

**ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
KHOA LUẬT**

HOÀNG ANH TUẤN

**PHÁP LUẬT VỀ BẢO ĐẢM NGHĨA VỤ TRẢ NỢ
TRONG HOẠT ĐỘNG CHO VAY CỦA NGÂN HÀNG
THƯƠNG MẠI Ở VIỆT NAM - NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ
LUẬN VÀ THỰC TIỄN**

**CHUYÊN NGÀNH : LUẬT KINH TẾ
MÃ SỐ : 60.38.50**

TÓM TẮT LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

Công trình được hoàn thành tại:

KHOA LUẬT - ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI

Người hướng dẫn khoa học: Tiến sĩ Nguyễn Văn Tuyền

Phản biện 1:

Phản biện 2:

Luận văn sẽ được bảo vệ trước Hội đồng chấm luận văn thạc sĩ họp tại:

KHOA LUẬT - ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI

vào hồi.....giờ.....ngày.....tháng.....năm.....

Có thể tìm hiểu luận văn tại thư viện:

TRUNG TÂM THÔNG TIN THƯ VIỆN - ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI

MỤC LỤC

	Trang
Trang phụ bìa	1
Lời cam đoan	2
Lời cảm ơn	3
Mục lục	4
Danh mục các ký hiệu và chữ viết tắt	7
Danh mục các hình vẽ, đồ thị	8
MỞ ĐẦU	9
Chương 1. NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ BẢO ĐẢM NGHĨA VỤ TRẢ NỢ TRONG HOẠT ĐỘNG CHO VAY CỦA NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI	13
1.1. Khái luận về bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại	13
1.1.1. Bản chất và vai trò của giao dịch bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại	13
1.1.1.1. Bản chất của giao dịch bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại	13
1.1.1.2. Vai trò, sự cần thiết của giao dịch bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại	19
1.1.2. Các biện pháp bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại	21
1.1.2.1. Cầm cố tài sản	22
1.1.2.2. Thế chấp tài sản	24
1.1.2.3. Bảo lãnh	26
1.1.2.4. Tiểu kết	29
1.2. Khái niệm pháp luật về bảo đảm tiền vay và xu hướng điều chỉnh pháp luật đối với giao dịch bảo đảm tiền vay ở nước ta qua các thời kỳ	32
1.2.1. Khái niệm và nội dung điều chỉnh của pháp luật về bảo đảm tiền vay	32
1.2.1.1. Khái niệm pháp luật về bảo đảm tiền vay	32
1.2.1.2. Nội dung điều chỉnh của pháp luật về bảo đảm tiền vay	33
1.2.2. Xu hướng điều chỉnh pháp luật đối với giao dịch bảo đảm tiền vay ở nước ta qua các thời kỳ	34
1.2.2.1. Thời kỳ thứ nhất	34
1.2.2.2. Thời kỳ thứ hai	37
Chương 2. THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG PHÁP LUẬT VỀ BẢO ĐẢM NGHĨA VỤ TRẢ NỢ	40

TRONG HOẠT ĐỘNG CHO VAY CỦA NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI Ở VIỆT NAM

2.1. Thực trạng pháp luật và thực tiễn áp dụng pháp luật trong quá trình xác lập giao dịch bảo đảm tiền vay	40
2.1.1. Về chủ thể có quyền xác lập giao dịch bảo đảm tiền vay	40
2.1.1.1. Chủ thể là doanh nghiệp nhà nước	40
2.1.1.2. Chủ thể là hộ gia đình	42
2.1.2. Về các tài sản bảo đảm	44
2.1.2.1. Tài sản hình thành trong tương lai	45
2.1.2.2. Tài sản là các loại giấy tờ có giá	51
2.1.2.3. Tài sản là phần vốn góp, cổ phần (cổ phiếu) trong doanh nghiệp	53
2.1.2.4. Tài sản là toàn bộ sản nghiệp thương mại của doanh nghiệp	55
2.1.2.5. Tài sản là quyền tài sản	56
2.1.2.6. Tài sản là hàng hóa luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh	58
2.1.2.7. Tài sản là quyền sử dụng đất và các tài sản gắn liền với đất	61
2.1.3. Phạm vi bảo đảm thực hiện nghĩa vụ	69
2.1.4. Một tài sản bảo đảm cho nhiều nghĩa vụ	71
2.1.5. Nghĩa vụ được bảo đảm	72
2.1.5.1. Nghĩa vụ được bảo đảm phải rõ ràng, xác định được	72
2.1.5.2. Nghĩa vụ được bảo đảm là nghĩa vụ hình thành trong tương lai	74
2.1.6. Về biện pháp bảo lãnh	74
2.1.7. Về hình thức của giao dịch bảo đảm tiền vay	75
2.1.7.1. Trường hợp tài sản hình thành trong tương lai	76
2.1.7.2. Trường hợp chưa có giấy chứng nhận quyền sử dụng đất	76
2.1.7.3. Trường hợp chủ tài sản đồng thời là người đại diện cho Công ty vay vốn	77
2.1.7.4. Trường hợp thay đổi, bổ sung giao dịch bảo đảm tiền vay và một tài sản bảo đảm cho nhiều nghĩa vụ	78
2.1.7.5. Về vấn đề áp dụng Hợp đồng bảo đảm tiền vay mẫu	80
2.2. Thực trạng pháp luật và thực tiễn áp dụng pháp luật trong quá trình xử lý tài sản bảo đảm tiền vay	81
2.2.1. Khó khăn khi xử lý tài sản bảo đảm là quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất	82

2.2.1.1. Khó khăn do nguyên tắc xử lý tài sản bảo đảm	82
2.2.1.2. Khó khăn do trình tự, thủ tục xử lý phức tạp, kéo dài	84
2.2.2. Khó khăn khi xử lý tài sản là các quyền tài sản và tài sản vô hình	86
2.2.3. Khó khăn khi xử lý tài sản bằng con đường Tòa án	87
2.2.4. Khó khăn khi xử lý tài sản bảo lãnh	90
2.2.5. Bất cập khi xử lý tài sản hình thành từ vốn vay	91
2.2.6. Khó khăn khi có sự thay đổi liên quan đến tài sản	91
Chương 3. PHƯƠNG HƯỚNG HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ BẢO ĐẢM NGHĨA VỤ TRẢ NỢ TRONG HOẠT ĐỘNG CHO VAY CỦA NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI	93
3.1. Các nguyên tắc cơ bản chi phối việc thi hành pháp luật về bảo đảm tiền vay	93
3.2. Phương hướng hoàn thiện pháp luật về bảo đảm tiền vay	95
3.2.1. Thống nhất hóa và nâng tầm các quy định về bảo đảm tiền vay	95
3.2.2. Ghi nhận rõ nguyên tắc cho vay có bảo đảm hay không có bảo đảm là hoàn toàn do các bên tự thỏa thuận	96
3.2.3. Hoàn thiện các quy định pháp luật liên quan đến việc xác lập và thực hiện giao dịch bảo đảm tiền vay	97
3.2.4. Hoàn thiện các quy định pháp luật liên quan đến việc xử lý tài sản bảo đảm tiền vay để thu hồi nợ	102
KẾT LUẬN	105
TÀI LIỆU THAM KHẢO	107

MỞ ĐẦU

I. Sự cần thiết của việc nghiên cứu đề tài

Từ lâu, việc cho vay đã được xem là nghiệp vụ chủ yếu và tiềm ẩn nhiều rủi ro nhất trong các hoạt động kinh doanh của một ngân hàng thương mại. Một trong những phương pháp phòng chống rủi ro khá hiệu quả cho các ngân hàng chính là việc áp dụng biện pháp bảo đảm tiền vay. Tuy nhiên, pháp luật về bảo đảm tiền vay của các tổ chức tín dụng hiện nay còn tản mát, thiếu tính thống nhất và còn nhiều bất cập so với thực tiễn và lý luận. Từ những lý do đó, việc lựa chọn và nghiên cứu đề tài “Pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại ở Việt Nam - những vấn đề lý luận và thực tiễn” là hết sức cần thiết.

II. Tình hình nghiên cứu đề tài

Đã có nhiều đề tài nghiên cứu vấn đề pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ, bảo đảm an toàn trong hoạt động ngân hàng nói chung và bảo đảm tiền vay nói riêng. Tuy nhiên, phần lớn các đề tài nghiên cứu khoa học nói trên được thực hiện cách đây khá lâu và dựa trên nền tảng lý luận cũng như các quy định pháp luật cũ. Vì lẽ đó, cần phải tiếp tục nghiên cứu đề tài này.

III. Mục đích, nhiệm vụ của việc nghiên cứu đề tài

Đề tài nhằm mục đích góp phần hoàn thiện lý luận cũng như các quy định của pháp luật về giao dịch bảo đảm tiền vay. Phục vụ cho mục đích nghiên cứu như trên, Luận văn có nhiệm vụ: nghiên cứu một số vấn đề lý luận cơ bản về bảo đảm tiền vay; chỉ ra và phân tích những điểm bất cập trong các quy định pháp luật về bảo đảm tiền vay cũng như thực tế áp dụng các quy định đó vào cuộc sống; tổng kết và đưa ra một số kiến nghị nhằm góp phần hoàn thiện các quy định của pháp luật về bảo đảm tiền vay.

IV. Phạm vi nghiên cứu đề tài

Luận văn tập trung nghiên cứu 3 biện pháp được các ngân hàng thương mại sử dụng chủ yếu hiện nay là: Cầm cố, thế chấp và bảo lãnh; về các giai đoạn của một giao dịch bảo đảm: Luận văn chỉ tập trung vào giai đoạn xác lập giao dịch và giai đoạn xử lý tài sản đảm bảo. Ngoài ra, trong Chương 2, Luận văn không đề cập đến tất cả các quy định pháp luật hiện

hành về bảo đảm tiền vay mà chỉ tập trung phân tích, luận giải về các quy định chưa rõ ràng, bất hợp lý và gây khó khăn, vướng mắc cho người áp dụng.

V. Phương pháp nghiên cứu

Để thực hiện các mục tiêu và nhiệm vụ nghiên cứu trên đây, dựa trên nền tảng phương pháp luận duy vật biện chứng và duy vật lịch sử, Luận văn sử dụng một số phương pháp nghiên cứu cụ thể như phân tích, chứng minh, so sánh đối chiếu; phương pháp khảo sát thực tiễn, đánh giá, khái quát hoá và hệ thống hóa vấn đề và một số phương pháp nghiên cứu khác.

VI. Bố cục của luận văn

Ả goài phần Mở đầu và Kết luận, bản Luận văn được thiết kế gồm có 3 chương như sau:

Chương 1: ả hững vấn đề lý luận về bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại

Chương 2: Thực trạng pháp luật và thực tiễn áp dụng pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại ở Việt ả am

Chương 3: Phương hướng hoàn thiện pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại

Chương 1

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ BẢO ĐẢM NGHĨA VỤ TRẢ NỢ TRONG HOẠT ĐỘNG CHO VAY CỦA NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI

1.1. KHÁI LUẬT VỀ BẢO ĐẢM NGHĨA VỤ TRẢ NỢ TRONG HOẠT ĐỘNG CHO VAY CỦA NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI

1.1.1. Bản chất và vai trò của giao dịch bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại

1.1.1.1. Bản chất của giao dịch bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trả nợ tiền vay trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại

Trong quan hệ cho vay, ngân hàng phải chuyển giao cho người vay sử dụng một khoản tiền trong một thời hạn nhất định và có thể phải chịu những rủi ro do người vay không hoàn trả được nợ. Để ngăn ngừa và phòng chống những rủi ro này, một trong những biện pháp được các ngân hàng lựa chọn là sử dụng các biện pháp bảo đảm tiền vay.

Theo Từ điển luật học, sự bảo đảm nghĩa vụ hoàn trả tiền vay, hay còn gọi là bảo đảm tiền vay, được định nghĩa là “biện pháp được sử dụng để bên cho vay thu hồi nợ trong trường hợp bên vay không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ hoàn trả tiền vay” [22, tr. 34]. Còn theo quy định của pháp luật hiện hành thì khái niệm bảo đảm tiền vay được định nghĩa là việc tổ chức tín dụng áp dụng các biện pháp nhằm phòng ngừa rủi ro, tạo cơ sở kinh tế và pháp lý để thu hồi được các khoản nợ đã cho khách hàng vay [11, Khoản 1 Điều 2].

Xét từ góc độ kinh tế, sự bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trả nợ tiền vay là một biện pháp mang tính kinh tế, trong đó bên chủ nợ (ngân hàng) dùng giá trị tài sản của người vay hoặc của người thứ ba để khấu trừ nghĩa vụ. Nói khác đi, việc bảo đảm bằng tài sản của chính người vay hoặc tài sản của người thứ ba sẽ tạo cơ sở kinh tế vững chắc cho việc khấu trừ nghĩa vụ của người vay đối với ngân hàng. Xét từ góc độ này, biện pháp bảo đảm tiền vay chỉ có ý nghĩa khi tài sản đem bảo đảm có khả năng phát mại dễ dàng và giá trị tài sản bảo đảm đủ lớn để thanh toán hết số nợ vay cho người chủ nợ là ngân hàng. Việc tiếp cận khái niệm bảo đảm tiền vay từ góc độ kinh tế có ý

nghĩa thực tiễn quan trọng, không chỉ trong việc ban hành pháp luật về bảo đảm tiền vay mà cả trong quá trình áp dụng các quy định này vào thực tiễn cho vay của ngân hàng thương mại. Ắt hẳn những đặc điểm chung của một giao dịch bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự nói chung, giao dịch bảo đảm tiền vay có một số nét đặc thù như sau: chủ thể nhận bảo đảm luôn là ngân hàng thương mại; tính phổ biến, thường xuyên, chuyên nghiệp của giao dịch bảo đảm tiền vay; nghĩa vụ được bảo đảm bởi giao dịch bảo đảm tiền vay là một nghĩa vụ đặc thù (có tính rủi ro cao và có ảnh hưởng dây chuyền).

1.1.1.2. Vai trò, sự cần thiết của giao dịch bảo đảm tiền vay trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại

Sở dĩ việc bảo đảm tiền vay trở nên quan trọng và cần thiết đối với hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại là vì các lý do cơ bản sau đây:

Một là, sự bảo đảm bằng tài sản cho nghĩa vụ trả nợ tiền vay mang đến cho chủ nợ là ngân hàng cả phương tiện kinh tế lẫn khả năng pháp lý để thu hồi đủ số nợ tiền vay từ các hợp đồng tín dụng đã ký với khách hàng. Trong khi tính rủi ro cao và tính ảnh hưởng dây chuyền đối với nhiều lợi ích khác nhau trong xã hội luôn là đặc trưng không thể phủ nhận của hoạt động cho vay của các ngân hàng thì khả năng ngân hàng phải bán tài sản bảo đảm để thu hồi nợ là rất lớn. Có lẽ chính vì thế mà pháp luật của hầu hết các nước trên thế giới đều có quy định về các biện pháp bảo đảm cho nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động tín dụng của các ngân hàng.

Hai là, trong bối cảnh nền kinh tế - tài chính của Việt Ắm đang từng bước được xây dựng và hoàn thiện thì những yếu kém và tính không rõ ràng, minh bạch trong cơ chế tài chính, kế toán, kiểm toán hiện hành của nước ta cũng là điều khó tránh. Vì vậy, khi tiến hành cho vay, các ngân hàng không thể dựa hoàn toàn vào các bản báo cáo tài chính, phương án kinh doanh - trả nợ... của khách hàng. Thêm vào đó, sự cạnh tranh khốc liệt của nền kinh tế thị trường luôn chứa đựng những sự kiện rủi ro không lường trước được, dẫn đến khách hàng vay không thể trả được nợ cho ngân hàng. Đó là chưa kể đến việc các khách hàng vay vốn không thiện chí trả nợ, thậm chí lạm dụng tín nhiệm, lừa đảo chiếm đoạt tài sản của ngân hàng. Ắt hẳn điều này buộc các ngân hàng phải tính đến giải pháp chắc chắn hơn, đó là biện pháp bảo đảm

cho nghĩa vụ hoàn trả nợ vay.

1.1.2. Các biện pháp bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại

Trong phạm vi Luận văn này, người viết chỉ tập trung đề cập đến ba biện pháp thường hay được sử dụng trong giao dịch bảo đảm tiền vay, đó là biện pháp cầm cố tài sản, thế chấp tài sản và bảo lãnh.

1.1.2.1. Cầm cố tài sản

Theo quy định của BLDS 2005, “*cầm cố tài sản là việc một bên (bên cầm cố) giao tài sản thuộc quyền sở hữu của mình cho bên kia (bên nhận cầm cố) để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự*”. Ể hư vậy, theo quy định hiện hành, biện pháp cầm cố có những đặc điểm cơ bản là: bên cầm cố bắt buộc phải giao tài sản thuộc sở hữu của mình cho bên nhận cầm cố giữ; bên cầm cố có thể chính là người có nghĩa vụ hoặc bên thứ ba đứng ra cầm cố tài sản của mình để bảo đảm việc trả nợ của bên có nghĩa vụ; tài sản bảo đảm bằng cầm cố thường là động sản vì về nguyên tắc tài sản này phải được chuyển giao cho bên nhận cầm cố giữ, mặc dù pháp luật hiện hành không chỉ định rõ tài sản cầm cố phải là động sản hay bất động sản. Việc cầm cố tài sản phải được lập thành văn bản (có thể lập thành văn bản riêng hoặc ghi trong hợp đồng chính) và việc cầm cố tài sản có hiệu lực kể từ thời điểm chuyển giao tài sản cho bên nhận cầm cố.

1.1.2.2. Thế chấp tài sản

Liên quan đến biện pháp này, BLDS 2005 đã có cách quy định mới so với các văn bản trước đây. Điều 342 Bộ luật này quy định “*thế chấp tài sản là việc một bên (gọi là bên thế chấp) dùng tài sản thuộc sở hữu của mình để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự đối với bên kia (gọi là bên nhận thế chấp) và không chuyển giao tài sản đó cho bên nhận thế chấp*”. Có thể dễ dàng nhận thấy sự khác biệt so với quy định về khái niệm thế chấp trong các văn bản pháp luật trước đây, cụ thể là:

- Về chủ thể có quyền chiếm giữ tài sản thế chấp: Theo quy định hiện hành, bên thế chấp không chuyển giao tài sản cho bên nhận thế chấp mà vẫn tự mình chiếm giữ, quản lý nó. Ể goài ra, pháp luật còn cho phép các bên có

thể thỏa thuận giao cho người thứ ba giữ tài sản thế chấp.

- Về bên thế chấp: Bên thế chấp theo quy định hiện hành có thể chính là bên có nghĩa vụ, cũng có thể là bên thứ ba, miễn sao là có tài sản đưa vào thế chấp.

1.1.2.3. Bảo lãnh

Điều 361 BLDS năm 2005 định nghĩa “*Bảo lãnh là việc người thứ ba (sau đây gọi là bên bảo lãnh) cam kết với bên có quyền (sau đây gọi là bên nhận bảo lãnh) sẽ thực hiện nghĩa vụ thay cho bên có nghĩa vụ (sau đây gọi là bên được bảo lãnh), nếu khi đến thời hạn mà bên được bảo lãnh không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ*”. Với định nghĩa này, người soạn luật ngụ ý rằng bảo lãnh đơn thuần chỉ là một cam kết thực hiện nghĩa vụ tài sản thay cho người có nghĩa vụ, chứ không đòi hỏi người bảo lãnh phải cam kết dùng một hoặc một số *tài sản cụ thể* của mình để bảo đảm cho việc thi hành nghĩa vụ bảo lãnh. Điều này đồng nghĩa với việc bên nhận bảo lãnh không thể xác lập một vật quyền lên tài sản cụ thể của bên bảo lãnh, không có quyền ưu tiên đối với tài sản của người bảo lãnh.

1.1.2.4. Tiểu kết

Từ những quy định của BLDS 2005 về ba biện pháp thế chấp, cầm cố và bảo lãnh, chúng ta nhận thấy, so với các quy định trước đây, có những điểm mới cơ bản như sau:

Thứ nhất, Bộ luật đưa ra tiêu chí để phân biệt giữa cầm cố tài sản và thế chấp tài sản là yếu tố chuyển giao hay không chuyển giao tài sản. Vì vậy, tiêu chí dựa vào loại tài sản là động sản hay bất động sản để phân biệt cầm cố và thế chấp đã bị hủy bỏ. Điều này là hoàn toàn khác biệt với quy định của BLDS 1995, ở đó quy định động sản chỉ có thể dùng để cầm cố và bất động sản chỉ có thể dùng để thế chấp.

Thứ hai, biện pháp bảo lãnh chỉ còn được hiểu là bảo lãnh đối nhân. Trong trường hợp bảo lãnh bằng một tài sản cụ thể thì xem đó là cầm cố hoặc thế chấp bằng tài sản của bên thứ ba, tùy thuộc vào việc có chuyển giao hoặc không chuyển giao tài sản.

1.2. KHÁI ẢO PHÁP LUẬT VỀ BẢO ĐẢM TIỀN VAY VÀ XU

HƯỚI G ĐIỀU CHỈ H PHÁP LUẬT ĐỐI VỚI GIAO DỊCH BẢO ĐẢM TIỀN VAY Ở Ị UỐC TA

1.2.1. Khái niệm và nội dung điều chỉnh của pháp luật về bảo đảm tiền vay

1.2.1.1. Khái niệm pháp luật về bảo đảm tiền vay

Pháp luật về bảo đảm tiền vay là một nội dung của pháp luật dân sự, thuộc chế định pháp luật về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự nói chung, gồm tổng hợp các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình ngân hàng và các bên liên quan xác lập, thực hiện, thay đổi và chấm dứt một giao dịch bảo đảm tiền vay, quy định phạm vi quyền, nghĩa vụ của các bên và phương thức bảo vệ các quyền và nghĩa vụ đó.

1.2.1.2. Nội dung điều chỉnh của pháp luật về bảo đảm tiền vay

Pháp luật về bảo đảm tiền vay điều chỉnh các vấn đề về chủ thể, khách thể và nội dung của một giao dịch bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại. Về chủ thể, pháp luật quy định những chủ thể nào sẽ được tham gia vào một giao dịch bảo đảm tiền vay, tham gia với tư cách gì. Về khách thể, pháp luật sẽ cho phép các loại tài sản nào được phép tự do đưa vào làm tài sản bảo đảm tiền vay, tài sản nào bị hạn chế và tài sản nào không được. Về nội dung, pháp luật về bảo đảm tiền vay ghi nhận các biện pháp bảo đảm tiền vay và chỉ rõ quyền, nghĩa vụ của các chủ thể trong từng biện pháp đó, cũng như ghi nhận các trình tự, thủ tục để các bên xác lập và thực hiện một giao dịch bảo đảm tiền vay.

1.2.2. Xu hướng điều chỉnh pháp luật đối với giao dịch bảo đảm tiền vay ở nước ta qua các thời kỳ

1.2.2.1. Thời kỳ thứ nhất

Đây là thời kỳ mà giao dịch bảo đảm tiền vay được pháp luật “kiểm soát” rất chặt chẽ, trong đó các bên hầu như không được tự do thỏa thuận những gì mà mình muốn. Trong thời kỳ này, do hoạt động ngân hàng nói chung và hoạt động cho vay nói riêng còn mới mẻ nên những quy định về bảo đảm tiền vay cũng rất đặc biệt, vừa đơn điệu về hình thức bảo đảm, vừa chặt chẽ đến mức cứng nhắc về thủ tục. Các quy định về bảo đảm tiền vay

trong giai đoạn này thiên về mục tiêu quản lý hành chính hơn là dành quyền tự do thoả thuận cho các bên trong quá trình thiết lập sự bảo đảm.

1.2.2.2. Thời kỳ thứ hai

Trong thời kỳ thứ hai, các nhà lập pháp của nước ta đã có cách nhìn nhận “thoáng” hơn về bảo đảm tiền vay. Theo quy định của pháp luật, bảo đảm tiền vay không còn là điều kiện tiên quyết để một ngân hàng có thể giải ngân cho khách hàng vay vốn nữa. Phạm vi, thủ tục, điều kiện về bảo đảm tiền vay cũng được mở rộng hơn, chủ yếu dựa trên nguyên tắc tự thoả thuận và tự chịu trách nhiệm của các bên tham gia quan hệ vay vốn và bảo đảm tiền vay.

Chương 2
THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG PHÁP
LUẬT
VỀ BẢO ĐẢM NGHĨA VỤ TRẢ NỢ TRONG HOẠT ĐỘNG CHO
VAY
CỦA NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI Ở VIỆT NAM

2.1. THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG PHÁP LUẬT TRONG GIAO DỊCH BẢO ĐẢM TIỀN VAY

2.1.1. Về chủ thể có quyền xác lập giao dịch bảo đảm tiền vay

2.1.1.1. Chủ thể là doanh nghiệp nhà nước

Theo quy định của Bộ luật Dân sự thì tài sản bảo đảm phải thuộc sở hữu của bên bảo đảm. Tuy nhiên, toàn bộ hoặc một phần vốn mà doanh nghiệp nhà nước đang quản lý không thuộc sở hữu của chính nó mà thuộc sở hữu của Nhà nước. Điều này dẫn tới khó khăn là doanh nghiệp nhà nước không được phép đem bảo đảm để vay vốn ở các ngân hàng.

2.1.1.2. Chủ thể là hộ gia đình

Thứ nhất, các ngân hàng khi nhận bảo đảm bằng tài sản của hộ gia đình, không xác định được ai là chủ hộ gia đình, vì rằng trên thực tế không có một loại giấy tờ, văn bản nào chứng minh tư cách chủ hộ của người đó.

Thứ hai, ngay cả khi xác định được chủ hộ rồi, các ngân hàng vẫn chưa thể yên tâm, vì pháp luật lại quy định rằng “việc định đoạt tài sản là tư liệu sản xuất, tài sản chung có giá trị lớn của hộ gia đình phải được các thành viên từ đủ mười lăm tuổi trở lên đồng ý; đối với các loại tài sản chung khác phải được đa số thành viên từ đủ mười lăm tuổi trở lên đồng ý”. Điều này lại dẫn các ngân hàng đến một khó khăn khác, đó là xác định các thành viên của hộ gia đình gồm những ai để có thể biết được họ có “đồng ý” hay không.

2.1.2. Về các tài sản bảo đảm

Nội dung quy định của pháp luật liên quan đến một số loại tài sản nhất định trong giao dịch bảo đảm tiền vay còn chưa phù hợp với yêu cầu của thực

tiền, cản trở các bên khi tham gia giao dịch. Cụ thể như sau:

2.1.2.1. Tài sản hình thành trong tương lai

2.1.2.2. Tài sản là các loại giấy tờ có giá.

2.1.2.3. Tài sản là phần vốn góp, cổ phần (cổ phiếu) trong doanh nghiệp

2.1.2.4. Tài sản là toàn bộ sản nghiệp thương mại của doanh nghiệp

2.1.2.5. Tài sản là quyền tài sản

2.1.2.6. Tài sản là hàng hóa hàng hoá luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh.

2.1.2.7. Tài sản là quyền sử dụng đất và các tài sản gắn liền với đất.

2.1.3. Phạm vi bảo đảm thực hiện nghĩa vụ

Điều 9 I ghi định 178/1999/I Đ-CP hướng dẫn riêng về lĩnh vực bảo đảm tiền vay như sau: *“Giá trị tài sản bảo đảm tiền vay phải lớn hơn giá trị nghĩa vụ được bảo đảm. Nghĩa vụ trả nợ ghi trong hợp đồng tín dụng có thể được bảo đảm bằng một hoặc nhiều tài sản; bằng một hoặc nhiều biện pháp bảo đảm bằng tài sản, với điều kiện tổng giá trị các tài sản bảo đảm phải lớn hơn giá trị nghĩa vụ được bảo đảm”*. Mà theo Điều 8 I ghi định 178/1999/I Đ-CP, thì *“tài sản bảo đảm tiền vay phải được xác định giá trị tại thời điểm ký kết hợp đồng bảo đảm”*. Quy định này sẽ dẫn đến một vướng mắc khi áp dụng, đó là: I ếu tại thời điểm ký kết hợp đồng bảo đảm, giá trị tài sản bảo đảm (theo định giá) thấp hơn nghĩa vụ được bảo đảm thì các bên chỉ có thể ghi trong Hợp đồng bảo đảm là tài sản bảo đảm cho một phần nghĩa vụ trả nợ. Tuy nhiên, khi xử lý tài sản, giá trị thực tế bán được nhiều hơn so với giá trị định giá ban đầu. Khi đó, trong số tiền thu được từ bán tài sản bảo đảm, ngân hàng chỉ được trích một phần để thu hồi nợ, đúng bằng phần nghĩa vụ được bảo đảm đã thỏa thuận trong Hợp đồng bảo đảm, mà không thể thu hơn. Điều này là bất hợp lý và cần phải được sửa đổi.

2.1.4. Một tài sản bảo đảm cho nhiều nghĩa vụ

Thứ nhất, theo tinh thần của BLDS, thì các bên có thể thỏa thuận giá trị tài sản bảo đảm nhỏ hơn tổng các nghĩa vụ được bảo đảm. Tuy nhiên, nội dung này chưa được hướng dẫn rõ ràng, nên nhiều trường hợp các cơ quan chức năng như cơ quan công chứng, cơ quan đăng ký giao dịch bảo đảm

không chấp nhận. Thứ hai, pháp luật quy định “trong trường hợp một tài sản được bảo đảm thực hiện nhiều nghĩa vụ thì bên bảo đảm phải thông báo cho bên nhận bảo đảm sau biết về việc tài sản bảo đảm đang được dùng để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ khác”. Thực ra, việc thông báo không mang nhiều ý nghĩa trên thực tế. Vấn đề đặt ra là liệu bên nhận bảo đảm đầu tiên có được quyền từ chối, không cho phép bên có tài sản được đưa tài sản đi bảo đảm cho nghĩa vụ khác hay không.

2.1.5. Nghĩa vụ được bảo đảm

2.1.5.1. Nghĩa vụ được bảo đảm phải rõ ràng, xác định được.

2.1.5.2. Nghĩa vụ được bảo đảm là nghĩa vụ hình thành trong tương lai

2.1.6. Về biện pháp bảo lãnh

Theo tinh thần quy định của BLDS 2005 thì biện pháp bảo lãnh trong Bộ luật mới được hiểu là biện pháp bảo đảm đối nhân, không đưa tài sản cụ thể vào thế chấp, cầm cố. Tuy nhiên, do cách quy định không rõ ràng nên sau gần 1 năm kể từ ngày Bộ luật có hiệu lực, vẫn còn nhiều cách hiểu khác nhau liên quan đến quy định này. I hiểu ý kiến cho rằng, đối chiếu quy định của BLDS 1995 và 2005 về biện pháp bảo lãnh, gần như chẳng có sự khác biệt nào. Không có một điều khoản nào của BLDS 2005 nói rằng bên bảo lãnh không được đưa tài sản cụ thể vào thế chấp, cầm cố trong biện pháp bảo lãnh cả. Bởi vậy, pháp luật cần có giải thích rõ ràng về vấn đề này, tránh gây khó khăn cho người áp dụng như trong thời gian vừa qua.

2.1.7. Về hình thức của giao dịch bảo đảm tiền vay

Vấn đề đề công chứng, chứng thực và đăng ký giao dịch bảo đảm đã và đang gây ra không ít phiền phức cho các bên khi xác lập một giao dịch bảo đảm, cụ thể như sau:

2.1.7.1. Trường hợp tài sản hình thành trong tương lai.

2.1.7.2. Trường hợp chưa có Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất.

2.1.7.3. Trường hợp chủ tài sản đồng thời là người đại diện cho Công ty vay vốn.

2.1.7.4. Trường hợp thay đổi, bổ sung giao dịch bảo đảm tiền vay và một tài sản bảo đảm cho nhiều nghĩa vụ.

2.1.7.5. Vấn đề áp dụng Hợp đồng bảo đảm tiền vay mẫu.

2.2. THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG PHÁP LUẬT TRONG QUÁ TRÌNH XỬ LÝ TÀI SẢN BẢO ĐẢM TIỀN VAY

2.2.1. Khó khăn khi xử lý tài sản bảo đảm là quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất

2.2.1.1. Khó khăn do nguyên tắc xử lý tài sản bảo đảm

Điều 721 BLDS 2005 quy định về xử lý quyền sử dụng đất đã thế chấp như sau: “*Khi đã đến hạn thực hiện nghĩa vụ được bảo đảm bằng thế chấp quyền sử dụng đất mà bên thế chấp không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ thì quyền sử dụng đất đã thế chấp được xử lý theo thỏa thuận; nếu không có thỏa thuận hoặc không xử lý được theo thỏa thuận thì bên nhận thế chấp có quyền khởi kiện tại Tòa án*”. Quy định này trên thực tế đang gây khó cho các ngân hàng, vì một khi đã phải xử lý tài sản bảo đảm thì chủ tài sản rất ít khi hợp tác với ngân hàng để có thể xử lý theo thỏa thuận.

2.2.1.2. Khó khăn do trình tự, thủ tục xử lý phức tạp, kéo dài

Theo quy định của pháp luật hiện hành, việc xử lý tài sản bảo đảm là quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất phải trải qua rất nhiều thủ tục, liên quan đến nhiều cơ quan có thẩm quyền. Điều này đã và đang cản trở quá trình xử lý tài sản bảo đảm để thu hồi nợ một cách hợp pháp của các ngân hàng.

2.2.2 Khó khăn khi xử lý tài sản là các quyền tài sản và tài sản vô hình

Pháp luật của chúng ta gần như chưa có quy định nào về xử lý loại tài sản này. Ví dụ, trong giao dịch thế chấp quyền đòi nợ, nghĩa vụ của con nợ đến đâu? Nếu con nợ đã nhận nợ và cam kết sẽ thanh toán cho ngân hàng, sau đó không thực hiện hoặc thực hiện sai thì phải chịu chế tài gì? Liệu ngân hàng có thể trực tiếp yêu cầu hoặc khởi kiện để yêu cầu con nợ thanh toán hay không? Nếu nhìn vào quy định của pháp luật, chúng ta không tìm được câu trả lời. Đó chính là lý do các ngân hàng vẫn ngần ngại trong việc nhận tài sản bảo đảm là quyền đòi nợ. Nếu nhận, họ cũng đánh giá đây là loại tài sản tiềm ẩn nhiều rủi ro, giá trị bảo đảm không cao hơn biện pháp tín chấp là mấy.

2.2.3. Khó khăn khi xử lý tài sản bằng con đường Tòa án

Sau đây là một số (trong rất nhiều) khó khăn của các ngân hàng khi “đáo tụng đình”:

Thứ nhất, trong trường hợp tài sản bảo đảm là của bên thứ ba (không phải là bên vay) thì nhiều Tòa án không chấp nhận cho các ngân hàng khởi kiện trực tiếp bên bảo đảm để xử lý tài sản thu hồi nợ, vì cho rằng nghĩa vụ của bên bảo đảm trong trường hợp này là nghĩa vụ phụ, do đó trước hết phải khởi kiện bên có nghĩa vụ chính là bên vay. Nếu bên vay không trả được nợ, khi đó mới được xử lý tài sản của bên bảo đảm. Cách hiểu này là rất máy móc, sai quy định của pháp luật.

Thứ hai, nhiều thẩm phán và thư ký tòa án không nắm vững các nguyên tắc pháp lý cũng như quy định cụ thể liên quan đến hoạt động ngân hàng nói chung và hoạt động bảo đảm tiền vay nói riêng, do đó xử lý vụ án còn chưa chính xác.

Thứ ba, trường hợp tài sản bảo đảm thuộc sở hữu chung (ví dụ của vợ chồng, của những người thừa kế nhưng chưa chia...), khi xét xử phát hiện ra rằng có một trong các đồng chủ sở hữu không tham gia giao kết hợp đồng. Trường hợp này, các Tòa án vẫn chưa có sự thống nhất trong việc tuyên hợp đồng vô hiệu một phần hay vô hiệu toàn bộ. Nếu vô hiệu một phần, thì các ngân hàng vẫn được quyền xử lý phần tài sản của những người có tham gia giao kết. Ngược lại, họ chẳng có quyền gì cả. Pháp luật cần có những hướng dẫn cụ thể về vấn đề này, tránh sự tùy tiện của các thẩm phán khi xét xử.

Thứ tư, tại Điều 134 BLDS 2005 có quy định: “*Trong trường hợp pháp luật quy định hình thức giao dịch dân sự là điều kiện có hiệu lực của giao dịch mà các bên không tuân theo thì theo yêu cầu của một hoặc các bên, Tòa án, cơ quan nhà nước có thẩm quyền khác quyết định buộc các bên thực hiện quy định về hình thức của giao dịch trong một thời hạn; quá thời hạn đó mà không thực hiện thì giao dịch vô hiệu*”. Quy định này mang nặng tính hình thức, bởi trong thực tế, một khi đã có tranh chấp, thì bên muốn cho giao dịch bị vô hiệu sẽ không bao giờ đồng ý đi thực hiện các thủ tục. Nói cách khác, đây là kiểu quy định nửa vời và Tòa án sẽ chẳng làm gì được nếu một bên cố tình không hoàn thiện thủ tục.

2.2.4. Khó khăn khi xử lý tài sản bảo lãnh

Điều 369 BLDS 2005 quy định: “*Trong trường hợp đã đến hạn thực hiện nghĩa vụ thay cho bên được bảo lãnh, mà bên bảo lãnh không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ thì bên bảo lãnh phải đưa tài sản thuộc sở hữu của mình để thanh toán cho bên nhận bảo lãnh*”. Tuy nhiên, chỉ với một sự ghi nhận chung chung như trên, các ngân hàng vẫn chưa có được sự thuận lợi khi xử lý tài sản của bên bảo lãnh. Trình tự, thủ tục, điều kiện xử lý vẫn chưa được pháp luật dự liệu. Nếu như bên bảo lãnh không bàn giao tài sản, ngân hàng sẽ phải làm gì? Yêu cầu cơ quan nào hỗ trợ? Giả sử tài sản đó cũng đã được đem đi thế chấp, cầm cố cho một bên thứ ba, thì thứ tự ưu tiên thế nào? Liệu việc xử lý tài sản bảo lãnh, có giống với xử lý tài sản thế chấp, cầm cố hay không? Liệu bên nhận bảo lãnh có được coi là chủ nợ có bảo đảm trong pháp luật phá sản không, hay chỉ như các chủ nợ không có bảo đảm?... Các ngân hàng chỉ có thể thực hiện quyền của mình khi mà pháp luật giải đáp cho họ những câu hỏi như trên.

2.2.5. Bất cập khi xử lý tài sản hình thành từ vốn vay

Hiện nay, tài sản bảo đảm hình thành từ vốn vay cũng chỉ được coi như một loại tài sản hình thành trong tương lai, do đó, pháp luật không có quy định nào riêng cho việc xử lý loại tài sản này. Điều này là bất cập vì như chúng ta đều biết, tài sản bảo đảm trong trường hợp này được hình thành bằng tiền của chính bên nhận bảo đảm, bằng vốn vay của ngân hàng. Bên bảo đảm chỉ là người đứng tên sở hữu tài sản đó mà thôi, còn nếu xét về nguồn gốc kinh tế của việc hình thành tài sản, thì nó thuộc về chính bên nhận bảo đảm - các ngân hàng. Thế nhưng pháp luật lại chưa có các quy định đặc thù để bảo vệ quyền lợi của bên nhận bảo đảm. Liệu họ có được ưu tiên hơn so với các chủ thể khác khi xử lý tài sản bảo đảm hay không? Nếu được, thì ưu tiên trong trường hợp nào và ưu tiên như thế nào? Pháp luật cần hướng dẫn chi tiết về vấn đề này trên cơ sở phù hợp với các nguyên lý chung.

2.2.6. Khó khăn khi có sự thay đổi liên quan đến tài sản

Khi có bất kỳ sự thay đổi nào liên quan đến tài sản bảo đảm, việc xử lý sẽ trở nên khó khăn hơn bao giờ hết. Bên bảo đảm (với sự đồng thuận của cơ quan chức năng) sẽ nài ra rất nhiều lý do để ngân hàng không thể xử lý tài sản. Trong khi đó, pháp luật của chúng ta thiếu một nguyên lý chung, thiếu

các quy định mang tính hướng dẫn, dẫn đến tình trạng các ngân hàng đang đứng trước những khó khăn không đáng có.

Chương 3

PHƯƠNG HƯỚNG HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ BẢO ĐẢM NGHĨA VỤ TRẢ NỢ TRONG HOẠT ĐỘNG CHO VAY CỦA NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI

3.1. CÁC NGUYÊN TẮC CƠ BẢN CHỈ PHỐI VIỆC HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ BẢO ĐẢM TIỀN VAY

Khi hoàn thiện pháp luật về bảo đảm tiền vay ngân hàng, cần quán triệt những quan điểm có tính nguyên tắc sau đây:

Thứ nhất, nguyên tắc bảo vệ triệt để quyền và lợi ích hợp pháp của bên nhận bảo đảm là ngân hàng thương mại.

Thứ hai, nguyên tắc vật quyền ở biện pháp thế chấp và cầm cố tài sản.

Thứ ba, nguyên tắc công nhận giá trị pháp lý của các thỏa thuận trong giao dịch bảo đảm tiền vay.

3.2. PHƯƠNG HƯỚNG HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ BẢO ĐẢM TIỀN VAY

3.2.1. Thống nhất hóa và nâng tầm các quy định về bảo đảm tiền vay

Cần phải thống nhất các quy định về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự và bảo đảm tiền vay vào một văn bản quy phạm pháp luật để tạo sự thuận tiện cho người áp dụng, tránh những mâu thuẫn không đáng có. Đồng thời, cần nâng tầm quy định về giao dịch bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự, bao gồm cả giao dịch bảo đảm tiền vay, lên thành Luật giao dịch bảo đảm, dựa trên nền tảng chung là Bộ luật Dân sự. Trong đạo luật này, ngoài những quy định có thể áp dụng chung cho mọi giao dịch bảo đảm, phần nào liên quan đến đặc thù của hoạt động ngân hàng thì đưa thành chế định riêng, quy định riêng để điều chỉnh.

3.2.2. Ghi nhận rõ nguyên tắc cho vay có bảo đảm hay không có bảo đảm là hoàn toàn do các bên tự thỏa thuận

Xuất phát từ tính chất của hoạt động cho vay và bảo đảm tiền vay là quan hệ dân sự, dựa trên vào sự thỏa thuận của các bên, do đó pháp luật không nên quy định cứng nhắc theo kiểu chỉ được làm những gì mà pháp luật cho phép. Để bảo đảm nguyên tắc này, trước hết phải ghi nhận rằng việc cho

vay thì có thể có hoặc không có tài sản đảm bảo, tùy thuộc vào từng khách hàng và từng trường hợp cụ thể do ngân hàng tự thẩm định và tự chịu trách nhiệm. Pháp luật không nên quy định cứng rằng trường hợp này phải có tài sản đảm bảo, trường hợp kia thì không.

3.2.3. Hoàn thiện các quy định pháp luật liên quan đến việc xác lập và thực hiện giao dịch bảo đảm tiền vay

Theo chúng tôi, việc hoàn thiện các quy định này liên quan đến những vấn đề sau đây:

- Về chủ thể tham gia giao dịch bảo đảm tiền vay.

Đối với các chủ thể tương đối đặc biệt như hộ gia đình, tổ hợp tác..., pháp luật cần có cách giải quyết theo một trong hai hướng: a) Nếu vẫn chấp nhận hộ gia đình và tổ hợp tác là chủ thể pháp luật có quyền tham gia giao dịch bảo đảm tiền vay thì nhất thiết phải bổ sung những quy định nhằm làm rõ địa vị pháp lý của các chủ thể này; b) Để tránh các rắc rối không cần thiết và đảm bảo sự phù hợp với thông lệ quốc tế, pháp luật có thể quy định theo hướng loại bỏ tư cách chủ thể pháp luật dân sự của hộ gia đình và tổ hợp tác.

Đối với chủ thể là doanh nghiệp nhà nước, nên thừa nhận khả năng chuyển quyền sở hữu các tài sản cho doanh nghiệp (giống như việc các cổ đông góp vốn vào công ty cổ phần) và chính doanh nghiệp nhà nước phải có toàn quyền định đoạt và tự chịu trách nhiệm về việc sử dụng tài sản đó. Có như vậy thì thủ tục xác lập giao dịch bảo đảm mới dễ dàng hơn, ít mang tính hành chính hơn.

- Về sự tham gia của bên vay trong giao dịch bảo đảm tiền vay bằng tài sản của bên thứ ba.

Trong giao dịch bảo đảm tiền vay bằng tài sản của bên thứ ba, pháp luật cần quy định rằng việc bên có nghĩa vụ (bên vay vốn) có tham gia ký kết hợp đồng bảo đảm tiền vay hay không là do các bên thỏa thuận.

- Về nghĩa vụ của bên thế chấp không được chuyển dịch tài sản trong thời gian thế chấp.

Pháp luật nên quy định theo hướng thống nhất về nguyên tắc rằng bên thế chấp không được chuyển dịch tài sản thế chấp nếu không được bên nhận

thể chấp đồng ý hoặc để cho các bên thỏa thuận trong hợp đồng.

- *Về một số loại tài sản bảo đảm.*

- *Về công chứng, chứng thực hợp đồng bảo đảm.*

Theo ý kiến chúng tôi, trong điều kiện thực tế hiện nay ở nước ta thì cần ban hành mới quy định pháp luật về công chứng, chứng thực theo hướng công chứng, chứng thực về hình thức chứ không chứng thực nội dung.

- *Về đăng ký giao dịch bảo đảm.*

Chúng tôi cho rằng hiện tại pháp luật chỉ nên quy định về ý nghĩa cũng như giá trị pháp lý của việc đăng ký giao dịch bảo đảm. Còn việc có đăng ký giao dịch bảo đảm hay không nên để các bên tự thỏa thuận.

I goài ra, hệ thống cơ quan đăng ký giao dịch bảo đảm cũng nên được tổ chức theo mô hình đơn vị dịch vụ hành chính công. Đồng thời, tập trung việc đăng ký giao dịch bảo đảm đối với tất cả các loại tài sản về một cơ quan duy nhất, tránh tình trạng phân tán như hiện nay. Thủ tục đăng ký giao dịch bảo đảm, cung cấp thông tin về giao dịch bảo đảm cũng phải được đơn giản hóa, thực hiện một cách nhanh chóng, đặc biệt là các trường hợp sửa đổi, bổ sung, thay thế giao dịch bảo đảm đã đăng ký. Cần sớm nghiên cứu áp dụng hình thức đăng ký điện tử thay vì đăng ký giấy như cách chúng ta đang làm. I ếu thực hiện được điều đó thì không cần bắt buộc, các bên tham gia giao dịch bảo đảm cũng sẽ tự thỏa thuận đi đăng ký.

3.2.4. Hoàn thiện các quy định pháp luật liên quan đến việc xử lý tài sản bảo đảm tiền vay để thu hồi nợ

Trước hết, pháp luật cần quy định rõ các nguyên tắc chung khi xử lý tài sản bảo đảm tiền vay. Cụ thể là:

Đối với trường hợp *có sự đồng thuận giữa bên bảo đảm và ngân hàng tại thời điểm xử lý* về các vấn đề liên quan việc xử lý tài sản bảo đảm (phương thức, thời gian, địa điểm xử lý...) thì việc xử lý sẽ được thực hiện theo thỏa thuận đó.

Đối với trường hợp *không có sự đồng thuận tại thời điểm xử lý nhưng đã có thỏa thuận trong hợp đồng bảo đảm* thì ngân hàng có toàn quyền xử lý tài sản bảo đảm theo các phương thức, thời điểm, địa điểm... mà các bên đã

thỏa thuận trong hợp đồng bảo đảm tiền vay, không cần có sự đồng ý của bên bảo đảm. Trong trường hợp các ngân hàng lạm dụng, gây thiệt hại cho bên bảo đảm hoặc người thứ ba, thì các bên đó có thể khởi kiện các ngân hàng ra Tòa án yêu cầu bồi thường thiệt hại.

Đối với trường hợp *không có sự đồng thuận tại thời điểm xử lý và cũng không có thỏa thuận trong hợp đồng bảo đảm*, nếu muốn xử lý tài sản bảo đảm, các ngân hàng nhất thiết phải khởi kiện ra Tòa án theo thủ tục chung.

Thứ hai, pháp luật cần quy định rõ các trường hợp ngân hàng được quyền xử lý tài sản bảo đảm tiền vay, theo hướng cho phép các bên tự thỏa thuận, phù hợp với tính chất, đặc điểm của hoạt động tín dụng ngân hàng.

KẾT LUẬN

Trong bối cảnh nước ta đang hội nhập mạnh mẽ vào nền kinh tế toàn cầu với rất nhiều thách thức thì bảo đảm an toàn cho hoạt động kinh doanh của các ngân hàng thương mại là một trong những nội dung trọng yếu của pháp luật ngân hàng trong giai đoạn hiện nay. Trong đó các biện pháp bảo đảm tiền vay như cầm cố, thế chấp, bảo lãnh đã và đang cho thấy vai trò không thể thiếu và vị trí hết sức quan trọng của mình. Với sự ra đời của Bộ luật Dân sự 2005, chế định về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trong đó có bảo đảm tiền vay đã có nhiều sửa đổi, bổ sung theo hướng phù hợp hơn, hoàn thiện hơn. Thế nhưng dưới Bộ luật, vẫn còn nhiều văn bản riêng lẻ, tản mát điều chỉnh hoạt động bảo đảm tiền vay của các ngân hàng. Các khó khăn, vướng mắc do pháp luật tạo ra cho các bên tham gia giao dịch vẫn chưa giảm. Vì vậy, việc tiếp tục nghiên cứu các vấn đề liên quan đến pháp luật về bảo đảm tiền vay cho các ngân hàng là một yêu cầu cấp thiết trong giai đoạn hiện nay. Với nhận thức rằng mọi quy định của pháp luật đều phải phục vụ thực tiễn, chừng nào còn có những vướng mắc khi áp dụng trong thực tiễn, chừng đó còn cần phải sửa đổi, hoàn thiện pháp luật, tác giả đã mạnh dạn chọn đề tài “Pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ trả nợ trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại ở Việt Nam - những vấn đề lý luận và thực tiễn”, một đề tài đã có rất nhiều bài viết, nhiều công trình nghiên cứu của các tác giả khác, với hy vọng góp phần hoàn thiện các quy định của pháp luật trong lĩnh vực này, tạo hành lang pháp lý an toàn, thông thoáng, phù hợp với điều kiện thực tiễn của Việt Nam và các chuẩn mực, thông lệ quốc tế. Đây là một đề tài tương đối rộng, đề cập đến nhiều biện pháp bảo đảm với rất nhiều nội dung liên quan. Do đó, trong khuôn khổ của một luận văn thạc sỹ, tác giả chỉ có thể trình bày các vấn đề một cách khái quát, mà chưa có điều kiện giải quyết thấu đáo các nội dung đưa ra. Ngoài ra, với hạn chế của một người chỉ làm thực tiễn, ít có điều kiện nghiên cứu chuyên sâu lý luận về bảo đảm tiền vay, luận văn chắc chắn sẽ không tránh khỏi nhiều thiếu sót. Tác giả rất mong nhận được các ý kiến phản biện, đóng góp của các chuyên gia, các thầy cô và tất cả các bạn để đề tài này có thể được nghiên cứu chuyên sâu hơn./.