

**Quy định pháp luật về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ liên quan đến
tài sản chung và tài sản riêng của vợ, chồng; khó khăn, vướng mắc
và kiến nghị hoàn thiện**

Cục Đăng ký giao dịch bảo đảm và Bồi thường nhà nước

**1. Quy định pháp luật về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ bằng tài sản của
vợ, chồng**

Việc xác lập biện pháp bảo đảm bằng tài sản của vợ, chồng được thực hiện trên cơ sở quy định của Bộ luật Dân sự năm 2015 (BLDS), Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2014 (Luật HN&GD), Nghị định số 21/2021/NĐ-CP ngày 19/3/2021 của Chính phủ quy định thi hành Bộ luật Dân sự về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ và pháp luật liên quan.

1.1. Dưới góc độ luật chung, BLDS đã xây dựng các quy định mang tính chất nền tảng cho việc xác lập, thực hiện hợp đồng bảo đảm bằng tài sản của vợ, chồng, trong đó có quy định về quyền sở hữu tài sản và quyền định đoạt tài sản của vợ, chồng. Theo quy định của BLDS, vợ chồng có quyền ngang nhau trong việc chiếm hữu, sử dụng, định đoạt tài sản chung. Liên quan đến xác lập hợp đồng đối với tài sản chung vợ chồng, BLDS ghi nhận nguyên tắc, vợ chồng thỏa thuận hoặc uỷ quyền cho nhau chiếm hữu, sử dụng, định đoạt tài sản chung¹. Về chế độ tài sản của vợ chồng, BLDS quy định, tài sản chung của vợ chồng có thể phân chia theo thỏa thuận hoặc theo quyết định của Tòa án; trường hợp vợ chồng lựa chọn chế độ tài sản theo thỏa thuận theo quy định của pháp luật về hôn nhân và gia đình thì tài sản chung của vợ chồng được áp dụng theo chế độ tài sản này².

Bên cạnh đó, BLDS cũng đã dành một mục riêng (Mục 3 - từ Điều 292 đến Điều 350) Chương XV phần thứ ba về “Nghĩa vụ và hợp đồng” quy định về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ. Đây là cơ sở pháp lý quan trọng cho việc xác lập, thực hiện biện pháp bảo đảm, xử lý tài sản bảo đảm, trong đó tài sản bảo đảm là tài sản chung của vợ, chồng hoặc là tài sản tài sản riêng của vợ hoặc chồng. Ngoài ra, các quy định liên quan của BLDS như quy định về tài sản, giao dịch dân sự, đại diện... cũng đã góp phần định hình và hoàn thiện khung pháp lý cho việc xác lập hợp đồng bảo đảm, biện pháp bảo đảm của vợ, chồng.

¹ Khoản 2 Điều 213 BLDS.

² Khoản 4, khoản 5 Điều 213 BLDS.

1.2. Dưới góc độ luật riêng, Luật HN&GD đã có quy định về chế độ tài sản của vợ chồng và các quy định liên quan trong xác lập giao dịch dân sự của vợ, chồng bao gồm cả giao dịch bảo đảm. Theo Luật HN&GD, tài sản chung của vợ chồng thuộc sở hữu chung hợp nhất, được dùng để bảo đảm nhu cầu của gia đình, thực hiện nghĩa vụ chung của vợ chồng.

(i) Về định đoạt tài sản chung, Luật HN&GD quy định: việc chiếm hữu, sử dụng, định đoạt tài sản chung, bao gồm việc sử dụng tài sản chung để bảo đảm cho việc thực hiện nghĩa vụ do vợ chồng thỏa thuận. Việc định đoạt tài sản chung phải có sự thỏa thuận bằng văn bản của vợ chồng trong trường hợp bất động sản, động sản mà theo quy định của pháp luật phải đăng ký quyền sở hữu, tài sản đang là nguồn tạo ra thu nhập chủ yếu của gia đình³; Trường hợp vợ chồng có thỏa thuận về việc một bên đưa tài sản chung vào kinh doanh thì người này có quyền tự mình thực hiện giao dịch liên quan đến tài sản chung đó. Thỏa thuận này phải lập thành văn bản⁴. Đối với tài sản riêng, theo Luật HN&GD, vợ, chồng có quyền chiếm hữu, sử dụng, định đoạt tài sản riêng của mình⁵.

(ii) Về xác lập hợp đồng bảo đảm, Luật HN&GD quy định, trong giao dịch với người thứ ba ngay tình thì vợ, chồng là người đứng tên tài khoản ngân hàng, tài khoản chứng khoán được coi là người có quyền xác lập, thực hiện giao dịch liên quan đến tài sản đó. Trong giao dịch với người thứ ba ngay tình thì vợ, chồng đang chiếm hữu động sản mà theo quy định của pháp luật không phải đăng ký quyền sở hữu được coi là người có quyền xác lập, thực hiện giao dịch liên quan đến tài sản đó trong trường hợp Bộ luật dân sự có quy định về việc bảo vệ người thứ ba ngay tình⁶.

Bên cạnh đó, Luật HN&GD còn có những quy định liên quan đến xác lập hợp đồng bảo đảm như quy định về đại diện giữa vợ và chồng trong xác lập, thực hiện, chấm dứt giao dịch, trong đó có giao dịch bảo đảm. Trong trường hợp vợ hoặc chồng có tên trên giấy chứng nhận quyền sở hữu, giấy chứng nhận quyền sử dụng tài sản tự mình xác lập, thực hiện và chấm dứt giao dịch với người thứ ba trái với quy định về đại diện giữa vợ và chồng của Luật này thì giao dịch đó vô hiệu, trừ trường hợp theo quy định của pháp luật mà người thứ ba ngay tình được bảo vệ quyền lợi⁷; Quyền, nghĩa vụ tài sản của vợ chồng đối

³ Điều 35 Luật HN&GD.

⁴ Điều 36 Luật HN&GD.

⁵ Khoản 1 Điều 44 Luật HN&GD.

⁶ Điều 32 Luật HN&GD.

⁷ Khoản 2 Điều 26 Luật HN&GD.

với người thứ ba vẫn có hiệu lực sau khi ly hôn, trừ trường hợp vợ chồng và người thứ ba có thỏa thuận khác⁸...

1.3. Quy định thi hành BLDS về về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ, Nghị định số 21/2021/NĐ-CP ngày 19/3/2021 của Chính phủ đã cụ thể hóa quy định của BLDS, Luật HN&GD về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ liên quan đến tài sản của vợ, chồng. Theo đó, Điều 27 Nghị định số 21/2021/NĐ-CP quy định:

Thứ nhất, trường hợp tài sản chung của vợ chồng được dùng để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ là số dư tiền gửi tại tổ chức tín dụng, chi nhánh ngân hàng nước ngoài, chứng khoán hoặc động sản khác theo quy định của pháp luật không phải đăng ký thì vợ hoặc chồng đứng tên người gửi tiền, chứng khoán hoặc đang chiếm hữu động sản được tự mình xác lập, thực hiện hợp đồng bảo đảm, biện pháp bảo đảm, trừ trường hợp: chế độ tài sản theo thỏa thuận có quy định khác hoặc vợ chồng có thỏa thuận khác và bên nhận bảo đảm đã được cung cấp thông tin về quy định/thỏa thuận này hoặc vợ chồng và bên nhận bảo đảm có thỏa thuận khác.

Thứ hai, trường hợp vợ chồng thỏa thuận về việc một bên dùng tài sản chung để góp vốn vào pháp nhân thương mại, pháp nhân phi thương mại là doanh nghiệp xã hội hoặc để thành lập doanh nghiệp tư nhân thì người góp vốn, người đứng tên chủ doanh nghiệp tư nhân được tự mình xác lập, thực hiện hợp đồng bảo đảm, biện pháp bảo đảm liên quan đến phần vốn góp trong pháp nhân, tài sản thuộc doanh nghiệp tư nhân. Trường hợp vợ chồng không có thỏa thuận bằng văn bản về việc dùng tài sản chung để góp vốn theo quy định tại khoản này nhưng việc góp vốn đã được thực hiện theo đúng thủ tục được quy định trong pháp luật liên quan mà người không trực tiếp kinh doanh biết hoặc phải biết về việc góp vốn nhưng không phản đối thì coi như vợ chồng đã có thỏa thuận về việc dùng tài sản chung để góp vốn.

Thứ ba, trường hợp hợp đồng bảo đảm, biện pháp bảo đảm được xác lập như trên mà vợ chồng ly hôn, thì người đã xác lập hợp đồng bảo đảm, biện pháp bảo đảm tiếp tục thực hiện hợp đồng bảo đảm, biện pháp bảo đảm đã được xác lập, trừ trường hợp bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật của Tòa án quyết định khác.

Với các quy định nêu trên, Nghị định số 21/2021/NĐ-CP đã góp phần tạo sự chủ động, linh hoạt cho vợ, chồng trong xác lập giao dịch bảo đảm. Bên cạnh

⁸ Khoản 1 Điều 60 Luật HN&GD.

đó, trong đăng ký biện pháp bảo đảm, Nghị định số 99/2022/NĐ-CP ngày 30/11/2022 của Chính phủ về đăng ký biện pháp bảo đảm đã tạo lập khung pháp lý cho việc đăng ký, công khai hóa thông tin về biện pháp bảo đảm bằng tài sản của vợ chồng⁹.

2. Nhận diện một số vấn đề cần tiếp tục nghiên cứu, hoàn thiện

2.1. Về xác định nghĩa vụ chung về tài sản của vợ chồng trong trường hợp vợ, chồng xác lập biện pháp bảo đảm bằng tài sản riêng

Theo quy định BLDS, trường hợp vợ, chồng dùng tài sản riêng để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ của chính mình, khi xử lý tài sản bảo đảm, nếu giá trị tài sản bảo đảm nhỏ hơn giá trị của nghĩa vụ được bảo đảm thì phần nghĩa vụ chưa được thanh toán trở thành nghĩa vụ không có bảo đảm¹⁰; vợ, chồng đã dùng tài sản riêng để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ có nghĩa vụ thực hiện tiếp phần nghĩa vụ chưa được thanh toán theo nguyên tắc chung “Từ thời điểm hợp đồng có hiệu lực, các bên phải thực hiện quyền và nghĩa vụ đối với nhau theo cam kết” được ghi nhận tại khoản 2 Điều 401.

Theo quy định của Luật HN&GD, nghĩa vụ riêng về tài sản của mỗi người được thanh toán từ tài sản riêng của người đó¹¹; trường hợp nghĩa vụ do vợ hoặc chồng thực hiện nhằm đáp ứng nhu cầu thiết yếu của gia đình thì vợ chồng có nghĩa vụ chung về tài sản¹². Tuy nhiên, khái niệm “nhu cầu thiết yếu” tại khoản 20 Điều 3 Luật HN&GD thiếu tiêu chí cụ thể để xác định, dẫn đến khó khăn trong nhận diện nghĩa vụ chung về tài sản của vợ chồng đối với khoản nợ do vợ, chồng thực hiện nhằm phục vụ nhu cầu thiết yếu của gia đình, do đó, cần nghiên cứu bổ sung hoàn thiện.

2.2. Về xác lập hợp đồng bảo đảm trong trường hợp vợ chồng có thỏa thuận chia tài sản chung trong thời kỳ hôn nhân

Theo Điều 38 Luật HN&GD, trong thời kỳ hôn nhân, vợ chồng có quyền thỏa thuận chia một phần hoặc toàn bộ tài sản chung, trừ trường hợp quy định tại Điều 42 của Luật này; nếu không thỏa thuận được thì có quyền yêu cầu Tòa án giải quyết. Thỏa thuận về việc chia tài sản chung phải lập thành văn bản và văn bản này được công chứng theo yêu cầu của vợ chồng hoặc theo quy định của

⁹ Khoản 4, khoản 6 Điều 37 Nghị định số 99/2022/NĐ-CP.

¹⁰ Khoản 3 Điều 305 BLDS.

¹¹ Khoản 3 Điều 44 Luật HN&GD.

¹² Khoản 2 Điều 37 Luật HN&GD.

pháp luật¹³. Sau khi chia tài sản chung trong thời kỳ hôn nhân, vợ chồng có quyền thỏa thuận chấm dứt hiệu lực của việc chia tài sản chung. Hình thức của thỏa thuận chấm dứt hiệu lực của việc chia tài sản chung được thực hiện theo quy định tại khoản 2 Điều 38 của Luật HN&GD về hình thức của thỏa thuận chia tài sản chung¹⁴.

Việc quy định chia tài sản chung vợ chồng trong thời kỳ hôn nhân là cần thiết nhằm đáp ứng nhu cầu thực tiễn trong trường hợp vợ chồng có nhu cầu kinh doanh hoặc thực hiện nghĩa vụ dân sự riêng. Tuy nhiên, Luật HN&GD chỉ quy định thỏa thuận về việc chia tài sản chung phải lập thành văn bản; văn bản này được công chứng theo yêu cầu của vợ chồng hoặc theo quy định của pháp luật, mà chưa có cơ chế đăng ký thỏa thuận chia tài sản chung vợ chồng cũng như thỏa thuận chấm dứt hiệu lực của việc chia tài sản chung vợ chồng, dẫn đến chưa đảm bảo tính minh bạch thông tin về tài sản của vợ, chồng, gây rủi ro cho bên thứ ba trong xác lập giao dịch dân sự, trong đó có giao dịch bảo đảm. Do đó, cần nghiên cứu, quy định thêm cơ chế pháp lý về đăng ký thỏa thuận chia tài sản chung, chấm dứt hiệu lực của việc chia tài sản chung của vợ chồng trong Luật HN&GD để đảm bảo tính minh bạch thông tin về tài sản của vợ chồng, đồng thời giảm thiểu rủi ro và tranh chấp phát sinh trong xác lập giao dịch bảo đảm liên quan đến tài sản của vợ chồng. Bên cạnh đó, cần quy định cơ chế pháp lý phù hợp cho các chủ thể liên quan trong việc tìm hiểu thông tin về thỏa thuận chia tài sản chung của vợ chồng.

2.3. Về xác lập hợp đồng bảo đảm trong trường hợp vợ chồng có thỏa thuận xác lập chế độ tài sản của vợ chồng

Theo Điều 47 Luật HN&GD, trường hợp hai bên kết hôn lựa chọn chế độ tài sản theo thỏa thuận thì thỏa thuận này phải được lập trước khi kết hôn, bằng hình thức văn bản có công chứng hoặc chứng thực. Chế độ tài sản của vợ chồng theo thỏa thuận được xác lập kể từ ngày đăng ký kết hôn. Trong khi đó, theo quy định của khoản 2 Điều 17 Luật Hộ tịch năm 2014 thì thỏa thuận xác lập chế độ tài sản của vợ chồng không phải là một trong các thông tin thể hiện trên Giấy chứng nhận đăng ký kết hôn. Theo quy định của Luật Hộ tịch năm 2014, cơ quan có thẩm quyền đăng ký kết hôn không có nghĩa vụ kiểm tra, ghi nhận, đăng ký, lưu giữ thông tin và cung cấp thông tin về chế độ tài sản của vợ chồng theo thỏa

¹³ Khoản 1, 2 Điều 38 Luật HN&GD.

¹⁴ Khoản 1 Điều 41 Luật HN&GD.

thuận. Điều này dẫn đến khó khăn và rủi ro pháp lý cho bên thứ ba xác lập giao dịch bảo đảm bằng tài sản của vợ, chồng. Do đó, tương tự như tình huống pháp lý vợ chồng có thỏa thuận chia tài sản chung trong thời kỳ hôn nhân, Luật HN&GD cần ghi nhận cơ chế đăng ký và cơ chế tiếp cận thông tin đối với trường hợp hai bên kết hôn thỏa thuận xác lập chế độ tài sản của vợ chồng.

2.4. Ngoài những vướng mắc nêu trên, qua công tác kiểm tra, theo dõi thi hành pháp luật, Cục Đăng ký giao dịch bảo đảm và Bồi thường nhà nước nhận thấy, trong áp dụng, thi hành pháp luật về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ, đăng ký biến động đất đai còn tồn tại vấn đề liên quan đến bảo đảm thực hiện nghĩa vụ bằng tài sản của vợ chồng trong trường hợp quyền sử dụng đất, tài sản gắn liền với đất là tài sản riêng trở thành tài sản chung

(i) Trường hợp trước thời điểm kết hôn, vợ hoặc chồng đã vay vốn và thế chấp tài sản là quyền sử dụng đất, tài sản gắn liền với đất để đảm bảo thực hiện nghĩa vụ trả nợ. Trường hợp này, nghĩa vụ được xác lập là nghĩa vụ riêng, được bảo đảm bằng tài sản riêng. Sau khi kết hôn, vợ hoặc chồng thỏa thuận quyền sử dụng đất, tài sản gắn liền với đất đang dùng để thế chấp là tài sản chung (đã thực hiện đăng ký biến động đất đai để ghi tên chồng và vợ) trên Giấy chứng nhận; vợ chồng và bên cho vay thỏa thuận sửa đổi, bổ sung hợp đồng thế chấp để xác định bổ sung một người là bên bảo đảm (vợ hoặc chồng) và thay đổi thông tin về tài sản bảo đảm (tài sản chung của vợ chồng) nhưng một số trường hợp gặp vướng mắc trong việc công chứng, chứng thực văn bản sửa đổi, bổ sung hợp đồng thế chấp với lý do chưa có cơ chế pháp lý rõ ràng trong việc chuyển đổi từ nghĩa vụ riêng thành nghĩa vụ chung của vợ chồng. Đồng thời, còn có ý kiến cho rằng, khoản 2 Điều 401 BLDS quy định: “Hợp đồng chỉ có thể bị sửa đổi hoặc hủy bỏ theo thỏa thuận của các bên hoặc theo quy định của pháp luật”. Tuy nhiên, tại thời điểm xác lập hợp đồng thế chấp, một trong 02 người vợ hoặc chồng không phải là một bên trong hợp đồng, nên không thể tham gia thỏa thuận sửa đổi, bổ sung hợp đồng thế chấp trước đó; đồng thời, nếu không có sự tham gia của người này, cũng không thể thỏa thuận việc sửa đổi, bổ sung hợp đồng thế chấp để bổ sung người này với tư cách là bên thế chấp mới.

(ii) Cũng tương tự vấn đề trên, trường hợp một người vay vốn để mua nhà ở, thực hiện thế chấp và đăng ký thế chấp quyền tài sản phát sinh từ hợp đồng mua bán nhà ở; sau đó, bên thế chấp kết hôn và thỏa thuận nhà ở hình thành trong tương lai là tài sản chung của vợ chồng. Khi thực hiện thủ tục chuyển tiếp

đăng ký thế chấp quyền tài sản phát sinh từ hợp đồng mua bán nhà ở sang thế chấp nhà ở hình thành trong tương lai (chuyển tiếp đăng ký thế chấp), các bên muốn ghi nhận bên thế chấp là hai vợ chồng để bao quát cả trường hợp nhà ở được xác định là tài sản chung của vợ chồng. Tuy nhiên, thực tế phát sinh vướng mắc là:

- Việc sửa đổi, bổ sung hợp đồng mua bán nhà ở, hợp đồng thế chấp quyền tài sản phát sinh từ hợp đồng mua bán nhà ở khó thực hiện trong một số trường hợp do tổ chức hành nghề công chứng, công chứng viên căn cứ quy định tại khoản 2 Điều 401 BLDS: *“Hợp đồng chỉ có thể bị sửa đổi hoặc hủy bỏ theo thỏa thuận của các bên hoặc theo quy định của pháp luật”*; đồng thời xác định vợ hoặc chồng không phải là bên mua, bên thế chấp trong hợp đồng mua bán nhà ở, hợp đồng thế chấp quyền tài sản phát sinh từ hợp đồng mua bán nhà ở, nên từ chối công chứng văn bản/hợp đồng sửa đổi, bổ sung hợp đồng. Khi chưa thực hiện sửa đổi, bổ sung hợp đồng thế chấp, các bên không có cơ sở để thực hiện đăng ký thay đổi để bổ sung bên thế chấp.

- Tại hợp đồng mua bán nhà ở, hợp đồng thế chấp quyền tài sản phát sinh từ hợp đồng mua bán nhà ở; bên mua, bên thế chấp là 01 người vợ hoặc chồng; nên khi chuyển tiếp sang đăng ký thế chấp nhà ở với bên thế chấp gồm 02 người là vợ chồng, thông tin về bên thế chấp trong hợp đồng thế chấp quyền tài sản phát sinh từ hợp đồng mua bán nhà ở, thông tin đăng ký thế chấp quyền tài sản phát sinh từ hợp đồng mua bán nhà ở không phù hợp với thông tin trong hồ sơ chuyển tiếp đăng ký thế chấp. Nếu chưa thực hiện sửa đổi, bổ sung hợp đồng thế chấp, đăng ký thay đổi nội dung thế chấp đã đăng ký thì cơ quan đăng ký (Văn phòng đăng ký đất đai) thường từ chối chuyển tiếp đăng ký do thông tin về bên thế chấp trong hợp đồng thế chấp quyền tài sản phát sinh từ hợp đồng mua bán nhà ở, trong Văn bản chứng nhận đăng ký thế chấp quyền tài sản phát sinh từ hợp đồng mua bán nhà ở (bên thế chấp là 01 người) không phù hợp với thông tin kê khai trên Phiếu yêu cầu (bên thế chấp là 02 vợ chồng).

Từ thực tiễn nêu trên, Luật HN&GD, pháp luật liên quan cần hoàn thiện theo hướng sửa đổi, hoàn thiện quy định về thực hiện giao dịch liên quan đến tài sản chung, tài sản riêng của vợ chồng (trong đó có giao dịch bảo đảm) theo hướng đảm bảo bao quát để giải quyết được đầy đủ hơn các tình huống trong thực tiễn nêu trên./.