

# THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT TRONG XỬ LÝ TÀI SẢN BẢO ĐẢM ĐỂ THU HỒI NỢ TẠI CÁC TỔ CHỨC TÍN DỤNG VÀ KIẾN NGHỊ ÁP DỤNG CHỨNG THƯ CÔNG CHỨNG

● NGUYỄN TẤN MÃM

## Tóm tắt:

Thời gian qua, pháp luật về xử lý tài sản bảo đảm (TSBĐ) đã góp phần tạo lập môi trường pháp lý an toàn, thuận lợi cho quá trình xử lý TSBĐ, bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của các bên tham gia giao dịch. Tuy nhiên, bên cạnh những kết quả đã đạt được, các quy định của pháp luật hiện hành vẫn chưa thực sự đáp ứng đầy đủ nhu cầu điều chỉnh của thực tiễn về xử lý TSBĐ, dẫn đến những rủi ro pháp lý. Bài viết đề cập đến thực trạng pháp luật trong xử lý TSBĐ để thu hồi nợ tại các tổ chức tín dụng. Từ đó, tác giả đưa ra kiến nghị áp dụng chứng thư công chứng để giải quyết được việc xử lý TSBĐ.

**Từ khóa:** tài sản bảo đảm, xử lý tài sản bảo đảm, thu hồi nợ, tổ chức tín dụng, chứng thư công chứng.

## 1. Thực trạng về xử lý TSBĐ nợ vay trong hợp đồng tín dụng

Xử lý TSBĐ là hệ quả pháp lý của hành vi không thực hiện hoặc thực hiện không đúng, không đầy đủ nghĩa vụ của bên bảo đảm. Kết quả xử lý TSBĐ ảnh hưởng trực tiếp đến lợi ích của bên bảo đảm, bên nhận bảo đảm và các chủ thể khác có lợi ích liên quan (cơ quan nhà nước, người mua, người nhận chuyển nhượng TSBĐ). Do quá trình xử lý TSBĐ rất dễ xảy ra các tranh chấp, bất đồng về lợi ích giữa các bên liên quan đến TSBĐ nên cần thiết lập một hệ thống pháp luật về giao dịch bảo đảm, trong đó có quy định về xử lý TSBĐ thực sự đồng bộ, hoàn thiện.

Thời gian qua, pháp luật về xử lý TSBĐ đã góp phần tạo lập môi trường pháp lý an toàn, thuận lợi cho quá trình xử lý TSBĐ, bảo vệ quyền, lợi

ích hợp pháp của các bên tham gia giao dịch. Tuy nhiên, bên cạnh những kết quả đã đạt được, các quy định của pháp luật hiện hành vẫn chưa thực sự đáp ứng đầy đủ nhu cầu điều chỉnh của thực tiễn về xử lý TSBĐ, dẫn đến những rủi ro pháp lý.

### 1.1. Những vướng mắc, bất cập còn tồn tại

Một là, pháp luật dân sự hiện hành chưa tiếp cận giao dịch bảo đảm từ các nguyên lý của vật quyền bảo đảm nên quyền, lợi ích hợp pháp của chủ nợ có bảo đảm chưa được bảo vệ đầy đủ.

Theo lý thuyết về vật quyền bảo đảm (quyền của bên nhận bảo đảm đối với TSBĐ), người có vật quyền bảo đảm có quyền tuyệt đối, trực tiếp và ngay tức khắc đối với TSBĐ khi vật quyền bảo đảm đó được đăng ký theo quy định của pháp luật. Lý thuyết này cho phép bên có vật quyền bảo đảm - bên nhận bảo đảm - có quyền thu hồi TSBĐ

để xử lý ngay cả khi TSBD đó đang thuộc quyền chiếm giữ, kiểm soát và chi phối bởi các chủ thể khác. Tuy nhiên, các khía cạnh pháp lý về nghĩa vụ được bảo đảm và giao dịch bảo đảm trong Bộ luật Dân sự chưa được nghiên cứu, tiếp cận từ các nguyên lý của vật quyền bảo đảm. Do đó, quyền chủ nợ của bên nhận bảo đảm chưa được bảo vệ tương xứng với vị thế của chủ thể này trong quan hệ bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự, chẳng hạn như quyền thu giữ TSBD, quyền truy đòi TSBD để xử lý, đặc biệt là đối với TSBD không đăng ký quyền sở hữu.

*Hai là*, một số quy định của pháp luật hiện hành thiếu cụ thể, rõ ràng đã dẫn đến những vướng mắc trong việc xác định hiệu lực của giao dịch bảo đảm, gây rủi ro cho bên nhận bảo đảm.

Pháp luật hiện hành tuy có quy định về hộ gia đình (Khoản 29 Điều 3 Luật Đất đai năm 2013), nhưng chưa rõ ràng để làm căn cứ xác định tư cách thành viên hộ gia đình, mặc dù đây là những chủ thể tham gia rất nhiều trong các giao dịch vay vốn tại ngân hàng (ví dụ: thế chấp quyền sử dụng đất để vay vốn).

*Ba là*, hoạt động xử lý TSBD chưa có sự hỗ trợ cần thiết và đầy đủ từ các quy định của pháp luật khác có liên quan (pháp luật về tổ tụng dân sự, hành chính, định giá và bán đấu giá TSBD,...).

### **1.2. Vướng mắc trong phương thức xử lý TSBD**

Một trong các phương thức xử lý TSBD phổ biến là bán đấu giá tài sản. Thực tiễn cho thấy, hoạt động xử lý TSBD rất cần sự hỗ trợ từ chính các quy định và sự hoạt động chuyên nghiệp của tổ chức đấu giá và tổ chức định giá bán tài sản. Tuy nhiên, trong bối cảnh hiện nay, hoạt động định giá chưa mang tính phổ biến và chuyên nghiệp nên việc xác định giá bán TSBD gặp nhiều khó khăn, thậm chí phát sinh nhiều tranh chấp, ảnh hưởng đến tiến độ xử lý TSBD.

Về nguyên nhân dẫn đến các ngân hàng thương mại phải xử lý TSDB của khách hàng, trên thực tế, các ngân hàng thương mại không bao giờ muốn xử lý TSDB của khách hàng, bởi vì khi xử lý TSDB có nghĩa là món vay đó không có hiệu

quả. Tuy nhiên, hoạt động cho vay của các ngân hàng không phải lúc nào cũng được tiến hành một cách thuận lợi, có những trường hợp các ngân hàng thương mại bắt buộc phải xử lý TSDB của khách hàng. Vấn đề này xuất phát từ các nguyên nhân cơ bản như sau:

*Thứ nhất*, trong quá trình thẩm định từ một số ít khách hàng có hoạt động kinh doanh không hiệu quả (nguyên nhân do kinh doanh thua lỗ, công nợ khó đòi, khó khăn do thay đổi cơ chế, thay đổi chính sách tăng trưởng của Nhà nước) thì hầu hết các khoản nợ xấu bắt nguồn từ khâu thẩm định hời hợt. Quá trình kiểm soát mục đích sử dụng vốn vay không chặt chẽ và công tác kiểm tra sau cho vay không được thực hiện đầy đủ của cán bộ tín dụng đã dẫn đến không phát hiện kịp thời những khó khăn của khách hàng ngay từ đầu.

*Thứ hai*, nguồn cung cấp thông tin không đáng tin cậy. Ngoài những thông tin do khách hàng cung cấp, cán bộ tín dụng cũng gặp nhiều khó khăn với các kênh thông tin về khách hàng và rất khó kiểm chứng được toàn bộ những thông tin mà khách hàng cung cấp cho ngân hàng. Tâm lý cán bộ ngân hàng đều muốn đẩy phần rủi ro cho ngân hàng khác bằng cách chỉ cung cấp thông tin tốt về khách hàng khi được hỏi thăm. Ngân hàng vẫn chưa có điều kiện để liên thông với các cơ quan khác như Thuế, Hải quan, Địa chính, Công chứng,... để kiểm chứng những thông tin tài chính do khách hàng cung cấp.

Từ những vướng mắc đó, việc xử lý TSBD tiền vay hiện nay vẫn chủ yếu dựa trên cơ sở tổ chức tín dụng (TCTD) phải chủ động tìm mọi cách thỏa thuận với khách hàng, cố gắng thuyết phục người vay để tự xử lý tài sản, tự mình bán tài sản,... mà không muốn khởi kiện ra Tòa án do thủ tục rườm rà, phát sinh nhiều chi phí, tốn kém thời gian.

Tại Mỹ và một số nước khác, nếu người nợ không thể trả nợ được vốn vay, họ sẽ phải ra khỏi ngôi nhà mà mình đã thế chấp ngay lập tức, ngân hàng không phải mất nhiều thời gian như ở Việt Nam. Theo luật pháp Việt Nam, ngân hàng muốn bán TSBD tiền vay mà khách hàng đã thế chấp trong trường hợp không trả được nợ, thường phải trải qua 3 cấp xét xử của Tòa án với nhiều thủ

tục. Hiện nay, nợ xấu của các TCTD vẫn đang có xu hướng gia tăng, nhưng việc xử lý, bán tài sản thế chấp đang gặp nhiều trở ngại. Nếu không có chính sách mang tính thị trường hơn thì nợ xấu không bao giờ được giải quyết một cách nhanh chóng, từ đó đặt ra những vấn đề cần sớm được nghiên cứu, giải quyết.

## **2. Thực tiễn hoạt động xử lý TSBĐ nợ vay của các TCTD**

Việc xử lý TSBĐ để thu hồi nợ của các TCTD cũng gặp nhiều khó khăn, vướng mắc. Nghị định số 163/NĐ-CP đã quy định nguyên tắc xử lý TSBĐ thực hiện theo thỏa thuận của các bên, nếu không có thỏa thuận thì tài sản được bán đấu giá. Tuy nhiên, trong thực tế, việc TCTD tự xử lý TSBĐ theo thỏa thuận gặp nhiều khó khăn do các trình tự, thủ tục xử lý còn phụ thuộc nhiều vào thái độ hợp tác của bên bảo đảm, bên giữ tài sản; dẫn đến TCTD chưa được toàn quyền xử lý TSBĐ trong khuôn khổ pháp luật. Điều này là do một số nguyên nhân sau:

*- Về tình trạng pháp lý của TSBĐ:*

Bên cạnh những tài sản rõ ràng về tính pháp lý, vẫn còn tình trạng TSBĐ rơi vào trường hợp: Tài sản bảo đảm không rõ giấy tờ chứng minh quyền sở hữu; Khi thẩm định tài sản, cán bộ tín dụng không tìm hiểu kỹ lưỡng, không điều tra xem xét dẫn đến tài sản thế chấp phải thực hiện nhiều nghĩa vụ khác; Tài sản bảo đảm được thực hiện cho nhiều nghĩa vụ đã được đăng ký nhưng thứ tự ưu tiên của các chủ nợ chưa được thực hiện một cách thống nhất; Thái độ bất hợp tác của người có tài sản.

*- Vấn đề rắc rối pháp lý khi ngân hàng tự xử lý TSBĐ:*

Điều 63 Nghị định 163/NĐ-CP ghi nhận quyền thu giữ TSBĐ của bên cho vay. Theo đó, nếu hết thời hạn ấn định theo thông báo mà bên đang giữ TSBĐ không bàn giao tài sản thì người xử lý tài sản có quyền thu giữ TSBĐ. Điều luật này cũng quy định việc thu giữ ra sao, chi phí liên quan đến việc thu giữ, quy định về sự phối hợp của cơ quan chính quyền,...

*- Vấn đề vướng mắc khi TSBĐ sau đó trở thành vật chứng.*

*- Những bất cập từ quy định của pháp luật đối với hoạt động xử lý TSBĐ.*

## **3. Một vài góp ý dự thảo sửa đổi Bộ luật Dân sự Việt Nam**

Ở các nước tiên tiến, khi người mắc nợ không chịu trả nợ, chủ nợ có quyền xúc tiến thủ tục kê biên và bán tài sản của người này, bao gồm TSBĐ, rồi ưu tiên nhận tiền thanh toán từ tiền bán tài sản. Thủ tục kê biên và bán tài sản này là một phần của hoạt động tố tụng theo luật chung. Điều này cho thấy, về phương diện thể thức xử lý TSBĐ, chủ nợ có bảo đảm không được người làm luật thừa nhận có ưu thế gì hơn so với chủ nợ không có bảo đảm. Điều 2416 Bộ luật Dân sự của Pháp đòi hỏi biện pháp bảo đảm bằng thế chấp phải được ghi nhận trong một Chứng thư công chứng mới có giá trị. Chứng thư công chứng việc thế chấp có hiệu lực bắt buộc thi hành như một bản án: Trong trường hợp nợ không được trả, chủ nợ dùng chứng thư công chứng làm căn cứ cưỡng chế việc trả nợ mà không cần khởi kiện ra Tòa án.

Cần nhấn mạnh chủ nợ có quyền tiến hành các thủ tục xử lý TSBĐ mà không cần sự đồng ý, cả sự hợp tác của người thế chấp, do chủ nợ có vật quyền đối với tài sản. Khi tài sản được bán, người bảo đảm cũng mất quyền sở hữu vì nó được trao vào tay người khác. Nếu người bảo đảm cứ tiếp tục nắm giữ tài sản mà không được người mua tài sản đó đồng ý, người này sẽ bị coi là chiếm giữ trái phép tài sản của người khác và có thể bị xử lý theo yêu cầu của chủ sở hữu mới.

Luật của các nước tiên tiến còn thừa nhận cho chủ nợ có bảo đảm quyền thu giữ tài sản được thực hiện dựa vào sức mạnh của tư nhân chứ không phải dựa vào công lực. Trong Luật của Anh và Mỹ, chủ nợ có bảo đảm đối diện với một người mắc nợ không chịu hợp tác trong việc xử lý tài sản có một quyền gọi là self-help; quyền này cho phép thu giữ tài sản bằng mọi cách không trái luật, kể cả bằng việc phô trương lực lượng cơ bắp. Tuy nhiên, thu giữ bằng sức mạnh tư nhân này là một cách làm đầy rủi ro, cần được đặt dưới sự giám sát chặt chẽ của nhà chức trách, bởi cách làm này luôn có nguy cơ bị đẩy đi xa hơn chừng mực hợp lý và trở thành một kiểu nắm giữ dựa vào bạo lực tư nhân, kiểu ứng xử có thể gây rối

ren, mất trật tự trong đời sống xã hội.

Hành động “yêu cầu” này nếu không được sự đáp ứng của người mang nợ, vô hình chung, chủ nợ chỉ còn cách duy nhất là khởi kiện ra Tòa án; bởi Luật Việt Nam không thừa nhận khả năng lập một Chứng thư công chứng ngoại tư pháp như đã nêu trên.

Nghị định số 163/NĐ-CP, Điều 63 đã ghi nhận một biện pháp mang ý nghĩa hành chính về thu giữ tài sản. Theo điều khoản này, chủ nợ có quyền thu giữ tài sản sau khi đã phát một thông báo về việc xử lý tài sản mà người giữ tài sản không chịu giao tài sản. Điều đó có nghĩa, trong thông báo xử lý tài sản phải có một yêu cầu về việc giao tài sản để xử lý; quyền thu giữ hình thành trong trường hợp đã hết hạn ghi trong thông báo mà người giữ tài sản không chịu giao.

**4. Kiến nghị về giải pháp hoàn thiện pháp luật trong hoạt động xử lý TSBĐ**

Quy định của pháp luật về vấn đề này cho thấy nghĩa vụ, các biện pháp bảo đảm nghĩa vụ đã sinh ra các quyền đối nhân - quyền được một người thực hiện chống lại một người khác, chứ không phải quyền đối vật - quyền thực hiện trực tiếp trên vật mà không cần sự hợp tác của bất kỳ người nào.

Cũng như luật các nước, chế định bảo đảm nghĩa vụ trong trường hợp chủ nợ có bảo đảm, trong trường hợp cần thiết, có thể thu hồi nợ mà không cần sự hợp tác của người mắc nợ. Trong những trường hợp nghĩa vụ được bảo đảm bằng các biện pháp cầm cố, thế chấp tài sản, chủ nợ có bảo đảm cần 2 điều cụ thể: TSBĐ luôn hiện hữu về phương diện vật chất cũng như trong phạm vi kiểm soát pháp lý của mình và chủ nợ có thể “lấy” tài sản để xử lý khi cần thiết mà không gặp phải sự cản trở, chống đối của bất kỳ ai.

Do đó, những giải pháp hoàn thiện pháp luật trong hoạt động xử lý TSBĐ cần phải được nghiên cứu thấu đáo để đảm bảo các nội dung chủ yếu sau:

- Đảm bảo duy trì sự hiện hữu của TSBĐ trong tầm kiểm soát.
- Xử lý TSBĐ mà không cần sự hợp tác của người bảo đảm.

- Sửa Bộ luật Dân sự theo hướng ngân hàng có thể đơn phương ký hợp đồng bán tài sản (Điều 721 Bộ luật Dân sự quy định: Nếu không thỏa thuận về phương thức xử lý tài sản bảo đảm là quyền sử dụng đất, bên nhận thế chấp có quyền khởi kiện tại Tòa án).

- Khi cần thiết, TCTD được quyền tiến hành thu giữ TSBĐ.

- Nghị định số 163/NĐ-CP và Thông tư liên tịch số 16/TTLT đã ban hành cần quy định cụ thể nguyên tắc, trình tự, thủ tục trong trường hợp xử lý TSBĐ nhưng cũng đang là vật chứng trong vụ án hình sự, dân sự, hành chính để đảm bảo quyền lợi của các TCTD, trong trường hợp pháp luật chuyên ngành quy định phải tịch thu vật chứng.

- Áp dụng lý thuyết vật quyền và cho phép xác lập Chứng thư công chứng.

Lập chứng thư công chứng dưới sự giám sát của cơ quan chức năng (chẳng hạn như cơ quan viện kiểm sát và thi hành án các cấp) kể từ khi ký kết hợp đồng tín dụng có TSBĐ và có hiệu lực bắt buộc thi hành như một bản án. Chứng thư công chứng này cho phép trong trường hợp khi một người mắc nợ không chịu trả nợ, chủ nợ có quyền xúc tiến thủ tục kê biên để quản lý và bán tài sản của người này (TSBĐ), rồi ưu tiên nhận tiền thanh toán từ tiền bán tài sản. Thủ tục kê biên và bán tài sản này là một phần của hoạt động tố tụng dân sự theo quy định chung mà không cần khởi kiện ra Tòa án như quy định hiện hành.

Đồng thời, Chứng thư công chứng này cũng cho phép nếu người bảo đảm cứ tiếp tục nắm giữ TSBĐ mà không được người đã mua tài sản đó đồng ý, người này sẽ bị coi là chiếm giữ trái phép tài sản của người khác và phải bị xử lý trước pháp luật theo yêu cầu của chủ sở hữu mới.

Với chứng thư công chứng, chúng ta đã giải quyết được việc tự xử lý TSBĐ một cách nhanh chóng; có sự tham gia giám sát của cơ quan pháp luật để đảm bảo tính nghiêm minh, khách quan; chấm dứt được tình trạng người mang nợ chây ì, không chịu giao tài sản hoặc có những hành động khác (như không dọn đồ đạc đi do chưa có chỗ ở mới; khiếu nại việc kê biên, quản lý tài sản là nhà ở,...)■

**TÀI LIỆU THAM KHẢO:**

1. Nguyễn Ngọc Điện (2015). Khắc phục triệt để những bất hợp lý trong các quy định của Bộ luật Dân sự năm 2005 về thời hiệu và thời hiệu thừa kế. *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp* số 13 (293), Kỳ 1 - Tháng 7/2015, tr 10-14.
2. Chính phủ (2006). *Nghị định số 163/2006/NĐ-CP về giao dịch bảo đảm.*
3. Bộ Tư pháp - Bộ Tài nguyên và Môi trường - Ngân hàng Nhà nước Việt Nam (2014). *Thông tư liên tịch số 16/2014/TTLT-BTP-BTNMT-NHNN hướng dẫn một số vấn đề về xử lý tài sản bảo đảm.*

**Ngày nhận bài: 4/4/2021**

**Ngày phản biện đánh giá và sửa chữa: 22/4/2021**

**Ngày chấp nhận đăng bài: 8/5/2021**

*Thông tin tác giả:*

**ThS. NGUYỄN TẤN MÃM**

**Công an tỉnh An Giang**

**CURRENT LEGAL SITUATION OF HANDLING COLLATERAL  
FOR DEBT COLLECTION IN CREDIT INSTITUTIONS AND  
RECOMMENDATIONS FOR THE USE OF NOTARIAL DEEDS**

● Master. **NGUYEN TAN MAN**  
An Giang Province Police Department

**ABSTRACT:**

Recently, regulations on handling collateral have contributed to creating a safe and favorable legal environment for the process of handling collateral, protecting the legitimate rights and interests of the involved parties. However, besides the achieved results, the current regulations on handling collateral still have some shortcomings which lead to legal risks. This paper presents the current legal situation of handling collateral for debt collection in credit institutions. Based on the paper's findings, some recommendations are proposed to promote the use of notarial deeds to handle collateral for debt collection.

**Keywords:** collateral, handling collateral, debt collection, credit institutions, notarial deed.