

## CÁC TRƯỜNG HỢP HỢP ĐỒNG ĐẶT CỌC VÔ HIỆU THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM

*CASE OF DEPOSIT CONTRACT VOID UNDER THE LAW OF VIETNAM*

*NGUYỄN THỊ NGỌC TÚ<sup>(\*)</sup>*

**TÓM TẮT:** Trong bài viết, chúng tôi đề cập đến những trường hợp để xác định “Hợp đồng đặt cọc vô hiệu theo pháp luật Việt Nam”. Cụ thể có những trường hợp sau: hợp đồng đặt cọc vô hiệu do vi phạm điều kiện về chủ thể; hợp đồng đặt cọc vô hiệu do vi phạm sự tự nguyện; hợp đồng đặt cọc vô hiệu do nội dung vi phạm điều cấm; hợp đồng đặt cọc vô hiệu do vi phạm hình thức.

**Từ khóa:** hợp đồng đặt cọc; hợp đồng đặt cọc vô hiệu; vô hiệu.

**ABSTRACT:** In this article, the author mentions the cases to determine the “Validable deposit contract under Vietnamese law”, specifically in the following cases: the deposit contract is void due to a violation of the terms of the deposit contract. subject; the deposit contract is void due to a breach of voluntariness; contracts for deposit due to prohibited content; the deposit contract is void due to violation of form.

**Key words:** deposit contract; the deposit contract is void; invalid.

### 1. ĐẶT VẤN ĐỀ

Hiện nay, với sự phát triển mạnh mẽ của kinh tế thị trường, các giao lưu dân sự ngày càng đa dạng, phong phú, sôi động, việc tham gia các giao dịch dân sự trở thành nhu cầu tất yếu, tự nhiên của các chủ thể. Các giao dịch dân sự không ngừng mở rộng về quy mô, số lượng với các chủ thể khác nhau, pháp luật cần được hoàn thiện không ngừng để tạo hành lang pháp lý định hướng xử sự cho các chủ thể, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các bên trong giao dịch dân sự, khuyến khích các giao dịch dân sự ngày càng phát triển. Để bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của các bên trong giao dịch dân sự, tại Điều 292, Bộ Luật Dân sự 2015 quy định chín biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự, trong đó có biện pháp “đặt cọc”, đặt cọc ngày càng được sử dụng phổ biến, đa dạng trong các hợp đồng dân sự nhằm để đảm bảo giao kết hợp đồng, bảo đảm

thực hiện hợp đồng hoặc vừa để bảo đảm giao kết và thực hiện hợp đồng.

Hiện nay quy định pháp luật chưa ghi nhận đúng vị trí, vai trò quan trọng của biện pháp đặt cọc. Trong Bộ Luật Dân sự chỉ có duy nhất một điều luật quy định về biện pháp đặt cọc; hay chỉ được quy định thêm, tại những văn bản dưới luật như nghị quyết, nghị định... Thực tiễn xét xử tại tòa án về hợp đồng đặt cọc vô hiệu cũng chưa thống nhất, có trường hợp xác định không chính xác khoản tiền các bên đã giao nhận trước đó là tiền đặt cọc hay trả trước, áp dụng không đúng quy định về phạt cọc hay bồi thường thiệt hại khi hợp đồng đặt cọc vô hiệu... Từ những quy định của pháp luật cũng như thực tiễn xét xử còn tồn tại những bất cập như trên. Trên cơ sở nghiên cứu sâu hơn về chế định đặt cọc cụ thể là hợp đồng đặt cọc vô hiệu, thông qua bài viết này chúng tôi trình bày về những trường hợp xác định hợp đồng đặt cọc là vô hiệu.

<sup>(\*)</sup> ThS. Học viện Thanh thiếu niên Việt Nam – Phân viện miền Nam, ngoctupvnm@gmail.com, Mã số: TCKH31-08-2022

## 2. NỘI DUNG

Trong quá trình nghiên cứu, chúng tôi sử dụng những phương pháp nghiên cứu khoa học sau đây để nghiên cứu, thực hiện bài viết: phương pháp thống kê; phương pháp phân tích; phương pháp tổng hợp; phương pháp so sánh.

### 2.1. Hợp đồng đặt cọc vô hiệu do vi phạm điều kiện về chủ thể

*Đối với cá nhân:* theo quy định tại Điều 20, 21, Bộ Luật Dân sự 2015, chúng ta có thể xác định cá nhân chưa thành niên, dưới 6 tuổi và cá nhân bị mất năng lực hành vi dân sự, không được tự mình tham gia xác lập, thực hiện hợp đồng đặt cọc, buộc phải thông qua người đại diện theo pháp luật. Các cá nhân từ đủ 6 tuổi đến dưới 18 tuổi và cá nhân bị tuyên bố hạn chế năng lực hành vi dân sự, được tự mình xác lập, thực hiện các hợp đồng phục vụ nhu cầu hằng ngày (nhu cầu hằng ngày phải phù hợp lứa tuổi đối với cá nhân chưa thành niên từ đủ 6 tuổi đến dưới 18 tuổi). Trường hợp người từ đủ 15 đến dưới 18 tuổi, có tài sản đủ để thực hiện nghĩa vụ, được tự mình xác lập, thực hiện hợp đồng, trừ trường hợp thực hiện hợp đồng liên quan đến bất động sản, động sản phải đăng ký và giao dịch dân sự khác theo quy định của luật, phải được người đại diện theo pháp luật đồng ý... Nếu một hợp đồng đặt cọc được xác lập giữa các bên, theo quy định phải được sự đồng ý của người đại diện, một bên là người chưa đủ 18 tuổi và không được sự đồng ý của người đại diện theo pháp luật, hợp đồng đặt cọc đó vô hiệu.

Ngoài phạm vi cho phép, hợp đồng đặt cọc do người chưa thành niên, người mất năng lực hành vi dân sự, người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự xác lập thực hiện đều có thể bị vô hiệu. Người đại diện của họ có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại (nếu có) nếu như bên kia biết rõ mình đang thực hiện giao dịch với những chủ thể không đủ điều kiện trên nhưng vẫn thực hiện. Những quy định này bảo vệ những người không đủ khả năng tự bảo vệ và

thực hiện quyền lợi của mình trong hợp đồng, cũng đảm bảo được quan hệ hợp đồng luôn được tiến hành trên cơ sở bình đẳng, thống nhất ý chí giữa các bên.

*Đối với pháp nhân:* pháp nhân chỉ có thể xác lập, thực hiện giao dịch dân sự, trong đó có hợp đồng đặt cọc, thông qua người đại diện. Đối với chủ thể này, quy định về đại diện theo pháp luật sẽ như sau: người đại diện theo pháp luật của pháp nhân bao gồm: người được pháp nhân chỉ định theo điều lệ (cần chú ý trường hợp nếu cấp phó của pháp nhân là người giao kết hợp đồng đặt cọc thì phải có ủy quyền bằng văn bản hợp lệ của giám đốc); người có thẩm quyền đại diện theo quy định của pháp luật; người do tòa án chỉ định trong quá trình tố tụng tại tòa án. Vì vậy, đối với pháp nhân khi tham gia ký kết hợp đồng đặt cọc mà người này không có thẩm quyền đại diện hay vượt quá thẩm quyền đại diện, hợp đồng đặt cọc này sẽ vô hiệu.

*Đối với hộ gia đình, tổ hợp tác:* theo quy định của Bộ Luật Dân sự 2015, không quy định hộ gia đình, tổ hợp tác là chủ thể của pháp luật dân sự nhưng trước đó Bộ Luật Dân sự 2005 vẫn quy định hộ gia đình, tổ hợp tác vẫn là chủ thể trong pháp luật dân sự. Về vấn đề này: theo quy định tại Điều 107, Điều 113, Bộ Luật Dân sự 2005, đại diện của hộ gia đình là chủ hộ gia đình (theo Khoản 1 điều 25 Luật cư trú năm 2006, sửa đổi bổ sung năm 2013 quy định: “*Số hộ khẩu được cấp cho từng hộ gia đình. Mỗi hộ gia đình cử một người có năng lực hành vi dân sự đầy đủ làm chủ hộ để thực hiện và hướng dẫn các thành viên trong hộ thực hiện quy định về đăng ký, quản lý cư trú*”). Có thể hiểu chủ hộ gia đình là người đứng tên làm chủ hộ trong sổ hộ khẩu là người do hộ gia đình thỏa thuận và cử ra đại diện cho hộ gia đình đó); Đại diện của tổ hợp tác là tổ trưởng do các tổ viên cử ra. Tổ trưởng tổ hợp tác có thể ủy quyền cho tổ viên thực hiện một số công việc nhất định cần thiết cho tổ. Đến Bộ Luật Dân sự 2015 quy định hộ

gia đình, tổ hợp tác tham gia quan hệ dân sự, các thành viên của hộ gia đình, tổ hợp tác là chủ thể tham gia xác lập, thực hiện giao dịch dân sự hoặc ủy quyền cho người đại diện tham gia xác lập, thực hiện giao dịch dân sự. Việc ủy quyền phải được lập thành văn bản, trừ trường hợp có thỏa thuận khác. Khi có sự thay đổi người đại diện, phải thông báo cho bên tham gia quan hệ dân sự biết [5]. Người đại diện theo pháp luật của các tổ chức này phải có năng lực hành vi dân sự đầy đủ. Trong trường hợp người này, không có năng lực hành vi dân sự đầy đủ, không có thẩm quyền đại diện, hợp đồng dân sự do họ đại diện giao kết sẽ bị vô hiệu.

*Đối với sở hữu chung của vợ chồng:* thực hiện theo Điều 213, Bộ Luật Dân sự 2015 và tại Luật Hôn nhân và gia đình [7]. Có nghĩa đối với những giao dịch liên quan đến tài sản là tài sản chung của hộ gia đình, của vợ chồng, phải tuân theo các quy định trên, nếu một cá nhân nào đó định đoạt tài sản của hộ gia đình, của vợ chồng mà không tuân theo quy định trên thì sẽ trái với quy định của pháp luật và giao dịch liên quan đến tài sản đó sẽ bị vô hiệu. Từ những phân tích trên, chúng ta có thể thấy các bên tham gia giao kết hợp đồng đặt cọc phải có năng lực hành vi phù hợp với giao dịch dân sự được xác lập, nếu không đáp ứng được điều kiện này, hợp đồng đặt cọc do các chủ thể đó thực hiện sẽ bị vô hiệu.

## **2.2. Hợp đồng đặt cọc vô hiệu do vi phạm sự tự nguyện**

Tự nguyện trong giao kết hợp đồng là yếu tố quyết định bản chất của hợp đồng, là cơ sở để hình thành hợp đồng, bao gồm hai yếu tố cấu thành: tự do ý chí và bày tỏ ý chí. Việc áp đặt, cảm đoán, cưỡng ép, đe dọa, ngăn cản trong thực hiện giao dịch dân sự đều bị coi là hành vi vi phạm pháp luật, dẫn đến hậu quả giao dịch dân sự đó bị vô hiệu. Tại Điều 117, Bộ Luật Dân sự 2015, quy định về sự tự nguyện của người tham gia giao dịch dân sự. Khi giao kết hợp đồng đặt cọc, các bên cũng

phải hoàn toàn tự nguyện, nếu các bên giao kết vi phạm sự tự nguyện, có nghĩa một bên bị lừa dối, đe dọa, cưỡng ép buộc phải giao kết hợp đồng đặt cọc, hợp đồng đặt cọc này sẽ vô hiệu. Bộ Luật Dân sự quy định khá rõ ràng và đầy đủ các yếu tố làm lệch lạc ý chí thật sự của các bên có khả năng dẫn đến sự vô hiệu của hợp đồng.

*Lừa dối:* Điều 127, Bộ Luật Dân sự 2015 nêu rõ, lừa dối trong giao dịch dân sự 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. Nếu không có hành vi lừa dối này của một bên, thì bên kia sẽ không giao kết hợp đồng. Yếu tố này cũng được pháp luật các nước thừa nhận như theo Điều 1116, Bộ Luật Dân sự Pháp quy định: “*Sự lừa dối là căn cứ làm cho hợp đồng vô hiệu khi các thủ đoạn do một bên kia thực hiện mà nếu không có các thủ đoạn đó thì bên kia đã không ký kết hợp đồng*”. Về mặt khách quan, hành vi lừa dối này có thể là hành động, tạo lập cho bên kia hiểu sai lệch vấn đề, cũng có thể là lợi dụng sự nhầm lẫn đã tồn tại của bên kia bằng cách không có hành động gì hoặc im lặng, mặc dù có nghĩa vụ phải hành động, giải thích hoặc cung cấp thông tin. Do bị lừa dối nên hợp đồng đặt cọc này sẽ không thể hiện đúng ý chí đích thực của các bên, hành vi lừa dối thường do chính một bên trong hợp đồng thực hiện nhưng cũng có thể do người thứ ba thực hiện. Khi bị lừa dối, bên bị lừa dối không cần phải chứng minh điều kiện nào khác mà có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố hợp đồng này vô hiệu.

Dẫn chứng như tại Bản án số 08/2019/DS-PT của Tòa án nhân dân tỉnh Quảng Trị. Xét xử phúc thẩm do bản án dân sự sơ thẩm số 30/2018/DS-ST ngày 16-11-2018 của Tòa án nhân dân thành phố Đông Hà, tỉnh Quảng Trị bị kháng cáo; giữa nguyên đơn ông Hoàng H và bị đơn ông Lê Văn T và bà Châu Thị Ngọc D.

Theo như nội dung tranh chấp, hai bên đã lập Giấy thỏa thuận giao ước và ông H đã đặt

cọc 100.000.000 đồng để nhận chuyển nhượng ngôi nhà và quyền sử dụng đất của ông T và bà D. Tuy nhiên, sau đó ông H phát hiện ngôi nhà và nhà đất trên đang bị thế chấp tại ngân hàng nên ông muốn không tiếp tục thực hiện hợp đồng và yêu cầu ông T và bà D phải trả lại tiền cọc. Tòa án cũng nhận định vì bị đơn đã che giấu thông tin về tài sản cụ thể là nhà và quyền sử dụng đất hiện đang được thế chấp tại ngân hàng, đây là có yếu tố gian dối để làm giấy thỏa thuận giao ước đặt cọc với ông Hoàng H. Vì tài sản là nhà và giấy chứng nhận quyền sử dụng đất của ông T, bà D đang thế chấp ở ngân hàng và ngân hàng không có văn bản đồng ý cho chuyển nhượng, nên ông T, bà D không có quyền chuyển nhượng khi chưa xóa thế chấp. Ông T, bà D không cung cấp thông tin cho ông H biết về việc tài sản trên hiện đang thế chấp tại ngân hàng là hành vi cố ý của ông T và bà D làm cho ông H hiểu sai lệch về chủ thể, tính chất của đối tượng hoặc nội dung của giao dịch dân sự nên đã xác lập giấy thỏa thuận mua bán và đặt cọc. Trong trường hợp này, ông T và bà D không nói ra điều mà họ có trách nhiệm phải nói khi xác lập giao dịch, đây cũng được coi là hành vi lừa dối, rõ ràng ông H đã không có sự tự nguyện trong khi thực hiện giao dịch này, do đó giấy thỏa thuận mua bán và đặt cọc này sẽ bị vô hiệu do bị lừa dối, nếu biết tài sản này đang bị thế chấp tại ngân hàng, ông H sẽ không mua bán, nhận chuyển nhượng.

*Tiếp theo đe dọa, cưỡng ép* là hành vi cố ý của một bên hoặc người thứ ba làm cho bên kia buộc phải thực hiện giao dịch dân sự nhằm tránh thiệt hại về tính mạng, sức khỏe, danh dự, uy tín, nhân phẩm, tài sản của mình hoặc của người thân thích của mình (Điều 127, Bộ Luật Dân sự 2015). Một bên tham gia hợp đồng đặt cọc hoặc người thứ ba đã có hành vi trái pháp luật hoặc đạo đức xã hội đe dọa gây tổn hại tính mạng, sức khỏe, danh dự, uy tín, nhân phẩm, tài sản của một bên còn lại hoặc của những người như cha, mẹ, vợ, chồng, con của còn lại.

Sự đe dọa này làm cho bên bị đe dọa sợ hãi mà phải giao kết hợp đồng ngoài ý muốn của họ. Để xem xét có bị đe dọa, cưỡng ép hay không cần phải xem xét hành vi đó có tính tức thời và nghiêm trọng hay không. Nghĩa là bên bị đe dọa, cưỡng ép không còn có cách nào khác mà phải giao kết hợp đồng, đây là tiêu chuẩn khách quan. Có yếu tố đe dọa, cưỡng ép phải là có lỗi cố ý của một bên hoặc một bên thứ ba, nếu không có lỗi cố ý mà bên kia tự nhầm tưởng có sự đe dọa, cưỡng ép mà giao kết hợp đồng thì không thể coi là yếu tố đe dọa. Sự đe dọa cũng có thể đến từ bên thứ ba, điều này dẫn đến sự thiếu đi ý chí đích thực của một bên, đồng thời bên cùng giao kết cũng được hưởng lợi từ hành vi đe dọa đó, vì vậy đe dọa do người thứ ba thực hiện cũng là yếu tố dẫn đến hợp đồng vô hiệu.

Ví dụ: A và B dự định giao kết hợp đồng đặt cọc mua bán đất. Nhưng sau khi đến xem đất thực tế, B không muốn mua miếng đất nữa, nhưng A nói vì B đã đồng ý đến xem đất nên A đã từ chối những người khác, bây giờ B không giao kết hợp đồng đặt cọc để tiến đến hợp đồng mua bán với A thì A không chấp nhận. Tuy nhiên B vẫn không đồng ý, sau đó A đã thuê một số thanh niên đến đe dọa, cưỡng ép B phải ký kết hợp đồng đặt cọc để tiến đến hợp đồng mua bán với A, nếu không những thanh niên này sẽ gây rối, đe dọa hoặc dùng vũ lực với B, với vợ, con của B... Do đó B sợ hãi nên đã phải ký hợp đồng đặt cọc để mua bán đất với A, mặc dù ý chí của B không muốn thực hiện điều này.

Đây là ví dụ cho sự đe dọa đến từ bên thứ ba, việc xác định bên kia có biết hay không biết chỉ là để việc xác định trách nhiệm của các bên mà không ảnh hưởng đến hiệu lực của hợp đồng.

Hậu quả của hợp đồng vô hiệu trong trường hợp này, pháp luật Việt Nam và Pháp có sự giống nhau, có nghĩa hậu quả của hợp đồng vô hiệu do lừa dối, đe dọa, cưỡng ép được giải quyết khi có yêu cầu của một bên bị lừa dối, đe dọa, cưỡng ép (vô hiệu tương đối).

### 2.3. Hợp đồng đặt cọc vô hiệu do nội dung vi phạm điều cấm

Trong hợp đồng, tự do ý chí là yếu tố quan trọng nhất, sự tự do này luôn bị hạn chế bởi những yếu tố khác, không phải là tự do tuyệt đối. Những thỏa thuận xâm phạm đến lợi ích quốc gia, dân tộc, lợi ích công cộng, quyền và lợi ích hợp pháp của người khác; những thỏa thuận vi phạm điều cấm của luật, trái đạo đức xã hội đều bị coi là vô hiệu. Nếu các bên trong hợp đồng đặt cọc có thỏa thuận thuộc những trường hợp trên, hợp đồng đặt cọc đó cũng vô hiệu.

*Tài sản đặt cọc không đúng theo quy định:* Bộ Luật Dân sự 2015 quy định, nếu mục đích và nội dung của giao dịch dân sự vi phạm điều cấm của luật thì sẽ vô hiệu. Bộ Luật Dân sự 2015 chưa có quy định chi tiết về vấn đề này và trả lời cho câu hỏi giao dịch dân sự có bị coi là vô hiệu hay không nếu vi phạm điều cấm của văn bản dưới luật. Có những tranh chấp về hợp đồng dân sự, cụ thể là hợp đồng đặt cọc giữa các bên, trong đó một bên yêu cầu tuyên bố hợp đồng đặt cọc vô hiệu do vi phạm điều cấm của pháp luật (vi phạm quy định Pháp lệnh của Ủy ban thường vụ Quốc hội) và tòa án có thẩm quyền vẫn thụ lý giải quyết. Sau đây sẽ tìm hiểu về hợp đồng đặt cọc vô hiệu do có đối tượng không phù hợp theo quy định:

Qua nghiên cứu các văn bản dưới luật, có tài sản tồn tại dưới dạng là “tiền, kim khí quý” nhưng không là đối tượng của hợp đồng đặt cọc do thuộc trường hợp hạn chế sử dụng trong giao dịch dân sự. Nếu tài sản đặt cọc không là những tài sản trên mà là những tài sản khác, pháp luật không cho phép dùng để đặt cọc, khi đó hợp đồng đặt cọc sẽ bị vô hiệu vì đối tượng dùng để đặt cọc không phù hợp, trái với quy định của pháp luật.

Tiền ngoại tệ: theo quy định tại Điều 105, Bộ Luật Dân sự 2015, tiền cùng với giấy tờ có giá và các quyền tài sản được coi là tài sản. Đây là đối tượng phổ biến nhất của hợp đồng đặt cọc. Khi nói đến tiền, thông thường mọi

người thường hiểu đó không chỉ là tiền Việt Nam (đồng nội tệ) mà bao gồm cả đồng ngoại tệ, bởi với chức năng chính là thanh toán và là phương tiện để trao đổi, cả đồng nội tệ và một số đồng ngoại tệ như USD, EURO đều được các bên sử dụng để làm phương tiện trong một số giao dịch dân sự. Theo quy định của pháp Luật Dân sự, ngoại tệ không được coi là tiền, do nó là một hàng hóa đặc biệt, bị hạn chế lưu thông [8, tr.30-34].

Quy định Thông tư số 32/2013/TT-NHNN, ngày 26-12-2013 của Ngân hàng Nhà nước hướng dẫn thực hiện quy định hạn chế sử dụng ngoại hối trên lãnh thổ Việt Nam [2], quy định cụ thể các trường hợp được sử dụng ngoại hối trên lãnh thổ Việt Nam gồm các trường hợp này. Hồ sơ, trình tự, thủ tục chấp thuận sử dụng ngoại hối trên lãnh thổ Việt Nam được hướng dẫn bởi Thông tư 16/2015/TT-NHNN ngày 19-10-2015 của Ngân hàng Nhà nước thông tư sửa đổi, bổ sung một số điều của Thông tư số 32/2013/TT-NHNN [3].

Theo quy định của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam, trừ các trường hợp được phép sử dụng ngoại hối theo thông tư trên, mọi giao dịch được thực hiện trên lãnh thổ Việt Nam không được phép thực hiện bằng ngoại hối. Nếu các bên trong hợp đồng đặt cọc sử dụng ngoại hối (gọi chung là ngoại tệ theo quy định tại Điều 4, Pháp lệnh ngoại hối năm 2005), hợp đồng đặt cọc bị vô hiệu do vi phạm điều cấm của pháp luật.

Bản án số 210/2017/DSPT của Tòa án nhân dân Thành phố Hà Nội; giữa nguyên đơn: Ông Đào Mạnh H và bị đơn Công ty Trách nhiệm hữu hạn Capitaland HT. Trong tranh chấp này, nguyên đơn yêu cầu tuyên bố hợp đồng đặt cọc mua bán căn hộ giữa hai bên là vô hiệu với lý do tại Khoản 2.3, Điều 2, của Thỏa thuận đặt cọc ghi: “*Tất cả các khoản thanh toán theo thỏa thuận này sẽ được thanh toán bằng tiền Đồng Việt Nam (VND) hoặc Đô la Mỹ (USD) theo quy định của pháp luật Việt*

Nam...”. Theo tòa án, hai bên thỏa thuận thanh toán bằng tiền Đồng Việt Nam (VNĐ) hoặc Đô la Mỹ (USD), nhưng thực tế quá trình chuyển giao các khoản tiền đặt cọc giữa nguyên đơn và Công ty Trách nhiệm hữu hạn Capitaland HT đều được thực hiện bằng tiền Việt Nam, thể hiện qua các thông báo chuyển tiền của Công ty Trách nhiệm hữu hạn Capitaland HT, giấy báo nộp tiền, phiếu thu, hóa đơn thanh toán giữa các bên nên tuyên hợp đồng đặt cọc mua căn hộ giữa các bên không vô hiệu.

Nếu khi thực hiện hợp đồng đặt cọc trên và quá trình giao nhận tiền đặt cọc thành nhiều lần như đã thỏa thuận và các bên giao nhận tiền bằng USD, hợp đồng đặt cọc này sẽ bị vô hiệu do vi phạm điều cấm của pháp luật. Pháp lệnh ngoại hối 2005, cấm sử dụng ngoại hối trên lãnh thổ Việt Nam như đã dẫn ở trên. Theo quan điểm của tòa án, trước đó các bên thỏa thuận giao nhận bằng ngoại tệ nhưng khi giao nhận thì quy đổi sang VNĐ, vẫn bị xem là vô hiệu. “Việc quy đổi từ USD ra VNĐ chỉ là hình thức đảm bảo cho USD mà ông Chính đã thanh toán so với giá mua bán nhà, đất các bên thỏa thuận mà thôi, nên không thể cho rằng các bên giao dịch bằng USD nhưng đã quy đổi từ USD ra VNĐ là giao dịch hợp pháp được” [1, tr.250].

*Mục đích và nội dung của hợp đồng đặt cọc vi phạm điều cấm của luật, trái đạo đức xã hội:* Trong thực tế đời sống xã hội, vẫn tồn tại những trường hợp các bên xác lập hợp đồng đặt cọc để bảo đảm việc mua bán thuốc phiện, hêrôin, các chất gây nghiện, các loại súng, đạn trái phép hay đặt cọc nhằm bảo đảm cho việc mua bán các loại hàng quốc cấm. Đối với những trường hợp này, khi các bên có tranh chấp hoặc bị phát hiện, hợp đồng đặt cọc bị xác định là vô hiệu do có mục đích và nội dung vi phạm điều cấm của luật. Lúc này, nếu các bên vi phạm, hợp đồng đặt cọc đó sẽ bị vô hiệu, không có giá trị pháp lý, thậm chí tùy vào tính chất, mức độ của hành vi mà có thể bị xử phạt

vi phạm hành chính, hoặc chịu trách nhiệm hình sự theo quy định của pháp luật hình sự.

#### **2.4. Hợp đồng đặt cọc vô hiệu do vi phạm hình thức**

Theo quy định tại Điều 119, Bộ Luật Dân sự 2015: hình thức của hợp đồng nói chung sẽ được thể hiện dưới hình thức bằng lời nói, bằng văn bản hoặc bằng hành vi cụ thể. Ngoài hình thức bằng lời nói, văn bản, hành vi cụ thể như trên đã nêu, hình thức của hợp đồng còn có thể là sự im lặng trong một số trường hợp theo quy định tại Khoản 2, Điều 393, Bộ Luật Dân sự 2015 khi các bên có thỏa thuận hoặc theo thói quen đã được xác lập giữa các bên. Để đảm bảo an toàn pháp lý trong quan hệ dân sự nói chung và quan hệ hợp đồng nói riêng, góp phần tăng cường sự quản lý của Nhà nước, tùy theo tính chất của từng đối tượng trong hợp đồng, pháp luật dân sự có những quy định khác nhau về hình thức hợp đồng. Đối với hợp đồng đặt cọc cũng phải tuân thủ theo quy định trên. Nhưng theo quy định tại Bộ Luật Dân sự 2005, việc đặt cọc phải được lập thành văn bản [4]. Tất cả các hợp đồng đặt cọc đều phải được lập thành văn bản, nếu không lập thành văn bản sẽ không đáp ứng điều kiện có hiệu lực theo quy định của pháp luật. Điều 328, Bộ Luật Dân sự 2015 về đặt cọc, không có quy định về hình thức của đặt cọc. Có nghĩa nếu các bên giao kết hợp đồng đặt cọc, có thể tự do ý chí trong vấn đề về hình thức của hợp đồng đặt cọc này, có thể bằng lời nói, bằng văn bản, bằng hành vi cụ thể hay bằng một hình thức nào khác mà các bên thỏa thuận, vì hình thức không phải là bắt buộc đối với các bên.

Tuy nhiên, theo Khoản 2, Điều 117, Bộ Luật Dân sự 2015 lại quy định: “*Hình thức của giao dịch dân sự là điều kiện có hiệu lực của giao dịch dân sự trong trường hợp luật có quy định*”. Tại Khoản 2, Điều 199, Bộ Luật Dân sự 2015: “*Trường hợp luật quy định giao dịch dân sự phải được thể hiện bằng văn bản có công chứng, chứng thực, đăng ký thì phải tuân theo*

quy định đó”. Điều này cũng tương tự với pháp luật ở Pháp, không quy định hình thức là điều kiện xác định hiệu lực của hợp đồng cụ thể: Điều 1108, Bộ Luật Dân sự, tiêu chí để hợp đồng có hiệu lực bao gồm: “*Các bên giao kết hoàn toàn tự nguyện; các bên giao kết có năng lực giao kết hợp đồng; đối tượng của hợp đồng phải xác định; căn cứ của hợp đồng phải hợp pháp*”. Quy định các trường hợp hợp đồng phải tuân theo một hình thức nhất định như: phải lập thành văn bản; phải công chứng hay phải đăng ký. Cụ thể hợp đồng phải lập thành văn bản thông thường như hợp đồng dân xếp (Điều 2044 Bộ Luật Dân sự Pháp); hợp đồng phải thực hiện công chứng như hợp đồng tặng cho tài sản (Điều 931 Bộ Luật Dân sự Pháp), hợp đồng thế chấp tài sản (Điều 2127 Bộ Luật Dân sự Pháp); hợp đồng phải đăng ký như hợp đồng cầm cố sản nghiệp thương mại (Điều L142-3 và Điều 142-4 Bộ Luật Thương mại Pháp).

Nếu luật có quy định, trường hợp này hình thức của hợp đồng sẽ là điều kiện có hiệu lực, là điều kiện bắt buộc đối với giao dịch đó. Cụ thể, nếu luật có quy định về hình thức của hợp đồng đặt cọc trong những trường hợp riêng biệt nào đó là phải bằng văn bản thì khi các bên xác lập hợp đồng đặt cọc trong những trường hợp này phải lập thành văn bản theo quy định của luật đó. Nếu các bên không tuân thủ, hợp đồng đặt cọc này sẽ bị xem là vô hiệu. Đây cũng là quy định để “*Bảo vệ trật tự an toàn xã hội, lợi ích của Nhà nước và sự an toàn của người tham gia giao dịch, ngoài việc phải thể hiện ý chí đích thực của mình, các chủ thể tham gia giao dịch còn phải tuân thủ quy định của pháp luật về hình thức đối với một số giao dịch nhất định*” [1, tr.321].

Tại Luật Nhà ở về vấn đề bán, cho thuê, cho thuê mua nhà ở xã hội [6] quy định như sau: “*Chủ đầu tư dự án xây dựng nhà ở xã hội không được ký hợp đồng thuê nhà ở xã hội hình thành trong tương lai; trường hợp nhà ở có đủ điều kiện quy định tại điểm a và điểm b Khoản*

*2 điều này thì chủ đầu tư chỉ được ký hợp đồng đặt cọc và thu tiền đặt cọc thuê nhà ở tối đa bằng 12 tháng tiền thuê nhà tạm tính; việc ký hợp đồng đặt cọc thuê nhà ở phải bảo đảm đúng đối tượng và điều kiện được thuê nhà ở xã hội quy định tại luật này. Sau khi nhà ở có đủ điều kiện theo quy định tại Khoản 3, Điều này thì chủ đầu tư được ký hợp đồng thuê nhà ở với người đã ký hợp đồng đặt cọc*”.

Theo quy định trên, chủ đầu tư muốn cho thuê nhà ở xã hội, trước hết phải đáp ứng điều kiện được cho thuê và thuê nhà ở xã hội theo quy định tại Luật nhà ở. Trước khi tiến hành ký hợp đồng thuê nhà ở chính thức, giữa chủ đầu tư và người thuê nhà ở xã hội phải tiến hành ký hợp đồng đặt cọc thuê nhà ở xã hội theo quy định trên. Bộ Luật Dân sự là luật chung, không có quy định về hình thức hợp đồng đặt cọc. Trường hợp này, Luật Nhà ở là luật chuyên ngành có quy định về việc cho thuê nhà ở xã hội phải ký hợp đồng đặt cọc, có nghĩa phải lập thành văn bản sau đó tiến hành ký hợp đồng đặt cọc trước khi ký hợp đồng thuê chính thức. Các bên phải tuân thủ quy định này, nếu không, khi có tranh chấp hợp đồng đặt cọc về thuê nhà ở xã hội giữa các bên sẽ bị vô hiệu do vi phạm điều kiện về hình thức.

Theo quy định tại Điều 129, Bộ Luật Dân sự 2015, điều kiện để hợp đồng nói chung và hợp đồng đặt cọc nói riêng không tuân thủ hình thức được tòa án ra quyết định công nhận có hiệu lực khi một bên hoặc các bên đã thực hiện ít nhất 2/3 nghĩa vụ trong giao dịch. Cụ thể theo điều 274 Bộ Luật Dân sự năm 2015: nghĩa vụ là việc mà theo đó, một hoặc nhiều chủ thể (sau đây gọi chung là bên có nghĩa vụ) phải chuyển giao vật, chuyển giao quyền, trả tiền hoặc giấy tờ có giá, thực hiện công việc hoặc không được thực hiện công việc nhất định vì lợi ích của một hoặc nhiều chủ thể khác (sau đây gọi chung là bên có quyền). Đối tượng của nghĩa vụ là tài sản, công việc phải thực hiện hoặc không thực hiện, và đối tượng phải xác định được. Quy

định đã thực hiện ít nhất 2/3 nghĩa vụ trong giao dịch có thể được hiểu là: một bên hoặc các bên đã chuyển giao ít nhất 2/3 vật (nếu là vật cùng loại, phải giao ít nhất 2/3 số lượng với chất lượng như đã thỏa thuận là hợp lý), nhưng với vật đặc định hoặc vật đồng bộ, việc xác định 2/3 nghĩa vụ sẽ gặp khó khăn; đã chuyển giao ít nhất 2/3 quyền; một bên hoặc các bên đã trả ít nhất 2/3 tiền hoặc giấy tờ có giá; một bên hoặc các bên đã thực hiện ít nhất 2/3 công việc đã thỏa thuận. Trong hợp đồng đặt cọc, để xác định chính xác một hoặc các bên đã thực hiện 2/3 nghĩa vụ sẽ gặp khó khăn trong thực tiễn giải quyết, dễ dẫn đến sự tùy tiện trong áp dụng khi chưa có văn bản hướng dẫn cụ thể.

### 3. KẾT LUẬN

Hợp đồng đặt cọc có vai trò quan trọng trong quan hệ hợp đồng mua bán, nhưng Bộ Luật Dân sự hiện nay vẫn chưa có những quy định riêng biệt và cụ thể về những trường hợp vô hiệu của hợp đồng đặt cọc. Phân tích những trường hợp để xác định hợp đồng đặt cọc vô hiệu gồm hợp đồng đặt cọc vô hiệu do vi phạm điều kiện về chủ thể; hợp đồng đặt cọc vô hiệu do vi phạm sự tự nguyện; hợp đồng đặt cọc vô hiệu do nội dung vi phạm điều cấm và hợp đồng đặt cọc vô hiệu do vi phạm hình thức. Chúng tôi mong muốn đóng góp một nguồn tài liệu tham khảo để bạn đọc có sự nhìn nhận rõ hơn về những vấn đề liên quan đến hợp đồng đặt cọc vô hiệu.

### TÀI LIỆU THAM KHẢO

- [1] Đỗ Văn Đại (2014), *Luật Nghĩa vụ dân sự và đảm bảo thực hiện nghĩa vụ dân sự, Bản án và bình luận bản án*, tập 2, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
- [2] Ngân hàng Nhà nước Việt Nam (2013), *Thông tư 32/2013/TT-NHNN của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam ngày 26-12-2013 ban hành hướng dẫn thực hiện quy định hạn chế sử dụng ngoại hối trên lãnh thổ Việt Nam*, Hà Nội.
- [3] Ngân hàng Nhà nước Việt Nam (2015), *Thông tư 16/2015/TT-NHNN của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam ngày 19-10-2015 sửa đổi, bổ sung một số điều của thông tư số 32/2013/TT-NHNN ngày 26-12-2013 của Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam hướng dẫn thực hiện quy định hạn chế sử dụng ngoại hối trên lãnh thổ Việt Nam*, Hà Nội.
- [4] Quốc hội (2005), *Luật Dân sự số 33/2005/QH11 ngày 14-06-2005*, Hà Nội.
- [5] Quốc hội (2015), *Luật Dân sự số 91/2015/QH13 ngày 24-11-2015*, Hà Nội.
- [6] Quốc hội (2014), *Luật Nhà ở số 65/2014/QH13 ngày 25-11-2014*, Hà Nội.
- [7] Quốc hội (2014), *Luật Hôn nhân và gia đình số 52/2014/QH13 ngày 19-6-2014*, Hà Nội.
- [8] Đào Thị Ngọc Thuận (2015), *Vài suy nghĩ về đối tượng của giao dịch đặt cọc theo Bộ Luật Dân sự 2005*, *Tạp chí Tòa án nhân dân*, Hà Nội.

Ngày nhận bài: 11-11-2021. Ngày biên tập xong: 21-12-2021. Duyệt đăng: 12-01-2022