

TRƯỜNG ĐẠI HỌC VINH
TRUNG TÂM ĐÀO TẠO TỪ XA

Chủ biên
TS Lê Thị Hoài Ân

GIÁO TRÌNH
CÔNG CHỨNG VÀ CHỨNG THỰC

Vinh - 2011

TRƯỜNG ĐẠI HỌC VINH
TRUNG TÂM ĐÀO TẠO TỪ XA

Chủ biên
TS Lê Thị Hoài Ân

GIÁO TRÌNH
CÔNG CHỨNG VÀ CHỨNG THỰC
(Giáo trình đào tạo từ xa)

Vinh – 2011

Phân công biên soạn

Chủ biên: TS Lê Thị Hoài Ân

Từ Chương 1 đến Chương 8

MỤC LỤC	Trang
Chương 1	
Khái niệm và nguyên tắc hành nghề công chứng	1
1. Khái niệm về công chứng	1
2. Các nguyên tắc hành nghề công chứng	3
Chương 2	
Công chứng viên và tổ chức hành nghề công chứng	9
1. Công chứng viên	9
2. Tổ chức hành nghề công chứng	14
Chương 3	
Quản lý nhà nước về công chứng	16
1. Quản lý nhà nước đối với hoạt động công chứng trước khi có Luật công chứng năm 2006	18
2. Quản lý nhà nước đối với hoạt động công chứng khi có Luật công chứng năm 2006	20
3. Trách nhiệm quản lý nhà nước về công chứng của Bộ, cơ quan ngang Bộ	21
4. Trách nhiệm quản lý nhà nước về công chứng của Ủy ban nhân dân Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương	24
Chương 4	
Thủ tục chung về công chứng hợp đồng, giao dịch	24
1. Trình tự, thủ tục chung về công chứng hợp đồng, giao dịch	24
2. Thủ tục công chứng một số hợp đồng, giao dịch như hợp đồng thế chấp bất động sản, di chúc, văn bản thỏa thuận phân chia di sản, văn bản khai nhận di sản, văn bản từ chối di sản và thủ tục lưu giữ di chúc	30
Chương 5	
Quyền và nghĩa vụ của người yêu cầu công chứng	34
1. Quyền của người yêu cầu công chứng	34
2. Nghĩa vụ của người yêu cầu công chứng	41
3. Xử lý vi phạm đối với người yêu cầu công chứng	45
Chương 6	
Lưu trữ hồ sơ công chứng	47
1. Khái niệm và vai trò của lưu trữ hồ sơ công chứng	47
2. Tổ chức và thực hiện quản lý hồ sơ công chứng	49
Chương 7	
Văn bản công chứng, giá trị pháp lý của văn bản công chứng	60
1. Tầm quan trọng của văn bản công chứng	60
2. Văn bản công chứng	61
3. Giá trị pháp lý của văn bản công chứng	64
Chương 8	
Giải quyết khiếu nại, tranh chấp và xử lý vi phạm về công chứng	69
1. Xử lý vi phạm về công chứng viên	69
2. Giải quyết khiếu nại và tranh chấp về công chứng	70
Tài liệu tham khảo	72

CHƯƠNG 1

KHÁI NIỆM VÀ NGUYÊN TẮC CƠ BẢN CỦA CÔNG CHỨNG

1. KHÁI NIỆM VỀ CÔNG CHỨNG CỦA VIỆT NAM VÀ MỘT SỐ NƯỚC TRÊN THẾ GIỚI

1.1. Khái niệm về công chứng của một số nước trên thế giới trên thế giới

Theo Từ điển Luật học của Mỹ, công chứng (Notarial) là hoạt động của công chứng viên... Công chứng viên, theo tiếng Latinh là “*Notarius*”. “*Notarius*” trong luật Anh cũ là một người sao chép hay trích lục các loại văn bản, giấy tờ khác, người làm chứng. Trong luật La Mã, công chứng viên là người ghi chép, thư ký, tốc ký, người ghi chép các hoạt động trong nghị viện của tòa án, hoặc ghi chép theo lời người khác đọc, người soạn các di chúc và giấy chuyển nhượng sở hữu. Theo cách giải thích trên, xét về nguồn gốc, công chứng là nghề sớm xuất hiện trong lịch sử loài người (từ thời La Mã cổ đại), với vai trò ghi chép, soạn thảo văn bản và làm chứng. Nghiên cứu các tài liệu về công chứng cho thấy, trên thế giới có ba hệ thống công chứng:

Thứ nhất là hệ thống công chứng La tinh tương ứng với hệ thống luật La Mã (còn gọi là hệ thống pháp luật dân sự Civil Law);

Thứ hai là hệ thống công chứng Anglo Saxon tương ứng với hệ thống pháp luật (Common Law);

Thứ ba là hệ thống công chứng Collectiviste (công chứng tập thể) tương ứng với hệ thống pháp luật xã hội chủ nghĩa (Sovietique).

So sánh các hệ thống công chứng cho thấy, mặc dù giữa hệ thống công chứng La tinh và hệ thống công chứng Anglo Saxon có sự khác biệt nhau về cách thức tổ chức, hoạt động, trình tự, thủ tục công chứng, song khái niệm về công chứng ở hai hệ thống này về cơ bản tương đồng. Cả hai hệ thống này đều coi ***công chứng là một nghề tự do, công chứng viên hoạt động độc lập, tự chịu trách nhiệm cá nhân về hoạt động của mình***. Tuy nhiên, đó là một nghề đặc biệt, đòi hỏi công chứng viên phải có trình độ chuyên môn luật và kỹ năng nghiệp vụ được nhà nước công nhận để có thể đảm bảo tính xác thực cho các hợp đồng vốn rất phức tạp, đa dạng, công chứng viên do nhà nước bổ nhiệm hoặc công nhận theo các điều kiện, tiêu chuẩn do luật định và hoạt động theo chế độ chứng chỉ hành nghề. Chẳng hạn như:

* ***Ở Cộng hòa Pháp*** (một điển hình của trường phái công chứng La tinh), Điều 1 Pháp lệnh số 452500 ngày 02/11/1945 về Điều lệ công chứng của Cộng hòa Pháp quy định: “*Công chứng viên là viên chức công, được bổ nhiệm để lập các hợp đồng và văn bản mà theo đó, các bên phải hoặc muốn đem lại tính xác thực giống như các văn bản của các cơ quan công quyền và để đảm bảo ngày, tháng chắc chắn, lưu giữ và cấp các bản sao văn bản công chứng*”.

* ***Ở Vương quốc Anh*** (một trong các điển hình của trường phái công chứng Anglo Saxon), quy chế công chứng năm 1801, 1833, 1834 quy định: “*Công chứng viên là viên chức được bổ nhiệm để thực hiện các hành vi công chứng sau: Soạn thảo, chứng nhận hoặc xác lập chứng thư và các giấy tờ khác có liên quan đến việc: chuyển nhượng hoặc xác lập giấy tờ khác có*

liên quan đến việc chuyển nhượng bất động sản và tài sản cá nhân, giấy ủy quyền liên quan//nnnnn đến bất động sản và tài sản cá nhân ở Anh, xứ Wales, các nước khác thuộc khối cộng đồng Anh hoặc ở nước ngoài; chứng nhận hoặc xác nhận các giấy tờ liên quan đến di chúc, lập kháng nghị hàng hải về sự cố xảy ra đối với tàu và hàng hóa trên tàu trong thời gian tàu đi trên biển“.

Hệ thống công chứng **Collectiviste** lại có quan niệm về công chứng khác với hệ thống công chứng **La tinh** và hệ thống công chứng **Anglo Saxon**. hệ thống công chứng **Collectiviste**, công chứng chưa được coi là một nghề (công chứng viên là công chức nhà nước, kiêm nhiệm cả việc chứng thực (thị thực hành chính); việc công chứng được giao cho cả các chủ thể không phải là công chứng viên đảm nhiệm; công chứng viên không có chứng chỉ hành nghề, không phải chịu trách nhiệm dân sự trước khách hàng, chỉ phải chịu trách nhiệm hành chính trước nhà nước về những sai phạm trong hoạt động của mình).

Tuy nhiên, hiện nay trong hệ thống công chứng **Collectiviste**, hầu hết các nước đã chuyển đổi sang nền kinh tế thị trường đều có sự đổi mới trong quan niệm về công chứng phù hợp với quan niệm của hệ thống công chứng **La tinh** và hệ thống **Anglo Saxon**, đó là xác định công chứng là một nghề tự do đặt dưới sự quản lý của nhà nước và đang từng bước tiến hành cải cách công chứng từ mô hình công chứng nhà nước sang mô hình công chứng tự do. Ví dụ: ở **Ba Lan**, Điều 1 Luật số 176 ngày 14/02/1991 về công chứng quy định: *“Công chứng viên được bỏ nhiệm để lập những văn bản mà trong đó, các bên phải hoặc muốn đem lại một tính đích thực”*

1.2. Khái niệm về công chứng ở Việt Nam

Khái niệm công chứng lần đầu tiên ở Việt Nam được đưa vào Thông tư số 574/QLTPK ngày 10/10/1987 của Bộ Tư pháp về công chứng *“ là một hoạt động của Nhà nước với mục đích giúp các công dân, cơ quan, tổ chức lập và xác nhận các văn bản, sự kiện có ý nghĩa pháp lý, hợp pháp hóa các văn bản, sự kiện đó, làm cho các văn bản, sự kiện đó có hiệu lực thực hiện.”*. Đây là một thông tư có ý nghĩa đặc biệt quan trọng, **khai sinh hệ thống công chứng nhà nước ở Việt Nam**

Tuy nhiên, là văn bản pháp lý đầu tiên về công chứng trong giai đoạn đầu của thời kỳ đổi mới nên văn bản này không thể tránh hết được các hạn chế, đó là: chưa xác định được chủ thể, đối tượng của hoạt động công chứng cũng như nội dung việc công chứng, chưa phân biệt rõ hoạt động công chứng với hoạt động của các cơ quan nhà nước khác. Ngày 15/10/1987 Bộ Tư pháp đã ban hành **Thông tư 858/QLTPK** về hướng dẫn thực hiện các việc công chứng nhà nước. Căn cứ vào các văn bản này các tỉnh, Thành phố trong cả nước đã tiến hành thành lập các Phòng công chứng ở địa phương mình. Quá trình xây dựng nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa đã làm tăng nhanh cả về số lượng và quy mô các giao lưu dân sự, kinh tế, thương mại, đặt ra những yêu cầu ngày càng cao đối với hoạt động công chứng. Từ năm 1991 – 2000 Chính phủ đã ban hành 03 nghị định về tổ chức và hoạt động công chứng nhà nước. Đó là Nghị định số **45/HĐBT** ngày 27/2/1991 của Hội đồng Bộ trưởng (nay là Chính phủ) về tổ chức và hoạt

động công chứng nhà nước ; Nghị định số **31/CP** ngày 18/5/1996 của Chính phủ về tổ chức và hoạt động công chứng nhà nước và Nghị định số **75/2000/NĐ-CP** ngày 08/12/2000 của Chính phủ về công chứng, chứng thực.

Công chứng là hoạt động mang tính dịch vụ công, là một hoạt động xã hội nghề nghiệp, không mang đặc trưng quyền lực nhà nước. Về mặt tổ chức, công chứng cần được xác định là một tổ chức nghề nghiệp chứ không phải là cơ quan hành chính hay cơ quan hành chính tư pháp.

Để bảo đảm sự phù hợp, hài hòa, tương thích với khái niệm của thế giới về công chứng, tạo tiền đề cho sự phát triển công chứng và nâng cao hiệu quả công chứng, phát huy vai trò công chứng trong nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa ở nước ta hiện nay khái niệm về công chứng được quy định tại Điều 2 – Luật công chứng 2006 như sau:

“Công chứng là việc công chứng viên chứng nhận tính xác thực, tính hợp pháp của hợp đồng, giao dịch khác(sau đây gọi là hợp đồng, giao dịch) bằng văn bản mà theo quy định của pháp luật phải công chứng hoặc cá nhân, tổ chức tự nguyện yêu cầu công chứng”.

2. CÁC NGUYÊN TẮC HÀNH NGHỀ CÔNG CHỨNG

Ngoài những quy định chung của pháp luật, ở mỗi lĩnh vực hoạt động chuyên ngành đều có những quy định bắt buộc mọi người khi có các yêu cầu liên quan, bao gồm cá nhân, cơ quan, tổ chức và nhất là đối với cán bộ, viên chức, người lao động làm việc trong lĩnh vực đó phải tuân theo.

Hoạt động công chứng được xác định là một nghề. Vì vậy, các công chứng viên, người làm việc trong tổ chức hành nghề công chứng đều phải tuân theo các nguyên tắc hành nghề do pháp luật quy định. Luật công chứng áp dụng các nguyên tắc hành nghề công chứng cơ bản sau

1.1. Tuân thủ Hiến pháp và pháp luật

Điều 12 Hiến pháp nước cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1992 quy định: *“Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật, không ngừng tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa. Các cơ quan Nhà nước, tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội, đơn vị vũ trang nhân dân và mọi công dân phải nghiêm chỉnh chấp hành Hiến pháp, pháp luật, đấu tranh phòng ngừa và chống các tội phạm, các vi phạm Hiến pháp, pháp luật”.* Như vậy, yêu cầu về giữ nghiêm và tăng cường pháp chế đòi hỏi rất cao trong việc chấp hành pháp luật thực định đối với công dân và tổ chức mà trong đó các tổ chức hành nghề công chứng không phải là ngoại lệ. Việc đảm bảo các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, tổ chức đã được quy định trong hiến pháp (chương V) trong đó có các quyền về nhân thân, tài sản, các quyền phi tài sản. Hoạt động công chứng hàng ngày tiếp cận các yêu cầu liên quan đến quyền của công dân tổ chức. Do đó, việc thực hiện trọn vẹn các quy định để đảm bảo quyền

hợp pháp của công dân trong quá trình tác nghiệp của công chứng viên, nhân viên nghiệp vụ công chứng chính là thiết thực chấp hành hiến pháp.

Quyền hợp pháp của công dân, tổ chức không chỉ quy định về nguyên tắc trong Hiến pháp mà nó còn được cụ thể hóa các Luật, văn bản dưới luật theo từng chuyên ngành, lĩnh vực cụ thể. Ví dụ:

- Quyền liên quan đến việc sử dụng đất được quy định trong Luật đất đai; Nghị định 181/2004/NĐ-CP ngày 29/10/2004 về thi hành luật đất đai năm 2003; Các Thông tư liên Bộ, quyết định của Bộ tài nguyên môi trường...

- Quyền về sở hữu nhà ở, phát triển, quản lý việc sử dụng, giao dịch về nhà ở vv... có Luật nhà ở năm 2005 điều chỉnh.

- Các quy định về tổ chức, đăng ký và hoạt động của doanh nghiệp có Luật doanh nghiệp năm 2005 điều chỉnh.

- Quyền về tự do cư trú, trình tự thủ tục, đăng ký, quản lý cư trú, quyền trách nhiệm của công dân trong cư trú.... Được Luật cư trú năm 2006 điều chỉnh.

- Quyền về nhân thân như: Đăng ký sinh, khai tử, kết hôn, nhận nuôi con nuôi... được pháp luật về quản lý và đăng ký hộ tịch điều chỉnh.

Để người yêu cầu công chứng chuẩn bị các thủ tục theo quy định của pháp luật, công chứng viên phải nghiên cứu kỹ hồ sơ hiện có và xác định chính xác văn bản quy phạm có liên quan đến hồ sơ để áp dụng và định hướng việc tập hợp và chuẩn bị hồ sơ được nhanh, gọn, tránh để người yêu cầu công chứng mất thời gian đi lại nhiều lần, dễ bị bức xúc về tâm lý.

Khi bàn đến sự tuân thủ quy định của pháp luật trong hoạt động công chứng không thể không bàn tới việc thực hiện các văn bản pháp quy có liên quan đến quy trình, thủ tục thực hiện giao kết hợp đồng, đăng ký trước bạ, đăng ký giao dịch bảo đảm đối với một số việc. Ví dụ: Hiện nay căn cứ tình hình thực tế ở địa phương, ủy ban nhân dân cấp Tỉnh đã ban hành một số văn bản quy định về trình tự thủ tục để thực hiện việc chuyển nhượng quyền sở hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở. Theo đó, tác nghiệp công chứng chỉ được thực hiện sau khi có kết quả tác nghiệp của một số cơ quan có liên quan (Công ty đo đạc địa chính, cơ quan tài nguyên môi trường, văn phòng đăng ký đất và nhà cấp Huyện, cấp Tỉnh) trong trường hợp tài sản là nhà và quyền sử dụng đất được đem tham gia giao dịch một phần. Trong tình huống như vậy, công chứng viên và người yêu cầu công chứng cũng phải tuân thủ các quy định về thủ tục và trình tự tiến hành việc công chứng.

Ngoài việc tuân thủ Hiến pháp và pháp luật trong thực hiện công chứng, công chứng viên còn phải thực sự là người tư vấn, phổ biến kiến thức pháp luật liên quan đến yêu cầu công chứng cho người yêu cầu công chứng,

tạo cho họ nhận thức đúng và thực hiện nghiêm quy định của pháp luật. Có như vậy, nghĩa vụ, quyền hạn của công chứng viên; Quyền và nghĩa vụ, lợi ích hợp pháp của người yêu cầu công chứng mới được đảm bảo thực hiện theo pháp luật.

1.2. Khách quan, trung thực

Yêu cầu đảm bảo tính khách quan, trung thực đối với công chứng viên trong hành nghề công chứng cũng là một trong những nguyên tắc bắt buộc phải thực hiện.

- Tính khách quan:

Yêu cầu đối với công chứng viên thể hiện trong các bước thuộc quy trình công chứng, từ khâu tiếp nhận yêu cầu, nghiên cứu xác minh yêu cầu công chứng và thực hiện công chứng. Hàng ngày, công chứng viên thực hiện việc giao tiếp với người yêu cầu công chứng. Để chứng nhận tính xác thực, tính hợp pháp của hợp đồng, giao dịch, công chứng viên phải trao đổi để người yêu cầu công chứng hiểu rõ quyền và nghĩa vụ của họ khi tham gia giao kết hợp đồng, những hậu quả pháp lý phát sinh sau ký kết hợp đồng (nếu có). Hoạt động công chứng đó là sự chứng nhận mang tính công quyền của công chứng viên, với tư cách là người được nhà nước bổ nhiệm theo một trình tự, thủ tục và điều kiện do pháp luật quy định. Do đó, sự công tâm, khách quan khi thực hiện công chứng sẽ có ý nghĩa quan trọng trong việc đem lại hiệu quả đích thực đúng mong muốn chính đáng của người yêu cầu công chứng, phù hợp quy định của pháp luật.

- Tính trung thực:

Yêu cầu về sự trung thực trong hành nghề công chứng đối với công chứng viên, nhân viên nghiệp vụ công chứng được thể hiện trong các hoạt động:

* Khi nghiên cứu hồ sơ yêu cầu công chứng, công chứng viên, người giúp việc phải trung thành với nội dung các thông tin hiện có.

* Thực hiện đúng các quy định của pháp luật trong tác nghiệp, không được bỏ sót về điều kiện pháp lý về hồ sơ đảm bảo theo quy định đối với các bên khi tham gia giao dịch. Ngoài những quy định được niêm yết công khai, công chứng viên, nhân viên nghiệp vụ phải tư vấn chuẩn xác, không được đặt ra các điều kiện khác không có trong quy định bắt buộc người yêu cầu công chứng phải thực hiện.

* Thể hiện chính xác ý chí tự nguyện, những thỏa thuận của các bên trong hợp đồng, giao dịch trên cơ sở phù hợp pháp luật và đạo đức xã hội.

Khách quan, trung thực là hai yếu tố có quan hệ mật thiết với nhau, không thể thiếu trong hành nghề công chứng. Sự trung thực không chỉ còn là yêu cầu đối với công chứng viên, nhân viên nghiệp vụ công chứng, mà còn

là sự bắt buộc đối với người yêu cầu công chứng cũng phải đảm bảo và thực hiện. Sự kết hợp chặt chẽ giữa tổ chức hành nghề công chứng (cụ thể là các công chứng viên, nhân viên nghiệp vụ) và người yêu cầu công chứng trong đảm bảo tính khách quan, trung thực sẽ là một trong các yếu tố đem đến kết quả công chứng được chính xác.

1.3. Chịu trách nhiệm trước pháp luật về văn bản công chứng

Nguyên tắc cá nhân công chứng viên chịu trách nhiệm trước pháp luật về văn bản công chứng đã được quy định trong các văn bản pháp luật về công chứng có trước đây. Cụ thể:

- Nghị định số 45/HĐBT ngày 27/01/1991 của Hội đồng Bộ trưởng về tổ chức và hoạt động công chứng, quy định tại khoản 2 Điều 16 về nhiệm vụ của công chứng viên khi thực hiện công chứng: *“Thực tiếp thực hiện công chứng, ký văn bản công chứng, đóng dấu phòng công chứng nhà nước và chịu trách nhiệm cá nhân trước pháp luật về việc công chứng do mình thực hiện”*.

- Nghị định số 31/CP ngày 18/5/1996 về tổ chức và hoạt động công chứng nhà nước, quy định tại khoản 3 Điều 21: *“Thực tiếp thực hiện công chứng, ký văn bản công chứng và chịu trách nhiệm cá nhân trước pháp luật về việc công chứng do mình thực hiện”*.

- Nghị định số 75/2000/NĐ-CP của Chính phủ về công chứng và chứng thực ngày 08/12/2000, tại khoản 2 Điều 6 có quy định: *“Khi thực hiện công chứng, chứng thực, người thực hiện công chứng, chứng thực phải khách quan trung thực và phải chịu trách về việc công chứng, chứng thực của mình”*.

Luật công chứng quy định nguyên tắc hành nghề công chứng tại khoản 3 Điều 3 như sau: *“Chịu trách nhiệm trước pháp luật về văn bản công chứng”*.

* Về văn bản công chứng, tại Điều 4 Luật công chứng quy định:

+ Hợp đồng, giao dịch bằng văn bản đã được công chứng theo quy định của Luật này gọi là văn bản công chứng.

+ Văn bản công chứng bao gồm các nội dung sau: Hợp đồng, giao dịch; lời chứng của công chứng viên;

+ Văn bản công chứng có hiệu lực từ ngày được công chứng viên ký và có đóng dấu của tổ chức hành nghề công chứng.

* Văn bản công chứng khi đã có hiệu lực thi hành đối với các bên tham gia giao kết văn bản cũng có nghĩa là kể từ đó, giá trị pháp lý của văn bản công chứng đã được xác định.

* Lời chứng của công chứng viên: Tại Điều 5 Luật công chứng quy định phải ghi rõ thời gian, địa điểm công chứng, họ tên công chứng viên, tên

tổ chức hành nghề công chứng; chứng nhận người tham gia hợp đồng, giao dịch hoàn toàn tự nguyện, có năng lực hành vi dân sự, mục đích, nội dung của hợp đồng, giao dịch không vi phạm pháp luật, không trái đạo đức xã hội, đối tượng của hợp đồng, giao dịch là có thật, chữ ký trong hợp đồng, giao dịch là đúng chữ ký của người tham gia hợp đồng, giao dịch. Vì vậy, khi văn bản công chứng có hiệu lực, nếu có tranh chấp phát sinh, khiếu nại về năng lực hành vi dân sự, ý chí tự nguyện của người ký hợp đồng... thì công chứng viên và người tham gia ký kết hợp đồng phải chịu trách nhiệm trước pháp luật, thậm chí công chứng viên, người giao kết hợp đồng có thể chịu trách nhiệm về mặt dân sự, hình sự (trong trường hợp vụ kiện về văn bản công chứng được đưa ra Tòa án xét xử và phán quyết).

Việc công chứng viên xác định đúng người ký để đảm bảo chính xác về chữ ký trong hợp đồng, giao dịch là đúng chữ ký của người tham gia giao dịch, hợp đồng cũng là một vấn đề chuyên môn và nghiệp vụ của công chứng viên.

Theo Điều 55 Luật công chứng quy định về những giấy tờ mà người yêu cầu công chứng phải nộp khi tham gia ký kết hợp đồng, giao dịch, trong đó tại Điểm C khoản 1 có ghi: “Bản sao giấy tờ tùy thân”. Vì vậy, thông thường để xác định người tham gia giao dịch, hợp đồng, công chứng viên kiểm tra giấy chứng minh nhân dân, đối chiếu ảnh trong giấy tờ và người thật, nếu đúng thì cho ký văn bản công chứng. Thực tế một số trường hợp đã bị phát hiện giấy chứng minh nhân dân bị bóc ảnh để đưa ảnh người khác vào rồi ép lại; có trường hợp hai chị em sinh đôi, một người đã ký hộ người kia khi tham gia giao dịch. Vậy, muốn xác định đúng người tham gia giao dịch để cho ký vào hợp đồng thì trong thời gian qua từ những hiện tượng như nêu trên, công chứng viên đã tiến hành kiểm tra vân tay trên giấy chứng minh nhân dân với vân tay thực điểm chỉ tại thời điểm ký hợp đồng để đối chiếu, nếu đúng mới cho ký. Song cách làm trên phụ thuộc nhiều vào kỹ năng của công chứng viên trong việc đối chiếu, nhận dạng vân tay và còn phụ thuộc vào độ đậm nhạt của vân tay trên giấy chứng minh nhân dân do cơ quan Công an cấp cho người yêu cầu công chứng, trong khi các phương tiện mà công chứng viên hiện có chỉ là chiếc kính lúp trên bàn làm việc. Vì vậy, việc xác định đúng người và chữ ký của người tham gia ký kết hợp đồng giao dịch cũng là một việc làm khó, dễ tạo tâm lý căng thẳng cho công chứng viên, bởi lẽ ranh giới an toàn hay có lỗi trong trách nhiệm cá nhân trước pháp luật về văn bản công chứng là rất mỏng manh. Tuy nhiên với kinh nghiệm nghề nghiệp, niềm tin nội tâm và sự thận trọng trong tác nghiệp sẽ là các yếu tố giúp cho công chứng viên hạn chế đến mức thấp nhất những rủi ro nghề nghiệp.

1.4. Tuân theo quy tắc đạo đức hành nghề công chứng

Nói đến quy tắc, chúng ta nghĩ ngay đến yêu cầu chuẩn mực, đã là chuẩn mực thì phải hướng tới và thực hiện cho đúng.

Ngoài những quy định của Luật công chứng và các văn bản quy phạm có liên quan, công chứng viên, người yêu cầu công chứng phải tuân theo quy tắc đạo đức hành nghề công chứng.

Khi hành nghề, công chứng viên thường xuyên phải giao tiếp với người yêu cầu công chứng. Qua giao tiếp, công chứng viên nắm được những tình tiết của sự việc, nội dung tài liệu, hồ sơ được xuất trình. Có trường hợp thủ tục đã được tập hợp đầy đủ; có trường hợp giấy tờ trong hồ sơ còn thiếu tưởng chừng bế tắc về hướng giải quyết. Gặp những trường hợp như vậy, công chứng viên là người đã phải tập trung cao độ về tư duy, suy nghĩ để tìm cách tháo gỡ, tư vấn cho người yêu cầu công chứng theo hướng đúng pháp luật và đạo đức xã hội; mặt khác công chứng viên cũng cần tránh những điều cấm và phải thực hiện cho hết quyền và nghĩa vụ của mình.

Đối với công chứng viên, việc đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của người yêu cầu công chứng có liên quan mật thiết đến không chỉ là quyền, nghĩa vụ, trách nhiệm của công chứng viên; nó còn phụ thuộc vào ý chí, tình cảm của công chứng viên. Có trường hợp trong giao tiếp, gặp phải thái độ không lịch sự, thậm chí là xúc phạm công chứng viên của người yêu cầu công chứng, công chứng viên đã giải quyết việc công chứng theo ý chí chủ quan của mình, gây khó khăn cho người yêu cầu công chứng phải đi lại mất thời gian.

Câu hỏi ôn tập:

- 1. Khái niệm và đặc điểm của hoạt động công chứng?***
- 2. Nêu lịch sử hình thành luật công chứng ở Việt Nam?***
- 3. Trình bày các nguyên tắc công chứng?***

CHƯƠNG 2

CÔNG CHỨNG VIÊN VÀ TỔ CHỨC HÀNH NGHỀ CÔNG CHỨNG

1. CÔNG CHỨNG VIÊN

Công chứng viên là người được Bộ trưởng(Thứ trưởng) Bộ Tư pháp trực tiếp bổ nhiệm công chứng viên. Tiêu chuẩn công chứng viên được quy định tại điều 13 – Luật công chứng 2006 khi có đủ các tiêu chuẩn sau đây thì được xem xét bổ nhiệm làm công chứng viên:

- Có bằng cử nhân luật
- Có thời gian công tác pháp luật từ năm năm trở lên tại các cơ quan tổ chức
- Có giấy chứng nhận tốt nghiệp đào tạo nghề công chứng
- Đã qua thời gian tập sự hành nghề công chứng
- Có sức khỏe bảo đảm hành nghề công

Những người có đủ tiêu chuẩn như trên phải trải qua thời gian đào tạo nghề công chứng là 06 tháng và qua thời gian tập sự hành nghề công chứng là 12 tháng. Khi hoàn thành tập sự hành nghề công chứng có quyền đề nghị Bộ trưởng Bộ Tư pháp bổ nhiệm công chứng viên.

Tuy nhiên, những người đã là Thẩm phán, kiểm sát viên, điều tra viên, Luật sư đã hành nghề từ 03 năm trở lên, Giáo sư, phó giáo sư chuyên ngành luật, Tiến sỹ luật, Thẩm tra viên cao cấp ngành Tòa án, kiểm tra viên cao cấp ngành kiểm sát, chuyên viên cao cấp, nghiên cứu viên cao cấp, giảng viên cao cấp trong lĩnh vực pháp luật thì được miễn đào tạo nghề công chứng và được miễn tập sự hành nghề công chứng.

1.1. Quyền của công chứng viên

- Được lựa chọn nơi để hành nghề công chứng, trừ công chứng viên của Phòng công chứng;
- Đề nghị cá nhân, cơ quan, tổ chức có liên quan cung cấp thông tin, tài liệu để thực hiện việc công chứng
- Có quyền từ chối công chứng trong các trường hợp có căn cứ cho rằng trong hồ sơ yêu cầu công chứng có vấn đề chưa rõ, việc giao kết hợp đồng, giao dịch có dấu hiệu bị đe dọa, cưỡng ép, có sự nghi ngờ về năng lực hành vi dân sự của người yêu cầu công chứng hoặc không phù hợp đồng nhất theo hồ sơ.

Đặc thù nghề nghiệp của công chứng viên đó là tính trách nhiệm cao trong hành nghề công chứng và tính rủi ro cao:

- Để chứng nhận một hợp đồng, giao dịch bảo đảm tính xác thực, tính hợp pháp, công chứng viên phải nắm vững, hiểu rõ và vận dụng chính xác các quy định của pháp luật liên quan đến lĩnh vực của hợp đồng, giao dịch mà công chứng viên sẽ chứng nhận

- Khi hành nghề công chứng, công chứng viên phải tuân thủ những nguyên tắc nhất định được pháp luật quy định, trong đó nguyên tắc công chứng viên phải chịu trách nhiệm trước pháp luật về văn bản công chứng.
- Đa số các hợp đồng, giao dịch đều gắn liền với tài sản, gắn liền với quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân, tổ chức. Trong khi đó hợp đồng, giao dịch gắn liền với tài sản ngày càng đa dạng và phức tạp, một số cá nhân, tổ chức trong quá trình giao dịch chưa trung thực hoặc còn hạn chế về hiểu biết pháp luật, do vậy, tính rủi ro trong giao kết hợp đồng là không thể tránh khỏi. Cho nên hoạt động công chứng phải từng bước nâng cao chất lượng đội ngũ công chứng viên.
- Hiện nay theo tài liệu lớp bồi dưỡng nghiệp vụ công chứng của Bộ Tư pháp ngày 13/05/2011 tổng số công chứng viên trong cả nước có gần 800 công chứng viên đã được Bộ Tư pháp cấp thẻ công chứng viên.

1.2. Nghĩa vụ của công chứng viên

Tại khoản 2 Điều 22 Luật công chứng quy định công chứng viên phải có các nghĩa vụ sau đây:

- Tuân thủ nguyên tắc hành nghề công chứng;
- Tôn trọng và bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của người yêu cầu công chứng;
- Giữ bí mật về nội dung công chứng, trừ trường hợp được người yêu cầu công chứng đồng ý bằng văn bản hoặc pháp luật có quy định khác.

Đề cập đến quyền và lợi ích hợp pháp của người yêu cầu công chứng, trước hết chúng ta phải chú ý đến một số nguyên tắc cơ bản đã được quy định trong Bộ luật dân sự (dưới đây viết tắt là BLDS).

Trong Điều 4 BLDS hiện hành có quy định: “Quyền tự do cam kết, thỏa thuận trong việc xác lập quyền, nghĩa vụ dân sự được pháp luật bảo đảm, nếu cam kết, thỏa thuận đó không vi phạm điều cấm của pháp luật, không trái đạo đức xã hội”. Như vậy, khi có một bên đến yêu cầu công chứng, công chứng viên phải kiểm tra các điều kiện, giấy tờ cần thiết theo quy định để quyết định công chứng hoặc chưa thực hiện công chứng được.

Điều 5 BLDS quy định: “Trong quan hệ dân sự, các bên đều bình đẳng, không được lấy lý do khác biệt về dân tộc, giới tính, thành phần xã hội, hoàn cảnh kinh tế, tín ngưỡng, tôn giáo, trình độ văn hóa, nghề nghiệp để đối xử không bình đẳng với nhau”.

Trong Điều 8 BLS có quy định: “Đồng bào các dân tộc thiểu số được tạo điều kiện thuận lợi trong quan hệ dân sự để từng bước nâng cao đời sống vật chất và tinh thần của mình. Việc giúp đỡ người già, trẻ em, người tàn tật trong việc thực hiện quyền, nghĩa vụ dân sự được khuyến khích”.

Hàng ngày trong giao tiếp và thực hiện công chứng, công chứng viên tiếp xúc với người yêu cầu công chứng ở nhiều thành phần, tầng lớp người trong xã hội, với những kiến thức pháp lý và sự am hiểu mọi mặt khác nhau. Nhiệm vụ của công chứng viên là phải nắm được chính xác yêu cầu công chứng, phổ biến quy định và giải đáp những ý kiến vướng mắc trên tinh thần: Mọi công dân đều được coi trọng về quyền và đều được yêu cầu thực hiện đầy đủ nghĩa vụ trong việc công chứng và thực hiện văn bản công chứng. Trong thực tế, do điều kiện lịch sử để lại, có trường hợp người yêu cầu công chứng còn không biết đọc, không biết viết; chẳng những thế, họ còn có những suy nghĩ, quan niệm về quyền tài sản theo phong tục, tập quán không phù hợp với quy định của pháp luật. Do đó, công chứng viên khi giao tiếp sẽ gặp khó khăn trong việc làm rõ quyền, nghĩa vụ và lợi ích hợp pháp của cá nhân khi tham gia giao kết hợp đồng, giao dịch để thực hiện quyền định đoạt về tài sản theo quy định của pháp luật.

Đối với công chứng viên, việc đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của người yêu cầu công chứng có liên quan mật thiết đến không chỉ là quyền, nghĩa vụ, trách nhiệm của công chứng viên; nó còn phụ thuộc vào ý chí, tình cảm của công chứng viên. Có trường hợp trong giao tiếp, gặp phải thái độ không lịch sự, thậm chí là xúc phạm công chứng viên của người yêu cầu công chứng, công chứng viên đã giải quyết việc công chứng theo ý chí chủ quan của mình, gây khó khăn cho người yêu cầu công chứng phải đi lại mất thời gian.

1.3. Các hành vi công chứng viên không được làm

Tại khoản 1 Điều 12 Luật công chứng quy định nghiêm cấm công chứng viên thực hiện các hành vi sau đây:

- Tiết lộ thông tin về nội dung công chứng mà mình biết được khi hành nghề, trừ trường hợp được người yêu cầu công chứng đồng ý bằng văn bản hoặc pháp luật có quy định khác, sử dụng thông tin đó để xâm hại quyền, lợi ích hợp pháp của người khác.

Điều 6 Luật công chứng có quy định tại khoản 1: “Văn bản công chứng có hiệu lực thi hành đối với các bên có liên quan”. Như vậy nội dung các thỏa thuận của các bên được xác định theo quyền và nghĩa vụ đã nêu trong văn bản công chứng. Công chứng viên là người biết rõ các thông tin trong hồ sơ, trong văn bản công chứng, nếu thông tin đó bị tiết lộ có thể làm ảnh hưởng tới quyền và lợi ích của người khác.

Ví dụ: Trong quan hệ thương mại, việc huy động vốn dùng cho kinh doanh là việc thường phải thực hiện của các thương gia. Họ có thể phải vay vốn bằng thế chấp, cầm cố tài sản của mình hoặc của người khác.... Vì vậy, việc huy động vốn bằng cách thức hợp pháp nào để có vốn là việc của doanh

nghiệp đáp ứng quan hệ làm ăn kinh tế; những thông tin liên quan về vốn có thể ảnh hưởng đến niềm tin giữa các đối tác trong kinh doanh, thậm chí làm ảnh hưởng đến hiệu quả kinh doanh của các bên.

Ví dụ khác: Các thông tin liên quan đến sự chỉ định người hưởng thừa kế trong di chúc cũng phải được giữ kín cho tới thời điểm mở thừa kế, nếu thông tin bị tiết lộ sẽ phát sinh tranh chấp hoặc ảnh hưởng tới tâm tư, tình cảm của những người không liên quan trong văn bản công chứng với người lập di chúc, vi phạm đến quyền tự do định đoạt về tài sản của người lập di chúc.

- Sách nhiễu, gây khó khăn cho người yêu cầu công chứng.

Để thực hiện công chứng, công chứng viên phải căn cứ quy định của Luật công chứng và pháp luật liên quan. Đặc biệt phải quan tâm và thực hiện đúng về trình tự, thủ tục công chứng. Khi người yêu cầu công chứng có đủ các điều kiện về hồ sơ theo quy định đối với loại việc yêu cầu công chứng thì không có lý do gì, công chứng viên không thực hiện công chứng. Tuy nhiên, thời gian giải quyết có thể nhanh hay chậm còn tùy thuộc vào lượng việc mà công chứng viên đã nhận và hẹn với khách yêu cầu công chứng đến trước đó. Yêu cầu chung, công chứng viên phải thực sự tôn trọng và bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của người yêu cầu công chứng. Vì vậy, việc gây khó khăn, cản trở đối với người yêu cầu công chứng khi họ đủ điều kiện công chứng đều bị coi là hành vi bị nghiêm cấm.

- Nhận, đòi hỏi bất kỳ một khoản tiền, lợi ích nào khác từ người yêu cầu công chứng ngoài phí công chứng, thù lao công chứng và chi phí khác đã được xác định, thỏa thuận.

Điều 56 Luật công chứng quy định:

1. Phí công chứng bao gồm phí công chứng hợp đồng giao dịch, phí lưu giữ di chúc, phí cấp bản sao văn bản công chứng. Người yêu cầu công chứng hợp đồng giao dịch, lưu giữ di chúc, cấp bản sao văn bản công chứng phải nộp phí công chứng.

2. Mức thu chế độ thu, nộp, sử dụng và quản lý phí công chứng được thực hiện theo quy định của pháp luật.

Việc xác định quyền và nghĩa vụ của tổ chức hành nghề công chứng và người yêu cầu công chứng về việc thu, nộp và quản lý phí công chứng chỉ rõ khi việc công chứng đã hoàn tất, người yêu cầu công chứng phải nộp phí công chứng theo quy định.

Điều 57 Luật công chứng quy định về thù lao công chứng và các chi phí khác như sau:

1. Người yêu cầu công chứng phải trả thù lao khi yêu cầu tổ chức hành nghề công chứng thực hiện việc soạn thảo hợp đồng, giao dịch, đánh máy, sao chụp và các việc khác liên quan đến việc công chứng.

2. Trường hợp người yêu cầu công chứng đề nghị xác minh, giám định hoặc thực hiện công chứng ngoài trụ sở của tổ chức hành nghề công chứng thì người yêu cầu công chứng phải trả chi phí để thực hiện việc đó.

3. Mức thù lao đối với từng loại việc quy định tại khoản 1 Điều này do tổ chức hành nghề công chứng xác định.

Như vậy, cùng với việc trả tiền phí công chứng, người yêu cầu công chứng còn phải trả khoản thù lao cho các việc nêu tại khoản 1 và 2 Điều 57 Luật công chứng theo mức mà tổ chức hành nghề công chứng đã xác định. Ngoài ra, người yêu cầu công chứng sẽ không phải trả thêm một khoản tiền nào khác cho tổ chức hành nghề công chứng hoặc cho công chứng viên.

- Thực hiện công chứng trong trường hợp mục đích và nội dung của hợp đồng, giao dịch vi phạm pháp luật, trái đạo đức xã hội; công chứng liên quan đến tài sản, lợi ích của bản thân mình hoặc của những người thân thích là vợ hoặc chồng, cha mẹ đẻ, cha mẹ vợ hoặc cha mẹ chồng, con đẻ, con nuôi, con dâu, con rể, ông bà nội, ông bà ngoại, anh chị em ruột của mình, của vợ hoặc của chồng, cháu là con của con trai, con gái, con nuôi.

Trước khi công chứng, công chứng viên phải tiến hành nghiên cứu, xác minh yêu cầu công chứng. Nếu xét thấy yêu cầu công chứng vi phạm pháp luật, trái đạo đức xã hội thì không công chứng. Tuy nhiên, việc xác định yêu cầu công chứng là trái pháp luật thì không khó, nhưng xác định trái đạo đức xã hội thì không phải là dễ. Thật vậy, có trường hợp ý chí tự nguyện của các bên khi tham gia ký kết một hợp đồng không được thể hiện chính xác; ý chí được gọi là “tự nguyện” của một bên có thể còn chịu sự chi phối bởi lý do nào đó mà họ không thể nói ra được cho công chứng viên biết.

Ví dụ: Có trường hợp bên A sở hữu hợp pháp một bất động sản, nay bên A ủy quyền cho bên B được quyền mang tài sản của bên A đi thế chấp để bên B vay tiền. Thực tế việc ủy quyền đó lại xuất phát từ việc bên A không có khả năng thanh toán ngay cho bên B khoản nợ đã vay (thấp hơn giá trị của bất động sản của bên A rất nhiều). Nay, bên B ép bên A phải giao tài sản cho mình để khấu trừ khoản nợ. Trong trường hợp tài sản đó được đem thế chấp thì khả năng thu hồi lại tài sản cho bên A là rất mong manh. Bởi vì nó phụ thuộc vào khả năng thanh toán nợ của bên B với bên nhận thế chấp. Khi một bên yêu cầu công chứng, công chứng viên không biết được thực trạng về ý chí đó của họ; vì vậy không thể từ chối yêu cầu công chứng được.

Hàng ngày trong giao tiếp và thực hiện công chứng, công chứng viên tiếp xúc với người yêu cầu công chứng ở nhiều thành phần, tầng lớp người trong xã hội, với những kiến thức pháp lý và sự am hiểu mọi mặt khác nhau. Nhiệm vụ của công chứng viên là phải nắm được chính xác yêu cầu công chứng, phổ biến quy định và giải đáp những ý kiến vướng mắc trên tinh thần: Mọi công dân đều được coi trọng về quyền và đều được yêu cầu thực hiện đầy đủ nghĩa vụ trong việc công chứng và thực hiện văn bản công chứng. Trong thực tế, do điều kiện lịch sử để lại, có trường hợp người yêu cầu công chứng còn không biết đọc, không biết viết; chẳng những thế, họ còn có những suy nghĩ, quan niệm về quyền tài sản theo phong tục, tập quán không phù hợp với quy định của pháp luật. Do đó, công chứng viên khi giao tiếp sẽ gặp khó khăn trong việc làm rõ quyền, nghĩa vụ và lợi ích hợp pháp của cá nhân khi tham gia giao kết hợp đồng, giao dịch để thực hiện quyền định đoạt về tài sản theo quy định của pháp luật.

Đối với công chứng viên, việc đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của người yêu cầu công chứng có liên quan mật thiết đến không chỉ là quyền, nghĩa vụ, trách nhiệm của công chứng viên; nó còn phụ thuộc vào ý chí, tình cảm của công chứng viên. Có trường hợp trong giao tiếp, gặp phải thái độ không lịch sự, thậm chí là xúc phạm công chứng viên của người yêu cầu công chứng, công chứng viên đã giải quyết việc công chứng theo ý chí chủ quan của mình, gây khó khăn cho người yêu cầu công chứng phải đi lại mất thời gian.

2. TỔ CHỨC HÀNH NGHỀ CÔNG CHỨNG

Theo luật công chứng số 82/2006/QH 11 ngày 26/11/2006 thì hình thức tổ chức hành nghề công chứng gồm có phòng công chứng và Văn phòng công chứng(Điều 23 – Luật công chứng 2006).

Phòng công chứng do Ủy ban nhân dân cấp Tỉnh quyết định thành lập(khoản 1 Điều 24 – Luật công chứng 2006) và là đơn vị sự nghiệp thuộc Sở Tư pháp có trụ sở, con dấu và tài khoản riêng. Chế độ tài chính được áp dụng theo quy định tại nghị định số 43/2006/NĐ – CP ngày 25/04/2006 của Chính phủ quy định quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm về thực hiện nhiệm vụ, tổ chức bộ máy, biên chế và tài chính đối với đơn vị sự nghiệp công lập. Người đại diện theo pháp luật của phòng công chứng là Trưởng phòng. Trưởng phòng công chứng là công chứng viên và do Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp Tỉnh bổ nhiệm, miễn nhiệm, cách chức. Tên gọi của Phòng công chứng bao gồm số thứ tự thành lập và tên của Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương nơi Phòng công chứng được thành lập.

Văn phòng công chứng do công chứng viên thành lập trên cơ sở được Ủy ban nhân dân cấp Tỉnh quyết định cho phép thành lập và là hình thức tổ

chức hành nghề công chứng được tổ chức và hoạt động theo loại hình doanh nghiệp tư nhân. Văn phòng công chứng do hai công chứng viên trở lên thành lập được tổ chức và hoạt động theo loại hình công ty hợp danh. Người đại diện theo pháp luật của Văn phòng của Văn phòng công chứng là Trưởng phòng. Trưởng văn phòng công chứng phải là công chứng viên(Khoản 1 Điều 26 – Luật Công chứng 2006). Luật công chứng quy định Văn phòng công chứng được tổ chức và hoạt động theo loại hình doanh nghiệp chứ không phải Văn phòng công chứng là doanh nghiệp. Văn phòng công chứng có trụ sở, con dấu và tài khoản riêng hoạt động theo nguyên tắc tự chủ về tài chính. Tên gọi của Văn phòng công chứng do công chứng viên lựa chọn nhưng phải bao gồm cụm từ “ Văn phòng công chứng”

Hiện nay tổng số tổ chức hành nghề công chứng trên cả nước có 390 trong đó Phòng công chứng là 134, Văn phòng công chứng là 256(đa số đều là do một công chứng viên thành lập theo loại hình doanh nghiệp tư nhân). Cả nước tính đến tháng 05/2011 đã có 47/63 Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương có Văn phòng công chứng.

Tại Hà nội có 51 tổ chức hành nghề công chứng trong đó có 09 Phòng công chứng và 42 Văn phòng công chứng. Tại Thành phố Hồ Chí Minh có 29 tổ chức hành nghề công chứng trong đó có 09 Phòng công chứng và 22 Văn phòng công chứng. Tỉnh Đồng Nai có 20 tổ chức hành nghề công chứng trong đó có 04 Phòng công chứng và 16 Văn phòng công chứng (Theo tài liệu lớp bồi dưỡng nghiệp vụ công chứng của Bộ Tư pháp ngày 13/05/2011)

Câu hỏi ôn tập:

- 1. Nêu tiêu chuẩn bổ nhiệm công chứng viên?***
- 2. quyền và nghĩa vụ của công chứng viên?***
- 3. Các tổ chức hành nghề công chứng, quyền và nghĩa vụ tổ chức hành nghề công chứng?***

CHƯƠNG 3

QUẢN LÝ NHÀ NƯỚC VỀ CÔNG CHỨNG

Công chứng là hoạt động đòi hỏi tính xác thực cao bởi mục đích của công chứng là đảm bảo tính xác thực của các hợp đồng, giao dịch. Tính chính xác trong một hợp đồng, giao dịch được công chứng bao gồm xác thực về thời gian, địa điểm, tư cách chủ thể tham gia hợp đồng, giao dịch, nội dung thỏa thuận.... Đây là những yếu tố hết sức quan trọng quyết định giá trị của văn bản công chứng. Có thể thấy hoạt động công chứng liên quan trực tiếp đến quyền lợi của từng cá nhân, tổ chức. Vì vậy, cần phải có sự quản lý nhà nước đối với hoạt động công chứng.

Quản lý nhà nước về công chứng là loại hoạt động quản lý mang tính chất quyền lực hành chính của Nhà nước do các cơ quan nhà nước có thẩm quyền do pháp luật quy định thực hiện. Quản lý Nhà nước về công chứng nhằm tác động lên quá trình tổ chức và hoạt động công chứng làm cho quá trình này diễn ra trong khuôn khổ của pháp luật và đạt mục đích định trước. Cụ thể là góp phần bảo đảm an toàn pháp lý trong quan hệ dân sự, kinh tế, thương mại và quan hệ khác, phòng ngừa tranh chấp, vi phạm pháp luật, tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa.

1. QUẢN LÝ NHÀ NƯỚC ĐỐI VỚI HOẠT ĐỘNG CÔNG CHỨNG TRƯỚC KHI CÓ LUẬT CÔNG CHỨNG NĂM 2006

Ở nước ta, nếu tính thời điểm ra đời Thông tư số 574/QLTPK ngày 10/10/1987 của Bộ Tư pháp hướng dẫn công tác công chứng nhà nước là mốc đánh dấu việc tái thành lập hệ thống cơ quan công chứng tại Việt Nam thì ngành công chứng của nước ta mới có một lịch sử hình thành và phát triển khoảng 20 năm. Tuy nhiên, ngay từ những văn bản pháp lý đầu tiên đặt nền móng cho hoạt động công chứng các quy định về thẩm quyền, trách nhiệm giám sát, quản lý đối với hoạt động công chứng luôn luôn được pháp luật nước ta ghi nhận. Tại phần IV Thông tư số 574/QLTPK ngày 10/10/1987 của Bộ tư pháp hướng dẫn công tác công chứng nhà nước khi đề cập đến vấn đề quản lý hoạt động công chứng nhà nước đã quy định: “Bộ Tư pháp quản lý thống nhất công tác công chứng nhà nước trong cả nước theo chức năng, nhiệm vụ và thẩm quyền được quy định trong Nghị định số 143/HĐBT ngày 22/11/1981 của Hội đồng Bộ trưởng, trong khi Ủy ban nhân dân các tỉnh, thành phố, đặc khu trực thuộc trung ương “lãnh đạo chung công tác công chứng ở địa phương trong phạm vi nhiệm vụ và thẩm quyền của mình”. Bên cạnh đó, Thông tư số 574/QLTPK ngày 10/10/1987 cũng xác định: “Sở Tư pháp giúp Bộ Tư pháp và Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố, đặc khu trực thuộc trung ương quản lý tổ chức và hoạt động công chứng nhà nước ở địa phương mình, có nhiệm vụ trình Ủy ban nhân dân kế

hoạch xây dựng và hoàn thiện công tác công chứng nhà nước của địa phương, lựa chọn, bồi dưỡng, hướng dẫn nghiệp vụ chuyên môn cho công chứng viên và những cán bộ được giao thực hiện các việc làm công chứng kiểm tra việc tuân theo pháp luật và các quy định khác của nhà nước về công chứng nhà nước....”.

Tiếp đó, trong Công văn số 863/QLTPK ngày 17/10/1987 của Bộ Tư pháp về triển khai thực hiện Thông tư số 574/QLTPK ngày 10/10/1987 của Bộ Tư pháp quy định Sở Tư pháp “cần cân nhắc kỹ nhu cầu và điều kiện thực tế ở địa phương về việc thành lập phòng công chứng nhà nước chuyên trách, tránh phô trương, hình thức. Việc thành lập phòng công chứng nhà nước chuyên trách chỉ được tiến hành nếu được sự đồng ý của Bộ trưởng Bộ Tư pháp và phải thường xuyên kiểm tra và hướng dẫn việc tuân theo các quy định về nội dung, thủ tục thực hiện các việc làm công chứng, kịp thời và kiên quyết uốn nắn các sai sót, giải đáp thắc mắc”

Như vậy, ngay từ những văn bản pháp lý đầu tiên điều chỉnh lĩnh vực công chứng, vai trò quản lý nhà nước đối với hoạt động công chứng đã được giao cho các quan thuộc hệ thống hành pháp cụ thể là Bộ Tư pháp, Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố đặc khu trực thuộc trung ương và Sở Tư pháp. Ngoài ra, còn có thể kể đến vai trò của Bộ Tài chính trong việc phối hợp với Bộ Tư pháp quy định lệ phí công chứng.

Tiếp đó, Nghị định số 45/HĐBT ngày 27/2/1991 của Hội đồng Bộ trưởng về tổ chức và hoạt động công chứng nhà nước quy định cơ chế quản lý hoạt động công chứng vẫn chủ yếu dựa trên hai cơ quan là Bộ Tư pháp và Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố đặc khu trung ương. Tại Điều 9 Nghị định 45/HĐBT quy định Bộ Tư pháp quản lý thống nhất về tổ chức và hoạt động công chứng trong phạm vi cả nước; Điều 10 Nghị định 45/HĐBT quy định Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố đặc khu trung ương có trách nhiệm quản lý công tác công chứng ở địa phương mình; Giám đốc Sở Tư pháp giúp UBND tỉnh thực hiện nhiệm vụ nói trên. Như vậy, theo quy định tại Nghị định 45/HĐBT thì chức năng quản lý Nhà nước đối với hoạt động công chứng của Sở Tư pháp không còn mà thay vào đó quy định Giám đốc Sở Tư pháp có trách nhiệm giúp Ủy ban nhân dân thực hiện chức năng quản lý nhà nước đối với hoạt động công chứng.

Ngày 18/5/1986 Chính phủ ban hành Nghị định số 31/CP về tổ chức và hoạt động công chứng thay thế Nghị định 45/HĐBT ngày 27/2/1991. So với nghị định số 45/HĐBT thì Nghị định số 31/CP có nhiều điểm quy định rõ ràng hơn. Tại Điều 9 Nghị định 31/CP quy định Chính phủ thống nhất quản lý nhà nước về công chứng trong phạm vi cả nước; Bộ Tư pháp thực hiện

quản lý nhà nước đối với công tác công chứng, đồng thời quy định rõ nhiệm vụ, quyền hạn của Bộ Tư pháp.

Tại Điều 10, Điều 11 Nghị định số 31/CP cũng quy định rõ hơn về nhiệm vụ, quyền hạn của Chủ tịch UBND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương và nhiệm vụ, quyền hạn của Sở Tư pháp so với Nghị định số 45/HĐBT. Chẳng hạn như việc bổ nhiệm, miễn nhiệm công chứng viên, trưởng phòng công chứng, theo Nghị định số 45/HĐBT thì việc bổ nhiệm, miễn nhiệm này giao cho Chủ tịch UBND tỉnh sau khi thống nhất với Bộ trưởng Bộ Tư pháp, nhưng ở Nghị định số 31/CP thì việc bổ nhiệm, miễn nhiệm công chứng viên thuộc quyền hạn của Bộ Tư pháp theo đề nghị của Giám đốc Sở Tư pháp. Mặt khác, việc quy định thống nhất về ban hành các mẫu văn bản công chứng và các mẫu sổ công chứng cũng được Nghị định số 31/CP quy định giao cho Bộ Tư pháp phát hành thống nhất cả nước, Nghị định số 45/HĐBT không có quy định về vấn đề này.

Ngày 08/12/2000 Chính phủ ban hành Nghị định số 75/2000/NĐ-CP về công tác công chứng, chứng thực bãi bỏ Nghị định số 31/CP ngày 18/5/1996. Với sự ra đời của Nghị định số 75/2000/NĐ-CP thì cơ chế quản lý Nhà nước về hoạt động công chứng có những thay đổi nhất định. Ngoài việc vẫn quy định Chính phủ thống nhất quản lý nhà nước về công chứng trong phạm vi cả nước và quy định rõ ràng, cụ thể nhiệm vụ, quyền hạn của Bộ Tư pháp Bộ Tư pháp trong việc quản lý nhà nước về công chứng thì Nghị định số 75 còn quy định rõ nhiệm vụ, quyền hạn của UBND cấp tỉnh, UBND cấp huyện, Sở Tư pháp, Bộ ngoại giao trong việc quản lý nhà nước đối với hoạt động công chứng.

2. QUẢN LÝ NHÀ NƯỚC ĐỐI VỚI HOẠT ĐỘNG CÔNG CHỨNG KHI CÓ LUẬT CÔNG CHỨNG NĂM 2006

Căn cứ vào vị trí, chức năng của từng cơ quan trong hệ thống các cơ quan hành chính, tư pháp, Luật Công chứng đã dành hẳn Điều 11 quy định trách nhiệm quản lý nhà nước về công chứng và phân định rõ nhiệm vụ, quyền hạn của từng cơ quan trong quản lý nhà nước về công chứng.

Theo quy định tại khoản 1 Điều 11 Luật Công chứng “*Chính phủ thống nhất quản lý nhà nước về công chứng*”.

Như vậy, theo quy định trên thì Chính phủ là cơ quan thống nhất quản lý nhà nước về công chứng. Tuy nhiên, Chính phủ không phải là cơ quan quản lý trực tiếp các hoạt động công chứng mà sẽ giao cho các Bộ, ngành, cơ quan địa phương chịu trách nhiệm quản lý như Bộ Tư pháp, Bộ Ngoại giao, Ủy ban nhân dân cấp tỉnh....

3. TRÁCH NHIỆM QUẢN LÝ NHÀ NƯỚC VỀ CÔNG CHỨNG CỦA BỘ, CƠ QUAN NGANG BỘ

3.1. Trách nhiệm quản lý nhà nước về công chứng của Bộ Tư pháp

Theo quy định tại Điều 1 Nghị định số 93/2008/NĐ-CP ngày 22/8/2008 của Chính phủ quy định chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và cơ cấu tổ chức bộ máy của Bộ tư pháp thì: “Bộ Tư pháp là cơ quan của Chính phủ, thực hiện chức năng quản lý nhà nước về: Công tác xây dựng và thi hành pháp luật; kiểm tra văn bản quy phạm pháp luật; phổ biến, giáo dục pháp luật; thi hành án dân sự; hành chính tư pháp; hỗ trợ tư pháp và các công tác tư pháp khác trong phạm vi cả nước; quản lý nhà nước các dịch vụ công trong các lĩnh vực thuộc phạm vi quản lý nhà nước của Bộ”.

Như vậy, theo quy định trên thì một trong những nhiệm vụ của Bộ Tư pháp là giúp Chính phủ thực hiện quản lý nhà nước về công chứng.

Để thực hiện quản lý nhà nước về công chứng, tại khoản 2 Điều 11 Luật Công chứng đã quy định các nhiệm vụ, quyền hạn của Bộ Tư pháp. Cụ thể như sau:

1. Xây dựng và trình Chính phủ chính sách phát triển công chứng.

Bộ Tư pháp căn cứ vào tình hình phát triển kinh tế của đất nước, mối quan hệ giao lưu quốc tế giữa nước ta và các nước khác trên thế giới trong thời điểm hiện tại và phương hướng phát triển kinh tế, xã hội, chính trị, sự phát triển các nhu cầu về công chứng ... để xây dựng, trình Chính phủ chính sách phát triển công chứng, đảm bảo cho hoạt động công chứng của nước ta đáp ứng được nhu cầu cuộc sống, góp phần tích cực vào sự phát triển của đất nước. Thời gian qua Bộ Tư pháp đã thể hiện rất rõ vai trò của mình qua việc hoạch định chính sách phát triển nghề công chứng theo hướng xã hội hóa phù hợp với đường lối, chủ trương của Đảng và Nhà nước.

2. Ban hành hoặc trình cơ quan nhà nước có thẩm quyền ban hành văn bản quy phạm pháp luật về công chứng.

Bộ Tư pháp đã đề nghị Chính phủ ban hành và ban hành theo thẩm quyền các văn bản quy phạm pháp luật về công chứng tạo cơ sở pháp lý cho tổ chức và hoạt động công chứng, bao gồm: Nghị định số 75/2000/NĐ-CP ngày 08/12/2000 của Chính phủ về công chứng, chứng thực cùng với các văn bản hướng dẫn thi hành Nghị định này như Chỉ thị số 01/2001/CT-TTg ngày 5/3/2001 của Thủ tướng Chính phủ về việc triển khai thực hiện Nghị định của Chính phủ về công chứng, chứng thực, Thông tư số 03/2001/TP-CC ngày 14/3/2001 của Bộ Tư pháp hướng dẫn thi hành Nghị định số 75/2000/NĐ-CP, Thông tư liên tịch số 93/2001/TTLT-BTC-BTP ngày 21/11/2001 của Bộ Tài chính và Bộ Tư pháp hướng dẫn chế độ thu; Nộp và quản lý, sử dụng phí, lệ phí công chứng chứng thực...

Là cơ quan được giao nhiệm vụ chủ trì xây dựng Luật Công chứng, Bộ Tư pháp

Đã tham mưu cho Chính phủ ban hành và ban hành kịp thời hàng loạt các văn bản quy phạm pháp luật để điều chỉnh hoạt động công chứng như:

Nghị định số 02/2008/NĐ-CP ngày 04/01/2008 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật công chứng;

- Bộ Tư pháp đã ban hành Quyết định số 01/2008/QĐ-BTP ngày 20/02/2008 về việc ban hành một số mẫu giấy tờ dùng trong hoạt động công chứng;

- Bộ Tư pháp đã phối hợp với Bộ Tài chính ban hành Thông tư Liên tịch số 91/2008/TTLT-BTC-BTP ngày 17/10/2008 hướng dẫn về mức thu chế độ thu, nộp, quản lý và sử dụng phí công chứng;

- Đồng thời phối hợp với các Bộ, ngành có liên quan có văn bản chỉ đạo các địa phương triển khai một số việc như: Chuyển đổi Phòng công chứng sang đơn vị sự nghiệp; Đôn đốc các phòng công chứng tiếp tục hoàn chỉnh các thủ tục theo quy định về chế độ tài chính, con dấu sau khi có Quyết định của Ủy ban nhân dân cấp tỉnh chuyển đổi phòng công chứng sang đơn vị sự nghiệp...

3. Quy định chương trình khung đào tạo nghề công chứng, quản lý việc tổ chức, đào tạo nghề công chứng; Ban hành quy chế tập sự hành nghề công chứng; Ban hành quy tắc đạo đức hành nghề công chứng; Bổ nhiệm, miễn nhiệm công chứng viên; Cấp thẻ công chứng viên:

Theo quy định tại khoản 3 Điều 14 Luật công chứng thì: “Bộ trưởng Bộ Tư pháp quy định về chương trình khung của khóa đào tạo nghề công chứng và quy định về việc công nhận đào tạo nghề công chứng ở nước ngoài. Việc tập sự hành nghề công chứng được quy định tại Điều 16 Luật công chứng. Để việc tập sự hành nghề công chứng được áp dụng thống nhất trên toàn quốc thì Bộ Tư pháp phải có trách nhiệm ban hành quy chế tập sự hành nghề công chứng.

Bên cạnh đó, Bộ Tư pháp còn có quyền bổ nhiệm, miễn nhiệm công chứng viên; Cấp thẻ công chứng viên. Cụ thể, theo quy định tại Điều 18 Luật công chứng thì người hoàn thành tập sự hành nghề công chứng hoặc người được miễn đào tạo nghề công chứng, người được miễn tập sự hành nghề công chứng có quyền đề nghị Bộ trưởng Bộ Tư pháp bổ nhiệm công chứng viên. Để được bổ nhiệm công chứng viên thì những người này phải làm hồ sơ đề nghị bổ nhiệm công chứng viên theo quy định tại khoản 2 Điều 18 Luật công chứng. Trong thời hạn hai mươi ngày, kể từ ngày nhận đủ hồ sơ đề nghị bổ nhiệm công chứng viên, Bộ trưởng Bộ Tư pháp xem xét, quyết định bổ nhiệm công chứng viên; Trường hợp từ chối phải thông báo

bằng văn bản và nêu rõ lý do cho Sở Tư pháp, người nộp hồ sơ. Trường hợp được bổ nhiệm công chứng viên thì người được bổ nhiệm được Bộ trưởng Bộ Tư pháp cấp thẻ công chứng viên.

Việc miễn nhiệm công chứng viên được quy định tại Điều 20 Luật công chứng. Công chứng viên được miễn nhiệm theo nguyện vọng của cá nhân hoặc chuyển làm công việc khác, ngoài ra công chứng viên còn bị miễn nhiệm trong các trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 20 Luật công chứng. Bộ trưởng Bộ Tư pháp tự mình hoặc theo đề nghị của Sở Tư pháp ở địa phương nơi công chứng viên đang hành nghề công chứng, của Sở Tư pháp nơi đề nghị bổ nhiệm công chứng viên trong trường hợp công chứng viên chưa hành nghề công chứng quyết định miễn nhiệm công chứng viên. Trong thời hạn mười ngày làm việc, kể từ ngày nhận được hồ sơ đề nghị miễn nhiệm công chứng viên. Bộ trưởng Bộ Tư pháp xem xét, quyết định miễn nhiệm công chứng viên và quyết định thu hồi thẻ công chứng viên.

4. Hướng dẫn nghiệp vụ công chứng; Tuyên truyền, phổ biến pháp luật về công chứng; Kiểm tra, thanh tra, xử lý vi phạm, giải quyết khiếu nại, tố cáo về công chứng:

- Công văn số 2057/BTP-HCTP ngày 9/5/2007 về việc công chứng hợp đồng thế chấp tài sản hình thành trong tương lai;

- Công văn số 3830/ BTP-HCTP ngày 10/9/2007 gửi Giám đốc Sở Tư pháp các tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương về việc đăng ký hoạt động văn phòng công chứng;

- Công văn số 3834/BTP-HCTP ngày 13/9/2007 về nghiệp vụ công chứng.

Bên cạnh đó, để hướng dẫn nghiệp vụ công chứng Bộ Tư pháp cũng thường xuyên tổ chức các buổi tọa đàm, nói chuyện chuyên đề, tổ chức họp giao ban hàng tháng, quý, tổng kết báo cáo cùng trao đổi đưa ra giải pháp khắc phục.

5. Tổng kết, báo cáo Chính phủ về công chứng:

6. Quản lý và thực hiện hợp tác quốc tế về công chứng:

Nhằm phát triển và nâng cao hiệu quả của hoạt động công chứng, đáp ứng yêu cầu ngày càng tăng ở nước ta, Bộ Tư pháp đã tiếp tục mở rộng các mối quan hệ với các nước có hệ thống công chứng phát triển như Pháp, Đức... và được các nước này hỗ trợ về một số lĩnh vực cụ thể như hợp tác với Pháp thực hiện đề án tin học hóa hoạt động công chứng trên phạm vi toàn quốc, trang bị thiết bị máy móc tin học, xây dựng phần mềm quản lý Master; Tổ chức các đoàn tham quan học hỏi kinh nghiệm nước ngoài về lĩnh vực công chứng ...

3.2. Trách nhiệm quản lý nhà nước về công chứng của Bộ Ngoại giao

Theo quy định tại khoản 3 Điều 11 Luật công chứng thì Bộ Ngoại giao có trách nhiệm phối hợp với Bộ Tư pháp trong việc hướng dẫn, kiểm tra, thanh tra việc thực hiện công chứng của cơ quan đại diện ngoại giao, cơ quan lãnh sự của CHXHCN Việt Nam ở nước ngoài và tổ chức bồi dưỡng nghiệp vụ công chứng cho viên chức lãnh sự, viên chức ngoại giao được giao thực hiện công chứng.

Cơ quan đại diện Việt Nam ở nước ngoài có thẩm quyền công chứng các hợp đồng, giao dịch theo quy định của Luật này và pháp luật về lãnh sự, ngoại giao, trừ hợp đồng mua bán, chuyển đổi, chuyển nhượng, tặng cho, cho thuê, thế chấp bất động sản, hợp đồng góp vốn bằng bất động sản, văn bản thỏa thuận phân chia di sản, văn bản khai nhận di sản là bất động sản.

Viên chức lãnh sự, viên chức ngoại giao được giao thực hiện công chứng phải có bằng cử nhân luật hoặc được bồi dưỡng nghiệp vụ công chứng.

Viên chức lãnh sự, viên chức ngoại giao thực hiện công chứng theo thủ tục quy định tại chương IV của Luật công chứng, có quyền quy định tại các điểm b và c khoản 1 Điều 22 của Luật công chứng và nghĩa vụ quy định tại các điểm a, b và c khoản 2 Điều 22 của Luật công chứng.

4. TRÁCH NHIỆM QUẢN LÝ NHÀ NƯỚC VỀ CÔNG CHỨNG CỦA ỦY BAN NHÂN DÂN TỈNH, THÀNH PHỐ TRỰC THUỘC TRUNG ƯƠNG

Theo quy định tại khoản 5 Điều 11 Luật công chứng thì Ủy ban nhân dân Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương thực hiện việc quản lý nhà nước về công chứng tại địa phương và có các nhiệm vụ, quyền hạn sau đây:

a - Thực hiện các biện pháp phát triển tổ chức hành nghề công chứng ở địa phương để đáp ứng nhu cầu công chứng của tổ chức, cá nhân; Tuyên truyền, phổ biến pháp luật về công chứng;

b - Thành lập, giải thể phòng công chứng; Bổ nhiệm, miễn nhiệm, cách chức Trưởng phòng công chứng;

Quyết định, thu hồi quyết định cho phép thành lập văn phòng công chứng; Tổ chức việc cấp, thu hồi giấy đăng ký hoạt động của văn phòng công chứng;

c - Báo cáo cơ sở vật chất và phương tiện làm việc ban đầu cho phòng công chứng;

d - Kiểm tra, thanh tra xử lý vi phạm và giải quyết khiếu nại, tố cáo về công chứng;

đ - Tổng hợp tình hình và thống kê về công chứng trong địa phương gửi Bộ Tư pháp.

Sở Tư pháp là cơ quan tham mưu, giúp Ủy ban nhân dân cấp Tỉnh thực hiện chức năng quản lý nhà nước về:

- Công tác xây dựng và thi hành văn bản quy phạm pháp luật
- Kiểm tra, xử lý văn bản quy phạm pháp luật
- Phổ biến, giáo dục pháp luật
- Thi hành án dân sự
- Công chứng; Chứng thực
- Nuôi con nuôi có yếu tố nước ngoài
- Trọng tài thương mại;
- Hộ tịch; Quốc tịch; Lý lịch tư pháp; Luật sư
- Tư vấn pháp luật; Trợ giúp pháp lý
- Giám định tư pháp; Hòa giải ở cơ sở
- Bán đấu giá tài sản và công tác tư pháp khác theo quy định của pháp luật.

Theo quy định tại Điều 2 Nghị định số 02/2008/NĐ-CP ngày 04/01/2008 Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật công chứng thì nhiệm vụ, quyền hạn của Sở Tư pháp trong việc giúp Ủy ban nhân dân Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương quản lý nhà nước về công chứng là:

- Xây dựng đề án phát triển tổ chức hành nghề công chứng tại địa phương để đáp ứng nhu cầu công chứng của tổ chức, cá nhân trình Ủy ban nhân dân Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương phê duyệt.

- Tiếp nhận, xem xét, kiểm tra hồ sơ đề nghị thành lập Văn phòng công chứng theo đúng quy định của pháp luật trình Ủy ban nhân dân Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương quyết định cho phép thành lập.

- Yêu cầu tổ chức hành nghề công chứng báo cáo tình hình tổ chức, hoạt động theo quy định của pháp luật.

- Tham mưu, đề xuất Ủy ban nhân dân Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương các biện pháp hỗ trợ phát triển tổ chức hành nghề công chứng.

- Thực hiện kiểm tra, thanh tra, giải quyết khiếu nại tố cáo về tổ chức, hoạt động của tổ chức hành nghề công chứng theo quy định của pháp luật hoặc theo ủy quyền của Bộ trưởng Bộ Tư pháp.

Câu hỏi ôn tập:

1. ***Trách nhiệm quyền hạn quản lý Nhà nước về công chứng của Bộ, cơ quan ngang Bộ***
2. ***Trách nhiệm quyền hạn quản lý Nhà nước về công chứng của UBND tỉnh, thành phố?***
3. ***Trách nhiệm quyền hạn quản lý Nhà nước về công chứng của Sở Tư Pháp?***

CHƯƠNG 4

THỦ TỤC CHUNG VỀ CÔNG CHỨNG HỢP ĐỒNG, GIAO DỊCH

Thủ tục là những việc cụ thể phải làm theo một trật tự quy định để tiến hành một công việc có tính chất chính thức hay là cách thức tiến hành một công việc với nội dung, trình tự nhất định, theo quy định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền.

Thủ tục công chứng là cách thức tiến hành, là những công việc cụ thể để thực hiện việc chứng nhận các hợp đồng, giao dịch của công chứng viên theo một sự sắp xếp trước sau nhất định thông qua các bước thực hiện công chứng và những yếu tố cần thiết bảo đảm cho việc công chứng theo quy định của pháp luật, đó là: Cơ sở pháp lý, chủ thể tham gia quan hệ pháp luật công chứng (người yêu cầu công chứng và công chứng viên), nội dung yêu cầu công chứng, chữ ký của công chứng viên và dấu của tổ chức hành nghề công chứng trong văn bản công chứng.

Sự tuân thủ chặt chẽ trình tự, thủ tục công chứng sẽ bảo đảm tính xác thực và hợp pháp của văn bản công chứng, bảo đảm an toàn pháp lý cho các bên khi tham gia giao dịch, hạn chế phát sinh tranh chấp. Hiện nay các quy định về trình tự, thủ tục công chứng theo quy định tại Nghị định 75/2000/NĐ-CP, Thông tư 03/2001/TT - BTP hướng dẫn thi hành Nghị định 75/2000/NĐ-CP, và Luật công chứng có hiệu lực thi hành từ ngày 01/7/2007 (được thông qua tại kỳ họp thứ 10 Quốc hội khóa XI). Luật công chứng đã kế thừa những thành tựu đã đạt được trong hoạt động công chứng thời gian qua, và có những quy định mới phù hợp với sự phát triển của kinh tế - xã hội của đất nước, nhất là giai đoạn hội nhập kinh tế quốc tế mạnh mẽ như hiện nay.

Trình tự, thủ tục công chứng theo Luật công chứng có ý nghĩa bảo đảm sự công bằng, tránh sự áp đặt ý chí chủ quan của công chứng viên (vì nó đã được pháp luật quy định), và căn cứ vào đó để công chứng viên xác định được những việc cần phải làm và trình tự thực hiện. Ngoài việc bảo đảm giá trị pháp lý thì trình tự, thủ tục còn giúp người dân có điều kiện, có căn cứ để giám sát, kiểm tra hoạt động của công chứng viên có tuân thủ quy định của pháp luật hay không? Và người dân cũng được biết và thực hiện các quyền và nghĩa vụ của mình.

1. TRÌNH TỰ, THỦ TỤC CHUNG VỀ CÔNG CHỨNG HỢP ĐỒNG, GIAO DỊCH

1.1. Công chứng hợp đồng, giao dịch đã được soạn thảo sẵn

1.1.1. Người yêu cầu công chứng nộp một bộ hồ sơ yêu cầu công chứng, gồm có:

- Phiếu yêu cầu công chứng hợp đồng, giao dịch theo mẫu;
- Dự thảo hợp đồng, giao dịch;
- Bản sao giấy tờ tùy thân (Giấy chứng minh nhân dân, hộ chiếu...);
- Bản sao giấy chứng nhận quyền sở hữu, quyền sử dụng hoặc bản sao giấy tờ thay thế được pháp luật quy định đối với tài sản mà pháp luật quy định phải đăng ký quyền sở hữu, quyền sử dụng, trong trường hợp hợp đồng, giao dịch liên quan đến tài sản đó (Tuy nhiên một thực tế pháp lý là vào thời điểm hiện nay cũng như khi Luật Công chứng có hiệu lực thì Luật về đăng ký bất động sản vẫn chưa được ban hành);

- Bản sao giấy tờ khác có liên quan đến hợp đồng, giao dịch mà pháp luật quy định phải có (Như giấy tờ xác định là tài sản chung, riêng của vợ, chồng; Giấy xác nhận tình trạng hôn nhân; Giấy tờ chứng minh tư cách người đại diện, người giám hộ).

Khi nộp bản sao (không cần phải chứng thực) thì người yêu cầu công chứng phải xuất trình bản chính để đối chiếu.

1.1.2. Công chứng hợp đồng, giao dịch do công chứng viên soạn thảo theo đề nghị của người yêu cầu công chứng.

Trường hợp này công chứng viên xem xét, xác định nội dung, ý định giao kết hợp đồng là xác thực, không vi phạm pháp luật, không trái đạo đức xã hội thì công chứng viên soạn thảo. Theo khoản 2 Điều 42 Nghị định 75/2000/NĐ - CP “Hợp đồng dân sự thông dụng và các hợp đồng phổ biến trong lĩnh vực kinh tế, thương mại thì phải được lập theo mẫu quy định, khi công chứng “ là hoàn toàn phù hợp với Bộ luật dân sự, bảo đảm nguyên tắc pháp chế và thể hiện sự tôn trọng, không can thiệp của Nhà nước vào quyền tự do, tự nguyện cam kết, thỏa thuận, ý chí của các bên giao kết hợp đồng, giao dịch. Và như vậy, công chứng viên cũng không thể áp đặt ý chí của mình hoặc hướng nội dung của hợp đồng theo ý chí của mình được, trừ khi hợp đồng có nội dung hoặc có điều khoản vi phạm pháp luật , hoặc trái đạo đức xã hội

Ngoài ra trong thực tiễn khi liên quan đến các hợp đồng, giao dịch trong lĩnh vực ngân hàng, tín dụng thì các tổ chức tín dụng thường áp dụng phổ biến loại hợp đồng theo mẫu này trong việc thế chấp, cầm cố tài sản, người thế chấp, cầm cố tài sản nếu chấp nhận thì hai bên cùng nộp hồ sơ yêu cầu công. Các mẫu của các tổ chức tín dụng có những nội dung, hình thức khác nhau, không thống nhất, điều này thể hiện tính đa dạng, phong phú, phức tạp và tự do của các chủ thể trong hoạt động kinh tế, thương mại, dân sự trong giai đoạn hiện nay.

1.1.3. Vai trò của công chứng viên trong việc bảo đảm tính chính xác và hợp pháp của hợp đồng, giao dịch được thể hiện trong trình tự, thủ tục công chứng.

Bước đầu tiên để xác lập quan hệ giữa công chứng viên và người yêu cầu công chứng là khi cá nhân, tổ chức ghi và nộp phiếu yêu cầu công chứng cho công chứng viên, đây là sự kiện pháp lý làm phát sinh quan hệ pháp luật công chứng. Công chứng viên khi tiếp nhận yêu cầu công chứng không chỉ đơn thuần tiếp nhận một đề nghị và xác định đề nghị đó là gì mà phải xác định và làm rõ ngay những vấn đề cơ bản sau:

- Yêu cầu công chứng đó có hợp pháp, có trái đạo đức xã hội không?
- Văn bản quy phạm pháp luật nào điều chỉnh?
- Người yêu cầu công chứng có quyền yêu cầu công chứng viên chứng nhận đối với việc yêu cầu đó hay không?

Sau khi tiếp nhận hồ sơ yêu cầu công chứng, công chứng viên phải tiến hành kiểm tra, đối chiếu để đảm bảo tính chính xác, xác thực về tình trạng nhân thân, năng lực pháp luật, năng lực hành vi của người yêu cầu công chứng, tình trạng pháp lý của tài sản nếu hợp đồng, giao dịch có liên quan đến tài sản và sự phù hợp về nhân thân cũng như về quyền đối với tài sản của người tham gia giao dịch.

Công chứng viên có vai trò rất quan trọng là không chỉ xác lập hợp đồng, giao dịch về mặt hình thức phù hợp pháp luật mà còn phải giải thích về pháp luật và tư vấn cho các bên về quyền và nghĩa vụ của họ; Bảo đảm các quy định bắt buộc của pháp luật phải được tuân thủ; Tư vấn cho các bên về những sự lựa chọn mà họ có thể trong trường hợp các bên còn chưa thống nhất, hay nói cách khác làm cho nội dung của hợp đồng, giao dịch phù hợp theo quy định của pháp luật và đạo đức xã hội, và pháp luật. Nó cũng đòi hỏi công chứng viên phải xác định chính xác và khách quan là những người tham gia giao kết hợp đồng, giao dịch hoàn toàn tự nguyện, không bị ép buộc, cưỡng ép, lừa dối.

Đảm bảo các yếu tố trên trong văn bản công chứng chính là việc công chứng viên đảm bảo an toàn pháp lý cho hợp đồng, giao dịch, hạn chế tranh chấp, đạt hiệu quả tích cực về mặt kinh tế - xã hội vì những tình tiết, sự kiện, sự thỏa thuận của các bên tham gia giao kết là xác thực và hợp pháp, hay có thể nói công chứng viên đã hoàn thành nhiệm vụ chính trị của một “Thẩm phán phòng ngừa” là phòng ngừa những giao dịch, thỏa thuận không phù hợp với quy định của pháp luật, tạo môi trường lành mạnh, trong sạch cho đời sống kinh tế, thương mại, dân sự của xã hội.

1.2. Địa điểm và thời hạn công chứng.

Theo Điều 39 Luật công chứng thì việc công chứng phải được thực hiện tại trụ sở của tổ chức hành nghề công chứng, trừ trường hợp người yêu cầu công chứng là người già yếu không thể đi lại được, người đang bị tạm giữ, tạm giam, đang thi hành án phạt tù hoặc có lý do chính đáng khác không thể đến trụ sở của tổ chức hành nghề công chứng.

Theo quy định tại Điều 38 Luật công chứng thì thời hạn công chứng không quá 02 ngày làm việc, đối với hợp đồng, giao dịch yêu cầu công chứng phức tạp thì thời hạn công chứng có thể kéo dài hơn nhưng không quá 10 ngày làm việc kể từ ngày nhận đủ hồ sơ yêu cầu công chứng. Thời gian xác minh, giám định không tính vào thời hạn công chứng.

Với quy định trên đảm bảo cho văn bản công chứng là một chứng cứ rõ ràng và minh bạch, bảo đảm quyền, lợi ích chính đáng của người yêu cầu công chứng được thực hiện theo đúng yêu cầu và nguyện vọng của họ, đồng thời nâng cao trách nhiệm, ý thức của công chứng viên.

Trong thực tế, các tổ chức hành nghề công chứng thì hầu hết các văn bản công chứng được thực hiện trong ngày làm việc, trừ các trường hợp phức tạp như hợp đồng mua bán nhà, chuyển nhượng quyền sử dụng đất có thời hạn từ 02 đến 05 ngày làm việc kể từ ngày nhận đủ hồ sơ yêu cầu công chứng.

1.3. Chữ viết, cách trình bày và việc ghi trang, tờ trong văn bản công chứng.

Cơ sở pháp lý theo Điều 40, 42 Luật công chứng.

Chữ viết dùng trong văn bản công chứng phải rõ ràng, dễ đọc, không được viết tắt hoặc viết bằng ký hiệu, không được viết xen dòng, viết đè dòng, không được tẩy xóa, không được để trống, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác.

Thời điểm công chứng phải được ghi cả ngày, tháng, năm; Có thể ghi giờ, phút nếu người yêu cầu công chứng đề nghị hoặc công chứng viên thấy cần thiết. Các con số phải được ghi cả bằng số và chữ, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác.

Văn bản công chứng có từ hai trang trở lên thì từng trang phải được đánh số thứ tự. Văn bản công chứng có từ hai trang trở lên thì phải đóng dấu giáp lai.

Công chứng viên phải đảm bảo văn bản công chứng được thực hiện nghiêm túc quy định này thì sẽ tạo cho văn bản công chứng thực sự là một chứng cứ được xây dựng một cách minh định, có hệ thống logic vững chắc, không thể bác bỏ, bảo đảm cho người yêu cầu công chứng và người thứ ba khác dễ dàng, thuận lợi khi đọc, tham khảo.

Trong thực tế vẫn có những văn bản đã soạn thảo sẵn của các bên không thực hiện việc ghi các con số bằng chữ, kể cả những văn bản do công chứng viên soạn thảo thì số từ, số trang thường chỉ ghi bằng số không được ghi bằng chữ.

1.4. Việc ký, điểm chỉ trong văn bản công chứng.

Cơ sở pháp lý theo Điều 36, 37, 41 Luật công chứng.

Người yêu cầu công chứng, người làm chứng phải ký vào văn bản công chứng trước mặt công chứng viên. Điều này cho phép công chứng viên kiểm tra được nhận dạng của các bên tham gia ký kết, năng lực pháp lý, thẩm quyền của các bên, kiểm tra sự thỏa thuận của các bên, và nếu cần thiết có thể giải thích một số vấn đề cho các bên biết.

Tuy nhiên trường hợp người có thẩm quyền giao kết hợp đồng của tổ chức tín dụng, doanh nghiệp khác đã đăng ký chữ ký mẫu tại tổ chức hành nghề công chứng thì người đó có thể ký trước vào hợp đồng; Công chứng viên phải đối chiếu chữ ký của họ trong hợp đồng với chữ ký mẫu trước khi thực hiện việc công chứng.

Việc điểm chỉ được thay thế việc ký trong văn bản công chứng trong các trường hợp người yêu cầu công chứng, người làm chứng không ký được do khuyết tật hoặc không biết ký. Khi điểm chỉ người yêu cầu công chứng, người làm chứng sử dụng ngón tay trở phải; Nếu không điểm chỉ được bằng ngón trở phải thì điểm chỉ bằng ngón trở trái; Trường hợp không thể điểm chỉ bằng hai ngón trở đó thì điểm chỉ bằng ngón khác và phải ghi rõ việc điểm chỉ đó bằng ngón nào, của bàn tay nào.

Việc điểm chỉ cũng có thể thực hiện đồng thời với việc ký trong các trường hợp sau đây:

- Công chứng di chúc;
- Theo đề nghị của người yêu cầu công chứng;
- Công chứng viên thấy cần thiết để bảo vệ quyền lợi cho người yêu cầu công chứng.

Tuy nhiên Luật công chứng không quy định trong trường hợp người đó không còn cả hai bàn tay để điểm chỉ thì giải quyết như thế nào?

Trong thực tế các phòng công chứng tại thành phố Hồ Chí Minh việc điểm chỉ được thực hiện đối với hầu hết các văn bản, vì việc giả mạo chủ thể thực hiện công chứng vẫn xảy ra không phải là cá biệt một vài trường hợp. Do vậy, điểm chỉ vào văn bản công chứng cũng nâng cao tính an toàn pháp lý của hợp đồng, giao dịch và công chứng viên có thêm căn cứ để xác định đúng chủ thể của hợp đồng, giao dịch nhất là trong giai đoạn hiện nay, người dân sử dụng giấy chứng minh nhân dân có cả cũ cả mới, chất lượng kém, bị

bong tróc, mờ, nhòe và rất khó nhận dạng nếu chỉ nhìn vào hình trên giấy chứng minh nhân dân.

1.5. Lỗi kỹ thuật và thủ tục sửa lỗi kỹ thuật trong văn bản công chứng

Cơ sở pháp lý theo Điều 43 Luật công chứng.

Lỗi kỹ thuật là lỗi do sai sót trong khi ghi chép, đánh máy, in ấn trong văn bản công chứng mà việc sửa lỗi đó không làm ảnh hưởng đến quyền và nghĩa vụ của người tham gia hợp đồng, giao dịch.

Người thực hiện việc sửa lỗi kỹ thuật văn bản công chứng phải là công chứng viên của tổ chức hành nghề công chứng đã thực hiện việc công chứng đó. Trường hợp tổ chức hành nghề công chứng đã thực hiện việc công chứng chấm dứt hoạt động hoặc giải thể thì công chứng viên thuộc tổ chức hành nghề công chứng đang lưu trữ hồ sơ công chứng thực hiện việc sửa lỗi kỹ thuật.

Tuy nhiên trong trường hợp tổ chức hành nghề công chứng đã thực hiện việc công chứng đó vẫn hoạt động, nhưng công chứng viên đã thực hiện việc công chứng đó không còn hoạt động tại tổ chức này nữa thì Luật không quy định rõ việc sửa lỗi kỹ thuật sẽ do chính công chứng viên đã thực hiện việc công chứng hợp đồng, giao dịch đó thực hiện hay bất cứ công chứng viên nào của tổ chức hành nghề công chứng đó thực hiện.

Khi sửa lỗi kỹ thuật văn bản công chứng, công chứng viên có trách nhiệm đối chiếu từng lỗi cần sửa với các giấy tờ trong hồ sơ công chứng, gạch chân chỗ cần sửa, sau đó ghi chữ, dấu hoặc con số đã được sửa vào bên lề kèm theo chữ ký của mình và đóng dấu của tổ chức hành nghề công chứng. Công chứng viên có trách nhiệm thông báo việc sửa lỗi kỹ thuật đó cho người tham gia hợp đồng, giao dịch.

1.6. Công chứng việc sửa đổi, bổ sung, hủy bỏ hợp đồng, giao dịch

Cơ sở pháp lý theo Điều 44 Luật công chứng.

Việc sửa đổi, bổ sung, hủy bỏ hợp đồng, giao dịch đã được công chứng chỉ được thực hiện khi có sự thỏa thuận, cam kết bằng văn bản của tất cả những người đã tham gia hợp đồng, giao dịch đó và cũng phải được công chứng.

Người thực hiện việc công chứng sửa đổi, bổ sung, hủy bỏ hợp đồng, giao dịch phải là công chứng viên của tổ chức hành nghề công chứng đã thực hiện việc công chứng đó Trường hợp tổ chức hành nghề công chứng đã thực hiện việc công chứng chấm dứt hoạt động hoặc giải thể thì công chứng viên thuộc tổ chức hành nghề công chứng đang lưu trữ hồ sơ công chứng thực hiện việc sửa đổi, bổ sung, hủy bỏ hợp đồng, giao dịch.

Công chứng việc sửa đổi, bổ sung, hủy bỏ hợp đồng, giao dịch được thực hiện theo thủ tục công chứng hợp đồng, giao dịch.

1.7. Người được đề nghị Tòa án tuyên bố văn bản công chứng vô hiệu.

Theo quy định tại Điều 45 Luật công chứng thì chỉ những người sau đây mới được quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố văn bản công chứng vô hiệu khi có căn cứ cho rằng việc công chứng có vi phạm pháp luật, đó là:

- Công chứng viên;
- Người yêu cầu công chứng;
- Người làm chứng;
- Người có quyền, lợi ích liên quan;
- Cơ quan nhà nước có thẩm quyền.

Tuy nhiên một điểm cần lưu ý là việc tuyên bố hợp đồng, giao dịch vô hiệu phải tuân theo quy định của Bộ luật dân sự (các điều: 127, 128, 129, 130, 131, 132, 133, 134, 135)

2. THỦ TỤC CÔNG CHỨNG MỘT SỐ HỢP ĐỒNG, GIAO DỊCH NHƯ HỢP ĐỒNG THẾ CHẤP BẤT ĐỘNG SẢN, DI CHỨC, VĂN BẢN THỎA THUẬN PHÂN CHIA DI SẢN, VĂN BẢN KHI NHẬN DI SẢN, VĂN BẢN TỪ CHỐI NHẬN DI SẢN VÀ THỦ TỤC LƯU GIỮ DI CHỨC

2.1. Công chứng hợp đồng thế chấp bất động sản (Điều 47 Luật công chứng)

Công chứng viên của tổ chức hành nghề công chứng thực hiện công chứng hợp đồng thế chấp bất động sản trong phạm vi Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương nơi có bất động sản, trừ trường hợp nhiều bất động sản thuộc các Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương khác nhau cùng được thế chấp để bảo đảm thực hiện một nghĩa vụ thì việc công chứng hợp đồng thế chấp đó do công chứng viên của tổ chức hành nghề công chứng có trụ sở đặt tại Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương nơi có một trong số bất động sản thực hiện.

Một bất động sản đã được thế chấp để bảo đảm thực hiện một nghĩa vụ và hợp đồng thế chấp đã được công chứng mà sau đó được tiếp tục thế chấp để bảo đảm cho một nghĩa vụ khác trong phạm vi pháp luật cho phép thì các hợp đồng thế chấp tiếp theo phải do công chứng viên đã công chứng hợp đồng thế chấp lần đầu thực hiện công chứng. Trường hợp công chứng viên công chứng hợp đồng thế chấp lần đầu chuyển sang tổ chức hành nghề công chứng khác, không còn hành nghề công chứng hoặc không thể thực hiện việc công chứng thì công chứng viên thuộc tổ chức hành nghề công chứng đang lưu trữ hợp đồng thế chấp công chứng hợp đồng đó.

Như vậy, theo khoản 3 Điều 47 Luật công chứng thì một bất động sản chỉ đảm bảo tối đa 2 nghĩa vụ và điều luật cũng không quy định, nếu tiếp tục thế chấp để bảo đảm thực hiện thêm một hay nhiều nghĩa vụ khác nữa. Tuy

nhiên theo quy định tại Điều 324 Bộ luật dân sự thì một tài sản có thể dùng để đảm bảo thực hiện nhiều nghĩa vụ.

Thực tế hiện nay theo quy định tại Nghị định 75/2000/NĐ-CP của Chính phủ về công chứng và chứng thực thì các phòng công chứng chỉ thực hiện việc công chứng hợp đồng thế chấp bất động sản theo thẩm quyền địa hạt và chỉ giới hạn trong phạm vi Tỉnh, Thành phố trực thuộc Trung ương.

2.2. Công chứng di chúc (Điều 48 Luật công chứng)

Người lập di chúc phải tự mình yêu cầu công chứng di chúc; Không ủy quyền cho người khác yêu cầu công chứng di chúc.

Trường hợp công chứng viên nghi ngờ người lập di chúc bị bệnh tâm thần hoặc mắc bệnh khác mà không thể nhận thức và làm chủ được hành vi của mình hoặc có căn cứ cho rằng việc lập di chúc có dấu hiệu bị lừa dối, đe dọa hoặc cưỡng ép thì công chứng viên từ chối công chứng di chúc đó hoặc theo đề nghị của người lập di chúc tiến hành xác minh hoặc yêu cầu giám định.

Trong trường hợp tính mạng người lập di chúc bị đe dọa thì người yêu cầu công chứng không phải xuất trình đầy đủ giấy tờ quy định tại khoản 1 Điều 35 của Luật công chứng nhưng phải ghi rõ trong văn bản công chứng.

Di chúc đã được công chứng nhưng sau đó người lập di chúc muốn sửa đổi, bổ sung, thay thế, hủy bỏ một phần hoặc toàn bộ di chúc thì có thể yêu cầu bất kỳ công chứng viên nào công chứng việc sửa đổi, bổ sung, thay thế hoặc hủy bỏ đó. Trong trường hợp di chúc trước đó đang được lưu giữ tại một tổ chức hành nghề công chứng thì người lập di chúc phải thông báo cho tổ chức hành nghề công chứng đó biết việc sửa đổi, bổ sung, thay thế, hủy bỏ di chúc.

2.3. Công chứng văn bản thỏa thuận phân chia di sản (Điều 49 Luật công chứng)

Những người thừa kế theo pháp luật hoặc theo di chúc mà trong di chúc không xác định rõ phần di sản được hưởng của từng người thì họ có quyền yêu cầu công chứng văn bản thỏa thuận phân chia di sản.

Trong văn bản thỏa thuận phân chia di sản, người được hưởng di sản có thể tặng cho toàn bộ hoặc một phần quyền hưởng di sản của mình cho người thừa kế khác.

Trong trường hợp di sản là quyền sử dụng đất hoặc tài sản pháp luật quy định phải đăng ký quyền sở hữu thì người yêu cầu công chứng phải xuất trình giấy tờ để chứng minh quyền sử dụng đất, quyền sở hữu tài sản của người để lại di sản đó.

Trong trường hợp thừa kế theo pháp luật, người yêu cầu công chứng còn phải xuất trình giấy tờ chứng minh quan hệ giữa người để lại di sản và người được hưởng di sản theo quy định của pháp luật về thừa kế.

Trong trường hợp thừa kế theo di chúc, người yêu cầu công chứng còn phải xuất trình di chúc.

Công chứng viên phải kiểm tra để xác định người để lại di sản đúng là người có quyền sử dụng đất, quyền sở hữu tài sản và những yêu cầu công chứng đúng là người được hưởng di sản; Nếu thấy chưa rõ hoặc có căn cứ cho rằng việc để lại di sản và hưởng di sản là không đúng pháp luật thì từ chối yêu cầu công chứng hoặc theo đề nghị của người yêu cầu công chứng, công chứng viên tiến hành xác minh.

2.4. Công chứng văn bản khai nhận di sản (Điều 50 Luật công chứng)

Người duy nhất được hưởng di sản theo pháp luật hoặc những người cùng được hưởng di sản theo pháp luật nhưng thỏa thuận không phân chia di sản đó có quyền yêu cầu công chứng văn bản khai nhận di sản.

Việc công chứng văn bản khai nhận di sản được thực hiện với thủ tục như công chứng văn bản thỏa thuận phân chia di sản.

Văn bản khai nhận di sản, văn bản thỏa thuận phân chia di sản đã được công chứng là một trong các căn cứ để cơ quan nhà nước có thẩm quyền đăng ký việc chuyển quyền sử dụng đất, quyền sở hữu tài sản cho người được hưởng di sản.

Theo thủ tục thực tế áp dụng thì văn bản khai nhận di sản, văn bản thỏa thuận phân chia di sản căn cứ theo Nghị định 75/2000/NĐ-CP phải được niêm yết tại UBND phường, xã nơi thường trú hoặc tạm trú có thời hạn hoặc nơi có bất động sản của người để lại di sản trong thời hạn 30 ngày. Nếu không có khiếu nại, tố cáo hoặc tranh chấp thì người được hưởng di sản sẽ ký và công chứng viên ký, đóng dấu và hoàn tất thủ tục khai thừa kế di sản. Thực tế trong thời hạn 30 ngày niêm yết gây khó khăn về thời gian chờ đợi và đôi khi làm mất đi những cơ hội giao dịch liên quan đến tài sản, nhưng nhiều trường hợp niêm yết rồi vẫn phát sinh tranh chấp, khiếu nại đã vô hình dung làm việc niêm yết 30 ngày trở nên hình thức và gây phiền hà cho người dân.

2.5. Công chứng văn bản từ chối nhận di sản (Điều 51 Luật Công chứng)

Người thừa kế có thể yêu cầu công chứng văn bản từ chối nhận di sản. Khi yêu cầu công chứng văn bản từ chối nhận di sản, người yêu cầu công chứng phải xuất trình giấy tờ tùy thân.

Thực tế thì người yêu cầu công chứng còn phải xuất trình giấy tờ về tài sản mà họ được hưởng thừa kế và giấy tờ chứng minh quan hệ giữa họ với

người để lại di sản, thì công chứng viên khi chứng nhận mới bảo đảm thực hiện đúng tinh thần của Điều 2 Luật Công chứng.

2.6. Nhận lưu giữ di chúc (Điều 52 Luật Công chứng)

Người lập di chúc có thể yêu cầu tổ chức hành nghề công chứng nhận lưu giữ di sản của mình. Khi nhận lưu giữ di chúc, công chứng viên phải niêm phong bản di chúc trước mặt người lập di chúc, ghi giấy nhận lưu giữ và giao cho người lập di chúc.

Đối với di chúc đã được tổ chức hành nghề công chứng nhận lưu giữ nhưng sau đó giải thể hoặc chấm dứt hoạt động thì trước khi giải thể hoặc chấm dứt hoạt động, tổ chức hành nghề công chứng phải thỏa thuận với người lập di chúc về việc chuyển cho tổ chức hành nghề công chứng khác lưu giữ di chúc. Trường hợp không thỏa thuận được thì phải trả lại di chúc và phí lưu giữ di chúc cho người lập di chúc.

Việc công bố di chúc lưu giữ tại tổ chức hành nghề công chứng được thực hiện theo quy định của pháp luật dân sự.

Câu hỏi ôn tập:

- 1. Trình tự, thủ tục công chứng hợp đồng, giao dịch?***
- 2. trình tự, thủ tục công chứng một số hợp đồng giao dịch cụ thể, lấy ít nhất 2 loại hợp đồng giao dịch để nêu trình tự thủ tục.***