn cầu. Trong khi đó, các chuyên gia trong lĩnh vực sản khoa cho rằng trẻ em gái mang thai và sinh con có nguy cơ cao đối với sức khỏe thậm chí là tính mạng, nguy cơ này cao gấp 5 lần so với phụ nữ ở độ tuổi sinh đẻ.

Ở Việt Nam, nếu lựa chọn giải pháp quy định hạ thấp độ tuổi kết hôn đối với nam cũng tạo ra sự không phù hợp. Bởi lẽ, hiện nay mặc dù có sự thay đổi đáng kể trong sự phát triển về thể chất và tâm lý của trẻ em nhưng điều này chỉ đúng với những vùng kinh tế phát triển, điều kiện sống tốt hơn. Còn trẻ em các vùng nông thôn và miền núi thì điều kiện sống vẫn chưa thực sự cải thiện tốt đối với sự phát triển về tâm sinh lý của trẻ. Như vậy, hạ thấp độ tuổi kết hôn đối với nam thực chất lại là sự khuyến khích việc kết hôn sớm đối với một bộ phận đông đảo nam giới sinh sống tại vùng nông thôn và miền núi. Đây là một giải pháp kém hiệu quả vì vùng nông thôn và miền núi không phải là nơi mà nam nữ thanh niên có chỉ số phát triển sớm mà chúng ta cần hạ thấp độ tuổi kết hôn. Vì thế, quan điểm quy định tuổi kết hôn của nam và nữ đều là đủ mười tám tuổi còn có điểm chưa phù hợp với thực tế Việt Nam cũng như xu hướng chung của thế giới.

Hạ thấp độ tuổi kết hôn của cả nam và nữ theo hướng: nữ từ đủ 16 tuổi và nam từ đủ 18 tuổi không phù hợp với thực tế Việt Nam. Bởi lẽ, hiện nay ở các tỉnh miền núi, nạn tảo hôn thực sự là một thách thức đối với chất lượng dân số và sự phát triển kinh tế. Như vậy, hạ thấp tuổi kết hôn theo hướng này tiếp tục đẩy vấn nạn tảo hôn ở những vùng miền núi thêm sâu sắc hơn. Bởi vì, ở thành thị mặc dù chỉ số phát triển của trẻ em có cải thiện rõ rệt trong những thập niên gần đây nhưng nam nữ ở thành thị thường không có xu hướng lấy vợ, lấy chồng sớm. Cho nên, thực chất hạ thấp tuổi kết hôn là một nghịch lý không phù hợp với thực tiễn.

Nam từ đủ hai mươi tuổi, nữ từ đủ mười tám tuổi mới được phép kết hôn là lựa chọn đúng đắn cho quy định về tuổi kết hôn trong giai đoạn hiện nay. Quy định này đã khắc phục được những bất cập, vướng mắc về tuổi kết hôn theo Luật HN&GD năm 2000. Bởi vì:

+ Đây là quy định tuổi kết hôn đã được xây dựng trên các cơ sở khoa học và cơ sở xã hội xác đáng và cũng đã được kiểm nghiệm trên thực tiễn nhiều năm thi hành và áp dụng Luật HN&GD của Nhà nước ta. Quy định tuổi kết hôn này khá ổn

định, do vậy đã ăn sâu trong tiềm thức của mọi người dân. Vì thế, cũng dễ dàng thuận tiện trong việc tuyên truyền, giáo dục và phổ biến pháp luật tới người dân. Quy định theo hướng tuổi tròn chỉ là thể hiện quan điểm cụ thể trong cách tính tuổi kết hôn. Do vậy, không bị xáo trộn nhiều tới quá trình áp dụng pháp luật.

+ Trong bối cảnh xã hội Việt Nam hiện nay, quy định tuổi kết hôn như vậy vẫn là sự phù hợp với thực tế khách quan. Bởi lẽ, mặc dù điều kiện sống có được cải thiện đáng kể nhưng chưa thực sự là sự đồng đều giữa các miền vùng, giữa nông thôn, miền núi và thành thị vẫn còn khoảng cách đáng kể. Do vậy, không thể lấy chuẩn phát triển của trẻ em các vùng đô thị làm chuẩn chung, phổ biến để hạ thấp độ tuổi kết hôn. Điều đó là không phù hợp.

+ Không thể phủ nhận những kết luận khoa học của các chuyên gia y tế về sự phát triển về tâm sinh lý của trẻ em trai và trẻ em gái là hoàn toàn khác nhau. Vì thế, sự chênh lệch về tuổi kết hôn giữa nam và nữ là hoàn toàn có cơ sở xác đáng. Chúng ta cũng không thể viện dẫn việc quy định độ tuổi kết hôn cho nam và nữ như nhau là đảm bảo vấn đề bình đẳng giới. Vì bình đẳng giới phải được xem xét trên cơ sở của sự khác biệt về giới tính giữa nam và nữ.

+ Quy định độ tuổi kết hôn đối với nữ là đủ mười tám tuổi mới được phép kết hôn, góp phần hạn chế tình trạng trẻ em gái bỏ học và nạn tảo hôn đối với các bé gái, nâng cao cơ hội đối với trẻ em gái, hướng tới sự bảo đảm bình đẳng giới trên thực tế.

Từ sự phân tích trên cho thấy, Luật HN&GD năm 2014 đã đáp ứng được việc hoàn thiện quy định của pháp luật về tuổi kết hôn, đảm bảo tính thống nhất và đồng bộ trong hệ thống pháp luật. Vì vậy, điểm mấu chốt của việc nâng cao hiệu quả điều chỉnh pháp luật đối với quy định về tuổi kết hôn chính là thực thi pháp luật về tuổi kết hôn. Lý giải vấn đề này, chúng tôi cho rằng nếu không có các giải pháp thực thi pháp luật tốt thì vấn nạn tảo hôn sẽ lại là một bài toán khó hơn khi Luật HN&GD mới có hiệu lực. Bởi vì, quy định theo cách tính tuổi tròn, xét trên phương diện thực tế đã *nâng tuổi kết hôn* lên một tuổi đối với cả nam và nữ. Trước đây, nam chỉ cần mười chín tuổi một ngày là đủ tuổi kết hôn thì nay phải tròn hai mươi tuổi mới được kết hôn, nghĩa là phải từ ngày sinh nhật lần thứ hai mươi trở đi mới được xác định là đủ tuổi kết hôn. Vì thế, điều này sẽ gây trở ngại hơn với những vùng mà hiện tượng tảo hôn đang là “vấn nạn”. Vì vậy, cần phải đưa vào Hương ước làng xã những cam

kết của cộng đồng dân cư về việc tuân thủ quy định của pháp luật về tuổi kết hôn. Đặc biệt, cần phải đẩy mạnh việc thực hiện “Khung mô hình về phòng chống tảo hôn và hôn nhân cận huyết”<sup>14</sup>. Bên cạnh đó cần chú trọng việc nâng cao ý thức tuân thủ pháp luật của mỗi cá nhân. Điều này chúng tôi sẽ trình bày cụ thể hơn trong phần nội dung sau.

**Thứ hai, cần xem xét để tiếp tục hoàn thiện điều kiện kết hôn “người kết hôn không phải là người mất năng lực hành vi dân sự”**

Theo quy định tại khoản 2 Điều 10 Luật HN&GD Việt Nam năm 2000, người mất năng lực hành vi dân sự bị cấm kết hôn. Như chúng tôi đã phân tích ở tiểu mục 2.1.3.2 việc quy định cấm kết hôn đối với người mất năng lực hành vi dân sự khó áp dụng trên thực tế. Bởi vì, phải có Quyết định của Tòa án tuyên bố một người là mất năng lực hành vi dân sự thì người đó mới bị cấm kết hôn. Từ đó dẫn đến một thực tế, nhiều người mắc bệnh tâm thần không có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi vẫn kết hôn. Mặt khác, khi họ đã kết hôn, chúng ta không có căn cứ để xử hủy việc kết hôn trái pháp luật do vi phạm điều cấm. Trong quá trình xây dựng Dự thảo Luật HN&GD sửa đổi, các Báo cáo tổng kết công tác thi hành Luật HN&GD năm 2000 của các địa phương cũng phản ánh rõ nội dung vướng mắc này:

Khoản 2 Điều 10 Luật HN&GD chưa quy định rõ ràng, cụ thể về việc cấm kết hôn đối với người mất năng lực hành vi dân sự. Trên thực tế, một người chỉ bị tuyên mất năng lực hành vi dân sự khi có quyết định của Tòa án tuyên người đó mất năng lực hành vi dân sự (Điều 22 BLDS). Do đó, trường hợp một người tuy mắc bệnh tâm thần hoặc bệnh khác dẫn tới không nhận thức, điều khiển được hành vi nhưng do không có hoặc chưa có quyết định của Tòa án thì vẫn xác định là có năng lực hành vi dân sự và không thuộc trường hợp bị cấm kết hôn theo khoản 2 Điều 10 Luật HN&GD. Nhiều vụ việc Tòa án thụ lý giải quyết theo yêu cầu của cơ quan có thẩm quyền về hủy việc kết hôn trái pháp luật do vi phạm khoản 2 Điều 10, nhưng bản thân đương sự, gia đình đương sự đã phản đối và UBND nơi cấp giấy chứng nhận kết hôn

<sup>14</sup> Khung mô hình về phòng chống tảo hôn và hôn nhân cận huyết được Tổng cục dân số xây dựng và đưa vào thực hiện theo Đề án giảm thiểu tình trạng tảo hôn và hôn nhân cận huyết giai đoạn 2011-2015.

cũng đã không đồng tình với quyết định của Tòa án vì cho rằng việc đăng ký kết hôn trong trường hợp này là đúng luật [18, tr.16 ].

Luật HN&GD năm 2014 không quy định việc cấm kết hôn đối với người mất năng lực hành vi dân sự. Tuy nhiên, quy định này chỉ là sự chuyển hóa từ điều cấm kết hôn thành một “yêu cầu” đối với người kết hôn. Do đó, xét về bản chất, nội dung của quy định không thay đổi. Bởi vì, theo quy định tại Khoản 3 Điều 8 Luật HN&GD năm 2014, người kết hôn phải tuân thủ điều kiện: không phải là người mất năng lực hành vi dân sự. Do đó, nếu một người bị Tòa án tuyên là mất năng lực hành vi dân sự thì không đủ điều kiện kết hôn. Như vậy, quy định này vẫn chưa khắc phục được những vướng mắc nói trên trong thực tiễn thực hiện pháp luật. Vì vậy, theo quan điểm của chúng tôi nên quy định theo hướng: *cấm kết hôn đối với người đang mắc bệnh tâm thần hoặc mắc các bệnh khác không có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi*. Quy định này đảm bảo tính khoa học, tính thống nhất với quy định về sự tự nguyện kết hôn đồng thời cũng đảm bảo sự thuận tiện trong việc thi hành, áp dụng pháp luật. Bởi lẽ, xét dưới góc độ lý luận, một người bị mắc bệnh tâm thần không có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi bị cấm kết hôn là phù hợp. Vì rằng trong trường hợp này để bảo vệ lợi ích của người kết hôn, lợi ích của gia đình và xã hội, chúng ta phải lựa chọn việc hạn chế quyền của họ bằng quy định điều cấm. Xét dưới góc độ thực tiễn, cấm kết hôn đối với người mắc bệnh tâm thần không có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi sẽ thuận tiện cho việc thi hành và áp dụng điều cấm. Khi tiếp nhận Hồ sơ đăng ký kết hôn, những người có dấu hiệu mắc bệnh tâm thần phải có Giấy xác nhận của cơ quan y tế chuyên môn. Nếu người bị mắc bệnh tâm thần thuộc trường hợp “*không có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi*” thì không được kết hôn. Người mắc bệnh tâm thần mà không thuộc trường hợp “*không có khả năng nhận thức và điều khiển hành vi*” vẫn được kết hôn. Bên cạnh đó cần ghi nhận khuyến khích người kết hôn khám sức khỏe trước khi kết hôn. Như chúng tôi đã phân tích, trong một số trường hợp vì lý do sức khỏe của bản thân người kết hôn, các chuyên gia y tế có thể có những lời khuyên bổ ích để từ đó cá nhân có sự lựa chọn đúng đắn. Thiết nghĩ điều này hoàn toàn phù hợp không chỉ với lợi ích của mỗi cá nhân mà còn hài hòa với lợi ích của gia đình, xã hội. Thực tế, trong đời sống HN&GD đã có biết bao mảnh đời éo le, bất hạnh vì sinh

ra không được khỏe mạnh, bị dị tật bẩm sinh. Đó là những trường hợp người kết hôn có các bệnh về di truyền, nhiễm chất độc hóa học màu da cam... Ở Việt Nam, chiến tranh đã lùi xa nhưng di chứng của chất độc hóa học màu da cam vẫn còn hiện hữu. Bởi lẽ nhiều cuộc hôn nhân đã khắc sâu thêm dấu tích của nỗi đau này. Biết bao mẹ già nghèo khó phải chăm sóc một lúc ba, bốn đứa con dị tật. Cuộc sống của những thành viên gia đình đó thật sự nghiệt ngã. Đói nghèo và bệnh tật bủa vây họ, Nhà nước và xã hội quan tâm nhưng cũng chỉ phần nào chia sẻ chút bất hạnh với họ còn bản thân họ vẫn là người phải gánh chịu trọn vẹn nỗi bất hạnh này. Vì thế, theo quan điểm của chúng tôi, việc khám sức khỏe trước khi kết hôn cần phải được dự liệu trong Luật HN&GD, trước mắt nên định hướng cách xử sự theo hướng khuyến khích các bên nam nữ khi kết hôn thực hiện việc khám sức khỏe tiền hôn nhân để tạo thói quen cho cá nhân tham vấn ý kiến bác sỹ trước khi kết hôn. Nghe khuyến cáo của bác sỹ để từ đó họ có lựa chọn phù hợp và đúng đắn, thiết nghĩ đó là cách thức mà Nhà nước hướng dẫn cá nhân thực thi quyền của mình một cách tốt nhất vì lợi ích và hạnh phúc của người kết hôn.

**Thứ ba, hoàn thiện quy định về cấm kết hôn giữa những người có cùng dòng máu về trực hệ; giữa những người có họ trong phạm vi ba đời**

Như chúng tôi đã phân tích ở tiêu mục 2.1.3.3, cơ sở của việc quy định điều cấm xuất phát trước hết từ cơ sở khoa học. Sự xác lập quan hệ hôn nhân giữa những người gần gũi về huyết thống sẽ ảnh hưởng đến thể chất cũng như trí tuệ của thế hệ đời sau, làm suy giảm giống nòi, ảnh hưởng đến chất lượng dân số. Ở bản Rào Tre, Hương Liên, Hương Khê, Hà Tĩnh tình trạng hôn nhân cận huyết đang đe dọa sự tồn tại của tộc người Chứt. Những cái chết đau lòng, những hình hài quái dị, bệnh tật mãi đeo bám người dân nơi đây bởi tình trạng hôn nhân cận huyết kéo dài nhiều thế hệ. Theo thống kê của các cơ quan chức năng tỉnh Hà Tĩnh, trong vòng 10 năm, tính từ năm 2005 đến nay, tỷ suất sinh thô của người Chứt là 12.7%, trong khi đó tỷ lệ chết lên đến 4.2%, tỷ lệ trẻ em suy dinh dưỡng luôn ở mức 80%. Tuổi thọ trung bình của người Chứt là 50- mức tuổi thọ thấp nhất cả nước<sup>15</sup>. Để đảm bảo mục đích của việc kết hôn, kế thừa Luật HN&GD năm 2000, Luật HN&GD năm 2014 tiếp tục quy định đây là trường hợp cấm kết hôn (Điểm d, Khoản 2, Điều 5). Tuy nhiên, đối với

<sup>15</sup> (Xem), *dantri.com.vn* “Những cái chết đau lòng của người Chứt ở bản Rào Tre”- *cập nhật 15/3/2015*



trường hợp sinh con theo phương pháp khoa học, xuất phát từ việc đảm bảo tính bí mật trong vấn đề cho- nhận tinh trùng, trứng, phôi, những đứa trẻ được sinh ra theo phương pháp khoa học không được xác định là con của những người cho tinh trùng, trứng, phôi. Mặt khác, theo nguyên tắc “bí mật” nên cả phía “cho” và phía “nhận” tinh trùng, trứng phôi đều không cần quan tâm đến sự liên hệ huyết thống giữa đứa trẻ với người “cho” tinh trùng, trứng, phôi. Bởi vậy, chúng tôi cho rằng điều này sẽ tạo ra một nguy cơ mới cho tình trạng “hôn nhân cận huyết” nếu ngay từ bây giờ chúng ta không thực hiện các biện pháp ngăn chặn. Xét trên phương diện huyết thống, những đứa trẻ này vẫn có mối liên hệ gien với những người cho, tinh trùng, trứng, phôi. Vì thế, việc cấm kết hôn vẫn phải được xem xét, có như vậy mới đảm bảo tính hiệu quả của quy định điều cấm.. Ở Việt Nam, cho đến nay đã có nhiều bài học đau lòng từ hậu quả của “hôn nhân cận huyết”. Tham khảo quy định điều cấm theo Bộ Luật Dân sự và Thương mại Thái Lan, nhà làm luật Thái Lan dự liệu: “việc kết không thể được thực hiện, nếu người đàn ông và người đàn bà có quan hệ huyết thống trực hệ, quan hệ họ hàng trên dưới, hoặc anh em, chị em cùng cha mẹ hoặc cùng cha khác mẹ, cùng mẹ khác cha. Quan hệ nói trên phải đúng với quan hệ huyết thống không xét đến tính hợp pháp của nó” [9, Điều 1451]. Như vậy, nhà làm luật Thái Lan đã căn cứ vào tình trạng huyết thống thực tế giữa những người kết hôn để dự liệu về việc cấm kết hôn. Theo quy định này ngay kể cả trường hợp quan hệ cha mẹ và con không được thừa nhận về mặt pháp lý nhưng về huyết thống họ là người cùng dòng máu về trực hệ thì họ vẫn thuộc phạm vi cấm kết hôn. Vì vậy, để đảm bảo tính chặt chẽ của quy định về cấm kết hôn, nên chẳng có hướng dẫn cho cụ thể hơn: *cấm kết hôn giữa những người cùng dòng máu về trực hệ; giữa những người có họ trong phạm vi ba đời dựa trên mối liên hệ huyết thống thực tế*. Bên cạnh đó, nhà làm luật cần có các quy định cụ thể, chặt chẽ hơn đối với việc sinh con theo phương pháp khoa học và vấn đề mang thai hộ vì mục đích nhân đạo để hạn chế được những biến tướng phức tạp trong thực tiễn, góp phần đảm bảo tính thực thi của quy định điều cấm. Cho đến nay, Nghị định số 10/2015/NĐ-CP ngày 28/1/2015 của Chính Phủ quy định về sinh con bằng kỹ thuật thụ tinh trong ống nghiệm và điều kiện mang thai hộ vì mục đích nhân đạo đã được ban hành. Tuy nhiên, xuất phát từ thực tiễn nêu trên chúng tôi cho rằng thực thi pháp luật về vấn đề này đòi hỏi nỗ lực

lớn từ sự quản lý của ngành y tế. Thiết nghĩ, cần phải có các văn bản hướng dẫn cụ thể để việc triển khai tuân thủ đúng các quy định của pháp luật. Bên cạnh đó cũng cần dự liệu những biện pháp chế tài cần thiết để xử lý đối với các hành vi vi phạm có như vậy mới hạn chế được những nguy cơ tiềm ẩn của tình trạng hôn nhân cận huyết mới có thể sẽ nảy sinh trong đời sống xã hội.

**Thứ tư, tiếp tục hoàn thiện quy định cấm kết hôn giữa cha mẹ nuôi với con nuôi; giữa người đã từng là cha mẹ nuôi với con nuôi, bố chồng với con dâu, mẹ vợ với con rể, bố dượng với con riêng của vợ, mẹ kế với con riêng của chồng để đảm bảo sự tương thích và đồng bộ với các quy định của pháp luật về nuôi con nuôi.**

Như chúng tôi đã phân tích ở tiểu mục 2.1.3.4 đây là trường hợp cấm kết hôn xuất phát từ cơ sở xã hội. Bởi vì giữa những người trong mối quan hệ này không có mối liên hệ huyết thống với nhau (trừ trường hợp cha mẹ nuôi là cô, cậu, chú, dì ruột của con nuôi). Vì vậy, trong quá trình xây dựng Dự thảo Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật HN&GD, tồn tại hai quan điểm xung quanh quy định điều cấm. Quan điểm thứ nhất cho rằng, điều cấm này không cần thiết, nên loại bỏ khỏi các trường hợp cấm kết hôn và áp dụng theo phong tục, tập quán. Quan điểm thứ hai đồng ý với việc giữ nguyên quy định điều cấm theo Luật HN&GD năm 2000.

Luật HN&GD năm 2014 đã lựa chọn quan điểm giữ nguyên quy định điều cấm theo Luật HN&GD năm 2000. Theo quan điểm của chúng tôi, quy định này là phù hợp. Bởi lẽ, xét dưới phương diện đạo đức, văn hóa, truyền thống của người Việt Nam, việc loại bỏ điều cấm này không phù hợp. Tiếp cận vấn đề từ góc độ quyền con người, chúng tôi nhận thấy quyền tự do của con người được pháp luật ghi nhận và bảo vệ nhưng phải là sự tự do trong khuôn khổ luật định. Con người sống trong xã hội, phải có ý thức và trách nhiệm trước cộng đồng. Tôn trọng và giữ gìn thuần phong mỹ tục của đời sống HN&GD chính là trách nhiệm của mỗi cá nhân trước cộng đồng. Trước đây, Luật HN&GD năm 1959 đã dự liệu: "...cấm kết hôn giữa anh chị em ruột, anh chị em cùng cha khác mẹ, cùng mẹ khác cha. Đối với những người khác có họ trong vi năm đời hoặc có quan hệ thích thuộc về trực hệ, thì việc kết hôn sẽ giải quyết theo phong tục, tập quán" (Điều 9). Luật HN&GD năm 1986 và Luật HN&GD năm 2000 đều quy định cụ thể về cấm kết hôn giữa những

người có quan hệ thích thuộc về trực hệ. Việc quy định cụ thể không chỉ dễ dàng và thuận tiện cho việc áp dụng mà còn đảm bảo áp dụng pháp luật một cách thống nhất. Bởi lẽ, nước ta có 54 dân tộc anh em, mỗi dân tộc lại có những phong tục, tập quán mang sắc thái riêng. Nhiều phong tục lạc hậu của đồng bào các dân tộc trong đời sống HN&GD ảnh hưởng nhất định đến việc thực thi pháp luật. Tục “nối dây” buộc người kết hôn phải kết hôn trái với ý chí của họ, tập tục về “hôn nhân cận huyết” vẫn còn tồn tại. Do đó, nếu giải quyết theo phong tục tập quán đối với việc cấm kết hôn giữa những người có quan hệ thích thuộc về trực hệ sẽ là một bước đi “dật lùi” trong nỗ lực xóa bỏ những phong tục tập quán lạc hậu đối với đời sống HN&GD, làm ảnh hưởng đáng kể đến quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân.

Tuy nhiên, để đảm bảo sự tương thích với các quy định của Luật Nuôi con nuôi năm 2010, chúng tôi cho rằng ngoài việc ghi nhận điều cấm theo tính thân của Luật HN&GD năm 2014 cần tiếp tục mở rộng phạm vi điều cấm theo hướng: *cấm kết hôn giữa người con nuôi với các thành viên có mối liên hệ quyền và nghĩa vụ với người con nuôi trong gia đình cha mẹ nuôi*. Theo quy định của Luật Nuôi con nuôi năm 2010, giữa người con nuôi với cha mẹ đẻ của người nhận nuôi con nuôi cũng phát sinh các quyền và nghĩa vụ giữa ông bà và cháu; giữa người con nuôi với con đẻ của cha mẹ nuôi cũng phát sinh các quyền và nghĩa vụ giữa anh chị em với nhau (Điều 24). Vì thế, nếu chỉ dừng lại ở việc cấm kết hôn giữa cha mẹ nuôi với con nuôi, người đã từng là cha mẹ nuôi với con nuôi là tạo ra sự không thống nhất trong các quy định của pháp luật. Mặt khác, xét dưới khía cạnh đạo đức, mặc dù họ không có mối liên hệ huyết thống nhưng đã sống trong mối liên hệ gia đình, sự liên hệ tình cảm giữa các thành viên gia đình theo truyền thống của người Việt Nam cũng sắp đặt mối quan hệ của họ theo trật tự, thứ bậc nhất định. Do vậy, để đảm bảo sự phù hợp với thực tiễn cũng như tính thống nhất trong các quy định của pháp luật, theo quan điểm của chúng tôi, nên tiếp tục mở rộng phạm vi điều cấm theo hướng *cấm kết hôn giữa con nuôi với những người thân thích của cha mẹ nuôi có mối liên hệ về quyền và nghĩa vụ đối với người con nuôi theo quy định của pháp luật*.

**Thứ năm, cần có những dự liệu phù hợp để bảo vệ quyền lợi cho các cặp đôi cùng giới tính.**

Cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính được ghi nhận trong Luật HN&GD Việt Nam năm 2000, sau khi Việt Nam xuất hiện đám cưới của hai cô gái tổ chức công khai tại Vĩnh Long vào năm 1998. Kể từ đó, mọi tranh cãi dưới khía cạnh học thuật và thực tiễn đều được khép lại. Việc kết hôn phải tuân thủ quy luật tự nhiên vốn có đó là sự xác lập quan hệ giữa hai người khác giới tính. Tuy nhiên, thời gian gần đây, trên thế giới ngày càng có thêm những quốc gia tiếp tục công nhận “hôn nhân đồng giới”. Ở Việt Nam, những người thuộc nhóm LGBT công khai thể hiện khát vọng, được sống là chính mình. Trong bối cảnh này, việc công nhận hay không công nhận “hôn nhân đồng giới” bắt đầu thu hút sự quan tâm của dư luận. Vì vậy, đây là một trong những nội dung lớn được Ban soạn thảo Luật HN&GD sửa đổi quan tâm xem xét. Do đó, đã đến lúc nhà làm luật Việt Nam cần phải có cái nhìn thận trọng và khoa học trong việc điều chỉnh pháp luật đối với vấn đề hết sức nhạy cảm này.

Cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính là xuất phát từ quy luật tự nhiên. Trong thế giới tự nhiên, theo thuyết âm dương, ngũ hành thì sự kết hợp giữa âm và dương là sự kết hợp thuận theo lẽ tự nhiên. Con người sống trong xã hội không thể vượt ra khỏi thế giới tự nhiên mà phải tuân theo quy luật của vạn vật. Giống như con người ai cũng phải bước qua những nấc thang của sinh, lão, bệnh, tử. Đó là quy luật tất yếu của tạo hóa. Vì thế, việc quy định cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính có cơ sở khoa học cụ thể. Do đó, nhà làm luật Việt Nam từ trong quá khứ đến hiện chỉ thừa nhận quan hôn nhân giữa hai người khác giới tính. Điều này còn phù hợp với phong tục, tập quán của người Việt Nam luôn ước mong có sự sinh sôi, nảy nở, kế tục giữa các thế hệ. Mong muốn về sự sinh sôi và kế tục còn trở thành niềm tin trong “tín ngưỡng” của người Việt Nam. Vì thế, “Ở Việt Nam tín ngưỡng phồn thực từng tồn tại suốt chiều dài lịch sử” [102, tr. 127]. Tín ngưỡng phồn thực được kể đến như một dấu ấn khá đặc thù thể hiện những mong ước của con người đối với sự giao hòa bất diệt giữa âm với dương tạo ra sự sinh sôi nảy nở, kế tiếp muôn đời. Chẳng hạn, theo tín ngưỡng phồn thực, người Chăm coi “sinh thực khí” là một biểu tượng thờ cúng. Cùng với thời gian, những biểu tượng này được trạm trổ, lưu giữ như một biểu tượng văn hóa Chăm. Đó cũng là mong muốn cho âm dương được giao hòa. Ở một số vùng quê, người Việt Nam có tục “giã cối đón dâu”,

biểu hiện của nghi lễ cầu chúc cho đôi vợ chồng đông con, nhiều cháu. Từ đó, theo phong tục của người Việt Nam, một trong những mục đích quan trọng của hôn nhân là nhằm sinh con để duy trì nòi giống. Do đó, từ cơ sở tôn trọng các quy luật tự nhiên, việc cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính lại có những cơ sở xã hội xác đáng, thể hiện rõ tâm tư, nguyện vọng của mọi người dân trong xã hội, hướng tới một cuộc sống hài hòa vì lợi ích của người kết hôn, của gia đình và của xã hội.

Xã hội không ngừng phát triển, HN&GD là một hiện tượng xã hội, do vậy theo dòng thời gian, quan niệm về HN&GD cũng có những thay đổi nhất định. Ngay từ những năm 1980 của thế kỷ 20, nhiều nhà xã hội học đã dự báo, bước sang thế kỷ 21, HN&GD sẽ phải đứng trước nhiều thách thức mới như sự ra đời và tồn tại của những gia đình khuyết, sự xuất hiện của những cặp hôn nhân cùng giới tính...[23]. Tính đến tháng 12 năm 2013, trên thế giới đã có 16 quốc gia và vùng lãnh thổ thừa nhận hôn nhân đồng giới. Do đó, nhà làm luật Việt Nam trong thời điểm hiện nay phải nhìn nhận lại việc cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính sao cho phù hợp với xu thế chung của pháp luật quốc tế.

Nói đến cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính là cấm kết hôn giữa nam với nam, nữ với nữ. Vì thế, trước hết chúng tôi khẳng định rằng pháp luật Việt Nam không cấm những người đồng tính kết hôn. Người đồng tính là những người có xu hướng hấp dẫn về tình cảm hoặc tính dục với những người có cùng giới tính với họ. Người đồng tính, khi xác lập quan hệ hôn nhân với những khác giới tính vẫn thực hiện được các thiên chức giới tính của mình. Điều này chứng tỏ họ không có khiếm khuyết về cấu trúc vật chất liên quan đến giới tính.

Đồng tính không được coi là bệnh: Năm 1990, tổ chức y tế thế giới đã loại “đồng tính” ra khỏi danh sách các loại bệnh. Đây cũng là cơ sở để một số quốc gia xem xét việc thừa nhận hôn nhân đồng giới. Ở Việt Nam, mặc dù không thừa nhận “hôn nhân đồng giới” nhưng nhà làm luật Việt Nam không quy định việc cấm người đồng tính kết hôn và không hình sự hóa tình dục đồng tính. Tuy nhiên, vì người đồng tính là những người có xu hướng tính dục đồng giới cho nên họ có nhu cầu tìm kiếm bạn tình là người có cùng giới tính với mình. Do vậy cũng xuất hiện các cặp đôi cùng giới tính. Từ đó, hình thành quan điểm về việc phải thừa nhận “hôn nhân đồng giới”.

Ở Việt Nam, hiện nay chưa có một cuộc tổng điều tra nào về số lượng những người đồng tính. Tuy nhiên, một số nhà nghiên cứu đã rà soát tỷ lệ những người có giới tính mong muốn khác với giới tính sinh học trên nhiều quốc gia và cho rằng tỷ lệ này có thể vào khoảng 0,2-3% dân số [117]. Mặc dù số lượng này không nhiều nhưng tiếp cận từ góc độ ghi nhận và bảo vệ quyền chúng ta thấy rằng, quyền không chỉ được ghi nhận và bảo vệ cho nhóm phổ biến. Vì thế, bảo vệ quyền cho nhóm LGBT nói chung và người đồng tính nói riêng là vấn đề quan tâm của cả cộng đồng quốc tế. Xuất phát từ đó, vấn đề cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính là một trong những nội dung lớn được Ban soạn thảo Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật HN&GD quan tâm thảo luận. Nhiều cuộc Hội thảo lớn xung quanh nội dung này đã được tổ chức để tham khảo ý kiến của các chuyên gia, lắng nghe tiếng nói của người trong cuộc... Tuy nhiên, trước khi Luật HN&GD năm 2014 được ban hành vẫn tồn tại hai quan điểm trái chiều về vấn đề “hôn nhân đồng giới”.

\* Quan điểm thứ nhất ủng hộ “hôn nhân đồng giới”. Quan điểm này dựa trên các luận cứ sau:

- Thứ nhất: Xét ở góc độ quyền con người, người đồng tính cũng có quyền được kết hôn. Vì vậy “hôn nhân đồng giới” phải được thừa nhận.
- Thứ hai: Đồng tính không phải là bệnh, nên họ hoàn toàn có quyền lựa chọn việc xác lập quan hệ hôn nhân phù hợp với ý chí của mình. Việc pháp luật công nhận quan hệ hôn nhân của họ sẽ giúp cho xã hội bớt đi cái nhìn định kiến đối với những người đồng tính;
- Thứ ba: Cần phải công nhận “hôn nhân đồng giới” bởi lẽ hiện nay những người đồng tính phải sống trong vỏ bọc để che đậy giới tính thật của mình, chạy theo những ham muốn bản năng. Điều này không chỉ ảnh hưởng đến lợi ích của chính bản thân họ mà còn ảnh hưởng đến lợi ích của người liên quan;
- Thứ tư: Việc không thừa nhận “hôn nhân đồng giới” dẫn đến những hậu quả khôn lường. Phần lớn những người đồng tính đều phải tìm kiếm bạn tình một cách lén lút, tùy tiện để giải quyết những nhu cầu bức xúc bản thân. Quan hệ tùy tiện, không chung thủy sẽ là những mầm mống gây lên bệnh tật, ảnh hưởng đến chất lượng cuộc sống của họ cũng như gia đình và xã hội;

- Thứ năm: Không thừa nhận “hôn nhân đồng giới” ngày càng làm sâu sắc hơn sự kỳ thị, phân biệt đối xử với người thuộc nhóm LGBT nói chung và người đồng tính nói riêng. Vì họ luôn phải tìm cách che dấu khuynh hướng tình dục, khó tiếp cận được các dịch vụ y tế để hướng tới một đời sống tình dục an toàn.

- Thứ sáu: Những cặp đồng tính nhận nuôi con nuôi không ảnh hưởng đến sự phát triển bình thường của trẻ, trái lại làm gia tăng thêm những trẻ em được nuôi dưỡng và được sống trong môi trường gia đình. Do đó, nên thừa nhận sự tồn tại của những gia đình được hình thành từ cặp “hôn nhân đồng giới”

Quan điểm cho rằng nên chấp nhận “hôn nhân đồng giới” đều đi đến lập luận “hôn nhân đồng giới” không làm ảnh hưởng đến đời sống HN&GD và xã hội, trái lại là phù hợp vì bảo đảm được lợi ích chính đáng của những người đồng tính [118].

\* Đối lập với quan điểm trên, quan điểm thứ hai không ủng hộ “hôn nhân đồng giới” bởi những lý do sau:

- Thứ nhất: Luật HN&GD hiện hành chỉ cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính chứ không cấm người đồng tính kết hôn. Theo pháp luật hiện hành, người đồng tính vẫn có quyền kết hôn. Mặt khác, những người cùng giới tính chung sống với nhau như vợ chồng không bị ngăn cấm hay cản trở, họ chỉ không được thừa nhận là vợ chồng trước pháp luật;

- Thứ hai: Cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính là xuất phát từ cơ sở khoa học xác đáng. Ngay từ buổi hồng hoang, khi con người xuất hiện, sự luyến ái vốn dĩ trước hết phải là sự luyến ái giữa người đàn ông và người đàn bà. Tạo hóa sinh ra con người vốn đã xác định rõ điều đó. Vì vậy, khi nói đến hôn nhân là nói đến sự liên kết giữa hai người khác giới tính;

- Thứ ba: Tiếp nhận quy luật tự nhiên, sự liên kết giữa một người nam và một người nữ tạo thành hôn nhân trở thành thói quen trong đời sống của người Việt Nam. Đối với một nước Á đông như Việt Nam, điều này đã ăn sâu vào tâm lý, giúp người kết hôn, ý thức được trách nhiệm đối với gia đình, xã hội. Xét ở khía cạnh này, hôn nhân đồng giới không thể giúp gia đình thực hiện được chức năng duy trì và bảo tồn nòi giống;

- Thứ tư: Quyền kết hôn là quyền của mỗi cá nhân nhưng không đơn thuần chỉ là “cái tôi” cá nhân. Trong đời sống HN&GD của người Việt Nam, hạnh phúc của mỗi cá nhân không tách rời với hạnh phúc của thành viên gia đình. Nên trong chừng mực nhất định, lợi ích của cá nhân trong gia đình phải cân bằng cùng lợi ích của gia đình và xã hội. Vì thế, quyền tự do kết hôn luôn giới hạn trong khuôn khổ luật định;
- Thứ năm: Trong bối cảnh mở cửa và hội nhập, vấn đề HN&GD đang đứng trước nhiều thách thức. Vì vậy, sự tự do thái quá trong quan niệm về tình yêu, hôn nhân sẽ làm băng hoại những giá trị đạo đức, truyền thống đối với đời sống HN&GD. Do đó, việc chấp nhận “hôn nhân đồng giới” sẽ đặt chúng ta trước rất nhiều thách thức khó lường.

Chúng tôi ủng hộ quan điểm thứ hai. Bởi vì, một xã hội truyền thống như xã hội Việt Nam, việc chấp nhận “hôn nhân đồng” giới cần phải được nghiên cứu một cách thận trọng. Cho đến nay, trên thế giới có khoảng 16 quốc gia và vùng lãnh thổ công nhận “hôn nhân đồng giới”. Các nước trong khu vực Đông Nam Á, ngay cả Thái Lan một nước phát triển mạnh về kỹ thuật thay đổi giới tính nhưng cũng chưa chấp nhận “hôn nhân đồng giới”. Vì vậy, nhà làm luật Việt Nam cũng cần phải thận trọng hơn khi xem xét vấn đề về “hôn nhân đồng giới”. Theo quan điểm của chúng tôi, việc bảo vệ quyền được mưu cầu hạnh phúc cho mọi cá nhân trong xã hội một cách bình đẳng đó là vấn đề mang tính khách quan. Tuy nhiên, lựa chọn một giải pháp nào cho phù hợp ở giai đoạn hiện nay đó là vấn đề quan trọng. Về điểm này, chúng ta phải xem xét một cách thấu đáo các lập luận ủng hộ quan điểm không chấp nhận hôn nhân đồng giới, đặc biệt phải dự báo được tác động của việc chấp nhận hôn nhân đồng giới tới đời sống gia đình và xã hội. Hôn nhân là nền tảng để tạo dựng gia đình nhưng thực tế đã chứng minh để duy trì một gia đình bền vững thì sự liên kết của hôn nhân thôi chưa đủ mà còn phải là sự ràng buộc trách nhiệm giữa các thành viên gia đình, đặc biệt là các con-sợi dây liên kết bền vững của hôn nhân. Vì vậy, các gia đình của những cặp hôn nhân đồng giới sẽ tồn tại như thế nào? Giả thiết rằng pháp luật cho phép họ nhận nuôi con nuôi thì gia đình này có ảnh hưởng gì đến sự phát triển và hình thành nhân cách trẻ hay không? Nếu những người đồng tính chỉ là người có xu hướng tình dục đồng tính, việc chấp nhận hôn nhân giữa những người cùng giới tính thực chất cũng là việc thừa nhận có tình dục đồng tính. Trong bối cảnh



hiện nay, khi lối sống của một bộ phận không nhỏ thanh niên đang quá đề cao tự do cá nhân, sống buông thả, liệu rằng họ có bị kéo theo bởi một xu hướng tính dục đồng giới trong khi bản thân họ không phải là người đồng tính? Học thuyết tương tác về đồng tính luyện ái cũng chỉ rõ, khuynh hướng tính dục được hình thành trên cơ sở “bản năng tính dục” và “môi trường xã hội” [63, tr.18]. Vì thế, khó có thể nói rằng thừa nhận “hôn nhân đồng giới” không ảnh hưởng tiêu cực đến quan điểm, thái độ, nhận thức về hành vi tính dục của con người. Thực tế, ở Việt Nam gần đây đã xuất hiện tình trạng “mại dâm nam” hoặc số ít người đồng tính “ép buộc” người khác để thỏa mãn những nhu cầu bản năng, điều này cũng gây lên khá nhiều lo ngại trong dư luận. Vậy khi Việt Nam trở thành quốc gia đầu tiên ở Châu Á chấp nhận “hôn nhân đồng giới”, chúng ta sẽ chuẩn bị như thế nào để đón nhận những người đồng tính ở các quốc gia khác coi Việt Nam là điểm đến để tìm kiếm bạn đời...? Điều này có thể sẽ là khởi điểm cho nhiều hệ quả về mặt xã hội mà chúng ta chưa dự liệu hết. Vì thế, cần phải có những đánh giá chuẩn xác để lựa chọn một giải pháp thích hợp.

Trong mối liên hệ với pháp luật của một số nước trên thế giới, chúng tôi nhận thấy hiện nay số nước công nhận hôn nhân đồng giới còn rất ít. Mặt khác, họ đều có những bước đi thận trọng trước khi thừa nhận hôn nhân đồng giới. Hầu hết các nước cho đến nay đã công nhận hôn nhân đồng giới đều trải qua những bước đi tuần tự từ việc “công nhận việc chung sống của các cặp đôi cùng giới tính” đến cho phép hai người cùng giới tính “kết đôi có đăng ký” và cuối cùng là thừa nhận “hôn nhân đồng giới”. Thời gian dài hay ngắn cho mỗi bước chuyển tiếp ở các nước khác nhau là khác nhau nhưng có nước chặng đường ấy khá dài. Ví dụ, Hà lan để đi đến bước cuối cùng thừa nhận hôn nhân đồng giới phải mất đến 20 năm (Hà lan, công nhận việc chung sống không đăng ký của các cặp đôi cùng giới tính từ năm 1979 nhưng đến năm 2001 mới thông qua dự Luật cho phép kết hôn đồng giới) [39]. Tuy nhiên, đặt trong xu thế chung của thế giới hiện đại, đã đến lúc chúng ta không nên quá cứng nhắc khi quy định cấm kết hôn đôi giữa những người cùng giới tính. Bởi lẽ, ghi nhận và bảo vệ quyền của nhóm LGBT cũng là một trong những vấn đề thuộc xu hướng chung trong việc ghi nhận và bảo vệ quyền con người của thế giới trong xu thế toàn cầu hóa.

Từ sự phân tích trên, chúng tôi cho rằng, Luật HN&GD năm 2014, gỡ bỏ việc cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính và không thừa nhận “hôn nhân đồng giới” là một giải pháp phù hợp với thực tế hiện nay ở Việt Nam. Tuy nhiên, theo quy định của Luật HN&GD năm 2014, những quy định của pháp luật hướng tới vấn đề “hôn nhân đồng giới” dường như vẫn lặp lại quỹ đạo của Luật HN&GD năm 2000 mà chưa tháo gỡ được những trăn trở từ cuộc sống thực tế của nhóm LGBT. Trước đây Luật HN&GD năm 1986 cũng không cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính. Xét ở góc độ này, Luật HN&GD năm 2014 vẫn còn bỏ ngỏ trước các vấn đề phát sinh từ thực tiễn đối với nhóm LGBT. Vì thế, chúng tôi cho rằng, vẫn còn một số nội dung liên quan đến vấn đề này cần phải tiếp tục hoàn thiện:

- Nên có hướng dẫn về việc cho phép các cặp đôi cùng giới tính đăng ký sống chung. Có thể khẳng định rằng, việc cho phép các cặp đôi cùng giới tính đăng ký sống chung là cần thiết. Bởi lẽ, trong đời sống xã hội khi còn sự kỳ thị đối với những người thuộc nhóm LGBT, thì việc cho phép hai người cùng giới tính đăng ký để xác lập cuộc sống chung chính là sự thừa nhận về mặt pháp lý đối với việc sống chung này. Việc sống chung của những cặp đôi cùng giới tính có đăng ký là sự thể hiện tính “hợp pháp” trong quan hệ của họ, giúp cho nhóm LGBT không mặc cảm vì bị phân biệt đối xử. Điều này sẽ định hướng và thay đổi cách nhìn của mọi người đối với những người đồng tính, từng bước xóa bỏ sự dị nghị, kỳ thị đối với cặp đôi đồng tính. Cho phép họ đăng ký việc sống chung cũng thể hiện tính nghiêm túc trong việc lựa chọn tổ chức cuộc sống chung với bản thân người đồng tính. Bởi vì, việc đăng ký, ít nhiều thể hiện sự ràng buộc nhất định giữa họ. Bên cạnh đó, việc cho phép họ đăng ký việc sống chung giúp chúng ta có thể thống kê được số lượng các cặp đôi tổ chức cuộc sống chung. Điều này thực sự có ý nghĩa, bởi vì trên cơ sở đó ta có thể có những căn cứ nhất định để tiếp tục xem xét về các vấn đề có liên quan đến “hôn nhân đồng giới” sau này. Như vậy, cho phép cặp đôi cùng giới tính đăng ký việc sống chung tại thời điểm này sẽ là một giải pháp mang tính ôn hòa. Bởi vì, điều này không chỉ là một phép thử đối với dư luận xã hội mà còn là phép thử đối với bản thân người đồng tính. Chỉ khi họ được sống là chính mình, họ mới thực sự biết rằng việc “sống chung” ấy có cần thiết đối với họ hay không và họ có thực sự mong muốn nó hay không. Vậy nên, theo quy luật, nếu bản thân nó tồn tại được trong xã hội thì nó sẽ

sống và phát triển và ta sẽ tiếp tục nghĩ đến một giải pháp táo bạo hơn cho vấn đề này trong tương lai.

- Việc chung sống giữa những người cùng giới tính không bị cấm. Vậy những người cùng giới tính có quan hệ trực hệ hoặc có họ trong phạm vi ba đời hoặc trường hợp một bên cưỡng ép bên kia sống chung<sup>16</sup>... có phải chịu trách nhiệm trước pháp luật hay không? Thiết nghĩ, đây là những vấn đề khá nghiêm trọng tác động không tốt đến đời sống xã hội, vi phạm quyền tự do của một trong hai bên. Tuy nhiên vấn đề này chưa được nhà làm luật dự liệu. Vì vậy, theo quan điểm của chúng tôi cần phải hoàn thiện pháp luật theo hướng xác định cụ thể các hành vi chung sống bị coi là trái pháp luật để có biện pháp xử lý phù hợp.

- Ngoài những nội dung trên, theo quan điểm của chúng tôi cũng cần quy định một số vấn đề có liên quan đến quyền lợi của “cặp đôi” cùng giới tính. Cần dự liệu một số hệ quả nhất định có lợi cho “cặp đôi” cùng giới tính mà theo chúng tôi dự liệu đó là có thể chấp nhận được xét cả ở khía cạnh quyền cũng như khía cạnh của đời sống thực tế. Ví dụ như các vấn đề về đại diện, thừa kế hoặc một số lợi ích khác có liên quan như chế độ tuất của một bên khi người bạn cùng giới tính chết. Chúng tôi cho rằng giải pháp này dung hòa được những vấn đề nhạy cảm nhất hiện nay về hôn nhân đồng giới. Đây cũng là một giải pháp hài hòa hóa pháp luật nhằm bảo vệ các quyền con người trong xu thế toàn cầu hóa.

*3.3.1.2. Hoàn thiện các quy định liên quan đến việc xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn*

**Thứ nhất, cần quy định quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật cho thống nhất và đồng bộ với các quy định trong hệ thống pháp luật**

Luật HN&GD năm 2000 quy định quyền yêu cầu khởi kiện hủy việc kết hôn trái pháp luật của Viện kiểm sát nhân dân và Ủy ban bảo vệ và chăm sóc trẻ em (Điều 15). Quy định này thể hiện điểm không thống nhất với các quy định của Bộ luật TTDS năm 2004. Quyền khởi kiện việc hủy kết hôn trái pháp luật là quyền khởi kiện vụ việc dân sự để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người khác, lợi ích công cộng, lợi ích của Nhà nước. Khoản 1 Điều 162 Bộ luật TTDS sự năm 2004 quy

<sup>16</sup> Thời gian gần đây đã xuất hiện một số vụ án giết người tình đồng tính. Nguyên nhân của các vụ án này phản ánh có dấu hiệu của việc một bên cưỡng ép bên kia sống chung.

định: Cơ quan về dân số, gia đình và trẻ em, Hội liên hiệp phụ nữ trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình có quyền khởi kiện vụ án về HN&GD trong trường hợp do Luật HN&GD quy định. Như vậy, theo quy định của Bộ luật TTDS, Viện kiểm sát không có quyền yêu cầu Tòa án hủy việc kết hôn trái pháp luật. Về quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật, đây là quy định thuộc phạm vi điều chỉnh của Luật hình thức. Do vậy, theo nguyên tắc quy định về quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật trong Luật HN&GD phải tương thích với Bộ luật TTDS. Từ những lý giải trên, chúng tôi cho rằng, Luật HN&GD năm 2014 không quy định quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật của Viện kiểm sát nhân dân đã khắc phục được điểm bất cập thứ nhất về quyền yêu cầu khởi kiện hủy việc kết hôn trái pháp luật.

Về quyền khởi kiện của cơ quan Dân số, Gia đình và Trẻ em (sau đây viết tắt là CQDSGD&TE). Trước đây, CQDSGD&TE là Ủy ban Dân số, Gia đình và Trẻ em. Cho đến nay, Ủy ban này không còn nữa. Các cơ quan khác nhau thực hiện việc quản lý nhà nước đối với từng mảng công tác riêng. Bộ Y tế thực hiện chức năng quản lý nhà nước về các vấn đề dân số; Bộ Văn hóa, Thể thao và Du lịch thực hiện chức năng quản lý nhà nước về công tác gia đình; Bộ Lao động- Thương binh và Xã hội thực hiện chức năng quản lý nhà nước về công tác trẻ em. Tuy nhiên, chưa có quy định cụ thể về việc cơ quan nào sẽ tiếp nhận quyền khởi kiện đối với vị trí của CQDSGD&TE. Đây là điểm khá bất cập dẫn đến việc quy định quyền khởi kiện trên thực tế chỉ mang tính hình thức. Vì vậy, Luật HN&GD năm 2014 quy định quyền yêu cầu khởi kiện của Cơ quan quản lý nhà nước về gia đình và Cơ quan quản lý nhà nước về trẻ em thay thế vị trí của CQDSGD&TE (Điều 10). Quy định này là phù hợp với thực tiễn và thống nhất với các quy định của Bộ luật Tố tụng Dân sự về quyền yêu cầu khởi kiện đối với việc kết hôn trái pháp luật. Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng để thực thi pháp luật về quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật một cách hiệu quả, cần xác định rõ thẩm quyền này thuộc Cơ quan quản lý nhà nước về gia đình và Cơ quan quản lý nhà nước về trẻ em ở cấp nào. Quy định cụ thể cấp có thẩm quyền thực hiện quyền khởi kiện là đảm bảo quyền khởi kiện trên thực tế, có như vậy mới phát huy được vai trò của chủ thể khởi kiện trong việc phát hiện các vi phạm pháp luật về kết hôn nhằm bảo đảm trật tự xã hội và lợi ích công cộng.

## **Thứ hai, cần quy định cụ thể các căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật**

Quy định cụ thể về căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật có ý nghĩa quan trọng trong việc giải quyết hủy việc kết hôn trái pháp luật. Bởi vì, quy định cụ thể các căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật là cơ sở để áp dụng pháp luật thống nhất và chính xác. Căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật có liên quan mật thiết với quy định về điều kiện kết hôn. Bởi vì, về nguyên tắc việc kết hôn vi phạm các điều kiện kết hôn sẽ bị xử hủy khi có yêu cầu. Do đó, điều kiện kết hôn được quy định cụ thể và chặt chẽ là tiền đề để nhận biết các dấu hiệu vi phạm điều kiện kết hôn. Với cấu trúc quy định về điều kiện kết hôn như Luật HN&GD năm 2014, việc nhận biết các dấu hiệu vi phạm điều kiện kết hôn càng trở lên rối hơn. Ví dụ, Luật HN&GD 2014 quy định việc kết hôn phải do hai bên nam nữ tự nguyện quyết định (Điều 8) nhưng cũng ghi nhận các hành vi bị cấm bao gồm: lừa dối, ép buộc, cản trở kết hôn, kết hôn giả tạo. Căn cứ vào bản chất của sự tự nguyện, việc cấm kết hôn này thực chất là nhằm bảo đảm sự tự nguyện của người kết hôn. Như vậy, quy định về điều kiện kết hôn có sự chồng lấn” lên nhau. Vì thế, rất dễ gây nhầm lẫn khi nhận biết các dấu hiệu vi phạm. Do vậy, chúng tôi cho rằng cần phải có giải thích cụ thể về các dấu hiệu vi phạm điều kiện kết hôn để thuận tiện cho việc áp dụng pháp luật. Theo quan điểm của chúng tôi có thể giải thích như sau: Vi phạm sự tự nguyện là trường hợp kết hôn không đảm bảo sự tự nguyện của người kết hôn. Ví dụ như, người kết hôn bị cưỡng ép, ép buộc, lừa dối kết hôn hoặc kết hôn giả tạo. Do vậy, phải sớm có các văn bản hướng dẫn, giải thích cụ thể nội dung này, để thuận tiện cho việc áp dụng căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật.

## **Thứ ba, phải quy định rõ đường lối xử hủy việc kết hôn trái pháp luật để thuận tiện cho việc áp dụng pháp luật**

Hủy việc kết hôn trái pháp luật mặc dù mang tính chất của một chế tài nhưng trong lĩnh vực HN&GD, xử hủy việc kết hôn trái pháp luật vẫn phải thể hiện được tính mềm dẻo và linh hoạt- đặc điểm quan trọng trong phương pháp điều chỉnh của Luật HN&GD. Xử hủy việc kết hôn trái pháp luật vừa thể hiện tính nghiêm minh của pháp luật nhưng vẫn phải thỏa mãn tính thực tiễn của quan hệ HN&GD, nghĩa là mỗi phán quyết của Tòa án về hủy việc kết hôn trái pháp luật phải đảm bảo “thấu lý,

đạt tình”. Vì thế, việc xem xét cân nhắc một cách thận trọng về tính chất, mức độ của hành vi vi phạm để có đường lối xử lý tương ứng là vô cùng cần thiết. Về điểm này, các văn bản hướng dẫn thi hành Luật HN&GD năm 2000 ít nhiều đã dự liệu. Tuy nhiên, vẫn có trường hợp mặc dù vi phạm điều kiện kết hôn song không thể xử hủy.

Luật HN&GD năm 2014 tiếp tục phát triển việc giải quyết một cách linh hoạt đối với hủy việc kết hôn trái pháp luật: Trong trường hợp tại thời điểm Tòa án giải quyết yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật mà cả hai bên kết hôn đã có đủ các điều kiện kết hôn theo quy định tại Điều 8 của Luật này và hai bên yêu cầu công nhận quan hệ hôn nhân thì Tòa án công nhận quan hệ hôn nhân đó. Trong trường hợp này, quan hệ hôn nhân được xác lập từ thời điểm các bên có đủ điều kiện kết hôn theo quy định của Luật này (Điều 11). Như vậy, so với Luật HN&GD năm 2000, Luật HN&GD năm 2014 bước đầu đã giải quyết được vướng mắc lớn trong việc xem xét ngoại lệ đối với trường hợp kết hôn trái pháp luật. Ngoài việc quy định có thể áp dụng ngoại lệ cho việc kết hôn trái pháp luật, nhà làm luật cũng dự liệu cụ thể thời điểm phát sinh quan hệ vợ chồng đối với trường hợp kết hôn trái pháp luật được xem xét ngoại lệ. Trong trường hợp này quan hệ hôn nhân của hai bên có thể được công nhận nhưng được xác lập từ thời điểm các bên có đủ điều kiện kết hôn. Từ những phân tích trên chúng tôi cho rằng quy định về đường lối hủy việc kết hôn trái pháp luật theo Luật HN&GD năm 2014 đã có những điểm tiến bộ so với Luật HN&GD năm 2000. Tuy nhiên, xét ở một khía cạnh khác, quy định này dường như thể hiện tính linh hoạt hơn khi xem xét việc công nhận quan hệ hôn nhân đối với các trường hợp kết hôn trái pháp luật. Đối chiếu với thực tiễn vi phạm điều kiện kết hôn, chúng tôi cho rằng quy định này nếu không cân nhắc một cách thận trọng có thể sẽ làm gia tăng tình trạng vi phạm điều kiện kết hôn. Vì vậy, theo quan điểm của chúng tôi nên quy định việc xử lý linh hoạt như tinh thần của Luật HN&GD năm 2000. Các ngoại lệ cần phải được xem xét trên cơ sở tính chất và mức độ của hành vi vi phạm. Điều kiện xem xét ngoại lệ cần phải được chặt chẽ, ngoài điều kiện, đến thời điểm có yêu cầu các bên đã đủ điều kiện kết hôn còn phải xem xét đến hoàn cảnh vi phạm, yếu tố lỗi của người vi phạm cũng như hậu quả của hành vi vi phạm. Quy định như vậy mới đảm bảo rằng việc xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn chặt chẽ,

không tạo ra những kẻ hở để tình trạng vi phạm điều kiện kết hôn tiếp tục gia tăng. Vì vậy, cần sớm xây dựng văn bản hướng dẫn áp dụng pháp luật làm cơ sở để giải quyết các trường hợp vi phạm cụ thể. Theo quan điểm của chúng tôi nên tham khảo các văn bản hướng dẫn áp dụng Luật HN&GD năm 2000 trước đó về việc xem xét giải quyết các trường hợp ngoại lệ cho linh hoạt, thể hiện được những nét đặc thù trong phương pháp điều chỉnh của Luật HN&GD nhưng vẫn thể hiện tính kiên quyết trong việc răn đe và phòng ngừa tình trạng vi phạm pháp luật về điều kiện kết hôn.

#### **Thứ tư, cần quy định cụ thể về việc xử lý việc đăng ký kết hôn không đúng thẩm quyền**

Trước đây, Luật HN&GD năm 2000 không dự liệu về việc xử lý đối với trường hợp đăng ký kết hôn không đúng thẩm quyền. Tuy nhiên, đăng ký kết hôn sai thẩm quyền cũng là một dạng thức vi phạm pháp luật về kết hôn thường thấy. Để giải quyết tình trạng này, Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP hướng dẫn áp dụng một số quy định của Luật HN&GD năm 2000 quy định rõ: Trong trường hợp việc đăng ký kết hôn không phải do cơ quan có thẩm quyền quy định tại Điều 12 thực hiện thì việc đăng ký kết hôn đó không có giá trị pháp lý; nếu có yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật thì mặc dù vi phạm một trong các điều kiện kết hôn quy định tại Điều 9, Tòa án không tuyên bố hủy việc kết hôn trái pháp luật mà áp dụng khoản 1 Điều 11 tuyên bố không công nhận họ là vợ chồng (Mục 2, Điểm b).

Hoàn thiện pháp luật về xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn, Luật HN&GD năm 2014 quy định một điều luật riêng về xử lý đối với việc đăng ký kết hôn không đúng thẩm quyền: Trong trường hợp việc đăng ký kết hôn không đúng thẩm quyền thì khi có yêu cầu, cơ quan nhà nước có thẩm quyền thu hồi, hủy bỏ giấy chứng nhận kết hôn theo quy định của pháp luật về hộ tịch và yêu cầu hai bên thực hiện lại việc đăng ký kết hôn tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Trong trường hợp này, quan hệ hôn nhân được xác lập từ ngày đăng ký kết hôn trước (Điều 13). Có thể thấy, Luật HN&GD năm 2014 đã có bước phát triển mới về xử lý việc đăng ký kết hôn không đúng thẩm quyền với quy định mở thể hiện tính linh hoạt và mềm dẻo hơn so với Luật HN&GD năm 2000. Tuy nhiên, theo quan điểm của chúng tôi, quy định này tạo ra một “lỗ hổng” lớn có thể ảnh hưởng nhiều đến hiệu quả điều chỉnh pháp luật về kết hôn. Bởi lẽ, có trường hợp các bên đăng ký kết hôn sai thẩm quyền

nhưng đồng thời vi phạm các điều kiện kết hôn luật định thì việc xử lý như thế nào? Nếu theo quy định trên, hai bên kết hôn thực hiện việc đăng ký kết hôn lại và quan hệ hôn nhân được xác lập kể từ ngày đăng ký kết hôn trước thì rõ ràng là không phù hợp và có sự mâu thuẫn với quy định về xử hủy việc kết hôn trái pháp luật. Quan hệ hôn nhân được thừa nhận đối với cả khoảng thời gian hai bên vi phạm điều kiện kết hôn. Vì vậy, chúng tôi cho rằng cần có hướng dẫn cụ thể, chỉ áp dụng việc xử lý trên cho trường hợp đăng ký kết hôn không đúng thẩm quyền nhưng tuân thủ đầy đủ các điều kiện kết hôn. Trường hợp việc đăng ký kết hôn không đúng thẩm quyền nhưng vi phạm các quy định về điều kiện kết hôn thì quan hệ hôn nhân chỉ được xác lập kể từ ngày hai bên đủ điều kiện kết hôn. Hướng dẫn như vậy mới đảm bảo tính chặt chẽ và thống nhất trong các quy định pháp luật về xử lý vi phạm, đảm bảo tính nghiêm minh trong thực thi pháp luật HN&GD.

*3.3.1.3. Cần phải quy định cụ thể về việc giải quyết các vấn đề phát sinh từ việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn*

Như chúng tôi đã phân tích tại mục 2.2.3 việc nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng không đăng ký kết hôn là một hiện tượng xã hội. Do đó, dù pháp luật về kết hôn chặt chẽ và hoàn thiện thì việc chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn vẫn tồn tại khách quan. Mặt khác, việc chung sống như vợ chồng vẫn hình thành những “gia đình” trên thực tế. Vì vậy, ở một góc độ nhất định “gia đình” ấy rất cần có sự bảo hộ của Nhà nước. Xét thấy rằng, chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn là một hiện tượng xã hội phức tạp. Vì thế, cần có những dự liệu cụ thể và toàn diện để pháp luật điều chỉnh việc kết hôn trở nên sâu sắc và toàn diện, góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh pháp luật. Tuy nhiên, vẫn còn nhiều vấn đề xung quanh việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn chưa được quy định cụ thể. Việc giải quyết tình trạng nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn còn nhiều khó khăn, vướng mắc. Vì vậy, cần phải quy định đầy đủ và toàn diện hơn về vấn đề này. Cụ thể, cần dự liệu các nội dung sau:

- Thứ nhất, quy định cụ thể các điều kiện để công nhận quan hệ vợ chồng đối với trường hợp chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn được pháp luật thừa nhận là vợ chồng để đảm bảo tính thống nhất trong việc áp dụng pháp luật.



- Thứ hai, đối với trường hợp chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn không được thừa nhận là vợ chồng, cần xem xét dự liệu theo hướng sau:

+ Cần phải bao quát được các trường hợp chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn. Xác định rõ các trường hợp chung sống như vợ chồng trái pháp luật.

+ Quy định rõ nguyên tắc thực hiện quyền và nghĩa vụ giữa các bên chung sống như vợ chồng với con chung.

+ Quy định rõ nguyên tắc xác định trách nhiệm tài sản đối với các giao dịch mà bên chung sống như vợ chồng tham gia giao dịch với người thứ ba.

- Thứ ba, cần quy định rõ biện pháp xử lý vi phạm và hậu quả của việc xử lý đối với những trường hợp chung sống như vợ chồng trái pháp luật và dự liệu rõ nguyên tắc ưu tiên bảo vệ quyền lợi của phụ nữ và trẻ em khi giải quyết hậu quả pháp lý đối với các trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn.

- Thứ tư, cần phải quy định việc yêu cầu tòa Tòa án tuyên bố không công nhận quan hệ vợ chồng là bắt buộc đối với trường hợp một trong hai bên chung sống như vợ chồng muốn kết hôn với người khác.

- Thứ năm, cần chú trọng xem xét việc bảo vệ quyền lợi cho bên yếu thế. Ví dụ, một trong hai bên sống chung bị lừa dối, bị đe dọa hay cưỡng ép phải có các quy phạm pháp luật bảo vệ quyền lợi cho nhóm đặc thù này với tư cách là người yếu thế.

Luật HN&GD năm 2014 đã dành ba điều luật quy định về việc nam nữ chung sống không đăng ký kết hôn [83, Điều 13-15]. Có thể thấy, những quy định này thể hiện một bước phát triển mới trong việc hoàn thiện pháp luật đối với vấn đề nam nữ chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn. Trước đây, các quy định này còn nằm tản mạn trong nhiều văn bản dưới luật. Nhận thấy rằng, về cơ bản Luật HN&GD năm 2014 đã đáp ứng được việc điều chỉnh pháp luật đối với trường hợp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết. Tuy nhiên, từ góc độ lý luận và thực tiễn chúng tôi cho rằng vẫn còn một vài khía cạnh chưa được hoàn thiện. Thiết nghĩ, cần phải có hướng dẫn cụ thể để mọi vấn đề phát sinh từ thực tiễn của việc nam nữ chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn được giải quyết một cách triệt để. Theo quan điểm của chúng tôi hướng dẫn thi hành, áp dụng

pháp luật về giải quyết các vấn đề có liên quan đến việc nam nữ chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn phải chú trọng vào các nội dung sau:

- Phải giải thích rõ thuật ngữ nam nữ “chung sống như vợ chồng” không đăng ký kết hôn. Luật HN&GD năm 2014 giải thích: chung sống như vợ chồng là việc nam, nữ tổ chức cuộc sống chung và coi nhau là vợ chồng (Khoản 7 Điều 3). Căn cứ vào giải thích trên, có thể nhận thấy rằng được coi là nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng phải thỏa mãn hai dấu hiệu: thứ nhất phải có việc “tổ chức” cuộc sống chung, thứ hai họ phải “coi nhau” là vợ chồng. Vì vậy, cần phải hướng dẫn cụ thể như thế nào là “coi nhau là vợ chồng”. Chúng tôi cho rằng việc nam nữ “coi nhau là vợ chồng” phải được thể hiện bằng một trong các dấu hiệu của cuộc sống vợ chồng như: công khai việc sống chung, có con chung với nhau hay tạo lập tài sản chung. Vì vậy, cần có hướng dẫn cụ thể để nhận diện các trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn cho chuẩn xác.

- Theo quy định tại Khoản 2 Điều 14 Luật HN&GD năm 2014, nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng có đủ điều kiện kết hôn thực hiện việc đăng ký kết hôn thì quan hệ hôn nhân được xác lập kể từ ngày đăng ký kết hôn. Điều khoản chuyển tiếp trong Luật HN&GD năm 2014 (Điều 131) dự liệu việc áp dụng pháp luật HN&GD để giải quyết các vụ việc về HN&GD chưa thể hiện rõ nội dung áp dụng pháp luật về vấn đề này. Khoản 1, Điều 131 quy định: Quan hệ HN&GD được xác lập trước ngày Luật này có hiệu lực thì áp dụng pháp luật về HN&GD tại thời điểm xác lập để giải quyết (Khoản 1, Điều 131). Như vậy, liên kết các quy định trên của pháp luật cho thấy, đối với trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn, nếu không có hướng dẫn cụ thể thì việc áp dụng theo tinh thần của điều khoản chuyển tiếp có thể có nhiều cách hiểu khác nhau. Vì thế, cần phải kịp thời hướng dẫn áp dụng pháp luật cụ thể hơn. Theo quan điểm của chúng tôi nên theo hướng giải quyết một cách linh hoạt như tinh thần của các văn bản hướng dẫn, thi hành Luật HN&GD năm 2000 trước đây. Trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn trước ngày 3/1/1987 tuân thủ đầy đủ các điều kiện kết hôn thì quan hệ hôn nhân của họ được thừa nhận. Trường hợp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng từ sau ngày 3/1/1987 trở đi chưa đăng ký kết hôn nếu tuân thủ đủ điều kiện kết hôn, thực hiện việc đăng ký kết hôn thì quan hệ hôn nhân của họ được

xác lập kể từ ngày đăng ký kết hôn. Hướng dẫn này sẽ đảm bảo tính rõ ràng, thống nhất, tạo cơ sở pháp lý để giải quyết các tranh chấp phát sinh từ thực tiễn, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, góp phần ổn định đời sống HN&GD.

- Cần hướng dẫn cụ thể về các hành vi chung sống như vợ chồng trái pháp luật. Luật HN&GD năm 2014 đã có những điểm mới đáng kể khi quy định về việc bảo vệ chế độ HN&GD, Khoản 2 Điều 5 đã dự liệu các hành vi bị cấm. Tuy nhiên, quy định này gộp chung với các quy định điều cấm kết hôn cho nên rất dễ gây nhầm lẫn và khó theo dõi. Để thuận tiện cho việc thi hành, áp dụng pháp luật, hướng dẫn thi hành, áp dụng Luật HN&GD năm 2014 cần chỉ rõ, các hành vi bị cấm đối với trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn. Theo đó, các hành vi chung sống như vợ chồng trái pháp luật bao gồm: (i) Chung sống như vợ chồng trước tuổi luật định, (ii) người đang có vợ, có chồng mà chung sống như vợ, chồng với người khác hay người chưa có vợ, có chồng mà chung sống như vợ chồng với người đang có vợ, có chồng, (iii) chung sống như vợ chồng giữa những người cùng dòng máu về trực hệ; giữa những người có họ trong phạm vi ba đời; giữa cha mẹ nuôi với con nuôi; giữa người đã từng là cha mẹ nuôi với con nuôi, cha chồng với con dâu, mẹ vợ với con rể, cha dượng với con riêng của vợ, mẹ kế với con riêng của chồng.

- Cần tiếp tục nghiên cứu để có giải pháp bảo vệ quyền và lợi ích cho bên yếu thế trong trường hợp chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn. Bên yếu thế, theo quan điểm của chúng tôi cần phải được xác định mở rộng hơn. Nếu chỉ nhìn nhận bên yếu thế trong quan hệ HN&GD là phụ nữ, người già và trẻ em là chưa bao quát được hết các đối tượng cần được bảo vệ đặc biệt. Bên yếu thế có thể xác định là bên bị lừa dối, cưỡng ép hay ép buộc phải chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn, bên yếu thế là người thuộc nhóm LGBT... Quy định này sẽ làm căn cứ để bảo vệ quyền lợi cho một trong hai bên gặp bất lợi từ việc sống chung như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn.

- Cần có hướng dẫn trong trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn nhưng một trong hai bên muốn kết hôn với người khác thì phải thực hiện việc chấm dứt việc chung sống như vợ chồng bằng quyết định tại Tòa án. Quy định này không chỉ giải quyết được những vướng mắc từ thực tiễn về việc

kết hôn của những người đã từng chung sống như vợ chồng với người khác mà còn hạn chế được việc lừa dối người kết hôn về tình trạng nhân thân, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của những người có liên quan. Quy định như vậy, cũng đảm bảo để các cơ quan có thẩm quyền bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn, tránh tình trạng cơ quan có thẩm quyền lúng túng trong cách giải quyết, yêu cầu của người dân đi lòng vòng qua nhiều cấp có thẩm quyền mà không tìm được lời giải thích thỏa đáng như ví dụ mà chúng tôi đã phân tích trong nội dung 2.3.

### *3.3.1.3. Cần tiếp tục xây dựng các văn bản hướng dẫn áp dụng Luật HN&GD năm 2014 cũng như triển khai tốt công tác tổ chức thi hành Luật*

Hoàn thiện pháp luật về kết hôn chỉ có ý nghĩa khi các quy định của pháp luật điều chỉnh việc kết hôn có hiệu lực thực tế. Vì thế, để các quy định của Luật HN&GD năm 2014 đáp ứng được việc điều chỉnh việc kết hôn nói riêng và điều chỉnh các quan hệ HN&GD nói chung trong tình hình mới thì các quy định của Luật HN&GD năm 2014 phải được giải thích cụ thể để áp dụng pháp luật một cách thống nhất. Trên cơ sở phân tích những quy định của Luật HN&GD năm 2014 đặt trong mối liên hệ với những bất cập, vướng mắc của Luật HN&GD năm 2000, chúng tôi đã chỉ ra những điểm cần tiếp tục hoàn thiện và phải có hướng dẫn cụ thể để đảm bảo hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn. Cho đến nay đã có hai văn bản hướng dẫn thi hành Luật HN&GD năm 2014<sup>17</sup>. Tuy nhiên, ngoài hướng dẫn về vấn đề đăng ký kết hôn trong Nghị định số 126/2014/NĐ-CP ngày 31/12/2014 của Chính phủ quy định chi tiết một số điều và biện pháp thi hành Luật HN&GD năm 2014 thì nhiều nội dung của chế định kết hôn cho đến nay vẫn chưa có hướng dẫn. Vì vậy, chúng tôi cho rằng cần sớm xây dựng các văn bản hướng dẫn áp dụng Luật HN&GD năm 2014. Theo đó, các nội dung có liên quan đến chế định kết hôn cần phải có hướng dẫn cụ thể bao gồm:

- Thứ nhất, về điều kiện kết hôn, cần giải thích cụ thể về sự tự nguyện kết hôn, các trường hợp cấm kết hôn, cần khuyến khích việc khám sức khỏe, tham vấn ý kiến của bác sỹ trước khi kết hôn. Giải thích cụ thể về điều kiện kết hôn để người

<sup>17</sup> Chính phủ đã ban hành 2 Nghị định: Nghị định số 126/2014/NĐ-CP ngày 31/12/2014 của Chính phủ quy định chi tiết một số điều và biện pháp thi hành Luật HN&GD năm 2014 và Nghị định số 10/2015/NĐ-CP ngày 28/1/2015 của Chính phủ về thụ tinh trong ống nghiệm và điều kiện mang thai hộ vì mục đích nhân đạo

kết hôn biết giới hạn mình được phép và không được phép kết hôn, đảm bảo thuận tiện cho việc thi hành và áp dụng pháp luật;

- Thứ hai, xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn cần có những hướng dẫn cụ thể về các nội dung như: Căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật, các trường hợp áp dụng ngoại lệ. Xử lý đối với việc kết hôn trái pháp luật cần phải có hướng dẫn rõ về phương hướng xử lý đối với trường hợp đăng ký kết hôn sai thẩm quyền nhưng vi phạm các điều kiện kết hôn luật định;

- Thứ ba, về việc nam nữ chung sống như vợ chồng, phải giải thích cụ thể như thế nào là việc nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng, các hành vi chung sống như vợ chồng trái pháp luật, việc bảo vệ quyền lợi cho bên yếu thế cũng như hướng dẫn về việc giải quyết đối với các trường hợp chung sống với nhau như vợ chồng trước ngày 3/1/1987;

Thứ tư, đối với việc sống chung giữa những người cùng giới tính, nên có hướng dẫn cụ thể về việc giải quyết những vấn đề phát sinh từ việc sống chung làm căn cứ để bảo vệ quyền và lợi ích cho các bên có liên quan.

Song song với việc xây dựng các văn bản áp dụng pháp luật cần khẩn trương thực hiện việc triển khai công tác tổ chức thi hành Luật HN&GD năm 2014.

*3.3.1.4. Cần phải giải quyết tốt các vấn đề giới trong chế định kết hôn để thực hiện bảo đảm bình đẳng giới*

Kết hôn với ý nghĩa là một quyền tự nhiên của con người được pháp luật ghi nhận và bảo vệ thì bảo đảm vấn đề bình đẳng giới trong việc ghi nhận quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân là một nội dung không tách rời việc bảo vệ quyền con người. Xét một cách tổng thể pháp luật HN&GD Việt Nam từ sau cách mạng tháng Tám năm 1945 đến nay đã không ngừng hoàn thiện theo xu thế bảo đảm bình đẳng giới về quyền tự do kết hôn. Tuy nhiên, vẫn còn những khía cạnh nhất định trong nội dung pháp luật điều chỉnh vấn đề kết hôn còn hạn chế. Do đó, đảm bảo bình đẳng giới thực chất<sup>18</sup> trong vấn đề kết hôn vẫn chưa đạt đến. Vì vậy, để đảm bảo bình đẳng giới cần phải thực hiện đồng bộ các biện pháp lồng ghép giới trong xây

<sup>18</sup> Bình đẳng giới thực chất là bình đẳng giới về kết quả hay bình đẳng trên thực tế. (Xem UNIFEM- Giới thiệu tóm tắt về CEDAW).

dụng văn bản quy phạm pháp luật và các biện pháp bảo đảm bình đẳng giới khác để đưa pháp luật vào cuộc sống.

- Lồng ghép vấn đề bình đẳng giới đã được thực hiện một cách công phu trong Luật HN&GD năm 2014. Báo cáo Lồng ghép bình đẳng giới trong dự án Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật HN&GD năm 2000 được xây dựng phù hợp với quy định của Luật Bình đẳng giới. Nội dung lồng ghép giới thể hiện ở bốn góc độ bao gồm: Xác định các vấn đề giới trong nội dung Dự thảo Luật; quy định các biện pháp cần thiết để giải quyết vấn đề giới; dự báo tác động của các quy định này; xác định rõ nguồn nhân lực, nguồn tài chính và các biện pháp cần thiết để đảm bảo bình đẳng giới. Vì thế, có thể nói các vấn đề giới trong chế định kết hôn theo Luật HN&GD năm 2014 đã được giải quyết khá triệt để, khắc phục được những tồn tại của Luật HN&GD năm 2000. Cụ thể, tuổi kết hôn của nam và nữ đã được quy định thể hiện rõ tính nhạy cảm giới<sup>19</sup>. Tuổi kết hôn giữa nam và nữ khác nhau không phải là thể hiện sự phân biệt đối xử giữa nam và nữ. Tuổi kết hôn này được xem xét dựa trên sự khác nhau về giới tính giữa nam và nữ. Mặt khác đặt trong thực tế xã hội Việt Nam quy định về tuổi kết hôn như vậy còn hạn chế tình trạng tảo hôn đối với các bé gái, đảm bảo quyền được học tập của trẻ em gái, tạo điều kiện để phụ nữ thực hiện quyền một cách bình đẳng đối với nam giới trong gia đình. Bảo đảm bình đẳng giới trong việc giải quyết vấn đề tài sản khi hủy việc kết hôn trái pháp luật cũng như đối với việc nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng không đăng ký kết hôn cũng được dự liệu cụ thể: công việc nội trợ cũng như các công việc khác có liên quan đến việc duy trì đời sống chung được coi như lao động có thu nhập (Khoản 2 Điều 16). Đây là căn cứ quan trọng làm cơ sở bảo vệ lợi ích tài sản cho các bên nam, nữ khi giải quyết hủy việc kết hôn trái pháp luật và các vấn đề phát sinh từ việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn.

Từ sự phân tích trên cho thấy, Luật HN&GD năm 2014 đã thực hiện tốt việc lồng ghép giới trong chế định kết hôn. Tuy nhiên, để các quy định này có tính thực thi, phải thực hiện tốt việc lồng ghép giới trong thực thi pháp luật cũng như chú trọng đến biện pháp thông tin, giáo dục truyền thông về giới và bình đẳng giới. Bởi

<sup>19</sup> Nhạy cảm giới là sự nhận thức đầy đủ và đúng đắn về nhu cầu, vai trò và trách nhiệm của nam giới và phụ nữ. (Xem Ủy ban vì sự tiên bộ của phụ nữ- Tài liệu hướng dẫn lồng ghép giới).

vì, cải cách pháp luật tự thân nó không mang lại kết quả nếu không có các các biện pháp cụ thể khác...[107, tr. 342]. Vì vậy, vấn đề cấp bách đặt ra hiện nay chính là phải thực hiện tốt việc nâng cao nhận thức về bình đẳng giới cho mỗi cá nhân, đặc biệt là các chủ thể thi hành và áp dụng pháp luật. Thay đổi nhận thức về giới và bình đẳng giới thì mới có thay đổi về hành vi, từ đó pháp luật mới có tính thực thi, bình đẳng giới trong chế định kết hôn mới đạt đến bình đẳng thực chất. Đảm bảo bình đẳng giới trong thực thi pháp luật về kết hôn đòi hỏi các chủ thể thi hành, áp dụng pháp luật phải hiểu, vận dụng một cách chính xác các quy định của pháp luật có liên quan đến các quan hệ giới, nhất là các chủ thể tiến hành áp dụng pháp luật. Vì thế, tập huấn Luật HN&GD năm 2014 cho các chủ thể này cần chú trọng các nội dung có liên quan đến quan hệ giới và bình đẳng giới, giúp họ có các kỹ năng lồng ghép giới một cách hiệu quả khi giải quyết những vụ việc cụ thể, nhằm đạt đến bình đẳng giới thực chất.

### **3.3.2. Hoàn thiện các quy định của pháp luật liên quan, góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn**

#### *3.3.2.1. Cần tiếp tục hoàn thiện pháp luật về hộ tịch*

Nâng cao hiệu quả điều chỉnh pháp luật về kết hôn ngoài việc hoàn thiện pháp luật về kết hôn cũng cần phải xem xét và hoàn thiện các quy định của pháp luật có liên quan. Thực tiễn áp dụng pháp luật cho thấy, các quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn, đăng ký kết hôn được thực thi thuộc rất nhiều vào hiệu quả điều chỉnh của Luật hình thức- đó chính là các quy định của pháp luật về hộ tịch. Trước đây, pháp luật về hộ tịch chưa thống nhất và đồng bộ, nằm rải rác trong nhiều văn bản pháp luật và còn mang tính tản mạn. Do vậy, tính thực thi của pháp luật về hộ tịch kém hiệu quả. Từ đó, nhiều việc hộ tịch có liên quan đến pháp luật về kết hôn không được thực hiện nghiêm túc, làm giảm hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn. Cho đến thời điểm này Luật Hộ tịch đã được ban hành<sup>20</sup>. Cần tiếp tục xây dựng các văn bản hướng dẫn thi hành Luật cũng như rà soát các văn bản pháp luật có liên quan để có kế hoạch hoàn thiện, bảo đảm có một hệ thống pháp luật về hộ tịch, thống nhất và đồng bộ khi Luật này có hiệu lực pháp luật. Cần sớm triển khai việc tổ chức thi

<sup>20</sup> Luật Hộ tịch 2014 đã được Quốc hội khóa XIII kỳ họp thứ... thông qua ngày... có hiệu lực từ ngày 1/1/2016.

hành Luật góp phần đưa các quy định của pháp luật về kết hôn vào cuộc sống. Về điểm này, chúng tôi cho rằng, cần phải phải có bước chuẩn bị về cơ sở vật chất cũng như yếu tố con người để cơ quan hộ tịch thực hiện tốt các công việc hộ tịch. Theo Luật Hộ tịch năm 2014, cơ quan có thẩm quyền đăng ký các việc hộ tịch có yếu tố nước ngoài được chuyển giao cho Ủy ban nhân dân cấp huyện (trước đây là Ủy ban nhân dân cấp tỉnh). Đây là một giải pháp hợp lý, vì trước đó có quan điểm cho rằng nên trao thẩm quyền giải quyết các việc hộ tịch có yếu tố nước ngoài cho Ủy ban nhân dân cấp cơ sở. Như chúng tôi đã phân tích trong tiểu mục 2.2.1 vấn đề kết hôn có yếu tố nước ngoài nói riêng, các việc hộ tịch có yếu tố nước ngoài nói chung có tính chất phức tạp nên đòi hỏi phải có cơ quan thay thế phù hợp. Trong điều kiện hiện nay, Ủy ban nhân dân cấp huyện tiếp nhận trọng trách giải quyết việc đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài là phù hợp. Tuy nhiên, để cấp huyện thực hiện tốt vai trò của mình, triển khai tổ chức thực hiện Luật Hộ tịch cần phải trang bị điều kiện tốt hơn cũng như tăng cường biên chế cho cơ quan tư pháp cấp huyện. Cần phải chuẩn bị để tiến hành tập huấn Luật Hộ tịch cho cán bộ tư pháp các cấp, đặc biệt là cán bộ tư pháp cấp huyện.

### *3.3.2.2. Hoàn thiện pháp luật về hình sự đối với tội xâm phạm chế độ một vợ - một chồng*

Thực tế hiện nay cho thấy các tội phạm xâm phạm chế độ HN&GD có diễn biến phức tạp, đặc biệt là tội xâm phạm chế độ một vợ- một chồng. Người thực hiện hành vi vi phạm thường sử dụng những thủ đoạn tinh vi để che đậy hành vi phạm tội. Tính chất nghiêm trọng của hành vi vi phạm vì thế mà cũng khó xem xét. Vì vậy, vi phạm khó bị phát hiện và dẫn đến tình trạng vi phạm ngày càng gia tăng ảnh hưởng tiêu cực tới đời sống HN&GD cũng như đời sống xã hội. Về mặt lý luận, pháp luật hình sự phải được xác định là một công cụ hữu hiệu để bảo vệ quyền tự do kết hôn, góp phần đảm bảo cho Luật HN&GD được tuân thủ. Tuy nhiên, trên thực tế, pháp luật hình sự lại được ví như một “công cụ pháp lý bị lãng quên”. Như chúng tôi đã phân tích trong mục 2.3.3, sự bất cập trong một số quy định của Bộ luật hình sự, chương các tội xâm phạm chế độ HN&GD dẫn đến nhiều vụ việc vi phạm nghiêm trọng Luật HN&GD nhưng không thể xử lý hình sự, gây tâm lý hoang mang lo ngại cho người dân, giảm lòng tin của người dân đối với pháp luật. Vì vậy, chúng tôi cho



rằng cần rà soát lại các quy định của Bộ luật hình để có sửa đổi, bổ sung phù hợp. Chúng ta không hình sự hóa các quan hệ HN&GD nhưng trong chừng mực nhất định chúng ta phải có các dự liệu cần thiết để bảo vệ các quyền HN&GD.

### **3.3.3. Các giải pháp khác nhằm nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn**

#### *3.3.3.1. Nâng cao ý thức tuân thủ pháp luật của mỗi cá nhân trong xã hội*

Ý thức tuân thủ, chấp hành pháp luật của mỗi cá nhân là nhân tố quan trọng nhằm đảm bảo tính thực thi của pháp luật. Xét cho cùng vi phạm pháp luật về kết hôn có nguồn gốc từ nhận thức về pháp luật của người dân chưa tốt. Tình trạng tảo hôn và hôn nhân cận huyết của đồng bào vùng dân tộc thiểu số mà chúng tôi đề cập trong nghiên cứu này bắt nguồn từ nhận thức pháp luật của người dân còn hạn chế. Vì thế, hậu quả của hôn nhân cận huyết và tảo hôn đang trở thành nỗi ám ảnh đối với người dân và cũng là sự trăn trở của toàn xã hội. Nếu chúng ta không hạn chế và tiến tới chấm dứt tình trạng này chúng ta lại sẽ đối mặt với nhiều vấn đề xã hội phải giải quyết. Vì vậy, cần phải thực hiện tốt giải pháp nâng cao ý thức tuân thủ pháp luật cho mỗi cá nhân trong xã hội, đặc biệt đối với đồng bào dân tộc thiểu số. Muốn thực hiện tốt giải pháp này cần phải chú trọng những vấn đề sau:

Một là, thực hiện tốt việc tuyên truyền, phổ biến giáo dục pháp luật cho mọi cá nhân trong xã hội. Phổ biến, tuyên truyền và giáo dục pháp luật luôn là một việc có tính chất quyết định nhằm nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật. Bởi vì hiểu biết đầy đủ pháp luật sẽ giúp cho mỗi cá nhân ý thức được tầm quan trọng của việc tuân thủ các quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn đối với đời sống HN&GD. Nếu mỗi người đều ý thức rằng việc kết hôn vi phạm quy định của pháp luật thì người trước tiên phải chịu những thiệt thòi chính là bản thân người kết hôn, họ sẽ phải thận trọng hơn khi xác lập quan hệ hôn nhân. Vì vậy, cần phải chú trọng tới việc phổ biến, tuyên truyền, giáo dục pháp luật tới mọi cá nhân, phải xác định rõ đây là việc làm thường xuyên, liên tục và phải thực hiện bằng nhiều hình thức phù hợp với mỗi đối tượng, từ đó ý thức tuân thủ pháp luật của mọi cá nhân trong xã hội sẽ được nâng cao.

Hai là, cùng với việc tăng cường công tác phổ biến, tuyên truyền giáo dục pháp luật chúng ta phải tăng cường phát triển kinh tế, cải thiện cuộc sống vật chất

cũng như tinh thần cho mỗi cá nhân, đặc biệt là người dân ở vùng nông thôn và miền núi. Trung tá Dương Thanh Tịnh.- Chiến sỹ biên phòng, người đã hơn 10 năm gắn bó với bà con nơi miền sơn cước (Hương Sơn- Hà Tĩnh) đau đáu một nỗi niềm làm thế nào để chấm dứt tình trạng hôn nhân cận huyết đối với người dân tộc Chứt. Ông cho rằng cùng với việc mở những phiên chợ tình còn phải mở đường để giúp bà con giao lưu với bên ngoài, giao lưu không chỉ tạo cơ hội cho nam nữ thanh niên tìm bạn mà cũng giúp bà con phát triển kinh tế, cải thiện cuộc sống<sup>21</sup>. Nhận thức của người dân về mọi mặt của cuộc sống được cải thiện, bản thân họ sẽ có lựa chọn chính xác và thực hiện quyền của họ có trách nhiệm với bản thân cũng như với gia đình và xã hội.

Ba là, chú trọng việc gìn giữ, tôn trọng những phong tục, tập quán tốt đẹp về HN&GD của đồng bào các dân tộc. Tuy nhiên, đối với các phong tục tập quán lạc hậu, trái với các nguyên tắc cơ bản của Luật HN&GD thì cần phải vận động để xóa bỏ. Đây là việc làm khó vì phong tục, tập quán vốn đã trở thành thói quen trong hành vi ứng xử của người dân cho nên chúng ta không thể dễ dàng thực hiện xóa bỏ một sớm, một chiều. Song nếu chúng ta không kiên trì xóa bỏ, những phong tục, tập quán lạc hậu này sẽ trở thành những tác nhân vô cùng nguy hại, cản trở việc thực thi pháp luật HN&GD. Hôn nhân cận huyết và tảo hôn là một ví dụ đau lòng minh chứng cho tình trạng phong tục, tập quán lạc hậu cứ mãi đeo bám người đồng bào dân tộc thiểu số. Vì vậy, dù Luật HN&GD là lĩnh vực luật tư. Nói một cách hình ảnh là lĩnh vực luật “tư trong tư” nhưng Nhà nước cũng cần phải có sự can thiệp một cách hợp lý để đảm bảo hiệu quả điều chỉnh của pháp luật, bảo đảm một cách hài hòa lợi ích của người kết hôn, lợi ích của gia đình và xã hội.

### 3.3.3.2. *Nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật về kết hôn*

Nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật về kết hôn là đảm bảo quan trọng để các quy định của pháp luật về kết hôn đi vào cuộc sống, đảm bảo hiệu quả điều chỉnh của pháp luật, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn cũng như những người có quyền lợi liên quan.

<sup>21</sup> (Xem ), *dantri.com.vn* “Hiển kế mở chợ tình giúp người Chứt thoát họa hôn nhân cận huyết”, *cập nhật ngày 15/3/2015*.

Nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật cần tiếp tục thực hiện việc chú trọng bồi dưỡng nâng cao trình độ chuyên môn cho các cán bộ làm công tác áp dụng pháp luật. Các vấn đề thuộc đời sống HN&GD nói chung và điều kiện kết hôn nói riêng là những vấn đề hết sức nhạy cảm. Việc giải quyết không đơn thuần chỉ là việc áp dụng pháp luật thuần túy mà còn phải cân nhắc hài hòa giữa lý và tình. Do đó, giải quyết các vụ việc liên quan đến HN&GD có những đặc thù riêng đòi hỏi người làm công tác áp dụng pháp luật phải có những kỹ năng nhất định. Bởi vậy, cùng với việc bồi dưỡng nghiệp vụ chuyên môn cho đội ngũ cán bộ, cần phải tổ chức các lớp tập huấn trao đổi kỹ năng, chia sẻ kinh nghiệm giúp cho đội ngũ làm công tác áp dụng pháp luật không chỉ giỏi chuyên môn mà còn có kỹ năng nghề để giải quyết các vụ việc liên quan đến vấn đề HN&GD một cách hiệu quả.

Nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật cần phát huy tốt hơn vai trò của các chủ thể có thẩm quyền trong việc phát hiện những vi phạm về điều kiện kết hôn và thực hiện quyền khởi kiện. Thực tế cho thấy, vi phạm pháp luật về kết hôn chiếm số lượng không nhỏ nhưng số lượng các trường hợp bị xử lý còn quá khiêm tốn. Điều này đã tạo ra những hiệu ứng không tốt trong việc đảm bảo tính pháp chế xã hội chủ nghĩa. Vì vậy, nâng cao vai trò của các chủ thể khởi kiện là cần thiết và tất yếu. Muốn làm tốt vấn đề này cần phải tiếp tục thực hiện việc hoàn thiện các thiết chế, ghi nhận quyền của các chủ thể cũng như phân định trách nhiệm rõ ràng giữa các chủ thể, tránh chồng chéo. Đây cũng là cơ sở để chúng ta xác định được trách nhiệm của từng chủ thể khi để xảy ra những sai phạm và có biện pháp xử lý thích đáng đối với từng trường hợp vi phạm.

Nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật về kết hôn cần sớm thành lập Tòa chuyên trách giải quyết các vấn đề về HN&GD, đồng thời tiến tới xây dựng thủ tục riêng giải quyết các vụ việc về HN&GD. Như chúng tôi đã phân tích, lĩnh vực HN&GD có những nét đặc trưng riêng khác với lĩnh vực dân sự nói chung. Pháp luật của một số nước trên thế giới cũng đã thành lập mô hình Tòa HN&GD chuyên xét xử những vụ việc về HN&GD. Vì vậy, theo quan điểm của chúng tôi, nhà làm luật Việt Nam cũng nên sớm xem xét đến mô hình Tòa HN&GD để đảm bảo nâng cao chất lượng xét xử các vụ việc về HN&GD, góp phần nâng cao hiệu quả điều

chính của pháp luật HN&GD nói chung và pháp luật điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng nói riêng.

*3.3.3.3. Tăng cường năng lực hoạt động của Trung tâm hỗ trợ kết hôn, thực hiện tốt vấn đề quản lý nhà nước đối với quan hệ HN&GD có yếu tố nước ngoài để hạn chế tình trạng “môi giới hôn nhân”, tiến tới chấm dứt tình trạng “môi giới hôn nhân” nhằm mục đích trực lợi*

Như chúng tôi đã phân tích ở mục 2.1.2 và chỉ rõ những bất cập, vướng mắc trong hoạt động hỗ trợ kết hôn đối với trường hợp kết hôn có yếu tố nước ngoài. Hiện nay, Nghị định số 126/2014/NĐ-CP ngày 21/12/2014 của chính phủ quy định chi tiết một số điều và biện pháp thi hành Luật HN&GD năm 2014 tiếp tục quy định theo hướng duy trì hoạt động hỗ trợ kết hôn đối với các trường hợp kết hôn có yếu tố nước ngoài. Từ những phân tích ở góc độ lý luận và thực tiễn này cho thấy, dù chúng ta không thừa nhận việc “môi giới hôn nhân” thì hoạt động này vẫn tồn tại như một hiện tượng xã hội. Do đó, để hạn chế tình trạng môi giới tràn lan nhằm mục đích trực lợi và đảm bảo để hoạt động hỗ trợ kết hôn đạt được mục đích ý nghĩa xã hội, cần phải thực hiện đồng bộ các giải pháp sau:

Một là, tăng cường việc quản lý nhà nước đối với việc kết hôn có yếu tố nước ngoài

Tăng cường việc quản lý nhà nước đối với việc kết hôn có yếu tố nước ngoài là điều kiện tiên quyết để hạn chế tình trạng môi giới hôn nhân như hiện nay. Muốn vậy, ở tầm vĩ mô ngoài việc phải tạo ra một hệ thống pháp luật đồng bộ còn phải tiếp tục đẩy mạnh việc xây dựng các Điều ước quốc tế, tạo cơ sở pháp lý để giải quyết những vấn đề còn tồn tại và vướng mắc hiện nay về kết hôn có yếu tố nước ngoài.

Hai là, nâng cao chất lượng của hoạt động hỗ trợ kết hôn.

Thực hiện rà soát, tổng kết hoạt động của Trung tâm hỗ trợ kết hôn để phát huy những điểm mạnh, khắc phục những điểm yếu của Trung tâm này đối với hoạt động hỗ trợ kết hôn. Thực hiện tốt việc đào tạo và nâng cao năng lực cho đội ngũ cán bộ của Trung tâm, đảm bảo cơ sở vật chất và kinh phí cho hoạt động hỗ trợ kết hôn.

Ba là, xử lý nghiêm minh đối với các hành vi “môi giới hôn nhân” nhằm trục lợi.

Hành vi “môi giới hôn nhân” nhằm mục đích trục lợi phải được phát hiện kịp thời và xử lý nghiêm minh để nâng cao tính răn đe và phòng ngừa vi phạm.

Bốn là, đẩy mạnh việc phát triển kinh tế, thực hiện tốt việc đào tạo nghề cho nữ thanh niên để nâng cao cơ hội tìm kiếm việc làm, cải thiện đời sống cho người dân, nhất là ở vùng nông thôn. Đây là một giải pháp tốt để hạn chế phần nào tình trạng các cô gái nông thôn xác định việc kết hôn với người nước ngoài như một lựa chọn để “thoát nghèo”.

Năm là, tăng cường công tác trợ giúp pháp lý. Đẩy mạnh xây dựng các Câu lạc bộ tiền hôn nhân, Câu lạc bộ thanh niên giúp nhau làm kinh tế... tạo ra những sân chơi lành mạnh, nâng cao kiến thức và kỹ năng sống cho cho nam nữ thanh niên để họ có những định hướng đúng đắn về tình yêu và hôn nhân. Đó là những tiền đề quan trọng giúp mỗi cá nhân thực hiện quyền tự do kết hôn của mình vì những giá trị nhân văn mà hôn nhân mang lại cho gia đình và xã hội.

### **KẾT LUẬN CHƯƠNG 3**

1. Trong bối cảnh mở cửa và hội nhập, sự giao thoa của nhiều nền văn hóa đã tác động không ít tới đời sống HN&GD. Quan niệm mới mẻ về tình yêu và hôn nhân của một bộ phận không ít giới trẻ đã tác động đáng kể tới những thay đổi nhất định trong quan niệm truyền thống của người Việt Nam về nền tảng gia đình. Với ý nghĩa là một chế định trung tâm của Luật HN&GD, chế định kết hôn có vai trò quan trọng trong việc xây dựng gia đình Việt Nam trong thời kỳ hội nhập. Xuất phát từ yêu cầu này đòi hỏi cần phải hoàn thiện pháp luật về kết hôn nhằm nâng cao hiệu quả điều chỉnh của chế định kết hôn, bảo đảm thực hiện tốt mục tiêu xây dựng gia đình Việt Nam no ấm bình, đẳng tiến bộ, hạnh phúc.

2. Trên cơ sở khái quát những điểm bất cập của Luật HN&GD năm 2000 về kết hôn và tổng kết những vướng mắc trong thực tiễn thi hành, áp dụng pháp luật, chúng tôi khẳng định việc ban hành Luật HN&GD năm 2014 thay thế Luật HN&GD năm 2000 là cần thiết, tất yếu. Luật HN&GD năm 2014 cần có một lời giải đáp chuẩn xác để khắc phục những tồn tại của Luật HN&GD năm 2000, góp phần lành

mạnh hóa các quan hệ HN&GD, bảo đảm quyền tự do kết hôn cho cá nhân nhưng vẫn giữ gìn được những giá trị đích thực đầy tính nhân văn của hôn nhân.

3. Từ việc khắc họa sự cần thiết và tất yếu của việc hoàn thiện pháp luật về kết hôn, nghiên cứu này cũng chỉ rõ các yêu cầu và quan điểm hoàn thiện chế định kết hôn trong bối cảnh mở cửa và hội nhập. Hoàn thiện chế định kết hôn phải đảm bảo tiến tới xu thế lập pháp tiên bộ, phải đảm bảo để các quyền con người trong lĩnh vực luật tư được tôn trọng và bảo vệ, đáp ứng được mục tiêu xây dựng gia đình Việt Nam no ấm, bình đẳng, tiến bộ, hạnh phúc. Các quy định của pháp luật về kết hôn phải toàn diện, đồng bộ và thuận tiện trong việc thi hành, áp dụng.

4. Đáp ứng được các yêu cầu của việc hoàn thiện pháp luật về kết hôn, nghiên cứu đã đề xuất các giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật. Các nhóm giải pháp này tập trung ở hai khía cạnh: Hoàn thiện các quy định của Luật HN&GD và hoàn thiện các quy định pháp luật có liên quan nhằm tạo ra một hệ thống pháp luật đồng bộ, đáp ứng việc điều chỉnh pháp luật về kết hôn trong bối cảnh mở cửa và hội nhập.

5. Đảm bảo nâng cao hiệu quả điều chỉnh pháp luật về kết hôn, nghiên cứu cũng đề xuất một số giải pháp khác nhằm nâng cao ý thức tuân thủ pháp luật của người dân cũng như hoàn thiện thể chế góp phần đảm bảo tính thực thi của pháp luật về kết hôn. Ở khía cạnh này chúng tôi cho rằng cần phải sớm thành lập Tòa HN&GD cũng như phải có một cơ quan chuyên trách quản lý các vấn đề về gia đình. Đây là những kiến nghị khoa học được rút ra từ việc nghiên cứu lý luận và thực tiễn thi hành, áp dụng Luật HN&GD. Bởi lẽ nếu có hệ thống pháp luật hoàn chỉnh và đồng bộ nhưng thiếu các thiết chế cần thiết để thực thi thì pháp luật không thể đi vào cuộc sống.

## KẾT LUẬN

Kết hôn- một quyền tự nhiên của con người được pháp luật ghi nhận và bảo vệ. Pháp luật quốc tế cũng như pháp luật của mỗi quốc gia đều coi trọng việc điều chỉnh bằng pháp luật vấn đề kết hôn nhằm hướng tới mục đích bảo vệ lợi ích của người kết hôn cũng như lợi ích của gia đình và xã hội. Với ý nghĩa đó, điều chỉnh pháp luật về kết hôn mang lại những giá trị tích cực đối với đời sống HN&GD. Việc xác lập những quan hệ hôn nhân tự nguyện, tiến bộ trên cơ sở tuân thủ các quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn là nền tảng vững chắc để xây dựng gia đình Việt Nam phồn thịnh, góp phần thúc đẩy việc thực hiện các mục tiêu phát triển kinh tế, xã hội trong thời kỳ mới. Tuy nhiên, trong sự vận động và phát triển của đời sống HN&GD, các quy định của pháp luật về kết hôn cần phải được không ngừng hoàn thiện để đáp ứng được yêu cầu điều chỉnh pháp luật trong từng giai đoạn cụ thể. Trên cơ sở nghiên cứu cơ sở lý luận và thực tiễn của chế định kết hôn có thể rút ra những kết luận sau:

1. Kết hôn là sự kiện pháp lý làm phát sinh quan hệ giữa vợ và chồng. Sự kiện pháp lý làm phát sinh quan hệ giữa vợ chồng là một sự kiện “phức hợp” bao gồm nhiều hành vi pháp lý. Trong đó phải có sự thừa nhận của cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Vì vậy, pháp luật HN&GD hiện hành chỉ thừa nhận một nghi thức kết hôn duy nhất có giá trị pháp lý, đó là nghi thức đăng ký kết hôn tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Đây là cơ sở pháp lý quan trọng để nhà nước bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người kết hôn.

2. Là tổng hợp các quy phạm pháp luật do cơ quan nhà nước có thẩm quyền ban hành để điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng, chế định kết hôn có ý nghĩa xã hội sâu sắc, tạo tiền đề để xây dựng gia đình Việt Nam hạnh phúc, góp phần giáo dục đạo đức, lối sống cho thanh niên, nâng cao trách nhiệm của cá nhân đối với gia đình và xã hội. Chế định kết hôn đảm bảo giữ gìn và phát huy những nét bản sắc văn hóa truyền thống trong gia đình Việt Nam, tiếp thu có chọn lọc tinh hoa, văn hóa nhân loại.

3. Kết hôn là một chế định trung tâm của Luật HN&GD, được xây dựng trên các nguyên tắc thể hiện tính đặc thù của pháp luật điều chỉnh việc xác lập quan hệ vợ chồng đó là nguyên tắc hôn nhân tự nguyện, tiến bộ; nguyên tắc hôn nhân một

vợ- một chồng; nguyên tắc bình đẳng không phân biệt đối xử; nguyên tắc tôn trọng phong tục, tập quán tốt đẹp. Với ý nghĩa đó, chế định kết hôn có vị trí quan trọng trong việc bảo đảm quyền tự do kết hôn của mỗi cá nhân, đảm bảo sự công bằng và văn minh trong việc xác lập quan hệ hôn nhân, nâng cao trật tự, kỷ cương và an toàn xã hội.

4. Chế định kết hôn chịu sự tác động lớn từ mọi mặt của đời sống xã hội. Vì thế, pháp luật điều chỉnh việc kết hôn qua mỗi thời kỳ lịch sử đều có những điểm khác biệt nhất định. Nghiên cứu hệ thống pháp luật Việt Nam về kết hôn, có thể thấy đạo đức, phong tục tập quán có ảnh hưởng lớn đến pháp luật điều chỉnh việc kết hôn. Tuy nhiên, nhà làm luật Việt Nam cả trong quá khứ cũng như hiện tại đều tiếp thu có chọn lọc những thành tựu lập pháp tiên bộ để làm giàu nền khoa học pháp lý nước nhà. Đây cũng là những kinh nghiệm quý báu để chúng ta có những định hướng đúng đắn trong việc xây dựng và hoàn thiện pháp luật về kết hôn.

5. Chế định kết hôn trong Luật HN&GD năm 2014 thể hiện một bước phát triển mới trong pháp luật điều chỉnh việc kết hôn, tiếp tục thể hiện quan điểm của Đảng và Nhà nước ta trong việc đề cao vai trò của gia đình đối với đời sống xã hội, phát huy truyền thống tốt đẹp của gia đình Việt Nam. Chế định kết hôn đã được quy định cụ thể và toàn diện hơn khắc phục được những bất cập, vướng mắc nhất định của Luật HN&GD năm 2000. Tuy nhiên, để chế định kết hôn tiếp tục hoàn thiện, đáp ứng được việc điều chỉnh việc kết hôn trong giai đoạn hiện nay cần phải thực hiện nhiều giải pháp đồng bộ mà trọng tâm là phải xây dựng các văn bản hướng dẫn thi hành, áp dụng pháp luật đồng thời tổ chức tốt việc thực hiện pháp luật. Bên cạnh đó cần phải chú trọng việc hoàn thiện các quy định pháp luật có liên quan, tiếp tục cải cách thể chế để đưa pháp luật HN&GD vào cuộc sống.



## **DANH MỤC CÁC CÔNG TRÌNH ĐÃ CÔNG BỐ LIÊN QUAN ĐẾN ĐỀ TÀI LUẬN ÁN**

1. Bùi Thị Mừng (2011), “Quyền kết hôn và ly hôn của phụ nữ Việt Nam và Thái Lan nhìn dưới góc độ so sánh luật” - Tạp chí luật học (2), tr. 58 -63.
2. Bùi Thị Mừng (2011), “Một số vấn đề cần sửa đổi, bổ sung trong chế định kết hôn”- Đề tài khoa học cấp trường, Trường Đại học Luật Hà Nội.
3. Bùi Thị Mừng (2011), “Kết hôn có yếu tố nước ngoài theo Luật Hôn nhân và Gia đình Việt Nam năm 2000”- Đề tài khoa học cấp trường, Trường Đại học Luật Hà Nội.
4. Bùi Thị Mừng (2011), "Về độ tuổi kết hôn theo Luật HN&GD Việt Nam năm 2000"- Tạp chí luật học (11), tr. 38-43.
5. Bùi Thị Mừng (2012), “Chế định kết hôn trong Luật HN&GD Việt Nam qua các thời kỳ dưới góc nhìn lập pháp”- Tạp chí luật học (11), tr. 27- 34.
6. Bùi Thị Mừng, “Một số vấn đề về cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính”- Tạp chí dân chủ và pháp luật số chuyên đề (1), tr. 52- 57.

## DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

### TIẾNG VIỆT

1. Ăng- Ghen (1995), “Nguồn gốc của gia đình, của chế độ tư hữu và của Nhà nước”, *Các Mác- Ph. Ăngghen toàn tập* (tập 21), tr. 41- 265, Nxb Chính trị - Quốc gia, Hà Nội.
2. Nông Quốc Bình (2003), “*Pháp luật điều chỉnh quan hệ hôn nhân có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam*”, Luận án tiến sỹ luật học.
3. Bộ Dân luật Bắc kỳ năm 1931.
4. Bộ luật Dân sự của Cộng hòa Liên bang Đức (1994), Tài liệu tham khảo của Ban soạn thảo Luật HN&GD (sửa đổi), Hà Nội.
5. Bộ Dân luật Trung kỳ năm 1936.
6. Bộ Dân luật giản yếu.
7. *Bộ luật Dân sự của Cộng hòa Pháp* (1998), Nxb Chính trị- Quốc gia Hà Nội,
8. *Bộ luật Dân sự Nhật Bản* (1994). Tài liệu tham khảo của Ban soạn thảo Luật HN&GD (sửa đổi), Hà Nội.
9. *Bộ luật Dân sự và và Thương mại Thái Lan* (1995), Nxb Chính trị - Quốc gia, Hà Nội.
10. *Bộ luật Gia đình của Bungary* (1994), Tài liệu tham khảo của Ban soạn thảo Luật HN&GD (sửa đổi), Hà Nội.
11. *Bộ luật Gia đình của Cuba* (1994), Tài liệu tham khảo của Ban soạn thảo Luật HN&GD ( sửa đổi), Hà Nội.
12. Bộ Tư pháp (2012), *Báo cáo tổng kết 10 năm công tác quản lý và đăng ký hộ tịch*.
13. Bộ Tư pháp (2013), *Báo cáo tổng kết công tác thi hành Luật hôn nhân và gia đình năm 2000*.
14. Bộ Tư pháp - Viện nghiên cứu khoa học pháp lý (1996), “Luật Hôn nhân nước Cộng hòa nhân dân Trung Hoa”, *Thông tin khoa học pháp lý* (số chuyên đề về Luật HN&GD), tr. 51- 60.
15. Bộ Tư pháp - Viện nghiên cứu khoa học pháp lý (1996), “*Một số vấn đề về pháp luật dân sự Việt Nam từ thế kỷ XV đến thời Pháp thuộc*”, Nxb Chính trị - Quốc gia, Hà Nội.
16. Bộ Tư pháp- Bộ Công an- TANDTC- Viện kiểm sát nhân dân tối cao (2001), Thông tư số 01/2001/TTLN- BTP- BCA- TANDTC-VKSNDTC Thông tư liên

- ngành hướng dẫn áp dụng các quy định tại chương XV “*Các tội xâm phạm chế độ hôn nhân và gia đình*” của Bộ luật Hình sự năm 1999.
17. Bộ tư pháp (2012), *Kỷ yếu hội thảo “Kinh nghiệm quốc tế về bảo vệ quyền của LGBT trong quan hệ hôn nhân và gia đình”*.
  18. Bộ Tư pháp (2013), “*Tài liệu phục vụ Hội Nghị toàn quốc tổng kết công tác thi hành Luật HN&GD năm 2000*”.
  19. Nguyễn Văn Cừ (2005), “*Chế độ tài sản của vợ chồng theo Luật HN&GD Việt Nam*”, Luận án tiến sỹ luật học.
  20. Nguyễn Văn Cừ - Ngô Thị Hường (2003), “*Một số vấn đề về lý luận và thực tiễn về Luật HN&GD năm 2000*”, Nxb Chính trị - Quốc gia, Hà Nội.
  21. C. Mác- Ph.Ăngghen (1986), “*Hệ tư tưởng Đức*”, *C. Mác- Ph.Ăngghen toàn tập, tập III*, Nxb Sự thật, Hà Nội.
  22. C.Mác (1998) “*Bản dự luật về ly hôn*”, *Các Mác và Ph. Ăngghen toàn tập, (tập I)*, Nxb Sự thật, Hà Nội.
  23. CHARLES L.JONES, LORNE TEPPERMAN, SUSANNAH J.WILSON (2002), “*Tương lai của gia đình*”, Bản dịch của Tiến sỹ Vũ Quang Hà, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
  24. Chính phủ nước CHXHCNVN (1994), *Nghị định số 184/1994/NĐ-CP của Chính phủ quy định về thủ tục kết hôn, nhận con ngoài giá thú, nuôi con nuôi, nhận đỡ đầu giữa công dân Việt Nam với người nước ngoài*.
  25. Chính phủ nước CHXHCNVN (2001), *Nghị định số 70/2001/NĐ- CP ngày 27/3/2002 của Chính Phủ quy định chi tiết thi hành Luật HN&GD năm 2000*.
  26. Chính phủ nước CHXHCNVN (2001), *Nghị định số 77/2002/NĐ- CP ngày 22/10/2001 của Chính Phủ quy định chi tiết về đăng ký kết hôn theo Nghị quyết số 35 của Quốc hội về việc thi hành Luật HN&GD Việt Nam năm 2000*.
  27. Chính phủ nước CHXHCNVN (2002), *Nghị định số 32/2002/NĐ- CP ngày 27/3 /2002 của Chính Phủ quy định về việc áp dụng Luật HN&GD với các dân tộc thiểu số*.
  28. Chính phủ nước CHXHCNVN (2001), *Nghị định số 87/2002/NĐ- CP ngày 21/11/200 của Chín phủ về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực hôn nhân và gia đình*.

29. Chính phủ nước CHXHCNVN (2005), Nghị định số 158/2005/NĐ- CP ngày 27/12 /2005 của Chính Phủ quy định về đăng ký và quản lý hộ tịch.
30. Chính phủ nước CHXHCNVN (2002), *Nghị định số 06/2012/NĐ- CP ngày 2/2 /2012 của Chính Phủ về việc sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định về hộ tịch, hôn nhân gia đình và chứng thực.*
31. Chính phủ nước CHXHCNVN (2003), *Nghị định số 12/2003/NĐ-CP ngày 12/2/2003 của Chính phủ quy định về sinh con theo phương pháp khoa học.*
32. Chính phủ nước CHXHCNVN(2005), *Nghị định số 150/NĐ-CP ngày 12/12/2005 của Chính phủ về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực an ninh và trật tự, an toàn xã hội.*
33. Chính phủ nước CHXHCNVN (2006), *Nghị định số 69/2006/NĐ-CP của Chính phủ ngày 21/7/2006 về việc sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 68/2002/NĐ-CP ngày 10/7/2002 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật HN&GD về quan hệ hôn nhân và gia đình có yếu tố nước ngoài.*
34. Chính phủ nước CHXHCNVN (2007), *Nghị định số 67/2007/NĐ-CP ngày 13/4/2007 của Chính phủ về chính sách trợ giúp các đối tượng bảo trợ xã hội.*
35. Chính phủ nước CHXHCNVN (2013), *Nghị định số 24/2013/NĐ-CP ngày 28/3/2013 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật HN&GD về quan hệ hôn nhân và gia đình có yếu tố nước ngoài.*
36. *Chính phủ nước CHXHCNVN (2008), Nghị định số 88/2008/NĐ-CP ngày 5/8/2008 của Chính Phủ quy định về xác định lại giới tính.*
37. Chính phủ nước CHXHCNVN (2013), *Nghị định số 02/2013/NĐ-CP ngày 3/1/2013 của Chính Phủ quy định về công tác gia đình.*
38. Chính phủ nước CHXHCNVN (2013), *Nghị định số 110/2013/NĐ-CP ngày 24/9/2013 của Chính Phủ quy định về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực bổ trợ tư pháp, hành chính tư pháp, hôn nhân và gia đình, thi hành án dân sự, phá sản doanh nghiệp, hợp tác xã.*
39. Chính phủ Việt Nam- Chương trình phát triển Liên Hiệp quốc “*Tăng cường tiếp cận công lý và bảo vệ quyền tại Việt Nam*”- (2012), Hội thảo quốc tế bảo vệ quyền của LGBT trong quan hệ hôn nhân và gia đình.

40. Chính phủ nước CHXHCNVN (2013), *Báo cáo việc lồng ghép bình đẳng giới trong dự án Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật HN&GD năm 2000*.
41. Chính phủ nước CHXHCNVN (2014), Nghị định số 126/2014/NĐ-CP ngày 31/12/2015 của Chính phủ quy định chi tiết một số điều và biện pháp thi hành Luật HN&GD năm 2014.
42. Chính phủ nước CHXHCNVN (2015), Nghị định số 10/2015/NĐ-CP ngày 28/1/2015 của Chính Phủ quy định về thụ tinh trong ống nghiệm và điều kiện mang thai hộ vì mục đích nhân đạo.
43. *Dân luật năm 1972*, Sài Gòn.
44. Dự án VIE/97/P17 “*Dân số và phát triển một số vấn đề cơ bản*”, Nxb chính trị quốc gia, Hà Nội, tr.167-168.
45. Đảng Cộng Sản Việt Nam (1996), Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ VII, Nxb Chính trị- Quốc gia, Hà Nội.
46. Nguyễn Ngọc Điện (2002), *Bình luận khoa học Luật hôn nhân và gia đình Việt Nam*, Tập1, Nxb Trẻ Thành phố Hồ Chí Minh, Thành phố Hồ Chí Minh.
47. Khuất Thu Hạnh (2008), “*Chế định kết hôn trong Luật hôn nhân và gia đình Việt Nam*”, Luận văn thạc sỹ luật học.
48. Hiệp định tương trợ tư pháp và pháp lý ký kết giữa Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và các nước (2001), Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
49. Học viện Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh, Trung tâm nghiên cứu quyền con người (1998), *Các văn kiện quốc tế về quyền con người*, Nxb Chính trị quốc gia Hà Nội.
50. *Hồ Chí Minh tuyển tập (2004)*, Tập 3, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
51. Hà Thị Mai Hiên, “*Quyền con người và xã hội dân sự*”- Quyền con người tiếp cận đa ngành và liên ngành khoa học xã hội- Viện khoa học xã hội Việt Nam (2009), Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội, tr. 129 - 146.
52. Ngô Thị Hường (2001), “*Mấy vấn đề về quy định cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính*”, *Tạp chí luật học*,(6).
53. Bùi Văn Huệ (2012), *Những công trình tâm lý học- giáo dục học*, Nxb Đại học Sư phạm, tr129 - 130.
54. *Hoàng Việt Luật lệ*, Nxb Văn hóa- Thông tin, Hà Nội.

55. Insun Yu (1994), *Luật và xã hội Việt Nam thế kỷ XII- XIII*, (Phan Huy Lê giới thiệu, Nguyễn Quang Ngọc dịch), Nxb khoa học- Xã hội, Hà Nội.
56. Thái Công Khanh (2007), “*Bàn về kết hôn trái pháp luật*”, *Tạp chí Tòa án nhân dân*, (4), tr. 19-22.
57. Nguyễn Thị Lan (2008), “*Mô hình cơ quan tư vấn, hỗ trợ kết hôn có yếu tố nước ngoài- giải pháp đảm bảo quyền lợi của phụ nữ Việt Nam kết hôn với người nước ngoài*”, *Tạp chí luật học*, (4), tr. 23- 29.
58. Trần Văn Liêm (1974), *Dân luật (quyển II Luật gia đình)*, Sài Gòn.
59. Luật Gia đình 1/1959, Sài Gòn.
60. Vũ Văn Mẫu (1970) , *Luật gia đình lược giảng*, Sài Gòn.
61. Vũ Văn Mẫu (1974), *Dân luật (quyển II Luật Gia đình)*, Sài Gòn.
62. Bùi Thị Mừng (2011) “*Quyền kết hôn và ly hôn của phụ nữ Thái Lan nhìn dưới góc độ so sánh luật*”, *Tạp chí luật học*, (2).
63. The MSM Initiative-VICOMC-TG (2012), *Những người chuyển giới phòng chống HIV/AIDS*, Tài liệu dùng trong hội thảo về TG và HIV.
64. Phùng Thị Kim Nga (2011), “*Tìm hiểu một số vướng mắc và giải pháp trong đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam*”, *Tạp chí dân chủ và pháp luật*, (6), tr. 59 - 62.
65. Nhà Pháp luật Việt – Pháp (1997), Kỷ yếu Hội thảo “*Quyền nhân thân và bảo vệ quyền nhân thân bằng pháp luật dân sự*”.
66. Nhà pháp luật Việt Pháp (2004), Kỷ yếu Hội thảo “*Hai trăm năm Bộ Luật Dân sự Pháp*”.
67. Nhà pháp luật Việt Pháp (2005), Kỷ yếu hội thảo “*Một số vấn đề thực tiễn về quan hệ nhân thân và tài sản trong Tư pháp quốc tế*”.
68. Phạm Hữu Nghị (2001), “*Chính sách xã hội và vai trò của pháp luật trong việc bảo đảm thực hiện chính sách xã hội*”, *Tạp chí Nhà nước và pháp luật*, (2), tr.3- 9.
69. Nguyễn Quang Ngọc (2003), *Tiến trình lịch sử Việt Nam*, Nxb Giáo dục, Hà Nội.
70. Hoàng Thị Kim Quế 2001, “*Một số vấn đề phụ nữ, hôn nhân và gia đình trong pháp luật Việt Nam qua các thời đại*”, *Tạp chí dân chủ và pháp luật*, (3), tr. 14- 18.
71. Quốc hội nước CHXHCNVN (1959), *Luật hôn nhân và gia đình*.
72. Quốc hội nước CHXHCNVN (1986), *Luật hôn nhân và gia đình*.

73. Quốc hội nước CHXHCNVN (1992), *Hiến pháp nước Cộng hòa Xã hội chủ nghĩa Việt Nam*.
74. Quốc hội nước CHXHCNVN (1995), *Bộ luật Dân sự*.
75. Quốc hội nước CHXHCNVN (1999), *Bộ luật Hình sự*.
76. Quốc hội nước CHXHCNVN (2000), *Luật hôn nhân và gia đình*.
77. Quốc hội nước CHXHCNVN (2000), *Nghị quyết số 35/2000/QH10 Nghị quyết của Quốc hội ngày 9/6/2000 về việc thi hành Luật HN&GD Việt Nam năm 2000*.
78. Quốc hội nước CHXHCNVN (2004), *Bộ luật tố tụng dân sự*.
79. Quốc hội nước CHXHCNVN (2005), *Bộ luật dân sự*.
80. Quốc hội nước CHXHCNVN (2006), *Luật bình đẳng giới*.
81. Quốc hội nước CHXHCNVN (2010), *Luật Nuôi con nuôi*.
82. Quốc hội nước CHXHCNVN (2013), *Hiến pháp nước Cộng hòa Xã hội chủ nghĩa Việt Nam*.
83. Quốc hội nước CHXHCNVN (2014), *Luật HN&GD*
84. Quốc hội nước CHXHCNVN (2014), *Luật Hộ tịch*.
85. *Quốc triều hình luật* (1995), Nxb Chính trị - Quốc gia, Hà Nội.
86. Sắc luật số 15/64, Sài Gòn.
87. TANDTC (1972), *Thông tư số 112- NCPL ngày 19 - 8 - 1972 của Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn xử lý về dân sự những trường hợp hôn nhân vi phạm điều kiện kết hôn*.
88. TANDTC (1978), *Thông tư số 60-TATC ngày 22-2-1978 của Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn giải quyết các việc tranh chấp về HN&GD của cán bộ, bộ đội đã có vợ, có chồng trong Nam, tập kết ra Bắc lấy vợ, lấy chồng khác*.
89. TANDTC (1982), *Hệ thống luật lệ về hôn nhân gia đình*, Hà Nội.
90. TANDTC (1990), *Các văn bản về hình sự, dân sự và tố tụng*, Hà Nội
91. TANDTC (2000), *Nghị quyết số 02/2000/NQ- HĐTP ngày 23/12/2000 của Hội đồng thẩm phán hướng dẫn thi hành Luật Hôn nhân và gia đình năm 2000*.
92. Nguyễn Đình Toàn (2011), “Đăng ký kết hôn có yếu tố nước ngoài tại một xã biên giới của Tỉnh Sơn La”, *Tạp chí dân chủ và pháp luật*, (1), tr. 37-40).
93. Tổng cục Dân số - Kế hoạch hóa gia đình, (2012) - *Báo cáo khảo sát tình trạng tạo hôn và hôn nhân cận huyết thống tại Lào Cai*.

94. Đinh Trung Tụng (2001), “Khái quát một số điểm mới của Luật Hôn nhân và gia đình năm 2000”, *Tạp chí dân chủ và pháp luật (Số chuyên đề về Luật HN & GD năm 2000, tr.76-85.*
95. Đinh Trung Tụng (2001), “Những quan điểm chủ đạo xây dựng Luật HN&GD năm 2000”, *Tạp chí dân chủ và pháp luật (Số chuyên đề về Luật HN&GD năm 2000”)*, tr. 70-75.
96. Đinh Trung Tụng (2001), *Giới thiệu nội dung cơ bản của Luật HN&GD năm 2000*, Nxb Thành phố Hồ Chí Minh, Thành phố Hồ Chí Minh.
97. *Từ điển Bách khoa Việt Nam* (2002), Tập II, Nxb Từ điển Bách khoa, Hà Nội.
98. *Từ điển Hán Việt* (1976), Sài Gòn.
99. *Từ điển Tiếng Việt* (2003), Nxb Đà Nẵng- Trung tâm từ điển học.
100. Đinh Văn Thanh và Phạm Văn Tuyết (2002), *Giáo trình Luật dân sự, tập I*, Khoa luật- Viện Đại học mở, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
101. Nguyễn Văn Thắng (2011), “Giải pháp nào để tránh việc lợi dụng trong đăng ký kết hôn với người nước ngoài hiện nay?”, *Tạp chí dân chủ và pháp luật*, (4), tr. 45-48.
102. Trần Ngọc Thêm (1999), *Cơ sở văn hóa Việt Nam*, Nxb Giáo dục, Hà Nội
103. Lê Thi (2002), *Gia đình Việt nam trong bối cảnh đất nước đổi mới*, Nxb Khoa học- Xã hội, Hà Nội.
104. Thủ tướng Chính phủ, Chỉ thị số 03/CT-TTg ngày 22/5/2005 của Thủ tướng Chính phủ “*Về tăng cường quản lý nhà nước đối với quan hệ hôn nhân và gia đình có yếu tố nước ngoài*”
105. Thủ tướng chính phủ- Quyết định số 1001/QĐ-Ttg ngày 8/8/2007 của Thủ tướng Chính phủ: *Thực hiện Nghị quyết của Quốc hội về việc giải thể Ủy ban Dân số, Gia đình và Trẻ em, chuyển các chức năng của Ủy ban này sang các Bộ có liên quan thực hiện.*
106. Thủ tướng Chính phủ- Quyết định số 629/QĐ-TTg ngày 29/5/2012 của Thủ tướng Chính phủ: *Phê duyệt Chiến lược phát triển gia đình Việt Nam đến năm 2020, tầm nhìn 2030.*
107. Phan Hữu Thư (2001), *Xây dựng Bộ luật tố tụng dân sự những vấn đề lý luận và thực tiễn*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.



108. Trần văn Trung (2010), “Những ý kiến khác nhau trong việc giải quyết tranh chấp liên quan đến hôn nhân không đăng ký”, *Tạp chí Tòa án nhân dân*, (2), tr. 39.
109. Trường Đại học Luật Hà Nội (2003), *Giáo trình Luật Dân sự La Mã*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
110. Trường Đại học Luật Hà Nội (2007), *Giáo trình Luật HN&GD*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
111. Trường Đại học Luật Hà Nội (2002), *Giáo trình Luật Tư pháp quốc tế*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
112. Trường Đại học Luật Hà Nội (1999), *Từ điển giải thích thuật ngữ Luật học (phần chuyên ngành Luật dân sự, Luật HN&GD)*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
113. Trường Đại học Luật Hà Nội, (2002) - Đề tài nghiên cứu khoa học cấp trường “*Giải quyết vấn đề hôn nhân thực tế theo Luật HN&GD Việt Nam*”.
114. Trường Đại học Quốc gia Hà Nội – Khoa Luật (2005), *Giáo trình lý luận chung Nhà nước và pháp luật*.
115. Đào Trí Úc (2011). “Tác động của toàn cầu hóa đối với sự phát triển và đổi mới của pháp luật Việt Nam”, *Nhà nước và pháp luật*.
116. UNIFEM (Quỹ phát triển phụ nữ Liên Hợp Quốc), (2009) - *Nghiên cứu rà soát văn bản pháp luật Việt Nam dựa trên cơ sở quyền và giới qua lăng kính CEDAW*.
117. Viện nghiên cứu Xã hội, Kinh tế và Môi trường (isee), (2012) - Tài liệu hội thảo “*Khát vọng được là chính mình*”.
118. Viện nghiên cứu Xã hội, Kinh tế và Môi trường (isee), (2012) - Tài liệu hội thảo “*Xu hướng tác động của hôn nhân cùng giới*”..
119. www.dantri.com.vn (10/6/2012), “*Một Ông hô biến để lấy bốn bà*”.
120. www.dantri.com.vn (28/8/2012), “*Chuyện hét bán con giống người giữa Thủ đô*”.
121. www.nguoidaibieunhandan.com.vn (15/10/2012), “*Công cụ pháp lý bị lãng quên*”.
122. www.ndt.com.vn (12/7/2012), “*Phòng chống hôn nhân cận huyết không đơn giản*”.
123. www.nld.com.vn (10/2/2012), “*Nhức nhối nạn tảo hôn*”.
124. www.vnpress.com.vn (3/8/2012), “*Xôn xao đám cưới một ông hai bà đất Tây Đô*”.
125. thongtinphapluatdansu.wordpress (15/8/2012), “*Bàn về năng lực hành vi của cá nhân từ tuổi thành niên đến tuổi kết hôn của nam giới*”.

**TÀI LIỆU TIẾNG ANH**

126. Badgett (2009), *When Gay people get married: What happens when societies legalize same-sex marriage*, New York University press, New York.
127. Louis Crompton (2003), *Homosexuality and Civilization*, Harvard University.
128. Mary Hayes, Catherine Williams (1989), "Family law principles, policy and practice", Butterworths.
129. Oxford University press (2002), Elizabeth A. Martin, *Dictionary of law*.

## PHỤ LỤC 1

### TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU

#### 1. CÁC CÔNG TRÌNH NGHIÊN CỨU CÓ LIÊN QUAN ĐẾN LUẬN ÁN

Từ khi Luật HN&GD năm 2000 được ban hành, có một số công trình khoa học nghiên cứu liên quan đến những nội dung thuộc phạm vi của chế định kết hôn. Các công trình này thể hiện ở nhiều cấp độ khác nhau nhưng tựu chung lại, chưa có một công trình khoa học nào nghiên cứu một cách chuyên sâu và toàn diện về chế định kết hôn mà chỉ đề cập đến ở một vài khía cạnh nhất định.

##### 1.1. Công trình nghiên cứu có liên quan đến luận án ở cấp độ luận án tiến sỹ, luận án thạc sỹ

\* Luận án tiến sỹ của tác giả Nông Quốc Bình (2003)

Tiến sỹ Nông Quốc Bình với đề tài “*Pháp luật điều chỉnh quan hệ hôn nhân có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam*”. Luận án chỉ tập trung giải quyết các vấn đề pháp lý có liên quan tới các quy định của pháp luật điều chỉnh quan hệ hôn nhân có yếu tố nước ngoài.

\* Luận án tiến sỹ của tác giả Nguyễn Văn Cừ (2005)

Tiến sỹ Nguyễn Văn Cừ với đề tài “*Chế độ tài sản của vợ chồng theo Luật Hôn nhân và gia đình Việt Nam*”. Luận án nghiên cứu những vấn đề lý luận về chế độ tài sản của vợ chồng và thực tiễn áp dụng.

Sự kiện kết hôn là căn cứ làm phát sinh quan hệ vợ chồng. Vì vậy, trong luận án này tác giả có đề cập đến một vài nội dung nhất định thuộc phạm vi của chế định kết hôn. Tác giả luận án đã phân tích và luận giải về căn cứ làm phát sinh quan hệ vợ chồng (từ trang 91- 98). Đặc biệt, luận án đề cập đến “*thời điểm*” làm phát sinh quan hệ vợ chồng đối với trường hợp chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn.

\* Luận văn thạc sỹ của tác giả Khuất Thị Thu Hạnh (2008)

Tác giả Khuất Thị Thu Hạnh với đề tài “*Chế định kết hôn trong Luật Hôn nhân và gia đình*”. Luận văn chỉ tập trung phân tích các quy định của pháp luật điều chỉnh việc kết hôn và thực tiễn áp dụng.

## 1.2. Đề tài nghiên cứu khoa học

Đề tài nghiên cứu khoa học “*Giải quyết vấn đề hôn nhân thực tế theo Luật HN&GD Việt Nam*”- Trường Đại học Luật (2002), Đề tài nghiên cứu khoa học cấp trường. Chủ nhiệm đề tài: Thạc sỹ Nguyễn Văn Cừ.

Đây là một công trình nghiên cứu khá đầy đủ và toàn diện về vấn đề “hôn nhân thực tế”. Các nhà khoa học tham gia nghiên cứu đề tài đã giải quyết nhiều vấn đề liên quan đến “hôn nhân thực tế”. Từ việc khái quát về “hôn nhân thực tế” trong pháp luật đến việc giải quyết về mặt pháp luật đối với “hôn nhân thực tế”. Dự báo những tác động tiêu cực của việc chung sống như vợ chồng tới đời sống HN&GD cũng như việc so sánh đối chiếu với các quy định của pháp luật các nước về vấn đề này, các tác giả trong công trình khoa học nói trên đã đóng góp những phát hiện khá thú vị về vấn đề hôn nhân thực tế.

## 1.3. Các bài báo khoa học đăng trên các tạp chí chuyên ngành

Từ khi Luật HN&GD năm 2000 được ban hành, nhiều công trình nghiên cứu ở các góc độ khác nhau như nghiên cứu ở góc độ lý luận và xây dựng pháp luật cũng như thực tiễn thi hành pháp luật đã được công bố trên các tạp chí chuyên ngành. Các tác giả công trình nghiên cứu kể trên đã có những phát hiện nhất định ở một vài khía cạnh liên quan xung quanh chế định kết hôn. Có thể kể đến một số công trình khoa học sau:

\* Bài viết với tiêu đề “*Mấy vấn đề về quy định cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính*” của tác giả Ngô Thị Hương đăng trên tạp chí Luật học số 6/2001

Khắc họa hai trường hợp khá điển hình liên quan đến vấn đề “giới tính” của người kết hôn đó là trường hợp có sự “nhầm lẫn” trong việc xác định giới tính và trường hợp phẫu thuật để “thay đổi” giới tính, tác giả đã đưa ra những kết luận khoa học thú vị góp phần hoàn thiện pháp luật. Theo quan điểm của tác giả, việc cho phép hay không cho phép người chuyển đổi giới tính kết hôn cần phải cân nhắc và xem xét thận trọng yếu tố sinh học của giới tính và vai trò của nó đối với đời sống HN&GD. Từ đó, tác giả cũng nhấn mạnh, việc cải chính hộ tịch liên quan đến vấn đề giới tính cần phải được xem xét một cách thận trọng.

\* Bài viết “*Bàn về hủy việc kết hôn trái pháp luật*” của tác giả Thái Công Khanh- bài viết đăng trên tạp chí TAND số 4 năm 2007

Trong công trình nghiên cứu này, tác giả đề cập đến một vài nội dung của hủy việc kết hôn trái pháp luật. Tác giả bài viết cho rằng còn nhiều điều liên quan đến việc hủy kết hôn trái pháp luật chưa được quy định cụ thể, rõ ràng, chặt chẽ cho nên trong quá trình áp dụng pháp luật sẽ gặp khó khăn, vướng mắc.

\* Bài viết “*Những ý kiến khác nhau trong việc giải quyết các tranh chấp liên quan đến quan hệ hôn nhân không đăng ký*” của tác giả Trần Văn Trang- bài viết đăng trên tạp chí Tòa án nhân dân số 2/2010.

Có thể thấy, đây là trường hợp gây nhiều tranh cãi trong quá trình áp dụng pháp luật. Trên cơ sở tình huống thực tế của tác giả Nguyễn Huy Du đăng trên tạp chí Tòa án nhân dân số 19 tháng 10 năm 2009, tác giả bài viết đã đưa ra quan điểm cá nhân khi giải quyết tranh chấp liên quan đến việc giải quyết đối với trường hợp nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn.

\* Bài viết “*Quyền kết hôn và ly hôn của phụ nữ Việt Nam và Thái Lan nhìn dưới góc độ so sánh luật*” của tác giả Bùi Thị Mừng - Tạp chí luật học số 2/2011.

Tiếp cận vấn đề dưới góc độ giới, bài viết đã chỉ ra điểm khác biệt cơ bản trong việc ghi nhận quyền tự do kết hôn của phụ nữ Việt Nam và Thái Lan. Theo pháp luật Thái Lan, ngoài pháp luật do nhà nước ban hành, Luật Hồi giáo cũng được áp dụng để điều chỉnh việc kết hôn đối với người theo đạo Hồi. Trong khi đó, các giáo lý của đạo Hồi hầu như thể hiện sự phân biệt đối xử giữa nam và nữ. Luật Hồi giáo công nhận và bảo vệ những đặc quyền của người đàn ông, cho phép người đàn ông được lấy nhiều vợ, điều này ít nhiều đã ảnh hưởng đến quyền tự do kết hôn của người phụ nữ. Pháp luật Thái Lan ghi nhận quyền bình đẳng giữa nam và nữ mà chưa tính đến những sự khác biệt về giới tính giữa nam và nữ.

\* Bài viết: “*Bàn về năng lực hành vi dân sự của các nhân: Từ tuổi đã thành niên đến tuổi kết hôn của nam giới*” của tác giả Nguyễn Hoài Phương – trang thông tin pháp luật dân sự ([thongtinphapluatdansu.worspress](http://thongtinphapluatdansu.worspress)).

Trên cơ sở phân tích một số vấn đề liên quan đến độ tuổi kết hôn trong mối liên hệ với năng lực hành vi dân sự của cá nhân, Tác giả đã đề xuất quan điểm hạ độ tuổi kết hôn của nam giới xuống mười tám. Tác giả cũng cho rằng, việc hạ thấp độ tuổi kết hôn như vậy là thể hiện sự “bình đẳng giới”. Tuy nhiên, bài viết không phân tích cơ sở của việc quy định điều kiện kết hôn từ các góc độ khác nhau, trong mối

liên hệ với phong tục, tập quán, điều kiện kinh tế xã hội của Việt Nam... Do vậy, trên diễn đàn trao đổi xung quanh vấn đề này, có nhiều ý kiến trái chiều. Vì thế, cần phải có những nghiên cứu tìm ra một hướng giải quyết thỏa đáng cho quy định về độ tuổi kết hôn.

\* Bài viết “*Mô hình cơ quan tư vấn, hỗ trợ kết hôn có yếu tố nước ngoài- giải pháp đảm bảo quyền lợi của phụ nữ Việt Nam kết hôn với người nước ngoài*” của tác giả Nguyễn Thị Lan- Tạp chí luật học số 4/2008

Trên cơ sở và phân tích hoạt động của trung tâm hỗ trợ kết hôn có yếu tố nước ngoài và đánh giá thực trạng pháp luật về kết hôn có yếu tố nước ngoài, tác giả đi đến kết luận: “cần phải xây dựng hệ thống cơ quan tư vấn, hỗ trợ kết hôn có yếu tố nước ngoài với đầy đủ các điều kiện cần thiết, trở thành địa chỉ đáng tin cậy cho phụ nữ Việt Nam khi có ý định kết hôn với người nước ngoài”.

Các công trình nghiên cứu kể trên đề cập đến một vài khía cạnh nhất định trọng của nội dung chế định kết hôn. Đặc biệt, trong các công trình nghiên cứu này thể hiện nhiều ý kiến trái chiều về hoàn thiện pháp luật về tuổi kết hôn và cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính.

#### **1.4. Một số công trình nghiên cứu khác.**

##### *1.4.1. Một số công trình nghiên cứu trong nước*

\* Số chuyên đề về Luật Hôn nhân và gia đình năm 2000- Bộ tư pháp, tạp chí dân chủ và pháp luật, tháng 2/2001

Các vấn đề liên quan đến “kết hôn” tập trung trong hai bài viết. Bài “Khái quát một số điểm mới của Luật Hôn nhân và gia đình năm 2000” của tác giả Đinh Trung Tụng và bài “Quy định về kết hôn và quan hệ giữa vợ và chồng trong Luật HN&GD năm 2000” của tác giả Lê Hương Lan. Nhìn chung, trong hai bài viết này, các tác giả chỉ dừng lại ở việc phân tích và so sánh những điểm khác biệt cơ bản về điều kiện kết hôn giữa Luật HN&GD năm 2000 với Luật HN&GD năm 1959 và 1986, chỉ ra những điểm mới của Luật HN&GD về điều kiện kết hôn theo Luật HN&GD năm 2000.

\* Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về Luật HN&GD năm 2000- Nguyễn Văn Cừ và Ngô Thị Hương chủ biên

Đây là một công trình nghiên cứu khá công phu những vấn đề lý luận và thực tiễn về Luật HN&GD năm 2000. Tại chương IV “Những nội dung cơ bản của Luật HN&GD”, các tác giả đã dành một phần riêng cho nội dung về “kết hôn và các điều kiện kết hôn”. Bên cạnh việc phân tích các quy định về điều kiện kết hôn, các tác giả cũng đưa ra những ví dụ tình huống cụ thể minh họa về thực tiễn áp dụng các quy định về điều kiện kết hôn.

\* Bình luận khoa học Luật hôn nhân và gia đình (2002) - TS. Nguyễn Ngọc Điện

Tác giả công trình nghiên cứu đề cập đến nội dung “kết hôn” tại tiết thứ hai, với các nội dung chi tiết của chế định kết hôn. Đặc biệt, tác giả có nhiều tiếp cận nội dung khá mới mẻ xung quanh vấn đề kết hôn như vấn đề “môi giới hôn nhân”, “khái niệm kết hôn”.

\* Bình luận khoa học Luật Hôn nhân và gia đình - Đinh Thị Mai Phương - chủ biên

Đây là một công trình nghiên cứu khoa học có sự tham gia của nhiều nhà khoa học. Vấn đề “kết hôn” được đề cập tại “chương 2” do tác giả Nguyễn Thu Hằng thực hiện. Tuy nhiên, trong nội dung này, tác giả chỉ dừng lại ở việc giới thiệu chi tiết các quy định của Luật HN&GD năm 2000 về kết hôn trên cơ sở so sánh với Luật HN&GD năm 1986.

\* Một số công trình nghiên cứu có liên quan đến chế định kết hôn trong quá trình xây dựng Dự thảo Luật HGN&GD sửa đổi

Một số bài viết nghiên cứu của các tác giả tham luận tại các Hội thảo khoa học về góp ý kiến cho Dự thảo Luật sửa đổi. Các bài viết chuyên đề trong các đề tài nghiên cứu khoa học có liên quan đến một vài khía cạnh của chế định kết hôn:

+ Chuyên đề về: “Khung khổ pháp lý của việc nam nữ chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn”(2013) - Chuyên đề Hội thảo quốc tế- Trường Đại học Luật Hà Nội và Trung tâm pháp luật Đức.

+ Chuyên đề “Một số vấn đề về tuổi kết hôn”(2013)- Chuyên đề Hội thảo cấp khoa: Góp ý Dự thảo Luật HN&GD sửa đổi- Khoa Pháp luật dân sự -Trường Đại học Luật Hà Nội.

+ Chuyên đề “Một số vấn đề cần sửa đổi bổ sung trong chế định kết hôn”- đề tài nghiên cứu khoa học cấp trường: Nghiên cứu phát hiện những bất cập của Luật HN&GD Việt Nam năm 2000 (2011), Trường Đại học Luật Hà Nội.

+ Chuyên đề “Chế định kết hôn trong Luật HN&GD Việt Nam qua các thời kỳ”- đề tài nghiên cứu khoa học (2012) - Quốc hội.

+ Một vài tham luận tại các cuộc Hội thảo trong khuôn khổ chương trình xây dựng Dự thảo Luật HN&GD sửa đổi cũng như lấy ý kiến đóng góp của người dân cho Dự thảo Luật HN&GD sửa đổi.

#### 1.4.2 Một số công trình của các tác giả là người nước ngoài

\* Cuốn sách “Luật và xã hội Việt Nam thế kỷ XVII-XVIII” (1994) của tác giả Insun-Yu

Đây là công trình nghiên cứu của tác giả người Hàn Quốc, cuốn sách đã nghiên cứu một cách sâu sắc về cấu trúc gia đình truyền thống Việt Nam trong mối quan hệ giữa gia đình với làng xã, nhà nước và pháp luật. Các tư liệu mà tác giả sử dụng để minh chứng cho những kết luận khoa học và những phát hiện thú vị về vấn đề HN&GD của người Việt Nam ở thời kỳ này là QTHL và một vài tư liệu khác. Các vấn đề liên quan đến công trình nghiên cứu về “kết hôn” nằm trong phần II và phần III của cuốn sách. Tác giả không đi sâu phân tích các quy định của pháp luật thời Lê về điều kiện kết hôn mà chỉ giới thiệu những nét khái quát nhất về vấn đề này, trên cơ sở đó, tác giả đã lý giải những cơ sở xã hội của việc quy định các điều kiện kết hôn trong sự so sánh với pháp luật của nhà nước phong kiến cùng thời.

\* Cuốn “family law principles, policy and practice” – “Luật gia đình lý luận và thực tiễn áp dụng” (1989) của tác giả *Mary Hayes* và *Catherine Williams*

Cuốn sách do nhà xuất bản Butterworths ấn hành. Nội dung của cuốn sách đề cập đến nhiều vấn đề trong đó có các vấn đề về kết hôn, ly hôn, quyền trẻ em, vấn đề cấp dưỡng.

\* “The futures of the family”- “Tương lai của gia đình” (2002) của tác giả *Charles L.Jones*, *Lorne Tepperman* và *Susannah J. willson*

“The future of the family”- “Tương lai của gia đình” là một cuốn sách được 3 nhà nghiên cứu xã hội học tại trường Đại học tổng hợp Toronto- Canada viết. Đây là một công trình nghiên cứu dưới góc độ xã hội học. Vì vậy, rất nhiều vấn đề về



HN&GD được dự báo trong cuốn sách này. Trong mối liên hệ với pháp luật, những dự báo về các lĩnh vực của đời sống xã hội trong đó có vấn đề HN&GD có ý nghĩa rất quan trọng. Bởi vì, những dự báo này sẽ giúp cho các nhà làm luật xem xét cân nhắc để tiếp tục dự liệu điều chỉnh bằng pháp luật những vấn đề có thể nảy sinh trong đời sống HN&GD.

## **2. NHẬN XÉT VÀ ĐÁNH GIÁ VỀ NHỮNG VẤN ĐỀ CÓ LIÊN QUAN ĐẾN NỘI DUNG CỦA ĐỀ TÀI LUẬN ÁN**

Từ việc nghiên cứu các công trình có liên quan đến đề tài như đã phân tích ở trên chúng tôi nhận thấy rằng, vấn đề kết hôn là một trong những nội dung quan trọng được các nhà khoa học quan tâm xem xét ở nhiều lĩnh vực khác nhau, đặc biệt là trong lĩnh vực nghiên cứu và áp dụng pháp luật. Mặc dù các công trình khoa học trên không trùng với đề tài luận án nhưng có chứa đựng một vài khía cạnh nhất định có liên quan đến nội dung của đề tài.

### **+ Về khái niệm kết hôn**

Trong cuốn “Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về Luật HN&GD năm 2000”, tác giả Nguyễn Văn Cừ và Ngô Thị Hường cho rằng: “Kết hôn là việc xác lập quan hệ vợ chồng theo các quy định của pháp luật về điều kiện kết hôn và đăng ký kết hôn”. Với ý nghĩa đó, kết hôn có thể được hiểu như một sự kiện pháp lý làm phát sinh quan hệ pháp luật giữa vợ và chồng. Tác giả Nguyễn Ngọc Điện trong cuốn Bình luận khoa học Luật HN&GD cho rằng: “Kết hôn là một giao dịch có tính pháp lý chứ không phải một giao dịch có ý nghĩa vật chất hoặc tôn giáo...” (tr 37). Quan điểm cho rằng kết hôn là một giao dịch về thực chất có nhiều điểm tương đồng với việc coi hôn nhân như một hành vi pháp lý phát sinh do sự thỏa hiệp của hai hay nhiều ý chí cá nhân. Quan điểm này xuất phát từ cơ sở coi hôn nhân như một hợp đồng dân sự. Đây cũng là quan điểm được thể hiện trong hầu hết các Bộ dân luật thời kỳ Pháp thuộc ở Việt Nam.

Pháp luật HN&GD ở Việt Nam từ cách mạng Tháng Tám năm 1945 đến nay đều được xây dựng theo quan điểm khác với pháp luật thời kỳ Pháp thuộc, hôn nhân không được nhìn nhận như một hợp đồng dân sự. Vì thế, nhìn nhận về khái niệm kết hôn đã tồn tại những quan điểm trái chiều.

+ Về khái niệm chế định kết hôn: Tác giả Khuất Thu Hạnh trong luận án thạc sỹ với đề tài “Chế định kết hôn trong Luật Hôn nhân và gia đình” có định nghĩa chế định kết hôn và phân tích khái niệm này. Tuy nhiên, trong khuôn khổ của một luận án thạc sỹ, tác giả chưa xây dựng khái niệm khoa học chế định kết hôn. Những nội dung cụ thể của chế định kết hôn chưa được tác giả phân tích sâu và toàn diện. Những lý giải dưới góc độ lý luận xung quanh các nội dung của chế định kết hôn chưa được tác giả đề cập tới. Vì vậy, đặt trong tính tổng thể, nhiều nội dung của chế định kết hôn chưa được xem xét và giải quyết một cách thấu đáo.

+ Về tuổi kết hôn

Tuổi kết hôn theo quy định của Luật HN&GD Việt Nam tương đối ổn định. Từ đạo luật đầu tiên (Luật HN&GD năm 1959) cho đến Luật HN&GD năm 2000 quy định về tuổi kết hôn tối thiểu vẫn được giữ nguyên. Tuy nhiên, thực tiễn thi hành pháp luật về điều kiện tuổi kết hôn đã gây nhiều tranh cãi. Nhiều quan điểm cho rằng đã đến lúc cần phải hạ thấp độ tuổi kết hôn. Trong bài viết “Bàn về năng lực hành vi dân sự của cá nhân: từ tuổi đã thành niên đến tuổi kết hôn của nam giới”, Tiến sỹ Nguyễn Hoài Phương cho rằng: “Với sự phát triển của xã hội trẻ em ngày nay đã vượt trội hơn trẻ em ngày xưa rất nhiều về thể chất và tâm sinh lý. Chiếc áo tuổi thành niên vì vậy không còn phù hợp để khoác lên mình trẻ nữa. Chính vì không được cho những quyền tương thích với sự phát triển tự nhiên nên đã dẫn đến nhiều bức xúc, xé rào quy định tuổi, dẫn đến những sự việc đau lòng”. Từ lập luận này tác giả cho rằng cần phải hạ thấp độ tuổi kết hôn của nam giới. Theo tác giả, hạ thấp độ tuổi kết hôn của nam giới xuống 18 tuổi còn là sự thể hiện của việc bảo đảm bình đẳng giới. Chia sẻ cùng tác giả xung quanh vấn đề “tuổi kết hôn” trên diễn đàn của trang “thông tin pháp luật dân sự” còn khá nhiều quan điểm trái chiều. Tuy nhiên, hầu hết các tác giả đều cho rằng, việc quyết định hạ thấp tuổi kết hôn cần phải được xem xét một cách thận trọng. Tiến sỹ Trần Thị Quý cho rằng để đi đến một kết luận nên tăng hay giảm cần có những số liệu cụ thể về sự phát triển của trẻ ở từng giai đoạn của xã hội bởi vì: “Một quy định của pháp luật nếu phù hợp với sự phát triển tự nhiên sẽ dễ làm người ta chấp nhận hơn là một quy định khiên cưỡng, buộc người ta phải ép mình, phải đeo chân cho vừa giày”. Vì vậy, cần phải

có những nghiên cứu sâu hơn về cơ sở của việc quy định độ tuổi, từ đó đề ra những giải pháp xác đáng cho quy định về tuổi kết hôn.

#### + Điều kiện về sự tự nguyện

Tự nguyện kết hôn là việc nam nữ hoàn toàn được tự mình quyết định trong việc xác lập quan hệ hôn nhân mà không bị cưỡng ép, ép buộc. Tuy nhiên, thực tiễn thi hành pháp luật cho thấy vẫn tồn tại những cách hiểu chưa thống nhất về sự tự nguyện. Từ đó dẫn đến việc nhìn nhận những dấu hiệu vi phạm sự tự nguyện cũng còn những quan điểm khác nhau. Bày tỏ quan điểm khoa học của mình trong bài viết “Bàn về hủy việc kết hôn trái pháp luật” - bài viết đăng trên tạp chí Tòa án nhân dân số 4 năm 2007, tác giả Thái Công Khanh cho rằng trường hợp “kết hôn giả tạo” và “kết hôn do bị lừa dối” không thuộc diện “kết hôn trái pháp luật”. Từ vấn đề này cho thấy cần phải có những hướng dẫn cụ thể để có cách hiểu thống nhất về điều kiện sự tự nguyện cũng như các dấu hiệu vi phạm sự tự nguyện kết hôn để đảm bảo thuận tiện trong việc áp dụng pháp luật. Đây là một nội dung cần phải được nghiên cứu làm sáng tỏ.

#### + Về việc cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính

Những năm gần đây, vấn đề cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính là một trong những vấn đề được dư luận quan tâm. Ở Việt Nam, đã xuất hiện những đám cưới giữa những người cùng giới tính. Trên thế giới, đã có một số quốc gia và vùng lãnh thổ công nhận hôn nhân đồng giới. Vì vậy, đã đến lúc dư luận xã hội quan tâm đến việc bảo vệ quyền kết hôn của nhóm LGBT. Thể hiện quan điểm khoa học của mình xung quanh vấn đề này, Tác giả Ngô Thị Hương trong bài viết “Một vấn đề về quy định cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính” cho rằng cần phải cân nhắc và xem xét thận trọng yếu tố sinh học của giới tính và vai trò của nó đối với đời sống HN&GD. Tập thể tác giả Charles L.Jones; Lorne Tepperman và Susannah J. willson trong cuốn “The futures of the family” – “Trương lai của gia đình” cũng dự báo rằng, thế giới sẽ phải đối mặt với một kiểu “hôn nhân” mới đó là “hôn nhân đồng giới”. Vì thế, đã đến lúc, các nhà làm luật cần phải xem xét đến một thực tế tồn tại trong xã hội và phải có một lựa chọn phù hợp để bảo vệ quyền tự do kết hôn của mọi cá nhân. Do đó, vấn đề này cần phải được các nhà khoa học tiếp tục nghiên cứu làm sáng tỏ.

+ Về việc nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn

Ở Việt Nam, vấn đề này đã tồn tại từ lâu. Cho đến nay mặc dù Luật HN&GD năm 2000 đã quy định cụ thể mọi trường hợp kết hôn đều phải đăng ký nhưng trên thực tế tình trạng nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn vẫn còn tồn tại. Trong đề tài khoa học cấp trường “Giải quyết về mặt pháp luật vấn đề hôn nhân thực tế” các tác giả của đề tài nghiên cứu này cũng cho rằng việc nam nữ chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn tồn tại như là một hiện tượng xã hội. Đây cũng là một vấn đề mà các nhà khoa học trong cuốn “The futures of the family” – “Tương lai của gia đình” đã dự báo. Tuy nhiên, vấn đề đặt ra là chúng ta sẽ phải giải quyết như thế nào với những hệ lụy từ những cuộc “hôn nhân” này. Bên cạnh đó, nhiều trường hợp chung sống như vợ chồng không đăng ký nhưng không vi phạm pháp luật, không trái với thuần phong mỹ tục của người Việt Nam thì quyền lợi của họ nên chăng cần được pháp luật bảo vệ như quyền và lợi ích của một cặp vợ chồng? Tác giả Nguyễn Văn Cừ trong luận án tiến sỹ “Chế độ tài sản của vợ chồng theo Luật HN&GD Việt Nam” đã chia sẻ vướng mắc trong việc xác định thời điểm làm phát sinh quan hệ vợ chồng đối với trường hợp chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn nhưng được Nhà nước thừa nhận là vợ chồng. Cho đến nay, theo quy định của pháp luật hiện hành, chỉ còn trường hợp chung sống như vợ chồng trước ngày 3/1/1987 thỏa mãn các điều kiện mà pháp luật quy định mới được thừa nhận là vợ chồng. Tuy nhiên, thực tiễn phát sinh nhiều tranh chấp có liên quan đến việc xác định thời điểm làm phát sinh quan hệ vợ chồng đối với trường hợp này, cần phải có những quy định cụ thể để giải quyết. Việc xử lý đối với trường hợp chung sống như vợ chồng trái pháp luật cũng cần phải được quy định một cách chặt chẽ. Đây là những vấn đề mà các nhà khoa học cần phải nghiên cứu và lý giải một cách sâu hơn để có những giải pháp phù hợp trong việc điều chỉnh pháp luật về vấn đề này.

+ Về việc kết hôn có yếu tố nước ngoài

Kết hôn có yếu tố nước ngoài cũng là một trong những vấn đề mà thời gian gần đây thu hút sự quan tâm của dư luận xã hội. Tiến sỹ Nông Quốc Bình với đề tài “Pháp luật điều chỉnh quan hệ hôn nhân có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam” đã thể hiện quan điểm khoa học của mình ở một vài nội dung nhất định liên quan đến vấn

đề kết hôn có yếu tố nước ngoài. Tuy nhiên, luận án này không nghiên cứu vấn đề kết hôn có yếu tố nước ngoài đặt trong tính tổng thể của chế định kết hôn. Do đó, còn nhiều nội dung cần phải được các nhà khoa học tiếp tục nghiên cứu làm sáng tỏ.

+ Về việc môi giới hôn nhân

“Môi giới hôn nhân” không phải là điều mới mẻ. Ở Việt Nam. Việc “mai mối” hôn nhân đã xuất hiện từ thời xa xưa, ngày nay vẫn còn tồn tại ở một số miền quê. Dưới thời Mỹ ngụy, ở miền Nam Việt Nam cũng đã hình thành những sở “môi giới hôn nhân”. Tuy nhiên, với việc thừa nhận quyền tự do kết hôn, việc mai mối hôn nhân dần ít đi. Nam nữ kết hôn dần dần tự tìm đến nhau mà không cần đối tượng làm trung gian. Tuy nhiên, cho đến nay, nhịp sống hiện đại cũng đặt nhiều chàng trai, cô gái trước những nguy cơ khó tự tìm kiếm bạn đời. Vì vậy, việc mai mối ở xã hội hiện đại có những đặc thù hơn. Một số tờ báo có các mục “Tìm bạn bốn phương”, “Câu lạc bộ kết bạn”. Với hình thức này, việc tìm kiếm bạn đời thể hiện sự văn minh hơn các kiểu mai mối cổ điển. Tuy nhiên, đối với việc kết hôn có yếu tố nước ngoài thì việc “môi giới” đã bắt đầu có những dấu hiệu của việc kinh doanh kiếm lời, thể hiện sự “thương mại hóa” đối với việc mai mối. Tác giả Nguyễn Ngọc Điện trong cuốn Bình luận khoa học Luật HN&GD cho rằng: “Môi giới hôn nhân có thể định nghĩa như một hợp đồng mà qua đó, một người gọi là người môi giới giới thiệu cho hai người khác giới gặp nhau với ý định tiến tới hôn nhân”(tr.37). Trong Luật HN&GD Việt Nam, việc môi giới hôn nhân bị nghiêm cấm. Việc hỗ trợ kết hôn được thực hiện thông qua Trung tâm hỗ trợ kết hôn được thành lập theo các quy định của pháp luật. Các Trung tâm này được thành lập và hoạt động hoàn toàn vì mục đích nhân đạo. Tuy nhiên, các trung tâm “môi giới” trái phép vẫn lén lút hoạt động bất chấp pháp luật. Phần lớn các cô gái lấy chồng người nước ngoài vẫn tìm đến đây và chấp nhận trả “lệ phí” cao để có thể xuất ngoại với một người chồng ngoại quốc. Vì thế, việc môi giới trái pháp luật càng khó kiểm soát. Điều này cũng kéo theo nhiều hệ lụy của việc kết hôn có yếu tố nước ngoài. Thực tế đó, đặt chúng ta trước câu hỏi lớn cần phải có một giải pháp hữu hiệu để việc hỗ trợ kết hôn thực sự hiệu quả và giảm thiểu được tình trạng “môi giới trái phép”. Đề cập đến vấn đề này, tác giả Nguyễn Thị Lan trong bài viết “Mô hình cơ quan tư vấn, hỗ trợ kết hôn có yếu tố nước ngoài- giải pháp đảm bảo quyền lợi của

phụ nữ Việt Nam kết hôn với người nước ngoài” đã đưa ra 2 mô hình mang tính chất tham khảo để lựa chọn cho giải pháp xây dựng một hệ thống cơ quan hỗ trợ, tư vấn kết hôn nhằm khắc phục được những vướng mắc, bất cập hiện nay đối với hoạt động hỗ trợ kết hôn (tr.25-27). Tuy nhiên, tác giả chỉ dừng lại ở việc giới thiệu về hai mô hình này mà không phân tích những ưu điểm cũng như hạn chế hoặc định hướng lựa chọn một mô hình nào cụ thể. Đây là những vấn đề cần phải được tiếp tục nghiên cứu làm sáng tỏ.

+ Về việc xử lý vi phạm đối với các hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn

Vi phạm pháp luật về kết hôn có thể bị xử lý ở nhiều hình thức khác nhau bằng các chế tài của Luật HN&GD, chế tài hành chính hoặc hình sự. Xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn là một biện pháp quan trọng góp phần đảm bảo cho các điều kiện kết hôn được tuân thủ một cách chặt chẽ.

\* Về hủy việc kết hôn trái pháp luật

Chia sẻ quan điểm khoa học của mình về vấn đề này, trong bài viết “Bàn về hủy việc kết hôn trái pháp luật” tác giả Thái Công Khanh cho rằng còn nhiều điều liên quan đến việc hủy kết hôn trái pháp luật chưa được quy định cụ thể, rõ ràng, chặt chẽ cho nên trong quá trình áp dụng pháp luật sẽ gặp khó khăn, vướng mắc. Tác giả cho rằng các trường hợp kết hôn giả tạo” và “kết hôn do bị lừa dối” phải được coi là kết hôn trái pháp luật và bị hủy bỏ. Liên quan đến việc áp dụng căn cứ xử hủy, tác giả cũng bày tỏ quan điểm: Đối với trường hợp kết hôn vi phạm độ tuổi nhưng tại thời điểm có yêu cầu hai bên đều đủ tuổi kết hôn thì không cần thêm một điều kiện nào khác cũng đủ cơ sở để loại bỏ căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật. Tuy nhiên, tác giả không lý giải cụ thể vì sao chỉ cần một điều kiện là có thể áp dụng ngoại lệ không xử hủy việc kết hôn trái pháp luật đối với trường hợp vi phạm độ tuổi. Đây cũng là vấn đề mà các nhà nghiên cứu cần phải tiếp tục phát hiện để hoàn thiện pháp luật về kết hôn.

\* Về xử lý hành chính và xử lý hình sự

Nhìn chung các tác giả trong những công trình nghiên cứu kể trên chưa đề cập đến nội dung này. Vì vậy, cần phải có những nghiên cứu làm sáng tỏ để góp phần hoàn thiện pháp luật về xử lý vi phạm pháp luật trong việc kết hôn góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh pháp luật.

### 3. NHỮNG VẤN ĐỀ DỰ ĐỊNH NGHIÊN CỨU TRONG LUẬN ÁN

Nghiên cứu đề tài “Chế định kết hôn trong luật HN&GD- vấn đề lý luận và thực tiễn”, tác giả sẽ nghiên cứu chế định kết hôn một cách tổng thể và toàn diện, đặt trong mối liên hệ với đời sống HN&GD để có những luận cứ thuyết phục khi xây dựng các quy phạm pháp luật liên quan đến vấn đề kết hôn. Triển khai các nội dung đề tài, tác giả không chỉ phân tích vấn đề ở tầm lý luận thuần túy mà kết hợp với việc thẩm định thực tế thi hành, áp dụng pháp luật để có những đánh giá về hiệu quả điều chỉnh của pháp luật cũng như có sự liên hệ chặt chẽ đến những hiệu ứng của đời sống xã hội với các quy phạm pháp luật HN&GD. Nghiên cứu được hoàn thiện trong bối cảnh có sự giao thoa của 2 văn bản pháp luật HN&GD, Luật HN&GD năm 2014 vừa có hiệu lực. Vì thế, người nghiên cứu lựa chọn cách phân tích tổng thể Luật HN&GD năm 2000 để khắc họa những vướng mắc, bất cập từ thực tiễn. Từ đó phân tích đối chiếu Luật 2014 để dự báo triển vọng thực thi pháp luật và dự báo những vướng mắc để tiếp tục có những hoàn thiện pháp luật về kết hôn. Với ý tưởng đó, tác giả dự định nghiên cứu và triển khai các vấn đề cụ thể như sau:

#### 3.1. Xây dựng khái niệm kết hôn, điều kiện kết hôn, đăng ký kết hôn, kết hôn trái pháp luật

Từ việc tổng hợp tình hình nghiên cứu trên, có thể thấy về mặt học thuật hiện nay tồn tại hai trường phái khi nhìn nhận về khái niệm kết hôn. Quan điểm cho rằng kết hôn là một giao dịch đặc biệt chứ không phải là một giao dịch có tính chất tôn giáo. Vì cơ sở khoa học của quan điểm này xuất phát từ việc nhìn nhận và đánh giá bản chất pháp lý của hôn nhân. Trong việc kết hôn, sự tự nguyện của hai bên là một điều kiện căn bản. Cho nên, về thực chất, việc kết hôn trước hết được xác lập do sự thể hiện ý chí của hai người. Quan điểm này hợp lý ở chỗ nó phản ánh được bản chất của việc kết hôn, đó là hoàn toàn trên cơ sở tự nguyện của người kết hôn. Tuy nhiên, nếu nhìn nhận việc kết hôn như một giao dịch nó cũng lại thể hiện điểm bất cập nhất định. Là một giao dịch thì hai bên trong quan hệ này hoàn toàn có quyền tự ấn định các hậu quả phát sinh từ giao dịch này. Quan điểm coi kết hôn như một sự kiện làm phát sinh quan hệ vợ chồng về thực chất lại nhìn nhận việc kết hôn là một căn cứ làm phát sinh quan hệ vợ chồng. Như vậy, trong luận án, người nghiên cứu phải thể hiện quan điểm khoa học của mình khi xây dựng khái niệm kết hôn. Bên cạnh đó, người

ngiên cứu cũng xây dựng khái niệm kết hôn dưới những góc độ khác nhau để có thêm những góc nhìn đa chiều về kết hôn. Từ đó, người nghiên cứu cũng xây dựng các khái niệm khoa học về kết hôn, điều kiện kết hôn, đăng ký kết hôn, kết hôn trái pháp luật, hủy việc kết hôn trái pháp luật và giải thích rõ một số thuật ngữ có liên quan để làm nền tảng cho việc nghiên cứu một cách toàn diện chế định kết hôn.

### 3.2. Xây dựng khái niệm chế định kết hôn

Có thể nói, đây là vấn đề mà các công trình khoa học kể trên chưa đề cập đến. Trong đề tài nghiên cứu này, tác giả luận án sẽ xây dựng khái niệm khoa học “chế định kết hôn”. Từ những vấn đề cơ sở của lý luận chung về nhà nước và pháp luật, trên cơ sở khái quát các vấn đề liên quan đến pháp luật về kết hôn, tác giả xây dựng khái niệm “chế định kết hôn”. Phân tích làm sáng tỏ các yếu tố tác động tới pháp luật điều chỉnh việc kết hôn và ý nghĩa của chế định kết hôn đối với đời sống HN&GD. Việc xây dựng khái niệm chế định kết hôn có ý nghĩa quan trọng đối với luận án. Vì từ khái niệm khoa học này, các nội dung cụ thể của đề tài sẽ được xem xét và giải quyết một cách thấu đáo.

### 3.3. Về điều kiện kết hôn

Các công trình khoa học nói trên đã đề cập đến từng nội dung nhất định về điều kiện kết hôn. Tuy nhiên, đặt trong tính tổng thể, các quy định về điều kiện kết hôn chưa được nghiên cứu mang tính hệ thống và toàn diện. Nhiều nội dung về điều kiện kết hôn đã tạo ra những vướng mắc, bất cập trong thực tiễn thi hành nhưng chưa được các nhà nghiên cứu đề cập đến. Ví dụ: như quy định về cấm kết hôn đối với người mất năng lực hành vi dân sự. Thực tế hiện nay, nhiều trường hợp mắc bệnh tâm thần không có khả năng nhận thức và điều chỉnh hành vi nhưng không bị Tòa án tuyên là người “mất năng lực hành vi dân sự”. Do vậy, họ vẫn có thể kết hôn. Đặt trong mối liên hệ với điều kiện về sự tự nguyện, cơ quan đăng ký kết hôn có thể từ chối đăng ký kết hôn vì người mắc bệnh tâm thần không có khả năng nhận thức và điều chỉnh hành vi thì không thể hiện được ý chí tự nguyện khi kết hôn theo quy định tại khoản 2 Điều 9 Luật HN&GD năm 2000. Tuy nhiên, cơ quan đăng ký kết hôn trong nhiều trường hợp sẽ thiếu cơ sở để khẳng định vấn đề này, gây khó khăn cho việc thẩm định điều kiện. Từ đó, dẫn đến tình trạng bỏ lọt điều cấm gây ra nhiều hệ lụy đau lòng đối với đời sống HN&GD. Vì vậy, trong công trình nghiên cứu này,



người nghiên cứu tập trung nghiên cứu một cách toàn diện các vấn đề về điều kiện kết hôn, lý giải các cơ sở của việc quy định điều kiện kết hôn và đưa ra những kết luận cần thiết để hoàn thiện pháp luật về điều kiện kết hôn. Nghiên cứu các quy định của pháp luật HN&GD về vấn đề kết hôn đặt trong sự gắn kết với các yếu tố thuộc về “tầng sâu” của pháp luật, nghĩa là đặt trong sự gắn kết chặt chẽ với các yếu tố văn hóa, đạo đức truyền thống, điều kiện kinh tế xã hội, cấu trúc gia đình của xã hội Việt Nam để đảm bảo nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về kết hôn, góp phần xây dựng gia đình, tạo nền tảng vững chắc cho xã hội.

#### 3.4. Về điều kiện tuổi kết hôn

Điều kiện tuổi kết hôn là một điều kiện quan trọng được quy định trong pháp luật về HN&GD của tất cả các quốc gia trên thế giới. Tuổi kết hôn tối thiểu theo pháp luật của mỗi quốc gia có sự khác nhau nhất định. Ở Việt Nam, theo quy định của pháp luật hiện hành, tuổi kết hôn tối thiểu của nữ là từ mười tám tuổi trở lên, còn đối với nam là từ hai mươi tuổi trở lên. Cho đến thời điểm này vẫn còn tồn tại các quan điểm trái chiều về điều kiện tuổi kết hôn. Như vậy, khi nghiên cứu đề tài, người nghiên cứu phải lý giải được cơ sở của việc quy định về tuổi kết hôn đặt trong bối cảnh thực tế của xã hội Việt Nam và trong mối liên hệ nhất định với các quy định của pháp luật liên quan đến “năng lực hành vi dân sự của cá nhân” để từ đó lựa chọn một giải pháp phù hợp cho quy định về tuổi kết hôn.

#### 3.5. Điều kiện về sự tự nguyện

Các công trình nghiên cứu về vấn đề này cho thấy việc xem xét dấu hiệu vi phạm sự tự nguyện còn có những điểm chưa thống nhất. Bản chất của sự tự nguyện là hai người kết hôn không bị buộc phải kết hôn trái với ý chí của họ. Theo quy định tại Mục 1, Điểm b Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐT thì lừa dối kết hôn cũng được coi là một trong những dấu hiệu vi phạm sự tự nguyện. Tuy nhiên, nếu xem xét trên phương diện xã hội, từ thực tế của các cuộc hôn nhân cũng cần nhận thấy rằng lừa dối được xác định là có dấu hiệu vi phạm sự tự nguyện cần phải có các cơ sở để nhận biết một cách chính xác. Về điểm này, pháp luật hiện hành quy định chưa cụ thể dẫn đến việc áp dụng không thống nhất. Vì vậy, việc “kết hôn do bị lừa dối” trong nhiều trường hợp chưa được xác định là “kết hôn trái pháp luật” mà theo tác giả Thái Công Khanh thì đó chính là một trong những trường hợp “kết hôn trái pháp luật nhưng

chưa được pháp luật ghi nhận”. Về trường hợp kết hôn giả tạo, Khoản 2 Điều Luật HN&GD năm 2000 cấm việc kết hôn giả tạo. Như vậy, “kết hôn giả tạo” trước hết được xem xét là hành vi vi phạm pháp luật HN&GD. Quan điểm không xác định việc “kết hôn giả tạo” là kết hôn trái pháp luật vì có trường hợp cả hai bên trong quan hệ đều không lừa dối nhau để kết hôn, cả hai đều cùng thể hiện ý chí xác lập quan hệ hôn nhân nhưng không hướng tới việc xây dựng gia đình. Trong khi đó, Luật HN&GD năm 2000 không có điều luật nào quy định cụ thể về mục đích của việc xác lập quan hệ hôn nhân. Từ đó, dẫn đến việc xác định “kết hôn giả tạo” không phải là trường hợp kết hôn trái pháp luật. Mặc dù xét về bản chất, kết hôn giả tạo phải xác định là kết hôn trái pháp luật. Vì vậy, tác giả sẽ tiếp tục nghiên cứu để lý giải sâu sắc các dấu hiệu của việc vi phạm sự tự nguyện và sẽ có những kết luận nghiên cứu góp phần hoàn thiện pháp luật về vấn đề này.

### 3.6. Về việc cấm kết hôn đối với người đang có vợ hoặc có chồng

Theo Nghị quyết số 02/NQ-HĐTP thì người đang có vợ có chồng là: Người đã kết hôn với người khác theo đúng quy định của pháp luật về HN&GD nhưng chưa ly hôn; người chung sống như vợ chồng từ trước ngày 03/01/1987 và đang chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn. Như vậy, cho đến nay trường hợp chung sống như vợ chồng từ sau ngày 3/1/1987 trở đi mà không có đăng ký kết hôn thì không được coi là vợ chồng. Do vậy, đối tượng này cũng không được xác định là người “đang có vợ, có chồng”. Vì thế, một trong hai bên hoàn toàn có quyền kết hôn với người khác. Về mặt lý luận, điều này hoàn toàn xác đáng. Tuy nhiên, thực tiễn cũng đặt ra vấn đề đáng bàn, hai bên chung sống như vợ chồng đã thiết lập khối tài sản chung, đã có con chung với nhau. Những vấn đề này chưa được giải quyết triệt để thì một trong hai bên đã kết hôn với người khác. Vì thế, ảnh hưởng rất nhiều đến lợi ích của những người liên quan, nhất là các con của hai người chung sống như vợ chồng. Nhiều trường hợp, bỏ mặc con cái không cấp dưỡng, gây lên những xáo trộn và sự bất ổn nhất định trong đời sống HN&GD. Hoặc, nhiều trường hợp một bên thực hiện hành vi lừa dối bên kia để chung sống như vợ chồng rồi sau đó bỏ mặc và kết hôn với người khác. Như vậy, vô hình dung pháp luật đã tạo ra một “lỗ hổng” lớn để cá nhân lợi dụng thực hiện những mưu đồ xấu, làm ảnh hưởng đến lợi ích của người kia. Pháp luật hiện hành cũng không đặt ra vấn đề bồi thường thiệt

hại cho người kia nếu một người có lỗi. Vì vậy, trong công trình nghiên cứu của mình tác giả sẽ phân tích những vấn đề lý luận và thực tiễn của việc giải quyết các trường hợp chung sống như vợ chồng không đăng ký kết hôn và lựa chọn một giải pháp nhằm đảm bảo tính thực thi của pháp luật trong việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của những người có liên quan.

### 3.7. Về việc cấm kết hôn đối với người mất năng lực hành vi dân sự

Theo quy định của pháp luật hiện hành, người mất năng lực hành vi dân sự bị cấm kết hôn. Tuy nhiên, xuất phát từ thực tế đời sống HN&GD, có nhiều trường hợp, người bị mắc bệnh tâm thần hoặc mắc các bệnh khác không có khả năng điều khiển hành vi song không có ai yêu cầu Tòa án tuyên người đó là mất năng lực hành vi dân sự. Như vậy, họ không bị coi là “người mất năng lực hành vi dân sự”. Tại thời điểm kết hôn, nhiều trường hợp do tình trạng bệnh lý, có thể là do mắc bệnh tâm thần ở thể tâm thần phân liệt nên có lúc hoàn toàn bình thường. Vì vậy, vào thời điểm hoàn toàn bình thường, họ tới cơ quan có thẩm quyền đăng ký kết hôn, cơ quan có thẩm quyền không có căn cứ để từ chối việc kết hôn. Kết quả là họ vẫn xác lập quan hệ hôn nhân và sinh con. Do vậy, mục đích của việc quy định điều cấm không được đảm bảo. Đây là một vấn đề chưa được các công trình nghiên cứu nào đề cập đến. Vì vậy, trong công trình nghiên cứu này tác giả luận án sẽ có những phân tích cụ thể và lựa chọn một giải pháp hoàn thiện pháp luật đối với điều cấm.

### 3.8. Về việc cấm kết hôn giữa những người có cùng dòng máu về trực hệ hoặc giữa những người có họ trong phạm vi ba đời

Xuất phát từ cơ sở khoa học, dựa trên kết quả nghiên cứu của vấn đề di truyền học, các nhà khoa học đã khẳng định rằng việc xác lập quan hệ hôn nhân giữa những người cùng dòng máu về trực hệ hoặc giữa những người có họ trong phạm vi ba đời sẽ để lại những hệ quả không tốt đối với thế hệ đời sau. Vì vậy, việc cấm kết hôn này là vô cùng cần thiết. Tuy nhiên, từ thực tiễn đời sống HN&GD, xung quanh quy định về điều cấm này cũng có nội dung cần phải được nghiên cứu làm sáng tỏ. Trước hết việc cấm kết hôn xuất phát từ cơ sở khoa học, việc cấm kết hôn phải dựa trên mối quan hệ huyết thống về mặt thực tế giữa những người kết hôn. Nhưng khi nhìn nhận đối tượng bị cấm kết hôn trong phạm vi điều cấm này, dưới góc độ của Luật HN&GD thì phạm vi những người bị cấm là những người được xác định về mặt pháp

luật có mối liên hệ trực hệ, hoặc cùng dòng máu trong phạm vi ba đời. Vậy trường hợp đứa trẻ được sinh ra theo phương pháp khoa học, để đảm bảo nguyên tắc bí mật và ổn định quan hệ cha mẹ con, theo quy định của pháp luật hiện hành đứa trẻ được xác định là con của cặp vợ chồng vô sinh hoặc bà mẹ đơn thân đã lựa chọn biện pháp hỗ trợ sinh sản. Thực tế có trường hợp đứa trẻ có mối liên hệ huyết thống với người cho phôi, cho trứng hoặc cho tinh trùng. Xét về mặt huyết thống, thực tế chúng sẽ có quan hệ anh em ruột với những đứa trẻ là con đẻ của những người hiến tặng tinh trùng, noãn, phôi. Vậy trong trường hợp này, việc cấm kết hôn sẽ được xem xét như thế nào? Bên cạnh đó, vấn đề hôn nhân cận huyết thống ở những vùng đồng bào dân tộc thiểu số vẫn còn tồn tại để lại những hậu quả đau lòng cần phải có một giải pháp để hạn chế. Tất cả những nội dung này chưa được các nhà khoa học đề cập đến. Vì vậy, trong luận án, tác giả sẽ đi sâu phân tích bản chất pháp lý của quy định điều cấm này và lựa chọn những giải pháp phù hợp nhằm hoàn thiện pháp luật.

3.9. Về cấm kết hôn giữa người đã từng là cha mẹ nuôi với con nuôi; bố chồng với con dâu, mẹ vợ với con rể; bố dượng với con riêng của vợ, mẹ kế với con riêng của chồng

Các quy định điều cấm thường xuất phát từ cơ sở khoa học và sự kết hợp của phong tục, tập quán đạo đức. Xét về khía cạnh khoa học, những trường hợp này xác lập quan hệ hôn nhân sẽ không có ảnh hưởng đến thể hệ đời sau thông qua gen di truyền. Vấn đề còn lại là việc nhìn nhận dưới khía cạnh đạo đức và phong tục, tập quán. Dư luận xã hội sẽ lên án và không chấp nhận quan hệ hôn nhân được xác lập trái với luân thường, đạo lý. Hiện nay, pháp luật của phần lớn các quốc gia trên thế giới đều không quy định việc cấm kết hôn đối với trường hợp này. Tuy nhiên, trong các công trình nghiên cứu nói trên, nội dung này chưa được đề cập đến. Vì vậy, tác giả luận án sẽ nghiên cứu và đề xuất quan điểm của mình trong luận án về một giải pháp hoàn thiện pháp luật đối với điều cấm.

3.10. Về việc cấm kết hôn đối với những người cùng giới tính

Luật HN&GD Việt Nam năm 2000 quy định về việc cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính. Tính đến tháng 12 năm 2013 trên thế giới có khoảng 16 quốc gia và vùng lãnh thổ công nhận quan hệ hôn nhân đồng giới. Trong bối cảnh đó, ở Việt Nam dư luận cũng bắt đầu nóng lên với những ý kiến trái chiều xung quanh câu

hỏi: Liệu đã đến lúc Việt Nam chấp nhận quan hệ hôn nhân đồng giới? Chia sẻ quan điểm khoa học của mình về vấn đề này, tác giả Ngô Thị Hường trong công trình nghiên cứu “Một số vấn đề về quy định cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính” cho rằng cần phải cân nhắc và xem xét thận trọng yếu tố sinh học của giới tính và vai trò của nó đối với đời sống HN&GD. Có thể nói, đây là một định hướng quan trọng trong việc xem xét đến cơ sở của việc quy định điều cấm. Tuy nhiên, pháp luật luôn hướng tới con người và vì con người. Vì vậy, việc xem xét để bảo vệ quyền được sống với đúng giới tính của mình cho những người thuộc nhóm LGBT cũng là một vấn đề mà các nhà làm luật cần phải quan tâm. Đây cũng là vấn đề có mối liên hệ mật thiết với quy định điều cấm nhưng chưa được các nhà nghiên cứu đề cập đến. Trong công trình nghiên cứu này, tác giả sẽ đi sâu phân tích để đề xuất những giải pháp góp phần hoàn thiện pháp luật.

### 311. Về việc môi giới hôn nhân

Như đã trình bày ở nội dung trên, việc “môi giới hôn nhân” không được pháp luật thừa nhận. Việc không thừa nhận “môi giới hôn nhân” là hoàn toàn có cơ sở. Bởi vì, quan điểm lập pháp của nhà làm luật Việt Nam không coi hôn nhân là “một hợp đồng dân sự”. Hiện nay, theo quy định của pháp luật hiện hành, để hỗ trợ việc kết hôn nhà làm luật lựa chọn giải pháp xây dựng các “Trung tâm hỗ trợ kết hôn”. Tuy nhiên, phần lớn các trung tâm này đều ở trong tình trạng không hoạt động được hoặc hoạt động kém hiệu quả. Thực tế, các trung tâm “môi giới trái phép” vẫn lén lút hoạt động và có ảnh hưởng tiêu cực đến việc kết hôn có yếu tố nước ngoài. Nhiều trường hợp, các trung tâm này đã thực hiện môi giới kết hôn có yếu tố nước ngoài trá hình để thực hiện các hành vi vi phạm pháp luật như lừa đảo đưa các cô gái ra nước ngoài hành nghề mại dâm, kết hôn giả tạo... Làm thế nào để chấm dứt tình trạng môi giới trái phép, vấn đề này có liên hệ trực tiếp đến hiệu quả hoạt động của các Trung tâm hỗ trợ kết hôn. Trên cơ sở phân tích những ưu điểm và hạn chế của các mô hình hỗ trợ kết hôn, người viết sẽ lựa chọn một giải pháp phù hợp góp phần hoàn thiện pháp luật để khắc phục được những vướng mắc, bất cập hiện nay về kết hôn có yếu tố nước ngoài.

### 3.12. Về thẩm quyền yêu cầu xử hủy việc kết hôn trái pháp luật

Đây là một vấn đề chưa được các nhà khoa học đề cập đến trong các công trình nghiên cứu. Theo quy định của Luật HN&GD năm 2000, ngoài các cá nhân, một số chủ thể là cơ quan, tổ chức xã hội cũng được nhà làm luật ghi nhận quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật. Cụ thể là, theo quy định tại Điều 15, Viện kiểm sát nhân dân, Ủy ban bảo vệ và chăm sóc trẻ em, Hội Liên hiệp phụ nữ có quyền yêu cầu hủy việc kết hôn trái pháp luật. Tuy nhiên, Theo quy định tại Điều 162 Bộ luật Tố tụng Dân sự năm 2004 thì Viện kiểm sát không có quyền khởi kiện. Cũng theo quy định của Điều 162 Cơ quan, Dân số Gia đình và Trẻ em là cơ quan có quyền khởi kiện đối với trường hợp kết hôn trái pháp luật. Nhưng thực tế hiện nay Ủy ban dân số, gia đình và trẻ em không còn tồn tại mà các mảng công tác khác nhau được chuyển giao cho mỗi cơ quan, cụ thể là: Bộ Lao động thương binh và xã hội phụ trách vấn đề trẻ em; Bộ Y tế phụ trách vấn đề dân số, Bộ văn hóa truyền thông, thông tin phụ trách các vấn đề gia đình. Vì lẽ đó, cơ quan nào sẽ thực hiện quyền yêu cầu với tư cách là chủ thể khởi kiện cần phải có quy định cụ thể. Tác giả luận án sẽ phân tích và đề xuất một giải pháp cho sự lựa chọn về việc ghi nhận quyền yêu cầu khởi kiện hủy việc kết hôn trái pháp luật đối với trường hợp này, góp phần hoàn thiện pháp luật.

### 3.13. Về căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật

Xét về bản chất pháp lý, việc áp dụng căn cứ xử hủy việc kết hôn trái pháp luật thực chất là việc xem xét có hay không có đủ căn cứ để buộc chấm dứt việc chung sống như vợ chồng trái pháp luật. Tác giả Thái Công Khanh đã chia sẻ quan điểm khoa học về những vướng mắc đối với các trường hợp hủy việc kết hôn trái pháp luật. Trong bài viết “Bàn về hủy việc kết hôn trái pháp luật”, tác giả Thái Công Khanh cho rằng còn nhiều điều liên quan đến hủy việc kết hôn trái pháp luật chưa được quy định cụ thể, rõ ràng, chặt chẽ cho nên trong quá trình áp dụng pháp luật sẽ gặp khó khăn vướng mắc. Tuy nhiên, tác giả chỉ dừng lại ở việc chỉ ra những điểm bất cập, vướng mắc mà không đưa ra những hướng giải quyết cụ thể. Tác giả luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu và đề xuất những giải pháp nhằm giải quyết những vướng mắc trong thực tiễn hủy việc kết hôn trái pháp luật.

### 3.14. Về trường hợp nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn

Nam nữ chung sống với nhau như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn tồn tại như một hiện tượng xã hội. Đây là vấn đề được các nhà khoa học trong nhiều công trình nghiên cứu khoa học đã dự báo. Mặc dù, Nhà nước không thừa nhận quan hệ hôn nhân giữa họ thì việc chung sống giữa các “cặp đôi” này vẫn tiếp diễn. Đặc biệt hơn, trong bối cảnh hiện nay, còn có những cặp đôi cùng giới tính. Tác giả Mary Hayes và Catherine Williams trong cuốn “Family law principles, policy and practice” cho rằng: “Luật gia đình được coi là một đạo luật phải chịu trách nhiệm với tất cả những vấn đề nóng bỏng mà xã hội quan tâm đến đời sống HN&GD”. Ở Việt Nam, vấn đề chung sống như vợ chồng đã và đang để lại nhiều hệ lụy. Những vướng mắc từ việc giải quyết các vấn đề có liên quan đến việc nam nữ chung sống như vợ chồng ảnh hưởng nhiều đến việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của những người có liên quan. Tác giả Trần Văn Trung đã đề cập đến vướng mắc trong việc áp dụng căn cứ để xác định việc nam nữ chung sống như vợ chồng mà không đăng ký kết hôn thuộc trường hợp ngoại lệ được công nhận là vợ chồng theo Nghị quyết số 35/2000/NQ-QH10 trong bài viết “Những ý kiến khác nhau trong việc giải quyết các tranh chấp liên quan đến quan hệ hôn nhân không đăng ký”. Tác giả luận án không dừng lại ở việc chỉ ra những bất cập về mặt lý luận mà soi chiếu các bất cập này vào thực tiễn thi hành pháp luật, tìm ra những giải pháp để giải quyết những vấn đề liên quan đến việc nam nữ chung sống như vợ chồng trong bối cảnh hiện nay. Tác giả cho rằng cần có một cách tiếp cận mới mẻ hơn về việc chung sống như vợ chồng và phải có những quy định giải quyết các vấn đề phát sinh giữa những cặp đôi này một cách thỏa đáng, góp phần ổn định đời sống HN&GD.

### 3.15. Về việc xử lý hành chính và xử lý hình sự

#### \* Xử lý hành chính

Xử phạt vi phạm hành chính đối với hành vi vi phạm pháp luật về kết hôn nói chung và kết hôn trái pháp luật nói riêng là một trong những biện pháp góp phần đảm bảo hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về điều kiện kết hôn. Nghị định số 87/2001/NĐ-CP ngày 21/5/2001 về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực HN&GD (nay được thay thế bằng Nghị định số 110/2013/NĐ-CP) quy định về các hành vi vi phạm trong lĩnh vực HN&GD trong đó có các hành vi vi phạm về điều kiện kết hôn và mức xử phạt vi phạm hành chính đối với từng hành vi vi phạm cụ thể. Tuy nhiên,

thực tế thi hành pháp luật về vấn đề này cho thấy vẫn còn nhiều điều bất cập. Việc xử lý hành chính còn thiếu kiên quyết. Nhiều trường hợp, có vi phạm mà không bị xử lý. Điều này kéo theo hệ quả tất yếu là tình trạng vi phạm gia tăng gây ảnh hưởng lớn đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về điều kiện kết hôn. Tuy nhiên, chưa có công trình nào nghiên cứu vấn đề này dưới góc độ học thuật. Tác giả luận án sẽ nghiên cứu vấn đề này để tìm ra những giải pháp thỏa đáng nhằm xử lý nghiêm khắc đối với những hành vi phạm pháp luật về kết hôn, đảm bảo nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật.

\* Về việc xử lý hình sự

Trong Bộ Luật Hình sự năm 1999, chương XV “Các tội xâm phạm chế độ hôn nhân và gia đình” có một số tội liên quan đến việc vi phạm các quy định của pháp luật về kết hôn. Qua nghiên cứu các điều luật này cho thấy, dấu hiệu thuộc mặt khách quan của tội này đều là hành vi phạm tội phải để lại “hậu quả nghiêm trọng” hoặc hành vi đó “đã bị xử phạt vi phạm hành chính” mà còn vi phạm. Như vậy, đặt trong mối liên hệ với việc xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực HN&GD, quy định này chỉ mang tính hình thức. Vì vậy, tình trạng vi phạm không thuyên giảm, ảnh hưởng rất lớn đến đời sống HN&GD. Trong khi đó, khi tuyên một bản án nghiêm khắc đối với hành vi vi phạm điều kiện kết hôn sẽ có tác dụng răn đe, phòng ngừa vi phạm rất hữu hiệu góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh của pháp luật. Tuy nhiên, trong các công trình nghiên cứu có liên quan đến đề tài, các tác giả chưa đề cập đến vấn đề này. Vì vậy, khi nghiên cứu đề tài, người nghiên cứu sẽ phân tích làm sáng tỏ thực trạng việc xử lý vi phạm pháp luật về kết hôn để có những kết luận cần thiết góp phần giải quyết tốt việc xử lý đối với các hành vi vi phạm.

Với các dự định nghiên cứu trên tác giả mong muốn nghiên cứu chế định kết hôn một cách tổng thể và toàn diện nhằm phát hiện những bất cập, vướng mắc để đề xuất các giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật, góp phần nâng cao hiệu quả điều chỉnh pháp luật về kết hôn.