

XÁC ĐỊNH PHÁP LUẬT ÁP DỤNG ĐỐI VỚI QUAN HỆ THỪ KẾ CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM

TRẦN MINH NGỌC *

Tóm tắt: Bài viết phân tích, đánh giá quy định tại Điều 680 và Điều 681 Bộ luật dân sự năm 2015 nhằm tìm ra những điểm mới, ưu điểm và hạn chế của hai điều luật này, trên cơ sở đó kiến nghị hoàn thiện pháp luật về xác định pháp luật áp dụng đối với quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài.

Từ khoá: Thừa kế; xác định pháp luật; yếu tố nước ngoài.

Nhận bài: 01/3/2018

Hoàn thành biên tập: 05/10/2018

Duyệt đăng: 20/10/2018

DEFINING THE LAW APPLICABLE TO INHERITANCE RELATIONS INVOLVING FOREIGN ELEMENTS UNDER THE LAW OF VIETNAM

Abstract: The paper analyses and evaluates Articles 680 and 681 of the 2015 Civil Code to identify the new points, advantages and disadvantages of these two Articles and based on that it offers recommendations to improve the law on defining the law applicable to inheritance relations involving foreign elements.

Key words: Inheritance; defining the law; foreign element.

Received: Mar 1st, 2018; Editing completed: Oct 5th, 2018; Accepted for publication: Oct 20th, 2018.

1. Xác định pháp luật áp dụng đối với quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài

Pháp luật mỗi nước có quy định riêng về thừa kế có yếu tố nước ngoài, trong đó có quy định về xác định pháp luật áp dụng đối với quan hệ này ở các mức độ khác nhau. Ở Việt Nam, việc xác định pháp luật áp dụng đối với quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài được quy định ngay từ Bộ luật dân sự (BLDS) năm 1995 và tiếp tục được kế thừa, hoàn thiện trong BLDS năm 2005 và BLDS năm 2015. Phần thứ 7 BLDS năm 2005 có hai điều luật là Điều 767 quy định về thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài và Điều 768 quy định về thừa kế theo di chúc. Tuy nhiên, ở hai điều luật trên còn có một số nội dung chưa thực sự rõ ràng hoặc còn thiếu những

nội dung điều chỉnh cần phải được bổ sung thêm cho phù hợp với thực tiễn điều chỉnh pháp luật. Đáp ứng yêu cầu này, Phần thứ 5 BLDS năm 2015 đã thiết kế Điều 680 và Điều 681 để thay thế cho hai điều luật cũ về thừa kế tại Phần thứ 7 BLDS năm 2005.

Trước tiên, Điều 680 BLDS năm 2015 đã có một số thay đổi nhằm khắc phục những hạn chế trong quy định tương ứng tại Điều 767 BLDS năm 2005, song vẫn kế thừa những nguyên tắc điều chỉnh chung tại Điều 767, cụ thể là:

Thứ nhất, tên của Điều 767 BLDS năm 2005 và phần phạm vi của khoản 1 điều luật này được giới hạn là “Thừa kế theo pháp luật”.⁽¹⁾

(1). Khoản 1 Điều 767 BLDS năm 2005 quy định: “Thừa kế theo pháp luật phải tuân theo pháp luật của nước mà người để lại di sản thừa kế có quốc tịch trước khi chết”.

* Giảng viên, Trường Đại học Luật Hà Nội

E-mail: ngoctm73@hlu.edu.vn

Quy định như vậy sẽ được hiểu là, điều luật này chỉ điều chỉnh các vấn đề về thừa kế theo luật. Tuy nhiên, có thể thấy các quy định của BLDS về thừa kế luôn gồm 3 nhóm, bao gồm: 1) Nhóm quy định chung (điều chỉnh cả vấn đề thừa kế theo luật và thừa kế theo di chúc, chẳng hạn như: thời điểm mở thừa kế, quản lí di sản thừa kế, người không được hưởng di sản thừa kế, thực hiện nghĩa vụ tài sản do người chết để lại, từ chối nhận di sản thừa kế v.v.); 2) Nhóm quy định về thừa kế theo luật, và nhóm quy định về thừa kế theo di chúc. Do đó, quy định như tại Điều 767 BLDS năm 2005 là không điều chỉnh hết các quan hệ thừa kế phát sinh. Điều 680 BLDS năm 2015 đã khắc phục hạn chế này bằng cách quy định tên điều luật và phạm vi đầy đủ hơn, bao gồm cả thừa kế theo luật và thừa kế theo di chúc.⁽²⁾ Tất nhiên, Điều 680 chỉ dừng lại ở việc điều chỉnh quan hệ thừa kế theo luật và những nội dung pháp lí được áp dụng chung cho cả thừa kế theo luật và thừa kế theo di chúc. Vấn đề thừa kế theo di chúc có yếu tố nước ngoài (năng lực chủ thể và hình thức của di chúc) được điều chỉnh bởi quy định riêng trong BLDS năm 2015.⁽³⁾

Thứ hai, khoản 1 Điều 767 BLDS năm 2005 áp dụng “*pháp luật của nước mà người để lại di sản thừa kế có quốc tịch trước khi chết*” để điều chỉnh vấn đề thừa kế theo pháp luật dẫn đến không biết áp dụng luật quốc tịch của người để lại di sản thừa kế trước khi chết là luật nước nào? Bởi vì trước khi chết là khoảng thời gian không được xác định cụ thể và

trong khoảng thời gian đó đương sự có thể đã thay đổi nhiều quốc tịch khác nhau. Có thể trước khi chết 10 năm đương sự là công dân nước A nhưng trước khi chết 3 năm đương sự không còn là công dân nước A nữa mà là công dân nước B. Khắc phục hạn chế này, Điều 680 BLDS năm 2015 đã chỉ rõ thời điểm xác định luật quốc tịch của đương sự là thời điểm “*ngay trước khi chết*”. Với quy định cụ thể như vậy, cơ quan giải quyết vụ việc sẽ dễ dàng xác định được quốc tịch của người để lại di sản thừa kế là quốc tịch nào, từ đó xác định được chính xác pháp luật sẽ được áp dụng. Đây là một thay đổi rất có ý nghĩa thực tiễn bởi đã khắc phục được khó khăn khi phải xác định pháp luật áp dụng trong trường hợp người để lại di sản thừa kế có những quốc tịch khác nhau ở những thời điểm khác nhau trước khi chết. Bên cạnh đó, việc sử dụng hệ thuộc luật quốc tịch để xác định pháp luật điều chỉnh quan hệ thừa kế như quy định tại khoản 1 Điều 680 BLDS năm 2015 cũng là hợp lí, phù hợp với quan điểm lập pháp về tư pháp quốc tế ở Việt Nam hiện nay⁽⁴⁾ đồng thời tương thích với tư pháp quốc tế của nhiều nước trên thế giới.⁽⁵⁾

(4). Hiện nay, để giải quyết xung đột pháp luật từ quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài thì hệ thuộc luật nhân thân bao gồm luật quốc tịch và luật nơi cư trú của đương sự được sử dụng phổ biến trong tư pháp quốc tế trên thế giới. Đây là hệ thuộc được xem là có mối liên hệ mật thiết nhất với quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài bởi lẽ thừa kế vừa là quan hệ mang tính chất tài sản nhưng cũng phản ánh đậm nét tính chất của một quan hệ nhân thân. Ở Việt Nam, trong quá khứ và hiện tại, hệ thuộc luật quốc tịch được ưa chuộng sử dụng hơn để điều chỉnh vấn đề này. Tuy nhiên, xu hướng tư pháp quốc tế trên thế giới hiện nay lại nghiêng nhiều hơn về việc sử dụng hệ thuộc luật nơi cư trú để điều chỉnh quan hệ thừa kế, năng lực chủ thể là cá nhân.

(5). Khoản 2 Điều 64 Luật tư pháp quốc tế Ba Lan năm 2011; khoản 1 Điều 49 Luật tư pháp quốc tế Hàn Quốc

(2). Tên Điều 680 là “Thừa kế” và khoản 1 Điều 680 BLDS năm 2015 quy định: “*Thừa kế được xác định theo pháp luật của nước mà người để lại di sản thừa kế có quốc tịch ngay trước khi chết*”.

(3). Điều 681 BLDS năm 2015.

Thứ ba, xuất phát từ tính đặc thù của bất động sản (như đất đai, nhà cửa, công trình xây dựng) luôn gắn liền với chủ quyền quốc gia và những lợi ích đặc biệt mà tài sản này mang lại nên tư pháp quốc tế của đa số các nước trên thế giới (trong đó có Việt Nam) thường có quy định ngoại lệ cho những quan hệ liên quan tới loại tài sản này, đặc biệt là quan hệ sở hữu và thừa kế theo hướng áp dụng hệ thuộc luật nơi có bất động sản để điều chỉnh quan hệ đó. Chẳng hạn như Điều 31 Luật về luật áp dụng với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài năm 2010 của Trung Quốc, Điều 24 Luật về tư pháp quốc tế của Estonia năm 2002, Điều 29 Luật về tư pháp quốc tế của Azerbaijan năm 2000 đều quy định thừa kế đối với bất động sản được xác định theo pháp luật của nước nơi có bất động sản đó. Ngay trong các hiệp định tương trợ tư pháp song phương giữa Việt Nam với nước ngoài cũng có nhiều hiệp định quy định việc xác định pháp luật áp dụng đối với thừa kế bất động sản phải tuân theo luật của nước kí kết nơi có bất động sản đó.⁽⁶⁾

Với cách tiếp cận như vậy, khoản 2 Điều 767 BLDS năm 2005 cũng như khoản 2 Điều 680 BLDS năm 2015 đều đã sử dụng hệ thuộc luật nơi có bất động sản để xác định pháp luật điều chỉnh quyền thừa kế đối với bất động sản. Thực tế là khoản 2 Điều 680 BLDS năm 2015 đã làm rõ hơn nội dung “quyền thừa kế đối với bất động sản” được quy định tại khoản 2 Điều 767 BLDS năm 2005

năm 2001; Điều 36 Luật quy tắc chung về áp dụng luật, có hiệu lực từ ngày 01/01/2007 của Nhật Bản.

(6). Điều 42 Hiệp định tương trợ tư pháp Việt Nam - Belarus; Điều 33 Hiệp định tương trợ tư pháp Việt Nam - Bungari; Điều 39 Hiệp định tương trợ tư pháp Việt Nam - Liên bang Nga.

bằng cách thêm cụm từ “việc thực hiện” vào đứng trước cụm từ “quyền thừa kế đối với bất động sản”, cụ thể là: “*Việc thực hiện quyền thừa kế đối với bất động sản được xác định theo pháp luật của nước nơi có bất động sản đó*”. Quy định như vậy khẳng định rõ là việc thực hiện trên thực tế quyền thừa kế đối với bất động sản phải tuân theo pháp luật của nước nơi có bất động sản đó.⁽⁷⁾ Tuy nhiên, cần lưu ý là toàn bộ quan hệ thừa kế (thời điểm mở thừa kế, hàng thừa kế, phạm vi di sản thừa kế, chia thừa kế...) dù là với động sản hay bất động sản vẫn phải được điều chỉnh theo quy định của khoản 1 Điều 680, tức là theo pháp luật của nước mà người để lại di sản thừa kế có quốc tịch ngay trước khi chết. Pháp luật của nước nơi có bất động sản chỉ áp dụng sau khi quan hệ thừa kế đã được giải quyết để điều chỉnh việc thực hiện quyền thừa kế đối với bất động sản đó. Như vậy, trên thực tế có thể xảy ra trường hợp: theo pháp luật của nước mà người để lại di sản thừa kế có quốc tịch thì người thừa kế được hưởng trọn vẹn di sản thừa kế là bất động sản nhưng theo pháp luật của nước nơi có bất động sản đó thì người thừa kế ấy lại không được sở hữu bất động sản đó. Trong trường hợp này, quyền sở hữu và thừa kế đối với bất động sản vẫn được bảo vệ song người thừa kế chỉ có thể được hưởng giá trị của bất động sản là di sản thừa kế mà không thể trực tiếp chiếm

(7). Chẳng hạn như người thừa kế là người nước ngoài có được sử dụng, được cầm cố, thế chấp, chuyển nhượng bất động sản là di sản thừa kế trên thực tế ở nước nơi mà bất động sản đó đang tồn tại hay không? Hoặc như một số nước chỉ cho phép những người nước ngoài đáp ứng đủ những điều kiện rất khắt khe mới được sở hữu nhà ở trong khi một số nước khác cho người nước ngoài sở hữu nhà ở với những điều kiện khá cởi mở.

hữu, sử dụng được. Trong quá trình áp dụng khoản 2 Điều 680 BLDS năm 2015 cũng cần hết sức chú ý là hệ thuộc luật nơi có bất động sản được áp dụng để điều chỉnh việc thực hiện quyền thừa kế đối với bất động sản trong quan hệ thừa kế nói chung bao gồm cả thừa kế theo luật và thừa kế theo di chúc. Điều này có nghĩa là nếu theo di chúc, một người được hưởng di sản là bất động sản thì việc người đó có thực hiện được quyền thừa kế trên thực tế hay không phải phụ thuộc vào pháp luật của nước nơi có bất động sản đó.

Sự rõ ràng trong quy định tại khoản 2 Điều 680 BLDS năm 2015 còn giúp tránh được sự hiểu nhầm về nội dung của khoản 2 Điều 767 BLDS năm 2005 là chỉ điều chỉnh vấn đề thừa kế đối với bất động sản còn khoản 1 điều này thì điều chỉnh vấn đề thừa kế đối với động sản.

Thứ tư, Điều 680 BLDS năm 2015 đã bỏ quy định về “di sản không người thừa kế” có yếu tố nước ngoài vốn được quy định tại Điều 767 BLDS năm 2005.⁽⁸⁾ Đây được xem là một quyết định hợp lí. Có hai lí do để bỏ quy định này tại Điều 680. Lí do thứ nhất là quy định này không phù hợp với mục đích xây dựng Phần thứ 5 của BLDS năm 2015, đó là phần này chỉ thiết kế các quy phạm pháp luật xung đột để chọn luật điều chỉnh quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài mà không có các quy phạm pháp luật thực chất điều chỉnh trực tiếp quyền và nghĩa vụ giữa các bên tham gia quan hệ,⁽⁹⁾ trong khi đó, quy

định về “di sản không người thừa kế” có yếu tố nước ngoài tại Điều 767 BLDS năm 2005 lại là quy phạm pháp luật thực chất xác định trực tiếp quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia quan hệ. Lí do thứ hai dựa trên lập luận rằng, thực chất vấn đề di sản không người thừa kế cũng chỉ là một nội dung của quan hệ thừa kế, vì vậy nó đã được điều chỉnh bởi khoản 1 và khoản 2 Điều 680. Trong trường hợp pháp luật Việt Nam được áp dụng thì căn cứ vào Điều 622 BLDS năm 2015 (là quy phạm pháp luật không thuộc Phần thứ năm BLDS năm 2015), di sản không có người thừa kế sẽ thuộc về nhà nước.⁽¹⁰⁾ Tuy nhiên, do Điều 622 BLDS năm 2015 chỉ quy định chung chung là di sản không người thừa kế sẽ thuộc về nhà nước nên khi giải quyết vụ việc trên thực tế thì dù di sản là động sản hay bất động sản thì chúng đều thuộc về Nhà nước Việt Nam. Điều này khác với quy định tương tự trong các hiệp định tương trợ tư pháp song phương mà Việt Nam đã kí kết với nước ngoài trong đó có quy định về vấn đề di sản không người thừa kế.⁽¹¹⁾ Theo nguyên tắc ưu tiên áp dụng điều ước quốc tế, nếu có sự

trong Phần thứ năm của Bộ luật dân sự năm 2015”, *Tạp chí luật học*, số 6/2016, tr. 50 - 59.

(10). Điều 622 BLDS năm 2015 quy định: “*Trường hợp không có người thừa kế theo di chúc, theo pháp luật hoặc có nhưng không được hưởng di sản, từ chối nhận di sản thì tài sản còn lại sau khi đã thực hiện nghĩa vụ về tài sản mà không có người nhận thừa kế thuộc về nhà nước*”.

(11). Ví dụ: Điều 40 Hiệp định tương trợ tư pháp và pháp lí về các vấn đề dân sự và hình sự giữa Việt Nam - Liên bang Nga năm 1998 quy định: “*Nếu theo pháp luật của bên kí kết quy định tại Điều 39 Hiệp định này mà người thừa kế là nhà nước thì động sản thuộc về bên kí kết mà người để lại thừa kế là công dân vào thời điểm chết, còn bất động sản thuộc về bên kí kết nơi có bất động sản đó*”.

(8). Khoản 3 và 4 Điều 767 BLDS năm 2005 quy định: “*Di sản không có người thừa kế là bất động sản thuộc về nhà nước nơi có bất động sản đó; 4. Di sản không có người thừa kế là động sản thuộc về nhà nước mà người để lại di sản thừa kế có quốc tịch trước khi chết*”.

(9) Trần Minh Ngọc, “*Những điểm mới quan trọng*

khác biệt trong điều chỉnh cùng một vấn đề giữa điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên và BLDS năm 2015⁽¹²⁾ thì khi giải quyết vụ việc trên thực tế, cơ quan nhà nước có thẩm quyền của Việt Nam phải ưu tiên áp dụng quy định trong hiệp định tương trợ tư pháp song phương mà Việt Nam đã kí kết với nước ngoài. Vì vậy, cần hết sức chú ý tới những quy định khác biệt giữa hiệp định tương trợ tư pháp song phương mà Việt Nam đã kí kết với nước ngoài và BLDS năm 2015 để tránh nhầm lẫn trong thực tiễn áp dụng pháp luật.

2. Xác định pháp luật áp dụng đối với di chúc

Nếu như Điều 680 BLDS năm 2015 đưa ra nguyên tắc xác định pháp luật điều chỉnh quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài nói chung và thừa kế theo luật thì Điều 681 BLDS năm 2015 chỉ điều chỉnh vấn đề di chúc với hai phạm vi khá hẹp là năng lực chủ thể lập di chúc, thay đổi hoặc huỷ bỏ di chúc và hình thức của di chúc. Mặc dù vậy, so với Điều 768 BLDS năm 2005 về thừa kế theo di chúc, Điều 681 của BLDS năm 2015 đã có nhiều thay đổi quan trọng theo hướng tích cực, cụ thể như sau:

Thứ nhất, Điều 681 BLDS năm 2015 có tên gọi là “Di chúc”, trong khi đó tên gọi của Điều 768 BLDS năm 2005 là “Thừa kế theo di chúc”. Việc thay đổi này nhằm phản ánh đúng hơn phạm vi mà điều luật này điều chỉnh chỉ là “Di chúc” bao gồm năng lực chủ thể lập di chúc, thay đổi, huỷ bỏ di chúc và hình thức di chúc chứ không phải toàn bộ các vấn đề thừa kế theo di chúc (chủ thể lập di chúc, hình thức di chúc, nội dung di chúc, công bố di chúc, giải thích nội dung di chúc, di tặng,

di sản dùng vào việc thờ cúng, người thừa kế không phụ thuộc nội dung di chúc v.v.). Điều 768 BLDS năm 2005 chỉ điều chỉnh vấn đề năng lực chủ thể lập di chúc, thay đổi, huỷ bỏ di chúc và vấn đề hình thức di chúc song lại có tên là “thừa kế theo di chúc” là không hợp lí.

Thứ hai, điểm mới nổi bật của Điều 681 BLDS năm 2015 về di chúc là hạn chế khả năng vô hiệu đối với hình thức của di chúc, tạo thuận lợi hơn cho quá trình giải quyết thừa kế theo di chúc bằng cách xây dựng thêm nhiều hệ thuộc có thể áp dụng cho hình thức di chúc. Theo đó, hình thức của di chúc được công nhận là hợp pháp tại Việt Nam nếu tuân theo một trong các hệ thống pháp luật sau: pháp luật của nước nơi di chúc được lập; pháp luật của nước nơi người lập di chúc cư trú tại thời điểm lập di chúc hoặc tại thời điểm người lập di chúc chết; pháp luật của nước nơi người lập di chúc có quốc tịch tại thời điểm lập di chúc hoặc tại thời điểm người lập di chúc chết; pháp luật của nước nơi có bất động sản nếu di sản thừa kế là bất động sản.⁽¹³⁾ Như vậy, nếu so với khoản 2 Điều 768 BLDS năm 2005 chỉ đưa ra một khả năng di chúc hợp pháp về hình thức, đó là “*hình thức của di chúc phải tuân theo pháp luật của nước nơi lập di chúc*” thì với sáu khả năng di chúc hợp pháp về hình thức như quy định tại khoản 2 Điều 681 BLDS năm 2015 đã làm tăng đáng kể cơ hội có hiệu lực đối với hình thức của di chúc, bảo đảm sự tôn trọng ý chí của người để lại di sản thừa kế cũng như quyền lợi của người được hưởng di sản thừa kế ở mức cao nhất có thể. Điều này rất có ý nghĩa thực tiễn bởi

(12). Khoản 4 Điều 4 BLDS năm 2015.

(13). Khoản 2 Điều 681 Bộ luật dân sự năm 2015.

có những trường hợp người lập di chúc không am hiểu pháp luật của nước nơi lập di chúc (do ngôn ngữ, thời gian cư trú ngắn...) dẫn đến di chúc bị lập sai về hình thức theo luật pháp nước này nhưng theo luật quốc tịch thì di chúc lại hợp pháp về hình thức do sự am hiểu sâu sắc của người lập di chúc với hệ thống pháp luật đó. Quy định này nhận được sự đồng tình ở mức cao trong cơ quan chủ trì soạn thảo và thực tế cũng phù hợp với tư pháp quốc tế trên thế giới.⁽¹⁴⁾

Thứ ba, khoản 1 Điều 681 BLDS năm 2015 tiếp tục sử dụng hệ thuộc luật quốc tịch của người lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc như đã được quy định tại khoản 1 Điều 768 BLDS năm 2005 để xác định năng lực lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc. Quy định này là hợp lí và cho thấy sự nhất quán trong các quy định tại Phần 5 của BLDS năm 2015 bởi lẽ năng lực lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc cũng là một loại năng lực hành vi dân sự. Trong khi đó, về nguyên tắc chung được ghi nhận trong BLDS năm 2015, thì năng lực hành vi dân sự của cá nhân được xác định theo hệ thuộc luật quốc tịch (khoản 1 Điều 674 BLDS năm 2015). Trên thế giới hiện nay, bên cạnh hệ thuộc luật nơi cư trú,⁽¹⁵⁾ hệ thuộc luật quốc tịch của

người lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc cũng được sử dụng trong tư pháp quốc tế của nhiều nước để xác định năng lực lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc của một cá nhân.⁽¹⁶⁾

Thứ tư, khoản 1 Điều 681 BLDS năm 2015 quy định rõ về áp dụng hệ thuộc luật quốc tịch của người thực hiện hành vi (lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc) vào thời điểm thực hiện hành vi (lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc), để điều chỉnh năng lực thực hiện hành vi của họ. Quy định như vậy đã khắc phục được những tranh cãi và không nhất quán trong việc xác định luật nào là luật quốc tịch của người thực hiện hành vi (lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc) khi áp dụng khoản 1 Điều 768 Bộ luật dân sự năm 2005 bởi điều khoản này không quy định rõ về thời điểm xác định quốc tịch của người thực hiện hành vi dẫn đến sự tùy nghi trong xác định luật quốc tịch của họ ở các thời điểm khác nhau.⁽¹⁷⁾

3. Kiến nghị hoàn thiện pháp luật

Nhằm khắc phục những hạn chế tại Điều 680 và Điều 681 BLDS năm 2015, góp phần nâng cao hiệu quả thực thi các quy định này trong tương lai, tác giả xin đề xuất một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật như sau:

Thứ nhất, như đã phân tích ở trên, ngoài năng lực chủ thể lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc và hình thức di chúc thì vấn đề di chúc còn nhiều nội dung pháp lí khác cũng cần được điều chỉnh như: nội dung của di chúc, công

(14). Điều 1 Công ước La Hay năm 1961 về xung đột pháp luật liên quan tới hình thức di chúc; Điều 93 Bộ luật tư pháp quốc tế của Thụy Sĩ năm 1987; Điều 66 Luật tư pháp quốc tế Ba Lan năm 2011; Điều 32 Đạo luật về pháp luật áp dụng đối với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài năm 2010 của Trung Quốc; Điều 50 Đạo luật về tư pháp quốc tế năm 2001 của Hàn Quốc.

(15). Điều 94 Bộ luật tư pháp quốc tế của Thụy Sĩ năm 1987 quy định: "Một người có thể định đoạt tài sản của mình sau khi chết nếu vào thời điểm định đoạt anh ta có năng lực lập di chúc theo luật của nước nơi anh ta cư trú, hoặc luật của nước nơi anh ta thường trú, hoặc luật của một trong những nước mà anh ta đã là công dân".

(16). Điều 33 Đạo luật về pháp luật áp dụng đối với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài năm 2010 của Trung Quốc; Điều 94 Bộ luật tư pháp quốc tế của Thụy Sĩ năm 1987; Điều 65 Luật tư pháp quốc tế Ba Lan năm 2011; Điều 37 Luật quy tắc chung về áp dụng luật có hiệu lực từ ngày 01/01/2007 của Nhật Bản.

(17). Khoản 1 Điều 768 BLDS năm 2005 quy định: "Năng lực lập di chúc, thay đổi và huỷ bỏ di chúc phải tuân theo pháp luật của nước mà người lập di chúc là công dân".

bỏ di chúc, giải thích nội dung di chúc v.v.. Tuy nhiên, Điều 681 BLDS năm 2015 mới chỉ dừng lại ở việc điều chỉnh hai vấn đề là năng lực chủ thể lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc và hình thức di chúc. Vì vậy, mặc dù kinh nghiệm điều chỉnh các vấn đề về di chúc có yếu tố nước ngoài ở nước ta vẫn còn thiếu, song vẫn nên xây dựng quy định điều chỉnh thêm một số vấn đề quan trọng của di chúc có yếu tố nước ngoài như: nội dung di chúc, giải thích nội dung di chúc.

Trong quan hệ thừa kế, ý chí của người để lại di sản thừa kế luôn được tôn trọng. Họ có thể để lại di sản của mình cho bất kỳ ai nếu pháp luật không cấm. Người được thừa kế di sản có thể thoả thuận với nhau về việc phân chia di sản, có thể từ chối hưởng di sản v.v.. Vì vậy, cũng là hợp lí nếu cho phép người để lại di sản thừa kế chọn luật điều chỉnh đối với các vấn đề thừa kế trong di chúc. Tuy nhiên, sự lựa chọn luật áp dụng này cần được giới hạn trong một số hệ thuộc pháp luật có gắn bó mật thiết với quan hệ thừa kế như luật quốc tịch, luật nơi cư trú, luật nơi lập di chúc. Tư pháp quốc tế của một số nước trên thế giới cũng đã ghi nhận cách thức điều chỉnh này.⁽¹⁸⁾ Đây cũng là gợi

ý cho việc cân nhắc bổ sung quy định về chọn luật áp dụng đối với nội dung di chúc vào Điều 681 BLDS năm 2015 trong tương lai. Có thể thiết kế nội dung điều khoản này như sau: “Người để lại di sản thừa kế có thể lựa chọn pháp luật áp dụng đối với nội dung di chúc là pháp luật của nước mà người để lại di sản thừa kế là công dân hoặc cư trú vào thời điểm lập di chúc hoặc chết”.

Thứ hai, như đã đề cập ở trên, bên cạnh những nước sử dụng hệ thuộc luật quốc tịch (Lex Patriae) để điều chỉnh năng lực chủ thể lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc còn có những nước sử dụng thêm hệ thuộc luật nơi cư trú (Lex domicilii) để điều chỉnh vấn đề này. Cả hai hệ thuộc trên đều là những dạng tồn tại của hệ thuộc luật nhân thân (Lex personalis) và được đánh giá là phù hợp nhất để xác định năng lực chủ thể của cá nhân cũng như các mối quan hệ khác liên quan đến nhân thân của con người.⁽¹⁹⁾ Tuy theo truyền thống pháp lí ở mỗi nước mà việc sử dụng hệ thuộc nào sẽ được chú trọng hơn. Tuy nhiên trên thực tế, có nhiều trường hợp dù vẫn mang quốc tịch của một nước nhưng lại không cư trú, làm ăn, sinh sống ở nước đó mà lại cư trú, làm ăn, sinh sống thường xuyên, lâu dài ở nước ngoài. Vì vậy, sự gắn bó của họ với quốc gia mà họ mang quốc tịch khá lỏng lẻo và những ảnh hưởng pháp lí của nước mà họ mang quốc tịch đối với họ cũng khá mờ nhạt. Trong khi đó, ở chiều ngược lại, sự gắn bó với quốc gia nơi họ cư trú, làm ăn, sinh sống trên thực tế lại rất mật thiết và do đó ảnh hưởng pháp lí của nước này đối với họ

(18). Khoản 1 Điều 64 Luật tư pháp quốc tế Ba Lan năm 2011 quy định: “Người để lại di sản thừa kế, trong di chúc hoặc trong bất kì hình thức nào thể hiện ý chí của mình có thể lựa chọn luật áp dụng cho vấn đề thừa kế là luật quốc tịch, luật nơi thường trú, hoặc luật nơi cư trú vào thời điểm thể hiện ý chí đó hoặc thời điểm chết”, hoặc Điều 90 Bộ luật tư pháp quốc tế Thụy Sĩ năm 1987 quy định: “1. Di sản của một người có nơi cư trú cuối cùng tại Thụy Sĩ sẽ được điều chỉnh bởi pháp luật Thụy Sĩ; 2. Tuy nhiên, một người nước ngoài có thể lựa chọn luật áp dụng cho di sản của mình thông qua di chúc hoặc thông qua hợp đồng chúc thư (testamentary contract) là luật quốc tịch của người đó. Sự lựa chọn luật áp dụng này sẽ trở nên vô hiệu nếu vào thời điểm chết anh ta không

còn quốc tịch của nước đó, hoặc đã trở thành công dân của Thụy Sĩ”.

(19). Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình tư pháp quốc tế*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, 2017, tr. 72.

rất đậm nét. Điều này cho thấy nếu tiếp tục chỉ sử dụng hệ thuộc luật quốc tịch để xác định năng lực chủ thể của cá nhân trong tình huống trên là chưa thực sự phù hợp mà cần có sự kết hợp với hệ thuộc luật nơi cư trú. Điều 681 BLDS năm 2015 có thể sửa đổi theo hướng xác định năng lực chủ thể lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc trước tiên theo pháp luật của nước mà người đó có quốc tịch, tuy nhiên trong trường hợp chứng minh được rằng luật của nước nơi cư trú thường xuyên của người lập, thay đổi, huỷ bỏ di chúc có mối liên hệ mật thiết hơn đối với người đó so với luật quốc tịch của người đó thì áp dụng luật của nước nơi cư trú thường xuyên.

Thứ ba, tại Điều 681 và một số điều luật khác trong BLDS năm 2015 có sử dụng hệ thuộc luật nơi cư trú của đương sự để điều chỉnh quan hệ⁽²⁰⁾ song chưa có quy định xác định nước nơi cư trú của đương sự là nước nào? Nói cách khác, trong trường hợp cơ quan nhà nước có thẩm quyền của Việt Nam giải quyết vụ việc có liên quan thì không biết dựa vào đâu (cơ sở pháp lý nào?) để xác định nơi cư trú của đương sự. Chúng ta có thể tham khảo tư pháp quốc tế của Pháp giải quyết vấn đề này. Theo đó, trường hợp toà án Pháp giải quyết vụ việc về thừa kế thì toà án Pháp sẽ dựa vào pháp luật của Pháp để xác định nơi cư trú của người để lại di sản thừa kế cho dù người đó là người nước ngoài hay công dân Pháp, người đó cư trú ở Pháp hay ở nước ngoài.⁽²¹⁾ Giải pháp này có tính thực tiễn

cao bởi nó giúp cho toà án Pháp nhanh chóng xác định được nơi cư trú của đương sự trên cơ sở áp dụng pháp luật Pháp từ đó sẽ xác định được luật nơi cư trú của đương sự. Tác giả kiến nghị bổ sung một điều luật vào Phần thứ năm BLDS năm 2015 quy định về xác định nơi cư trú của đương sự để áp dụng chung cho toàn bộ các quan hệ có liên quan tại Phần thứ năm BLDS năm 2015 theo hướng áp dụng pháp luật Việt Nam, cụ thể như sau: “Việc xác định nơi cư trú của đương sự được xác định theo pháp luật Việt Nam”.

Tóm lại, pháp luật Việt Nam về xác định pháp luật áp dụng đối với quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài được quy định tương đối cụ thể tại Điều 680 và Điều 681 BLDS năm 2015. Nội dung của hai điều luật này khá rõ ràng, tiệm cận với tư pháp quốc tế trên thế giới và có thể đáp ứng một cách cơ bản yêu cầu xác định pháp luật điều chỉnh quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài. Để việc điều chỉnh pháp luật trong lĩnh vực thừa kế có yếu tố nước ngoài đạt hiệu quả cao hơn trong tương lai, việc hoàn thiện nội dung Điều 680 và Điều 681 BLDS năm 2015 cần tiếp tục được thực hiện theo hướng rõ ràng, cụ thể hơn đồng thời tương thích ở mức độ cao với tư pháp quốc tế trên thế giới./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Nhà pháp luật Việt - Pháp, *Tư pháp quốc tế*, (Jean Derruppe - bản tiếng Anh, Trần Đức Sơn dịch), Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2005.
2. Trần Minh Ngọc, “Những điểm mới quan trọng trong Phần thứ năm của Bộ luật dân sự năm 2015”, *Tạp chí luật học*, số 6/2016.
3. Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình tư pháp quốc tế*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, 2017.

(20). Điều 672 về căn cứ xác định pháp luật áp dụng đối với người không quốc tịch, người có nhiều quốc tịch; Điều 682 về giám hộ; Điều 683 về hợp đồng.

(21). Nhà Pháp luật Việt - Pháp, *Tư pháp quốc tế*, (Jean Derruppe - Trần Đức Sơn (dịch)), Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2005, tr. 256 - 257.