

ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI  
KHOA LUẬT

LÊ BÁ HÙNG

**ĐIỀU KIỆN CÓ HIỆU LỰC CỦA DI CHỨC MIỆNG  
THEO QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT DÂN SỰ VIỆT NAM**

*Chuyên ngành: Luật dân sự*  
*Mã số: 60 38 30*

**TÓM TẮT LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC**

HÀ NỘI - 2013

**Công trình được hoàn thành  
tại Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội**

***Cán bộ hướng dẫn khoa học: PGS. TS Nguyễn Minh Tuấn***

***Phản biện 1: .....***

***Phản biện 2: .....***

**Luận văn sẽ được bảo vệ trước Hội đồng chấm luận văn thạc sĩ  
họp tại Khoa Luật – Đại học Quốc gia Hà Nội.**

***Vào hồi: ..... giờ ..... ngày ..... tháng..... năm.....***

**Có thể tìm hiểu luận văn tại:**

**Trung tâm tư liệu Khoa Luật – Đại học Quốc gia Hà Nội  
Trung tâm Thông tin Thư viện – Đại học Quốc gia Hà Nội**

## MỤC LỤC

Trang phụ bìa	
Lời cam đoan	
Mục lục	
Bảng chữ viết tắt	
<b>MỞ ĐẦU</b> .....	1
1. Tính cấp thiết của việc nghiên cứu đề tài.....	1
2. Tình hình nghiên cứu đề tài .....	2
3. Mục đích, nhiệm vụ, phạm vi nghiên cứu đề tài .....	3
4. Phương pháp tiếp cận đề tài.....	5
5. Những điểm mới của luận văn.....	5
6. Kết cấu của luận văn.....	6
<b>Chương 1: NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ DI CHỨC</b> .....	7
<b>1.1. VÀI NÉT VỀ THỪA KẾ VÀ QUYỀN THỪA KẾ</b> .....	7
<b>1.2. KHÁI NIỆM, PHÂN LOẠI, ĐẶC ĐIỂM CỦA DI CHỨC</b> .....	8
1.2.1. Khái niệm di chúc.....	8
1.2.2. Phân loại di chúc .....	10
1.2.3. Đặc điểm của di chúc .....	11
<b>1.3. QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT DÂN SỰ VIỆT NAM VỀ HÌNH THỨC DI CHỨC</b> .....	14
1.3.1. Hình thức di chúc trong Luật Hồng Đức .....	14
1.3.2. Hình thức di chúc trong Luật Gia Long.....	15
1.3.3. Hình thức di chúc dưới thời pháp thuộc .....	15
1.3.4. Hình thức di chúc giai đoạn từ 1945 đến nay .....	18
<b>1.4. QUY ĐỊNH VỀ HÌNH THỨC DI CHỨC THEO PHÁP LUẬT MỘT SỐ NƯỚC TRÊN THẾ GIỚI</b> .....	25
1.4.1. Quy định về hình thức của di chúc theo Bộ luật dân sự của nước cộng hòa Pháp .....	25
1.4.2. Quy định về hình thức di chúc theo Bộ luật dân sự Nhật Bản .....	26
1.4.3. Quy định của Bộ luật dân sự và thương mại Thái Lan về hình thức của di chúc.....	28
1.4.4. Quy định về hình thức di chúc theo pháp luật Hoa Kỳ.....	29
<b>Kết luận chương 1</b> .....	32
<b>Chương 2: CÁC ĐIỀU KIỆN CÓ HIỆU LỰC CỦA DI CHỨC</b> .....	34
<b>2.1. NGƯỜI LẬP DI CHỨC</b> .....	34
2.1.1. Yêu cầu về độ tuổi của người lập di chúc.....	34
2.1.2. Yêu cầu về nhận thức .....	37
<b>2.2. Ý CHÍ CỦA NGƯỜI LẬP DI CHỨC</b> .....	38
2.2.1. Người lập di chúc hoàn toàn tự nguyện.....	38
2.2.2. Người lập di chúc không bị đe dọa.....	40
2.2.3. Người lập di chúc không bị lừa dối.....	40

<b>2.3.</b>	<b>VỀ NỘI DUNG CỦA DI CHỨC</b> .....	41
2.3.1.	Ngày, tháng, năm lập di chúc .....	41
2.3.2.	Họ, tên và nơi cư trú của người lập di chúc .....	42
2.3.3.	Họ, tên người, cơ quan, tổ chức được hưởng di sản .....	44
2.3.4.	Di sản để lại và nơi có di sản .....	44
2.3.5.	Việc chỉ định người thực hiện nghĩa vụ và nội dung của nghĩa vụ .....	47
2.3.6.	Quyết định để lại di sản cho nhiều người thừa kế theo di chúc .....	47
<b>2.4.</b>	<b>VỀ HÌNH THỨC CỦA DI CHỨC</b> .....	48
2.4.1	Di chúc bằng văn bản .....	48
2.4.2.	Di chúc miệng .....	49
	<b>Kết luận chương 2.</b> .....	61
	<b>Chương 3: THỰC TRẠNG GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP VỀ THỪA KẾ THEO DI CHỨC MIỆNG TẠI TÒA ÁN VÀ PHƯƠNG HƯỚNG HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ DI CHỨC MIỆNG</b> .....	62
<b>3.1.</b>	<b>THỰC TRẠNG GIẢI QUYẾT NHỮNG TRANH CHẤP VỀ TÍNH HỢP PHÁP CỦA DI CHỨC MIỆNG TẠI TÒA ÁN NHÂN DÂN</b> .....	62
<b>3.2.</b>	<b>MỘT SỐ TRANH CHẤP VỀ THỪA KẾ THEO DI CHỨC MIỆNG</b> .....	69
3.2.1.	Tranh chấp về hiệu lực của di chúc do di chúc miệng nhưng không có hai người làm chứng ghi chép như quy định, tuy là di chúc có điều kiện nhưng Tòa án vẫn xử theo di chúc .....	69
3.2.2	Tranh chấp về hiệu lực của di chúc miệng và di chúc bằng văn bản .....	71
3.2.3.	Phân chia di sản trong trường hợp di chúc miệng lập không đúng thủ tục .....	74
3.2.4.	Công nhận di chúc miệng trong trường hợp di chúc miệng lập không đúng thủ tục .....	75
<b>3.3.</b>	<b>MỘT SỐ KIẾN NGHỊ GIẢI PHÁP NHẪM HOÀN THIỆN THỪA KẾ THEO DI CHỨC MIỆNG</b> .....	77
3.3.1.	Quy định chung về di chúc miệng .....	77
3.3.2.	Quy định về người đi công chứng, chứng thực di chúc .....	77
3.3.3.	Những bất cập trong việc công chứng, chứng thực di chúc .....	78
3.3.4.	Về hình thức di chúc miệng chung của vợ, chồng .....	79
3.3.5.	Điều kiện người làm chứng di chúc miệng .....	80
3.3.6.	Sự đồng ý của cha, mẹ đối với con từ đủ mười lăm tuổi đến chưa đủ mười tám tuổi để lại di chúc miệng .....	81
3.3.7.	Quy định pháp luật về việc hủy bỏ di chúc miệng .....	81
3.3.8.	Di chúc phi văn bản khác .....	82
	<b>Kết luận chương 3.</b> .....	82
	<b>KẾT LUẬN</b> .....	84
	<b>DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO</b> .....	86

## MỞ ĐẦU

### **1. Tính cấp thiết của việc nghiên cứu đề tài**

Thừa kế là một quan hệ pháp luật phổ biến trong đời sống xã hội. Trong giai đoạn hiện nay, khi số lượng và giá trị tài sản của cá nhân ngày càng đa dạng, phong phú về số lượng lẫn giá trị thì vấn đề thừa kế di sản cũng nảy sinh nhiều dạng tranh chấp. Bộ luật dân sự của Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam 1995 và Bộ luật dân sự 2005 đã ban hành quy định về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng, nhưng việc hiểu và áp dụng những quy định đó trong việc giải quyết phân chia di sản thừa kế theo di chúc miệng trên thực tế còn nhiều bất cập. Những khó khăn thường được thể hiện trong việc xác định phải có những điều kiện gì thì di chúc miệng mới được coi là hợp pháp, điều kiện của người để lại di chúc, ý chí của người để lại di chúc, nội dung của di chúc và hình thức của di chúc miệng. Trong thực tiễn thì các quy định của pháp luật về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng còn có những cách hiểu khác nhau, dẫn tới việc nhận định và quyết định không giống nhau của một số bản án giải quyết cùng một vụ án tranh chấp về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng. Do vậy, việc nghiên cứu nhằm làm rõ những quy định của pháp luật về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng theo quy định của Bộ luật dân sự 1995 và Bộ luật dân sự 2005 là đáp ứng kịp thời những đòi hỏi của lý luận và thực tiễn. Qua nghiên cứu đề tài, tác giả cũng muốn xác định ý nghĩa của chế định về thừa kế nói chung và thừa kế theo di chúc miệng nói riêng. Với việc nghiên cứu đề tài, tác giả muốn hoàn thiện hơn nữa những quy định pháp luật về điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng, nhằm mục đích nâng cao hơn nữa hiệu quả điều chỉnh của những quy định này trong Bộ luật dân sự.

### **2. Tình hình nghiên cứu đề tài**

Cũng như thừa kế theo pháp luật, thừa kế theo di chúc nói chung và đặc biệt là điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng đã được hầu hết các luật gia, các nhà lập pháp của các nước trên thế giới nghiên cứu. Có thể dễ dàng nhận thấy rằng, Bộ luật dân sự của các nước đều quy định về quyền định đoạt bằng di chúc của chủ sở hữu tài sản nhằm chuyển dịch tài sản của mình cho người khác. Quyền định đoạt bằng di chúc là quyền dân sự được Nhà nước bảo hộ, được ghi nhận trong Hiến pháp của Nhà nước ta và của các nước khác trên thế giới.

Ở nước ta, việc nghiên cứu về thừa kế theo di chúc nói chung và nghiên cứu về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng nói riêng đã có từ xa xưa. Chúng ta có thể kể đến nhiều bộ luật như: Bộ luật Hồng Đức, Bộ luật Gia Long, Dân luật Bắc kỳ, Dân luật Trung Kỳ,...

Kể từ khi nước Việt Nam dân chủ cộng hòa ra đời, các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng cũng đã được các nhà lập pháp nghiên cứu, nhưng những quy định đó còn đơn giản và chưa đầy đủ. Trong số các loại văn bản này, đáng chú ý là Thông tư số 81-TATC ngày 24-7-1981 của Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn giải quyết tranh chấp thừa kế (đúc kết từ thực tiễn xét xử của ngành Tòa án nhân dân) và Pháp lệnh Thừa kế ngày 10-9-1990. Chỉ khi Bộ luật dân sự năm 1995 được ban hành thì vấn đề các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng mới được quy định rõ ràng hơn. Đặc biệt đã có những bước chuyên minh để hoàn thiện quy định về điều kiện có hiệu lực di chúc miệng. Tuy nhiên, trong quá trình thực hiện Bộ luật này, cũng còn nhiều vấn đề cần phải trao đổi để hoàn thiện hơn.

Nhận thức được vấn đề này, tác giả luận văn đã nghiên cứu trong một diện hẹp về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng để nhằm làm sáng tỏ việc xác định các điều kiện có hiệu lực của di chúc theo quy định của Bộ luật dân sự năm 1995 và Bộ luật dân sự năm 2005. Với kết quả nghiên cứu của đề tài: "***Điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng theo quy định của Bộ luật dân sự Việt Nam***" sẽ giúp các cơ quan lập pháp ban hành các văn bản dưới luật để hoàn thiện những quy định về điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng, đồng thời giúp các cơ quan áp dụng pháp luật trong việc nhận thức đúng đắn và toàn diện khi giải quyết những tranh chấp về các điều kiện có hiệu lực của di chúc nói chung và di chúc miệng nói riêng.

### **3. Mục đích, nhiệm vụ, phạm vi nghiên cứu đề tài**

#### **Mục đích nghiên cứu**

Mục đích nghiên cứu của đề tài nhằm làm sáng tỏ quy định của Bộ luật dân sự về điều kiện có hiệu lực di chúc, cơ sở lý luận thực tiễn của các quy định pháp luật về điều kiện có hiệu lực di chúc miệng thông qua việc phân tích các quy định của pháp luật dân sự hiện hành về điều kiện có hiệu lực của di chúc nói chung, di chúc miệng nói riêng, đánh giá thực trạng những tranh chấp dân sự liên quan đến di chúc miệng. Từ đó đưa ra những kiến nghị hoàn thiện quy định pháp luật về điều kiện có hiệu lực di chúc miệng ở nước ta.

### **Nhiệm vụ nghiên cứu của đề tài**

- Luận văn nghiên cứu một cách có hệ thống về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng theo quy định của pháp luật ở Việt Nam.

- Luận văn tập trung nghiên cứu có hệ thống và toàn diện từng điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng theo quy định của Bộ luật dân sự năm 1995 và Bộ luật dân sự năm 2005, hiệu quả điều chỉnh của những quy định pháp luật về các điều kiện đó. Luận văn tìm ra những điểm phù hợp với đời sống xã hội và những điểm cần phải bổ sung các quy định về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng theo quy định của Bộ luật dân sự.

- Qua nghiên cứu, tác giả luận văn có những kiến nghị nhằm hoàn thiện một bước những quy định của pháp luật về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng, giúp các nhà lập pháp bổ sung những quy định còn thiếu về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng để đáp ứng kịp thời những đòi hỏi của xã hội trong quan hệ thừa kế nói chung và thừa kế theo di chúc nói riêng.

### **Phạm vi nghiên cứu đề tài**

Nội dung của luận văn không nghiên cứu toàn diện những quy định của pháp luật về thừa kế nói chung và thừa kế theo di chúc nói riêng, mà chỉ tập trung nghiên cứu về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng được quy định trong Bộ luật dân sự của Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1995 và Bộ luật dân sự của Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2005. Qua đó, tác giả so sánh, đối chiếu với những quy định pháp luật trước khi Bộ luật dân sự được ban hành để làm nổi bật tính hiện đại của những quy định về các điều kiện có hiệu lực của di chúc trong Bộ luật dân sự năm 1995 và Bộ luật dân sự năm 2005. Mặt khác, đề tài cũng có sự so sánh (ở diện hẹp) về các điều kiện có hiệu lực của di chúc ở các nước như Nhật Bản, Cộng hòa Pháp, Mỹ, Thái Lan với Việt Nam.

Ngoài ra luận văn phân tích tình hình giải quyết của tòa án từ 2001 đến 2005 về các tranh chấp thừa kế nói chung, và phân tích những vụ án cụ thể liên quan đến di chúc miệng. Để từ đó rút ra những hướng hoàn thiện, quy định pháp luật về điều kiện có hiệu lực di chúc miệng.

### **4. Phương pháp tiếp cận đề tài**

Dựa trên phương pháp luận của chủ nghĩa Mác - Lênin, tư tưởng Hồ Chí Minh về Nhà nước và pháp luật, luận văn sử dụng

phương pháp luận của chủ nghĩa duy vật biện chứng và chủ nghĩa duy vật lịch sử. Bên cạnh đó, những phương pháp khoa học khác như: So sánh, phân tích, tổng hợp, thống kê cũng được sử dụng để giải quyết những vấn đề mà đề tài đã đặt ra.

### **5. Những điểm mới của luận văn**

- Luận văn phân tích có hệ thống những quy định pháp luật về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng. Qua nghiên cứu, luận văn chỉ ra những quy định phù hợp với quan hệ thừa kế theo di chúc và những điểm còn bất cập về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng trong Bộ luật dân sự năm 2005

- Kết quả nghiên cứu đề tài, tác giả đã có những điểm mới sau đây:

+ Đây là luận văn được nghiên cứu lần đầu tiên ở nước ta ở cấp thạc sĩ luật học.

+ Luận văn hệ thống hóa được những quy định pháp luật về điều kiện có hiệu lực của di chúc ở Việt Nam từ năm 1945 đến nay, làm cơ sở để nghiên cứu toàn diện và hệ thống những quy định của pháp luật về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng được quy định trong Bộ luật dân sự năm 1995 và Bộ luật dân sự năm 2005.

+ Luận văn chỉ ra những hạn chế, những vấn đề còn thiếu của những quy định pháp luật về điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng trong Bộ luật dân sự năm 2005, qua đó có những kiến nghị khoa học nhằm hoàn thiện những quy định pháp luật về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng trong Bộ luật dân sự năm 2005.

+ Luận văn chỉ ra được những bất cập trong việc hiểu không đúng các quy định pháp luật về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng trong việc áp dụng pháp luật, đồng thời có những kiến nghị để các cơ quan nhà nước có thẩm quyền ban hành những văn bản hướng dẫn cần thiết.

### **6. Kết cấu của luận văn**

Ngoài phần mở đầu, kết luận và danh mục tài liệu tham khảo, nội dung của luận văn gồm 3 chương.

*Chương 1:* Những vấn đề lý luận về di chúc

*Chương 2:* Các điều kiện có hiệu lực di chúc

*Chương 3:* Thực trạng giải quyết tranh chấp về thừa kế theo di chúc miệng tại tòa án và phương hướng hoàn thiện pháp luật về hình thức di chúc miệng

Những kết quả nghiên cứu của luận văn.

## *Chương 1* **NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ DI CHỨC**

### **1.1. KHÁI NIỆM, ĐẶC ĐIỂM VÀ PHÂN LOẠI DI CHỨC**

Trong pháp luật Việt Nam, Điều 649 Bộ luật dân sự năm 1995 và Điều 646 Bộ luật dân sự năm 2005: "*Di chúc là sự thể hiện ý chí của cá nhân nhằm chuyển tài sản của mình cho người khác sau khi chết*". Di chúc chính là phương tiện để phản ánh ý chí của người có tài sản trong việc định đoạt tài sản của họ cho người khác hưởng sau khi người lập di chúc chết. Một người có thể có nhiều bản di chúc định đoạt một loại tài sản và những di chúc này đều thể hiện ý chí tự nguyện của họ, phù hợp với những quy định của pháp luật nhưng không phải tất cả các di chúc trên đều phát sinh hiệu lực mà di chúc có hiệu lực pháp luật là di chúc thể hiện ý chí sau cùng của người lập di chúc.

#### **1.1.2. Hình thức của di chúc**

Theo quy định tại Điều 652 Bộ luật dân sự năm 1995 (Điều 649 Bộ luật dân sự năm 2005), di chúc được thể hiện dưới hai hình thức: Di chúc bằng văn bản và di chúc miệng. Pháp luật chỉ cho phép người lập di chúc miệng trong những trường hợp đặc biệt theo quy định tại Điều 654 Bộ luật dân sự năm 1995 (Điều 651 Bộ luật dân sự năm 2005).

#### **1.2.2. Phân loại di chúc**

Căn cứ vào hình thức của di chúc ta chia di chúc thành hai loại sau: di chúc bằng văn bản và di chúc miệng.

- Di chúc bằng văn bản: là loại di chúc được thể hiện dưới dạng chữ viết có chữ ký hoặc điểm chỉ của người lập di chúc. Di chúc bằng văn bản bao gồm các loại sau:

- + Di chúc bằng văn bản có người làm chứng
- + Di chúc bằng văn bản không có người làm chứng
- + Di chúc bằng văn bản có chứng thực của Ủy ban nhân dân xã, phường, thị trấn chứng nhận của công chứng Nhà nước
- + Di chúc bằng văn bản có giá trị như di chúc được công chứng, chứng thực

- Di chúc miệng: là sự bày tỏ bằng lời nói ý chí của người để lại di sản thừa kế lúc còn sống trong việc định đoạt khối di sản của mình cho người khác sau khi mình chết.

### **1.2.3. Đặc điểm của di chúc**

*Di chúc thể hiện ý chí đơn phương của người lập di chúc.*

*Di chúc thể hiện sự định đoạt tài sản của người lập di chúc nhằm chuyển dịch tài sản cho người khác, sau khi người lập di chúc chết.*

*Di chúc là một loại giao dịch dân sự đặc biệt, chỉ có hiệu lực khi người lập di chúc chết.*

## **1.3. QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT DÂN SỰ VIỆT NAM VỀ HÌNH THỨC DI CHỨC**

### **1.3.1. Hình thức di chúc trong Luật Hồng Đức**

Theo Điều 390 Quốc triều hình luật thì cha mẹ nhiều tuổi về già phải có trách nhiệm lo làm *chúc thư* để lại tài sản cho con cái, quy định này nhằm tránh sự tranh chấp tài sản về sau. Di chúc được lập dưới dạng văn bản gọi là chúc thư. Người có tài sản có thể tự viết chúc thư trong trường hợp không biết chữ thì chúc thư có thể nhờ xã trưởng viết thay và chứng thực (Điều 366 Quốc triều hình luật). Trong trường hợp chúc thư không tuân thủ hình thức do pháp luật quy định thì sẽ không có giá trị pháp lý lúc đó di sản thừa kế được chia theo pháp luật.

### **1.3.2. Hình thức di chúc trong Luật Gia Long**

Sơ với thời Lê, thời Nguyễn mà cụ thể là trong bộ Hoàng Việt Luật Lệ có rất ít chế định liên quan đến thừa kế. Tuy nhiên những nguyên tắc về quan hệ tài sản và thừa kế cơ bản vẫn tương tự như luật thời nhà Lê nhưng đối với hình thức thừa kế theo di chúc thì trong Hoàng Việt Luật Lệ lại không quy định về hình thức của di chúc mà chỉ có quy định về người thừa kế theo di chúc có quyền nhận di sản sau khi cha mẹ chết (mục 10 quyển 6 Hộ Luật)

### **1.3.3. Hình thức di chúc dưới thời Pháp thuộc**

Điều 321 Bộ Dân luật Bắc Kỳ quy định người vợ không có quyền lập di chúc để định đoạt tài sản riêng của mình nếu không được người chồng đồng ý. Người cha có thể lập chúc thư để định đoạt tài sản của mình tùy theo ý mình, nhưng phải giữ quyền lợi cho người vợ chính. Người lập chúc thư có thể truất quyền thừa kế của một hay nhiều người trong những người được thừa kế. Việc truất quyền thừa kế phải lập thành văn bản do viên quản lý văn khố lập hoặc do lý trưởng nơi cư trú của người lập chúc thư. Chúc thư phải làm thành văn bản hoặc do viên quản lý văn khố làm ra hoặc có công chứng thị thực. Chúc thư không có viên chức thị thực phải do người

lập chúc thư viết lấy và ký tên. Nếu người lập chúc thư đọc để người khác viết thay thì phải có ít nhất hai người đã thành niên làm chứng.

#### **1.3.4. Hình thức di chúc giai đoạn từ 1945 đến nay**

*Hình thức di chúc được quy định trong Thông tư số 81 hướng dẫn giải quyết các tranh chấp về thừa kế ban hành ngày 24/07/1981*

Theo quy định tại phần A mục IV của thông tư 81 ta thấy hình thức di chúc cũng được chia làm hai loại là di chúc viết và di chúc miệng trong đó:

Di chúc viết phải do người có năng lực hành vi dân sự tự nguyện lập ra, được chính quyền địa phương xác nhận. Trong trường hợp đặc biệt, di chúc có thể do cơ quan, đơn vị nơi đương sự làm việc xác nhận. Nếu người có tài sản đang đi trên phương tiện giao thông hay đang ở một cơ sở chữa bệnh mà gặp tình huống phải cấp bách lập di chúc thì sự chứng nhận của người phụ trách phương tiện giao thông hay cơ sở chữa bệnh cũng được coi là hợp lệ. Di chúc của người không có năng lực hành vi dân sự hoặc di chúc làm ra vì đe dọa, ép buộc hoặc di chúc miệng không có người làm chứng đều không có giá trị.

Di chúc miệng pháp luật yêu cầu phải có người làm chứng bảo đảm.

##### ***1.3.4.1. Hình thức di chúc được quy định trong Thông tư số 81 hướng dẫn giải quyết các tranh chấp về thừa kế ban hành ngày 24/7/1981***

Hình thức di chúc theo quy định trong pháp lệnh được thể hiện dưới hai hình thức là di chúc viết và di chúc miệng tuy nhiên nó được quy định cụ thể và rõ ràng hơn về tính hợp pháp, nội dung và loại di chúc bằng văn bản cũng như các yêu cầu đối với di chúc miệng.

Di chúc miệng được lập với các yêu cầu sau:

*Thứ nhất:* trường hợp tính mạng bị đe dọa nghiêm trọng mà không thể lập di chúc viết được

*Thứ hai:* người để lại di sản lập di chúc trong tình trạng minh mẫn, không bị lừa dối, không trái với quy định của pháp luật

*Thứ ba:* sau ba tháng kể từ ngày lập di chúc miệng mà người lập di chúc còn sống và minh mẫn thì di chúc miệng đó bị hủy bỏ.

##### ***1.3.4.2. Hình thức di chúc được quy định trong Pháp lệnh thừa kế ngày 30/8/1990***

Bộ luật dân sự 1995 đã xây quy định cụ thể hình thức của di

chức trong một Điều luật, (theo điều 652, Bộ luật dân sự 1995) thì hình thức của di chúc bao gồm: di chúc bằng văn bản và di chúc miệng đồng thời cũng quy định thêm người thuộc dân tộc thiểu số có quyền lập di chúc bằng chữ viết và tiếng nói của dân tộc mình. Như vậy với quy định trên thể hiện sự quan tâm của Đảng và Nhà nước đối với đồng bào dân tộc ít người đồng thời đảm bảo quyền công dân được thực hiện mà không có sự phân biệt đối xử.

Di chúc miệng: điều kiện để lập di chúc và di chúc bị hủy bỏ về cơ bản là giống so với pháp lệnh thừa kế năm 1990. Nhưng tại Bộ luật dân sự 1995 còn quy định rõ ràng hơn về nguyên nhân đe dọa đến tính mạng mà một cá nhân không thể lập di chúc bằng văn bản được đó là do bệnh tật hoặc các nguyên nhân khác.

#### **1.3.4.3. Hình thức di chúc được quy định trong bộ Luật Dân Sự năm 1995**

Về hình thức vẫn giữ nguyên như BLDS 1995 bao gồm có di chúc bằng văn bản và di chúc miệng.

- Di chúc bằng văn bản vẫn giữ nguyên các loại như BLDS 1995 tuy nhiên có sự sửa đổi thể hiện di chúc bằng văn bản có công chứng mà không phải là cơ quan Công chứng nhà nước như trong BLDS 1995. Bởi vì khi ban hành BLDS 2005 đã có Luật Công chứng qui định Văn phòng công chứng và Phòng công chứng, do đó BLDS 2005 sửa đổi cho phù hợp Luật Công chứng..

- Di chúc miệng: về thủ tục lập di chúc miệng cũng được quy định như tại BLDS 1995 tuy nhiên BLDS 2005 đã có sự bổ sung để tăng cường tính xác thực cho bản di chúc là yêu cầu trong thời hạn *năm ngày* kể từ ngày người di chúc miệng thể hiện ý chí cuối cùng thì di chúc phải được công chứng hoặc chứng thực.

### **1.4. QUY ĐỊNH VỀ HÌNH THỨC DI CHỨC THEO PHÁP LUẬT MỘT SỐ NƯỚC TRÊN THẾ GIỚI**

#### **1.4.1. Quy định về hình thức của di chúc theo Bộ luật dân sự của nước cộng hòa Pháp**

Bộ luật Dân sự Pháp (hay còn được gọi là Bộ luật Napoleon) quy định rất chi tiết về hình thức di chúc, từ Điều 967 đến Điều 1001. Hình thức di chúc bao gồm 3 dạng: di chúc viết tay, công chứng thư và di chúc bí mật (Điều 969)

#### **1.4.2. Quy định về hình thức di chúc theo Bộ luật dân sự Nhật Bản**

Bộ luật dân sự Nhật Bản quy định về hình thức di chúc từ các Điều 967 đến Điều 984 [2]. Di chúc có các hình thức viết tay hoặc qua công chứng hay dưới một dạng tài liệu bí mật, trong một số trường hợp đặc biệt thì cho phép lập di chúc theo thể thức khác (Điều 967).

#### **1.4.3. Quy định của Bộ luật dân sự và thương mại Thái Lan về hình thức của di chúc**

Bộ luật dân sự và thương mại Thái Lan quy định về hình thức di chúc từ Điều 1655 đến Điều 1672 với 5 loại hình thức di chúc khác nhau. *Di chúc văn bản có người làm chứng* là di chúc có ghi rõ ngày, tháng, năm lập di chúc và phải được người lập di chúc ký trước sự làm chứng của ít nhất 2 người, và những người làm chứng sau đó cũng ký xác nhận vào bản di chúc đó (Điều 1656).

Di chúc viết tay, Di chúc văn bản công, Di chúc bí mật

Trong trường hợp đặc biệt như đang có nguy hiểm chết người đến nơi, hoặc đang trong thời gian chiến tranh hay có dịch bệnh, một người bị ngăn trở trong việc lập di chúc bằng bất cứ dạng nào đã được kể ra trên đây, thì có thể lập *di chúc miệng*. Việc lập di chúc này được thực hiện bằng cách tuyên bố ý định về nội dung di chúc trước mặt ít nhất hai người làm chứng vào cùng lúc. Hai người làm chứng này phải trình bày ngay lại nội dung di chúc cho "Kromakam Amphoe", cũng như ngày, tháng, năm và hoàn cảnh đặc biệt mà di chúc đã được lập. "Kromakarn Amphoe" ghi nhận lời khai của người làm chứng bằng văn bản, và 2 người làm chứng phải ký vào văn bản đó để xác nhận [4].

#### **1.4.4. Quy định về hình thức di chúc theo pháp luật Hoa Kỳ**

Luật pháp Hoa Kỳ không có những quy định chung thống nhất trên phạm vi toàn liên bang điều chỉnh về hình thức di chúc, mà ở mỗi tiểu bang lại có sự quy định khác nhau về vấn đề này.

Điều 29-1-5-2 Bộ luật Bang Indiana ghi nhận: "*Mọi di chúc, trừ chúc ngôn, đều phải được trình bày dưới dạng văn bản*", tức là người Indiana thừa nhận chúc ngôn là một hình thức di chúc hợp pháp; pháp luật bang Texas quy định khá chi tiết về trường hợp này là: "*Không một chúc ngôn nào có hiệu lực, trừ khi nó được làm ra trong thời điểm ốm yếu của bệnh tật, tại nhà của người đó, hay tại nơi mà người đó đang ở trước đó trong vòng 10 ngày... với sự chứng kiến của 3 nhân chứng, với 1 trong số họ là người chép lại nội dung di chúc đó*", trong khi đó luật Bang Montana lại khẳng định dứt

khoát: di chúc phải ở dưới dạng văn bản (Điều 72-2-522 Bộ luật bang Montana, điểm (a)).

Về chúc thư ở mỗi Bang cũng có sự khác biệt. Nếu như ở đa số các Bang, một bản di chúc hợp pháp yêu cầu phải có ít nhất hai người làm chứng, thì riêng tại bang Vermont thì phải có ít nhất ba người. Nếu như Bang Louisiana yêu cầu rằng người lập di chúc phải kí vào tất cả các trang của di chúc, và quá trình thực hiện bản di chúc của người lập di chúc phải được giám sát bởi một công chứng viên thì luật pháp Bang Pennsylvania không đòi hỏi bản di chúc phải được công chứng, mà chỉ cần có 2 người đứng ra làm chứng cho bản di chúc này.

Nếu như ở đa số các Bang hình thức di chúc dưới dạng tự bút được công nhận phổ biến, nhưng ở một số bang khác lại chỉ chấp nhận hình thức này cho một số cá nhân, như quân nhân, thủy thủ...

Nói tóm lại, trong hệ thống pháp luật Hoa Kỳ tồn tại những hình thức di chúc như sau:

- *Di chúc tự bút, Di chúc đánh máy, Di chúc miệng, Di chúc phi văn bản khác.*

## **Chương 2**

### **ĐIỀU KIỆN CÓ HIỆU LỰC CỦA DI CHỨC**

#### **2.1. NGƯỜI LẬP DI CHỨC**

##### **2.1.1. Yêu cầu về độ tuổi của người lập di chúc**

Pháp luật dân sự quy định chỉ người thành niên mới có quyền lập di chúc, còn người từ đủ mười lăm tuổi đến chưa đủ mười tám tuổi muốn lập di chúc phải được sự đồng ý của cha, mẹ hoặc người giám hộ của người đó.

Có quy định trên bởi vì chỉ khi đạt đến một độ tuổi nhất định thì con người mới có đủ nhận thức để điều chỉnh hành vi của mình.

Đối với những người đã thành niên, nhưng bị mắc bệnh tâm thần hoặc mắc các bệnh khác mà không thể nhận thức và làm chủ được hành vi của mình thì những người đó không có quyền lập di chúc. Trong trường hợp những người này lập di chúc, thì di chúc đó vô hiệu.

Như vậy, những người thành niên bị mất quyền lập di chúc khi họ là người:

- Mắc bệnh tâm thần hoặc mắc các bệnh khác;

- Không thể nhận thức được hành vi của mình;
- Không thể là chủ được hành vi của mình;

Pháp luật dân sự của Nhà nước ta cũng quy định người từ đủ mười lăm tuổi đến chưa đủ mười tám tuổi có thể lập di chúc, nếu được cha, mẹ hoặc người giám hộ đồng ý (khoản 2 Điều 647). Như vậy, theo quy định này thì người từ chưa đủ 15 đến 18 tuổi có thể lập di chúc miệng nếu cha, mẹ hoặc người giám hộ đồng ý. Tuy nhiên, pháp luật không quy định về thủ tục riêng lập di chúc miệng trong trường hợp này. Bàn về quy định này còn có những ý kiến khác nhau do chưa có sự hướng dẫn của cơ quan nhà nước có thẩm quyền dẫn đến có nhiều cách hiểu khác nhau về nội dung của sự đồng ý của cha, mẹ về di chúc.

Ý kiến thứ nhất, đồng ý cho được quyền lập di chúc

Ý kiến thứ hai, đồng ý về nội dung của di chúc

### **2.1.2. Yêu cầu về nhận thức của người lập di chúc**

## **2.2. Ý CHÍ CỦA NGƯỜI LẬP DI CHỨC**

### **2.2.1. Người lập di chúc hoàn toàn tự nguyện**

Lập di chúc là giao dịch dân sự, là hành vi pháp lý đơn phương của người lập di chúc. Trong việc lập di chúc, người lập di chúc thể hiện ý chí của mình thông qua hành vi lập di chúc. Thông qua việc cho người này nhiều, người kia ít... người lập di chúc thể hiện tâm tư, tình cảm... với người thừa kế. Vì vậy, muốn xác định một di chúc có phải là ý chí tự nguyện của người lập di chúc hay không, cần phải dựa vào sự thống nhất giữa ý chí của người lập di chúc và sự thể hiện ý chí đó trong nội dung của di chúc. Chỉ khi nào di chúc phản ánh một cách trung thực, khách quan những mong muốn của người lập di chúc thì sự định đoạt đó mới được coi là tự nguyện.

Trong trường hợp, chứng thực, công chứng di chúc, sự minh mẫn, sáng suốt của người lập di chúc được xác định thông qua hai phương thức sau đây:

Thứ nhất, người công chứng, chứng thực xác định sự minh mẫn, sáng suốt thông qua việc yêu cầu người lập di chúc cung cấp giấy chứng nhận sức khỏe trong thời hạn 6 tháng. Đây được coi là căn cứ pháp lý nhằm chứng minh tính hợp pháp của di chúc trong trường hợp có yêu cầu hủy di chúc vì cho rằng bị lừa dối, cưỡng ép khi mở thừa kế.

Thứ hai, trong trường hợp không có giấy chứng nhận sức khỏe

hoặc có giấy chứng nhận sức khỏe nhưng hết thời hạn theo quy định của pháp luật, người thực hiện công chứng, chứng thực có thể kiểm tra thực tế tình hình sức khỏe để xác định sự minh mẫn, sáng suốt của người lập di chúc.

Chúng tôi cho rằng, việc kiểm tra thực tế ý chí của người lập di chúc thông qua những câu hỏi thực tế của người công chứng, chứng thực về tình hình sức khỏe của người lập di chúc là không đủ căn cứ và tính xác thực nhằm xác định sự minh mẫn, sáng suốt của người lập di chúc hay không?

### **2.2.2. Người lập di chúc không bị đe dọa**

### **2.2.3. Người lập di chúc không bị lừa dối**

## **2.3. NỘI DUNG CỦA DI CHỨC**

### **2.3.1. Ngày, tháng, năm lập di chúc**

Đối với di chúc miệng, thì người làm chứng cần phải ghi rõ ngày, tháng, năm mà người để lại di sản tuyên bố ý chí của mình. Vì ngày, tháng, năm của người làm chứng là tình tiết pháp lý đóng vai trò quan trọng. Tình tiết pháp lý này không chỉ xác định thời điểm có hiệu lực của di chúc mà còn là thời điểm xác định giá trị di sản thừa kế, người thừa kế theo di chúc, thời điểm mở thừa kế. Trong thực tế không có văn bản mẫu cho việc ghi chép nội dung của di chúc miệng, cho nên việc ghi ngày, tháng, năm trong bản chép nội dung di chúc miệng sẽ do người làm chứng thể hiện.

### **2.3.2. Họ, tên và nơi cư trú của người lập di chúc**

Đối với di chúc miệng thì người làm chứng phải biết rõ tình trạng nhân thân của người chết và phải ghi vào văn bản do người làm chứng viết lại vì đối với trường hợp di chúc miệng thì người để lại di chúc miệng thường ở trong tình trạng sức khỏe nguy kịch nên họ chỉ có thể “trần trối” việc phân chia di sản chứ không thể trình bày đầy đủ tình trạng nhân thân của mình.

Để xác định về mặt chủ thể trong việc lập di chúc, tại điểm b, khoản 1 Điều 656 Bộ luật dân sự năm 1995 (điểm b, khoản 1 Điều 653 Bộ luật dân sự năm 2005) quy định nội dung của di chúc phải ghi rõ họ, tên và nơi cư trú của người lập di chúc. Việc ghi rõ như vậy sẽ là tiền đề để xác định người lập di chúc có đúng là người để lại di sản hay không. Chỉ khi nào người lập di chúc cũng chính là người để lại di sản thì di chúc mới phát sinh hiệu lực.

### **2.3.3. Họ, tên người, cơ quan, tổ chức được hưởng di sản**

Đối với di chúc miệng, người làm chứng phải tìm hiểu và ghi vào văn bản về nội dung thông tin về cá nhân, tổ chức được hưởng di sản thừa kế.

### **2.3.4. Di sản để lại và nơi có di sản**

Theo Bộ luật dân sự năm 2005 thì khái niệm di sản được quy định ở Điều 634: "Di sản bao gồm tài sản riêng của người chết, phần tài sản của người chết trong tài sản chung với người khác". Như vậy, quy định này tương tự hẹp hơn so với quy định của Bộ luật dân sự năm 1995, nhưng thực chất không có gì thay đổi, bởi vì tài sản bao gồm vật có thực, tiền, giấy tờ có giá trị và các quyền tài sản. Quyền sử dụng đất là một loại quyền tài sản, nên nó là tài sản. Vì vậy, việc Bộ luật dân sự năm 2005 đưa ra khái niệm di sản như vậy là ngắn gọn và đủ.

### **2.3.5. Việc chỉ định người thực hiện nghĩa vụ và nội dung của nghĩa vụ**

Theo quy định của pháp luật, người lập di chúc có quyền chỉ định người thừa kế thực hiện nghĩa vụ mà lẽ ra nếu họ còn sống thì họ phải thực hiện như trả nợ, bồi thường thiệt hại... Nghĩa vụ được người lập di chúc chỉ định cho những người thừa kế thực hiện là nghĩa vụ về tài sản, trong phạm vi di sản thừa kế.

### **2.3.6. Quyết định để lại di sản cho nhiều người thừa kế theo di chúc**

Đối với di chúc miệng, khi hấp hối thì người lập di chúc cũng thể hiện theo ba hình thức trên, ví dụ Ông A Trăn trời để lại cho B ngôi nhà, cho C hưởng 500 triệu đồng trước hai người làm chứng. Vậy đây được coi là nội dung quan trọng của người để lại di chúc, tuy nhiên Bộ luật dân sự 2005 không quy định về việc người lập di chúc quyết định để lại di sản thừa kế như thế nào ? việc phân định di sản thừa kế sẽ được thực hiện dựa trên căn cứ nào ? thì pháp luật chưa có quy định cụ thể.

## **2.4. HÌNH THỨC CỦA DI CHỨC**

Theo quy định của Bộ luật dân sự năm 1995 và Bộ luật dân sự năm 2005 thì di chúc được thể hiện dưới một trong hai hình thức:

- Di chúc bằng văn bản.
- Di chúc miệng.

### **2.4.1. Di chúc bằng văn bản**

Điều 653 Bộ luật dân sự năm 1995 (Điều 650 Bộ luật dân sự năm 2005) quy định về di chúc bằng văn bản, bao gồm bốn loại:

- 1- Di chúc bằng văn bản không có người làm chứng;
- 2- Di chúc bằng văn bản có người làm chứng;
- 3- Di chúc bằng văn bản có công chứng;
- 4- Di chúc bằng văn bản có chứng thực.

#### **2.4.2. Di chúc bằng miệng**

Bộ luật dân sự năm 1995 quy định về di chúc miệng tại Điều 654:

1- Trong trường hợp một người bị cái chết đe dọa do bệnh tật hoặc các nguyên nhân khác mà không thể lập di chúc bằng văn bản, thì có thể lập di chúc miệng. Di chúc miệng được coi là hợp pháp, nếu người thể hiện ý chí cuối cùng của mình trước mặt ít nhất hai người làm chứng và ngay sau đó những người làm chứng ghi chép lại, cùng ký tên hoặc điếm chỉ.

2- Sau 3 tháng, kể từ thời điểm di chúc miệng mà người di chúc còn sống, minh mẫn, sáng suốt, thì di chúc miệng bị hủy bỏ [6].

##### ***2.4.2.1. Được lập trong tình trạng một người bị cái chết đe dọa do bệnh tật hoặc các nguyên nhân khác mà không thể lập di chúc bằng văn bản***

Đối chiếu quy định của Bộ luật dân sự Việt Nam với một số nước trên thế giới về điều kiện đầu tiên đối với việc để lại di chúc miệng, cho ta thấy được rằng. Tùy thuộc vào chế độ chính trị khác nhau, hình thái kinh tế khác nhau thì có những quy định điều kiện để lại di chúc miệng cũng khác nhau. Ba nước tác giả nêu trên thì mỗi quốc gia lại đưa ra một điều kiện riêng biệt trong việc áp dụng quy định đó tại nước mình, Bộ luật dân sự Nhật Bản thì quy định người nào bị *bệnh nặng hay trong tình trạng nguy hiểm đến tính mạng* muốn để lại di chúc thì có thể để lại di chúc miệng.

##### ***2.4.2.2. Người lập di chúc miệng phải thể hiện ý chí cuối cùng của mình trước mặt ít nhất hai người làm chứng***

Qua thực tiễn thực thì người làm chứng di chúc miệng chưa có tính khả thi cao. Vì thông thường khi hấp hối trước người thân (lại là người thừa kế theo di chúc hoặc theo pháp luật) nên không bảo đảm pháp luật quy định. Còn những trường hợp người làm chứng gồm có hai người (một người không thuộc Điều 654, một người thuộc Điều 654) có được công nhận không? Ví dụ: Ông A trong lúc nguy kịch đến tính mạng được đưa cấp cứu tại bệnh viện Ông A để lại di chúc

bằng miệng trước hai người làm chứng, một cô y tá B và anh C con trai ông A. Với nội dung di chúc cho M hưởng toàn bộ di sản của mình, (anh C thừa nhận là đúng) mặc dù anh C vi phạm Điều 654, nhưng anh C không vụ lợi cho riêng mình. Vậy di chúc trên có được coi là hợp pháp không ?

**2.4.2.3. Ngay sau khi nghe người lập di chúc thể hiện ý chí cuối cùng, những người làm chứng phải ghi chép lại trong thời hạn 5 ngày kể từ ngày người di chúc miệng thể hiện ý chí cuối cùng thì di chúc phải được công chứng hoặc chứng thực**

Do là một hình thức di chúc đặc biệt, nên pháp luật quy định di chúc miệng với thủ tục tương đối chặt chẽ. Sau 3 tháng, kể từ thời điểm di chúc miệng, mà người lập di chúc còn sống, minh mẫn, sáng suốt, thì di chúc miệng bị hủy bỏ. Như vậy, vấn đề thời gian, vấn đề nhận thức của người lập di chúc miệng sau khi lập di chúc là vấn đề quan trọng, quyết định đến hiệu lực của di chúc. Khoảng thời gian ở đây mà pháp luật quy định là 3 tháng kể từ khi người lập di chúc miệng còn sống, minh mẫn, sáng suốt thì di chúc miệng đương nhiên không có giá trị. Về mặt sinh học thì người lập di chúc phải còn sống sau khi lập di chúc 3 tháng. Về mặt nhận thức thì mặc dù sau 3 tháng và còn sống, người lập di chúc phải minh mẫn, sáng suốt thì di chúc mới bị hủy bỏ. Tuy nhiên theo quy định pháp luật hiện hành thì chưa có quy định cụ thể nào về việc hủy bỏ di chúc miệng. Người nào có thẩm quyền hủy bỏ ? Cơ quan nào có thẩm quyền hủy bỏ? Pháp luật cũng chưa quy định.

### **Chương 3**

## **THỰC TRẠNG GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP VỀ THỪA KẾ THEO DI CHỨC MIỆNG VÀ PHƯƠNG HƯỚNG HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ DI CHỨC MIỆNG**

### **3.1. THỰC TRẠNG GIẢI QUYẾT NHỮNG TRANH CHẤP VỀ TÍNH HỢP PHÁP CỦA DI CHỨC TẠI TÒA ÁN NHÂN DÂN**

Một số giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật về di chúc miệng  
Năm 2000 Tòa án nhân dân cấp huyện đã giải quyết sơ thẩm được 1.126 vụ án tranh chấp thừa kế / tổng số 1.647 vụ phải giải quyết, đạt tỷ lệ giải quyết 68,37%, còn lại 521 vụ chiếm 31,63% (tỷ lệ giải quyết án dân sự nói chung là 80,05%).

Năm 2001 Tòa án nhân dân huyện đã giải quyết sơ thẩm được 1.497 vụ/ tổng số 1.861 vụ chiếm 80,44 %; còn lại 364 vụ chiếm 19,56% (tỷ lệ giải quyết án dân sự nói chung của Tòa án cấp huyện là 78,76%);

Năm 2002 Tòa án nhân dân cấp huyện đã giải quyết theo thủ tục sơ thẩm được 1.733 vụ/ tổng số 2.419 vụ chiếm 71,64% (tỷ lệ giải quyết án dân sự nói chung là 75,04%); còn lại 686 vụ chiếm 28,36%;

Năm 2003 Tòa án nhân dân cấp huyện đã xét xử sơ thẩm được 1.870 vụ/ 3.156 vụ chiếm 59,25% (tỷ lệ giải quyết sơ thẩm án dân sự nói chung của Tòa án nhân dân cấp huyện 74,11%), còn lại 1.286 vụ chiếm 40,75%.

Năm 2003 Tòa án nhân dân tỉnh đã xét xử sơ thẩm được 220 vụ/ tổng số 373 vụ chiếm 58,98% (so với án dân sự nói chung là 63,05%); còn lại 153 vụ chiếm 41,02%

Năm 2004 Các tòa án cấp sơ thẩm đã thủ lý 127.763 vụ; đã giải quyết 110.510 vụ, đạt 86,5%.

## **3.2. MỘT SỐ TRANH CHẤP VỀ THỪA KẾ THEO DI CHỨC MIỆNG**

### **3.2.1. Tranh chấp về hiệu lực của di chúc do di chúc miệng nhưng không có hai người làm chứng ghi chép như quy định, tuy là di chúc có điều kiện nhưng Tòa án vẫn xử theo di chúc**

Bản án số 15/DSST ngày 19/02/2003 của Tòa án nhân dân huyện D.L xử việc chia thừa kế giữa nguyên đơn là anh Trần Văn Hùng, bị đơn là anh Lê Văn Bảy.

Bản án phúc thẩm số 32 ngày 15/9/2004, Tòa án nhân dân tỉnh V quyết định sửa một phần bản án sơ thẩm: Xác nhận khối di sản của chị Hà theo biên bản định giá ngày 23/4/2004 di sản chị Hà để lại gò một ngôi nhà trên diện tích đất 120 mét vuông và 1 sổ tiết kiệm gửi tại ngân hàng nông nghiệp huyện trị giá 50.000.000 đồng.

### **3.2.2. Tranh chấp về hiệu lực của di chúc miệng và di chúc bằng văn bản**

Bản án dân sự sơ thẩm số 102/DSST ngày 22/12/1997 của Tòa án nhân dân huyện Từ Liêm.

Bản án dân sự phúc thẩm số 84/PTDS ngày 12/7/1998 của Tòa án nhân dân tối cao tại thành phố Hà Nội

### **3.2.3. Phân chia di sản trong trường hợp di chúc miệng lập không đúng thủ tục**

Vụ tranh chấp được Tòa án huyện Trục Ninh thụ lý số 05/2009/TLDSST ngày 28/4/2009 và ra bản án số 09/2009/DSST ngày 30/7/2009 trong đó Tòa án quyết định không chấp nhận di chúc miệng của bà X và quyết định chia thừa kế theo pháp luật bởi những căn cứ sau: di chúc miệng của bà X không được những người làm chứng viết lại bằng văn bản và đi công chứng, chứng thực mặt khác bà T cũng sống trên ba tháng kể từ thời điểm di chúc miệng được lập.

### **3.2.4. Công nhận di chúc miệng trong trường hợp di chúc miệng lập không đúng thủ tục**

Vụ án được toà án nhân dân Thành phố Nam Định giải quyết tại bản án sơ thẩm số 24/2007/DSST ngày 5/9/2007 giải quyết. Trong quá trình điều tra và tranh luận trên Tòa nhận thấy ông K khi gọi các con lại lập di chúc miệng là rất minh mẫn và tự nguyện, trước khi chết vài ngày ông có dặn dò lại các con là cho anh T toàn bộ nhà đất cho chị N và chị H mỗi người một cây vàng, hôm dặn dò đây có người làm chứng là Bà Hoàng thị L (hàng xóm) và ông Nguyễn Xuân D (hàng xóm)

## **3.3. MỘT SỐ KIẾN NGHỊ GIẢI PHÁP NHẪM HOÀN THIỆN THỪA KẾ THEO DI CHỨC MIỆNG**

### **3.3.1. Quy định chung về di chúc miệng**

Chúng tôi cho rằng, những quy định của pháp luật hiện hành về di chúc miệng là quá sơ sài, đơn giản. Giả dụ như việc ghi ngày, tháng, năm lập di chúc là một quy định bắt buộc đối với di chúc bằng văn bản được quy định tại điểm a khoản 1 Điều 656 Bộ luật dân sự thì đối với di chúc miệng cũng không thấy nêu gì về vấn đề này. Chúng tôi cho rằng, khi những người làm chứng ghi lại nội dung của di chúc miệng cũng cần tuân theo các quy định của di chúc bằng văn bản (Điều 653 Bộ luật dân sự năm 2005). Vì vậy Bộ luật dân sự cần phải có quy định rõ ràng đối với việc người làm chứng ghi chép nội dung di chúc, do người để lại di chúc miệng để lại.

### **3.3.2. Quy định về người đi công chứng, chứng thực di chúc**

BLDS 2005 không quy định cụ thể người nào được mang văn bản di chúc miệng đến cơ quan công chứng, chứng thực. Với quy định như hiện tại thì mọi người đều hiểu là bất kỳ người nào cũng được quyền mang văn bản di chúc miệng đi công chứng, chứng thực. Quy định này khiến cho tính xác thực của di chúc không cao do không đảm bảo được yếu tố khách quan. Mặt khác pháp luật dân sự

quy định đối với di chúc bằng văn bản có công chứng, chứng thực thì người lập di chúc phải tự mình mang di chúc đến cơ quan công chứng, chứng thực mà không được ủy quyền cho người khác. Vì vậy, để đảm bảo tính khách quan khi văn bản di chúc miệng được mang đi công chứng, chứng thực thì cần hoàn thiện theo hướng sau:

Người làm chứng đã ghi chép nội dung di chúc miệng, phải tự mình đi công chứng, chứng thực văn bản ghi di chúc miệng đó. Cơ quan công chứng sẽ công chứng hoặc UBND chứng nhận ngày đến công chứng, chứng thực

### **3.3.3. Những bất cập trong việc công chứng, chứng thực di chúc**

Luật Công chứng được Quốc hội thông qua ngày 29.11.2006, có hiệu lực thi hành từ ngày 1.7.2007 quy định rất cụ thể về thủ tục công chứng. Điều 48 Luật công chứng có quy định rất cụ thể về công chứng di chúc người lập di chúc phải tự mình yêu cầu công chứng di chúc, không ủy quyền cho người khác công chứng di chúc... Quy định này của Luật công chứng chỉ đúng với trường hợp thực hiện công chứng đối với di chúc được lập thành văn bản. Còn đối với di chúc miệng thì người di chúc đã trong hoàn cảnh đặc biệt bị cái chết đe dọa thì không thể tự mình yêu cầu công chứng được. Nếu buộc người lập di chúc phải tự mình yêu cầu công chứng thì không còn tồn tại loại hình di chúc miệng nữa. Vì, nếu người để lại di chúc miệng có thể tự mình yêu cầu công chứng thì trong mọi trường hợp ý chí đó sẽ được công chứng viên ghi chép lại, có ý nghĩa là đều được thực hiện bằng văn bản, và thực hiện công chứng đối với văn bản được thành lập theo cách như vậy.

Từ những phân tích trên cho thấy, giữa các luật quy định về cùng một nội dung đã xây dựng đã xảy ra những sự mâu thuẫn với nhau. Theo chúng tôi, bất cập giữa Luật công chứng với BLDS về công chứng di chúc cần phải được tháo gỡ theo hướng tạo điều kiện thuận lợi cho người làm chứng di chúc miệng được công chứng, người làm chứng di chúc miệng phải chịu trách nhiệm về tính chính xác, hợp pháp của di chúc miệng được công chứng

Vì vậy, chúng tôi kiến nghị cần sửa đổi, bổ sung Điều 48, Luật Công chứng, chứng thực theo hướng “... người lập di chúc phải tự mình yêu cầu công chứng di chúc, không ủy quyền cho người khác công chứng di chúc... Trong trường hợp di chúc miệng, người làm chứng cho việc lập di chúc miệng có quyền yêu cầu công chứng di chúc miệng.”

### **3.3.4. Về hình thức di chúc miệng chung của vợ, chồng**

Di chúc chung của vợ, chồng là một trường hợp đặc biệt của thừa kế theo di chúc. Với tính chất đặc thù của di chúc chung của vợ, chồng thì hình thức di chúc chung của vợ, chồng cũng cần có một quy định cụ thể để nó có tính khả thi trong thực tế, tránh tình trạng di chúc vô hiệu do vi phạm về hình thức.

Qua tìm hiểu các quy định của pháp luật hiện hành về di chúc chung của vợ, chồng cũng như những bất cập, hạn chế của nó, chúng tôi thiết nghĩ rằng chỉ nên có những quy định rõ ràng hơn trong việc vợ, chồng để lại di chúc bằng miệng

Theo quan điểm của chúng tôi, trong trường hợp vợ, chồng cùng lập di chúc thì hình thức di chúc miệng không có tính khả thi, bởi vậy chúng ta không nên tiếp tục thừa nhận hình thức di chúc miệng đối với di chúc chung của vợ, chồng. Vì vậy, Điều 663 của Bộ luật Dân sự cần sửa đổi thành “*Vợ, chồng có thể lập di chúc chung bằng văn bản để định đoạt tài sản chung*”

### **3.3.5. Điều kiện người làm chứng di chúc miệng**

Theo quy định tại Điều 654 Bộ luật dân sự 2005 về người làm chứng cho việc lập di chúc: Mọi người đều có thể làm chứng cho việc lập di chúc, trừ những người sau đây:

- Người thừa kế theo di chúc hoặc theo pháp luật của người lập di chúc;

- Người có quyền, nghĩa vụ tài sản liên quan tới nội dung di chúc;

- Người chưa đủ mười tám tuổi, người không có năng lực hành vi dân sự. Tuy nhiên Bộ luật dân sự 1995 cũng như Bộ luật dân sự 2005 không có quy định cụ thể về người làm chứng, trong trường hợp một người để lại di chúc miệng. Bởi lẽ Bộ luật luôn tồn tại hai hình thức di chúc cụ thể bằng văn bản, bằng miệng nhưng chỉ có quy định về người làm chứng cho việc lập di chúc, dẫn đến người làm chứng cho di chúc miệng trong một số trường hợp còn nhiều bất cập. Vì vậy, theo quan điểm của chúng tôi thì Bộ luật dân sự cần có quy định điều kiện của người làm chứng cho việc để lại di chúc miệng. Cụ thể Bộ luật dân sự cần bổ sung, trong một số trường hợp đặc biệt người bị “*hấp hối*” tính mạng bị đe dọa thì có thể để lại di chúc miệng trước những người thân trong gia đình. Ngoài ra Bộ luật dân sự 2005 cần sửa đổi quy định tại Khoản 3 Điều 654 như sau “*Người chưa đủ mười tám tuổi, người mất năng lực hành vi dân sự.*”

### **3.3.6. Sự đồng ý của cha, mẹ đối với con từ đủ mười lăm tuổi đến chưa đủ mười tám tuổi để lại di chúc miệng**

Theo quy định Bộ luật dân sự 1995 và Bộ luật dân sự 2005, di chúc của người từ đủ 15 tuổi đến chưa đủ 18 tuổi phải được sự đồng ý của cha, mẹ hoặc người giám hộ. Tuy nhiên theo hai Bộ luật trên thì chưa có quy định cụ thể về việc sự đồng ý của cha, mẹ hoặc người giám hộ như thế nào. Mặt khác Bộ luật dân sự cũng chưa quy định đối với người từ đủ 15 tuổi đến chưa đủ 18 tuổi trong trường hợp để lại di chúc miệng phải được sự đồng ý cha, mẹ hoặc người giám hộ như thế nào ? Điều này dẫn đến gặp nhiều khó khăn trong qua trình giải quyết tranh chấp về thừa kế theo di chúc miệng. Chính vì vậy, chúng tôi đề xuất cần sửa đổi, bổ sung khoản 5 Điều 652, Bộ luật Dân sự 2005: *“Di chúc miệng được coi là hợp pháp, nếu người lập di chúc miệng thể hiện ý chí cuối cùng của mình trước mặt ít nhất hai người làm chứng và ngay sau đó những người làm chứng ghi chép lại, cùng ký tên hoặc điểm chỉ. Đối với di chúc miệng thì cần phải có sự đồng ý của cha, mẹ hoặc người giám hộ trong văn bản ghi lại nội dung di chúc. Trong thời hạn năm ngày, kể từ ngày người di chúc miệng thể hiện ý chí cuối cùng thì di chúc phải được công chứng hoặc chứng thực”*

### **3.3.7. Quy định pháp luật về việc hủy bỏ di chúc miệng**

Theo quy định tại Khoản 2 Điều 651 Bộ luật dân sự 2005 thì sau ba tháng, kể từ thời điểm di chúc miệng mà người di chúc còn sống, minh mẫn, sáng suốt thì di chúc miệng mặc nhiên bị hủy bỏ. Vậy vấn đề đặt ra là pháp luật quy định mốc thời gian và các điều kiện kèm theo để hủy bỏ di chúc nhưng pháp luật không quy định cụ thể ai có thẩm quyền hủy bỏ, và ai sẽ yêu cầu cơ quan công chứng, chứng thực việc hủy bỏ di chúc đã công chứng, chứng thực. Vì vậy theo quan điểm chúng tôi, trong trường hợp sau ba tháng mà người để lại di chúc miệng còn sống, minh mẫn, sáng suốt thì chính bản thân người để lại di chúc miệng có quyền đến cơ quan đã công chứng, chứng thực yêu cầu công chứng hoặc chứng thực văn bản hủy bỏ bản di chúc mà người làm chứng đến công chứng, chứng thực.

### **3.3.8. Di chúc phi văn bản khác**

Bản chất, hình thức của di chúc nói chung, di chúc bằng miệng nói riêng.

Bản chất của di chúc là ý chí, mong muốn của người chết về

quyền định đoạt tài sản của mình khi người đó còn sống.

Hình thức của di chúc miệng: Là bằng lời nói do người chết nói ra và được người làm chứng ghi lại bằng văn bản.

## KẾT LUẬN

Chế định về quyền thừa kế là một chế định lớn trong Bộ luật dân sự. Chế định này nhằm để điều chỉnh những nguyên tắc chung về quyền thừa kế, về hình thức thừa kế theo di chúc và theo pháp luật, về thời hiệu khởi kiện. Những điều kiện có hiệu lực của di chúc nói chung và điều kiện có hiệu lực di chúc miệng nói riêng được quy định trong Bộ luật dân sự, như những tư tưởng chỉ đạo và là cơ sở pháp lý có hiệu lực điều chỉnh cao trong việc xác định giá trị pháp lý và hiệu lực pháp luật của di chúc. Những quy định về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng được quy định trong các văn bản pháp luật trước đây đã dần dần được thay đổi, xây dựng, củng cố, bổ sung theo hướng ngày một hoàn thiện và phù hợp hơn với nhu cầu của xã hội.

Với đề tài: "***Điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng theo quy định của Bộ luật dân sự Việt Nam***", tác giả luận văn đã nghiên cứu để làm sáng tỏ về điều kiện hiệu lực của di chúc miệng theo những quy định trong Bộ luật dân sự. Đề tài luận văn đã được tác giả nghiên cứu và phân tích, có sự so sánh với những quy định tương ứng trong những quy định pháp luật của Cộng hòa Pháp, Nhật Bản, Thái Lan và pháp luật một số bang của Hoa Kỳ đồng thời cũng có sự so sánh với những quy định tương ứng trong các Bộ luật dân sự của chế độ thực dân - phong kiến ở Việt Nam để nhằm làm nổi bật tính độc lập và hiện đại của pháp luật Việt Nam xã hội chủ nghĩa, quy định về các điều kiện có hiệu lực của di chúc. Mặt khác, qua nghiên cứu đề tài, tác giả luận văn đã chỉ rõ những quy định của pháp luật nhằm hạn chế quyền tự định đoạt của người lập di chúc miệng trong trường hợp cụ thể, để làm nổi bật tính nhân văn sâu sắc và bản chất nhân đạo của pháp luật thừa kế Việt Nam. Thừa kế theo di chúc nói chung và di chúc miệng nói riêng, những hình thức đa dạng của di chúc, đã được tác giả phân tích, làm rõ để minh chứng cho những quy định cụ thể của pháp luật thừa kế Việt Nam về vấn đề này. Các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng đã được tác giả phân tích, nhận

định theo hệ thống những quy định của pháp luật, để qua đó chỉ ra những quy định còn bất cập, chưa đáp ứng được những đòi hỏi của đời sống xã hội trong thừa kế theo di chúc miệng nói chung và điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng nói riêng. Đề tài luận văn được nghiên cứu trên cơ sở lý luận và có những viện dẫn thực tế để xác định mức độ phù hợp của pháp luật và hiệu quả điều chỉnh của pháp luật về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng. Những hạn chế của những quy định pháp luật về các điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng, thực trạng giải quyết những tranh chấp về thừa kế theo di chúc, về điều kiện có hiệu lực của di chúc miệng đã được tác giả luận văn trình bày có hệ thống, để qua đó nhấn mạnh việc xác định hiệu lực của di chúc miệng là một việc quan trọng và cần thiết. Trên cơ sở những căn cứ, điều kiện xác định tính hiệu lực của di chúc miệng, cũng đồng thời là biện pháp ngăn chặn những hành vi trái pháp luật do lạm dụng quyền dân sự để định đoạt tài sản và hưởng di sản trái đạo đức xã hội. Những kiến nghị trong luận văn đều được dựa trên pháp luật thực định, để qua đó cơ quan lập pháp có cơ sở khoa học trong việc sửa đổi, bổ sung những quy định của pháp luật, để những quy định đó ngày càng phù hợp hơn với sự phát triển kinh tế - xã hội ở nước ta trong giai đoạn hiện nay và trong tương lai.