

## **Phần 1**

### **MỞ ĐẦU**

#### **1. Tính cấp thiết của đề tài**

Cấp tín dụng là một trong những hoạt động chủ yếu của ngân hàng thương mại (NHTM). Các NHTM thường yêu cầu bên được cấp tín dụng dùng tài sản để bảo đảm nghĩa vụ cho khoản tín dụng được cấp. Đây vừa là biện pháp phòng ngừa rủi ro, vừa là cơ chế thúc đẩy tín dụng của hệ thống NHTM.

Trong nền kinh tế thị trường, nền kinh tế tri thức như hiện nay, sự phát triển đang hướng tới cách mạng công nghiệp lần thứ tư, các QTS - một loại tài sản có khả năng tạo ra các giá trị mới- ngày càng phong phú, đa dạng. Tuy nhiên, nguồn lực này chưa được khai thác hiệu quả ở khía cạnh hầu hết các QTS chưa được vốn hóa để đáp ứng cho yêu cầu phát triển của doanh nghiệp nói riêng, nền kinh tế nói chung. Bởi lẽ, các NHTM còn dè dặt khi nhận QTS bảo đảm vì lo ngại rủi ro tín dụng.

Hiện nay, các tài sản vô hình (QTS) ngày càng chiếm tỉ trọng cao trong tổng khối lượng tài sản của doanh nghiệp, việc có thể sử dụng các tài sản này để bảo đảm các khoản vay đáp ứng nhu cầu vốn sẽ có ý nghĩa rất quan trọng đối với doanh nghiệp. Đặc biệt, ở một quốc gia đang phát triển như Việt Nam, các doanh nghiệp vừa và nhỏ đang chiếm số lượng lớn, tài sản các doanh nghiệp này sở hữu chủ yếu dưới dạng QTS. Vì thế, một cơ chế giúp QTS thuận lợi trở thành TSBĐ, giúp doanh nghiệp có vốn sản xuất thông qua hoạt động cấp tín dụng của NHTM sẽ góp phần quan trọng trong việc khơi thông nguồn vốn cho nền kinh tế, thúc đẩy kinh tế phát triển.

QTS hầu hết có tính đặc thù là vô hình nên việc nhận chúng để bảo đảm nghĩa vụ trong hoạt động cấp tín dụng có những khó khăn và có khả năng dẫn đến rủi ro nếu thiếu cơ chế điều chỉnh hiệu quả. Tính vô hình đặt ra một số thách thức khi xác định các điều kiện để QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ, đó là những khó khăn khi xác định chủ sở hữu, khó khăn trong việc xác định khả năng chuyển giao, đặc biệt khó khăn trong xác định chính xác QTS là đối tượng bảo đảm nghĩa vụ, bởi mô tả QTS vốn vô hình, không tồn tại dưới dạng vật chất vật lý cụ thể nhưng phải đảm bảo xác định được cũng có khó khăn nhất định. Bên cạnh đó, khi xem xét một QTS để nhận bảo đảm, NHTM còn tính toán đến khả năng kiểm soát, quản lý nhằm hạn chế việc tài sản bị thiệt hại, giảm sút giá trị, tính toán khả năng QTS có

thể xử lý được khi vi phạm nghĩa vụ xảy ra như: việc định đoạt, chuyển giao QTS khi xử lý đề thu hồi nợ có dễ dàng thuận lợi không, có đảm bảo được quyền lợi của NH không.

Bên cạnh tính vô hình, các QTS thường liên quan đến chủ thể thứ ba, đồng thời mỗi loại QTS còn có những đặc trưng riêng biệt, đòi hỏi pháp luật liên quan điều chỉnh tương thích. Thực tiễn đã cho thấy những bất cập liên quan người thứ ba như người mắc nợ không hợp tác trong trường hợp quyền đòi nợ là TSBĐ cần xử lý; những người có trách nhiệm trong doanh nghiệp, mối quan hệ lợi ích và hợp tác giữa các chủ thể này khi phần vốn góp của thành viên doanh nghiệp được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ đang thiếu những quy định cụ thể, rõ ràng; chủ thể của quyền bề mặt, quyền hưởng dụng (là những quyền khá mới) có quyền lợi gắn liền với QSDĐ cần có quy định đảm bảo dung hòa lợi ích giữa các chủ thể liên quan QSDĐ bảo đảm. Như vậy, ở góc độ các chủ thể không tham gia quan hệ bảo đảm nhưng có lợi ích liên quan đến QTS được sử dụng bảo đảm cũng cần xây dựng một hệ thống pháp luật minh bạch, dự liệu được các trường hợp phát sinh xung đột lợi ích giữa nhiều chủ thể cùng có lợi ích liên quan đến QTS bảo đảm và một trật tự công bằng để giải quyết các xung đột đó.

Quan sát các NHTM và các bản án, quyết định của các Tòa án trong giải quyết tranh chấp liên quan đến quan hệ bảo đảm bảo có đối tượng là QTS, nhận thấy khá nhiều bất cập, vướng mắc như quá trình xử lý QTS được dùng bảo đảm khó khăn trong việc truy đòi TSBĐ, trong việc định đoạt TSBĐ, trong xác định phạm vi TSBĐ để xử lý, trong xác định thứ tự ưu tiên giữa các chủ thể có lợi ích liên quan. Những khó khăn này xuất phát từ việc pháp luật chưa có quy định về quyền truy đòi đủ mạnh, quyền định đoạt của NH đủ mạnh để NH có thể thuận lợi xử lý QTS, những quy định còn thiếu rõ ràng trong xác định phạm vi QTS được dùng bảo đảm để xử lý, đặc biệt khi có sự xuất hiện của các tài sản phái sinh, các quy định về xác định thứ tự ưu tiên chưa đầy đủ và chưa có tính hệ thống.

Bên cạnh đó, thực tiễn áp dụng cho thấy các quy định về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS còn nhiều vướng mắc, chưa có sự thống nhất giữa các Tòa án. Những nỗ lực của Nhà nước ta trong việc hoàn thiện các quy định về giao dịch bảo đảm mặc dù đáng chú ý, đặc biệt gần đây là sự ra đời của NĐ 21/2021/NĐ-CP. Tuy nhiên, quy định về giao dịch bảo đảm vẫn còn hạn chế, chưa có tính hệ thống, và chưa dự liệu đầy đủ đến đặc trưng của các QTS khi xây dựng quy định về

bảo đảm nghĩa vụ. Tất cả những điều trên cho phép kết luận rằng, ở góc độ NHTM, sự chưa hoàn thiện của quy định về QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ cũng như các quy định liên quan là một trong những nguyên nhân NHTM dè dặt cấp tín dụng nhận bảo đảm bằng QTS.

Làm thế nào để tạo ra một khuôn khổ pháp lý nhằm thúc đẩy hơn nữa hoạt động cấp tín dụng có TSBĐ dựa trên QTS và giải quyết những lo ngại của NHTM nhận bảo đảm về rủi ro liên quan đến loại tài sản này. Để tìm kiếm những giải pháp hợp lý, việc nghiên cứu những vấn đề lý luận và thực tiễn áp dụng trong bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS là rất cần thiết. Xuất phát từ các vấn đề nêu trên, tác giả chọn đề tài **“Bảo đảm nghĩa vụ bằng quyền tài sản tại các ngân hàng thương mại ở Việt Nam”** để nghiên cứu và làm Luận án tiến sĩ luật học.

## **2. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu đề tài**

### **2.1. Mục đích nghiên cứu**

Mục đích nghiên cứu là nhằm làm rõ, đánh giá và bổ sung những luận cứ khoa học về QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ tại NHTM. Đánh giá thực tiễn pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS, trên cơ sở đó, tìm ra những vướng mắc, bất cập và các nguyên nhân của bất cập trong các quy định pháp luật về vấn đề trên. Đồng thời, nghiên cứu góp phần nâng cao hiệu quả áp dụng và hoàn thiện pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS, cũng như góp phần đưa các QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ phổ biến hơn trong hoạt động cấp tín dụng của NHTM.

### **2.2. Nhiệm vụ nghiên cứu**

*Thứ nhất*, nghiên cứu những vấn đề lý luận về QTS nhằm làm rõ phạm trù, đặc trưng của QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ, đặc tính của QTS chi phối đến việc QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ và vai trò của việc sử dụng QTS bảo đảm nghĩa vụ; làm rõ các khía cạnh pháp lý về điều kiện để QTS trở thành TSBĐ và về xử lý QTS một cách có hệ thống.

*Thứ hai*, phân tích và đánh giá thực trạng quy định pháp luật về các loại QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ nhằm làm rõ các đặc trưng của các loại, các nhóm QTS, làm cơ sở cho việc xác định phạm vi các QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ; đồng thời làm cơ sở cho việc định hướng và đề xuất các quy định pháp luật điều chỉnh tương ứng phù hợp với từng loại, nhóm QTS.

*Thứ ba*, phân tích và đánh giá thực trạng pháp luật về QTS tại các NHTM ở các nội dung về điều kiện pháp lý

của QTSBĐ và xử lý QTSBĐ. Trên cơ sở đó, xác định và làm sáng tỏ các hạn chế, vướng mắc, những bất cập trong các quy định pháp luật để làm cơ sở cho việc xây dựng các định hướng và giải pháp hoàn thiện pháp luật về QTSBĐ.

*Thứ tư*, tìm kiếm và đưa ra những giải pháp pháp lý góp phần hoàn thiện pháp luật về QTSBĐ trong hoạt động cấp tín dụng của NHTM, đưa ra một số khuyến nghị tham khảo cho các chủ thể có liên quan trong việc áp dụng đúng và tối ưu các quy định về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS.

*Thứ năm*, kết hợp so sánh, đối chiếu pháp luật Việt Nam với pháp luật các nước và thông lệ quốc tế về QTSBĐ, đối chiếu điều kiện cụ thể ở Việt Nam nhằm rút ra bài học kinh nghiệm có giá trị áp dụng phù hợp, từ đó vận dụng và hoàn thiện các quy định pháp luật Việt Nam về QTSBĐ trong hoạt động cấp tín dụng của NHTM.

### **3. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu**

#### **3.1. Đối tượng nghiên cứu**

Đối tượng nghiên cứu của Luận án là những vấn đề lý luận và quy định pháp luật về QTS, về đảm bảo nghĩa vụ bằng QTS, về điều kiện của QTS được dùng bảo đảm nghĩa vụ và xử lý QTSBĐ tại các NHTM ở Việt Nam; thực trạng pháp luật và thực tiễn về vận dụng quy định điều kiện của QTS được dùng để bảo đảm, về xử lý QTSBĐ khi nghĩa vụ bị vi phạm tại NHTM; trên cơ sở nghiên cứu các đối tượng, đề xuất các giải pháp hoàn thiện quy định của pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ tại các NHTM.

Để nghiên cứu đối tượng này, tác giả dựa vào: (i) Các lý thuyết, các quan điểm khoa học về QTS, về QTSBĐ và các GDBĐ có đối tượng là QTS; (ii) Các nhận xét, đánh giá của các nhà khoa học về QTSBĐ cho vay của NHTM từ các sách, tạp chí chuyên ngành luật trên thế giới và Việt Nam và các luận án tiến sĩ; (iii) các bản án của TAND về tranh chấp hợp đồng tín dụng giữa các NH và bên bảo đảm và một số bản án của nước ngoài.

#### **3.2. Phạm vi nghiên cứu**

Luận án tập trung nghiên cứu các quy định pháp luật Việt Nam về QTS được cá nhân, tổ chức sử dụng bảo đảm cho nghĩa vụ phát sinh từ hoạt động **cho vay** của NHTM.

Luận án nghiên cứu QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ với tư cách là một loại tài sản xét dưới góc độ pháp lý. Các QTS theo góc độ kinh tế cũng được nghiên cứu nhằm làm sáng tỏ hơn về QTS với tư cách là một loại tài sản cũng như mối tương quan giữa chúng.

Về QTS có phạm vi khá rộng nên bên cạnh nghiên cứu chung về các QTS, nghiên cứu sinh sẽ **tập trung** vào một số QTS tiêu biểu, gồm: QSDĐ; QTS đối với đối tượng quyền SHTT, quyền đòi nợ, phần vốn góp, cổ phần. Nghiên cứu sinh chọn các QTS trên để nghiên cứu vì: (i) mặc dù QSDĐ đã và đang được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ phổ biến nhưng hiện vẫn còn nhiều vướng mắc trong thực tiễn áp dụng, do đề tài khá rộng tác giả giới hạn ở việc phân tích những bất cập khi thế chấp QSDĐ tại NHTM nói chung, tác giả không phân tích sâu các loại đất và việc dùng QSDĐ của các loại đất khác nhau để bảo đảm tại NHTM. (ii) QTS đối với đối tượng quyền SHTT hầu như rất ít được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ ở Việt Nam, là QTS tiềm năng, có giá trị lớn nhưng chưa được khai thác hiệu quả có nguyên nhân từ rào cản pháp luật, (iii) quyền đòi nợ là QTS phát sinh phổ biến trong quan hệ kinh tế sôi động như hiện nay, nhu cầu việc sử dụng quyền này để được cấp vốn, đảm bảo yếu tố xoay vòng nguồn vốn của doanh nghiệp có xu hướng ngày càng cao, (iv) phần vốn góp, cổ phần, đặc biệt là phần vốn góp vẫn là QTS khá mới mẻ chưa được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ rộng rãi ở Việt Nam.

Tác giả tập trung phân tích bảo đảm bằng QTS qua hoạt động cho vay của các NHTM, các hoạt động cấp tín dụng khác (cho thuê tài chính, bao thanh toán, chiết khấu, bảo lãnh NH) không là trọng tâm nghiên cứu trong Luận án này. Lựa chọn này xuất phát từ lý do cho vay chiếm tỷ trọng lớn nhất trong các hoạt động cấp tín dụng, các tranh chấp về bảo đảm bằng QTS cũng chủ yếu phát sinh trong hoạt động cho vay qua quá trình phân tích các bản án của TAND các cấp. Trong xử lý QTSBĐ, không nghiên cứu xử lý QTSBĐ trong trường hợp phá sản doanh nghiệp.

Luận án tập trung nghiên cứu ba nội dung cơ bản sau: các loại QTS có thể được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ, các điều kiện để QTS được dùng bảo đảm nghĩa vụ và xử lý QTS được bảo đảm khi nghĩa vụ được bảo đảm bị vi phạm.

Luận án không nghiên cứu về đăng ký QTSBĐ, định giá QTSBĐ, hiệu lực giao dịch bảo đảm bằng động sản. Quá trình phân tích có đề cập đến các yếu tố này như là một nội dung có liên quan nhằm phục vụ cho việc làm rõ điều kiện của QTS được dùng để bảo đảm tại NHTM hoặc trong phân tích vấn đề xử lý QTSBĐ.

*Về phạm vi không gian*, luận án nghiên cứu pháp luật về QTSBĐ trong phạm vi lãnh thổ Việt Nam, tác giả có sự liên hệ pháp luật của một số nước có kinh nghiệm trong bảo đảm

nghĩa vụ bằng QTS để có sự đối chiếu, so sánh và tiếp nhận nếu phù hợp. Một số nước có QTS được dùng bảo đảm nghĩa vụ phổ biến như Úc, Pháp, Anh, Mỹ, Canada và một số quốc gia khác.

*Về phạm vi thời gian*, luận án tập trung nghiên cứu chủ yếu các quy định của pháp luật về QTSBĐ cho vay của NHTM từ năm 2005 đến nay. Nghiên cứu sinh chọn giai đoạn này vì đây là khoảng thời gian xuất hiện nhiều bất cập liên quan đến QTSBĐ. Các quy định pháp luật từ trước năm 2005 có thể được nêu trong một và nội dung của luận án, với mục đích nghiên cứu lịch sử lập pháp, nhận diện một cách có hệ thống, từ đó lý giải quá trình vận động, phát triển và dự báo xu hướng của một thuật ngữ hoặc nội dung pháp lý nhất định có liên quan đến đề tài của luận án

#### **4. Các điểm mới của Luận án**

*Thứ nhất*, luận án làm sáng tỏ nội hàm, đặc trưng của QTS, theo đó phân biệt QTS với tư cách là một loại tài sản có thể được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ với các QTS khác như quyền khác đối với tài sản theo BLDS và các vật quyền khác mang tính tài sản. Bên cạnh đó, luận án làm rõ các loại QTS, đặc biệt tập trung vào nội dung, bản chất của một số QTS cụ thể như: QSĐĐ, quyền đòi nợ, QTS đối với đối tượng quyền SHTT, phần vốn góp, cổ phần.

*Thứ hai*, luận án đã phân tích quan niệm về QTSBĐ ở Việt Nam và các nước trên thế giới, từ đó xác định được phạm trù QTSBĐ theo pháp luật Việt Nam mang ý nghĩa bó hẹp hơn so với một số nước, tiêu biểu như Mỹ, Úc và theo hướng dẫn của Uncitral. Các nước tiếp cận QTSBĐ theo hướng “lợi ích bảo đảm”, là cách tiếp cận cho phép các bên có thể thỏa thuận bất kỳ quyền, lợi ích nào làm TSĐĐ, miễn rằng nó thể hiện được chức năng bảo đảm. Đây là một giải pháp có thể khai thác tốt nhất giá trị kinh tế của QTS đã được nghiên cứu sinh kiến nghị áp dụng cho Việt Nam.

*Thứ ba*, luận án đã phân tích các quy định pháp luật, phân tích thực tiễn nhằm đánh giá tính phù hợp và đầy đủ trong nhận diện các loại QTS có thể được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ. Quá trình phân tích đã chỉ ra được những bất cập trong quy định: chưa xác định rõ nội hàm quyền đòi nợ, một số QTS có sự trùng lặp về lợi ích nhưng thiếu các quy định điều chỉnh cụ thể. Từ đó, nghiên cứu sinh cũng đề xuất một số giải pháp khắc phục các bất cập này.

*Thứ tư*, luận án làm rõ cơ sở lý luận và phân tích khách quan những bất cập của quy định pháp luật về điều kiện để QTS được dùng bảo đảm. Dựa trên đặc tính riêng của các

loại QTS như QSDĐ, quyền đòi nợ, QTS đối với đối tượng quyền SHTT, phân vốn góp, cổ phần, đồng thời dựa trên các vụ tranh chấp phát sinh từ việc cho vay có bảo đảm bằng các QTS này, luận án đã phân tích các điều kiện để QTS trở thành TSBĐ. Qua đó, đã tìm ra những bất cập trong pháp luật và trong thực tiễn áp dụng. Luận án đã đề xuất các giải pháp nhằm khắc phục những hạn chế của pháp luật, gồm sửa đổi một số quy định liên quan đến việc xác định QTS phải thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm, đặc biệt là QSDĐ, về xác định quyền sở hữu đối với một số trường hợp cụ thể về việc xuất hiện QTS đối với đối tượng quyền SHTT mới có liên quan đến nhiều chủ thể,... Điểm nổi bật là kiến nghị việc xây dựng lộ trình xác định QTS hình thành trong tương lai được dùng bảo đảm nghĩa vụ, cũng như đề xuất phạm vi QTS hình thành trong tương lai đối với một số trường hợp cụ thể.

*Thứ năm*, luận án đánh giá tính phù hợp của quy định về xử lý QTSBĐ đối với một số QTS cụ thể thông qua phân tích quy định pháp luật và các bản án liên quan. Qua phân tích, đánh giá đã rút ra hạn chế của pháp luật. Luận án đã đề xuất các giải pháp nhằm khắc phục gồm những giải pháp liên quan đến quyền thu giữ tài sản, về xác định phạm vi QTSBĐ, về quyền định đoạt QTSBĐ của NHTM nhận bảo đảm, về tài sản phát sinh từ QTSBĐ, về xác định thứ tự ưu tiên thanh toán giữa các chủ thể có liên quan đến QTSBĐ. Có thể thấy, giải pháp nổi bật được đưa ra trong phần này là kiến nghị về xây dựng khái niệm tài sản phát sinh và các quy định liên quan đến tài sản phát sinh từ QTSBĐ đối với một loại QTS cụ thể.

*Thứ sáu*, điểm mới của luận án còn thể hiện ở cách tiếp cận, theo đó luận án xuất phát từ nguyên tắc phòng ngừa rủi ro tín dụng, lấy việc bảo vệ quyền lợi của bên nhận bảo đảm là NH làm nền tảng, đồng thời cũng bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của bên bảo đảm và các chủ thể khác trong mối quan hệ với QTS mà không tập trung, nghiêng về bảo vệ phiến diện cho một bên chủ thể nào.

## **Phần 2**

### **CHƯƠNG 1**

#### **TỔNG QUAN VỀ VẤN ĐỀ NGHIÊN CỨU**

##### **1. Tổng quan tình hình nghiên cứu**

##### **1.1 Tình hình nghiên cứu trong nước và ngoài nước**

##### *1.1.1 Các công trình nghiên cứu về quyền tài sản*

### 1.1.1.1 Trong nước

Bài viết “Cần xây dựng lại khái niệm "quyền tài sản" trong Luật Dân sự Việt Nam” của Nguyễn Ngọc Điện, (2005), Tạp chí *Nghiên cứu lập pháp*, (3)(50), tr. 16-21.

Bài viết “Sử dụng khái niệm quyền tài sản thay cho vật quyền trong Dự thảo Bộ luật Dân sự (sửa đổi)” của Lê Hồng Hạnh, (2015), Tạp chí *Nhà nước và Pháp luật*, (4)(324), tr. 3-10.

Bài viết “Quyền tài sản trong cải cách kinh tế, quan niệm, một bài học nước ngoài và kiến nghị” của Phạm Duy Nghĩa, (2002), , Tạp chí *Nhà nước và pháp luật*, (11), tr. 50-57.

Bài viết “Tổng luận về chế định tài sản trong Dự thảo Bộ luật Dân sự 2005 sửa đổi” của Ngô Huy Cương, *Kỷ yếu Tòa đàm về “Chế định tài sản, nghĩa vụ và hợp đồng trong Dự thảo Bộ luật Dân sự 2005”* do Trường Đại học quốc gia Hà Nội tổ chức ngày 05/02/2015 tại Trường Đại học Quốc gia Hà Nội, tr. 9.

Sách “*Tài sản thế chấp và xử lý tài sản thế chấp theo quy định của Bộ luật dân sự năm 2015*” của Vũ Thị Hồng Yến (2017), NXB Chính trị quốc gia sự thật, Hà Nội, tr. 23.

Bài viết “Tài sản và quyền sở hữu - kinh nghiệm từ pháp luật Liên bang Nga” của Nguyễn Văn Vân, (2020), Tạp chí *Khoa học pháp lý Việt Nam*, (4)(104), tr. 34-47.

Sách “*Giáo trình pháp luật về tài sản, quyền sở hữu và thừa kế (tái bản có sửa đổi, bổ sung)*” của Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh (2019), Lê Minh Hùng chủ biên, NXB Hồng Đức, Hà Nội, tr. 38-48.

Sách “*Bảo đảm quyền tài sản trong nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa hiện nay*” của Trần Văn Biên và các tác giả khác (2019), NXB Khoa học Xã hội, Hà Nội.

Bài viết “*Quyền sở hữu và quyền khác đối với tài sản: pháp luật, thực tiễn và kiến nghị*” của Phan Chí Hiếu và các tác giả khác (2021), NXB Chính trị quốc gia sự thật, Hà Nội.

### 1.1.1.2 Ngoài nước

Bài viết “A theory of property”, của Abraham Bell & Gideon Parchomovsky, (2005), *Cornell Law Review*, Vol 90, tr. 531- 615.

Bài viết “Toward a theory of property rights” của Harold Demsetz, (1967), *The American Economic Review*, Vol. 57, tr. 347-359.

Bài viết “Internet domain names, trademarks and free speech” của Jacqueline Lipton (2010), *Edward Elgar Publishing*, UK.



Bài viết “Intangible assets -Valuation and Economic Benefit” của Jeffrey A. Cohen (2005), *Intangible assets - Valuation and Economic Benefit*, Wiley, New Jersey, Canada.

Nghiên cứu “*The five indicia of virtual property*”, của Charles Blazer, (2006), *Pierce L. Rev.*, (5), tr. 137 -161.

### 1.1.1.3 Đánh giá

Các nghiên cứu về QTS được tiếp cận ở nhiều khía cạnh, nhiều góc độ khác nhau. Xét dưới góc độ QTS là một loại tài sản, có hai dạng nghiên cứu: một là, thừa nhận mặc nhiên QTS là một loại tài sản trong các loại tài sản dựa theo pháp luật thực định của Việt Nam tại Điều 105; hai là, đánh giá cách phân loại tài sản của Việt Nam qua định nghĩa tài sản tại Điều 105 và kết luận quy định QTS ở Việt Nam không giống nhiều quốc gia trên thế giới, các quốc gia trên thế giới thường phân loại tài sản thành vô hình và hữu hình.

Các nghiên cứu trong nước và ngoài nước cho thấy trong xã hội công nghệ số đã xuất hiện những tài sản trên nền tảng công nghệ, dạng vô hình. Xét về yếu tố kinh tế có thể xem là QTS nhưng sự thừa nhận hay hành lang pháp lý điều chỉnh về các dạng tài sản này ở Việt Nam vẫn còn sơ sài. Chẳng hạn, các tài sản ảo nói chung, tiền kỹ thuật số, tên miền trên internet,...

### 1.1.1.4 Nội dung cần tiếp tục nghiên cứu

Làm rõ những vấn đề lý luận về QTS như khái niệm, đặc trưng của QTS TS, qua đó giúp phân biệt QTS và các quyền khác không là QTS, đặc biệt là các quyền mang nội dung kinh tế.

## 1.1.2 Các công trình nghiên cứu về bảo đảm nghĩa vụ tại các ngân hàng thương mại

### 1.1.2.1 Trong nước

Sách “*Thị trường vốn nợ, luật và hợp đồng*” của Phạm Hồng Năng (2016) (NXB Công thương, Hà Nội)

Luận án tiến sĩ Luật học: “*Pháp Luật về an toàn trong hoạt động cấp tín dụng của ngân hàng*” của Nguyễn Xuân Bang (năm 2018) (Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh).

Luận án tiến sĩ luật học: “*Pháp luật Việt Nam về hợp đồng cho vay trong lĩnh vực tín dụng ngân hàng*” của Lương Khải Ân (năm 2019) (Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh)

Luận án tiến sĩ luật học: “*Pháp luật về giao dịch bảo đảm bằng động sản tại các ngân hàng thương mại ở Việt Nam*”

của Trương Thị Tuyết Minh (năm 2022) (Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh)

Bài viết “*Pháp luật về các biện pháp hạn chế rủi ro trong hoạt động cho vay của tổ chức tín dụng ở liên bang Nga và bài học kinh nghiệm cho Việt Nam*” của Nguyễn Thị Thu Thủy (năm 2017) (Tập chí *Luật học*, (2), tr. 70-80)

#### 1.1.2.2 Ngoài nước

Sách “*Business Law and the Legal Environment*” (Luật kinh doanh và môi trường pháp lý) của Don Mayer và các tác giả khác (năm 2011), Flatworld.

Sách “*The law of security and title-based financing*” của Hugh Beale và các tác giả khác (pháp luật về bảo đảm và sự hỗ trợ tài chính dựa trên tài sản bảo đảm) (năm 2012) (Oxford University Press, Oxford.)

Sách “*Secured transactions reform and access to credit*” (Cải cách giao dịch bảo đảm và tiếp cận tín dụng) của Frederique Dahan và John Simpson (năm 2009), Edward Elgar Publishing)

Nghiên cứu “*Mortgages in transition economies, The legal framework for mortgages and mortgage securities*” (Thế chấp trong nền kinh tế chuyển đổi, khung pháp lý cho thế chấp và những bảo đảm thế chấp) của NH Châu Âu (EBRD) (năm 2008) (nguồn <http://www.ebrd.com/pages>)

Nghiên cứu “*Formalism, Functionalism, and Understanding the Law of Secured Transactions*” (Chủ nghĩa hình thức, chủ nghĩa chức năng và sự hiểu biết Luật về giao dịch bảo đảm) của Michael Bridge và các tác giả khác (năm 1998) (nguồn <http://lawjournal.mcgill.ca/userfiles/other/6745487-44.Bridge.pdf>)

#### 1.1.2.3 Đánh giá

**Thứ nhất**, các công trình đã phân tích những vấn đề chung về giao dịch bảo đảm, về TSBĐ, về thứ tự ưu tiên gắn với hoạt động của NHTM.

**Thứ hai**, các công trình nghiên cứu đã có những phân tích về cả góc độ pháp lý và góc độ kinh tế liên quan đến vấn đề pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ, mối tương quan của bảo đảm nghĩa vụ với phát triển kinh tế cũng như an toàn hệ thống tín dụng NH.

**Thứ ba**, một số kiến nghị, giải pháp liên quan đến hoàn thiện điều kiện của TSBĐ, hoàn thiện hệ thống xác lập thứ tự ưu tiên hoặc xử lý TSBĐ là nguồn tham khảo quan trọng cho nghiên cứu sinh trong việc tìm kiếm giải pháp đối với các nội dung tương ứng nhằm giúp các tổ chức cá nhân

thuận lợi trong tiếp cận tín dụng thông qua việc sử dụng QTS để bảo đảm nghĩa vụ.

*Thứ tư*, thông qua các công trình nghiên cứu trên, biện pháp bảo đảm nghĩa vụ không chỉ nhằm đảm bảo thực hiện nghĩa vụ dân sự mà khi đặt trong lĩnh vực tín dụng NH, đó là cơ chế phòng ngừa rủi ro, bảo đảm an toàn hệ thống NH.

#### 1.1.2.4 Nội dung cần tiếp tục nghiên cứu

Nghiên cứu về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS trong hoạt động tín dụng đặt trong sự gắn kết với những đặc trưng của hoạt động NH và nhu cầu an toàn tín dụng.

1.1.3 Các công trình nghiên cứu bảo đảm nghĩa vụ và điều kiện của quyền tài sản được dùng bảo đảm nghĩa vụ tại các ngân hàng thương mại

##### 1.1.3.1 Trong nước

Bài viết của Lê Vũ Nam, (2015), “Góp ý hoàn thiện Bộ luật dân sự (sửa đổi)”, Tạp chí *Nghiên cứu lập pháp*, (13), tr. 27.

Luận án “*Pháp luật về hoạt động đăng ký, cung cấp thông tin về giao dịch bảo đảm trong lĩnh vực tín dụng ngân hàng ở Việt Nam*” của Vũ Thế Hoài (2014), Luận án tiến sĩ luật học, Viện Khoa học xã hội.

Bài viết “*Các biện pháp bảo đảm tiền vay bằng tài sản của các tổ chức tín dụng*” của Lê Thị Thu Thủy (2006), NXB Tư pháp, Hà Nội.

Bài viết “*Giao dịch bảo đảm bằng tài sản vô hình, một số gợi ý hoàn thiện quy định hiện hành*” của Bùi Đức Giang, (2014), Tạp chí *Ngân hàng*, (17), tr. 36-42.

Bài viết “*Đi tìm triết lý thế chấp quyền tài sản trong pháp luật Việt Nam*” của Nguyễn Trường Giang, Bùi Đức Giang, (2012), Tạp chí *Ngân hàng*, (07), tr. 56- 63.

Bài viết “*Pháp luật về thế chấp QSDĐ tại các tổ chức tín dụng ở Việt Nam-Thực trạng và hướng giải pháp*” của Nguyễn Thị Nga (2016), NXB Tư pháp, Hà Nội.

Luận án tiến sĩ luật học: “*Thế chấp bất động sản theo quy định của pháp luật Việt Nam hiện hành*” của Nguyễn Quang Hương Trà (2021), Trường Đại học Luật Hà Nội.

Luận án tiến sĩ luật học “*Thế chấp quyền đòi nợ theo pháp luật Việt Nam*” của Lê Trọng Dũng (2020), Trường Đại học Quốc gia Hà Nội.

Luận án tiến sĩ luật: “*Legal Frameworks for Intellectual Property-Based Secured Financing: Proposals to Reform in Vietnam*” của Nguyễn Bích Thảo (2014), SMU Dedman School of Law, Mỹ.

Bài viết “Cho vay dựa trên tài sản bảo đảm là tài sản trí tuệ-cơ hội, thách thức cho các ngân hàng thương mại Việt Nam” của Trần Thị Thu Hương, (2016), Tạp chí *Khoa học và Đào tạo ngân hàng*, (170), tr. 46-52.

Bài viết “Nhận tài sản bảo đảm là phần vốn góp: từ quy định pháp luật đến thực tiễn” của Bùi Đức Giang, (2014), Tạp chí *Nhà nước và pháp luật*, (4), tr. 37-45,58;

Bài viết “Giao dịch bảo đảm có đối tượng là chứng khoán” của Bùi Đức Giang, (2014), Tạp chí *Ngân hàng*, (8), tr.33-38;

Bài viết “Nhận tài sản bảo đảm là phần vốn góp, cổ phần từ quy định pháp luật đến thực tiễn” của Bùi Đức Giang, (2019), Tạp chí *Ngân hàng*, (01), tr. 24-27.

Bài viết “Xử lý tài sản bảo đảm là cổ phần và phần vốn góp: Thiếu quy định, nhiều rủi ro” của Đặng Ngọc Hương, (2016), [nguồn: <https://www.thesaigontimes.vn/157477/Xu-ly-tai-san-bao-dam-la-co-phan-va-phan-von-gop-Thieu-quy-dinh-nhieu-rui-ro.html>]

### 1.1.3.2 Nước ngoài

Nghiên cứu “*Reform of Security over moveable property*” (Cải cách về bảo đảm bằng động sản) của George Gretton (năm 2012) (*Edinburgh Law Review*, (16), tr. 261-282.)

Bài viết “*Using intellectual property to secure financing after the worst financial crisis since the Great Depression*” (Sử dụng tài sản trí tuệ để bảo đảm khoản vay sau cuộc khủng hoảng tài chính từ cuộc đại suy thoái) của Brian W. Jacobs (năm 2011) (*Marquette Intellectual Property Law Review*, (15), tr. 449 - 464.)

Quyển sách “*Security Interests in Intellectual Property*” (Những quyền lợi bảo đảm từ tài sản trí tuệ) của Toshiyuki Kono chủ biên (năm 2017) (Springer, Singapore).

Sách “*Security Rights in Intellectual Property*” (Quyền lợi bảo đảm đối với tài sản trí tuệ) do Eva-Maria Kieninger chủ biên (năm 2020) (Springer, Switzerland)

### 1.1.3.3 Đánh giá

**Thứ nhất**, các công trình nghiên cứu cho thấy việc sử dụng các QTS bảo đảm nghĩa vụ ở Việt Nam so với các nước trên thế giới vẫn còn hạn chế. Đặc biệt, qua các công trình nghiên cứu ở nước ngoài cho thấy QTS đối với đối tượng quyền SHTT đã được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ từ lâu và họ cũng đã có ít nhiều bài học kinh nghiệm từ việc bảo đảm này, đặc biệt tên miền cũng có thể được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ (Eva-Maria Kieninger và các tác giả

khác, 2020). Ở Việt Nam, các đối tượng này hầu như chưa được sử dụng để bảo đảm nghĩa vụ trong thực tiễn.

**Thứ hai**, về điều kiện pháp lý của QTSBĐ, hiện nay, các công trình nghiên cứu chủ yếu liên quan đến đặc điểm pháp lý của TSBĐ nói chung chưa có nghiên cứu riêng về đặc điểm pháp lý của QTSBĐ.

#### *1.1.3.4 Nội dung cần tiếp tục nghiên cứu*

Lý luận về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS tại các NHTM; lý luận về QTSBĐ được sử dụng bảo đảm trong hoạt động cho vay của NHTM ở Việt Nam: quan niệm về QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ, đặc điểm pháp lý của QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ.

Lý luận và quy định pháp luật về điều kiện pháp lý của QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ.

Nghiên cứu thực trạng quy định của pháp luật về điều kiện của QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ theo các văn bản pháp luật hiện hành, đánh giá những điểm hạn chế, vướng mắc trong quy định pháp luật. Luận án cũng nghiên cứu quy định pháp luật của một số nước về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS nhằm tham khảo kinh nghiệm cho Việt Nam.

Đưa ra những quan điểm và giải pháp sửa đổi, bổ sung các quy định của pháp luật về điều kiện của QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ. Xây dựng các giải pháp liên quan điều kiện của QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ nhằm nâng cao hiệu quả của việc sử dụng QTS để bảo đảm nghĩa vụ trong hoạt động cho vay của các NHTM dựa trên căn cứ, lý luận khoa học.

#### *1.1.4 Các công trình nghiên cứu về xử lý các quyền tài sản được dùng bảo đảm nghĩa vụ và xác định thứ tự ưu tiên thanh toán tại các ngân hàng thương mại*

##### *1.1.4.1 Trong nước*

Sách “*Vật quyền trong pháp luật dân sự Việt Nam hiện đại*” của Nguyễn Minh Oanh và các tác giả khác (2018), NXB Công an nhân dân, Hà Nội.

Luận án tiến sĩ luật học, “*Tài sản thế chấp và xử lý tài sản thế chấp theo quy định của pháp luật dân sự Việt Nam hiện hành*” của Vũ Thị Hồng Yến (2014), Trường Đại học Luật Hà Nội.

Luận án tiến sĩ: “*Sûretés conventionnelles sur créances en droit français, anglais et vietnamien*” (Giao dịch bảo đảm theo thỏa thuận có đối tượng là quyền đòi nợ theo quy định của pháp luật Pháp, Anh và Việt Nam) của Bùi Đức Giang (2014), Université Panthéon-Assas, Paris II.

Bài viết “Quá trình xử lý tài sản bảo đảm và kiến nghị hoàn thiện pháp luật” của Nguyễn Quang Hương Trà, (2012), Tạp chí *Dân chủ và Pháp luật* (08), tr.4-7;

Nguyễn Tiến Đông (2015), “Một số giải pháp xử lý tài sản bảo đảm tiền vay”, nguồn <https://thongtinphapluatdansu.edu.vn/2015/10/20/mot-so-giai-php-xu-l-ti-san-bao-dam-tien-vay-hien-nay/>, cập nhật ngày 9/3/2018.

Sách “*Biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ hợp đồng (Quy định, thực tế và thiết kế giao dịch theo Bộ luật dân sự hiện hành năm 2015)*” của Trương Thanh Đức (2017), NXB Chính trị quốc gia sự thật, Hà Nội.

Bài viết “Xử lý tài sản bảo đảm theo Bộ luật Dân sự 2015” của Bùi Đức Giang, (2017), Tạp chí *Ngân hàng*, (01), tr. 97-99.

Bài viết “Xử lý tài sản bảo đảm trong tranh chấp hợp đồng tín dụng tại các ngân hàng thương mại” của Nguyễn Thị Gấm, (2016), Tạp chí *Ngân hàng*, (13), tr. 30 -33.

#### 1.1.4.2 Ngoài nước

Bài viết “Secured financing and priorities among creditors” (Nợ có bảo đảm và thứ tự ưu tiên giữa các chủ nợ) của Jackson, T. H., & Kronman, A. T., (1979), *The Yale Law Journal*, (88(6)), tr. 1143-1182.

Bài viết “Taking the Analysis of Security Seriously” (Thực hiện phân tích về bảo đảm một cách nghiêm túc) của Schwartz, A., (1994), *Virginia Law Review*, tr. 2073-2087.

Bài viết “Explaining creditor priorities” (Giải thích thứ tự ưu tiên của chủ nợ) của Kanda, H., & Levmore, S., (1994), *Virginia Law Review*, tr. 2103-2154.

Bài viết “Các loại giao dịch bảo đảm và đăng ký giao dịch bảo đảm” của Albert Franceskinj, *Kỷ yếu hội thảo về “Biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự”* do Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh tổ chức ngày 29/9/2014 tại Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh, tr. 71-75.

Bài viết “Đăng ký giao dịch bảo đảm trong pháp luật Tây Ban Nha và ảnh hưởng đối với hệ thống pháp luật các quốc gia Châu Mỹ La Tinh” của Montserrat Perena Vicente, *Kỷ yếu hội thảo về “Biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự”* do Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh tổ chức ngày 29/9/2014 tại Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh, tr. 48-70.

### 1.1.4.3 *Đánh giá*

Về việc xác lập và thực hiện giao dịch bảo đảm bằng QTS, các công trình nghiên cứu thường là những nghiên cứu chung về giao dịch bảo đảm và xử lý TSBĐ nói chung (Vũ Thị Hồng Yến, 2014). Một vài nghiên cứu chuyên sâu về QTSBĐ những chỉ đề cập đến một loại QTS nhất định như QSDĐ, quyền đòi nợ, quyền đối với đối tượng quyền SHTT, phần vốn góp (Nguyễn Thị Nga, 2015; Lê Thị Thuý Bình, 2016; Bùi Đức Giang, 2014; Đặng Ngọc Hương, 2016, Bùi Đức Giang, 2019,...), hoặc chỉ đề cập đến một số khía cạnh nhất định của việc thế chấp QTS ở cấp độ bài báo trên tạp chí, cũng có những công trình nghiên cứu lớn về bảo đảm nghĩa vụ nhưng ở khía cạnh QTS, tác giả chỉ phân tích vấn đề bảo đảm nghĩa vụ đối với QTS cụ thể, ở khía cạnh cụ thể, trong vụ việc cụ thể của bản án như QSDĐ, quyền đòi nợ (Đỗ Văn Đại, 2017). Ở nước ngoài cũng có một số nghiên cứu về việc sử dụng tài sản trí tuệ là TSBĐ, là nguồn tham khảo hiệu quả trong việc học hỏi kinh nghiệm bảo đảm nghĩa vụ bằng tài sản trí tuệ của học của họ để xem xét khả năng áp dụng trong điều kiện cụ thể ở Việt Nam (Brian W. Jacobs, 2011; Kono, 2017; Eva-Maria Kieninger và các tác giả khác, 2020). Như vậy, ở mức độ nhất định, các nghiên cứu này đã phần nào chỉ ra được một số vấn đề bất cập trong việc sử dụng QTS để bảo đảm nghĩa vụ. Tuy nhiên, chưa có công trình nghiên cứu nào chuyên sâu và toàn diện về việc xác lập hoặc xử lý các QTSBĐ.

### 1.1.4.4 *Nội cần tiếp tục nghiên cứu*

*Một là*, Lý luận về QTSBĐ trong hoạt động cho vay của NHTM ở Việt Nam: khái niệm QTS, đặc điểm pháp lý của QTSBĐ. Điểm mới của Luận án là làm rõ những vấn đề còn mâu thuẫn, những nội dung chưa được nghiên cứu góp phần làm phong phú thêm lý luận về QTSBĐ, phù hợp với xu hướng vận động của pháp luật về QTSBĐ và yêu cầu của thực tiễn. Đặc biệt, phân tích những nét riêng biệt về QTSBĐ so với bảo đảm nghĩa vụ bằng tài sản nói chung.

*Hai là*, Luận án tập trung nghiên cứu thực trạng quy định của pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS theo các văn bản pháp luật hiện hành, đánh giá những điểm hạn chế, vướng mắc trong quy định pháp luật. Luận án cũng nghiên cứu quy định pháp luật của một số nước về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS nhằm tham khảo kinh nghiệm cho Việt Nam.

*Ba là*, luận án đưa ra những quan điểm và giải pháp sửa đổi, bổ sung các quy định của pháp luật về QTSBĐ, các giải pháp nâng cao hiệu quả của việc sử dụng QTS để bảo đảm

nghĩa vụ trong hoạt động cho vay của các NHTM, đây là những kiến nghị mới dựa trên căn cứ, lý luận khoa học.

## **2. Câu hỏi nghiên cứu, giả thuyết nghiên cứu, lý thuyết nghiên cứu, phương pháp nghiên cứu**

### **2.1. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu**

*Câu hỏi nghiên cứu tổng quát:* Làm thế nào để thúc đẩy, đa dạng hóa các QTS được dùng bảo đảm và pháp luật cần hoàn thiện như thế nào nhằm nâng cao hiệu quả việc dùng QTS để bảo đảm tại các NHTM ở Việt Nam?

*Giả thuyết nghiên cứu tổng quát:* Luật thực định của Việt Nam về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS trong hoạt động cấp tín dụng của các NHTM đang lạc hậu với lý thuyết pháp lý về tài sản và bảo đảm nghĩa vụ. Trong hoạt động cấp tín dụng của NH trong những năm qua, nhiều QTS có giá trị lớn không được NH nhận làm TSBĐ, thay vào đó NH thường nhận TSBĐ là tài sản hữu hình.

Luật thực định về QTSBĐ của Việt Nam còn bất cập, không đáp ứng tốt các yêu cầu của quan hệ kinh tế thị trường hiện nay. Do đó, quy định pháp luật đã không thực hiện được vai trò điều chỉnh hiệu quả các quan hệ dân sự kinh tế. Chi phối đến việc thực thi các quy định về QTSBĐ gồm các nội dung cơ bản sau : (i) sự nhận diện rõ ràng đặc tính các loại QTS để có quy định phù hợp tương ứng, (ii) các quy định về điều kiện của QTSBĐ cần đầy đủ và phù hợp, thuận lợi cho các bên xác lập quan hệ bảo đảm, (iii) cần đảm bảo lợi ích chính đáng của các bên khi xử lý QTSBĐ, đặc biệt là quyền truy đòi và xác định thứ tự ưu tiên cần được quy định rõ ràng, cụ thể. Nếu pháp luật về QTSBĐ đáp ứng được các nội dung trên sẽ mở rộng các QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ, các chủ thể có nhiều cơ hội hơn trong việc tiếp cận tín dụng của NH.

### **Câu hỏi và giả thuyết nghiên cứu cụ thể:**

*Câu hỏi cụ thể thứ nhất:* Cơ sở lý luận về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS tại các NHTM là gì? Các loại QTS nào dùng bảo đảm nghĩa vụ?

*Giả thuyết nghiên cứu:* Các QTS vốn vô hình và đa dạng, việc xây dựng các quy định liên quan đến QTSBĐ không chỉ dựa trên các quy định chung về TSBĐ mà cần xây dựng trên cơ sở phù hợp với đặc tính của QTS..

Những vấn đề lý luận về QTS, đặc tính của QTS, về bản chất, đặc trưng của bảo đảm vụ bằng QTS, đặc điểm pháp lý của QTS, lý luận về xử lý QTSBĐ là cơ sở quan trọng để xây dựng các quy định liên quan đến bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS trong hoạt động cho vay của các NHTM.



Các loại QTS được phép sử dụng bảo đảm nghĩa vụ xét về mặt lý luận về bảo đảm nghĩa vụ có phạm vi rộng hơn so với luật thực định Việt Nam. Nhận diện một loại QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ, mỗi tương quan giữa chúng khi sử dụng bảo đảm nghĩa vụ theo pháp luật Việt Nam vẫn là vấn đề còn vướng mắc.

*Câu hỏi nghiên cứu thứ hai:* QTS cần phải thỏa mãn những điều kiện pháp lý nào để trở thành TSBĐ? Những hạn chế của các quy định về điều kiện pháp lý của QTS được dùng bảo đảm cản trở QTS trở thành TSBĐ tại NHTM là gì? Giải pháp nào khắc phục các hạn chế này?

*Giả thuyết nghiên cứu:* Để trở thành TSBĐ, QTS phải đáp ứng được các điều kiện chung của một TSBĐ: thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm, có thể chuyển giao trong giao dịch, có thể xác định được. Tuy vậy, những vấn đề liên quan đến các điều kiện này đối với QTSBĐ bị chi phối bởi đặc tính chung của QTS (vô hình, thường liên quan đến chủ thể thứ ba), đặc tính riêng mỗi loại QTS, do vậy các nội dung cụ thể về điều kiện sẽ có sự khác biệt nhất định khi xác định chúng được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ.

Pháp luật về điều kiện để QTS trở thành TSBĐ còn hạn chế thể hiện ở một số nội dung chủ yếu: chưa giải quyết tốt việc xác định chủ sở hữu của bên bảo đảm trong một số trường hợp liên quan đến sở hữu chung, đến xác định quyền sở hữu đối với các QTS mới phát sinh, sự chi phối của người thứ ba trong việc quy định tính có thể chuyển giao, về tính xác định của QTSBĐ vẫn thiếu những hướng dẫn cụ thể, phù hợp, đặc biệt là xác định QTS hình thành trong tương lai.

*Câu hỏi nghiên cứu thứ ba:* Các quy định về xử lý QTSBĐ có những bất cập nào trong việc bảo đảm an toàn tín dụng NH, bảo đảm quyền lợi của bên bảo đảm và của các chủ thể khác có liên quan đến QTSBĐ?

*Giả thuyết nghiên cứu:* PL hiện hành tồn tại nhiều bất cập về các quy định liên quan đến các nội dung chủ yếu: (i) tính thực thi của quyền truy đòi QTSBĐ; (ii) sự hợp lý trong phương thức xử lý đối với việc định đoạt QTSBĐ; (iii) xác định phạm vi QTSBĐ để xử lý, (iii) xác định thứ tự ưu tiên khi xử lý QTSBĐ. Những bất cập trong xử lý QTS bảo đảm có thể xuất phát từ: (i) quy định về quyền truy đòi chưa đảm bảo được tính chủ động để NH nhận bảo đảm thực hiện thu giữ tài sản đối với QSDĐ, chủ động trong kiểm soát, nắm giữ QTSBĐ vô hình để xử lý, đặc biệt trong trường hợp QTS liên quan đến bên thứ ba, (ii) quy định về định đoạt

QTSBĐ còn dè dặt, chưa tăng cường được sự chủ động của NHTM khi xử lý QTSBĐ, (iii) chưa xây dựng được một trật tự quyền ưu tiên trên cơ sở một mặt bảo đảm an toàn hệ thống NH, đồng thời bảo vệ quyền và lợi ích của bên bảo đảm và các chủ thể khác có liên quan. trên nguyên tắc công bằng.

*Câu hỏi nghiên cứu thứ tư:* Giải pháp pháp lý nào nhằm đa dạng hóa QTS dùng bảo đảm nghĩa vụ, cũng như nhằm nâng cao hiệu quả việc sử dụng QTS để bảo đảm nghĩa vụ trong hoạt động cho vay của các NHTM ở Việt Nam?

*Giả thuyết nghiên cứu:* Pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ nghĩa vụ bằng QTS để đáp ứng nhu cầu phát triển kinh tế, xã hội là cần thiết. Kiến nghị của luận án sẽ góp phần khắc phục những hạn chế của pháp luật đối với bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS, đặc biệt là QSDĐ, QTS đối với đối tượng quyền sở hữu trí tuệ, phân vốn góp, cổ phần, thúc đẩy tín dụng NH, đảm bảo an toàn, lành mạnh của hoạt động cho vay của NHTM. Những đề xuất hoàn thiện pháp luật xuất phát từ thực tiễn bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS, từ nhu cầu điều chỉnh pháp luật bảo đảm phù hợp với đặc tính của các QTS trên cơ sở học hỏi, tiếp thu có chọn lọc kinh nghiệm của một số nước trên thế giới.

## **2.2. Lý thuyết nghiên cứu**

Lý thuyết về rủi ro, quản trị rủi ro trong hoạt động NH, lý thuyết về tài sản, lý thuyết về quyền sở hữu, lý thuyết vật quyền và trái quyền, lý thuyết về chi phí giao dịch, lý thuyết về hợp đồng.

## **2.3. Phương pháp nghiên cứu**

Phương pháp phân tích, phương pháp tổng hợp, phương pháp phân tích tình huống, phương pháp so sánh luật học, phương pháp tiếp cận hệ thống liên ngành và đa ngành

## **3. Kết cấu của luận án**

Ngoài lời nói đầu, kết luận, tài liệu tham khảo, nội dung của Luận án gồm 4 chương như sau:

Chương 1. Tổng quan về vấn đề nghiên cứu

Chương 2. Những vấn đề chung về quyền tài sản và bảo đảm nghĩa vụ bằng quyền tài sản tại các ngân hàng thương mại

Chương 3. Điều kiện để quyền tài sản được dùng bảo đảm tại các ngân hàng thương mại

Chương 4. Xử lý quyền tài sản được dùng bảo đảm tại các ngân hàng thương mại.

**Phần 3**  
**CHƯƠNG 2**  
**NHỮNG VẤN ĐỀ CHUNG VỀ**  
**QUYỀN TÀI SẢN VÀ BẢO ĐẢM NGHĨA VỤ BẰNG**  
**QUYỀN TÀI SẢN TẠI CÁC NGÂN HÀNG THƯƠNG**  
**MẠI**

**2.1 Khái niệm, phân loại quyền tài sản**

*2.1.1 Khái niệm quyền tài sản*

Quyền tài sản là một loại tài sản đặc thù, không tồn tại dưới dạng vật chất hữu hình, là những quyền con người có thể kiểm soát được, mang nội dung kinh tế, trị giá được bằng tiền, có thể chuyển giao trong giao dịch dân sự, trừ trường hợp pháp luật không cho phép chuyển giao. QTS là khái niệm đồng nhất với tài sản vô hình.

*2.1.2 Phân loại quyền tài sản*

**2.2 Các loại quyền tài sản được dùng bảo đảm nghĩa vụ tại các ngân hàng thương mại**

*2.2.1 Quan niệm về quyền tài sản được dùng bảo đảm nghĩa vụ*

BLDS 2015 cũng không đưa ra định nghĩa TSBD, thay vào đó nêu một số đặc điểm của TSBD, từ đó có suy ra QTSBD có những đặc điểm: (i) QTS phải thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm trừ trường hợp cầm giữ hoặc bảo lưu quyền sở hữu; (ii) QTS phải xác định được; (iii) QTS có thể là tài sản hiện có hoặc tài sản hình thành trong tương lai, (iv) Giá trị của QTSBD có thể lớn hơn, bằng hoặc nhỏ hơn giá trị nghĩa vụ được bảo đảm. Qua phân tích cho thấy, đặc điểm của một đối tượng QTS nhìn chung có những điểm tương đồng đó là QTS được sử dụng để bảo đảm cho nghĩa vụ trong quan hệ cho vay với đặc điểm cơ bản như thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm, có tính xác định, có thể là tài sản hình thành trong tương lai. Tuy vậy, do các tiếp cận QTS ở các quốc gia khác nhau nên phạm vi được xem là QTS khác nhau, dẫn đến phạm vi QTSBD cũng có hướng khác nhau nhất định. Theo đó, nhìn chung các nước theo hệ thống Common law cũng như xu hướng chung của thế giới (qua hướng dẫn của Uncitral) thì QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ có phạm vi rộng hơn ở các nước Civil law cũng như ở Việt Nam.

*2.2.2 Các loại quyền tài sản cụ thể được dùng bảo đảm nghĩa vụ theo pháp luật Việt Nam*

2.2.2.1. *Quyền sử dụng đất – một loại quyền tài sản đặc biệt*

2.2.2.2. *Quyền tài sản đối với đối tượng quyền sở hữu trí tuệ*

2.2.2.3. *Quyền đòi nợ*

2.2.2.4. *Phần vốn góp, cổ phần trong doanh nghiệp*

2.2.2.5. *Các quyền tài sản khác*

### **2.3 Khái niệm bảo đảm nghĩa vụ, bản chất, đặc trưng của bảo đảm nghĩa vụ nghĩa vụ bằng quyền tài sản trong hoạt động cho vay tại các ngân hàng thương mại**

2.3.1 *Khái niệm bảo đảm nghĩa vụ bằng quyền tài sản tại các ngân hàng thương mại*

Tiếp cận ở góc độ khách hàng vay, có thể hiểu bảo đảm tiền vay bằng QTS tại NHTM là việc khách hàng vay dùng QTS của mình thông qua biện pháp bảo đảm để bảo đảm cho khoản vay được cấp từ hoạt động cho vay của NHTM. Đó là việc khách hàng cam kết trao vật quyền cho NHTM - quyền xử lý TSBĐ khi có vi phạm nghĩa vụ xảy ra.

2.3.2 *Bản chất của bảo đảm nghĩa vụ bằng quyền tài sản trong hoạt động cho vay tại các ngân hàng thương mại*

Đảm bảo nghĩa vụ bằng QTS là biện pháp mang tính dự phòng, QTSBĐ được sử dụng để khấu trừ nghĩa vụ khi người đi vay không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ trả tiền vay theo thỏa thuận trong hợp đồng tín dụng.

2.3.3 *Đặc trưng của bảo đảm nghĩa vụ bằng quyền tài sản trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại*

*Thứ nhất*, biện pháp bảo đảm trong hoạt động cho vay được xác lập trên cơ sở của giao dịch cấp tín dụng để đảm bảo khả năng thu hồi vốn đã cấp tín dụng trong trường hợp khách hàng không thực hiện nghĩa vụ trong hợp đồng tín dụng.

*Thứ hai*, bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS là nguồn thu nợ dự phòng quan trọng, là một trong những phương thức hạn chế rủi ro tín dụng của NHTM.

*Thứ ba*, bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS cho khoản tín dụng tại NHTM có những tác động hoàn toàn khác so với khoản nợ trong giao dịch dân sự, kinh tế thông thường.

*Thứ tư*, bảo đảm nghĩa vụ trong hoạt động cấp tín dụng là một trong những điều kiện để NHTM ra quyết định cấp tín dụng.

*Thứ năm*, bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS, trong một số trường hợp có thể tiềm ẩn nhiều rủi ro so với các tài sản khác.

#### **2.4 Các loại nghĩa vụ được dùng quyền tài sản để bảo đảm trong hoạt động cho vay tại các ngân hàng thương mại**

Trong giao dịch bảo đảm tiền vay, nghĩa vụ được bảo đảm chính là nghĩa vụ hoàn trả nợ vay của bên vay vốn đối với ngân hàng. Nghĩa vụ được bảo đảm có thể là nghĩa vụ hiện tại, nghĩa vụ trong tương lai hoặc nghĩa vụ có điều kiện.

#### **2.5 Các biện pháp bảo đảm được áp dụng đối với quyền tài sản trong hoạt động cho vay tại các ngân hàng thương mại**

Hầu hết các QTS đều vô hình nên không thể chuyển giao về mặt vật chất, vì vậy về nguyên tắc chỉ có thể áp dụng biện pháp thế chấp QTS.

#### **2.6 Một số nội dung cụ thể trong bảo đảm nghĩa vụ bằng quyền tài sản tại các ngân hàng thương mại**

##### *2.6.1 Điều kiện của quyền tài được dùng bảo đảm nghĩa vụ*

Điều kiện của QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ tại các NHTM có ý nghĩa quan trọng đối với việc xác lập biện pháp bảo đảm và an toàn tín dụng. Về mặt lý luận và pháp luật, một QTS để có thể trở thành TSBĐ cần thỏa mãn những điều kiện được phân tích dưới đây: QTSBĐ phải thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm, QTSBĐ có thể chuyển giao trong giao dịch dân sự, QTSBĐ phải có tính xác định.

##### *2.6.2 Xử lý quyền tài sản bảo đảm tại các ngân hàng thương mại*

###### *2.6.2.1. Bản chất xử lý quyền tài sản bảo đảm*

Mục đích của xử lý QTSBĐ là nhằm thu hồi khoản nợ mà NH đã cấp cho khách hàng khi có sự vi phạm nghĩa vụ của khách hàng. Việc xử lý QTSBĐ có thể được thực hiện bởi nhiều biện pháp. Chính vì vậy, *xử lý QTSBĐ là một giai đoạn của bảo đảm nghĩa vụ bằng tài sản, giai đoạn thực hiện các biện pháp đối với QTSBĐ nhằm thu hồi khoản nợ mà NH đã cấp khi có sự vi phạm nghĩa vụ của khách hàng theo cam kết tại hợp đồng tín dụng, hợp đồng bảo đảm.* Nói cách khác, xử lý QTSBĐ là cách thức NH chuyển QTSBĐ thành tiền tệ theo thỏa thuận hoặc theo quy định pháp luật khi khách hàng không thực hiện, thực hiện không đúng hoặc không đầy đủ nghĩa vụ theo cam kết trong hợp đồng tín dụng. Xử lý QTSBĐ có ý nghĩa rất quan trọng đối với

NH, việc thu hồi nợ qua xử lý QTSBĐ giúp NH giảm nợ xấu và góp phần ổn định hệ thống NH.

*2.6.2.2. Các nguyên tắc cơ bản điều chỉnh xử lý quyền tài sản bảo đảm tại các ngân hàng thương mại*

Nguyên tắc tôn trọng sự thỏa thuận của các chủ thể trong quan hệ bảo đảm

Nguyên tắc dung hòa lợi ích giữa bên bảo đảm và bên nhận bảo đảm khi xử lý QTSBĐ

Nguyên tắc bảo vệ quyền lợi của bên thứ ba có liên quan lợi ích khi xử lý QTSBĐ

*2.6.2.3. Chủ thể trong quan hệ xử lý quyền tài sản bảo đảm*

Về chủ thể thực hiện quyền xử lý, NHTM nhận bảo đảm là chủ thể có quyền xử lý QTSBĐ. Quyền xử lý TSBD là quyền thuộc về bên nhận bảo đảm, được ghi nhận ở nhiều quy định trong BLDS 2015, cụ thể, tại khoản 2 Điều 314 quy định quyền xử lý tài sản cầm cố của bên nhận cầm cố, khoản 7 Điều 323 quy định quyền xử lý tài sản thế chấp của bên nhận thế chấp,...

*2.6.2.4. Cơ sở xác định quyền truy đòi và thứ tự ưu tiên thanh toán khi xử lý quyền tài sản bảo đảm*

Nguyên tắc chung để xác định thứ tự ưu tiên thanh toán đã được thừa nhận trong khoa học pháp lý là nguyên tắc “first in time rule” (*thứ tự về thời gian*). Thứ tự xác lập giao dịch bảo đảm về mặt thời gian được sử dụng để xác định quyền ưu tiên của các chủ nợ có bảo đảm trên cùng một TSBD

**2.7 Một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật về các loại quyền tài sản được dùng bảo đảm nghĩa vụ**

*2.7.1 Pháp luật nên tiếp cận theo chức năng đối với quyền tài sản được dùng bảo đảm*

*2.7.2 Ghi nhận trường hợp ngoại lệ các quyền có nội dung kinh tế được dùng bảo đảm*

*2.7.3 Xác định rõ hơn các quyền tài sản được dùng bảo đảm nghĩa vụ*

## **CHƯƠNG 3**

### **ĐIỀU KIỆN ĐỂ QUYỀN TÀI SẢN ĐƯỢC DÙNG BẢO ĐẢM TẠI CÁC NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI**

**3.1 Thực trạng pháp luật về điều kiện của quyền tài sản dùng để bảo đảm tại các ngân hàng thương mại**

*3.1.1 Về điều kiện quyền tài sản được dùng bảo đảm phải thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm*

*3.1.2 Về điều kiện quyền tài sản được dùng bảo đảm*

*nghĩa vụ có thể chuyển giao trong giao dịch dân sự*

*3.1.3 Điều kiện về tính xác định của quyền tài sản được dùng bảo đảm nghĩa vụ tại các ngân hàng thương mại*

### **3.2 Kiến nghị hoàn thiện pháp luật về điều kiện để quyền tài sản được dùng bảo đảm tại các ngân hàng thương mại**

*3.2.1 Hoàn thiện quy định về điều kiện quyền tài sản phải thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm*

**Thứ nhất**, cần bổ sung quy định trong Luật đất đai nhằm khắc phục bất cập trong việc xác định chủ sở hữu là hộ gia đình.

**Thứ hai**, Tòa án nhân dân tối cao cần ban hành Nghị quyết hướng dẫn áp dụng thống nhất các vấn đề liên quan đến xác định hiệu lực của hợp đồng bảo đảm có đối tượng là QSDĐ thuộc sở hữu hộ gia đình.

**Thứ ba**, cần sửa đổi, bổ sung Luật SHTT các nội dung như sau: (i) Quy định hướng dẫn việc xác định chủ sở hữu của tài sản trí tuệ được tạo ra từ trí tuệ nhân tạo trong trường hợp có sự tham gia đóng góp của nhiều chủ thể; (ii) Quy định xác định giá trị quyền SHTT được phát triển từ tài sản trí tuệ (ví dụ phần mềm) trong mối quan hệ giữa bên trực tiếp phát triển phần mềm và bên nhận chuyển nhượng và sử dụng dịch vụ phát triển phần mềm.

**Thứ tư**, liên quan đến bên bảo đảm nghĩa vụ là người thứ ba, cần bổ sung cụ thể trong BLDS quy định “*bên bảo đảm là người thứ ba quyền yêu cầu bên được bảo đảm thanh toán lại số tiền đã thanh toán thay cho bên được bảo đảm*”. Đồng thời, bổ sung NĐ 21/2021/NĐ-CP quy định cụ thể hậu quả pháp lý về phạm vi QTSBĐ, phạm vi nghĩa vụ của bên bảo đảm là người thứ ba trong trường hợp bên bảo đảm không đồng thời là bên bảo lãnh và trường hợp bên bảo đảm đồng thời là bên bảo lãnh

*3.2.2 Hoàn thiện quy định về điều kiện quyền tài sản được dùng bảo đảm phải có thể chuyển giao*

Cần bổ sung quy định trong Luật sở SHTT, theo đó quy định “*bên nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đối với đối tượng quyền SHTT được quyền chuyển giao quyền này cho chủ thể khác, trừ trường hợp có thỏa thuận khác*”. Trên nền tảng đó, bổ sung quy định về QTS đối với đối tượng được dùng bảo đảm tại NĐ 21/2021/NĐ-CP, quy định “*bên nhận li-xăng đối với quyền sở hữu công nghiệp mặc nhiên được phép sử dụng quyền này để bảo đảm nghĩa vụ, cũng như được phép cấp quyền thứ cấp cho bên thứ ba mà không cần*

có sự đồng ý của chủ sở hữu quyền SHTT, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác”

*3.2.3 Hoàn thiện các quy định liên quan đến tính xác định của quyền tài sản được dùng bảo đảm*

Để thuận lợi cho việc áp dụng, pháp luật cần giải thích rõ thuật ngữ “mô tả chung” này.

*3.2.4 Về xác định quyền tài sản bảo đảm hình thành trong tương lai*

**Thứ nhất**, sửa đổi Điều 295 BLDS 2015 như sau: “Tài sản bảo đảm phải thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm, trừ trường hợp cầm giữ tài sản, bảo lưu quyền sở hữu. Trường hợp TSBĐ là tài sản hình thành trong tương lai thì chỉ cần có cơ sở nhất định xác định tài sản bảo đảm thuộc sở hữu bên bảo đảm trong tương lai”.

**Thứ hai, xác định QTS hình thành trong tương lai được dùng bảo đảm đối với một số QTS cụ thể**

(i) Về QSDĐ, NĐ 21/2021/NĐ-CP nên ghi nhận QSDĐ hình thành trong tương lai được dùng bảo đảm nghĩa vụ

(ii) Bổ sung NĐ 21/2021/NĐ-CP, mô tả rõ lộ trình hình thành các QTS đối với đối tượng quyền SHTT được dùng bảo đảm nghĩa vụ. Cụ thể, trong quá trình đăng ký nhằm xác lập quyền sở trí tuệ, giai đoạn thẩm định xong nội dung có thể làm có sở xác định thời điểm được xem là quyền SHTT hình thành trong tương lai.

(iii) Về cổ phần, bổ sung NĐ 21/2021/NĐ-CP, xác định quyền mua cổ phần hình thành trong được dùng bảo đảm nghĩa vụ. Trước khi nhận được chứng nhận quyền mua cổ phần, thời điểm công ty công bố quyền của thành viên được mua cổ phần được xem là đã hình thành quyền mua cổ phần trong tương lai đối với thành viên công ty. Quy định này giúp mở rộng các dạng QTS tham gia bảo đảm nghĩa vụ.

## CHƯƠNG 4

### XỬ LÝ QUYỀN TÀI SẢN ĐƯỢC DÙNG BẢO ĐẢM TẠI CÁC NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI

#### 4.1 Thực trạng pháp luật về xử lý quyền tài sản bảo đảm tại các ngân hàng thương mại

##### 4.1.1 Căn cứ xử lý quyền tài sản bảo đảm

Căn cứ xử lý QTSBĐ không được pháp luật về bảo đảm nghĩa vụ quy định cụ thể. Theo quy định chung về xử lý TSBĐ, có 3 căn cứ, bao gồm (Điều 299 BLDS 2015): (i) Đến hạn thực hiện nghĩa vụ được bảo đảm mà bên có nghĩa vụ không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ; (ii) Bên có nghĩa vụ phải thực hiện nghĩa vụ được bảo đảm trước thời hạn do vi phạm nghĩa vụ theo thỏa thuận hoặc



theo quy định của luật; (iii) Trường hợp khác do các bên thoả thuận hoặc luật có quy định. Trong NĐ 21/2021/NĐ-CP hướng dẫn về bảo đảm nghĩa vụ cũng không có quy định riêng về căn cứ xử lý QTSBĐ.

#### *4.1.2 Thẩm quyền xử lý quyền tài sản bảo đảm*

Về quyền xử lý QTSBĐ tiền vay, chủ thể thực hiện xử lý QTSBĐ được thực hiện quyền xử lý đã được pháp luật ghi nhận cho NH nhận bảo đảm. Các quyền này được pháp luật quy định dựa trên cơ sở xuất phát từ yêu cầu thu hồi vốn nhanh của NHTM. Do đó, trong lĩnh vực tín dụng NH, pháp luật đã trao rất nhiều quyền cho các NHTM trong việc xử lý QTSBĐ

#### *4.1.3 Quyền tài sản được xử lý*

QTS được dùng bảo đảm nghĩa vụ được mô tả trong hợp đồng bảo đảm khi xác lập biện pháp bảo đảm, trên cơ sở đó QTSBĐ được xác định. Tuy vậy, những biến động của QTSBĐ trong quá trình bảo đảm đã đặt ra vấn đề QTSBĐ tại thời điểm xử lý được xác định như thế nào, phạm vi cụ thể của nó? Đặc biệt là sự xuất hiện của các tài sản phái sinh.

#### *4.1.4 Quy trình xử lý quyền tài sản bảo đảm*

##### *4.1.4.1 Thời điểm xử lý*

Thời điểm xử lý QTSBĐ được ghi nhận rải rác trong nhiều văn bản khác nhau, Bộ luật Dân sự, Luật các tổ chức tín dụng, Luật doanh nghiệp, Luật phá sản và các quy định khác có liên quan.

Với tư cách là QTSB, thời điểm xử lý các QTS được dùng bảo đảm nghĩa vụ được xác định theo các quy định trên. Tuy nhiên, đối với một số QTS, sẽ có khác biệt nhất định, chưa được pháp luật quy định cụ thể.

##### *4.1.4.2 Nghĩa vụ thông báo về việc xử lý quyền tài sản bảo đảm của bên nhận bảo đảm*

Trước đây, nghĩa vụ thông báo xử lý TSBĐ của bên nhận bảo đảm thể hiện tại Điều 61 NĐ 163/2006/NĐ-CP, hiện nay được quy định tại Điều 300 BLDS 2015 và hướng dẫn chi tiết thi hành tại Điều 51, Điều 52 NĐ 21/2021/NĐ-CP.

**Về chủ thể được thông báo,** Theo quy định hiện hành của Việt Nam, bên thứ ba cần được thông báo là bên giữ TSBĐ, điều này là hợp lý vì họ liên quan trực tiếp đến tài sản cần được xử lý. Tuy nhiên, đối với QTSBĐ, với tính chất vô hình, không thể nắm giữ về mặt vật chất thì cụm từ “giữ TSBĐ” chưa phản ánh rõ và bao quát được các loại tài sản.

#### **Thời điểm thực hiện nghĩa vụ thông báo**

Việc xử lý QTSBĐ là một quá trình từ chuẩn bị xử lý, thu giữ tài sản (nếu bên nhận bảo đảm không đang nắm giữ hoặc đang thực tế kiểm soát, chi phối QTSBĐ) và cuối cùng là định đoạt số phận pháp lý của QTSBĐ để giải phóng giá trị kinh tế của nó. Để đảm bảo nguyên tắc công khai, minh bạch khi xử lý QTSBĐ, việc thông báo phải được thực hiện trước khi xử lý. Với quy định hiện hành có thể hiểu rằng mốc thời điểm làm căn cứ xác định thời hạn thông báo chính là thời điểm định đoạt QTSBĐ về mặt pháp lý.

#### *4.1.4.3 Thu giữ quyền tài sản bảo đảm để xử lý*

Thu giữ tài sản là một khâu trong quá trình xử lý TSBĐ, được thực hiện trong trường hợp TSBĐ đang đặt dưới sự quản lý của bên bảo đảm hoặc bên thứ ba. Bản chất của quá trình này là việc bên nhận bảo đảm thực hiện các biện pháp được pháp luật cho phép theo thỏa thuận hoặc luật định để thực hiện việc chiếm hữu thực tế đối với TS. Vì vậy, thực chất, quyền thu giữ chỉ phù hợp với các tài sản hữu hình.

Pháp luật hiện hành chưa quy định mạnh mẽ quyền thu giữ QTSBĐ. Các quy định hướng đến tài sản hữu hình, thiếu các quy định cụ thể về QTSBĐ.

#### *4.1.4.4 Truy đòi quyền tài sản bảo đảm để xử lý*

Truy đòi QTSBĐ mặc dù không phải là một khâu tất yếu trong quá trình xử lý, nhưng nó không kém phần quan trọng khi TSBĐ đã bị chiếm hữu bởi bên thứ ba, hoặc chịu quản lý, kiểm soát của bên thứ ba. Pháp luật chưa chia nhận mạnh mẽ quyền truy đòi, đặc biệt là truy đòi các tài sản phái sinh từ QTSBĐ.

#### *4.1.4.5 Quy định về phương thức xử lý quyền tài sản bảo đảm*

Phương thức xử lý QTSBĐ được quy định chi tiết từ Điều 54 đến Điều 59 NĐ 21/2021/NĐ-CP. Đối với phương thức bán tài sản bảo đảm, pháp luật chưa thể hiện mạnh mẽ vật quyền của NHTM trong việc định đoạt QTSBĐ.

#### *4.1.5 Xác định thứ tự ưu tiên khi xử lý quyền tài sản bảo đảm*

Hiện nay được quy định tại BLDS 2015 (Điều 308) và NĐ 21/2021/NĐ-CP (thể hiện trong quy định về hiệu lực đối kháng và xử lý QTSBĐ). Như đã trình bày trong phần cơ sở của quyền ưu tiên, các quy định về thứ tự ưu tiên đều được xây dựng dựa trên nguyên tắc chung: (i) thứ tự hiệu lực đối kháng, (ii) thứ tự thời gian. Trong đó, nguyên tắc hiệu lực đối kháng được xem xét đầu tiên.

#### *4.1.5.1 Thứ tự ưu tiên giữa các bên cùng nhận bảo đảm bằng một quyền tài sản*

Quy định về thứ tự ưu tiên giữa các bên cùng nhận bảo đảm thể hiện sự tiến bộ, tuy nhiên, vẫn còn bất cập ở chỗ: theo quy định hiện hành, thứ tự ưu tiên được xác lập trên cơ sở đăng đăng ký, nắm giữ, chiếm giữ tài sản, pháp luật đã chưa dự liệu trường hợp một QTS được nhiều chủ thể nhận bảo đảm, trong đó một bên nhận bảo đảm đăng ký biện pháp bảo đảm, một bên khác nắm giữ QTSBĐ cùng thời điểm thì bên nhận bảo đảm nào được ưu tiên hơn pháp luật vẫn chưa có câu trả lời

#### *4.1.5.2 Thứ tự ưu tiên giữa bên nhận bảo đảm và với bên tài trợ vốn cho quyền tài sản mua*

Pháp luật Việt Nam chưa ghi nhận đặc quyền của bên tài trợ vốn, quy định chưa theo kịp với xu hướng chung của các nước trên thế giới.

#### *4.1.5.3 Thứ tự ưu tiên giữa bên nhận bảo đảm với bên kiểm soát quyền tài sản bảo đảm*

#### *4.1.5.4 Thứ tự ưu tiên giữa bên nhận bảo đảm và bên đầu tư vào quyền tài sản*

Có 2 trường hợp: (i) giá trị đầu tư tăng thêm của QTS tự động thuộc QTSBĐ mà không cần bất kỳ thủ tục nào (khoản 1 Điều 20 NĐ 21/2021/NĐ-CP, (ii) Trường hợp bên thế chấp và bên nhận thế chấp có thỏa thuận giá trị tăng thêm không thuộc TSBD.

Quy định hiện hành chưa xác định rõ về thứ tự ưu tiên trong những trường hợp cụ thể, chưa phân biệt trong trường hợp chủ thể đầu tư là bên bảo đảm hoặc bên thứ ba.

#### *4.1.6 Thứ tự ưu tiên giữa bên nhận bảo đảm với bên thứ ba trong một số trường hợp đặc biệt*

##### *4.1.6.1 Thứ tự ưu tiên giữa bên nhận bảo đảm quyền sử dụng đất và chủ sở hữu tài sản gắn liền với đất*

##### *4.1.6.2 Quyền ưu tiên giữa bên nhận bảo đảm với bên thứ ba có quyền khác đối với quyền tài sản bảo đảm*

##### *4.1.6.3 Quyền ưu tiên giữa bên nhận thế chấp quyền sở hữu trí tuệ và bên nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đối tượng quyền hữu trí tuệ và chủ thể liên quan khác*

##### *4.1.6.4 Quyền ưu tiên giữa bên nhận thế chấp quyền đòi nợ, bên bảo đảm và bên thứ ba khác có lợi ích liên quan*

## **4.2 Kiến nghị hoàn thiện pháp luật về xử lý quyền tài sản bảo đảm tại các ngân hàng thương mại**

### *4.2.1 Hoàn thiện pháp luật về xác định phạm vi quyền tài sản bảo đảm để xử lý*

**Thứ nhất**, ghi nhận quy định về tài sản phái sinh từ QTSBĐ, trên cơ sở đó, xác định các tài sản phái sinh thuộc phạm vi TSBĐ.

**Thứ hai**, trên cơ sở phân tích thực trạng pháp luật, tác giả đề xuất phạm vi TSBĐ đối với một số QTS cụ thể:

*4.2.2 Hoàn thiện pháp luật về quy trình xử lý quyền tài sản bảo đảm*

**Thứ nhất**, luật nên quy định rõ bên nhận bảo đảm có quyền thu giữ QTSBĐ để xử lý mà không nhất thiết thông qua thủ tục tư pháp tại Tòa án.

**Thứ hai**, bổ sung quy định các chủ thể được thông báo về việc xử lý TSBĐ đối với một số loại QTS cụ thể.

**Thứ ba**, pháp luật cần ghi nhận quyền định đoạt của bên nhận bảo đảm đối với các QTSBĐ mạnh mẽ hơn, theo đó bên nhận bảo đảm được quyền bán QTSBĐ nếu thỏa điều kiện nhất định.

*4.2.3 Hoàn thiện pháp luật về xác định thứ tự ưu tiên thanh toán khi xử lý quyền tài sản bảo đảm*

**Thứ nhất**, thừa nhận đặc quyền ưu tiên của bên tài trợ vốn cho quyền tài sản mua

**Thứ hai**, ghi nhận quyền ưu tiên của bên kiểm soát QTSBĐ

**Thứ ba**, xác định cụ thể thứ tự ưu tiên của bên đầu tư vào QTSBĐ

**Thứ tư**, xác định thứ tự ưu tiên thanh toán trong một số trường hợp đặc biệt:

*Một là, thứ tự ưu tiên thanh toán trong trường hợp thế chấp QSDĐ mà không thế chấp tài sản gắn liền với đất*

*Hai là, xử lý QTSBĐ có liên quan đến quyền lợi của bên thứ ba là chủ thể có quyền khác đối với QTSBĐ*

*Ba là, quyền ưu tiên giữa bên nhận bảo đảm quyền sở hữu trí tuệ với bên thứ ba*

*Bốn là, quyền ưu tiên giữa bên nhận thế chấp quyền đòi nợ, bên đòi nợ và chủ thể thứ ba khác có liên quan*

## KẾT LUẬN CHUNG

Dựa trên những nội dung cơ bản của Lý thuyết về rủi ro, quản trị rủi ro trong hoạt động NH, lý thuyết về tài sản, lý thuyết về quyền sở hữu, lý thuyết vật quyền và trái quyền, lý thuyết về chi phí giao dịch, lý thuyết về hợp đồng và bằng các phương pháp phân tích, tổng hợp, so sánh, phân tích tình huống pháp lý, luận án đã trả lời được câu hỏi nghiên cứu tổng quát và 4 câu hỏi nghiên cứu cụ thể đã đặt ra trong chương 1. Nội dung cụ thể được thể hiện ở các chương như sau:

Tại chương 1, nghiên cứu sinh đã khảo lược, phân tích tài liệu, công trình nghiên cứu, từ đó, đánh giá và rút ra các vấn đề luận án cần tiếp tục nghiên cứu: nhận diện các loại QTS được dùng bảo đảm nghĩa, làm rõ những vấn đề lý luận về điều kiện pháp lý để QTS được dùng bảo đảm nghĩa, các vấn đề lý luận về xử lý QTSBĐ; đánh giá thực trạng pháp luật và thực tiễn QTSBĐ ở Việt Nam, phân tích kinh nghiệm ở một số quốc gia về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS và từ đó gợi mở khả năng áp dụng ở Việt Nam; đề xuất kiến nghị và hoàn thiện pháp luật về QTSBĐ ở Việt Nam, gồm các quy định về QTS, về điều kiện pháp lý để QTS trở thành TSBĐ, về xử lý QTSBĐ trong hoạt động cho vay của các NHTM.

Tại chương 2, với chức năng trình bày được các vấn đề lý luận chung về bảo đảm nghĩa vụ bằng QTS: nghiên cứu sinh đã phân tích những vấn đề lý luận về QTS nói chung, về QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ, làm rõ các loại QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ. Đồng thời, chương 2 cũng đã phân tích các vấn đề lý luận chung về đảm bảo nghĩa vụ làm nền tảng chung cho các phân tích thực trạng về QTSBĐ ở chương 3 và chương 4. Lý luận về các điều kiện để QTS được dùng bảo đảm nghĩa vụ làm nền tảng cho chương 3. Lý luận về xử lý QTSBĐ làm nền tảng cho chương 4. Qua đó đã trả lời cho câu hỏi nghiên cứu 1 ***“Cơ sở lý luận về bảo đảm nghĩa vụ bằng quyền tài sản tại các NHTM là gì? Các loại QTS nào được dùng bảo đảm nghĩa vụ?”***.

Bên cạnh đó, qua phân tích các quy định về các loại QTS được dùng bảo đảm nghĩa vụ, nghiên cứu sinh đã phát hiện một số hạn chế nhất định và đưa ra một số đề xuất hoàn thiện các quy định này, góp phần vào việc thúc đẩy các QTS được sử dụng phổ biến trong bảo đảm nghĩa vụ tại NHTM.

Tại chương 3, nghiên cứu sinh đã phân tích các điều kiện để QTS được dùng bảo đảm, đánh giá thực trạng pháp luật về điều kiện của QTSBĐ; phân tích các tình huống pháp lý từ các vụ việc trong thực tiễn để có sự kiểm nghiệm, đối chiếu và minh chứng cho những đánh giá về thực trạng pháp luật; chỉ ra những hạn chế và đề xuất những giải pháp khắc phục.

Phân tích thực trạng pháp luật tại chương này đã trả lời cho câu hỏi nghiên cứu thứ hai ***“QTS cần phải thỏa mãn những điều kiện pháp lý nào để trở thành TSBĐ? Những hạn chế của các quy định về điều kiện pháp lý của QTS được dùng bảo đảm cản trở QTS trở thành TSBĐ tại NHTM là gì?”***

Thực trạng về điều kiện QTS được dùng bảo đảm nghĩa vụ được khái quát ở một số nội dung sau:

Các quy định về điều kiện QTS phải thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm còn những bất cập, cần được hoàn thiện:

(i) Các quy định liên quan đến xác định quyền sở hữu của bên bảo đảm trong trường hợp QTSBĐ thuộc sở hữu chung của hộ gia đình. Quy định về xác định thành viên là chủ sở hữu của QTS thuộc sở hữu chung của hộ gia đình chưa rõ ràng dẫn đến hợp đồng bảo đảm thiếu sự tham gia đầy đủ của thành viên của hộ gia đình, từ đó dẫn đến hợp đồng thế chấp vô hiệu, ảnh hưởng đến quyền lợi NH, đến dự phòng rủi ro tín dụng. Bên cạnh đó, việc xác định hợp đồng vô hiệu trong trường hợp này chưa hoàn toàn thống nhất trong xác định vô hiệu một phần hay toàn bộ. Việc xác định hợp đồng vô hiệu toàn bộ là không phù hợp với tính chất sở hữu chung theo phân của hình thành sở hữu hộ gia đình. Ngoài ra, trong trường hợp thành viên hộ gia đình cố tình lừa dối dẫn đến giao dịch không có đầy đủ thành viên tham gia, nếu vẫn xác định hợp đồng bảo đảm vô hiệu và NH không thể xử lý QTSBĐ sẽ bảo vệ lợi ích chính đáng cho NH. Thực tiễn một số Tòa án đã cho phép NH xử lý QTSBĐ trong tình huống này, tuy nhiên chưa có hướng dẫn áp dụng thống nhất.

(ii) Xã hội công nghệ dẫn đến sự xuất hiện các QTSBĐ mới đặt ra vấn đề xác định quyền sở hữu của chủ thể nói chung, bên bảo đảm nó riêng đối với các sản phẩm của trí tuệ nhân tạo, tài sản được phát triển từ tài sản trí tuệ.

(iii) Có những quan điểm khác nhau về bảo lãnh bằng tài sản và bảo đảm nghĩa vụ bằng tài sản của bên thứ ba. Phân tích cho thấy bảo đảm bằng tài sản của người thứ ba có những điểm hợp lý, thể hiện sự phân định rõ bảo lãnh và bảo đảm bằng QTS. Pháp luật vẫn còn thiếu hướng dẫn cụ thể về biện pháp bảo đảm này, trong đó chưa quy định trách nhiệm của bên có nghĩa vụ được bảo đảm về việc thanh toán lại khoản tiền cho bên bảo đảm khi QTSBĐ bị xử lý để thu hồi nợ.

Về điều kiện có thể chuyển giao của QTSBĐ, pháp luật hiện hành quy định việc chuyển giao QTSBĐ còn phụ thuộc nhiều vào bên thứ ba, điều đó hạn chế khả năng các QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ.

Về tính xác định được của QTSBĐ, pháp luật hiện hành đã có quy định cho phép các bên có thể mô tả chung về QTSBĐ nhưng phải xác định được. Pháp luật cũng có những hướng dẫn về mô tả QTS. Tuy vậy, việc mô tả chung

cần có quy định hướng dẫn thêm, đặc biệt là sự thừa nhận mô tả chung về các tài sản phái sinh hình thành trong tương lai.

Về xác định QTS hình thành trong tương lai, đối với quy định về QTSBĐ hình thành trong tương lai hiện nay vẫn là một khoảng trống khá lớn, chưa có những hướng dẫn cụ thể, trong khi bản thân các quy định chung về TSBĐ hình thành trong tương lai không thể đáp ứng.

Tại chương 4, nghiên cứu sinh đã, phân tích, đánh giá thực trạng pháp luật về xử lý QTSBĐ; phân tích các tình huống pháp lý từ các vụ việc trong thực tiễn để có sự kiểm nghiệm, đối chiếu và minh chứng cho những đánh giá về thực trạng pháp luật; chỉ ra những hạn chế và đề xuất những giải pháp khắc phục.

Phân tích thực trạng pháp luật tại chương này đã giúp trả lời cho câu hỏi nghiên cứu thứ ba ***“Các quy định về xử lý QTSBĐ có những bất cập nào trong việc bảo đảm an toàn tín dụng NH, bảo đảm quyền lợi của bên bảo đảm và của các chủ thể khác có liên quan đến QTSBĐ?”***

Thực trạng về xử lý QTS được dùng bảo đảm nghĩa vụ được khái quát ở một số nội dung sau:

***Về quyền truy đòi QTSBĐ để xử lý***

(i) Một trong những quyền quan trọng để có thể xử lý tài sản đó là quyền truy đòi tài sản để xử lý và gắn với nó là quyền thu giữ tài sản. Quyền thu giữ tài sản cũng gặp vướng mắc, pháp luật vẫn chưa có một quy định mạnh mẽ quyền thu giữ mà chỉ dùng lại ở việc thí điểm trong trường hợp xử lý nợ xấu, thay vào đó vẫn phụ thuộc nhiều vào bên bảo đảm. Điều đó gây khó khăn trong xử lý, ảnh hưởng đến an toàn tín dụng. Vì thế, luật nên quy định rõ bên nhận bảo đảm có quyền thu giữ QTSBĐ để xử lý mà không nhất thiết thông qua thủ tục tư pháp tại Tòa án, với điều kiện không làm mất trật tự, an toàn xã hội. Điều này tương tự như tiêu chí “không phá vỡ sự bình yên” khi thu giữ TSBĐ được quy định trong UCC của Mỹ. Kiến nghị này cũng phù hợp với định hướng của Uncitral trong hướng dẫn về giao dịch bảo đảm.

(ii) Sự ra đời của ND 21/2021/NĐ-CP là một bước tiến trong ghi nhận về phương thức xử lý QTSBĐ ở Việt Nam, trong đó ghi nhận rõ nét hơn vật quyền bảo đảm của bên nhận bảo đảm khi cho phép bên nhận bảo đảm được bán QTSBĐ với điều kiện QTS có “giá cả cụ thể, rõ ràng” trên thị trường. Tuy nhiên, so với các nước, quy định này vẫn còn dè dặt, nhiều trường hợp QTS không thể xác định giá

“cụ thể, rõ ràng” nên với quy định này, bên nhận bảo đảm không thể tự bán. Do vậy, tham khảo giải pháp của các nước Mỹ, Úc, nghiên cứu sinh cho rằng quy định cho phép bên nhận bảo đảm được bán QTSBĐ trong điều kiện thương mại hợp lý, với tinh thần thiện chí trung thực là giải pháp có thể tham khảo, chọn lựa.

*Về xác định phạm vi QTSBĐ để xử lý*, phân tích thực tiễn đối với một số QTS cho thấy, các bên có xu hướng thỏa thuận mang tính bao trùm để có một phạm vi TSBĐ đủ rộng khi cần xử lý QTS. Các thỏa thuận này của các bên vẫn được cơ quan công chứng và Tòa án chấp nhận. Tuy nhiên, thực tiễn này cũng đặt ra yêu cầu đối với pháp luật về xác định một phạm vi cố định trong Luật để đảm bảo vật quyền xử lý của bên bảo đảm, hạn chế rủi ro tín dụng. Vấn đề được đặt ra làm làm thế nào để xác định rõ các tài sản phát sinh từ tài sản gốc thuộc TSBĐ hay không? Vấn đề thứ hai là QTS được chuyển hóa thành tài sản khác thì tài sản này có còn thuộc phạm vi bảo đảm hay không. Pháp luật hiện hành có một số nội dung điều chỉnh liên quan đến tài sản phái sinh thể hiện tại NĐ 21/2021/NĐ-CP về “biến động của TSBĐ”, tuy nhiên chỉ dừng lại ở một số quy định cụ thể, chưa tạo thành quy định chung, có tính hệ thống. Do đó, tham khảo pháp luật các nước, tiêu biểu là UCC và thông lệ quốc tế, nghiên cứu sinh đề xuất xây dựng quy định về tài sản phái sinh, từ đó tạo một cơ chế tự động khi xử lý QTSBĐ có thể bao gồm các tài sản phái sinh, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác. Trong phạm vi luận án này, nghiên cứu sinh đề cập đến xác định tài sản phái sinh đối với quyền đòi nợ, phần vốn góp, QTS đối với đối tượng quyền SHTT. Đối với QSDĐ là QTS đặc biệt, pháp luật có những điều chỉnh riêng biệt, trong luận án, nghiên cứu sinh tập trung vào vướng mắc trong xác định phạm vi TSBĐ là QSDĐ trong mối quan hệ với tài sản gắn liền với đất.

Những phân tích về phạm vi QTSBĐ cũng như đề xuất xây dựng quy định về QTS phái sinh được nghiên cứu sinh dựa trên các lý thuyết về vật quyền, lý thuyết về rủi ro và quản lý rủi ro tín dụng NH. Cụ thể, khi xây dựng quy định về tài sản phái sinh, ở góc độ lý thuyết vật quyền, có thể cho phép NH theo đuổi QTSBĐ khi QTS này bị chuyển giao vào tay chủ thể khác hoặc bị chuyển hóa thành một dạng tài sản khác. Xét ở khía cạnh lý thuyết rủi ro và quản trị rủi ro NH, với quy định này, tăng hiệu quả thu hồi nợ từ nguồn dự phòng là QTSBĐ, tránh trường hợp khoản nợ có



bảo đảm trở thành không bảo đảm do QTSBĐ không còn do chuyên hóa hoặc bị chuyển giao cho chủ thể thứ ba.

*Về xác định thứ tự ưu tiên*, phân tích thực trạng về xác định thứ tự ưu tiên trong xử lý QTS cho thấy còn nhiều bất cập. Thứ tự ưu tiên theo quy định của pháp luật Việt Nam vẫn dựa vào những nguyên tắc chung theo thông lệ quốc tế, đó là dựa vào sự kết hợp tiêu chí thời gian và hiệu lực đối kháng. Tuy nhiên, pháp luật Việt Nam vẫn chưa có những ghi nhận riêng, ngoại lệ phù hợp với đặc tính của QTS, nên chưa bảo vệ tốt nhất lợi ích của các bên trong những trường hợp nhất định. Các ngoại lệ được đề cập gồm ngoại lệ trong xác định quyền ưu tiên của bên tài trợ vốn, xác định quyền ưu tiên của bên kiểm soát tài sản. Ngoài ra, đặc tính của QTS còn thể hiện ở việc thường liên quan đến bên thứ ba, theo đó những quy định liên quan đến bên thứ ba vẫn còn bất cập như bên đầu tư, bên nợ trong quyền đòi nợ, bên có tài sản gắn liền với đất, bên có quyền hưởng dụng, quyền bề mặt trên QTSBĐ. Nghiên cứu sinh đã phân tích thực trạng và đưa ra những kiến nghị trên đảm bảo an toàn tín dụng, vừa dung hòa lợi ích của bên bảo đảm và bên nhận bảo đảm, bảo vệ quyền lợi chính đáng của bên thứ ba có lợi ích liên quan đến QTSBĐ.

**Nội dung trả lời cho câu hỏi thứ tư** “*Giải pháp pháp lý nào nhằm đa dạng hóa QTS được dùng bảo đảm nghĩa vụ, cũng như nhằm nâng cao hiệu quả việc sử dụng QTS để bảo đảm nghĩa vụ trong hoạt động cho vay của các NHTM ở Việt Nam?*” được thể hiện trong phần kiến nghị tại các chương 2, chương 3 và chương 4. Theo đó, nghiên cứu sinh dựa trên kết quả phân tích, đánh giá thực trạng pháp luật về QTSBĐ gồm nhận diện các loại QTS được sử dụng bảo đảm nghĩa vụ (chương 2), các điều kiện pháp lý để các QTS trở thành TSBĐ (chương 3) và vấn đề xử lý QTSBĐ (chương 4), từ đó đưa ra các đề xuất cụ thể nhằm góp phần hoàn thiện các quy định về QTSBĐ trong hoạt động cho vay của NHTM.

*Một số kiến nghị trọng tâm được nghiên cứu sinh đưa ra gồm:*

(1) Tiếp cận QTSBĐ theo chức năng, theo hướng “lợi ích bảo đảm”. Kiến nghị này được đề xuất dựa trên kết quả chọn lọc quy định của pháp luật của một số quốc gia, đây cũng là xu hướng chung hiện nay của các nước trên thế giới. Với cách tiếp cận này sẽ tạo điều kiện cho các QTS hiện có và các QTS mới xuất hiện trong nền kinh tế hiện đại trở thành QTSBĐ; tận dụng, thúc đẩy, khuyến khích mọi loại

tài sản có thể trở thành đối tượng của giao dịch bảo đảm và khai thác tối đa giá trị của QTS.

(2) Sửa đổi, bổ sung Luật SHTT như sau: (i) Quy định hướng dẫn việc xác định chủ sở hữu của tài sản trí tuệ được tạo ra từ trí tuệ nhân tạo trong trường hợp có sự tham gia đóng góp của nhiều chủ thể, (ii) Quy định xác định giá trị quyền SHTT được phát triển từ tài sản trí tuệ (ví dụ phần mềm) trong mối quan hệ giữa bên trực tiếp phát triển phần mềm và bên nhận chuyển nhượng và sử dụng dịch vụ phát triển phần mềm.

(3) Sửa đổi Điều 295 BLDS 2015 như sau: *“Tài sản bảo đảm phải thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm, trừ trường hợp cầm giữ tài sản, bảo lưu quyền sở hữu. Trường hợp TSBĐ là tài sản hình thành trong tương lai thì chỉ cần có cơ sở nhất định xác định TSBĐ thuộc sở hữu bên bảo đảm trong tương lai”*. Kiến nghị này nhằm khắc phục sự mâu thuẫn trong lý luận về điều kiện QTSBĐ phải thuộc quyền sở hữu của bên bảo đảm và QTSBĐ có thể là QTS hình thành trong tương lai.

(4) Quy định cụ thể xác định lộ trình hình thành của tài sản để đảm bảo khả năng “chắc chắn” hình thành của QTS hình thành trong tương lai. Đối với QTS là tài sản vô hình, lộ trình hình thành này không dựa vào sự hình thành về yếu tố vật chất, thay vào đó là các quy định phản ánh khả năng nắm giữ, kiểm soát QTS về mặt pháp lý. Trước mắt là lộ trình hình thành các QTS như quyền đòi nợ, quyền SHTT, phần vốn góp, cổ phần. Quy định này tạo cơ sở pháp lý thuận lợi cho các bên sử dụng QTS hình thành trong tương lai bảo đảm nghĩa vụ.

(5) Quy định rõ bên nhận bảo đảm có quyền thu giữ QTSBĐ để xử lý mà không nhất thiết thông qua thủ tục tư pháp tại Tòa án. Kiến nghị này ý nghĩa giúp tăng cường tính chủ động của bên nhận bảo đảm trong xử lý QTSBĐ, góp phần giảm chi phí xã hội cũng như hạn chế tốt hơn rủi ro tín dụng.

(6) Ghi nhận quyền định đoạt của bên nhận bảo đảm đối với các QTSBĐ mạnh mẽ hơn, theo đó bên nhận bảo đảm được quyền bán QTSBĐ nếu thỏa điều kiện nhất định: (1) Bên nhận bảo đảm đã thực hiện một cách trung thực và cẩn trọng, (2) định đoạt trong điều kiện thương mại hợp lý. Điều kiện thương mại hợp lý gồm các yếu tố: (i) điều kiện thương mại thông thường; (ii) theo giá hiện thời trên thị trường được thừa nhận tại thời điểm định đoạt; hoặc (iii) phù hợp với tập quán thương mại giữa các nhà kinh doanh về loại

QTS thuộc đối tượng xử lý. Kiến nghị này giúp NH nhận bảo đảm thuận lợi hơn định đoạt QTSBĐ cần xử lý, hạn chế rủi ro tín dụng nhờ vào việc giảm phụ thuộc ý chí của các bên liên quan, phù hợp lý thuyết vật quyền trong quan hệ bảo đảm. Dù vậy, kiến nghị cũng đưa ra những điều kiện nhất định khi thực hiện quyền định đoạt, điều này nhằm tránh việc NH lợi dụng quyền này gây thiệt hại cho bên bảo đảm và bên thứ ba có lợi ích liên quan đến QTSBĐ.

(7) Quy định cụ thể về sự phối hợp của bên thứ ba, trách nhiệm của bên thứ ba trong việc thực hiện quyền truy đòi và định đoạt QTSBĐ của bên nhận bảo đảm. Kiến nghị nhằm một mặt tạo cơ sở pháp lý rõ ràng giúp NH nắm giữ, kiểm soát QTSBĐ, cũng như khi xử lý. Bên cạnh đó, cũng tạo cơ sở pháp lý rõ ràng giúp bên thứ ba cần phải làm gì thì mới đúng với quy định pháp luật, hiểu rõ quyền hạn và trách nhiệm của mình thay vì các quy định chung như hiện nay.

(8) Xây dựng quy định về tài sản phát sinh từ QTSBĐ trên cơ sở kế thừa có chọn lọc định nghĩa tài sản phát sinh của UCC (Điều 9, mục 9-102(64)) để vận dụng cho Việt Nam vì tính rõ ràng, đầy đủ của nó. Kiến nghị này được thực hiện sẽ tạo nên một cơ chế xác lập quyền của bên nhận bảo đảm đối với tài sản mới phát sinh từ QTSBĐ, cũng như đối với tài sản phát sinh từ tài sản phát sinh, điều này đặc biệt quan trọng trong nền kinh tế thị trường hiện, khi mà các QTS nhiều khả năng chuyển hóa thành dạng tài sản khác do sự đa dạng của quan hệ dân sự, thương mại. Quy định về tài sản phát sinh thể hiện được quyền theo đuổi của bên nhận bảo đảm theo lý thuyết vật quyền.

(9) Hoàn thiện pháp luật về xác định thứ tự ưu tiên thanh toán khi xử lý QTSBĐ: thừa nhận đặc quyền ưu tiên của bên tài trợ vốn cho QTS mua; ghi nhận quyền ưu tiên của bên kiểm soát QTSBĐ và một số kiến nghị khác liên quan đến xác định thứ tự ưu tiên trong trường hợp có sự đầu tư vào QTSBĐ, hoặc có liên quan đến bên có quyền khác đối với QTSBĐ. Các kiến nghị này nhằm giải quyết những vướng mắc trong xác định thứ tự ưu tiên khi xử lý QTSBĐ hiện nay, đây là nội dung đang rất được quan tâm trong thực tiễn áp dụng pháp luật hiện nay. Các kiến nghị này đề xuất thứ tự ưu tiên để có cơ sở pháp lý cụ thể, rõ ràng trên cơ sở dung hòa được lợi ích của bên nhận bảo đảm, bên bảo đảm và bên thứ ba có liên quan lợi ích đối với QTSBĐ.

Luận án không nghiên cứu một số khía cạnh khác về QTSBĐ như: (i) vấn đề định giá QTSBĐ, quy định về trình

tự, thủ tục đăng ký biện pháp bảo đảm có đối tượng là QTS. Các vấn đề này sẽ được nghiên cứu sinh phân tích trong các công trình nghiên cứu khác.

## **DANH MỤC CÁC CÔNG TRÌNH ĐÃ CÔNG BỐ**

1) Huỳnh Anh, (2019), “Một số vấn đề pháp lý về bên bảo đảm nghĩa vụ là người thứ ba trong hoạt động cho vay của ngân hàng thương mại”, Tạp chí *Khoa học pháp lý Việt Nam*, (5), tr. 50-58.

2) Huỳnh Anh, (2019), “So sánh quy định về biện pháp bảo đảm trong pháp luật Việt Nam và một số nước trên thế giới”, Tạp chí *Dân chủ và pháp luật*, (1), tr. 25-31.

3) Huỳnh Anh, (2022), “Quyền tài sản và bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trong hợp đồng tín dụng bằng quyền tài sản”, Tạp chí *Nghiên cứu lập pháp*, (1), tr. 45-57.

4) Huỳnh Anh, 2023, “Xử lý tài sản bảo đảm là quyền tài sản trong hoạt động cấp tín dụng tại các ngân hàng thương mại”, Tạp chí *Khoa học pháp lý Việt Nam*, (1), tr. 55-66.