

**MỘT SỐ PHÁP LÝ CẦN QUAN TÂM TRONG ÁP
DỤNG PHÁP LUẬT VỀ CÁC BIỆN PHÁP BĐNVDS,
VAY TÀI SẢN VÀ BỒI THƯỜNG THIẾT HẠI**

Nguyễn Hồng Hải

Vụ Pháp luật dân sự - kinh tế, Bộ Tư pháp



Hà Nội – 12/2018

Một số lưu ý khi áp dụng pháp luật:

- BLDS chỉ là chuẩn mực pháp lý, chủ thể có thể lựa chọn ứng xử khác;
- “Người”: *Thể nhân (cá nhân) và Pháp nhân*
- Điều cấm: *Vô hiệu tuyệt đối;*
- Giới hạn quyền: *chỉ không hiệu lực nội dung bị giới hạn (Ví dụ: Phần lãi suất vượt quá quy định)*
- Chủ thể “có thể”: *Không khuyến khích, cân nhắc khi thực hiện quyền;*
- Chủ thể “có quyền”: *Khuyến khích áp dụng;*
- Trừ trường hợp luật hoặc pháp luật có quy định khác: *Cân nhắc các quan hệ đặc thù, giới hạn quyền;*
- Chủ thể có quyền/nghĩa vụ... mà có “trừ trường hợp thỏa thuận khác”: *Khuyến khích lựa chọn ứng xử phù hợp với chủ thể;*
- Chủ thể có quyền/nghĩa vụ... mà không có “trừ trường hợp có thỏa thuận khác”: *nếu phải là điều cấm, giới hạn quyền -> không khuyến khích, cân nhắc khi lựa chọn khác với quy định của BLDS.*



Áp dụng pháp luật dân sự

1. BLDS là luật chung;
2. Ưu tiên áp dụng luật điều chỉnh quan hệ dân sự đặc thù (tín dụng, ngân hàng, chứng khoán...);
3. Không có quy định của pháp luật.

Quan hệ giữa BLDS và Luật khác

BLDS quy định chung + Luật khác quy định quan hệ đặc thù:

⇒ *Phải tuân thủ nguyên tắc cơ bản của PLDS*

⇒ *Xung đột quy định?*

Không có quy định pháp luật

+ Luật khác không có quy định => AD BLDS

+ PL không quy định: Thỏa thuận => Tương tự PL => Tập quán => Nguyên tắc cơ bản, án lệ, lẽ công bằng.

CÁC BIỆN PHÁP BẢO ĐẢM THỰC HIỆN NGHĨA VỤ



Nhhai – 12/2018

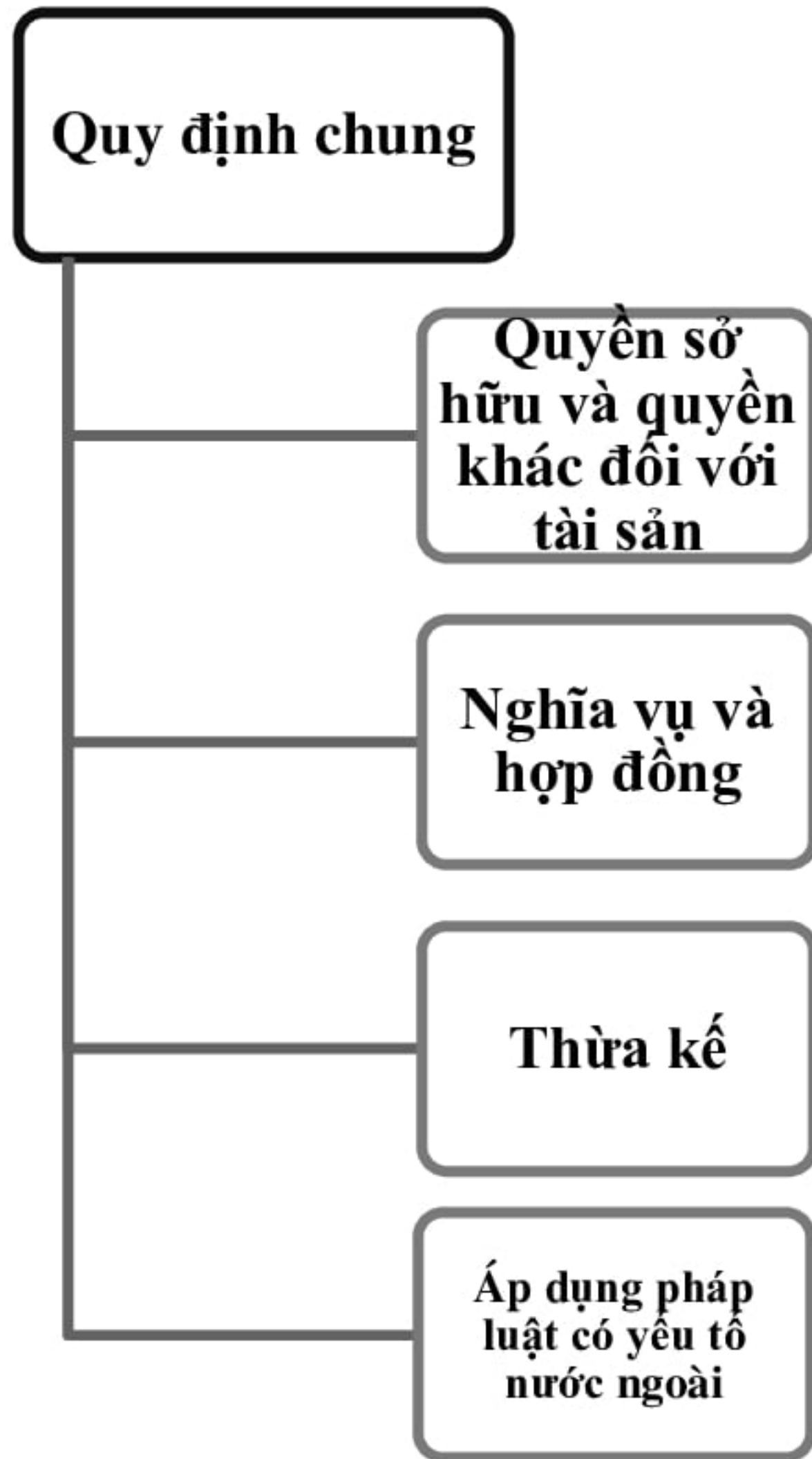
Hệ thống quy định pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ:

- ⦿ BLDS là luật chung + Văn bản của Chính phủ hướng dẫn thi hành;
- ⦿ Pháp luật điều chỉnh các lĩnh vực cụ thể (chứng khoán, các công cụ chuyển nhượng, các tổ chức tín dụng, xử lý nợ xấu, đất đai, nhà ở, đầu tư, hàng hải, hàng không,...). Quy định của BLDS được áp dụng nếu pháp luật chuyên ngành không có quy định.
- ⦿ Pháp luật về đăng ký biện pháp bảo đảm
- ⦿ Pháp luật về thủ tục giải quyết tranh chấp (hòa giải, trọng tài, tòa án, thi hành án dân sự).

“

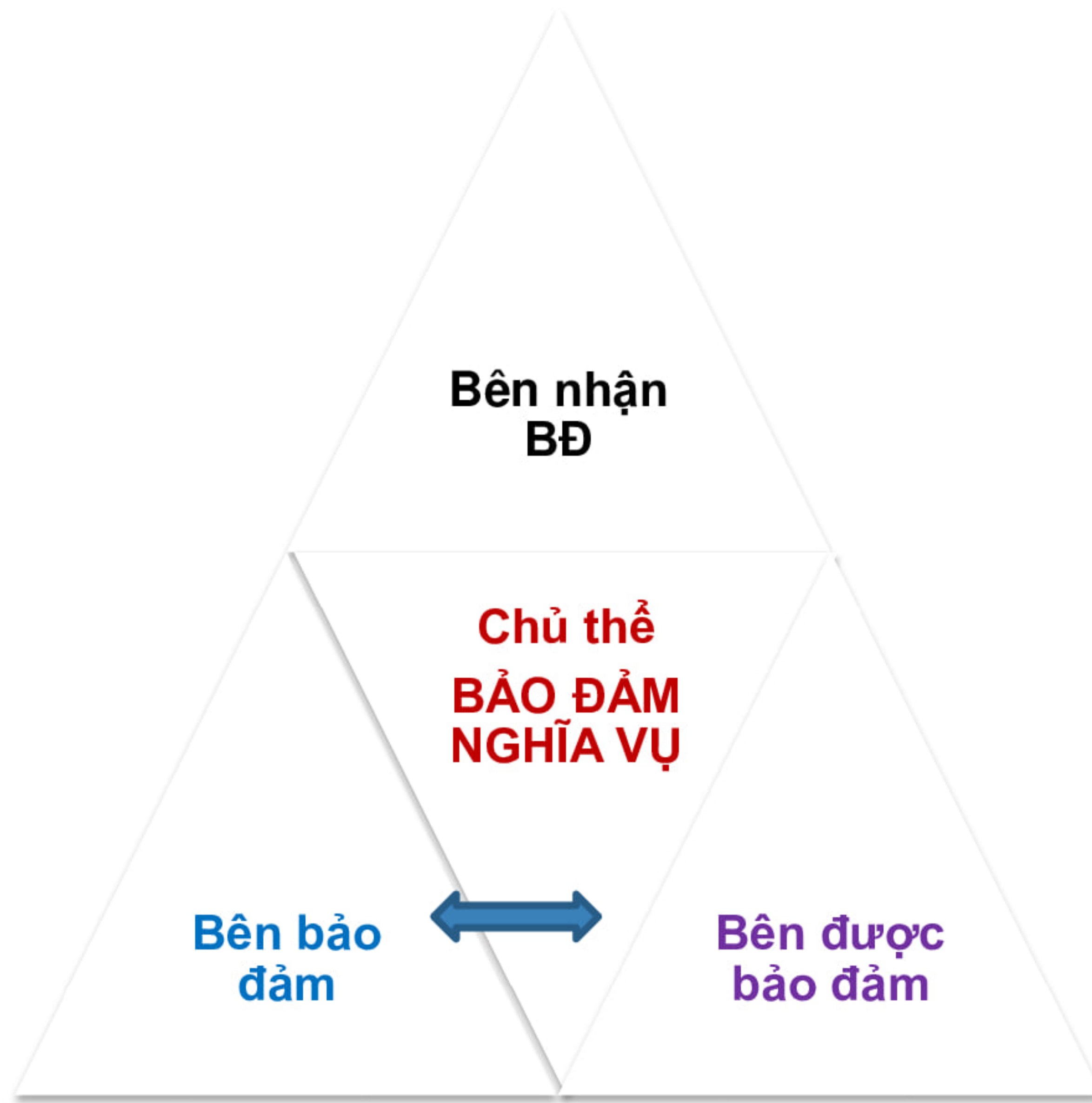
VĂN BẢN ÁP DỤNG

- **BLDS 2015**
- **NĐ 163/2006/NĐ-CP (SỬA ĐỔI TẠI NĐ 11/2012) VỀ GDBĐ**
- **NĐ 102/2017/NĐ-CP VỀ ĐĂNG KÝ BIỆN PHÁP BẢO ĐẢM**
- **THÔNG TƯ LT 09/2016/TTLT-BỘ TƯ PHÁP-BTNMT VỀ ĐĂNG KÝ THẺ CHẤP QSDĐ, TS GẮN LIỀN VỚI ĐẤT**
- **BỘ LUẬT HÀNG HẢI**
- **LUẬT ĐẤT ĐAI**
- **LUẬT NHÀ Ở**
- **LUẬT HÀNG KHÔNG DÂN DỤNG**
- **LUẬT LÂM NGHIỆP**
- **LUẬT CÔNG CỤ CHUYỂN NHƯỢNG**
- **LUẬT CHỨNG KHOÁN**
- **...**
- **HƯỚNG DẪN HOẶC ÁN LỆ CÓ LIÊN QUAN CỦA TANDTC**



Bảo đảm nghĩa vụ -
Chịu ảnh hưởng bởi cả lý
thuyết vật quyền và trái quyền

“

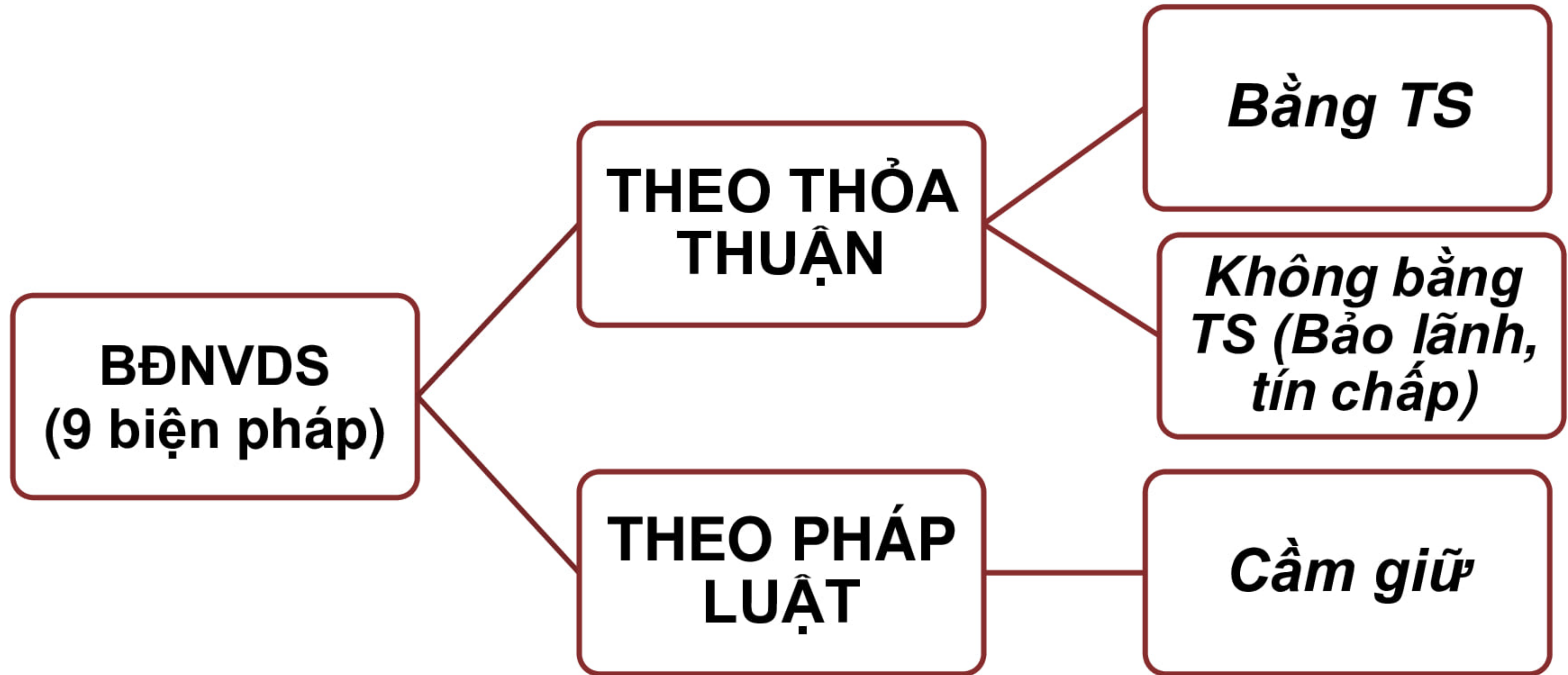


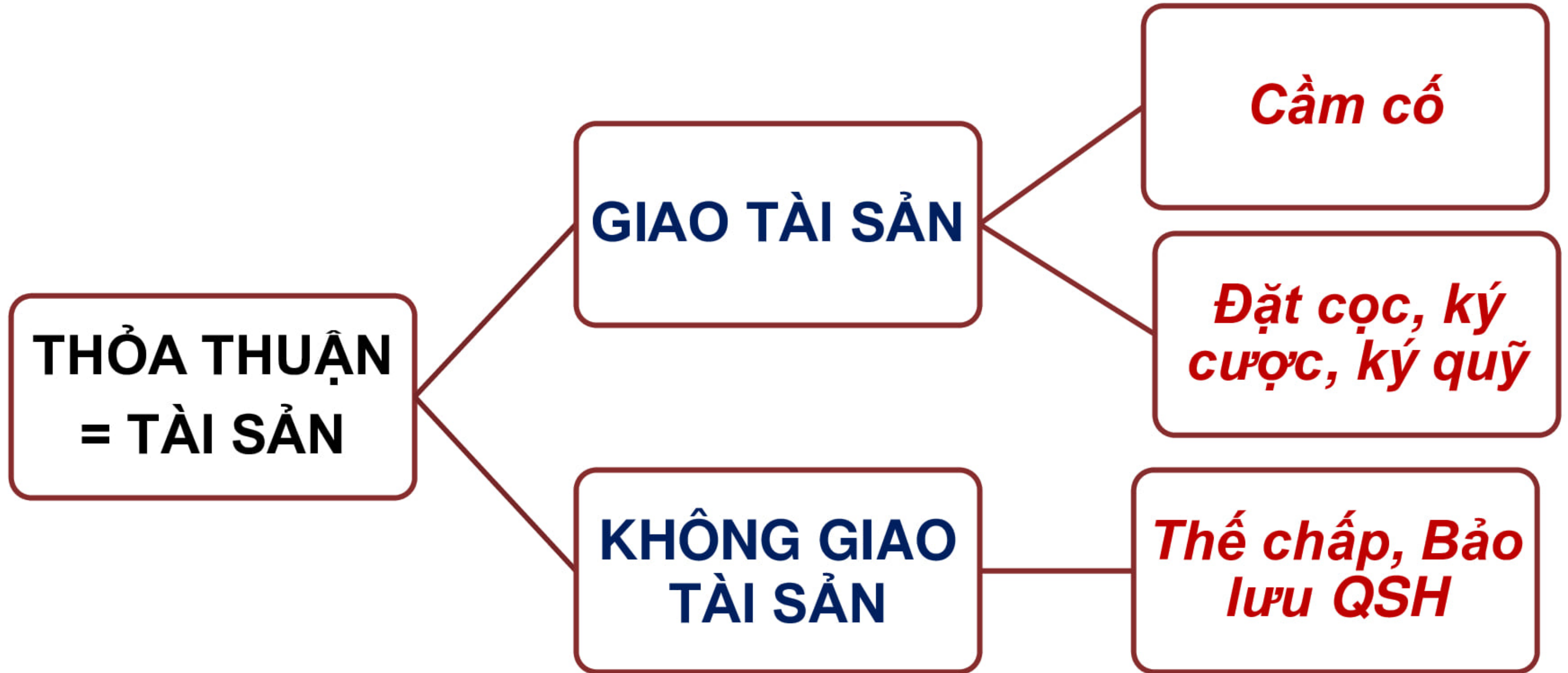
GIAO DỊCH BẢO ĐẢM

- Thỏa thuận về bảo đảm nghĩa vụ
- Hiệu lực theo quy định chung về GDDS & phụ thuộc hiệu lực của giao dịch được bảo đảm
- Chỉ có hiệu lực giữa hai bên trong giao dịch
- Tranh chấp hợp đồng

BIỆN PHÁP BẢO ĐẢM

- Biện pháp bên nhận bảo đảm được áp dụng trong trường hợp nghĩa vụ được bảo đảm bị vi phạm
- Xác lập theo GDBĐ hoặc luật định
- Có hiệu lực đối kháng với người thứ ba;
- Tranh chấp về quyền đối với tài sản bảo đảm hoặc việc thực hiện nghĩa vụ của bên bảo lãnh







TÁCH BẠCH 3 THỜI ĐIỂM PHÁP LÝ

Thời điểm có hiệu lực
(Giao dịch cầm cố, thế chấp...)

Thời điểm chuyển giao tài sản
(Bên nhận bảo đảm nắm giữ, hoặc chi phối được TSBĐ)

Thời điểm phát sinh hiệu lực công khai
(Xác lập quyền truy đòi hoặc ưu tiên đối với TSBĐ)

CẦM CỐ

BLDS 2005	BLDS 2015
<p>Điều 328. Hiệu lực của cầm cố tài sản</p> <p>Cầm cố tài sản có hiệu lực kể từ thời điểm chuyển giao tài sản cho bên nhận cầm cố.</p>	<p>Điều 310. Hiệu lực của cầm cố tài sản (sửa đổi)</p> <p>1. Hợp đồng cầm cố tài sản có hiệu lực từ thời điểm giao kết, trừ trường hợp có thỏa thuận khác hoặc luật có quy định khác.</p> <p>2. Cầm cố tài sản có hiệu lực đối kháng với người thứ ba kể từ thời điểm bên nhận cầm cố nắm giữ tài sản cầm cố.</p> <p>Trường hợp bất động sản là đối tượng của cầm cố theo quy định của luật thì việc cầm cố bất động sản có hiệu lực đối kháng với người thứ ba kể từ thời điểm đăng ký.</p>

THẺ CHẤP

BLDS 2005	BLDS 2015
Không quy định	<p>Điều 319. Hiệu lực của thẻ chấp tài sản (bổ sung)</p> <ol style="list-style-type: none">1. Hợp đồng thẻ chấp tài sản có hiệu lực từ thời điểm giao kết, trừ trường hợp có thỏa thuận khác hoặc luật có quy định khác.2. Thẻ chấp tài sản phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba kể từ thời điểm đăng ký.

BẢO LƯU QUYỀN SỞ HỮU

BLDS 2005	BLDS 2015
<p>Điều 461. Mua trả chậm, trả dần</p> <p>1. Các bên có thể thoả thuận về việc bên mua trả chậm hoặc trả dần tiền mua trong một thời hạn sau khi nhận vật mua; bên bán được bảo lưu quyền sở hữu của mình đối với vật bán cho đến khi bên mua trả đủ tiền, trừ trường hợp có thoả thuận khác.</p> <p>2. Hợp đồng mua trả chậm hoặc trả dần phải được lập thành văn bản. Bên mua có quyền sử dụng vật mua trả chậm, trả dần và phải chịu rủi ro trong thời gian sử dụng, trừ trường hợp có thoả thuận khác.</p>	<p>Điều 331. Bảo lưu quyền sở hữu (sửa đổi)</p> <p><i>1. Trong hợp đồng mua bán, quyền sở hữu tài sản có thể được bên bán bảo lưu cho đến khi nghĩa vụ thanh toán được thực hiện đầy đủ.</i></p> <p><i>2. Bảo lưu quyền sở hữu phải được lập thành văn bản riêng hoặc được ghi trong hợp đồng mua bán.</i></p> <p><i>3. Bảo lưu quyền sở hữu phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba kể từ thời điểm đăng ký.</i></p>

CHUYỂN GIAO TÀI SẢN

1. Giao tài sản = Giao thực tế tài sản cho chủ thể. Ví dụ: Giao tài sản bảo đảm để xử lý quy định tại Đ.301

2. Chuyển giao = Giao về mặt pháp lý hoặc giao thực tế tài sản.

Đ.161.1: Thời điểm tài sản được chuyển giao là thời điểm bên có quyền hoặc người đại diện hợp pháp của họ *chiếm hữu tài sản*.

Đ.179.1: Chiếm hữu là việc chủ thể nắm giữ, *chi phối tài sản* một cách trực tiếp hoặc *gián tiếp* như chủ thể có quyền đối với tài sản.



Chuyển giao tài sản bao gồm cả trường hợp Ngân hàng nhận thế chấp tài sản

HIỆU LỰC ĐỐI KHÁNG (Đ.297, Đ.310)

1. Biện pháp bảo đảm phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba từ khi đăng ký biện pháp bảo đảm hoặc bên nhận bảo đảm nắm giữ hoặc chiếm giữ tài sản bảo đảm.

2. Khi biện pháp bảo đảm phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba thì bên nhận bảo đảm được quyền truy đòi tài sản bảo đảm và được quyền thanh toán theo quy định tại Điều 308 BLDS và luật khác có liên quan.

3. Trường hợp bất động sản là đối tượng của cầm cố theo quy định của luật thì việc cầm cố bất động sản có hiệu lực đối kháng với người thứ ba kể từ thời điểm đăng ký.

ĐĂNG KÝ BIỆN PHÁP BẢO ĐẢM

1. Biện pháp bảo đảm được đăng ký theo thoả thuận hoặc theo quy định của luật.

Việc đăng ký là điều kiện để giao dịch bảo đảm có hiệu lực chỉ trong trường hợp luật có quy định → *Có nên đăng ký theo yêu cầu không?*

2. Trường hợp được đăng ký thì biện pháp bảo đảm phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba kể từ thời điểm đăng ký → *Có nên đăng ký theo yêu cầu không?*

3. Việc đăng ký biện pháp bảo đảm được thực hiện theo quy định của pháp luật về đăng ký biện pháp bảo đảm.

THỨ TỰ ƯU TIÊN THANH TOÁN (Đ.308)

1. Khi một tài sản được dùng để bảo đảm thực hiện nhiều nghĩa vụ thì thứ tự ưu tiên thanh toán giữa các bên cùng nhận bảo đảm được xác định như sau:
 - a) Trường hợp các biện pháp bảo đảm đều phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba thì thứ tự thanh toán được xác định theo thứ tự xác lập hiệu lực đối kháng;
 - b) Trường hợp có biện pháp bảo đảm phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba và có biện pháp bảo đảm không phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba thì nghĩa vụ có biện pháp bảo đảm có hiệu lực đối kháng với người thứ ba được thanh toán trước;
 - c) Trường hợp các biện pháp bảo đảm đều không phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba thì thứ tự thanh toán được xác định theo thứ tự xác lập biện pháp bảo đảm.
2. Thứ tự ưu tiên thanh toán quy định tại khoản 1 Điều này có thể thay đổi, nếu các bên cùng nhận bảo đảm có thỏa thuận thay đổi thứ tự ưu tiên thanh toán cho nhau. Bên thế quyền ưu tiên thanh toán chỉ được ưu tiên thanh toán trong phạm vi bảo đảm của bên mà mình thế quyền.

NGHĨA VỤ ĐƯỢC BẢO ĐẢM

1. Có thể: Nghĩa vụ hiện tại, nghĩa vụ trong tương lai hoặc nghĩa vụ có điều kiện.
2. Phạm vi nghĩa vụ được bảo đảm theo thỏa thuận. Không có thỏa thuận = toàn bộ → Có nên thỏa thuận không?

BẢO ĐẢM NGHĨA VỤ THỰC HIỆN TRONG TƯƠNG LAI

BLDS 2005	BLDS 2015 (Đ.294)
Không quy định	<p>1. Trường hợp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trong tương lai, các bên có quyền thỏa thuận cụ thể về phạm vi nghĩa vụ được bảo đảm và thời hạn thực hiện nghĩa vụ được bảo đảm, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác.</p> <p>2. Khi nghĩa vụ trong tương lai được hình thành, các bên không phải xác lập lại biện pháp bảo đảm đối với nghĩa vụ đó.</p>

- (i) *Các bên sẽ xác định và xác nhận thời điểm hình thành nghĩa vụ trong tương lai bằng phương thức nào? Thỏa thuận về hình thức xác nhận này có phải ghi nhận trong hợp đồng bảo đảm ban đầu không?*
- (ii) *Thời hạn thực hiện nghĩa vụ được bảo đảm được tính từ thời điểm nào, khi xác lập biện pháp bảo đảm hay khi nghĩa vụ trong tương lai được hình thành? Nếu tính từ thời điểm hình thành nghĩa vụ trong tương lai (chưa xác định trước) thì có ảnh hưởng bất lợi đến quyền lợi của bên nhận bảo đảm hay không?*

TÀI SẢN BẢO ĐẢM

- ⦿ Bất động sản và động sản
- ⦿ Tài sản bảo đảm phải thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm (nên hiểu thế nào???), ***trừ trường hợp cầm giữ tài sản, bảo lưu quyền sở hữu***
- ⦿ Tài sản bảo đảm ***có thể được mô tả chung***, nhưng phải xác định được.
- ⦿ Tài sản bảo đảm có thể là tài sản hiện có hoặc tài sản hình thành trong tương lai.
- ⦿ Giá trị của tài sản bảo đảm có thể lớn hơn, bằng hoặc nhỏ hơn giá trị nghĩa vụ được bảo đảm.
- ⦿ *Trường hợp số tiền có được từ việc xử lý tài sản cầm cố, thế chấp sau khi thanh toán chi phí bảo quản, thu giữ và xử lý tài sản cầm cố, thế chấp nhỏ hơn giá trị nghĩa vụ được bảo đảm thì phần nghĩa vụ chưa được thanh toán được xác định là nghĩa vụ không có bảo đảm, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận bổ sung tài sản bảo đảm. Bên nhận bảo đảm có quyền yêu cầu bên có nghĩa vụ được bảo đảm phải thực hiện phần nghĩa vụ chưa được thanh toán.*

MỘT TÀI SẢN BẢO ĐẢM NHIỀU NGHĨA VỤ

- ⦿ Điều kiện về giá trị TSBĐ theo thỏa thuận hoặc pháp luật quy định
- ⦿ Bên bảo đảm phải thông báo bằng văn bản cho bên nhận bảo đảm sau
- ⦿ Áp dụng nguyên tắc cùng đến hạn thực hiện nghĩa vụ
- ⦿ Theo thứ tự ưu tiên thanh toán

TÀI SẢN THỂ CHẤP LÀ QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT, TÀI SẢN GẮN LIỀN VỚI ĐẤT

- ⊙ Thế chấp quyền sử dụng đất mà không thế chấp tài sản gắn liền với đất
- ⊙ Thế chấp tài sản gắn liền với đất mà không thế chấp quyền sử dụng đất
- Không có thỏa thuận: vật phụ = tài sản bảo đảm
- Tách bạch giữa các chủ sở hữu, chủ thể có quyền khác đối với tài sản; giữa quyền đối với tài sản thế chấp với quyền đối với tài sản gắn liền với tài sản thế chấp

BẢO ĐẢM THỰC HIỆN NGHĨA VỤ CHO NGƯỜI KHÁC

Bảo đảm đối nhân = bảo lãnh: thực hiện thay nghĩa vụ trả tiền;

Bảo đảm bằng tài sản (đối vật) = thế chấp, cầm cố...: (1) Dùng tài sản để bảo đảm nghĩa vụ của người có nghĩa vụ; (2) Dùng tài sản để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ bảo lãnh của mình.

1. Các bên có thể thỏa thuận sử dụng biện pháp bảo đảm bằng tài sản để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ bảo lãnh.
2. Trường hợp nghĩa vụ được bảo lãnh là nghĩa vụ phát sinh trong tương lai thì phạm vi bảo lãnh không bao gồm nghĩa vụ phát sinh sau khi người bảo lãnh chết hoặc pháp nhân bảo lãnh chấm dứt tồn tại.
3. Trường hợp bên được bảo lãnh không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ của mình thì bên nhận bảo lãnh có quyền yêu cầu bên bảo lãnh phải thực hiện nghĩa vụ bảo lãnh, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận bên bảo lãnh chỉ phải thực hiện nghĩa vụ thay cho bên được bảo lãnh trong trường hợp bên được bảo lãnh không có khả năng thực hiện nghĩa vụ.

CÁC TRƯỜNG HỢP XỬ LÝ TÀI SẢN BẢO ĐẢM

1. Đến hạn thực hiện nghĩa vụ được bảo đảm mà bên có nghĩa vụ không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ.
2. Bên có nghĩa vụ phải thực hiện nghĩa vụ được bảo đảm trước thời hạn do vi phạm nghĩa vụ theo thoả thuận hoặc theo quy định của luật.
3. Trường hợp khác do các bên thoả thuận hoặc luật có quy định.

XỬ LÝ TÀI SẢN CẦM CỐ, THẾ CHẤP

Thông báo

- Bên nhận bảo đảm **phải thông báo bằng văn bản trong một thời hạn hợp lý** cho bên bảo đảm và các bên cùng nhận bảo đảm khác;
- TSBĐ có nguy cơ bị hư hỏng dẫn đến bị giảm sút giá trị hoặc mất toàn bộ giá trị thì bên nhận bảo đảm có quyền xử lý ngay.

Giao TSBĐ

- Người đang giữ TSBĐ có nghĩa vụ giao TSBĐ cho bên nhận bảo đảm để xử lý
- Yêu cầu Tòa án giải quyết (**Thủ tục rút gọn – NQ của QH về xử lý nợ xấu**), trừ trường hợp luật liên quan có quy định khác; Thu giữ (**NQ của QH về xử lý nợ xấu**)???

Phương thức xử lý

- Thỏa thuận
- Đấu giá, trừ Luật liên quan quy định khác.

HỢP ĐỒNG VAY TÀI SẢN



Nhhai– 12/2018

XÁC ĐỊNH CHỦ THỂ TRONG HỢP ĐỒNG VAY

Cần tách biệt giữa (1) Chủ thể giao dịch, (2) Diện tham gia giao dịch và (3) Chủ thể kinh doanh

CHỦ THỂ hợp đồng vay

Xác định cụ thể

Độc lập về tài sản khi tham gia QHDS;



**CÁ NHÂN (THẺ NHÂN) + PHÁP
NHÂN**

Có năng lực tổ tụng

Tự chịu trách nhiệm dân sự

CHỦ THẺ KINH DOANH	CHỦ THẺ HỢP ĐỒNG VAY
Công ty (Pháp nhân): Chi nhánh, văn phòng đại diện	Công ty (Pháp nhân)
Doanh nghiệp tư nhân	Chủ doanh nghiệp tư nhân
Hộ kinh doanh	Chủ hộ kinh doanh + thành viên của hộ kinh doanh
Loại + mục đích vốn vay	Quyền - Nghĩa vụ + Trách nhiệm

XÁC ĐỊNH CÁC LOẠI HÌNH VAY

1. Vay phi tín dụng
 2. Vay tín dụng
 3. Vay theo diện chính sách xã hội
 4. Vay tiền
 5. Vay bằng vật
- Xác định điều kiện về chủ thể, lãi suất, phương thức thực hiện nghĩa vụ....

THỜI ĐIỂM GIAO KẾT + THỜI ĐIỂM HỢP ĐỒNG VAY CÓ HIỆU LỰC

Thời điểm giao kết hợp đồng bằng văn bản là thời điểm bên sau cùng ký vào văn bản *hay bằng hình thức chấp nhận khác được thể hiện trên văn bản.*

Thời điểm hợp đồng có hiệu lực:

Hợp đồng được giao kết hợp pháp có hiệu lực từ thời điểm giao kết, trừ trường hợp có thỏa thuận khác hoặc *luật liên quan* có quy định khác.

Từ thời điểm hợp đồng có hiệu lực, các bên phải thực hiện quyền và nghĩa vụ đối với nhau theo cam kết. Hợp đồng chỉ có thể bị sửa đổi hoặc hủy bỏ theo thỏa thuận của các bên hoặc *theo quy định của pháp luật.*

ĐKHL CỦA GDDS - BLDS 2005

Điều 122. Điều kiện có hiệu lực của giao dịch dân sự

1. Giao dịch dân sự có hiệu lực khi có đủ các điều kiện sau đây:

a) Người tham gia giao dịch có năng lực hành vi dân sự;

b) Mục đích và nội dung của giao dịch không vi phạm điều cấm của pháp luật, không trái đạo đức xã hội;

c) Người tham gia giao dịch hoàn toàn tự nguyện.

2. Hình thức giao dịch dân sự là điều kiện có hiệu lực của giao dịch trong trường hợp pháp luật có quy định.

Điều 282. Đối tượng của nghĩa vụ dân sự

1...

2...

3. Chỉ những tài sản có thể giao dịch được, những công việc có thể thực hiện được mà pháp luật không cấm, không trái đạo đức xã hội mới là đối tượng của nghĩa vụ dân sự

ĐKHL CỦA GDDS - BLDS 2015

Điều 117. Điều kiện có hiệu lực của giao dịch dân sự

1. Giao dịch dân sự có hiệu lực khi có đủ các điều kiện sau đây:

a) **Chủ thể có năng lực pháp luật dân sự**, năng lực hành vi dân sự **phù hợp với giao dịch dân sự được xác lập**;

b) **Chủ thể** tham gia giao dịch **dân sự** hoàn toàn tự nguyện;

c) Mục đích và nội dung của giao dịch **dân sự** không vi phạm điều cấm của **luật**, không trái đạo đức xã hội.

2. Hình thức **của** giao dịch dân sự là điều kiện có hiệu lực của giao dịch dân sự trong trường hợp **luật** có quy định.

Điều kiện có hiệu lực: NLPLDS, NLHVDS phù hợp, điều cấm của luật (pháp luật?), mục đích giao dịch, hình thức của giao dịch???

Ví dụ: + Chủ thể là người đại diện hay người được đại diện?

+ Hình thức phải quy định ở văn bản LUẬT. Lưu ý: một số vấn đề dễ nhầm lẫn về hình thức: HĐTD có hợp đồng theo mẫu, điều kiện giao dịch chung nhưng không công khai => có ràng buộc khách hàng không? Văn bản sửa đổi, bổ sung hợp đồng phải có hình thức phù hợp với Hợp đồng được sửa đổi → tên văn bản “Thỏa thuận sửa đổi, bổ sung” hay “Hợp đồng sửa đổi, bổ sung”? **Tên của hợp đồng là mượn nhưng bên trong lại mang nội dung vay hoặc ngược lại?**

+ Pháp luật không có quy định hay quy định không rõ ràng thì có được xác lập giao dịch không → **Đ.2, khoản 1.c Đ.117 BLDS**

GLA0 KẾT HỢP ĐỒNG VAY TÀI SẢN (Đ.385 – Đ.429)

- **Bên được đề nghị giao kết** : Bên được xác định **hoặc công chúng**;
- **Thông tin trong giao kết**: Phải cung cấp thông tin có ảnh hưởng đến chấp nhận giao kết hợp đồng; trách nhiệm bảo mật thông tin. Các bên trong hợp đồng không được tiết lộ thông tin về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình của nhau mà mình đã biết được trong quá trình xác lập, thực hiện hợp đồng, trừ trường hợp có thỏa thuận khác (k4 Đ.38).
- **Hủy bỏ đề nghị giao kết**: Bên đề nghị có thể huỷ bỏ đề nghị nếu đã nêu rõ quyền này trong đề nghị và bên được đề nghị nhận được thông báo về việc hủy bỏ đề nghị trước khi người này gửi thông báo chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng.
- **Chấp nhận đề nghị giao kết**: Sự im lặng của bên được đề nghị không được coi là chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng, trừ trường hợp có thỏa thuận hoặc *theo thói quen*. Việc chấp nhận đề nghị là căn cứ để chấm dứt đề nghị giao kết hợp đồng.

Giải thích hợp đồng VAY:

Khi hợp đồng có điều khoản không rõ ràng thì việc giải thích điều khoản đó không chỉ dựa vào ngôn từ của hợp đồng mà còn phải căn cứ vào **ý chí** của các bên **được thể hiện trong toàn bộ quá trình trước, tại thời điểm xác lập, thực hiện hợp đồng.**

Trường hợp **bên soạn thảo** đưa vào hợp đồng nội dung bất lợi cho **bên kia** thì khi giải thích hợp đồng phải theo hướng có lợi cho **bên kia**.

Hợp đồng theo mẫu, điều kiện giao dịch chung

Phải được công khai để bên được đề nghị biết hoặc phải biết nội dung hợp đồng hoặc điều kiện giao dịch. Trình tự, thể thức công khai hợp đồng theo mẫu thực hiện theo quy định của pháp luật.

Điều kiện giao dịch chung là *những điều khoản ổn định* do một bên công bố để áp dụng chung cho bên được đề nghị giao kết hợp đồng; nếu bên được đề nghị chấp nhận giao kết hợp đồng thì coi như chấp nhận các điều khoản này.

Phải bảo đảm sự bình đẳng giữa các bên. Trường hợp điều kiện giao dịch chung có quy định về miễn trách nhiệm của bên đưa ra điều kiện giao dịch chung, tăng trách nhiệm hoặc loại bỏ quyền lợi chính đáng của bên kia thì quy định này không có hiệu lực, trừ trường hợp có thỏa thuận khác.

TÀI SẢN VAY

- Tiền
 - Vật
- ➔ Vay bằng vàng, kim khí quý, đá quý?

LÃI SUẤT

Lãi suất: Theo thỏa thuận + lãi suất giới hạn xác định theo Lãi suất cố định (BLDS), trừ luật liên quan quy định khác (tín dụng, vay vàng, ngoại tệ...)

Lãi suất giới hạn = giới hạn quyền về thỏa thuận lãi suất : Mức lãi suất mà các bên trong hợp đồng vay không được thỏa thuận vượt quá = chỉ phần vượt quá không có hiệu lực

Lãi suất chậm trả: Lãi suất áp dụng trong trường hợp bên có nghĩa vụ chậm thực hiện nghĩa vụ trả tiền tương ứng với thời gian chậm trả:

- Chậm thực hiện nghĩa vụ trả tiền nhưng không phải là hợp đồng vay: Đ.357
- Chậm thực hiện nghĩa vụ trả tiền vay: K4,5 Đ466.

TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG THIẾT HẠI THEO HỢP ĐỒNG



Nhhai– 12/2018

Trách nhiệm bồi thiệt hại (Đ.13, 360, 362, 363, 419):

- ⊙ Bên vi phạm phải bồi thường toàn bộ thiệt hại, *trừ trường hợp có thỏa thuận khác* hoặc luật có quy định khác.
- ⊙ Bên gây thiệt hại bị suy đoán là có lỗi. Xác định lỗi theo nguyên tắc suy đoán lỗi;
- ⊙ Bên có quyền phải áp dụng các biện pháp cần thiết, hợp lý để thiệt hại không xảy ra hoặc hạn chế thiệt hại cho mình; trường hợp do một phần lỗi của bên bị vi phạm thì bên vi phạm chỉ phải bồi thường thiệt hại tương ứng với mức độ lỗi của mình.

MỐI LIÊN QUAN VỚI CÁC TNDS KHÁC DO VI PHẠM HỢP ĐỒNG

1. Bị buộc thực hiện nghĩa vụ;
2. Buộc chấm dứt hành vi vi phạm;
3. Buộc xin lỗi, cải chính công khai;
4. Buộc bồi thường thiệt hại;
5. Buộc hoàn trả những chi phí hợp lý;
6. Hậu quả khác.



Tương ứng với các hậu quả trên là quyền yêu cầu của Bên có quyền bị xâm phạm

NGUYÊN TẮC CHUNG

1. Bên vi phạm phải bồi thường toàn bộ thiệt hại, *trừ trường hợp có thỏa thuận khác* hoặc luật có quy định khác.
2. Bên gây thiệt hại bị suy đoán là có lỗi. Xác định lỗi theo nguyên tắc suy đoán lỗi;
3. Bên có quyền phải áp dụng các biện pháp cần thiết, hợp lý để thiệt hại không xảy ra hoặc hạn chế thiệt hại cho mình; trường hợp do một phần lỗi của bên bị vi phạm thì bên vi phạm chỉ phải bồi thường thiệt hại tương ứng với mức độ lỗi của mình.

VÍ PHẠM HỢP ĐỒNG

- 1. Vi phạm hợp đồng (Đ.351):** *bên có nghĩa vụ không thực hiện nghĩa vụ đúng thời hạn, thực hiện không đầy đủ nghĩa vụ hoặc thực hiện không đúng nội dung của nghĩa vụ.*
- 2. Thỏa thuận phạt vi phạm và BTTH**
 - ⊙ Phạt vi phạm là sự thoả thuận giữa các bên trong hợp đồng, theo đó bên vi phạm nghĩa vụ phải nộp một khoản tiền cho bên bị vi phạm.
 - ⊙ Mức phạt vi phạm do các bên thoả thuận, *trừ trường hợp luật liên quan có quy định khác.*
 - ⊙ Các bên có thể thoả thuận về việc bên vi phạm nghĩa vụ chỉ phải chịu phạt vi phạm mà không phải bồi thường thiệt hại hoặc vừa phải chịu phạt vi phạm và vừa phải bồi thường thiệt hại.
 - ⊙ Trường hợp các bên *có thoả thuận về phạt vi phạm nhưng không thoả thuận về việc vừa phải chịu phạt vi phạm và vừa phải bồi thường thiệt hại* thì bên vi phạm nghĩa vụ chỉ phải *chịu* phạt vi phạm.

Thiệt hại được bồi thường do vi phạm hợp đồng (Đ.13, 360, 362, 363, 419):

- ⦿ Thiệt hại do vi phạm nghĩa vụ bao gồm thiệt hại về vật chất và thiệt hại về tinh thần.
 - Thiệt hại về vật chất là tổn thất vật chất thực tế xác định được, bao gồm tổn thất về tài sản, chi phí hợp lý để ngăn chặn, hạn chế, khắc phục thiệt hại, thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút.
 - Thiệt hại về tinh thần là tổn thất về tinh thần do bị xâm phạm đến tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín và các lợi ích nhân thân khác của một chủ thể????
- ⦿ Người có quyền có thể yêu cầu bồi thường thiệt hại cho lợi ích mà lẽ ra mình sẽ được hưởng do hợp đồng mang lại. Người có quyền còn có thể yêu cầu người có nghĩa vụ chi trả chi phí phát sinh do không hoàn thành nghĩa vụ hợp đồng mà không trùng lặp với mức bồi thường thiệt hại cho lợi ích mà hợp đồng mang lại.
- ⦿ Theo yêu cầu của người có quyền, Tòa án có thể buộc người có nghĩa vụ bồi thường thiệt hại về tinh thần cho người có quyền. Mức bồi thường do Tòa án quyết định căn cứ vào nội dung vụ việc.

Thiệt hại thực tế

1. Đó là những tổn thất thực tế, tồn tại khách quan và ai cũng phải thừa nhận.
2. Thiệt hại bao gồm thiệt hại về vật chất và tinh thần
3. Điều kiện:
 - *Thiệt hại = quyền lợi phù hợp với pháp luật, không phi pháp.*
 - *Thiệt hại phải chắc chắn hoặc có đủ các yếu tố để ước lượng nó là có thật hoặc sẽ có trên một cơ sở khoa học.*
 - *Thiệt hại phải trực tiếp → thiệt hại gián tiếp???* (có những cách tiếp cận khác nhau);
 - *Thiệt hại phải chưa được bồi thường hoặc chưa được khắc phục bằng giải pháp khác.*

Thiệt hại do tài sản bị xâm phạm

1. Tài sản *bị mất, bị huỷ hoại* hoặc bị hư hỏng;
2. Lợi ích gắn liền với việc sử dụng, khai thác tài sản *bị mất, bị giảm sút*;
3. Chi phí hợp lý để ngăn chặn, hạn chế và khắc phục thiệt hại;
4. *Thiệt hại khác do luật quy định.*

Thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm

1. Chi phí hợp lý cho việc cứu chữa, bồi dưỡng, phục hồi sức khỏe và chức năng bị mất, bị giảm sút của người bị thiệt hại;
2. Thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút của người bị thiệt hại; nếu thu nhập thực tế của người bị thiệt hại không ổn định và không thể xác định được thì áp dụng mức thu nhập trung bình của lao động cùng loại;
3. Chi phí hợp lý và phần thu nhập thực tế bị mất của người chăm sóc người bị thiệt hại trong thời gian điều trị; nếu người bị thiệt hại mất khả năng lao động và cần **phải** có người thường xuyên chăm sóc thì thiệt hại bao gồm cả chi phí hợp lý cho việc chăm sóc người bị thiệt hại;
4. Khoản tiền bù đắp tổn thất về tinh thần mà người bị thiệt hại phải gánh chịu;
5. Thiệt hại khác theo luật định.

Thiệt hại do tính mạng bị xâm phạm

1. *Thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm;*
2. Chi phí hợp lý cho việc mai táng;
3. Tiền cấp dưỡng cho những người mà người bị thiệt hại có nghĩa vụ cấp dưỡng;
4. Khoản tiền bù đắp tổn thất về tinh thần cho người thân thích thuộc hàng thừa kế thứ nhất của người bị thiệt hại, nếu không có những người này thì cho người mà người bị thiệt hại đã trực tiếp nuôi dưỡng, người đã trực tiếp nuôi dưỡng người bị thiệt hại;
5. *Thiệt hại khác do luật quy định.*

Thiệt hại do danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm

1. Chi phí hợp lý để hạn chế, khắc phục thiệt hại;
2. Thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút;
3. Khoản tiền bù đắp tổn thất về tinh thần mà người bị thiệt hại phải gánh chịu;
4. *Thiệt hại khác do luật quy định.*

TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG THIẾT HẠI NGOÀI HỢP ĐỒNG



Nhhai– 12/2018

Căn cứ pháp lý

1. Nguyên tắc chung về xác lập, thực hiện bảo vệ quyền dân sự (Đ.8 – Đ.15);
2. Thực hiện, bảo vệ quyền nhân thân (Đ.25 – Đ.39); TNDS của Pháp nhân (Đ.87);
3. TNDS của NN, HGĐ, TC không có tư cách pháp nhân (Đ.99, 103);
4. Thời hạn – Thời hiệu (Đ.144 - Đ.157);
5. Quyền, trách nhiệm của chủ sở hữu, người có quyền khác đối với tài sản (Đ.162, 164, 166-178, 185, 239, 250-255);
6. Quy định chung về TNDS (Đ.351-364);
7. TNBTTH ngoài HĐ (Đ.584-608);
8. Quy định của pháp luật có liên quan (Bảo vệ người tiêu dùng, TNBT của NN, Kinh doanh bảo hiểm, xây dựng, điện lực...)

Đặc điểm pháp lý

1. Phát sinh theo các điều kiện luật định;
2. Áp dụng khi có hành vi gây thiệt hại trái pháp luật hoặc khi tài sản gây thiệt hại;
3. Luôn mang đến hậu quả bất lợi về tài sản cho người bị áp dụng;
4. Có thể giải quyết trên cơ sở thỏa thuận giữa bên có trách nhiệm bồi thường và bên được bồi thường;
5. Được đảm bảo thực hiện bằng cưỡng chế nhà nước.

Phân loại TNBTTH

1. TNBTTH vật chất và TNBTTH về tinh thần;
2. TNBTTH do hành vi của con người gây ra và TNBTTH do tài sản gây ra
3. TNBTTH của cá nhân, TNBTTH của pháp nhân và TNBTTH của Nhà nước.
4. Trách nhiệm liên đới và trách nhiệm riêng rẽ;
5. Trách nhiệm hỗn hợp và trách nhiệm độc lập.

Căn cứ phát sinh TNBTTTH do hành vi con người gây ra

BLDS 2005

Điều 604. Căn cứ phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại

1. Người nào do lỗi cố ý hoặc lỗi vô ý xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín, tài sản, quyền, lợi ích hợp pháp khác của cá nhân, xâm phạm danh dự, uy tín, tài sản của pháp nhân hoặc chủ thể khác mà gây thiệt hại thì phải bồi thường.

2. Trong trường hợp pháp luật quy định người gây thiệt hại phải bồi thường cả trong trường hợp không có lỗi thì áp dụng quy định đó.

BLDS 2015

Điều 584. Căn cứ phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại

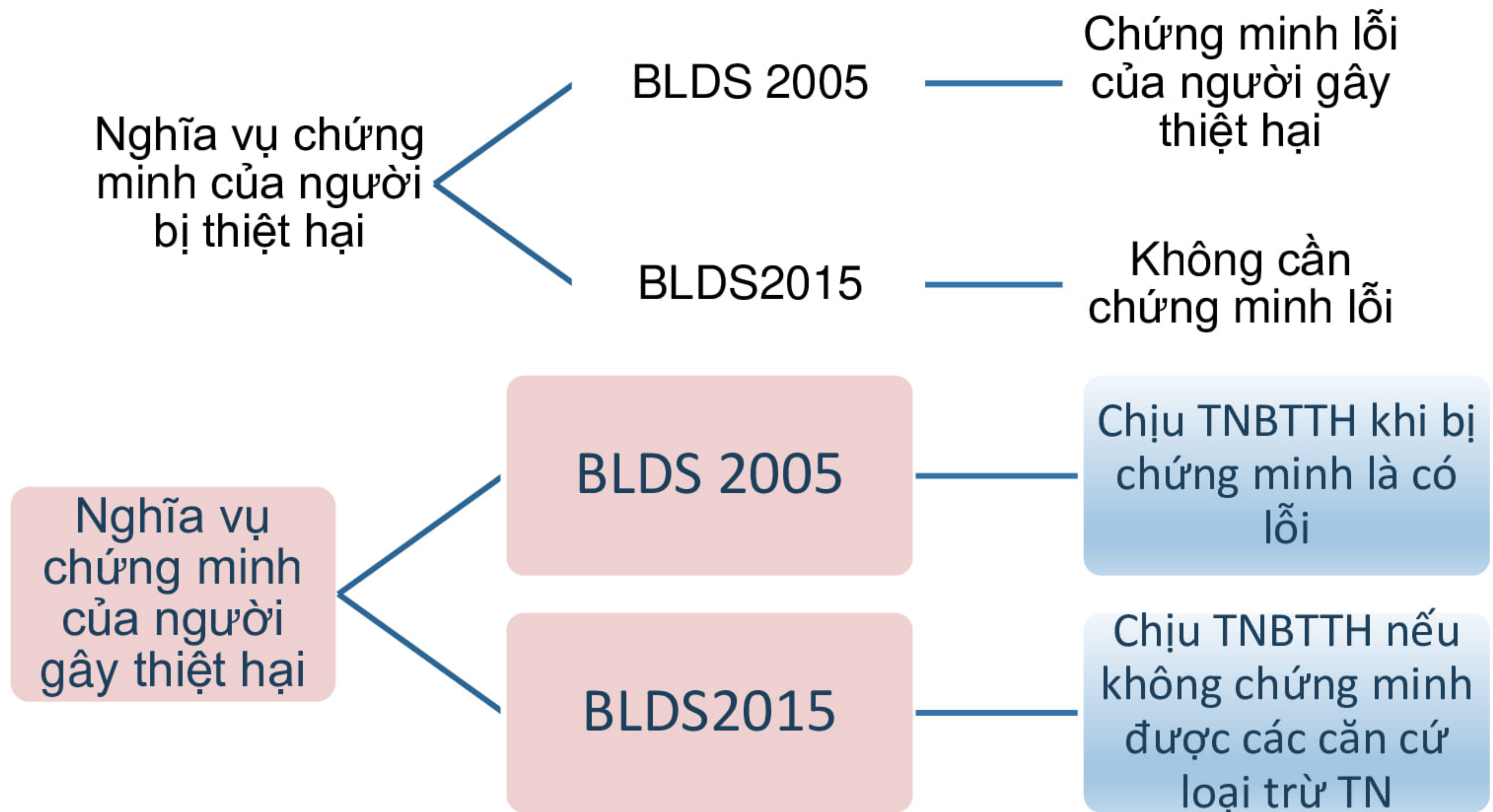
1. Người nào có hành vi xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín, tài sản, quyền, lợi ích hợp pháp khác của người khác mà gây thiệt hại thì phải bồi thường, trừ trường hợp Bộ luật này, luật khác có liên quan quy định khác.

2. ...

Căn cứ phát sinh TNBTTTH do hành vi

BLDS 2005	BLDS 2015
<ul style="list-style-type: none">- Có thiệt hại thực tế;- Có hành vi trái pháp luật;- Có mối quan hệ nhân quả giữa hành vi và thiệt hại;- Người gây thiệt hại có lỗi;	<ul style="list-style-type: none">- Có thiệt hại thực tế;- Có hành vi trái pháp luật;- Có mối quan hệ nhân quả giữa hành vi và thiệt hại;- Suy đoán người gây thiệt hại là người có lỗi

Căn cứ phát sinh TNBTTH do hành vi



Căn cứ phát sinh TNBTTH do tài sản

BLDS 2005

Điều 604. Căn cứ phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại

Không quy định

Quy định trong một số trường hợp

cụ thể: *Nguồn nguy hiểm cao độ, súc vật, cây cối, nhà cửa, công trình xây dựng*

BLDS 2015

Điều 584. Căn cứ phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại

...

3. Trường hợp tài sản gây thiệt hại thì chủ sở hữu, người chiếm hữu tài sản phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại.

Quy định trong một số trường hợp cụ thể:

Nguồn nguy hiểm cao độ, súc vật, cây cối, nhà cửa, công trình xây dựng

Căn cứ phát sinh TNBTTH do tài sản

BLDS 2005	BLDS 2015
<p>Không phân tách rõ ràng với TNBTTH do hành vi gây ra. Tuy nhiên trong một số trường hợp cụ thể cùng mang những điều kiện tương tự như BLDS 2015.</p>	<p>Phân tách rõ ràng hơn:</p> <ul style="list-style-type: none">- <i>Có thiệt hại thực tế;</i>- <i>Có sự kiện tài sản gây thiệt hại;</i>- <i>Không liên quan đến hành vi trái pháp luật;</i>- <i>Không thuộc các trường hợp được miễn trừ trách nhiệm bồi thường.</i>

Thiệt hại thực tế

1. Đó là những tổn thất thực tế, tồn tại khách quan và ai cũng phải thừa nhận.
2. Thiệt hại bao gồm thiệt hại về vật chất và tinh thần
3. Điều kiện:
 - *Thiệt hại = quyền lợi phù hợp với pháp luật, không phi pháp.*
 - *Thiệt hại phải chắc chắn hoặc có đủ các yếu tố để ước lượng nó là có thật hoặc sẽ có trên một cơ sở khoa học.*
 - *Thiệt hại phải trực tiếp → thiệt hại gián tiếp??? (có những cách tiếp cận khác nhau);*
 - *Thiệt hại phải chưa được bồi thường hoặc chưa được khắc phục bằng giải pháp khác.*

Thiệt hại do tài sản bị xâm phạm

1. Tài sản *bị mất, bị huỷ hoại* hoặc bị hư hỏng;
2. Lợi ích gắn liền với việc sử dụng, khai thác tài sản *bị mất, bị giảm sút*;
3. Chi phí hợp lý để ngăn chặn, hạn chế và khắc phục thiệt hại;
4. *Thiệt hại khác do luật quy định.*

Thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm

1. Chi phí hợp lý cho việc cứu chữa, bồi dưỡng, phục hồi sức khỏe và chức năng bị mất, bị giảm sút của người bị thiệt hại;
2. Thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút của người bị thiệt hại; nếu thu nhập thực tế của người bị thiệt hại không ổn định và không thể xác định được thì áp dụng mức thu nhập trung bình của lao động cùng loại;
3. Chi phí hợp lý và phần thu nhập thực tế bị mất của người chăm sóc người bị thiệt hại trong thời gian điều trị; nếu người bị thiệt hại mất khả năng lao động và cần **phải** có người thường xuyên chăm sóc thì thiệt hại bao gồm cả chi phí hợp lý cho việc chăm sóc người bị thiệt hại;
4. Khoản tiền bù đắp tổn thất về tinh thần mà người bị thiệt hại phải gánh chịu;
5. Thiệt hại khác theo luật định.

Thiệt hại do tính mạng bị xâm phạm

1. *Thiệt hại do sức khỏe bị xâm phạm;*
2. Chi phí hợp lý cho việc mai táng;
3. Tiền cấp dưỡng cho những người mà người bị thiệt hại có nghĩa vụ cấp dưỡng;
4. Khoản tiền bù đắp tổn thất về tinh thần cho người thân thích thuộc hàng thừa kế thứ nhất của người bị thiệt hại, nếu không có những người này thì cho người mà người bị thiệt hại đã trực tiếp nuôi dưỡng, người đã trực tiếp nuôi dưỡng người bị thiệt hại;
5. *Thiệt hại khác do luật quy định.*

Thiệt hại do danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm

1. Chi phí hợp lý để hạn chế, khắc phục thiệt hại;
2. Thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút;
3. Khoản tiền bù đắp tổn thất về tinh thần mà người bị thiệt hại phải gánh chịu;
4. *Thiệt hại khác do luật quy định.*

Hành vi gây thiệt hại trái pháp luật

1. Xác định “tính trái pháp luật” dựa trên nguyên tắc và cơ sở pháp lý do pháp luật quy định trước → gây thiệt hại nhưng không trái pháp luật?
2. Xâm phạm đến quyền tuyệt đối về nhân thân và tài sản của một chủ thể nhất định bị coi là hành vi trái pháp luật.
3. Hành vi trái pháp luật của người gây thiệt hại phải là nguyên nhân gây ra thiệt hại, có ý nghĩa quyết định trong việc làm phát sinh thiệt hại thực tế.

Lỗi

1. Bên có hành vi trái pháp luật mà gây thiệt hại cho bên bị vi phạm thì bị suy đoán là có lỗi.
2. Trong một số trường hợp TNBTTTH vẫn phát sinh dù không có lỗi (Ví dụ: Bồi thường thiệt hại do làm ô nhiễm môi trường) hoặc chỉ phát sinh khi có căn cứ bên vi phạm có lỗi (Ví dụ: Lỗi của người thi công trong việc đắp nhà cửa, công trình xây dựng khác gây thiệt hại, lỗi của người giám hộ).

Nguyên tắc bồi thường thiệt hại

1. Thiệt hại **thực tế** phải được bồi thường toàn bộ và kịp thời. Các bên có thể thoả thuận về mức bồi thường, hình thức bồi thường bằng tiền, bằng hiện vật hoặc thực hiện một công việc, phương thức bồi thường một lần hoặc nhiều lần, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác.
2. Khi mức bồi thường không còn phù hợp với thực tế thì bên bị thiệt hại hoặc **bên** gây thiệt hại có quyền yêu cầu Tòa án hoặc cơ quan nhà nước có thẩm quyền khác thay đổi mức bồi thường.
3. Bên gây thiệt hại được loại trừ hoặc được giảm nhẹ TNBTTH khi có căn cứ theo luật định.

Căn cứ loại trừ hoặc giảm nhẹ TNBTT

1. Bên vi phạm nghĩa vụ không phải chịu trách nhiệm dân sự nếu việc vi phạm nghĩa vụ là do sự kiện bất khả kháng hoặc do bên có quyền hoàn toàn có lỗi.
2. Trường hợp bên có quyền không áp dụng các biện pháp cần thiết, hợp lý để thiệt hại xảy ra hoặc không hạn chế thiệt hại cho chính mình thì chủ thể này bị xác định là có lỗi và không được yêu cầu bồi thường đối với thiệt hại mà đáng nhẽ bản thân họ có thể ngăn chặn, hạn chế được.
3. Trường hợp có việc vi phạm nghĩa vụ và có thiệt hại là do một phần lỗi của bên có quyền thì bên vi phạm chỉ phải bồi thường thiệt hại tương ứng với mức độ lỗi của mình.
4. Người chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại có thể được giảm mức bồi thường nếu không có lỗi hoặc có lỗi vô ý và thiệt hại quá lớn so với khả năng kinh tế của họ.

Chủ thể chịu TNBTTH do hành vi

1. Người chịu TNBTTH là người có hành vi gây thiệt hại

- Cá nhân (Người thành niên, Người chưa thành niên, Người có người giám hộ hoặc đang chịu sự quản lý của cơ quan, tổ chức có thẩm quyền).
- Pháp nhân

2. Người chịu TNBTTH là người không có hành vi gây thiệt hại

- Cha, mẹ, người giám hộ với người chưa thành niên
- Pháp nhân với người của pháp nhân
- Nhà nước với người thi hành công vụ

Chủ thể chịu TNBTTH do tài sản

- 1. Chủ sở hữu**
- 2. Người chiếm hữu tài sản**
- 3. Người quản lý, sử dụng tài sản**
- 4. Hộ gia đình, tổ hợp tác, tổ chức khác không có tư cách pháp nhân**

Trân trọng cảm ơn!