

BẢO VỆ QUYỀN CỦA CỬA BÊN THỨ BA NGAY TÌNH LÀ NGÂN HÀNG
TRONG GIAO DỊCH THẾ CHẤP TÀI SẢN

LÊ BÁ ĐỨC*

Ngày nhận bài: 15/06/2022

Ngày phản biện: 22/06/2022

Ngày đăng bài: 30/09/2022

Tóm tắt: Trong các giao dịch thế chấp tài sản để vay vốn tại ngân hàng thương mại hiện nay thường xảy ra những trường hợp giao dịch chuyển nhượng nhà đất bị vô hiệu nhưng bên nhận chuyển nhượng đã được cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà, quyền sử dụng đất và đã thế chấp nhà, quyền sử dụng đất cho ngân hàng. Câu hỏi đặt ra là sự vô hiệu của giao dịch trước đó ảnh hưởng như thế nào đến giao dịch thế chấp (được xác lập sau). Bài viết phân tích các quy định của pháp luật về bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình để làm rõ những quy định này áp dụng cho các giao dịch thế chấp và xem xét điều kiện để bên nhận thế chấp là người thứ ba ngay tình để được bảo vệ.

Từ khóa: ngân hàng, giao dịch thế chấp tài sản, người thứ ba ngay tình.

Abstract: In mortgage transactions of assets for loans at commercial banks, there are often cases where the real estate transfer transaction is invalidated but the transferee has been granted a certificate of home ownership, and land use right and has mortgaged the house, land use rights for banks. The question is how the invalidity of the previous transaction affects the mortgage transaction (established later). The article analyzes the provisions of the law on protecting the rights of the bona fide third person to clarify these provisions applicable to mortgage transactions and considers the conditions for the mortgagee to be a bona fide third party to be protected.

Keywords: banking, mortgage transactions, bona fide third party.

1. Khái quát về việc bảo vệ quyền của bên thứ ba ngay tình là ngân hàng trong giao dịch thế chấp tài sản

1.1. Cơ sở để xác định ngân hàng - bên thứ ba ngay tình trong giao dịch thế chấp tài sản

Pháp luật dân sự Việt Nam không đưa ra định nghĩa cụ thể về “người thứ ba ngay tình” mà chỉ đưa ra định nghĩa về tính ngay tình của việc chiếm hữu: “người chiếm hữu tài sản không có căn cứ pháp luật nhưng ngay tình là người chiếm hữu mà không biết và

* Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh; Email: lebaduc269@gmail.com.

• Ghi chú: Tài bài viết toàn văn tại địa chỉ: <http://tapchi.hul.edu.vn>.

không thể biết việc chiếm hữu tài sản đó là không có căn cứ pháp luật” tại Điều 189 Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2005. Từ khi BLDS năm 2015 có hiệu lực thi hành đã được thay bằng định nghĩa *“chiếm hữu ngay tình là việc chiếm hữu mà người chiếm hữu có căn cứ để tin rằng mình có quyền đối với tài sản đang chiếm hữu”* tại Điều 180, còn Điều 133 quy định về “bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình khi giao dịch dân sự vô hiệu”. Có thể thấy rằng, nội hàm của “ngay tình” trong hai khái niệm trên là chưa thực sự rõ ràng.

Nhìn chung sự ngay tình hay không ngay tình còn khó xác định rõ vì nó phụ thuộc vào ý chí của người thứ ba khi nhận thức về tài sản mà họ giao dịch có phải là đối tượng của một giao dịch trước đó hay không. Trong giao dịch dân sự, người thứ ba ngay tình được hiểu là người chiếm hữu có căn cứ tin rằng mình có quyền đối với tài sản đang chiếm hữu¹.

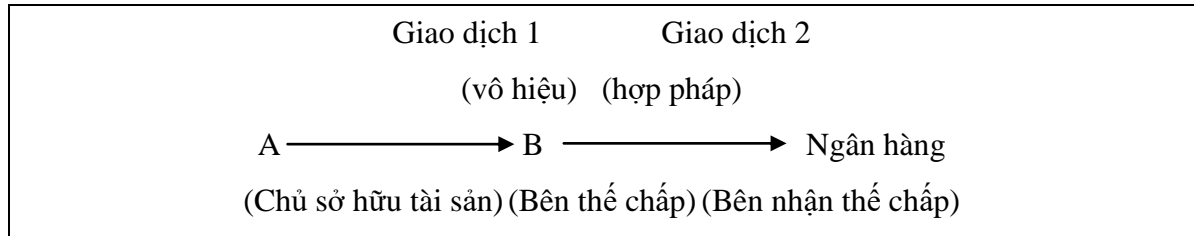
Về vấn đề nhận bảo đảm ngay tình, BLDS năm 2015 không quy định cụ thể về nhận bảo đảm ngay tình, mà chỉ ghi nhận việc “bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình khi giao dịch dân sự vô hiệu” (Điều 133 BLDS năm 2015). Trước đây, khoản 3 Điều 3 Nghị định số 163/2006/NĐ-CP ngày 27/01/2006 của Chính phủ về giao dịch bảo đảm (Nghị định số 163/2006/NĐ-CP) có đưa ra định nghĩa về bên nhận bảo đảm ngay tình: *“Bên nhận bảo đảm ngay tình là bên nhận bảo đảm trong trường hợp không biết và không thể biết về việc bên bảo đảm không có quyền dùng tài sản để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự”*. Với việc đưa ra định nghĩa trên, có thể hiểu Nghị định số 163/2006/NĐ-CP coi bên nhận bảo đảm ngay tình như là một trong những trường hợp của người thứ ba ngay tình được quy định tại Điều 189 BLDS năm 2005; khi đó, người nhận bảo đảm ngay tình sẽ được bảo vệ quyền lợi trong trường hợp giao dịch dân sự vô hiệu như là một trường hợp người thứ ba ngay tình theo quy định tại Điều 138 BLDS năm 2005. Tuy nhiên, sau khi Nghị định số 21/2021/NĐ-CP ngày 19/3/2021 của Chính phủ quy định thi hành BLDS về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ (Nghị định số 21/2021/NĐ-CP) có hiệu lực thi hành thay thế cho Nghị định số 163/2006/NĐ-CP đã không còn quy định thuật ngữ “nhận bảo đảm ngay tình”. Thay vào đó, Nghị định đã bổ sung quy định về bảo vệ người thứ ba ngay tình trong các giao dịch thế chấp. Theo đó, tài sản thuộc giao dịch dân sự vô hiệu được dùng để thế chấp mà đã được chuyển giao cho bên nhận thế chấp ngay tình thì hợp đồng thế chấp không bị vô hiệu. Chuyển giao tài sản thế chấp được xác định là việc chuyển giao giấy chứng nhận về tài sản thế chấp theo thỏa thuận hoặc đã thực hiện biện pháp thực tế khác để bên thế chấp không vi phạm nghĩa vụ mà không cần phải có sự chuyển giao tài sản (Điều 36 Nghị định số 21/2021/NĐ-CP).

Như vậy, để bên nhận thế chấp là ngân hàng trở thành người thứ ba ngay tình cần đáp ứng các điều kiện sau đây:

¹ Đinh Trung Tụng (Chủ biên, 2021), *Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự năm 2015 - Quyển 1*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, tr. 254.

Thứ nhất, ngân hàng nhận thế chấp tài sản nhưng tài sản đó đã là đối tượng của một giao dịch trước đó bị xác định vô hiệu

Mối quan hệ giữa ngân hàng là người thứ ba ngay tình với các bên được thể hiện qua sơ đồ dưới đây:



Từ sơ đồ trên, ta có thể khái quát điều kiện này bao gồm các yếu tố sau: (i) Ngân hàng nhận thế chấp ngay tình là chủ thể trong mối quan hệ dân sự gồm ba bên: chủ sở hữu ban đầu của tài sản, bên thế chấp và bên nhận thế chấp (ngân hàng); (ii) Trước khi bên thế chấp chuyển giao tài sản thế chấp cho ngân hàng, tài sản đã được chuyển giao từ chủ sở hữu đích thực ban đầu sang bên thế chấp bằng một giao dịch dân sự vô hiệu².

Thứ hai, tài sản thế chấp phải được phép giao dịch.

Đối tượng giao dịch là tài sản³ thế chấp phải đăng ký bao gồm: quyền sử dụng đất (QSDĐ); tài sản gắn liền với đất trong trường hợp tài sản đó đã được chứng nhận quyền sở hữu trên Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất (GCNQSDĐ), quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất (Điều 4 Nghị định số 102/2017/NĐ-CP ngày 01/9/2021 về đăng ký biện pháp bảo đảm).

Như vậy, khi nhận thế chấp, ngân hàng phải kiểm tra và xác nhận các yếu tố liên quan đến: (i) tài sản thế chấp là tài sản được phép giao dịch và (ii) chủ thể ký kết giao dịch thế chấp là người có quyền dùng tài sản của mình để bảo đảm cho nghĩa vụ dân sự. Do đó, trong trường hợp này ngân hàng được xem là người thứ ba (bên nhận thế chấp) ngay tình và cần được bảo vệ quyền lợi liên quan đến các giao dịch của mình.

Có thể nói, việc đăng ký là căn cứ pháp lý xác định thời điểm chịu rủi ro đối với tài sản, cũng như xác định thời điểm có hiệu lực đối với các giao dịch, thời điểm phát sinh quyền của bên nhận chuyển giao đối với tài sản của bên chuyển giao. Do đó, bên thứ ba được coi là ngay tình khi căn cứ vào việc đăng ký tài sản để cho rằng tài sản được chuyển giao và thuộc sở hữu hợp pháp của người nhận chuyển giao, và có thể coi họ là người

² Cao Ngọc Anh Thi (2022), *Dấu hiệu nhận biết người thứ ba ngay tình trong giao dịch dân sự vô hiệu*, Tạp chí Tòa án nhân dân, số 07, tr. 38

³ Tài sản trong phạm vi bài viết này, tác giả chỉ đề cập đến quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất.

“không biết và không thể biết” nếu tài sản được chuyển giao không thuộc quyền sở hữu hợp pháp⁴.

Thứ ba, ngân hàng - bên thứ ba phải ngay tình khi tham gia giao dịch thế chấp.

Xuất phát từ tiêu đề của Điều 133 BLDS năm 2015 là: “Bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình khi giao dịch dân sự vô hiệu” nên người thứ ba muốn được bảo vệ khi xác định là “ngay tình”. Tài sản là QSDĐ, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất nên yếu tố “ngay tình” phải căn cứ vào quy định tại khoản 2 Điều 133 BLDS năm 2015: “Trường hợp giao dịch dân sự vô hiệu nhưng tài sản đã được đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền, sau đó được chuyển giao bằng một giao dịch dân sự khác cho người thứ ba ngay tình và người này căn cứ vào việc đăng ký đó mà xác lập, thực hiện giao dịch thì giao dịch đó không bị vô hiệu”. Như vậy, BLDS đòi hỏi người thứ ba phải “ngay tình” để giao dịch của họ có thể được bảo vệ. Ví thế, giao dịch thế chấp chỉ có hiệu lực khi bên nhận thế chấp là người “ngay tình” khi giao dịch trước đó về tài sản đang tranh chấp bị vô hiệu.

Ngoài ra, theo mục 1 phần III Công văn số 02/TANDTC-PC ngày 02/8/2021 của Tòa án nhân dân tối cao giải đáp một số vướng mắc trong xét xử (Công văn số 02/TANDTC-PC) hướng dẫn về trường hợp ngân hàng nhận tài sản thế chấp để bảo đảm khoản vay, nhưng tài sản thế chấp đó là đối tượng của một giao dịch dân sự vô hiệu. Theo đó, trường hợp ngân hàng không thực hiện các công việc cần thiết để thẩm định, xác minh đối tượng của giao dịch có thật sự thuộc quyền sở hữu của người giao dịch với mình hay không thì cũng không được xem là người thứ ba ngay tình.

1.2. Quyền và lợi ích hợp pháp của ngân hàng là bên thứ ba ngay tình trong giao dịch thế chấp tài sản

Việc bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình khi giao dịch dân sự vô hiệu nhằm bảo vệ lợi ích chính đáng của các chủ thể tham gia giao dịch. Pháp luật ưu tiên bảo vệ quyền và lợi ích của chủ sở hữu nhưng những quy định về bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình tạo một cơ chế điều hòa lợi ích giữa chủ sở hữu và người thứ ba ngay tình. Việc cân đối quyền lợi giữa chủ sở hữu và người thứ ba ngay tình có mục đích bảo vệ quyền lợi của chủ sở hữu hợp pháp trên tài sản, quyền lợi chính đáng, hợp lý, hợp pháp của các bên tham gia giao dịch, đồng thời xem xét đến tính ổn định của quan hệ dân sự⁵.

Theo quy định tại Điều 36 Nghị định số 21/2021/NĐ-CP, trường hợp tài sản là đối tượng của giao dịch dân sự vô hiệu được dùng để thế chấp mà đã được chuyển giao cho bên nhận thế chấp ngay tình trong các trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 133 của BLDS năm 2015 thì hợp đồng thế chấp không bị vô hiệu; quyền, nghĩa vụ của các bên liên quan thực hiện theo quy định tại khoản 3 Điều 133 của BLDS năm 2015. Điều này có

⁴ Nguyễn Thị Thương và Nguyễn Tuấn (2016), *Bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình trong giao dịch bảo đảm*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 10, tr. 18.

⁵ Đinh Trung Tụng (Chủ biên, 2021), *Tlđđ*, tr. 254.

nghĩa rằng, phương thức tối ưu để bảo vệ bên thứ ba ngay tình là ngân hàng trong trường hợp này đó là công nhận hiệu lực của hợp đồng thế chấp và ngân hàng có quyền xử lý tài sản thế chấp để thu hồi nợ. Còn việc giải quyết hậu quả pháp lý được thực hiện theo quy định tại khoản 3 Điều 133 BLDS⁶, cụ thể: “Trong quan hệ giữa chủ sở hữu tài sản với bên nhận thế chấp (ngân hàng) thì chủ sở hữu tài sản không có quyền đòi lại tài sản từ người thứ ba ngay tình tức là bên nhận thế chấp (ngân hàng). Đối với giao dịch thế chấp, bên nhận thế chấp (ngân hàng) trên cơ sở đã nhận chuyển nhượng quyền truy đòi tài sản và quyền ưu tiên thành toán, có quyền yêu cầu bên thế chấp giao tài sản đã thế chấp như đã thỏa thuận trong hợp đồng hoặc theo quy định của luật; số tiền có được từ việc xử lý tài sản bảo đảm sau khi trừ đi các chi phí bảo quản, thu giữ và xử lý được thanh toán cho bên nhận thế chấp; trường hợp số tiền có được từ việc xử lý tài sản bảo đảm sau khi thanh toán cho bên nhận thế chấp để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ mà vẫn còn thì phải trả cho bên thế chấp”⁷.

2. Vương mắc trong thực tiễn xác định ngân hàng là người thứ ba ngay tình trong giao dịch thế chấp tài sản

Như mục 1 đã đề cập việc đánh giá rằng người chiếm hữu có biết hay không thế biết theo BLDS năm 2015 trong một số trường hợp là điều không hề đơn giản, thậm chí không thể xác định được. Tuy nhiên, trong thực tiễn xét xử, có nhiều vụ án dân sự liên quan đến quyền lợi của bên nhận thế chấp ngay tình diễn ra trước khi Nghị định số 21/2021/NĐ-CP có hiệu lực thi hành. Nói cách khác, những vụ án đó trong thời điểm giao thoa giữa BLDS năm 2015 và Nghị định số 163/2006/NĐ-CP. Dẫn đến việc đánh giá yếu tố “ngay tình” có nhiều quan điểm khác nhau. Sau đây, tác giả phân tích 03 (ba) vụ việc điển hình:

Vụ việc thứ nhất⁸

Ngày 26/04/2012, ngân hàng L và vợ chồng ông K, bà T ký kết Hợp đồng tín dụng và Khế ước nhận nợ, trên cơ sở đó ông K, bà T vay của ngân hàng LV số tiền 03 (ba) tỷ đồng, thời hạn vay 09 (chín) tháng. Khoản nợ trên được bảo đảm bằng tài sản thế chấp là QSDĐ và tài sản gắn liền với đất đã được đăng ký giao dịch bảo đảm để bảo đảm khoản vay trong hợp đồng tín dụng. Do không thực hiện được nghĩa vụ trả nợ nên ngân hàng LV đã khởi kiện ông K và bà T yêu cầu Tòa án buộc ông, bà phải trả toàn bộ số nợ theo Hợp đồng tín dụng và xác định Nguyên đơn có quyền xử lý tài sản bảo đảm để thu hồi nợ.

⁶ Khoản 3 Điều 133 BLDS năm 2015: “*Chủ sở hữu không có quyền đòi lại tài sản từ người thứ ba ngay tình, nếu giao dịch dân sự với người này không bị vô hiệu nhưng có quyền khởi kiện, yêu cầu chủ thể có lỗi dẫn đến việc giao dịch được xác lập với người thứ ba phải hoàn trả những chi phí hợp lý và bồi thường thiệt hại*”.

⁷ Hoàng Thị Hải Yến (2020), *Về bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình trong giao dịch thế chấp tài sản*, Tạp chí Kiểm sát, số 11 tr. 45.

⁸ Bản án số 298/2019/DS-PT ngày 11/10/2019 về tranh chấp hợp đồng tín dụng của Tòa án nhân dân thành phố HN, <https://thuvienphapluat.vn/banan/ban-an/ban-an-2982019dspt-ngay-11102019-ve-tranh-chap-hop-dung-tin-dung-158495>, truy cập ngày 20/12/2021.

Ông Kh là người đang thực tế sử dụng thửa đất trên có yêu cầu độc lập đề nghị hủy hợp đồng chuyển nhượng thửa đất trên giữa ông Kh với bà H (bên nhận chuyển nhượng thửa đất, đã sang tên trên GCNQSDĐ ngày 29/02/2012 (Hợp đồng 1) với lý do Hợp đồng 1 vô hiệu do giả tạo, thực chất giao dịch này chỉ bảo đảm việc ông Kh vay tiền của bà H. Ông Kh cũng yêu cầu Tòa án hủy: hợp đồng chuyển nhượng đất giữa bà H với Bị đơn (Hợp đồng 2) theo đó Bị đơn là bên nhận chuyển nhượng đất, được sang tên trên GCNQSDĐ; và hợp đồng thế chấp thửa đất giữa Bị đơn và Nguyên đơn.

Tòa án cấp sơ thẩm chấp nhận yêu cầu khởi kiện của Nguyên đơn, buộc ông Kh phải trả lại nhà đất cho Bị đơn thực hiện nghĩa vụ với Nguyên đơn; không tuyên hủy Hợp đồng 1, 2 và Hợp đồng thế chấp. Sau đó, ông Kh kháng cáo bản án sơ thẩm.

Tòa án cấp phúc thẩm cho rằng Hợp đồng 1 là giả tạo nhằm che giấu việc vay nợ của ông Kh nên vô hiệu; tuy nhiên Tòa án cấp phúc thẩm xác định Hợp đồng 2 và Hợp đồng thế chấp là hợp pháp không bị coi là vô hiệu vì: *“Khi thực hiện việc chuyển nhượng thửa đất nêu trên cho ông K, bà H không nói cho ông K biết nguồn gốc tài sản mà bà có được cũng như nội dung mà bà Hồng và ông Kh đã thỏa thuận ngày 20/3/2012. Bản thân ông K cũng như ngân hàng LV không biết và không buộc phải biết giao dịch chuyển nhượng giữa bà H với hộ gia đình ông Kh trước đó là giao dịch giả tạo. Căn cứ quy định của pháp luật cần xác định ông K và ngân hàng LV là người thứ ba ngay tình và phải được pháp luật bảo vệ. Trong trường hợp ông K không thực hiện nghĩa vụ thanh toán hoặc thanh toán không đầy đủ các khoản nợ cho ngân hàng thì ngân hàng có quyền yêu cầu cơ quan Thi hành án kê biên, phát mại tài sản để thu hồi nợ”*. Do đó, mặc dù Hợp đồng vô hiệu nhưng vì Bị đơn và Nguyên đơn là người thứ ba ngay tình nên Hợp đồng 2 và Hợp đồng thế chấp có hiệu lực.

Vụ việc thứ hai⁹

Bà Th trình bày, do có nhu cầu vay vốn và có quen biết ông G, nhưng do bà không quen biết ngân hàng nên không vay được nhiều, ông G nói muốn vay được số tiền này thì chuyển nhượng nhà đất của bà cho ông G để ông G vay tiền giùm bà. Hai bên lập Tờ thỏa thuận ngày 03/10/2016 để ông G, bà Q đứng tên dùm để làm hồ sơ vay tiền của ngân hàng và thời hạn đứng tên dùm là 05 năm. Bà có tự nguyện ký tên trong Tờ thỏa thuận ngày 03/10/2016. Sau đó đến ngày 06/10/2016 vợ chồng bà và vợ chồng ông G, bà Q có đến Văn phòng công chứng L ký tên vào Hợp đồng chuyển nhượng QSDĐ và tài sản gắn liền với đất đối với tài sản là nhà và đất như đã thỏa thuận.

Sau khi hai bên lập hợp đồng chuyển nhượng QSDĐ và nhà thì ông G không có đưa tiền cho bà mà ông G, bà Q lại căn cứ Hợp đồng chuyển nhượng ngày 06/10/2016 để yêu cầu thực hiện thủ tục thay đổi chủ sở hữu, chủ sử dụng và được Văn phòng đăng ký đất

⁹ Bản án số 596/2020/DS-PT ngày 10/11/2020 của Tòa án nhân dân cấp cao tại thành phố H, <https://thuvienphapluat.vn/banan/ban-an/ban-an-5962020dspt-ngay-10112020-ve-tuyen-bo-hop-dong-chuyen-nhuong-quyen-su-dung-dat-va-tai-sa-157782>, truy cập ngày 20/12/2021.

đại, sau đó đem thế chấp cho ngân hàng S là không phù hợp pháp luật, không đúng với thỏa thuận đứng tên dùm trên thực tế, từ đó ảnh hưởng đến quyền lợi của vợ chồng bà.

Do đó, Ông T, bà Th khởi kiện yêu cầu Tòa án buộc ông G, bà Q: (i) Hủy hợp đồng chuyển nhượng QSDĐ và tài sản gắn liền với đất giữa Nguyên đơn và Bị đơn; (ii) Hủy phần thay đổi đăng ký GCNQSDĐ; (iii) Tuyên bố hợp đồng thế chấp tài sản nêu trên giữa Bị đơn và ngân hàng S vô hiệu với lý do Bị đơn sau khi ký hợp đồng thế chấp tài sản nêu trên với ngân hàng S để vay tiền nhưng không giao số tiền vay được cho Nguyên đơn là vi phạm thỏa thuận đã ký kết.

Tòa án cấp sơ thẩm không chấp nhận toàn bộ yêu cầu khởi kiện của Nguyên đơn, giữ nguyên hiệu lực của các hợp đồng và GCNQSDĐ. Sau đó, Nguyên đơn (ông T, bà Th) kháng cáo toàn bộ bản án sơ thẩm.

Tòa án cấp phúc thẩm nhận định: (i) Hợp đồng chuyển QSDĐ và tài sản gắn liền với đất giữa ông T, bà Th với ông G, bà Q là vô hiệu do giả tạo (không cung cấp được chứng từ giao nhận tiền chuyển nhượng, cấu trúc nhà thực tế và trên hợp đồng khác nhau); (ii) Xác định ngân hàng không ngay tình và tuyên Hợp đồng thế chấp vô hiệu với lập luận: “Ngân hàng khi ký hợp đồng thế chấp tài sản cho vay tiền, không tiến hành thẩm định tài sản thế chấp theo đúng quy định. Chính vì vậy, ngân hàng không xác định được nhà đất thế chấp là của ai; ai là người đang trực tiếp quản lý, sử dụng nhà đất thế chấp hiện hữu có phù hợp trên giấy tờ nhà đất hay không. Do không thực hiện đúng quy định của pháp luật nên về phía ngân hàng khi cho vay, không được xem là ngay tình, hợp pháp. Căn cứ theo quy định tại khoản 2 Điều 133 BLDS năm 2015 và khoản 1 Phần II Văn bản số 64/TATC-PC ngày 03/4/2019 của TAND tối cao thì: mặc dù nhà đất ông G, bà Q đã thế chấp cho ngân hàng và đã được đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền nhưng do giao dịch này không ngay tình, không đúng quy định pháp luật nên bị vô hiệu. Tại phiên tòa, người đại diện cho ngân hàng cung cấp bản photo về báo cáo thẩm định, thực hiện sau khi thế chấp cho vay tiền nên không phù hợp”.

Vụ việc thứ ba¹⁰

Ông K (chủ sử dụng diện tích đất 387m² thuộc thửa đất số 44, chưa được cấp GCNQSDĐ, sống chung với vợ chồng con gái là bà R và ông H) khởi kiện ông H (bên ký kết hợp đồng chuyển nhượng phần diện tích trên ngày 12/5/2009 với bà R (đã được cấp GCNQSDĐ năm 2003) và đã được cấp GCNQSDĐ) yêu cầu Tòa án buộc Bị đơn trả lại phần diện tích đất trên và hủy GCNQSDĐ cấp cho Bị đơn với lý do phần đất trên là tài sản của Nguyên đơn và các đồng thừa kế, Nguyên đơn chỉ cho Bị đơn ở nhờ trên đất nên việc Bị đơn gian dối tự ý xin cấp GCNQSDĐ mà không có sự đồng ý của Nguyên đơn và các đồng thừa kế tài sản là không đúng pháp luật.

¹⁰ Bản án số 128/2019/DS-PT ngày 13/8/2019 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng, <http://congboaban.toaan.gov.vn/2ta344587t1cvn/chi-tiet-ban-an>, truy cập ngày 21/4/2022.

Tại phiên tòa sơ thẩm, những người kế thừa tố tụng của Nguyên đơn (đã chết) cũng yêu cầu Tòa án hủy hợp đồng thế chấp QSDĐ giữa Bị đơn và ngân hàng A ngày 26/01/2011 để đảm bảo giao dịch hợp đồng tín dụng giữa Công ty L (do Bị đơn là giám đốc) và ngân hàng A.

Tòa án cấp sơ thẩm không chấp nhận yêu cầu của Nguyên đơn, không buộc Bị đơn phải trả lại thửa đất và không hủy GCNQSDĐ cấp cho Bị đơn. Sau đó, những người thừa kế của ông K kháng cáo bản án sơ thẩm.

Tòa án cấp phúc thẩm nhận định: việc cấp GCNQSDĐ cho bà R là không đúng quy định pháp luật vì không xác minh nguồn gốc, không có hồ sơ gốc... nên việc chuyển QSDĐ giữa bà R và Bị đơn là vô hiệu. Tuy nhiên, sau khi được cấp GCNQSDĐ thì ông H đem thế chấp để đảm bảo cho khoản vay của Công ty L (do ông Lê Minh H làm giám đốc) tại ngân hàng A; khoản vay này đã được Tòa án nhân dân thành phố B ra Quyết định công nhận thỏa thuận số 13/2012/QĐST-KDTM ngày 24/9/2012 và Chi cục Thi hành án dân sự thành phố B ra Quyết định cưỡng chế thi hành án số 81/QĐ-CCTHADS ngày 01/12/2015. Như vậy, QSDĐ và tài sản gắn liền với đất tại thửa đất số 44, tờ bản đồ số 5, diện tích 387m² đang tranh chấp là đối tượng bị xử lý phát mãi để thi hành án khoản tiền vay của Công ty L cho ngân hàng A. Do đó, việc ông H đã được cấp GCNQSDĐ số AO 769121 ngày 12/5/2009 và khi ông H giao dịch với ngân hàng A thì ngân hàng *không thể biết và không có nghĩa vụ* kiểm tra tính hợp pháp của GCNQSDĐ số AO 769121 đã cấp cho ông H. Cho nên, căn cứ khoản 2 Điều 138 BLDS năm 2005 cũng như quy định tại khoản 2 Điều 133 BLDS năm 2015 về: “Bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình khi giao dịch dân sự vô hiệu” thì giao dịch “hợp đồng thế chấp tài sản” giữa ông H với ngân hàng A là giao dịch hợp pháp và ngân hàng A là “người thứ ba ngay tình” cần phải được bảo vệ và không bị vô hiệu; Nguyên đơn và những người thừa kế quyền nghĩa vụ của Nguyên đơn không có quyền đòi lại QSDĐ và tài sản gắn liền tại thửa đất số 44, tờ bản đồ số 5, diện tích 387m² đang tranh chấp và không thể hủy GCNQSDĐ số AO 769121 mà phải để xử lý, thu hồi nợ vay cho ngân hàng A.

Để bảo đảm quyền lợi ích hợp pháp của mình, những người thừa kế quyền nghĩa vụ của Nguyên đơn có quyền khởi kiện yêu cầu bà R, ông H và những người có lỗi phải hoàn trả và bồi thường theo quy định tại khoản 3 Điều 133 BLDS năm 2015.

2.1. Quan điểm thứ nhất: Điều kiện để bên nhận thế chấp trở thành người thứ ba ngay tình là chỉ cần căn cứ pháp lý để cho rằng bên thế chấp là chủ sở hữu của tài sản thế chấp

Trong vụ việc thứ nhất, Tòa án cấp phúc thẩm cho rằng ngân hàng LV là người thứ ba ngay tình vì ngân hàng LV “không biết và không buộc phải biết Hợp đồng 1 là giả tạo” vì khi thực hiện việc chuyển nhượng thửa đất cho ông K, bà H không nói cho ông K biết nguồn gốc tài sản mà bà có được cũng như nội dung của Hợp đồng 1 mà bà H và ông Kh đã thỏa thuận.

Đặt ra giả thiết rằng nếu Bị đơn (ông K và bà T) đến xác minh thực tế đối với thửa đất, thực hiện các thủ tục bàn giao nhà đất trên thực tế khi ký kết hợp đồng chuyển nhượng đất với bà H thì Bị đơn đã phát hiện ra bà H thực chất không phải là chủ sở hữu hợp pháp mà chỉ là người đứng tên hộ trên GCNQSDĐ. Tương tự, nếu Ngân đơn (ngân hàng LV) kiểm tra, thẩm định tại chỗ tài sản thế chấp là thửa đất trên khi ký kết hợp đồng thế chấp với Bị đơn thì Ngân đơn đã phát hiện ra Hợp đồng giữa ông Kh và bà H giả tạo, không phải mua bán trên thực tế. Tuy nhiên, trong vụ án này, Tòa án cấp phúc thẩm không ràng buộc những nghĩa vụ thực hiện các biện pháp thực tế cần thiết đối với Bị đơn để ngân hàng LV có thể trở thành người thứ ba ngay tình. Nói cách khác, việc đánh giá yếu tố “ngay tình” theo khoản 3 Điều 3 Nghị định số 163/2006/NĐ-CP còn chưa rõ ràng. Quan điểm của Tòa án cấp phúc thẩm trong vụ việc trên có thể xuất phát từ pháp luật tại thời điểm giao dịch diễn ra là BLDS năm 2005 quy định rằng thời điểm chuyển quyền sở hữu đối với tài sản là thời điểm hoàn thành thủ tục đăng ký quyền sở hữu (Điều 439 BLDS năm 2005), do đó Ngân đơn có căn cứ để cho rằng tài sản thế chấp thuộc sở hữu của Bị đơn dựa trên GCNQSDĐ đứng tên Bị đơn mà không cần phải xác minh quyền sở hữu, sử dụng của Bị đơn trên thực tế đối với tài sản thế chấp.

Qua đó, Tòa án theo hướng bên thứ ba ngay tình (ngân hàng) khi tham gia giao dịch thế chấp thực hiện đúng thủ tục, trình tự theo quy định của pháp luật, ngân hàng chỉ cần kiểm tra một cách hợp lý hợp đồng và tài liệu chứng minh quyền của mình với tài sản nếu như việc này có thể thực hiện được trên thực tế, chứ không nhất thiết phải kiểm tra tính minh bạch của các giao dịch trước đó của bên thế chấp.

2.2. Quan điểm thứ hai: Điều kiện để bên nhận thế chấp trở thành người thứ ba ngay tình là phải có căn cứ pháp lý và căn cứ thực tế để cho rằng bên thế chấp là chủ sở hữu của tài sản thế chấp

Trái với quan điểm thứ nhất, trong vụ việc thứ hai, Tòa án đã vận dụng tinh thần của khoản 3 Điều 3 Nghị định số 163/2006/NĐ-CP để xác định yếu tố “ngay tình” của ngân hàng về việc “không biết và không thể biết về việc bên bảo đảm không có quyền dùng tài sản để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự” bằng cách xác minh, thẩm định tài sản thế chấp trên thực tế là của ai, ai đang quản lý sử dụng và có phù hợp với giấy tờ nhà đất hay không, nếu không thực hiện những biện pháp trên thì không được xem là người thứ ba ngay tình để bảo vệ quyền lợi. Đối với vụ việc thứ ba, Tòa án còn nhấn mạnh bên nhận thế chấp “không thể biết và không có nghĩa vụ kiểm tra tính hợp pháp các GCNQSDĐ mặc dù các giấy tờ này cấp không đúng theo quy định của pháp luật”. Tuy nhiên Tòa án cấp phúc thẩm trong vụ việc thứ ba, xác định ngân hàng A là người thứ ba ngay tình theo khoản 2 Điều 138 BLDS năm 2005 và khoản 2 Điều 133 BLDS năm 2015 để xác định Hợp đồng giữa Bị đơn và ngân hàng A không vô hiệu có phần chưa hợp lý. Mặc dù Điều 138 BLDS năm 2005 và Điều 133 BLDS năm 2015 đều là quy định về bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình khi giao dịch dân sự vô hiệu, nhưng hệ quả pháp lý đối với giao dịch của người

thứ ba ngay tình tại khoản 2 các điều luật này là khác nhau, theo đó tại khoản 2 Điều 138 BLDS năm 2005 quy định giao dịch của người thứ ba ngay tình bị vô hiệu, còn tại khoản 2 Điều 133 BLDS năm 2015 quy định giao dịch của người thứ ba ngay tình không bị vô hiệu. Trong vụ việc thứ ba này, Tòa án cấp phúc thẩm cho rằng nếu tồn tại nghĩa vụ ràng buộc bên thứ ba ngay tình, thì nghĩa vụ đó là nghĩa vụ xác định tính hợp pháp của GCNQSDĐ chứ không phải nghĩa vụ xác minh tài sản thế chấp là tài sản thuộc sở hữu của bên đối phương trong giao dịch. Tòa án cấp phúc thẩm đã không cân nhắc đến tình tiết liệu ngân hàng đã thực hiện xác minh, thẩm định tài sản thế chấp hay chưa; do đó Tòa án cấp phúc thẩm không ràng buộc ngân hàng biết và phải biết tài sản thế chấp là tài sản do Bị đơn quản lý, sử dụng và định đoạt trên thực tế, bởi lẽ với tình tiết của vụ việc là Nguyên đơn cũng đang sinh sống thực tế trên thửa đất cùng Bị đơn thì việc xác minh, thẩm định tài sản thế chấp của ngân hàng có giá trị đảm bảo rằng không có sự giả mạo hay lừa dối và không có sự phản đối từ những người đang sử dụng, quản lý tài sản. Điều này đồng nghĩa với việc Tòa án cho rằng người thứ ba ngay tình là ngân hàng không cần phải biết về việc thực hiện quyền thực tế của các bên đương sự trong giao dịch.

Như vậy, việc Tòa án cấp phúc thẩm xác định người thứ ba ngay tình được bảo vệ trong giao dịch thế chấp là người thứ ba ngay tình (bên nhận thế chấp) không có khả năng biết và không có nghĩa vụ biết về tính hợp pháp của căn cứ xác lập quyền pháp lý của bên thế chấp. Điều kiện “không thể biết” và “không có nghĩa vụ phải biết” về tính hợp pháp của căn cứ xác lập quyền pháp lý là tồn tại song song, tức là nếu có nghĩa vụ biết mà lại không biết hoặc nếu đã biết mặc dù không có nghĩa vụ biết thì cũng không trở thành người thứ ba ngay tình được bảo vệ.

Quay trở lại vụ việc thứ hai, Tòa án cấp phúc thẩm xác định ngân hàng không là người thứ ba ngay tình được bảo vệ dựa trên ngân hàng đã có lỗi trong việc không xác minh, thẩm định tài sản thế chấp trên thực tế là của ai, ai đang quản lý sử dụng và có phù hợp với giấy tờ nhà đất hay không. Thêm vào đó, bản thân việc người xác lập giao dịch với người thứ ba có GCNQSDĐ chưa đủ để khẳng định người thứ ba ngay tình và khoản 2 Điều 133 BLDS năm 2015 quy định: “Trường hợp giao dịch dân sự vô hiệu nhưng *tài sản đã được đăng ký* tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền, sau đó được chuyển giao bằng một giao dịch dân sự khác *cho người thứ ba ngay tình* và người này *căn cứ vào việc đăng ký đó mà xác lập*, thực hiện giao dịch thì giao dịch đó không bị vô hiệu”. Ở đây, tài sản đã được đăng ký và người thứ ba đã căn cứ vào các giấy chứng nhận sau khi đăng ký chưa đủ để người thứ ba được bảo vệ; để được bảo vệ, người thứ ba còn phải “ngay tình” và điều đó cho thấy việc xác lập với người thứ ba có Giấy chứng nhận chưa cho phép khẳng định là người thứ ba ngay tình. Dường như Tòa án theo hướng để trở thành người thứ ba ngay tình được bảo vệ, ngân hàng phải thực hiện các nghĩa vụ theo pháp luật quy định về xác minh tài sản thế chấp là tài sản thuộc sở hữu của bên thế chấp để đảm bảo hợp đồng thế chấp là phù hợp quy định pháp luật. Nếu đối chiếu theo khoản 2 Điều 36 Nghị định số

21/2021/NĐ-CP, Tòa án cấp phúc thẩm đã xác định ngân hàng phải thực hiện các biện pháp thực tế cần thiết để bên thế chấp không vi phạm nghĩa vụ quy định tại Điều 320 BLDS năm 2015, theo đó bên thế chấp phải thông báo cho bên nhận thế chấp về các quyền của người thứ ba đối với tài sản thế chấp để xác định, đánh giá được những rủi ro trong việc nhận thế chấp tài sản trên, từ đó bên nhận thế chấp mới quyết định nhận thế chấp tài sản với những rủi ro đã được thông báo trước hay không. Đây là quy định nhằm bảo vệ quyền, lợi ích của bên nhận thế chấp trong các trường hợp có sự lừa dối, giả mạo hoặc nhầm lẫn trong giao dịch thế chấp. Điều này đồng nghĩa với việc, bên nhận thế chấp cần phải chủ động thực hiện các biện pháp cần thiết đảm bảo giao dịch thế chấp là có hiệu lực, từ đó bên nhận thế chấp mới trở thành người thứ ba nhận thế chấp ngay tình được bảo vệ.

Từ phân tích trên, có thể khẳng định rằng, Tòa án cấp phúc thẩm ràng buộc bên nhận thế chấp (ngân hàng) phải thực hiện các nghĩa vụ theo luật định để có thể “ngay tình”, theo đó ngân hàng đã thực hiện các biện pháp cần thiết để Bị đơn thực hiện nghĩa vụ theo luật định, cụ thể: phía ngân hàng phải chứng minh Bị đơn không có quyền dùng tài sản để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự. Tòa án cấp phúc thẩm cho rằng ngân hàng phải “ngay tình” theo cách hiểu như trên thì mới được xem xét đến việc ngân hàng có thuộc trường hợp người thứ ba ngay tình được bảo vệ theo khoản 2 Điều 133 BLDS năm 2015 và Công văn số 64/2019/TANDTC-PC. Ngoài ra, Tòa án cấp phúc thẩm cũng thể hiện quan điểm rằng việc thẩm định tài sản thế chấp phải được thực hiện trước khi thế chấp, nếu việc thẩm định tài sản thế chấp được thực hiện sau khi thế chấp cho vay tiền thì việc thẩm định này không có ý nghĩa trong việc xác định bên nhận thế chấp là người thứ ba ngay tình được bảo vệ nữa. Nếu có sơ sở để cho rằng bên thứ ba biết hoặc phải biết mình không có quyền nhận chuyển giao tài sản thì Tòa án có thể coi bên đó không ngay tình. Tòa án dường như theo cách tiếp cận như vậy và có quan điểm là bên thứ ba phải có trách nhiệm kiểm tra đối với tài sản được chuyển giao để bảo đảm là tài sản có thể được chuyển giao cho bên thứ ba.

Có thể thấy, hướng xử lý của Tòa án trong vụ án thứ hai là phù hợp với tinh thần của Điều 36 Nghị định số 21/2021/NĐ-CP và mục 1 phần III Công văn số 02/2021/TANDTC-PC được ban hành sau này. Tuy nhiên, Tòa án vẫn chưa làm rõ bên thứ ba có trách nhiệm kiểm tra một cách tuyệt đối hay hợp lý để chứng minh là bên thứ ba ngay tình hay không ngay tình.

2.3. Hệ quả pháp lý của việc xác định tính ngay tình của ngân hàng trong giao dịch thế chấp tài sản.

Qua 03 (ba) vụ việc trên cho thấy bên nhận thế chấp có thể được bảo vệ quyền lợi khi giao dịch trước đó bị vô hiệu và khi họ ngay tình. Khi bảo vệ bên nhận thế chấp, chủ sở hữu đích thực sẽ không được nhận lại tài sản cho dù giao dịch của họ bị tuyên bố vô hiệu và tài sản vẫn được xử lý theo biện pháp bảo đảm. Trong vụ việc thứ nhất và thứ ba, ông Kh/ ông K và các đồng thừa kế không có quyền đòi lại QSDĐ và tài sản gắn liền với đất mà để xử lý, thu hồi nợ vay cho ngân hàng.

Đối với quyền lợi chủ sở hữu, trong vụ việc thứ nhất, Tòa án buộc ông Kh cùng các thành viên trong hộ gia đình có quyền khởi kiện đối với bà H (người có lỗi dẫn việc xác lập giao dịch với ông K và ngân hàng LV) bằng vụ án dân sự khác về yêu cầu giải quyết hậu quả Hợp đồng chuyển nhượng QSDĐ nêu trên bị vô hiệu. Tương tự, Tòa án trong vụ việc thứ ba theo hướng “những người thừa kế quyền và nghĩa vụ của Nguyên đơn có quyền khởi kiện yêu cầu bà R, ông H và những người có lỗi phải hoàn trả và bồi thường theo quy định tại khoản 3 Điều 133 BLDS năm 2015.

3. Một số kiến nghị nhằm xác định người thứ ba ngay tình là ngân hàng trong giao dịch thế chấp tài sản

Theo quy định tại Điều 133 BLDS năm 2015, chủ thể được bảo vệ là người thứ ba ngay tình. Theo đó, “ngay tình” được sử dụng để chỉ nhận thức của người thứ ba trong quan hệ với một giao dịch dân sự đã được xác định vô hiệu. Nhưng trên thực tế, vấn đề này gặp không ít khó khăn do BLDS năm 2005 và BLDS năm 2015 hiện hành vẫn chưa có khái niệm rõ ràng về thuật ngữ “người thứ ba ngay tình”¹¹. Bên cạnh đó, Nghị định số 21/2021/NĐ-CP có hiệu lực thi hành thay thế cho Nghị định số 163/2006/NĐ-CP cũng đã bỏ khái niệm về thuật ngữ “bên nhận nhận bảo đảm ngay tình”. Mặc dù việc đánh giá về tính chất ngay tình về việc “không biết và không thể biết” gây nên một số khó khăn trong việc áp dụng pháp luật, nhưng điều đó được xem căn cứ để người thứ ba khi nhận thế chấp có quyền suy đoán về tình trạng chiếm hữu theo khoản 1 Điều 184 BLDS năm 2015. Chính vì thế, tác giả kiến nghị như sau:

Một là, pháp luật dân sự Việt Nam cần có khái niệm về người thứ ba ngay tình.

Tham khảo kinh nghiệm của Pháp, các án lệ theo hướng sự vô hiệu của hợp đồng trước kéo theo hệ quả là hợp đồng sau cũng vô hiệu khi hợp đồng sau là biện pháp thế chấp. Chẳng hạn, trong một án lệ năm 1938, Tòa án tối cao Pháp đã xét rằng “sự vô hiệu của một hợp đồng, do trái với trật tự công cộng, xác lập cho một người quyền sở hữu bất động sản kéo theo, như một hệ quả cần thiết, sự vô hiệu của hợp đồng thế chấp đã được người đó thỏa thuận đối với bất động sản”¹². Các nhà nghiên cứu thường lý giải án lệ này trên cơ sở quy định về thế chấp tài sản của người khác và sở dĩ họ theo hướng đây là trường hợp thế chấp tài sản của người khác là vì trên cơ sở hợp đồng được xác định trước đó, ở lúc thế chấp người thế chấp có quyền sở hữu tài sản nhưng khi hợp đồng trước đó vô hiệu, người đó không còn được coi là có quyền sở hữu tài sản này nữa. Tương tự, trong một án lệ năm 1963 có nội dung, “người cha tặng cho người con ngoài giá thú một bất động sản, sau đó người con đã dùng bất động sản này để thế chấp. Tuy nhiên, hợp đồng tặng cho sau đó bị tuyên bố vô hiệu do giả tạo và phải giải quyết hậu quả của sự vô hiệu

¹¹ Nguyễn Thị Linh (2020), *Một số vấn đề về chế định bảo vệ người thứ ba ngay tình theo Bộ luật Dân sự năm 2015 - Thực tiễn và giải pháp hoàn thiện*, Tạp chí Tòa án nhân dân, số 22, tr. 45.

¹² Cass. Civ., 1^{er} mars 1938: JCP G 1938, II, 900, note R. Dallant; DH 1938. p. 259 (Dẫn theo: Đỗ Văn Đại (2021), *Luật Các biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ Việt Nam – Bản án và bình luận bản án*, Tập 1, Nxb. Hồng Đức, tr. 513-514).

này tới hợp đồng thế chấp. Ở đây, theo Tòa giám đốc thẩm, “*sự vô hiệu của chủ sở hữu bên ngoài, do trái trật tự công cộng, không ảnh hưởng tới giá trị pháp lý của các chuyển nhượng hay thế chấp mà chủ sở hữu bên ngoài đã xác lập khi tất cả mọi người không biết hoặc không thể biết nguyên nhân dẫn đến vô hiệu*”¹³.

Ở Việt Nam, người thứ ba ngay tình được xác định trong từ điển giải thích thuật ngữ Luật học như sau: “*Người thứ ba ngay tình khi tham gia giao dịch dân sự vô hiệu là người được chuyển giao tài sản thông qua giao dịch mà họ không biết, không buộc phải biết tài sản đó do người chuyển giao cho họ thu được từ một giao dịch dân sự vô hiệu*”¹⁴.

Tiếp thu tinh thần trên, tác giả nhận thấy cần có quy định hướng dẫn về khái niệm người thứ ba ngay tình nhằm có thể xác định người thứ ba ngay tình và trên cơ sở đó mới có thể bảo vệ quyền lợi của họ theo hướng như sau: “*Người thứ ba ngay tình là người thứ ba trong mối quan hệ với giao dịch thứ nhất (đã bị coi là vô hiệu) nhưng lại là chủ thể của giao dịch dân sự thứ hai. Khi tham gia giao dịch dân sự họ là người chiếm hữu tài sản nhưng không biết và không thể biết rằng việc chiếm hữu tài sản của mình là không có căn cứ pháp luật. Họ không biết rằng họ đang thực hiện giao dịch với một người không có quyền định đoạt đối với tài sản đang được giao dịch*”.

Trong giao dịch bảo đảm nói chung và giao dịch thế chấp nói riêng, chúng ta cần ghi nhận lại khái niệm “*bên nhận bảo đảm ngay tình*” quy định tại khoản 3 Điều 3 Nghị định số 163/2006/NĐ-CP. Cụ thể: “*Bên nhận bảo đảm ngay tình là bên nhận bảo đảm trong trường hợp không biết và không thể biết về việc bên bảo đảm không có quyền dùng tài sản để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự*”.

Hai là, điều kiện để bên nhận thế chấp trở thành người thứ ba ngay tình.

Qua việc phân tích 03 (ba) vụ việc trên, các Tòa án đều xác định điều kiện tiên quyết để ngân hàng trở thành bên thứ ba ngay tình trong giao dịch thế chấp là phải xác minh tính hợp pháp của các giấy tờ chứng minh quyền sở hữu, quyền sử dụng. Ngoài điều kiện trên thì một số Tòa án (đơn cử như vụ việc thứ hai và thứ ba) cho rằng ngân hàng có trách nhiệm kiểm tra một cách hợp lý hợp đồng và tài liệu chứng minh quyền sở hữu đối với tài sản nếu như việc này có thể thực hiện được trên thực tế, theo đó có thể đưa ra 02 (hai) quan điểm như sau:

Quan điểm thứ nhất cho rằng, ngân hàng chỉ cần xem xét và xác minh các giấy tờ pháp lý chứng minh quyền sở hữu, quyền sử dụng hợp pháp của bên thế chấp tài sản là đã đủ điều kiện để trở thành người thứ ba ngay tình. Dường như các Tòa án theo quan điểm này cho rằng các giấy tờ chứng minh quyền sở hữu, quyền sử dụng đều do cơ quan nhà nước có thẩm quyền cấp; trước khi giao kết giao dịch thế chấp, ngân hàng cũng đã yêu cầu

¹³ Cass. 1^{re} civ., 3 avr. 1963: JCP G 1964, II 13502, note J. Mazeaud; D. 1964, jurispr. p. 306, note J. Calais-Auloy (Dẫn theo: Đỗ Văn Đại (2021), *ltdđ*, tr. 514).

¹⁴ Trường Đại học Luật Hà Nội (1995), *Từ điển Giải thích thuật ngữ Luật học*, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, tr. 95.

cơ quan nhà nước có thẩm quyền xác minh tính hợp pháp một lần nữa; đồng thời, việc thế chấp QSDĐ, quyền sở hữu tài sản gắn liền với đất cũng phải được đăng ký bảo đảm. Vì vậy, nếu thực hiện đủ các yếu tố trên thì ngân hàng được coi là người thứ ba ngay tình (không biết và không thể biết) trong giao dịch thế chấp.

Quan điểm thứ hai cho rằng, ngân hàng ngoài việc xác minh tính hợp pháp trên giấy tờ như đã nêu ở quan điểm thứ nhất còn phải thực hiện việc xác minh trên thực tế để xác định chủ sở hữu tài sản trên giấy tờ có thật sự chiếm hữu, sử dụng tài sản trên thực tế không đồng thời, qua đó có thể phát hiện tài sản đó có đang bị tranh chấp hay không. Theo đó, các Tòa theo quan điểm này dường như đã cho rằng nếu chỉ thực hiện việc xác minh trên giấy tờ thì ngân hàng chưa thực hiện hết các biện pháp trong khả năng của mình để được xem là ngay tình.

Theo đó, quan điểm thứ hai sẽ phù hợp hơn với tinh thần của nhà làm luật bởi, bên nhận bảo đảm được coi là người thứ ba được coi là ngay tình khi không biết và không thể biết về việc bên bảo đảm không có quyền dùng tài sản để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự. Tuy nhiên, nếu người thứ ba có thể biết điều đó nhưng lại không thực hiện hết khả năng của mình thì không được coi là người thứ ba ngay tình.

Ngoài ra, cần có những án lệ quy định về yếu tố “ngay tình” trong các vụ việc có tính chất pháp lý tương tự như các vụ việc đã phân tích để áp dụng đúng quy định về bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình khi giao dịch dân sự vô hiệu nhằm tháo gỡ những vướng mắc trong thực tiễn.

4. Kết luận

BLDS năm 2015 và văn bản hướng dẫn đã có những tiến bộ đáng kể trong cơ chế bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình, bảo vệ các chủ thể là bên thứ ba ngay tình nói chung và ngân hàng là bên nhận thế chấp ngay tình nói riêng. Tuy nhiên, việc áp dụng các quy định của pháp luật để xác định và bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình khi giao dịch dân sự vô hiệu tại Tòa án mang tính chất tùy nghi, nên dễ dẫn đến tình trạng án bị hủy, sửa nhiều gây ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của các đương sự. Trong hoạt động tín dụng, việc pháp luật từ chối bảo vệ quyền lợi cho những người nhận bảo đảm ngay tình hay là sự tuyệt đối hoá quyền đòi tài sản cho các chủ sở hữu ban đầu sẽ gây ra những hệ quả không tốt; gây ra sự thiếu ổn định, thiếu an toàn, tạo ra tâm lý lo sợ, thiếu sự tin tưởng của các chủ thể khi tham gia vào các giao dịch bảo đảm¹⁵... Do đó, để giải quyết tốt những vụ án có liên quan đến việc bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình trong giao dịch thế chấp, cần có văn bản hướng dẫn, án lệ liên quan đến việc bảo vệ quyền của người thứ ba ngay tình là ngân hàng trong giao dịch thế chấp tài sản./.

¹⁵ Phạm Tuấn Anh (2017), *tlđd* (2), truy cập ngày 20/12/2021.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Đinh Trung Tụng (Chủ biên, 2021), *Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự năm 2015 - Quyển 1*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội.
2. Đỗ Văn Đại (2021), *Luật Các biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ Việt Nam – Bản án và bình luận bản án (Sách chuyên khảo, xuất bản lần thứ tư)*, Tập 1, Nxb. Hồng Đức.
3. Trường Đại học Luật Hà Nội (1995), *Từ điển Giải thích thuật ngữ Luật học*, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.
4. Nguyễn Minh Tuấn (2008), *Bảo vệ quyền sở hữu bằng phương thức kiện đòi tài sản trong pháp luật dân sự Việt Nam và pháp luật dân sự một số nước*, Tạp chí Luật học, số 04.
5. Cao Ngọc Anh Thi (2022), *Dấu hiệu nhận biết người thứ ba ngay tình trong giao dịch dân sự vô hiệu*, Tạp chí Tòa án nhân dân, số 07.
6. Nguyễn Thị Thương và Nguyễn Tuấn (2016), *Bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình trong giao dịch bảo đảm*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 10.
7. Nguyễn Thị Linh (2020), *Một số vấn đề về chế định bảo vệ người thứ ba ngay tình theo Bộ luật Dân sự năm 2015 - Thực tiễn và giải pháp hoàn thiện*, Tạp chí Tòa án nhân dân, số 22.
8. Hoàng Thị Hải Yến (2020), *Về bảo vệ quyền lợi của người thứ ba ngay tình trong giao dịch thế chấp tài sản*, Tạp chí Kiểm sát, số 11.
9. Phạm Tuấn Anh (2017), *Bảo vệ quyền lợi của các tổ chức tín dụng với tư cách là người nhận bảo đảm ngay tình*, https://www.sbv.gov.vn/webcenter/portal/vi/menu/rm/apph/tcnnh/tcnnh_chitiet?leftWidth=20%25&showFooter=false&showHeader=false&dDocName=SBV306372&rightWidth=0%25, truy cập ngày 20/12/2021.
10. Bản án số 298/2019/DS-PT ngày 11/10/2019 về tranh chấp hợp đồng tín dụng của Tòa án nhân dân thành phố HN.
11. Bản án số 596/2020/DS-PT ngày 10/11/2020 của Tòa án nhân dân cấp cao tại thành phố H.
12. Bản án số 128/2019/DS-PT ngày 13/8/2019 của Tòa án nhân dân cấp cao tại Đà Nẵng.