Mã số: 312
Ngày nhận: 27/08/2016
Ngày gửi phản biện lần 1: 13/9/2016
Ngày gửi phản biện lần 2: 27/9/2016
Ngày hoàn thành biên tập: 5/10/2016
Ngày duyệt đăng: 6/10/2016

BỘ LUẬT DÂN SỰ 2015 TRONG XU THẾ PHÁP ĐIỂN HÓA VÀ HÀI HÒA HÓA TƯ PHÁP QUỐC TẾ TRÊN THẾ GIỚI

Nguyễn Tiến Vinh[1]

Tóm tắt: Bài viết phân tích những điểm mới của phần thứ 5 BLDS năm 2015 so với phần thứ 7 BLDS năm 2005, từ đó đánh giá những bước tiến của Tư pháp quốc tế Việt Nam liên quan đến nội dung giải quyết xung đột, đánh giá sự bắt nhịp cũng như những khoảng cách và thách thức còn lại của Tư pháp quốc tế Việt Nam trước những xu thế pháp điển hóa và hài hòa hóa Tư pháp quốc tế trên thế giới.

Từ khóa: quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài, xung đột pháp luật, pháp điển hóa, Bộ luật dân sự.

Abstract: The article analyzes new provisions of part 5 of Civil Code 2015 in comparison with part 7 of Civil Code 2005 in order to appraise the evolution of Vietnamese Private International Law regarding the solution to conflict of law, to evaluate the modernization as well as remaining gaps and issues of Vietnamese Private International Law against a trend towards codification and harmonization of International Private Law in the world.

Keywords: civil relationship having foreign element, conflict of law, codification, Civil Code.

I. Giới thiệu

Bộ luật dân sự (BLDS) năm 2015 được Quốc hội khóa XIII, kỳ họp thứ 10 thông qua ngày 24 tháng 10 năm 2015, sẽ có hiệu lực từ ngày 1 tháng 1 năm 2017[2]. BLDS năm 2015 bao gồm 6 phần với 689 điều khoản. Phần thứ 5 của Bộ luật về Pháp luật áp dụng

[1] Giảng viên Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội
[2] Luật số 91/2015/QH13.

đối với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài bao gồm 25 điều, từ điều 663 đến đến 687. So với các quy định của BLDS năm 2005 ở phần thứ 7 về Quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài, các quy định của phần thứ 5 BLDS năm 2015 có nhiều thay đổi và phát triển, cả về cơ cấu, số lượng và nội dung tính chất. Phần thứ 5 của BLDS năm 2015 cũng là một chỉ dấu quan trọng cho thấy Tư pháp quốc tế của Việt Nam đang bắt nhịp với xu thế pháp điển hóa và hài hòa hóa Tư pháp quốc tế của các nước.

II. BLDS năm 2015 bắt nhịp với xu thế quốc tế về pháp điển hóa Tư pháp quốc tế

1. Một bước tiến về pháp điển hóa so với BLDS năm 2005

Phần thứ 5 BLDS năm 2015 có thể được coi là lần pháp điển hóa thứ ba của Tư pháp quốc tế Việt Nam về vấn đề giải quyết xung đột pháp luật. Lần pháp điển hóa đầu tiên được đánh dấu bởi BLDS năm 1995 với các quy định trong phần thứ 7, với 13 điều về Quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài. Lần pháp điển hóa thứ hai là việc thông qua BLDS 2005 với 19 điều trong phần thứ 7 về Quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài. So với lần pháp điển hóa thứ hai, lần pháp điển hóa thứ ba có nhiều tiến bộ quan trọng:

Thứ nhất, về cách tiếp cận, phần thứ 5 của BLDS năm 2015 đã thay đổi so với phần thứ 7 của BLDS năm 1995 và 2005. Sự thay đổi này thể hiện ngay trong tên gọi. Phần thứ 7 của BLDS năm 1995 và 2005 đều có tên gọi là Quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài, trong khi phần thứ 5 của BLDS năm 2015 có tên gọi là Pháp luật áp dụng đối với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài. Với tên gọi này, phần thứ 5 BLDS 2015 chỉ đề cập đến vấn đề giải quyết xung đột pháp luật, xác định pháp luật áp dụng cho các quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài. Hệ quả của sự thay đổi này là những quy định thực chất, điều chỉnh trực tiếp các quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài sẽ được đưa ra khỏi phần thứ 5 BLDS năm 2015.

Thứ hai, về mặt cơ cấu, phần thứ 7 BLDS năm 1995 và năm 2005 không được chia thành các chương. Trong khi đó, phần 5 BLDS năm 2015 được chia thành 3 chương: chương XXV về Quy định chung; chương XXVI về Pháp luật áp dụng đối với cá nhân, pháp nhân; chương XXVII về Pháp luật áp dụng đối với quan hệ tài sản, quan hệ nhân thân.

Thứ ba, về mặt phạm vi giải quyết xung đột pháp luật, bên cạnh những vấn đề đã có quy phạm pháp luật xung đột từ BLDS năm 1995 và BLDS năm 2005, phần thứ 5 BLDS năm 2015 đã bổ sung quy phạm pháp luật xung đột mới về: quyền sở hữu trí tuệ

(Điều 679); nghĩa vụ hoàn trả do chiếm hữu, sử dụng, được lợi về tài sản không có căn cứ pháp luật (Điều 685); thực hiện công việc không có ủy quyền (Điều 686).

Thứ tư, về kỹ thuật lập pháp, so với các quy định của phần thứ 7 BLDS năm 1995 và BLDS năm 2005, các quy định của phần thứ 5 BLDS 2015 được soạn thảo rõ ràng, chi tiết hơn, có sự thống nhất về mặt thuật ngữ được sử dụng trong phần thứ 5 nói riêng và trong cả Bộ luật nói chung.

Khi xây dựng quy phạm pháp luật xung đột, hai nhiệm vụ cần được đầu tư đồng thời: xác định hệ thuộc được sử dụng để xác định pháp luật áp dụng. Thông thường nhiệm vụ này dễ nhìn nhận và được ưu tiên hơn. Tuy nhiên, việc xác định được luật áp dụng sẽ không có ý nghĩa, hoặc khó mang tính khả thi khi nhiệm vụ thứ hai không được đầu tư thích đáng. Đó là nhiệm vụ xác định phần phạm vi của quy phạm xung đột. Nói cách khác, khi đã xác định được luật áp dụng, nhiệm vụ quan trọng tiếp theo không kém phần quan trọng là xác định pháp luật được xác định đó sẽ có thẩm quyền giải quyết những vấn đề gì và không giải quyết những vấn đề gì. BLDS năm 1995 và năm 2005 chủ yếu tập trung vào nhiệm vụ thứ nhất khi thực hiện pháp điển hóa. BLDS năm 2015 đã có sự quan tâm hơn đến nhiệm vụ thứ hai. Nhiều điều khoản của BLDS năm 2015 đã có những cố gắng chi tiết hóa phần phạm vi của quy phạm xung đột, xác định rõ giới hạn điều chỉnh của pháp luật được xác định là pháp luật áp dụng.

2. Bước đầu bắt nhịp với xu thế quốc tế về pháp điển hóa Tư pháp quốc tế

Cho đến nay, hoạt động pháp điển hóa Tư pháp quốc tế trên thế giới có thể được chia làm ba giai đoạn chính. Giai đoạn thứ nhất diễn ra từ thế kỷ 19, trong bối cảnh pháp điển hóa luật tư nói chung. Trong giai đoạn này, các quy định Tư pháp quốc tế liên quan đến pháp luật áp dụng đã được đưa vào Bộ luật dân sự của một số nước châu Âu như BLDS Pháp năm 1804, BLDS Áo năm 1811, BLDS Ý năm 1865, BLDS Tây Ban Nha năm 1889, BLDS Đức năm 1900[3]. Trong nửa đầu thế kỷ 20, một số quốc gia cũng pháp điển hóa các quy định về pháp luật áp dụng bằng cách quy định chúng trong bộ luật dân sự, chẳng hạn trường hợp của BLDS Hy Lạp năm 1940.

Giai đoạn pháp điển hóa thứ hai bắt đầu từ những năm 60 và kéo dài đến những năm 90 của thế kỷ 20. Tại châu Âu, pháp điển hóa Tư pháp quốc tế về lĩnh vực xung đột pháp luật đã được thực hiện tại nhiều nước, chẳng hạn tại Áo năm 1978; Thổ Nhĩ Kỳ từ

[3] Symeon C. Symeonides, *Codification and Flexibility in Private International Law*, in Karen B. Brown and David V. Snyder (editors), *General Reports of the XVIIIth Congress of the International Academy of Comparative Law/Rapports généraux du XVIIIème Congrès de l'Académie Internationale de Droit Comparé*, Springer Eds, 2012, tr. 168.

năm 1982; Cộng hòa Liên bang Đức năm 1986, 1999; Rumani năm 1992; Ý năm 1995; Liechtenstens năm 1996. Trong giai đoạn này, xuất hiện những đạo luật được pháp điển hóa một cách toàn diện về tư pháp quốc tế. Những đạo luật này chứa đựng không chỉ các quy định về giải quyết xung đột pháp luật, mà còn cả các quy định về tố tụng dân sự quốc tế như về thẩm quyền, tương trợ tư pháp, công nhận và thi hành bản án, quyết định dân sự nước ngoài. Ba văn bản đầu tiên được pháp điển hóa theo phương pháp này là Pháp lệnh về Tư pháp quốc tế của của Hungary năm 1979, Luật về Tư pháp quốc tế năm 1982 của Thổ Nhĩ Kỳ, Luật về giải quyết các xung đột pháp luật và điều chỉnh một số loại quan hệ với nước ngoài năm 1982 của Nam Tư. Đặc biệt, năm 1987 Thụy Sĩ đã thông qua Luật về Tư pháp quốc tế. Với hơn 200 điều khoản, Luật về Tư pháp quốc tế của Thụy Sĩ cho đến nay vẫn được coi là một hình mẫu về pháp điển hóa toàn diện Tư pháp quốc tế. Tiếp sau Thụy Sĩ, một số quốc gia khác cũng pháp điển hóa toàn diện tư pháp quốc tế trong một văn bản thống nhất, chẳng hạn trường hợp của Rumani năm 1992, Italia năm 1995, Bỉ năm 2004, Tunisia năm 1998…

Giai đoạn pháp điển hóa Tư pháp quốc tế thứ ba bắt đầu từ đầu những năm đầu tiên của thế kỷ 21, kéo dài đến nay. Trong giai đoạn này, bên cạnh xu hướng pháp điển hóa, Tư pháp quốc tế của các nước còn đón nhận xu hướng hài hòa hóa được đẩy mạnh. Việc ảnh hưởng qua lại, tiệm cận về các quy định về giải quyết xung đột, xác định thẩm quyền xét xử, công nhận và thi hành các bản án, quyết định của nước ngoài ngày càng trở nên rõ nét. Trong giai đoạn này, hoạt động pháp điển hóa, hài hòa hóa tư pháp quốc tế được đẩy mạnh không chỉ bởi các hoạt động đơn lẻ ở tầm quốc gia, mà còn được đẩy mạnh cả ở tầm khu vực và toàn cầu. Ở tầm khu vực, Liên minh châu Âu là một trường hợp đặc biệt. Tư pháp quốc tế đã trở thành một lĩnh vực thuộc thẩm quyền của Liên minh, các điều ước quốc tế ký kết giữa các nước thành viên của Cộng đồng châu Âu trước kia, nay đã trở thành các văn bản nội bộ của Liên minh, có giá trị áp dụng trực tiếp, thống nhất giữa 27 nước thành viên của Liên minh. Cũng trong giai đoạn hiện nay, xu hướng pháp điển hóa, hài hòa hóa tư pháp quốc tế giữa các nước còn được đánh dấu bởi việc các quy định của Tư pháp quốc tế, bao gồm cả các quy định xung đột và các quy định thực chất ngày càng trở lên cụ thể, chi tiết hơn, có xu hướng tôn trọng quyền tự do ý

chí, quyền tự định đoạt của đương sự hơn, đồng thời được xây dựng với những kỹ thuật lập pháp mới mẻ, hiện đại hơn[4].

Những xu hướng mới trong pháp điển hóa, hài hòa hóa Tư pháp quốc tế nêu trên cũng diễn ra tại châu Á, điển hình là trường hợp các nước Đông Á. Các nước Hàn Quốc (vào năm 2001), Nhật Bản (năm 2006), Trung Quốc (năm 2010), Đài Loan (năm 2010) lần lượt thông qua những đạo luật mới về Tư pháp quốc tế, chủ yếu đề cập đến vấn đề xung đột pháp luật.

Có thể định hình một số nét về Tư pháp quốc tế Việt Nam trước xu hướng quốc tế pháp điển hóa, hài hòa hóa Tư pháp quốc tế của các nước như sau:

Thứ nhất, với BLDS và Bộ luật Tố tụng Dân sự (BLTTDS) mới được thông năm 2015, cho đến nay Việt Nam là nước có hoạt động pháp điển hóa Tư pháp quốc tế mới nhất, trên cả vấn đề xung đột pháp luật và vấn đề tố tụng dân sự quốc tế. Đặc biệt, các quy định về Tư pháp quốc tế trong BLDS và BLTTDS của Việt Nam cho đến nay là mới nhất trong khu vực châu Á, ví dụ so sánh với các nước Đông Á. Nếu trong phạm vi các nước Đông Nam Á, Việt Nam cho đến nay là nước có sự pháp điển hóa toàn diện, đầy đủ nhất về Tư pháp quốc tế.

Thứ hai, Việt Nam đã không/chưa đi theo cách thức pháp điển hóa một cách toàn diện Tư pháp quốc tế trong một đạo luật thống nhất như Thụy Sĩ và nhiều nước đã lựa chọn. Hiện nay, phần thứ 5 của BLDS năm 2015 chỉ chứa đựng các quy phạm xung đột. Vấn đề thẩm quyền xét xử, hợp tác và tương trợ tư pháp, công nhận và thi hành trong Tư pháp quốc tế được quy định trong BLTTDS. Ngay cả đối với vấn đề xung đột pháp luật, một số nội dung cũng không được giải quyết trong phần thứ 5 BLDS, mà được giải quyết trong các văn bản pháp luật chuyên ngành khác. Chẳng hạn, về vấn đề liên quan đến hôn nhân, gia đình hiện được quy định trong Luật hôn nhân và gia đình; các vấn đề liên quan đến hàng hải được quy định trong Bộ luật hàng hải; các vấn đề liên quan đến trọng tài được quy định trong Luật trọng tài thương mại.

Thứ ba, với sự ra đời của BLDS, BLTTDS năm 2015, hoạt động pháp điển hóa Tư pháp quốc tế của Việt Nam dù đã đạt được bước tiến mới, tuy nhiên mới chỉ dừng lại chủ yếu ở khuôn khổ đơn phương. Trên bình diện song phương, số lượng các điều ước quốc tế song phương về Tư pháp quốc tế mà Việt Nam đã ký kết còn rất hạn chế. Ở tầm khu vực, trong giai đoạn hiện nay, Việt Nam đang đẩy mạnh tham gia, hội nhập về kinh tế,

[4] Jurgen Basedow, *The recent Development of Conflict of Laws – Some Comparative Observations* in Jurgen Basedow, Harald Baum and Juko Nishitani (Editors), *Japanese and European Private International Law in Comparative Perspective*, Mohr Siebeck Eds, 2008, tr. 3.

thương mại khu vực trong khuôn khổ Cộng đồng ASEAN, Hiệp định thương mại tự do với Liên minh châu Âu (EVFTA), Hiệp định đối tác xuyên Thái Bình Dương (TPP). Tuy nhiên, các nỗ lực hội nhập kinh tế, thương mại khu vực này chưa có sự song hành của hoạt động pháp điển hóa mang tính khu vực trong lĩnh vực Tư pháp quốc tế.

Thứ tư, vì hoạt động pháp điển hóa Tư pháp quốc tế của Việt Nam diễn ra gần đây nhất, Việt Nam có lợi thế tham khảo, học hỏi kinh nghiệm của các nước đi trước. Điều này đặc biệt có ý nghĩa trong giai đoạn pháp điển hóa thứ ba về Tư pháp quốc tế của các nướcvới những phát triển, thay đổi rất quan trọng về cách tiếp cận, kỹ thuật lập pháp trong Tư pháp quốc tế. Trên thực tế, cách tiếp cận cũng như khá nhiều kỹ thuật lập pháp được thể hiện trong phần thứ 5 BLDS năm 2015 thể hiện sự ảnh hưởng của truyền thống châu Âu lục địa về Tư pháp quốc tế. Đặc biệt, có khá nhiều sự tương đồng giữa các quy định của phần thứ 5 BLDS năm 2015 của Việt Nam với các quy định của các đạo luật về luật áp dụng của Hàn Quốc, Nhật Bản, Trung Quốc, Đài Loan. Sự ảnh hưởng của truyền thống thông luật không phải không có, tuy nhiên khá hạn chế trong phần thứ 5 của BLDS[5].

III. BLDS năm 2015 trước xu thế quốc tế về hài hòa hóa Tư pháp quốc tế

1. Bắt nhịp với xu thế quốc tế về hài hóa hóa

Khá nhiều những thay đổi được thực hiện bởi BLDS năm 2015 đã thể hiện sự bắt nhịp của Tư pháp quốc tế Việt Nam với xu thế hài hòa hóa của Tư pháp quốc tế của các nước trên thế giới.

a. Về việc ghi nhận và mở rộng quyền tự do ý chí, tự do thỏa thuận của đương sự

Quyền tự do lựa chọn pháp luật áp dụng trong BLDS năm 2015 đã được thừa nhận một cách nguyên tắc, được áp dụng rộng rãi hơn và được quy định chi tiết, đảm bảo tính khả thi cao hơn so với trong BLDS năm 2015. Đây là một trường hợp tiêu biểu của việc Tư pháp quốc tế Việt Nam bắt nhịp với xu thế chung của Tư pháp quốc tế các nước.

Thứ nhất, quyền lựa chọn pháp luật áp dụng của các bên đối với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài được quy định tại khoản 2 Điều 664, theo đó, nếu điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên, hoặc pháp luật Việt Nam có quy định các bên có quyền lựa chọn thì pháp luật áp dụng cho quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài là pháp luật do các bên lựa chọn.

---

[5] Prof. Dr. Kwang Hyun SUK (石光現), *Harmonization of Private International Law Rules in Northeast Asia*, the International Law Association Asia-Pacific Regional Conference, Taipei, May 31, 2011, tr.4.

Thứ hai, quyền thỏa thuận lựa chọn luật áp dụng đã được quy định một cách trực tiếp, chi tiết hơn so với BLDS năm 2015 trong lĩnh vực hợp đồng (Điều 683), trong lĩnh vực quyền sở hữu và quyền khác đối với tài sản đang trên đường vận chuyển quốc tế (khoản 2 Điều 678). Với việc bổ sung quy phạm xung đột trong lĩnh vực thực hiện công việc không có ủy quyền, BLDS năm 2015 đã thừa nhận cho các bên quyền thỏa thuận chọn luật áp dụng cho việc thực hiện công việc không có ủy quyền (Điều 686). Đặc biệt, BLDS năm 2015 phù hợp với với thông lệ quốc tế thừa nhận các bên có quyền thỏa thuận pháp luật áp dụng để giải quyết trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng (Điều 678).

Phù hợp với thông lệ quốc tế, khoản 2 Điều 687 BLDS năm 2015 đã mở rộng đáng kể các trường hợp mà theo đó di chúc được coi là hợp pháp về mặt hình thức. Nói cách khác, quy định này đã mở rộng khả năng di chúc hợp pháp về mặt hình thức, qua đó mở rộng sự tôn trọng ý chí, ý nguyện của người đã chết trong việc định đoạt di sản của họ được ghi nhận trong di chúc.

b. Về những trường hợp hạn chế, loại trừ ý chí, sự thỏa thuận của các bên

Quyền tự do thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng của các bên bị điều kiện hóa, hạn chế hoặc loại bỏ trong một số trường hợp. *Đầu tiên*, các bên chỉ được thỏa thuận chọn luật áp dụng nếu có quy định cho phép trong điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên hoặc trong pháp luật Việt Nam (khoản 2 Điều 664). *Tiếp đó*, trong trường hợp bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, nếu bên gây thiệt hại và bên bị thiệt hại cùng cư trú tại một nước, thì pháp luật nước đó được áp dụng, loại trừ khả năng lựa chọn của các bên (Điều 687).

Ba trường hợp BLDS năm 2015 quy định điều kiện hóa, hạn chế quyền thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng của các bên là liên quan đến hợp đồng. Đó là trường hợp nhằm bảo vệ lợi ích của bên yếu thế trong quan hệ hợp đồng lao động (khoản 5 Điều 683), hợp đồng với người tiêu dùng (khoản 5 Điều 683), và trường hợp nhằm bảo vệ lợi ích của bên thứ ba khi có sự thay đổi thỏa thuận của các bên về luật áp dụng cho hợp đồng (khoản 6 Điều 683). Đây là những điểm mới quan trọng của BLDS năm 2015, bắt nhịp với xu thế hài hòa hóa của Tư pháp quốc tế các nước.

c. Về các hệ thuộc để xác định pháp luật trong trường hợp không có sự thỏa thuận của các bên

Một trong những điểm mới nổi bật của BLDS năm 2015 là quy định hệ thuộc pháp luật của nước có mối quan hệ gắn bó nhất (*the closest connection*).

Thứ nhất, hệ thuộc này đã từng được sử dụng trong trường hợp giải quyết xung đột về quốc tịch[6]. Trong BLDS năm 2015, hệ thuộc này tiếp tục được sử dụng (khoản 2 Điều 672).

Thứ hai, hệ thuộc này lần đầu được sử dụng trong lĩnh vực hợp đồng, khi các bên không có thỏa thuận về pháp luật áp dụng (khoản 1 Điều 683), thay thế cho hệ thuộc luật nơi thực hiện hợp đồng được sử dụng tại BLDS năm 2005[7]. Sự thay đổi này bắt nhịp với hầu hết Tư pháp quốc tế của các nước, đặc biệt các nước chịu ảnh hưởng, chia sẻ truyền thống pháp luật châu Âu lục địa. Hơn nữa, khi áp dụng quy định này, BLDS năm 2015 đã bắt kịp những phát triển mới nhất về lập pháp của các nước, điển hình là của Quy tắc Rome I của Liên minh châu Âu, luật về pháp luật áp dụng của Nhật Bản, Trung Quốc. Đó là việc sử dụng nguyên tắc suy đoán trong áp dụng hệ thuộc Pháp luật của nước có mối liên hệ gắn bó nhất, nhằm đối phó với tính trừu tượng, khái quát cao của hệ thuộc này, đồng thời tận dụng triệt để được tính thực chất, linh hoạt, bao quát của nó.

Cụ thể, sau khi quy định hệ thuộc pháp luật của nước có mối quan hệ gắn bó nhất đối với hợp đồng ở khoản 1 Điều 683, khoản 2 của điều này quy định: "*pháp luật của nước sau đây được coi là pháp luật của nước có mối quan hệ gắn bó nhất với hợp đồng*". Tiếp đó, khoản 2 lần lượt liệt kê các trường hợp được suy đoán về mối quan hệ gắn bó nhất. Cuối cùng, thống nhất với thông lệ hiện nay của các nước, khoản 3 quay trở lại áp dụng hệ thuộc pháp luật của nước có mối liên hệ gắn bó nhất khi "*chứng minh được pháp luật của nước khác với pháp luật được nêu ở khoản 2 Điều này có mối quan hệ gắn bó hơn với hợp đồng thì pháp luật áp dụng là pháp luật của nước đó*".

Đặc biệt, khoản 3 của Điều 664 BLDS đã quy định hệ thuộc pháp luật của nước có mối quan hệ gắn bó nhất trở thành hệ thuộc mang tính nguyên tắc cho toàn bộ các lĩnh vực thuộc phần thứ 5 BLDS năm 2015. Theo đó, trong trường hợp không xác định được pháp luật áp dụng theo quy định của điều ước quốc tế, theo quy định pháp luật Việt Nam và các bên không có thỏa thuận về luật áp dụng thì pháp luật áp dụng là pháp luật của nước có mối quan hệ gắn bó nhất với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài.

d. Về các quy định liên quan đến nguyên tắc xác định, áp dụng pháp luật

BLDS năm 2015 cũng có những tiến bộ đáng kể, cập nhật được những phát triển mới của Tư pháp quốc tế, cải thiện được tính chi tiết, khả thi của các quy định.

Thứ nhất, BLDS năm 2015 đã có quy định giải quyết hợp lý vấn đề dẫn chiếu ngược trở lại, dẫn chiếu đến pháp luật của nước thứ ba. Giải pháp quy định ở khoản 2,

[6] Khoản 3 điều 829 BLDS năm 1995; Khoản 2 điều 760 BLDS năm 2005.
[7] Khoản 1 điều 679 BLDS năm 2005.

khoản 3 Điều 668 của BLDS năm 2015 là hợp lý, không quá dễ dãi chấp nhận hiện tượng dẫn chiếu lòng vòng, phức tạp, nhưng cũng không quá cứng nhắc, chối bỏ hoàn toàn hiện tượng dẫn chiếu như trường hợp Trung Quốc[8].

Thứ hai, BLDS năm 2015 cũng có các điều mới về nguyên tắc, cách thức giải thích pháp luật nước ngoài (Điều 667); về việc áp dụng pháp luật của nước có nhiều hệ thống pháp luật (Điều 669); vấn đề thời hiệu trong giải quyết xung đột pháp luật và áp dụng pháp luật nước ngoài (Điều 671). Về cơ bản, các quy định này là hợp lý, phù hợp với xu hướng chung của Tư pháp quốc tế các nước.

Thứ ba, BLDS năm 2015 có một quy định riêng về các trường hợp không áp dụng pháp luật nước ngoài (Điều 670). Ngoài trường hợp từ chối pháp luật nước ngoài vì lý do bảo vệ các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam, BLDS năm 2015 quy định thêm trường hợp từ chối áp dụng pháp luật nước ngoài do không chứng minh, xác định được nội dung pháp luật nước ngoài.

2. Một số điểm thể hiện những xu hướng phát triển mới của của Tư pháp quốc tế trong BLDS năm 2015

Một trong những thay đổi quan trọng của phần thứ 5 BLDS năm 2015 là liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ. Bộ luật dân sự năm 2005, tại phần thứ 7 về quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài, có ba điều khoản liên quan đến lĩnh vực sở hữu trí tuệ: Điều 774 (Quyền tác giả có yếu tố nước ngoài), Điều 775 (Quyền sở hữu công nghiệp và quyền đối với giống cây trồng có yếu tố nước ngoài), Điều 776 (chuyển giao công nghệ có yếu tố nước ngoài). Cả ba quy định này đều không phải quy phạm pháp luật xung đột, không giải quyết vấn đề lựa chọn pháp luật áp dụng, vì vậy đã được đưa ra khỏi phần thứ 5 của Bộ luật dân sự năm 2015 quy định về Pháp luật áp dụng đối với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài.

Bộ luật dân sự năm 2015 có hai quy định về giải quyết xung đột pháp luật trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ. Điều 679 về quyền sở hữu trí tuệ quy định:

"*Quyền sở hữu trí tuệ được xác theo pháp luật của nước nơi đối tượng quyền sở hữu trí tuệ được yêu cầu bảo hộ*".

Điểm c khoản 2 Điều 683 về áp dụng nguyên tắc suy đoán xác định pháp luật của nước có mối quan hệ gắn bó nhất đối với hợp đồng trong trường hợp các bên không có thỏa thuận quy định được coi là có mối quan hệ gắn bó nhất là:

---

[8] Zhengxin Huo, *Highlights of China's New Private International Law Act*, R.J.T Revue Juridique Themis, 2011, tr. 658.

"*Pháp luật của nước nơi người nhận quyền cư trú nếu là cá nhân hoặc nơi thành lập nếu là pháp nhân đối với hợp đồng chuyển giao quyên sử dụng hoặc chuyển nhượng quyền sở hữu trí tuệ*".

Cho đến nay, đặt vấn đề xung đột pháp luật và giải quyết xung đột pháp luật trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ còn là vấn đề khá mới, chưa đạt được sự thống nhất tương đối giữa các nước. Với những quy định mới nêu trên, Bộ luật dân sự năm 2015 đã thừa nhận quan điểm có xung đột pháp luật trong quan hệ hợp đồng chuyển giao quyền sử dụng và chuyển nhượng quyền sở hữu quyền sở hữu trí tuệ. Mặc dù không có quy định riêng biệt giải quyết xung đột pháp luật về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ, với quy định tại Điều 679 Bộ luật dân sự năm 2015 và các quy định pháp luật nội dung ở Luật sở hữu trí tuệ năm 2005, có thể hiểu Việt Nam thiên về sử dụng hệ thuộc luật của nước nơi quyền sở hữu trí tuệ được yêu cầu bảo hộ (*lex loci protectionis*).Với sự ra đời của BLDS năm 2015, Việt Nam có thể được coi là một trong những nước thuộc nhóm đầu đã pháp điển hóa vấn đề này.

VI. Thay cho lời kết: những khoảng cách và thách thức còn lại

Một trong những xu hướng nổi bật hiện nay là các nước đẩy mạnh pháp điển hóa Tư pháp quốc tế bằng việc xây dựng đạo luật chuyên biệt, toàn diện về tư pháp quốc tế, hoặc xây dựng đạo luật chuyên biệt về pháp luật áp dụng. Với sự ra đời của BLDS năm 2015 và BLTTDS năm 2015, hoạt động pháp điển hóa của Việt Nam về Tư pháp quốc tế còn có sự khác biệt, khoảng cách nhất định với xu hướng của thế giới. Với cách tiếp cận này, hoạt động pháp điển hóa Tư pháp quốc tế của Việt Nam, chỉ tính riêng lĩnh vực xung đột pháp luật, còn tình trạng tản mạn, không thống nhất. Nhiều vấn đề giải quyết xung đột pháp luật trong các lĩnh vực dân sự, thương mại vẫn đứng ngoài phần thứ 5 BLDS năm 2015, tiếp tục được quy định trong các đạo luật chuyên ngành như Luật Thương mại, Bộ luật Hàng hải, Luật Hôn nhân gia đình, Luật Trọng tài thương mại.

Như vậy, thách thức trước mắt đối với Việt Nam chính là khắc phục tính tản mạn, đảm bảo tính hệ thống, thống nhất của các quy định của Tư pháp quốc tế.

Một số vấn đề trong tư pháp quốc tế Việt Nam còn chưa hài hòa hóa với thông lệ quốc tế, hoặc chưa được pháp điển hóa, ví dụ như vấn đề bảo lưu trật tự công cộng và việc áp dụng các quy phạm mệnh lệnh. Trong lĩnh vực bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, nhiều quy định chuyên biệt giải quyết xung đột pháp luật chưa được quy định. Chẳng hạn, nguyên tắc giải quyết xung đột pháp luật về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong lĩnh vực vi phạm quyền sở hữu trí tuệ; về trách nhiệm đối với sản phẩm; về

trách nhiệm trong lĩnh vực môi trường, hay vấn đề xác định pháp luật áp dụng đối với trách nhiệm phát sinh tiền hợp đồng../.

Danh mục tài liệu tham khảo

1. Wen-Yeu Wang (Editor), 2014, *Codification in East Asia – Selected Papers from the 2nd IACL Thematic Conference*, Springer Eds.

2. Jin Huang and Zhengxin Huo, 2014, *A Commentary on Private International Law in East* Asia – *From the Perspective of China*, in Wen-Yeu Wang (Editor), *Codification in East Asia – Selected Papers from the 2nd IACL Thematic Conference*, Springer Eds,.

3. Jurgen Basedow, Harald Baum and Juko Nishitani (Editors), 2008, *Japanese and* European Private *International Law in Comparative Perspective*, Mohr Siebeck Eds,.

4. Jurgen Basedow, 2008, *The recent Development of Conflict of Laws – Some Comparative Observationsin* Jurgen Basedow, Harald Baum and Juko Nishitani (Editors), Japanese *and European Private International Law in Comparative Perspective*, Mohr Siebeck Eds.

5. Symeon C. Symeonides, 2014, *Codifying Choice of Law Around the World: An* International *compartive Analysis*, Oxford University Press.

6. Symeon C. Symeonides, 2012, *Codification and Flexibility in Private International Law*, in Karen B. Brown and David V. Snyder (editors), *General Reports of the XVIIIth* Congress *of the International Academy of Comparative Law/Rapports généraux du XVIIIème Congrès de l'Académie Internationale de Droit Comparé*, Springer Eds.

7. Janeen M Carruthers and Elizabeth B Crawford, *Recent Private International Law Codifications National Report forr Scotland*, IPL – International Congress of Comparative Law 2010 – National Report.

8. Karen B. Brown and David V. Snyder (editors), 2012, *General Reports of the XVIIIth* Congress *of the International Academy of Comparative Law/Rapports généraux du XVIIIème Congrès de l'Académie Internationale de Droit Comparé*, Springer Eds.