

SỬA ĐỔI BỘ LUẬT DÂN SỰ VIỆT NAM VÀ VẤN ĐỀ HOÀN THIỆN CHẾ ĐỊNH HỢP ĐỒNG

*Hà Thị Mai Hiền**

I. VẤN ĐỀ SỬA ĐỔI BỘ LUẬT DÂN SỰ

Sửa đổi Bộ luật Dân sự được đặt ra như một tất yếu khách quan trong giai đoạn hiện nay nhằm hoàn thiện một bước hệ thống luật tư, đáp ứng nhu cầu xây dựng thể chế kinh tế thị trường thúc đẩy phát triển kinh tế – xã hội trong bối cảnh hội nhập và hợp tác quốc tế. Quá trình sửa đổi Bộ luật Dân sự đã được bắt đầu từ năm 2000 và cho đến nay. Dự thảo Bộ luật Dân sự đã được Quốc hội khoá XI tại kỳ họp thứ sáu thảo luận cho ý kiến. Trên cơ sở của quan điểm chỉ đạo thống nhất về việc xác định vị trí của Bộ luật Dân sự trong hệ thống pháp luật, về cơ bản đã xác định được phương hướng tiếp cận, nội hàm và phạm vi các chế định cụ thể của Bộ luật Dân sự. Mặc dù vậy, vẫn còn nhiều vấn đề cần trao đổi thêm, không chỉ là cơ cấu, khái niệm mà còn cả những vấn đề cụ thể, chi tiết. Trong phạm vi của Bộ luật Dân sự, chế định hợp đồng có vai trò quan trọng bậc nhất. Đặc biệt trong hoàn cảnh hiện nay ở nước ta ngoài Bộ luật Dân sự, còn nhiều văn bản pháp luật khác quy định vấn đề hợp đồng như Luật Thương mại, Pháp lệnh Hợp đồng kinh tế, Luật kinh doanh bảo hiểm và nhiều văn bản pháp luật chuyên ngành khác.

Trước khi đi vào những vấn đề cụ thể trong Bộ luật Dân sự và để xác định đúng đắn phương pháp tiếp cận giải quyết phạm vi và mức độ chế định quan hệ hợp đồng trong Bộ luật Dân sự sửa đổi, cần có một góc nhìn khái quát quá trình phát triển của Pháp luật dân sự và đi liền với nó là chế định hợp đồng từ khi bắt đầu đổi mới đến nay.

Có thể nói, cho tới trước khi Đổi mới, ở Việt Nam chỉ có khoa học luật dân sự mà không có luật dân sự theo đúng nghĩa của nó. Nền tảng kinh tế xã hội của luật dân sự là nền kinh tế hàng hoá dựa trên sở hữu tư nhân và quyền tự do kinh doanh đã không được phép tồn tại, không được thừa nhận. Vì vậy, về mặt khách quan, không có nhu cầu cho việc ban hành các văn bản pháp luật về dân sự nói chung. Mặc dù vậy, trong những năm 60 – 70 và đầu những năm 80 của thế kỷ trước, dưới sự tác động của nền tảng chính trị và nhu cầu điều chỉnh một số quan hệ vay, mượn, thuê tài sản thông thường, một số văn bản pháp quy được Nhà nước ban hành như những nguyên tắc về bình đẳng và tự do cá nhân theo quan điểm xã hội chủ nghĩa. Cùng với luật hình sự và luật hiến pháp, luật kinh tế là một trong ba bộ phận quan trọng nhất của hệ thống pháp luật lúc bấy giờ đã được thiết lập nhằm điều chỉnh quan hệ hợp đồng kinh tế giữa các tổ chức, cơ quan trong khu vực kinh tế Nhà nước và tập thể, và các quan hệ quản lý kinh tế. Do quan hệ hợp đồng kinh tế bị chi phối hoàn toàn bởi chỉ tiêu mệnh lệnh và kế hoạch hoá nên thực chất hợp đồng kinh tế không mang bản chất pháp lý của quan hệ hợp đồng và cũng vì thế thực chất, trước khi đổi mới ở Việt Nam cũng chưa có pháp luật về hợp đồng theo đúng nghĩa của nó.

Sự nghiệp đổi mới được khởi xướng từ Đại hội VI của Đảng Cộng sản Việt Nam là một bước ngoặt quan trọng cho một thời kỳ mới của sự phát triển kinh tế – xã hội tiền đề cho công cuộc cải cách hệ thống chính trị, cải cách bộ máy Nhà nước và hệ thống pháp luật. Đường lối phát triển kinh tế hàng hoá nhiều thành phần theo cơ chế thị trường trên

* PGS.TS Luật học, Viện Nhà nước và pháp luật

cơ sở đa dạng hoá sở hữu và quyền tự do kinh doanh, đặt nền tảng cho một quá trình xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật thích ứng với nội dung mới của những quan hệ xã hội trong mọi lĩnh vực của đời sống kinh tế - xã hội. Hình thức pháp luật cũ không còn thích ứng với nội dung mới của những quan hệ xã hội và chính nhu cầu khách quan của sự phát triển đòi hỏi phải thiết lập, xây dựng một hệ thống pháp luật của nền kinh tế hàng hoá theo cơ chế thị trường. Khi trong xã hội xuất hiện các chủ sở hữu tài sản độc lập, tự do dùng tài sản để kinh doanh, để sản xuất ra hàng hoá, để trao đổi một cách tự do, bình đẳng thì nhu cầu điều chỉnh các quan hệ, các giao lưu giữa các chủ thể đó bằng luật dân sự là một tất yếu khách quan. Và vì thế, quá trình đổi mới đã kéo theo sự xây dựng và hoàn thiện pháp luật dân sự nói chung, chế định nghĩa vụ hợp đồng dân sự nói riêng.

Tuy nhiên, quá trình hoàn thiện pháp luật dân sự nói chung chế định pháp luật hợp đồng nói riêng đã trải qua những bước đi tuần tự, phản ánh quá trình phát triển khách quan của quan hệ kinh tế- xã hội và cơ chế thị trường. Quá trình đó có thể phân chia thành 3 thời kỳ sau đây:

1. Từ 1986 đến 1992;
2. Từ 1992 đến năm 2000;
3. Từ năm 2000 đến nay.

*** Từ 1986 đến năm 1992:**

Trong thời kỳ đầu của sự nghiệp đổi mới, bắt đầu thiết lập những chế định của luật dân sự. Với sự ra đời của các Nghị định 27, 28 và 29 năm 1989 của Chính phủ điều chỉnh các quan hệ sở hữu, cùng với các đạo luật về kinh tế, các Pháp lệnh về Hợp đồng dân sự, Pháp lệnh về thừa kế; Pháp lệnh về nhà ở... đã được ban hành.

Tuy nhiên, luật dân sự trong thời kỳ này trong quan niệm và trong luật pháp vẫn chỉ là bộ phận pháp luật cho hoạt động "tiêu dùng" điều chỉnh mối quan hệ tài sản, nhân thân giữa các cá nhân với nhau là chủ yếu. Cùng với Pháp lệnh Hợp đồng Dân sự, Pháp

lệnh Hợp đồng Kinh tế được ban hành năm 1989 là văn bản pháp lý điều chỉnh các quan hệ hợp đồng giữa các tổ chức cơ quan là pháp nhân và cá nhân có đăng ký kinh doanh và có mục đích sinh lời. Như vậy, trong thời kỳ đầu sau khi Đổi mới, dù đã có những bước tiến trong hoạt động lập pháp về dân sự, trong hệ thống pháp luật vẫn có sự phân biệt rạch ròi: luật dân sự cho khu vực tư nhân, trong lĩnh vực tiêu dùng; luật kinh tế cho khu vực của tổ chức kinh tế chủ yếu là của Nhà nước và tập thể và cùng với nó là cơ chế giải quyết tranh chấp khác nhau; cơ chế tư pháp cho dân sự và cơ chế hành chính cho hoạt động kinh tế, thông qua trọng tài kinh tế Nhà nước.

*** Từ năm 1992 đến năm 2000:** Nền kinh tế hàng hoá dần dần được thiết lập và cùng với nó là thể chế pháp lý bắt đầu được xây dựng. Trên cơ sở Hiến pháp năm 1992, nhiều thay đổi đã diễn ra trên toàn bộ hệ thống pháp luật. Sự thay đổi về mặt pháp lý có ý nghĩa quan trọng nhất trong thời kỳ này là những cải cách sâu rộng trong hệ thống tư pháp, cơ chế giải quyết tranh chấp và cơ chế quản lý kinh tế. Toà án kinh tế đã được thành lập để giải quyết các tranh chấp kinh tế thay cho trọng tài kinh tế Nhà nước, tiếp theo toà lao động, toà hành chính cũng dần được thiết lập. Quan điểm về chế độ sở hữu tư nhân cùng tồn tại lâu dài; không bị hạn chế, và quyền bình đẳng, quyền tự do kinh doanh của các chủ thể thuộc các thành phần kinh tế khác nhau được khẳng định một cách mạnh mẽ. Các đạo luật về Đất đai, về Doanh nghiệp Nhà nước, về Hợp tác xã được ban hành trong thời kỳ này đã phản ánh sự thay đổi về chất trong quan niệm về các khái niệm pháp lý, về sở hữu và các hình thức thực hiện quyền sở hữu. Đặc biệt, Bộ luật Dân sự được ban hành vào năm 1995 đánh dấu sự thay đổi lớn trong quan niệm về Luật dân sự, về quyền sở hữu và về hợp đồng. Bước pháp điển hoá đầu tiên pháp luật dân sự đã ghi nhận sự phát triển vượt bậc của khoa học pháp lý Việt Nam, Bộ luật Dân sự

đã trở thành bộ phận pháp luật trung tâm, nền tảng của thể chế pháp lý trong nền kinh tế thị trường Việt Nam hội nhập và hợp tác quốc tế. Tuy nhiên, quan niệm hạn hẹp về luật dân sự vẫn chưa được khắc phục. Sự tồn tại đồng thời với Bộ luật Dân sự, Luật Thương mại và Pháp lệnh Hợp đồng kinh tế với quan điểm không thống nhất đã dẫn đến mâu thuẫn, chông chéo kém hiệu quả trong việc điều chỉnh pháp luật các quan hệ kinh tế - xã hội, đặc biệt là các quan hệ hợp đồng. Vào cuối những năm 90 của thế kỷ XX sau một thời gian kiểm nghiệm của thực tế, các nhà khoa học, các chuyên gia luật kinh tế, các nhà lập pháp và các nhà quản lý đều thấy rõ sự bất cập trong toàn bộ hệ thống luật tư, nhận thức rõ được vị trí, vai trò của luật dân sự và Bộ luật Dân sự trong thể chế thị trường. Năm 1999 các cơ quan Nhà nước đã quyết định không tiếp tục sửa đổi Pháp lệnh Hợp đồng kinh tế và chỉ đạo xem xét sửa đổi Bộ luật Dân sự. Trên thực tế các quy định trong Bộ luật Dân sự về nghĩa vụ, hợp đồng, giao dịch dân sự đã được xem xét, áp dụng để giải quyết các vấn đề liên quan đến mọi quan hệ giao dịch hợp đồng.

*** Giai đoạn từ năm 2000 đến nay:**

Sự phát triển của kinh tế - xã hội và thực tiễn pháp lý ở nước ta đã khẳng định vị trí của luật dân sự trong vai trò là luật gốc của hệ thống luật tư. Quan điểm về luật dân sự và pháp điển hoá pháp luật dân sự cũng chịu sự tác động của quá trình hội nhập, hợp tác quốc tế. Đặc biệt là quá trình hợp tác với Mỹ, với ASEAN, EU, Nhật Bản, của mục tiêu gia nhập WTO. Bắt đầu từ năm 2000 công việc sửa đổi Bộ luật Dân sự bắt đầu tiến hành. Tuy nhiên, quan điểm chỉ đạo nhằm thống nhất hệ thống luật tư đặc biệt là những quy định về giao dịch, nghĩa vụ và hợp đồng thì phải đợi đến cuối năm 2003, đầu năm 2004 mới được xác định rõ ràng. Vì thế, cùng với việc sửa đổi Bộ luật Dân sự là quá trình xem xét sửa đổi những văn bản pháp luật có liên quan đến nghĩa vụ hợp đồng trong mọi lĩnh vực kinh tế - xã hội.

II. CHẾ ĐỊNH HỢP ĐỒNG TRONG BỘ LUẬT DÂN SỰ VÀ VẤN ĐỀ SỬA ĐỔI

1. Bố cục và những khái niệm chung liên quan chế định hợp đồng trong Bộ luật Dân sự

Cấu trúc của Bộ luật Dân sự Việt Nam được xây dựng theo mô hình của các Bộ luật dân sự của các nước cộng hoà Liên bang Xô Viết trước đây và của Cộng hoà Liên bang Nga ngày nay. Do Bộ luật được chia ra làm nhiều phần, trong đó có phần "*những quy định chung*", nên toàn bộ những quy định về giao dịch dân sự cũng nằm trong phần chung này. Ngoài những quy định trong phần nghĩa vụ, hợp đồng, chế định hợp đồng dân sự còn bao gồm các quy định liên quan đến hợp đồng trong phần về "*Sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ*" và trong phần thứ năm: "*Những quy định về chuyển quyền sử dụng đất*".

Cách bố cục như Bộ luật Dân sự Việt Nam có một vài ưu điểm sau:

Thứ nhất: cấu trúc đó tạo nên cấu trúc chỉnh thể thống nhất của toàn Bộ luật

Thứ hai: cấu trúc đó tạo cảm giác có sự rõ ràng, mạch lạc giữa các bộ phận, giữa các quy định trong Bộ luật. Tuy nhiên, bố cục như vậy, trong điều kiện hiện nay cần có sự thay đổi nhất định. Xu hướng lập pháp ngày nay đã trở nên thực dụng hơn - nhằm đạt hiệu quả cao nhất của việc điều chỉnh pháp luật. Cách bố cục của Bộ luật Dân sự hiện hành có một số nhược điểm sau: làm cho việc tra cứu không thuận lợi, bố cục đó tạo nên sự thiếu gắn kết chặt chẽ giữa các quy định trong cùng một chế định cụ thể;

Thứ ba, trong rất nhiều trường hợp, bắt buộc phải có sự lặp lại không cần thiết một số quy định nào đó.

Chúng tôi cho rằng, cần có sự điều chỉnh cấu trúc của Bộ luật Dân sự nói chung, của chế định nghĩa vụ hợp đồng nói riêng. Trong phần đầu, chỉ nên có những quy định mang tính nguyên tắc chung, một số quy định về

thời hạn, thời hiệu, tiếp đến là phân quy định về cá nhân và tổ chức, vấn đề đại diện, đến phân tài sản, sở hữu. Toàn bộ phần giao dịch, nghĩa vụ hợp đồng sẽ là phần tiếp theo đó; trong đó có cả một số giao dịch hợp đồng liên quan đến quyền sử dụng đất. Riêng phần hợp đồng trong sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ, do tính chất đặc thù của đối tượng và tính linh hoạt của khoa học công nghệ nên vẫn để riêng thành một chế định với những quy định chung nhất liên quan đến quyền dân sự của cá nhân và tổ chức đối với sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ. Trong chế định thừa kế, vấn đề di chúc cũng có liên quan đến giao dịch dân sự nhưng tính chất đặc thù của di chúc đã được xác định và thừa kế vẫn là một chế định riêng biệt. Quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài cũng là một bộ phận quan trọng của Bộ luật Dân sự và cần phải có những sửa đổi thích ứng.

* Về những khái niệm trong Bộ luật Dân sự

Trong Bộ luật Dân sự hiện hành rất nhiều khái niệm cần phải được xác định lại, đó là những khái niệm cơ bản như nghĩa vụ, hợp đồng, các hợp đồng cụ thể cần phải thiết kế lại cho khoa học, phù hợp và khái quát nhất. Đặc biệt, các khái niệm liên quan đến các hợp đồng cụ thể là hết sức quan trọng vì qua đó phản ánh bản chất và đặc điểm pháp lý của hợp đồng, xác định quyền và nghĩa vụ của các bên trong hợp đồng, ví dụ: khái niệm hợp đồng vay tài sản, hợp đồng tặng, cho tài sản. Chúng ta không thể đưa ra một khái niệm hợp đồng tặng – cho mà theo đó tạo nên cơ chế hành vi khác với bản chất của hợp đồng đó, buộc bên tặng phải tặng; còn bên được tặng thì bắt buộc phải nhận. Về bản chất pháp lý đây là hợp đồng thực tế, nó chỉ được giao kết và có hiệu lực vào thời điểm chuyển giao tài sản. Cách quy định như trong Bộ luật Dân sự hiện hành là không phù hợp với bản chất của các loại hợp đồng này.

Khái niệm “*nghĩa vụ*” cũng cần phải được thay đổi để cấu trúc ngôn từ để sao cho

khái niệm đó rõ ràng, mạch lạc hơn, để có thể phân biệt được các phạm trù khác nhau về nghĩa vụ: pháp luật về nghĩa vụ, nghĩa vụ là một quan hệ pháp luật và nghĩa vụ là nghĩa vụ cụ thể của một chủ thể xác định. Trong khoa học pháp lý Việt Nam trước khi ban hành Bộ luật Dân sự chúng ta đã luôn sử dụng khái niệm trái vụ, trái quyền, trái chủ thụ trái... là những khái niệm rất khoa học, cần được tiếp nhận trong quá trình pháp điển hoá, hoàn thiện hệ thống pháp luật dân sự.

2. Cấu trúc của hợp đồng dân sự

Về bản chất, hợp đồng dân sự là hệ thống các mối liên hệ pháp luật giữa các bên, tồn tại trong khoảng thời gian nhất định và nhằm đạt được mục tiêu nhất định. Theo quy định của pháp luật, cơ chế hợp đồng bao gồm các yếu tố sau đây: các điều kiện có hiệu lực của hợp đồng và các biện pháp đảm bảo thực hiện, thay đổi và chấm dứt hợp đồng; hậu quả của việc không thực hiện và thực hiện không đúng nghĩa vụ theo hợp đồng. Toàn bộ những vấn đề đó đều được quy định trong hệ thống pháp luật của các quốc gia. Mặc dù mỗi nơi có những đặc thù nhất định nhưng trong một mức độ đáng kể đều có những điểm chung.

* Các điều kiện có hiệu lực của hợp đồng

Bộ luật Dân sự Việt Nam không quy định trực tiếp các điều kiện có hiệu lực của hợp đồng như Bộ luật Dân sự Cộng hoà Pháp (Điều 1108). Những quy định này được tham chiếu tại các điều khoản về giao dịch dân sự. Theo Điều 131, các điều kiện đó là:

- Người tham gia giao dịch có năng lực hành vi dân sự;
- Mục đích và nội dung của giao dịch không trái pháp luật, đạo đức xã hội;
- Người tham gia giao dịch hoàn toàn tự nguyện;
- Hình thức của giao dịch phù hợp với quy định của pháp luật.

Trường hợp giao dịch dân sự không tuân thủ một trong các điều kiện trên, thì vô hiệu.

Cách quy định này cũng được tìm thấy trong các Bộ luật Dân sự của các nước cộng hoà thuộc Liên Xô trước đây. Tuy nhiên, hợp đồng trước hết được xác định là có sự thoả thuận của các bên.

Điều kiện phải có sự thoả thuận xuất phát từ chính bản chất của hợp đồng. Hợp đồng là sự kiện pháp lý, nhưng đó là sự thoả thuận, là kết quả của sự tác động lẫn nhau của các bên. Những tác động này phải được các bên nhất trí và cũng nhằm tới việc làm phát sinh các quan hệ pháp luật về trái vụ theo quy định của pháp luật. Nếu thiếu mục tiêu đó, hợp đồng bị coi là giả cách, và hậu quả sẽ bị coi là vô hiệu.

Khi xác định sự thoả thuận mang giá trị pháp lý, nhà lập pháp xuất phát từ nguyên tắc về sự thống nhất của các yếu tố khách quan và chủ quan - thống nhất ý chí và sự bày tỏ ý chí của các bên trong hợp đồng. Sự thể hiện ra bên ngoài trong hợp đồng phải phản ánh những dự kiến bên trong của các bên khi ký kết và thực hiện hợp đồng.

Tuy nhiên, nguyên tắc về sự thống nhất ý chí và bày tỏ ý chí trong hợp đồng và trong hành vi pháp lý đơn phương có sự khác nhau ở chỗ, trong hợp đồng có sự tham gia của nhiều bên, còn trong hành vi pháp lý đơn phương chỉ có một bên. Do đó, trong hợp đồng đòi hỏi phải có sự thống nhất ý chí trên cơ sở thoả thuận ý chí của các bên và sự bày tỏ ý chí của các bên đó. Còn trong giao dịch dân sự một bên thì chỉ cần nội dung giao dịch thể hiện ý chí đích thực của người tham gia.

Trong bất cứ chế độ xã hội nào cũng vậy, ý chí đó luôn luôn chịu sự chi phối của các điều kiện sống và nhu cầu cụ thể của chính các bên tham gia hợp đồng. Một điều quan trọng là khi ký kết hợp đồng, cá nhân (hoặc tổ chức) phải tự do không chịu áp lực của người khác; ý chí của mỗi bên phải được ghi nhận dưới tác động của nhu cầu và mục đích của chính bản thân trong những điều kiện cho phép ý thức được những tình tiết quan trọng nhất cần thiết để đưa ra quyết định khách quan, đúng đắn về việc ký kết

hợp đồng. Nói theo ngôn ngữ pháp lý, ý chí thoả thuận của các bên phải rõ ràng. Sự không rõ ràng, sự lệch lạc của ý chí dẫn tới sự vô hiệu của hợp đồng. Và, sự vô hiệu của hợp đồng trong trường hợp đó được giải thích không phải do thiếu sự thống nhất giữa ý chí và bày tỏ ý chí, mà là định hướng mục tiêu lệch lạc.

Bộ luật Dân sự Việt Nam, khi xác định các điều kiện vô hiệu của hợp đồng, đã dẫn chiếu Điều 131, theo đó chỉ đề cập cùng với các điều kiện khác, là điều kiện không có sự tự nguyện của người tham gia giao dịch, mà không đề cập đến điều kiện về sự thống nhất giữa ý chí và bày tỏ ý chí của các bên được đề cập trong Điều 135 Bộ luật Dân sự “Giải thích giao dịch dân sự” “Việc giải thích giao dịch dân sự phải căn cứ vào ý muốn đích thực của các bên khi xác lập giao dịch và mục đích của giao dịch đó”.

Trong trường hợp giao dịch dân sự có thể được hiểu theo nhiều nghĩa khác nhau, thì phải giải thích theo nghĩa phù hợp với mục đích của giao dịch, theo tập quán nơi giao dịch được xác lập; nếu bên mạnh thế về kinh tế đưa vào giao dịch dân sự nội dung bất lợi cho bên yếu thế về kinh tế, thì khi giải thích giao dịch dân sự phải theo hướng có lợi cho bên yếu thế; cần phải lưu ý rằng mạnh thế, trong thực tế rất nhiều trường hợp không chỉ về kinh tế mà còn cả chính trị - xã hội...

Mặt khác, Điều 138 quy định về giao dịch dân sự vô hiệu do giả tạo, không thuộc nội dung của các điều kiện quy định tại Điều 131. Nếu Điều 141 và Điều 142 quy định về giao dịch dân sự vô hiệu do bị nhầm lẫn và do bị lừa dối, đe doạ có thể áp dụng cho trường hợp hợp đồng vô hiệu do không có sự tự nguyện của các bên tham gia thì Điều 131 không bao quát hết các trường hợp cụ thể giao dịch (hợp đồng) dân sự vô hiệu. Vì vậy, việc sửa đổi, bổ sung vấn đề này trong phần hợp đồng dân sự vô hiệu là hết sức cần thiết. Điều 138 quy định rằng khi các bên xác lập giao dịch dân sự một cách giả tạo nhằm che dấu một giao dịch khác, thì

giao dịch giả tạo vô hiệu, còn giao dịch bị che dấu vẫn có hiệu lực, trừ trường hợp giao dịch đó cũng vô hiệu theo quy định của Bộ luật Dân sự, nếu giao dịch được xác lập không nhằm mục đích làm phát sinh quyền và nghĩa vụ của các bên, thì giao dịch đó cũng được coi là vô hiệu; nội dung Điều 138 chính là thể hiện sự không thống nhất giữa ý chí và bày tỏ ý chí của các bên trong hợp đồng. Tuy nhiên, trong trường hợp này, có thể các bên vẫn bày tỏ ý chí một cách tự nguyện hoàn toàn.

3. Mục đích và nội dung của giao dịch không trái pháp luật đạo đức xã hội

Đây là một trong những điều kiện có hiệu lực của hợp đồng (giao dịch) được quy định tại Điều 131. Về điều kiện này, có mấy ý phải bàn đến.

Thứ nhất, trên cơ sở tôn trọng quyền tự do kinh doanh và đa dạng hoá các loại hình sở hữu, các hình thức thực hiện quyền sở hữu, quyền tự do cá nhân trong lĩnh vực dân sự, kinh tế, thương mại, người ta có thể làm bất cứ gì mà pháp luật không cấm. Do vậy, tính chất “Mở” trong nền kinh tế thị trường thể hiện ở sự đa dạng của các loại thoả thuận của các chủ thể mà không phải theo sự chỉ dẫn, khuôn mẫu định sẵn về nội dung, tính chất của giao dịch hợp đồng. Do vậy, quy định “Mục đích và nội dung của giao dịch không trái pháp luật, đạo đức xã hội” sẽ dẫn tới sự hạn chế quyền tự do hợp đồng chỉ làm được những gì mà pháp luật cho phép.

Thứ hai, trong nội dung của hợp đồng đã hàm chứa hai yếu tố: chỉ dẫn về các loại hợp đồng; nền tảng thoả thuận của các bên và mục đích hợp đồng.

* *Các loại hợp đồng* trong nền kinh tế thị trường rất đa dạng và có thể được quy định trong nhiều văn bản pháp luật thuộc các lĩnh vực khác nhau, hoặc không được quy định trong các văn bản pháp luật nhưng các loại thoả thuận không vi phạm điều cấm của pháp luật và không trái với đạo đức xã hội. Điều này thể hiện nguyên tắc về quyền tự do cam kết, thoả thuận trong Bộ luật Dân sự.

* *Nền tảng thoả thuận của các bên*: Đó là đạt được sự thoả thuận về các vấn đề thuộc nội dung chủ yếu của hợp đồng. Theo quan điểm truyền thống, hợp đồng được coi là đã ký kết khi giữa các bên đạt được sự thoả thuận về những điều khoản cơ bản của hợp đồng.

Nội dung của hợp đồng hoặc sự thoả thuận bao gồm các điều khoản của nó. Khái niệm điều khoản hàm chứa trong nó hai mặt: khách quan và chủ quan. Mặt khách quan là những quan điểm vật chất của nội dung hợp đồng thể hiện về đối tượng hợp đồng, thời hạn hợp đồng, phương thức thực hiện nghĩa vụ v.v. Mặt chủ quan của nó là những quyền và nghĩa vụ của các chủ thể từ những quy định khách quan. Thông thường trong các hợp đồng cụ thể ghi nhận các quyền và nghĩa vụ của các bên. Có ba phương thức xác định các điều khoản chủ yếu của hợp đồng: nó được xác định cụ thể, trực tiếp trong Luật; là các điều khoản ghi nhận trong một dạng hợp đồng cụ thể; các điều khoản này do các bên trong hợp đồng thoả thuận.

Ví dụ: đối với trường hợp thứ nhất, Điều 401 Bộ luật Dân sự Việt Nam quy định: “*Nội dung chủ yếu của Hợp đồng dân sự*”.

1. Nội dung chủ yếu của hợp đồng là những điều khoản mà thiếu những điều khoản đó, thì hợp đồng không thể giao kết được.

Nội dung chủ yếu của hợp đồng do pháp luật quy định nếu pháp luật không quy định thì theo thoả thuận của các bên, tùy theo từng loại hợp đồng các bên có thể thoả thuận về những nội dung sau đây:

- a. Đối tượng của hợp đồng là tài sản phải giao, công việc phải làm hoặc không được làm;
- b. Số lượng, chất lượng;
- c. Giá, phương thức thanh toán;
- d. Thời hạn, địa điểm, phương thức thực hiện hợp đồng;
- e. Quyền, nghĩa vụ của các bên;
- f. Trách nhiệm do vi phạm hợp đồng.

Ngoài những nội dung chủ yếu nêu tại khoản này trong hợp đồng có thể có các nội

dung khác mà các bên thoả thuận. Đối với bất kỳ hợp đồng cụ thể nào thì vấn đề đối tượng hợp đồng và giá là những điều khoản chủ yếu. Đối với một số loại hợp đồng dịch vụ, thì phương thức thực hiện hợp đồng và trách nhiệm cũng là điều khoản chủ yếu. Tuy nhiên, các điều khoản do thoả thuận là không giới hạn, bởi vì bản chất của hợp đồng là sự thoả thuận trên cơ sở tự do, tự nguyện cam kết. Ngoài các điều khoản chủ yếu, trong khoa học pháp lý và đề cập các điều khoản thông thường và các điều khoản tùy nghi. Điều khoản thông thường là những điều khoản nhằm cụ thể hoá các điều khoản chủ yếu của hợp đồng, đã được pháp luật quy định. Các điều khoản này không cần thiết ghi nhận trong hợp đồng nếu các bên không muốn bằng sự thoả thuận mà thay đổi những quy định đó. Ví dụ: quyền sở hữu của người nhận tài sản theo hợp đồng phát sinh vào thời điểm chuyển giao tài sản nếu pháp luật không quy định khác hoặc các bên không có thoả thuận khác.

*** Mục đích của giao dịch (hợp đồng).**

Điều 134, K2 xác định rằng để giao dịch dân sự có hiệu lực thì mục đích và nội dung của giao dịch không trái pháp luật và đạo đức xã hội. Tuy vậy, Điều 137, tại K1 chỉ xác định giao dịch dân sự có nội dung vi phạm điều cấm của pháp luật trái đạo đức xã hội thì vô hiệu, mà không đề cập đến mục đích của giao dịch.

Trong khoa học pháp lý có hai quan điểm về mục đích của giao dịch (hợp đồng). Theo quan điểm thứ nhất thì mục đích của giao dịch (hợp đồng) là kết quả trực tiếp mà các bên mong muốn đạt được khi tham gia ký kết giao dịch (hợp đồng) đó. Ví dụ như trong hợp đồng mua bán nhà đất thì kết quả là bên bán nhận tiền bán nhà còn bên mua thì nhận nhà và sở hữu nhà đó. Do đó mục đích của giao dịch (hợp đồng) đồng nghĩa với nội dung của quan hệ pháp luật về nghĩa vụ, phát sinh từ hợp đồng như một khế ước, sự thoả thuận.

Quan điểm thứ hai xác định mục đích của giao dịch (hợp đồng) là mục đích cuối

cùng của nó, vượt ngoài phạm vi của chính quan hệ pháp luật về nghĩa vụ của các bên. Đó là mục tiêu, hậu quả pháp lý mà các bên nhằm đạt tới khi thực hiện quan hệ pháp luật nghĩa vụ phát sinh trên cơ sở các bên đã thoả thuận. Ví dụ, trong ví dụ nêu trên, mục tiêu cuối cùng của hợp đồng sẽ là thay đổi chủ sở hữu đối với Nhà đã bán và đối với số tiền đã trả. Mục tiêu cuối cùng của giao dịch (hợp đồng) sẽ ràng buộc quan hệ pháp luật về nghĩa vụ với những quan hệ pháp luật, trong đó còn có sự tham gia của người thứ ba và xã hội nói chung. Quan điểm về mục đích cuối cùng của giao dịch (hợp đồng) cho phép xác định không chỉ tính hợp pháp của các hình thức, biện pháp, pháp lý theo đó các bên đạt được kết quả mà mình mong muốn, mà điều quan trọng không kém là thiết lập mối liên hệ pháp lý giữa giao dịch (hợp đồng) này với trật tự pháp luật chung của toàn xã hội.

Việc sửa đổi để đưa vấn đề này vào trong Bộ luật Dân sự (sửa đổi) là rất cần thiết.

*** Về khái niệm năng lực hành vi dân sự.**

Năng lực hành vi dân sự là khả năng bằng hành vi của chính bản thân mình xác lập và thực hiện quyền và nghĩa vụ dân sự (Điều 19 Bộ luật Dân sự). Khái niệm năng lực hành vi dân sự chỉ áp dụng đối với cá nhân, còn đối với pháp nhân chỉ liên quan đến khái niệm năng lực pháp luật.

Trong suốt thời gian tồn tại của pháp nhân, năng lực pháp luật được xác định và không thay đổi, thông qua các cơ quan của mình thực hiện các hành vi pháp lý. Trường hợp có những tình tiết cản trở đến hoạt động của mình các pháp nhân có thể chấm dứt sự tồn tại nhưng không bao giờ bị tuyên bố mất năng lực hành vi dân sự hay bị hạn chế năng lực hành vi dân sự. Quy chế không có năng lực hành vi dân sự hay năng lực hành vi dân sự không đầy đủ không áp dụng đối với các pháp nhân. Khái niệm năng lực hành vi luôn luôn đặt ra khả năng (dù chỉ là trừu tượng) tuyên bố một người tương ứng là không có

năng lực hành vi (hoặc mất năng lực hành vi dân sự) hoặc bị hạn chế năng lực hành vi. Mặt khác, khái niệm đó hàm chứa những yếu tố, về cơ bản không áp dụng đối với các pháp nhân. Khái niệm “Mất năng lực hành vi dân sự” được xác định tại Điều 24 Bộ luật Dân sự dựa vào tiêu chí “Một người bị bệnh tâm thần hoặc mắc các bệnh khác mà không thể nhận thức, làm chủ được hành vi của mình”. Rõ ràng những dấu hiệu này gắn với đặc điểm sinh học của con người không có quan hệ gì đến các tổ chức.

Hình thức giao dịch (hợp đồng) phù hợp với quy định của pháp luật.

Hình thức của giao dịch được xác định tại Điều 131 là một trong những điều kiện có hiệu lực của giao dịch (hợp đồng).

Theo quy định tại Điều 133 Bộ luật Dân sự, hình thức của giao dịch dân sự được thể hiện bằng lời nói, bằng văn bản hoặc bằng hành vi cụ thể.

Trong trường hợp pháp luật có quy định giao dịch dân sự phải được thể hiện bằng văn bản, phải được công chứng nhà nước chứng nhận, được chứng thực, đăng ký hoặc phải xin phép thì phải tuân theo các quy định đó.

Như vậy, chỉ trong những trường hợp pháp luật có quy định thì giao dịch dân sự mới bắt buộc phải tuân theo hình thức văn bản có chứng thực hoặc có công chứng.

Dưới góc độ tự do ý chí trong hợp đồng, sự thoả thuận của các bên không chỉ dừng lại ở phần nội dung của giao dịch hay hợp đồng, mà còn cả về hình thức của nó. Hình thức của hợp đồng có thể xem xét dưới quan điểm về lợi ích của các bên và lợi ích của Nhà nước và xã hội. Xét từ bình diện lợi ích của các bên, hình thức văn bản của giao dịch (hợp đồng) đảm bảo là chứng từ ghi nhận quyền và nghĩa vụ của các bên là cơ sở bảo đảm quyền và lợi ích cho các bên trong trường hợp có tranh chấp. Trong nền kinh tế thị trường, với những đối tác quen thuộc lấy chữ “tín” làm trọng, trong nhiều trường hợp các bên không lựa chọn hình thức văn bản, thì sự thoả thuận của các bên không vì thế

mà có thể coi là không có hiệu lực. Nếu xét từ bình diện lợi ích của người thứ ba và sự quản lý của Nhà nước, thì hình thức của hợp đồng chỉ là căn cứ cho việc đăng ký dịch chuyển chủ quyền (quyền sở hữu các loại vật quyền khác) đối với tài sản. Do đó, hình thức của hợp đồng không ảnh hưởng đến hiệu lực của hợp đồng đó. Việc quy định về hình thức hợp đồng bằng văn bản là bắt buộc để nó có hiệu lực trong nhiều trường hợp không bảo đảm lợi ích của các bên trong hợp đồng, dẫn tới một số người lợi dụng để yêu cầu tuyên bố hợp đồng vô hiệu mặc dù các bên đã thực hiện quyền và nghĩa vụ nhưng vì nhiều lý do khác nhau chưa hợp thức hoá.

Tuy nhiên, liên quan đến những hợp đồng kinh tế – thương mại, yêu cầu về hình thức bằng văn bản có tính bắt buộc vì chính hoạt động của các chủ thể kinh doanh thương mại được thể hiện thông qua các loại hợp đồng. Và, Nhà nước chỉ có thể quản lý được hoạt động của các tổ chức này trên cơ sở các hợp đồng đã ký kết.

Trong nền kinh tế toàn cầu hiện nay, nhiều hình thức của giao dịch như điện báo, Fax, thư điện tử và các hình thức thông tin điện tử khác cũng cần được xác định là hình thức của giao dịch (hợp đồng).

4. Trình tự ký kết hợp đồng

Pháp luật quy định trình tự ký kết hợp đồng áp dụng chung cho tất cả các loại hợp đồng trong mọi lĩnh vực khác nhau.

Việc ký kết hợp đồng gồm hai giai đoạn:

- + Đề nghị ký kết hợp đồng;
- + Chấp nhận đề nghị.

Bộ luật Dân sự chỉ quy định “Đề nghị giao kết hợp đồng” (Điều 396) và thời hạn trả lời chấp nhận giao kết hợp đồng dân sự (Điều 397).

Đề nghị giao kết hợp đồng phải đảm bảo hai yêu cầu:

- + Bên đề nghị nêu rõ những nội dung chủ yếu của hợp đồng đề nghị sẽ ký kết;
- + Được gửi đến một người (hoặc nhóm người) có địa chỉ cụ thể, có mong muốn nhận đề nghị đó.

Nếu thiếu 1 trong 2 điều kiện nêu trên thì sẽ không được coi là có đề nghị ký kết hợp đồng.

Trong thực tế, có những lời chào hàng, những tuyên bố trên các tờ báo, quảng cáo, chỉ có nghĩa như lời mời bàn bạc về việc kế toán ký kết hợp đồng, mà không ràng buộc những người đã đưa ra những thông tin đó bất cứ nghĩa vụ pháp lý vào về việc ký kết hợp đồng.

Ngược lại, lời đề nghị ký kết hợp đồng có ý nghĩa ràng buộc pháp lý đối với người đã đưa ra đề nghị đó trong suốt thời gian đưa ra. Sự ràng buộc đó được bắt đầu tính kể từ thời điểm bên kia nhận được lời đề nghị. Trước thời điểm đó, người đưa ra đề nghị có quyền bất cứ lúc nào, tự mình huỷ bỏ lời đề nghị đã đưa ra. Tuy nhiên, sự ràng buộc trách nhiệm pháp lý đối với người đưa ra đề nghị ký kết hợp đồng không cho phép người đó đưa ra lời đề nghị tương tự với người thứ ba, và nếu vi phạm hoặc từ chối ký kết hợp đồng một cách trái pháp luật thì người đó phải chịu những hậu quả pháp lý nhất định.

Bộ luật Dân sự Việt Nam, tại Điều 396 quy định: “khi một bên đề nghị bên kia giao kết hợp đồng có nêu rõ nội dung chủ yếu của hợp đồng và thời hạn trả lời, thì không được mời người thứ ba giao kết trong thời hạn chờ trả lời và phải chịu trách nhiệm về lời đề nghị của mình”. Bên đề nghị có thể thay đổi hoặc rút lui đề nghị trong các trường hợp bên được đề nghị chưa nhận được đề nghị hoặc bên đề nghị có nêu rõ điều kiện được thay đổi hoặc rút lại đề nghị.

Bộ luật Dân sự chưa quy định một cách cụ thể trách nhiệm pháp lý đối với sự vi phạm pháp luật về đề nghị giao kết hợp đồng mà chỉ xác định một cách chung chung: “phải chịu trách nhiệm lời đề nghị của mình”.

Chấp nhận đề nghị:

Giai đoạn thứ hai là giai đoạn cần thiết của quá trình ký kết hợp đồng. Bộ luật Dân sự hiện hành chưa đưa ra khái niệm chấp

nhận đề nghị giao kết hợp đồng, mà chỉ có quy định về thời hạn trả lời chấp nhận giao kết hợp đồng (Điều 397).

Chấp nhận đề nghị có thể được hiểu là sự đồng ý của người được đề nghị trong một thời hạn xác định, ký kết hợp đồng theo những điều kiện do bên đề nghị đưa ra.

Trả lời về sự đồng ý ký kết hợp đồng do bên chấp nhận đề nghị gửi đi đúng thời hạn, mà bên đề nghị nhận trả lời bị chậm (*thông thường do lỗi của người thứ 3*) thì chấp nhận đề nghị đó vẫn có hiệu lực với điều kiện bên đề nghị không **thông báo ngay lập tức cho bên được đề nghị về sự chậm trễ đó**. Trường hợp ngược lại, sự trả lời chậm trễ trở thành đề nghị mới về ký kết hợp đồng. Về vấn đề này. Bộ luật Dân sự (tại Điều 397) mới chỉ quy định: “Nếu bên đề nghị giao kết hợp đồng” nhận được trả lời khi đã hết thời hạn chờ trả lời, thì lời chấp nhận này được coi là đề nghị mới của bên chậm trả lời .

Tuy nhiên, cũng như Bộ luật Dân sự của Cộng hoà liên bang Nga và của một số nước Đông Âu, Bộ luật Dân sự Việt Nam đã dự liệu những trường hợp khi các bên trực tiếp giao tiếp với nhau, kể cả trong trường hợp nói qua điện thoại và các phương tiện khác, khi việc trả lời được chuyển qua bưu điện (Điều 397) sự im lặng của bên được đề nghị sẽ được coi là sự trả lời chấp thuận nếu các bên có thoả thuận về vấn đề đó (Điều 403).

Dự thảo Bộ luật Dân sự (sửa đổi) đã có những quy định mới nhằm bổ sung những lỗ hổng trong Bộ luật hiện hành như vấn đề huỷ bỏ đề nghị giao kết hợp đồng (Điều 375), sửa đổi đề nghị do bên được đề nghị đề xuất Điều 377, chấp nhận giao kết Hợp đồng Điều 378. Điều 378 Dự thảo đã đưa ra khái niệm chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng mới như sau: “*Chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là sự trả lời của bên được đề nghị đối với bên đề nghị về việc chấp nhận toàn bộ nội dung của đề nghị*”.

*** Địa điểm và thời điểm giao kết hợp đồng:**

Địa điểm giao kết hợp đồng dân sự được quy định tại Điều 402 Bộ luật Dân sự và hầu như chưa có sự sửa đổi nào trong Dự thảo. Theo Điều 402 “Địa điểm giao kết hợp đồng dân sự là nơi cư trú của cá nhân hoặc trụ sở của pháp nhân đã đưa ra lời đề nghị giao kết hợp đồng, nếu không có thoả thuận khác”. Quy định này sẽ chưa đủ để xác định các trường hợp giao kết các loại hợp đồng thương mại quốc tế. Địa điểm giao kết có ý nghĩa quan trọng trong trường hợp quan hệ thương mại có yếu tố nước ngoài. Theo nguyên tắc trong quan hệ thương mại quốc tế, hình thức của hợp đồng phải tuân theo pháp luật của nước nơi giao kết hợp đồng. Vì vậy, việc quy định các trường hợp cụ thể việc xác định địa điểm giao kết hợp đồng là rất cần thiết.

* *Vấn đề thời điểm giao kết hợp đồng* có ý nghĩa quan trọng trong việc xác định hiệu lực của hợp đồng và xác định quyền và nghĩa vụ của các bên. Vì vậy cần giải quyết rõ ràng mối quan hệ giữa ý chí của các bên với sự can thiệp của các cơ quan Nhà nước có thẩm quyền trong việc xác định thời điểm giao kết của hợp đồng và vấn đề hiệu lực của hợp đồng. Xác định thời điểm giao kết hợp đồng và hiệu lực pháp lý của hợp đồng có ý nghĩa ràng buộc các bên về việc thực hiện hợp đồng cũng như trách nhiệm pháp lý của các bên, đồng thời xác định trách nhiệm, nghĩa vụ tôn trọng của người thứ ba.

5. Thực hiện hợp đồng

Thực hiện hợp đồng được hiểu là việc thực hiện quyền của người trái chủ và thực hiện quyền của người thụ trái, phát sinh trên cơ sở những thoả thuận đã được ký kết. Thực hiện hợp đồng được tiến hành trong phạm vi quan hệ pháp luật và nghĩa vụ và phải tuân theo những nguyên tắc, yêu cầu nhất định của pháp luật và của hợp đồng. Về cơ bản những yêu cầu đó được ghi rõ trong hợp đồng trên cơ sở những quy định của pháp luật. Tuy vậy một số yêu cầu có thể phát sinh trong quá trình thực hiện hợp đồng, cần phải

nhìn nhận hợp đồng không phải là một giá trị bất biến mà nó là một công cụ linh hoạt, uyển chuyển. Trong quá trình thực hiện hợp đồng có thể phát sinh những tình tiết mà các bên cần phải xem xét. Vì vậy, việc sửa đổi hợp đồng có thể đặt ra, tuy nhiên, phải theo sự thoả thuận của các bên, hoặc có những căn cứ theo quy định của pháp luật.

III. KẾT LUẬN VÀ MỘT SỐ KIẾN NGHỊ ĐỀ XUẤT

1. Sửa đổi Bộ luật Dân sự là cần thiết cấp bách đáp ứng yêu cầu khách quan của việc hoàn thiện pháp luật ở Việt Nam hiện nay;

2. Sửa đổi Bộ luật Dân sự cần phải dựa trên một số quan điểm tổng quát thống nhất hệ thống luật tư nói chung, pháp luật về tài sản và nghĩa vụ, hợp đồng nói riêng;

3. Cần nghiên cứu để thay đổi cơ cấu của Bộ luật Dân sự;

4. Chế định giao dịch, nghĩa vụ và hợp đồng trong Bộ luật Dân sự là một phần gắn kết với nhau, tập trung vào một phần;

5. Cần nghiên cứu để xác định lại một số khái niệm cơ bản, thay thuật ngữ “*Nghĩa vụ*” bằng thuật ngữ “*Trái vụ*”. Cần xem xét để sửa đổi một số khái niệm cụ thể trong chế định hợp đồng cho phù hợp với bản chất pháp lý của các phạm trù cần xác định;

6. Cần xác định rõ hơn chính xác hơn thời điểm giao kết hợp đồng thời điểm có hiệu lực của hợp đồng và thời điểm chuyển dịch (*phát sinh*) quyền sở hữu. Không nên nhầm lẫn giữa hiệu lực của hợp đồng, phát sinh quyền và nghĩa vụ với vấn đề đăng ký, chủ quyền đối với tài sản và sở hữu tài sản;

7. Cần xem xét sửa đổi những quy định cụ thể về các điều kiện có hiệu lực của giao dịch, hợp đồng, giao kết hợp đồng, hợp đồng vô hiệu;

8. Giao dịch hợp đồng chuyển quyền sử dụng đất cần được quy định như một số giao dịch hợp đồng cụ thể có một số đặc thù tương tự như hợp đồng mua bán nhà ở hay các hợp đồng khác.