MỘT SỐ KIẾN NGHỊ CỦA HIỆP HỘI HENRI CAPITANT VỀ SỬA ĐỔI PHÁP LUẬT VỀ TÀI SẢN CỦA CỘNG HÒA PHÁP [1]

VỀ KHỐI TÀI SẢN VÀ CÁC TÀI SẢN CẤU THÀNH

FRÉDÉRIC POLLAND-DULIAN

Lời mở đầu

Quyển II của Bộ luật Dân sự hiện hành được mở đầu một cách khá đột ngột bằng việc phân biệt các loại tài sản, động sản hoặc bất động sản, mà không có trước những định nghĩa chung, những quy định mở đầu hoặc giới thiệu, chẳng hạn như những quy định có thể được tìm thấy tại các Điều từ 1101 đến 1104 về lĩnh vực hợp đồng hoặc tại phần mở đầu của Quyển III *("Những phương thức xác lập quyền sở hữu: những quy định chung")* hoặc trong các chỉ thị và nghị định của Liên minh châu Âu. Người ta có thể phê phán cách trình bày này bởi nó nhấn mạnh tầm quan trọng của các bất động sản, trong khi trong phần trình bày các căn cứ, lí do của Bộ luật ngày 25 tháng 01 năm 1804, Thẩm phán Treilhard đã nhấn mạnh tầm quan trọng của các động sản so với các bất động sản. Ủy ban sửa đổi đã muốn bỏ cách trình bày này bằng cách đặt ra một số định nghĩa trước khi phân biệt các loại tài sản ở Thiên II (Điều 526 và các điều tiếp theo). Ủy ban muốn đưa vào Quyển II này ba điều khoản mở đầu có tính chất quy định chung và Thiên I với một số định nghĩa và nguyên tắc chung chủ yếu chưa được quy định rõ ràng trong Bộ luật Dân sự. Thiên đầu tiên này được đặt tên là *"Những quy định về khối tài sản và các tài sản cấu thành"*. Hai thuật ngữ *khối tài sản* và *tài sản,* mặc dù được sử dụng thường xuyên trong các văn bản quy phạm pháp luật, án lệ và học thuyết, nhưng không được định nghĩa trong Bộ luật Dân sự hiện hành. Phương pháp tiếp cận đồng tâm có thể là phương pháp tốt nhất để tiếp cận với khái niệm khối tài sản, ít nhất là từ quan điểm chuyên môn, xuất phát từ tập hợp các định nghĩa, các nội dung rộng để dẫn đến chế độ áp dụng, sau khi đã định nghĩa về các loại tài sản và các khái niệm có liên quan. Các định nghĩa do Ủy ban sửa đổi đưa ra không mang nhiều thay đổi tiến bộ, và cần nhấn mạnh rằng Ủy ban cũng xem xét nhiều định nghĩa khác: ít nhất là 9 định nghĩa khác nhau về khối tài sản, 14 định nghĩa về tài sản, 6 định nghĩa về quyền đối vật và tương tự, 6 định nghĩa về quyền đối nhân. Như Portalis đã viết *"Người ta có*

[1] Tìm hiểu Hiệp hội Henri Capitant tại đây http://www.henricapitant.org/ (Civillawinfor)

thể dùng liềm trong một cánh đồng bỏ hoang; nhưng trên một mảnh đất trồng trọt, chỉ cần nhổ bỏ những cây ký sinh gây hại cho các sản phẩm nông nghiệp (…) những lí thuyết mới chỉ là các hệ thống của một số cá nhân; những học thuyết cổ điển là tinh thần của nhiều thế kỷ".[2]

Các điều từ 516 đến 518

Điều 516

Điều 516 của Dự thảo sửa đổi quy định rằng *"những quy định của Quyển này có tính chất trật tự công, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác"*. Vấn đề về tính trật tự công của các quy định được thay đổi, soạn mới, giữ lại hoặc thay thế đã được đặt ra ngay từ đầu cho Ủy ban sửa đổi. Có thể dễ dàng nhận thấy rằng, việc để án lệ quyết định tính trật tự công của các quy định có thể gây ra sự thiếu an toàn về mặt pháp lý và việc nêu rõ hiệu lực áp dụng bắt buộc trong mỗi điều khoản mà vấn đề về tính trật tự công có thể đặt ra sẽ khiến cho việc soạn thảo trở nên nặng nề, chưa kể khả năng bỏ sót. Sau đó, cần phải lựa chọn giữa việc đặt ra một nguyên tắc về hiệu lực áp dụng bắt buộc hay ngược lại. Ủy ban sửa đổi dễ dàng lựa chọn quy định về tính trật tự công, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác nhằm tránh phải lập một danh sách các điều khoản hoặc áp dụng bắt buộc hoặc chỉ có tính bổ khuyết. Không phải mọi quy định đều có tính áp dụng bắt buộc, bởi trong một số vấn đề, nên để các chủ thể pháp luật có quyền tự do hành động, tạo ra sự mềm dẻo của các quy định để tự do ý chí của mỗi cá nhân có thể dễ dàng thể hiện mà không gặp khó khăn. Ủy ban sửa đổi cũng nhiều lần lo lắng, quan tâm đến quyền tự do giải thích, quyết định của các nhà thực hành luật trong lĩnh vực tài sản và tài chính, nhằm không làm biến chất các chế định của pháp luật về tài sản. Giải pháp được đưa ra trong Điều 516 đòi hỏi cả tính minh bạch và thận trọng. Do vậy, các phạm trù không thuộc quyền tùy ý quyết định của các chủ thể pháp luật, cũng như chế độ của đa số các chế định pháp lý được điều chỉnh bởi dự thảo. Nhưng các bên có thể thiết lập, chẳng hạn như quyền sở hữu đối với nhà ở, công trình xây dựng nằm trên đất hoặc quyền sở hữu khoảng không gian v.v… theo cơ chế được điều chỉnh bởi Quyển II. Ngoài ra, một số quy định nêu rõ khả năng các bên có thỏa thuận khác, đặc biệt là Khoản 2 Điều 565 (công trình xây dựng và nông trường), Điều 567 (ao hồ), Điều 578 và 581 (sự phân chia trách nhiệm công việc giữa người có quyền sử dụng và hưởng hoa lợi với chủ sở hữu), Điều 585 (việc cấp hoa lợi trong quyền sử dụng và hưởng hoa lợi), Điều 589 (nghĩa vụ đối với tài sản nợ trong quyền sử dụng và hưởng hoa lợi một phần hoặc toàn bộ), Điều 600 (thực hiện quyền sử dụng và hưởng hoa lợi các quyền đòi nợ), Điều 601 (quyền sử dụng và hưởng hoa lợi đối với các tài sản tạo thành một tổng thể), Điều 628 (các phương thức thực hiện hạn chế

[2] Portalis, "Phát biểu giới thiệu Bộ luật Dân sự ", ngày 03 tháng 12 năm 1803.

quyền sử dụng bất động sản), Điều 631 (khoảng cách trồng cây), Điều 652 (chi phí cắm mốc phân giới).

Điều 517 và Điều 518

Ban đầu, phần giới thiệu chỉ bao gồm một quy định liên quan đến tính trật tự công. Sau đó, hai điều khoản đã được bổ sung. Các Điều 517 và 518 liên quan đến mối quan hệ của Quyển II Bộ luật Dân sự với hai ngành luật khác: công pháp về tài sản và luật sở hữu trí tuệ. Ngạn ngữ "*Specialia generalibus derogant" (*khi có xung đột giữa luật chuyên ngành và pháp luật chung thì áp dụng luật chuyên ngành) có thể được áp dụng, không cần thiết đề cập đến Bộ luật chung về Quyền sở hữu của pháp nhân công quyền cũng như Bộ[3]. Tuy nhiên, lựa chọn quy định như vậy có thể gây ra một số khó khăn. luật Sở hữu trí tuệ

Thứ nhất, một loạt các câu hỏi về mối quan hệ này được đặt ra: các ngành luật nói trên có thực sự là luật chuyên ngành so với Bộ luật Dân sự hay ngược lại, là những lĩnh vực độc lập? Luật dân sự về tài sản bổ sung cho những thiếu sót của luật chuyên ngành, thậm chí là thay đổi một số nguyên tắc của luật chuyên ngành hay hoàn toàn bị tách khỏi lĩnh vực chuyên ngành?.

Thứ hai, luật tài sản công và và luật sở hữu trí tuệ không được cân nhắc đầy đủ mặc dù đó là hai ngành luật có tầm ảnh hưởng quan trọng về kinh tế. Ví dụ, Bộ luật Dân sự 1804 đã có thể khiến người ta tin rằng pháp luật thời đó không biết đến tài sản vô hình bởi không có bất cứ quy định nào về loại tài sản này, nếu đó không phải là quyền đòi nợ, trong khi các nhà soạn thảo Bộ luật Dân sự biết rõ các quyền sở hữu văn học và nghệ thuật, bảo hộ quyền sở hữu đối với sáng chế, những quyền đã được thừa nhận ngay sau cuộc Cách mạng. Sự im lặng đó không có nghĩa là một sự lãng quên hay không biết đến mà trái lại, thể hiện ý muốn đặt các quyền sở hữu đặc biệt này bên ngoài Bộ luật Dân sự và quy định trong một ngành luật riêng. Tuy nhiên, rất khó để Ủy ban sửa đổi không tính đến ba lĩnh vực rộng lớn này và không xây dựng cầu nối giữa ba bộ luật. Phần còn lại, Hội đồng Bảo hiến khuyến khích và phát biểu, trong một quyết định ngày 27 tháng 07 năm 20063[4] rằng: *"(…) các mục đích và điều kiện để thực hiện quyền sở hữu từ năm 1789 đã có nhiều thay đổi tiến bộ đặc trưng bởi sự mở rộng phạm vi áp dụng ra các lĩnh vực mới; trong số đó, có luật sở hữu trí tuệ và đặc biệt là quyền tác giả và các quyền kề cận quyền tác giả"*. Điều 530 của Dự thảo định nghĩa động sản bao gồm các tài sản hữu hình và tất cả các tài sản vô hình. Một số quy định của Dự thảo liên quan đến động sản nêu rõ rằng các quy định này chỉ áp dụng cho các động sản hữu hình (ví dụ, các Điều 555, 556 – chiếm hữu – và Điều 563 – quyền phụ thêm) hoặc

[3] Điều 568 của Dự thảo dự kiến một bộ luật khác: Bộ luật Tài sản.

[4] Hội đồng Bảo hiến, Quyết định số 2006-540, ngày 27 tháng 07 năm 2006, *"Luật liên quan đến quyền tác giả và các quyền kề cận quyền tác giả trong xã hội thông tin"* Công báo ngày 03 tháng 08 năm 2006, trang 11541.

dẫn chiếu đến các quy định pháp luật riêng về quyền vô hình (Điều 558), trong khi một số quy định khác ghi rõ việc áp dụng chung cho tất cả các loại tài sản, vô hình hay hữu hình (Khoản 2 Điều 575 – quyền sử dụng và hưởng hoa lợi). Các quyền đòi nợ và tiền, cổ phiếu được quy định rõ ràng tại một số điều khoản (ví dụ: Điều 600 và Điều 601 – quyền sử dụng và hưởng hoa lợi), các quy định liên quan đến quyền hưởng hoa lợi từ vật tiêu hao (Điều 596 và các điều tiếp theo) được ghi nhận trong phần tài chính của khối tài sản đương thời. Tại các điều khoản khác, Bộ luật không phân biệt mà được áp dụng chung, trừ trường hợp luật chuyên ngành có quy định khác: tài sản không chia (Điều 569), quyền hưởng dụng tài sản đặc biệt (Điều 608). Cuối cùng, một số quy định chỉ áp dụng cho bất động sản (Điều 571, đồng sở hữu theo lô; Điều 612 – hạn chế quyền sử dụng bất động sản) hoặc chỉ áp dụng cho một số động sản (Điều 596 – quyền hưởng hoa lợi từ vật tiêu hao).

Nếu đọc và xem xét kĩ lưỡng, có thể thấy rằng hai quy định được đưa ra mang ý nghĩa khác nhau.

Liên quan đến các quyền được quy định bởi Bộ luật Quyền sở hữu trí tuệ, cũng như các quyền khác được điều chỉnh bởi các quy định chuyên ngành, **Điều 517** ghi rằng các quy định của Quyển II không ảnh hưởng đến các quyền nói trên. Trong trường hợp xảy ra xung đột, luật chuyên ngành sẽ được áp dụng và người ta không thể đưa vào luật chuyên ngành một qui định của luật dân sự về tài sản có nội dung trái với tinh thần, các nguyên tắc hoặc cơ chế của luật chuyên ngành.

Về **Điều 518**, điều khoản này tạo cầu nối với Bộ luật chung về Quyền sở hữu của các pháp nhân công quyền. Điều 518 quy định rằng tài sản của các pháp nhân công quyền được điều chỉnh bởi các quy định của Bộ luật Dân sự, cũng như Bộ luật chung về Quyền sở hữu của các pháp nhân công quyền và các luật chuyên ngành khác có liên quan. Bộ luật Dân sự có một vai trò nhất định trong hệ thống luật chung. Quyền sở hữu của các pháp nhân công quyền khác với công hữu và giống như quyền sở hữu trong luật tư, các cơ chế cơ bản được áp dụng đối với các quyền sở hữu này. Như vậy, các quy định của luật tư về quyền sở hữu được áp dụng cho quyền sở hữu của các pháp nhân công quyền trong khi công hữu cho phép sử dụng một cách đặc biệt một số tài sản nhằm phục vụ cho lợi ích chung, lợi ích công, mục dích này giải thích cho những thay đổi, điều chỉnh về quyền sở hữu. Phần còn lại, Bộ luật chung về Quyền sở hữu của các pháp nhân công quyền dẫn chiếu nhiều đến Bộ luật Dân sự. Nó đánh dấu, mượn lời của Giáo sư Y. Gaudemet, *"một sự tái định hướng hoàn toàn của luật tài sản công về luật tài sản của Bộ luật Dân sự".* Người ta sẽ chỉ ra Khoản 2 Điều 608 của Dự thảo đưa ra một dẫn chiếu khác đến Bộ luật chung về Quyền sở hữu của các pháp nhân công quyền, về *"quyền hưởng dụng tài sản đặc biệt"*, liên quan đến lĩnh vực công.

Về **Luật sở hữu trí tuệ,** tính ưu việt của các quy định của Bộ luật Sở hữu trí tuệ so với các quy định của Quyển thứ hai được dựa trên tính đặc thù của đối tượng cũng như của một số cơ chế đặc biệt (kiện chống hàng giả để bảo hộ các quyền sở hữu trí tuệ là một thủ tục kiện rất chuyên biệt; kiện đòi lại tài sản có ý nghĩa đặc biệt và dựa trên hành vi gian lận; việc xác lập quyền sở hữu, bằng chứng và quyền kháng án của các quyền sở hữu trí tuệ dựa trên một hệ thống thủ tục rất đặc biệt) và do lĩnh vực này đã được điều chỉnh một cách sâu sắc bởi pháp luật của cộng đồng châu Âu, nếu không nói là hoàn toàn, cũng như việc đưa vào các quy định của Bộ luật Dân sự có thể sẽ trái với rất nhiều các chỉ thị có thể được áp dụng trong lĩnh vực này. Điều này được thể hiện rõ ràng qua quy định tại Điều 518 áp dụng cho các Điều 555 và 556: về các điều khoản liên quan đến sự chiếm hữu, các quy định do Quyển II đặt ra chỉ áp dụng cho động sản hữu hình; tương tự đối với Điều 563 về quyền phụ thêm. Điều 558 nêu rõ rằng *"sự chiếm hữu các động sản vô hình tuân theo quy định của các luật chuyên ngành điều chỉnh sự chiếm hữu"*. Sự chiếm hữu không hoàn toàn bị loại trừ nhưng cần có luật chuyên ngành có thể áp dụng được cho các động sản vô hình để quy định và điều chỉnh sự chiếm hữu loại động sản nói trên. Ngược lại, Khoản 2 Điều 575 quy định rằng quyền sử dụng và hưởng hoa lợi "*có thể được xác lập trên bất cứ loại tài sản hoặc khối tài sản nào, dù là động sản hay bất động sản, vô hình hay hữu hình"*.

Thiên I của Dự thảo: "Những quy định về khối tài sản và các tài sản cấu thành"

Trong Thiên đầu tiên có tên "*Những quy định về khối tài sản và các tài sản cấu thành",* Ủy ban sửa đổi mong muốn đưa ra các định nghĩa, mặc dù không tạo ra sự thay đổi tiến bộ, nhưng mang tính chuyên môn và góp phần làm sáng tỏ nội hàm của khái niệm. Ủy ban không muốn Dự thảo chỉ mang tính học thuyết, mà tương tự như những nhà soạn thảo đầu tiên của Bộ luật Dân sự, họ muốn đặt các quy định trong một chuỗi các khái niệm, không cản trở việc đưa ra các sáng kiến đổi mới khác nhau.

Các khái niệm cơ bản như khối tài sản; các loại tài sản; các quyền đối nhân và quyền đối vật; hoa lợi và sản phẩm; các vật tiêu hao hoặc không tiêu hao cần thiết được định nghĩa một cách tổng hợp và đơn giản nhất có thể. Người ta cũng có thể thông qua khái niệm các **vật**, rồi từ đó định nghĩa tài sản và trong các phần khác nhau, Bộ luật Dân sự sẽ có những dẫn chiếu đến khái niệm vật. Tuy nhiên, Ủy ban sửa đổi không muốn đưa ra định nghĩa cho một khái niệm có thể coi là khái niệm khung và được làm rõ thông qua khái niệm tài sản. Còn lại, không có vẻ là ý nghĩa của từ ngữ gây nên khó khăn trong thực tiễn.

Ngược lại, liên quan đến súc vật, Ủy ban sửa đổi đã xóa bỏ các dẫn chiếu của Bộ luật Dân sự hiện hành (súc vật gắn với canh tác[5], thỏ hoang trong rừng, tổ

[5] Điều 522 và 524

ong mật et cá[6], ngựa[7], súc vật sinh thêm[8]), bỏ bớt các quy định chỉ mang tính văn chương, lạc hậu và hiện đại hóa Bộ luật. Ủy ban muốn nêu rõ rằng súc vật tuân theo các quy định điều chỉnh các vật hữu hình, vì thế không cần thông qua một định nghĩa, đơn giản là để tránh những cuộc tranh luận vô ích về một vấn đề, có thể gây bất ngờ cho những người không chuyên, phản ánh một quy định pháp luật cần thiết[9]: đó là súc vật không phải là chủ thể của pháp phản ánh một quy định pháp luật cần thiết luật. Súc vật cũng không phải là một vật như là một đồ vật vô tri và nếu chế độ pháp lý của súc vật có thể chứa các quy định ghi nhận điều đó[10], luật tài sản sẽ chỉ điều chỉnh một khía cạnh của chế độ mà trong đó, những quy định áp dụng cho súc vật giống với những quy định dành cho các vật mà không gây nên khó khăn. Về việc đưa ra một định nghĩa thể hiện cả hai khía cạnh vật và sinh vật của súc vật, Ủy ban sửa đổi không định nghĩa. Đồng thời, Ủy ban muốn tránh khía cạnh sinh vật của một số súc vật bằng cách giới hạn chỉ đưa ra cơ chế áp dụng cho súc vật, hơn là đưa ra một định nghĩa. Điều đó giải thích cho quy định đặc biệt của Điều 521: "dưới điều kiện các luật bảo vệ súc vật, súc vật tuân theo chế độ của các vật hữu hình".

Ở đây người ta cũng có thể nghĩ đến việc định nghĩa **các vật phi thương mại**. Quả thực, Điều 520 định nghĩa tài sản là những vật làm đối tượng của một sự chiếm hữu, quy định như vậy có thể dẫn đến yêu cầu làm rõ những vật nào không thể chiếm hữu được. Nhưng, một mặt, có thể thấy tốt hơn nên để án lệ và các luật chuyên ngành định nghĩa tính thương mại và phi thương mại, đó là một câu hỏi có nhiều phát triển và biện luận. Một danh sách tất yếu có thể có thiếu sót và gây tranh cãi. Mặt khác, vấn đề này cũng được xử lý cả trong phần hợp đồng của bộ luật (Điều 1128) và trong phần "*Tôn trọng cơ thể người"* của Quyển I, với Điều 16 và các Điều tiếp theo (Điều 16-1 và 16-5) quy định rằng cơ thể người, các bộ phận cơ thể người và sản phẩm từ cơ thể người không thể trở thành đối tượng của quyền tài sản[11], theo đúng logic, hai phần này của bộ luật phù hợp để giải quyết "tính nhân thân phi tài sản" hơn là phần liên quan đến các tài sản và khối tài sản.

Điều 519

[6] Điều 524

[7] Điều 533

[8] Khoản 3 Điều 547

[9] So sánh: J.-P. Marguenaud, Năng lực pháp luật của súc vật: Dalloz 1988, trang 205. – R. Ribchaber, Triển vọng về tình trạng pháp lý của súc vật: Tạp chí Luật Dân sự RTD civ. 2001, trang 239

[10] So sánh: Điều 641 a) Bộ luật Dân sự của Thụy Sĩ.

[11] Quy định này được lập lại hoàn toàn trong Điều L.611-18 Bộ luật Sở hữu trí tuệ về khả năng có thể được cấp chứng chỉ, và được gợi ý bởi Điều 5 của Chị thỉ CE số 98/44 ngày 06 tháng 07 năm 1988 "liên quan đến bảo vệ các phát minh công nghệ sinh học".

Quyển điều chỉnh các tài sản mở đầu hợp lý bằng cách định nghĩa **khối tài sản**, tạo nên tập hợp các tài sản[12]. Điều 519 đặt ra hai nguyên tắc cơ bản cổ điển. Trong Khoản đầu tiên, khối tài sản được định nghĩa là: *"khối tài sản của một người là tổng thể các quyền bao gồm tập hợp các tài sản và nghĩa vụ, hiện có và hình thành trong tương lai, tài sản có tương ứng tài sản nợ."* Khoản 2 nhắc lại nguyên tắc về tính duy nhất của khối tài sản: *"Mọi thể nhân hoặc pháp nhân đều là chủ sở hữu của một khối tài sản và chỉ một khối tài sản, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác."*

Hai khoản trên đã tạo **mối liên hệ với chủ thể**, đó là chủ sở hữu cần thiết của khối tài sản và nếu không có chủ thể thì cũng không có khối tài sản: Khoản đầu tiên nói về *"khối tài sản của một người"* và Khoản thứ hai quy định rằng mỗi người sở hữu một khối tài sản nhưng chỉ một khối tài sản duy nhất. đều ghi nhận định nghĩa cổ điển thừa hưởng từ Aubry và Rau[13] và Ủy ban sửa đổi trung thành với định nghĩa này bởi nhiều lí do. Thứ nhất là nhằm giữ cấu trúc hợp lý và chặt chẽ, được đồng hóa và chấp nhận; thứ hai, các chỉ trích dành cho định nghĩa này cũng như những yêu cầu mà luận thuyết về tài sản sử dụng vào một mục đích nhất định có thể giải quyết không đủ sức thuyết phục từ khi nhà lập pháp thiết lập các công ty một thành viên và, ở cấp độ thấp hơn, ủy thác di sản để bảo đảm (Điều 2011 Bộ luật Dân sự). Cuối cùng, như Portalis đã nói,[14] *"các chủ thể là căn nguyên và cứu cánh của pháp luật; bởi các vật sẽ chẳng là gì nếu không mang lại lợi ích cho các chủ thể".* Người ta có thể nói rằng trong Ủy ban sửa đổi, không có bất cứ phản đối nào về việc công nhận khái niệm có tính học thuyết này. Như vậy, khối tài sản được định nghĩa là tổng thể pháp lý của các tài sản và nghĩa vụ, tất yếu thuộc quyền sở hữu của một người, mỗi người có một khối tài sản nhưng theo nguyên tắc, chỉ có một khối tài sản duy nhất. Sự tương phản giữa các tài sản và các nghĩa vụ không gây ngạc nhiên, bởi Điều 520 định nghĩa tài sản vừa là các vật làm đối tượng cho sự chiếm hữu và các quyền đòi nợ. Nhưng Khoản 2 Điều 519 đã bổ sung vào điểm này: *"trừ khi pháp luật có quy định khác".*

Điều 520

Liên quan đến các tài sản, sự đa nghĩa của từ ngữ nói chung và các tranh luận có tính học thuyết nói riêng, dẫn đến việc phải đưa ra một định nghĩa pháp lý, tìm ra một cách diễn đạt có thể chấp nhận được, không quá chặt chẽ cũng không quá lí thuyết. Đây không phải là một nhiệm vụ dễ dàng, có hai điều cần tránh. Thứ nhất là hạn chế định nghĩa tài sản là các vật hữu hình và bổ sung các quyền đòi nợ, nếu có thể, hoặc chỉ công nhận đối với các vật phi vật chất

[12] So sánh: F. ZENATI-Castaing và T. Revet, Các tài sản, Báo Đại học Pháp PUF, năm 2008, xuất bản lần thứ 3, phần4.

[13] Aubry và Rau, Giáo trình luật Dân sự Pháp, theo phương pháp của Zachariae, xuất bản lần thứ 4, (1873), T. VI,
phần 573 và các phần tiếp theo.

[14] Phát biểu giới thiệu Bộ luật Dân sự, đã dẫn

hoặc vật chất, loại trừ các quyền. Thứ hai là chấp nhận một khái niệm tài sản quá rộng, gắn với nhiều loại quyền lợi, như xu hướng của Tòa án Nhân quyền châu Âu. Nhưng cũng cần nhấn mạnh rằng Tòa án Nhân quyền châu Âu chấp nhận một khái niệm tài sản độc lập, theo mục đích hoặc theo chức năng và cho phép định nghĩa tài sản đối với mọi loại vật, quyền lợi và nghĩa vụ, một cách độc lập với định nghĩa mà luật các quốc gia đưa ra, nhằm chống lại những sự can thiệp bất công của các Chính phủ vào quyền lợi về tài sản của các cá nhân (Điều 1 Nghị định thư số 1 của Tòa

án Nhân quyền châu Âu)[15]. Xem xét án lệ này và học thuyết đồng hóa tài sản với giá trị kinh tế[16], Ủy ban sửa đổi cố gắng giữ một vị trí cân bằng nhằm không từ bỏ truyền thống cũng như không làm đảo lộn thực tiễn, đồng thời xem xét những thay đổi tiến bộ. Điều 520 đưa ra định nghĩa về tài sản như sau: *"theo điều khoản trước, được coi là tài sản những vật hữu hình hoặc vô hình làm đối tượng cho một sự chiếm hữu, cũng như các quyền đối vật và đối nhân được định nghĩa tại các Điều 522 và 523"*. Dựa trên gợi ý của Hội đồng Công chứng viên, cần nhấn mạnh rằng cụm từ *"những vật được chiếm hữu",* một cụm từ có thể khó hiểu đối với những người không phải luật gia, được thay thế bởi cụm từ *"làm đối tượng cho một sự chiếm hữu"*, rõ ràng hơn và không đồng nghĩa với *"có thể chiếm hữu".*

Sự chiếm hữu là căn cứ duy nhất được giữ lại. Với một số tác giả[17], người ta cũng có thể thêm vào đó căn cứ về khả năng lưu thông pháp lý, chuyển giao. Nhưng sự dẫn chiếu đến quyền sở hữu kéo theo điều đó, bởi vì nó bao hàm quyền định đoạt tài sản (Điều 534). Ủy ban sửa đổi không đưa ra danh sách những vật có thể chiếm hữu, bởi danh sách đó chỉ là danh sách mẫu và có thể gây tranh luận, đồng thời tốt hơn nên đặt ra một khuôn khổ và để án lệ cũng như các luật chuyên ngành hoàn thiện. Định nghĩa bao gồm một mặt là những vật thuộc sự chiếm hữu của một hay nhiều người, và mặt khác là các quyền đối vật và các quyền đối nhân. Điều này loại trừ những vật không làm đối tượng của sự chiếm hữu hoặc những vật phi thương mại, chẳng hạn như các quyền nhân thân. Không phải tất cả các vật đều là tài sản: hữu hình hoặc vô hình, chỉ có vật có thể chiếm hữu và làm đối tượng của sự chiếm hữu mới cấu thành nên tài sản. Một vật có thể trở thành tài sản nếu ít nhất, vật đó có thể được sở hữu. Điều này giải thích lí do tại sao Điều 534 của Dự thảo định nghĩa quyền sở hữu là một đặc quyền trên các vật và các quyền, và không phải trên các tài sản…[18] Những vật hữu hình có tính vật chất. Còn những vật vô hình có

[15] Tòa án Nhân quyền châu Âu, 29 tháng 01 năm 2008, Balan chống lại Moldova, số 19247/03 ; 11 tháng 10 năm 2005, Anheuser Busch chống lại Bồ Đào Nha, số 73049/01 ; 28 tháng 09 năm 2004, Kopecky chống lại Slovakia, số 44912/98 ; 25 tháng 03 năm 1999, Iatridis chống lại Hi Lạp, số 31107/96

[16] F. Zenati-Castaing và T. Revet, đã dẫn, phần 67 và những phần tiếp theo

[17] R. Libchaber, Tái pháp điển hóa pháp luật tài sản, trong Luật dân sự 1804 -2004. Sách kỉ niệm 200 năm, Dalloz-Litec 2004, trang 297 và các trang tiếp theo, n° 21.

[18] F. Zenati-Castaing và T. Revet, đã dẫn, phần 2- 3.

tính phi vật chất và cũng chỉ trở thành tài sản nếu là đối tượng của một sự chiếm hữu: như vậy, phát minh chỉ trở thành tài sản nếu có văn bằng bảo hộ, sản phẩm của hoạt động trí tuệ và tinh thần chỉ trở thành tài sản nếu đáp ứng các điều kiện để được bảo vệ quyền tác giả… Các quyền tài sản là tài sản vô hình f đây không phải là một ý tưởng mới[19].

Tuy nhiên đối với các vật vô hình, người ta nhận thấy rằng một vật khó được coi là một tài sản nếu nhà lập pháp không đặt ra các quy định về chiếm hữu. Đó là lí do tại sao một phần học thuyết từ chối nói về quyền sở hữu đối với một loạt các vật vô hình có giá trị kinh tế mà pháp luật chưa đưa ra chế độ điều chỉnh – ví dụ như thương hiệu, biển hiệu thương mại hoặc tên công ty – và do đó, Tòa Phá án chỉ bảo vệ một cách gián tiếp thông qua thủ tục kiện yêu cầu bồi thường trách nhiệm dân sự (khởi kiện cạnh tranh không lành mạnh) hoặc trách nhiệm hợp đồng. Mục đích không phải là trừng phạt hành vi xâm phạm quyền sở hữu mà nhằm bồi thường thiệt hại gây ra bởi một hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Định nghĩa này không trùng với quan điểm của Tòa án Nhân quyền châu Âu nhưng điều đó không đáng lo nếu ít nhất, quyền lợi đặt ra được bảo vệ theo một cách khác. Ủy ban sửa đổi không tham gia vào cuộc tranh luận ít nhiều mang tính lý thuyết này mà dành việc đó cho nhà lập pháp, học thuyết và án lệ. Tương tự, Ủy ban sửa đổi xem xét sự phát triển tiến bộ của kinh tế và các khối tài sản và không tự giới hạn trong việc nêu thêm về các phần vốn góp và nghĩa vụ của các công ty (Điều 529) và trong các quy định về chuyển nhượng quyền đòi nợ (Điều 1689 và các điều tiếp theo), như Bộ luật Dân sự hiện hành. Điều 530 quy định rõ rằng khái niệm động sản bao gồm các vật vô hình.

Ủy ban sửa đổi cũng muốn không phân biệt giữa tài sản và các quyền tài sản. Không phải tất cả các tài sản đều là các vật. Các quyền và các vật tương đương mà một người chiếm hữu được coi là các yếu tố thuộc phần tài sản có của khối tài sản, bởi chúng có giá trị kinh tế tính được bằng tiền và về nguyên tắc, có thể chuyển nhượng được. Như Carbonnier[20] đã viết: *"về mặt tinh thần, một quyền đối vật có thể được tách khỏi vật mà trên đó quyền đối vật được thực hiện để trở thành một tài sản – ít nhất nếu đó là một quyền đối vật bán phần, chia tách từ quyền sở hữu và không phải là chính quyền sở hữu, một quyền bao gồm mọi lợi ích gắn với tài sản và có vẻ lẫn với chính tài sản."* Do đó, có vẻ hợp lý khi xem xét rằng quyền đối vật và quyền đối nhân hay trái quyền cũng là các tài sản, điều này đóng góp vào tính thống nhất của khái niệm khối tài sản. Ngay khi đó, người ta được phép nói về quyền sở hữu đối với các quyền[21], một vấn đề không có nhiều

[19] R. Savatier, Tiểu luận một cách trình bày mới về các động sản vô hình.

[20] Đã dẫn, trang 92.

[21] R. Libchaber, Tái pháp điển luật tài sản, đã dẫn, phần 13.

tiến bộ nếu tham khảo Điều 529 của Bộ luật Dân sự hiện hành[22]. Tuy nhiên, còn cần phải định nghĩa quyền đối vật và quyền đối nhân.

Điều 523

Liên quan đến **quyền đối nhân,** không có khó khăn đặc biệt trong việc định nghĩa, ngoại trừ việc tránh nhầm lẫn với các quyền thuộc năng lực pháp luật, bởi vì cụm từ này đôi khi được sử dụng để chỉ các đặc quyền mang tính nhân thân phi tài sản về bản chất. Về các quyền đối nhân *theo nghĩa hẹp*, tài sản thuộc trái quyền dựa trên mối quan hệ nghĩa vụ. Do đó, Điều 523 quy định rằng *"quyền nhân thân là quyền của chủ nợ yêu cầu con nợ thực hiện nghĩa vụ của mình"*. Có thể thấy, Ủy ban sửa đổi không đồng hóa hay nhầm lẫn các quyền đối nhân và các quyền đối vật, mà ngược lại, phân biệt một cách hợp lý, xác đáng.

Điều 522

Điều 522 điều chỉnh quyền đối vật nói chung và đưa ra giải thích rõ ràng khi quyền đối vật cấu thành phần phụ của trái quyền. Khái niệm quyền đối vật chính biến mất. Trong bản đầu tiên, Ủy ban sửa đổi đã soạn thảo ba Khoản, khoản đầu tiên để định nghĩa quyền đối vật, khoản thứ hai để định nghĩa quyền đối vật chính và khoản thứ ba để định nghĩa quyền đối vật phụ thuộc. Người ta thấy có vẻ hiệu quả và thanh lịch hơn nếu định nghĩa quyền đối vật phụ thuộc thông qua quyền đối vật và nhờ đó tiết kiệm được một Khoản.

Quyền đối vật được đặc trưng bởi một quyền trực tiếp trên tài sản và một quyền truy đuổi tài sản bảo đảm. Ủy ban sửa đổi cho rằng tính từ *"trực tiếp"* đủ để định nghĩa quyền này và việc thêm vào từ *"ngay lập tức"* trở nên thừa, nội dung không thay đổi. Khó khăn duy nhất – còn lại về mặt lý thuyết – là việc định nghĩa quyền sở hữu: nếu sự chiếm hữu được sử dụng để định nghĩa tài sản và các quyền đối vật cũng là các tài sản, nếu nói rằng quyền sở hữu cũng trùng với quyền đối vật[23], đến mức người ta có thể khẳng định rằng quyền đối vật đúng ra là một quyền trực tiếp trên tài sản thuộc về người khác[24], trong khi quyền sở hữu là sự làm chủ độc quyền một vật hay một quyền, khiến chúng trở thành các tài sản. Ủy ban sửa đổi đã ngần ngại đưa ý kiến về những điều này và bị chia rẽ về vấn đề: không định nghĩa quyền sở hữu từ quyền đối vật có vẻ nghịch lý, không chi từ quan điểm từ nguyên học, mà các định nghĩa được giữ lại cũng góp phần cho thấy rằng có một bên là quyền sở hữu và một bên là các quyền đối vật. Ủy ban sửa đổi cho rằng quyền sở hữu là một trong số các quyền đối vật, như các quyền đối vật đã được định nghĩa bởi Điều 521 của Dự thảo.

---

22 *"Được coi là động sản theo luật định, các trái phiếu và cố phiếu trị giá bằng tiền hay bằng đồ vật, các cổ phần hay lãi suất trong các công ty tài chính, thương mại hay công nghiệp".*

23 F. Zenati-Castaing và T. Revet, đã dẫn, phần 2-3.

24 Như trên, phần 291 và các phần tiếp theo.

Quyền đối vật phụ thuộc trái quyền gồm quyền truy đuổi tài sản bảo đảm và cả quyền được ưu tiên thanh toán trên tài sản. Nhìn bề ngoài, đây không phải là một điều mới mẻ mà rất cổ điển. Tuy nhiên, dự thảo không còn phân biệt giữa quyền đối vật chính và quyền đối vật phụ thuộc, bởi vì một mặt, Ủy ban sửa đổi đã ghi nhận rằng *"sự phân biệt giữa các quyền đối vật chính và các quyền đối vật phụ thuộc bị lung lay bởi những biến đổi hiện đại của các biện pháp bảo đảm bằng tài sản (…)"*[25] và đó là một điều khoản bảo lưu quyền sở hữu hoặc ủy thác di sản để bảo đảm, và, mặt khác, sự phân biệt này không có ích đối với nội dung liên quan đến các quy định của Quyển II. Hơn nữa, đề cập đến quyền trực tiếp, quyền truy đuổi tài sản bảo đảm và quyền được ưu tiên thanh toán trên tài sản khiến cho việc nêu rõ tính đối kháng tuyệt đối của quyền đối vật trở nên vô ích[26].

Ủy ban sửa đổi đã không nói rõ ràng về vấn đề **hạn chế số lượng các quyền đối vật**[27]. Điều 543 của Bộ luật Dân sự hiện hành khiến người ta nghĩ đến một danh sách đóng kín nhưng vấn đề vẫn đang được tranh cãi. Không có điều tương đương trong bản sửa đổi mới. Tuy nhiên, nếu Thiên I của dự thảo không quy định vấn đề *hạn chế số lượng*, việc liệt kê các quyền đối vật được tìm thấy sau đó, kết hợp với tính trật tự công của các quy định của Quyển thứ II, ủng hộ ý kiến *hạn chế số lượng* các quyền đối vật. Nhưng cũng cần nói thêm rằng những bất cập có thể phát sinh được giảm bớt nhờ có pháp luật chuyên ngành và, ở trong Quyển II của Bộ luật Dân sự, nhờ có một quyền đối vật mới được quy định tại Điều 608, "quyền hưởng dụng đặc biệt", là một quyền được thiết lập mang tính mở. Tuy nhiên, người ta không đảm bảo rằng các tranh luận cổ điển sẽ chấm dứt nhờ dự thảo đưa ra và nếu được thông qua, cần phải xem xét thực tiễn áp dụng của đặc quyền mới này.

Điều 524

Liên quan đến **phân biệt hoa lợi, lợi tức và sản phẩm**, dự thảo (Điều 524) tách khỏi định nghĩa đã được công nhận chung: nói chung, người ta coi rằng hoa lợi, lợi tức và sản phẩm phân biệt với nhau ở chỗ hoa lợi, lợi tức được sản sinh định kỳ và không làm thay đổi nội dung của tài sản. Sự phân biệt hoa lợi tự nhiên, hoa lợi do hoạt động của con người và hoa lợi từ tài sản không được rõ ràng nhưng cũng không bị bỏ qua. Trái lại, Ủy ban sửa đổi cho rằng yếu tố quyết định là yếu tố không làm thay đổi nội dung tài sản nhưng ngược lại, tính định kỳ (tính cố định) không cần thiết để định nghĩa hoa lợi, lợi tức, điều này có thể mang một lợi ích, đặc biệt là về tài chính, bởi vì các giá trị động sản trên thực tiễn chỉ sản sinh ra hoa lợi. Tính định kỳ có thể tạo thành một dấu hiệu nhưng không còn là một tiêu chí để định nghĩa. Liên quan đến các sản phẩm,

[25] P. Malaurie và L. Aynes, Các tài sản, Deffrénois 2007, xuất bản lần thứ 3, phần 354.
[26] P. Malaurie và L. Aynes, đã dẫn, phần 363.
[27] F. Terre và P. Simler, phần 52 ; P. Malaurie và L. Aynes, đã dẫn, phần 355-361 ; J. Carbonnier, Luật dân sự, T. 3, « Các tài sản », Báo Đại học Pháp PUF, 2000, xuất bản lần thứ 19, phần 44 ; R. Libchaber, đã dẫn, phần 51.

định nghĩa chú ý tới việc làm thay đổi nội dung tài sản ngay lập tức hoặc dần dần từng bước. Định nghĩa mới về hoa lợi, lợi tức sẽ làm thay đổi giải pháp của một số trường hợp truyền thống: người ta đặc biệt nghĩ đến các hầm mỏ mà việc khai thác thường xuyên hay không không còn ảnh hưởng, bởi vì hầm mỏ không tái sinh còn nội dung của nó thì luôn bị làm thay đổi. Khác với giải pháp được công nhận và cần được giữ lại dành cho việc khai thác gỗ: một khu rừng được khai thác đúng, nghĩa là người ta tiến hành vừa khai thác gỗ vừa tái trồng rừng, sản sinh hoa lợi, lợi tức và không sinh ra sản phẩm. Ủy ban sửa đổi cho rằng không cần thiết phải giải thích rõ rằng các hoa lợi, lợi tức và các sản phẩm là phần phụ của tài sản gốc. Ủy ban sửa đổi đã từ bỏ ý định đã được Ủy ban xem xét trong một thời gian, đó là đưa khái niệm *"vốn"*[28] vào, khái niệm này được định nghĩa là *"mọi tài sản sản sinh ra các tài sản phụ (hoặc thu nhập) tạo nên hoa lợi, lợi tức hoặc các sản phẩm".*

Điều 525

Liên quan đến phân biệt giữa **vật tiêu hao và vật không tiêu hao,** trong bản dự thảo đầu tiên, Ủy ban đã giữ lại cách trình bày như sau: *"vật tiêu hao sau lần sử dụng đầu tiên được coi là các vật mà việc sử dụng chúng không thể không làm chúng bị mất đi hoặc bị phá hủy".* Để sửa đổi cách diễn đạt mà không làm thay đổi nội dung, Ủy ban đã định nghĩa như sau: *"vật tiêu hao được coi là các vật mà người ta không thể sử dụng mà không làm chúng bị mất đi hoặc bị phá hủy".* Khái niệm này có ích đặc biệt là đối với Điều 596 của Dự thảo định nghĩa và quy định chế độ áp dụng đối với quyền hưởng hoa lợi từ vật tiêu hao (Xem Điều 587 Bộ luật Dân sự hiện hành) và đối với Điều 1892 Bộ luật Dân sự hiện hành về hợp đồng vay tài sản là vật tiêu hao. Trong hai trường hợp, tính tiêu hao của tài sản dẫn đến sự thay đổi đặc biệt quyền của người sử dụng và hưởng hoa lợi cũng như bên vay: như Carbonnier đã viết[29], *"thực tế là, trên các tài sản tiêu hao, quyền sử dụng và hưởng hoa lợi (trở thành quyền hưởng hoa lợi từ vật tiêu hao) và hợp đồng vay (được định nghĩa là vay tiêu dùng) làm phát sinh quyền sở hữu (Xem Điều 1893), bởi vì không thể sử dụng các tài sản đó mà không có các đặc quyền của chủ sở hữu, quyền phả hủy và chuyển nhượng".*

Cuối cùng, Ủy ban sửa đổi cho rằng, không cần thiết phải tăng thêm các định nghĩa và phân biệt nhiều hơn mức cần thiết để hiểu được Quyển II. Vì vậy, dù trong các bài giảng và giáo trình, luôn phân biệt ngay từ đầu giữa **tài sản có thể thay thế được và tài sản không thể thay thế được**, Dự thảo đã không đưa vào sự phân biệt này. Tất nhiên, điều đó không có nghĩa là không có sự phân biệt, nhưng có thể nói rằng sự phân biệt này không phục vụ cho Quyển thứ II về tài sản, mà liên quan nhiều hơn đến luật nghĩa vụ - hơn nữa, trong

[28] P. Malaurie và L. Aynes, đã dẫn, phần 159.

[29] Luật Dân sự : Tài sản, đã dẫn, xuất bản lần thứ 19, trang 96.

lý thuyết về khối tài sản của Aubry và Rau, tính có thể thay thế được đặc trưng cho các yếu tố của khối tài sản.[30] Vì thế, không cần thiết phải phân biệt tại Quyển II.

Để kết luận, xin dẫn lời của Portalis, người đã viết: *"cần phải thận trọng với những đổi mới trong lĩnh vực lập pháp, bởi vì, trong một chế định mới, có thể tính được các lợi ích mà lý thuyết mang lại nhưng không thể biết được tất cả các khó khăn mà chỉ trong thực tiễn mới có thể phát hiện ra"*[31].

VỀ ĐỘNG SẢN VÀ BẤT ĐỘNG SẢN

PHILIPPE SIMLER

"Tài sản chia thành động sản và bất động sản."

Thiên I của Quyển II Bộ luật Dân sự 1804 đã được mở đầu bằng quy định này, cũng giống như Thiên II của Quyển II trong sơ thảo của Dự thảo sửa đổi. Sự phân biệt cơ bản này được đặt ra bởi tính chất của các vật và cần được thể hiện bằng các chế độ pháp lý khác nhau.

Mỗi người đều biết rằng pháp luật đã luôn có những quy định linh hoạt đối với tính chất của các vật và bởi nhiều lí do khác nhau, pháp luật khi thì điều chỉnh các tài sản trên thực tế là động sản như các bất động sản, khi thì coi các tài sản trên thực tế là bất động sản như các động sản. Người ta dễ dàng nhận thấy rằng quy định thay đổi tính chất của các vật có thể thay đổi theo thời gian. Đối với vấn đề này, các nhà soạn thảo của Bộ luật Dân sự 1804 cũng không trình bày lại chính xác các giải pháp có từ trước, cũng như những phát triển tiến bộ mới trong hai thế kỉ qua đã giải thích cho những thay đổi cập nhật của quy định.

Các nhà soạn thảo của bản sơ thảo đã viết lại một thiên dành để phân biệt các động sản và các bất động sản, dù không mang những tiến bộ lớn nhưng nhằm làm tăng sự rõ ràng và đơn giản. Do đó, **28 điều** của thiên này đã giảm xuống còn 25 điều sau khi Quyết định ngày 21 tháng 04 năm 2006 bãi bỏ các Điều 538, 540 và 541 trên thực tế liên quan đến các quyền sở hữu công (đường xá, sông ngòi, cảng, thành lũy và công sự v.v…), và được thay thế chỉ bằng **8 Điều** trong bản sơ thảo. Sự thận trọng theo khuyến cáo của Portalis, được thấy rõ trong mục này cũng như trong toàn bộ bản sơ thảo, cần được nhấn mạnh.

Cũng giống như Thiên I của Bộ luật Dân sự hiện hành, Thiên II của bản sơ thảo điều chỉnh lần lượt các bất động sản và các động sản trong hai chương. Bản sơ

[30] Đã dẫn, phần 575, trang 235 : *"Các yếu tố cấu thành nên khối tài sản, với tư cách là tài sản tập trung thành một giá trị tính được bằng tiền, mang đặc điểm của các vật có thể thay thế được".*

[31] Portalis, Phát biểu mở đầu về dự thảo Bộ luật Dân sự, ngày 21 tháng 01 năm 1801

thảo đã bỏ Chương 3 hiện hành có tên là "quan hệ giữa tài sản và chủ sở hữu", trong chương này có ba điều đã bị bãi bỏ vào năm 2006. Bốn điều còn lại cũng không cần thiết phải giữ lại, hoặc bởi có các quy định tương ứng ở các phần khác, hoặc bởi các quy định này trình bày những điều hiển nhiên như:

- Điều 537 phân biệt tài sản của các cá nhân mà họ có thể tự do định đoạt và tài sản không thuộc về cá nhân được điều chỉnh bởi các quy định riêng: Điều 537 trình bày một điều hiển nhiên, không có nội dung quy phạm thực;

- Điều 539 đưa ra quy định là di sản thừa kế vô chủ thuộc tài sản quốc gia, cũng như quy định của Điều 1122-1 của Bộ luật chung về Quyền sở hữu của pháp nhân công quyền, trong bản soạn thảo xuất phát từ Quyết định ngày 21 tháng 04 năm 2006 đã kể trên;

- Điều 541 liên quan đến các tài sản công và do đó không được quy định trong Bộ luật Dân sự;

- Cuối cùng, Điều 542 cũng không hữu ích bởi Điều 542 chỉ trình bày đơn giản rằng đối với mỗi tài sản có thể có quyền sở hữu, đơn giản la quyền hưởng dụng hay chỉ có các dịch quyền, nghĩa là hạn chế quyền sở dụng bất động sản.

Hai chương điều chỉnh các bất động sản và động sản mang rất nhiều đổi mới ở các mức độ khác nhau.

I. Các bất động sản

Chương dành cho các bất động sản cũng rất ngắn gọn, bởi vì chỉ có ba điều khoản trong chương này, so với 11 điều khoản của bộ luật hiện hành.

Dựa theo sự phân biệt truyền thống, ba điều khoản này định nghĩa các bất động sản do tính chất, do mục đích sử dụng hoặc do đối tượng.

1. Các bất động sản do tính chất

Định nghĩa các bất động sản do tính chất do bản sơ thảo dự thảo đưa ra tại Điều 527 có thể mang tính cách mạng, ngay cả khi nó thể hiện quan niệm về quyền sở hữu bất động sản của René Savatier từ những năm 1950: *"Các bộ phận gắn liền với đất là bất động sản do tính chất".*

Điều 518 hiện hành quy định đơn giản bất động sản do tính chất là "đất đai và các công trình xây dựng". Định nghĩa này đã gây ra sự nhầm lẫn tồn tại trong một thời gian dài giữa quyền sở hữu và đối tượng hữu hình của nó. Sở hữu bất động sản không phải là chính mảnh đất hay công trình xây dựng, cũng không phải là sở hữu một diện tích, bề mặt hình học hạn chế bởi các giới hạn của một mảnh đất mà là **sở hữu một không gian** ba chiều. Điều này chắc hẳn xuất phát từ quy định tại Điều 552 mà theo đó *"sở hữu đất bao gồm cả sở hữu phần bên trên và bên dưới mặt đất".* Nhưng điều khoản này quy định sở hữu phần bên trên và bên dưới gần như là các phần phụ, bổ sung cho sở hữu đất. Quan

niệm này không chính xác. Sở hữu ở đây là sở hữu một không gian. Chủ sở hữu đất là chủ sở hữu của không gian trống bên trên khu vườn hoặc sân của họ cũng như không gian bị chiếm trên thực tế bởi ngôi nhà của họ hoặc một công trình xây dựng. Không gian này được ấn định phạm vi bởi mặt cắt trên đất và chắc hẳn bị giới hạn về chiều sâu và chiều cao. Giới hạn này phụ thuộc vào kỹ thuật. Ngày nay phải chăng chúng ta không dự kiến xây dựng các bất động sản có chiều cao 1000m?

Định nghĩa pháp lý của sở hữu bất động sản tuy hoàn toàn mới mẻ nhưng rất phù hợp với thực tế và thực tiễn áp dụng. Điều 527 của bản sơ thảo tiếp tục quy định: *"đất đai, **khoảng không gian**, các công trình xây dựng và cây cối được trồng ở trên cũng như tất cả các vật gắn liền cũng là bất động sản".* Khoản 2 bổ sung: "Các lô tài sản đồng sở hữu cũng là bất động sản".

Như vậy, khoảng không gian được xác nhận rõ ràng là một sở hữu bất động sản, khi phạm vi của nó được ấn định một cách trừu tượng, không kể đến nội dung trong thực tế. Đến đây người ta có thể nói rằng sở hữu bất động sản là một quyền vô hình, bởi đó là một quyền tồn tại không phụ thuộc vào nội dung thực tế.

2. Các bất động sản do mục đích sử dụng

Dựa trên nguyên tắc vật phụ theo vật chính, trong tương lai cũng như quá khứ và hiện tại, các vật phụ là động sản cần được điều chỉnh theo bất động sản do tính chất mà nó gắn vào. Khó khăn phát sinh trong việc định nghĩa mối liên hệ giữa vật phụ động sản và bất động sản đủ để cho phép công nhận quan hệ về mục đích sử dụng. Trong bốn khoản ngắn gọn, Điều 528 của Dự thảo đề nghị xác định tiếp cận câu hỏi trên bằng cách đơn giản hóa quy định và thay đổi cách định nghĩa, nếu người ta có thể trình bày như vậy.

Khoản đầu tiên nhắc lại quy định dựa trên tính đồng nhất về chủ sở hữu: *"Các động sản **gắn liền** hoặc được **chủ sở hữu chung** đưa vào **phục vụ** cho một bất động sản được coi là bất động sản do mục đích sử dụng".* Hai khoản tiếp theo định nghĩa và giải thích rõ về tính gắn kết và phục vụ cho bất động sản.

*"Mọi động sản không thể tách ra mà không bị hư hỏng hoặc đã được tạo ra hoặc thay đổi phù hợp để lắp, gắn vào bất động sản **được coi là gắn với một bất động sản**, trừ trường hợp có bằng chứng chứng minh điều ngược lại".* Trong những quy định này cần giải thích: thế nào là hư hỏng, thế nào là thay đổi phù hợp. Lỗ đóng đinh hoặc cái móc còn lại sau khi tháo một bức tranh hoặc gương soi không nhất định được coi như một sự hư hỏng. Một mức độ nghiêm trọng nhất định phải được ghi nhận. Ngược lại, nhà bếp, thư viện được xây dựng, thiết kế phù hợp với hình thể của ngôi nhà phải được công nhận là bất động sản do mục đích sử dụng ngay cả khi việc dỡ bỏ chúng không gây ra

bất cứ hư hỏng nào. Ngược lại, các pho tượng được đặt trong hốc tường hoặc trên bệ trong vườn không còn được coi là bất động sản.

*"Mọi động sản **cần thiết** cho việc khai thác bất động sản được **coi là được sử dụng để phục vụ cho bất động sản,** trừ trường hợp có bằng chứng chứng minh điều ngược lại."*

Khoản cuối cùng nhắc lại nguyên tắc logic về quyền quyết định của chủ sở hữu: *"Sự bất động sản hóa một động sản chấm dứt theo ý chí của chủ sỏ hữu động sản, với điều kiện đảm bảo các quyền lợi của người thứ ba".* Quả thực, các quyền đối vật mà người thứ ba – đặc biệt là chủ nợ có thế chấp - đã xác lập trong khoảng thời gian trước đó được mở rộng ra các bất động sản do mục đích sử dụng. Như vậy, chắc chắn là chủ sở hữu không thể đơn phương tách các động sản này ra khỏi bất động sản gắn chúng.

Nếu các đề xuất của tổ soạn thảo được chấp nhận, mặc dù có thể gây một chút luyến tiếc nhưng sẽ không còn các quy định minh họa nước Pháp nông nghiệp của năm 1804, liên quan đến các cối xay gió (Điều 519), mùa màng chưa gặt (Điều 520), việc đốn chặt ở những bãi cây nhỏ hoặc những rừng cây to (Điều 521), súc vật của nông trại gắn liền với ruộng đất theo thỏa thuận (Điều 522), các đường ống dùng để dẫn nước (Điều 523), cũng như là danh sách liệt kê tại Điều 524: súc vật gắn với canh tác, nông cụ, chim bồ câu nuôi chuồng, thỏ hoang trong rừng, tổ ong mật, cá ở ao, máy ép, nồi hơi, nồi cất, chậu và thùng, rơm rạ và phân bón.

3. Các bất động sản do đối tượng

Điều 529 của Dự thảo quy định đơn giản rằng *"**các quyền đối vật trên bất động sản** và **quyền khởi kiện gắn liền với bất động sản** được coi là bất động sản do đối tượng".*

Về nội dung chính, quy định này trình bày lại một cách tổng quát hơn Điều 526 hiện hành mà trong đó liệt kê, nêu "hoa lợi từ bất động sản, các dịch quyền hay địa dịch, các quyền khởi kiện nhằm đòi lại một bất động sản". Nhưng sự liệt kê này không đầy đủ. Quyền sử dụng hoặc cư trú trong một ngôi nhà cũng là bất động sản. Tương tự, quyền khởi kiện nhằm đòi lại bất động sản không phải là quyền khởi kiện duy nhất gắn liền với bất động sản. Ngoài ra còn có các quyền khởi kiện nhằm công nhận hoặc thực hiện các quyền bất động sản khác.

II. Các động sản

Trong bản sơ thảo của Dự thảo, **Bốn điều** được coi là đủ để định nghĩa và giới hạn các động sản (so với 10 điều trong bộ luật hiện hành, không tính các quy định liên quan đến động sản có trong chương trước về bất động sản).

Điều thứ nhất trong bốn điều khoản – Điều 530 – định nghĩa động sản là loại tài sản còn lại: *"Tất cả các vật hữu hình, ngoài các vật được quy định tại các*

Điều 525 và 526, cũng như tất các các vật vô hình, đều là động sản". Cách trình bày này phân biệt, nhưng không gọi tên một cách chính thức, hai loại tài sản hiện tại được điều chỉnh bởi Điều 527, cụ thể là các động sản do tính chất (các vật hữu hình) và các động sản do pháp luật quy định (các vật vô hình). Nó khiến các danh sách liệt kê những tài sản là động sản do tính chất và do pháp luật quy định trong các Điều từ 528 đến 531 hiện hành đều trở nên không cần thiết, chỉ cần quy định mang tính chỉ dẫn.

Tuy nhiên, điều khoản sau đây định nghĩa một loại động sản đặc biệt, bởi vì một số quy định của bộ luật dành cho loại động sản này chế độ điều chỉnh đặc biệt, đó là các **đồ đạc trong nhà**, là *"những đồ đạc động sản dành để sử dụng và trang trí nhà ở".*

Một định nghĩa ngắn gọn được đưa ra, không cần thiết phải liệt kê như Điều 534 hiện hành.

Ngược lại, một điều khoản đặc biệt – Điều 532 – được dành cho các **động sản hình thành do bất động sản biến đổi trong tương lai**, các bất động sản do tính chất nhưng là đối tượng của các thỏa thuận, chúng sẽ tách rời và trở thành động sản trong tương lai. Các động sản được dự báo hình thành đã được công nhận từ lâu, dù không có quy định thừa nhận một cách rõ ràng. Điều 532 của Dự thảo lấp đầy thiết sót này mà không bổ sung hay bỏ bớt các giải pháp đã được công nhận:

*"Với điều kiện đảm bảo các quyền lợi của người thứ ba, chủ sở hữu của **các vật có thể gắn liền với một bất động sản** và người cùng kí kết hợp đồng có thể coi chúng như động sản, bằng cách dự báo, quy định trước: chẳng hạn như **mùa màng chưa thu hoạch, các vật liệu chuẩn bị được khai thác từ hầm mỏ hoặc công trường, các vật liệu của một công trình bị phá hủy**".*

Điều cuối cùng của chương về động sản bổ sung rằng *"Tất cả mọi quyền, trừ các quyền được điều chỉnh tại Điều 529 đều là động sản".* Ngoại lệ của quy định này dành cho các *"quyền đối vật trên bất động sản và các quyền khởi kiện gắn liền với bất động sản".*

Động vật được đề cập tới một cách đặc biệt (Điều 521). Ủy ban sửa đổi không muốn tham gia vào cuộc tranh luận, khá được quan tâm, về khả năng động vật có một quy chế pháp lý riêng. Điều 521 quy định đơn giản rằng, *"động vật được điều chỉnh theo chế độ dành cho các vật hữu hình, với điều kiện tôn trọng các luật bảo vệ động vật"*. Như vậy, quy định không nói rằng động vật là các vật hữu hình thông thường, mà đơn giản là, về nguyên tắc, chúng được điều chỉnh theo cùng một chế độ.

VỀ QUYỀN SỞ HỮU

PHILIPPE MALINVAUD

Ngay cả trước khi Bộ luật Dân sự 1804 được công bố, quyền sở hữu đã được khẳng định trong Tuyên ngôn Nhân quyền năm 1789 như "*một quyền tự nhiên và không thể bị tước bỏ",* một "*quyền thiêng liêng và không thể xâm phạm"* (Điều 2 và 17). Ngày nay, quyền sở hữu được công nhận ở Điều 1 của Nghị định thư bổ sung Công ước châu Âu: "*Thể nhân hoặc pháp nhân có quyền được tôn trọng về tài sản của mình. Không ai có thể bị tước đoạt quyền sở hữu của mình ngoại trừ trường hợp vì lợi ích công cộng và trong các điều kiện do pháp luật quy định cũng như các nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế".* Điều này đã được nhắc lại trong Điều 545 Bộ luật Dân sự cũng như trong Điều 538 của bản sơ thảo Dự thảo: "*Không ai có thể bị buộc chuyển giao quyền sở hữu của mình, trừ khi vì lợi ích công cộng và với điều kiện được bồi thường trước một cách thỏa đáng".*

Mới đây, giá trị hiến pháp của quyền sở hữu đã được Hội đồng Bảo hiến ghi nhận, thông qua áp dụng Tuyên ngôn năm 1789 mà lời mở đầu của Hiến pháp năm 1958 đã hướng tới. Như vậy, quyền sở hữu được nhà lập pháp bảo vệ tránh khỏi các xâm phạm.

Tương tự, Tham chính viện đã đưa quyền sở hữu vào các quyền tự do cơ bản được bảo vệ bởi thủ tục quyết định khẩn cấp nhằm mục đích bảo vệ quyền tự do cơ bản của công dân.

Chính vì vậy, cần hết sức thận trọng và từng bước tiến lên trong lĩnh vực nhạy cảm này. Đó có thể là lí do giải thích vì sao, trong Thiên I dành cho Khối tài sản và các tài sản cấu thành, bản sơ thảo Dự thảo tránh không đề cập đến quyền sở hữu. Nhưng nó được ngầm hiểu và Thiên IV mang tên "Các bộ phận của quyền sở hữu" chính là bởi quyền sở hữu tiếp tục là quyền đối vật tiêu biểu nhất.

Về phương diện này, theo cấu trúc của bản sơ thảo Dự thảo, người ta sẽ trình bày bốn chương dành cho quyền sở hữu trong Thiên III.

I. Chương 1 - Sở hữu

Và đầu tiên, định nghĩa quyền sở hữu, luôn được quy định tại Điều 544 với một cách trình bày đã khiến các luật gia hài lòng hoặc băn khoăn trong suốt hai thế kỉ qua: "*Quyền sở hữu là quyền được hưởng dụng và định đoạt tài sản một cách tuyệt đối nhất, miễn là không sử dụng tài sản vào những việc pháp luật cấm".*

Bản sơ thảo Dự thảo đã không giữ lại định nghĩa này, một phần vì nó mang nặng cảm tính và là đối tượng của nhiều sự phê bình. Cuối cùng, cách trình bày được sử dụng trong Điều 534 mang cùng một nội dung được tách ra thành hai câu, và kém hoàn thiện so với Điều 544 hiện hành, theo lời của những

người hoài cổ. Câu đầu tiên lặp lại hoặc bổ sung rằng quyền sở hữu là "*độc quyền và không giới hạn về thời gian*", bao gồm các quyền *sử dụng*, quyền *hưởng dụng* và quyền *định đoạt*. Câu thứ hai nhắc lại tính chất tuyệt đối của quyền sở hữu, và tất nhiên không quên việc thi hành, tuân thủ "*các luật điều chỉnh quyền sở hữu";* và người ta biết rằng các luật này có số lượng lớn đến như thế nào, đặc biệt là trong lĩnh vực sở hữu bất động sản. Như vậy, về phương diện này không có sự đổi mới. Như chủ nhiệm khoa Favoreu đã nói một cách hình tượng, quyền sở hữu được ví như một "cây actisô luôn tồn tại miễn là người ta không tước bỏ phần cốt lõi của nó". Còn một số thay đổi khác nhưng cũng không mới mẻ:

- Điều 536 nhắc lại nguyên tắc về quyền phụ thêm trong một câu duy nhất và bằng một cách đơn giản hơn rất nhiều so với quy định hiện hành: "*Quyền sở hữu mở rộng đối với hoa lợi, lợi tức và các sản phẩm của vật và đối với những gì gắn liền với vật đó một cách tự nhiên hay nhân tạo";*

- Điều 542 điều chỉnh trường hợp tài sản vô chủ sẽ thuộc về các pháp nhân công quyền nếu chúng là bất động sản, thuộc về "*người đầu tiên chiếm hữu chúng"* nếu chúng là động sản, có nghĩa là người chiếm giữ đầu tiên theo quy định hiện hành.

Về những đổi mới tương đối, đầu tiên người ta chỉ ra sự công nhận đơn giản đối với một số quy tắc án lệ:

- Lạm dụng quyền sở hữu, là việc thực hiện quyền sở hữu "*với ý định gây thiệt hại cho người khác"* (Điều 535);

- Tính không có thời hiệu của quyền sở hữu được điều chỉnh tại Điều 537: "*Sở hữu không bị mất đi do không sử dụng. Quyền khởi kiện nhằm đòi lại tài sản không có thời hiệu",* tất nhiên, quy định này không ngăn cản người thứ ba xác lập quyền sở hữu sau khi hết thời hiệu pháp luật quy định để họ được hưởng quyền sở hữu;

- Điều 540 nhắc lại rằng quyền sở hữu được chứng minh "*bằng mọi phương tiện";* nhưng Điều 541 bổ sung bằng cách đưa ra các quy phạm xung đột bằng chứng, tùy theo đó có phải là xung đột giữa hai chủ thể có được quyền sở hữu từ cùng một người hay không (áp dụng các quy định về đăng ký bất động sản).

Sự đổi mới thực sự duy nhất nằm ở quy định về lấn chiếm, một vấn đề mà Tòa Phá án tỏ ra cương quyết khi trừng phạt triệt để mọi sự lấn chiếm, dù không đáng kể, mặc dù các học thuyết không thống nhất và một số quyền kề cận tỏ ra hòa giải hơn. Trong lĩnh vực này, việc đưa ra một quy định trừng phạt mọi sự lấn chiếm dễ dàng hơn nhiều so với một quy định có xem xét đến các hoàn cảnh, tình tiết thực tế và sự ngay tình hoặc không ngay tình của các chủ sở hữu tương ứng.

Sau nhiều lần do dự, tổ soạn thảo nỗ lực tìm một giải pháp cân bằng, đồng thời nhận thức rõ rằng giải pháp này không thể tránh được những chỉ trích. Để giải quyết khó khăn, Điều 539 đưa ra hai quy định:

- Trong khoản đầu tiên, không xem xét lại án lệ hiện hành của Tòa Phá án trao cho chủ sở hữu của mảnh đất bị lấn chiếm quyền yêu cầu phá hủy, Điều 539 giới hạn quyền khởi kiện này trong một thời hiệu rất ngắn, nhưng chỉ đối với trường hợp lấn chiếm không đáng kể (dưới 30 cm) và không cố ý; quyền khởi kiện phải được thực hiện trong vòng hai năm kể từ khi phát hiện sự lấn chiếm, và không quá mười năm sau khi hoàn thành công trình. Ngược lại, nếu sự lấn chiếm là cố ý, hoặc nếu lấn chiếm bằng hoặc lớn hơn 30 cm thì giải pháp của án lệ hiện hành được giữ nguyên.

- Trong khoản thứ hai, Điều 539 giải quyết vấn đề chuyển giao quyền sở hữu của phần lấn chiếm; mỗi chủ sở hữu có liên quan đều có thể yêu cầu tòa án chuyển quyền sở hữu cho người được hưởng sự lấn chiếm, nhưng "*với điều kiện được bồi thường có tính đến giá trị của mảnh đất bị lấn chiếm, giá trị gia tăng nhờ lấn chiếm và thiệt hại do lấn chiếm gây ra";* như vậy ở đây thẩm phán có toàn quyền xem xét đến các tình tiết, hoàn cảnh.

Nhưng, giả sử như nguyên tắc trên được chấp nhận, tất nhiên người ta vẫn có thể tranh luận về độ lấn chiếm được coi là không đáng kể (tại sao là 30 cm hơn là 10 cm?) và các thời hiệu khác nhau được mở ra. Nhân tiện người ta sẽ nhận thấy rằng Tòa Phá án vừa cương quyết đối với những lấn chiếm "diện tích bề mặt", vừa thả lỏng đối với những lấn chiếm trên không được coi như địa dịch do công trình nghiêng, chìa ra (Tòa án Dân sự thứ 3 Tòa Phá án, ngày 12 tháng 03 năm 2008: *Tuần báo pháp lý JCP* 2008, II, 1016 và nhận xét P. Déchenaud).

II. Chương III - Đối tượng của sở hữu bất động sản

Chương này được bắt đầu một cách rất cổ điển bằng một nguyên tắc được đưa ra tại Khoản 1 Điều 552 mà theo đó "*sở hữu đất bao gồm (…) cả sở hữu phần bên trên và bên dưới mặt đất";* Điều 561 quy định rõ ràng và đơn giản rằng quyền phụ thêm này được thực hiện "*trong những giới hạn quy định bởi pháp luật và các thỏa thuận"*, điều này nhấn mạnh rằng quyền sở hữu không được thực hiện trong khoảng từ tâm trái đất cho đến vô tận như người ta đã nghĩ mà có những giới hạn, đối với cả phần bên dưới (quy chế về các hầm mỏ, mỏ lộ thiên và công trường) và phần bên trên, trong đó chỉ cần nhắc tới các quy định về quy hoạch đô thị.

Nhưng bản sơ thảo Dự thảo không thể không biết tới và bỏ qua những tiến bộ quan trọng đã được Chủ nhiệm khoa Savatier nhận thấy từ cách đây 50 năm, báo hiệu về sở hữu không gian. Cho đến nay, điều này mới được thực hiện trong thực tế sau rất nhiều năm, Ban (liên quan đến) đồng sở hữu đã chính

thức hóa sở hữu không gian trong Bản Chỉ dẫn số 5 mà ở đây chỉ cần nhắc đến:

"…việc sử dụng không gian, cả lên không trung và xuống lòng đất, đưa thực tế đến việc:

- Xếp chồng, và/hoặc xếp gối lên nhau các phòng, nhà hoặc công trình chịu sự điều chỉnh của các chế độ pháp lý khác nhau (ví dụ như đất đai sở hữu công và sở hữu tư cùng tồn tại) và được dành cho những mục đích sử dụng khác nhau ở bên trong một tổng hợp thể bất động sản được gọi là phức hợp,

- Xây dựng kỹ thuật thực hiện và quản lý các khu phức hợp bất động sản dựa trên cách tổ chức thành các khối không gian, gọi là "sự chia khối".

Như vậy, Điều 562 của bản sơ thảo đưa sở hữu không gian vào trong pháp luật Pháp, được hiểu là sở hữu theo nghĩa rộng, thay vì sở hữu đối với đất (được điều chỉnh bởi Điều 561), đây là sở hữu một khoảng không gian bị giới hạn về mặt địa lí. Ở đây có sự chia cắt quyền sở hữu, thay vì sở hữu duy nhất như trong trường hợp của Điều 561, sẽ có nhiều sở hữu sau khi tiến hành phân chia không gian.

Nhằm làm sáng tỏ quy định, Điều 562 phân biệt hai trường hợp:

- Trường hợp mảnh đất chỉ làm đối tượng của một sự chia cắt duy nhất, ví dụ phần bên trên và phần bên dưới mặt đất, sở hữu duy nhất bị chia cắt, tạo nên hai sở hữu đầy đủ và hoàn toàn trên hai phần đó;

- Trường hợp mảnh đất làm đối tượng của sự chia cắt thành nhiều khối không gian, mỗi khối lại là đối tượng của một quyền sở hữu; nhưng khi đó, do có nhiều khối, cần phải lập bản mô tả phân chia các khối, đã được các dịch vụ đăng ký bất động sản chấp nhận.

Không được nhầm lẫn sở hữu của các khối không gian này với quyền sở hữu đối với nhà ở, công trình xây dựng nằm trên đất, một quyền đối vật phát sinh từ một số hợp đồng thuê (hợp đồng thuê lâu dài và hợp đồng thuê đất xây dựng), không phải là một quyền sở hữu mặt đất mà là quyền sử dụng mặt đất vào mục đích xây dựng và quyền sở hữu tạm thời đối với công trình được xây dựng; như vậy, đó là một bộ phận của quyền sở hữu và được điều chỉnh trong Điều 607 của bản sơ thảo.

III. Chương IV - Quyền phụ thêm

Quyền phụ thêm, một chế định truyền thống của pháp luật tài sản, hiện đang được điều chỉnh trong hai chương của Bộ luật Dân sự phân biệt giữa quyền phụ thêm trên hoa lợi, lợi tức của tài sản và quyền phụ thêm đối với những thứ trộn lẫn và sáp nhập vào vật.

Tổ soạn thảo đã điều chỉnh quyền phụ thêm trong Chương I dành cho quyền sở hữu, tại Điều 536: *"Quyền sở hữu mở rộng đối với hoa lợi, lợi tức và các sản*

phẩm của vật và đối với những gì gắn liền với vật đó một cách tự nhiên hay nhân tạo".

Hoa lợi, lợi tức và các sản của vật đã được định nghĩa tại Điều 524, để phục vụ cho việc áp dụng Điều 536 cũng như Điều 584 về quyền sử dụng và hưởng hoa lợi, nhưng chưa được đề cập lại trong phần quyền phụ thêm

Công việc của Ủy ban sửa đổi ở đây chủ yếu là hợp lý hóa và hiện đại hóa các quy định hiện có, trong thực tế cần phải hiểu rằng các quy định trước đây đã được tái tổ chức và soạn thảo theo hướng rõ ràng, sáng tỏ hơn.

Do đó, chương này được mở đầu bằng Điều 563 trong đó nhắc lại các nguyên tắc trước đây được quy định tại các điều 551 và 553 trong một điều duy nhất. Đầu tiên, một nguyên tắc chung được nêu tại Khoản 1: "*Tất cả những gì trộn lẫn và sáp nhập vào một vật hữu hình đều thuộc về chủ sở hữu của vật đó";* sau đó tại khoản 2 là sự suy đoán hiện đang được quy định tại Điều 553 mà theo đó "*mọi công trình xây dựng và cây trồng trên một mảnh đất được suy đoán là do chủ sở hữu đất làm ra từ tiền của hoặc công sức của mình, và thuộc về người đó".*

Tương tự, Điều 555, một quy định thiếu rõ ràng, đã được soạn thảo lại một cách đơn giản hơn mà không thay đổi nội dung trong Điều 564 nhằm xóa bỏ những khó khăn trong việc giải thích. Khoản 1 quy định rằng chủ sở hữu phải bồi thường cho người đã xây dựng, như đã có trường hợp này, "*khoản tiền thất nhất, tại thời điểm thanh toán tương đương giá trị tăng thêm của mảnh đất hoặc giá trị vật liệu và tiền thuê nhân công".* Khoản 2 mở ra cho chủ sở hữu đất quyền "*yêu cầu cải tạo tình trạng tài sản và đòi tiền bồi thường thiệt hại"* trong trường hợp người chiếm hữu xây dựng không ngay tình. Cuối cùng, trong Khoản 3 quy định rõ rằng "*người chiếm hữu được hưởng quyền tạm giữ tài sản cho đến khi được thanh toán xong toàn bộ số tiền bồi thường phải trả cho người đó, nếu có*".

Sự đổi mới, tương đối, nằm ở việc áp dụng quy định trước cho trường hợp người chiếm giữ xây dựng, thường là một người thuê. Nguyên tắc là "*các công trình xây dựng và cây trồng do người chiếm giữ làm ra được định đoạt bởi văn tự trao cho người chiếm giữ quyền sử dụng mảnh đất",* áp dụng đơn giản nguyên tắc tự do thỏa thuận. Nhưng Khoản 2 đặt ra một quy định bổ sung cho trường hợp hợp đồng không có quy định gì: "*các công trình xây dựng và cây trồng đã được xây dựng và trồng công khai, được chủ sở hữu biết và không phản đối chỉ trở thành sở hữu của chủ sở hữu khi chấm dứt hợp đồng"* ("*hoặc hết gia hạn hay mở rộng hợp đồng nếu có"*) và một khoản tiền bồi thường sẽ được xác định như đã quy định tại Điều 564.

Mặt khác, đối với nhiều câu hỏi khác, tổ soạn thảo đề nghị rút ra khỏi Bộ luật Dân sự các giả thiết đa dạng về quyền phụ thêm do dòng nước, mặt nước hiện đang được điều chỉnh tại các Điều 556, 560 đến 564, đó là về đất bồi, các đảo,

các vùng đất nổi lên v.v… những vấn đề nên được quy định trong Bộ luật Môi trường.

Tương tự, cần viết lại các Điều 557, 558 và 559 liên quan đến sở hữu các mảnh đất, các ao hồ và các bãi bồi.

Cuối cùng, liên quan đến tài sản bị chôn giấu, hiện đang được quy định tại Điều 716 giữa các phương thức khác nhau để xác lập quyền sở hữu, quy định về tài sản bị chôn giấu được soạn thảo lại và đưa về Điều 568, trong phần quyền phụ thêm phù hợp hơn.

IV. Chương V - Sở hữu tập thể

Một chương về sở hữu tập thể là không thể tưởng tượng được vào năm 1804, bởi quyền sở hữu được quan niệm như là một quyền có tính cá nhân. Pháp luật Pháp chỉ điều chỉnh sở hữu cá nhân và tài sản, tường rào chia ranh giới bất động sản giữa các láng giềng là hình thức sở hữu tập thể duy nhất có thể hiểu được.

Tất nhiên người ta biết rằng sau khi một người chết đi những người thừa kế sẽ ở trong tình trạng di sản chưa chia phần, nhưng người ta nghĩ rằng đó chỉ là một tình trạng nhất thời trong khi chờ đợi sự phân chia tài sản sẽ sớm diễn ra. Do vậy, chỉ một điều khoản duy nhất được dành cho tài sản không chia phần, Điều 815 trong Thiên Thừa kế chỉ đặt ra quy định là *"không ai có thể bị buộc phải chấp nhận ở trong tình trạng di sản chưa chia".* Người ta phải chờ đến Luật ngày 31 tháng 12 năm thì chế độ tài sản không chia phần mới được điều chỉnh tại các điều khoản tiếp theo Điều 815, và như vậy vẫn nằm trong Thiên Thừa kế.

Tính đến những sửa đổi gần đây mà đối tượng là tài sản không chia phần cũng như xét thấy một chế định như vậy có tầm ảnh hưởng quan trọng đến các quan hệ gia đình hoặc thừa kế, tổ soạn thảo đã không đưa tài sản không chia phần vào Quyển thứ II dành cho các Tài sản. Nhưng tài sản không chia phần vẫn được nhắc đến trong Chương Sở hữu tập thể, lần đầu tiên được định nghĩa tại Điều 569, chế độ áp dụng cho tài sản không chia phần được dẫn chiếu về Điều 815 và các điều tiếp theo cũng như Điều 1873-1 và các điều tiếp theo.

Một lựa chọn tương tự đã được đưa ra cho những quy định liên quan đến đồng sở hữu, chúng luôn nằm ngoài Bộ luật Dân sự kể từ khi xuất hiện vào năm 1938. Như mỗi người đều biết, đồng sở hữu là đối tượng của rất nhiều án lệ cũng như của những quy định phong phú và tiến bộ. Tính đến khoảng 200 quy phạm – pháp luật hoặc pháp quy – trong lĩnh vực này, người ta không thể và cũng không mong muốn đưa đồng sở hữu vào trong bộ luật bởi như vậy sẽ khiến cho bộ luật bị hoàn toàn mất cân bằng.

Do đó, tương tự người ta đã quyết định giới hạn, chỉ lấy lại bốn điều đầu tiên của Luật ngày 10 tháng 07 năm 1965 trong đó có định nghĩa đồng sở hữu,

định nghĩa các phần riêng và các phần chung và đồng thời nhắc lại rằng "*tập thể các chủ sở hữu chung có toàn quyền tạo thành một tập hợp người có năng lực pháp nhân"* (Điều 14), và chế độ áp dụng cho đồng sở hữu được dẫn chiếu về "*những quy định chuyên ngành có liên quan".*

Ngoài ra, không muốn can thiệp vào những quy định trên, Ủy ban sửa đổi đề nghị một số điều làm rõ phạm vi áp dụng của Luật năm 1965 mà người ta có thể tìm thấy ở phụ lục, trong các Điều từ 1-1 đến 1-3. Ủy ban cũng mong muốn rằng tính bắt buộc của các quy định trong luật chuyên ngành chỉ giới hạn đối với các đồng sở hữu mà ít nhất một lô được dùng để ở.

Người ta dừng lại ở điểm này, kết thúc trong giới hạn những gì có liên quan đến Sở hữu mà không mạo hiểm đi vào cuộc tranh luận về những quy định của đồng sở hữu liên quan đến một chủ đề khác và những thẩm quyền khác.

VỀ CHIẾM HỮU VÀ CHIẾM GIỮ

LAURENT JACQUES

Giáo sư Périnet-Marquet giao cho tôi nhiệm vụ giới thiệu các quy định về chiếm hữu của bản sơ thảo Dự thảo luật.

Nhiệm vụ này quả thực rất khó khăn, đầu tiên bởi vì nó được thực hiện sau những phần giới thiệu liên tiếp hết sức thành công của các nhà giáo lỗi lạc.

Nhiệm vụ này còn khó khăn bởi nó buộc người thực hiện phải đọc một điếu văn:

Tất nhiên cần phải bất ngờ thông báo thông tin lạ lùng này: yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản đã không còn, yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản đã biến mất. Sau những cuộc thảo luận kéo dài và nhiều nỗ lực xây dựng những giải pháp trung gian, tổ soạn thảo đã lựa chọn một giải pháp hợp lý, đó là xóa bỏ yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản, không hơn không kém.

Có thể nói, tổ soạn thảo đã khá táo bạo, mặc dù đôi khi tỏ ra thận trọng hơn, đặc biệt là khi tổ soạn thảo quyết định cần thiết phải giữ lại thời hạn ba mươi năm đối với thời hiệu hưởng quyền theo quy định chung của pháp luật.

Trước khi đi vào chi tiết của bản sơ thảo Dự thảo, cần phải đề cập đến vấn đề cấu trúc của bộ luật và sự sắp đặt các quy định.

Kể từ Luật ngày 17 tháng 06 năm 2008 sửa đổi các quy định về thời hiệu trong lĩnh vực dân sự[32], các quy định liên quan đến chiếm hữu được tìm thấy tại các chương thứ hai và thứ ba của Thiên thứ XXI Quyển thứ III của Bộ luật Dân sự. Trong khi bộ luật chỉ phân tích, quy định về chiếm hữu thông qua một trong những hiệu lực của nó là thời hiệu hưởng quyền, các nhà soạn thảo của bản sơ thảo, để khôi phục sự liên kết chặt chẽ giữa các quy định về chiếm hữu, đã đề nghị đưa vào Thiên thứ III mới, sau chương dành cho sở hữu, một chương tập hợp toàn bộ các quy định liên quan đến các mối quan hệ trên thực tế liên quan đến các tài sản.

Chương II này bao gồm ba mục với tầm quan trọng khác nhau, mục đầu tiên dành cho chiếm hữu, mục thứ hai dành cho chiếm giữ và mục thứ ba dành cho việc bảo vệ quyền chiếm hữu và chiếm giữ. Mục liên quan đến chiếm hữu là mục quan trọng nhất, được chia thành ba phần, điều chỉnh rõ các quy định chung áp dụng cho cả sở hữu động sản và bất động sản và các quy định riêng áp dụng cho mỗi loại tài sản.

Tổ soạn thảo đã nỗ lực xây dựng một văn bản quy phạm pháp luật chặt chẽ và dễ hiểu, thể hiện pháp luật hiện hành. Do đó, bản sơ thảo Dự thảo tiến hành củng cố những thành quả của luật thực định (I). Song một số quy định nêu ra được thúc đẩy bởi ý muốn đưa vào pháp luật chiếm hữu những đổi mới (II).

I. Củng cố những thành quả đạt được của luật thực định

Sự kết tinh của các giải pháp được các án lệ cũng như học thuyết công nhận thể hiện thông qua việc làm rõ một số định nghĩa (A); nó còn được thể hiện qua những giải thích rõ ràng liên quan đến các hiệu lực pháp lý của chiếm hữu (B).

1. Các định nghĩa Mong muốn làm rõ các quy định pháp luật về chiếm hữu được minh họa, trước tiên, bởi việc tính đến sự tinh chỉnh các khái niệm đã được các học thuyết tiến hành trong suốt nhiều thế kỉ.

- Vì thế người ta sẽ nêu lên việc viết lại định nghĩa pháp lý của chiếm hữu[33], trong một cách diễn đạt vừa hoàn chỉnh hơn cách diễn đạt của Điều 2228 vừa Hướng vào nội dung chính hơn, bởi vì nó chỉ quan tâm đến chiếm hữu với hiệu lực làm phát sinh quyền. Định nghĩa được đưa ra giữ lại những phân tích truyền thống của luật La Mã, phân biệt giữa hai thành phần của chiếm hữu, corpus - thực hiện quyền trên thực tế và animus - ý chí muốn chiếm hữu, nhưng định nghĩa đưa vào ba tính chất mà sự chiếm hữu phải thể hiện: đó là tính công khai, minh bạch và không có sự đe dọa. Ngược lại, yêu cầu về tính liên tục không được nhắc lại trong định nghĩa chung này, bởi vì chiếm hữu đối với động sản không yêu cầu tính liên tục mà nó lập tức dẫn đến sở hữu. Do đó, người

[32] Luật số 2008-561 ngày 17 tháng 06 năm 2008 sửa đổi các quy định về thời hiệu trong lĩnh vực dân sự, Công báo ngày 18 tháng 06 năm 2008, trang 9856.
[33] Điều 543

ta tìm thấy lại tính chất này trong các điều khoản dành cho thời hiệu 30 năm và thời hiệu hưởng quyền dân sự rút ngắn. Yếu tố không ngắt quãng không còn được đề cập đến bởi vì đó không phải là một tính chất của chiếm hữu mà liên quan đến lí thuyết về thời hiệu.

- **Bản sơ thảo hợp nhất định nghĩa ngay tình**, một khái niệm khung với nội dung không rõ ràng, đôi khi là pha trộn.

Trong khi Bộ luật Dân sự chỉ định nghĩa ngay tình tại Điều 550, liên quan đến xác lập quyền sở hữu đối với hoa lợi, lợi tức, Điều 544 của bản sơ thảo định nghĩa một cách tổng quát người chiếm hữu ngay tình là người có thể tin một cách chính đáng, hợp pháp mình là chủ sở hữu của quyền mà người đó thực hiện. Định nghĩa mới này không nhắc lại căn cứ pháp lý là một văn bản chuyển giao quyền sở hữu, bởi vì ở đây, văn bản này không bị yêu cầu như là một điều kiện riêng của sự ngay tình, điều này giải thích lí do các án lệ giảm nhẹ yêu cầu này, chấp nhận một văn bản được coi như chính thức. Người ta nhận thấy rằng mặt khác, Điều 544 đưa sự suy đoán ngay tình trở thành quy tắc chung, sự suy đoán này hiện đang được quy định tại Điều 2268, được diễn đạt bằng những từ ngữ có nghĩa rộng hơn nhưng chỉ liên quan đến thời hiệu hưởng quyền dân sự rút ngắn. Cuối cùng, quy định nêu rõ cần quay về thời điểm nào để đánh giá người chiếm hữu có ngay tình hay không: đó là thời điểm bắt đầu chiếm hữu, trừ trường hợp xác lập quyền sở hữu đối với hoa lợi, lợi tức, thời điểm để đánh giá là thời điểm thu hoa lợi, lợi tức.

2. Các hiệu lực pháp lý

Sự thận trọng của Bộ luật Dân sự đã dẫn tổ soạn thảo đến việc cần giải thích rõ một loạt những *"sự sung sướng, hạnh phúc",* nhắc lại lời của chủ nhiệm khoa Carbonnier[34], mà sự chiếm hữu trao cho người chiếm hữu.

- Một điều quan trọng được làm rõ là **xóa bỏ câu châm ngôn của Khoản 1 Điều 2279** mà theo đó *"về động sản, người chiếm hữu được coi là người sở hữu",* một câu châm ngôn nổi tiếng nhưng khó hiểu, tỉnh lược, và công nhận những giải thích về điều khoản này được đặt ra ban đầu bởi các học thuyết rồi đến các án lệ. Sự nhất quán của cách diễn đạt che đi tính hai nghĩa, hai điều khoản mới được đưa ra để phân biệt hai chức năng của chiếm hữu, được phân định cho những lĩnh vực khác nhau: chức năng chứng minh được thể hiện khi có mâu thuẫn giữa người chiếm hữu và người gây mâu thuẫn, và chức năng xác lập quyền sở hữu, được áp dụng trong trường hợp mâu thuẫn giữa chủ sở hữu thực sự và người chiếm hữu, người thụ đắc tài sản từ người không phải chủ sở hữu tài sản - *a non domino*. Trong tình huống đầu tiên, Điều 555 của bản sơ thảo quy định rằng *"người chiếm hữu một động sản hữu hình được suy đoán là sở hữu tài sản đó căn cứ vào văn bản mà người đó viện dẫn".* Trong

[34] Luật Dân sự, tập II, Báo Đại học Pháp PUF, tuyển tập Quadrige, 2004, số 784

tình huống thứ hai, khoảng 1 Điều 556 nêu rằng *"người chiếm hữu ngay tình một động sản hữu hình, người có được tài sản từ một người không phải là chủ sở hữu của tài sản, trở thành chủ sở hữu của tài sản ngay khi bắt đầu chiếm hữu tài sản".* Điều khoản này công nhận chức năng xác lập quyền sở hữu của sự chiếm hữu mà không làm thay đổi sự cân bằng hiện tại giữa lợi ích của người chiếm hữu ngay tình và lợi ích của chủ sở hữu bị truất quyền sở hữu, người được Khoản 2 trao cho quyền đòi lại tài sản trong trường hợp làm mất hoặc bị trộm cắp và phải chịu trách nhiệm hoàn trả lại chi phí nếu người chiếm hữu đã thụ đắc bất động sản *"trong những hoàn cảnh thương mại thông thường",* một khái niệm mà hiện tại thường được liệt kê (chợ hoặc hội chợ, bán đấu giá, hoặc người bán những đồ giống nhau).

Một số điều khác theo thời gian cũng đã được làm rõ.

- Một điều khoản liên quan đến **bằng chứng của sự chiếm hữu**[35]. Điều khoản này quy định rằng sự chiếm hữu được chứng minh bằng mọi phương tiện và công nhận chứng thư xác nhận một sự kiện hiển nhiên như một phương thức chứng minh đặc quyền, đồng thời chỉ rõ rằng nó chứng minh sự sở hữu cho đến khi có bằng chứng chứng minh điều ngược lại.

- Bản sơ thảo công nhận **tác dụng chứng minh của chiếm hữu**, bằng cách nêu rõ rằng chiếm hữu được suy đoán là sở hữu và trao cho người chiếm hữu vai trò bị đơn trong vụ kiện đòi lại tài sản[36].

- Trong khi Điều 2235 cũ của Bộ luật Dân sự không phân biệt tùy theo người chiếm hữu là người thế quyền đầy đủ hay một phần của người chiếm hữu trước đó, Điều 550 của bản sơ thảo **quy định rõ** rằng việc **kết hợp thời gian chiếm hữu** được tiến hành khác nhau trong hai trường hợp. Người thế quyền đầy đủ chỉ tiếp tục sự chiếm hữu của người chiếm hữu trước đó với những đặc điểm đã có từ ban đầu, còn người thế quyền một phần có thể kết hợp những năm chiếm hữu của họ với những năm chiếm hữu của người chiếm hữu trước đó.

- Bản sơ thảo tiến hành **soạn thảo lại các quy định bồi thường cho người chiếm hữu ngay tình bị mất quyền đối với tài sản,** một ứng dụng của lý thuyết về chi phí bảo quản. Người chiếm hữu này có quyền được hoàn trả lại những chi phí đã bỏ ra nếu đó là những chi phí cần thiết hoặc có ích, nhưng tối đa chỉ bằng giá trị tăng thêm cho bất động sản.

- Cuối cùng, cần bổ sung rằng để các quy định được rõ ràng, khái niệm *"chứng thư hợp thức",* bị coi là thiếu rõ ràng, đã bị xóa bỏ và thay thế bằng khái niệm *"chứng thư chuyển giao"*[37].

[35] Điều 546
[36] Điều 547
[37] Điều 548

Nhưng những đề xuất của tổ soạn thảo không dừng lại ở việc làm sáng tỏ và ghi nhận luật thực định trong bộ luật. Nhiều biện pháp đổi mới hơn cũng được gợi ý.

II. Những đổi mới

Bản sơ thảo đã mang đến những đổi mới gì? Nổi bật nhất là việc xóa bỏ yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản, bên cạnh đó bản dự thảo còn có những quy định mang tính sáng tạo.

1. Các hiệu lực pháp lý

Đổi mới quan trọng nhất của dự thảo chắc chắn liên quan đến việc xóa bỏ các yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản và, xuất phát từ nguyên tắc không kết hợp kiện về quyền chiếm hữu với kiện về quyền sở hữu.

Ngay cả khi phải chờ đến Luật số 75-596 ngày 09 tháng 07 năm 1975 mới được đưa vào trong Bộ luật Dân sự, những thủ tục kiện có lịch sử lâu dài này đã được nghĩ ra để bảo vệ đặc biệt việc thực hiện đơn giản các đặc quyền trên thực tế gắn liền với một quyền đối vật.

Người ta phải xóa bỏ những khiếu kiện này do chúng phức tạp và không hữu ích.

Đầu tiên, có vẻ như nguyên tắc không kết hợp kiện về quyền chiếm hữu với kiện về quyền sở hữu đã làm phát sinh những khó khăn lớn, chủ yếu liên quan đến việc xác định phạm vi áp dụng riêng của từng thủ tục kiện.

Việc áp dụng nguyên tắc này đặt thẩm phán thụ lý vụ kiện bảo vệ quyền chiếmhữu vào một vị trí khó xử: nếu thẩm phán không được quyết định về nội dung pháp luật, ngược lại, thẩm phán được quyết định kiểm tra các chứng thư để xác minh các điều kiện bảo vệ quyền chiếm hữu có được bảo đảm[38]. Việc kiểm tra chỉ được thực hiện trong giới hạn hẹp và thường làm phát sinh các sai lầm, điều này đã được minh họa bởi các án lệ liên quan đến việc thực hiện bảo vệ quyền chiếm hữu đối với các dịch quyền gián đoạn hoặc không rõ ràng. Chịu trách nhiệm tìm kiếm sự tồn tại của một chứng thư mà bởi nó, nguyên đơn kiện bảo vệ quyền sở hữu đã thực hiện một quyền và không chỉ thực hiện hành vi mang tính chất khoan dung, thẩm phán của vụ kiện bảo vệ quyền chiếm hữu thường có xu hướng công nhận, trong quyết định của mình, sự tồn tại hoặc không tồn tại của dịch quyền đã được viện dẫn, và như vậy, vi phạm nguyên tắc không kết hợp[39].

Án lệ đã hạn chế yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản bằng cách không cho phép thẩm phán xử cấp thẩm quyết định theo các quy tắc bảo vệ

[38] Bộ luật Tố tụng Dân sự, Điều 1265

[39] Tòa Dân sự 3 Tòa Phá án, ngày 20 tháng 02 năm 2007, kháng cáo số 06-11.420 ; ngày 16 tháng 06 năm 2004, kháng cáo số 03-12.014 ; ngày 23 tháng 03 năm 2004, kháng cáo số 02_12.764

quyền chiếm hữu, mà cho phép quyết định theo những quy tắc riêng để chấm dứt sự vi phạm quyền chiếm hữu.

Bằng việc khẳng định rằng *"thẩm phán cấp thẩm không có thẩm quyền quyết định về các tranh chấp liên quan đến yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản"*[40], án lệ đã cấm thực hiện yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản thông qua cấp thẩm, như vậy, tước bỏ của người chiếm hữu khả năng khiếu kiện lên **thẩm phán cấp thẩm để có một phán quyết nhanh chóng**.

Nhưng Tòa Phá án đã song song công nhận thủ tục cấp thẩm như một kỹ thuật độc lập để bảo vệ quyền chiếm hữu bằng cách công nhận cho thẩm phán cấp thẩm khả năng ra quyết định chấm dứt một sự vi phạm quyền chiếm hữu, ngay khi thẩm phán quyết định mà bỏ qua các quy tắc điều chỉnh tranh chấp về quyền chiếm hữu, và chỉ áp dụng riêng các quyền được trao bởi các Điều 848 và 849 của Bộ luật Tố tụng Dân sự[41]. Thẩm phán cấp thẩm cũng có thể quyết định chấm dứt sự chiếm hữu nếu biện pháp này là bắt buộc, hoặc để phòng ngừa một thiệt hại sắp xảy ra hoặc để chấm dứt một sự vi phạm trái phép một cách hiển nhiên.

Sự kết hợp của hai tiên đề án lệ này làm giảm tính hiệu quả của con đường khởi kiện về quyền chiếm hữu, tước đi tính nhanh chóng và hiệu quả của thủ tục cấp thẩm, bằng cách đặt thẩm phán của vụ kiện bảo vệ quyền chiếm hữu cạnh tranh với thẩm phán cấp thẩm.

Ngoài ra, chính nhà lập pháp đã hạn chế yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản bằng cách hạn chế gián tiếp nguyên tắc không kết hợp, nguyên tắc quan trọng nhất. Kể từ khi Luật số 2005-45 ngày 26 tháng 01 năm 2005[42] trao thẩm quyền giải quyết các tranh chấp về quyền chiếm hữu cho tòa sơ thẩm thẩm quyền rộng, kiện về quyền chiếm hữu và kiện về quyền sở hữu thuộc cùng một cấp tòa án. Hiển nhiên việc tập trung các thẩm quyền vào tay cùng một thẩm phán, người từ nay có thẩm quyền xét xử cả về quyền chiếm hữu và quyền sở hữu theo cùng một thủ tục, không có tác dụng thúc đẩy, giữ sự phân tách các thủ tục kiện.

Bộ Tư pháp đưa ra các số liệu thống kê đầy thuyết phục: chúng thể hiện một cách nổi bật tầm quan trọng ngày càng tăng dần của việc kiện lên thẩm phán cấp thẩm, ở cả tòa sơ thẩm thẩm quyền hẹp và tòa sơ thẩm thẩm quyền rộng, mặc dù bị cấm không được quyết định các tranh chấp liên quan đến quyền

[40] Tòa Dân sự 3 Tòa Phá án, ngày 08 tháng 02 năm 1989: Bản tin Dân sự, III, số 32

[41] Bộ luật Tố tụng Dân sự, Điều 1265

[42] Luật này đã đưa vào trong Bộ luật Tổ chức tư pháp Điều L.312-7 mới, mà theo đó: « các yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản thuộc thẩm quyền của tòa sơ thẩm thẩm quyền rộng ». Nếu Điều L.312-7 đã bị bãi bỏ bởi Điều 1 Quyết định số 2006-673 ngày 08 tháng 06 năm 2006, Điều R 211-4 mới của Nghị định số 2008-522 ngày 02 tháng 06 nằm 2008 soạn thảo lại phần quy phạm pháp quy của Bộ luật Tổ chức tư pháp, đã quy định rằng tòa sơ thẩm thẩm quyền rộng có độc quyền thụ lý các vụ kiện về quyền sở hữu và quyền chiếm hữu bất động sản.

chiếm hữu nhưng vào năm 2006, thẩm phán cấp thẩm đã xét xử một phần ba số tranh chấp về quyền chiếm hữu. Các số liệu thống kê cũng cho thấy số các vụ kiện ít tăng lên: chỉ có 451 vụ vào năm 2006.

Lưu ý đến những tiến bộ báo hiệu sự biến mất của yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản với tư cách là thủ tục đặc biệt để bảo vệ quyền chiếm hữu, bản sơ thảo đã đề nghị xóa bỏ thủ tục này, không hơn không kém.

"Pháo đài cuối cùng của sở hữu", theo câu nói nổi tiếng của Ihering, có phải từ nay, quyền chiếm hữu sẽ được trao mà không có bất cứ sụ bảo vệ nào để chống lại rất nhiều sự tấn công tiềm tàng?

Tổ soạn thảo không nghĩ như vậy: quyền chiếm hữu không kèm quyền khởi kiện không có nghĩa là quyền chiếm hữu không được bảo vệ. Và Điều 560 của bản sơ thảo giữ quy tắc mà theo đó chiếm hữu và chiếm giữ được bảo vệ cho chính chúng.

Vả lại, nếu đúng là việc kiện lên cấp thẩm không mang lại cho nguyên đơn kết quả giống như yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản, bởi vì sự bảo vệ do cấp thẩm quyết định chỉ có tính tạm thời trong khi yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản bảo vệ một cách lâu dài, bền vững quyền chiếm hữu, thẩm phán cấp thẩm chắc chắn có thể tìm thấy trong các quyền của mình các phương tiện để chấm dứt sự vi phạm quyền chiếm hữu.

Cấp thẩm có lợi thế về sự nhanh chóng. Người ta có thể bổ sung rằng các bên được phép tự bảo vệ, không cần luật sư, trong khi yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu bất động sản đòi hỏi sự đại diện của một luật sư.

Bản sơ thảo không tự giới hạn ở việc xóa bỏ thủ tục khởi kiện để yêu cầu bảo vệ quyền chiếm hữu, sự phục hồi quyền chiếm hữu và khởi kiện công trình xây dựng liền kề mà còn sáng tạo, đưa ra nhiều điều mới lạ.

2. Những quy định mới sáng tạo

- Bản sơ thảo đưa một định nghĩa về **chiếm giữ**[43] vào trong Bộ luật Dân sự:

đó là việc thực hiện hợp pháp một quyền tạm thời trên tài sản dựa trên cơ sở một chứng thư giao quyền quản lý, nắm giữ vật. Tình trạng của người chiếm giữ tạm thời không bị thay đổi: người chiếm giữ không được thụ đắc quyền sở hữu theo thời hiệu đối với vật nhưng có thể được bảo vệ quyền chiếm hữu, trừ trường hợp chống lại người đã trao quyền cho họ.

- Nhắc lại ý tưởng chiếm hữu các quyền đòi nợ mà Điều 1240 Bộ luật Dân sự đã ngầm chỉ, tổ soạn thảo không loại trừ các động sản vô hình khỏi sự mở rộng của quyền chiếm hữu, các động sản vô hình không tuân theo quy định mang tính vật chất mà tuân theo việc thực hiện một quyền kiểm soát trừu tượng.

[43] Điều 559

Song người ta cho rằng lý thuyết chung về chiếm hữu chỉ có thể được áp dụng đối với các động sản hữu hình đa dạng và chỉ có thể xem xét không công nhận dựa vào bản chất đặc thù của mỗi tài sản. Người ta tỏ ra thận trọng khi tiếp tục giới hạn việc áp dụng hai chức năng chứng minh và xác lập quyền sở hữu của chiếm hữu trong phạm vi các động sản hữu hình, bằng cách đưa vào trong bộ luật một điều khoản quy định rằng *"sự chiếm hữu các động sản vô hình tuân theo các luật chuyên ngành điều chỉnh các động sản vô hình"*[44].

- Một điểm đổi mới khác liên quan đến việc tăng cường quyền thụ đắc quyền sở hữu bất động sản gắn liền với chiếm hữu ngay tình và có chứng thư hợp thức. Bên cạnh việc giảm thời hiệu xuống 10 năm trong mọi trường hợp kể từ Luật ngày 19 tháng 06 năm 2008 xóa bỏ sự phân biệt giữa thời hiệu hai mươi năm và thời hiệu mười năm dựa trên một căn cứ địa lý lỗi thời, bản sơ thảo bổ sung lợi ích thứ hai có lợi cho người chiếm hữu, người thỏa mãn điều kiện kép. Nhắc lại kỹ thuật thời hiệu kép đã có trong bản Sơ thảo sửa đổi luật nghĩa vụ và thời hiệu cũng như đã được nhắc tới trong Luật ngày 17 tháng 06 năm 2008[45], bản sơ thảo quy định rằng trong mọi trường hợp, toàn bộ thời hạn không được vượt qua ba mươi năm, bao gồm cả khoảng thời gian tạm đình chỉ[46]. Việc công nhận một kỹ thuật có nguồn gốc từ pháp luật nước ngoài chứng minh mong muốn tăng cường ảnh hưởng của pháp luật Pháp hướng tới sự hài hòa trong Cộng đồng chung châu Âu, điều đã dẫn đường cho Sơ thảo sửa đổi luật nghĩa vụ và thời hiệu và cũng không xa lạ đối với việc soạn thảo lại pháp luật về tài sản.

Kết luận

Nếu chỉ xem xét đơn thuần các quy định của bản sơ thảo liên quan đến chiếm hữu, người ta sẽ chỉ thấy duy nhất biện pháp xóa bỏ yêu cầu bảo lưu quyền chiếm hữu đối với bất động sản. Được thúc đẩy bởi ý tưởng làm rõ các khái niệm cũng như mong muốn xem xét các hậu quả thực tiễn, bản sơ thảo cần được xem như đã làm tái sinh và góp phần mở rộng sự phát triển của quyền chiếm hữu, một *"người đẹp ngủ trong luật",* một quyền xuất phát từ phần cốt lõi của pháp luật tài sản.

SOURCE: Nội dung và bản dịch thuộc Nhà Pháp luật Việt - Pháp
Hà Nội, thời điểm lưu trữ: Thứ 2, ngày 10 tháng 12 năm 2012

[44] Điều 558

[45] Khoản 1 Điều 2232 mới của Bộ luật Dân sự : "Việc làm cho thời hiệu phải tính lại từ đầu, làm gián đoạn hay tạm đình chỉ thời hiệu không có tác dụng giữ thời hiệu quá hai mươi năm kể từ ngày phát sinh quyền".

[46] Điều 554