

ĐIỀU KIỆN CÓ HIỆU LỰC CỦA DI CHỨC VÀ PHÂN CHIA DI SẢN THỪA KẾ THEO DI CHỨC DO NGƯỜI NƯỚC NGOÀI LẬP TẠI VIỆT NAM - MỘT SỐ BẤT CẬP VÀ HƯỚNG HOÀN THIỆN

NGUYỄN NHẬT HUY *

Tóm tắt: Hiện nay, nhu cầu định đoạt tài sản thông qua hoạt động lập di chúc trên lãnh thổ Việt Nam của người nước ngoài phát sinh ngày càng nhiều. Trên thực tiễn, việc áp dụng các quy định của Bộ luật Dân sự năm 2015 đối với hoạt động này vẫn còn nhiều vướng mắc, bất cập do đây là một quan hệ phức tạp, liên quan tới nhiều hệ thống pháp luật. Bài viết phân tích, đánh giá những hạn chế, bất cập của pháp luật Việt Nam hiện hành về điều kiện có hiệu lực của di chúc (bao gồm điều kiện về năng lực hành vi lập, thay đổi và hủy bỏ di chúc của người nước ngoài và điều kiện về hình thức của di chúc do người nước ngoài lập tại Việt Nam) và phân chia di sản thừa kế theo di chúc do người nước ngoài lập tại Việt Nam, từ đó đưa ra một số kiến nghị hoàn thiện quy định của pháp luật về vấn đề này.

Từ khoá: Quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài; người nước ngoài; điều kiện có hiệu lực của di chúc; phân chia di sản thừa kế

Nhận bài: 25/7/2023 Hoàn thành biên tập: 26/4/2024 Duyệt đăng: 26/4/2024

CONDITIONS FOR A WILL’S VALIDITY AND ESTATE DISTRIBUTION UNDER WILLS MADE BY FOREIGNERS IN VIETNAM – A NUMBER OF ISSUES AND RECOMMENDATIONS FOR IMPROVEMENT

Abstract: Currently, foreigners in Vietnam have a rising need to distribute estate using wills. In practice, numerous challenges have arisen in the application of the provisions of the 2015 Civil Code due to the complexity involving multiple legal systems. This article analyses and evaluates the limitations and inadequacies of current Vietnamese law on the conditions for the validity of a will (including conditions on the capacity to make, change, and cancel wills of foreigners, as well as conditions on the form of wills made by foreigners in Vietnam) and the distribution of estate under wills made by foreigners in Vietnam; thereby, proposes some recommendations to improve the law on this subject.

Keywords: Inheritance relations involving foreign elements; foreigners; conditions for the validity of a will; distribution of estate

Received: 25 July 2023; Editing completed: 26 April 2024; Accepted for publication: 26 April 2024

Đặt vấn đề

Điều 624 Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015 quy định: “Di chúc là sự thể hiện ý chí của cá nhân nhằm chuyển tài sản của mình cho người khác sau khi chết”. Như vậy, khác

với thừa kế theo pháp luật¹, thừa kế theo di chúc là sự chuyển dịch tài sản từ người chết sang người sống trên cơ sở ý chí của người chủ sở hữu tài sản để lại thừa kế.

* Thạc sĩ, Trường Đại học Luật Hà Nội
E-mail: huynh@hlu.edu.vn

¹ Thừa kế theo pháp luật là thừa kế theo hàng thừa kế, điều kiện và trình tự thừa kế do pháp luật quy định (Điều 649 BLDS năm 2015).

Theo Luật Quốc tịch năm 2008 (sửa đổi, bổ sung năm 2014) thuật ngữ “cá nhân” - chủ thể của các quan hệ pháp luật cần phải hiểu bao gồm: công dân Việt Nam², người nước ngoài có quốc tịch³ hoặc không có quốc tịch⁴ đang sinh sống và làm việc tại Việt Nam. Vì vậy, cá nhân có quyền và thực hiện hoạt động lập di chúc phải được hiểu là công dân Việt Nam, người nước ngoài không có quốc tịch hoặc có quốc tịch đang sinh sống và làm việc tại Việt Nam.

Trong xu thế hội nhập, người nước ngoài với các mục đích khác nhau đến Việt Nam ngày càng nhiều và có nhu cầu lập di chúc để định đoạt di sản tại Việt Nam. Để phân chia di sản trên cơ sở di chúc của người nước ngoài cần xem xét các điều kiện để di chúc được coi là hợp pháp. Hiện nay, pháp luật Việt Nam quy định về pháp luật áp dụng xác định điều kiện có hiệu lực của di chúc và phân chia di sản theo di chúc của người nước ngoài lập tại Việt Nam còn nhiều điểm bất cập, vướng mắc khi áp dụng trên thực tế cần được khắc phục giải quyết.

1. Điều kiện có hiệu lực của di chúc do người nước ngoài lập tại Việt Nam

Quyền lập di chúc là tự do cá nhân của con người nhưng để đảm bảo sự định đoạt của cá nhân không xâm phạm tới quyền và lợi ích của chủ thể khác, việc lập di chúc

cũng phải được điều chỉnh bởi quy định của pháp luật. Pháp luật tôn trọng quyền lập di chúc không phân biệt công dân Việt Nam hay người nước ngoài tại Việt Nam nhưng để di chúc có thể thi hành trên thực tế thì di chúc phải thỏa mãn các điều kiện luật định.

Trước tiên phải khẳng định, quan hệ thừa kế có sự tham gia của người nước ngoài là quan hệ thuộc đối tượng điều chỉnh của tư pháp quốc tế theo quy định của khoản 2 Điều 663 BLDS năm 2015⁵. Như vậy, di chúc do người nước ngoài lập tại Việt Nam thuộc phạm vi điều chỉnh của khoản 2 Điều 663 BLDS năm 2015 và thuộc trường hợp thứ nhất “*có ít nhất một trong các bên tham gia là cá nhân, pháp nhân nước ngoài*”. Các quan hệ dân sự nói chung và quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài nói riêng được điều chỉnh bằng ba phương pháp là: phương pháp xung đột, phương pháp thực chất và phương pháp áp dụng tập quán, tương tự pháp luật. Trong BLDS năm 2015, quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài được điều chỉnh tại Điều 680 và Điều 681. Đây là các quy phạm xung đột nội địa ghi nhận trong pháp luật Việt Nam.

Đối với thừa kế theo di chúc có yếu tố nước ngoài nói chung và thừa kế theo di

² Công dân Việt Nam là người có quốc tịch Việt Nam (Điều 17 Hiến pháp năm 2013).

³ Người nước ngoài là công dân nước ngoài và người không quốc tịch thường trú hoặc tạm trú ở Việt Nam (khoản 5 Điều 3 Luật Quốc tịch năm 2008).

⁴ Người không quốc tịch là người không có quốc tịch Việt Nam và cũng không có quốc tịch nước ngoài (khoản 2 Điều 3 Luật Quốc tịch năm 2008).

⁵ Theo quy định tại khoản 2 Điều 663 BLDS năm 2015, quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài là quan hệ dân sự thuộc một trong các trường hợp sau đây: a) có ít nhất một trong các bên tham gia là cá nhân, pháp nhân nước ngoài; b) các bên tham gia đều là công dân Việt Nam, pháp nhân Việt Nam nhưng việc xác lập, thay đổi, thực hiện hoặc chấm dứt quan hệ đó xảy ra tại nước ngoài; c) các bên tham gia đều là công dân Việt Nam, pháp nhân Việt Nam nhưng đối tượng của quan hệ dân sự đó ở nước ngoài.

chức của người nước ngoài lập tại Việt Nam nói riêng, pháp luật Việt Nam thường giải quyết hai nội dung chính là năng lực hành vi lập, thay đổi, hủy bỏ di chúc và hình thức di chúc.

1.1. Điều kiện về năng lực hành vi lập, thay đổi và hủy bỏ di chúc của người nước ngoài

Hiện nay, pháp luật Việt Nam và các nước đều có quy định về pháp luật áp dụng để xác định năng lực hành vi lập, thay đổi và hủy bỏ di chúc của người nước ngoài. Tại khoản 1 Điều 681 BLDS năm 2015 quy định: “*Năng lực lập di chúc, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc được xác định theo pháp luật của nước mà người lập di chúc có quốc tịch tại thời điểm lập, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc*”. Từ quy định trên cho thấy, pháp luật Việt Nam áp dụng nguyên tắc luật quốc tịch⁶ (Lex patriae/nationalis) để xác định năng lực lập di chúc, thay đổi, hủy bỏ di chúc của người nước ngoài khi lập di chúc tại Việt Nam. Việc áp dụng nguyên tắc luật quốc tịch để xác định năng lực lập di chúc, thay đổi, hủy bỏ di chúc của người nước ngoài khi lập di chúc tại Việt Nam trên thực tiễn sẽ gặp phải một số hạn chế, bất cập sau:

Thứ nhất, quy phạm xung đột tại khoản 1 Điều 681 BLDS năm 2015 đã vô tình loại bỏ cơ hội áp dụng pháp luật Việt Nam trong nhiều trường hợp.

Như phần trước đã đề cập, hiện nay người nước ngoài đến Việt Nam sinh sống và có tài sản tại Việt Nam ngày càng nhiều thì việc áp dụng nguyên tắc luật quốc tịch để xác định luật áp dụng cho năng lực lập di

chức, thay đổi, hủy bỏ di chúc của người nước ngoài khi lập di chúc tại Việt Nam theo quy định của khoản 1 Điều 681 BLDS năm 2015 sẽ loại bỏ khả năng áp dụng pháp luật Việt Nam trong nhiều trường hợp, kể cả trường hợp vụ việc tranh chấp do tòa án Việt Nam giải quyết. Rõ ràng, nếu tòa án Việt Nam giải quyết, áp dụng nguyên tắc của tư pháp quốc tế Việt Nam theo quy phạm xung đột trên, sẽ dẫn đến pháp luật áp dụng là pháp luật nước ngoài - pháp luật của nước mà người lập di chúc có quốc tịch tại thời điểm lập, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc, kể cả khi di sản thừa kế đó đang hiện diện tại Việt Nam.

Thứ hai, trong trường hợp người lập di chúc có nhiều quốc tịch hoặc không quốc tịch thì áp dụng nguyên tắc luật quốc tịch sẽ khó khăn trong việc xác định luật nước nào sẽ được áp dụng⁷.

Pháp luật Việt Nam có quy định để xác định pháp luật áp dụng trong trường hợp người nước ngoài có nhiều quốc tịch tại khoản 2 Điều 672 BLDS năm 2015⁸. Tuy

⁷ Bành Quốc Tuấn (2012), “Pháp luật áp dụng cho quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài theo Bộ luật Dân sự 2005”, *Tạp chí Nghiên cứu lập pháp*, số 14(222)/kì 2, tháng 7, tr. 19.

⁸ Khoản 2 Điều 672 BLDS năm 2015 quy định: Trường hợp pháp luật được dẫn chiếu đến là pháp luật của nước mà cá nhân có quốc tịch nhưng cá nhân đó là người có nhiều quốc tịch thì pháp luật áp dụng là pháp luật của nước nơi người đó có quốc tịch và cư trú vào thời điểm phát sinh quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài. Nếu người đó có nhiều nơi cư trú hoặc không xác định được nơi cư trú hoặc nơi cư trú và nơi có quốc tịch khác nhau vào thời điểm phát sinh quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài thì pháp luật áp dụng là pháp luật của nước mà người đó có quốc tịch và có mối liên hệ gần bó nhất.

⁶ Luật quốc tịch là luật của nước mà đương sự mang quốc tịch.

nhien, đây cũng là một quy phạm xung đột của tư pháp quốc tế Việt Nam và cũng chỉ áp dụng được khi trong số các quốc tịch của người để lại di sản thừa kế có một quốc tịch là Việt Nam. Như vậy, trong trường hợp người nước ngoài có nhiều quốc tịch nhưng không có quốc tịch Việt Nam, cư trú và có di sản thừa kế tại Việt Nam thì pháp luật Việt Nam cũng khó có cơ hội được áp dụng.

Nghiên cứu pháp luật của một số nước quy định về năng lực lập di chúc, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc cho thấy các nước này thường áp dụng luật nơi cư trú⁹ (lex domicilii) của người lập di chúc để giải quyết vấn đề này. Chẳng hạn, ở Liên bang Nga, khoản 2 Điều 1224 BLDS Liên bang Nga năm 2001 (sửa đổi, bổ sung năm 2022)¹⁰ quy định: *“Năng lực của một người đối với việc lập và hủy bỏ di chúc, kể cả di chúc đối với bất động sản và hình thức của di chúc đó hoặc hình thức văn bản hủy bỏ di chúc đó được xác định theo pháp luật của nước mà người lập/hủy di chúc có nơi cư trú vào thời điểm lập di chúc đó hoặc lập văn bản hủy bỏ di chúc đó”*. Như vậy, theo pháp luật Liên bang Nga, năng lực lập, hủy di chúc của một người luôn được xác định theo pháp luật của nước nơi người lập, hủy di chúc cư trú vào thời điểm lập, hủy di chúc.

Ở Liên bang Đức, Pháp và một số nước khác ở châu Âu, năng lực lập, hủy di chúc cơ bản được xác định theo pháp luật của nước nơi người lập/hủy di chúc cư trú. Các quy

định bổ sung như quy định về dẫn chiếu ngược, dẫn chiếu đến pháp luật của nước thứ ba (ở Liên bang Đức, Tây Ban Nha), quy định về trật tự công cộng (ở Pháp) có thể được áp dụng để xác định năng lực lập, hủy di chúc của một người. Pháp luật và thực tiễn tư pháp Anh quốc và Hoa Kỳ có quy định tương tự pháp luật và thực tiễn các nước châu Âu lục địa về vấn đề năng lực lập, hủy di chúc và hình thức di chúc¹¹.

Như vậy, có thể thấy, pháp luật các nước thường áp dụng luật nơi cư trú để giải quyết năng lực lập, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc có yếu tố nước ngoài. Việc áp dụng luật nơi cư trú sẽ mở rộng khả năng áp dụng pháp luật của nước có cơ quan giải quyết tranh chấp về thừa kế, khi người nước ngoài cư trú trên lãnh thổ các nước này lập di chúc định đoạt di sản của họ. Đồng thời, cơ quan có thẩm quyền không cần phải xác định pháp luật áp dụng trong trường hợp người lập di chúc có nhiều quốc tịch hoặc không quốc tịch vào thời điểm lập hoặc hủy bỏ di chúc.

Thứ ba, khoản 1 Điều 681 BLDS năm 2015 chỉ quy định duy nhất nguyên tắc luật quốc tịch của người lập di chúc để xác định luật áp dụng đối với năng lực lập di chúc, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc của người nước ngoài dẫn đến mâu thuẫn với khoản 2 Điều 674 BLDS năm 2015. Tại khoản 2 Điều 674 BLDS năm 2015 quy định: *“Trường hợp người nước ngoài xác lập, thực hiện các giao dịch dân sự tại Việt Nam, năng lực hành vi dân sự của người nước ngoài đó*

⁹ Luật nơi cư trú là luật của nước mà đương sự hiện đang cư trú.

¹⁰ Trường Đại học Luật Hà Nội (2020), *Giáo trình Tư pháp quốc tế*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, tr. 293.

¹¹ Trường Đại học Luật Hà Nội (2020), *Giáo trình Tư pháp quốc tế*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, tr. 294.

được xác định theo pháp luật Việt Nam”. Quy định trên áp dụng để xác định năng lực hành vi dân sự cho các giao dịch dân sự do người nước ngoài xác lập, thực hiện tại Việt Nam, trong đó có năng lực lập di chúc, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc do người nước ngoài lập tại Việt Nam.

Từ phân tích trên, cần sửa đổi, bổ sung quy định tại khoản 1 Điều 681 BLDS năm 2015 theo hướng linh hoạt hơn, cho phép áp dụng kết hợp cả nguyên tắc luật quốc tịch và luật nơi cư trú để xác định năng lực lập di chúc, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc do người nước ngoài lập tại Việt Nam. Việc áp dụng nguyên tắc nào sẽ do cơ quan có thẩm quyền giải quyết vụ việc quyết định tùy từng trường hợp cụ thể. Cụ thể, khoản 1 Điều 681 BLDS năm 2015 nên sửa đổi như sau: “Năng lực lập di chúc, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc được xác định theo pháp luật của nước mà người lập di chúc có quốc tịch tại thời điểm lập, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc. Nếu người lập di chúc cư trú trên lãnh thổ Việt Nam thì năng lực lập di chúc, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc được xác định theo pháp luật của nước mà người lập di chúc cư trú”. Với quy định này sẽ: 1) Làm tăng khả năng áp dụng pháp luật Việt Nam. Khi người lập di chúc cư trú trên lãnh thổ Việt Nam thì pháp luật Việt Nam được áp dụng để xác định năng lực lập, thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc của người nước ngoài. Điều đó đồng nghĩa với việc tòa án Việt Nam không phải áp dụng pháp luật nước ngoài, tạo điều kiện cho tòa án giải quyết tranh chấp liên quan đến quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài. 2) Giải quyết được mâu thuẫn giữa khoản 2

Điều 674 và khoản 1 Điều 681 BLDS năm 2015 như đã đề cập trên.

1.2. Điều kiện về hình thức của di chúc do người nước ngoài lập tại Việt Nam

Di chúc hợp pháp còn phải đảm bảo có hình thức phù hợp với quy định của pháp luật. Để xác định luật áp dụng cho hình thức di chúc, khoản 2 Điều 681 BLDS năm 2015 quy định: “*Hình thức của di chúc được xác định theo pháp luật của nước nơi di chúc được lập. Hình thức của di chúc cũng được công nhận tại Việt Nam nếu phù hợp với pháp luật của một trong các nước sau đây:* a) *Nước nơi người lập di chúc cư trú tại thời điểm lập di chúc hoặc tại thời điểm người lập di chúc chết;* b) *Nước nơi người lập di chúc có quốc tịch tại thời điểm lập di chúc hoặc tại thời điểm người lập di chúc chết;* c) *Nước nơi có bất động sản nếu di sản thừa kế là bất động sản*”.

Theo quy định trên, nguyên tắc luật của nước nơi lập di chúc được ưu tiên áp dụng, tức là khi xem xét tính hợp pháp về hình thức di chúc thì các cơ quan có thẩm quyền sẽ căn cứ trước hết vào pháp luật nước nơi lập di chúc. Nếu hình thức di chúc phù hợp với quy định pháp luật của nước đó thì di chúc hợp pháp về hình thức; nếu không phù hợp thì các cơ quan có thẩm quyền sẽ xem xét đến các hệ thống pháp luật có liên quan khác như pháp luật của nước nơi cư trú hoặc pháp luật của nước người lập di chúc có quốc tịch vào thời điểm lập di chúc hoặc thời điểm người đó chết; hoặc pháp luật của nước nơi có bất động sản nếu di sản thừa kế là bất động sản. Chỉ cần thỏa mãn một trong các hệ thống pháp luật nêu trên thì hình thức của di

chức được coi là hợp pháp. Đây được xem là một quy định mềm dẻo hơn, nhằm mở rộng khả năng hợp pháp cho việc lập di chúc của người để lại thừa kế của BLDS năm 2015 so với quy định của Điều 768 BLDS năm 2005¹² khi mà chỉ xem xét tính hợp pháp về hình thức của di chúc theo duy nhất một hệ thuộc luật là luật của nước nơi lập di chúc. Quy định này vì thế gần hơn với quy định của Công ước La Haye năm 1961¹³ về xung đột luật liên quan đến hình thức của di chúc¹⁴.

Theo quy định tại khoản 2 Điều 681 BLDS năm 2015, nếu người nước ngoài lập di chúc tại Việt Nam thì khi xem xét tính hợp pháp về hình thức của di chúc, cơ quan có thẩm quyền sẽ căn cứ quy định của BLDS năm 2015 để xác định di chúc theo hình thức nào. Hiện nay, pháp luật Việt Nam mới chỉ thừa nhận hai hình thức của di chúc là di chúc bằng văn bản và di chúc miệng. Tuy nhiên, trong thời đại kỹ thuật số hiện nay, việc sử dụng các thiết bị công nghệ ngày

càng phổ biến và dễ dàng thì quy định này đã hạn chế việc lập di chúc của người nước ngoài. Đặc biệt là theo Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015¹⁵ và một số văn bản pháp luật khác¹⁶, Việt Nam đã chính thức thừa nhận chứng cứ là dữ liệu điện tử bao gồm các tài liệu nghe được, nhìn được... thì việc đánh giá các file ghi âm, ghi hình có âm thanh (video) của chủ sở hữu tài sản trước khi chết trong đó thể hiện ý chí, nguyện vọng của họ về việc định đoạt tài sản của mình có được coi là di chúc theo quy định của BLDS hay không? Hiện nay, BLDS năm 2015 không quy định di chúc tồn tại dưới dạng dữ liệu điện tử (file ghi âm, ghi hình).

Tìm hiểu pháp luật dân sự của Trung Quốc cho thấy pháp luật nước này cho phép lập di chúc dưới hình thức ghi âm, ghi hình. Cụ thể, tại Điều 1137 BLDS năm 2020 Trung Quốc¹⁷ quy định: “*Nếu lập di chúc bằng hình thức ghi âm, ghi hình, phải có hai người trở lên có mặt chứng kiến. Người lập di chúc và người chứng kiến phải ghi lại danh tính hoặc hình ảnh của mình cùng ngày, tháng, năm trong bản ghi âm, ghi hình*”. Đồng thời, di

¹² Trường Đại học Luật, Đại học Huế (2023), *Giáo trình Tư pháp quốc tế*, Nxb. Công an nhân dân, tr. 273.

¹³ Đặng Hoàng Oanh (2008), *Các Công ước của Hội nghị La Hay về tư pháp quốc tế*, <https://moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/thong-tin-khac.aspx?ItemID=563>, truy cập 28/3/2024.

¹⁴ Theo Công ước, tùy thuộc vào từng trường hợp cụ thể, các nước có thể áp dụng pháp luật của nước mà người lập di chúc có quốc tịch vào thời điểm lập di chúc (*lex patriae/lex nationalis*), hoặc có thể áp dụng pháp luật của nước mà người lập di chúc có nơi cư trú chính (*lex domicilii*). Công ước cũng cho phép áp dụng pháp luật của nước nơi có di sản là bất động sản của người lập di chúc (*lex rei sitae*) hoặc áp dụng pháp luật của nước có mối quan hệ gần bó nhất với người lập di chúc (*Proper Law*).

¹⁵ Điều 94 BLTTDS năm 2015, chứng cứ được thu thập từ các nguồn sau: “*Tài liệu đọc được, nghe được, nhìn được, dữ liệu điện tử*”.

¹⁶ Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2021) có những quy định về chứng cứ và nguồn chứng cứ là dữ liệu điện tử (Điều 99); Luật Tố tụng hành chính năm 2015 quy định “chứng cứ điện tử” (khoản 3 Điều 82); Luật Giao dịch điện tử năm 2005 (Điều 10); Luật Giao dịch điện tử năm 2023 quy định “thông điệp dữ liệu điện tử”.

¹⁷ Lê Khánh Linh, Trương Huỳnh Nga, Nguyễn Minh Tâm, Hoàng Thảo Anh, Trần Kiên (2021, dịch), *Bộ luật Dân sự Trung Quốc 2020 - bản dịch và lược giải*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, tr. 335.

chức được lập bằng hình thức ghi âm, ghi hình được đánh giá cao về mặt pháp lý hơn so với hình thức di chúc miệng. Điều này được thể hiện trong quy định tại Điều 1138 BLDS: “*Trong tình huống khẩn cấp, người lập di chúc có thể lập di chúc miệng. Di chúc miệng phải có hai người trở lên có mặt làm chứng. Khi tình huống nguy hiểm đã không còn và nếu người lập di chúc có khả năng dùng hình thức văn bản hoặc ghi âm, ghi hình để lập di chúc thì di chúc miệng đã lập vô hiệu*”¹⁸.

Về vấn đề này, có thể tham khảo kinh nghiệm của Trung Quốc - quốc gia có nhiều nét tương đồng về điều kiện văn hoá, xã hội với nước ta. Trường hợp có tài liệu chứng cứ chứng minh được tại thời điểm người để lại di sản (*tự mình ghi âm, ghi hình*) hoặc khoảnh khắc hấp hối có người khác *ghi âm, ghi hình* lại thì cần xác định nội dung chứa trong file ghi âm, ghi hình là *di chúc miệng*. Từ thời điểm tìm thấy được file ghi âm, ghi hình đó hoặc có người khác ghi âm, ghi hình trong thời hạn 05 ngày làm việc, người phát hiện, người ghi âm phải hoàn tất các thủ tục người làm chứng được quy định tại khoản 5 Điều 630 BLDS để đảm bảo tính hợp pháp của di chúc. Đây cũng là đề xuất của một số nhà nghiên cứu¹⁹.

Như vậy, bên cạnh hình thức di chúc văn bản và di chúc miệng truyền thống thì pháp luật Việt Nam cần ghi nhận di chúc lập bằng hình thức ghi âm, ghi hình để bắt kịp sự phát triển của kinh tế, đời sống, khoa học công nghệ hiện nay.

2. Phân chia di sản thừa kế theo di chúc do người nước ngoài lập tại Việt Nam

Thừa kế là quá trình dịch chuyển di sản và thực hiện quyền hưởng di sản bắt đầu từ thời điểm mở thừa kế bao gồm tập hợp các hoạt động như công bố di chúc (nếu có di chúc), cử người quản lý di sản, người phân chia di sản, xác định di sản và các nghĩa vụ tài sản do người chết để lại, thanh toán nghĩa vụ tài sản, thống nhất giao di sản thờ cúng, công việc thờ cúng cho người được chỉ định và giám sát việc thực hiện nghĩa vụ thờ cúng, xác định thời điểm, địa điểm, cách thức phân chia di sản... và kết thúc bằng các thỏa thuận phân chia di sản, văn bản khai nhận di sản, quyết định của tòa án, đăng ký quyền sở hữu... Tuy nhiên, không phải tất cả các hoạt động kể trên đều là hoạt động phân chia di sản. Theo trình tự, hoạt động phân chia di sản sẽ diễn ra sau khi thực hiện nghĩa vụ về tài sản. Như vậy, phân chia di sản thừa kế là giai đoạn cuối cùng của quá trình thừa kế. Quá trình này phản ánh nhiều hoạt động nhằm xác lập quyền sở hữu của một chủ thể nào đó đối với di sản thừa kế, đồng thời làm chấm dứt tình trạng nhiều chủ thể có quyền được hưởng đối với một hoặc nhiều di sản thừa kế.

¹⁸ Lê Khánh Linh, Trương Huỳnh Nga, Nguyễn Minh Tâm, Hoàng Thảo Anh, Trần Kiên (2021), sđd.

¹⁹ Xem thêm: Nguyễn Hoàng Bá Huy - Mạch Hồng Phương (2023), *Bắt cập trong quy định về di chúc miệng và kiến nghị hoàn thiện*, <https://tapchitoa.an.vn/bat-cap-trong-quy-dinh-ve-di-chuc-mieng-va-kien-nghi-hoan-thien8887.html>, truy cập 29/3/2024; Nguyễn Thị Tuyết Nhung (2022), *File ghi âm, ghi hình có phải di chúc hay không?*, <https://vksndtc.gov.vn/tin-tuc/cong-tac-kiem-sat/file-ghi-am-ghi-hinh-co-phai-di-chuc-hay-khong-d10-t10231.html>, truy cập 29/3/2024.

Nghiên cứu cho thấy, hiện nay BLDS năm 2015 không có điều luật nào quy định trực tiếp về vấn đề này. Theo khoản 1 Điều 680 BLDS năm 2015: *“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”*. Như vậy, tất cả các vấn đề phát sinh liên quan đến thừa kế theo pháp luật, thừa kế theo di chúc, nội dung di chúc, thời điểm mở thừa kế, phân chia di sản thừa kế, di sản thừa kế không liên quan đến bất động sản... đều được xác định theo pháp luật của nước mà người để lại di sản thừa kế có quốc tịch ngay trước khi chết. Đây là điểm khác biệt so với quy định trước đây tại BLDS năm 2005²⁰. Bên cạnh đó, BLDS năm 2015 không còn tách bạch việc chọn luật đối với di sản là bất động sản như BLDS năm 2005 (Điều 768) mà chỉ quy định việc thực hiện quyền thừa kế đối với bất động sản. Khoản 2 Điều 680 BLDS năm 2015 quy định: *“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”*. Theo đó, sau khi tòa án ra quyết định về phân chia quyền thừa kế theo luật quốc tịch ngay trước khi chết của người để lại di sản, việc thực hiện nhận quyền thừa kế đó như thế nào mới thực hiện theo quy định của luật nơi có di sản là bất động sản.

Như vậy, theo khoản 1 Điều 680 BLDS năm 2015, việc phân chia di sản thừa kế theo di chúc do người nước ngoài lập tại Việt Nam sẽ được xác định theo pháp luật của

nước mà người để lại di sản thừa kế có quốc tịch ngay trước khi chết. Tức là áp dụng nguyên tắc luật quốc tịch của người để lại di sản ngay trước khi chết. Việc áp dụng nguyên tắc này để phân chia di sản thừa kế, nhất là trong trường hợp di sản thừa kế không nằm trên lãnh thổ Việt Nam là khó khăn cho cơ quan có thẩm quyền Việt Nam khi phải thụ lý và giải quyết tranh chấp liên quan đến vụ việc này. Ngoài ra, cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam còn phải áp dụng pháp luật nước ngoài - pháp luật của nước mà người nước ngoài mang quốc tịch. Áp dụng pháp luật nước ngoài là vấn đề phức tạp trong tư pháp quốc tế. Cơ quan có thẩm quyền phải đối mặt với những vấn đề như: xác định nội dung pháp luật nước ngoài, giải thích pháp luật nước ngoài... và không phải lúc nào cơ quan có thẩm quyền cũng xác định được chính xác hệ thống pháp luật cần được áp dụng mà có thể dẫn đến các trường hợp dẫn chiếu ngược và dẫn chiếu đến pháp luật của nước thứ ba hay các nước vận dụng bảo lưu trật tự công cộng.

Từ phân tích trên, để khắc phục những điểm bất cập, hạn chế của khoản 1 Điều 680 BLDS năm 2015 áp dụng cho thừa kế có yếu tố nước ngoài, trong đó áp dụng cho việc phân chia di sản thừa kế theo di chúc do người nước ngoài lập tại Việt Nam, quy định này cần được sửa đổi theo hướng áp dụng nguyên tắc luật nơi cư trú của người để lại di sản. Việc sửa đổi này cũng sẽ tăng khả năng áp dụng của pháp luật Việt Nam, tạo điều kiện cho cơ quan có thẩm quyền giải quyết vụ việc và cũng là xu hướng chung của các nước./.

²⁰ Đỗ Văn Đại (2020), *Bình luận khoa học những điểm mới của Bộ luật Dân sự 2015*, Nxb. Hồng Đức, tr. 616.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Bành Quốc Tuấn (2012), “Pháp luật áp dụng cho quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài theo Bộ luật Dân sự 2005”, *Tạp chí Nghiên cứu lập pháp*, số 14(222)/kì 2.
2. Đặng Hoàng Oanh (2008), *Các Công ước của Hội nghị La Hay về tư pháp quốc tế*, <https://moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/thong-tin-khac.aspx?ItemID=563>
3. Đỗ Văn Đại (2020), *Bình luận khoa học những điểm mới của Bộ luật dân sự năm 2015*, Nxb. Hồng Đức, Hà Nội.
4. Lê Khánh Linh, Trương Huỳnh Nga, Nguyễn Minh Tâm, Hoàng Thảo Anh, Trần Kiên (2021, dịch), *Bộ luật Dân sự Trung Quốc 2020 - bản dịch và lược giải*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội.
5. Lê Mạnh Hùng (2021), *Áp dụng pháp luật nước ngoài trong giải quyết các vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài*, <https://tapchitoaan.vn/bai-viet/phap-luat/ap-dung-phap-luat-nuoc-ngoai-trong-giai-quyet-cac-vu-viec-dan-su-co-yeu-to-nuoc-ngoai>
6. Nguyễn Hoàng Bá Huy - Mạch Hồng Phương (2023), *Bắt cập trong quy định về di chúc miệng và kiến nghị hoàn thiện*, <https://tapchitoaan.vn/bat-cap-trong-quy-dinh-ve-di-chuc-mieng-va-kien-nghi-hoan-thien8887.html>
7. Nguyễn Thị Tuyết Nhung (2022), *File ghi âm, ghi hình có phải di chúc hay không?*, <https://vksndtc.gov.vn/tin-tuc/cong-tac-kiem-sat/file-ghi-am-ghi-hinh-co-phai-di-chuc-hay-khong-d10-t10231.html>
8. Trường Đại học Luật, Đại học Huế (2023), *Giáo trình Tư pháp quốc tế*, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.

HOÀN THIỆN TỔ CHỨC CHÍNH QUYỀN ĐỊA PHƯƠNG PHÙ HỢP VỚI ĐIỀU KIỆN HIỆN NAY (tiếp theo trang 18)

8. Nguyễn Đăng Dung (2019, chủ biên), *Hình thức của nhà nước hiện đại*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội.
9. Nguyễn Minh Phương (2013), “Thực trạng phân cấp, phân quyền và vấn đề tự quản địa phương tại Việt Nam”, *Kỷ yếu Hội thảo: Tổ chức chính quyền địa phương ở Việt Nam: Những vấn đề lý luận và thực tiễn*, Văn phòng Quốc hội, Oxfam, Unicef tổ chức, Ninh Thuận, ngày 06/4.
10. Nguyễn Sĩ Dũng (2012), *Chính quyền địa phương*, <https://tiasang.com.vn/dien-dan/chinh-quyen-dia-phuong-5287>
11. Tô Văn Hoà (2020), *Chính quyền địa phương là gì, một số khái niệm cơ bản về chính quyền địa phương*, <https://iluatsu.com/hien-phap/chinh-quyen-dia-phuong-la-gi-khai-niem-co-ban-ve-chinh-quyen-dia-phuong/>
12. Trần Công Dũng (2016), *Hoàn thiện tổ chức và hoạt động của các cơ quan chính quyền địa phương ở Việt Nam hiện nay*, Luận án tiến sĩ luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.
13. Vũ Hồng Anh (2013), “Kiến nghị hoàn thiện chương chính quyền địa phương trong dự thảo sửa đổi hiến pháp năm 1992”, *Tạp chí Nghiên cứu lập pháp*, số 14(245).