

MỘT SỐ VẤN ĐỀ VỀ BẢO ĐẢM THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG SONG VỰ BẰNG BIỆN PHÁP CẦM GIỮ TÀI SẢN

NGUYỄN THỊ PHƯƠNG HẢI*

Cầm giữ tài sản từ một quy định nằm trong phần Thực hiện hợp đồng của Bộ luật dân sự (BLDS) năm 2005 đến BLDS năm 2015 đã được nâng lên là một biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự độc lập. Tuy nhiên, quy định về biện pháp cầm giữ tài sản theo BLDS năm 2015 còn nhiều bất cập, vướng mắc cần hoàn thiện để phù hợp với thực tiễn.

Từ khóa: Hợp đồng, cầm giữ tài sản, biện pháp bảo đảm, tài sản.

Ngày nhận bài: 27/3/2020; Ngày biên tập xong: 10/4/2020; Ngày duyệt đăng: 15/4/2020.

Lien on property that a regulation of Performance of contracts part in the 2005 and 2015 Civil Code has been an independent security measure for performance of civil obligations. However, that provision according to the 2015 Civil Code has remained several obstacles which needs to complete to fit the reality.

Keywords: Contracts, lien on property, security measure, property.

Cầm giữ tài sản là một biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự, cụ thể là trong hợp đồng song vụ.

Trước khi BLDS năm 2015 được ban hành, nhiều ý kiến cho rằng nên đưa quy định về cầm giữ tài sản thành một biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ độc lập để thể hiện chức năng của nó trong việc thực hiện nghĩa vụ trong hợp đồng song vụ. Tuy nhiên, cũng có ý kiến cho rằng, việc có quy định cầm giữ tài sản thành một biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ độc lập hay không cũng không thật sự cần thiết, bởi lẽ quyền cầm giữ tài sản trong hợp đồng song vụ sẽ đương nhiên phát sinh khi bên có nghĩa vụ không thực hiện nghĩa vụ hoặc thực hiện nghĩa vụ không đầy đủ. Nó thể hiện lẽ công bằng trong quan hệ dân sự. Mặc dù vậy, để tránh những tranh chấp phát sinh trên thực tiễn, việc quy định cầm

giữ tài sản thành một biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự độc lập sẽ tạo cơ sở pháp lý cụ thể, rõ ràng để giải quyết những tranh chấp đó là phù hợp. Hơn nữa, nếu để quy định về cầm giữ tài sản là một trong những nội dung nằm trong phần hợp đồng thì nó chỉ phát sinh hiệu lực giữa các bên trong hợp đồng. Các chủ thể khác không có nghĩa vụ phải biết tài sản đó đang là đối tượng của biện pháp cầm giữ tài sản, do đó sẽ tạo ra nhiều rủi ro đối với các bên khi tham gia giao dịch liên quan đến tài sản cầm giữ.

Việc BLDS năm 2015 quy định biện pháp cầm giữ tài sản thành một trong chín biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự độc lập đã phần nào giải quyết được vấn đề này. Bởi lẽ, khi trở thành một biện pháp

* Thạc sĩ, Khoa Pháp luật dân sự và Kiểm sát dân sự, Trường Đại học Kiểm sát Hà Nội

bảo đảm nghĩa vụ dân sự độc lập, nó sẽ phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba¹. Khi đó, tài sản đang là đối tượng của biện pháp cầm giữ không chỉ buộc các bên trong hợp đồng mà còn buộc tất cả các chủ thể khác có nghĩa vụ phải biết và tôn trọng. Đây cũng là quy định được hầu hết các quốc gia như Pháp², Bỉ³, Anh⁴,... ghi nhận.

Tuy nhiên, kể từ khi BLDS năm 2015 được ban hành và có hiệu lực, quy định về biện pháp cầm giữ tài sản đã bộc lộ một số bất cập, hạn chế. Những bất cập, hạn chế này chủ yếu xuất phát từ quy định còn thiếu, chưa rõ ràng, dẫn đến việc khó khăn khi áp dụng trên thực tiễn. Trong khuôn khổ của bài viết này, tác giả đề cập đến một số vấn đề còn vướng mắc, bất cập trong quy định của BLDS năm 2015, qua đó đưa ra một số kiến nghị nhằm hoàn thiện quy định về biện pháp cầm giữ tài sản với bản chất là một biện pháp bảo đảm thực hiện trong hợp đồng song vụ.

BLDS năm 2015 quy định rõ ràng hơn về việc xác lập quyền cầm giữ; quyền, nghĩa vụ của bên cầm giữ và các trường hợp chấm dứt cầm giữ tài sản, tuy nhiên vẫn còn tồn tại một số bất cập như sau:

1. Về đối tượng của biện pháp cầm giữ tài sản

¹ Khoản 2 Điều 347 Bộ luật dân sự năm 2015 quy định: “Cầm giữ tài sản phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba kể từ thời điểm bên cầm giữ chiếm giữ tài sản.”

² Điều 2286 Bộ luật dân sự Pháp

³ GS. Eric Van Den Haute trao đổi ý kiến về các quy định liên quan đến biện pháp bảo đảm ở Bỉ tại Hội thảo về Những điểm mới trong Bộ luật dân sự năm 2015, tháng 3/2016, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh

⁴ TS. Bùi Đức Giang, *Có nên coi quyền cầm giữ tài sản là một biện pháp bảo đảm*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 22/2014

BLDS năm 2015 không có điều luật quy định riêng về đối tượng của biện pháp cầm giữ tài sản. Điều 346 khi quy định về khái niệm cầm giữ tài sản cũng đã đề cập đến đối tượng của biện pháp cầm giữ là tài sản nói chung. Trong khi đó, theo quy định tại Điều 105 BLDS năm 2015 thì tài sản là: Vật, tiền, giấy tờ có giá và quyền tài sản. Như vậy, mọi tài sản theo quy định tại Điều 105 đều có thể trở thành đối tượng của biện pháp cầm giữ tài sản hay chỉ có một số loại tài sản nhất định mới có thể trở thành đối tượng của biện pháp này? Bởi nói đến tài sản thì đó có thể là tài sản hữu hình hoặc tài sản vô hình.

Về bản chất pháp lý, cầm giữ tài sản vốn gắn liền với việc chiếm giữ về mặt vật chất của tài sản nên biện pháp cầm giữ tài sản chỉ có thể áp dụng được với tài sản hữu hình chứ không thể áp dụng được với tài sản vô hình. Như vậy, chỉ có tài sản hữu hình mới có thể trở thành đối tượng của biện pháp cầm giữ tài sản. Do đó, việc quy định tại Điều 346 BLDS năm 2015 sẽ dẫn đến cách hiểu là mọi tài sản theo quy định tại Điều 105 BLDS năm 2015 đều có thể trở thành đối tượng của biện pháp cầm giữ tài sản là chưa thực sự phù hợp. Bởi lẽ, tài sản vô hình thì không thể nắm giữ về mặt vật chất được mà chỉ có thể quản lý tài sản đó thông qua giấy tờ chứng minh quyền sở hữu. Hơn nữa, trên thực tế, có rất nhiều loại tài sản vô hình được xác lập theo cơ chế tự động mà không cần phải đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền thì lại việc trở thành đối tượng của biện pháp cầm giữ tài sản lại càng khó khăn hơn như: Quyền tài sản đối với quyền tác giả, quyền tài sản đối với quyền liên quan đến quyền tác giả,... Theo quan điểm của tác giả, cần sửa đổi, làm rõ quy định về đối tượng của biện pháp cầm giữ tài sản cho phù hợp

theo hướng quy định chỉ những tài sản hữu hình mới có thể trở thành đối tượng của biện pháp cầm giữ tài sản.

2. Về căn cứ xác lập cầm giữ tài sản

Theo quy định tại khoản 1 Điều 347 BLDS năm 2015, “*cầm giữ tài sản phát sinh từ thời điểm đến hạn thực hiện nghĩa vụ mà bên có nghĩa vụ không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ*”. Như vậy, căn cứ để xác lập biện pháp cầm giữ tài sản là cứ khi đến hạn thực hiện nghĩa vụ mà bên có nghĩa vụ không thực hiện hoặc có thực hiện nhưng thực hiện không đúng nghĩa vụ thì bên có quyền được cầm giữ tài sản để buộc bên có nghĩa vụ phải thực hiện đúng, đầy đủ nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng song vụ mà các bên đã thỏa thuận. Dựa trên quy định này, có thể thấy rằng căn cứ xác lập biện pháp cầm giữ là theo luật định chứ không dựa trên sự thỏa thuận⁵. Có nhiều ý kiến cho rằng, cầm giữ tài sản chỉ là một biện pháp bảo đảm chứ không phải là một giao dịch bảo đảm, bởi biện pháp này chỉ được xác lập dựa trên căn cứ luật định mà không dựa trên sự thỏa thuận của các chủ thể giống như biện pháp cầm cố, thế chấp,... Bên có quyền sẽ ngay lập tức được chiếm giữ tài sản khi bên có nghĩa vụ vi phạm nghĩa vụ do các bên thỏa thuận trong hợp đồng mà không cần có bất kỳ một sự thỏa thuận nào về việc cầm giữ. Bên có quyền chỉ phải trả lại tài sản cầm giữ cho bên có nghĩa vụ khi bên có nghĩa vụ đã thực hiện đầy đủ nghĩa vụ nếu các bên không có thỏa thuận khác.

Với những quy định của BLDS năm 2015, tác giả cũng đồng tình với quan điểm cầm giữ tài sản chỉ là một biện pháp bảo

đảm chứ không phải là một giao dịch bảo đảm. Tuy nhiên, nếu quy định căn cứ xác lập cầm giữ tài sản chỉ theo quy định của luật thì việc này đã hạn chế rất nhiều về phạm vi áp dụng của biện pháp này. Theo quan điểm của tác giả, nên bổ sung thêm quy định về căn cứ xác lập biện pháp cầm giữ theo thỏa thuận. Đây cũng là quy định được pháp luật của nhiều quốc gia như Pháp⁶, Anh,... ghi nhận⁷. Bởi lẽ, quy định như vậy sẽ mở rộng phạm vi áp dụng biện pháp cầm giữ và thể hiện được bản chất của một quan hệ dân sự. Ở đó, các chủ thể được tự do, tự nguyện cam kết, thỏa thuận, miễn là cam kết, thỏa thuận đó không vi phạm điều cấm của luật, không trái đạo đức xã hội.

3. Về tài sản là đối tượng của hợp đồng song vụ

Điều 346 BLDS năm 2015 quy định tài sản cầm giữ chính là đối tượng của hợp đồng song vụ. Một vấn đề đặt ra là hợp đồng song vụ nào thì bên có quyền được cầm giữ tài sản và hợp đồng nào thì không? Nếu theo quy định tại Điều 346 thì có thể hiểu rằng trong mọi hợp đồng song vụ, bên có quyền đều được cầm giữ tài sản, kể cả đó là hợp đồng song vụ có đền bù hay không có đền bù.

Tuy nhiên, một vấn đề đặt ra là đối với những hợp đồng có đối tượng là công việc như: Hợp đồng dịch vụ, hợp đồng gửi giữ tài sản, hợp đồng vận chuyển tài sản,... thì bên có quyền có được cầm giữ tài sản không? Bởi lẽ, về mặt lý thuyết, đối tượng của những hợp đồng này là công việc, còn tài sản chỉ là đối tượng của công việc đó. Nếu xét theo logic thì quy định về cầm giữ

⁵ PGS.TS. Phùng Trung Tập, *Bàn về cầm giữ tài sản - Một biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ*, Tạp chí Kiểm sát, số 9/2018

⁶ Điều 2286 Bộ luật dân sự Pháp

⁷ TS. Bùi Đức Giang, *tlđđ*.

tài sản không áp dụng được với những hợp đồng có đối tượng là công việc, bởi lẽ Điều 346 BLDS năm 2015 đã quy định rõ là biện pháp cầm giữ tài sản chỉ phát sinh trong hợp đồng song vụ mà có đối tượng là tài sản. Thế nhưng trên thực tế, biện pháp cầm giữ tài sản lại được áp dụng rất phổ biến đối với những loại hợp đồng này. Điển hình của hợp đồng dịch vụ thường phát sinh việc cầm giữ tài sản là hợp đồng sửa chữa tài sản. Ví dụ: A là chủ sở hữu của chiếc ô tô, A mang chiếc ô tô này đến cửa hàng của B để sửa chữa. Đến hạn, A đến lấy xe nhưng không thanh toán đủ tiền sửa chữa xe cho B. Trong trường hợp này, B có quyền cầm giữ chiếc xe ô tô cho đến khi nào A thanh toán đủ tiền sửa xe. Như vậy, biện pháp cầm giữ tài sản đã phát sinh ngay kể từ thời điểm đến hạn nhưng A không thanh toán đủ tiền sửa xe cho B. Hơn nữa, đối với những loại hợp đồng mà đối tượng của nó là công việc thuần túy chứ không phải là công việc được vật thể hóa như: hợp đồng làm gia sư, hợp đồng dịch vụ pháp lý,... thì không thể áp dụng được biện pháp cầm giữ tài sản, vì thực chất trong các hợp đồng này thường không có tài sản để bên có quyền có thể cầm giữ khi bên có nghĩa vụ vi phạm nghĩa vụ. Do đó, không phải mọi hợp đồng song vụ đều có thể áp dụng biện pháp cầm giữ tài sản.

Theo quan điểm của tác giả, cần thiết phải sửa đổi, bổ sung quy định này để làm rõ hơn phạm vi hợp đồng song vụ nào thì bên có quyền được cầm giữ tài sản. Có thể sửa đổi, bổ sung theo hướng bỏ từ “đối tượng” trong cụm từ “tài sản là đối tượng của hợp đồng song vụ” đi, thay vào đó là cụm từ “tài sản trong hợp đồng song vụ”.

4. Về hậu quả khi bên có nghĩa vụ không thực hiện nghĩa vụ với bên có quyền

Trong trường hợp quy định về các biện pháp bảo đảm như cầm cố, thế chấp khi đến hạn thực hiện nghĩa vụ mà bên có nghĩa vụ không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ thì bên nhận bảo đảm có quyền xử lý tài sản bảo đảm, BLDS năm 2015 lại chưa dự liệu quy định về trường hợp bên có tài sản không thực hiện nghĩa vụ thì hậu quả giải quyết sẽ như thế nào. Quy định trong BLDS năm 2015 về cầm giữ tài sản từ Điều 346 đến Điều 350 không đề cập gì đến vấn đề xử lý tài sản cầm giữ khi bên có nghĩa vụ vi phạm nghĩa vụ. Điều này vô tình đã tạo ra sự yếu thế cho bên có quyền cầm giữ tài sản, bởi nếu các bên không có thỏa thuận gì khác thì bên có quyền cầm giữ tài sản chỉ đạt được mục đích khi bên có nghĩa vụ thực hiện đúng và đầy đủ nghĩa vụ. Việc thực hiện nghĩa vụ này hoàn toàn phụ thuộc vào ý chí của bên có nghĩa vụ. Điều này thể hiện rất rõ nét qua quy định tại Điều 348 và Điều 350 BLDS năm 2015 khi Bộ luật không đề cập gì đến việc xử lý tài sản cầm giữ. Điều 348 BLDS năm 2015 quy định về quyền của bên cầm giữ, cụ thể:

“1. Yêu cầu bên có nghĩa vụ phải thực hiện đầy đủ nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng song vụ.

2. Yêu cầu bên có nghĩa vụ phải thanh toán chi phí cần thiết cho việc bảo quản, giữ gìn tài sản cầm giữ.

3. Được khai thác tài sản cầm giữ để thu hoa lợi, lợi tức nếu được bên có nghĩa vụ đồng ý.

Giá trị của việc khai thác tài sản cầm giữ được bù trừ vào giá trị nghĩa vụ của bên có nghĩa vụ.”

Theo quy định trên thì bên cầm giữ tài sản chỉ có quyền yêu cầu bên có nghĩa vụ phải thực hiện đầy đủ nghĩa vụ phát sinh

từ hợp đồng song vụ chứ không được xử lý tài sản cầm giữ. Vì vậy, cần thiết phải cho phép bên cầm giữ có quyền xử lý tài sản cầm giữ để bù trừ nghĩa vụ nếu bên có nghĩa vụ không thực hiện nghĩa vụ hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ cho bên cầm giữ tài sản. Theo quan điểm của tác giả, BLDS cần bổ sung thêm quy định về xử lý tài sản cầm giữ theo hướng: *Trường hợp bên có nghĩa vụ không thực hiện nghĩa vụ hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ thì bên cầm giữ có quyền bán tài sản hoặc nhận tài sản để thanh toán nghĩa vụ. Nếu giá trị của tài sản cầm giữ lớn hơn nghĩa vụ thì bên cầm giữ phải thanh toán phần chênh lệch cho bên có tài sản cầm giữ*⁸. Đồng thời, bổ sung thêm quy định về xử lý tài sản cầm giữ là một trong những căn cứ chấm dứt cầm giữ quy định tại Điều 450 BLDS năm 2015. Có như vậy mới đảm bảo được quyền của bên cầm giữ tài sản và phát huy được bản chất của một biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ.

5. Về nghĩa vụ của bên cầm giữ tài sản

Điều 349 BLDS năm 2015 quy định về nghĩa vụ của bên cầm giữ tài sản, trong đó có nghĩa vụ giữ gìn, bảo quản tài sản cầm giữ; bồi thường thiệt hại nếu làm mất hoặc hư hỏng tài sản cầm giữ. Nếu xét những quy định về nghĩa vụ này trong phạm vi Điều 349 thì hoàn toàn phù hợp, nhưng xét trong tổng thể các quy định của BLDS năm 2015 về cầm giữ tài sản thì lại tồn tại sự bất cập. Đó là việc trong tất cả các quy định về biện pháp cầm giữ tài sản, BLDS năm 2015 không có quy định nào về việc bên có quyền cầm giữ tài sản được xử lý tài

sản cầm giữ hay quy định về thời hạn mà bên có nghĩa vụ buộc phải thực hiện đúng và đầy đủ nghĩa vụ cho bên có quyền cầm giữ tài sản kể từ thời điểm phát sinh biện pháp cầm giữ. Chính vì lẽ đó, Bộ luật quy định bên cầm giữ tài sản phải giữ gìn, bảo quản tài sản, nếu làm mất hoặc hư hỏng sẽ phải bồi thường. Vậy bên có quyền cầm giữ phải bảo quản, giữ gìn tài sản đó như thế nào, giữ trong thời gian bao lâu... thì mới không vi phạm nghĩa vụ được quy định tại Điều 346 BLDS năm 2015? Thực tế quy định này rất dễ dẫn tới thực trạng là bên có nghĩa vụ sẽ lạm dụng để trì hoãn việc thực hiện nghĩa vụ và lấy đó là căn cứ để yêu cầu chấm dứt biện pháp cầm giữ tài sản, buộc bên cầm giữ tài sản phải bồi thường thiệt hại. Kết hợp với những phân tích ở mục 4 về hậu quả khi bên có nghĩa vụ không thực hiện nghĩa vụ với bên có quyền trong bài viết này, tác giả nhận thấy việc bổ sung quy định về xử lý tài sản cầm giữ là rất cấp thiết.

Như vậy, việc đưa biện pháp cầm giữ tài sản trở thành một trong các biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ tại Điều 292 BLDS năm 2015 là phù hợp với thực tiễn. Hầu hết các quốc gia có nền lập pháp phát triển như Anh, Pháp, Nhật Bản,... đều quy định biện pháp cầm giữ tài sản là những biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự. Tuy nhiên, quy định trong BLDS năm 2015 về biện pháp cầm giữ tài sản vẫn còn chung chung, mang tính chất nguyên tắc chứ chưa quy định cụ thể và bao quát hết được những vấn đề pháp lý liên quan đến biện pháp bảo đảm này. Do đó, BLDS năm 2015 cần có những chỉnh sửa, bổ sung để biện pháp cầm giữ tài sản thực sự phát huy được giá trị của nó trên thực tế, cũng như bảo vệ được lợi ích của bên có quyền trong biện pháp bảo đảm này./.

⁸ TS. Nguyễn Minh Tuấn, *Những nội dung của phần nghĩa vụ và hợp đồng còn nhiều bất cập*, Hội thảo về Góp ý dự thảo bộ luật dân sự 2005 sửa đổi, Trường Đại học Luật Hà Nội, tháng 3/2015