

## HỢP ĐỒNG MUA BÁN BẤT ĐỘNG SẢN VÀ VAI TRÒ CỦA CÔNG CHỨNG VIÊN Ở CỘNG HÒA PHÁP

**LAURENT DEJOIE**

Công chứng viên, Cộng hòa Pháp

### **I. Giới thiệu chung về hợp đồng mua bán bất động sản**

Hợp đồng mua bán bất động sản là hợp đồng mua bán tài sản. Theo quy định tại điều 1582, Bộ luật dân sự, hợp đồng mua bán tài sản là thoả thuận giữa các bên, theo đó một bên cam kết giao tài sản còn một bên cam kết trả tiền mua tài sản đó.

Hợp đồng mua bán tài sản là hợp đồng song vụ có đền bù được ký kết trên cơ sở thoả thuận giữa các bên. Hợp đồng được coi như đã ký kết, quyền sở hữu đối với tài sản được chuyển từ người bán sang người mua khi hai bên đã đạt được thoả thuận với nhau về tài sản là đối tượng của hợp đồng và về giá cả. Hình thức của hợp đồng có thể bằng văn bản hoặc ký kết bằng một hình thức khác. Hợp đồng được ký kết bằng văn bản chủ yếu là để làm chứng cứ hơn là vì hiệu lực của hợp đồng.

Đối với hợp đồng mua bán bất động sản, yếu tố thoả thuận là yếu tố ít có ý nghĩa, vì hợp đồng được ký kết theo một thủ tục được quy định chặt chẽ. Hợp đồng mua bán kéo theo một sự chuyển giao ngay quyền sở hữu từ người bán sang người mua. Điều này cũng ngày càng trở nên mang tính lý thuyết đối với hợp đồng mua bán bất động sản, vì thực tế, việc mua bán bất động sản được thực hiện trong một thời gian dài, cần có thời gian để thương lượng nội dung hợp đồng, xác minh, kiểm tra tài sản, công bố văn bản hợp đồng, dẫn đến việc mua bán bất động sản phải tiến hành trong một quá trình kéo dài, phức tạp.

Đối tượng của hợp đồng là yếu tố quan trọng để xác định chế độ pháp lý áp dụng cho giao dịch. Việc mua bán các tài sản khác nhau thì có chế độ pháp lý áp dụng khác nhau, thủ tục mua bán một động sản không giống thủ tục mua bán một bất động sản.

Hợp đồng mua bán bất động sản tất nhiên có đối tượng là một bất động sản. Bất động sản là một tài sản hữu hình, không thể di dời được. Do vậy, việc giao vật, việc hoàn trả vật trong trường hợp không thực hiện hợp đồng, tính công

khai của giao dịch được bảo đảm một cách dễ dàng. Cũng cùng những lý do đó, việc dùng một bất động sản để thế chấp khi vay tiền là một biện pháp bảo đảm rất đáng tin cậy đối với người cho vay.

Tuy nhiên, tính đa dạng của các loại tài sản là bất động sản, cũng như sự thay đổi về quy chế pháp lý của các bất động sản cũng dẫn đến làm thay đổi những ưu điểm xuất phát từ tính chất không thể di dời của bất động sản. Chế độ pháp lý của đất nông nghiệp không giống chế độ pháp lý của đất ở, nhà ở cá nhân. Giá trị của bất động sản cũng như chức năng mang tính xã hội của việc sở hữu bất động sản cũng có nhiều thay đổi. Tất cả những yếu tố này dẫn đến chỗ chế độ pháp lý liên quan đến hợp đồng mua bán bất động sản cũng luôn luôn có những thay đổi cùng với sự thay đổi của pháp luật về hợp đồng nói chung.

ở Pháp, bất động sản không chỉ là đối tượng điều chỉnh của luật tư mà còn là đối tượng điều chỉnh của luật công. Sự phát triển của nông nghiệp dẫn đến sự ra đời của ngành luật về đất đai nông nghiệp, trong đó điều chỉnh cả việc mua bán bất động sản ở nông thôn. Sự phát triển của pháp luật về quản lý và quy hoạch đô thị cũng rất quan tâm đến vấn đề sở hữu bất động sản. Các phương án sử dụng đất, các dự án cải tạo đô thị, quyền ưu tiên mua, những hạn chế mang tính hành chính đối với quyền sở hữu, khiến cho Nhà nước và các chính quyền địa phương ngày càng can thiệp sâu vào các giao dịch mua bán bất động sản.

Bất động sản là một vấn đề thường được xã hội quan tâm. Cơ cấu tổ chức xã hội cũng có thể có ảnh hưởng đến chế độ sở hữu, mua bán bất động sản. Các Chính phủ thường khuyến khích hình thức sở hữu cá nhân hoặc tập thể đối với bất động sản. Nhà nước trợ cấp, áp dụng chế độ thuế ưu đãi, tổ chức hình thức đồng sở hữu. Pháp luật về bảo vệ môi trường cũng ngày càng can thiệp sâu vào việc điều chỉnh lĩnh vực mua bán bất động sản nhằm bảo vệ thiên nhiên, quy định về việc xây dựng, lắp đặt các cơ sở, thiết bị công nghiệp, kiểm soát các cơ sở công nghiệp gây ô nhiễm.

Pháp luật về mua bán bất động sản ngày càng quan tâm đến việc bảo vệ lợi ích của người tiêu dùng, đảm bảo cho phần lớn người dân được sở hữu bất động sản, bảo vệ quyền lợi của người mua bất động sản là cá nhân trước người bán là một thương nhân chuyên nghiệp. Ngoài ra còn có các quy định khác về nhiều khía cạnh khác nhau: Phân lô, mua bán trên hồ sơ, đảm bảo tuân thủ đúng thủ tục quy định, quy định về bất động sản, diện tích nhà ở, đất ở, tính phù hợp của các vật liệu được sử dụng. Các quy định trên cũng được áp dụng cho cả trường hợp mua bán giữa những người không phải là thương

nhân chuyên nghiệp. Đối với những người bán không phải là thương nhân chuyên nghiệp, họ thường quan tâm đến những biện pháp bảo đảm đối với họ hơn là đối với người mua.

Những nhận xét chung nêu trên cho thấy việc mua bán bất động sản đang trở thành đối tượng điều chỉnh chung của cả luật tư và luật công. Vai trò truyền thống của công chứng viên trong hoạt động mua bán bất động sản ngày nay trở nên hết sức quan trọng.

## **II. Vai trò của công chứng viên trong giao dịch mua bán bất động sản - Lập hợp đồng mua bán bất động sản mà người mua thanh toán bằng một khoản vay có thế chấp**

Công chứng viên là một viên chức công quyền, được Nhà nước uỷ quyền sử dụng con dấu chính thức của Nhà nước, chịu trách nhiệm thực hiện một loại dịch vụ công đặc thù, đó là dịch vụ chứng nhận, chứng thực văn bản. Công chứng viên luôn có vai trò quan trọng trong các giao dịch mua bán bất động sản.

Pháp luật quy định mọi hợp đồng mua bán bất động sản đều phải được đăng ký và công bố tại cơ quan Nhà nước có thẩm quyền. Với quy định này, nhiệm vụ của công chứng viên phục vụ Nhà nước đã được tăng cường hơn. Bên cạnh đó, công chứng viên, với tư cách là người hành nghề tự do, cũng có vai trò đảm bảo sự cân bằng trong hợp đồng giữa người bán và người mua và đảm bảo cho sự an toàn pháp lý. Phạm vi hoạt động của công chứng viên ngày càng được mở rộng thêm, nhằm phục vụ tốt hơn nhu cầu của những người mua bất động sản.

### **1. Sự can thiệp của công chứng viên nhằm phục vụ Nhà nước**

Nhà nước rất quan tâm đến vấn đề tổ chức tốt các hoạt động mua bán bất động sản, thế chấp bất động sản.

#### **a) Tổ chức thực hiện giao dịch mua bán bất động sản**

Cơ cấu tổ chức hành chính của Pháp trong lĩnh vực quản lý bất động sản dựa trên cơ sở thành lập ra một cơ quan gọi là cơ quan địa chính, quy định cơ chế đăng ký, công bố hợp đồng mua bán bất động sản, quy định về việc thu lệ phí trước bạ, thu thuế liên quan đến việc mua bán bất động sản.

Trong tài liệu mà các bạn có trong tay có trình bày về lịch sử ra đời và phát triển cũng như nhiệm vụ của cơ quan địa chính. Cơ quan địa chính có những nhiệm vụ như: Thống kê bất động sản thuộc sở hữu của cá nhân, tổ chức; xác định chủ sở hữu bất động sản; xác định ranh giới địa chính cho mỗi bất động

sản; đánh giá giá trị của bất động sản. Việc thực hiện các nhiệm vụ này chủ yếu phục vụ mục đích thu thuế. Các nhiệm vụ này kết hợp với quy định về nghĩa vụ đăng ký giao dịch liên quan đến bất động sản tạo thành hai yếu tố quan trọng điều chỉnh các hoạt động mua bán bất động sản.

Việc quy định nghĩa vụ đăng ký giao dịch liên quan đến bất động sản nhằm tạo khả năng thông tin và bảo vệ tốt hơn lợi ích của người tiêu dùng. Nghĩa vụ này được quy định tại hai Nghị định ngày 4 tháng 1 năm 1955 và ngày 14 tháng 10 năm 1955.

Theo tinh thần quy định của hai Nghị định này, thì mọi giao dịch liên quan đến bất động sản, đất đai đều phải được công bố công khai, được đăng ký tại cơ quan Nhà nước có thẩm quyền. Nếu không được đăng ký coi như không có hiệu lực. Nghĩa vụ công bố công khai và đăng ký giao dịch liên quan đến bất động sản là điều kiện đảm bảo hiệu lực áp dụng của giao dịch đối với người thứ ba.

Mỗi bất động sản sẽ được lập một hồ sơ theo dõi, trong đó liệt kê tất cả những lần giao dịch, chuyển nhượng liên quan đến bất động sản đó, cũng như các biện pháp bảo đảm, thế chấp, quyền địa dịch liên quan đến bất động sản. Mỗi bất động sản đều có số hiệu theo dõi cụ thể trong hồ sơ, bản đồ địa chính. Mỗi xã đều lập và lưu giữ một hồ sơ và bản đồ địa chính.

Mỗi xã lại được chia thành các khu vực địa chính nhỏ hơn. Mỗi khu vực địa chính mang một ký hiệu riêng, ví dụ AA, AB, AC... Mỗi mảnh đất, có nhà hoặc không có nhà sẽ được lần lượt đánh số. Chẳng hạn có một bất động sản nằm ở xã Véc-tô, khu vực địa chính AC, số ký hiệu 165.

Ngoài ra, còn lập hồ sơ theo dõi đối với từng chủ sở hữu bất động sản. Trong hồ sơ đó, sẽ liệt kê tất cả những lần giao dịch về bất động sản mà người đó là một bên tham gia. Nếu chủ sở hữu đã có nhiều bất động sản ở nhiều xã khác nhau thì trong mỗi xã sẽ lập một hồ sơ theo dõi đối với người đó. Khi tiến hành so sánh, đối chiếu hai hồ sơ, hồ sơ về bất động sản và hồ sơ về chủ sở hữu, sẽ xác định được các thông tin cần thiết liên quan đến bất động sản.

Ví dụ, một người mua bất động sản tại một xã, sau đó bán bất động sản đã cho người khác. Tại xã nơi có bất động sản, người ta sẽ lập một hồ sơ theo dõi chủ sở hữu mang tên người đó. Trong hồ sơ sẽ ghi nhận giao dịch mua bất động sản và giao dịch bán bất động sản đó.

Trong hồ sơ theo dõi bất động sản, cũng sẽ ghi những thông tin tương tự liên quan đến hai giao dịch mua và bán lại đối với cùng bất động sản.

Điểm khác nhau ở đây là, trong hồ sơ theo dõi chủ sở hữu, thông tin ghi lại sẽ dừng lại khi chủ sở hữu bán bất động sản nằm tại xã đó cho người khác. Nếu như người này không còn bất động sản sở hữu nào tại xã đó nữa thì hồ sơ theo dõi chủ sở hữu coi như được khép lại. Đối với hồ sơ theo dõi bất động sản, thì sẽ tiếp tục ghi lại tất cả các thông tin liên quan đến những lần giao dịch, chuyển nhượng liên quan đến bất động sản, cho dù chủ sở hữu là ai. Hồ sơ theo dõi bất động sản sẽ được lưu giữ cùng với sự tồn tại của bất động sản, tức là chừng nào còn bất động sản đó thì hồ sơ còn được lưu giữ.

Hồ sơ theo dõi bất động sản và theo dõi chủ sở hữu được quản lý và lưu giữ tại cơ quan có tên là Cơ quan đăng ký thế chấp. Mỗi cơ quan đăng ký thế chấp có thẩm quyền đối với một vùng lãnh thổ nhất định bao gồm một hay một vài xã. Chẳng hạn như tỉnh Loire-Atlantique nơi tôi đang sống, có 220 xã, với 1,2 triệu dân, tương ứng có 7 Cơ quan đăng ký thế chấp.

Công chứng viên đứng ở vị trí trung tâm của hệ thống này. Điều 4, Nghị định ngày 4 tháng 1 năm 1955 quy định mọi giao dịch liên quan đến bất động sản đều phải đăng ký tại Cơ quan đăng ký thế chấp. Hợp đồng mua bán bất động sản phải lập thành văn bản chứng thực.

Văn bản chứng thực gồm văn bản do công chứng viên lập, văn bản của cơ quan Nhà nước, bản án, quyết định của Tòa án liên quan đến bất động sản.

Để đảm bảo độ tin cậy, pháp luật quy định những trình tự, thủ tục rất chặt chẽ nhằm đảm bảo xác định rõ ràng các bên tham gia giao dịch, xác định bất động sản là đối tượng của giao dịch, xác định nguồn gốc sở hữu đối với bất động sản.

Việc xác định các bên đương sự tham gia giao dịch được thực hiện thông qua giấy tờ hộ tịch, nếu đương sự là cá nhân, hoặc thông qua hồ sơ đăng ký kinh doanh tại cơ quan đăng ký kinh doanh, nếu đương sự là tổ chức kinh doanh.

Việc xác định bất động sản được thực hiện thông qua tra cứu thông tin trong hồ sơ địa chính. Nếu bất động sản thuộc đối tượng sở hữu chung, thì phải xác định cả số lô.

Ngoài ra phải xác định nguồn gốc sở hữu bất động sản và các thông tin liên quan đến các giao dịch đã tiến hành trước đây liên quan đến bất động sản.

Phương châm của chúng tôi là đảm bảo làm sao mọi giao dịch liên quan đến bất động sản đều phải được ghi nhận lại theo trình tự thời gian, không bỏ qua một giao dịch nào. Nếu khi tiến hành đăng ký một hợp đồng mua bán bất động sản, công chứng viên phát hiện ra rằng giao dịch mua bán lần trước liên quan đến bất động sản đó đã không được đăng ký theo quy định, thì công chứng

viên bắt buộc phải thực hiện việc sửa chữa, điều chỉnh cần thiết và đăng ký lại giao dịch mua bán lần trước liên quan đến bất động sản đó.

Việc quản lý hồ sơ địa chính và việc quy định nghĩa vụ đăng ký giao dịch bất động sản cũng nhằm mục đích đảm bảo thu thuế chuyển quyền sở hữu đối với bất động sản. Ở Pháp, mọi trường hợp giao dịch mua bán bất động sản đều phải nộp thuế chuyển quyền sở hữu. Trong một thời gian dài, các quy định pháp luật về thuế bất động sản rất phức tạp. Ngày nay, đang có xu hướng đơn giản hoá các quy định này. Theo quy định hiện hành, các giao dịch chuyển nhượng, mua bán bất động sản đều phải chịu thuế chuyển quyền sở hữu là 4,80%. Công chứng viên sẽ thay mặt Nhà nước thu khoản thuế này và nộp cho Cơ quan đăng ký thế chấp cùng với các văn bản, hợp đồng ký kết để đăng ký và công bố công khai.

### ***b) Tổ chức áp dụng các biện pháp bảo đảm tín dụng cho vay để mua bất động sản***

Trong phần lớn các trường hợp, người mua bất động sản đều phải vay tiền để mua bất động sản đó. Người mua có thể vay chính ở người bán hoặc vay ở các tổ chức ngân hàng. Như vậy, một mặt phải đảm bảo an toàn pháp lý cho giao dịch mua bán, chuyển nhượng bất động sản, nhưng mặt khác cũng phải có những biện pháp bảo đảm đối với người cho vay tiền.

Các biện pháp bảo đảm đối với người cho vay tiền có thể được áp dụng trên cơ sở hợp đồng, theo quy định pháp luật hoặc theo quy định của bản án, quyết định của Tòa án, qua đó, người cho vay được bảo đảm thu hồi lại khoản cho vay trong trường hợp người vay mất khả năng thanh toán. Trong số các biện pháp bảo đảm đó, thì các biện pháp bảo đảm bằng tài sản là bất động sản chiếm một vị trí quan trọng. Thông qua các biện pháp bảo đảm bằng tài sản là bất động sản, người bán bất động sản được đảm bảo việc người mua thực hiện nghiêm chỉnh các nghĩa vụ của mình, người cho người mua vay tiền cũng được đảm bảo tương tự. Thế chấp là một biện pháp bảo đảm bằng bất động sản, được áp dụng cho mọi khoản cho vay.

Trong lĩnh vực giao dịch, mua bán bất động sản, có hai biện pháp bảo đảm chính được áp dụng: Ưu quyền bất động sản đặc biệt và thế chấp. Sự phân biệt giữa hai biện pháp này chủ yếu mang tính lý thuyết chứ ít có ý nghĩa thực tiễn, mặc dù chế độ pháp lý đối với hai biện pháp này là khác nhau.

Ưu quyền bất động sản đặc biệt được áp dụng theo quy định của pháp luật. Khi áp dụng biện pháp này, phải đăng ký theo quy định của pháp luật. Có hai loại ưu quyền bất động sản đặc biệt: Ưu quyền giành cho người bán (Khi



người bán bán trả chậm cho người mua) và ưu quyền giành cho người cho vay (Khi người mua vay tiền để mua bất động sản đó). Việc áp dụng biện pháp này cho phép người cho vay được hưởng quyền ưu tiên thanh toán trước tất cả những người khác. Người cho vay có quyền được ưu tiên thanh toán khi bán bất động sản của người vay, ngoài ra còn có quyền yêu cầu bán bất động sản của người vay để thu hồi lại tiền cho vay.

Biện pháp thế chấp cũng được áp dụng tương tự, tuy nhiên, có hai điểm khác biệt chính:

*Thứ nhất*, thế chấp bao giờ cũng có hiệu lực thấp hơn ưu quyền bất động sản đặc biệt, được xếp sau biện pháp này.

*Thứ hai*, thế chấp được áp dụng để bảo đảm cho mọi khoản cho vay, kể cả các khoản cho vay không liên quan gì đến mua bán bất động sản.

Cả hai biện pháp bảo đảm trên, khi được áp dụng đều phải được ghi vào hồ sơ theo dõi bất động sản. Việc ghi vào sổ theo dõi này do công chứng viên thực hiện.

Đối với biện pháp thế chấp, người nhận thế chấp có quyền theo đuổi đối với tài sản thế chấp. Điều này có nghĩa là chừng nào biện pháp thế chấp vẫn còn có hiệu lực áp dụng, thì chừng đó người nhận thế chấp còn có quyền yêu cầu kê biên bất động sản thế chấp, cho dù bất động sản đó không còn thuộc sở hữu của người thế chấp nữa và đã được chuyển nhượng cho người khác. Chính điều này cho thấy sự can thiệp của công chứng viên có vai trò rất quan trọng. Khi soạn thảo hợp đồng bán một bất động sản, công chứng viên phải xác minh xem người bán trước đó đã thế chấp bất động sản hay chưa. Nếu qua xác minh, công chứng viên phát hiện ra rằng bất động sản đó đang được thế chấp, thì công chứng viên phải giữ lại một phần khoản tiền thanh toán mua bất động sản đủ để trả cho người cho vay. Như vậy, biện pháp thế chấp do công chứng viên áp dụng, sau đó chịu sự theo dõi giám sát của công chứng viên, đây chính là một biện pháp hữu hiệu đảm bảo cho các hoạt động cho vay có thế chấp nói riêng, và cho hoạt động kinh tế, thương mại nói chung. Trong mối quan hệ giữa ngân hàng và doanh nghiệp, hoặc giữa các doanh nghiệp với nhau, thế chấp là một biện pháp bảo đảm rất hữu hiệu.

## **2. Sự can thiệp của công chứng viên phục vụ lợi ích của người mua bất động sản**

Công chứng viên, với vai trò truyền thống là người đảm bảo cho sự an toàn pháp lý và sự cân bằng về quyền lợi giữa các bên trong hợp đồng, vai trò của công chứng viên càng lớn hơn trong lĩnh vực mua bán bất động sản. Công

chứng viên thể hiện vai trò của mình trong mọi khía cạnh, mọi giai đoạn các bên tiến hành giao dịch: Sự thoả thuận của các bên, xác minh bất động sản là đối tượng của giao dịch, thanh toán tiền mua bất động sản... Sự can thiệp của công chứng viên thể hiện ở những mức độ khác nhau tùy theo việc giao dịch đó được thực hiện giữa những người không phải là thương gia, hay một trong các bên là thương gia chuyên về bất động sản. Công chứng viên cũng can thiệp trong trường hợp người mua vay tiền để mua bất động sản.

Vai trò về đảm bảo an toàn pháp lý, đảm bảo cân bằng hợp đồng này của công chứng viên xuất phát từ quy chế pháp lý của công chứng viên là viên chức công quyền. Chi phí thù lao cho công chứng viên được áp dụng thống nhất cho tất cả mọi người. Điều này đảm bảo cho sự độc lập của công chứng viên, nhất là trong trường hợp một bên giao dịch là một thương nhân chuyên nghiệp trong lĩnh vực bất động sản và bên kia là một người mua bình thường.

Bên cạnh hai vai trò truyền thống kể trên, ngày nay, công chứng viên còn có vai trò là người tư vấn cho các bên tham gia giao dịch.

Các quy định pháp luật điều chỉnh hoạt động soạn thảo hợp đồng mua bán bất động sản của công chứng viên ngày càng được bổ sung hoàn thiện. Tuy nhiên, các quy định này được ban hành ngày càng nhiều, nhiều khi dẫn đến gây khó khăn cho công chứng viên trong việc thực hiện vai trò của mình.

Pháp luật quy định nghĩa vụ của công chứng viên là nghĩa vụ kết quả, tức là phải đảm bảo đạt được kết quả, giao dịch mua bán bất động sản phải thực hiện hoàn hảo, đúng pháp luật, mọi biện pháp bảo đảm cần thiết đều phải được áp dụng đối với người bán, người mua.

Để kết luận cho phần trình bày này, có thể nói rằng việc mua bán bất động sản ngày nay không còn là một hành vi mua bán đơn lẻ, diễn ra trong chốc lát như thời kỳ ban hành Bộ luật dân sự. Hiện nay, pháp luật quy định hợp đồng mua bán bất động sản phải được đăng ký, công bố công khai mới có hiệu lực pháp lý, do đó, việc mua bán, ký kết hợp đồng mua bán bất động sản trở thành một quá trình dài, chứ không diễn ra nhanh chóng như trước đây nữa. Từ khi người bán và người mua có những tiếp xúc, thương lượng đầu tiên với nhau cho đến khi thực hiện đăng ký, công bố hợp đồng mua bán được ký kết phải mất mấy tháng.

Quá trình đó được chia thành nhiều giai đoạn: Soạn thảo hợp đồng sơ bộ, soạn thảo văn bản chứng thực, đăng ký, công bố hợp đồng. Trong các giai đoạn đó, giai đoạn soạn thảo hợp đồng sơ bộ có vị trí đặc biệt quan trọng. Trong lĩnh vực mua bán bất động sản, hợp đồng sơ bộ này có thể được thể



hiện dưới nhiều hình thức: Đề nghị giao kết hợp đồng bằng văn bản; lời hứa bán do bên bán đơn phương đưa ra; lời hứa của hai bên cùng đưa ra để ký kết hợp đồng mua bán bất động sản, thường được gọi là thoả thuận mua bán. Trong hợp đồng sơ bộ thường quy định các điều kiện tạm hoãn hiệu lực thực hiện hợp đồng, tạo ra một khoảng thời gian cần thiết cho các bên thương lượng, thảo luận về tài sản và về giá cả. Ngoài ra, trong thời hạn đó, công chứng viên có thời gian để thực hiện việc xác minh cần thiết trước khi lập văn bản chứng thực. Thời gian này cũng nhằm giúp người mua tìm kiếm nguồn tài chính cần thiết cho việc mua bất động sản. Trong hợp đồng sơ bộ cũng có quy định các nghĩa vụ đối với các bên ký kết, xác minh mọi yếu tố cần thiết liên quan đến giao dịch và đến bất động sản.

## **Thảo luận**

### Câu hỏi:

Ở Việt Nam, trong trường hợp mua bất động sản mà người mua đi vay tiền để mua, thì sẽ áp dụng những biện pháp bảo đảm như thế nào?

**Ông Dương Đình Thành** (Phó vụ trưởng Vụ công chứng, giám định, hộ tịch, quốc tịch và lý lịch tư pháp, Bộ Tư pháp):

Ở Việt Nam, do nhiều lý do khác nhau nên công tác quản lý bất động sản chưa được chặt chẽ như ở Pháp. Tuy nhiên, hiện nay, cũng đang đi vào trật tự. Theo các số liệu gần đây, việc cấp các giấy tờ về sở hữu đạt khoảng 30 đến 40%. Tỷ lệ này chênh lệch rất khác nhau giữa các tỉnh. Tiến độ cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất chậm một phần nào cũng ảnh hưởng tới hoạt động công chứng của Việt Nam nói chung.

Quyền sở hữu thực tế đối với bất động sản thì có, nhưng các giấy tờ chứng nhận được cấp thì chưa đảm bảo đầy đủ.

Trong Hiến pháp Việt Nam có phân biệt hai khái niệm, đối với đất thì có quyền sử dụng, đối với nhà thì có quyền sở hữu. Tùy từng loại đất khác nhau, thì giấy tờ chứng nhận cũng khác nhau. Ví dụ đối với nhà ở, thì có giấy chứng nhận quyền sử dụng đất ở và quyền sở hữu nhà ở.

### **Ông LAURENT DEJOIE:**

Tôi có đọc Bộ luật dân sự của Việt Nam, và tôi thấy pháp luật Việt Nam có sự phân biệt giữa hai khái niệm này. Trên thực tế, sự phân biệt này cũng được quy định trong pháp luật Pháp và cả pháp luật Anh.

Pháp luật Pháp có quy định trường hợp đất thuộc sở hữu của một người nhưng nhà xây dựng trên mảnh đất lại thuộc sở hữu của một người khác.

Pháp luật Pháp quy định một số loại hợp đồng liên quan đến bất động sản: Hợp đồng thuê bất động sản trên đất dài hạn, thời hạn 99 năm; Hợp đồng thuê đất kèm theo xây dựng công trình trên đất thuê, theo đó chủ sở hữu đất cho người khác thuê đất, người thuê có trách nhiệm xây dựng công trình trên đất thuê. Như vậy, chủ sở hữu vẫn giữ quyền sở hữu đối với mảnh đất cho thuê, còn người thuê thì sở hữu đối với các công trình xây dựng trên đất. Phần lớn các siêu thị ở Pháp đã được xây dựng trên cơ sở hợp đồng này.

Câu hỏi:

Theo quy định của pháp luật Việt Nam, khi mua bất động sản, người mua phải nộp các loại thuế như thuế trước bạ, thuế chuyển quyền sử dụng đất, thuế sang tên. Theo quy định của pháp luật Pháp, ai phải trả những loại thuế này ?

Giá trị pháp lý của văn bản hợp đồng sơ bộ được quy định như thế nào ? Có trường hợp nào người ta bỏ qua giai đoạn ký kết hợp đồng sơ bộ ?

**Ông LAURENT DEJOIE:**

Theo quy định của pháp luật Pháp, người mua chịu trách nhiệm trả các loại thuế, phí liên quan đến chuyển quyền sở hữu bất động sản. Công chứng viên là người chịu trách nhiệm làm các thủ tục cần thiết cho việc mua bán và đăng ký hợp đồng mua bán bất động sản. Công chứng viên phải có trách nhiệm đăng ký và công bố hợp đồng mua bán bất động sản, chứ không phải người mua cũng như người bán.

Về câu hỏi liên quan đến giá trị pháp lý của hợp đồng sơ bộ. Hợp đồng sơ bộ ký kết giữa người mua và người bán bất động sản có cùng giá trị pháp lý như hợp đồng chính. Tuy nhiên, đây là hợp đồng cá nhân ký kết giữa người mua và người bán, do vậy hợp đồng này sẽ không thể được đăng ký và công bố tại cơ quan đăng ký thế chấp. Người mua và người bán phải ký kết lại thành hợp đồng chính thức, dưới dạng văn bản chứng thực thì mới được đăng ký.

Yếu tố quan trọng nhất là hợp đồng sơ bộ quy định các điều kiện tạm hoãn hiệu lực thực hiện hợp đồng. Người mua và người bán ký kết hợp đồng sơ bộ trong đó quy định các điều kiện như: Bất động sản chưa bị thế chấp để đảm bảo một nghĩa vụ khác; bất động sản được xây dựng có giấy phép xây dựng hợp lệ, phù hợp với quy hoạch đô thị; người mua phải có đủ tiền để mua bất động sản. Hai bên sẽ chỉ đi đến ký kết hợp đồng chính thức sau khi đã xác minh được đầy đủ các điều kiện trên. Nếu không thỏa mãn các điều kiện trên, thì các bên có quyền tự do quyết định.

Ngày nay, vai trò của hợp đồng sơ bộ ngày càng trở nên quan trọng. Có những trường hợp các bên còn tiến hành những xác minh cần thiết ngay cả trước khi ký kết hợp đồng sơ bộ.

### **III. Những nội dung thực tiễn liên quan đến giao dịch mua bán bất động sản**

Tôi sẽ trình bày theo thứ tự thời gian, trước hết là hợp đồng sơ bộ. Về phần này tôi đã trình bày một chút trong các phần trên.

Trong lĩnh vực bất động sản, có hai loại hợp đồng sơ bộ chính: Lời hứa bán một bên đơn phương đưa ra. Đây là một loại hợp đồng sơ bộ trong đó chủ sở hữu đơn phương cam kết sẽ bán tài sản của mình. Cam kết này có hiệu lực áp dụng trong một thời hạn nhất định. Nếu người nào đưa ra quyết định mua tài sản trong thời hạn đó, thì tài sản sẽ được bán cho người đó. Lời hứa bán đơn phương khác lời hứa bán song phương ở chỗ, trong lời hứa bán song phương, thể hiện được cam kết của cả hai bên, một bên cam kết sẽ bán bất động sản của mình, bên kia cam kết sẽ mua bất động sản đó.

Bộ luật dân sự của Pháp quy định lời hứa bán có giá trị áp dụng như là việc bán chính thức, khi hai bên đã đạt được thoả thuận với nhau về tài sản là đối tượng của giao dịch và về giá cả. Tác dụng của hợp đồng sơ bộ thể hiện ở chỗ, trong hợp đồng có quy định các điều kiện tạm hoá n hiệu lực thực hiện của hợp đồng trong một thời hạn, cho phép công chứng viên tiến hành xác minh tất cả những yếu tố cần thiết cho việc soạn thảo ra văn bản chứng thực, tức là văn bản hợp đồng mua bán chính thức.

Trong mọi trường hợp, công chứng viên đều phải tiến hành những việc xác minh này, cho dù có hợp đồng sơ bộ hay không có hợp đồng sơ bộ. Những việc xác minh cần thiết mà công chứng viên tiến hành trước khi soạn thảo ra văn bản chứng thực, tức là trước khi soạn thảo hợp đồng mua bán chính thức:

- Năng lực hành vi dân sự của các bên; Năng lực hành vi dân sự của pháp nhân khác cá nhân. Cá nhân phải đủ năng lực hành vi dân sự để ký hợp đồng, có đủ minh mẫn để hiểu được ý nghĩa hành vi của mình, đã đủ tuổi thành niên. Nếu cá nhân đó đã lập gia đình, thì phải có đủ thẩm quyền để thực hiện việc mua hoặc bán bất động sản. Dựa trên quy định của hợp đồng hôn nhân, công chứng viên xác định xem người vợ hoặc chồng đó có thẩm quyền một mình ký kết hợp đồng không hay phải có sự đồng ý của bên kia. Những việc xác minh này được thực hiện dựa trên sổ hộ tịch của đương sự. Công chứng viên

có quyền yêu cầu người mua và người bán cung cấp bản sao giấy khai sinh của mình.

Đối với trường hợp người mua hoặc người bán là pháp nhân, thì việc xác minh trên được thực hiện dựa vào hồ sơ đăng ký kinh doanh tại cơ quan đăng ký kinh doanh.

- Các nội dung liên quan đến bất động sản: Xác minh sự tồn tại thực sự của bất động sản; xác minh bất động sản đó thực sự thuộc quyền sở hữu của người bán; bất động sản đó được xây dựng phù hợp với quy hoạch; xác minh xem bất động sản đang cho thuê hay không; ngày nay, những nội dung cần xác minh ngày càng nhiều thêm, tùy theo những quy định pháp luật cần áp dụng. Những nội dung cần xác minh cũng rất khác nhau tùy theo đó là một mảnh đất chưa có công trình xây dựng, mảnh đất nông nghiệp, một ngôi nhà, một căn hộ hay một toà nhà sử dụng vào mục đích kinh doanh ...

Giai đoạn thứ ba là soạn thảo ra văn bản chứng thực, tức là soạn thảo ra hợp đồng mua bán chính thức. Hai giai đoạn trước là: ký kết hợp đồng sơ bộ; tiến hành các việc xác minh. Giai đoạn thứ ba là công chứng viên sẽ soạn thảo ra văn bản hợp đồng chính thức để các bên cùng ký kết.

Về giai đoạn ba này, chúng ta sẽ cùng xem xét nội dung một hợp đồng mua bán nhà ở, trong đó một phần khoản tiền thanh toán từ việc vay có thể chấp.

Ở phần đầu hợp đồng có ghi ngày tháng ký kết, tên công chứng viên, tên của các hội viên của công ty dân sự nghề nghiệp. Trong đó cũng có ghi rõ công chứng viên đã nhận được một văn bản chứng thực có nội dung của một hợp đồng mua bán.

Văn bản được chia thành hai phần. Phần một bao gồm các điều khoản chủ yếu liên quan đến những điều kiện chung, các yếu tố cơ bản cho việc đăng ký và công bố văn bản. Phần hai bao gồm các nội dung giải thích hoặc phát triển những nội dung nêu trong phần một, cũng như tất cả những nội dung cần thiết cho việc thông tin cho người bán và người mua.

Chúng ta sẽ cùng xem xét phần một. Trong phần này có những nội dung sau:

- Tên, tuổi, nơi sinh, địa chỉ, ngày và nơi đăng ký kết hôn của người bán, người mua; cũng phải nêu rõ có ký kết hợp đồng hôn nhân hay không? Ví dụ, nếu người đó kết hôn mà không có hợp đồng hôn nhân, thì người vợ hoặc người chồng cũng phải ký vào hợp đồng mua bán;

- Cơ quan cho vay tiền để mua bất động sản, đó là một cơ quan ngân hàng;

- Địa chỉ giao dịch là địa chỉ nơi đặt trụ sở hoạt động của công chứng viên đã lập ra văn bản đó. Tất cả thư từ giao dịch đều được chuyển qua địa chỉ này;
- Mục "Có mặt trực tiếp hay theo đại diện", muốn nói rằng người mua và người bán có mặt trực tiếp hay không, hay uỷ quyền cho người khác đại diện cho mình?
- Mục "Đối tượng của hợp đồng": người bán sẽ bán cho người mua một tài sản được nêu dưới đây. Trong đó nêu rõ tài sản bán là một bất động sản kèm theo tất cả những gì gắn với bất động sản đó. Dựa trên hồ sơ địa chính, thì người mua sẽ trở thành sở hữu đối với tất cả những gì tồn tại gắn liền với mảnh đất, kể cả các công trình xây dựng trên đất. Cũng trong phần này có nêu người mua đã tuyên bố trước công chứng viên là mình biết được sẽ mua tài sản gì, và đã xác minh rằng tài sản đó thực tế đang tồn tại.
- Mục miêu tả về bất động sản, trong đó nêu ra những thông tin quy chiếu về hồ sơ địa chính. Về điểm này, Cơ quan quản lý theo dõi bất động sản không chỉ lưu giữ hồ sơ theo dõi bất động sản và hồ sơ theo dõi chủ sở hữu mà còn lưu giữ cả bản sao nguyên văn của hợp đồng mua bán bất động sản. Khi giao dịch mua bán kết thúc, công chứng viên sẽ cấp cho người mua giấy chứng nhận quyền sở hữu. Một bản gốc được lưu giữ tại văn phòng công chứng viên, một bản sao được gửi đến cơ quan đăng ký thế chấp.
- Mục nêu các thông tin liên quan đến người bán và người mua, các biện pháp đảm bảo đó được tiến hành, viện dẫn đến phần thứ hai của văn bản này, liên quan chủ yếu đến nghĩa vụ thông tin giữa bên bán và bên mua.
- Mục "Thụ đắc quyền sở hữu" quy định người mua trở thành chủ sở hữu bất động sản ngay từ khi ký kết văn bản: Khi trở thành chủ sở hữu, người mua sẽ phải chịu trách nhiệm về bất động sản đó kể từ ngày trở thành chủ sở hữu. Trong mối quan hệ giữa người mua và người bán, thì quyền sở hữu được chuyển giao vào ngày ký kết văn bản. Trong quan hệ với những người khác, như ngân hàng, Nhà nước, thời điểm chuyển giao quyền sở hữu là thời điểm văn bản được đăng ký hợp lệ và được công bố. Cũng trong mục này có quy định thêm là người mua có quyền sử dụng đối với bất động sản kể từ ngày trở thành chủ sở hữu, tức là cùng ngày. Điều này có nghĩa là vào ngày chuyển giao quyền sở hữu, bất động sản phải sẵn sàng để chuyển giao, không có ai đang sống trong đó, để người mua có thể bắt đầu được ngay việc sử dụng bất động sản đó với tư cách là chủ sở hữu.
- Mục giá cả: Giá bán ở đây là 1 triệu Phờ-răng, có ghi kèm theo giá bằng đồng Ơ-rô. Đồng Ơ-rô sẽ chính thức ra đời ở Pháp kể từ năm 2002.

- Mục "Tiền vay": Người mua đã đi vay tiền để mua bất động sản. Khoản vay là 400 nghìn Phờ-răng. Người mua cam kết sẽ sử dụng khoản vay đó để mua bất động sản. Trong văn bản có nêu "Trên cơ sở cam kết của người mua, người cho vay sẽ được hưởng ưu quyền bất động sản để đảm bảo cho khoản cho vay của mình".
- Mục thanh toán: Việc thanh toán đã được thực hiện vào ngày cụ thể thông qua sổ sách kế toán của công chứng viên. Công chứng viên sẽ nhận khoản tiền thanh toán từ người mua, sau đó sẽ chuyển đến cho người bán.
- Mục về các thông tin liên quan đến nguồn gốc khoản tiền thanh toán: Điều này là cần thiết để người cho vay được hưởng quyền ưu tiên đối với bất động sản. Việc đăng ký quyền ưu tiên này phải được thực hiện trong thời hạn 2 tháng kể từ ngày lập văn bản.
- Mục quy định về vấn đề thuế: Khai báo với cơ quan thuế, trong đó nêu rõ bất động sản là một căn nhà để ở, phải nộp một khoản thuế là 4,8%. Tuy nhiên, từ ngày 15 tháng 9 năm 1999, tỷ lệ thuế phải nộp đã được giảm xuống. Như vậy đối với vấn đề thuế, trước khi trở thành chủ sở hữu, người mua phải nộp một khoản thuế như đã nêu trên.
- Mục về tiền lãi liên quan đến người mua. Trong trường hợp bất động sản được bán với giá cao hơn so với giá mua trước đó, thì người bán phải nộp một khoản thuế tương ứng với khoản chênh lệch thu được./.



**SOURCE:** Hội thảo "Vai trò của các nghề tư pháp hỗ trợ trong Nhà nước pháp quyền"  
Nhà Pháp luật Việt – Pháp. TP.HCM, 1999