

## BÀI II

# HỢP ĐỒNG TRONG KINH DOANH THƯƠNG MẠI (HỢP ĐỒNG THƯƠNG MẠI)

### 1. Khái niệm, đặc điểm

### 2. Ký kết, nội dung hợp đồng và các biện pháp bảo đảm thực hiện hợp đồng

### 3. Các biện pháp chế tài và các trường hợp miễn, giảm trách nhiệm

### 4. Hợp đồng vô hiệu và cách xử lý hợp đồng vô hiệu

### 5. Thời hiệu khiếu nại và khởi kiện

Trong quan hệ giao dịch hàng ngày, ngoài hợp đồng lao động (xác lập trong quan hệ mua bán sức lao động), từ 01/01/2006, khi áp dụng Bộ luật dân sự 2005 và Luật thương mại 2005, các giao dịch khác được xếp vào một trong hai loại hợp đồng : hợp đồng dân sự và hợp đồng trong kinh doanh thương mại (hợp đồng thương mại)

Theo đ.4 LTM 2005, đối với các hoạt động thương mại đặc thù được qui định trong luật khác thì áp dụng theo qui định của luật đó. Trường hợp hoạt động thương mại không được qui định trong Luật thương mại (2005) và trong các luật khác thì áp dụng qui định của Bộ luật dân sự 2005.

Ngoài ra, trường hợp điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên có qui định áp dụng pháp luật nước ngoài, tập quán thương mại quốc tế hoặc có qui định khác với qui định của Luật thương mại (2005) thì áp dụng theo qui định của điều ước quốc tế đó. Các bên trong giao dịch có yếu tố nước ngoài được thỏa thuận áp dụng pháp luật nước ngoài, tập quán thương mại quốc tế nếu pháp luật nước ngoài, tập quán thương mại quốc tế đó không trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam (đ.5 LTM 2005)

## 1. KHÁI NIỆM, ĐẶC ĐIỂM :

### 1.1. Khái niệm :

LTM 2005 không định nghĩa thế nào là hợp đồng thương mại nhưng theo đ.1 và đ.2 của LTM 2005 (nêu phạm vi điều chỉnh và đối tượng điều chỉnh của LTM 2005) có thể định nghĩa : *“hợp đồng thương mại là sự thỏa thuận để thực hiện các hoạt động thương mại trên lãnh thổ Việt Nam và hoạt động thương mại ngoài lãnh thổ Việt Nam nếu các bên thỏa thuận áp dụng luật này hoặc luật nước ngoài, điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên có qui định áp dụng luật này.”*

Hoạt động thương mại là hoạt động nhằm mục đích sinh lợi, bao gồm mua bán hàng hóa, cung ứng dịch vụ, đầu tư, xúc tiến thương mại (gồm hoạt động khuyến mại, quảng cáo thương mại, trưng bày, giới thiệu hàng hóa, dịch vụ và hội chợ triển lãm thương mại) và các hoạt động nhằm mục đích sinh lợi khác. Hàng hóa trong hoạt động thương mại gồm tất cả các loại động sản (kể cả động sản hình thành trong tương lai) và những vật gắn liền với đất đai.

## **1.2. Đặc điểm :**

Các đặc điểm của HĐTM cũng chính là các căn cứ để phân biệt giữa hợp đồng dân sự và hợp đồng thương mại, đó là xét về mục đích giao dịch, chủ thể tham gia và hình thức giao dịch :

### **1.2.1. Về mục đích :**

Mục đích để xác lập hợp đồng thương mại là nhằm sinh lợi. Sinh lợi được hiểu là nhằm tìm lợi nhuận (không nhất thiết phải có lợi nhuận). Tuy nhiên, theo đ.1 LTM 2005, hoạt động của một bên không nhằm mục đích sinh lợi với thương nhân trên lãnh thổ VN cũng áp dụng LTM để giải quyết trong trường hợp được bên đó lựa chọn.

### **1.2.2. Về chủ thể :**

Chủ thể trong HĐTM gồm thương nhân (bao gồm tổ chức kinh tế được thành lập hợp pháp, cá nhân hoạt động thương mại một cách độc lập, thường xuyên và có ĐKKD), cá nhân, tổ chức khác có hoạt động liên quan đến thương mại (đ.2 LTM 2005)

### **1.2.3. Hình thức :**

Theo LTM 2005, HĐTM được thể hiện bằng lời nói, bằng văn bản hoặc được xác lập bằng hành vi cụ thể. Trường hợp pháp luật qui định bằng văn bản thì phải tuân theo hình thức này (TD : HĐ mua bán hàng hóa quốc tế, HĐ dịch vụ khuyến mại, HĐ dịch vụ quảng cáo thương mại, HĐ dịch vụ trưng bày, giới thiệu hàng hóa, HĐ ủy thác mua bán hàng hóa, HĐ đại lý thương mại, HĐ gia công, ...)

## **2. KÝ KẾT, NỘI DUNG HỢP ĐỒNG VÀ CÁC BIỆN PHÁP BẢO ĐẢM THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG:**

### **2.1. Ký kết HĐKT :**

#### **2.1.1. Đại diện ký kết :**

- LTM 2005 không qui định về vấn đề này, vì vậy áp dụng theo qui định của BLDS 2005.

- Theo qui định của BLDS 2005, thẩm quyền ký kết trong hợp đồng dân sự là Người đại diện theo pháp luật và Người đại diện theo ủy quyền. Người đại diện theo pháp luật là Người được chọn đứng đầu tổ chức (tùy từng loại tổ chức, người đứng đầu tổ chức là người giữ một chức vụ cụ thể trong tổ chức hoặc người được tổ chức lựa chọn và ghi trong điều lệ của tổ chức). Người đại

diện theo ủy quyền là người được Người đại diện theo pháp luật ủy quyền bằng văn bản.

Việc ủy quyền có thể thực hiện bằng hình thức do các bên thỏa thuận trừ trường hợp pháp luật qui định bằng hình thức văn bản. Người được ủy quyền được ủy quyền lại cho người thứ ba nếu được Người ủy quyền đồng ý (đ. 583 BLDS).

Đối với giao dịch vượt phạm vi ủy quyền, Người ủy quyền không chịu trách nhiệm trừ trường hợp Người ủy quyền đồng ý hoặc biết mà không phản đối (đ. 146 BLDS)

### **2.1.2. Thời điểm giao kết :**

- Theo đ.403 và 404 BLDS, thời điểm giao kết hợp đồng dân sự và hiệu lực hợp đồng được xác định như sau :

\* Hợp đồng được giao kết vào thời điểm bên đề nghị nhận được trả lời chấp nhận giao kết.

\* Hợp đồng cũng được xem như được giao kết khi hết thời hạn trả lời mà bên nhận được đề nghị vẫn im lặng, nếu có thỏa thuận im lặng là sự trả lời chấp nhận giao kết.

\* Thời điểm giao kết hợp đồng bằng lời nói là thời điểm các bên đã thỏa thuận về nội dung của hợp đồng.

\* Thời điểm giao kết hợp đồng bằng văn bản là thời điểm bên sau cùng ký vào văn bản.

\* Giao dịch dân sự thông qua phương tiện điện tử dưới hình thức thông điệp dữ liệu cũng được coi là giao dịch văn bản (đ.124 BLDS)

Luật thương mại 2005 không qui định về hình thức giao kết nhưng cũng xác định các giao dịch qua điện báo, telex, fax, thông điệp dữ liệu (thông tin được tạo, gửi, nhận và lưu giữ bằng phương tiện điện tử) có giá trị giống như hình thức ký kết bằng văn bản (đ.3 LTM 2005)

### **2.1.3. Chấm dứt hợp đồng :**

- Theo đ.424 BLDS, hợp đồng dân sự chấm dứt trong những trường hợp sau :

+ Hợp đồng đã được hoàn thành

+ Theo thỏa thuận của các bên

+ Cá nhân giao kết hợp đồng chết, pháp nhân hoặc chủ thể khác chấm dứt mà hợp đồng phải do chính cá nhân, pháp nhân hoặc chủ thể đó thực hiện.

+ Hợp đồng bị hủy bỏ, bị đơn phương chấm dứt thực hiện

+ Hợp đồng không thể thực hiện được do đối tượng của hợp đồng không còn và các bên có thể thỏa thuận thay thế đối tượng khác hoặc bồi thường thiệt hại.

- + Các trường hợp khác do pháp luật qui định.
- Luật thương mại 2005 không qui định về việc chấm dứt hợp đồng nên áp dụng theo qui định của BLDS.

## **2.2. Nội dung hợp đồng:**

Gồm 2 phần chính :

### **\* Phần đầu của HĐ :**

- Ghi ngày tháng ký hợp đồng, tiêu đề, chi tiết về các đối tác. Trường hợp người ký hợp đồng không phải là người đại diện theo pháp luật thì phải ghi rõ các chi tiết của Giấy ủy quyền

### **\* Phần nội dung của HĐ:**

- Ghi các thỏa thuận liên quan đến giao dịch. Tùy từng loại hợp đồng, các bên thể hiện các thỏa thuận có liên quan. Một số nội dung của hợp đồng, nếu pháp luật có qui định thì trong hợp đồng không được thỏa thuận khác (thí dụ về thời điểm chuyển quyền sở hữu tài sản, trách nhiệm của các bên). Trường hợp pháp luật không qui định hoặc cho phép các bên có quyền thỏa thuận khác thì dựa trên ý chí của mình, các bên thỏa thuận các nội dung có liên quan

### **2.2.1. Các thỏa thuận chính trong hợp đồng :**

LTM 2005 không nêu các nội dung cần có trong hợp đồng (tùy thuộc thỏa thuận của các bên), BLDS 2005 (đ.402) gợi ý các nội dung chính gồm :

- Đối tượng hợp đồng (tài sản phải giao, công việc phải làm hoặc không được làm)
- Số lượng, chất lượng
- Giá , phương thức thanh toán
- Thời hạn, địa điểm, phương thức thực hiện HĐ
- Quyền và nghĩa vụ các bên .
- Trách nhiệm do vi phạm hợp đồng.
- Phạt vi phạm hợp đồng.
- Các nội dung khác.

### **2.2.2. Văn bản thỏa thuận khác kèm theo HĐ (phụ lục hợp đồng) :**

LTM 2005 không qui định các văn bản thỏa thuận khác kèm theo hợp đồng nhưng BLDS 2005 (đ.408) có nêu văn bản thỏa thuận kèm hợp đồng là “Phụ lục hợp đồng”

Nội dung phụ lục hợp đồng nhằm chi tiết một số điều khoản của hợp đồng. Phụ lục hợp đồng có hiệu lực như hợp đồng. Nội dung của phụ lục không được trái với nội dung của hợp đồng.

Trường hợp phụ lục có điều khoản trái với nội dung của điều khoản trong hợp đồng thì điều khoản này không có hiệu lực, trừ trường hợp có thỏa thuận khác. Nếu các bên chấp nhận phụ lục hợp đồng có điều khoản trái với điều khoản trong HĐ thì coi như điều khoản đó trong HĐ đã được sửa đổi.

Khi soạn thảo hợp đồng và các phụ lục, cần lưu ý các vấn đề sau :

- Ngôn ngữ trong hợp đồng phải chính xác, cụ thể, đơn nghĩa
- Sử dụng từ thông dụng, phổ biến, tránh dùng các phương ngữ (tiếng địa phương ) hoặc tiếng lóng
- Không dùng những chữ thừa, tùy tiện ghép chữ trong hợp đồng

### **2.3. Các biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ hợp đồng :**

Theo BLDS 2005, các biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ gồm : thế chấp, cầm cố, đặt cọc, ký cược, ký quỹ, bảo lãnh, tín chấp . Các qui định này cũng được áp dụng trong hoạt động thương mại

#### **2.3.1. Thế chấp tài sản (đ.342, 343 BLDS):**

Thế chấp tài sản là việc một bên (gọi là bên thế chấp) dùng tài sản thuộc sở hữu của mình để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ đối với bên kia (gọi là bên nhận thế chấp) và không chuyển giao tài sản đó cho bên nhận thế chấp mà do bên thế chấp giữ hoặc thỏa thuận giao cho người thứ ba giữ

Trường hợp thế chấp toàn bộ bất động sản, động sản có vật phụ thì vật phụ của bất động sản, động sản đó cũng thuộc tài sản thế chấp. Trường hợp thế chấp một phần bất động sản, động sản có vật phụ thì vật phụ thuộc tài sản thế chấp trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác

Tài sản thế chấp cũng có thể là tài sản hình thành trong tương lai. Tài sản đang cho thuê cũng có thể được dùng để thế chấp. Hoa lợi, lợi tức thu được từ việc cho thuê tài sản thuộc tài sản thế chấp, nếu có thỏa thuận hoặc pháp luật có qui định.

Trường hợp thế chấp nhiều tài sản để bảo đảm thực hiện một nghĩa vụ dân sự thì mỗi tài sản được xác định bảo đảm thực hiện toàn bộ nghĩa vụ. Các bên cũng có thể thỏa thuận mỗi tài sản bảo đảm thực hiện một phần nghĩa vụ.

Việc thế chấp tài sản phải được lập thành văn bản riêng hoặc ghi trong hợp đồng chính. Trong trường hợp pháp luật có qui định thì văn bản thế chấp phải được công chứng, chứng thực hoặc đăng ký.

Thời hạn thế chấp do các bên thỏa thuận; nếu không có thỏa thuận thì việc thế chấp có thời hạn cho đến khi chấm dứt nghĩa vụ được bảo đảm bằng thế chấp

Trường hợp đã đến hạn thực hiện nghĩa vụ mà bên có nghĩa vụ không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ thì tài sản thế chấp được xử lý theo phương thức do các bên đã thỏa thuận hoặc được bán đấu giá theo qui định của pháp luật để thực hiện nghĩa vụ. Bên nhận thế chấp được ưu tiên thanh toán từ

số tiền bán tài sản thế chấp sau khi trừ chi phí bảo quản, bán tài sản và các chi phí cần thiết khác có liên quan để xử lý tài sản thế chấp; trường hợp nghĩa vụ bảo đảm là khoản vay thì thanh toán cho bên nhận thế chấp theo thứ tự nợ gốc, tiền lãi, tiền phạt, tiền bồi thường thiệt hại nếu có; nếu tiền bán còn thừa thì phải trả lại cho bên thế chấp, nếu tiền bán còn thiếu thì bên thế chấp phải trả tiền phần còn thiếu đó.

Việc thế chấp tài sản chấm dứt trong các trường hợp sau :

- Nghĩa vụ được bảo đảm bằng thế chấp chấm dứt
- Việc thế chấp tài sản được hủy bỏ hoặc được thay thế bằng biện pháp bảo đảm khác.
- Tài sản thế chấp đã được xử lý.
- Theo thỏa thuận của các bên

### **2.3.2. Cầm cố tài sản (đ.326, 327 BLDS) :**

Cầm cố tài sản là việc một bên (gọi là bên cầm cố) giao tài sản thuộc quyền sở hữu của mình cho bên kia (gọi là bên nhận cầm cố) để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự.

Việc cầm cố phải được lập thành văn bản, có thể lập thành văn bản riêng hoặc ghi trong hợp đồng chính

*(không qui định phải có công chứng hoặc chứng thực)*

Về thời hạn cầm cố và xử lý tài sản cầm cố được qui định như trường hợp thế chấp.

### **2.3.3. Bảo lãnh (đ.361, 362, 363 BLDS):**

Bảo lãnh là việc người thứ ba (gọi là bên bảo lãnh) cam kết với bên có quyền (gọi là bên nhận bảo lãnh) sẽ thực hiện thay cho bên có nghĩa vụ (gọi là bên được bảo lãnh) nếu khi đến thời hạn mà bên được bảo lãnh không thực hiện nghĩa vụ hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ. Các bên cũng có thể thỏa thuận về việc bên bảo lãnh chỉ phải thực hiện nghĩa vụ khi bên được bảo lãnh không có khả năng thực hiện nghĩa vụ của mình.

Việc bảo lãnh phải được lập thành văn bản riêng hoặc ghi trong hợp đồng chính. Trong trường hợp pháp luật có qui định thì văn bản bảo lãnh phải được công chứng, chứng thực.

Bên bảo lãnh có thể cam kết bảo lãnh một phần hoặc toàn bộ nghĩa vụ cho bên được bảo lãnh. Nghĩa vụ bảo lãnh bao gồm cả tiền lãi trên nợ gốc, tiền phạt, tiền bồi thường thiệt hại trừ trường hợp có thỏa thuận khác

Khi nhiều người cùng bảo lãnh một nghĩa vụ thì họ phải liên đới thực hiện việc bảo lãnh, trừ trường hợp có thỏa thuận hoặc pháp luật có qui định bảo lãnh theo các phần độc lập, bên có quyền có thể yêu cầu bất cứ ai trong số những người bảo lãnh liên đới thực hiện toàn bộ nghĩa vụ. Khi một người trong số những người bảo lãnh liên đới đã thực hiện toàn bộ nghĩa vụ thay cho bên

được bảo lãnh thì có quyền yêu cầu những người bảo lãnh còn lại phải thực hiện phần nghĩa vụ của họ đối với mình.

Bên bảo lãnh không phải thực hiện nghĩa vụ bảo lãnh trong trường hợp bên nhận bảo lãnh có thể bù trừ nghĩa vụ với bên được bảo lãnh. Khi bên bảo lãnh đã hoàn thành nghĩa vụ thì có quyền yêu cầu bên được bảo lãnh thực hiện nghĩa vụ đối với mình trong phạm vi bảo lãnh nếu không có thỏa thuận khác.

Trường hợp bên nhận bảo lãnh miễn việc thực hiện nghĩa vụ cho bên bảo lãnh thì bên được bảo lãnh vẫn phải thực hiện nghĩa vụ với bên nhận bảo lãnh trừ trường hợp có thỏa thuận hoặc pháp luật có quy định phải liên đới thực hiện nghĩa vụ bảo lãnh. Trường hợp chỉ một người trong số nhiều người cùng nhận bảo lãnh liên đới được miễn việc thực hiện nghĩa vụ bảo lãnh của mình thì những người khác vẫn phải thực hiện nghĩa vụ của họ.

#### **2.3.4. Đặt cọc :**

Đặt cọc là việc một bên giao cho bên kia một khoản tiền hoặc kim khí quý, đá quý hoặc vật có giá trị khác trong một thời gian để bảo đảm giao kết hoặc thực hiện hợp đồng.

Trường hợp hợp đồng được giao kết, thực hiện thì tài sản đặt cọc được trả lại cho bên đặt cọc hoặc được trừ để thực hiện nghĩa vụ trả tiền; nếu bên đặt cọc từ chối việc giao kết, thực hiện hợp đồng thì tài sản đặt cọc thuộc về bên nhận đặt cọc; nếu bên nhận đặt cọc từ chối việc giao kết, thực hiện hợp đồng thì phải trả cho bên đặt cọc tài sản đặt cọc và một khoản tiền tương đương giá trị tài sản đặt cọc trừ trường hợp có thỏa thuận khác.

Việc đặt cọc phải được lập thành văn bản.

#### **2.3.5. Ký cược :**

Ký cược là việc bên thuê tài sản là động sản, giao cho bên cho thuê một khoản tiền hoặc kim khí quý, đá quý hoặc vật có giá trị khác trong một thời gian để bảo đảm việc trả lại tài sản thuê.

Trường hợp tài sản thuê được trả lại thì bên thuê được nhận lại tài sản ký cược sau khi trừ tiền thuê; nếu bên thuê không trả lại tài sản thuê thì bên cho thuê có quyền đòi lại tài sản thuê; nếu tài sản thuê không còn để trả lại thì tài sản ký cược thuộc về bên kia.

#### **2.3.6. Ký quỹ :**

Ký quỹ là việc bên có nghĩa vụ gửi một khoản tiền hoặc kim khí quý, đá quý hoặc giấy tờ có giá khác vào tài khoản phong tỏa tại một ngân hàng để bảo đảm việc thực hiện nghĩa vụ.

Trường hợp bên có nghĩa vụ không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ thì bên có quyền được ngân hàng nơi ký quỹ thanh toán, bồi thường thiệt hại do bên có nghĩa vụ gây ra sau khi trừ chi phí dịch vụ ngân hàng. Thủ tục gửi và thanh toán do pháp luật về ngân hàng quy định.

### **2.3.7. Tín chấp :**

Tín chấp chỉ việc tổ chức chính trị – xã hội tại cơ sở bảo đảm bằng tín chấp cho cá nhân, hộ gia đình nghèo vay một khoản tiền tại ngân hàng hoặc tổ chức tín dụng khác để sản xuất, kinh doanh, làm dịch vụ theo qui định của Chính phủ .

Đơn vị tại cơ sở của các tổ chức chính trị – xã hội sau đây là bên bảo đảm bằng tín chấp : Hội Nông dân Việt Nam, Hội Liên hiệp Phụ nữ Việt Nam, Tổng Liên đoàn Lao động Việt Nam, Đoàn Thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh, Hội Cựu chiến binh Việt Nam, Mặt trận tổ quốc Việt Nam. Các tổ chức này có nghĩa vụ chủ động hoặc phối hợp chặt chẽ với tổ chức tín dụng giúp đỡ, hướng dẫn, tạo điều kiện cho cá nhân, hộ gia đình nghèo vay vốn; giám sát việc sử dụng vốn vay đúng mục đích, có hiệu quả; đôn đốc trả nợ đầy đủ, đúng hạn cho tổ chức tín dụng (NĐ 163/2006/NĐ-CP ngày 29/12/2006)

Việc cho vay có bảo đảm bằng tín chấp phải được lập thành văn bản có ghi rõ số tiền vay, mục đích vay, thời hạn vay, lãi suất, quyền và nghĩa vụ, trách nhiệm của người vay, ngân hàng, tổ chức tín dụng cho vay và tổ chức bảo đảm.

## **3. CÁC BIỆN PHÁP CHẾ TÀI VÀ CÁC TRƯỜNG HỢP MIỄN, GIẢM TRÁCH NHIỆM :**

### **3.1. Các biện pháp chế tài khi thực hiện hợp đồng :**

Gồm các hình thức : phạt vi phạm, bồi thường thiệt hại, hủy bỏ hợp đồng, đình chỉ, buộc thực hiện đúng hợp đồng, tạm ngưng thực hiện hợp đồng.

#### **3.1.1. Hủy bỏ hợp đồng (đ.312, 314, 315 LTM 2005):**

- Hủy bỏ hợp đồng là việc bãi bỏ hoàn toàn (hoặc một phần) việc thực hiện nghĩa vụ ghi trong hợp đồng

- Một bên có quyền hủy bỏ hợp đồng khi xảy ra hành vi vi phạm HĐ mà các bên đã thỏa thuận là điều kiện hủy bỏ hợp đồng hoặc một bên vi phạm cơ bản nghĩa vụ HĐ.

*(Vi phạm cơ bản là sự vi phạm hợp đồng của một bên gây thiệt hại cho bên kia đến mức làm cho bên kia không đạt được mục đích của việc giao kết hợp đồng – đ.3 LTM 2005)*

- Bên muốn hủy bỏ phải thông báo ngay cho bên kia biết. Trường hợp không thông báo, gây thiệt hại cho bên kia thì phải bồi thường thiệt hại.

- Khi hợp đồng bị hủy bỏ, xem như hợp đồng không có hiệu lực từ thời điểm giao kết, các bên không phải thực hiện các nghĩa vụ đã thỏa thuận trong hợp đồng trừ thỏa thuận về các quyền và nghĩa vụ sau khi hủy bỏ hợp đồng và về giải quyết tranh chấp. Các bên có quyền đòi lại lợi ích do việc đã thực hiện phần nghĩa vụ của mình theo hợp đồng; nếu các bên đều có nghĩa vụ hoàn trả



thì nghĩa vụ của họ phải được thực hiện đồng thời; trường hợp không thể hoàn trả bằng chính lợi ích đã nhận thì phải hoàn bằng tiền.

- Bên bị vi phạm có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại.

### **3.1.2. Đình chỉ thực hiện hợp đồng (đ. 310, 311 LTM 2005):**

- Một bên có quyền đình chỉ (chấm dứt thực hiện HĐ) khi xảy ra hành vi vi phạm mà các bên đã thỏa thuận là điều kiện đình chỉ hoặc một bên vi phạm cơ bản nghĩa vụ của HĐ nhưng phải thông báo ngay cho bên kia biết

- HĐ chấm dứt thực hiện từ thời điểm bên kia nhận được thông báo đình chỉ

- Khi HĐ bị đình chỉ, các bên không phải tiếp tục thực hiện HĐ, bên đã thực hiện nghĩa vụ có quyền yêu cầu bên kia thanh toán hoặc thực hiện nghĩa vụ đối ứng

- Bên bị vi phạm có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại.

### **3.1.3. Tạm ngừng thực hiện HĐ (đ.308, 309 LTM 2005)**

- Một bên có quyền tạm ngừng thực hiện HĐ khi xảy ra hành vi vi phạm mà các bên đã thỏa thuận là điều kiện tạm ngừng thực hiện HĐ hoặc một bên vi phạm cơ bản nghĩa vụ của HĐ nhưng phải thông báo ngay cho bên kia biết

- Khi HĐ bị tạm ngừng thực hiện, HĐ vẫn còn hiệu lực.

- Bên bị vi phạm có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại.

- Trừ trường hợp có thỏa thuận khác, bên bị vi phạm không được áp dụng chế tài tạm ngừng thực hiện hợp đồng, đình chỉ thực hiện hoặc hủy bỏ hợp đồng đối với vi phạm không cơ bản

### **3.1.4. Buộc thực hiện đúng hợp đồng (đ.297, 299 LTM 2005):**

- Buộc thực hiện đúng hợp đồng là việc bên bị vi phạm yêu cầu bên vi phạm thực hiện đúng HĐ hoặc dùng các biện pháp khác để HĐ được thực hiện và chịu các chi phí phát sinh.

- Trong thời gian áp dụng chế tài này, bên bị vi phạm có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại và phạt vi phạm nhưng không được áp dụng các chế tài khác trừ trường hợp có thỏa thuận khác.

- Bên bị vi phạm có thể gia hạn thời gian hợp lý để bên vi phạm thực hiện nghĩa vụ hợp đồng. Nếu bên vi phạm không thực hiện chế tài buộc thực hiện HĐ trong thời hạn mà bên bị vi phạm ấn định thì bên bị vi phạm có quyền áp dụng các chế tài khác.

### **3.1.5. Phạt hợp đồng :**

Phạt hợp đồng là khoản tiền bên vi phạm trả cho bên bị vi phạm do vi phạm HĐ nếu trong HĐ có thỏa thuận trừ các trường hợp được miễn trách nhiệm (đ.300 LTM 2005)

- Mức phạt đối với một vi phạm hoặc tổng mức phạt đối với nhiều vi phạm do các bên thỏa thuận trong HĐ nhưng không quá 8% tính trên giá trị phần vi phạm (đ.301 LTM 2005)

- Trường hợp bên vi phạm HĐ chậm thanh toán thì bên bị vi phạm có quyền yêu cầu trả tiền lãi trên số tiền chậm trả theo lãi suất nợ quá hạn trung bình trên thị trường tại thời điểm thanh toán tương ứng với thời gian chậm trả, trừ trường hợp có thỏa thuận khác hoặc PL có quy định khác (đ.306 LTM 2005)

### **3.1.6. Bồi thường thiệt hại :**

Bồi thường thiệt hại là việc bên vi phạm bồi thường những tổn thất do hành vi vi phạm hợp đồng gây ra cho bên bị vi phạm

Giá trị bồi thường thiệt hại bao gồm giá trị tổn thất thực tế, trực tiếp mà bên bị vi phạm phải chịu do bên vi phạm gây ra và khoản lợi trực tiếp mà bên bị vi phạm đáng lẽ được hưởng nếu không có hành vi vi phạm (đ.302 LTM 2005)

\* Căn cứ để đòi BTTH (đ.303 - 305 LTM 2005)

- Có hành vi vi phạm hợp đồng
- Có thiệt hại thực tế
- Hành vi vi phạm HĐ là nguyên nhân trực tiếp gây ra sự thiệt hại.

Bên yêu cầu bồi thường thiệt hại phải chứng minh tổn thất, mức độ tổn thất do hành vi vi phạm gây ra và khoản lợi trực tiếp mà bên bị vi phạm đáng lẽ được hưởng nếu không có hành vi vi phạm.

Bên yêu cầu bồi thường thiệt hại phải áp dụng các biện pháp hợp lý để hạn chế tổn thất; nếu không bên vi phạm có quyền yêu cầu giảm bớt giá trị tiền bồi thường bằng mức tổn thất có thể hạn chế được.

\* ***Quan hệ giữa phạt vi phạm và bồi thường thiệt hại (đ.307 LTM 2005)***

- Trường hợp các bên không có thỏa thuận phạt vi phạm thì bên bị vi phạm chỉ có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại

- Trường hợp các bên có thỏa thuận phạt vi phạm thì bên bị vi phạm có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại và phạt vi phạm.

### **3.2. Các trường hợp miễn trách nhiệm :**

Chỉ các trường hợp bên vi phạm không phải chịu trách nhiệm (miễn) các chế tài khi có một trong số các căn cứ luật định.

Theo đ. 294 Luật thương mại 2005, bên vi phạm được miễn trách nhiệm trong những trường hợp sau đây :

- Xảy ra trường hợp miễn trách nhiệm mà các bên đã thỏa thuận.
- Xảy ra sự kiện bất khả kháng.

- Hành vi vi phạm của một bên hoàn toàn do lỗi của bên kia.
- Hành vi vi phạm của một bên do thực hiện quyết định của cơ quan quản lý Nhà nước có thẩm quyền mà các bên không thể biết được vào thời điểm giao kết hợp đồng

Bên vi phạm có nghĩa vụ chứng minh các trường hợp miễn trách nhiệm.

#### **4. HỢP ĐỒNG VÔ HIỆU VÀ CÁCH XỬ LÝ HỢP ĐỒNG VÔ HIỆU :**

##### **4.1. Khái niệm :**

Hợp đồng bị coi là vô hiệu là các trường hợp hợp đồng kinh tế được xem như không có hiệu lực áp dụng cho các bên ký kết. Việc xác định hợp đồng kinh tế vô hiệu thuộc thẩm quyền của Tòa án có thẩm quyền.

Luật thương mại 2005 không qui định các trường hợp vô hiệu nên áp dụng theo qui định của BLDS 2005

##### **4.2. Các trường hợp hợp đồng vô hiệu :**

###### **4.2.1. Vô hiệu toàn bộ :**

Khi toàn bộ hợp đồng không có giá trị thực hiện trong các trường hợp sau:

***a). Khi nội dung giao dịch vi phạm điều cấm của pháp luật, trái đạo đức xã hội:***

Điều cấm của pháp luật là những qui định của pháp luật không cho phép chủ thể thực hiện những hành vi nhất định

Đạo đức xã hội là những chuẩn mực ứng xử chung giữa người với người trong đời sống xã hội, được cộng đồng thừa nhận và tôn trọng (đ.128 BLDS)

***b) Khi nội dung giao dịch do giả tạo :***

Giao dịch này nhằm che dấu một giao dịch khác. Trường hợp này, giao dịch giả tạo bị coi là vô hiệu còn giao dịch che dấu vẫn có hiệu lực trừ trường hợp giao dịch đó cũng vô hiệu theo qui định của BLDS.

Trường hợp xác lập giao dịch giả tạo nhằm trốn tránh nghĩa vụ với người thứ ba thì giao dịch đó vô hiệu (đ. 129 BLDS)

***c). Khi giao dịch do người chưa thành niên, người mất năng lực hành vi dân sự, người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự xác lập, thực hiện:***

Trong trường hợp này, theo yêu cầu của người đại diện của người đó, Tòa án tuyên bố giao dịch đó vô hiệu nếu theo qui định của pháp luật, giao dịch này phải do người đại diện của họ xác lập, thực hiện (đ. 130 BLDS).

***d). Khi giao dịch do bị lừa dối, đe dọa :***

Lừa dối trong giao dịch là hành vi cố ý của một bên hoặc của người thứ ba nhằm làm cho bên kia hiểu sai lệch về chủ thể, tính chất của đối tượng hoặc nội dung của giao dịch nên đã xác lập giao dịch đó.

Đe dọa trong giao dịch là hành vi cố ý của một bên hoặc của người thứ ba làm cho bên kia buộc phải thực hiện giao dịch nhằm tránh thiệt hại về tính

mạng, sức khỏe, danh dự, uy tín, nhân phẩm, tài sản của mình hoặc của cha, mẹ, vợ, chồng, con của mình.

Trường hợp này bên bị lừa dối, đe dọa có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch dân sự đó là vô hiệu (đ. 132 BLDS) .

***d). Khi giao dịch do bị nhầm lẫn :***

Khi một bên có lỗi do vô ý làm cho bên kia nhầm lẫn về nội dung của giao dịch. Bên bị nhầm lẫn có quyền yêu cầu bên kia thay đổi nội dung của giao dịch đó. Nếu bên kia không chấp nhận thì bên bị nhầm lẫn có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch vô hiệu.

Trường hợp một bên do lỗi cố ý làm cho bên kia nhầm lẫn về nội dung của giao dịch thì giải quyết theo qui định như trường hợp bị lừa dối, đe dọa (đ.131 BLDS)

***đ) Khi giao dịch do người xác lập không nhận thức và làm chủ được hành vi của mình :***

Người có năng lực hành vi dân sự nhưng đã xác lập giao dịch vào đúng thời điểm không nhận thức và làm chủ được hành vi của mình thì có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch đó vô hiệu (đ. 133 BLDS).

***e). Khi giao dịch không tuân thủ qui định về hình thức:***

Trong trường hợp pháp luật qui định hình thức giao dịch là điều kiện có hiệu lực của giao dịch mà các bên không tuân theo thì theo yêu cầu của một hoặc các bên, Tòa án, cơ quan Nhà nước có thẩm quyền khác quyết định, buộc các bên thực hiện qui định về hình thức của giao dịch đó trong một thời hạn, quá hạn đó mà không thực hiện thì giao dịch là vô hiệu (đ.134 BLDS)

***g). Khi có đối tượng không thể thực hiện được :***

Trong trường hợp ngay từ khi ký kết, hợp đồng có một hoặc nhiều phần của đối tượng không thể thực hiện được vì lý do khách quan thì hợp đồng bị vô hiệu.

Trường hợp khi giao kết hợp đồng mà một bên biết hoặc phải biết về việc hợp đồng có đối tượng không thể thực hiện được, nhưng không thông báo cho bên kia biết nên bên kia đã giao kết hợp đồng thì phải bồi thường thiệt hại cho bên kia trừ trường hợp bên kia biết hoặc phải biết về việc hợp đồng có đối tượng không thể thực hiện được (đ. 411 BLDS).

***4.2.2. Vô hiệu từng phần :***

Khi một phần của giao dịch vô hiệu nhưng không ảnh hưởng đến hiệu lực của các phần còn lại của hợp đồng. (đ.135 BLDS)

Những hợp đồng ký vượt quá phạm vi ủy quyền thì phần vượt quá đó bị coi là vô hiệu .

Thời hiệu yêu cầu Tòa án tuyên bố hợp đồng vô hiệu đối với các trường hợp a và b không bị hạn chế ; đối với các trường hợp khác là 2 năm kể từ ngày giao dịch được xác lập.

#### **4.3. Xử lý hợp đồng vô hiệu :**

- Giao dịch vô hiệu không làm phát sinh, thay đổi, chấm dứt quyền, nghĩa vụ của các bên kể từ thời điểm xác lập. Khi hợp đồng bị coi là vô hiệu thì các bên phải khôi phục lại tình trạng ban đầu, hoàn trả cho nhau những gì đã nhận; nếu không hoàn trả được bằng hiện vật thì phải hoàn trả bằng tiền trừ trường hợp tài sản giao dịch, hoa lợi, lợi tức thu được bị tịch thu theo qui định của pháp luật. Bên có lỗi gây thiệt hại phải bồi thường (đ.137 BLDS)

- Trong trường hợp giao dịch vô hiệu nhưng tài sản giao dịch là động sản không phải đăng ký quyền sở hữu đã được chuyển giao bằng một giao dịch khác cho người thứ ba ngay tình thì giao dịch với người thứ ba vẫn có hiệu lực, trừ trường hợp người chiếm hữu ngay tình có được được động sản này thông qua hợp đồng không có đền bù với người không có quyền định đoạt tài sản; trong trường hợp hợp đồng này là hợp đồng có đền bù thì chủ sở hữu có quyền đòi lại động sản nếu động sản đó bị lấy cắp, bị mất hoặc trường hợp khác bị chiếm hữu ngoài ý chí của chủ sở hữu (đ.138, 257 BLDS).

- Trong trường hợp tài sản giao dịch là bất động sản hoặc là động sản phải đăng ký quyền sở hữu đã được chuyển giao bằng một giao dịch khác cho người thứ ba ngay tình thì giao dịch với người thứ ba bị vô hiệu, trừ trường hợp người thứ ba ngay tình nhận được tài sản này thông qua bán đấu giá hoặc giao dịch với người mà theo bản án, quyết định của cơ quan Nhà nước có thẩm quyền là chủ sở hữu tài sản nhưng sau đó người này không phải là chủ sở hữu tài sản do bản án, quyết định bị hủy, sửa. (đ. 138 BLDS)

### **5. THỜI HIỆU KHIẾU NẠI VÀ KHỞI KIẾN :**

#### **5.1. Thời hạn khiếu nại (đ. 318 LTM 2005):**

Nếu các bên không có thỏa thuận khác thì thời hạn khiếu nại như sau :

+ 3 tháng kể từ ngày giao hàng đối với khiếu nại về số lượng

+ 6 tháng kể từ ngày giao hàng đối với khiếu nại về chất lượng; trường hợp hàng hóa có bảo hành thì thời hạn khiếu nại là 3 tháng kể từ ngày hết hạn bảo hành.

+ 9 tháng kể từ ngày bên vi phạm phải hoàn thành nghĩa vụ theo hợp đồng hoặc trong trường hợp có bảo hành thì kể từ ngày hết thời hạn bảo hành đối với khiếu nại về các vi phạm khác.

+ 14 ngày kể từ ngày giao hàng cho người nhận đối với thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics

#### **5.2- Thời hiệu khởi kiện (đ. 319 LTM 2005):**

Thời hiệu khởi kiện áp dụng đối với các tranh chấp thương mại là 2 năm kể từ thời điểm quyền và lợi ích hợp pháp bị xâm phạm.

Đối với tranh chấp về kinh doanh dịch vụ logistics, thời hiệu là 9 tháng kể từ ngày giao hàng

LS.Th.S. LÊ MINH NHỰT  
(Tháng 01/2007)