

Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài theo quy định của pháp luật Việt Nam trong mối tương quan so sánh với pháp luật một số nước trên thế giới: \ Luận văn ThS. Luật: 60 38 60 \ Phạm Thành Tài ; Nghd. : PGS.TS. Nguyễn Trung Tín

Trang

Lời cam đoan

Mục lục.....	1
MỞ ĐẦU.....	4
Chương 1. Những vấn đề lý luận cơ bản của việc giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài.....	7
1.1. Khái niệm xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài.....	7
1.1.1. Khái niệm quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài.....	7
1.1.2. Định nghĩa xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài.....	15
1.1.3. Nguyên nhân xuất hiện xung đột pháp luật.....	16
1.1.4. Cách thức giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài.....	19
1.2. Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế yếu tố nước ngoài có ở một số nước trên thế giới.....	23
1.2.1. Cách thức giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo di chúc có yếu tố nước ngoài ở một số nước trên thế giới.....	23
1.2.2. Cách thức giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật có YTNN ở một số nước trên thế giới.....	27
Chương 2. Thực trạng của pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài.....	29

2.1. Quá trình phát triển pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài.....	29
2.1.1. Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài theo pháp luật Việt Nam.....	29
2.1.2. Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài theo các điều ước quốc tế mà Việt Nam đã ký kết hoặc tham gia.....	37
2.1.3. Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo các hiệp định tương trợ pháp.....	38
2.1.4. Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo các hiệp định lãnh sự.....	46
2.2. Thực trạng pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo di chúc có yếu tố nước ngoài.....	50
2.2.1. Hình thức di chúc.....	50
2.2.2. Năng lực lập, thay đổi và hủy bỏ di chúc.....	54
2.3. Thực trạng pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài.....	57
2.3.1. Theo quy định của pháp luật Việt Nam.....	59
2.3.2. Theo quy định tại các hiệp định tương trợ tư pháp.....	63
2.4. Thực trạng pháp luật Việt Nam về giải quyết vấn đề di sản không người thừa kế có yếu tố nước ngoài.....	66

Chương 3: Những giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài.....	70
3.1. Những quan điểm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài.....	70
3.2. Những giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài.....	74
3.2.1. Phương hướng của việc chọn giải pháp cho xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật trong Tư pháp quốc tế Việt Nam.....	74
3.2.2. Giải pháp hoàn thiện những quy phạm xung đột về thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài.....	77
3.2.3. Những giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo di chúc có yếu tố nước ngoài.....	88
3.2.4. Những giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về giải quyết di sản không người thừa kế có yếu tố nước ngoài.....	92
KẾT LUẬN	96
DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO.....	97

MỞ ĐẦU

Xuất phát từ việc các quốc gia muốn bảo vệ quyền lợi của các công dân nước mình đến việc các quốc gia muốn thu hút sự giao lưu đặc biệt mục tiêu phát triển kinh tế... Từ nhu cầu đó các quốc gia đã tích cực xây dựng những điều ước song phương và đa phương trong lĩnh vực tư pháp quốc tế. Mặc dù vậy trong lĩnh vực thừa kế có yếu tố nước ngoài vẫn còn thiếu những điều ước điều chỉnh thu hút nhiều quốc gia làm thành viên. Ngoài một số điều ước đã được ban hành cách đây khá lâu và lượng thành viên tham gia không nhiều như: Công ước LaHay năm 1892 (được sửa đổi năm 1894, 1900, 1925, 1928, 1964), Công ước Bustamante, Công ước

xung đột pháp luật liên quan đến hình thức định đoạt tài sản bằng di chúc 1961...Chủ yếu các quốc gia thiên về việc xây dựng các điều ước song phương đơn lẻ. Ngay cả trong pháp luật quốc gia những quy định về tư pháp quốc tế về thừa kế cũng chưa được xây dựng một cách đầy đủ để giải quyết những xung đột pháp luật về thừa kế trên thực tế. Nhưng về cơ bản một số quốc gia có những cách giải quyết xung đột giống nhau, cách lựa chọn áp dụng luật giống nhau, điều đó giúp việc thực thi và áp dụng được dễ dàng hơn rất nhiều. Xuất phát từ nhu cầu tìm hiểu về pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài của Việt Nam và một số nước tiêu biểu trên thế giới tôi đã lựa chọn đề tài “Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài theo quy định của pháp luật Việt Nam trong mối tương quan so sánh với pháp luật một số nước trên thế giới”.

CHƯƠNG 1. NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CƠ BẢN CỦA VIỆC GIẢI QUYẾT XUNG ĐỘT PHÁP LUẬT VỀ THỪA KẾ CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI

1.1. Khái niệm xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài

1.1.1. Khái niệm quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài:

Khái niệm: “Thừa kế là tổng hợp các quy phạm pháp luật điều chỉnh sự truyền lại tài sản của người đã chết cho những người khác theo di chúc hoặc theo quy định của pháp luật”.

Các quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài là các quan hệ thừa kế có ít nhất một trong ba yếu tố nước ngoài sau: yếu tố nước ngoài về mặt chủ thể, yếu tố nước ngoài về mặt khách thể, yếu tố nước ngoài về mặt sự kiện pháp lý.

Yếu tố nước ngoài về mặt chủ thể được thể hiện trong trường hợp một bên hoặc các bên có quốc tịch hoặc nơi cư trú ở nước ngoài (điều này không phụ thuộc vào việc tài sản đối tượng của quan hệ hoặc sự kiện pháp lý làm phát sinh, thay đổi, hoặc chấm dứt quan hệ xảy ra ở đâu).

Yếu tố nước ngoài về mặt khách thể được thể hiện trong trường hợp khi tài sản đối tượng của quan hệ thừa kế ở nước ngoài (điều này không phụ thuộc vào việc các chủ thể là ai, cư trú ở đâu, hoặc sự kiện pháp lý làm phát sinh, thay đổi hay chấm dứt quan hệ xảy ra ở đâu).

Yếu tố nước ngoài về mặt sự kiện pháp lý được thể hiện khi sự kiện pháp lý làm phát sinh, thay đổi hoặc chấm dứt mối quan hệ thừa kế xảy ra ở nước ngoài (điều này không phụ thuộc vào việc người để lại di sản và người thừa kế di sản là ai, cư trú ở đâu, hoặc di sản thừa kế ở Việt Nam hay ở nước ngoài).

1.1.2. Định nghĩa xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài

Trong trường hợp điều chỉnh các quan hệ mang tính chất dân sự có yếu tố nước ngoài bao giờ cũng xuất hiện một tình huống mà người ta gọi là xung đột pháp luật. *Xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài được hiểu là hiện tượng pháp luật của hai, hay nhiều quốc gia cùng có thể được áp dụng để điều chỉnh một mối quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài.*

1.1.3. Nguyên nhân xuất hiện xung đột pháp luật

Có hai nguyên nhân làm xuất hiện xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài: 1) *Pháp luật nội dung (hay còn gọi là pháp luật vật chất) về thừa kế của các quốc gia hữu quan khác nhau;* 2) *Có sự phát triển các quan hệ mang tính chất dân sự có yếu tố nước ngoài.*

1.1.4. Cách thức giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài:

Hiện tượng xung đột pháp luật đã và đang được giải quyết theo hướng tìm ra hệ thống pháp luật phù hợp với sự phát triển các quan hệ và bảo vệ lợi ích chính đáng của các bên. Đó là việc áp dụng ba cách thức sau:

- 1) Áp dụng các quy phạm xung đột;*
- 2) Áp dụng các quy phạm thực chất thống nhất;*
- 3) Áp dụng nguyên tắc điều chỉnh các quan hệ xã hội tương tự.*

Cách thứ nhất: áp dụng các quy phạm xung đột là cách thức thông dụng hiện nay trên thế giới trong vấn đề giải quyết xung đột pháp luật. Cách thức này cũng là cách thức truyền thống trong lĩnh vực tư pháp quốc

tế. Thông qua việc áp dụng cách thức này các quy phạm xung đột trong lĩnh vực tư pháp quốc tế được xây dựng.

Áp dụng các quy phạm xung đột (quy phạm do từng quốc gia đơn phương xây dựng, hoặc quy phạm xung đột do các quốc gia thoả thuận xây dựng trong các điều ước quốc tế, tập quán pháp quốc tế) sẽ tìm ra hệ thống pháp luật cần thiết trong số các hệ thống pháp luật liên quan tới mỗi quan hệ để giải quyết vụ việc. Và, như vậy, xung đột pháp luật được giải quyết.

Các quốc gia có thể ký kết các điều ước quốc tế để xây dựng các quy phạm xung đột nhằm mục đích giải quyết xung đột pháp luật. Các quy phạm xung đột như vậy được gọi là các quy phạm xung đột được thống nhất hoá. Các quy phạm xung đột được thống nhất hoá không chỉ giải quyết được xung đột pháp luật mà còn giải quyết được hiện tượng xung đột của xung đột.

Cách thứ hai - áp dụng quy phạm thực chất được thống nhất hoá. Các quy phạm này được ghi nhận trong các điều ước quốc tế, vì vậy, chúng sẽ thay thế cho các quy phạm thực chất tương ứng của các quốc gia hữu quan để điều chỉnh mỗi quan hệ. Áp dụng quy phạm thực chất thống nhất có ý nghĩa quan trọng là ở chỗ không chỉ giải quyết được xung đột pháp luật mà còn giải quyết được cả hiện tượng xung đột của xung đột (giống như việc áp dụng quy phạm xung đột thống nhất hoá).

Cách thứ ba - áp dụng nguyên tắc điều chỉnh các quan hệ xã hội tương tự. Trong lĩnh vực tư pháp quốc tế, các nguyên tắc này được áp dụng theo hướng lựa chọn hệ thống pháp luật nào có mối quan hệ mật thiết hơn cả với mỗi quan hệ.

Áp dụng các quy phạm xung đột hoặc nguyên tắc điều chỉnh các quan hệ xã hội tương tự (cách thứ nhất và cách thứ ba) có ưu điểm là xác

định hệ thống pháp luật phù hợp với truyền thống, phong tục và trình độ phát triển (ví dụ: nguyên tắc quốc tịch hoặc nơi cư trú trong lĩnh vực thừa kế ...).

1.2. Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế yếu tố nước ngoài có ở một số nước trên thế giới:

1.2.1. Cách thức giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo di chúc có yếu tố nước ngoài ở một số nước trên thế giới:

a. Với pháp luật của Nhật Bản:

Việc thừa kế theo di chúc quy phạm xung đột pháp luật lựa chọn hệ thuộc;

\ Luật quốc tịch của người để lại di sản thừa kế.

\ Luật theo địa điểm nơi di chúc được lập.

\ Luật của nước nơi người để lại di chúc có quốc tịch tại thời điểm lập di chúc hoặc tại thời điểm người này chết.

b. Với pháp luật của Pháp:

Quy phạm pháp luật xung đột phân định theo loại di sản. Tức là di sản để lại là động sản thì quy định lựa chọn pháp luật đối với hình thức và nội dung di chúc, cũng như năng lực lập và hủy di chúc phải tuân theo pháp luật về người (chủ yếu là pháp luật nơi cư trú của người để lại di sản). Đối với di sản là bất động sản thì hệ thuộc luật được lựa chọn điều chỉnh là luật nơi có tài sản. Cụ thể hơn theo Điều 999 Bộ luật Dân sự Pháp quy định Công dân Pháp đang ở nước ngoài có thể lập di chúc bằng văn bản ký từ theo quy định tại Điều 970 Bộ luật Dân sự Pháp hoặc bằng văn bản công chứng theo hình thức thường dùng tại nơi người đó lập di chúc.

c. Với pháp luật của Hy Lạp:

Pháp luật của Hy Lạp cũng giống như của Bồ Đào Nha cùng quy định theo hai tiêu chí là động sản và bất động sản nhưng với bất động sản hệ thuộc luật được lựa chọn là nước mà người để lại di sản là công dân trước khi chết còn với bất động sản thì hệ thống luật nơi có di sản thừa kế được áp dụng.

d. Với pháp luật của Nga:

Quyền thừa kế đối với người nước ngoài ở Nga và các công dân Nga ở nước ngoài chủ yếu được điều chỉnh theo hiến pháp cũng các điều ước khác để hỗ trợ luật.

1.2.2. Cách thức giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật có YTNN ở một số nước trên thế giới:

a. Với pháp luật của Nhật Bản:

Trong quan hệ thừa kế theo pháp luật Nhật Bản cũng như pháp luật một số nước cùng nhóm đều lựa chọn áp dụng pháp luật nước người chết mang quốc tịch mà không có sự phân biệt về loại di sản.

b. Với pháp luật của Pháp:

Pháp luật của Pháp phân chia di sản thành hai loại là động sản và bất động sản. Với bất động sản việc thừa kế theo pháp luật áp dụng theo luật nơi có bất động sản.

c. Với pháp luật của Hy Lạp:

Cũng giống như Pháp, pháp luật của Hy Lạp cũng phân theo hai loại di sản là bất động sản và động sản. Với bất động sản thì phải tuân theo pháp luật nước có di sản thừa kế nhưng với động sản pháp luật được áp dụng lại là luật quốc tịch nước mà người để lại di sản là công dân.

CHƯƠNG 2: THỰC TRẠNG CỦA PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ GIẢI QUYẾT XUNG ĐỘT PHÁP LUẬT VỀ THỪA KẾ CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI

2.1. Quá trình phát triển pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài

2.1.1. *Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài theo pháp luật Việt Nam*

a) Giai đoạn trước ngày có pháp lệnh thừa kế năm 1990 :

Những quy định về vấn đề thừa kế có yếu tố nước ngoài, nhưng ta có thể thấy, pháp luật nước ta thời kỳ này chỉ đề cập trên nguyên tắc chung nhất, còn thiếu những quy định chi tiết, đặc biệt là các quy phạm xung đột để làm cơ sở giải quyết đối với những vụ việc cụ thể về thừa kế có yếu tố nước ngoài.

b) Giai đoạn từ khi pháp lệnh về thừa kế được ban hành cho đến trước ngày Bộ luật Dân sự 1995 có hiệu lực (ngày 01/07/1996).

Giai đoạn này chỉ có quy định chung và chưa hề có những quy định chi tiết để giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài. Quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài sẽ được giải quyết theo “*Quy chế về người nước ngoài tại Việt Nam*” hoặc “*theo các quy định của các điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc công nhận*” thì cũng rất khó xác định bởi chúng ta chưa có văn bản pháp luật về quy chế đối với người nước ngoài tại Việt Nam. Như vậy, các hiệp định tương trợ tư pháp gần như trở thành căn cứ pháp lý duy nhất để các cơ quan chức năng vận dụng xem xét giải quyết các quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài phát sinh trong quan hệ giữa công dân Việt Nam với công dân các nước ký kết hữu quan.

c) Giai đoạn từ khi Bộ luật Dân sự 1995 được ban hành cho đến trước ngày Bộ luật Dân sự năm 2005 có hiệu lực (ngày 01/01/2006)

Theo Điều 58 Hiến pháp năm 1992 của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam quy định: *“Nhà nước bảo hộ quyền sở hữu hợp pháp và quyền thừa kế của công dân”*. Điều 81 Hiến pháp năm 1992 quy định: *“người nước ngoài cư trú ở Việt Nam được nhà nước bảo hộ tính mạng, tài sản và các quyền lợi chính đáng theo pháp luật Việt Nam.”* Quyền lợi chính đáng ở đây có thể được hiểu bao gồm cả quyền thừa kế. Do đó, về nguyên tắc người nước ngoài cư trú ở Việt Nam được Nhà nước Việt Nam bảo hộ về quyền thừa kế.

* Theo Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 1995:

Các quy định về thừa kế của Bộ luật Dân sự Việt Nam cũng được áp dụng đối với các quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác.

Điều 830 Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 1995 quy định *“người nước ngoài có năng lực pháp luật dân sự tại Việt Nam như công dân Việt Nam, trừ trường hợp Bộ luật này, các văn bản pháp luật khác của Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam quy định khác”*. Như vậy, có thể thấy nhà nước Việt Nam áp dụng chế độ đãi ngộ như công dân Việt Nam để quy định về năng lực pháp luật dân sự của người nước ngoài. Và như vậy theo điều 17 Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 1995 quy định về năng lực pháp luật dân sự có: *“Quyền sở hữu, quyền thừa kế và các quyền khác đối với tài sản”*, thì người nước ngoài cũng có các quyền như công dân Việt Nam trong quan hệ thừa kế. Như vậy, có thể khẳng định quyền thừa kế của người nước ngoài là một trong những nội dung quan trọng của năng lực pháp luật dân sự của người nước ngoài được pháp luật thừa nhận và bảo hộ.

Về năng lực lập hoặc hủy bỏ di chúc của người nước ngoài, ta có thể xem xét dựa vào điều 831 Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 1995:

Như vậy, dựa theo khoản 1 Điều 831 ta có thể xác định năng lực lập hoặc hủy bỏ di chúc của người nước ngoài được xác định theo pháp luật của nước mà người đó là công dân trừ trường hợp pháp luật nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam quy định khác.

Trong trường hợp người nước ngoài xác lập, thực hiện các giao dịch về thừa kế tại Việt Nam thì năng lực lập hoặc hủy bỏ di chúc của người nước ngoài được xác định theo pháp luật Việt Nam (khoản 2 điều 831 Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 1995).

Về hình thức của di chúc, nếu chiếu theo quy định tại khoản 1 Điều 834 Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 1995 quy định ta có thể hiểu là hình thức di chúc phải tuân theo pháp luật nơi lập di chúc. Trong trường hợp di chúc được lập ở nước ngoài mà vi phạm hình thức di chúc, thì vẫn có hiệu lực về hình thức di chúc tại Việt Nam, nếu hình thức của di chúc đó không trái với quy định của pháp luật Việt Nam.

Về nội dung di chúc, chiếu theo quy định tại khoản 2 Điều 834 Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 1995 thì nội dung di chúc được xác định theo pháp luật của nước nơi thực hiện việc thừa kế. Nếu di chúc được lập tại Việt Nam và việc thừa kế được thực hiện hoàn toàn tại Việt Nam, thì di chúc phải tuân theo pháp luật Việt Nam

Nếu di chúc liên quan đến bất động sản ở Việt Nam thì cả hình thức lẫn nội dung di chúc phải tuân theo pháp luật Việt Nam.

Về nguyên tắc chung thì trong toàn bộ phần thứ 7 của Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 1995 không có quy định nào về quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài, kể cả quy phạm thực chất và quy phạm xung đột. Tuy nhiên,

nếu đã phân tích ở trên tuy không được phân thứ 7 Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 1995 quy định cụ thể nhưng từ các quy định có tính chất nguyên tắc trong Hiến pháp năm 1992 cũng như các văn bản pháp luật liên quan thì quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài vẫn được pháp luật Việt Nam bảo hộ.

d) Giai đoạn sau ngày Bộ luật Dân sự 2005 có hiệu lực thi hành (ngày 01/01/2006)

Thừa kế là một trong những chế định trọng tâm của pháp luật dân sự. Về nguyên tắc, quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài cũng là một cấu thành của pháp luật điều chỉnh quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài. Trên thực tế trước đây, tại phần thứ 7 Bộ luật dân sự năm 2005 không có bất kỳ quy định nào về thừa kế có yếu tố nước ngoài, mặc dù có thể giải quyết vấn đề thừa kế có yếu tố nước ngoài thông qua một số quy định khác nhưng việc áp dụng như vậy rõ ràng không phải là giải pháp thuyết phục và minh bạch cho quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài. Pháp luật Việt Nam cũng quy định về vấn đề thừa kế theo hai hình thức: thừa kế theo di chúc và thừa kế theo pháp luật.

Về thừa kế theo pháp luật, pháp luật Việt Nam đó sử dụng hệ thuộc luật quốc tịch của người để lại di sản thừa kế trước khi chết (Khoản 1 Điều 767 Bộ luật Dân sự năm 2005). Riêng về quyền thừa kế đối với bất động sản phải tuân theo pháp luật của nước nơi có bất động sản (khoản 2 điều 767 Bộ luật Dân sự năm 2005). Như vậy, đối với bất động sản pháp luật Việt Nam sử dụng hệ thuộc luật nơi có bất động sản.

Đối với thừa kế theo di chúc, pháp luật Việt Nam quy định hai vấn đề chính là hình thức di chúc và năng lực lập, thay đổi và hủy bỏ di chúc. Về hình thức di chúc, pháp luật Việt Nam áp dụng hệ thuộc luật nước nơi

lập di chúc. Theo đó hình thức của di chúc phải tuân theo pháp luật nước lập di chúc. Về năng lực lập, thay đổi và hủy bỏ di chúc, Khoản 1 điều 768 bộ luật dân sự năm 2005 quy định: *“Năng lực lập di chúc, thay đổi và hủy bỏ di chúc phải tuân theo pháp luật của nước mà người lập di chúc là công dân”*. Như vậy, về năng lực lập, thay đổi và hủy bỏ di chúc sẽ tuân theo hệ thuộc luật quốc tịch của người lập di chúc.

Ngoài ra tại Điều 12 và Điều 13 Nghị định 138/2008-NĐ/CP ngày 15/11/2006 hướng dẫn quy định chi tiết thi hành các quy định của bộ luật dân sự về quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài cũng quy định về vấn đề thừa kế có yếu tố nước ngoài.

2.1.2. Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế có yếu tố nước ngoài theo các điều ước quốc tế mà Việt Nam đã ký kết hoặc tham gia

Điều ước quốc tế về thừa kế có yếu tố nước ngoài gồm hai loại là điều ước đa phương và điều ước song phương. Các nước chủ yếu dựa vào việc ký kết các điều ước quốc tế song phương với nhau.

Xét quan hệ thứ bậc áp dụng, đặt trong bối cảnh các quy định tại Khoản 2 và Khoản 4 Điều 759 Bộ luật Dân sự năm 2005 có thể thấy điều ước quốc tế mà Việt Nam tham gia được ưu tiên áp dụng trước tiên tiếp đó mới đến pháp luật Việt Nam.

2.1.3. Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo các hiệp định tương trợ tư pháp:

* Trước năm 1992:

Từ trước năm 1992, khi còn tồn tại Liên Xô và hệ thống xã hội chủ nghĩa, Nhà nước ta đã ký kết 6 hiệp định tương trợ tư pháp với các nước xã hội chủ nghĩa anh em như Cộng hòa dân chủ Đức, Liên bang Xô Viết, Tiệp Khắc, Cu Ba, Hungari. Hầu hết những hiệp định tương trợ tư pháp này được

ký vào đầu những năm 80 khi quan hệ giao lưu dân sự giữa các thể nhân, pháp nhân nước ta với các thể nhân, pháp nhân các nước xã hội chủ nghĩa có những sự phát triển ở mức độ nhất định.

* Sau năm 1992:

Từ sau năm 1992 đến nay, Nhà nước ta đã ký kết một số hiệp định tương trợ tư pháp với Cộng hòa Ba Lan, Lào, Liên bang Nga, Trung Quốc, Pháp, Ucraina, Mông cổ, Belarut, Triều Tiên.

Các hiệp định này là hệ thống các văn bản chứa đựng quy phạm pháp luật quan trọng được các nước hữu quan thống nhất xác lập nhằm giải quyết các vấn đề cơ bản của tư pháp quốc tế. Trong các hiệp định này, vấn đề thừa kế có yếu tố nước ngoài đó được quy định tương đối có hệ thống, bao gồm các quy phạm nhằm điều chỉnh các quan hệ về thừa kế phát sinh giữa công dân và pháp nhân của các bên hữu quan.

Nguyên tắc chủ đạo trong vấn đề thừa kế được ghi nhận trong các hiệp định này là nguyên tắc bình đẳng giữa công dân của các bên trong quan hệ thừa kế (Điều 35 Hiệp định giữa Việt Nam và Tiệp Khắc, Điều 33 Hiệp định giữa Việt Nam và CuBa, Điều 38 Hiệp định giữa Việt Nam và Nga, Điều 41 Hiệp định Việt Nam và Belarut...). Các hiệp định tương trợ tư pháp mà Nhà nước ta đã ký kết cũng đưa ra thêm nhiều các quy phạm thực chất thống nhất nhằm bảo hộ quyền thừa kế và tài sản thừa kế của công dân các nước hữu quan. Tuy nhiên, điểm quan trọng nhất trong các hiệp định tương trợ tư pháp về dân sự, hôn nhân và gia đình là chúng ta ghi nhận các quy phạm xung đột nhằm giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế.

Trong các hiệp định tương trợ tư pháp mà Việt Nam ký kết với nước ngoài, vấn đề thừa kế được giải quyết theo nguyên tắc thống nhất, các quy

định của các hiệp định có thể phân ra hai loại: Loại quy định về luật áp dụng và loại quy định về thẩm quyền.

* Luật áp dụng:

- Đối với động sản:

Theo quy định trong các hiệp định tương trợ tư pháp, quyền thừa kế đối với động sản được xác định theo pháp luật của nước ký kết mà người để lại tài sản thừa kế là công dân khi chết.

- Đối với bất động sản:

Với di sản là bất động sản, các hiệp định tương trợ tư pháp quy định phải tuân theo pháp luật của nước ký kết nơi có bất động sản đó.

- Phân biệt di sản là động sản hay bất động sản:

Việc phân biệt di sản là động sản hay bất động sản phải tuân theo pháp luật nước nơi có tài sản.

* Thẩm quyền giải quyết:

Trong tất cả các hiệp định nêu trên, thẩm quyền giải quyết về thừa kế đều dựa vào hai dấu hiệu chính: Quốc tịch và nơi có tài sản.

2.1.4. Giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo các hiệp định lãnh sự:

Cho đến nay chúng ta đã ký kết các hiệp định lãnh sự với Liên Xô cũ, Ba Lan, Bungari, Hungari, Mông Cổ, Tiệp Khắc cũ, Cu Ba, Pháp, Lào, Nicaragua, Apganistan, I-Rắc, Ucraina, Rumani, Campuchia, Trung Quốc, Ostraylia, Belarus.

Nhìn chung, các hiệp định trên đều phân chia di sản ra làm hai loại động sản và bất động sản, tương ứng với nó là luật áp dụng.

Sau khi làm xong thủ tục về thừa kế của công dân nước cử lãnh sự bị chết trên lãnh thổ nước tiếp nhận lãnh sự, động sản thừa kế hoặc tiền bán

động sản đó nếu vì bất cứ lý do gì mà không thể chuyển giao cho người thừa kế, người có quyền lợi thừa kế hoặc người được ủy quyền hay đại diện của họ thì sẽ được chuyển giao cho viên chức lãnh sự nước cử lãnh sự.

Ngoài ra, các hiệp định còn quy định về chức năng, nhiệm vụ của nước tiếp nhận lãnh sự, viên chức lãnh sự trong các vụ việc thừa kế.

2.2. Thực trạng pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo di chúc có yếu tố nước ngoài

2.2.1. Hình thức di chúc:

a) Theo quy định của pháp luật Việt Nam:

Tại Bộ luật Dân sự năm 1995 không có quy định nào về vấn đề thừa kế có yếu tố nước ngoài, vì vậy ta chỉ có thể rút ra nguyên tắc xác định hình thức di chúc dựa trên những quy phạm sẵn có. Theo quy định đó, về hình thức di chúc phải tuân theo pháp luật của nước nơi lập di chúc. Trong trường hợp di chúc được lập ở nước ngoài mà vi phạm hình thức di chúc thì vẫn có hiệu lực về hình thức di chúc tại Việt Nam, nếu hình thức của di chúc đó không trái với quy định của pháp luật Việt Nam.

Bộ luật Dân sự 2005 được ban hành đã có điều khoản cụ thể quy định về vấn đề hình thức di chúc. Hình thức của di chúc trong trường hợp có yếu tố nước ngoài không căn cứ vào quốc tịch của người lập di chúc mà căn cứ vào lãnh thổ nơi người để lại di sản lập di chúc.

b) Theo các hiệp định tương trợ tư pháp mà Việt Nam đã ký kết:

Tại các Hiệp định tư pháp mà Việt Nam ký kết đều có quy định cụ thể về vấn đề hình thức di chúc. Hình thức di chúc phải tuân theo pháp luật của nước ký kết mà người lập di chúc là công dân vào thời điểm lập di

chức, tuy nhiên di chúc cũng được coi là hợp pháp nếu tuân theo pháp luật của nước ký kết nơi lập di chúc.

Ngoài ra có thể áp dụng theo pháp luật của nước ký kết, người để lại di sản thường trú hoặc tạm trú.

2.2.2. Năng lực lập, thay đổi và hủy bỏ di chúc:

a) Theo quy định của pháp luật Việt Nam:

Trong Bộ luật Dân sự năm 1995 không hề có quy định về năng lực lập, thay đổi và hủy bỏ di chúc có yếu tố nước ngoài. Vì vậy, ta phải dựa vào các quy phạm khác để suy ra nguyên tắc áp dụng. Về năng lực lập hoặc hủy bỏ di chúc của người nước ngoài được xác định theo pháp luật của nước mà người đó là công dân, trừ trường hợp pháp luật Việt Nam có quy định khác. Trong trường hợp người nước ngoài xác lập, thực hiện các giao dịch về thừa kế tại Việt Nam thì năng lực lập hoặc hủy bỏ di chúc của người nước ngoài được xác định theo pháp luật Việt Nam.

Bộ luật Dân sự năm 2005 đã đưa ra những nguyên tắc áp dụng luật đối với các nội dung liên quan đến tính hợp pháp của di chúc. Trong trường hợp người Việt Nam lập di chúc ở nước ngoài thì năng lực lập di chúc, thay đổi, hủy bỏ di chúc tuân theo quy định của pháp luật Việt Nam. Bộ luật Dân sự năm 2005 quy định cụ thể cả đối với người không quốc tịch, người nước ngoài có hai hay nhiều quốc tịch nước ngoài.

b) Theo các hiệp định tương trợ tư pháp mà Việt Nam đã ký kết:

Đối với các Hiệp định tương trợ tư pháp đều áp dụng hệ thuộc luật quốc tịch. Đối với năng lực lập, hủy bỏ di chúc các quy định trong các hiệp định tương trợ tư pháp cũng tương tự như pháp luật trong nước đó là áp dụng pháp luật nước mà người lập di chúc là công dân vào thời điểm lập di chúc.

2.3. Thực trạng pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài

2.3.1. Theo quy định của pháp luật Việt Nam:

a) Đối với thừa kế theo pháp luật:

Việc xác định người thừa kế, hàng thừa kế, thời điểm mở thừa kế, di sản thừa kế, quyền và nghĩa vụ của người thừa kế, người quản lý tài sản thừa kế được thực hiện theo pháp luật của nước mà người để lại di sản thừa kế có quốc tịch trước khi chết.

Trong trường hợp người để lại thừa kế có nhiều quốc tịch hoặc không có quốc tịch thì có thể xác định theo hệ thuộc luật nơi cư trú có quan hệ gắn bó nhất về quyền và nghĩa vụ công dân.

b) Đối với Bất động sản:

Khi tài sản là bất động sản ở Việt Nam thì pháp luật Việt Nam điều chỉnh và ở nước ngoài thì pháp luật nước ngoài điều chỉnh. Quy định như trên là phù hợp với thông lệ quốc tế.

Riêng về quyền sở hữu bất động sản của người Việt Nam định cư ở nước ngoài vẫn chưa được pháp luật thừa nhận một cách bình đẳng như công dân trong nước. Do đó khó có thể khẳng định người Việt Nam định cư ở nước ngoài cũng có quyền thừa kế đối với bất động sản như công dân trong nước.

2.3.2. Theo quy định tại các hiệp định tương trợ tư pháp:

a) Đối với bất động sản:

Theo quy định của các hiệp định tương trợ tư pháp thì quyền thừa kế đối với bất động sản tuân theo pháp luật của nước ký kết nơi có bất động sản; áp dụng hệ thuộc luật nơi có vật để giải quyết xung đột pháp luật. Trong các hiệp định tương trợ tư pháp việc phân định tài sản là động sản hay bất động sản sẽ căn cứ vào nguyên tắc chung ghi nhận trong các hiệp

định. Luật của nước nơi có di sản thừa kế là luật áp dụng để phân biệt động sản và bất động sản.

b) Đối với động sản:

Quyền thừa kế động sản được xác định tương tự như pháp luật trong nước, nghĩa là theo pháp luật nước ký kết mà người để lại tài sản thừa kế là công dân khi chết.

2.4. Thực trạng pháp luật Việt Nam về giải quyết vấn đề di sản không người thừa kế có yếu tố nước ngoài.

Theo pháp luật trong nước để giải quyết vấn đề di sản không người thừa kế có yếu tố nước ngoài quy định dựa trên sự kết hợp hệ thuộc luật nơi có bất động sản và hệ thuộc luật quốc tịch của người để lại di sản.

Việc giải quyết vấn đề di sản không người thừa kế cũng được quy định cụ thể trong các hiệp định tương trợ tư pháp giữa Việt Nam và các nước. Nhà nước Việt Nam được nhận số động sản do công dân Việt Nam để lại ở nước ngoài sau khi qua đời mà không có người thừa kế, đồng thời nhận số bất động sản có ở Việt Nam do công dân của nước ngoài để lại sau khi qua đời mà không có người thừa kế.

CHƯƠNG 3: NHỮNG GIẢI PHÁP NHẪM HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ GIẢI QUYẾT XUNG ĐỘT PHÁP LUẬT VỀ THỪA KẾ CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI

3.1. Những quan điểm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài

Phương hướng chung trong việc hoàn thiện pháp luật điều chỉnh quan hệ thừa kế có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam như sau:

* Bảo đảm tính đầy đủ, toàn diện:

- * Bảo đảm tính thống nhất đồng bộ:

- * Bảo đảm tính nhất quán, hài hòa giữa pháp luật với Điều ước Quốc tế mà Việt Nam đã ký kết hoặc gia nhập:

- * Bảo đảm tính khả thi, tính hiệu lực thi hành:

- * Xây dựng án lệ về dân sự:

- * Đảm bảo nguyên tắc bình đẳng không phân biệt đối xử giữa công dân Việt Nam với người nước ngoài, giữa công dân Việt Nam ở trong nước với công dân Việt Nam ở nước ngoài trong quan hệ thừa kế. * Với vấn đề thừa kế bất động sản, pháp luật áp dụng được xác định thống nhất là theo nơi có bất động sản đó.

3.2. Những giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài

3.2.1. Phương hướng của việc chọn giải pháp cho xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật trong Tư pháp quốc tế Việt Nam:

Phương hướng thứ nhất: Trong Tư pháp quốc tế, khi chọn pháp luật điều chỉnh quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài, chúng ta sẽ chọn hệ thống pháp luật có quan hệ mật thiết với loại quan hệ cần giải quyết.

Phương hướng thứ hai: Trong Tư pháp quốc tế các nước, khi chọn một hệ thống pháp luật để điều chỉnh quan hệ thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài, các luật gia thường đưa ra một tiêu chí mà theo đó pháp luật của Tòa án là pháp luật sẽ thường xuyên được áp dụng để giải quyết trong thực tế.

Phương hướng thứ ba: Các nước đều đưa ra điều kiện để thừa nhận bản án nước ngoài, do đó việc chọn pháp luật để điều chỉnh quan hệ thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài nên tính đến việc làm thế nào để

bản án của Tòa án có nhiều cơ hội được thừa nhận ở nước ngoài nơi có di sản, nếu không việc đưa ra bản án cũng vô ích.

3.2.2. Giải pháp hoàn thiện những quy phạm xung đột về thừa kế theo pháp luật có yếu tố nước ngoài:

Khi hoàn thiện Tư pháp quốc tế nước ta bằng cách thiết lập quy phạm xung đột mới, hai loại giải pháp sau có thể được sử dụng:

a- Không phân biệt di sản là động sản hay bất động sản:

Giải pháp thứ nhất có thể sử dụng khi không phân biệt di sản là động sản hay bất động sản là chúng ta cho phép pháp luật của nước mà người để lại thừa kế có quốc tịch điều chỉnh vấn đề thừa kế.

Giải pháp thứ hai có thể sử dụng khi không phân biệt di sản là động sản hay bất động sản là chúng ta cho phép pháp luật của nước mà người để lại thừa kế có nơi cư trú cuối cùng để điều chỉnh vấn đề thừa kế.

b- Phân biệt di sản là động sản hay bất động sản:

Giải pháp thứ nhất có thể sử dụng khi phân biệt di sản là động sản hay bất động sản là chúng ta cho phép pháp luật của nước mà người để lại thừa kế có nơi cư trú cuối cùng điều chỉnh di sản là động sản và pháp luật của nước nơi có tài sản điều chỉnh di sản là bất động sản.

Giải pháp thứ hai có thể sử dụng khi phân biệt di sản là động sản hay bất động sản là chúng ta cho phép pháp luật của nước mà người để lại thừa kế có quốc tịch điều chỉnh thừa kế đối với di sản là động sản và pháp luật nơi có tài sản để điều chỉnh vấn đề thừa kế đối với di sản là bất động sản.

c. Giải pháp kiến nghị lựa chọn cho xung đột pháp luật về thừa kế theo pháp luật trong Tư pháp quốc tế Việt Nam:

Nếu theo giải pháp thứ nhất khi không phân biệt di sản là động sản hay bất động sản thì chúng ta có kết luận sau: Pháp luật điều chỉnh thừa kế là pháp luật của nước mà người để lại thừa kế có quốc tịch.

Nếu chúng ta theo giải pháp thứ hai khi không phân biệt di sản là động sản hay bất động sản thì chúng ta có kết luận sau: Pháp luật điều chỉnh quan hệ thừa kế theo pháp luật là pháp luật của nước mà người để lại thừa kế có nơi cư trú cuối cùng.

3.3. Những giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về giải quyết xung đột pháp luật về thừa kế theo di chúc có yếu tố nước ngoài:

Qua nghiên cứu pháp luật của các nước phù hợp với các hiệp định tương trợ tư pháp mà Việt Nam đã ký kết, thì năng lực lập di chúc, việc thay đổi hoặc hủy bỏ di chúc phải tuân theo pháp luật của nước mà người lập di chúc là công dân vào thời điểm lập di chúc, trừ trường hợp di chúc đối với bất động sản.

Hai là hình thức: Các hệ thống pháp luật sau đây thì được công nhận tại Việt Nam:

- Pháp luật của nước nơi lập di chúc.
- Pháp luật của nước nơi người lập di chúc có quốc tịch.
- Pháp luật của nước nơi người lập di chúc thường trú
- Pháp luật của nước nơi có bất động sản.

Trong trường hợp di chúc được lập trên các phương tiện vận chuyển quốc tế mà người lập di chúc đang bị cái chết đe dọa, thì hình thức của di chúc được công nhận tại Việt Nam nếu không trái với pháp luật Việt Nam về hình thức di chúc trong hoàn cảnh tương tự.

3.4. Những giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về giải quyết di sản không người thừa kế có yếu tố nước ngoài

Trong mọi trường hợp, khi pháp luật của Việt Nam được áp dụng để điều chỉnh các quan hệ thừa kế thì số di sản này phải thuộc về Nhà nước Việt Nam với tư cách là người thừa kế, kể cả những trường hợp pháp luật của nước nơi công dân Việt Nam chết hoặc nơi có di sản thừa kế đó quy định khác.

KẾT LUẬN

Tóm lại, tư pháp quốc tế của Việt Nam giải quyết về vấn đề thừa kế có yếu tố nước ngoài còn thiếu nhưng những quy định của pháp luật Việt Nam đã tạo điều kiện rất nhiều khi ghi nhận đồng thời chấp nhận hệ thuộc theo pháp luật của nước ngoài. So với các nước những quy định này đã tương đối theo kịp với một số nước trên thế giới. Nhưng nhu cầu xây dựng một văn bản cụ thể quy định chi tiết những vấn đề trong việc giải quyết xung đột pháp luật đặc biệt là về thừa kế có yếu tố nước ngoài vẫn là cần thiết nhất. Cần đẩy mạnh việc giao lưu giữa các quốc gia và xúc tiến hoạt động tương trợ tư pháp để việc áp dụng pháp luật không chỉ trong khuôn khổ các điều ước mà còn cả trên thực tiễn.