

CÔNG NHẬN HÔN NHÂN ĐỒNG TÍNH: KINH NGHIỆM LẬP PHÁP CỦA ĐÀI LOAN

HOÀNG THẢO ANH^(*)

NGUYỄN THỊ HỒNG TRINH^(**)

Tóm tắt: Bài viết nghiên cứu bối cảnh pháp luật Đài Loan trong vấn đề công nhận hôn nhân đồng tính (HNĐT). Sử dụng phương pháp tổng hợp, phân tích và phương pháp lịch sử, bài viết đưa ra cái nhìn tổng quan về pháp luật Đài Loan trước thời điểm công nhận HNĐT cùng những tiền đề cho sự kiện luật hóa HNĐT vào năm 2019. Ngoài ra, việc phân tích đạo luật công nhận HNĐT 2019 cho thấy một sự công nhận “tương đương hôn nhân” nhưng vẫn còn hạn chế nhất định đối với các cặp đôi cùng giới tính. Trên cơ sở đó, tác giả nêu một số nhận định trong tương quan bối cảnh Việt Nam và khả năng học hỏi từ kinh nghiệm của Đài Loan.

Từ khóa: Hôn nhân đồng tính; công nhận; hợp pháp hóa; Đài Loan; Việt Nam; pháp luật; hôn nhân và gia đình; bình đẳng hôn nhân.

Abstract: The article reviewed Taiwan's legal context in recognizing same-sex marriage. Using literature review and historical analysis methods, the article provided an overview of Taiwanese laws before the recognition of same-sex marriage and foundations for the recognition in 2019. The legalization of same-sex marriage in 2019 showed that same-sex marriage has been recognized as almost equal to opposite-sex marriage. Comparison between Taiwan and Vietnam settings was discussed in order to draw out lessons for Vietnam.

Keywords: Same-sex marriage; recognition; legalization; Taiwan; Vietnam; law; marriage and family; marriage equality.

Ngày nhận bài: 15/12/2020; Ngày sửa bài: 02/02/2021; Ngày duyệt đăng bài: 27/6/2021.

Tính đến thời điểm hiện tại, Hôn nhân đồng tính (HNĐT) đã được công nhận tại 29 quốc gia và vùng lãnh thổ trên toàn thế giới và con số này vẫn sẽ tiếp tục tăng trong bối cảnh làn sóng vận động hướng tới bình đẳng hôn nhân (marriage equality) và bình đẳng giới (gender equality) đang phát triển mạnh mẽ. Là nơi đầu tiên ở châu Á trao cho các cặp đồng tính quyền được “kết hôn” vào năm 2019, Đài Loan là một điển hình mà việc nghiên cứu bối cảnh pháp luật và kinh nghiệm hợp pháp hóa hôn nhân đồng tính sẽ giúp Việt Nam có được những định hướng nhất định để hoàn thiện pháp luật trong tương lai.

1. Tổng quan pháp luật Đài Loan trước thời điểm hôn nhân đồng tính được công nhận

Trước ngày 24/5/2019, Đài Loan chưa có sự công nhận chính thức về mặt pháp lý đối với các cặp đôi đồng tính. Khảo cứu từ Bộ luật Dân sự (BLDS), đến Bộ luật Hình sự (BLHS) và Hiến pháp 1947 cho thấy pháp luật Đài Loan không ghi nhận, cũng không cấm đoán quan hệ đồng tính. Thậm chí BLHS Đài Loan còn thiết lập hành lang pháp lý đối với độ tuổi đồng thuận

^(*) ThS., Khoa Luật Dân sự, Trường Đại học Luật, Đại học Huế; Email: hoangthaoanh@hueuni.edu.vn

^(**) TS., Khoa Luật quốc tế, Trường Đại học Luật, Đại học Huế; Email: nthtrinh@hueuni.edu.vn

cho hành vi quan hệ tình dục (QHTD) mà trong đó, bao gồm cả hành vi được thực hiện giữa những người có cùng giới tính với nhau. Đây được xem là tiền đề cho những đề xuất cải cách pháp luật theo hướng công nhận HNĐT sau này.

1.1. Quy định của Bộ luật Dân sự Đài Loan về chế định hôn nhân

Bộ luật Dân sự Đài Loan ra đời vào năm 1929 và là một trong những đạo luật đầu tiên của Trung Hoa Dân quốc, đến nay vẫn còn được áp dụng trên đảo Đài Loan với các phiên bản sửa đổi, bổ sung cập nhật những thay đổi phù hợp hơn với thời đại. Các điều khoản liên quan đến vấn đề hôn nhân và gia đình (HNGĐ) được quy định tích hợp trong BLDS, tại Phần IV về Gia đình⁽¹⁾. Trong cả trong hai chế định hứa hôn và kết hôn, BLDS Đài Loan đều chỉ rõ đối tượng của việc xác lập quan hệ hôn nhân là giữa một người nam và một người nữ khi đảm bảo được điều kiện về độ tuổi⁽²⁾. Như vậy, có thể khẳng định tiếp cận của BLDS Đài Loan hiện hành đối với quan hệ của cặp đôi đồng tính như sau: *Một là*, không có quy định về quan hệ hôn nhân hay tiền hôn nhân giữa những người có cùng giới tính mà chỉ công nhận quan hệ hôn phu - hôn thê hoặc vợ - chồng giữa các cặp đôi dị tính, tức là cặp đôi nam - nữ mà thôi. Với lối tiếp cận này, luật hoàn toàn bỏ qua nhóm đối tượng cặp đôi đồng tính và gián tiếp khẳng định việc không công nhận quan hệ hôn nhân đồng tính. *Hai là*, không có điều khoản “*cấm kết hôn giữa những người có cùng giới tính*”, cũng như không có điều khoản khẳng định “*nhà nước không công nhận việc kết hôn giữa những người có cùng giới tính*” như luật HNGĐ Việt Nam.

Như vậy, với lối diễn đạt của BLDS, nhóm người đồng tính đã bị loại trừ ra khỏi phạm vi và đối tượng áp dụng của chế định hôn nhân, khi không có bất kỳ

điều khoản nào, dù là cấm hay không thừa nhận, nhắc đến việc hứa hôn/kết hôn của hai người cùng là nam hoặc hai người cùng là nữ.

1.2. Pháp luật Hình sự Đài Loan đối với hành vi quan hệ tình dục đồng tính

Bộ luật Hình sự Đài Loan được ban hành năm 1935 đã có những quy định rất rõ ràng về tội phạm liên quan đến hành vi quan hệ tình dục như đối tượng của hành vi, loại hành vi, độ tuổi đồng thuận và độ tuổi phạm pháp khi QHTD. Theo đó, với quy định tại điều 227 BLHS, các hoạt động tình dục có thể diễn ra giữa một người với một người nam hoặc một người nữ, độ tuổi đồng thuận cho hành vi QHTD bất kể là với người đồng giới hay người khác giới là 16 tuổi; Nếu QHTD mà cụ thể là giao cấu hay dâm ô diễn ra với một người dưới 14 tuổi thì bên còn lại sẽ bị phạt tù⁽³⁾. Như vậy, hành vi QHTD riêng tư, đồng thuận và phi thương mại giữa những người trưởng thành có cùng giới tính được xem là hợp pháp tại Đài Loan. Pháp luật hình sự tại Đài Loan chưa bao giờ xem tình dục đồng tính là một tội phạm như ở một số thể chế bảo thủ khác.

1.3. Sự bảo hộ của Hiến pháp đối với các quyền của người đồng tính

Liên quan đến các quyền của nhóm

⁽¹⁾ Cụ thể, phần này có 7 chương, bao gồm chương 1 về các điều khoản chung, chương 2 về hôn nhân, chương 3 về quan hệ cha mẹ và con, chương 4 về giám hộ, chương 5 về cấp dưỡng, chương 6 về hộ gia đình, và chương 7 về Hội đồng Gia đình.

⁽²⁾ Trong chương 2 về hôn nhân, BLDS Đài Loan có quy định về việc hứa hôn như một sự thừa nhận quan hệ ràng buộc tiền hôn nhân. Theo đó, Điều 972 và 973 quy định bên nam từ 17 tuổi và bên nữ từ 15 tuổi có thể tạo lập một hôn ước.

Điều 980 quy định: “*Nếu một người nam chưa đủ 18 tuổi và người nữ chưa đủ 17 tuổi thì chưa thể kết hôn*”

⁽³⁾ Điều 227 BLHS Đài Loan.

Xem thêm tại: <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=C0000001>

người đồng tính, Hiến pháp Đài Loan đã không có sự đề cập cụ thể về khái niệm “xu hướng tính dục”⁽⁴⁾ và “bản dạng giới”⁽⁵⁾. Dù vậy, các nhà vận động, cũng như Tòa bảo hiến đã căn cứ vào Điều 7 và Điều 22 của Hiến pháp để bảo vệ cho quyền lợi cho nhóm người này, theo đó:

“Điều 7: Mọi công dân của Đài Loan, không phân biệt giới tính, tôn giáo, nguồn gốc dân tộc, giai cấp hay đảng phái, đều được bình đẳng trước pháp luật.”

“Điều 22: Các quyền tự do và quyền khác của người dân nếu không trái với trật tự xã hội hoặc phúc lợi công thì sẽ được Hiến pháp đảm bảo.”

Tuy nhiên, nếu chỉ căn cứ vào hai điều trên thì chưa đủ thuyết phục vì chúng cũng không trực tiếp nhắc đến đối tượng và phạm vi áp dụng cụ thể cho việc đòi quyền kết hôn của những người đồng tính. Vì thế, các nhà vận động đã tiến hành đâm đơn lên Tòa bảo hiến để yêu cầu giải thích Hiến pháp, với Điều 7 và Điều 22 trong tương quan đến quyền kết hôn đồng tính. Đây chính là căn cứ cho việc ban hành Giải thích số 748⁽⁶⁾, ngày 24/05/2017 của Tòa bảo hiến về công nhận và cho phép những người có cùng giới tính được kết hôn.

2. Đạo luật về công nhận hôn nhân đồng tính

2.1. Bối cảnh việc luật hóa hôn nhân đồng tính ở Đài Loan

Sau một quá trình vận động lập pháp kéo dài từ những năm 2000 cho quyền được kết hôn của các cặp đồng tính thì vào năm 2017, Tòa bảo hiến đã thụ lý và quyết định mang ra xét xử vụ kiện yêu cầu giải thích Hiến pháp của hai đồng đề đơn là ông Chi Chia Wei và Chính quyền thành phố Đài Bắc⁽⁷⁾. Phiên tòa đã được mở ra để trả lời cho câu hỏi pháp lý: “Chương 2 về Hôn nhân, Phần IV về Gia đình của BLDS không cho phép hai người

cùng giới tính thành lập một mối quan hệ kết hợp lâu dài có tính thân mật và biệt lập vì mục đích sống chung, có vi phạm quyền tự do kết hôn theo Điều 22 và quyền bình đẳng theo Điều 7 được Hiến pháp bảo vệ hay không?”

Phán quyết ban hành trong Giải thích số 748 của Tòa đã phán định rằng “các điều khoản liên quan đến hôn nhân trong BLDS là vi hiến”, và hạn định cho Lập pháp viện trong vòng hai năm phải luật hóa hôn nhân đồng tính thông qua việc ban hành một đạo luật riêng biệt hoặc xây

⁽⁴⁾ **Xu hướng tính dục** (sexual orientation) là một kiểu tình cảm hoặc hấp dẫn tình dục lâu dài (hoặc sự kết hợp của những điều này) đối với những người giới tính hoặc giới tính xã hội, cùng giới tính hoặc giới tính xã hội, hoặc với cả hai giới hoặc nhiều hơn một giới tính xã hội. Những sự hấp dẫn này thường được chia thành dị tính luyến ái, đồng tính luyến ái và song tính luyến ái, trong khi vô tính luyến ái (thiếu sức hấp dẫn tình dục đối với người khác) đôi khi được coi là loại thứ tư. Xem thêm tại: “Sexual Orientation & Homosexuality”, American Psychological Association, 2020. Truy cập ngày 06/03/2020.

⁽⁵⁾ **Bản dạng giới** (gender identity), hay còn được gọi là nhân dạng giới là sự nhận thức của một người về giới của bản thân. Bản dạng giới của một người có thể đồng nhất hoặc không đồng nhất với giới tính sinh học của họ.

Xem thêm tại: Sexual Orientation and Gender Expression in Social Work Practice, edited by Deana F. Morrow and Lori Messinger (2006, ISBN 0231501862), p. 8: “Gender identity refers to an individual’s personal sense of identity as masculine or feminine, or some combination thereof.”

⁽⁶⁾ Hay còn gọi là “Giải thích số 748 của Tư pháp viện”, đây là bản giải thích hiến pháp của Tòa bảo hiến Đài Loan dựa trên một vấn đề được đưa ra trước tòa để tranh luận về tính hợp hiến của vấn đề đó. Trong trường hợp bản Giải thích số 748 là kết quả giải thích hiến pháp của Tòa về vấn đề “liệu việc không cho phép kết hôn giữa hai người có cùng giới tính là vi hiến hay không?” Mục 2 sẽ làm rõ vấn đề nêu trên.

⁽⁷⁾ “Taiwan constitutional court hears debate on same-sex marriage”, Focus Taiwan News Channel. <https://focustaiwan.tw/society/201703240029> (24/03/2017).

dựng những sửa đổi, điều chỉnh trong BLDS. Nếu quá thời hạn kể trên mà luật vẫn chưa được ban hành, thì các cặp đồng tính có thể đăng ký kết hôn tại cơ quan hộ tịch như các cặp đôi dị tính khác. Phán quyết này đã giúp đẩy nhanh việc ban hành luật về HNĐT theo lộ trình cụ thể là 2 năm sau khi ban hành bản Giải thích. Bởi lẽ, trước khi có phán quyết của Tòa bảo hiến, các dự luật tương tự đã được đệ trình lên Lập pháp viện bởi các nhóm nghị viên cấp tiến vận động cho “bình đẳng hôn nhân”⁽⁸⁾. Tuy nhiên, các thành phần bảo thủ trong Lập pháp viện tại thời điểm đó vẫn chiếm đa số và hầu hết dự luật đều không được thông qua. Giải thích số 748 giúp tạo một “nhiệm vụ lập pháp” có tính cưỡng chế, khiến các thành phần phản đối không thể bác bỏ hoàn toàn dự luật. Các tranh luận liên quan đến việc thông qua dự luật trong Lập pháp viện từ đó sẽ chỉ phụ thuộc vào nội dung và mức độ công nhận mà thôi.

Tuy đã nhận được sự ủng hộ tích cực từ cơ chế bảo hiến, nhưng tiến trình luật hóa HNĐT đã gặp phải một cản trở lớn vào tháng 11/2018. Cuộc trưng cầu dân ý toàn quốc diễn ra với 03 trong số 10 câu hỏi được đem ra trưng cầu liên quan trực tiếp đến HNĐT⁽⁹⁾. Đó là câu số 10 về “chỉ cho phép hôn nhân giới hạn giữa nam và nữ”⁽¹⁰⁾, câu số 12 về “cho phép công nhận quan hệ đồng tính dưới một dạng thức khác”⁽¹¹⁾ và câu 14 về “cho phép cặp đôi đồng tính được kết hôn theo chế định hôn nhân trong BLDS”⁽¹²⁾. Với 72,48% số phiếu thuận cho câu số 10; 61,12% phiếu thuận cho câu số 12 và chỉ 32,74% phiếu thuận cho câu số 14⁽¹³⁾, kết quả trưng cầu dân ý đã ngăn cản việc đưa HNĐT vào BLDS Đài Loan, cũng như không cho phép công nhận hôn nhân đồng tính như hôn nhân dị tính.

Trong khi vẫn chịu sự ràng buộc phải

luật hóa HNĐT theo phán quyết của Tòa bảo hiến, nhưng bị hạn chế bởi kết quả trưng cầu dân ý, Lập pháp viện cuối cùng cũng đã ban hành một đạo luật vào thời điểm sát thời hạn 2 năm. Đó là một đạo luật với tên gọi: “*Đạo luật về thực thi Giải thích số 748 của Tư pháp viện*”⁽¹⁴⁾, cho phép hai người cùng giới tính thiết lập một “*sự kết hợp vĩnh viễn có tính chất mật thiết và biệt lập vì mục đích sống chung để đảm bảo sự bảo vệ bình đẳng đối với*

⁽⁸⁾ Hoàng Thảo Anh (2020), “Khái niệm bình đẳng hôn nhân ở Đài Loan dưới góc nhìn lịch sử pháp luật”, Tạp chí *Nghiên cứu Đông Bắc Á*, số 7 (233) 7-2020, trang 30-36.

⁽⁹⁾ Humayun Hira & Cullinane Susannah, “*Taiwan voters reject same-sex marriage*”, CNN, 25/11/2018 <https://edition.cnn.com/2018/11/25/asia/taiwan-same-sex-marriage-referendum/index.html>

⁽¹⁰⁾ Nguyên văn câu 10: “Bạn có đồng ý rằng hôn nhân được quy định trong BLDS phải được giới hạn chỉ dành cho cặp đôi giữa một người nam và một người nữ?” Xem thêm tại: “The 10 referendum questions Taiwanese are voting on”. *CAN*, 24/11/2018, <http://focustaiwan.tw/news/aip/201811240010.aspx>

⁽¹¹⁾ Nguyên văn câu 12: “Bạn có đồng ý rằng việc bảo vệ quyền lợi của các cặp đồng tính sống chung lâu dài nên theo cách khác thay vì thay đổi BLDS?”. Xem thêm tại: “The 10 referendum questions Taiwanese are voting on”, *tldd*

⁽¹²⁾ Nguyên văn câu 14: “Bạn có đồng ý việc bảo vệ quyền đối với hôn nhân của người đồng tính theo chế định Hôn nhân quy định trong BLDS?”. Xem thêm tại: “The 10 referendum questions Taiwanese are voting on”, *tldd*

⁽¹³⁾ Nguồn: Ủy ban bầu cử Trung Ương Đài Loan, xem thêm tại: <https://web.archive.org/web/20181124220825/http://referendum.2018.nat.gov.tw/pc/en/00/m0000000000000000.html>

⁽¹⁴⁾ Dịch nguyên gốc tên đạo luật: *Act for Implementation of J.Y. Interpretation No. 748*. Theo đó J.Y là Judicial yuan tức Tư pháp viện - nhánh quyền lực Tư pháp, còn được gọi là Tòa bảo hiến trong tương quan nhiệm vụ giải thích hiến pháp và đồng nhất các quy định của hiến pháp với hệ thống pháp luật thực định. Vì thế khi nói đến phiên tòa hay phán quyết giải thích hiến pháp là nói đến Tòa bảo hiến, nhưng với các văn bản luật do cơ quan này ban hành thì dùng thuật ngữ “Tư pháp viện”.

quyền tự do hôn nhân". Về cơ bản, đạo luật không hề đề cập đến "hôn nhân" hay việc "kết hôn" giữa hai người có cùng giới tính, nhưng luật thừa nhận một quan hệ được thiết lập "tương tự hôn nhân" và cho phép một sự đăng ký theo quy trình của việc kết hôn dành cho cặp đôi đồng tính.

2.2. Nội dung đạo luật về thực thi Giải thích số 748 của Tư pháp viện

Tương tự chế định hôn nhân trong BLDS Đài Loan, đạo luật cũng xây dựng các quy định về xác lập mối quan hệ "tương đương hôn nhân" cho các cặp đồng tính – với tên gọi chính thức là quan hệ *kết hợp vĩnh viễn có tính chất mật thiết và biệt lập vì mục đích sống chung*⁽¹⁵⁾. Theo đó, các cặp đồng tính có thể đăng ký xác lập quan hệ kết hợp lâu dài tại cơ quan hộ chính theo thủ tục đăng ký kết hôn như các cặp đôi dị tính. Việc đăng ký được lập thành văn bản, có chữ ký của hai nhân chứng trở lên và phải được hai bên đăng ký với cơ quan hộ chính như theo tinh thần của Giải thích số 748⁽¹⁶⁾.

Về độ tuổi, đạo luật áp dụng đồng nhất cho cả nam và nữ từ 18 tuổi trở lên. Những người dưới 18 tuổi phải có sự đồng ý của người đại diện theo pháp luật⁽¹⁷⁾. Đây là điểm khác so với BLDS Đài Loan, khi độ tuổi kết hôn của nam là từ đủ 19 tuổi và nữ là từ đủ 16 tuổi trở lên⁽¹⁸⁾. Với quy định của đạo luật thì người vị thành niên dưới 18 tuổi vẫn được xác lập quan hệ kết hợp với bạn đời đồng tính, nếu được sự chấp thuận của người đại diện theo pháp luật.

Các trường hợp cấm xác lập quan hệ bao gồm những người cùng giới tính thuộc nhóm (1) trực hệ huyết thống hoặc trực hệ hôn nhân; (2) những người thuộc nhánh huyết thống trong vòng 4 cấp, tuy nhiên mỗi quan hệ huyết thống 4 cấp được xác lập do quan hệ nhận nuôi không được tính vào; (3) nhánh hôn nhân trong vòng 5 cấp,

giữa những người có vai vế không giống nhau⁽¹⁹⁾. Những người thuộc trường hợp trực hệ hôn nhân, sau khi chấm dứt quan hệ hôn nhân thì có thể thành lập quan hệ kết hợp. Những người có quan hệ trực hệ huyết thống và trực hệ hôn nhân xác lập do nhận nuôi thì có thể thành lập mối quan hệ ở điều 2 sau khi quan hệ nhận nuôi kết thúc. Các trường hợp cấm xác lập quan hệ khác cũng tương tự chế định hôn nhân trong BLDS, ví dụ như cấm đa hôn: hơn thế nữa, nếu một người đã và đang xác lập quan hệ kết đôi đồng tính thì không được kết hôn dị tính, và ngược lại. Bên cạnh đó, luật cũng không cho phép người giám hộ và người được giám hộ xác lập quan hệ kết đôi với nhau nếu quan hệ giám hộ vẫn còn tồn tại, trừ trường hợp cha mẹ người được giám hộ đồng ý.

Các trường hợp tương tự "hôn nhân vô hiệu", "hủy việc kết hôn trái pháp luật", quan hệ thừa kế, quan hệ nhân thân và quan hệ tài sản của cặp đôi, vấn đề ly hôn cũng được quy định tương tự hoặc tham chiếu sang các điều khoản của chế định hôn nhân trong BLDS Đài Loan.

2.3. Mức độ công nhận hôn nhân đồng tính trong tương quan với hôn nhân dị tính

Nhìn chung, mức độ công nhận của đạo luật đối với "hôn nhân" của các cặp đồng tính gần như tương tự hôn nhân của các

⁽¹⁵⁾ Điều 2 Đạo luật về thực thi Giải thích số 748 của Tư pháp viện.

⁽¹⁶⁾ Điều 4 Đạo luật về thực thi Giải thích số 748 của Tư pháp viện.

⁽¹⁷⁾ Xem thêm Điều 3 Đạo luật về thực thi Giải thích số 748 của Tư pháp viện: "Những người dưới 18 tuổi không được thành lập mối quan hệ được nhắc đến ở điều trên. Người chưa thành niên nếu thành lập mối quan hệ nhắc đến ở điều trên, cần phải có sự đồng ý của người đại diện theo pháp luật."

⁽¹⁸⁾ Điều 980 BLDS Đài Loan.

⁽¹⁹⁾ Xem thêm điều 5 Đạo luật về thực thi Giải thích số 748 của Tư pháp viện.

cặp dị tính. Điểm khác biệt là Đài Loan chưa thể áp dụng thuật ngữ “hôn nhân” một cách chính thức về mặt pháp lý cho sự kết hợp của các cặp đôi có cùng giới tính, do những rào cản hiện thời của xã hội. Mặt khác, đạo luật vẫn còn một số điểm hạn chế, đặc biệt là các điều khoản liên quan đến việc nhận con nuôi, xác định cha mẹ con và công nhận cặp đôi có yếu tố nước ngoài. Cụ thể:

Về việc nhận con nuôi, cặp đôi đồng tính có thể nhận con nuôi hợp pháp, nhưng luật chỉ cho phép họ nhận nuôi đứa trẻ có quan hệ huyết thống trực tiếp với người bạn đời còn lại⁽²⁰⁾. Tức là trong cặp đôi phải có một người là cha ruột hoặc mẹ ruột của đứa trẻ, thì người còn lại mới có thể nhận đứa trẻ làm con và từ đó xác lập quan hệ mẹ nuôi hoặc cha nuôi. Cũng như pháp luật Việt Nam, luật Đài Loan chỉ cho phép một đứa trẻ làm con nuôi của một cặp vợ chồng, hoặc một người độc thân. Vì pháp luật Đài Loan chỉ công nhận quan hệ kết hợp “như hôn nhân” của các cặp đồng tính mà chưa thừa nhận quan hệ phối ngẫu xác lập trên cơ sở hôn nhân của họ, nên việc nhận nuôi con nuôi không có bất kỳ quan hệ huyết thống nào là bất khả trong bối cảnh hành lang pháp lý hiện tại.

Bên cạnh đó, cặp đôi đồng tính cũng chưa thể xác lập quan hệ cha/mẹ con thông qua các phương pháp hỗ trợ sinh sản. Theo Đạo luật sinh sản nhân tạo Đài Loan (tiếng Hoa: 人工生殖法), kỹ thuật hỗ trợ sinh sản chỉ dành cho các cặp kết hôn dị tính⁽²¹⁾. Dù công nghệ này đã có những tiếp cận với các cặp đôi đồng tính từ những năm 1990, việc xác lập quan hệ cha/mẹ con giữa cặp đồng tính với đứa trẻ được sinh ra thông qua hỗ trợ sinh sản vẫn chưa được hợp pháp hóa và do đó quan hệ này không được công nhận⁽²²⁾.

Liên quan đến việc công nhận quan hệ

của cặp đôi đồng tính có yếu tố nước ngoài, hiện Đài Loan chỉ công nhận “quan hệ tương tự hôn nhân” đối với cặp đôi mà trong đó một người là công dân Đài Loan và người còn lại đến từ quốc gia nơi HNĐT được công nhận. Vẫn chưa có hành lang pháp lý cho những người đến từ quốc gia chưa công nhận HNĐT hoặc cặp đôi nước ngoài nên về nguyên tắc, hai người nước ngoài có cùng giới tính dù đã kết hôn ở quốc gia công nhận HNĐT hay không thì vẫn chưa được công nhận tại Đài Loan. Tuy vậy, cặp đôi người nước ngoài có thể tiếp cận dạng thức công nhận thấp hơn, là thông qua thủ tục đăng ký “đăng ký kết đôi đồng tính”⁽²³⁾ tại cơ quan quản lý hành chính địa phương. Đây là thủ tục ghi nhận về quản lý hành chính hình thức “kết đôi dân sự” dành cho các cặp đồng tính, đã được triển khai tại Đài Loan từ năm 2015 đến nay.

Dù việc công nhận hôn nhân đồng tính ở Đài Loan dưới góc độ pháp lý vẫn còn hạn chế nhất định, nhưng nhìn chung đã đạt đến cấp độ gần như bình đẳng với hôn nhân dị tính, thể hiện qua bảng so sánh sau:

⁽²⁰⁾ Filip Noubel, “Taiwan's same-sex marriage bill is a half-victory for rainbow families”, *Global Voices*, 23/05/2019, <https://globalvoices.org/2019/05/23/taiwans-same-sex-marriage-bill-is-a-half-victory-for-rainbow-families/>, truy cập ngày 10/09/2020.

⁽²¹⁾ Việc kết hôn hợp pháp giữa một người nam và một người nữ.

⁽²²⁾ Lin, Yun-hsien Diana (14 November 2011), “Lesbian Parenting in Taiwan: Legal Issues and the Latest Developments” (PDF), *Asian – Pacific Law & Policy Journal*, 14 (2).

⁽²³⁾ Nguyên văn 同性伴侶註記 (hán việt: đồng tính bạn lữ chú ký) – tiếng anh: partnership registration. Tác giả không dịch là “đôi tác dân sự” theo tiếng anh mà sử dụng thuật ngữ “kết đôi đồng tính” nhằm giữ nguyên văn ngữ nghĩa trong tiếng Hoa, đảm bảo sát nghĩa nhất với bản chất của việc đăng ký này.

Bảng: So sánh mức độ công nhận của các hình thức kết đôi tại Đài Loan

	<i>Chế định Hôn nhân trong BLDS Đài Loan</i>	<i>Đạo luật thực thi Giải thích số 748 của Tư pháp viện</i>	<i>Thủ tục “đăng ký kết đôi đồng tínhđăng ký kết đôi đồng tính”</i>
Đối tượng áp dụng	Cặp đôi Nam-nữ là : Công dân Đài Loan Giữa công dân Đài Loan với công dân nước ngoài Giữa hai công dân nước ngoài sinh sống tại Đài Loan	Cặp đôi đồng tính gồm: Hai người là công dân Đài Loan Một công dân Đài Loan với một công dân nước ngoài đến từ quốc gia công nhận HNĐT	Cặp đôi đồng tính gồm : Hai người là công dân Đài Loan Một công dân Đài Loan với một công dân nước ngoài Hai công dân nước ngoài sinh sống tại Đài Loan
Phạm vi áp dụng	Toàn quốc		Áp dụng đăng ký tại 18/22 đơn vị hành chính Việc đăng ký được công nhận trên phạm vi toàn quốc
Cơ quan có thẩm quyền đăng ký	Sở hộ chính		Chính quyền địa phương Cơ quan di trú quốc gia
Hiển thị trên giấy tờ, tài liệu	Tên của vợ / chồng sẽ được in trên thẻ căn cước công dân của người đó (nếu là người Đài Loan), hoặc Thẻ cư trú (nếu là người nước ngoài). Giấy chứng nhận kết đôi đồng tính có cùng định dạng với kết hôn dị tính ⁽²⁴⁾ .		Giấy chứng nhận riêng có kích thước bằng căn cước công dân được cấp bởi chính quyền địa phương (nếu cặp đôi có ít nhất 1 bên là người Đài Loan) hoặc Cơ quan di trú quốc gia (nếu cặp đôi đều là người nước ngoài)
Quyền lợi	Các quyền nhân thân và tài sản phát sinh từ quan hệ hôn nhân	Các quyền được cấp tương tự như hôn nhân dị tính. Trừ quyền nhận con nuôi bị hạn chế. Chưa được công nhận đối với sinh con qua kỹ thuật hỗ trợ sinh sản.	Chỉ có một số quyền hạn chế như ký thỏa thuận chia sẻ thông tin để có quyền quyết định thay bạn đời trong tình huống y tế khẩn cấp ⁽²⁵⁾ ; quyền được nghỉ chăm con

⁽²⁴⁾ Việc kết hôn hợp pháp giữa một người nam và một người nữ.

⁽²⁵⁾ **Thỏa thuận chia sẻ thông tin** cho phép bệnh viện, Tòa án và cơ quan thực thi pháp luật truy cập dữ liệu đăng ký hộ tịch. Trên cơ sở đó, họ có thể đưa ra quyết định thay cho người bạn đời của mình trong trường hợp vắng mặt người đại diện hay họ hàng thân thích, chẳng hạn như các quyết định y tế khi gặp tình huống cấp cứu. Xem thêm tại: Trudy Ring, “Does Partnership Registration Mean Taiwan Is Ready for Marriage Equality?”, Avocate, 18/06/2015, <https://www.advocate.com/world/2015/06/18/does-partnership-registration-mean-taiwan-ready-marriage-equality>.

Riêng thủ tục “đăng ký kết đôi đồng tính” không còn hiệu lực đối với những đối tượng thuộc điều chỉnh của Đạo luật về thực thi Giải thích số 748 sau ngày 24/05/2019. Những người đã đăng ký trước đó có thể lựa chọn giữ nguyên tình trạng đăng ký, hoặc chuyển sang đăng ký kết hôn theo luật mới.

3. Nhận định và kết luận

Việc Đài Loan ban hành đạo luật công nhận “hôn nhân đồng tính” đã đưa Đài Loan trở thành vùng lãnh thổ châu Á đầu tiên hợp pháp hóa HNĐT. Đây là kết quả của sự đấu tranh và vận động không ngừng của nhiều thành phần xã hội Đài Loan, trong một định hướng lớn hơn và có tính dài hạn về “bình đẳng hôn nhân”⁽²⁶⁾. Xét về góc độ lập pháp, sự thành công của việc ban hành đạo luật có thể tóm gọn qua một số lý do trực tiếp sau:

Một là, sự tồn tại của cơ chế bảo hiến phi tập trung giúp đẩy nhanh quá trình lập pháp. Cơ chế bảo hiến được ghi nhận trong Hiến pháp Đài Loan và trao quyền cho Tư pháp viện (Judicial Yuan) – nhánh quyền lực Tư pháp theo Ngũ quyền Hiến pháp Đài Loan⁽²⁷⁾, hay còn gọi là Tòa bảo hiến⁽²⁸⁾. Cơ chế này đóng vai trò quan trọng trong những lần cải cách pháp luật của Đài Loan khi mà nhiều sự ban hành hoặc sửa đổi luật của Lập pháp viện chính là kết quả trực tiếp từ phán quyết giải thích hiến pháp của Tòa bảo hiến.

Hai là, dù về bản chất chính là sự thừa nhận quan hệ hôn nhân của các cặp đôi có cùng giới tính, nhưng các nhà lập pháp Đài Loan trong bối cảnh xã hội còn nhiều ý kiến phản đối, đã khéo léo sử dụng thuật ngữ và khái niệm pháp lý. Rõ ràng, đạo

luật về thực thi Giải thích số 748 tuy về hình thức là xây dựng một sự công nhận riêng cho kết đôi đồng tính, nhưng xét về bản chất nội dung, thì hầu hết các quan hệ nhân thân và tài sản phát sinh từ quan hệ “hôn nhân” của họ đều được dẫn chiếu về chế định hôn nhân chung được quy định trong BLDS Đài Loan.

Ba là, đã có sự thừa nhận về quản lý hành chính ở cấp địa phương với thủ tục “đăng ký kết đôi đồng tính”, cho phép các cặp đồng tính “kết hợp dân sự” qua việc đăng ký quan hệ bạn đời tại cơ quan có thẩm quyền địa phương. Thủ tục được triển khai từ năm 2015 tại thành phố Cao Hùng và đã dần mở rộng ra các tỉnh, thành phố trên toàn vùng lãnh thổ. Có thể xem đây là một bước đệm quan trọng làm cơ sở cho việc công nhận HNĐT một cách chính thức trong luật pháp vào năm 2019.

Trong tương quan bối cảnh Việt Nam hiện nay, chúng ta gặp gỡ những điểm chung với Đài Loan về đặc điểm xã hội, văn hóa khi mà đại đa số người dân vẫn tuân thủ các giá trị hôn nhân và gia đình truyền thống và chưa chấp nhận HNĐT. Tuy nhiên, nước ta không áp dụng mô hình bảo hiến phi tập trung trong tương

⁽²⁶⁾ Hoàng Thảo Anh, *tlđđ*

⁽²⁷⁾ Caldwell Ernest (2017), “Chinese Constitutionalism: Five-Power Constitution” In Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law, edited by Rainer Grote, Lachenmann, Franke Lachenmann and Wolfrum, Rüdiger Wolfrum. Oxford: Oxford University Press, Forthcoming. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2828104>

⁽²⁸⁾ Tòa bảo hiến là tên gọi Tư pháp viện trong tương quan chức năng giải thích Hiến pháp và đồng nhất các quy định của Hiến pháp với hệ thống pháp luật thực định - theo Điều 78 Hiến pháp Đài Loan.

quan thiết lập nhánh quyền lực Tư pháp riêng biệt⁽²⁹⁾ để đối trọng và thúc đẩy tiến trình luật hóa HNDT qua việc *giải thích Hiến pháp*. Vì thế, các cuộc vận động hợp pháp hóa HNDT trong nước chỉ có thể theo hướng đề xuất dự thảo luật và lấy ý kiến thông qua tại Quốc Hội. Trong bối cảnh hiện tại, các nhà lập pháp Việt Nam có thể quan sát kinh nghiệm xây dựng đạo luật về công nhận HNDT của Đài Loan, để có những so sánh và ứng dụng phù hợp cho tiến trình xây dựng hành lang pháp lý dài hạn trong tương lai, khi luật Hôn nhân và Gia đình 2014 được tiến hành lấy ý kiến sửa đổi, bổ sung.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Hoàng Thảo Anh (2020), "Khái niệm bình đẳng hôn nhân ở Đài Loan dưới góc nhìn lịch sử pháp luật", Tạp chí *Nghiên cứu Đông Bắc Á*, số 7 (233) 7-2020.

2. Thái Vĩnh Thắng (2013), "Các mô hình cơ quan bảo hiến trên thế giới và lựa chọn mô hình phù hợp với Việt Nam", Tạp chí *Nghiên cứu lập pháp điện tử*, <http://www.lapphap.vn/Pages/tintuc/tinchitiet.aspx?tintucid=207455> (truy cập ngày 25/10/2020)

3. Caldwell Ernest (2017), *Chinese Constitutionalism: Five-Power Constitution*, Max Planck Encyclopedia of Comparative Constitutional Law, edited by Rainer Grote, Lachenmann, Franke Lachenmann and Wolfrum, Rüdiger Wolfrum. Oxford: Oxford University Press, Forthcoming, 2017.

4. Shen Chin (2017), *After Interpretation No. 748 in Taiwan*, Journal

of Education & Social Policy, 5(3), 2017, p.171-181.

5. Lin, Yun-hsien Diana (2011), *Lesbian Parenting in Taiwan: Legal Issues and the Latest Developments*, Asian – Pacific Law & Policy Journal. 14 (2).

6. Act for Implementation of J.Y. Interpretation No. 748 (Đạo luật về thực thi Giải thích số 748 của Tư pháp viện Đài Loan) <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=B0000008>

7. Constitution of the Republic of China (Hiến pháp Đài Loan), <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=A0000001>

8. J. Y. Interpretation No 748 (Giải thích số 748 của Tư pháp viện), <https://cons.judicial.gov.tw/jcc/en-us/jep03/show?expno=748>

9. Civil Code of the Republic of China (Bộ luật Dân sự Đài Loan) <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=B0000001>

10. Criminal Code of the Republic of China (Bộ luật Hình sự Đài Loan) <https://law.moj.gov.tw/ENG/LawClass/LawAll.aspx?pcode=C0000001>

⁽²⁹⁾ Việt Nam áp dụng mô hình bảo hiến tập trung, theo đó Quốc Hội vừa là cơ quan lập hiến vừa là cơ quan bảo hiến, và không áp dụng mô hình nhà nước phân quyền như Đài Loan.

Xem thêm tại: Thái Vĩnh Thắng (2013), "Các mô hình cơ quan bảo hiến trên thế giới và lựa chọn mô hình phù hợp với Việt Nam", Tạp chí *Nghiên cứu lập pháp điện tử*, <http://www.lapphap.vn/Pages/tintuc/tinchitiet.aspx?tintucid=207455> (truy cập ngày 25/10/2020)