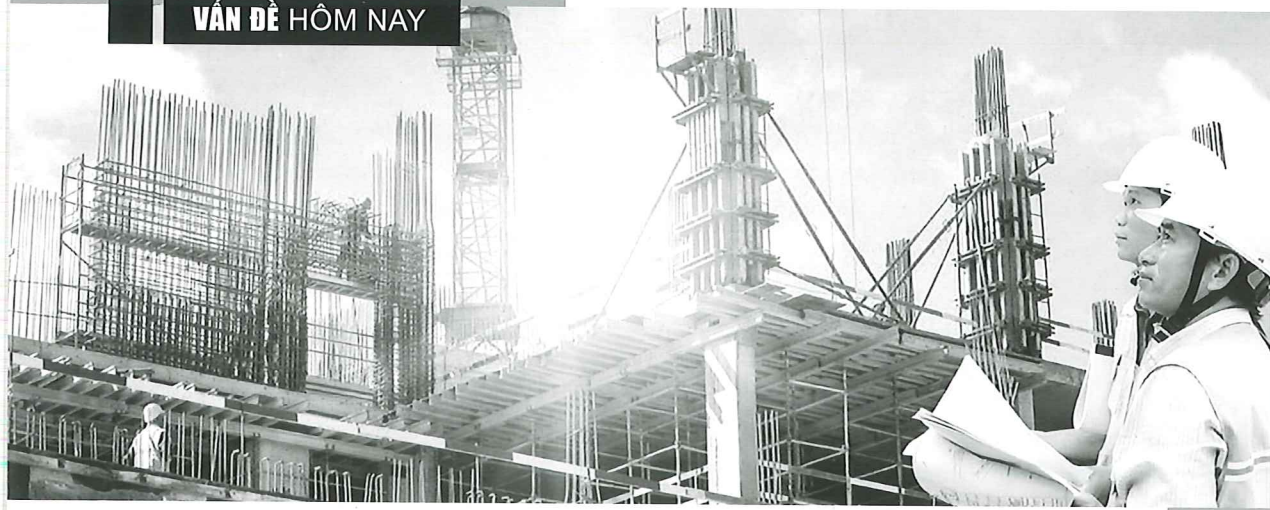




XỬ LÝ VI PHẠM TRONG HỢP ĐỒNG XÂY DỰNG

/ | Ths. Nguyễn Thị Bích Ngọc*

Tóm tắt: Căn cứ áp dụng chế tài do vi phạm hợp đồng xây dựng theo pháp luật Việt Nam là những dấu hiệu cần và đủ để áp dụng các hình thức chế tài đối với bên vi phạm nói chung và vi phạm trong hợp đồng xây dựng nói riêng. Mỗi hình thức chế tài khác nhau thì có các căn cứ phát sinh khác nhau, tuy nhiên căn cứ đầu tiên và chung nhất của tất cả các hình thức chế tài do vi phạm hợp đồng đó là phải có hành vi vi phạm hợp đồng. Các yếu tố khác như thiệt hại xảy ra, mối quan hệ nhân quả chỉ áp dụng đối với chế tài bồi thường thiệt hại. Bài báo nêu một số nội dung về xử lý vi phạm hợp đồng xây dựng.

Từ khóa: Xử lý, vi phạm, hợp đồng xây dựng.

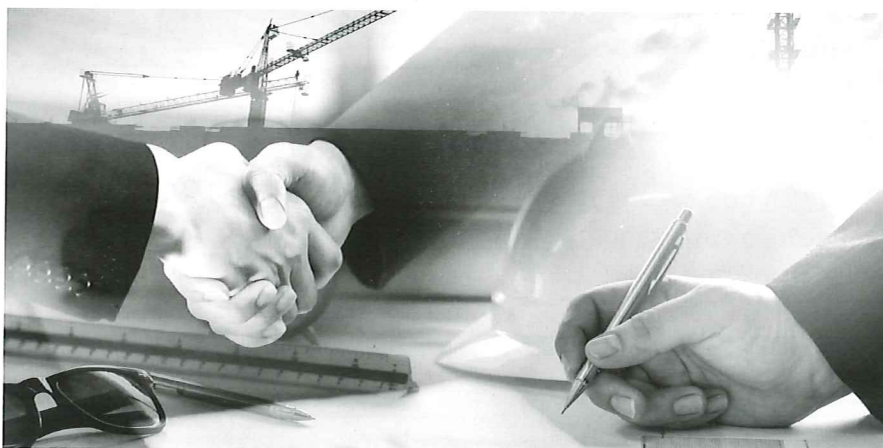
Abstract: Bases for applying sanctions for violations of construction contracts according to Vietnamese law are necessary and sufficient signs to apply sanctions to the violators in general and violations in construction contracts in particular. Each different form of sanctions has different arising bases,

but the first and most common basis of all forms of sanctions for violation of contract is that there must be a violation of contract. Other factors such as occurred damage, cause-and-effect relationships only are applied to damages compensation. The article outlines a number of contents on handling violations of construction contracts.

Key words: Handling, violations, construction contracts.

Nhận ngày 22/4/2022, chỉnh sửa ngày 28/4/2022, chấp nhận đăng ngày 10/5/2022.

Thực tế cho ta thấy, các công trình xây dựng ở nước ta ngày càng nhiều cả về số lượng và chất lượng từ nhà ở, công trình công cộng, khu vui chơi giải trí,... Và giữa bên giao thầu và bên nhận thầu có sự thỏa thuận về việc thực hiện hoạt động đầu tư xây dựng, được gọi là hợp đồng xây dựng. Mục đích của các bên chỉ đạt được khi các bên thực hiện đúng hợp đồng với tinh thần thiện chí, hợp tác. Vấn đề đặt ra là khi một bên vi phạm nghĩa vụ đã cam kết thì bên kia sẽ áp dụng biện pháp cần thiết.



Hợp đồng xây dựng là một loại hợp đồng đặc thù thuộc lĩnh vực chuyên ngành về đầu tư xây dựng

*ĐH Kiến trúc Hà Nội



Các cam kết theo hợp đồng có sự ràng buộc pháp lý đối với mỗi bên, quyền và nghĩa vụ trong hợp đồng luôn được đặt ra và yêu cầu các bên phải tuân thủ

1. Bản chất của hợp đồng xây dựng

Một cách khái quát, hợp đồng xây dựng có thể là một loại hợp đồng đặc thù trong lĩnh vực đầu tư xây dựng, chịu sự điều chỉnh của Luật Xây dựng 2014; hợp đồng dân sự chịu sự điều chỉnh của Bộ luật Dân sự 2015 và hợp đồng thương mại chịu sự điều chỉnh của Luật Thương mại 2005.

Trước hết, bản thân hợp đồng xây dựng là một loại hợp đồng đặc thù thuộc lĩnh vực chuyên ngành về đầu tư xây dựng và được quy định tại Luật Xây dựng 2014. Do đó, hợp đồng xây dựng thuộc đối tượng điều chỉnh của Luật Xây dựng 2014.

Luật Xây dựng 2014 cũng định nghĩa hợp đồng xây dựng là một loại hợp đồng dân sự. Do vậy, hợp đồng xây dựng có thể thuộc phạm vi điều chỉnh của Bộ luật Dân sự 2015. Cụ thể, Khoản 1 Điều 138 của Luật Xây dựng 2014 quy định như sau: *"Hợp đồng xây dựng là hợp đồng dân sự được thỏa thuận bằng văn bản giữa bên giao thầu và bên nhận thầu để thực hiện một phần hay toàn bộ công việc trong hoạt động đầu tư xây dựng"*.

2. Xử lý vi phạm trong hợp đồng xây dựng

Hợp đồng xây dựng có hiệu lực sẽ làm phát sinh quyền và nghĩa vụ pháp lý giữa bên giao thầu và bên nhận thầu thi công xây dựng. Các

cam kết theo hợp đồng có sự ràng buộc pháp lý đối với mỗi bên, quyền và nghĩa vụ trong hợp đồng luôn được đặt ra và yêu cầu các bên phải tuân thủ. Tuy nhiên, việc thực hiện đúng hợp đồng không phải lúc nào cũng được các bên tuân thủ một cách tuyệt đối. Việc không thực hiện hay thực hiện không đúng nghĩa vụ pháp lý đó được coi là hành vi vi phạm hợp đồng đã ký kết.

Theo Khoản 2, Điều 3, Luật Thương mại thì *"vi phạm hợp đồng là việc một bên không thực hiện, thực hiện không đầy đủ hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ theo thỏa thuận giữa các bên hoặc theo quy định của Luật này"*.

Trong Hợp đồng xây dựng, nghĩa vụ thực hiện đúng hợp đồng được đặt ra với cả bên giao thầu và bên nhận thầu thi công. Nghĩa vụ chính và chủ yếu được đặt ra đối với bên nhận thầu thi công xây dựng công trình dân dụng là tiến hành các công việc cụ thể theo tiêu chuẩn và yêu cầu kỹ thuật để các bộ phận, hạng mục công trình, công trình xây dựng được hoàn thành. Tuy nhiên, để thực hiện được đúng các nghĩa vụ trên thì nhà thầu thi công cũng phải chú trọng đến việc tuân thủ nguyên tắc đối với những khoản tạm ứng đã nhận từ bên giao thầu. Đối với bên giao thầu, nghĩa vụ được đặt ra là

tạm ứng hợp đồng, thanh toán hợp đồng và một số nghĩa vụ khác.

Quá trình nhà thầu thi công thực hiện nghĩa vụ theo hợp đồng đã ký kết là quá trình thực hiện các công việc mang tính kỹ thuật đặc thù, theo thiết kế đã được phê duyệt từ trước có sự kiểm tra, giám sát của nhà thầu tư vấn giám sát. Tuy nhiên, vi phạm Hợp đồng xây dựng vẫn xảy ra khi bên có nghĩa vụ không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ theo hợp đồng, vi phạm nguyên tắc *"thực hiện đúng hợp đồng"* (Khoản 1, Điều 412, Luật Dân sự 2015). Điều này có thể xâm hại đến lợi ích hợp pháp của bên có quyền và trong nhiều trường hợp làm cho mục đích giao kết hợp đồng của các bên không đạt được. Hành vi vi phạm Hợp đồng xây dựng rất đa dạng và xảy ra khá phổ biến đã ảnh hưởng không nhỏ đến tiến độ thi công xây dựng; chất lượng công trình; đến việc khai thác, sử dụng công trình của chủ đầu tư; ảnh hưởng đến quyền và lợi ích của các bên.

Khi đến thời hạn thực hiện nghĩa vụ thanh toán trong hợp đồng mà bên có nghĩa vụ không thực hiện, thực hiện không đúng, không đầy đủ nghĩa vụ thì sẽ phát sinh trách nhiệm dân sự (TNDS) với người có quyền theo quy định trong hợp đồng. Tuy

nhiên, nếu sự vi phạm này chưa gây thiệt hại, thì bên vi phạm chỉ có trách nhiệm thực hiện đúng nghĩa vụ. Mặt khác, nếu vi phạm nghĩa vụ đã gây ra một thiệt hại cho người bị vi phạm, thì bên vi phạm phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Vì vậy, tùy thuộc vào tính chất, hậu quả của sự vi phạm mà có các biện pháp cần thiết để xử lý do vi phạm hợp đồng như buộc phải thực hiện nghĩa vụ trong hợp đồng, bồi thường thiệt hại (nếu đã gây thiệt hại), và có thể là phạt vi phạm nếu các bên có thỏa thuận.

Thứ nhất: Buộc phải thực hiện nghĩa vụ trong hợp đồng

Buộc thực hiện hợp đồng được coi là biện pháp đầu tiên trong các biện pháp mà bên bị vi phạm áp dụng đối với bên vi phạm hợp đồng. Khi áp dụng biện pháp này, hậu quả mà bên vi phạm phải gánh chịu đó là phải thực hiện đúng hợp đồng đã ký kết hoặc áp dụng biện pháp khác để hợp đồng được thực hiện như đã cam kết.

Hiện nay, các văn bản quy phạm pháp luật về hợp đồng đều có ghi nhận về buộc thực hiện đúng hợp đồng như Bộ luật Dân sự, Luật Thương mại, Nghị định 37/2015/NĐ-CP về hợp đồng xây dựng. Tuy nhiên các văn bản quy phạm pháp luật nêu trên có sự quy định không giống nhau về mặt thuật ngữ sử dụng đối với trách nhiệm này. Theo đó có văn bản quy định đó là trách nhiệm dân sự, có văn bản quy định đó là chế tài do vi phạm hợp đồng. Cụ thể như sau:

Bộ Luật dân sự quy định “*Trách nhiệm dân sự*” từ Điều 351 đến Điều 364, đó là những trách nhiệm mà bên vi phạm hợp đồng phải gánh chịu do hành vi vi phạm nghĩa vụ dân sự và hợp đồng dân sự của mình. Cụ thể hơn: “*Trong trường hợp bên có nghĩa vụ không thực hiện một công việc mà mình phải thực hiện thì bên có quyền có thể yêu cầu bên có*

nghĩa vụ tiếp tục thực hiện hoặc tự mình thực hiện hoặc giao người khác thực hiện công việc đó và yêu cầu bên có nghĩa vụ thanh toán chi phí hợp lý, bồi thường thiệt hại. (Điều 358, Luật Dân sự 2015). Luật Thương mại quy định về chế tài buộc thực hiện đúng hợp đồng “*Buộc thực hiện đúng hợp đồng là việc bên bị vi phạm yêu cầu bên vi phạm thực hiện đúng hợp đồng hoặc dùng các biện pháp khác để hợp đồng được thực hiện và bên vi phạm phải chịu chi phí phát sinh*” (Khoản 1, Điều 297, Luật Thương mại 2005). Tương tự Luật Thương mại còn quy định cụ thể về trách nhiệm thực hiện đúng hợp đồng khi có hành vi vi phạm hợp đồng như sau “*Trường hợp bên vi phạm giao thiếu hàng hoặc cung ứng dịch vụ không đúng hợp đồng thì phải giao đủ hàng hoặc cung ứng dịch vụ theo đúng thỏa thuận trong hợp đồng*”(Khoản 2, Điều 297, Luật Thương mại 2005).

Nghị định 37/2015/NĐ-CP quy định về Hợp đồng xây dựng cũng như Thông tư 09/2016/TT-BXD hướng dẫn mẫu Hợp đồng xây dựng không đưa ra định nghĩa về bước thực hiện đúng hợp đồng. Những quy định về hình thức trách nhiệm này được ghi nhận ở nhiều điều khoản khác nhau, với quy định buộc nhà thầu thi công “*Sửa chữa sai sót,*

khuyết chất lượng” (Khoản 9, Điều 25, Nghị định số 37/2015/NĐ-CP ngày 22/4/2015 Quy định chi tiết về hợp đồng xây dựng) đối với những công việc do nhà thầu thực hiện không đảm bảo yêu cầu hoặc buộc bên giao thầu thanh toán cho nhà thầu theo quy định. Các hình thức trách nhiệm cụ thể này cũng chính là việc áp dụng hình thức trách nhiệm buộc thực hiện đúng hợp đồng theo quy định của Bộ luật Dân sự và Luật Thương mại. Theo đó, buộc thực hiện đúng Hợp đồng xây dựng là việc bên bị vi phạm yêu cầu bên vi phạm thực hiện đúng Hợp đồng xây dựng hoặc dùng các biện pháp khác để hợp đồng được thực hiện, bên vi phạm hợp đồng phải chịu các chi phí phát sinh.

Thứ hai: Bồi thường thiệt hại

Quy định về trách nhiệm bồi thường thiệt hại do vi phạm Hợp đồng xây dựng nói chung và Hợp đồng xây dựng nói riêng, pháp luật xây dựng ghi nhận một cách khiêm tốn, chưa mang tính khái quát cao. Cụ thể, Luật xây dựng năm 2014 và Nghị định 37/2015/NĐ-CP có quy định về trách nhiệm bồi thường thiệt hại của bên giao thầu và bên nhận thầu bằng việc ghi nhận các căn cứ áp dụng trong từng trường hợp cụ thể, quy định mang tính liệt kê các trường hợp mỗi bên phải chịu



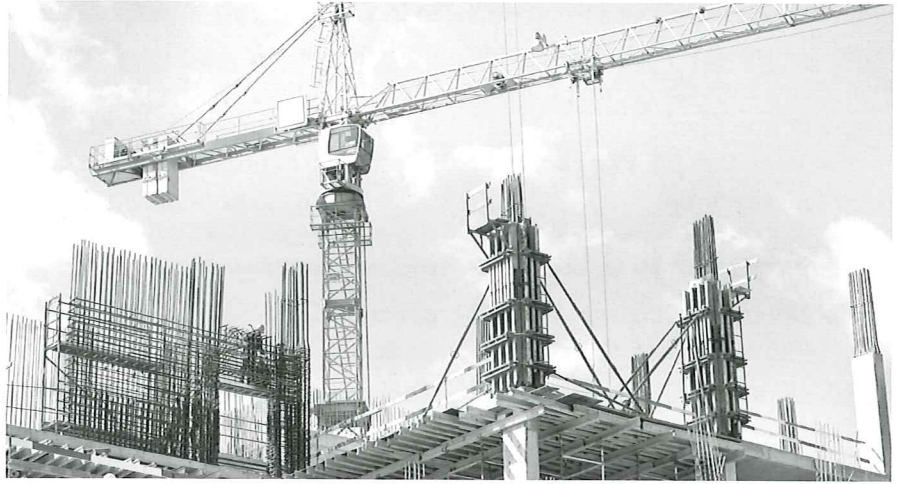
Nguyên tắc việc ký hợp đồng xây dựng diễn ra trong sự tự nguyện, bình đẳng, không trái pháp luật hay đạo đức xã hội

trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Theo đó, bên giao thầu phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho bên nhận thầu trong các trường hợp sau: Nguyên nhân của bên giao thầu dẫn tới công việc theo hợp đồng bị bỏ dở giữa chừng, thực hiện chậm, ngừng công việc, rủi ro, điều phối máy móc, thiết bị, vật liệu và cấu kiện ứ đọng cho bên nhận thầu; Bên giao thầu cung cấp tài liệu, điều kiện cần thiết cho công việc không đúng với các thoả thuận trong hợp đồng làm cho bên nhận thầu phải thi công lại, tạm ngừng hoặc sửa đổi công việc; trường hợp trong Hợp đồng xây dựng quy định bên giao thầu cung cấp nguyên vật liệu, thiết bị và các yêu cầu khác mà cung cấp không đúng thời gian và yêu cầu theo quy định; Bên giao thầu chậm thanh toán theo thoả thuận trong hợp đồng. Bên nhận thầu phải bồi thường thiệt hại cho bên giao thầu trong các trường hợp: Chất lượng công việc không đảm bảo với thoả thuận trong hợp đồng hoặc kéo dài thời hạn hoàn thành do lỗi của bên nhận thầu gây ra; Do nguyên nhân của bên nhận thầu dẫn tới gây tổn hại cho người và tài sản trong thời hạn bảo hành.

Thứ ba: Phạt vi phạm hợp đồng

Phạt vi phạm hợp đồng là hình thức trách nhiệm vật chất, được áp dụng phổ biến đối với tất cả các dạng hành vi vi phạm các điều khoản của hợp đồng mà không cần tính đến hành vi đó đã gây thiệt hại hay chưa. Phạt vi phạm hợp đồng nhằm mục đích trừng phạt, phòng ngừa vi phạm hợp đồng, giáo dục nâng cao ý thức tôn trọng và thực hiện đúng hợp đồng của các bên.

Luật Xây dựng năm 2014 và Nghị định 37/2015/NĐ-CP không định nghĩa thế nào là phạt vi phạm hợp đồng mà chỉ quy định "*phạt vi phạm hợp đồng phải được ghi cụ thể trong hợp đồng*". Mặc dù không được định nghĩa trong pháp luật xây dựng



Hợp đồng xây dựng là loại hợp đồng được xác lập giữa hai bên giao thầu và nhận thầu

nhưng có thể hiểu phạt vi phạm Hợp đồng nói chung và phạt vi phạm Hợp đồng xây dựng nói riêng là việc bên bị vi phạm yêu cầu bên vi phạm phải trả một khoản tiền phạt do vi phạm Hợp đồng xây dựng nếu có thoả thuận.

Phạt vi phạm theo Hợp đồng xây dựng là phạt một khoản tiền đối với bên vi phạm hợp đồng. Đó là một khoản tiền cụ thể theo thoả thuận trong Hợp đồng xây dựng mà bên vi phạm hợp đồng phải nộp cho bên bị vi phạm. Pháp luật quy định về biện pháp đặt cọc cũng có việc một bên nộp một khoản tiền cho bên kia.

Thứ tư: Tạm dừng công việc trong hợp đồng xây dựng

Tạm dừng thực hiện công việc trong hợp đồng là hình thức trách nhiệm do vi phạm hợp đồng được các văn bản quy phạm pháp luật về hợp đồng quy định. Bộ luật Dân sự không đưa ra khái niệm về tạm dừng thực hiện công việc mà sử dụng từ "hoãn" khi cho phép một bên được quyền hoãn việc thực hiện nghĩa vụ dân sự khi xảy ra các trường hợp quy định theo Điều 415. Bộ Luật Dân sự ghi nhận quyền hoãn thực hiện, điều đó có nghĩa là bên có nghĩa vụ đến hạn đáng lẽ ra phải thực hiện thì họ được phép không thực hiện. Việc không thực hiện đúng thời hạn này là do pháp luật thừa nhận. Vì vậy việc

không thực hiện hợp đồng đúng thời hạn của phía hoãn không kéo theo các chế tài. Luật Thương mại đã quy định về chế tài "*Tạm ngừng thực hiện hợp đồng*" – là một trong các hình thức chế tài do vi phạm hợp đồng thương mại. Theo đó, Điều 308, Luật Thương mại quy định "*tạm ngừng thực hiện hợp đồng là việc một bên tạm thời không thực hiện nghĩa vụ trong hợp đồng*".

Như vậy, tạm dừng thực hiện công việc trong Hợp đồng xây dựng được hiểu là việc một bên tạm thời không thực hiện nghĩa vụ trong Hợp đồng xây dựng. Theo đó, công việc mà mỗi bên phải thực hiện theo Hợp đồng xây dựng đến hạn thực hiện hoặc đang thực hiện nhưng tạm thời dừng lại. Có thể đó là tạm dừng thực hiện nghĩa vụ thanh toán của bên giao thầu hoặc tạm dừng thực hiện nghĩa vụ thi công xây dựng của bên nhận thầu trong một khoảng thời gian nhất định, sau khoảng thời gian đó, các nghĩa vụ tạm dừng lại tiếp tục được thực hiện như thoả thuận theo hợp đồng. Tạm dừng thực hiện công việc trong Hợp đồng xây dựng không làm chấm dứt nghĩa vụ hay phát sinh nghĩa vụ mới, đó là một biện pháp tự bảo vệ của các bên bởi lẽ việc áp dụng biện pháp này không cần có sự can thiệp của cơ quan công quyền. Như vậy, tạm

dừng thực hiện công việc trong Hợp đồng xây dựng là việc không thực hiện đúng hợp đồng nhưng được pháp luật cho phép.

Thứ năm: Đơn phương chấm dứt hợp đồng xây dựng

Trong các hình thức trách nhiệm do vi phạm Hợp đồng xây dựng thì đơn phương chấm dứt hợp đồng là “*biện pháp nặng nhất, làm triệt tiêu hợp đồng nên hợp đồng không được thực hiện và các bên không đạt được những gì họ mong đợi*”. Đây là biện pháp cuối cùng mà bên bị vi phạm hợp đồng lựa chọn khi mà không thể còn biện pháp nào khác để tiếp tục thực hiện hợp đồng, đặc biệt đối với Hợp đồng xây dựng thì đơn phương chấm dứt hợp đồng càng cần hạn chế áp dụng bởi những hậu quả pháp lý của nó cũng như đặc trưng pháp lý của Hợp đồng xây dựng. Đó là việc lựa chọn nhà thầu để xác lập quan hệ Hợp đồng xây dựng trong nhiều trường hợp (đối với các công trình sử dụng nguồn vốn ngân sách nhà nước) phải tuân theo quy trình đặc biệt mà pháp luật quy định, khi đơn phương chấm dứt hợp đồng thì Hợp đồng xây dựng bị triệt tiêu, các công việc theo hợp đồng vẫn còn chưa được hoàn thành, việc lựa chọn nhà thầu mới phải tiến hành lại từ đầu. Điều này sẽ ảnh hưởng lớn đến những vấn đề khác như tiến độ thực hiện, chi phí đầu tư, dự

toán xây dựng, giá hợp đồng cũng như chất lượng công trình. Hơn nữa, việc đơn phương chấm dứt Hợp đồng xây dựng cần được hạn chế bởi những hậu quả của hình thức trách nhiệm này không dễ dàng giải quyết triệt để khi mà sản phẩm của Hợp đồng xây dựng là những sản phẩm cố định: Công trình xây dựng, hạng mục công trình còn dang dở, chưa hoàn thành, vật tư, vật liệu, máy móc, thiết bị công trình di dời như thế nào... là việc làm không dễ giải quyết.

Luật Xây dựng năm 2014 có ghi nhận quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng xây dựng của một bên khi bên kia có hành vi vi phạm Hợp đồng xây dựng tại Khoản 2 và Khoản 3, Điều 145. Khoản 2, Điều 41, Nghị định 37/2015/NĐ-CP quy định “*mỗi bên có quyền chấm dứt hợp đồng mà không phải bồi thường thiệt hại trong các trường hợp quy định tại các Khoản 7 và 8 Điều này*”. Tiếp đó, pháp luật quy định về trình tự thủ tục và những trường hợp cụ thể là căn cứ cho các bên thực hiện quyền đơn phương chấm dứt Hợp đồng xây dựng cũng như hậu quả pháp lý của nó. Quyền đơn phương chấm dứt thực hiện Hợp đồng xây dựng khi có vi phạm hợp đồng trong pháp luật chuyên ngành tập trung chủ yếu vào việc ghi nhận biện pháp đình chỉ thực hiện. Đối với biện

pháp huỷ bỏ hợp đồng được quy định một cách mờ nhạt mà chúng ta chỉ tìm thấy duy nhất một quy định liên quan đến biện pháp này ở điều khoản thanh lý Hợp đồng xây dựng. Đó là việc ghi nhận “*Hợp đồng xây dựng bị chấm dứt hoặc huỷ bỏ theo quy định của pháp luật*” là một trong các trường hợp Hợp đồng xây dựng được thanh lý.

Tài liệu tham khảo:

1. Nguyễn Mạnh Bách (1995), *Nghĩa vụ dân sự trong luật dân sự Việt Nam*, Nxb chính trị quốc gia, Hà Nội.
2. Chính phủ (2015) *Nghị định số 37/2015/NĐ-CP ngày 22/4/2015 Quy định chi tiết về hợp đồng xây dựng*, Hà Nội.
3. Chính phủ (2010), *Nghị định số 48/2010/NĐ-CP ngày 07 tháng 05 năm 2010 của Chính phủ quy định về hợp đồng trong hoạt động xây dựng*, Hà Nội.
4. Nguyễn Thị Dung (chủ biên) (2001), *Áp dụng trách nhiệm hợp đồng trong kinh doanh*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
5. Đỗ Văn Đại (chủ biên) (2013), *Các biện pháp xử lý việc không thực hiện đúng hợp đồng trong pháp luật Việt Nam*, Nxb Chính trị quốc gia – sự thật, Hà Nội.
6. Nguyễn Ngọc Khánh (2007), *Chế định hợp đồng trong Bộ luật dân sự Việt Nam*, Nxb tư pháp, Hà Nội.
7. Nguyễn Ngọc Khánh (2007), *Thực hiện nghĩa vụ hợp đồng trên thực tế*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, (số 2), tr. 40-44.
8. Lê Nết (chủ biên) (1999), *Bình luận về hợp đồng thương mại quốc tế*, Nxb Thành phố Hồ Chí Minh.
9. Quốc hội (2005), *Luật Dân sự*, Hà Nội.
10. Quốc hội (2013), *Luật Đấu thầu*, Hà Nội.
11. Quốc hội (2005), *Luật Thương mại*, Hà Nội.
12. Quốc hội (2014), *Luật Xây dựng*, Hà Nội.

