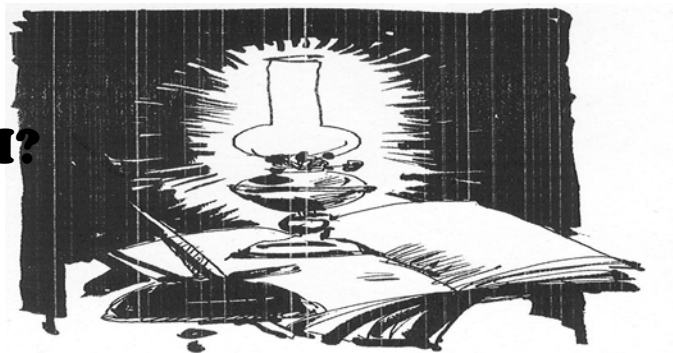




NGHIÊN CỨU LUẬT PHÁP:

THẾ NÀO LÀ NGOẠI TÌNH?

Tạ-quốc-Tuấn



Trong những duyên cớ thường được một người phối ngẫu muốn chấm dứt tình trạng hôn nhân của mình với người phối ngẫu kia nêu lên là ngoại tình.

Sự ngoại tình của một người chồng hay một người vợ có thể nói là một hiện tượng rất tự nhiên, rất người, có từ khi loài người bắt đầu sống thành một quần thể gia đình. Tuy nhiên nó chỉ trở thành vấn đề khi con người chịu sự chi phối của tôn giáo, nhất là Thiên chúa giáo.

Tội Ngoại Tình Ở Hoa-kỳ

Sách **Sexual Behavior in the Human Male** của Alfred Charles Kinsey, Wardell Baxter Pomeroy and Clyde Eugene Martin phỏng đoán là khoảng phân nửa đàn ông có vợ đã có quan hệ tính giao với đàn bà không phải là vợ trong thời gian hôn nhân tồn tại (1948, tr. 583-594). Còn tỉ lệ đàn bà có chồng thì, theo sách **Sexual Behavior in the Human Female** cũng của các tác giả trên, vào khoảng phân nửa tỉ lệ của đàn ông (1953, tr. 416). Tuy nhiên, đây chỉ là những con số thống kê cho tới thập niên 1950 mà thôi. Tỉ lệ này còn gia tăng hơn nhiều và lan rộng hơn nhiều từ năm 1967 trở đi, với cái gọi là cách mệnh tình dục và ngoại tình trở thành một hiện tượng tự nhiên được xã hội coi thường không phải là vấn đề trầm trọng hay họa hại nữa.

Ngoại tình là một đề tài rất thích thú cho các tiểu thuyết gia, kịch tác gia, và cả các khoa học gia, khai thác. Tuy nhiên, về phương diện pháp lý thì lại là một vấn đề khác.

Ở tiểu bang New York, cho tới năm 1967, ngoại tình là duyên cớ duy nhất cho việc ly dị tuyệt đối. Tuy ở các tiểu bang khác ngoại tình cũng là một duyên cớ ly dị, nhưng chỉ là một duyên cớ ít được viện

dẫn nhất trong các vụ kiện xin ly dị. Cũng vì vậy các sách về luật gia đình ở Hoa-kỳ hiện tại viết rất ít về tội ngoại tình so với các sách xuất bản trước thập niên 1970 và các án lệ về ngoại tình cũng có ít hơn các án lệ về những vấn đề khác.

Mặt khác, xưa kia ngoại tình bị coi là một tội phạm (a crime), còn hiện nay chỉ còn 29 tiểu bang, trên danh nghĩa, vẫn coi ngoại tình là tội phạm, trong đó 4 tiểu bang chỉ trừng phạt bằng tiền phạt (fine), mặc dù nhiều tiểu bang coi ngoại tình là tội phạm khi nào nó “công khai và tai tiếng” (open and notorious). Còn trong thực tế, những pháp qui ngoại tình của các tiểu bang ít khi được chấp hành, nếu không thể nói là không bao giờ cả.

Hơn nữa, trong trạng huống hiện tại, ít có ai chủ trương duy trì ngoại tình là một “tội hành tình dục” (sex offense). Tuy nhiên vấn nạn đã được nêu lên về hiến tính của tội phạm này, TCPVHK đã nhiều lần tránh né không có một lập trường rõ ràng.

Thế Nào Là Ngoại Tình?

Thông thường ngoại tình được định nghĩa là giao hợp tính dục tự nguyện của một người có hôn thú với một người không phải là vợ hay chồng. *Johnson v. Johnson*, 78 N.J. Eq. 507, 80 A. 119 (1911); *Ermis v. Ermis*, 255 Wis. 339, 38 N.W. 2d 485 (1949).

Định nghĩa này chỉ là một hướng dẫn thời, chứ không thể dùng để quyết định trong những vụ phức tạp.

Đôi khi người ta còn lúng túng giữa định nghĩa ngoại tình vì mục đích hình sự và định nghĩa dùng trong vụ kiện ly dị.



Thực vậy, pháp qui hình sự đôi khi định nghĩa ngoại tình là giao hợp tính dục giữa một người đàn ông và một người đàn bà có hôn thú. Trong khi đó các tòa án hầu như đã chấp thuận định nghĩa dẫn ở đầu phần này và phán rằng người đàn ông có hôn thú có thể phạm tội ngoại tình với một người đàn bà không phải là vợ. *Nelson v. Nelson*, 22 Conn. Super. 145, 164 A. 2d 234 (1960); *Pickett v. Pickett*, 27 Minn. 299, 7 N.W. 144 (1880).

Một vài tiểu bang còn định những tiêu chuẩn khác về hành vi của đàn ông và đàn bà, thí dụ đòi hỏi người vợ phải chứng minh được rằng chồng mình đã có những hành vi được coi là phạm tội ngoại tình, nhưng lại cho người chồng được ly dị căn cứ chỉ vào một hành động ngoại tình.

Chẳng hạn, phán quyết *Horton v. Horton*, 276 Ky. 104, 122 S.W. 2d 793 (1938) cho phép ly dị vì người vợ bắt trộm; còn trong phán quyết *Bobbitt v. Bobbitt*, 297 Ky. 288, 178 S.W. 2d 977 (1944) thì tuy chồng phạm tội có những hành động ngoại tình, nhưng không bị coi là có tội sống trong tình trạng ngoại tình, cho nên người vợ được phép ly dị vì tội bạo hành của người chồng. Hơn nữa, theo phán quyết *Pendergast v. Pendergast*, 146 N.C. 225, 59 S.E. 692 (1907), một hành động ngoại tình duy nhất không phải là duyên cớ ly dị. Tuy nhiên, đại đa số pháp qui các tiểu bang đã loại bỏ sự kỳ thị giới tính này.

Cho dù hai vợ chồng sống riêng biệt xa nhau, hành động nói trong định nghĩa dẫn trên vẫn bị coi là ngoại tình ngày nào mà hôn nhân của hai người chưa bị giải trừ hợp pháp. *Clark v. Clark*, 644 S.W. 2d 681 (Tenn. Ct. App. 1982).

Ngay cả trong trường hợp hai người phối ngẫu đã thỏa thuận sống ly thân, hành vi ngoại tình của một người phối ngẫu có thể là duyên cớ ly dị. Thí dụ trong vụ *Hanger v. Hanger*, Civ. No. D1382-74 (D.C. Super Ct., 8.31.1974) người vợ thú nhận là đã có quan hệ luyến ái với một người đàn ông không phải là chồng, sau đó hai vợ chồng có một thỏa ước ly thân, trong đó có qui định rằng người chồng bãi bỏ quyền kiện ly dị vì duyên cớ ngoại tình. Sau khi người vợ bắt đầu sống chung với người đàn ông khác, người chồng đã có quan hệ ngoại tình, mà người vợ dùng làm duyên cớ xin ly dị. Tòa phán rằng thỏa ước ly thân không cho

phép các đương sự tránh khiếu nại ngoại tình, bởi vì ngoại tình là một tội xâm phạm đến định chế hôn nhân mà các đương sự không thể thỏa thuận bãi bỏ được. Hơn nữa, người chồng không thể nêu lên việc ngoại tình trước của người vợ vì hai người đã có một thỏa ước rồi. Kết quả trong vụ này người vợ được ly dị vì lý do ngoại tình của người chồng.

Còn như giao hợp tính dục giữa những người đồng tính thì một số phán quyết coi không phải là ngoại tình. *Cohen v. Cohen*, 200 Misc. 19, 103 N.Y.S. 2d 426 (Sup. Ct. 1951); *In re Blanchflower*, 834 A. 2d 1010 (N.H. 2003). Tuy nhiên, có một số tiểu bang lại coi đó là ngoại tình. *Bales v. Hack*, 509 N.E. 2d 95 (Ohio Ct. App. 1986) (tuy đồng tính luyến ái không được đặc biệt liệt kê là một duyên cớ ly dị, nó có thể tạo nên ngoại tình hay ngược đãi); *M.V.R. v. T.M.R.*, 454 N.Y.S. 2d 779 (N.Y. Sup. Ct. 1982) (hành động đồng tính luyến ái ngoại hôn có thể là duyên cớ ly dị, nhưng không có liên hệ gì đến sự phân chia tài sản gia đình khi không vi phạm dẫn được lỗi).

Cũng cùng một quan niệm như vậy, một số tòa đã coi kê gian (sodomy) không phải là ngoại tình. *Baker v. Baker*, 166 Neb. 306, 89 N.W. 2d 35 (1958); *Cohen v. Cohen*, 200 Misc. 19, 103 N.Y.S. 2d 430 (Sup. Ct. 1951).

Ngoài ra, một vài tòa án đã phán rằng những hành động tính dục chưa có tính giao cũng có thể tạo thành tội ngoại tình. Trong vụ *Menge v. Menge*, 491 So. 2d 700 (La. Ct. App. 1986) người chồng được ly dị mặc dù người vợ nhìn nhận đã có khẩu dâm (oral sex), nhưng không có tính giao (coitus).

Trường Hợp Thụ Thai Nhân Tạo

Đối với trường hợp người vợ thụ thai nhân tạo do tinh trùng của người cho không phải là chồng, vấn đề đặt ra là đây có phải là một vụ ngoại tình hay không? Sở dĩ có thắc mắc là vì khía cạnh xấu của ngoại tình là hiểm họa người chồng phải gánh chịu nếu sự ngoại tình của người vợ đưa đến kết quả là một người con được sinh ra và được mang vào gia đình của người chồng mà trên căn bản “coi là con chính



thức”, người chồng khó tránh nghĩa vụ cấp dưỡng người con không do mình sinh ra.

Một phán từ không phải là chủ văn và không có câu thúc lực (dictum) trong vụ *Doornbos v. Doornbos*, 12 Ill. App. 2d 473, 139 N.E. 2d 844 (1956) cho rằng sự thụ thai nhân tạo với sự đồng ý của người chồng là ngoại tình. Tuy nhiên, ý kiến này đã không được theo từ lâu.

Còn trong trường hợp thụ thai nhân tạo không có sự đồng ý của người chồng thì sao?

Một vài phán quyết cho rằng đây là một vụ ngoại tình. Lập luận của tòa là quá thất thiết yếu của ngoại tình ngụ ở việc người đàn bà tự ý dành năng lực sinh dục của mình cho người đàn ông không phải là chồng, với hậu quả là đưa một đứa con tư sinh vào trong gia đình. Tuy nhiên, lập luận này từ lâu đã bị bác bỏ vì nó không nhất trí với định nghĩa thông thường của tội ngoại tình và thực ra nó có tính cách thần học hơn là pháp lý.

Mặt khác, lại có lập luận cho rằng nếu không có giao hợp tính dục thì không có ngoại tình. Điều chắc chắn không thể nghi ngờ được là sự giao hợp tính dục có thể coi là ngoại tình rồi, cho dù không gây ra sự thụ thai. Đó là vì yếu tố thiết yếu của ngoại tình là giao hợp tính dục, chứ không phải là thụ thai. Nếu không như vậy thì người cho tinh trùng và có lẽ cả y sĩ thực hiện sự thụ thai nhân tạo sẽ trở thành gian phu và phạm nhân theo pháp qui của nhiều tiểu bang.

Mọi nỗ lực đặt sự thụ thai nhân tạo vào trong quan niệm pháp lý về ngoại tình đều thất bại trong cả hai căn bản hợp lý và chính sách. Thực ra, thụ thai nhân tạo là một kỹ thuật không thể xét theo bất cứ một quan niệm pháp lý hiện hữu nào.

Xin mở một dấu ngoặc ở đây. Cũng vì lý do này mà phán quyết *Strnad v. Strnad*, 90 Misc. 786, 78 N.Y.S. 2d 390 (Sup. Ct. 1948) đã phát minh danh xưng “bán nghĩa dưỡng” (semi-adopted) nhằm bảo vệ người con sinh theo phép thụ thai nhân tạo để tránh khỏi nỗi nhục nhã bị coi là con ngoại hôn.

Mấy Thắc Mắc Về Tính Cách Tự nguyện của Hành Vi Ngoại Tình

Vì hành vi ngoại tình phải có tính cách tự nguyện nên đã đặt ra một số thắc mắc.

1. Trường hợp người vợ bị hãm hiếp

Nếu người vợ bị hãm hiếp thì đương nhiên không phạm tội ngoại tình. *Johnson v. Johnson*, 78 N.J. Eq. 507, 80 A. 110 (1911). Trái lại, nếu người chồng hãm hiếp một người đàn bà không phải là vợ, dù người đó có chồng hay không, thì dĩ nhiên phạm tội ngoại tình.

2.- Trạng thái tâm thần của bị cáo

Trong một số trường hợp, trạng thái tâm thần của bị cáo quan trọng trong việc quyết định xem người đó có phạm tội ngoại tình hay không.

a. Bị cáo bị điên

Khi bị cáo, thường là người vợ, bị điên lúc xảy ra việc giao hợp tính dục với một người không phải là người phối ngẫu của mình, thì có phán quyết cho rằng người điên phạm tội ngoại tình. *Matchin v. Matchin*, 6 Penn. (6 Barr.) 332 (1847). Trái lại, hầu hết các tòa đều phán rằng vì người điên không có trách nhiệm về hành động của mình nên không phạm tội ngoại tình. *Kretz v. Kretz*, 73 N.J. Eq. 246, 67 A. 378 (1907); *Manley v. Manley*, 193 Pa. Super. 252, 164 A. 2d 113 (1960).

Tuy nhiên, một phán quyết của tiểu bang Pennsylvania lại lập luận rằng lý do chính của sự trừng phạt tội ngoại tình là để loại trừ những người con tư sinh khỏi gia đình và hiểm họa có những người con như thế trong gia đình, bất kể tinh thần của bị cáo có lành mạnh hay không. *Matchin v. Matchin*, 6 Penn. (6 Barr.) 332 (1847).

Nếu sự điên của bị cáo là một kháng biện thì vấn đề là phải quyết định tiêu chuẩn pháp định về sự điên.

Về điểm này, một vài tòa án đã áp dụng tiêu chuẩn hình sự là không phân biệt phải trái. *Hanbury v. Hanbury* (1892) P. 222. Một số tòa án khác chỉ coi nó đủ để chứng tỏ là bị cáo không thể hành xử một phán đoán hợp lý. *Kretz v. Kretz*, 73 N.J. Eq., 246, 67 A. 378 (1907).



b. Bị cáo say rượu

Tội ngoại tình không thể miễn thứ được khi bị cáo say rượu lúc xảy ra những hành vi ngoại tình, bởi vì tình trạng vô trách nhiệm của bị cáo do lỗi của người đó gây ra. *Miler v. Miler, 140 Md. 60, 116 A. 840 (1922).*

3. Bị cáo lập giá thú thứ nhì sau khi ly dị

Nếu người chồng dựa vào một bản án ly dị đi kết hôn với một người đàn bà khác, nhưng về sau án ấy lại bị triệt tiêu, theo phán quyết *Harmon v. Harmon, 245 N.C. 83, 95 S.E. 2d 355 (1956)*, việc người chồng sống chung với người phối ngẫu thứ hai chỉ có thể bị coi là phạm tội ngoại tình nếu khi lập hôn thú thứ nhì người chồng biết là án ly dị vô hiệu lực, và vì vậy đã không hành động một cách có thành ý (in good faith).

Những án lệ khác phán rằng những việc như là gian lận (in bad faith), thông đồng (collusion) hay khí trá (fraud) để được ly dị sẽ khiến cho liên hệ của bị cáo với người phối ngẫu thứ nhì bị coi là ngoại tình. *Fox v. Fox, 23 Misc. 2d 504, 206 N.Y.S. 2d 317 (Sup. Ct. 1960).*

Ngoài ra, trong vụ *Wells v. Wells, 73 N.J. Super. 545, 180 A. 2d 356 (1962)*, người chồng bị phán là đã phạm tội ngoại tình khi tái hôn với người đàn bà khác khi thành thực tin (in bona fide belief) rằng người vợ thứ nhất đã chết. Tuy nhiên, TCPV tiểu bang New Jersey đã triệt tiêu phán quyết này, *41 N.J. 594, 198 A 2d 442 (1964).*

Luật gia Tà Quốc Tuấn

Luật pháp & Đời sống
một tờ báo thực dụng và hữu ích cho mọi người, mọi nhà

Cần được nuôi sống bằng:

*** Mua báo tháng và cố động nhiều người mua báo tháng gửi tận nhà.**

*** Đăng quảng cáo và cố động nhiều cơ sở thương mại và dịch vụ đăng quảng cáo trên Luật pháp & Đời sống.**

770

MÙI QUÝ BÔNG

DƯƠNG CẦM

Tay thôn nhẹ vuốt phím ngà,
Âm thanh thóng chốc chan hòa không gian,
Đê mê hồn tỏa theo đàn,
Ta nghe run rẩy từng làn tâm tư,
Ngất ngây tiềm thức say như,
Trong hư vô bỗng mơ hồ tiếng ai,
Nghe như âm hưởng liễu trai,
Mênh mang lòng đã trải dài sông mê.
Tiếng trầm lắng xuống lê thê,
Tiếng cao vút tận sao Khuê nã nùng
Tay đàn dòn dập thay cung,
Thiết tha...đắm đuối...ngập ngừng...bâng khuâng.
Môi thơm em đã kề gần,
Trong ta từng phím dương cầm xôn xao.
Hương yêu ngây ngất dạt dào,
Ta theo em nhẹ bước vào Thiên Thai.



770

MÂY NGÀN

NHỚ HUẾ

Ta người xa xứ Huế đã lâu
Đò trắng bến đậu Vân Lâu tự tình
Xa xa vọng tiếng kinh cầu
Chuông chùa Thiên Mụ đêm thâu trầm buồn

Hương Giang nước biếc êm dềm
Thuyền ai neo bến chân thêm Đông Ba
Qua cầu áo trắng mưa sa
Tóc mây ướt dẫm làn da ửng hồng

Mi dài đỉnh hạt nuta doing
Vết chân bước vội sang sông cùng người
Xuân về đào thắm sắc tươi
Mai vàng trước ngõ vui cười gió đông

Đò đi Đập đá Bao vinh
Xuôi về cửa Thuận giao tình Kê môn





*Vườn hoa ong bướm dập dờn
Chừng như sống lại giữa hồn đau thương.*