

HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ THỜI ĐIỂM CÓ HIỆU LỰC CỦA HỢP ĐỒNG TẶNG CHO NHÀ Ở

■ TS. LÂM TÔ TRANG *

Tóm tắt: Bài viết trình bày quy định pháp luật về các hình thức hợp đồng, từ đó phân tích thời điểm có hiệu lực của hợp đồng trong trường hợp tổng quát và trong một số hợp đồng tặng cho bất động sản cụ thể, điển hình là hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất và hợp đồng tặng cho nhà ở, từ đó, kiến nghị hoàn thiện quy định pháp luật Việt Nam hiện hành về thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho nhà ở.

Abstract: This article presents the legal provisions of the forms of contracts, then analyzes the effective time of contract in the general cases and some specific contracts related to the immovable property donation, for example, donation contract of land use rights and houses; after that, recommends the improvement of current Vietnamese legal provisions on the effective time of the house donation contract.

1. Quy định của pháp luật về thời điểm có hiệu lực của hợp đồng

Theo Điều 119 Bộ luật Dân sự năm 2015 về hình thức giao dịch dân sự, hợp đồng có thể được thể hiện bằng lời nói, bằng văn bản và bằng hành vi cụ thể. Riêng đối với hình thức văn bản, nếu luật có yêu cầu thì văn bản phải được công chứng, chứng thực, đăng ký. Tùy theo hình thức của hợp đồng mà thời điểm giao kết và thời điểm có hiệu lực của mỗi hợp đồng sẽ khác nhau. Theo quy định tại Điều 400 Bộ luật Dân sự năm 2015, thời điểm có hiệu lực của hợp đồng bằng lời nói là thời điểm các bên đã thỏa thuận về nội dung của hợp đồng; thời điểm có hiệu lực của hợp đồng bằng văn bản là thời điểm bên sau cùng ký vào văn bản; trường hợp hợp đồng giao kết bằng lời nói và sau đó được xác lập bằng văn bản thì thời điểm có hiệu lực của hợp đồng là thời điểm các bên đã thỏa thuận xong về nội dung của hợp đồng.

Theo khoản 1 Điều 5 Luật Công chứng năm

2014, thời điểm có hiệu lực của hợp đồng bằng văn bản có công chứng là thời điểm hợp đồng được công chứng viên ký và đóng dấu của tổ chức hành nghề công chứng. Đối với hợp đồng bằng văn bản có chứng thực, trước đây, Điều 10 Nghị định số 75/2000/NĐ-CP ngày 08/12/2000 của Chính phủ về công chứng, chứng thực quy định thời điểm chứng thực hợp đồng là thời điểm người thực hiện chứng thực ký vào văn bản chứng thực. Mặc dù, Nghị định số 23/2015/NĐ-CP ngày 16/02/2015 của Chính phủ về cấp bản sao từ sổ gốc, chứng thực bản sao từ bản chính, chứng thực chữ ký và chứng thực hợp đồng, giao dịch không còn giữ lại nội dung này và không quy định thời điểm có hiệu lực của hợp đồng bằng văn bản có chứng thực, tuy nhiên, áp dụng tương tự quy định pháp luật tại khoản 1 Điều 5 Luật Công chứng năm 2014, có thể thấy rằng, thời điểm có hiệu lực của hợp đồng bằng văn bản có chứng thực là thời điểm hợp đồng được người có thẩm quyền của cơ quan, tổ chức chứng thực ký

và đóng dấu của cơ quan, tổ chức đó.

Đối với hợp đồng bằng văn bản có công chứng hoặc chứng thực và đăng ký theo quy định tại khoản 2 Điều 119 Bộ luật Dân sự năm 2015, hiện có ba quan điểm khác nhau về vấn đề này: Quan điểm thứ nhất cho rằng, đăng ký tại khoản 2 Điều 119 Bộ luật Dân sự năm 2015 là đăng ký quyền sở hữu tài sản¹; quan điểm thứ hai cho rằng, đó là đăng ký giao dịch dân sự², chủ yếu là đăng ký giao dịch bảo đảm như đăng ký thế chấp quyền sử dụng đất, đăng ký thế chấp nhà ở...; quan điểm thứ ba cho rằng, đó vừa là đăng ký quyền sở hữu tài sản, vừa là đăng ký giao dịch dân sự³.

Tác giả đồng ý với quan điểm thứ hai, theo đó, đăng ký tại khoản 2 Điều 119 Bộ luật Dân sự năm 2015 là đăng ký giao dịch dân sự. Bởi vì, các nhà làm luật đã phân biệt đăng ký tài sản, tức là đăng ký quyền sở hữu tài sản và đăng ký giao dịch dân sự lần lượt tại hai điều luật khác nhau là Điều 106 và khoản 2 Điều 119 Bộ luật Dân sự năm 2015, nằm tại hai chương khác nhau là Chương VII (Tài sản) và Chương VIII (Giao dịch dân sự).

Theo quy định tại khoản 1 Điều 5 Nghị định số 102/2017/NĐ-CP ngày 01/9/2017 của Chính phủ về đăng ký biện pháp bảo đảm⁴, trường hợp đăng ký biện pháp bảo đảm bằng quyền sử dụng đất, tài sản gắn liền với đất, tàu bay, tàu biển, thì thời điểm có hiệu lực của hợp đồng có đăng ký là thời điểm cơ quan đăng ký ghi nội dung đăng ký vào sổ đăng ký. Trường hợp đăng ký biện pháp bảo đảm bằng tài sản là động sản khác, thì thời điểm có hiệu lực của của hợp đồng có đăng ký là thời điểm nội dung đăng ký được cập nhật vào cơ sở dữ liệu về biện pháp bảo đảm. Cần lưu ý rằng,

đây là thời điểm phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba của các biện pháp bảo đảm (Điều 297 Bộ luật Dân sự năm 2015). Còn giao dịch bảo đảm, cũng giống như hợp đồng, về nguyên tắc, vẫn phát sinh hiệu lực kể từ thời điểm giao kết như đã phân tích ở trên.

Mặc dù, Bộ luật Dân sự năm 2015 công nhận việc giao kết hợp đồng bằng hành vi cụ thể như: Hợp đồng vận chuyển, bao gồm cả vận chuyển hành khách (khoản 1 Điều 523) và vận chuyển tài sản (khoản 1 Điều 531), nhưng Bộ luật không quy định về thời điểm giao kết hợp đồng bằng hành vi cụ thể. Tuy nhiên, có ý kiến cho rằng, trong một số trường hợp đặc biệt, hợp đồng được giao kết bằng hành vi cụ thể được gọi là hợp đồng thực tại hay hợp đồng thực tế. Hợp đồng thực tại phát sinh hiệu lực tại thời điểm các bên thực tế đã chuyển giao cho nhau tài sản là đối tượng của hợp đồng⁵. Ví dụ điển hình của hợp đồng thực tại là hợp đồng mượn tài sản. Nếu chỉ có thỏa thuận về việc cho mượn, mà không có sự chuyển giao tài sản từ người cho mượn sang người mượn, thì hợp đồng chưa có hiệu lực pháp luật, nghĩa là người mượn không thể yêu cầu nhà chức trách tiến hành cưỡng chế việc cho mượn⁶.

2. Thời điểm có hiệu lực của một số hợp đồng cụ thể

- Về thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất

Khoản 3 Điều 188 Luật Đất đai năm 2013 quy định, việc tặng cho quyền sử dụng đất phải đăng ký tại cơ quan đăng ký đất đai và có hiệu lực kể từ thời điểm đăng ký vào sổ địa chính. Ở đây, cần phân biệt thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất và thời điểm chuyển quyền sử dụng đất. Hợp đồng tặng cho quyền sử

dụng đất phải được lập thành văn bản có công chứng hoặc chứng thực theo quy định tại điểm a khoản 3 Điều 167 Luật Đất đai năm 2013 và hợp đồng này phát sinh hiệu lực từ thời điểm công chứng, chứng thực xong hợp đồng. Khi hợp đồng có hiệu lực, thì các bên phải thực hiện quyền và nghĩa vụ đối với nhau (khoản 2 Điều 401 Bộ luật Dân sự năm 2015). Điều này cũng có nghĩa là bên tặng cho phải giao quyền sử dụng đất và chuyển quyền sử dụng đất cho bên được tặng cho (Điều 457 Bộ luật Dân sự năm 2015). Việc tặng cho quyền sử dụng đất, tức hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất, được hoàn thành, chứ không phải phát sinh hiệu lực kể từ thời điểm đăng ký vào sổ địa chính⁷. Có thể lý giải cho quy định này là, theo khoản 1 và khoản 7 Điều 95 Luật Đất đai năm 2013, đăng ký đất đai là bắt buộc đối với người sử dụng đất và việc đăng ký đất đai có hiệu lực kể từ thời điểm đăng ký vào sổ địa chính.

Từ những phân tích trên, có thể khẳng định rằng, pháp luật hiện hành đã quy định rõ ràng về thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho quyền sử dụng đất - một loại tài sản bắt buộc phải đăng ký, là thời điểm công chứng hoặc chứng thực hợp đồng, chứ không phải thời điểm đăng ký vào sổ địa chính.

- Về thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho nhà ở

Theo khoản 1 Điều 122 Luật Nhà ở năm 2014, tặng cho nhà ở phải thực hiện việc công chứng, chứng thực hợp đồng. Thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho nhà ở là thời điểm công chứng, chứng thực. Tuy nhiên, theo khoản 2 Điều 459 Bộ luật Dân sự năm 2015, hợp đồng tặng cho bất động sản có hiệu lực kể từ thời điểm đăng ký, nếu bất động sản không phải đăng ký

quyền sở hữu thì hợp đồng tặng cho có hiệu lực kể từ thời điểm chuyển giao tài sản. Do nhà ở là bất động sản theo quy định tại điểm b khoản 1 Điều 107 Bộ luật Dân sự năm 2015, nên hiện có hai quan điểm về thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho nhà ở như sau:

+ Quan điểm thứ nhất cho rằng, trong trường hợp có quy định khác nhau về cùng một vấn đề giữa luật chung - trong trường hợp này là Bộ luật Dân sự⁸ và luật riêng (còn gọi là luật chuyên ngành) - tức Luật Nhà ở, thì áp dụng quy định của luật chuyên ngành. Theo quan điểm này, thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho nhà ở là thời điểm công chứng hoặc chứng thực hợp đồng.

+ Quan điểm thứ hai cho rằng, trường hợp có quy định khác nhau về cùng một vấn đề thì áp dụng văn bản có giá trị pháp lý cao hơn. Trong trường hợp này, Bộ luật Dân sự sẽ được áp dụng. Bởi vì, Bộ luật Dân sự là luật chung, có giá trị pháp lý cao hơn Luật Nhà ở (là luật chuyên ngành). Theo quan điểm này, thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho nhà ở là thời điểm đăng ký quyền sở hữu nhà ở.

Tác giả đồng ý với quan điểm thứ hai, tuy nhiên, khác với cách giải thích của quan điểm thứ hai, quan điểm của tác giả như sau:

Thứ nhất, nguyên tắc áp dụng luật chung và luật chuyên ngành không được quy định chính thức trong Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 1996 (sửa đổi, bổ sung năm 2002), Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2008 và Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2020), mà chỉ được đúc kết bởi các nhà khoa học luật⁹. Nguyên tắc áp dụng luật chung và luật chuyên

ngành, nếu có, thì chỉ được quy định trong một số văn bản pháp luật cụ thể nào đó. Ví dụ, trước đây, khoản 1 Điều 3 Luật Nhà ở năm 2005 quy định: Trường hợp có sự khác nhau của Luật Nhà ở với pháp luật có liên quan về sở hữu nhà ở, phát triển, quản lý việc sử dụng, giao dịch về nhà ở và quản lý nhà nước về nhà ở, thì áp dụng quy định của Luật Nhà ở. Tuy nhiên, Luật Nhà ở năm 2014 đã không còn giữ lại quy định này. Có thể lý giải cho việc loại bỏ quy định này là để tránh trùng lặp trong việc quy định về áp dụng văn bản quy phạm pháp luật giữa Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật và các văn bản pháp luật khác. Do vậy, với cách giải thích này, chưa thể xác định được thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho nhà ở là thời điểm công chứng, chứng thực hợp đồng hay thời điểm đăng ký quyền sở hữu nhà ở.

Thứ hai, rất khó có thể khẳng định rằng bộ luật có giá trị pháp lý cao hơn luật, vì theo quy định tại khoản 2 Điều 4 Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2002), thì bộ luật và luật đều là văn bản quy phạm pháp luật do Quốc hội ban hành¹⁰. Điều này cũng có nghĩa là, với cách lý giải này, chưa thể xác định được thời điểm có hiệu lực của hợp đồng tặng cho nhà ở là thời điểm công chứng, chứng thực hợp đồng hay thời điểm đăng ký quyền sở hữu nhà ở.

Thứ ba, theo khoản 3 Điều 156 Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2002), trong trường hợp các văn bản quy phạm pháp luật do cùng một cơ quan ban hành có quy định khác nhau về cùng một vấn đề, thì áp dụng quy định của văn bản quy phạm pháp luật ban hành sau. Do Bộ luật Dân sự năm

2015 ban hành sau Luật Nhà ở năm 2014 nên quy định của Bộ luật Dân sự năm 2015 sẽ được áp dụng. Khoản 1 Điều 95 Luật Đất đai năm 2013 quy định, đăng ký đất đai là bắt buộc đối với người sử dụng đất, tuy nhiên, đăng ký quyền sở hữu nhà ở là không bắt buộc, mà được thực hiện theo yêu cầu của chủ sở hữu. Tuy nhiên, theo khoản 1 Điều 118 Luật Nhà ở năm 2014, một trong những điều kiện để tham gia giao dịch về nhà ở là phải có giấy chứng nhận về quyền sở hữu nhà ở, tức phải đăng ký quyền sở hữu nhà ở. Như vậy, theo khoản 2 Điều 459 Bộ luật Dân sự năm 2015, nếu tặng cho nhà ở, thì chủ sở hữu phải chuyển giao vật chất và chuyển giao pháp lý nhà ở đó bằng cách hoàn thành thủ tục đăng ký nhà ở tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Điều này cũng có nghĩa rằng hợp đồng tặng cho nhà ở có hiệu lực kể từ thời điểm đăng ký.

Thứ tư, cũng như pháp luật các nước, điển hình là luật của Cộng hòa Pháp, hợp đồng tặng cho tài sản là hợp đồng đơn vụ¹¹, theo đó, chỉ có bên tặng cho có nghĩa vụ giao tài sản và chuyển quyền sở hữu của mình cho bên được tặng cho¹². Hợp đồng đơn vụ thông thường không có tính chất đền bù¹³, nghĩa là bên tặng cho không có bất kỳ lợi ích nào khi xác lập hợp đồng tặng cho tài sản¹⁴. Do vậy, theo quan điểm của tác giả, các nhà làm luật cần phải bảo vệ ý chí của bên có nghĩa vụ, ở đây là bên tặng cho đến cùng, chừng nào bên tặng cho chưa chuyển giao tài sản cho bên được tặng cho thì bên tặng cho còn có thể thay đổi ý định của mình. Nói cách khác, quan hệ tặng cho nếu đã được xác lập, nhưng chưa có sự chuyển giao tài sản, chỉ là việc hứa tặng cho, chứ hợp đồng tặng cho tài sản chưa hình thành, do vậy, chưa có hiệu lực. Điều này cũng có nghĩa là,

theo khoản 2 Điều 459 Bộ luật Dân sự năm 2015, hợp đồng tặng cho nhà ở có hiệu lực kể từ thời điểm đăng ký.

Đề tránh những bất cập nêu trên cũng như đề có sự thống nhất giữa luật chung và luật chuyên ngành, giữa Bộ luật Dân sự năm 2015 và Luật Nhà ở năm 2014, nếu thực tiễn đã có những bản

án, quyết định đưa ra hướng xử lý thuyết phục thì nên phát triển thành án lệ. Nếu chưa phát triển được thành án lệ, thì Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao cần sớm ban hành văn bản hướng dẫn thi hành Luật Nhà ở năm 2014 theo hướng xác định hợp đồng tặng cho nhà ở có hiệu lực kể từ thời điểm đăng ký □

1. Nguyễn Văn Cừ, Trần Thị Huệ, *Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự năm 2015 của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam*, Nxb. Công an nhân dân, 2017, tr. 237.

2. Luật Dương Gia, *Phân biệt đăng ký giao dịch bảo đảm và đăng ký tài sản*, <https://luatduonggia.vn/phan-biet-dang-ky-giao-dich-bao-dam-va-dang-ky-tai-san/>, đăng ngày: 11/08/2015, truy cập ngày 20/02/2019.

3. Lê Minh Hùng, *Hiệu lực của hợp đồng*, Nxb. Hồng Đức, 2015, tr. 88 - 89.

4. Nghị định số 102/2017/NĐ-CP ngày 01/09/2017 của Chính phủ về đăng ký biện pháp bảo đảm, thay thế Nghị định số 83/2010/NĐ-CP ngày 23/7/2010 của Chính phủ về đăng ký giao dịch bảo đảm, đã thay thế thuật ngữ “đăng ký giao dịch bảo đảm” thành thuật ngữ “đăng ký biện pháp bảo đảm”. Bản chất của hai thuật ngữ “giao dịch bảo đảm” và “biện pháp bảo đảm” là khác nhau. Theo Điều 116 Bộ luật Dân sự năm 2015, giao dịch dân sự có thể là hợp đồng hoặc hành vi pháp lý đơn phương. Nếu là hợp đồng, thì theo định nghĩa tại Điều 385 Bộ luật Dân sự năm 2015, phải có thỏa thuận của các bên, ở đây là sự thỏa thuận của các bên về các biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trong hợp đồng. Tuy nhiên, cầm giữ tài sản, một biện pháp bảo đảm mới được quy định tại Điều 346 Bộ luật Dân sự năm 2015, không phát sinh trên cơ sở thỏa thuận của các bên mà phát sinh theo quy định của luật.

5. Trường Đại học Luật Hà Nội, Đinh Văn Thanh, Nguyễn Minh Tuấn (Chủ biên), *Giáo trình Luật dân sự Việt Nam*, Tập 2, Nxb. Công an nhân dân, 2018, tr. 124.

6. Trường Đại học Mở TP. Hồ Chí Minh, Nguyễn Ngọc Điện, *Giáo trình Luật dân sự*, Tập 1, Nxb. Đại học Quốc gia TP. Hồ Chí Minh, 2018, tr. 160 - 161.

7. Xem thêm: Đỗ Mai Bích Phượng, *Tạp chí Tòa án nhân dân*, Thời điểm có hiệu lực của hợp đồng nhà đất mà quy định phải có công chứng, chứng thực, <https://tapchitoaan.vn/bai-viet/phap-luat/tu-cac-quy-dinh-neu-tren-hien-nay-dang-co-cac-cach-hieu-khac-nhau-ve-thoi-diem-co-hieu-luc-cua-hop-dong-lien-quan-den-nha-dat-la-loai-hop-dong-ma-phap-luat-co-yeu-cau-cong-chung-chung-thuc>, truy cập ngày 05/7/2020.

8. Xem khoản 1 Điều 4 Bộ luật Dân sự năm 2015.

9. Phan Trung Hiền, *Những nội dung cơ bản của môn học Lý luận về nhà nước và pháp luật*, Nxb. Chính trị Quốc gia, 2014, tr. 99.

10. Xem thêm: Phan Trung Hiền, *tlđd*, tr. 94.

11. Khoản 2 Điều 402 Bộ luật Dân sự năm 2015, Điều 1106 Bộ luật Dân sự Cộng hòa Pháp.

12. Điều 457 Bộ luật Dân sự năm 2015.

13. Điều 457 Bộ luật Dân sự năm 2015, Điều 1107 Bộ luật Dân sự Cộng hòa Pháp.

14. Trường Đại học Mở TP. Hồ Chí Minh, Nguyễn Ngọc Điện, *sđd*, Tập 1, tr. 144; Trường Đại học Mở TP. Hồ Chí Minh, Nguyễn Ngọc Điện, *Giáo trình Luật dân sự*, Tập 2, Nxb. Đại học Quốc gia TP. Hồ Chí Minh, 2018, tr. 30.