

Chế định giao dịch Dân sự và vấn đề sửa đổi bổ sung Bộ luật Dân sự năm 2005

Bùi Thị Thanh Hằng*, Nguyễn Anh Thư

*Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội,
144 Xuân Thủy, Cầu Giấy, Hà Nội, Việt Nam*

Nhận ngày 15 tháng 12 năm 2013

Chỉnh sửa ngày 20 tháng 2 năm 2014; Chấp nhận đăng ngày 15 tháng 3 năm 2014

Tóm tắt: Sửa đổi, bổ sung các quy định về giao dịch dân sự trong Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2005 là cơ sở để hoàn thiện BLDS. Với kỳ vọng xây dựng BLDS tương lai đảm bảo sức sống lâu dài, có tính thích ứng cao, bài viết tiến hành rà soát các quy định về giao dịch dân sự trong BLDS năm 2005 nhằm phát hiện những điểm hạn chế, bất cập trên cơ sở so sánh đối chiếu với pháp luật nước ngoài và đề xuất những sửa đổi thích hợp.

Từ khoá: Bộ luật Dân sự; Giao dịch dân sự (hành vi pháp lý); Đề xuất sửa đổi.

Đặt vấn đề

Chế định giao dịch dân sự được ghi nhận tại Chương VI Phần: Những quy định chung với 18 điều khoản. Chế định này là cơ sở cho chế định hợp đồng và di chúc vì vậy chế định này có tầm quan trọng rất lớn. Tuy nhiên, kể từ khi BLDS năm 1995 có hiệu lực pháp luật đến nay, đây là lần thứ hai chế định này được đặt ra xem xét nhằm sửa đổi, bổ sung cùng với việc sửa đổi, bổ sung BLDS. Lần sửa đổi này với mục đích hoàn thiện hơn BLDS Việt Nam, đảm bảo tính dự báo cũng như có tính thích ứng cao cho Bộ luật này, qua đó tạo cho BLDS Việt Nam sức sống lâu dài giúp hệ thống pháp luật Việt Nam có được sự ổn định cần thiết.

Để có thể đạt được kỳ vọng đó, việc rà soát một cách nghiêm túc các quy định của BLDS

cũng như các quy định của chế định này trong BLDS năm 2005 là hết sức cần thiết để có thể phát hiện những điểm bất cập, hạn chế và trên cơ sở đó đưa ra những đề xuất sửa đổi thích hợp.

Với cách tiếp cận như vậy, bài viết của chúng tôi sẽ bao gồm hai phần: Đánh giá chung và đánh giá các quy định của chế định giao dịch dân sự trong BLDS năm 2005. Để dễ tiếp cận, trong mỗi phần, chúng tôi sẽ chỉ ra những điểm hạn chế của chế định giao dịch dân sự và đưa ra những đề xuất ban đầu nhằm góp phần hoàn thiện hơn chế định này.

1. Đánh giá chung về chế định giao dịch dân sự trong BLDS năm 2005

Thứ nhất. Ta có thể nhận thấy thuật ngữ “giao dịch dân sự” trong BLDS năm 2005 được dịch sang tiếng anh là “Civil transactions” là thuật ngữ được sử dụng không

* Tác giả liên hệ. ĐT: 84 - 904158709
Email: hangvnu@yahoo.com

hợp lý bởi thuật ngữ “giao dịch” chỉ đến một hoạt động có sự trao đổi lại và các bên đã đạt được một thỏa thuận nào đó. Nói cách khác, thuật ngữ “giao dịch” được sử dụng ở đây tương đồng với khái niệm hợp đồng. Điều đó có nghĩa là, thuật ngữ “giao dịch dân sự” không đủ sức bao trùm nội hàm mà nó muốn hướng đến được ghi nhận tại Điều 121 BLDS 2005, đó là: “hành vi pháp lý đơn phương hoặc hợp đồng”. Câu hỏi được đặt ra ở đây là có nhất thiết phải có trong BLDS qui phạm định nghĩa này không khi mà sự tồn tại của nó không có nhiều ý nghĩa thực tiễn và thiếu chính xác? Chúng tôi cho rằng, sự tồn tại của qui phạm định nghĩa này là không cần thiết, thay vào đó chúng ta chỉ cần sử dụng chính xác thuật ngữ “hành vi pháp lý” thay cho “giao dịch dân sự”. Điều này sẽ góp phần giúp BLDS Việt Nam có được sự tương đồng về mặt thuật ngữ với hệ thống pháp luật thế giới, bởi các văn bản pháp lý quốc tế sử dụng thuật ngữ “transactions” nhằm điều chỉnh các quan hệ hợp đồng, trong khi đó thuật ngữ “juridical acts” hay “acte juridique” lại là những thuật ngữ chỉ một phạm vi bao trùm hơn, không chỉ là hợp đồng mà còn bao gồm hành vi pháp lý đơn phương và hành vi pháp lý tập thể.

Thứ hai. Trong chế định “giao dịch dân sự” của BLDS năm 2005, ngoài Điều 121 còn chứa đựng quá nhiều qui phạm định nghĩa. Chẳng hạn như Điều 123 qui định: “Mục đích của giao dịch dân sự là lợi ích hợp pháp mà các bên mong muốn đạt được khi xác lập giao dịch đó.”; Điều 128 BLDS qui định: “Điều cấm của pháp luật là những quy định của pháp luật không cho phép chủ thể thực hiện những hành vi nhất định.” và “Đạo đức xã hội là những chuẩn mực ứng xử chung giữa người với người trong đời sống xã hội, được cộng đồng thừa nhận và tôn trọng”. Hay Điều 132 BLDS năm 2005 qui định: “Lừa dối trong giao dịch là hành vi cố ý của một bên hoặc của người thứ ba nhằm làm cho bên kia hiểu sai lệch về chủ thể, tính chất của đối tượng hoặc nội dung của giao dịch dân sự nên đã xác lập giao dịch đó” và “Đe dọa trong giao dịch là hành vi cố ý của một bên hoặc người thứ ba

làm cho bên kia buộc phải thực hiện giao dịch nhằm tránh thiệt hại về tính mạng, sức khỏe, danh dự, uy tín, nhân phẩm, tài sản của mình hoặc của cha, mẹ, vợ, chồng, con của mình” Những qui phạm định nghĩa này chính là nguyên nhân khiến cho các điều luật của chế định thiếu đi tính khái quát và do đó thiếu đi tính thích ứng. Do vậy, theo chúng tôi cần hạn chế việc đưa ra những qui phạm định nghĩa không cần thiết. Và khi xây dựng một qui phạm định nghĩa cần lựa chọn vị trí cho thích hợp. Chẳng hạn, việc đặt hai qui phạm định nghĩa về “Điều cấm của pháp luật” và “Đạo đức xã hội” được ghi nhận tại Điều 128 trong chế định này là không phù hợp bởi hai định nghĩa này với sự sửa đổi cần thiết cần được sử dụng cho mọi chế định chứ không chỉ cho “chế định giao dịch dân sự”.

Thứ ba. BLDS năm 2005 sử dụng cùng một lúc hai thủ pháp (khái quát và cụ thể), do đó BLDS 2005 vừa có qui định về điều kiện có hiệu lực của giao dịch dân sự [1], vừa có qui định khẳng định: “Giao dịch dân sự không có một trong các điều kiện được quy định tại Điều 122 của Bộ luật này thì vô hiệu” [2], lại vừa qui định các trường hợp giao dịch dân sự vô hiệu [3]. Nói cách khác chế định này cùng lúc lựa chọn điều khoản về điều kiện có hiệu lực của giao dịch dân sự, điều khoản khẳng định giao dịch sẽ vô hiệu nếu thiếu các điều kiện đã nêu, lại vừa có các qui phạm qui định cụ thể về các trường hợp giao dịch dân sự vô hiệu. Điều này dẫn đến tình trạng trùng lặp, chông chéo không cần thiết của các qui phạm này. Do đó, chúng ta cần lựa chọn một thủ pháp duy nhất hoặc chỉ qui định về điều kiện có hiệu lực của hành vi pháp lý hoặc chỉ qui định các trường hợp thể hiện ý chí không phát sinh hiệu lực.

Thứ tư. Do BLDS năm 2005 không được xây dựng trên cơ sở một mô hình duy nhất mà là sự pha trộn của cả mô hình Pandekten và mô hình Institutiones nên đã dẫn đến sự chông chéo không chỉ trong chính “chế định giao dịch dân sự”, mà còn dẫn đến sự chông chéo giữa “chế định giao dịch dân sự” với các chế định khác được ghi nhận trong BLDS như chế

định đại diện, chế định hợp đồng [4], chế định thừa kế theo di chúc. Hẹp hơn, sự chồng chéo còn thể hiện thông qua các qui định liên quan đến điều kiện để giao dịch dân sự có hiệu lực. Chẳng hạn, mặc dù Điều 121.1.a BLDS năm 2005 qui định điều kiện để giao dịch dân sự có hiệu lực nhưng sau đó nội dung này lại được đề cập đến trong Điều 652 BLDS 2005. Sự chồng chéo này còn thể hiện ngay trong chính từng điều kiện của giao dịch. Chẳng hạn, Điều 121.1.a BLDS năm 2005 qui định một trong các điều kiện để giao dịch dân sự có hiệu lực là “Người tham gia giao dịch có năng lực hành vi dân sự;” nhưng trước đó tại Điều 20, Điều 21, Điều 22 và Điều 23 BLDS năm 2005 luôn có qui định chỉ rõ những cá nhân được đề cập trong các điều khoản đó được quyền tham gia giao dịch nào và loại giao dịch nào thì phải do người đại diện theo pháp luật của người đó xác lập, thực hiện. Các Điều 65.2, Điều 66.2, Điều 67.2, Điều 68.2... và Điều 652.2 cũng có qui định tương tự như vậy. Sau đó Điều 130 BLDS năm 2005 lại qui định: “Khi giao dịch dân sự do người chưa thành niên, người mất năng lực hành vi dân sự hoặc người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự xác lập, thực hiện thì theo yêu cầu của người đại diện của người đó, Tòa án tuyên bố giao dịch đó vô hiệu nếu theo quy định của pháp luật giao dịch này phải do người đại diện của họ xác lập, thực hiện”.

Do vậy, theo chúng tôi BLDS Việt Nam tương lai cần lựa chọn một mô hình pháp lý thống nhất để BLDS tương lai tránh được tình trạng thiếu tính khái quát, trùng lặp, và có tính hệ thống rõ nét.

Thứ năm. Xuất phát từ thực tế các hành vi pháp lý đều đòi hỏi có sự thể hiện ý chí (tuyên bố ý chí) do vậy chế định hành vi pháp lý trong BLDS các nước như Nhật Bản, Hàn Quốc, Thái Lan đều ghi nhận đại diện theo ủy quyền (Agency) là một phần của chế định này, trong khi đó phần này lại vắng bóng trong “chế định

giao dịch dân sự” của BLDS năm 2005. Sự thiếu vắng này cho thấy định nghĩa giao dịch dân sự trong BLDS năm 2005 còn thiếu tính lôgic. Do đó theo chúng tôi việc làm cần thiết khi tiến hành sửa đổi, bổ sung chế định giao dịch dân sự trong BLDS năm 2005 là tái cấu trúc các qui định này một cách lôgic dưới một tên gọi mới: Hành vi pháp lý.

Theo chúng tôi, chế định “hành vi pháp lý” BLDS tương lai có thể được cấu trúc với 5 phần:

- Qui định chung
- Tuyên bố ý chí (Thể hiện ý chí)
- Đại diện
- Tuyên bố (Thể hiện) ý chí vô hiệu
- Hành vi pháp lý có điều kiện

2. Đánh giá các qui định trong chế định giao dịch dân sự của BLDS năm 2005

Nhìn chung, chế định giao dịch dân sự trong BLDS năm 2005 đã đáp ứng được vai trò là những quy định mang tính nguyên tắc, điều chỉnh các hành vi pháp lý. Tuy nhiên, các qui định trong chế định này vẫn còn những hạn chế nhất định.

Thứ nhất. Điều kiện về hình thức của giao dịch dân sự

Điều kiện có hiệu lực của giao dịch dân sự được ghi nhận tại Điều 122 BLDS năm 2005, so với BLDS năm 1995, những qui định này về cơ bản không có điểm gì khác biệt ngoài qui định: “Hình thức giao dịch dân sự là điều kiện có hiệu lực của giao dịch trong trường hợp pháp luật có quy định.” Sự thay đổi này do các nhà làm luật Việt Nam thực hiện với kỳ vọng mở rộng quyền lựa chọn cho các chủ thể tham gia xác lập, thực hiện các hành vi pháp lý và nhờ nó sẽ khắc phục được tình trạng một trong

các bên tìm cách thoái thác trách nhiệm thực hiện hợp đồng với lý do hợp đồng không tuân thủ điều kiện về hình thức. Tuy nhiên, với qui định tại Điều 134 BLDS năm 2005: “Trong trường hợp pháp luật quy định hình thức giao dịch dân sự là điều kiện có hiệu lực của giao dịch mà các bên không tuân theo thì theo yêu cầu của một hoặc các bên, Tòa án, cơ quan nhà nước có thẩm quyền khác quyết định buộc các bên thực hiện quy định về hình thức của giao dịch trong một thời hạn; Quá thời hạn đó mà không thực hiện thì giao dịch vô hiệu” đã khiến qui phạm này không hoàn toàn đáp ứng được kỳ vọng của nhà làm luật. Bởi trong thực tế, bên tìm cách thoái thác trách nhiệm thực hiện hợp đồng với lý do hợp đồng không tuân thủ điều kiện về hình thức chắc chắn sẽ tìm mọi cách để không thực hiện qui định về hình thức của giao dịch “trong một thời hạn” mà “Tòa án, cơ quan nhà nước có thẩm quyền khác quyết định” và đợi đến khi “quá thời hạn đó” để đạt được kết quả mà họ mong muốn, đó là, “giao dịch vô hiệu”. Ngoài ra, xét về mặt ngôn từ ta cũng nhận thấy, toàn bộ Điều 122.2 được nhắc lại trong Điều 134 BLDS năm 2005. Rõ ràng điều này là không cần thiết.

Mặt khác, nếu qui định hình thức là điều kiện có hiệu lực của giao dịch thì vô hình chung BLDS năm 2005 đã vi phạm nguyên tắc tự do, tự nguyện, nguyên tắc thiện chí, trung thực và nguyên tắc tôn trọng đạo đức, truyền thống tốt đẹp cũng như tiếp tay cho những chủ thể thiếu trung thực trong giao dịch dân sự và qua đó có thể gây nên những bất ổn trong đời sống dân sự. Kinh nghiệm các nước về vấn đề này cho thấy, hầu hết các nước chỉ xem hình thức của hành vi pháp lý là điều kiện công khai hóa quyền chứ không xem đây là điều kiện có hiệu lực của hành vi pháp lý.

Thứ hai. Điều kiện về năng lực xác lập, thực hiện giao dịch dân sự.

Với qui định về năng lực xác lập, thực hiện giao dịch dân sự được ghi nhận trong BLDS năm 2005 ta có thể nhận thấy chế định này còn thiếu tính bao quát chưa dự liệu được hết các tình huống trong cuộc sống và do đó chưa đưa ra đầy đủ các giải pháp, chưa bảo vệ được đầy đủ quyền và lợi ích của người không đủ năng lực ý chí cũng như chưa bảo vệ được một cách hài hòa, cân bằng quyền và lợi ích của các bên tham gia giao dịch dân sự [5]. Nói cách khác là “chế định giao dịch dân sự” của BLDS năm 2005 chưa đặt ra và xem xét đầy đủ vấn đề bảo vệ bên yếu thế trong giao dịch dân sự như pháp luật các nước đã đề cập và khoa học pháp lý thế giới ngày nay quan tâm [6].

Theo chúng tôi, chế định hành vi pháp lý trong tương lai cần có sự mở rộng hơn năng lực xác lập, thực hiện hành vi pháp lý nhằm bảo đảm các quyền con người trong lĩnh vực dân sự được bảo vệ một cách hữu hiệu theo nguyên tắc “giao dịch có lợi” cho người chưa thành niên được công nhận ở Đức, Nhật Bản hay theo thuyết “gây tổn thương/ tổn hại” ở Pháp, hay học thuyết “nhu cầu thiết yếu” ở Anh. Nói cách khác, theo chúng tôi đối với điều kiện về năng lực xác lập, hành vi pháp lý, BLDS tương lai nên mở rộng đối với người không đủ năng lực hành vi theo hướng họ có thể thực hiện độc lập dựa trên lợi ích và nhu cầu của họ chứ không đơn thuần chỉ dựa trên yếu tố độ tuổi như hiện nay.

Bên cạnh đó, để bảo vệ hữu hiệu quyền và lợi ích của người không đủ năng lực hành vi, BLDS tương lai cũng cần mở rộng hơn quyền yêu cầu tòa án tuyên bố hành vi pháp lý vô hiệu theo hướng không qui định cứng thời hiệu yêu cầu tòa án tuyên bố những hành vi pháp lý vô hiệu đối với những hành vi pháp lý do người không đủ năng lực hành vi thực hiện không được sự đồng ý của người đại diện theo pháp luật là hai năm và cũng không chỉ giới

hạn người có quyền thực hiện hành vi này là người đại diện theo pháp luật của những người này để tránh sự lạm quyền hoặc vô trách nhiệm của người đại diện theo pháp luật dẫn đến quyền và lợi ích của người không đủ năng lực hành vi bị xâm phạm mà không thể có bất cứ cơ hội nào khắc phục điều đó, thậm chí ngay cả khi người không đủ năng lực hành vi ở thời điểm xác lập, thực hiện hành vi pháp lý đó đã có đủ năng lực hành vi. Cùng với sự sửa đổi này theo chúng tôi cũng là cần thiết để tránh việc lạm quyền của người đại diện pháp luật cũng cần có qui định rõ đối với những hành vi pháp lý có giá trị lớn thì việc cho phép người không đủ năng lực hành vi tham gia xác lập, thực hiện thuộc về Tòa án.

Một điểm khác cũng cần đề cập ở đây là đối với những người bị bệnh tâm thần, hoặc bị khiếm khuyết trí tuệ cần được xem là những người có năng lực hành vi hạn chế với các quyền năng được ghi nhận tương tự như của người chưa thành niên và quan trọng hơn nên xem họ có năng lực hành vi hạn chế là do tình trạng khách quan của chính họ chứ không dựa trên tuyên bố của Tòa án. Với ghi nhận này, BLDS tương lai sẽ không làm tăng thêm gánh nặng cho Tòa án trong việc đưa ra phán quyết về tình trạng mất năng lực hành vi hay bị khiếm khuyết về trí tuệ cũng như loại bỏ được tình trạng thiếu tương thích của pháp luật dẫn đến khó khăn trong việc hiểu cũng như áp dụng thống nhất pháp luật trong quá trình giải quyết các tranh chấp tại Tòa án như vụ tranh chấp bất động sản do Tòa án nhân dân huyện Văn Chấn giải quyết [7].

Thứ ba. Điều kiện về mục đích, nội dung của giao dịch không vi phạm điều cấm của pháp luật và trái với đạo đức xã hội.

Nhận xét trước hết liên quan đến qui định này là BLDS năm 2005 sử dụng thiếu thống

nhất thuật ngữ. Đó là, trong Điều 4 và Điều 122 BLDS năm 2005 sử dụng cụm từ “không vi phạm điều cấm của pháp luật” nhưng Điều 389 BLDS năm 2005 lại sử dụng cụm từ “không được trái pháp luật, đạo đức xã hội”.

Việc sử dụng thuật ngữ “không vi phạm điều cấm của pháp luật” trong Điều 4 và Điều 122 BLDS hiện hành cho dù có phạm vi rộng hơn so với thuật ngữ “không được trái pháp luật” trong Điều 389 và Điều 470 BLDS năm 2005 nhưng rõ ràng cũng chưa đủ bao quát các trường hợp và cũng không tương thích với luật tư quốc tế, khi mà phạm trù này được các nước cũng như pháp luật quốc tế đều thống nhất sử dụng với thuật ngữ “trật tự công”.

Do vậy, theo chúng tôi cần phải có sự chỉnh sửa thích hợp để đảm bảo tính tương thích của pháp luật Việt Nam với pháp luật thế giới cũng như đảm bảo việc sử dụng và hiểu một cách thống nhất thuật ngữ.

Thứ tư. Người tham gia giao dịch hoàn toàn tự nguyện.

Từ Điều 129 đến Điều 133 BLDS 3 năm 2005 là các qui định cụ thể về các trường hợp giao dịch dân sự được xác lập, thực hiện thiếu sự tự nguyện. Bao gồm: giao dịch giả tạo, giao dịch xác lập trên cơ sở nhằm lừa, lừa dối, đe dọa và giao dịch do người xác lập không nhận thức và làm chủ được hành vi.

Về giao dịch giả tạo: Với ngôn từ tại Điều 129 BLDS có thể thấy qui định này chưa đủ để bao quát các trường hợp giao dịch giả tạo bởi lẽ theo điều khoản này giao dịch dân sự giả tạo chỉ là giao dịch được xác lập “nhằm che giấu một giao dịch khác” trong khi đó về lý luận cũng như thực tiễn chỉ ra rằng có những giao dịch được xác lập tuy không nhằm che giấu một giao dịch khác nhưng giao dịch này chỉ tồn tại về hình thức chứ không có ý chí làm phát sinh quyền và nghĩa vụ. Bên cạnh đó,

Điều 129 BLDS năm 2005 còn qui định: “Trong trường hợp xác lập giao dịch giả tạo nhằm trốn tránh nghĩa vụ với người thứ ba thì giao dịch đó vô hiệu”. Theo chúng tôi qui định này không cần thiết bởi nó đã nằm trong phạm vi đã được đề cập tại đoạn 1 của chính điều khoản này.

Mặt khác, Điều 129 dường như quá chú trọng đến việc hủy bỏ sự tồn tại của giao dịch giả tạo mà chưa quan tâm đến bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình.

Do vậy, theo chúng tôi đối với giao dịch giả tạo chỉ cần qui định mang tính khái quát, trong đó chỉ rõ mọi giao dịch giả tạo đều vô hiệu và giao dịch giả tạo không thể được nại ra để chống lại người thứ ba ngay tình.

Về giao dịch được xác lập trên cơ sở nhằm lẩn: Điều 131 BLDS năm 2005 qui định: “*Khi một bên có lỗi vô ý làm cho bên kia nhằm lẩn về nội dung của giao dịch dân sự mà xác lập giao dịch thì bên bị nhằm lẩn có quyền yêu cầu bên kia thay đổi nội dung của giao dịch đó, nếu bên kia không chấp nhận thì bên bị nhằm lẩn có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch vô hiệu.*” Qui định không rõ ràng của Điều 131 BLDS năm 2005 có thể dẫn đến việc hiểu nếu có nhằm lẩn về bất cứ nội dung nào của hành vi pháp lý cũng như bất cứ hành vi nào gây nên sự nhằm lẩn cho dù là nhỏ nhất cho phía còn lại đều được xem là cơ sở để bên bị nhằm lẩn yêu cầu thay đổi nội dung của giao dịch, và nếu bên có hành vi được cho là gây nhằm lẩn không chấp nhận thì đều có thể dẫn tới sự vô hiệu của giao dịch dân sự. Việc xem bất cứ hành vi có lỗi vô ý nào là thước đo để xem xét tính có hiệu lực của giao dịch là không hợp lý bởi lẽ trong thực tế cuộc sống con người có thể thực hiện vô số những hành vi nhưng không thể kiểm soát được mọi hành vi mà họ thực hiện có gây nhằm lẩn cho người

xung quanh hay không. Hơn nữa, khả năng nhận thức của mỗi con người trong xã hội là vô cùng đa dạng vì thế họ hoàn toàn có nhận thức khác nhau về cùng một hành vi được thực hiện. Do vậy, một hành vi được thực hiện có thể gây nhằm lẩn cho người này nhưng lại không gây nhằm lẩn cho người khác. Việc sử dụng qui định có ranh giới mong manh này để làm căn cứ xác định tính có hiệu lực của giao dịch chắc chắn sẽ dẫn đến không ít các trường hợp lạm dụng nó để mưu lợi. Tham khảo kinh nghiệm các nước chúng tôi nhận thấy, BLDS các nước chỉ coi một nhằm lẩn là yếu tố để xác định một tuyên bố ý chí là không có hiệu lực nếu nhằm lẩn đó là nhằm lẩn về một yếu tố quan trọng của hành vi pháp lý. Tuy nhiên, BLDS các nước cũng chỉ rõ nếu người thực hiện tuyên bố ý chí đó là có sự bất cẩn nghiêm trọng thì người đó không thể yêu cầu xem xét hành vi pháp lý mình đã thực hiện là vô hiệu [8].

Về giao dịch được xác lập trên cơ sở đe dọa: Điều 132 BLDS năm 2005 qui định: “*Khi một bên tham gia giao dịch dân sự do bị lừa dối hoặc bị đe dọa thì có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch dân sự đó là vô hiệu.*” Bên cạnh đó Điều 132 BLDS năm 2005 cũng qui định “*Đe dọa trong giao dịch là hành vi cố ý của một bên hoặc người thứ ba làm cho bên kia buộc phải thực hiện giao dịch nhằm tránh thiệt hại về tính mạng, sức khỏe, danh dự, uy tín, nhân phẩm, tài sản của mình hoặc của cha, mẹ, vợ, chồng, con của mình.*”

Quy định này của BLDS năm 2005 không thực sự hợp lý bởi sự giới hạn phạm vi chủ thể bị tác động bởi hành vi đe dọa. Vì thế quy định này thiếu tính bao quát và chưa phù hợp với thực tế cuộc sống do không chỉ cha, mẹ, vợ, chồng, con hoặc bản thân người xác lập, thực hiện hành vi pháp lý là những người chịu sự tác động của hành vi đe dọa gây thiệt hại về

tính mạng, sức khỏe, danh dự, uy tín, nhân phẩm, tài sản mà xác lập, thực hiện hành vi pháp lý đó mà thực tế không ít trường hợp nhiều người không có quan hệ về hôn nhân, huyết thống...nên trên nhưng vẫn sự tác động của hành vi đe dọa. Việc giới hạn về đối tượng có khả năng bị xâm hại như trên là chưa bao quát, chưa phản ánh đúng thực tế các mối quan hệ đa dạng trong đời sống xã hội [9].

Thứ năm. Về thời hiệu yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu

Điều 136 BLDS năm 2005 qui định: “1. Thời hiệu yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu được quy định tại các điều từ Điều 130 đến Điều 134 của Bộ luật này là hai năm, kể từ ngày giao dịch dân sự được xác lập. 2. Đối với các giao dịch dân sự được quy định tại Điều 128 và Điều 129 của Bộ luật này thì thời hiệu yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu không bị hạn chế”.

Chúng tôi nhận thấy thời hiệu yêu cầu xem xét hiệu lực của các giao dịch dân sự được quy định tại các điều từ Điều 130 đến Điều 134 (giao dịch dân sự vô hiệu tương đối) là hai năm bắt đầu từ thời điểm xác lập là chưa phù hợp và không bảo vệ triệt để quyền lợi chính đáng của bên bị vi phạm bởi trên thực tế sau khi xác lập hợp đồng, người xác lập không thể biết ngay lập tức hợp đồng mà họ xác lập có khiếm khuyết hay không hoặc tuy biết nhưng không thể khắc phục được (do năng lực hành vi dân sự chưa đầy đủ, chưa nhận thức được quyền lợi của mình bị xâm hại mà người đại diện của người đó không biết về điều đó, hoặc do hành vi lừa dối gian xảo, khéo léo mà chưa biết mình bị lừa hoặc tuy biết nhưng do yếu tố đe dọa vẫn còn). Và do vậy nếu tính thời hiệu kể từ ngày xác lập giao dịch thì quyền và lợi ích của họ có thể không được bảo vệ vì đã hết thời hiệu khởi kiện.

Mặt khác, nguyên nhân dẫn đến sự vô hiệu của hợp đồng là vi phạm điều kiện tự nguyện khi giao kết hợp đồng. Do đó, cơ sở để xác định thời hiệu khởi kiện để yêu cầu pháp luật bảo vệ nên tính từ thời điểm người xác lập, thực hiện hợp đồng hoặc người đại diện của người đó ý thức được sự không phù hợp giữa hành vi và ý chí đích thực của mình hoặc từ khi người đã xác lập, thực hiện hành vi pháp lý có năng lực hành vi đầy. Có như vậy quy định về thời hiệu mới có ý nghĩa.

Đối với giao dịch dân sự được quy định tại Điều 128 và Điều 129 BLDS (giao dịch dân sự vô hiệu tuyệt đối) việc quy định thời hiệu yêu cầu là “không bị hạn chế” là không có ý nghĩa về mặt pháp lý bởi ý nghĩa của thời hiệu không còn và cũng không có ý nghĩa về thực tế bởi nếu thời gian dài như vậy thì liệu các chứng cứ chứng minh cho sự vi phạm của các giao dịch nói trên có còn đủ để xem xét hiệu lực của nó hay không. Mặt khác, nếu qui định thời hiệu khởi kiện đối với trường hợp này có thể dẫn đến sự mâu thuẫn với Điều 247 BLDS nếu vào thời điểm xác lập hợp đồng, người xác lập không biết và không thể biết hành vi xác lập hợp đồng của mình là vi phạm pháp luật. Điều này chắc chắn sẽ gây khó khăn cho cơ quan nhà nước thẩm quyền trong việc bảo vệ quyền lợi của các bên cũng như lợi ích của xã hội không chỉ trong việc xác định chứng cứ mà cả trong việc lựa chọn điều khoản áp dụng.

Do vậy, theo chúng tôi, thời hiệu yêu cầu tòa án tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu đối với các trường hợp qui định tại Điều 128 và 129 BLDS cần được xác định bằng một con số chính xác, đủ lâu để vẫn đảm bảo được tính nghiêm khắc của điều luật đối với các hành vi vi phạm nói trên và có thể bảo vệ cao nhất lợi ích chung cũng như bảo đảm được trật tự, an toàn trong giao lưu dân sự.

Tài liệu tham khảo

- [1] Xem Điều 122 BLDS năm 2005.
- [2] Xem Điều 127 BLDS năm 2005.
- [3] Xem các điều từ Điều 128 đến Điều 134 BLDS năm 2005.
- [4] Xem Điều 410 BLDS năm 2005 và Mục 12 Chương XVIII Phần ba BLDS năm 2005 (hợp đồng ủy quyền).
- [5] Xem Bùi Thị Thanh Hằng - Đỗ Giang Nam. Bảo vệ bên yếu thế trong giao dịch dân sự trong bối cảnh sửa đổi, bổ sung Bộ luật Dân sự năm 2005.
- [6] Xem Martijn W. Hesselink. Capacity and Capability in European Contract Law. European Review of Private law 4-2005; Paul Varul; Anu Avi; Triin Kivisild. Restrictions on Active Legal Capacity. Juridica International IX 2004. Page 100; Carmen Jerez Delgado. Contract avoidance in United States Law. www.riedpa.com | N° 2 - 2010. Page 9. Bộ nguyên tắc Unidroit về hợp đồng thương mại quốc tế 2004, tr 184-187. Xem Phạm Hoàng Giang, Sự phát triển của pháp luật hợp đồng: Từ nguyên tắc tự do giao kết hợp đồng đến nguyên tắc công bằng, TC Nhà nước và pháp luật số 10/2006.
- [7] Xem Đỗ Văn Đại. Luật hợp đồng Việt Nam - Bản án và bình luận bản án. Tập 1. Nxb CTQG 2011. Tr 184-197.
- [8] Xem Điều 95 BLDS Nhật Bản, Điều 109 BLDS Hàn Quốc, Điều 119 BLDS & TM Thái Lan, Điều 3.5 Bộ nguyên tắc của UNIDROIT về hợp đồng thương mại quốc tế.
- [9] Xem Bùi Thị Thanh Hằng. Chế định hợp đồng dân sự vô hiệu trước yêu cầu sửa đổi, bổ sung Bộ luật Dân sự năm 2005.

Legal Institution in Civil Transaction and the Amendment of and Addition to the Civil Code in 2005

Bùi Thị Thanh Hằng, Nguyễn Anh Thu

VNU School of Law, 144 Xuân Thủy, Cầu Giấy, Hanoi, Vietnam

Abstract: The amendment of and addition to the provisions on civil transactions in the 2005 Civil Code is the basis to perfect the Civil Code. With the expectation of building the future Civil Code to guarantee the long vitality with high adaptability, this paper starts to review the stipulations on civil transactions in the 2005 Civil Code with a view to discovering the limitations and discrepancies on the basis of comparing with the foreign law and proposing the suitable amendments.

Keywords: Civil Code; civil transaction (legal behavior); proposal of amendment.