

CĂN CỨ LY HÔN TRONG CỔ LUẬT VIỆT NAM

Nguyễn Thị Thu Vân*

Căn cứ ly hôn, được định nghĩa trong Luật Việt Nam đương đại, "là những tình tiết hay điều kiện được quy định trong pháp luật để khi có những tình tiết hay điều kiện đó thì tòa án xử cho phép vợ chồng ly hôn"¹. Như vậy, "căn cứ ly hôn" ở đây cần được hiểu theo nghĩa của một thuật ngữ pháp lý, theo đó, khi một đề nghị xin ly hôn đã hội đủ các điều kiện quy định trong luật, tòa án không thể dựa vào bất cứ lý do nào ngoài những điều kiện ấy để bác đơn xin ly hôn của đương sự. Chính trong ý nghĩa pháp lý của thuật ngữ này mà lý luận pháp luật đương đại Việt Nam phân biệt "căn cứ" ly hôn với "động cơ" ly hôn, hay "mục đích" ly hôn², hai khái niệm gần nghĩa nhưng không được coi là những điều kiện ly hôn quy định trong luật.

Trong quãng thời gian gần sáu trăm năm kể từ khi ban hành Bộ luật Hồng Đức - Bộ luật thành văn cổ xưa nhất còn lưu giữ lại được của nền pháp luật Việt Nam - cho đến nay, căn cứ ly hôn trong pháp luật Việt Nam đã trải qua nhiều lần "thay hình đổi dạng". Việc nghiên cứu sự phát triển của căn cứ ly hôn trong suốt chiều dài lịch sử pháp luật thành văn Việt Nam cho phép nhận thấy dưới ảnh hưởng của các dòng chảy văn hoá và pháp lý khác nhau, sự biến đổi của căn cứ ly hôn ít khi tách rời khỏi những thăng trầm

của lịch sử đất nước Việt Nam nói chung và lịch sử lập pháp Việt Nam nói riêng. Trong phạm vi bài viết này, chúng tôi cố gắng phác thảo diện mạo của căn cứ ly hôn trong cổ luật Việt Nam, giai đoạn được tính từ khi ra đời Bộ luật Hồng Đức đến trước thời kỳ Pháp thuộc, khi pháp luật Việt Nam nói chung và căn cứ ly hôn nói riêng chịu ảnh hưởng sâu sắc của học thuyết Nho giáo và tư tưởng pháp lý Trung Hoa.

Không thể phủ nhận rằng mười thế kỷ dưới sự đô hộ của các triều đại phong kiến phương Bắc đã để lại những dấu ấn đậm nét trong văn hóa Việt Nam nói chung và nền lập pháp Việt Nam nói riêng, đến mức mà trong thời kỳ này "tất cả các khía cạnh của văn hoá Việt Nam, trong đó có pháp luật, phải được nhìn nhận dưới ánh sáng của văn hoá Trung Hoa"³. Nói cách khác, trong suốt 10 thế kỷ ấy, đã không tồn tại một nền pháp luật riêng thực sự của Việt Nam, mà luật Việt Nam chính là luật của các triều đại phong kiến Trung Hoa cùng thời⁴. Về mặt văn hóa và xã hội, các triều đại phong kiến Trung Hoa, một mặt cấm các tập tục truyền thống của người Việt, mặt khác ra sức áp đặt hệ tư tưởng của mình, đặc biệt là Nho giáo⁵, vào đời sống của người Việt Nam.

*Tiến sĩ luật học - Bộ Tư pháp

¹ Nguyễn Văn Cừ và Ngô Thị Hương, *Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000*, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2002, tr. 151.

² Về sự phân biệt giữa "căn cứ ly hôn" theo nghĩa của một thuật ngữ pháp lý, với các khái niệm "động cơ" hay "mục đích" ly hôn, xem Nguyễn Thế Giai, *Những căn cứ xét xử ly hôn theo luật hôn nhân và gia đình Việt Nam*, Tập san *Tư pháp*, số 2/1971.

³ Nguyễn Thế Anh, *Etat et Rituel: la conception de la Monarchie divine dans le Vietnam traditionnel*, in Bulletin l'EFEO, Paris, 1997, n° 48, tr. 148.

⁴ Vũ Văn Mẫu, *Dân luật khái luận*, Sài Gòn, 1960, tr. 184. Cùng trong nhận định này, xem Đại học Luật Hà Nội, *Lịch sử nhà nước và pháp luật Việt Nam: từ nguồn gốc đến giữa thế kỷ XX*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 1996, tr. 58.

⁵ Nho giáo là hệ thống giáo lý và triết học Trung Hoa tồn tại từ thế kỷ VI trước CN mà Khổng Tử (555 - 479 trước CN) được coi là người sáng lập.

I. Nền lập pháp dưới ảnh hưởng của tư tưởng Nho giáo

Lịch sử lập pháp Việt Nam chỉ thực sự bắt đầu kể từ giai đoạn độc lập tự chủ của các nhà nước phong kiến Việt Nam sau chiến thắng của Ngô Quyền trước quân Nam Hán năm 939. Sau một ngàn năm Bắc thuộc, đất nước đã độc lập, nhưng chịu ảnh hưởng mạnh mẽ của hệ tư tưởng và văn hoá Trung Hoa, các triều đại phong kiến Việt Nam đã vẫn xây dựng các thiết chế nhà nước và pháp luật theo mô hình Trung Hoa⁶. Năm 1042, nhà Lý ban hành Bộ Hình thư, Bộ luật thành văn đầu tiên của Việt Nam. Tiếc thay, về mặt thư tịch, Bộ luật đầu tiên này đã không còn lưu giữ lại được và bởi vậy, chúng ta không có điều kiện để nghiên cứu về nó.

Năm 1428, bằng chiến thắng trước quân Minh, nhà Lê lên cầm quyền. Để củng cố và tái thiết đất nước sau chiến tranh, nhà Lê đã sử dụng pháp luật như một công cụ hữu hiệu và các triều vua Lê đã nhìn thấy trong giáo lý của Khổng Tử những cơ sở lý luận cần thiết phục vụ cho việc quản lý đất nước và duy trì sự bền vững cho vương triều của mình. Trong suốt hơn một thế kỷ kể từ khi lên cầm quyền cho đến giữa thế kỷ XVI, các triều đại nhà Lê đã cố gắng hết sức để Nho giáo bắt rễ và thấm sâu vào đời sống của người dân Việt Nam⁷ đến mức thời kỳ này Nho giáo chiếm vị trí độc tôn và chi phối nhiều lĩnh vực của đời sống xã hội, đặc biệt là chính trị và pháp lý. Chính trong thời kỳ này, dưới triều Vua Lê Thánh Tông - một người rất gắn bó với Nho giáo⁸ - Bộ luật

Hồng Đức đã ra đời⁹. Dẫu nhiều điều khoản của Bộ luật Hồng Đức được mô phỏng từ bộ luật nhà Đường và nhà Minh của Trung Quốc, vẫn có hơn 400 điều trong tổng số 722 điều của Bộ luật này là những thành tựu riêng của các nhà lập pháp Việt Nam¹⁰ và nó được áp dụng cho đến tận cuối thế kỷ XVIII ngay cả khi nhà Lê không còn nắm quyền lực. Ngoài ra, trong khoảng thời gian từ 1541 - 1560, tập luật lệ có tên gọi Hồng Đức Thiệu chính thư¹¹ đã được các nhà lập pháp tập hợp lại để trở thành một tài liệu vô cùng quý báu trong kho tàng luật pháp Việt Nam.

Thế kỷ XVI-XVII, Nho giáo vẫn là công cụ để các vương triều phong kiến xây dựng chính quyền và quản lý xã hội. Thế kỷ XVIII, Nho giáo bị suy thoái nhưng đến đầu thế kỷ XIX, Nho giáo trở lại chiếm địa vị ưu thế trong đời sống xã hội Việt Nam. Từ năm 1802 đến 1858 là thời kỳ nhà Nguyễn nắm quyền cai trị đất nước. Thành tựu lập pháp nổi bật nhất thời kỳ này là Bộ luật Gia

Nho". Xem Insun Yu, *Luật và xã hội Việt Nam thế kỷ XVII - XIII*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội, 1994, tr. 40.

⁹ *Bộ luật Hồng Đức* - còn được biết tới dưới tên gọi *Quốc triều Hình luật* hay *Bộ luật nhà Lê* - là bộ luật thành văn cổ xưa nhất của Việt Nam còn lưu lại được. Hiện nay, các nhà nghiên cứu mới chỉ thống nhất về việc Bộ luật này được ban hành lần đầu tiên dưới thời Vua Lê Thánh Tông. Sau đó, nó tiếp tục được hoàn thiện bởi các hậu duệ của Lê Thánh Tông. Thời điểm ban hành của nó - mà các học giả ước đoán trong khoảng từ 1428 - 1497 - là một chủ đề vẫn còn đang tranh luận.

¹⁰ Theo thống kê của Insun Yu, trong 722 điều khoản của Bộ luật Hồng Đức, có 261 điều khoản vay mượn từ bộ luật nhà Đường, 53 điều từ bộ luật nhà Minh và hơn 400 điều riêng có của Bộ luật Hồng Đức. Xem Insun Yu, sách đã dẫn, tr. 72 - 81.

¹¹ Theo học giả Vũ Văn Mẫu, *Hồng Đức Thiệu chính thư* được biên soạn trong khoảng từ 1541 - 1560, chủ yếu tập hợp những luật lệ được ban hành dưới triều Lê Thánh Tông với niên hiệu Hồng Đức, một số được ban hành dưới thời nhà Mạc (Xem *Hồng Đức Thiệu chính thư*, Nam Hà ấn quán, Saigon, 1959, Lời bạt của Vũ Văn Mẫu, tr. XIV).

⁶ Mai Thị Tứ và Lê Thị Nhâm Tuyết, *La femme au Vietnam*, Nxb Ngoại văn, Hà Nội, 1976, tr. 28; Trần Quốc Vượng (và nhiều tác giả), *Cơ sở văn hóa Việt Nam*, Nxb Giáo Dục, Hà Nội, 2000, tr. 56.

⁷ Theo Trần Quốc Vượng (*sách đã dẫn*, tr. 84), "đáng lưu ý nhất là tầng lớp trí thức trong xã hội từ thế kỷ XV trở về sau, chính là các nhà Nho".

⁸ Theo Insun Yu, "các chính sách của Thánh Tông này sinh từ sự gắn bó của Ông với Nho giáo, ... Ông cảm thấy sứ mệnh của mình là tái thiết toàn nước Việt Nam trong hình ảnh của Nho giáo và quan tâm đến việc cải hóa thần dân của mình bằng đạo đức của nhà

Long¹². Tuy nhiên, khác với Bộ luật Hồng Đức dù chịu ảnh hưởng sâu sắc của pháp luật Trung Hoa vẫn mang đậm những nét truyền thống của luật tục Việt Nam¹³, Bộ luật Gia Long là một sự sao chép cứng nhắc của Bộ luật nhà Thanh cùng thời ở Trung Quốc đến mức nó bị coi như "một bộ quần áo Tàu được cắt di để dùng cho người Việt"¹⁴.

Trong cả ba văn bản kể trên, quy định về căn cứ ly hôn chịu ảnh hưởng đậm nét của tư tưởng Nho giáo và học thuyết pháp lý Trung Hoa. "Tu thân, tề gia, trị quốc, bình thiên hạ" là chín chữ gói gọn trong đó tư tưởng cốt lõi - đồng thời cũng là phương châm hành động - của Nho giáo, và trong bốn nhiệm vụ đó, "tề gia" được đặt ở vị trí quan trọng thứ hai. Bởi vậy, không có gì ngạc nhiên khi thấy rằng, trong các kinh sách của học thuyết Nho giáo, luân lý gia đình luôn là một chủ đề được các nhà nho quan tâm. Ý tưởng của Nho giáo là nếu mỗi gia đình có thể tự cai quản dưới quyền uy của người chủ gia đình thì xã hội tự khắc sẽ có kỷ cương.

Vậy thì Nho giáo nói chung và các nhà nho-lập pháp nói riêng của Việt Nam quan niệm thế nào về gia đình và về mối quan hệ giữa cá nhân - thành viên của gia đình - với chính thực thể gia đình ấy? Khác với xã hội phương Tây nơi vai trò cá nhân luôn được đề cao, trong quan niệm truyền thống châu Á, gia đình là tế bào của xã hội, cá nhân không tồn tại với tư cách độc lập hoàn toàn và riêng rẽ tuyệt đối mà vai trò của cá nhân luôn được

đặt trong khung cảnh gia đình¹⁵. Bởi vậy mà ở xã hội Việt Nam truyền thống, "các giá trị gia đình và cộng đồng được đặt trên các giá trị cá nhân. Cá nhân bị hoà tan trong cộng đồng, tách riêng ra, cá nhân không có mấy may ý nghĩa"¹⁶. Nói cách khác, nếu như trong quan niệm của phương Tây, xã hội được tạo nên bởi "đơn vị" là từng cá nhân đơn nhất và độc lập, thì trong quan niệm phương Đông, gia đình mới chính là "đơn vị" cấu tạo nên xã hội, còn cá nhân chỉ là một trong những thành tố của cái "đơn vị-gia đình" đó mà thôi.

Trong mục đích quản lý xã hội theo tôn ti trật tự, Nho giáo đã tạo nên thuyết "tam cương" - ba giếng mối chủ yếu trong xã hội là vua/tôi, cha/con, chồng/vợ - với quan hệ một chiều duy nhất chỉ đòi hỏi trách nhiệm của kẻ dưới đối với người trên: bề tôi phải tuyệt đối phục tùng vua, con phải tuyệt đối phục tùng cha, vợ phải tuyệt đối phục tùng chồng¹⁷. Trong ba mối quan hệ thuộc về "tam cương" nói trên, hai quan hệ cha/con và chồng/vợ đều nằm trong nội hàm của thiết chế gia đình và bản chất của các mối quan hệ ấy là sự bất bình đẳng giữa các chủ thể.

Chính dựa trên nền tảng của học thuyết Nho giáo ấy mà thiết chế hôn nhân và gia đình, trong đó có chế định ly hôn, được quy định trong cổ luật. Vậy trong hoàn cảnh nền lập pháp chịu ảnh hưởng bởi tư tưởng Nho giáo, căn cứ ly hôn được quy định ra sao?

II. Căn cứ ly hôn dưới ảnh hưởng của tư tưởng Nho giáo

Trong cổ luật Việt Nam, các căn cứ ly hôn thường được biết tới dưới tên gọi "duyên cớ ly hôn"¹⁸ hay "các trường hợp ly hôn"¹⁹.

¹² Bộ luật Gia Long - còn được biết tới dưới tên gọi Bộ luật nhà Nguyễn hay Hoàng triều luật lệ - được ban hành vào năm 1816 dưới thời vua Gia Long.

¹³ "Triều Lê, với hệ thống pháp luật khá hoàn chỉnh của mình, đã tìm mọi cách để đặt pháp luật lên trên hết. Tuy nhiên, những nhà làm luật đã chịu ảnh hưởng rất nhiều những tập tục cổ truyền và đã đưa nó vào pháp luật". Xem Vũ Minh Giang, "Vị trí của luật tục trong đời sống pháp luật", trong tập "Nghiên cứu về hệ thống pháp luật Việt Nam Thế kỷ XV - XVIII", Chủ biên GSTS Đào Trí Úc, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội, 1994, tr. 34 - 36

¹⁴ Vũ Văn Mẫu, *Dân luật khái luận*, sách đã dẫn, tr. 261.

¹⁵ Lý Quang Diệu, *Văn hóa là định mệnh*, Bài trả lời phỏng vấn nguyệt san Quan hệ quốc tế - Hoa Kỳ, Lễ Thanh Tùng chuyên ngữ tiếng Việt, Tuần báo Văn nghệ, số 42, ngày 16.10.1999.

¹⁶ Trần Quốc Vượng, *Sách đã dẫn*, tr. 40.

¹⁷ Xem Trần Ngọc Thêm, *Tìm về bản sắc văn hóa Việt Nam*, Nxb TP. Hồ Chí Minh, 2001, tr. 491.

¹⁸ "Duyên cớ ly hôn" là thuật ngữ thường được các luật gia phía Nam sử dụng. Ví dụ, xem Vũ Văn Mẫu,

Các duyên cố ly hôn trong cổ luật cũng thấm nhuần sâu sắc tư tưởng Nho giáo, nghĩa là chúng được quy định dựa trên sự bất bình đẳng giữa vợ-chồng và nhằm mục đích bảo vệ quyền lợi gia đình, gia tộc hơn là quyền lợi của cá nhân. Chính trong ý nghĩa này mà duyên cố ly hôn trong cổ luật được chia làm ba loại: rẫy vợ, ly hôn bất buộc và ly hôn thuận tình.

1. Rẫy vợ

Rẫy vợ là việc người chồng được đơn phương bỏ vợ ngoài tầm kiểm soát của tất cả các thiết chế xã hội. Điều 310 Bộ luật Hồng Đức quy định, nếu người vợ phạm phải một trong các điều "thất xuất" thì chồng phải bỏ vợ, không bỏ sẽ bị tội biếm. Tuy Bộ luật Hồng Đức không thống kê rõ các trường hợp nào được coi là "thất xuất", nhưng Hồng Đức Thiện chính thư (Đoạn 164) và Bộ luật Gia Long (Điều 108) đã nêu rõ, đó là bảy trường hợp sau: không có con, dâm dăng, không thờ bố mẹ chồng²⁰, lảm diều²¹, trộm cắp, ghen tuông và bị ác tật.

Trong quan niệm của xã hội Trung Hoa cũng như xã hội Việt Nam truyền thống, việc hôn nhân không đơn thuần là việc hai cá nhân tạo lập một gia đình mà hơn thế, nó là việc của hai bên gia tộc. Đối với cộng đồng gia tộc, mục đích của hôn nhân là để duy trì dòng dõi và thờ phụng tổ tiên²². Trong hoàn

cảnh ấy, việc không có con được coi là bất hiếu với cha, gây thiệt hại cho lợi ích gia tộc và vì cố ấy, người chồng được phép đơn phương rẫy bỏ vợ mình. Cũng trong lợi ích (về mặt tinh thần) của cộng đồng gia tộc mà việc người vợ ghen tuông hay dâm dăng, nếu người chồng không bỏ thì bại hoại gia đạo; người vợ phạm tội trộm cắp mà không bỏ thì vạ lây đến chồng; vì lý do người vợ bị ác tật, khi có việc tế tự sẽ không làm được xôi hay cỗ, ảnh hưởng tới lợi ích gia đình, người chồng cũng phải bỏ. Có thể nói, với bảy lý do mà người chồng được đơn phương rẫy vợ, các luật gia phong kiến đã hy sinh lợi ích của các cá nhân để đặt lên trên hết lợi ích của gia đình. Năm trong số bảy duyên cố rẫy vợ nói trên tuy có phần lỗi của người vợ (dù chúng không hẳn nghiêm trọng), nhưng vì lợi ích gia đình, người chồng được quyền đơn phương ly hôn không cần biết đến ý kiến người vợ cũng như không cần xét đâu là nguyên nhân dẫn đến hành vi phạm lỗi của người vợ. Hai duyên cố còn lại, không có con và bị ác tật, dù người phụ nữ không hề có lỗi, được các nhà lập pháp chấp nhận như các duyên cố ly hôn, cũng là vì mục đích để bảo vệ quyền lợi gia đình. Sự hy sinh quyền lợi cá nhân vợ chồng để bảo vệ quyền lợi gia đình còn được các nhà lập pháp hướng Nho đẩy xa đến mức mô phỏng hoàn toàn quy định của pháp luật Trung Hoa, theo đó, nếu người chồng không chịu bỏ vợ trong trường hợp "thất xuất", chính bản thân người chồng sẽ bị xử tội biếm²³ (Điều 310 Bộ luật Hồng Đức, Đoạn 166 Hồng Đức Thiện chính thư).

Dẫu rằng "thất xuất" trong cổ luật Việt Nam chủ yếu là sự mô phỏng pháp luật Trung Hoa, nhưng về trường hợp thứ nhất của "thất xuất" (không con), chúng tôi cho rằng sự mô phỏng pháp luật Trung Hoa - ở khía cạnh tạo lập hôn nhân để có con nối dõi tông đường - không hẳn là cơ sở duy nhất lý giải việc các nhà lập pháp phong kiến Việt Nam chấp nhận trường hợp này với tư cách

Việt Nam dân luật lược khảo, Tập I, Gia đình, Saigon, 1962, tr. 561.

¹⁹ Xem Lê Hương Lan, "Những quy định của pháp luật về hôn nhân gia đình Việt Nam trong thời kỳ phong kiến, thực dân (Thế kỷ XV đến đầu Thế kỷ XX)", trong "Nghiên cứu một số di sản pháp luật dân sự từ Thế kỷ XV đến thời Pháp thuộc" - Đề tài nghiên cứu khoa học cấp Bộ, Bộ Tư pháp - Viện Nghiên cứu Khoa học pháp lý, Bản in ronéo, Hà Nội, 1996, tr. 166.

²⁰ "Không thờ cha mẹ chồng" là quy định trong luật Gia Long, trong Hồng đức Thiện chính thư, trường hợp này được quy định là "không kính cha mẹ chồng".

²¹ "Lảm diều" là quy định trong luật Gia Long, trong Hồng đức Thiện chính thư, trường hợp này được quy định là "không hoà thuận với anh em".

²² Vũ Văn Mẫu, Việt Nam dân luật lược giảng, Luật Gia đình, Quyển I, Tập I, Sài Gòn, 1973, trang 13-15

²³ Biếm: giáng chức quan.

một duyên cố lý hôn. Nguyên do của sự chấp nhận ấy, theo thiên ý cá nhân của chúng tôi, rất có thể còn có cội nguồn từ chính bản thân nền văn hóa Việt Nam.

Như chúng ta biết, về mặt địa lý, Việt Nam nằm ở Đông Nam Á trong toạ độ của nền văn minh nông nghiệp lúa nước điển hình. Đối với các cư dân nông nghiệp lúa nước, vì nghề trồng lúa nước mang tính thời vụ rất cao và đòi hỏi nhiều nhân lực²⁴, nên sự quan tâm hàng đầu của họ là mùa màng bội thu, gia đình đông đúc. Trong điều kiện mà "hôn nhân là phương tiện duy nhất và thiêng liêng để duy trì dòng dõi và tăng cường nguồn nhân lực"²⁵, sinh con đẻ cái là một nhiệm vụ cực kỳ quan trọng, nếu không muốn nói là quan trọng nhất, đối với gia đình truyền thống Việt Nam. Sự vô sinh của người đàn bà, trong hoàn cảnh này, là một trở ngại lớn đối với mục tiêu xây dựng gia đình của người Việt cổ và bởi vậy, việc nó được chấp nhận trong cổ luật với tư cách một duyên cố để huỷ bỏ hôn nhân, cũng là điều dễ hiểu và phù hợp với văn hóa Việt Nam thời ấy.

Nhưng vì sao chúng tôi hướng suy nghĩ của mình vào việc lý giải duyên cố lý hôn này không hẳn bắt nguồn duy nhất từ quan niệm Nho giáo Trung Hoa? Theo nhiều nhà nghiên cứu văn hóa, tuy Trung Quốc luôn được coi là một nước nằm trong nền văn minh nông nghiệp nhưng văn hóa Trung Hoa cổ đại không nằm trong toạ độ của nền văn minh nông nghiệp lúa nước điển hình như toạ độ văn hóa Việt Nam. Thời cổ đại, Trung Hoa nằm trong vùng văn hóa lưu vực sông Hoàng Hà có tính chất du mục và là nền nông nghiệp khô bản địa. "Cùng với sự bành trướng về phương Nam của đế quốc Trung

Hoa, nền văn hóa sông Hoàng Hà đã hấp thu tinh hoa của nền văn hóa nông nghiệp Nam-A' (Bách Việt) và với óc tư duy phân tích, đã nhanh chóng hệ thống hóa, quy phạm hóa để phát triển thành văn hóa Trung Hoa rực rỡ rồi đến lượt mình, phát huy ảnh hưởng trở lại phương Nam và các dân tộc xung quanh"²⁶. Chính trong bối cảnh này, các nhà nghiên cứu văn hóa đã nhận định: "Tuy sau này, trong quá trình giao lưu với khu vực, văn hóa Việt Nam trở nên gắn bó mật thiết với văn hoá Trung Hoa, tiếp thu khá nhiều từ văn hóa Trung Hoa, nhưng từ trong cội nguồn thì không gian văn hóa Việt Nam vốn được định hình trên nền của không gian văn hóa khu vực Đông Nam Á"²⁷.

Cách tiếp cận ấy khiến chúng tôi tự đặt câu hỏi, phải chăng sự chấp nhận duyên cố lý hôn nói trên có cội nguồn sâu xa từ chính bản thân nền văn hóa lúa nước Việt Nam, mà việc mô phỏng pháp luật Trung Hoa, ở khía cạnh này, thực ra là sự trở lại với chính cội nguồn văn hóa của mình? Việc trả lời câu hỏi này không đơn giản và nó đòi hỏi cần được tiếp tục nghiên cứu dưới nhiều góc độ, văn hoá, lịch sử cũng như pháp luật mà phạm vi bài viết này chỉ tiếp cận vấn đề ở mức độ như một gợi ý cho những hướng nghiên cứu tiếp theo. Tuy vậy, cũng cần nhận thấy rằng, sau sáu trăm năm, dẫu rằng bản chất của nó đã phần nhiều thay đổi, sự vô sinh của một trong hai người vợ hoặc chồng vẫn được chấp nhận trong thực tiễn xét xử lý hôn hiện nay dưới diện mạo của căn cứ lý hôn luật định, khi "mục đích hôn nhân không đạt được".

Bên cạnh các trường hợp thất xuất, cổ luật Việt Nam còn quy định ba trường hợp mà người chồng không được bỏ vợ ("*tam bất khứ*"), dù rằng người vợ đã phạm phải một trong các điều "*thất xuất*", đó là: vợ đã đẻ

²⁴ Montesquieu, trong tác phẩm "*Tinh thần pháp luật*" đã viết (lược dịch): "Ở những vùng nơi lúa nước sinh trưởng, cần rất nhiều lao động để phân bố nước: vậy nên tại đó rất nhiều người phải làm việc" (Xem Montesquieu, *L'esprit des lois*, tr. XIII - XIV).

²⁵ Trần Ngọc Thêm, *Cơ sở văn hóa Việt Nam*, ĐHTH TP Hồ Chí Minh, 1996, tr. 59.

²⁶ Trần Ngọc Thêm, *Tìm về bản sắc văn hóa Việt Nam*, sách đã dẫn, tr. 63 - 68.

²⁷ Trần Ngọc Thêm, *Tìm về bản sắc văn hóa Việt Nam*, sách đã dẫn, tr. 60.

tang nhà chồng được 3 năm; khi vợ chồng lấy nhau nghèo hèn, sau trở nên giàu có; khi vợ chồng lấy nhau, vợ còn bà con họ hàng, khi bị bỏ, vợ không còn nơi nương tựa²⁸. Nếu vợ nằm trong trường hợp "thất xuất" nhưng nại được trường hợp "tam bất khứ" mà chồng vẫn bỏ vợ, thì chồng bị phạt nhẹ hai trật và hai vợ chồng phải đoàn tụ lại²⁹. Tuy nhiên, "tam bất khứ" sẽ không có hiệu lực nếu người vợ phạm phải tội thông gian³⁰.

2. Ly hôn bắt buộc

Ngoài các trường hợp thất xuất, cổ luật Việt Nam còn quy định khi việc kết hôn vi phạm các điều kiện thiết yếu của hôn nhân thì vợ chồng bị buộc phải ly dị. Luật không quy định bằng cách thống kê đâu là các điều kiện thiết yếu của hôn nhân (luật chỉ quy định các nghi lễ kết hôn) cũng như quyền và nghĩa vụ cụ thể của vợ chồng, mà luật chỉ can thiệp khi có sự vi phạm các điều kiện hoặc các nghĩa vụ này³¹. Và ly hôn bắt buộc được coi như một "hình phạt" cho sự vi phạm ấy. Ví dụ, về sự vi phạm nghĩa vụ chung sống giữa hai vợ chồng, Điều 308 Bộ luật Hồng Đức quy định: "Chồng bỏ lỉnh vợ 5 tháng thì mất vợ". Điều 108 lệ thứ 2 Luật Gia Long cũng quy định: "Nếu người chồng mất tích hoặc bỏ trốn 3 năm không về, thì người vợ được trình quan xin phép cải giá và nhà vợ không phải hoàn lại đồ sính lễ". Ly hôn bắt buộc cũng áp dụng khi vợ chồng vi phạm nghĩa vụ giúp đỡ lẫn nhau³², hay trong trường hợp kết hôn giả mạo, lừa dối; mất trật tự thể thiếp; mệnh phụ vi phạm quy định để tang; cưới người cùng họ, cùng tôn ti, trong thân thuộc; kết hôn không môn đăng hộ đối v.v.³³. Đặc biệt, Điều 108 Luật Gia Long quy định khi vợ chồng phạm phải điều "nghĩa

tuyệt" thì buộc phải ly hôn. "Nghĩa tuyệt" có thể do lỗi của vợ (vợ mưu sát chồng), hoặc lỗi của chồng (chồng bán vợ làm nô lệ, cho thuê vợ, hay cầm vợ), nhưng cũng có thể là lỗi của cả hai vợ chồng (người chồng đem người vợ ngoại tình gả bán cho nhân tình của vợ). Riêng trường hợp nếu vợ phạm phải "nghĩa tuyệt" mà chồng không bỏ, thì chồng cũng bị phạt 80 trượng. Nghĩa là, ở các trường hợp "nghĩa tuyệt", dù người phụ nữ cũng được quyền ly hôn trong một số tình huống, địa vị pháp lý của họ vẫn không được bình đẳng với chồng. Có thể nói, với các trường hợp ly hôn bắt buộc, cổ luật Việt Nam chưa phân biệt sự khác nhau giữa chế định ly hôn với huỷ hôn nhân trái pháp luật.

3. Thuận tình ly hôn

Pháp luật thành văn đầu tiên về việc thuận tình ly hôn có từ thời Hồng Đức³⁴, theo đó, "hai vợ chồng bất hoà thuận nguyện xin ly dị, thì tờ ly hôn phải tay viết tay ký, mà niên hiệu cùng là giáp lai khép lại thành một tờ. Tờ hợp đồng ly hôn ấy phải làm thành hai bản, vợ chồng mỗi người cầm một bản, rồi mỗi người phân chia một nơi. Dưới chữ niên hiệu và ngày, chồng ký họ tên, vợ điểm chỉ; trong họ hoặc muốn mượn người viết thay cũng được. Ngoài ra kể đến sự chia nhau đồng tiền, chiếc đũa, cùng là người ngoài viết hộ ly hôn thư, mà lời lẽ không hợp phép, đều cho tờ ly hôn ấy vô hiệu, lại bắt phải đoàn tụ làm vợ chồng"³⁵.

Trong Luật Gia Long Điều 108, thuận tình ly hôn được quy định như sau: "Nếu chồng vợ trọ ý không vui nhau, cả hai đều muốn ly dị, tình thì không hợp, ăn đã lia thì không thể nào hoà lại được, cho phép họ ly dị, không bị tội".

Theo một số học giả, ngay cả trong trường hợp thuận tình ly hôn, pháp luật cổ Việt Nam cũng là sự mô phỏng pháp luật Trung Hoa, đặc biệt ở quy định về văn tự ly

²⁸ Đoạn 165 Hồng Đức Thiện chính thư, Điều 100 Luật Gia Long.

²⁹ Điều 108 Luật Gia Long.

³⁰ Điều 108 Luật Gia Long lệ thứ 1.

³¹ Xem các Điều 323, 324 và tiếp theo của Bộ luật Hồng Đức; Điều 108, 308 Luật Gia Long.

³² Điều 308 Bộ luật Hồng Đức.

³³ Xem Luật Gia Long, tr. 315 - 349.

³⁴ Insun Yu, sách đã dẫn, tr. 125.

³⁵ Đoạn 167 Hồng Đức Thiện chính thư.

hôn trong Hồng Đức Thiện chính thư khi mà đa phần người Việt Nam thời đó không biết chữ³⁶.

Việc nghiên cứu duyên cớ ly hôn trong cổ luật Việt Nam cho phép rút ra một số nhận xét sau đây:

Thứ nhất, khác với luật đương đại Việt Nam chỉ chấp nhận một căn cứ ly hôn duy nhất dựa trên thực chất sự tan vỡ của cuộc hôn nhân, trong cổ luật Việt Nam, căn cứ ly hôn được quy định không đơn nhất mà đa dạng: hoặc người chồng có thể tự ý ly hôn theo ý chí đơn phương của mình khi vợ phạm phải một trong các điều "thất xuất", hoặc hai vợ chồng có thể thuận tình ly hôn, cũng có khi vợ hay chồng bị bắt buộc ly hôn khi bên kia vi phạm một trong các điều kiện thiết yếu của hôn nhân hay vi phạm các nghĩa vụ giữa vợ chồng. Điều quan trọng là, một khi những điều kiện của các căn cứ ly hôn nói trên hội đủ, các đương sự được phép đặt dấu chấm hết cho cuộc hôn nhân của mình.

Thứ hai, trong xã hội phong kiến Việt Nam thời kỳ ảnh hưởng đậm nét bởi tư tưởng Nho giáo, nếu như việc kết lập hôn nhân chính là vì lợi ích gia đình, thì khi huỷ bỏ hôn nhân, cũng là do các quyền lợi của gia đình chi phối hơn là do mối quan hệ giữa bản thân người vợ và người chồng. Nói cách khác, ý chí cá nhân của vợ chồng bị gạt ra ngoài lề không chỉ khi họ kết lập hôn nhân của chính họ, mà còn khi cuộc hôn nhân của họ bị huỷ bỏ, để thay vào đó là lợi ích gia đình, gia tộc. Ly hôn vì lý do "thất xuất" hay "nghĩa tuyệt" là sự phản ánh triệt để quan niệm này.

Thứ ba, cũng dưới ảnh hưởng của tư tưởng Nho giáo đề cao đức trị mà những quy định về duyên cớ ly hôn đã được thiết lập trên cơ sở đạo đức và nhân cách cá nhân để

rồi bằng cách ấy chúng đã xóa nhòa ranh giới giữa đạo đức và pháp luật³⁷. Ly hôn vì lý do không kính trọng cha mẹ chồng hoặc vì sự lảm điu của người vợ chính là được quy định dưới ánh sáng của quan niệm này.

Thứ tư, duyên cớ ly hôn trong cổ luật thể hiện sự bất bình đẳng giữa vợ và chồng, trong đó số phận người phụ nữ phụ thuộc vào ý chí người chồng và gia đình chồng. Các trường hợp ly hôn do "thất xuất" đã thể hiện rõ nguyên tắc này. Ngay cả trong trường hợp thuận tình ly hôn, cũng không có bất cứ sự bảo đảm nào cho người phụ nữ³⁸.

Nhận xét sau đây của học giả Insun Yu, dù ông chỉ viết về xã hội Việt Nam thời Lê và những vấn đề ông đề cập có nội hàm rộng hơn nhiều so với chủ đề về căn cứ ly hôn, có thể giúp chúng ta có một cái nhìn khái quát không chỉ về nền lập pháp thời Lê, mà còn chung cho cả nền lập pháp phong kiến sau thời Lê nữa: "Ảnh hưởng của văn hóa Trung Hoa vào xã hội Việt Nam đã có từ trước Công nguyên, nhưng tác động thật sự của nó chỉ bắt đầu từ khi thành lập triều đại nhà Lê vào những năm đầu của thế kỷ XV. Các vua Lê đã vay mượn hệ thống chính trị và pháp luật Trung Quốc nhiều hơn các triều đại trước đó, và điều quan trọng nhất, là họ đã lấy Nho giáo làm tư tưởng thống trị"³⁹. Trong bối cảnh này, duyên cớ ly hôn trong cổ luật Việt Nam không thể thoát khỏi ảnh hưởng tất yếu của tư tưởng Nho giáo.

³⁶ Insun Yu, sách đã dẫn, tr. 125.

³⁷ Vũ Văn Mẫu, *Dân luật khái luận*, sách đã dẫn, tr. 243.

³⁸ Vũ Văn Mẫu, *Việt Nam dân luật lược khảo*, Tập I, *Gia đình*, Sài Gòn, 1962, tr. 561.

³⁹ Insun Yu, sách đã dẫn, tr. 238.