

PHÁP LUẬT VỀ HỢP ĐỒNG KINH DOANH BẤT ĐỘNG SẢN MỘT SỐ BẤT CẬP VÀ KIẾN NGHỊ

Nguyễn Chí Dũng⁷

Tóm tắt: Trong bài viết này, tác giả tập trung phân tích làm rõ một số quy định còn bất cập của pháp luật hiện hành có liên quan đến hợp đồng kinh doanh bất động sản, đồng thời đề xuất những ý kiến để sửa đổi, bổ sung những quy định đó nhằm góp phần hoàn thiện pháp luật về hợp đồng kinh doanh bất động sản.

Từ khóa: Hợp đồng, kinh doanh bất động sản

Abstract: In this paper, the author analyses shortcomings of current law related to real estate contracts. The paper also proposes possible amendments and supplements to the law as contribution to the effort of amelioration of the law on real estate contracts.

Key words: contract, real estate business

Đặt Vấn Đề

Hợp đồng kinh doanh bất động sản (HĐKDBĐS) là một trong những loại hợp đồng tương đối phổ biến và ngày càng có vai trò quan trọng trong đời sống xã hội. Pháp luật về HĐKDBĐS đã được quy định khá cụ thể trong Luật kinh doanh bất động sản 2014 (LKDBĐS 2014), Nghị định số 76/2015/NĐ-CP quy định chi tiết thi hành LKDBĐS 2014 (Nghị định số 76/2015/NĐ-CP) và các văn bản quy phạm pháp luật có liên quan. Tuy nhiên, qua nghiên cứu các quy định pháp luật về HĐKDBĐS cho thấy, vẫn còn có một số quy định còn mâu thuẫn, bất cập cần được tiếp tục nghiên cứu để từ đó đưa ra những đề xuất, kiến nghị nhằm hoàn thiện hơn nữa các quy định có liên quan đến HĐKDBĐS.

1. Một số bất cập trong các quy định pháp luật về hợp đồng kinh doanh bất động sản.

1.1. Quy định về nội dung của hợp đồng kinh doanh bất động sản.

Nội dung của HĐKDBĐS là tổng thể các điều khoản mà các bên thỏa thuận trong hợp đồng. Theo quy định của LKDBĐS 2014 và Nghị định số 76/2015/NĐ-CP thì các bên có thể thỏa thuận về nội dung của hợp đồng nhưng “phải bảo đảm đầy đủ các nội dung chính đã được quy định tại Điều 18, Điều 47 và Điều 53 của LKDBĐS 2014”⁸. Như vậy, nếu trong HĐKDBĐS mà các bên thỏa thuận thiếu một trong các điều khoản theo quy định nói trên thì hợp đồng sẽ bị vô hiệu. Bởi lẽ, về mặt từ ngữ, LKDBĐS 2014 và Nghị định số 76/2015/NĐ-CP đều khẳng định rất rõ ràng rằng HĐKDBĐS “phải bảo đảm đầy đủ các nội dung” quy định tại các Điều 18,

⁷ Thạc sĩ - Trường Đại học Nam Cần Thơ

⁸ Điều 18, Điều 47, Điều 53 LKDBĐS 2014; Khoản 2 Điều 7 Nghị định số 76/2015/NĐ-CP.

Điều 47 và Điều 53 của LKDBĐS. Tuy nhiên, qua nghiên cứu các quy định về nội dung của HĐKDBĐS được đề cập trong các quy định của LKDBĐS 2014 có rất nhiều điều khoản không nhất thiết buộc các bên phải thỏa thuận trong hợp đồng như: các điều khoản về trách nhiệm do vi phạm hợp đồng, về phạt vi phạm, về giải quyết tranh chấp, điều khoản về hiệu lực hợp đồng và nhiều điều khoản khác. Những điều khoản này theo lý luận chung về pháp luật thì chúng ta gọi chúng là điều khoản thường và điều khoản tùy nghi⁹. Nếu như các bên không thỏa thuận những điều khoản này thì có thể áp dụng các quy định pháp luật để xác định nội dung hợp đồng, quyền và nghĩa vụ của các bên. Chẳng hạn, nếu các bên không thỏa thuận về thời điểm có hiệu lực của hợp đồng thì thời điểm có hiệu lực của hợp đồng được xác định theo khoản 3 Điều 17 của LKDBĐS 2014. Theo đó, thời điểm có hiệu lực của hợp đồng do các bên thỏa thuận và ghi trong hợp đồng. Trường hợp hợp đồng được công chứng, chứng thực thì thời điểm có hiệu lực là thời điểm hợp đồng được công chứng, chứng thực. Trường hợp các bên không có thỏa thuận, không có công chứng, chứng thực thì thời điểm có hiệu lực của hợp đồng là thời điểm các bên ký kết hợp đồng.

Qua nghiên cứu các quy định có liên quan trong LKDBĐS 2014 cho thấy các bên không nhất thiết phải thỏa thuận tất cả các nội dung quy định tại Điều 18, Điều 47 và Điều 53 của LKDBĐS 2014. Có rất nhiều điều khoản các bên không thỏa thuận thì hợp đồng cũng không bị vô hiệu. Chẳng hạn như khoản 3 Điều 17 LKDBĐS 2014 cũng đã khẳng định “...*Trường hợp các bên không có thỏa thuận, không có công chứng, chứng thực thì thời điểm có hiệu lực của hợp đồng là thời điểm các bên ký kết hợp đồng*”. Như vậy, nếu các bên không thỏa thuận về thời điểm có hiệu lực của HĐKDBĐS thì hợp đồng cũng không bị vô hiệu. Do đó, HĐKDBĐS chỉ cần bảo đảm đầy đủ các điều khoản cơ bản chẳng hạn như điều khoản về đối tượng của hợp đồng, giá thuê, giá mua bất động sản. Đối với những điều khoản thường, điều khoản tùy nghi khi các bên không có thỏa thuận thì áp dụng các quy định pháp luật để xác định các quyền và nghĩa vụ. Do vậy, về mặt kỹ thuật lập pháp thì việc sử dụng cụm từ “*phải bảo đảm đầy đủ các nội dung...*” tại các điều luật nói trên là không chính xác, không phù hợp và cần được sửa đổi.

1.2. Quy định về trách nhiệm của các bên khi chậm thực hiện nghĩa vụ thanh toán, chậm bàn giao bất động sản.

Nghĩa vụ thanh toán và bàn giao bất động sản là một trong những nghĩa vụ cơ bản của các bên trong HĐKDBĐS. Trường hợp bên mua chậm thanh toán hoặc bên bán bàn giao bất động sản không đúng tiến độ thì phải chịu các biện pháp chế tài theo quy định pháp luật. Theo đó, khoản 2 Điều 16 LKDBĐS 2014 quy định “*Việc phạt và bồi thường thiệt hại do bên mua, bên nhận chuyển nhượng, bên thuê, bên thuê mua chậm tiến độ thanh toán hoặc bên bán, bên chuyển nhượng, bên cho thuê, bên cho thuê mua chậm tiến độ bàn giao bất động sản do các*

⁹ Điều khoản thông thường là điều khoản đã được pháp luật xác định trước, nếu như các bên không thỏa thuận thì thực hiện như pháp luật đã quy định. Điều khoản tùy nghi là những điều khoản mà các bên tham gia giao kết hợp đồng tự lựa chọn và thỏa thuận với nhau để xác định quyền và nghĩa vụ dân sự của các bên.

bên thỏa thuận và phải được ghi rõ trong hợp đồng". Quy định này có thể dẫn đến nhiều cách hiểu khác nhau. Cụ thể là:

Cách hiểu thứ nhất là: Để áp dụng trách nhiệm phạt vi phạm hợp đồng thì các bên phải có thỏa thuận trong hợp đồng và để áp dụng trách nhiệm bồi thường thiệt hại thì các bên cũng phải có thỏa thuận trong hợp đồng. Nói cách khác điều kiện làm phát sinh trách nhiệm phạt vi phạm và trách nhiệm bồi thường thiệt hại là phải có sự thỏa thuận của các bên và được ghi rõ trong hợp đồng.

Nếu xem xét ở góc độ điều kiện làm phát sinh trách nhiệm phạt vi phạm và trách nhiệm bồi thường thiệt hại thì quy định này không hợp lý và không có sự thống nhất với các quy định tương ứng trong Bộ luật dân sự 2015 và Luật thương mại 2005. Theo đó, trách nhiệm phạt vi phạm thì bắt buộc các bên phải có sự thỏa thuận trước và sự thỏa thuận này phải được ghi rõ trong hợp đồng hoặc lập thành một văn bản riêng¹⁰. Tuy nhiên, đối với trách nhiệm bồi thường thiệt hại thì bên vi phạm nghĩa vụ có trách nhiệm bồi thường thiệt hại khi thỏa mãn các điều kiện do pháp luật quy định, không cần phải có sự thỏa thuận trước trong hợp đồng¹¹. Đối với nghĩa vụ thanh toán, nếu như bên có nghĩa vụ chậm thực hiện nghĩa vụ thanh toán thì phải trả lãi đối với số tiền chậm trả¹². Đối với bên có nghĩa vụ bàn giao bất động sản, nếu bên có nghĩa vụ bàn giao bất động sản chậm tiến độ bàn giao bất động sản thì phải có nghĩa vụ bồi thường thiệt hại nếu phát sinh thiệt hại¹³. Bên bị vi phạm khi yêu cầu bồi thường thiệt hại có nghĩa vụ chứng minh thiệt hại. Mức bồi thường do các bên thỏa thuận, nếu không thỏa thuận được thì tòa án sẽ quyết định căn cứ vào từng hoàn cảnh cụ thể.

Cách hiểu thứ hai là: Chỉ được áp dụng đồng thời cả trách nhiệm bồi thường thiệt hại và trách nhiệm phạt vi phạm khi các bên có thỏa thuận rõ trong hợp đồng rằng khi bên có nghĩa vụ vi phạm nghĩa vụ thì vừa áp dụng phạt vi phạm và vừa áp dụng trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Nói rõ hơn, nếu như các bên có thỏa thuận phạt vi phạm nhưng không có thỏa thuận vừa phạt vi phạm vừa bồi thường thiệt hại thì chỉ áp dụng phạt vi phạm mà không áp dụng bồi thường thiệt hại. Nếu các bên không có thỏa thuận phạt vi phạm thì chỉ áp dụng trách nhiệm bồi thường thiệt hại nếu có thiệt hại phát sinh do bên có nghĩa vụ vi phạm nghĩa vụ hợp đồng. Còn về điều kiện để phát sinh trách nhiệm phạt vi phạm hợp đồng và trách nhiệm bồi thường thiệt hại sẽ áp dụng các quy định của Bộ luật dân sự 2015, Luật thương mại năm 2005. Nói cách khác, quan điểm này xem xét khoản 2 Điều 16 LKDBDS 2014 dưới góc độ mối quan hệ giữa chế tài phạt vi phạm hợp đồng và chế tài bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng.

¹⁰ Điều 418 Bộ luật dân sự 2015; Điều 300 Luật thương mại 2005.

¹¹ Theo Điều 303 của Luật thương mại năm 2005 thì các điều kiện làm phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại bao gồm: Có hành vi vi phạm hợp đồng; có thiệt hại xảy ra; có mối quan hệ nhân quả giữa hành vi gây thiệt hại và hậu quả xảy ra.

¹² Theo Điều 306 Luật thương mại năm 2005 thì mức lãi suất đối với số tiền chậm trả được xác định theo mức lãi suất nợ quá hạn trung bình trên thị trường tại thời điểm thanh toán tương ứng với thời gian chậm trả.

¹³ Xem Điều 360 Bộ luật dân sự 2015.

Bên cạnh đó nội dung của Điều 16 LKDBĐS 2014 và tiêu đề của điều luật này cũng chưa có sự thống nhất, xét về mặt kỹ thuật lập pháp. Bởi lẽ, tiêu đề của Điều 16 LKDBĐS 2016 là “*thanh toán trong giao dịch bất động sản*” nhưng khoản 2 của Điều 16 LKDBĐS 2014 lại quy định cả trách nhiệm trong trường hợp bên có nghĩa vụ bàn giao bất động sản chậm bàn giao bất động sản.

1.3. Quy định về thời hạn báo trước khi đơn phương chấm dứt hợp đồng thuê nhà.

Các bên trong hợp đồng thuê nhà, công trình xây dựng có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng khi có các căn cứ được quy định trong LKDBĐS 2014. Ngoài ra, bên đơn phương chấm dứt hợp đồng thuê nhà, công trình xây dựng phải báo cho bên kia biết trước một tháng nếu không có thỏa thuận khác¹⁴. Quy định về thời gian báo trước một tháng khi đơn phương chấm dứt hợp đồng nhằm mục đích tạo điều kiện cho bên thuê có thời gian để tìm kiếm nhà, công trình xây dựng khác để thuê, còn bên cho thuê nhà, công trình xây dựng có thể chủ động tìm kiếm khách hàng khác, không để bị gián đoạn việc kinh doanh. Tuy nhiên, theo tác giả thì quy định buộc bên đơn phương phải thông báo trước ít nhất một tháng sẽ là không hợp lý trong trường hợp bên thuê nhà đơn phương chấm dứt hợp đồng vì lý do nhà, công trình xây dựng không đảm bảo an toàn và bên thuê đã yêu cầu sửa chữa nhưng bên cho thuê không sửa chữa, khắc phục theo quy định tại điểm a khoản 2 Điều 30 LKDBĐS 2014. Trong trường hợp này, nếu phải đợi hết thời gian một tháng kể từ ngày thông báo mới được quyền chấm dứt hợp đồng thì nhà, công trình xây dựng có khả năng sẽ gây thiệt hại đến tính mạng, sức khỏe của bên thuê.

2. Một số kiến nghị nhằm hoàn thiện các quy định pháp luật về hợp đồng kinh doanh bất động sản.

Trên cơ sở những gì đã phân tích ở trên, tác giả mạnh dạn đưa ra một số kiến nghị nhằm góp phần hoàn thiện hơn nữa các quy định pháp luật về HĐKDBĐS như sau:

Thứ nhất, sửa đổi lại quy định về nội dung của HĐKDBĐS: Theo đó, nội dung của hợp đồng chỉ cần quy định một số điều khoản cơ bản mà các bên buộc phải thỏa thuận trong hợp đồng. Các điều khoản như về phạt vi phạm, trách nhiệm do vi phạm hợp đồng, về thời điểm có hiệu lực của hợp đồng thì các bên có thể thỏa thuận hoặc không thỏa thuận trong hợp đồng. Nếu các bên có thỏa thuận thì áp dụng sự thỏa thuận của các bên, còn nếu không thỏa thuận trong hợp đồng thì căn cứ vào các quy định của pháp luật để xác định quyền và nghĩa vụ của các bên. Cụ thể, cụm từ “*Nội dung của hợp đồng mua bán, cho thuê, cho thuê mua nhà, công trình xây dựng phải bảo đảm các nội dung chính sau đây...*” được quy định tại Điều 18 của LKDBĐS 2014 nên viết lại theo hướng: *Nội dung của hợp đồng mua bán, cho thuê, cho thuê mua nhà, công trình xây dựng có thể có các nội dung sau đây*” Bên cạnh đó, Khoản 2 Điều 7 Nghị định số 76/2015/NĐ-CP cần được sửa đổi lại theo hướng: “*Các bên có thể thỏa thuận để sửa đổi, bổ sung các điều, khoản trong hợp đồng mẫu. Nội dung cụ thể trong hợp đồng do các bên thỏa thuận nhưng không được trái với quy định của pháp luật*”.

¹⁴ Điều 30 Luật kinh doanh bất động sản 2014.

Thứ hai, sửa đổi Điều 16 của LKDBDS 2014 nhằm bảo đảm tính minh bạch, dễ hiểu, bảo đảm sự thống nhất giữa LKDBDS 2014 với các luật khác có liên quan. Theo đó, quy định này cần sửa đổi, bổ sung theo hướng trách nhiệm bồi thường thiệt hại phát sinh đương nhiên khi bên có nghĩa vụ vi phạm nghĩa vụ và làm phát sinh thiệt hại cho bên có quyền, không cần phải có sự thỏa thuận trước và ghi rõ trong hợp đồng. Bên cạnh đó, cần xác định rõ mối quan hệ giữa trách nhiệm phạt vi phạm và trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho thống nhất với quy định của Bộ luật dân sự 2015. Cụ thể, quy định này có thể được viết lại như sau:

Điều 16. Trách nhiệm thanh toán, bàn giao bất động sản trong giao dịch bất động sản.

“1. Trách nhiệm thanh toán trong giao dịch bất động sản do hai bên thỏa thuận trong hợp đồng và phải tuân thủ quy định pháp luật về thanh toán.

Bên có nghĩa vụ bàn giao bất động sản phải bàn giao bất động sản theo đúng thời hạn do hai bên thỏa thuận.

2. Trường hợp bên mua, bên nhận chuyển nhượng, bên thuê, bên thuê mua chậm tiến độ thanh toán hoặc bên bán, bên chuyển nhượng, bên cho thuê, bên cho thuê mua chậm tiến độ bàn giao bất động sản mà gây thiệt hại thì phải bồi thường thiệt hại.

3. Bên vi phạm hợp đồng phải chịu phạt vi phạm hợp đồng nếu các bên có thỏa thuận bằng văn bản về trách nhiệm phạt vi phạm hợp đồng.

4. Các bên có thể thỏa thuận về việc bên vi phạm hợp đồng chỉ phải chịu phạt vi phạm mà không phải bồi thường thiệt hại hoặc vừa phải chịu phạt vi phạm vừa phải bồi thường thiệt hại.

Trường hợp các bên thỏa thuận về phạt vi phạm hợp đồng nhưng không có thỏa thuận về việc vừa phải chịu phạt vi phạm và vừa phải bồi thường thiệt hại thì bên vi phạm hợp đồng chỉ phải chịu phạt vi phạm.

Trường hợp các bên vừa thỏa thuận phạt vi phạm và vừa thỏa thuận về bồi thường thiệt hại thì bên vi phạm vừa phải chịu phạt vi phạm và vừa phải bồi thường thiệt hại”.

Thứ ba, sửa đổi khoản 3 Điều 30 của LKDBDS 2014 theo hướng, trong trường hợp nhà, công trình xây dựng bị hư hỏng không bảo đảm an toàn, mặc dù bên thuê đã yêu cầu bên cho thuê sửa chữa nhưng bên cho thuê không sửa, thì bên thuê có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng mà không cần phải báo trước thời gian một tháng. Cụ thể, khoản 3 Điều 30 LKDBDS 2014 có thể được viết lại như sau: “Bên đơn phương chấm dứt thực hiện hợp đồng thuê nhà, công trình xây dựng phải báo cho bên kia biết trước 01 tháng nếu không có thỏa thuận khác, trừ trường hợp quy định tại điểm a khoản 2 của Điều này”.

Kết Luận

Trong những năm gần đây pháp luật về kinh doanh bất động sản đã không ngừng được sửa đổi, bổ sung hoàn thiện, từ đó đã tạo điều kiện cho thị trường kinh doanh bất động sản phát triển. Tuy nhiên, qua nghiên cứu các quy định của LKDBĐS 2014 cho thấy vẫn còn có một số quy định như: quy định về nội dung của HĐKDBĐS, quy định về trách nhiệm do các bên vi phạm nghĩa vụ hợp đồng, quy định về quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng thuê nhà, công trình xây dựng... còn có sự mâu thuẫn, bất cập cần được tiếp tục nghiên cứu, sửa đổi cho hoàn thiện.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

- [1] Bộ luật dân sự 2015.
- [2] Luật thương mại 2005.
- [3] Luật kinh doanh bất động sản 2014.
- [4] Nghị định số 76/2015/NĐ-CP ngày 10 tháng 9 năm 2015 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật kinh doanh bất động sản.
- [5] Trường Đại học Luật Hà Nội (2006), *Giáo trình luật dân sự, tập 2*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội, Trang 99 - Trang 100.