

CHƯƠNG 1: NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CHUNG VỀ LUẬT NGÂN HÀNG TRONG HỆ THỐNG PHÁP LUẬT VIỆT NAM

I. KHÁI NIỆM HOẠT ĐỘNG NGÂN HÀNG, NGÂN HÀNG VÀ CẤU TRÚC HỆ THỐNG NGÂN HÀNG

1 Sự hình thành của hoạt động ngân hàng và các ngân hàng:

Lịch sử hình thành và phát triển của ngân hàng gắn liền với quá trình hình thành và phát triển của tiền tệ. Khi nền kinh tế hàng hóa phát triển, để đáp ứng nhu cầu lưu thông, trao đổi hàng hóa, người ta đã “sáng tạo” ra tiền tệ đóng vai trò là vật ngang giá chung. Trước đây, đối với nền kinh tế hàng hóa giản đơn, phương thức trao đổi sơ khai “hàng đổi hàng” được các bên áp dụng. Tuy nhiên, phương thức này chỉ khả thi khi cả hai bên cùng lúc có nhu cầu về hàng hóa của nhau một cách tương thích. Do vậy, nhiều trường hợp phương thức “hàng đổi hàng” trở nên không hữu hiệu trong khi nhu cầu trao đổi giữa các bên vẫn có. Theo thời gian, hoạt động lưu thông, trao đổi hàng hóa ngày càng phát triển, một phương thức trao đổi tiến bộ hơn đã được áp dụng, đó là “hàng-vật ngang giá chung-hàng”. Thực chất, các vật ngang giá chung đó mang bản chất của tiền và được xem như hình thức sơ khai đầu tiên của tiền tệ. Ở giai đoạn đầu, vật ngang giá chung-tiền được các bên ấn định là vật có giá trị thực chẳng hạn như da thú, kim loại, vỏ sò.... Về sau, để giản tiện và ít tốn công bảo quản, người ta đã biết đến hình thức của tiền tiến bộ hơn. Theo đó, các bên có thể quy ước với nhau về vật ngang giá chung mang tính chất ước lệ, không nhất thiết phải là vật có giá trị thực chẳng hạn như tiền kim loại, tiền giấy...

Sự xuất hiện của tiền tệ càng tạo điều kiện thuận lợi cho quá trình lưu thông mua bán hàng hóa. Hoạt động trao đổi ngày càng phát triển, vượt ra khỏi phạm vi giữa một vùng, khu vực, quốc gia nhất định. Các thương nhân có thể mang hàng hóa tiến hành trao đổi giữa các vùng lãnh thổ, khu vực khác nhau. Tuy nhiên, theo đặc trưng vùng miền, tập quán, xã hội tồn tại nhiều hình thức tiền tệ đóng vai trò là vật ngang giá chung khác nhau. Do đó, nhu cầu chuyển đổi tiền tệ phù hợp với từng vùng, nơi mà các thương nhân đến trao đổi hàng hóa đã nảy sinh. Nhằm thỏa mãn nhu cầu lưu thông, trao đổi hàng hóa phát triển liên tục xã hội xuất hiện những thương nhân đầu tiên chuyên thực hiện dịch vụ trao đổi chính vật ngang giá chung-tiền tệ. Để xác nhận dịch vụ trao đổi tiền đã được thực hiện, các thương nhân nhận chuyển đổi tiền sẽ phát hành chứng thư mang bản chất của biên nhận về gửi, giữ tài sản là tiền tệ. Về sau, cùng với chế độ tư hữu hóa làm xuất hiện giai cấp và phân biệt giữa những người nắm giữ nhiều tài sản với những người sở hữu ít ỏi số tài sản xã hội dưới hình thức giá trị là tiền đã làm nảy sinh những mâu thuẫn về cung, cầu liên quan đến việc sử dụng tiền tệ. Những thương nhân nhận cất giữ trong kho loại tài sản được đưa ra làm vật ngang giá chung vô hình chung trở thành những chủ thể trung gian có thể tạm thời giải quyết được mâu thuẫn giữa những người đang có nhu cầu về tiền với

những thành viên còn lại đang tạm thời nhận rồi tiền tệ kiếm được trong quá trình sản xuất, lưu thông, trao đổi hàng hóa. Những thương nhân này không chỉ thuần túy làm dịch vụ kho quỹ mà còn làm trung gian thanh toán, thực hiện dịch vụ nhận, sử dụng cho vay những đồng tiền đang tạm thời nhận rồi. Các thương nhân này trở thành những người đầu tiên kinh doanh tiền tệ. Nhiều công trình nghiên cứu cho thấy, nghề ngân hàng xuất hiện đầu tiên ở miền Bắc Italia vào thời kỳ trung cổ. Người Italia gọi nghề kinh doanh này là “Banco”.¹

Có thể thấy rằng, bắt đầu từ việc vật ngang giá chung xuất hiện trong mua bán, trao đổi hàng hóa, các quan hệ và hoạt động kinh doanh dịch vụ trao đổi liên quan trực tiếp đến vật ngang giá chung đã được hình thành. Khi vật ngang giá chung được cố định bằng những vật liệu có giá trị nội tại cao và có nhiều thuộc tính tự nhiên thuận tiện cho việc bảo quản, chia nhỏ cũng như lưu hành, khi đó vật ngang giá chung chính thức được xem là tiền tệ. Cùng với nó là sự xuất hiện của những thương gia chuyên kinh doanh những dịch vụ này mang tính chất của hoạt động ngân hàng và những ngân hàng ở giai đoạn sơ khai. Chính sự ra đời của ngân hàng và hoạt động kinh doanh tiền tệ là kết quả phân công lao động xã hội trong lưu thông tiền tệ và thực hiện chức năng của tiền tệ.²

Trong lịch sử, quá trình phát triển của các mô hình ngân hàng và các loại hình tín dụng có mối quan hệ mật thiết với quá trình phát triển của sản xuất, lưu thông hàng hóa, tiền tệ. Cho đến thế kỷ 15, những tổ chức chuyên kinh doanh các dịch vụ liên quan đến tiền tệ phục vụ cho quá trình trao đổi mua bán chính thức được thành lập và được gọi tên là ngân hàng. Ở giai đoạn này, hoạt động của các ngân hàng vẫn mang tính riêng lẻ, biệt lập, chưa hình thành nên một hệ thống, chưa có sự ràng buộc, phụ thuộc lẫn nhau. Mỗi ngân hàng đều có những hoạt động nghiệp vụ như phát hành tiền, nhận tiền gửi, cho vay, làm dịch vụ thanh toán, chuyển đổi tiền. Mô hình ngân hàng được thực hiện tất cả các dịch vụ từ phát hành tiền cho đến các hình thức dịch vụ khác một cách song song được gọi là mô hình ngân hàng một cấp.

Đến cuối thế kỷ 19, sản xuất lưu thông hàng hóa phát triển cao hơn đòi hỏi phạm vi và không gian trao đổi phải được mở rộng hơn nữa. Với mô hình ngân hàng một cấp, trong cùng một quốc gia có thể tồn tại cùng lúc nhiều loại tiền tệ khác nhau, tương ứng với những ngân hàng phát hành khác nhau. Sự tồn tại cùng lúc các loại tiền tệ dưới hình thức kỳ phiếu ngân hàng ở phạm vi một quốc gia đã gây trở ngại cho sản xuất, lưu thông hàng hóa, dẫn đến tình trạng thừa tiền, lạm phát. Do vậy, ở một số quốc gia, nhà nước đã can thiệp để tháo gỡ trở ngại này bằng cách chỉ cho phép một số ngân hàng thỏa mãn một số điều kiện nhất định mới được phép phát hành tiền đưa vào lưu thông. Các ngân hàng không đủ điều kiện để phát hành tiền dưới dạng kỳ phiếu ngân hàng thì chỉ được tiến hành các nghiệp vụ kinh

¹ Đại học Luật Hà Nội, Giáo trình Luật Ngân hàng, NXB Công an nhân dân, 2006, tr 8.

² Đại học Quốc gia Hà Nội, Khoa Luật, Giáo trình Luật Ngân hàng, NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, 2005, tr 10.

doanh ngân hàng như nhận tiền gửi, cho vay, chuyển, đổi tiền... Như vậy, hoạt động ngân hàng đã hình thành hai hệ thống ngân hàng: ngân hàng phát hành và ngân hàng trung gian. Điều này đã dẫn đến quá trình chuyển đổi mô hình ngân hàng một cấp sang mô hình ngân hàng hai cấp. Theo đó mô hình ngân hàng hai cấp sẽ có sự phân biệt giữa ngân hàng thực hiện hoạt động phát hành tiền với những ngân hàng còn lại chỉ được phép tiến hành các hoạt động ngân hàng thuần túy mà không được phép phát hành tiền.

Đến cuối thế kỷ 19, hệ quả của việc phát triển mạnh mẽ của lưu thông hàng hóa và tiền tệ và yêu cầu ngăn chặn hiện tượng lạm phát có thể gia tăng đã đòi hỏi thống nhất thị trường tiền tệ sao cho mỗi quốc gia chỉ lưu hành một đồng tiền duy nhất và nhà nước phải kiểm soát được lượng tiền tệ lưu thông. Do vậy, nhiều nước đã ban hành pháp luật quy định chỉ cho phép một ngân hàng duy nhất được phép tiến hành hoạt động phát hành tiền. Ngân hàng này được gọi là ngân hàng phát hành tiền và phân biệt với các ngân hàng trung gian còn lại không được phép phát hành tiền. Từ đặc quyền do nhà nước quy định, ngân hàng phát hành tiền ngày càng có vị trí quan trọng trong nền sản xuất, lưu thông hàng hóa cũng như tác động chi phối đến hệ thống các ngân hàng trung gian. Chính vì lẽ đó, để định hướng hoạt động sản xuất, thương mại và kiểm soát được lượng tiền tệ phát hành, lưu thông nhằm kiểm soát được hiện tượng lạm phát, nhà nước đã sử dụng quyền lực chính trị để có thể chi phối được ngân hàng phát hành tiền. Hiện tượng này bắt đầu cho quá trình quốc hữu hóa ngân hàng phát hành tiền. Từ đầu thế kỷ XX và phổ biến là từ sau chiến tranh thế giới lần thứ hai (1945), hầu hết các quốc gia đã thực hiện việc quốc hữu hóa ngân hàng phát hành tiền. Theo đó, ngân hàng này trở thành ngân hàng trung ương, ngân hàng nhà nước, có vị trí đặc biệt quan trọng đối với hoạt động sản xuất lưu thông và mang bản chất là “ngân hàng của các ngân hàng”. Ngân hàng trung ương ngoài đặc quyền phát hành tiền còn là trung tâm tiền tệ, trung tâm thanh toán tổng mà các ngân hàng khác phải mở tài khoản thanh toán, làm dịch vụ tiền tệ cho Chính phủ.

2. Khái niệm ngân hàng, hoạt động ngân hàng:

Khái niệm ngân hàng và hoạt động ngân hàng xuất hiện trong một giai đoạn lịch sử nhất định, khi tiền tệ đã ra đời và nền kinh tế hàng hoá phát triển mạnh mẽ. Khái niệm ngân hàng và hoạt động ngân hàng chịu sự tác động bởi những biến đổi về kinh tế xã hội, tập quán và pháp luật của quốc gia trong từng giai đoạn nhất định. Cho nên, quan niệm về ngân hàng, hoạt động ngân hàng cũng rất đa dạng.

Trong tài liệu nghiên cứu và văn bản pháp luật của nhiều nước, khái niệm ngân hàng thường được dùng để chỉ hoạt động kinh doanh ngân hàng. Do vậy, các đạo luật điều chỉnh hoạt động kinh doanh ngân hàng của nhiều quốc gia hầu như đều có điều luật ghi nhận những hoạt động được xem là hoạt

động kinh doanh ngân hàng. Ở một số nước, pháp luật không đưa ra định nghĩa tổng quát về hoạt động ngân hàng mà liệt kê các hoạt động được pháp luật thừa nhận là hoạt động ngân hàng.³

Ở Việt Nam, khái niệm hoạt động ngân hàng được dùng để chỉ các hoạt động kinh doanh tiền tệ và làm dịch vụ ngân hàng với nội dung thường xuyên là nhận tiền gửi và sử dụng số tiền gửi này để cấp tín dụng, cung ứng các dịch vụ thanh toán.⁴ Theo đó, ngân hàng được ghi nhận là loại hình tổ chức tín dụng được thực hiện các hoạt động ngân hàng và những hoạt động kinh doanh khác có liên quan đến hoạt động ngân hàng.⁵ Như vậy, theo cách hiểu của các nhà làm luật, ngân hàng là một định chế tài chính, một tổ chức trung gian tài chính gắn liền với hoạt động kinh doanh tiền tệ và làm dịch vụ ngân hàng.

Từ khái niệm ngân hàng nói chung, theo mô hình ngân hàng hai cấp hiện hành mà hầu hết các nước đang áp dụng, khái niệm ngân hàng được phân biệt thành khái niệm ngân hàng trung ương và ngân hàng trung gian (các chương tiếp theo sẽ trình bày cụ thể hơn).

II. SƠ LƯỢC VỀ QUÁ TRÌNH HÌNH THÀNH VÀ PHÁT TRIỂN HỆ THỐNG NGÂN HÀNG VÀ PHÁP LUẬT VỀ NGÂN HÀNG Ở VIỆT NAM

1. Giai đoạn 1945-1951:

Trong suốt thời kỳ phong kiến cho đến nửa đầu thế kỷ 19, Việt Nam hầu như không tồn tại định chế ngân hàng. Tuy nhiên những hoạt động trong lĩnh vực ngân hàng như in đúc, cho vay đã xuất hiện trong đời sống kinh tế xã hội.

Năm 1858, thực dân Pháp xâm lược nước ta, bắt đầu cho giai đoạn thực dân nửa phong kiến ở Việt Nam. Với mục đích đô hộ lâu dài và nhằm tạo thuận lợi cho hoạt động giao thương phục vụ cho chính quyền thuộc địa, tổng thống Pháp giai lúc bấy giờ đã ban hành Sắc lệnh ngày 21/01/1857 thành lập ngân hàng Đông Dương. Ngân hàng này có chức năng chủ yếu là phát hành tiền, tiến hành cho vay, chiết khấu. Về bản chất, ngân hàng Đông Dương là ngân hàng thương mại cổ phần với chức năng đổi tiền, cho vay tín dụng. Tuy nhiên, đây cũng là ngân hàng được phép phát hành tiền trên toàn cõi Đông Dương. Giai đoạn này, nó được xem như một công cụ cung cấp phương tiện để thực dân Pháp có thể tiến hành đầu tư, kinh doanh, cũng như cung cấp các dịch vụ tiền tệ cho chính quyền đô hộ.

Sau khi Cách mạng Tháng 8 thành công, ngày 23/11/1946 tại kỳ họp thứ 2, Quốc hội khóa I đã quyết định giao cho Bộ Tài chính phát hành giấy bạc Việt Nam trong phạm vi cả nước. Bộ Tài chính là

³ Đạo luật về ngành luật tín dụng của Cộng hoà Liên bang Đức 1992; Luật Ngân hàng Ba Lan 1989; Luật các tổ chức tài chính và ngân hàng của Malaysia 1989; Giáo trình Luật Ngân hàng, Đại học Luật Hà Nội, 2006, tr8

⁴ Điều 1 Luật Ngân hàng nhà nước Việt Nam 1997 (sửa đổi, bổ sung 2003)

⁵ Điều 1 Luật Các Tổ chức tín dụng 1997 (sửa đổi bổ sung 2003)

cơ quan phát hành và quản lý tiền tệ. Ngày 3/2/1947, Chính phủ ban hành Sắc lệnh số 14/SL về việc thành lập Nha Tín dụng trực thuộc Bộ Tài chính.

2. Giai đoạn từ 1951 đến 1986:

2.1. Giai đoạn từ 1951-1975:

Ngày 6/5/1951 Chủ tịch Hồ Chí Minh ký Sắc lệnh 15/SL thành lập Ngân hàng Quốc gia Việt Nam là một bộ trực thuộc Chính phủ, tham gia vào việc lập kế hoạch phát triển kinh tế quốc gia, thực hiện những hoạt động liên quan đến ngân hàng, tiền tệ theo quy định; Sắc lệnh 17/SL bãi bỏ Nha Ngân khố quốc gia và Nha tín dụng sản xuất thuộc Bộ Tài chính. Ngày 21/5/1951, Chính phủ ra Sắc lệnh 19/SL cho phép Ngân hàng Quốc gia Việt Nam được phát hành giấy bạc 20 và 50 đồng; Sắc lệnh 20/SL ấn định tỷ lệ giá trị đồng bạc do Ngân hàng phát hành so với giá trị đồng bạc do Bộ Tài chính phát hành. Ngày 27/5/1951 Thủ tướng CP ra nghị định 94/Ttg quy định về tổ chức Ngân hàng quốc gia. Theo đó, tổ chức của Ngân hàng Quốc gia Việt Nam bao gồm: ở trung ương, chi nhánh liên khu, chi nhánh ở tỉnh và chi nhánh ở nước ngoài. Các chi nhánh không có tư cách pháp nhân, hoạt động với tư cách là cơ quan cấp dưới đại diện của Ngân hàng quốc gia Việt Nam. Chức năng của ngân hàng bao gồm: phát hành giấy bạc, điều hoà sự lưu hành tiền tệ, quản lý ngân sách quốc gia; huy động vốn trong nhân dân, điều hòa, mở rộng tín dụng; quản lý ngoại tệ và thanh toán các khoản giao dịch với nước ngoài... Như vậy, ở giai đoạn này, Việt Nam xây dựng ngân hàng quốc gia theo mô hình một cấp được thiết lập từ trung ương đến địa phương. Hệ thống ngân hàng một cấp tồn tại cho đến những năm 80.

Đến những năm 60, hệ thống ngân hàng Việt Nam ghi nhận thêm hình thức hợp tác xã tín dụng và Quỹ tiết kiệm. Hệ thống hợp tác xã tín dụng cho nhiệm vụ làm đại lý cho ngân hàng quốc gia Việt nam, thực hiện việc huy động vốn nhàn rỗi trong xã viên hợp tác xã và cho vay.

Ngày 26/10/1961 Hội đồng Chính phủ ban hành Nghị định 171/CP quy định nhiệm vụ, quyền hạn và tổ chức của Ngân hàng nhà nước Việt Nam (tên mới của Ngân hàng Quốc gia). Trong hệ thống ngân hàng cũng đã xuất hiện nhu cầu tách bạch giữa chức năng quản lý tiền tệ với các hoạt động kinh doanh nghiệp vụ ngân hàng. Do vậy, trên cơ sở của Nghị định này, ngân hàng nhà nước Việt đã phân biệt thành hệ thống Chi nhánh ngân hàng nhà nước trung tâm tại các đơn vị tỉnh thành và hệ thống chi nhánh ngân hàng nghiệp vụ tại các thị xã và Chi điểm ngân hàng nghiệp vụ tại các huyện làm nhiệm vụ kinh doanh, giao dịch trực tiếp với khách hàng.

Ngày 30/10/1962 Hội đồng Chính phủ ra Nghị định 115/CP thành lập ngân hàng ngoại thương Việt Nam làm nhiệm vụ tín dụng, thanh toán đối ngoại trong hệ thống ngân hàng nhà nước Việt Nam. Ngân hàng nhà nước Việt Nam chỉ thực hiện chức năng quản lý ngoại hối mà không còn trực tiếp thực hiện hoạt động giao dịch ngoại tệ, chuyển giao hoạt động này cho ngân hàng ngoại thương.

2.2. Giai đoạn từ 1975 đến 1987:

Miền Nam Việt Nam từng tồn tại các hệ thống ngân hàng của chế độ ngụy quyền Việt Nam Cộng hòa. Sau 1975, hệ thống các ngân hàng này được tiếp quản và đặt dưới quyền quản lý của chính phủ cách mạng lâm thời. Ngày 6/6/1975 chính phủ cách mạng lâm thời ban hành nghị định 04/PCT-75 thành lập ngân hàng quốc gia Việt Nam. Trong thời gian này, Việt Nam vẫn tồn tại hai hệ thống ngân hàng và hai loại tiền tệ trên lãnh thổ Việt Nam.

Ngày 16/6/1977, nghị định 163-CP của Chính phủ ban hành quy định lại cơ cấu bộ máy nhà nước. Trong đó, các ngân hàng như ngân hàng nông nghiệp, ngân hàng công nghiệp, ngân hàng thương nghiệp, ngoại thương, quỹ tiết kiệm XHCN đều nằm trong một hệ thống của ngân hàng nhà nước Việt Nam. Các ngân hàng này không có tư cách pháp nhân, chỉ đóng vai trò như cục, vụ cơ quan chức năng của ngân hàng nhà nước.

Ngày 24/6/1981 Hội đồng Chính phủ ra Quyết định 259/CP chuyển ngân hàng kiến thiết Việt Nam trực thuộc Bộ Tài chính sang trực thuộc ngân hàng nhà nước Việt Nam và thành lập ngân hàng đầu tư và xây dựng Việt Nam. Giai đoạn này đã đánh dấu bước hoàn thiện tiếp tục của hệ thống ngân Việt Nam, cụ thể bao gồm: Ngân hàng nhà nước và 3 ngân hàng chuyên nghiệp là Ngân hàng ngoại thương, Ngân hàng đầu tư và quỹ tiết kiệm XHCN.

1981-1985, Hội đồng Bộ trưởng ra Nghị định 65/HĐBT về chức năng, nhiệm vụ và tổ chức của ngân hàng nhà nước. Trên cơ sở đó, hệ thống ngân hàng bao gồm: Ngân hàng nhà nước và các ngân hàng chuyên nghiệp trực thuộc Ngân hàng nhà nước. Những ngân hàng chuyên nghiệp này có tư cách pháp nhân hoạt động theo chế độ hạch toán kinh tế. Đây được xem như tiền đề để tiến tới chuyển đổi mô hình ngân hàng một cấp ở Việt Nam sang mô hình ngân hàng hai cấp hiện đại.

2.3 Giai đoạn từ 1987-2004:

Năm 1986 bắt đầu từ Đại hội Đảng lần thứ VI, Việt Nam bắt đầu thực hiện công cuộc cải cách kinh tế. Một trong những nội dung quan trọng cần phải đổi mới chính là hệ thống ngân hàng-yếu tố giữ vai trò như huyết mạch của nền kinh tế.

Ngày 26/3/1988 Hội đồng Bộ trưởng ban hành Nghị định 53/HĐBT về tổ chức bộ máy Ngân hàng nhà nước. Theo đó, Ngân hàng nhà nước Việt Nam là cơ quan của Hội đồng Bộ trưởng, được tổ chức thành hệ thống thống nhất trên phạm vi toàn quốc. Mô hình Ngân hàng nhà nước Việt Nam bao gồm 2 cấp: Ngân hàng nhà nước Việt Nam và các ngân hàng chuyên doanh trực thuộc. Quy định này đã bước đầu thiết lập nên căn cứ pháp lý cho hình thức hệ thống ngân hàng 2 cấp, trong đó, Ngân hàng nhà nước Việt Nam vẫn giữ vai trò là cơ quan chủ quản của các ngân hàng chuyên doanh quốc doanh. Chức năng chủ yếu của Ngân hàng nhà nước Việt Nam đã dần chủ yếu tập trung vào việc phát hành tiền, điều hòa lưu thông tiền tệ và đảm bảo nhiệm vụ quản lý nhà nước về tiền tệ, tín dụng, thanh toán. Các chức năng kinh doanh trực tiếp và thực hiện các dịch vụ ngân hàng đáp ứng yêu cầu của nền kinh

tế chủ yếu do các ngân hàng chuyên doanh nhà nước đảm nhận. Điều này đánh dấu bước chuyển biến quan trọng trong hoạt động ngân hàng và hệ thống ngân hàng ở Việt Nam. Tuy nhiên, ở giai đoạn mới bắt đầu tiến hành công cuộc cải cách, sự tách biệt giữa Ngân hàng nhà nước Việt Nam với hệ thống các ngân hàng chuyên doanh vẫn còn chưa thật sự cụ thể. Các ngân hàng chuyên doanh vẫn được xem như các cục, vụ trực thuộc Ngân hàng nhà nước Việt Nam. Do đó, yếu tố chủ động, tự chịu trách nhiệm và sự độc lập giữa hệ thống ngân hàng chuyên doanh với ngân hàng nhà nước Việt Nam cần được tiếp tục cải thiện.

Xuất phát từ yêu cầu hoàn thiện mô hình ngân hàng 2 cấp, ngày 23/5/1990 Hội đồng nhà nước ban hành “Pháp lệnh Ngân hàng nhà nước Việt Nam và Pháp lệnh Hợp tác xã tín dụng và công ty tài chính” có hiệu lực thi hành từ ngày 1/10/1990. Đây chính là căn cứ pháp lý để chính thức xác lập mô hình ngân hàng ở Việt Nam trở thành mô hình 2 cấp, đánh dấu bước ngoặt trong quá trình đổi mới hệ thống ngân hàng và hoạt động tiền tệ-tín dụng ngân hàng. Theo đó, ngân hàng nhà nước Việt Nam chỉ đảm nhận vai trò là cơ quan quản lý nhà nước trong lĩnh vực tiền tệ và hoạt động ngân hàng. Các nghiệp vụ ngân hàng sẽ do hệ thống các tổ chức tín dụng trung gian tiến hành. Các ngân hàng thương mại và những tổ chức tín dụng trung gian được pháp lệnh trao quyền tự chủ kinh doanh, tự chịu trách nhiệm về hoạt động kinh doanh của mình.

Trong quá trình thực thi hai pháp lệnh đã bộc lộ một số điểm hạn chế trước những yêu cầu mới của quá trình phát triển kinh tế xã hội và yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế chẳng hạn như hạn chế trong quy định về nghiệp vụ kinh doanh ngoại hối trên thị trường quốc tế, chưa quy định bao quát các loại hình tổ chức tín dụng, chưa xác định rõ các hình thức huy động vốn, cấp tín dụng... Do vậy, ngày 12/1997 Quốc hội ban hành Luật Ngân hàng nhà nước Việt Nam và Luật Các Tổ chức tín dụng. Đó là một bước tiến đáng kể trong quá trình hoàn thiện pháp luật về ngân hàng. Hai đạo luật cũng đã có những tác động tích cực trong đời sống kinh tế xã hội như tạo ra cơ sở pháp lý cao hơn cho hoạt động của ngân hàng nhà nước và hệ thống các tổ chức tín dụng; đồng thời, điều chỉnh các hoạt động ngân hàng theo hướng phù hợp với các quy luật của kinh tế thị trường có sự điều tiết của nhà nước. Tiếp tục xu hướng đổi mới toàn diện hệ thống và hoạt động ngân hàng, Quốc hội ban hành Luật sửa đổi bổ sung một số điều của Luật Ngân hàng nhà nước Việt Nam có hiệu lực từ ngày 1/8/2003 và Luật sửa đổi bổ sung một số điều của Luật Các Tổ chức tín dụng có hiệu lực từ ngày 1/10/2004. Những nội dung sửa đổi chủ yếu tập trung vào việc xác lập một số định nghĩa, các quy định về hình thức của các tổ chức tín dụng, hoạt động kiểm tra, kiểm toán trong nội bộ các tổ chức tín dụng...

Tuy nhiên, việc sửa đổi bổ sung Luật Ngân hàng nhà nước Việt Nam và Luật Các Tổ chức tín dụng được tiến hành theo quan điểm chưa sửa đổi một cách cơ bản, toàn diện các quy định trong lĩnh vực ngân hàng và hoạt động ngân hàng nên trước xu hướng hội nhập ngày càng mạnh mẽ, vấn đề xây

dựng đạo luật về Ngân hàng nhà nước Việt Nam và Luật Các tổ chức tín dụng tiếp được đặt ra trong giai đoạn hiện nay.

III. KHÁI QUÁT CHUNG VỀ LUẬT NGÂN HÀNG

1. Định nghĩa:

Để có thể hiểu rõ về luật ngân hàng, chúng ta cần phải xét đến vị trí của luật ngân hàng trong hệ thống pháp luật Việt Nam. Xu hướng chung ở nhiều quốc gia, trong đó có Việt Nam là tách bạch giữa luật tài chính và luật ngân hàng. Tuy đối tượng điều chỉnh và phương pháp điều chỉnh của luật ngân hàng có thể được xác định cụ thể nhưng chưa hẳn luật ngân hàng được thừa nhận là một ngành luật độc lập trong hệ thống pháp luật Việt Nam. Tuy nhiên, luật ngân hàng với các quy phạm pháp luật của nó có vai trò ngày càng quan trọng trong nền kinh tế thị trường.

Xét theo phương diện là một ngành luật trong hệ thống pháp luật thì khái niệm luật ngân hàng phụ thuộc vào tiêu chí phân định ngành luật, do vậy, có nhiều cách hiểu khác nhau về nội hàm của khái niệm này. Từ những quan điểm phổ biến và chung nhất, luật ngân hàng có thể được hiểu như sau:

Luật ngân hàng là tổng thể các quy phạm pháp luật điều chỉnh và quy định về địa vị pháp lý của ngân hàng trung ương và của các tổ chức tín dụng; các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình quản lý nhà nước và các quan hệ giao dịch có liên quan đến hoạt động lưu thông tiền tệ, tín dụng, ngân hàng, các hoạt động ngân hàng và các dịch vụ ngân hàng của các tổ chức tín dụng và những chủ thể khác trong lĩnh vực ngân hàng và thị trường tiền tệ.⁶

2. Đối tượng, phạm vi điều chỉnh của luật ngân hàng:

Căn cứ vào khái niệm, đối tượng điều chỉnh của luật ngân hàng có thể được hình dung khái quát là các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình quản lý nhà nước cũng như các quan hệ xã hội nảy sinh từ hoạt động lưu thông tiền tệ, tín dụng, ngân hàng của các tổ chức tín dụng và các chủ thể khác tham gia vào lĩnh vực ngân hàng. Như vậy, đối tượng điều chỉnh của luật ngân hàng bao gồm hai nhóm:

-Các quan hệ quản lý nhà nước về tiền tệ, tín dụng, ngân hàng.

-Các quan hệ về tổ chức và hoạt động kinh doanh ngân hàng của các tổ chức tín dụng và những chủ thể khác có tham gia vào lĩnh vực này.

Căn cứ vào nội dung điều chỉnh các quan hệ pháp luật ngân hàng, đối tượng điều chỉnh của luật ngân hàng có thể được phân biệt thành những nhóm quan hệ xã hội như sau:

-Nhóm các quan hệ tổ chức và hoạt động của Ngân hàng nhà nước Việt Nam

-Nhóm các quan hệ tổ chức và hoạt động của các tổ chức tín dụng

⁶ Đại học Quốc Gia Hà Nội, Khoa Luật, Giáo trình Luật Ngân hàng, NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, năm 2005, tr42

-Nhóm các quan hệ kinh doanh ngân hàng của các tổ chức khác, tuy không phải là tổ chức tín dụng nhưng được phép thực hiện một số hoạt động thuộc lĩnh vực ngân hàng.

Về phương pháp điều chỉnh, luật ngân hàng sử dụng hai phương thức chủ yếu để tác động vào các quan hệ xã hội thuộc đối tượng điều chỉnh của mình là: phương pháp mệnh lệnh phục tùng và phương pháp bình đẳng thỏa thuận. Trong đó, phương pháp mệnh lệnh phục tùng chủ yếu được áp dụng trong các quan hệ xã hội có sự tham gia của ngân hàng nhà nước Việt Nam với vai trò là cơ quan quản lý nhà nước trong lĩnh vực tiền tệ và hoạt động ngân hàng. Lưu ý là, trong một số trường hợp, nếu ngân hàng nhà nước Việt Nam tham gia vào những mối quan hệ mang tính chất nghiệp vụ, không thể hiện chức năng quản lý nhà nước, phương pháp mệnh lệnh phục tùng sẽ không được áp dụng. Các quan hệ diễn ra liên quan đến giao dịch tiền tệ tín dụng, ngân hàng được thiết lập trên cơ sở bình đẳng giữa các chủ thể là ngân hàng, kể cả mối quan hệ giữa ngân hàng trung ương với vai trò là trung tâm thanh toán, luân chuyển tiền tệ, làm dịch vụ tiền tệ cho Chính phủ. Phương pháp điều chỉnh của pháp luật ngân hàng đối với nhóm quan hệ này chủ yếu là phương pháp bình đẳng, thỏa thuận.

3. Nguồn của Luật Ngân hàng:

- Bao gồm:
 - + Hiến pháp
 - + Các đạo luật (Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam và Luật Các Tổ chức tín dụng)
 - + Bộ luật Dân sự
 - + Luật Doanh nghiệp, Luật Hợp tác xã, Luật Đầu tư
 - + Luật Tổ chức chính phủ
 - + Các Nghị định, thông tư của các bộ, cơ quan ngang bộ liên quan đến lĩnh vực ngân hàng.

4. Quan hệ pháp luật ngân hàng:

Quan hệ pháp luật về ngân hàng là những quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình quản lý nhà nước về ngân hàng và những quan hệ xã hội phát sinh trong lĩnh vực hoạt động ngân hàng được các quy phạm pháp luật ngân hàng điều chỉnh.

Chủ thể trong quan hệ pháp luật ngân hàng:

- Ngân hàng nhà nước Việt Nam và các Tổ chức tín dụng
- Chủ thể là Pháp nhân
- Chủ thể là cá nhân

Khách thể trong quan hệ pháp luật ngân hàng

- Tiền, hàng, các giấy tờ có giá, vàng và những dịch vụ tiện ích của ngân hàng

Nội dung của quan hệ PL NH:

Bao gồm các quyền và nghĩa vụ của các chủ thể tham gia vào quan hệ PL NH cụ thể.

CHƯƠNG 2: ĐỊA VỊ PHÁP LÝ CỦA NGÂN HÀNG NHÀ NƯỚC VIỆT NAM

I. KHÁI NIỆM, CHỨC NĂNG, NHIỆM VỤ CỦA NGÂN HÀNG NHÀ NƯỚC VIỆT NAM.

1. Khái niệm Ngân hàng nhà nước Việt Nam

Ở mỗi quốc gia, ngân hàng nhà nước có thể có những tên gọi khác nhau xuất phát từ các yếu tố lịch sử, sở hữu, thể chế chính trị. Chẳng hạn như, theo hình thức sở hữu, ngân hàng nhà nước có tên gọi là ngân hàng nhà nước (Việt nam), Ngân hàng quốc gia (Mônđôva, Iran, Hunggari). Theo tính chất, chức năng, ngân hàng có thể được gọi tên là ngân hàng trung ương (Liên bang Nga), ngân hàng dự trữ (Nam phi), Hệ thống dự trữ liên bang (Mỹ) hoặc có thể chỉ là những tên gọi có tính chất lịch sử và kế thừa như Ngân hàng Anh, Ngân hàng Pháp, Ngân hàng Nhật Bản⁷...

Dù tên gọi có khác nhau nhưng phương thức hoạt động tính chất, chức năng của các ngân hàng mang bản chất là ngân hàng nhà nước hầu như giống nhau, có những điểm tương đồng và xuất phát từ những nguyên tắc tổ chức chung nhất.

Phần lớn luật về ngân hàng của các quốc gia đều đưa ra khái niệm về ngân hàng nhà nước hoặc thông qua những quy phạm pháp luật xác định đặc điểm, chức năng để thể hiện khái niệm về ngân hàng nhà nước. Một cách chung nhất, ngân hàng nhà nước được hình dung như sau:

-Ngân hàng nhà nước là một cơ quan nhà nước thực hiện chức năng quản lý nhà nước về tiền tệ và hoạt động ngân hàng.

-Ngân hàng nhà nước là một định chế hành chính thực hiện chức năng cung ứng các dịch vụ ngân hàng cho chính phủ và cho hệ thống các tổ chức tín dụng.

-Ngân hàng trung ương không lấy mục đích lợi nhuận làm hàng đầu.

-Ngân hàng trung ương là cầu nối giữa chính phủ với nền kinh tế, giữa thị trường tài chính, tiền tệ trong nước và ngoài nước, các tổ chức tài chính quốc tế.

Theo pháp luật Việt Nam hiện hành, khái niệm Ngân hàng nhà nước Việt Nam được hiểu như sau:

Ngân hàng nhà nước Việt Nam là cơ quan của Chính phủ và là Ngân hàng Trung ương của nước CHXHCN Việt Nam. Ngân hàng nhà nước Việt Nam thực hiện chức năng quản lý nhà nước về tiền tệ và hoạt động ngân hàng; đồng thời, đây còn là ngân hàng phát hành tiền, ngân hàng của các tổ chức tín dụng và ngân hàng làm dịch vụ tiền tệ cho Chính phủ. Hoạt động ngân hàng nhà nước nhằm ổn định giá trị đồng tiền, góp phần bảo đảm an toàn hoạt động ngân hàng và hệ thống các tổ chức tín

⁷ Đại học Luật Hà Nội, Giáo trình Luật Ngân hàng, NXB Công an nhân dân, 2006, tr 27.

dụng, thúc đẩy phát triển kinh tế- xã hội theo định hướng XHCN. Ngân hàng nhà nước là một pháp nhân, có vốn pháp định thuộc sở hữu nhà nước và có trụ sở chính tại thủ đô Hà nội.⁸

Từ khái niệm trên có thể nhận thấy:

-NHNNVN Cơ quan quản lý nhà nước. NHNNVN là cơ quan ngang bộ, trực thuộc Chính Phủ, Thống đốc NHNNVN mang hàm Bộ trưởng. NHNNVN được tổ chức và hoạt động theo những qui định tại các văn bản pháp luật liên quan đến tổ chức và hoạt động của Chính phủ. Qui trình bổ nhiệm, miễn nhiệm Thống đốc Ngân hàng nhà nước Việt Nam theo các qui định pháp luật hiện hành trong Luật Tổ chức Quốc Hội và Luật tổ chức Chính Phủ.

-NHNNVN quản lý nhà nước trong lĩnh vực tiền tệ và hoạt động ngân hàng. Với tư cách là cơ quan quản lý nhà nước, NHNNVN sử dụng các phương thức và công cụ quản lý khi thực thi nhiệm vụ của mình,

-Ngân hàng nhà nước Việt Nam là Ngân hàng trung ương. Đây là điểm khác biệt giữa NHNNVN với các Bộ khác trong Chính Phủ. Ngân hàng nhà nước Việt Nam còn là một Ngân hàng. Ngân hàng này thực hiện một số hoạt động ngân hàng đặc biệt, bao gồm: hoạt động độc quyền phát hành tiền; cung ứng các dịch vụ tài chính, tiền tệ cho Chính phủ và cho các tổ chức tín dụng.

-Về mặt dân sự, NHNNVN là một pháp nhân. NHNNVN có vốn pháp định thuộc sở hữu nhà nước, Thủ tướng Chính phủ qui định mức vốn pháp định của NHNNVN phù hợp trong từng thời kỳ. NHNNVN hoạt động theo nguyên tắc Chênh lệch thu, chi hàng năm của Ngân hàng Nhà nước được xác định từ nguồn thu về hoạt động nghiệp vụ ngân hàng và các nguồn thu khác, sau khi trừ chi phí hoạt động và khoản dự phòng rủi ro. Ngân hàng Nhà nước trích từ chênh lệch thu, chi để lập quỹ thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia theo quy định của Chính phủ; số còn lại phải nộp vào ngân sách nhà nước.

2. Chức năng của Ngân hàng nhà nước Việt Nam:

Ngân hàng nhà nước Việt Nam có hai chức năng cơ bản

-Chức năng quản lý nhà nước về tiền tệ và hoạt động ngân hàng.

-Chức năng là một Ngân hàng trung ương.

Các chức năng cơ bản của Ngân hàng nhà nước Việt Nam được cụ thể hóa thành những nhiệm vụ, quyền hạn của ngân hàng nhà nước trong lĩnh vực tiền tệ và hoạt động ngân hàng, cụ thể như sau:

2.1. Các nhiệm vụ quyền hạn của Ngân hàng nhà nước Việt Nam trong việc thực hiện Chức năng quản lý nhà nước về tiền tệ và hoạt động ngân hàng⁹.

⁸ Điều 1 Luật Ngân hàng nhà nước Việt Nam 1997 (sửa đổi, bổ sung 2003).

- Xây dựng dự án chính sách tiền tệ quốc gia để trình Chính phủ xem xét, trên cơ sở đó, Chính phủ trình Quốc hội quyết định. Ngân hàng nhà nước Việt Nam tổ chức thực hiện các chính sách này. Theo đó, chính sách tiền tệ quốc gia là một bộ phận chính sách kinh tế- tài chính của nhà nước với mục tiêu ổn định giá trị đồng tiền, kiểm soát lạm phát, thúc đẩy phát triển kinh tế, giữ vững an ninh quốc phòng, nâng cao đời sống nhân dân

- Xây dựng các dự án luật, pháp lệnh, Nghị định để trình Quốc Hội, Chính phủ và các dự án khác về tiền tệ ngân hàng. Ban hành các văn bản qui phạm pháp luật trong lĩnh vực tiền tệ ngân hàng theo thẩm quyền.

- Cấp, thu hồi giấy phép thành lập và hoạt động cho các tổ chức tín dụng (trừ trường hợp do Thủ tướng Chính phủ quyết định); cấp, thu hồi giấy phép hoạt động ngân hàng của các tổ chức khác. Quyết định giải thể, chia tách, hợp nhất các tổ chức tín dụng theo qui định của pháp luật. NHNN là cơ quan quản lý nhà nước có quyền cấp giấy phép thành lập và hoạt động ngân hàng cho các tổ chức tín dụng khi có đủ các điều kiện luật định. Ngân hàng nhà nước Việt Nam cấp giấy phép hoạt động ngân hàng cho các tổ chức khác không phải là tổ chức tín dụng

-Kiểm tra thanh tra hoạt động ngân hàng, kiểm soát tín dụng, xử lý các vi phạm trong lĩnh vực ngân hàng, tiền tệ, và hoạt động ngân hàng theo thẩm quyền.

-Quản lý hoạt động ngoại hối và hoạt động kinh doanh vàng: Chính sách ngoại hối là một bộ phận quan trọng của chính sách tiền tệ, vì vậy NHNN được giao nhiệm vụ quản lý ngoại hối và việc tổ chức kiểm tra thực hiện. NHNN ban hành các văn bản hướng dẫn về quản lý ngoại hối, tổ chức thực hiện và kiểm tra. NHNN có thể can thiệp vào thị trường ngoại hối trong nước qua các nghiệp vụ mua bán, kinh doanh ngoại hối nhằm ổn định tỉ giá hối đoái của đồng Việt Nam.¹⁰

-Ký kết và tham gia các điều ước quốc tế về hoạt động ngân hàng và tiền tệ.

-Đại diện cho nhà nước CHXHCNVN tại các tổ chức tiền tệ và ngân hàng quốc tế trong trường hợp được Chủ tịch nước, Quốc hội ủy quyền.

-Tổ chức đào tạo, bồi dưỡng nghiệp vụ ngân hàng; nghiên cứu, ứng dụng khoa học công nghệ ngân hàng.

⁹ Nhiệm vụ, quyền hạn của ngân hàng nhà nước Việt Nam trong việc thực hiện chức năng quản lý nhà nước trong lĩnh vực tiền tệ và hoạt động ngân hàng được cụ thể hóa tại điều 5 khoản 1 Luật Ngân hàng nhà nước Việt Nam 1997 (sửa đổi bổ sung 2003) và điều 2 Nghị định 96/2008/NĐ-CP (26/8/2008) của Chính phủ về chức năng, nhiệm vụ quyền hạn, cơ cấu tổ chức của Ngân hàng nhà nước Việt Nam.

¹⁰ Xem Pháp lệnh Ngoại hối được Quốc hội thông qua 13/12/2005 có hiệu lực thi hành 1/6/2006 và Nghị định 160/2006/NĐ-CP (28/12/2006) của Chính phủ hướng dẫn thi hành Pháp lệnh Ngoại hối 2005.

Những nhiệm vụ quyền hạn của Ngân hàng nhà nước trong lĩnh vực quản lý nhà nước về tiền tệ và hoạt động ngân hàng cho thấy chủ trương “nhà nước thống nhất quản lý mọi hoạt động trong lĩnh vực tiền tệ và hoạt động ngân hàng”.

2.2. Các nhiệm vụ quyền hạn của Ngân hàng nhà nước Việt Nam trong việc thực hiện chức năng là Ngân hàng trung ương¹¹.

-Tổ chức in đúc, bảo quản, vận chuyển tiền; thực hiện nghiệp vụ phát hành, thu hồi, thay thế và tiêu hủy tiền. Điều 23,24,25,26 Luật NHNN VN quy định các hình thức, thủ tục nghiệp vụ phát hành, in đúc, bảo quản vận chuyển, phát hành tiêu hủy tiền, thu hồi thay thế tiền. Ngân hàng Nhà nước là cơ quan duy nhất phát hành tiền của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam, bao gồm tiền giấy và tiền kim loại.

-Ngân hàng Nhà nước quản lý tiền dự trữ phát hành theo quy định của Chính phủ. Ngân hàng Nhà nước bảo đảm cung ứng đủ số lượng và cơ cấu tiền giấy, tiền kim loại cho nền kinh tế. Ngân hàng Nhà nước thiết kế mệnh giá, kích thước, trọng lượng, hình vẽ, hoa văn và các đặc điểm khác của tiền giấy, tiền kim loại trình Thủ tướng Chính phủ phê duyệt. Ngân hàng Nhà nước tổ chức thực hiện việc in, đúc, bảo quản, vận chuyển, phát hành, tiêu hủy tiền.

-Thực hiện tái cấp vốn nhằm cung ứng tín dụng ngắn hạn và phương tiện thanh toán cho nền kinh tế. Tái cấp vốn là hình thức cấp tín dụng có bảo đảm của NHNN nhằm cung ứng vốn ngắn hạn và các phương tiện thanh toán cho các ngân hàng. Tín dụng tái cấp vốn được thực hiện dưới 3 hình thức:

- +Cho vay lại theo hồ sơ tín dụng;
- +Chiết khấu, tái chiết khấu thương phiếu và các giấy tờ có giá khác;
- +Cho vay có bảo đảm bằng cầm cố thương phiếu và các giấy tờ có giá khác

-Điều hành thị trường tiền tệ; thực hiện nghiệp vụ thị trường mở. Theo đó, Nghiệp vụ thị trường mở là nghiệp vụ mua, bán ngắn hạn các giấy tờ có giá do Ngân hàng Nhà nước thực hiện trên thị trường tiền tệ nhằm thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia. Ngân hàng Nhà nước thực hiện nghiệp vụ thị trường mở thông qua việc mua, bán ngắn hạn tín phiếu kho bạc, chứng chỉ tiền gửi, tín phiếu Ngân hàng Nhà nước và các loại giấy tờ có giá khác trên thị trường tiền tệ để thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia.

-Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là trung tâm thanh toán chuyển nhượng, bù trừ cho các ngân hàng trung gian.

¹¹ Nhiệm vụ, quyền hạn của ngân hàng nhà nước Việt Nam trong việc thực hiện chức năng quản lý nhà nước trong lĩnh vực tiền tệ và hoạt động ngân hàng được cụ thể hóa tại điều 5 khoản 1 Luật Ngân hàng nhà nước Việt Nam 1997 (sửa đổi bổ sung 2003) và điều 2 Nghị định 96/2008/NĐ-CP (26/8/2008) của Chính phủ về chức năng, nhiệm vụ quyền hạn, cơ cấu tổ chức của Ngân hàng nhà nước Việt Nam.

-Các tổ chức tín dụng mở tài khoản tại Ngân hàng Nhà nước Việt Nam để thực hiện việc thanh toán giữa các ngân hàng và đảm bảo tỷ lệ dự trữ bắt buộc.

-Ngoài ra, NHNNVN còn thực hiện nhiệm vụ quản lý dự trữ bắt buộc đối với các TCTD. Hoạt động ngân hàng là hoạt động có độ rủi ro cao nhất và phụ thuộc vào nhiều yếu tố khác nhau. Vì vậy các tổ chức có huy động tiền gửi của công chúng phải thực hiện nghĩa vụ dự trữ bắt buộc. **Dự trữ bắt buộc** là số tiền mà tổ chức tín dụng phải gửi tại Ngân hàng Nhà nước để thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia.

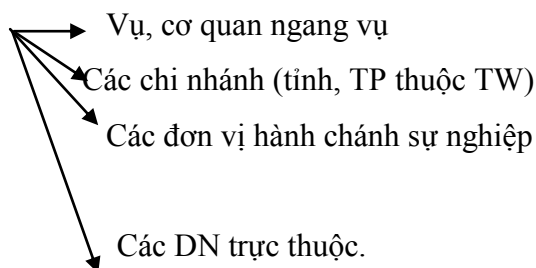
-Với vai trò của một ngân hàng trung ương, Ngân hàng nhà nước Việt Nam mở tài khoản và làm đại lý tài chính cho chính phủ, bao gồm những dịch vụ như: mở tài khoản tiền gửi cho chính phủ và trả lãi cho những khoản tiền gửi ấy. Cho chính phủ vay và nhận lãi suất từ khoản cho vay. NHNN cũng là đại lý của Chính phủ trong việc phát hành thanh toán các loại chứng khoán chính phủ trên thị trường sơ cấp và thứ cấp. Cố vấn cho chính phủ về các chính sách tài chính, tiền tệ, ngân hàng..

-Quản lý dự trữ quốc gia. Dự trữ quốc gia là các loại tài sản chiến lược dùng để chi phí cho các việc ngoài dự kiến, khẩn cấp (các thảm họa chiến tranh, thiên tai, khủng hoảng tài chính, kinh tế, khủng hoảng chính trị...). Có 2 loại dự trữ: Dự trữ chính thức và Dự trữ không chính thức. Tài sản dự trữ là vàng, ngoại tệ, quyền rút tiền tại quỹ tiền tệ quốc tế, kim cương, kim loại quý.

II. CƠ CẤU TỔ CHỨC, LÃNH ĐẠO ĐIỀU HÀNH NGÂN HÀNG NHÀ NƯỚC VIỆT NAM

1. Cơ cấu tổ chức:

Cơ cấu tổ chức của NHNNVN bao gồm:



1.1 Vụ, cơ quan ngang vụ:

Về các vụ, cơ quan ngang vụ trực thuộc cơ cấu tổ chức của Ngân hàng nhà nước Việt Nam cụ thể như sau:¹²

-Vụ chính sách tiền tệ

¹² Nghị định 96/2008/NĐ-CP (26/8/2008) của Chính phủ về chức năng, nhiệm vụ quyền hạn, cơ cấu tổ chức của Ngân hàng nhà nước Việt Nam

- Vụ Quản lý ngoại hối
- Vụ Thanh toán.
- Vụ Tín dụng.
- Vụ Dự báo, thống kê tiền tệ.
- Vụ Hợp tác quốc tế.
- Vụ Kiểm toán nội bộ.
- Vụ Pháp chế;
- Vụ Tài chính – Kế toán.
- Vụ Tổ chức cán bộ.
- Vụ Thi đua – Khen thưởng.
- Văn phòng.
- Cục Công nghệ tin học.
- Cục Phát hành và kho quỹ.
- Cục Quản trị.
- Sở Giao dịch.
- Cơ quan Thanh tra, giám sát ngân hàng.
- Các chi nhánh tại tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương.
- Văn phòng đại diện tại thành phố Hồ Chí Minh.

Các tổ chức nêu trên là những tổ chức giúp Thống đốc Ngân hàng Nhà nước thực hiện chức năng quản lý nhà nước và chức năng Ngân hàng Trung ương. Ngoài ra, cơ cấu tổ chức của NHNNVN còn bao gồm những đơn vị sự nghiệp trực thuộc như sau:

- Viện Chiến lược ngân hàng.
- Trung tâm Thông tin tín dụng.
- Thời báo Ngân hàng.
- Tập chí Ngân hàng.
- Trường Bồi dưỡng cán bộ ngân hàng.

Bên cạnh đó, liên quan đến lĩnh vực tiền tệ và hoạt động ngân hàng, chúng ta cũng cần xét đến một cơ quan đặc biệt. Tuy không trực thuộc cơ cấu tổ chức của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam nhưng có vai trò tư vấn cho Chính phủ về những vấn đề liên quan đến tiền tệ, hoạt động ngân hàng. Đồng thời, Ngân hàng Nhà nước Việt Nam cũng giữ vị trí quan trọng trong tổ chức này. Cơ quan đặc biệt đó là **Hội đồng tư vấn chính sách tiền tệ quốc gia**.

-Hội đồng tư vấn chính sách tiền tệ quốc gia là một cơ quan tư vấn cho Chính phủ và Thủ tướng trong việc hoạch định và quyết định những vấn đề quan trọng về chủ trương chính sách tài chính, tiền tệ thuộc nhiệm vụ, quyền hạn của Chính phủ của Thủ Tướng Chính phủ trong việc điều hành, thực hiện chính sách tiền tệ. Chính phủ là chủ thể có thẩm quyền thành lập Hội đồng tư vấn chính sách tiền tệ quốc gia. Cơ cấu tổ chức của Hội đồng tư vấn chính sách tiền tệ quốc gia gồm:

- +Chủ tịch là một Phó Thủ tướng Chính phủ
- +Ủy viên thường trực là Thống đốc Ngân hàng Nhà nước,
- +Các uỷ viên khác là đại diện Bộ Tài chính, Bộ Kế hoạch và Đầu tư, các bộ, ngành hữu quan khác và các chuyên gia về lĩnh vực ngân hàng.

Hội đồng tư vấn chính sách tiền tệ quốc gia không là cơ quan trực thuộc NHNN mà là cơ quan tư vấn của Chính phủ và trực thuộc Chính phủ.

1.2 Các Chi nhánh Ngân hàng nhà nước Việt Nam tỉnh, thành phố và văn phòng đại diện.

Các Chi nhánh là đơn vị phụ thuộc của NHNN, chịu sự lãnh đạo và điều hành tập trung của Thống đốc NHNN. Chi nhánh NHNN tỉnh, thành phố không có tư cách pháp nhân. Chi nhánh NHNN thực hiện nhiệm vụ và quyền hạn theo ủy quyền của Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

Pháp luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam qui định các nhiệm vụ và quyền hạn của Chi nhánh Ngân hàng Nhà nước Việt Nam, văn phòng đại diện như sau¹³:

- Kiểm tra, thanh tra hoạt động ngân hàng trên địa bàn được phân công;
- Cấp, thu hồi giấy phép thành lập và hoạt động ngân hàng của TCTD và giấy phép hoạt động ngân hàng của các tổ chức khác; quyết định giải thể, chia tách, hợp nhất, sáp nhập các TCTD trên địa bàn;
- Thực hiện tái cấp vốn và cho vay thanh toán;
- Cung ứng các dịch vụ thanh toán, ngân quỹ và các dịch vụ ngân hàng khác cho TCTD và kho bạc nhà nước; Thực hiện các ủy quyền khác theo qui định của pháp luật
- Chi nhánh Ngân hàng Nhà nước Việt Nam không thực hiện giao dịch trực tiếp đối với tổ chức, cá nhân không phải là TCTD.

Đối với các văn phòng đại diện của Ngân hàng nhà nước Việt Nam trong và ngoài nước là đơn vị phụ thuộc của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam, có nhiệm vụ đại diện theo sự uỷ quyền của Thống đốc. Văn phòng đại diện không được phép tiến hành các hoạt động nghiệp vụ ngân hàng.

Thời điểm hiện nay, Ngân hàng Nhà nước Việt Nam có Văn phòng đại diện tại TP HCM Văn phòng đại diện tại nước ngoài.

2. Lãnh đạo, điều hành Ngân hàng nhà nước Việt Nam:

Đứng đầu Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là Thống đốc Ngân hàng. Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là thành viên Chính phủ, mang hàm bộ trưởng, chịu trách nhiệm lãnh đạo và điều hành Ngân hàng Nhà nước Việt Nam. Thống đốc có nhiệm vụ và quyền hạn cụ thể:

- Chỉ đạo, tổ chức thực hiện các nhiệm vụ quyền hạn của NHNN.
- Chịu trách nhiệm trước Thủ tướng chính phủ và Quốc hội về lĩnh vực mình phụ trách.
- Đại diện pháp nhân NHNNVN

Giúp việc cho Thống đốc có các Phó thống đốc.

Đứng đầu các Vụ là vụ trưởng, chịu trách nhiệm hỗ trợ cho Ngân hàng Nhà nước Việt Nam trong lĩnh vực chuyên môn được phân công. Đứng đầu cơ quan ngang vụ là các giám đốc. Đối với chi nhánh của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam ở địa phương, đứng đầu là giám đốc chi nhánh.

Trong lãnh đạo, điều hành của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam, chúng ta cũng cần đề cập tới thanh tra ngân hàng và cơ quan tổng kiểm soát trực thuộc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

¹³ Điều 12 Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam 1997 (sửa đổi bổ sung 2003)

Thanh tra ngân hàng. Thanh tra ngân hàng là thanh tra nhà nước chuyên ngành về ngân hàng, được tổ chức thành hệ thống thuộc bộ máy thuộc Ngân hàng nhà nước. Về cơ cấu tổ chức thanh tra ngân hàng gồm có:

- Thanh tra NHNN

- Thanh tra Chi nhánh NHNN tỉnh, thành phố trực thuộc TW

Đối tượng thanh tra của thanh tra ngân hàng:

- Tổ chức và hoạt động của TCTD

- Hoạt động ngân hàng của tổ chức không phải là tổ chức tín dụng được NHNN cấp phép

Việc thực hiện các quy định pháp luật về tiền tệ và hoạt động ngân hàng của các cơ quan, tổ chức và cá nhân

Mục đích thanh tra ngân hàng:

- Bảo đảm an toàn hệ thống các TCTD
- Bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người gửi tiền
- Phục vụ việc thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia

Nội dung thanh tra:

- Thanh tra việc chấp hành các quy định pháp luật về tiền tệ và hoạt động ngân hàng
- Phát hiện ngăn chặn, xử lý vi phạm (phạt vi phạm hành chính, kiến nghị các cơ quan có thẩm quyền xử lý vi phạm...)
- Xác minh, kết luận, kiến nghị việc giải quyết khiếu nại, tố cáo...

Cơ quan Tổng kiểm soát của thuộc Ngân hàng nhà nước Việt Nam.

Là đơn vị thuộc bộ máy Ngân hàng Nhà nước Việt Nam có nhiệm vụ:

- Kiểm soát hoạt động của các đơn vị thuộc hệ thống NHNNVN.
- Kiểm toán nội bộ với các đơn vị thực hiện nghiệp vụ NHNNVN.

Tổ chức và nhiệm vụ của Tổng kiểm soát do Thống đốc NHNN quy định

III. HOẠT ĐỘNG CỦA NGÂN HÀNG NHÀ NƯỚC VIỆT NAM.

1. Thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia

Xuất phát từ chức năng của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là cơ quan quản lý nhà nước về tiền tệ và hoạt động ngân hàng vì vậy Ngân hàng Nhà nước Việt Nam tham gia vào việc hoạch định, xây dựng chính sách tiền tệ thông qua việc: Chủ trì xây dựng chính sách tiền tệ quốc gia, kế hoạch cung ứng tiền bổ sung cho lưu thông hàng năm trình Chính phủ.

Ngân hàng nhà nước Việt Nam thực hiện nhiệm vụ xây dựng dự án chính sách tiền tệ quốc gia. Chính sách tiền tệ quốc gia là một bộ phận của chính sách kinh tế, tài chính của nhà nước nhằm ổn định

giá trị đồng tiền, kiềm chế lạm phát, thúc đẩy phát triển kinh tế, đảm bảo an ninh quốc phòng và nâng cao đời sống của nhân dân.

Các Công cụ thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam bao gồm:

- Tái cấp vốn
- Lãi suất
- Nghịệp vụ thị trường mở
- Dự trữ bắt buộc
- Tỷ giá hối đoái

Về **Công cụ thứ nhất:** Tái cấp vốn là một hình thức cấp tín dụng có bảo đảm của NHNN nhằm cung ứng vốn ngắn hạn và công cụ thanh toán cho các ngân hàng.

Các hình thức tái cấp vốn được Ngân hàng Nhà nước Việt Nam tiến hành:

1. Cho vay lại theo hồ sơ tín dụng;
2. Chiết khấu, tái chiết khấu hối phiếu và các giấy tờ có giá khác;
3. Cho vay có bảo đảm bằng cầm cố hối phiếu và các giấy tờ có giá

Về **Công cụ thứ hai: lãi suất**

Thông thường, lãi suất là tỷ lệ % trên khoản tiền người vay phải trả cho người cho vay trên tiền vốn, trong những khoảng thời gian nhất định. Tuy nhiên, khi lãi suất được Ngân hàng Nhà nước Việt Nam sử dụng như công cụ để tác động lên lượng tiền tệ trong lưu thông, đó không phải là lãi suất kinh doanh. Ngân hàng Nhà nước Việt Nam có thể ấn định mức lãi suất trần, lãi suất sàn hoặc lãi suất cơ bản tương ứng với từng loại hình tổ chức tín dụng, từng loại tiền gửi. Căn cứ vào quy định của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam về lãi suất, các tổ chức tín dụng sẽ hoạch định lãi suất kinh doanh.

Một số hình thức lãi suất được Ngân hàng Nhà nước Việt Nam sử dụng làm công cụ thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia như:

-*Lãi suất cơ bản* là lãi suất do Ngân hàng Nhà nước công bố làm cơ sở cho các tổ chức tín dụng ấn định lãi suất kinh doanh.

-*Lãi suất tái cấp vốn* là lãi suất do Ngân hàng Nhà nước áp dụng khi tái cấp vốn.

-*Lãi suất tái chiết khấu* là hình thức lãi suất tái cấp vốn được áp dụng khi Ngân hàng Nhà nước tái chiết khấu thương phiếu và các giấy tờ có giá khác cho các tổ chức tín dụng.

Công cụ thứ ba: tỷ giá hối đoái

Tỷ giá hối đoái là tỷ lệ giá trị giữa đồng bản tệ (VND) với giá trị của đồng tiền nước ngoài. Tỷ giá hối đoái ảnh hưởng trực tiếp đến mức cung ứng tiền vào lưu thông, đến cán cân thanh toán ngoại thương, chính sách xuất nhập khẩu, chính sách đầu tư trong đó có đầu tư trực tiếp từ nước ngoài.

Công cụ thứ tư: công cụ dự trữ bắt buộc

Dự trữ bắt buộc là số tiền được tính bởi tỷ lệ phần trăm trên vốn huy động của các tổ chức tín dụng huy động được dưới hình thức nhận tiền gửi và phát hành các loại giấy tờ có giá, gửi vào tài khoản mở tại Ngân hàng Nhà nước Việt Nam nhằm thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia. Tùy theo từng giai đoạn, Ngân hàng Nhà nước Việt Nam muốn tăng hay giảm lượng tiền trong lưu thông, Ngân hàng Nhà nước Việt Nam có thể điều chỉnh tỷ lệ dự trữ bắt buộc. Quy định của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam đối với tỷ lệ dự trữ bắt buộc sẽ tương ứng với từng loại hình tổ chức tín dụng và từng loại tiền gửi mà các tổ chức tín dụng huy động.

Công cụ thứ năm: nghiệp vụ thị trường mở

Nghiệp vụ thị trường mở là nghiệp vụ mua, bán ngắn hạn các giấy tờ có giá do Ngân hàng Nhà nước thực hiện trên thị trường tiền tệ nhằm thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia. Trong đó, cần phân biệt giữa giấy tờ có giá ngắn hạn và mua bán ngắn hạn các loại giấy tờ có giá.

Giấy tờ có giá ngắn hạn là giấy tờ có giá có thời hạn dưới một năm.

Mua, bán ngắn hạn là việc mua, bán với kỳ hạn dưới một năm các giấy tờ có giá.

Thông qua nghiệp vụ thị trường mở, Ngân hàng Nhà nước Việt Nam sẽ tham gia mua bán ngắn hạn các loại giấy tờ có giá với tư cách là chủ thể điều hành đồng thời là chủ thể tham gia hoạt động mua bán.

2. Hoạt động phát hành tiền.

Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là cơ quan duy nhất có quyền phát hành tiền, in đúc, quản lý lượng tiền lưu thông, kiểm tra xử lý vi phạm liên quan đến lĩnh vực tiền tệ, trừ trường hợp thuộc thẩm quyền của cơ quan có chức năng khác.

a) Nghiệp vụ in đúc tiền

Ngân hàng Nhà nước Việt Nam có nhiệm vụ cung ứng đủ số lượng và cơ cấu tiền mặt (tiền giấy, tiền kim loại, mệnh giá) cho nền kinh tế. Ngân hàng Nhà nước Việt Nam thiết kế mệnh giá, kích thước, các loại hoa văn, hình vẽ và các đặc điểm của tiền giấy, tiền kim loại trình Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam phê duyệt. Ngân hàng Nhà nước Việt Nam tổ chức việc in đúc, bảo quản, vận chuyển, phát hành, tiêu hủy tiền. Ngân hàng Nhà nước Việt Nam xử lý tiền rách nát, hư hỏng, tiền hành thay thế, thu hồi tiền.

b) Nghiệp vụ phát hành tiền:

Phát hành tiền là nghiệp vụ cung ứng tiền vào lưu thông làm phương tiện thanh toán. Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là cơ quan duy nhất phát hành tiền của nhà nước CHXHCNVN, bao gồm tiền giấy, tiền kim loại.

3. Hoạt động tín dụng¹⁴

Ngân hàng nhà nước Việt Nam là cơ quan quản lý nhà nước, song còn là một ngân hàng trung ương, vì vậy Ngân hàng nhà nước Việt Nam thực hiện các hoạt động ngân hàng. Với tính chất là một ngân hàng trung ương, ngân hàng của các ngân hàng, Ngân hàng nhà nước Việt Nam thực hiện hoạt động cấp tín dụng dưới các hình thức:

+ Cho vay:

Các hình thức cho vay:

1. Vay ngắn hạn dưới hình thức tái cấp vốn

Đối tượng cho vay: các ngân hàng thương mại, các tổ chức tín dụng là ngân hàng.

Chủ thể cho vay: Ngân hàng nhà nước Việt Nam

Mục đích: cung ứng vốn cho nền kinh tế, thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia.

Cho vay tái cấp vốn có thể được tiến hành theo hình thức:

-Cho vay theo hồ sơ tín dụng.

-Chiết khấu, tái chiết khấu thương phiếu và các giấy tờ có giá.

-Cho vay có cầm cố bảo lãnh thương phiếu và các giấy tờ có giá.

2. Cho vay cứu cánh:

Đây là hình thức cho vay “cứu cánh” nhằm phục hồi khả năng thanh toán của các TCTD khi tổ chức tín dụng lâm và tình trạng mất khả năng thanh toán, tránh trường hợp phá sản, ảnh hưởng đến hệ thống tài chính, tiền tệ quốc gia. Hoạt động này không nhằm mục tiêu lợi nhuận mà nhằm mục đích thực hiện chức năng quản lý nhà nước về tiền tệ và hoạt động ngân hàng của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

Đối tượng được cho vay: các tổ chức tín dụng rơi và tình trạng kiểm soát đặc biệt.

Mục đích: phục hồi khả năng thanh toán, chi trả, khắc phục nguy cơ gây mất an toàn cho hệ thống các tổ chức tín dụng.

+ Bảo lãnh:

Chỉ áp dụng trong các trường hợp các TCTD vay vốn nước ngoài theo chỉ định của Thủ tướng Chính phủ.

+ Tạm ứng: Là hình thức Ngân hàng nhà nước cho ngân sách nhà nước vay những khoản vay ngắn hạn để khắc phục tình trạng thiếu hụt ngân quỹ theo quyết định của Thủ tướng Chính phủ. Do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là ngân hàng đại lý của Chính phủ, trong các trường hợp cần thiết Ngân hàng Nhà nước Việt Nam cấp tín dụng cho Chính phủ. Đây là một nghiệp vụ tín dụng, có lãi

¹⁴ Mục 3, từ điều 30 đến điều 33 Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

suất. Khoản tạm ứng cho ngân sách nhà nước phải được hoàn trả trong năm tài chính trừ những trường hợp đặc biệt do Thủ tướng Chính phủ quy định. Như vậy, hoạt động cho vay của Ngân hàng nhà nước Việt Nam khác với hoạt động cho vay của các tổ chức tín dụng ở các điểm sau:

-Không vì lợi nhuận mà nhằm mục đích thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia hoặc bảo đảm an toàn cho hệ thống các tổ chức tín dụng.

-Bên đi vay không là các doanh nghiệp, cá nhân bất kỳ mà chỉ là các TCTD hoặc Chính phủ.

4. Hoạt động mở tài khoản, quản lý tài khoản, cung ứng các dịch vụ thanh toán.

Bao gồm những hoạt động chủ yếu do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam thực hiện:

-Ngân hàng Nhà nước Việt Nam thực hiện việc mở tài khoản ở ngân hàng nước ngoài, các tổ chức tiền tệ, tài chính quốc tế.

-Ngân hàng Nhà nước Việt Nam thực hiện việc mở tài khoản cho các TCTD trong nước các NH nước ngoài, các tổ chức tiền tệ, tài chính quốc tế

-Ngân hàng Nhà nước Việt Nam thực hiện việc mở tài khoản cho các đối tượng sau:

- Các TCTD

- Kho bạc nhà nước

- NH nước ngoài

- Tổ chức tài chính, tiền tệ quốc tế

Ngân hàng Nhà nước Việt Nam tổ chức hệ thống thanh toán liên ngân hàng và cung cấp các dịch vụ thanh toán và các công cụ thanh toán cho các tổ chức tín dụng. Ngân hàng Nhà nước Việt Nam không trực tiếp mở tài khoản trực tiếp cung ứng các dịch vụ thanh toán cho các cá nhân và các tổ chức khác ngoài các TCTD. Việc tổ chức thanh toán liên ngân hàng và thực hiện việc cung ứng các dịch vụ thanh toán nhằm mục đích thực hiện chức năng ngân hàng trung ương của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

5. Quản lý ngoại hối và hoạt động ngoại hối¹⁵

-Xây dựng các dự án luật, pháp lệnh và các dự án khác về quản lý ngoại hối; ban hành các văn bản pháp luật về quản lý ngoại hối theo thẩm quyền

- Cấp, thu hồi giấy phép hoạt động ngoại hối; Tổ chức điều hành thị trường ngoại tệ liên ngân hàng

- Kiểm tra, thanh tra việc thực hiện các qui định pháp luật về quản lý ngoại hối, kiểm tra việc xuất, nhập ngoại hối

¹⁵ mục 5, từ điều 37 đến điều 39 Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam

- Kiểm soát hoạt động ngoại hối của các TCTD
- Thực hiện các nhiệm vụ và quyền hạn khác về quản lý ngoại hối theo qui định của pháp luật

6. Thanh tra kiểm soát, xử lý vi phạm trong lĩnh vực kinh doanh tiền tệ và hoạt động ngân hàng

Đối tượng mục đích của thanh tra ngân hàng thuộc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam:

- Tổ chức và hoạt động của TCTD và hoạt động ngân hàng của các tổ chức khác.
- Góp phần đảm bảo an toàn hệ thống các tổ chức tín dụng, bảo vệ quyền lợi hợp pháp của người gửi tiền, phục vụ việc thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia.

Nội dung thanh tra ngân hàng: Thanh tra việc chấp hành đúng pháp luật về tiền tệ và hoạt động ngân hàng, việc thực hiện các qui định trong giấy phép hoạt động ngân hàng;

.Phát hiện ngăn chặn xử lý theo thẩm quyền; Kiến nghị các cơ quan có thẩm quyền xử lý vi phạm pháp luật về tiền tệ, hoạt động ngân hàng.

.Kiến nghị các biện pháp bảo đảm thi hành pháp luật về tiền tệ và hoạt động ngân hàng
Quyền hạn của Thanh tra Ngân hàng.

.Yêu cầu đối tượng bị thanh tra và các bên có liên quan cung cấp tài liệu, chứng cứ và trả lời những vấn đề liên quan đến nội dung thanh tra.

Lập biên bản thanh tra và kiến nghị biện pháp giải quyết.

Ap dụng biện pháp ngăn chặn và xử lý vi phạm theo qui định của pháp luật

7. Các hoạt động khác của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam

- Thu nhận và cung cấp các thông tin, phân tích dự báo tình hình kinh tế, tài chính, tiền tệ
- Ký kết các điều ước quốc tế trong lĩnh vực ngân hàng và tiền tệ theo thẩm quyền
- Ngân hàng Nhà nước Việt Nam không được góp vốn thành lập các công ty góp vốn, mua cổ phần của tổ chức tín dụng và các doanh nghiệp khác.

CHƯƠNG III: ĐỊA VỊ PHÁP LÝ CỦA CÁC TỔ CHỨC TÍN DỤNG

1. KHÁI NIỆM, ĐẶC ĐIỂM VÀ CÁC LOẠI HÌNH TỔ CHỨC TÍN DỤNG

1.1. Khái niệm, đặc điểm tổ chức tín dụng:

Tổ chức tín dụng (TCTD) là một doanh nghiệp được thành lập theo Luật Các Tổ chức tín dụng và các qui định khác của pháp luật để thực hiện hoạt động kinh doanh tiền tệ và dịch vụ ngân hàng với nội dung thường xuyên nhận tiền gửi, sử dụng tiền gửi để cấp tín dụng và cung ứng các dịch vụ thanh toán.¹⁶

Như vậy, định nghĩa về tổ chức tín dụng bao gồm các dấu hiệu đặc trưng:

+ Thứ nhất, tổ chức tín dụng là doanh nghiệp được thành lập theo quy định của Luật Các Tổ chức tín dụng và những quy định khác của pháp luật.

+ Thứ hai, nội dung hoạt động của doanh nghiệp là kinh doanh tiền tệ, làm dịch vụ ngân hàng mà cụ thể là thực hiện hoạt động huy động vốn, sử dụng vốn, cấp tín dụng và thực hiện hoạt động thanh toán

Căn cứ vào định nghĩa, những đặc điểm cơ bản của một tổ chức tín dụng bao gồm:

-Tổ chức tín dụng là một doanh nghiệp: Tổ chức tín dụng hội đủ các điều kiện của một doanh nghiệp (có tài sản, tên riêng, trụ sở giao dịch, đăng ký kinh doanh...)

-Tổ chức tín dụng là một pháp nhân: Tổ chức tín dụng hội đủ các dấu hiệu của một pháp nhân theo qui định tại điều 94 Bộ luật Dân sự Việt Nam như: được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cấp giấy phép thành lập; có cơ cấu chắc chắn; có tài sản độc lập; nhân danh mình tham gia các quan hệ pháp luật một cách độc lập). Ngoài ra, nếu căn cứ Điều 12 Luật Các Tổ chức tín dụng, các tổ chức tín dụng chỉ được thành lập và hoạt động dưới các hình thức pháp lý: Tổ chức tín dụng cổ phần, Tổ chức tín dụng nhà nước, Tổ chức tín dụng hợp tác, Tổ chức tín dụng có vốn đầu tư nước ngoài. Theo luật doanh nghiệp các loại hình trên đều có tư cách pháp nhân, do vậy, có thể khẳng định Tổ chức tín dụng là một pháp nhân.

-Đây là loại hình doanh nghiệp đặc biệt, vừa phải được thành lập và hoạt động tuân theo Luật các Tổ chức tín dụng, mặt khác, tùy thuộc vào các loại hình Tổ chức tín dụng khác nhau mà Tổ chức tín dụng còn phải tuân theo những quy định pháp luật khác có liên quan như Luật doanh nghiệp, Luật Hợp tác xã, Luật Đầu tư...Nhìn chung, qui phạm pháp luật về các tổ chức tín dụng có thể tạm chia làm hai nhóm: nhóm pháp luật chuyên ngành và pháp luật chung.

¹⁶ Khoản 1 điều 20 Luật Các Tổ chức tín dụng 1997 (sửa đổi bổ sung 2004).

- Tổ chức tín dụng là doanh nghiệp kinh doanh tiền tệ và cung ứng các dịch vụ ngân hàng. Có thể khẳng định, đối tượng kinh doanh trực tiếp của các Tổ chức tín dụng chính là tiền tệ. Bởi vì, hoạt động kinh doanh chính, chủ yếu, thường xuyên và mang tính chất nghề nghiệp, mang lại thu nhập chính cho tổ chức tín dụng là hoạt động ngân hàng. Các tổ chức tín dụng hoạt động kinh doanh chủ yếu theo phương thức nhận tiền gửi, sử dụng tiền gửi để cấp tín dụng, cho vay lại, cung cấp các dịch vụ thanh toán. Điều này được pháp luật ngân hàng quy định rõ: *“hoạt động ngân hàng là hoạt động kinh doanh tiền tệ và dịch vụ ngân hàng với nội dung thường xuyên nhận tiền gửi, sử dụng số tiền này để cấp tín dụng và cung ứng các dịch vụ thanh toán”*.¹⁷ Đây là dấu hiệu cơ bản để phân biệt doanh nghiệp là TCTD với các loại hình doanh nghiệp kinh doanh trong các lĩnh vực.

- Tổ chức tín dụng là doanh nghiệp chịu sự quản lý của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam : Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam qui định: “Ngân hàng Nhà nước Việt Nam thực hiện chức năng quản lý nhà nước về tiền tệ và hoạt động ngân hàng...”¹⁸. Đồng thời, luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam còn nêu rõ một trong những nhiệm vụ, quyền hạn của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là cấp, thu hồi giấy phép thành lập và hoạt động của các tổ chức tín dụng, trừ trường hợp do Thủ tướng chính phủ quyết định¹⁹. Ngoài ra, pháp luật ngân hàng cũng ghi nhận việc cấp, thu hồi giấy phép hoạt động ngân hàng các tổ chức khác cũng thuộc thẩm quyền của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam. Điều 14 Luật các tổ chức tín dụng qui định: “Mọi tổ chức có đủ điều kiện qui định theo Luật các tổ chức tín dụng và các qui định khác của pháp luật, được Ngân hàng Nhà nước Việt Nam cấp giấy phép hoạt động thì được thực hiện một phần hoặc toàn bộ hoạt động ngân hàng tại VN.

1.2. Các loại hình tổ chức tín dụng

a) Căn cứ vào phạm vi được thực hiện các hoạt động ngân hàng, các tổ chức tín dụng được phân biệt thành Tổ chức tín dụng là ngân hàng và Tổ chức tín dụng phi ngân hàng:

- Tổ chức tín dụng là ngân hàng:

Được thực hiện toàn bộ các hoạt động ngân hàng theo khoản 7 điều 20 Luật các Tổ chức tín dụng.

Được thực hiện các hoạt động kinh doanh khác có liên quan đến hoạt động nhận tiền gửi, sử dụng tiền gửi để cấp tín dụng và cung ứng các dịch vụ thanh toán (phát hành trái phiếu, thực hiện các nghiệp vụ tài chính như tham gia mua cổ phiếu của các công ty hoặc thành lập các công ty cổ phần...).

¹⁷ Khoản 3 điều 9 Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam và khoản 7 điều 20 Luật Các Tổ chức tín dụng.

¹⁸ Xem Điều 1 Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam

¹⁹ Điều 5 Luật Ngân hàng Nhà nước Việt Nam

Căn cứ vào tính chất và mục tiêu hoạt động, tổ chức tín dụng là ngân hàng bao gồm những loại hình ngân hàng như sau:

** Ngân hàng thương mại:*

Chuyên cung cấp các dịch vụ tài chính đa dạng nhất, đặc biệt là về tín dụng, tiết kiệm, và các dịch vụ thanh toán, cụ thể là: cất, giữ, mua bán, chuyển nhượng, quản lý các chứng khoán và giấy tờ có giá, cho thuê động sản và bất động sản, thực hiện các nghiệp vụ về vàng, kim khí quý... lợi nhuận là mục tiêu chủ yếu, hàng đầu của các ngân hàng thương mại.

** Ngân hàng đầu tư, ngân hàng phát triển:*

Chuyên thực hiện các nghiệp vụ tín dụng trung và dài hạn.

Nguồn vốn để cấp tín dụng của ngân hàng là vốn tự có, các quỹ dự trữ, các khoản tiền gửi dài hạn, vốn huy động bằng việc phát hành giấy tờ có giá, hoặc dưới hình thức nhận các nguồn tài trợ, cho vay của các tổ chức tài chính quốc tế, hay từ Chính phủ, ngân hàng chủ yếu tập trung nguồn vốn để cấp tín dụng cho các dự án kinh tế trọng điểm và dài hạn.

Ngoài việc thực hiện các hoạt động ngân hàng, ngân hàng đầu tư còn có thể thực hiện những nghiệp vụ tài chính, dịch vụ có liên quan đến đầu tư như tham gia mua cổ phiếu của các công ty hoặc góp vốn thành lập các công ty cổ phần sau đó bán lại cổ phiếu hoặc góp vốn vào các doanh nghiệp, tham gia vào thị trường chứng khoán.

** Ngân hàng chính sách:*

Là ngân hàng thuộc sở hữu của Nhà nước, do Thủ tướng Chính phủ ký quyết định thành lập.

Mục tiêu hoạt động: thực hiện các nhiệm vụ do Nhà nước giao như góp phần thực hiện các chính sách kinh tế, xã hội của Nhà nước (xóa đói giảm nghèo, sống chung với lũ, thực hiện chương trình thúc đẩy xuất khẩu lao động...).

** Ngân hàng hợp tác:*

Do các cá nhân, tổ chức, hộ gia đình tự nguyện thành lập.

Lợi nhuận không phải là mục tiêu chính của loại hình ngân hàng hợp tác.

Ngân hàng chủ yếu cấp tín dụng cho những thành viên đã đứng ra thành lập ngân hàng, rất hạn chế việc cho vay đối với những chủ thể không phải là thành viên của ngân hàng.

* *Ngân hàng liên doanh*: có thể hoạt động dưới hình thức có một phần vốn nước ngoài. Được thành lập trên cơ sở hợp đồng liên doanh bằng vốn góp của bên Việt Nam và bên nước ngoài thực hiện hoạt động kinh doanh tiền tệ và dịch vụ ngân hàng.

Có tư cách pháp nhân, trụ sở chính ở Việt Nam, và phải được sự cho phép của nhà nước Việt Nam, được Ngân hàng Nhà nước Việt Nam cấp giấy phép thành lập và hoạt động.

Mục tiêu: tìm kiếm lợi nhuận là chủ yếu.

Đối với loại hình ngân hàng liên doanh, ngoài trụ sở chính, ngân hàng còn có thể mở chi nhánh, văn phòng đại diện

* *Chi nhánh ngân hàng nước ngoài*:

Là một bộ phận phụ thuộc vào ngân hàng nước ngoài, được Ngân hàng Nhà nước Việt Nam cho phép hoạt động trên lãnh thổ Việt Nam.

Không có tư cách pháp nhân, chỉ hoạt động theo cơ chế ủy quyền, được ngân hàng mẹ ở nước ngoài bảo đảm chịu mọi trách nhiệm đối với mọi nghĩa vụ cũng như các cam kết của chi nhánh ngân hàng nước ngoài ở Việt Nam.

Các chi nhánh của một ngân hàng nước ngoài ở Việt Nam hoạt động độc lập với nhau.

* *Văn phòng đại diện của tổ chức tín dụng ở nước ngoài*:

Là một bộ phận của tổ chức tín dụng ở nước ngoài đặt tại Việt Nam theo giấy phép mở văn phòng đại diện do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam cấp.

- Tổ chức tín dụng phi ngân hàng là loại hình TCTD được thực hiện một số hoạt động ngân hàng như là nội dung kinh doanh thường xuyên, nhưng không được nhận tiền gửi không kỳ hạn, không làm dịch vụ thanh toán.

Theo Luật các tổ chức tín dụng, Tổ chức tín dụng phi ngân hàng chủ yếu được thành lập dưới hình thức là Công ty tài chính, Công ty cho thuê tài chính.

+ **Công ty tài chính** là loại hình tổ chức tín dụng phi ngân hàng, với chức năng là sử dụng vốn tự có, vốn huy động và các nguồn vốn khác để cho vay, đầu tư; cung ứng các dịch vụ tư vấn về tài chính, tiền tệ và thực hiện một số dịch vụ khác theo quy định của pháp luật. Công ty tài chính không được làm dịch vụ thanh toán, không được nhận tiền gửi dưới 1 năm và tiền gửi không kỳ hạn.

Công ty tài chính là một chủ thể có tư cách pháp nhân.

Công ty Tài chính được thành lập và hoạt động tại Việt Nam dưới các hình thức sau:

1. Công ty Tài chính Nhà nước: là Công ty Tài chính do Nhà nước đầu tư vốn, thành lập và tổ chức

quản lý hoạt động kinh doanh.

2. Công ty Tài chính cổ phần: là Công ty Tài chính do các tổ chức và cá nhân cùng góp vốn theo quy định của pháp luật, được thành lập dưới hình thức Công ty cổ phần.
3. Công ty Tài chính trực thuộc của tổ chức tín dụng: là Công ty Tài chính do một tổ chức tín dụng thành lập bằng vốn tự có của mình và làm chủ sở hữu theo quy định của pháp luật, hạch toán độc lập và có tư cách pháp nhân.
4. Công ty Tài chính liên doanh: là Công ty Tài chính được thành lập bằng vốn góp giữa bên Việt Nam gồm một hoặc nhiều tổ chức tín dụng, doanh nghiệp Việt Nam và bên nước ngoài gồm một hoặc nhiều tổ chức tín dụng nước ngoài, trên cơ sở hợp đồng liên doanh..
5. Công ty Tài chính 100% vốn nước ngoài: là Công ty Tài chính được thành lập bằng vốn của một hoặc của nhiều tổ chức tín dụng nước ngoài theo quy định của pháp luật Việt Nam.

+ Công ty cho thuê tài chính: Công ty cho thuê tài chính là một tổ chức tín dụng phi ngân hàng, là pháp nhân Việt Nam, hoạt động chủ yếu là cho thuê tài chính.

Cho thuê tài chính là hoạt động tín dụng trung và dài hạn thông qua việc cho thuê máy móc, thiết bị, phương tiện vận chuyển và các động sản khác trên cơ sở hợp đồng cho thuê giữa bên cho thuê với bên thuê. Bên cho thuê cam kết mua máy móc, thiết bị, phương tiện vận chuyển và các động sản khác theo yêu cầu của bên thuê và nắm giữ quyền sở hữu đối với các tài sản cho thuê. Bên thuê sử dụng tài sản thuê và thanh toán tiền thuê trong suốt thời hạn thuê đã được hai bên thoả thuận.

Khi kết thúc thời hạn thuê, bên thuê được quyền lựa chọn mua lại tài sản thuê hoặc tiếp tục thuê theo các điều kiện đã thoả thuận trong hợp đồng cho thuê tài chính. Tổng số tiền thuê một loại tài sản quy định tại hợp đồng cho thuê tài chính, ít nhất phải tương đương với giá trị của tài sản đó tại thời điểm ký hợp đồng.

Công ty cho thuê tài chính được thành lập và hoạt động tại Việt Nam dưới các hình thức sau:

1. Công ty cho thuê tài chính Nhà nước: là công ty cho thuê tài chính do Nhà nước đầu tư vốn, thành lập và tổ chức quản lý hoạt động kinh doanh.
2. Công ty cho thuê tài chính cổ phần: là công ty cho thuê tài chính được thành lập dưới hình thức công ty cổ phần, trong đó các tổ chức và cá nhân cùng góp vốn theo quy định của Ngân hàng Nhà nước và các quy định khác của pháp luật.
3. Công ty cho thuê tài chính trực thuộc của tổ chức tín dụng: là công ty cho thuê tài chính hạch toán độc lập, có tư cách pháp nhân do một tổ chức tín dụng thành lập bằng vốn tự có của mình làm chủ sở hữu theo quy định của Ngân hàng Nhà nước và các quy định khác của pháp luật.
4. Công ty cho thuê tài chính liên doanh: là công ty cho thuê tài chính được thành lập bằng vốn góp giữa bên Việt Nam gồm một hoặc nhiều tổ chức tín dụng, doanh nghiệp Việt Nam và bên nước ngoài

gồm một hoặc nhiều tổ chức tín dụng nước ngoài, trên cơ sở hợp đồng liên doanh.

5. Công ty cho thuê tài chính 100% vốn nước ngoài: là công ty cho thuê tài chính được thành lập bằng vốn của một hoặc nhiều tổ chức tín dụng nước ngoài theo quy định của pháp luật Việt Nam.

Hoạt động của công ty cho thuê tài chính:

Công ty cho thuê tài chính được phép huy động vốn từ các nguồn sau:

- a) Nhận tiền gửi có kỳ hạn từ 1 năm trở lên của các tổ chức, cá nhân.
- b) Vay vốn ngắn, trung và dài hạn của các tổ chức tín dụng trong và ngoài nước.
- c) Phát hành các loại giấy tờ có giá:

Công ty cho thuê tài chính được thực hiện các nghiệp vụ sau:

- a) Cho thuê tài chính;
- b) Mua và cho thuê lại theo hình thức cho thuê tài chính

-Dựa vào tiêu chí sở hữu vốn điều lệ của Tổ chức tín dụng, có thể chia các Tổ chức tín dụng thành các nhóm: Tổ chức tín dụng nhà nước, Tổ chức tín dụng cổ phần (dưới hình thức công ty cổ phần), Tổ chức tín dụng hợp tác, Tổ chức tín dụng liên doanh, tổ chức tín dụng nước ngoài.

+ Tổ chức tín dụng nhà nước:

Có vốn thuộc sở hữu của nhà nước, về bản chất là doanh nghiệp nhà nước kinh doanh tiền tệ.

Do nhà nước ký quyết định thành lập (Thủ tướng Chính phủ hoặc Thủ tướng Chính phủ ủy quyền cho Thống đốc ngân hàng ký quyết định thành lập), nhà nước cử người điều hành, quản trị.

Mục tiêu: thực hiện những chính sách kinh tế, xã hội của nhà nước (Ngân hàng Công thương...)

+ Tổ chức tín dụng cổ phần:

Được thành lập trên cơ sở một phần vốn góp của các cổ đông, về bản chất là một công ty cổ phần. Cổ đông góp vốn có thể là nhà nước.

Do Ngân hàng nhà nước ký giấy phép thành lập, người lãnh đạo điều hành sẽ do đại hội cổ đông bầu nên theo quy định của Luật Doanh nghiệp

Mục tiêu: tìm kiếm lợi nhuận là chủ yếu (ngân hàng thương mại cổ phần Á Châu, Ngân hàng thương mại cổ phần Phương Nam...).

+ Tổ chức tín dụng hợp tác:

Vốn do các cá nhân, hộ gia đình, tổ hợp tác tự nguyện đóng góp.

Tồn tại dưới hình thức hợp tác xã, hoạt động tuân theo Luật Hợp tác xã và Luật các Tổ chức tín dụng.

Do Ngân hàng nhà nước Việt Nam cấp giấy phép thành lập, thành phần lãnh đạo là Ban quản trị, ban chủ nhiệm do các xã viên bầu ra.

Mục tiêu: tương trợ, giúp đỡ lẫn nhau, không đặt mục tiêu lợi nhuận lên hàng đầu, trường hợp người không phải là thành viên của Tổ chức tín dụng muốn vay phải có sự đồng ý của trên 2/3 thành viên là thành viên của Tổ chức tín dụng.

Đối với loại hình tổ chức tín dụng hợp tác, trên thực tế vẫn còn tồn tại mô hình quỹ tín dụng nhân dân. Quỹ tín dụng nhân dân là loại hình tổ chức tín dụng hợp tác hoạt động theo nguyên tắc tự nguyện, tự chủ, tự chịu trách nhiệm về kết quả hoạt động, thực hiện mục tiêu chủ yếu là tương trợ giữa các thành viên, nhằm phát huy sức mạnh của tập thể và của từng thành viên giúp nhau thực hiện có hiệu quả các hoạt động sản xuất, kinh doanh, dịch vụ và cải thiện đời sống. Đây là một hoạt động về nguyên tắc mang tính phi lợi nhuận, lấy việc tương trợ cộng đồng làm mục tiêu chính.

+ TCTD có vốn đầu tư nước ngoài :

Có một phần vốn hoặc 100% vốn điều lệ là của bên nước ngoài.

Có sự khác biệt so với doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài ở chỗ: bên nước ngoài bỏ vốn đầu tư vào Việt Nam phải bắt buộc là các tổ chức tín dụng nước ngoài, không được là cá nhân, tổ chức nước ngoài. Mặt khác, cơ quan chịu trách nhiệm quản lý nhà nước đối với các tổ chức tín dụng này là Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

2. THỦ TỤC THÀNH LẬP, HOẠT ĐỘNG, GIẢI THỂ CÁC TỔ CHỨC TÍN DỤNG

2.1. Thủ tục thành lập:

2.1.1. Điều kiện cấp giấy phép

a / Đối với tổ chức tín dụng Việt Nam

Những điều kiện để cơ quan nhà nước có thẩm quyền cấp Giấy phép thành lập và hoạt động cho các Tổ chức tín dụng qui định tại điều 22; bao gồm:

1. Có nhu cầu hoạt động ngân hàng trên địa bàn xin hoạt động;
2. Có vốn theo luật định

3. Thành viên sáng lập là tổ chức, cá nhân có uy tín và năng lực tài chính.

4. Người quản trị điều hành có năng lực hành vi dân sự đầy đủ và trình độ chuyên môn phù hợp với từng loại hình tổ chức tín dụng.

5. Có điều lệ, tổ chức và hoạt động phù hợp pháp luật

6. Có phương án kinh doanh khả thi

b/ Đối với các TCTD có vốn nước ngoài:

1. Đáp ứng các điều kiện đối với một TCTD trong nước²⁰
2. Tổ chức tín dụng nước ngoài được các cơ quan thẩm quyền nước ngoài cho phép thực hiện các hoạt động ngân hàng. Khác với các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài khác bên nước ngoài có thể một cá nhân tổ chức bất kỳ, trong lĩnh vực hoạt động ngân hàng bên nước ngoài phải là một tổ chức tín dụng được phép thành lập và hoạt động ngân hàng trên lãnh thổ quốc gia đó.

**Điều kiện cấp giấy phép mở chi nhánh đối với chi nhánh ngân hàng nước ngoài*

- 1) Các điều kiện 1,2,4 và 5 quy định tại Khoản 1 Điều 22 Luật Các Tổ chức tín dụng.
- 2) Được cơ quan có thẩm quyền nước ngoài cho phép mở chi nhánh ngân hàng tại Việt Nam
- 3) Cơ quan có thẩm quyền nước ngoài có văn bản bảo đảm khả năng giám sát toàn bộ hoạt động của chi nhánh tại Việt Nam.
- 4) Ngân hàng nước ngoài có văn bản bảo đảm chịu trách nhiệm đối với mọi nghĩa vụ và cam kết của Chi nhánh tại Việt Nam

Các điều kiện cấp giấy phép mở văn phòng đại diện tại Việt Nam

1. Tổ chức tín dụng nước ngoài là pháp nhân được phép hoạt động ngân hàng ở nước ngoài
2. Tổ chức tín dụng nước ngoài có quan hệ hợp tác với các tổ chức kinh tế Việt Nam

c/ Điều kiện cấp Giấy phép hoạt động ngân hàng cho các tổ chức khác không phải là TCTD

1. Hoạt động ngân hàng là hoạt động cần thiết và liên quan chặt chẽ với hoạt động chính
2. Có đủ vốn và điều kiện vật chất phù hợp với yêu cầu hoạt động ngân hàng
3. Có cán bộ am hiểu hoạt động ngân hàng;
4. Có phương án kinh doanh khả thi về hoạt động ngân hàng.

2.1.2. Cơ quan có thẩm quyền cấp giấy phép thành lập và hoạt động cho các tổ chức tín dụng.

Theo Điều 21 Luật các Tổ chức tín dụng, Ngân hàng Nhà nước Việt Nam là cơ quan có thẩm quyền cấp giấy phép thành lập và hoạt động ngân hàng cho các Tổ chức tín dụng và giấy phép hoạt động ngân

²⁰ Điều 22 Luật Các Tổ chức tín dụng

hàng cho các tổ chức khác. Đối với tổ chức tín dụng nhà nước sẽ do Thủ Tướng Chính phủ hoặc theo Ủy quyền của Thủ tướng Chính Phủ, Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam ký Quyết định thành lập.

2.1.3. Hồ sơ xin cấp giấy phép thành lập và hoạt động cho các tổ chức tín dụng.

Hồ sơ xin cấp giấy phép thành lập và hoạt động Điều 23 Luật các Tổ chức tín dụng:

a/ Đối với TCTD:

- Đơn xin phép thành lập và hoạt động
- Dự thảo điều lệ;
- Phương án hoạt động 3 năm đầu, trong đó nêu rõ lợi ích kinh tế và hiệu quả của hoạt động ngân hàng
- Danh sách lý lịch, các văn bằng chứng minh năng lực trình độ chuyên môn của thành viên sáng lập, thành viên hội đồng quản trị, thành viên ban kiểm soát và tổng giám đốc
- Mức vốn góp và phương án góp vốn, danh sách các cá nhân góp vốn
- Tình hình tài chính và các thông tin khác liên quan đến các cổ đông lớn.
- Chấp thuận của UBND cấp có thẩm quyền về nơi đặt trụ sở của TCTD

b/ Đối với TCTD có vốn nước ngoài:

Theo Điều 108 Luật Các Tổ chức tín dụng quy định các loại giấy tờ cần thiết trong hồ sơ xin cấp giấy phép Tổ chức tín dụng có vốn nước ngoài. Trong đó có các giấy tờ yêu cầu chung đối với các Tổ chức tín dụng Việt Nam và các giấy tờ riêng biệt đòi hỏi chỉ loại hình Tổ chức tín dụng nước ngoài, ví dụ : điều lệ của tổ chức tín dụng nước ngoài; Hợp đồng liên doanh đối với tổ chức tín dụng liên doanh, bảng cân đối tài chính lỗ lãi đã được kiểm toán trong ba năm gần nhất của tổ chức tín dụng nước ngoài

2.2. Điều kiện hoạt động

2.2.1. Điều kiện hoạt động đối với các TCTD

Theo qui định tại Điều 28 Luật Các Tổ chức tín dụng, để tiến hành các hoạt động ngân hàng, các TCTD được cấp giấy phép phải hội đủ các điều kiện:

- Có điều lệ được Ngân hàng Nhà nước Việt Nam chuẩn y
- Có giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, có đủ vốn pháp định và trụ sở phù hợp hoạt động ngân hàng
- Phần vốn pháp định bằng tiền phải gửi vào tài khoản phong tỏa không hưởng lãi mở tại NHNN trước khi hoạt động tối thiểu 30 ngày. Số vốn này chỉ được giải tỏa sau khi Tổ chức tín dụng đi vào hoạt động
- Đăng báo TW, Địa phương về việc thành lập tổ chức tín dụng.

2.2.2. Điều kiện hoạt động ngân hàng cho các tổ chức khác không phải là tổ chức tín dụng có giấy phép hoạt động ngân hàng

- Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, có trụ sở kinh doanh phù hợp với yêu cầu thực hiện hoạt động ngân hàng
- Đăng báo TW, địa phương về việc thực hiện thêm dịch vụ ngân hàng.

2.3 Phá sản, giải thể các Tổ chức tín dụng : (mục 2 chương V từ điều 98 đến điều 100 Luật các Tổ chức tín dụng).

3. QUI CHẾ KIỂM SOÁT ĐẶC BIỆT, GIẢI THỂ, PHÁ SẢN THANH LÝ TCTD

3.1. Khái niệm, đặc điểm kiểm soát đặc biệt:

Kiểm soát đặc biệt là biện pháp quản lý nhà nước đặc biệt do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam thực hiện đối với các tổ chức tín dụng có nguy cơ mất khả năng chi trả, mất khả năng thanh toán nhằm bảo đảm an toàn hệ thống các Tổ chức tín dụng.

Một tổ chức tín dụng có thể bị đặt vào tình trạng kiểm soát đặc biệt khi lâm vào một hoặc một số trường hợp sau đây:

- 1 – Tổ chức tín dụng có nguy cơ mất khả năng chi trả. Điều này sẽ được nhận định dựa vào bảng cân đối tài sản nợ-có theo nguyên lý kế toán. Thông thường, mất khả năng chi trả sẽ biểu hiện dưới dạng:
 - 03 lần liên tiếp trong một tháng, không duy trì được giá trị tài sản động tương đương với các khoản phải chi trả trong 3 ngày làm việc tiếp theo;
 - Không có khả năng huy động vốn để thanh toán những khoản nợ đến hạn;
- 2 – Tổ chức tín dụng có nguy cơ mất khả năng thanh toán. Vấn đề này liên quan trực tiếp đến những khoản nợ không có khả năng thu hồi trong hoạt động tín dụng của tổ chức tín dụng. Nguy cơ mất khả năng thanh toán thường được biểu hiện:
 - Các khoản nợ khó đòi, nợ cho vay quá hạn từ 12 tháng trở lên chiếm trên 10% tổng dư nợ cho vay;
 - Các khoản nợ khách hàng không có khả năng thanh toán, không có tài sản thế chấp hợp pháp lớn hơn 100% vốn tự có.
- 3 – Tổ chức tín dụng có số lỗ lũy kế lớn hơn 50% tổng số vốn điều lệ thực có và các quỹ.

Trường hợp tổ chức tín dụng rơi vào một trong các nguy cơ bị dẫn đến tình trạng kiểm soát đặc biệt, Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam có thẩm quyền ra quyết định đặt tổ chức tín dụng vào tình trạng kiểm soát đặc biệt. Quyết định này phải thể hiện một số nội dung chính sau: Lý do đặt tổ chức tín dụng vào tình trạng kiểm soát đặc biệt; Họ tên, nhiệm vụ cụ thể các thành viên, thời hạn.... Quyết định này được thông báo với các cơ quan hữu quan và các cơ quan chức năng trên địa bàn phối

hợp thực hiện. Để tránh “hiệu ứng đám đông, gây mất ổn định đối với hệ thống các tổ chức tín dụng đang hoạt động bình thường, Quyết định áp dụng quy chế kiểm soát đặc biệt của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam không đưa ra báo chí, công luận.

Ban kiểm soát được thành lập bao gồm thành viên trực thuộc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam. Quyền và nghĩa vụ của Ban kiểm soát đặc biệt là tương đối toàn diện, bao quát toàn bộ cơ cấu tổ chức và hoạt động của tổ chức tín dụng, cụ thể:

- Chỉ đạo hội đồng quản trị, ban kiểm soát của tổ chức tín dụng, Tổng giám đốc tổ chức tín dụng xây dựng phương án củng cố tổ chức và hoạt động của tổ chức tín dụng.

- Chỉ đạo, giám sát việc triển khai các giải pháp nêu ra trong trong phương án

- Báo cáo Ngân hàng Nhà nước Việt Nam tình hình hoạt động, nội dung, kết quả thực hiện phương án khôi phục tổ chức tín dụng

- Đình chỉ các hoạt động không phù hợp với phương án đã được thông qua, các quy định về an toàn trong hoạt động ngân hàng có thể gây phương hại đến người gửi tiền.

- Tạm đình chỉ quyền điều hành quản trị, kiểm sát của thành viên hội đồng quản trị, ban kiểm soát, ban giám đốc nếu thấy cần thiết .

- Yêu cầu hội đồng quản trị, Tổng giám đốc, Giám đốc miễn nhiệm, tạm đình chỉ công tác đối với những người vi phạm pháp luật không chấp hành, thực hiện phương án đã thông qua.

- Kiến nghị Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam về các khoản vay cứu cánh dành cho tổ chức tín dụng đang bị áp dụng quy chế kiểm soát đặc biệt.

- Kiến nghị Thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam gia hạn hoặc chấm dứt thời hạn áp dụng quy chế kiểm soát đặc biệt đối với tổ chức tín dụng.

Bên cạnh trách nhiệm của ban kiểm soát đặc biệt do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam lập ra để kiểm soát tình trạng của tổ chức tín dụng, bản thân tổ chức tín dụng bị rơi vào tình trạng kiểm soát đặc biệt cũng được pháp luật ngân hàng xác định rõ:

- Xây dựng phương án củng cố tổ chức và hoạt động của tổ chức tín dụng trình ban kiểm soát đặc biệt và tiến hành triển khai thực hiện phương án đó

- Tiếp tục quản trị, điều hành, kiểm soát hoạt động và bảo đảm an toàn tài sản của tổ chức tín dụng trừ trường hợp hội đồng quản trị, ban kiểm soát của tổ chức tín dụng bị tạm đình chỉ hoạt động.

- Chấp hành các yêu cầu của ban kiểm soát đặc biệt liên quan đến việc tổ chức và hoạt động của tổ chức tín dụng

***Chấm dứt tình trạng kiểm soát đặc biệt**

Việc kiểm soát đặc biệt được chấm dứt bằng quyết định của thống đốc Ngân hàng Nhà nước Việt Nam

trên cơ sở:

- Hết hạn kiểm soát đặc biệt mà không gia hạn
- Hoạt động của tổ chức tín dụng trở lại bình thường
- Tổ chức tín dụng được sáp nhập, hợp nhất, mua lại
- Tổ chức tín dụng lâm vào tình trạng phá sản.

3.2 Phá sản, giải thể, sáp nhập, mua lại, hợp nhất tổ chức tín dụng và thanh lý tổ chức tín dụng

Việc tổ chức tín dụng bị phá sản sẽ áp dụng thủ tục phá sản và thanh lý tài sản theo pháp luật về phá sản đối với doanh nghiệp.

Trường hợp tổ chức tín dụng giải thể đòi hỏi tổ chức tín dụng phải đảm bảo các yêu cầu:

-Tổ chức tín dụng tự nguyện xin giải thể và có khả năng thanh toán hết được các khoản nợ của chính tổ chức tín dụng đó. Việc tổ chức tín dụng phải được sự chấp thuận của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

-Tổ chức tín dụng đã hết thời hạn hoạt động mà tổ chức tín dụng đó không tiếp tục gia hạn hoặc không được Ngân hàng Nhà nước Việt Nam chấp nhận gia hạn.

-Tổ chức tín dụng bị thu hồi giấy phép hoạt động.

Thủ tục thanh lý tài sản trong trường hợp tổ chức tín dụng giải thể phải được đặt dưới sự giám sát của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

4. CƠ CẤU TỔ CHỨC, QUẢN LÝ, ĐIỀU HÀNH CỦA TỔ CHỨC TÍN DỤNG

4.1. Cơ cấu tổ chức

Tùy thuộc vào các loại hình Tổ chức tín dụng qui mô, phạm vi hoạt động, tổ chức tín dụng có những hình thức tổ chức quản lý, điều hành khác nhau.

Thông thường cơ cấu tổ chức tín dụng bao gồm: hội sở chính, các đơn vị phụ thuộc, các đơn vị sự nghiệp và các đơn vị thành viên độc lập.

-Hội sở chính: Là cơ quan quản lý và chỉ đạo chung toàn bộ hoạt động của tổ chức tín dụng, đồng thời trực tiếp thực hiện các hoạt động kinh doanh.

-Các đơn vị phụ thuộc là các sở giao dịch, chi nhánh, văn phòng đại diện được lập ở các khu vực, địa phương có nhu cầu. Các đơn vị trực thuộc có con dấu riêng, trực tiếp giao dịch với khách hàng, hạch toán kinh tế nội bộ.

TCTD có thể mở chi nhánh, sở giao dịch, văn phòng đại diện khi hội đủ các điều kiện qui định tại Điều 33 Luật các Tổ chức tín dụng về tình hình tài chính, thời gian hoạt động tối thiểu theo quy định của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam, bộ máy quản lý điều hành giám sát, hệ thống thông tin nội bộ và tình hình tuân thủ pháp luật.

-Các đơn vị sự nghiệp là các trung tâm đào tạo, trung tâm thông tin, trung tâm in ấn các chứng từ giao dịch các đơn vị hỗ trợ khác. Các đơn vị sự nghiệp này không có tư cách pháp nhân.

Các đơn vị thành viên trực thuộc: là các công ty trực thuộc có tư cách pháp nhân, vốn điều lệ các công ty trực thuộc từ vốn điều lệ và các quỹ của Tổ chức tín dụng, kinh doanh và hạch toán độc lập. Các công ty độc lập này hoạt động trong các lĩnh vực tài chính chứng khoán, bảo hiểm...

4.2. Cơ cấu quản trị, điều hành Tổ chức tín dụng

Phụ thuộc vào sự đa dạng về hình thức tổ chức của tổ chức tín dụng mà các tổ chức tín dụng có bộ máy quản trị, điều hành khác nhau. Thông thường, bộ máy quản trị điều hành của tổ chức tín dụng bao gồm Hội đồng quản trị, Ban kiểm soát, Tổng giám đốc.

-Hội đồng quản trị tổ chức tín dụng: giữ vai trò quản trị. Số thành viên tối thiểu tham gia Hội đồng quản trị là 3 người. Chủ tịch của Hội đồng quản trị không được đồng thời tham gia hội đồng quản trị hoặc quản lý điều hành tổ chức tín dụng khác, trừ trường hợp đó là công ty con của chính tổ chức tín dụng đó. Các thành viên hội đồng quản trị chỉ có thể ủy quyền nhiệm vụ của mình cho những thành viên cùng thuộc hội đồng quản trị, không được phép ủy quyền việc thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn cho những chủ thể khác bên ngoài hội đồng quản trị.

Đối với tổ chức tín dụng nhà nước, Quản trị ngân hàng thương mại nhà nước là Hội đồng quản trị. Các chức danh Hội đồng quản trị do Thống đốc Ngân hàng Nhà nước bổ nhiệm, miễn nhiệm sau khi có thoả thuận với Ban Tổ chức - Cán bộ Chính phủ. Hội đồng quản trị có 5 hoặc 7 thành viên, bao gồm thành viên chuyên trách và thành viên kiêm nhiệm. Thành viên kiêm nhiệm không phải là người đang giữ các chức vụ lãnh đạo trong bộ máy Nhà nước. Số lượng thành viên Hội đồng quản trị, thành viên chuyên trách, thành viên kiêm nhiệm của từng ngân hàng thương mại do Điều lệ của ngân hàng quy định. Chủ tịch Hội đồng quản trị, thành viên Hội đồng quản trị kiêm Tổng giám đốc, thành viên Hội đồng quản trị kiêm Trưởng Ban kiểm soát và là thành viên chuyên trách.

Chủ tịch và các thành viên khác trong Hội đồng quản trị không được ủy quyền cho những người không phải là thành viên Hội đồng quản trị thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của mình.

Chủ tịch Hội đồng quản trị không được tham gia Hội đồng quản trị hoặc tham gia điều hành tổ chức tín dụng khác, trừ trường hợp tổ chức đó là công ty trực thuộc.

Nhiệm kỳ của thành viên Hội đồng quản trị là 5 năm. Các thành viên của Hội đồng quản trị có thể được bổ nhiệm lại.

Thống đốc Ngân hàng Nhà nước bổ nhiệm, miễn nhiệm Tổng giám đốc, Phó Tổng giám đốc theo đề nghị của Hội đồng quản trị; bổ nhiệm, miễn nhiệm Kế toán trưởng theo đề nghị của Hội đồng quản trị và sau khi có thoả thuận của Bộ Tài chính.

-Ban kiểm soát: giữ vai trò kiểm tra hoạt động tài chính, giám sát việc chấp hành chế độ hạch toán, đảm bảo sự an toàn trong hoạt động của tổ chức tín dụng. Ban kiểm soát còn thực hiện nhiệm vụ kiểm toán nội bộ. Số thành viên trong ban kiểm soát tối thiểu là 3 người, đồng thời số thành viên của ban kiểm soát tối thiểu $\frac{1}{2}$ là thành viên chuyên trách. Trong đó, 1 người làm trưởng ban hoạt động theo chế độ chuyên trách.

-Tổng giám đốc: giữ vai trò là người quản lý, điều hành tổ chức tín dụng một cách trực tiếp, chịu trách nhiệm trước hội đồng quản trị. Tổng giám đốc phải là những người có trình độ chuyên môn, năng lực điều hành một tổ chức tín dụng theo quy định của Ngân hàng Nhà nước và phải cư trú tại Việt Nam trong thời gian đương nhiệm. Giúp việc cho tổng giám đốc là phó tổng giám đốc.

Pháp luật ngân hàng quy định các trường hợp không được là thành viên của hội đồng quản trị, ban kiểm soát, người quản lý điều hành tổ chức tín dụng như sau:

- Đang bị truy cứu trách nhiệm hình sự
- Đã bị kết án
- Từng là thành viên hội đồng quản trị, tổng giám đốc của công ty đã bị phá sản
- Từng là đại diện pháp luật của công ty đã bị đình chỉ hoạt động do vi phạm pháp luật nghiêm trọng.

-Bố mẹ vợ chồng con anh chị em ruột của thành viên hội đồng quản trị, tổng giám đốc không được đồng thời là thành viên ban kiểm soát, kế toán trưởng của cùng 1 tổ chức tín dụng.

5. HOẠT ĐỘNG CỦA CÁC TỔ CHỨC TÍN DỤNG.

5.1. Hoạt động tín dụng: bao gồm hoạt động huy động vốn và hoạt động cấp tín dụng

5.1.1. Hoạt động huy động vốn.

Huy động vốn là một trong những nghiệp vụ kinh doanh quan trọng của các tổ chức tín dụng thông qua các hình thức nhận tiền gửi tiết kiệm, tiền gửi chờ thanh toán của chủ tài khoản, phát hành các giấy tờ có giá, vay vốn của các tổ chức tín dụng thông qua thị trường liên ngân hàng, vay vốn của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

-Huy động vốn bằng nhận tiền gửi:

Tiền gửi là số tiền khách hàng gửi tại tổ chức tín dụng dưới hình thức tiền gửi không kỳ hạn, tiền gửi có kỳ hạn, tiền gửi tiết kiệm và các hình thức khác. Tiền gửi được hưởng lãi hoặc không hưởng lãi và phải hoàn trả cho người gửi tiền. Loại hình tổ chức tín dụng là ngân hàng sẽ được nhận tất cả các loại tiền gửi. Loại hình tổ chức tín dụng phi ngân hàng thông thường chỉ được phép nhận tiền gửi có kỳ hạn từ 1 năm trở lên.

-Huy động vốn bằng cách phát hành các giấy tờ có giá:

Các giấy tờ có giá do tổ chức tín dụng phát hành là một công cụ vay nợ trên thị trường tiền tệ dưới

hình thức giấy nhận nợ hoặc chứng thư tiền gửi, trong đó tổ chức tín dụng cam kết trả gốc, lãi cho người mua sau một thời gian nhất định.

Các loại giấy tờ có giá thông dụng mà ngân hàng các quốc gia thường hay sử dụng: Tín phiếu, kỳ phiếu, trái phiếu, hối phiếu tài chính, và các chứng thư tiền gửi khác. Các giấy tờ có giá có thể vô danh, đích danh, theo lệnh.

-Huy động vốn bằng cách vay vốn giữa các tổ chức tín dụng trên thị trường nội tệ liên ngân hàng.

Trong quá trình hoạt động của mình các tổ chức tín dụng có lúc gặp khó khăn tạm thời về vốn để thực hiện các nghiệp vụ thanh toán cho khách hàng, hoặc khách hàng rút tiền mặt các Tổ chức tín dụng có thể vay nóng lẫn nhau. Các khoản vay này là các khoản vay ngắn hạn.

-Vay vốn của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam :

Ngân hàng Nhà nước Việt Nam thực hiện nghiệp vụ cấp tín dụng dưới hình thức tái cấp vốn cho các TCTD là ngân hàng thương mại. Mục đích tái cấp vốn của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam: thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia và trong một số trường hợp nhằm phục hồi khả năng thanh toán cho các ngân hàng thương mại.

5.1.2. Hoạt động cấp tín dụng:

Theo qui định, cấp tín dụng là việc tổ chức tín dụng thoả thuận để khách hàng sử dụng một khoản tiền với nguyên tắc có hoàn trả bằng các nghiệp vụ cho vay, chiết khấu, cho thuê tài chính, bảo lãnh ngân hàng, bao thanh toán và các nghiệp vụ khác.²¹

-Cho vay là một hình thức cấp tín dụng cho khách hàng của Tổ chức tín dụng thông qua hình thức pháp lý là hợp đồng tín dụng.

-Chiết khấu thương phiếu và các giấy tờ có giá là hình thức cấp tín dụng thông qua việc mua thương phiếu các giấy tờ có giá này của người thụ hưởng trước khi đến hạn thanh toán.

-Cho thuê tài chính là hình thức cấp tín dụng thông qua hoạt động thuê mua tài chính giữa bên cho thuê tài chính là các tổ chức tín dụng (hoặc công ty cho thuê tài chính trực thuộc tổ chức tín dụng là ngân hàng) với bên thuê là các tổ chức, cá nhân có nhu cầu sử dụng tài sản cố định. Cho thuê tài chính là hoạt động tín dụng trung và dài hạn trên cơ sở hợp đồng cho thuê tài sản giữa bên cho thuê là TCTD với khách hàng thuê.

-Bảo lãnh ngân hàng: là hình thức cấp tín dụng trên cơ sở tổ chức tín dụng đứng ra bảo lãnh cho bên được bảo lãnh theo quy định pháp luật về bảo lãnh ngân hàng. Đây là hình thức cam kết bằng văn bản của tổ chức tín dụng (bên bảo lãnh) với bên có quyền (bên nhận bảo lãnh) về việc thực hiện nghĩa vụ tài chính thay cho khách hàng (bên được bảo lãnh) khi khách hàng không thực hiện hoặc thực hiện

²¹ Khoản 10 điều 20 Luật Các Tổ chức tín dụng.

không đúng nghĩa vụ đã cam kết với bên nhận bảo lãnh. Khách hàng phải nhận nợ và hoàn trả cho tổ chức tín dụng số tiền đã được trả thay.

-Bao thanh toán là hình thức cấp tín dụng đối với những chủ thể có tài khoản tại tổ chức tín dụng và có nhu cầu được tổ chức tín dụng bảo lãnh thanh toán trong các giao dịch thương mại. Khi thực hiện bao thanh toán, ngân hàng sẽ phải chịu toàn bộ rủi ro khi bên mua hàng không có khả năng hoàn thành nghĩa vụ thanh toán khoản phải thu. Chỉ có quyền đòi lại số tiền đã ứng trước cho bên bán hàng trong trường hợp bên mua hàng từ chối thanh toán khoản phải thu do bên bán giao hàng không đúng như thỏa thuận hoặc vì một lý do khác không liên quan đến khả năng thanh toán của bên bán hàng.

5.2. Hoạt động cung ứng các dịch vụ thanh toán, ngân quỹ

Cung cấp cho khách hàng các dịch vụ thanh toán là nghiệp vụ chỉ riêng của Tổ chức tín dụng là ngân hàng. Tổ chức tín dụng là ngân hàng có quyền mở tài khoản tiền gửi (dùng để thanh toán) cho khách hàng trong và ngoài nước để thực hiện các dịch vụ thanh toán. Trên cơ sở tài khoản của khách hàng được mở tại tổ chức tín dụng, ngân hàng tiến hành các dịch vụ thanh toán bao gồm:

- Cung ứng các phương tiện thanh toán cho khách hàng (thẻ tín dụng, séc, ngân phiếu...)
- Tham gia hệ thống thanh toán trong nước, thực hiện các dịch vụ thanh toán trong nước cho khách hàng (chuyển khoản, thanh toán séc...)
- Tham gia hệ thống thanh toán quốc tế và thực hiện các dịch vụ thanh toán quốc tế khi được Ngân hàng nhà nước cho phép (thư tín dụng...)
- Thực hiện các dịch vụ thu hộ chi hộ
- Tổ chức hệ thống thanh toán nội bộ
- Tổ chức tín dụng là ngân hàng có quyền thực hiện các hoạt động ngân quỹ bao gồm những hoạt động liên quan đến thu, phát tiền mặt cho khách hàng.

5.3. Các hoạt động khác của tổ chức tín dụng

-Góp vốn mua cổ phần: Tổ chức tín dụng được góp vốn mua cổ phần của doanh nghiệp và các Tổ chức tín dụng khác theo từ vốn điều lệ và quỹ dự trữ của Tổ chức tín dụng

- Tham gia thị trường tiền tệ: Tổ chức tín dụng tham gia vào các giao dịch trên thị trường tiền tệ do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam tổ chức bao gồm: Thị trường nội tệ, ngoại tệ liên ngân hàng, thị trường đấu thầu tín phiếu kho bạc, thị trường giấy tờ có giá khác

-Kinh doanh ngoại hối, vàng khi được ngân hàng nhà nước cho phép.

-Kinh doanh bảo hiểm (thành lập công ty độc lập) và cung cấp các dịch vụ bảo hiểm

-Tổ chức tín dụng có quyền thực hiện các nghiệp vụ ủy thác, đại lý, tư vấn, bảo quản các hiện vật quý, giấy tờ có giá, cho thuê tủ két...

Chương 4: PHÁP LUẬT VỀ TÍN DỤNG NGÂN HÀNG

1. KHÁI QUÁT VỀ TÍN DỤNG.

1.1. Khái niệm và bản chất của tín dụng

Theo tài liệu nghiên cứu của các nhà sử học và kinh tế học, hoạt động vay mượn hay cho vay lấy lãi tồn tại trong khoảng thời gian 2000 – 1500 năm trước công nguyên. Thậm chí, hoạt động tín dụng xuất hiện trước sự ra đời của các ngân hàng.²² Thuật ngữ “tín dụng” *credit, kpegum*. Xuất phát gốc từ La tinh *credillum* tức là sự tin tưởng, tín nhiệm. Theo ngôn ngữ Việt Nam đó là sự vay mượn theo sự tin tưởng, tín nhiệm giữa các bên.

1.1.1 Khái niệm tín dụng:

Khái niệm tín dụng có thể được nhìn nhận từ nhiều góc độ.²³

-Tín dụng là sự trao đổi các tài sản hiện tại để nhận các tài sản cùng loại trong tương lai.

-Tín dụng là quan hệ mua bán quyền sử dụng vốn, giá cả là lãi suất.

-Tín dụng là quan hệ kinh tế, theo đó một người thỏa thuận để người khác sử dụng số tiền hay tài sản của mình trong một thời gian nhất định với các điều kiện có hoàn trả vốn và lãi.

Một cách chung nhất, khái niệm tín dụng theo pháp luật ngân hàng Việt Nam ghi nhận rằng, tín dụng là quan hệ vay (mượn) dựa trên cơ sở tin tưởng và tín nhiệm giữa bên cho vay (mượn) và bên đi vay (mượn). Theo đó, bên cho vay chuyển giao một lượng vốn tiền tệ (hoặc tài sản) để bên vay sử dụng có thời hạn. Khi đến hạn, bên vay có nghĩa vụ hoàn trả vốn (tài sản) ban đầu và lãi suất.

Liên quan đến khái niệm về tín dụng, có các định nghĩa về hoạt động tín dụng, cấp tín dụng, chúng ta cần phân biệt như sau:

-Hoạt động tín dụng là việc tổ chức tín dụng sử dụng nguồn vốn tự có, nguồn vốn huy động để cấp tín dụng dưới các hình thức khác nhau.

-Hoạt động cấp tín dụng là việc tổ chức tín dụng thỏa thuận để khách hàng sử dụng một khoản tiền với nguyên tắc hoàn trả bằng các nghiệp vụ cho vay, chiết khấu, cho thuê tài chính, bảo lãnh ngân hàng và các nghiệp vụ khác theo quy định của pháp luật ngân hàng.

1.1.2 Bản chất và nguyên tắc của tín dụng

Về bản chất của tín dụng, hoạt động này mang các dấu hiệu đặc trưng như sau:

-Quan hệ tín dụng thiết lập trên cơ sở tin tưởng và tín nhiệm. Chủ thể tham gia vào quan hệ này gồm ít nhất là 2 bên: bên cho vay và bên đi vay.

-Tín dụng là quan hệ chuyển giao để sử dụng có thời hạn.

²² Đại học Luật Hà Nội, Giáo trình Luật Ngân hàng, NXB Công an Nhân dân, 2006, tr47.

²³ Đại học Quốc gia Hà Nội, Khoa Luật, Giáo trình Luật Ngân hàng, NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, 2006, tr59

- Hình thức pháp lý của hoạt động vay mượn giữa các bên được thể hiện thông qua hợp đồng vay tài sản, thông thường, tài sản này được biểu hiện dưới dạng một lượng tiền tệ nhất định. Như vậy, đối tượng của quan hệ tín dụng là vốn tiền tệ, trong một số trường hợp khác có thể là tài sản (tín dụng thuê mua).

-Vốn là một “hàng hóa” đặc biệt trong nền kinh tế thị trường. Các quan hệ tín dụng phát sinh từ nhu cầu về vốn của nền kinh tế.

Tín dụng phải đảm bảo các nguyên tắc cơ bản:

- Nguyên tắc sử dụng vốn vay đúng mục đích
- Nguyên tắc hạn chế rủi ro, khắc phục tổn thất.
- Nguyên tắc hoàn trả vốn và lãi.
- Nguyên tắc cho vay phải bảo đảm

1.2 Phân loại hoạt động tín dụng.

Dựa vào tính chất của quan hệ vay mượn, hoạt động tín dụng được phân biệt thành: tín dụng ngân hàng, tín dụng nhà nước, tín dụng quốc tế, tín dụng thương mại (tín dụng hàng hóa).

- Tín dụng ngân hàng :

Là quan hệ tín dụng giữa các tổ chức tín dụng với khách hàng (tổ chức, các doanh nghiệp và cá nhân...Trong đó, chủ thể cho vay là các tổ chức tín dụng, chủ thể đi vay là cá nhân và các tổ chức.

Hình thức pháp lý của quan hệ tín dụng ngân hàng có thể được thể hiện dưới dạng:

- +hợp đồng tín dụng ngân hàng,
- +hợp đồng thuê mua tài chính,
- +các thỏa thuận chiết khấu giữa ngân hàng và khách hàng,
- +các cam kết bảo lãnh giữa ngân hàng và khách hàng.

- Tín dụng nhà nước :

Tín dụng nhà nước là quan hệ tín dụng phát sinh trong quá trình nhà nước sử dụng tạm thời vốn của các chủ thể khác trong xã hội.

Trong quan hệ này, nhà nước là người đi vay; các cá nhân, tổ chức khác là bên cho vay. Mục đích của loại hình tín dụng này nhằm bù đắp bội chi ngân sách nhà nước, bổ sung vốn cho đầu tư phát triển. Ngày nay, Chính phủ hạn chế việc bù đắp bội chi ngân sách nhà nước bằng động thái phát hành tiền. Thay vào đó, chính phủ có thể thông qua hoạt động tín dụng nhà nước để vay của nhân dân dưới hình thức phát hành các loại tín phiếu, trái phiếu kho bạc nhà nước để huy động vốn của các cá nhân, các tổ chức. Trường hợp thiếu nguồn vốn đầu tư, Chính phủ phát hành trái phiếu Chính phủ, công trái để huy động vốn.

-Tín dụng quốc tế :

Là quan hệ sử dụng vốn tạm thời theo nguyên tắc có hoàn trả, phát sinh giữa chính phủ, tổ chức kinh tế nước này với chính phủ, tổ chức kinh tế nước khác hoặc với các tổ chức tài chính quốc tế, nhằm thỏa mãn nhu cầu bù đắp thiếu hụt ngân sách nhà nước hoặc nhu cầu vốn kinh doanh.

- Tín dụng thương mại: (Tín dụng hàng hóa)

Là quan hệ tín dụng giữa thương nhân với thương nhân khác thông qua hình thức mua bán chịu hàng hóa (mua hàng trả chậm), dựa trên cơ sở hối phiếu. Tín dụng thương mại còn gọi là tín dụng hàng hóa vì đối tượng của tín dụng thương mại là hàng hóa, dịch vụ.

Đây là loại tín dụng trực tiếp giữa người mua và người bán không qua trung gian là ngân hàng và không phải trả các chi phí dịch vụ, lãi suất thấp. Đối tượng của tín dụng thương mại là hàng hoá. Cơ sở của tín dụng thương mại là hối phiếu

Dựa theo thời hạn tín dụng, tín dụng được phân biệt thành tín dụng ngắn hạn, trung hạn và dài hạn

-Thời hạn tín dụng được hiểu là khoản thời gian từ thời điểm người đi vay nhận vốn vay để sử dụng vào mục đích vay cho đến thời hạn phải trả nợ cả vốn lẫn lãi theo hợp đồng tín dụng.

-Theo pháp luật hiện hành, thời hạn tín dụng bao gồm:

- Ngắn hạn tối đa 12 tháng.
- Trung hạn 12 tháng-5 năm.
- Dài hạn: trên 5 năm

2. PHÁP LUẬT VỀ HỢP ĐỒNG TÍN DỤNG NGÂN HÀNG

2.1. Khái niệm, đặc điểm của hợp đồng tín dụng ngân hàng.

2.1.1. Khái niệm hợp đồng tín dụng ngân hàng

Về bản chất, hợp đồng ghi nhận thỏa thuận của hai hay nhiều bên làm phát sinh, thay đổi, chấm dứt quyền và nghĩa vụ của các bên. Theo đó, hợp đồng tín dụng là sự thỏa thuận bằng văn bản giữa Tổ chức tín dụng (bên cho vay) với tổ chức, cá nhân có đủ những điều kiện do luật định (bên vay). Căn cứ vào hợp đồng, tổ chức tín dụng chuyển giao một số tiền cho bên vay sử dụng trong một thời hạn nhất định, với điều kiện hoàn trả cả gốc và lãi.

Hợp đồng tín dụng phải có nội dung về điều kiện vay, mục đích sử dụng vốn vay, phương thức cho vay, số vốn vay, lãi suất, thời hạn cho vay, hình thức bảo đảm, giá trị tài sản bảo đảm, phương thức trả nợ và những cam kết khác được các bên thỏa thuận.

Hợp đồng tín dụng ngân hàng có đặc điểm sau:

- Hợp đồng tín dụng ngân hàng luôn luôn được lập thành văn bản. Hợp đồng tín dụng ngân hàng đa phần là hợp đồng theo mẫu. Tên gọi có thể là: Hợp đồng tín dụng; Hợp đồng vay; Khế ước vay vốn;

hoặc phụ thuộc vào thời hạn vay, mục đích vay, hợp đồng có thể có thêm các cụm từ: “ngắn hạn”; “trung hạn”; “dài hạn”; “đồng Việt Nam”; “ngoại tệ”; “tiêu dùng”; “đầu tư”...

-Hợp đồng tín dụng ngân hàng có đối tượng là những khoản vốn được thể hiện dưới hình thức tiền tệ.

-Hợp đồng tín dụng ngân hàng là hợp đồng song vụ. Hợp đồng tín dụng có thể được công chứng, chứng thực phụ thuộc vào sự thỏa thuận của các bên.

2.2 Chủ thể tham gia quan hệ hợp đồng tín dụng:

Quan hệ pháp luật tín dụng ngân hàng là quan hệ tài sản – hàng hóa phát sinh trong quá trình sử dụng vốn tạm thời giữa tổ chức tín dụng và các tổ chức, cá nhân theo nguyên tắc có hoàn trả, dựa trên cơ sở tín nhiệm hoặc có sự bảo đảm, được các qui phạm pháp luật điều chỉnh. Tham gia quan hệ này có ít nhất gồm hai chủ thể: là bên cho vay và bên đi vay.

-Bên cho vay:

- Luôn là tổ chức tín dụng. Có thể là ngân hàng có thể là tổ chức tín dụng phi ngân hàng.
- Có thể là một hoặc nhiều tổ chức tín dụng (trường hợp cho vay hợp vốn) thỏa mãn điều kiện:
 - + Được thành lập và hoạt động theo luật các tổ chức tín dụng và các pháp luật liên quan.
 - + Có chức năng hoạt động, kinh doanh tín dụng

- Bên đi vay (Khách hàng). Bao gồm:

+Nhóm khách hàng thứ nhất: Các pháp nhân:

- doanh nghiệp nhà nước,
- hợp tác xã
- công ty trách nhiệm hữu hạn, (01 thành viên; từ 02-50 thành viên)
- công ty cổ phần,
- Công ty hợp danh
- doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài và
- các tổ chức khác

+Nhóm khách hàng thứ hai:

- Cá nhân;
- Hộ gia đình;
- Tổ hợp tác;
- Doanh nghiệp tư nhân;

+Nhóm khách hàng thứ ba: Các pháp nhân và cá nhân nước ngoài.

Bên đi vay phải thỏa mãn các điều kiện liên quan đến năng lực chủ thể, mục đích sử dụng vốn vay, khả năng thanh toán khoản vay...

Điều kiện về năng lực chủ thể.

a) Đối với khách hàng vay là pháp nhân và cá nhân Việt Nam:

- Pháp nhân phải có năng lực pháp luật dân sự;
- Cá nhân và chủ doanh nghiệp tư nhân phải có năng lực pháp luật và năng lực hành vi dân sự;
- Đại diện của hộ gia đình phải có năng lực pháp luật và năng lực hành vi dân sự;
- Đại diện của tổ hợp tác phải có năng lực pháp luật và năng lực hành vi dân sự;
- Thành viên hợp danh của công ty hợp danh phải có năng lực pháp luật và năng lực hành vi dân

sự;

b) Đối với khách hàng vay là pháp nhân và cá nhân nước ngoài:

-Năng lực pháp luật dân sự và năng lực hành vi dân sự theo quy định pháp luật của nước mà pháp nhân đó có quốc tịch hoặc cá nhân đó là công dân, nếu pháp luật nước ngoài đó được Bộ Luật Dân sự của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, các văn bản pháp luật khác của Việt Nam quy định hoặc được điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam ký kết hoặc tham gia quy định.

Điều kiện về mục đích sử dụng vốn vay hợp pháp.

- Sử dụng vốn vay vào những lĩnh vực pháp luật không cấm.
- Sử dụng vốn để kinh doanh, bên đi vay phải có đăng ký kinh doanh, sử dụng vốn kinh doanh đúng lĩnh vực, ngành nghề đăng ký.

-Trong trường hợp sử dụng vốn đầu tư vào các hoạt động kinh doanh có điều kiện phải thỏa mãn các điều kiện luật định.

Điều kiện về khả năng tài chính đảm bảo trả nợ trong thời hạn cam kết.

- Cơ sở xác định khả năng tài chính: báo cáo tài chính có kiểm toán, vốn tự có...
- Trách nhiệm cung cấp các thông tin về tình hình và năng lực tài chính.

Các điều kiện khác:

-Có dự án đầu tư, phương án sản xuất, kinh doanh, dịch vụ khả thi và có hiệu quả; hoặc có dự án đầu tư, phương án phục vụ đời sống khả thi và phù hợp với quy định của pháp luật.

-Thực hiện các quy định về bảo đảm tiền vay theo quy định của Chính phủ và hướng dẫn của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

Các lưu ý:

Tổ chức tín dụng không được cho vay các nhu cầu vốn sau đây:

- Để mua sắm các tài sản và các chi phí hình thành nên tài sản mà pháp luật cấm mua bán, chuyển nhượng, chuyển đổi;

-Để thanh toán các chi phí cho việc thực hiện các giao dịch mà pháp luật cấm;

-Để đáp ứng các nhu cầu cho các giao dịch mà pháp luật cấm.

Tổ chức tín dụng cần tuân thủ quy định về giới hạn cho vay

-Tổng dư nợ cho vay đối với một khách hàng không được vượt quá 15% vốn tự có của chính tổ chức tín dụng đó, trừ trường hợp đối với những khoản cho vay từ các nguồn vốn uỷ thác của Chính phủ, của các tổ chức và cá nhân.

-Trường hợp nhu cầu vốn của một khách hàng vượt quá 15% vốn tự có của tổ chức tín dụng hoặc khách hàng có nhu cầu huy động vốn từ nhiều nguồn thì các tổ chức tín dụng cho vay hợp vốn theo quy định của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

- Trong trường hợp đặc biệt, tổ chức tín dụng chỉ được cho vay vượt quá mức giới hạn cho vay quy định khi được Thủ tướng Chính phủ cho phép đối với từng trường hợp cụ thể.

-Việc xác định vốn tự có của các tổ chức tín dụng để làm căn cứ tính toán giới hạn cho vay thực hiện theo quy định của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

Những trường hợp không được cho vay

- Tổ chức tín dụng không được cho vay đối với khách hàng trong các trường hợp sau đây:

+Thành viên Hội đồng quản trị, Ban kiểm soát, Tổng giám đốc(Giám đốc), Phó Tổng giám đốc), (phó Giám đốc) của tổ chức tín dụng;

+ Cán bộ, nhân viên của chính tổ chức tín dụng đó thực hiện nhiệm vụ thẩm định, quyết định cho vay;

+ Bố, mẹ, vợ, chồng, con của thành viên Hội đồng quản trị, Ban kiểm soát, Tổng giám đốc (Giám đốc), Phó tổng giám đốc (Phó giám đốc).

Tuy nhiên, các quy định trên không áp dụng đối với các tổ chức tín dụng hợp tác. Điều này xuất phát từ bản chất của tổ chức tín dụng hợp tác.

Những trường hợp hạn chế cho vay

Tổ chức tín dụng không được cho vay không có bảo đảm, cho vay với những điều kiện ưu đãi về lãi suất, về mức cho vay đối với những đối tượng sau đây:

- Tổ chức kiểm toán, Kiểm toán viên có trách nhiệm kiểm toán tại tổ chức tín dụng cho vay; Thanh tra viên thực hiện nhiệm vụ thanh tra tại tổ chức tín dụng cho vay; Kế toán trưởng của tổ chức tín dụng cho vay;

-Các cổ đông lớn của tổ chức tín dụng;

- Doanh nghiệp có một trong những đối tượng quy định tại khoản 1 Điều 77 của Luật Các tổ chức tín dụng sở hữu trên 10% vốn điều lệ của doanh nghiệp đó.

2.3. Thủ tục, trình tự ký kết hợp đồng tín dụng ngân hàng

*** Hồ sơ vay vốn**

- Khi có nhu cầu vay vốn, khách hàng gửi cho tổ chức tín dụng giấy đề nghị vay vốn và các tài liệu cần thiết chứng minh đủ điều kiện vay vốn.

- Khách hàng phải chịu trách nhiệm trước pháp luật về tính chính xác và hợp pháp của các tài liệu gửi cho tổ chức tín dụng

- Dưới góc độ pháp lý, Giấy đề nghị vay vốn là “đề nghị ký kết hợp đồng”.

***Thẩm định hồ sơ vay vốn :**

Đây là một giai đoạn mang tính nghiệp vụ và rất quan trọng trong việc hạn chế rủi ro tín dụng. Thông thường mỗi Tổ chức tín dụng tùy theo cơ cấu tổ chức và phân định chức năng thẩm định dự án.

Công việc thẩm định bao gồm :

- Khả năng tài chính
- Tính khả thi của dự án
- Uy tín của khách hàng
- Biện pháp bảo đảm tín dụng

Trong trường hợp cần thiết Tổ chức tín dụng có thể thành lập hội đồng thẩm định hoặc thuê, trưng cầu các cơ quan chuyên môn để thẩm định.

***Quyết định cho vay:**

Trên cơ sở kết luận về khả năng tài chính; tính khả thi của dự án đầu tư, mục đích tiêu dùng, sinh hoạt... cá nhân có thẩm quyền (Trường phòng Tín dụng; phó giám đốc; giám đốc chi nhánh...) quyết định cho vay

Tổ chức tín dụng quy định cụ thể và niêm yết công khai thời hạn tối đa phải thông báo quyết định cho vay hoặc không cho vay đối với khách hàng, kể từ khi nhận được đầy đủ hồ sơ vay vốn và thông tin cần thiết của khách hàng. Trường hợp quyết định không cho vay, tổ chức tín dụng phải thông báo cho khách hàng bằng văn bản, trong đó nêu rõ căn cứ từ chối cho vay.

***Ký kết hợp đồng tín dụng.**

- Hợp đồng tín dụng đa số là được ký trực tiếp hoặc.

- trực tiếp: các bên ký kết và ràng buộc các bên phải cử người tham gia đàm phán
- Gián tiếp dưới sự hỗ trợ của Internet; Fax; telex... và các phương tiện khác.

2.4. Nội dung hợp đồng tín dụng²⁴

Hợp đồng tín dụng phải đảm bảo các nội dung về:

- Điều khoản về điều kiện vay vốn
- Điều khoản về đối tượng hợp đồng, số tiền vay;
- Điều khoản về phương thức cho vay,
- Điều khoản về thời hạn sử dụng vốn vay.
- Điều khoản về lãi suất
- Điều khoản về mục đích sử dụng vốn vay
- Điều khoản về phương thức thanh toán tiền vay vốn và lãi
- Điều khoản về giải quyết tranh chấp hợp đồng

Nếu hợp đồng tín dụng được ký kết có điều kiện bảo đảm bằng tài sản như cầm cố, thế chấp, bảo lãnh các bên có thể thỏa thuận một điều khoản riêng rẽ nằm trong hợp đồng tín dụng hoặc có thể lập một hợp đồng riêng biệt.

***Một số điều khoản cần lưu ý:**

• *Điều khoản về Thời hạn cho vay.*

Theo qui định pháp luật, Tổ chức tín dụng và khách hàng căn cứ vào chu kỳ sản xuất, kinh doanh, thời hạn thu hồi vốn của dự án đầu tư, khả năng trả nợ của khách hàng và nguồn vốn cho vay của tổ chức tín dụng để thỏa thuận về thời hạn cho vay.

Đối với các pháp nhân Việt Nam và nước ngoài, thời hạn cho vay không quá thời hạn hoạt động còn lại theo quyết định thành lập hoặc giấy phép hoạt động tại Việt Nam; Đối với cá nhân nước ngoài, thời hạn cho vay không vượt quá thời hạn được phép sinh sống, hoạt động tại Việt Nam.

Cách thức thể hiện kỳ hạn vay trên hợp đồng:

-“Thời hạn vay là Tháng, kể từ ngày bên vay nhận tiền lần đầu”.

-“Thời hạn vay là Tháng, kể từ ngày... tháng... năm... đến ngày... Tháng...năm...”.

-“Bên vay phải trả hết nợ trong thời gian ... Tháng (ngày), kể từ ngày nhận vốn vay.”

-“Thời hạn vay là ... Tháng. Hạn trả cuối cùng là ngày.... Tháng.... Năm...”.

-“Thời hạn vay là ... Tháng, kể từ ngày Hợp đồng này có hiệu lực” (áp dụng cho trường hợp cho vay từng lần).

²⁴ Điều 51 Luật Các Tổ chức tín dụng

-Thời hạn cho vay là...tháng, kể từ ngày rút vốn đến ngày trả xong nợ tính cho từng lần rút vốn (theo giấy nhận nợ).

● **Điều khoản về lãi suất:**

Lãi suất tín dụng là khoản tiền thường được tính bằng tỷ lệ phần trăm trên tổng số tiền vay mà người đi vay phải trả cho người cho vay trong thời gian một tháng, một năm

- Mức lãi suất cho vay do tổ chức tín dụng và khách hàng thoả thuận phù hợp với quy định của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

- Mức lãi suất áp dụng đối với khoản nợ gốc quá hạn do tổ chức tín dụng ấn định và thoả thuận với khách hàng trong hợp đồng tín dụng nhưng không vượt quá 150% lãi suất cho vay áp dụng trong thời hạn cho vay đã được ký kết hoặc điều chỉnh trong hợp đồng tín dụng.

● **Điều khoản về chuyển nợ quá hạn.**

-Trường hợp khách hàng không trả được nợ gốc đúng kỳ hạn đã thoả thuận trong hợp đồng tín dụng và có văn bản đề nghị thì tổ chức tín dụng xem xét cho điều chỉnh kỳ hạn trả nợ.

- Trường hợp khách hàng không trả nợ hết nợ gốc trong thời hạn cho vay và có văn bản đề nghị gia hạn nợ, thì tổ chức tín dụng xem xét gia hạn nợ.

-Thời hạn gia hạn nợ :

+đối với cho vay ngắn hạn tối đa bằng 12 tháng,

+ đối với cho vay trung hạn và dài hạn tối đa bằng 1/2 thời hạn cho vay đã thoả thuận trong hợp đồng tín dụng.

+Trường hợp khách hàng đề nghị gia hạn nợ quá các thời hạn này do nguyên nhân khách quan và tạo điều kiện cho khách hàng có khả năng trả nợ, thì Chủ tịch Hội đồng quản trị hoặc Tổng giám đốc (Giám đốc) tổ chức tín dụng xem xét quyết định và báo cáo ngay Ngân hàng Nhà nước Việt Nam sau khi thực hiện.

-Điều chỉnh kỳ hạn trả nợ lãi, gia hạn trả nợ lãi:

+ Trường hợp khách hàng không trả nợ lãi đúng kỳ hạn đã thoả thuận trong hợp đồng tín dụng và có văn bản đề nghị điều chỉnh kỳ hạn trả nợ lãi, thì tổ chức tín dụng xem xét quyết định điều chỉnh kỳ hạn trả nợ lãi.

+Trường hợp khách hàng không trả hết nợ lãi trong thời hạn cho vay đã thoả thuận trong hợp đồng tín dụng và có văn bản đề nghị gia hạn nợ lãi, thì tổ chức tín dụng xem xét quyết định thời hạn gia hạn nợ lãi.

+Thời hạn gia hạn nợ lãi áp dụng theo thời hạn gia hạn nợ gốc

-Điều khoản về kỳ hạn trả nợ.

+Nợ gốc: trả khi đến hạn hoặc trả khi kết thúc kỳ hạn gia hạn (nếu có). Nếu không trả nợ, ngân hàng tự động chuyển sang nợ quá hạn. Một số ngân hàng chuyển sang nợ quá hạn toàn bộ dư nợ gốc thực tế theo hợp đồng nhưng chỉ tính lãi suất quá hạn đối với phần dư nợ gốc quá hạn

+Đối với việc quá hạn trả lãi: các bên có thể thỏa thuận áp dụng hình thức phạt chậm trả tính theo ngày hoặc lãi suất phạt đối với khoản lãi chậm trả.

• **Điều khoản về phương thức vay:**

Tổ chức tín dụng thỏa thuận với khách hàng vay việc áp dụng các phương thức cho vay, việc lựa chọn phương thức phải được thể hiện trong hợp đồng;

- Cho vay từng lần; Mỗi lần vay vốn khách hàng và tổ chức tín dụng thực hiện thủ tục vay vốn cần thiết và ký kết hợp đồng tín dụng.

- Cho vay theo hạn mức tín dụng: Tổ chức tín dụng và khách hàng xác định và thỏa thuận một hạn mức tín dụng duy trì trong một khoảng thời gian nhất định.

- Cho vay theo dự án đầu tư Tổ chức tín dụng cho khách hàng vay vốn để thực hiện các dự án đầu tư phát triển sản xuất, kinh doanh, dịch vụ và các dự án đầu tư phục vụ đời sống.

- Cho vay hợp vốn: Một nhóm tổ chức tín dụng cùng cho vay đối với một dự án vay vốn hoặc phương án vay vốn của khách hàng; trong đó, có một tổ chức tín dụng làm đầu mối dàn xếp, phối hợp với các tổ chức tín dụng khác.

- Cho vay trả góp: Khi vay vốn, tổ chức tín dụng và khách hàng xác định và thỏa thuận số lãi vốn vay phải trả cộng với số nợ gốc được chia ra để trả nợ theo nhiều kỳ hạn trong thời hạn cho vay.

- Cho vay theo hạn mức tín dụng dự phòng: Tổ chức tín dụng cam kết đảm bảo sẵn sàng cho khách hàng vay vốn trong phạm vi hạn mức tín dụng nhất định. Tổ chức tín dụng và khách hàng thỏa thuận thời hạn hiệu lực của hạn mức tín dụng dự phòng, mức phí trả cho hạn mức tín dụng dự phòng.

- Cho vay thông qua nghiệp vụ phát hành và sử dụng thẻ tín dụng: Tổ chức tín dụng chấp thuận cho khách hàng được sử dụng số vốn vay trong phạm vi hạn mức tín dụng để thanh toán tiền mua hàng hoá, dịch vụ và rút tiền mặt tại máy rút tiền tự động hoặc điểm ứng tiền mặt là đại lý của tổ chức tín dụng.

- Cho vay theo hạn mức thấu chi: Là việc cho vay mà tổ chức tín dụng thỏa thuận bằng văn bản chấp thuận cho khách hàng chi vượt số tiền có trên tài khoản thanh toán của khách hàng phù hợp với các quy định của Chính phủ và Ngân hàng Nhà nước Việt Nam về hoạt động thanh toán qua các tổ chức cung ứng dịch vụ thanh toán.

• **Điều khoản về quyền và nghĩa vụ của khách hàng.**

- Khách hàng vay có quyền:

+ Từ chối các yêu cầu của tổ chức tín dụng không đúng với các thoả thuận trong hợp đồng tín dụng;

+ Khiếu nại, khởi kiện việc vi phạm hợp đồng tín dụng theo quy định của pháp luật;

-Khách hàng vay có nghĩa vụ:

+Cung cấp đầy đủ, trung thực các thông tin, tài liệu liên quan đến việc vay vốn và chịu trách nhiệm về tính chính xác của các thông tin, tài liệu đã cung cấp;

+Sử dụng vốn vay đúng mục đích, thực hiện đúng các nội dung đã thoả thuận trong hợp đồng tín dụng và các cam kết khác;

+ Trả nợ gốc và lãi vốn vay theo thoả thuận trong hợp đồng tín dụng;

+ Chịu trách nhiệm trước pháp luật khi không thực hiện đúng những thoả thuận về việc trả nợ vay và thực hiện các nghĩa vụ bảo đảm nợ vay đã cam kết trong hợp đồng tín dụng.

-Tổ chức tín dụng có quyền:

+ Yêu cầu khách hàng cung cấp tài liệu chứng minh dự án đầu tư, phương án sản xuất, kinh doanh, dịch vụ hoặc dự án đầu tư, phương án phục vụ đời sống khả thi, khả năng tài chính của mình và của người bảo lãnh trước khi quyết định cho vay;

+ Từ chối yêu cầu vay vốn của khách hàng nếu thấy không đủ điều kiện vay vốn, dự án vay vốn hoặc phương án vay vốn không có hiệu quả, không phù hợp với quy định của Pháp luật hoặc tổ chức tín dụng không có đủ nguồn vốn để cho vay.

+ Kiểm tra, giám sát quá trình vay vốn, sử dụng vốn vay và trả nợ của khách hàng;

+ Chấm dứt việc cho vay, thu hồi nợ trước hạn khi phát hiện khách hàng cung cấp thông tin sai sự thật, vi phạm hợp đồng tín dụng;

+Khởi kiện khách hàng vi phạm hợp đồng tín dụng hoặc người bảo lãnh theo quy định của pháp luật.

+ Khi đến hạn trả nợ mà khách hàng không trả nợ, nếu các bên không có thoả thuận khác, tổ chức tín dụng có quyền xử lý tài sản bảo đảm vốn vay theo sự thoả thuận trong hợp đồng để thu hồi nợ theo quy định của pháp luật hoặc yêu cầu người bảo lãnh thực hiện nghĩa vụ bảo lãnh đối với trường hợp khách hàng được bảo lãnh vay vốn;

+ Miễn, giảm lãi vốn vay, gia hạn nợ, điều chỉnh kỳ hạn nợ; mua bán nợ theo quy định của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam và thực hiện việc đảo nợ, khoanh nợ, xoá nợ theo quy định của Chính phủ và hướng dẫn của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.

-Tổ chức tín dụng có nghĩa vụ:

+ Thực hiện đúng thoả thuận trong hợp đồng tín dụng;

+ Lưu giữ hồ sơ tín dụng phù hợp với quy định của pháp luật.

3. CÁC BIỆN PHÁP BẢO ĐẢM THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG TÍN DỤNG NGÂN HÀNG

3.1. Khái niệm các biện pháp bảo đảm.

Bảo đảm tiền vay là việc tổ chức tín dụng áp dụng các biện pháp nhằm phòng ngừa rủi ro, tạo cơ sở kinh tế và pháp lý để thu hồi được các khoản nợ đã cho khách hàng vay.

Bảo đảm tiền vay là việc các bên thỏa thuận áp dụng các phương pháp, biện pháp, cách thức nhằm đảm bảo thực hiện nghĩa vụ hoàn trả vốn và lãi phát sinh của khách hàng cho ngân hàng theo Hợp đồng tín dụng.

Các biện pháp bảo đảm bao gồm

-Biện pháp bảo đảm tiền vay bằng tài sản:

- Cầm cố, thế chấp bằng tài sản của khách hàng vay;
- Cầm cố, thế chấp tài sản của bên thứ ba;
- Bảo đảm bằng tài sản hình thành từ vốn vay.

- Biện pháp bảo đảm tiền vay trong trường hợp cho vay không có bảo đảm bằng tài sản :

- Tổ chức tín dụng chủ động lựa chọn khách hàng vay để cho vay không có bảo đảm bằng tài sản;
- Tổ chức tín dụng nhà nước được cho vay không có bảo đảm theo chỉ định của Chính phủ;
- Tổ chức tín dụng cho cá nhân, hộ gia đình vay có bảo lãnh bằng tín chấp của tổ chức đoàn thể chính trị - xã hội

XEM LAI PHẦN CẦM CỐ, THẾ CHẤP TRONG LVTN OF PHUNG VÀ NGHỊ ĐỊNH 163

a/Thế chấp

•Thế chấp bảo đảm tiền vay: là sự thỏa thuận giữa khách hàng và ngân hàng theo đó, khách hàng phải dùng tài sản (bất động sản) có giá trị ngang bằng hoặc lớn hơn thuộc sở hữu của mình để bảo đảm việc thực nghĩa vụ hoàn trả vốn và lãi cho tổ chức tín dụng theo hợp đồng tín dụng..

•Lưu ý: Đối tượng: Bất động sản.

•Không có sự chuyển giao đối tượng thế chấp mà chỉ chuyển giao Giấy chứng nhận sở hữu tài sản

•B) Cầm cố tài sản bảo đảm tiền vay: là sự thỏa thuận giữa khách hàng và ngân hàng theo đó, khách hàng phải chuyển giao tài sản (động sản) có giá trị ngang bằng hoặc lớn hơn thuộc sở hữu của mình cho bên cho vay nắm giữ để bảo đảm việc thực nghĩa vụ hoàn trả vốn và lãi cho tổ chức tín dụng.

- Lưu ý: đối tượng cầm cố: thường là động sản.
- Phần lớn các trường hợp cầm cố kèm theo thủ tục chuyển giao tài sản

c) Bảo lãnh:

Đó là việc bên thứ 3 (pháp nhân hay cá nhân), gọi là bên bảo lãnh cam kết với bên cho vay (bên nhận bảo lãnh) sẽ thực hiện nghĩa vụ trả nợ thay cho bên vay vốn (bên được bảo lãnh) nếu khi đến hạn mà bên được bảo lãnh không trả toàn bộ hay một phần nợ vay (nợ gốc, lãi, phạt quá hạn).

Bên bảo lãnh thực hiện bảo lãnh bằng tài sản của mình hoặc các bên thỏa thuận bảo lãnh phải thế chấp, cầm cố tài sản cho bên nhận bảo lãnh.

Tính chất của bảo lãnh :

- Điều kiện bảo lãnh: Khi người đi vay không trả được nợ.
- Bảo lãnh mang bản chất kế thừa sau khi con nợ chính không thực hiện được nghĩa vụ .
- Là biện pháp dự phòng, bổ sung cho nghĩa vụ chính.

3.2 Nguyên tắc bảo đảm tiền vay:

- Khách hàng vay phải cầm cố, thế chấp tài sản hoặc phải được bên thứ ba bảo lãnh bằng tài sản để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trả nợ đối với tổ chức tín dụng, trừ trường hợp khách hàng vay được tổ chức tín dụng cho vay có bảo đảm bằng tài sản hình thành từ vốn vay hoặc cho vay không có bảo đảm bằng tài sản theo quy định pháp luật.

- Tổ chức tín dụng và khách hàng vay thỏa thuận lựa chọn áp dụng biện pháp bảo đảm bằng tài sản cầm cố, thế chấp của khách hàng vay hoặc bảo lãnh bằng tài sản của bên thứ ba.

- Tổ chức tín dụng có quyền lựa chọn tài sản đủ điều kiện để làm bảo đảm tiền vay; lựa chọn bên thứ ba bảo lãnh bằng tài sản cho khách hàng vay.

- Bên bảo lãnh chỉ được bảo lãnh bằng tài sản thuộc sở hữu của mình. Tổ chức tín dụng và bên bảo lãnh có thể thỏa thuận biện pháp cầm cố, thế chấp tài sản của bên bảo lãnh để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ bảo lãnh.

- Khi thế chấp tài sản gắn liền với đất, khách hàng vay phải thế chấp cả giá trị quyền sử dụng đất cùng với tài sản đó, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác.

3.3. Tài sản bảo đảm

PHẦN NÀY XEM LẠI

•Tài sản thế chấp:

•a) Nhà ở, công trình xây dựng gắn liền với đất, kể cả các tài sản gắn liền với nhà ở, công trình xây dựng và các tài sản khác gắn liền với đất;

•b) Giá trị quyền sử dụng đất mà pháp luật về đất đai quy định được thế chấp;

•c) Tàu biển theo quy định của Bộ Luật hải Việt Nam, tàu bay theo quy định của Luật Hàng không dân dụng Việt Nam trong trường hợp được thế chấp;

•d) Tài sản hình thành trong tương lai là bất động sản hình thành sau thời điểm ký kết giao dịch thế chấp và sẽ thuộc quyền sở hữu của bên thế chấp như hoa lợi, lợi tức, tài sản hình thành từ vốn vay, công trình xây dựng, các bất động sản khác mà bên thế chấp có quyền nhận;

•Trường hợp thế chấp toàn bộ tài sản có vật phụ, thì vật phụ đó cũng thuộc tài sản thế chấp.

•Trong trường hợp thế chấp một phần bất động sản có vật phụ, thì vật phụ chỉ thuộc tài sản thế chấp, nếu các bên có thỏa thuận.

•Hoa lợi, lợi tức và các quyền phát sinh từ tài sản thế chấp cũng thuộc tài sản thế chấp, nếu các bên có thỏa thuận hoặc pháp luật có quy định; trường hợp tài sản thế chấp được bảo hiểm thì khoản tiền bảo hiểm cũng thuộc tài sản thế chấp.

•Tài sản cầm cố:

•a) Máy móc, thiết bị, phương tiện vận tải, nguyên liệu, nhiên liệu, vật liệu, hàng tiêu dùng, kim khí quý, đá quý và các vật có giá trị khác;

•b) Ngoại tệ bằng tiền mặt, số dư trên tài khoản tiền gửi tại tổ chức cung ứng dịch vụ thanh toán bằng tiền Việt Nam và ngoại tệ;

•c) Trái phiếu, cổ phiếu, tín phiếu, kỳ phiếu, chứng chỉ tiền gửi, sổ tiết kiệm, thương phiếu, các giấy tờ khác trị giá được bằng tiền. Riêng đối với cổ phiếu của tổ chức tín dụng phát hành, khách hàng vay không được cầm cố tại chính tổ chức tín dụng đó;

•d) Quyền tài sản phát sinh từ quyền tác giả, quyền sở hữu công nghiệp, quyền đòi nợ, quyền được nhận số tiền bảo hiểm, các quyền tài sản khác phát sinh từ hợp đồng hoặc từ các căn cứ pháp lý khác;

•đ) Quyền đối với phần vốn góp trong doanh nghiệp, kể cả trong doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài;

•e) Quyền khai thác tài nguyên thiên nhiên theo quy định của pháp luật;

•g) Tàu biển theo quy định của Bộ Luật Hàng hải Việt Nam, tàu bay theo quy định của Luật hàng không dân dụng Việt Nam trong trường hợp được cầm cố;

- h) Tài sản hình thành trong tương lai là động sản hình thành sau thời điểm ký kết giao dịch cầm cố và sẽ thuộc quyền sở hữu của bên cầm cố như hoa lợi, lợi tức, tài sản hình thành từ vốn vay, các đồng sản khác mà bên cầm cố có quyền nhận;

- i) Các tài sản khác theo quy định của pháp luật.

- Lợi tức và các quyền phát sinh từ tài sản cầm cố cũng thuộc tài sản cầm cố, nếu các bên có thỏa thuận hoặc pháp luật có quy định; trường hợp tài sản cầm cố được bảo hiểm thì khoản tiền bảo hiểm cũng thuộc tài sản cầm cố.

3.4 Các điều kiện chung đối với tài sản bảo đảm:

- Tài sản phải thuộc quyền sở hữu hoặc thuộc quyền sử dụng, quản lý của khách hàng vay, bên bảo lãnh theo quy định sau đây:

- Đối với giá trị quyền sử dụng đất, phải thuộc quyền sử dụng của khách hàng vay, bên bảo lãnh và được thế chấp, bảo lãnh theo quy định của pháp luật về đất đai;

- Đối với tài sản của doanh nghiệp Nhà nước, thì phải là tài sản do Nhà nước giao cho doanh nghiệp đó quản lý, sử dụng và được dùng để bảo đảm tiền vay theo quy định của pháp luật về doanh nghiệp Nhà nước;

- Đối với tài sản khác, thì phải thuộc quyền sở hữu của khách hàng vay, bên bảo lãnh. Trường hợp tài sản mà pháp luật quy định phải đăng ký quyền sở hữu, thì khách hàng vay, bên bảo lãnh phải có giấy chứng nhận quyền sở hữu tài sản.

- Tài sản được phép giao dịch, tức là tài sản mà pháp luật cho phép hoặc không cấm mua, bán, tặng cho, chuyển đổi, chuyển nhượng, cầm cố, thế chấp, bảo lãnh và các giao dịch khác.

- Tài sản không có tranh chấp, tức là tài sản không có tranh chấp về quyền sở hữu hoặc quyền sử dụng, quản lý của khách hàng vay, bên bảo lãnh tại thời điểm ký kết hợp đồng bảo đảm. Trong văn bản lập riêng hoặc hợp đồng cầm cố, thế chấp, bảo lãnh, khách hàng vay, bên bảo lãnh phải cam kết với tổ chức tín dụng về việc tài sản cầm cố, thế chấp, bảo lãnh không có tranh chấp và phải chịu trách nhiệm về cam kết của mình.

- Tài sản mà pháp luật quy định phải mua bảo hiểm thì khách hàng vay, bên bảo lãnh phải mua bảo hiểm tài sản trong thời hạn bảo đảm tiền vay

3.5 Phạm vi bảo đảm thực hiện nghĩa vụ:

- Phạm vi bảo đảm là nghĩa vụ trả nợ của khách hàng vay đối với tổ chức tín dụng.

-Nghĩa vụ trả nợ của khách hàng vay đối với tổ chức tín dụng bao gồm tiền vay (nợ gốc), lãi vay, lãi quá hạn, các khoản phí (nếu có) được ghi trong hợp đồng tín dụng mà khách hàng vay phải trả theo quy định của pháp luật, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận lãi vay, lãi quá hạn, các khoản phí (nếu có) không thuộc phạm vi bảo đảm thực hiện nghĩa vụ.

-Trường hợp nhiều bên cùng bảo lãnh cho một nghĩa vụ của khách hàng vay, thì các bên bảo lãnh phải liên đới thực hiện việc bảo lãnh, trừ trường hợp có thỏa thuận hoặc pháp luật có quy định bảo lãnh theo các phần độc lập;

-Tổ chức tín dụng nhận bảo lãnh có thể yêu cầu bất cứ một trong số những bên bảo lãnh thực hiện toàn bộ nghĩa vụ bảo lãnh.

-Trường hợp tổ chức tín dụng nhận bảo lãnh có thể bù trừ nghĩa vụ với khách hàng vay được bảo lãnh, thì bên bảo lãnh không phải thực hiện nghĩa vụ đã bảo lãnh.

-Giá trị tài sản bảo đảm được xác định tại thời điểm ký kết hợp đồng bảo đảm do các bên có liên quan thỏa thuận.

-Việc xác định giá trị tài sản tại thời điểm này chỉ làm cơ sở xác định mức cho vay của tổ chức tín dụng, không áp dụng khi xử lý tài sản bảo đảm để thu hồi nợ. Việc xác định giá trị tài sản bảo đảm tiền vay phải được lập thành văn bản riêng hoặc ghi vào hợp đồng tín dụng.

-Giá trị tài sản bảo đảm có thể lớn, bằng hoặc hơn giá trị nghĩa vụ được bảo đảm căn cứ vào thỏa thuận thống nhất giữa các bên, trừ trường hợp tổ chức tín dụng và khách hàng vay thỏa thuận bảo đảm bằng tài sản như là một biện pháp bổ sung đối với khoản vay mà khách hàng vay đã có đủ các điều kiện vay không có bảo đảm bằng tài sản.

-Một nghĩa vụ trả nợ ghi trong hợp đồng tín dụng có thể được bảo đảm bằng một hoặc nhiều tài sản, bằng một hoặc nhiều biện pháp bảo đảm bằng tài sản

-Một tài sản bảo đảm được dùng để bảo đảm thực hiện nhiều nghĩa vụ trả nợ tại một hoặc nhiều tổ chức tín dụng. Trường hợp tài sản được dùng để bảo đảm cho các nghĩa vụ trả nợ tại nhiều tổ chức tín dụng, thì phải có đủ các điều kiện:

- Các giao dịch bảo đảm liên quan đến tài sản này đã được đăng ký tại cơ quan đăng ký giao dịch bảo đảm.

- Các tổ chức tín dụng cùng nhận một tài sản bảo đảm phải thỏa thuận với nhau bằng văn bản cử đại diện giữ bản chính giấy tờ liên quan đến tài sản bảo đảm, về việc xử lý tài sản bảo đảm để thu hồi nợ nếu khách hàng không trả được nợ.

- Giá trị tài sản bảo đảm được xác định tại thời điểm ký kết hợp đồng bảo đảm phải lớn hơn tổng giá trị các nghĩa vụ trả nợ được bảo đảm, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác

- Thứ tự ưu tiên thanh toán giữa các tổ chức tín dụng cùng được bảo đảm bằng một tài sản được xác định theo thứ tự đăng ký giao dịch bảo đảm.

- Trong trường hợp các tổ chức tín dụng cùng nhận bảo đảm thoả thuận thay đổi thứ tự ưu tiên thanh toán, thì phải đăng ký việc thay đổi đó tại cơ quan đăng ký giao dịch bảo đảm.

3.6. Hợp đồng thế chấp, cầm cố, bảo lãnh.

-Yêu cầu chung:

- Hợp đồng cầm cố, thế chấp, (gọi chung là hợp đồng bảo đảm) phải được lập thành văn bản; hợp đồng bảo đảm có thể lập thành văn bản riêng, hoặc ghi trong hợp đồng tín dụng.

- Hợp đồng cầm cố, thế chấp tài sản có các nội dung chủ yếu sau đây:

a) Tên và địa chỉ các bên; ngày, tháng, năm;

b) Nghĩa vụ được bảo đảm;

c) Mô tả tài sản cầm cố, thế chấp; giá trị của tài sản cầm cố, thế chấp; riêng tài sản cầm cố, thế chấp là tài sản hình thành trong tương lai có thể mô tả khái quát về tài sản;

d) Bên giữ tài sản, giấy tờ của tài sản cầm cố, thế chấp;

đ) Quyền và nghĩa vụ của các bên;

e) Các thoả thuận về trường hợp xử lý và phương thức xử lý tài sản cầm cố, thế chấp;

g) Các thoả thuận khác.

- Hợp đồng bảo lãnh có các nội dung chủ yếu sau đây:

a) Tên và địa chỉ các bên; ngày, tháng, năm;

b) Cam kết của bên bảo lãnh về việc thực hiện nghĩa vụ thay cho bên được bảo lãnh;

c) Nghĩa vụ được bảo lãnh, phạm vi bảo lãnh và bên được bảo lãnh;

d) Tài sản bảo lãnh, giá trị tài sản bảo lãnh, trừ trường hợp bên bảo lãnh là tổ chức tín dụng và cơ quan quản lý ngân sách Nhà nước; riêng tài sản bảo lãnh là tài sản hình thành trong tương lai có thể mô tả khái quát về tài sản;

đ) Quyền, nghĩa vụ của bên bảo lãnh, bên nhận bảo lãnh, bên được bảo lãnh;

e) Các thoả thuận về trường hợp xử lý và phương thức xử lý tài sản bảo lãnh;

g) Các thoả thuận khác

- Mối quan hệ giữa hợp đồng thế chấp và hợp đồng bảo đảm:

+Trường hợp giao dịch bảo đảm tiền vay bị coi là vô hiệu từng phần hay toàn bộ, thì không ảnh hưởng đến hiệu lực của hợp đồng tín dụng mà giao dịch bảo đảm đó là một điều kiện.

+Khách hàng vay, bên bảo lãnh phải tiếp tục thực hiện nghĩa vụ trả nợ, nghĩa vụ bảo lãnh của mình và bổ sung tài sản bảo đảm như đã cam kết

+Việc chứng nhận, chứng thực hay không chứng nhận, chứng thực hợp đồng cầm cố, thế chấp, bảo lãnh bằng tài sản của cơ quan công chứng Nhà nước hoặc Ủy ban nhân dân cấp có thẩm quyền là do các bên thỏa thuận;

Trường hợp pháp luật quy định hợp đồng cầm cố, thế chấp, bảo lãnh bằng tài sản phải có chứng nhận hoặc chứng thực, thì các bên phải tuân theo.

3.7. Xử lý tài sản bảo đảm:

-Tài sản bảo đảm được xử lý theo phương thức đã thỏa thuận trong hợp đồng tín dụng hoặc hợp đồng cầm cố, hợp đồng thế chấp, hợp đồng bảo lãnh giữa tổ chức tín dụng và bên bảo đảm.

-Trong trường hợp các bên không xử lý được tài sản bảo đảm theo phương thức đã thỏa thuận, thì tổ chức tín dụng có quyền chủ động áp dụng các phương thức xử lý tài sản bảo đảm.

-Tài sản bảo đảm được xử lý theo các phương thức sau đây:

- Bán tài sản bảo đảm: tổ chức tín dụng hoặc bên bảo đảm hoặc các bên phối hợp để bán tài sản trực tiếp cho người mua hoặc uỷ quyền cho bên thứ ba bán tài sản cho người mua.

- Bên thứ ba được uỷ quyền bán tài sản có thể là Trung tâm bán đấu giá tài sản hoặc doanh nghiệp bán đấu giá tài sản hoặc tổ chức có chức năng được mua tài sản để bán.

- Nhận chính tài sản bảo đảm để thay thế cho việc thực hiện nghĩa vụ được bảo đảm: Nhận chính tài sản bảo đảm để thay thế cho việc thực hiện nghĩa vụ được bảo đảm là việc tổ chức tín dụng trực tiếp nhận tài sản bảo đảm, lấy giá tài sản bảo đảm được định giá khi xử lý làm cơ sở để thanh toán nợ gốc, lãi vay, lãi quá hạn của bên bảo đảm sau khi trừ đi các chi phí khác (nếu có) và được tiếp nhận tài sản đó.

- Nhận các khoản tiền, tài sản mà bên thứ ba phải trả hoặc phải giao cho bên bảo đảm: Nhận các khoản tiền, tài sản mà bên thứ ba phải trả hoặc phải giao cho bên bảo đảm là việc tổ chức tín dụng trực tiếp nhận khoản tiền hoặc tài sản mà bên thứ ba phải trả hoặc phải giao cho bên bảo đảm.

MỤC LỤC

CHƯƠNG 1: NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CHUNG VỀ LUẬT NGÂN HÀNG TRONG HỆ THỐNG PHÁP LUẬT VIỆT NAM	1
I. KHÁI NIỆM HOẠT ĐỘNG NGÂN HÀNG, NGÂN HÀNG VÀ CẤU TRÚC HỆ THỐNG NGÂN HÀNG	1
1 Sự hình thành của hoạt động ngân hàng và các ngân hàng	1
2. Khái niệm ngân hàng, hoạt động ngân hàng	3
II. SƠ LƯỢC VỀ QUÁ TRÌNH HÌNH THÀNH VÀ PHÁT TRIỂN HỆ THỐNG NGÂN HÀNG VÀ PHÁP LUẬT VỀ NGÂN HÀNG Ở VIỆT NAM	4
1. Giai đoạn 1945-1951	4
2. Giai đoạn từ 1951 đến 1986	5
2.1. Giai đoạn từ 1951-1975	5
2.2. Giai đoạn từ 1975 đến 1987	5
2.3. Giai đoạn từ 1987-2004	6
III. KHÁI QUÁT CHUNG VỀ LUẬT NGÂN HÀNG	8
1. Định nghĩa	8
2. Đối tượng, phạm vi điều chỉnh của luật ngân hàng	8
3. Nguồn của Luật Ngân hàng	9
4. Quan hệ pháp luật ngân hàng	9
CHƯƠNG 2: ĐỊA VỊ PHÁP LÝ CỦA NGÂN HÀNG NHÀ NƯỚC VIỆT NAM	10
I. KHÁI NIỆM, CHỨC NĂNG, NHIỆM VỤ CỦA NGÂN HÀNG NHÀ NƯỚC VIỆT NAM	10
1. Khái niệm Ngân hàng nhà nước Việt Nam	10
2. Chức năng của Ngân hàng nhà nước Việt Nam:	11
2.1. Các nhiệm vụ quyền hạn của Ngân hàng nhà nước Việt Nam trong việc thực hiện Chức năng quản lý nhà nước về tiền tệ và hoạt động ngân hàng.	11
2.2. Các nhiệm vụ quyền hạn của Ngân hàng nhà nước Việt Nam trong việc thực hiện chức năng là Ngân hàng trung ương	13
II. CƠ CẤU TỔ CHỨC, LÃNH ĐẠO ĐIỀU HÀNH NGÂN HÀNG NHÀ NƯỚC VIỆT NAM	14
1. Cơ cấu tổ chức:	14
1.1 Vụ, cơ quan ngang vụ:	14

1.2 Các Chi nhánh Ngân hàng nhà nước Việt Nam tỉnh, thành phố và văn phòng đại diện.....	16
2. Lãnh đạo, điều hành Ngân hàng nhà nước Việt Nam:	17
III. HOẠT ĐỘNG CỦA NGÂN HÀNG NHÀ NƯỚC VIỆT NAM.	18
1. Thực hiện chính sách tiền tệ quốc gia.....	18
2. Hoạt động phát hành tiền.	20
3. Hoạt động tín dụng.....	21
4. Hoạt động mở tài khoản, quản lý tài khoản, cung ứng các dịch vụ thanh toán.	22
5. Quản lý ngoại hối và hoạt động ngoại hối	22
6. Thanh tra kiểm soát, xử lý vi phạm trong lĩnh vực kinh doanh tiền tệ và hoạt động ngân hàng	23
7. Các hoạt động khác của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam.....	23

CHƯƠNG 3: ĐỊA VỊ PHÁP LÝ CỦA CÁC TỔ CHỨC TÍN DỤNG	24
1. KHÁI NIỆM, ĐẶC ĐIỂM VÀ CÁC LOẠI HÌNH TỔ CHỨC TÍN DỤNG	24
1.1. Khái niệm, đặc điểm tổ chức tín dụng:	24
1.2. Các loại hình tổ chức tín dụng	25
2. THỦ TỤC THÀNH LẬP, HOẠT ĐỘNG, GIẢI THỂ CÁC TỔ CHỨC TÍN DỤNG.....	30
2.1. Thủ tục thành lập:	30
2.2. Điều kiện hoạt động	32
2.3 Phá sản, giải thể các Tổ chức tín dụng.....	33
3. QUI CHẾ KIỂM SOÁT ĐẶC BIỆT, GIẢI THỂ, PHÁ SẢN THANH LÝ TCTD.....	33
3.1. Khái niệm, đặc điểm kiểm soát đặc biệt:	33
3.2 Phá sản, giải thể, sáp nhập, mua lại, hợp nhất tổ chức tín dụng và thanh lý tổ chức tín dụng.....	35
4. CƠ CẤU TỔ CHỨC, QUẢN LÝ , ĐIỀU HÀNH CỦA TỔ CHỨC TÍN DỤNG	35
4.1. Cơ cấu tổ chức	35
4.2. Cơ cấu quản trị, điều hành Tổ chức tín dụng.....	36
5. HOẠT ĐỘNG CỦA CÁC TỔ CHỨC TÍN DỤNG.	37
5.1. Hoạt động tín dụng: bao gồm hoạt động huy động vốn và hoạt động cấp tín dụng	37
5.2. Hoạt động cung ứng các dịch vụ thanh toán, ngân quỹ	39
5.3. Các hoạt động khác của tổ chức tín dụng	39

CHƯƠNG 4: PHÁP LUẬT VỀ TÍN DỤNG NGÂN HÀNG	40
1. KHÁI QUÁT VỀ TÍN DỤNG.....	40

1.1. Khái niệm và bản chất của tín dụng	40
1.2 Phân loại hoạt động tín dụng.....	41
2. PHÁP LUẬT VỀ HỢP ĐỒNG TÍN DỤNG NGÂN HÀNG.....	42
2.1. Khái niệm, đặc điểm của hợp đồng tín dụng ngân hàng	42
2.2 Chủ thể tham gia quan hệ hợp đồng tín dụng:	43
2.3. Thủ tục, trình tự ký kết hợp đồng tín dụng ngân hàng.....	46
2.4. Nội dung hợp đồng tín dụng	47
3. CÁC BIỆN PHÁP BẢO ĐẢM THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG TÍN DỤNG NGÂN HÀNG.....	50
3.1. Khái niệm các biện pháp bảo đảm.	50
3.2 Nguyên tắc bảo đảm tiền vay:.....	52
3.3. Tài sản bảo đảm	52
3.4 Các điều kiện chung đối với tài sản bảo đảm:	54
3.5 Phạm vi bảo đảm thực hiện nghĩa vụ:.....	54
3.6. Hợp đồng thế chấp, cầm cố, bảo lãnh.	56
3.7. Xử lý tài sản bảo đảm:	57