

MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT VỀ HỢP ĐỒNG XÂY DỰNG VÀ PHÒNG NGỪA TRANH CHẤP NGAY TẠI BƯỚC CHUẨN BỊ HỢP ĐỒNG

NGUYỄN BẮC THỦY

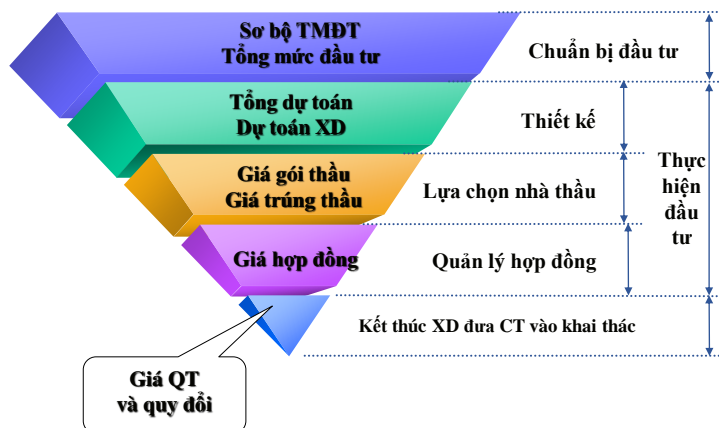
Trưởng phòng Kinh tế đầu tư và Hợp đồng xây dựng, Cục Kinh tế xây dựng, Bộ Xây dựng
Ủy viên Ban chấp hành Hội pháp luật xây dựng Việt Nam (SCLVN)
Trọng tài viên Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam (VIAC)

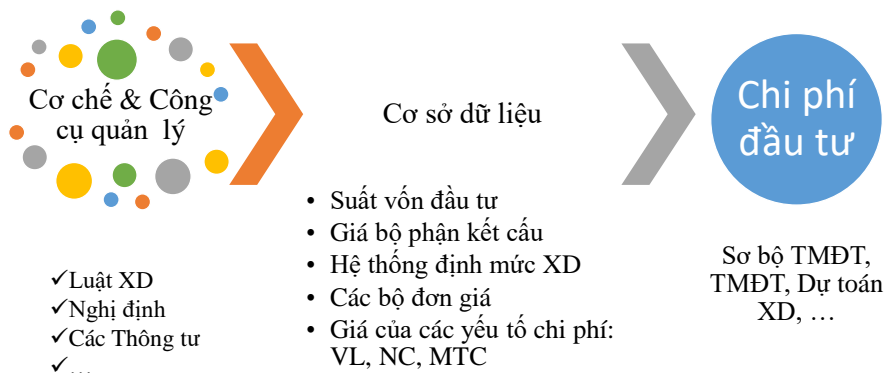


TỔNG QUAN VỀ CƠ CHẾ QLCP ĐẦU TƯ XÂY DỰNG

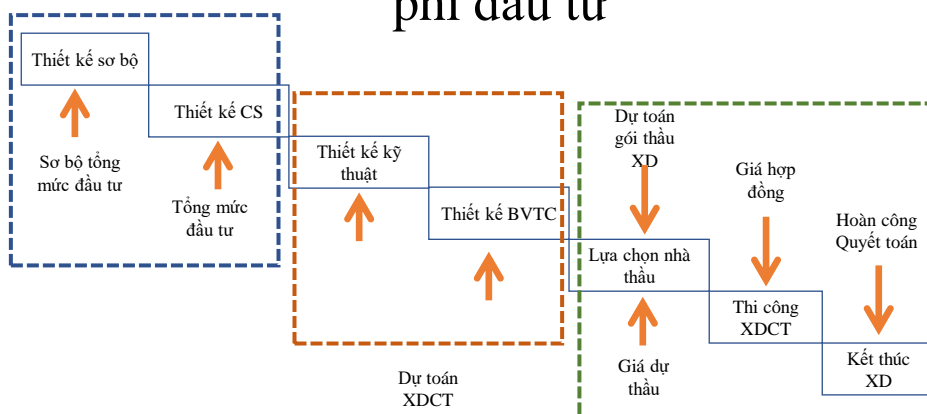


Quá trình hình thành chi phí đầu tư và tên gọi





Trình tự thiết kế và hình thành chi phí đầu tư



CÁC CÁCH TIẾP CẬN ĐỂ XÁC ĐỊNH CPĐT XÂY DỰNG

Tiếp cận theo truyền thống

1. Tính toán, ước lượng chi phí riêng biệt cho các thành phần chi phí
2. Chi phí xây dựng được tính toán theo từng tính chất công việc theo TK như: công tác đất, công tác BT, công tác thép,... cho toàn bộ công trình/HMCT
3. Chi phí thiết bị được tính cho toàn bộ công trình/HMCT
4. Chi phí dự phòng chung cho các công trình theo tiến độ thực hiện
5. Các chi phí khác đều được tính toán cho toàn bộ công trình

Tiếp cận theo mục tiêu

1. Tính toán theo từng gói thầu
2. Các thành phần chi phí sẽ gắn liền với phạm vi (scope of work) của từng gói thầu
3. Không tách riêng thành 06 khoản mục chi phí như cách truyền thống
4. Chi phí dự phòng được tính toán gắn liền với yêu cầu của từng gói thầu



TỔNG QUAN VỀ HỢP ĐỒNG

1. Khái niệm hợp đồng

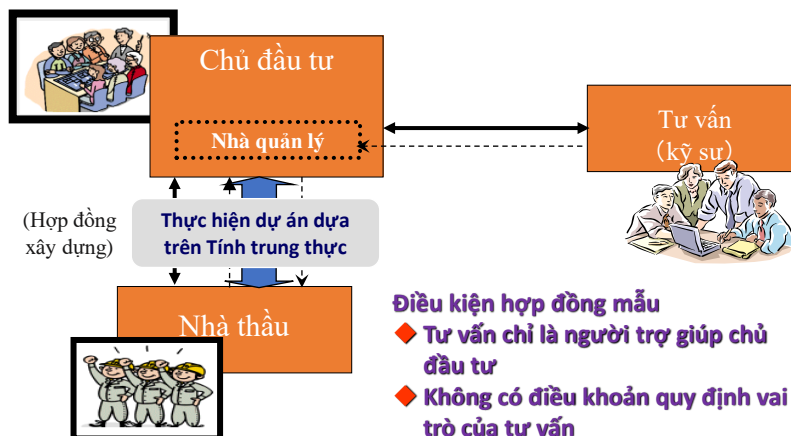
❖ Theo Bộ Luật dân sự 91/2015/QH13

Điều 385 Khái niệm hợp đồng: Hợp đồng là sự thoả thuận giữa các bên về việc xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự.

❖ Theo Luật xây dựng số 50/2014/QH13, Nghị định 37/2015/ND-CP

Điều 138 Luật xây dựng và Điều 2 Nghị định 37/2015/ND-CP: Hợp đồng xây dựng là hợp đồng dân sự được thoả thuận bằng văn bản giữa bên giao thầu và bên nhận thầu để thực hiện một phần hay toàn bộ công việc trong hoạt động đầu tư xây dựng.

Mô hình quản lý hợp đồng 2 bên

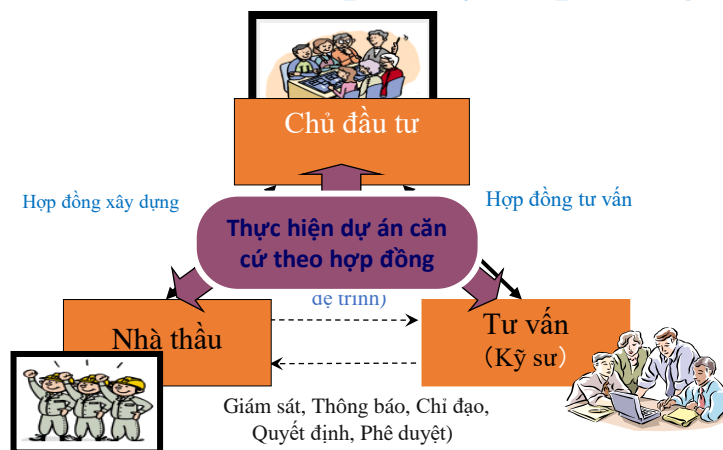


Mô hình 2 bên đã tạo ra những gì?

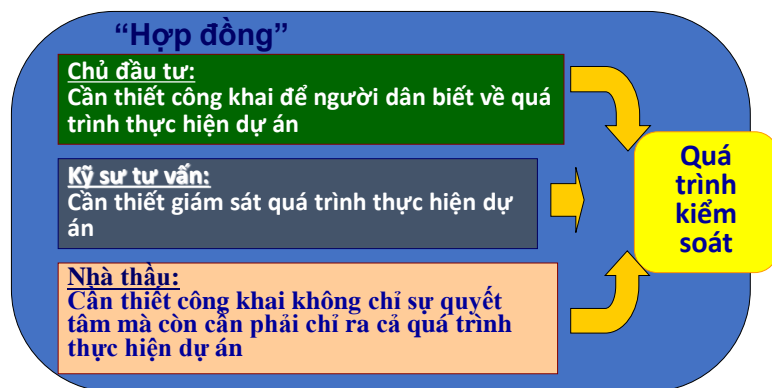
Chủ dự án nắm quyền lực và trách nhiệm lớn.

- ✓ Các dự án được triển khai một cách trực tiếp từ chủ đầu tư xuống nhà thầu và “**một cách có hiệu quả**”
- ✓ Tính minh bạch trong việc thực hiện các dự án không được duy trì.
- ✓ Thiếu sự thống nhất về tư duy kiểm soát.
- ✓ Các công nghệ quản lý dự án không phát triển.
- ✓ Yếu tố then chốt trọng thực hiện dự án như Kế hoạch nghiên cứu tổng thể, nghiên cứu khả thi không được xem xét kỹ lưỡng.
- ✓ Nguồn nhân lực và công nghệ trì trệ.

Mô hình 3 bên quản lý hợp đồng



Cơ cấu quản lý cần thiết để công khai quá trình thực hiện dự án



Chủ đầu tư thay đổi vị thế từ Người thực hiện dự án thành “Bên mua”

TRANH CHẤP HỢP ĐỒNG XÂY DỰNG PHÁT SINH TỪ ĐÂU?

01

Quá trình xác lập hợp đồng không rõ ràng

02

Quá trình quản lý thực hiện hợp đồng sau khi được ký kết không tốt

03

Xung đột giữa các quy định pháp luật và những vấn đề khác

QUÁ TRÌNH XÁC LẬP HỢP ĐỒNG

01

Phải nắm được các quy định pháp luật áp dụng cho hợp đồng, đây là nền tảng pháp lý

02

Phải nắm được các yêu cầu đối với gói thầu/hợp đồng. Đây là các yêu cầu cụ thể

I. MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CẦN LƯU Ý

1. Gói thầu/Hợp đồng sử dụng nguồn vốn gì? Vốn đầu tư công, vốn nhà nước ngoài đầu tư công, PPP và vốn khác
2. Điều kiện ký kết hợp đồng?
3. Loại giá hợp đồng và những tiềm ẩn rủi ro
4. Điều kiện tạm ứng, thanh toán hợp đồng
5. Các yêu cầu về kỹ thuật, chất lượng
6. Yêu cầu về tiến độ như thế nào
7. Quyền và nghĩa vụ của các bên
8. Điều chỉnh hợp đồng như thế nào
9. Điều kiện bảo đảm tính khả thi của các thỏa thuận. V.v.

HỆ THỐNG PHÁP LUẬT VỀ HỢP ĐỒNG

1. Luật và Nghị định

- ❖ Luật dân sự số 91/2015/QH13 ngày 24/11/2015;
- ❖ Luật xây dựng số 50/2014/QH13 ngày 18/06/2014;
- ❖ Luật Xây dựng số 62/2020/QH14 ngày 17/6/2020;
- ❖ Luật đấu thầu số 43/2013/QH13 ngày 26/11/2013;
- ❖ Nghị định số 37/2015/NĐ-CP ngày 22/4/2015 Quy định chi tiết về hợp đồng xây dựng;
- ❖ Nghị định số 63/2014/NĐ-CP ngày 26/6/2014 quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật Đấu thầu về lựa chọn nhà thầu;
- ❖ Nghị định số 50/2021/NĐ-CP ngày 01/4/2021 của Chính phủ sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 37/2015/NĐ-CP.

HỆ THỐNG PHÁP LUẬT VỀ HỢP ĐỒNG

2. Thông tư của Bộ trưởng Bộ xây dựng

- ❖ Thông tư số 07/2016/TT-BXD ngày 10/03/2016 hướng dẫn điều chỉnh giá hợp đồng;
- ❖ Thông tư số 08/2016/TT-BXD ngày 10/03/2016 hướng dẫn một số nội dung về hợp đồng tư vấn xây dựng;
- ❖ Thông tư số 09/2016/TT-BXD ngày 10/03/2016 hướng dẫn hợp đồng thi công xây dựng;
- ❖ Thông tư số 30/2016/TT-BXD ngày 30/12/2016 hướng dẫn hợp đồng thiết kế - cung cấp thiết bị công nghệ và thi công xây dựng công trình;

HỆ THỐNG PHÁP LUẬT VỀ HỢP ĐỒNG

3. Thông tư của Bộ trưởng Bộ Kế hoạch và Đầu tư và các văn bản pháp lý khác

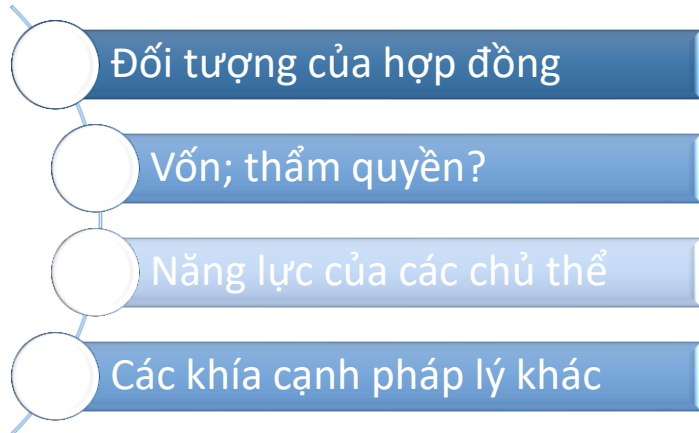
- ❖ Thông tư 01/2015/TT-BKHĐT ngày 14/02/2015 Quy định chi tiết lập Hồ sơ mời quan tâm, Hồ sơ mời thầu, Hồ sơ yêu cầu dịch vụ tư vấn;
- ❖ Thông tư 03/2015/TT-BKHĐT ngày 06/5/2015 Quy định chi tiết lập Hồ sơ mời thầu xây lắp;
- ❖ Thông tư 05/2015/TT-BKHĐT ngày 16/6/2015 Quy định chi tiết lập hồ sơ mời thầu mua sắm hàng hóa.
- ❖ Thông tư 11/2015/TT-BKHĐT ngày 27/10/2015 Quy định chi tiết lập hồ sơ yêu cầu đối với chỉ định thầu và chào hàng cạnh tranh;
- ❖ Thông tư 11/2016/TT-BKHĐT ngày 26/7/2016 Hướng dẫn lập hồ sơ mời thầu thiết kế, cung cấp hàng hóa và xây lắp (EPC);
- ❖ Và các văn bản pháp lý liên quan khác.

CÁC LĨNH VỰC QUẢN LÝ HỢP ĐỒNG TRONG MÔI TRƯỜNG QUAN GIỮA SỰ TIN CẬY VÀ NGHI NGỜ LẤN NHAU



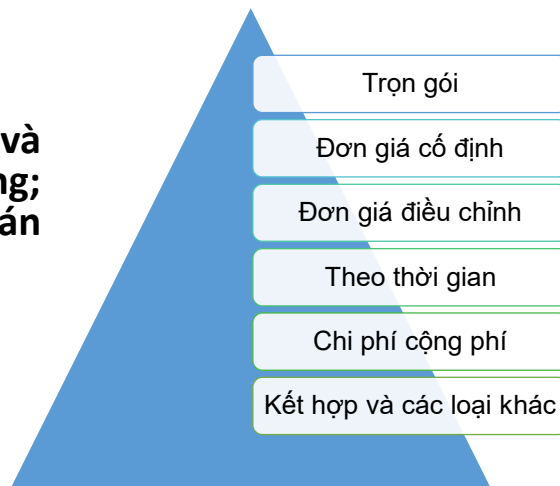
I. MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CẦN LƯU Ý

1. Điều kiện ký hợp đồng

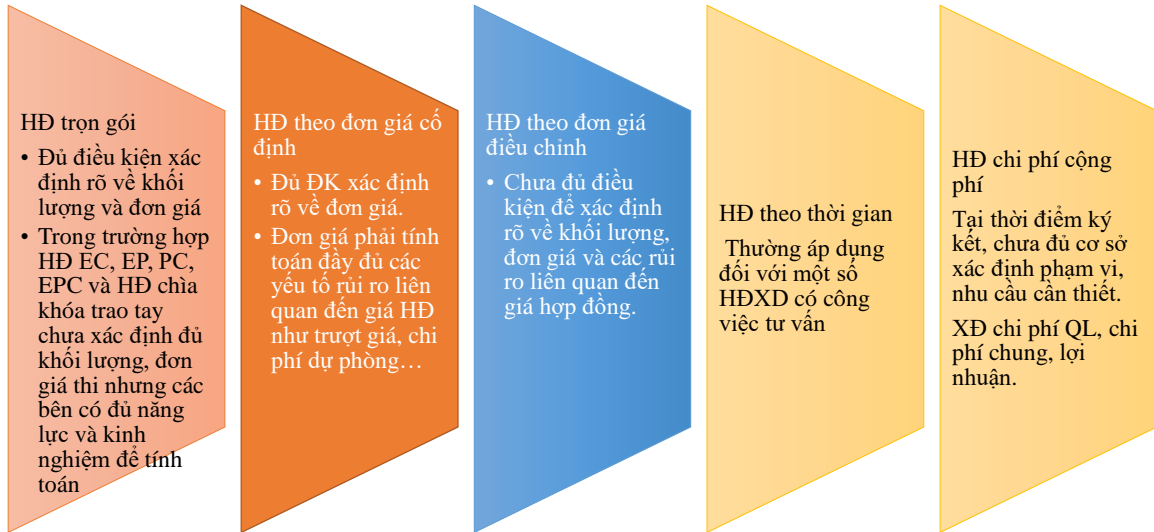


I. MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CẦN LƯU Ý

2. Giá hợp đồng và điều kiện áp dụng; tạm ứng, thanh toán và quyết toán

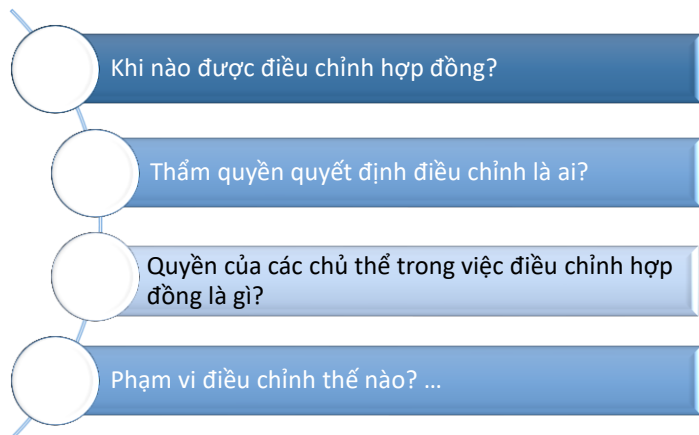


3. Điều kiện áp dụng các loại giá HĐ



I. MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CẦN LƯU Ý

4. Điều chỉnh hợp đồng



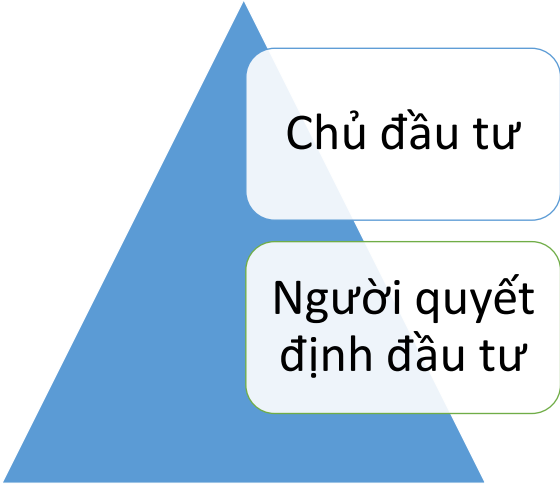
I. MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CẦN LƯU Ý

5. Các trường hợp được điều chỉnh hợp đồng

- Phải được thỏa thuận cụ thể trong hợp đồng
- Nhà nước thay đổi chính sách
- Điều chỉnh dự án
- Bất khả kháng
- Hoàn cảnh thay đổi cơ bản

I. MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CẦN LƯU Ý

6. Thẩm quyền điều chỉnh hợp đồng



7. Điều chỉnh đơn giá đối với các hợp đồng sử dụng vốn nhà nước chỉ áp dụng đối với:

01

Hợp
đồng
đơn giá
điều
chỉnh

02

Hợp
đồng
theo
thời
gian

03

- 20%
- 1%
- 0,25%

04

Điều chỉnh các
đơn giá đã
được các bên
thỏa thuận
trong hợp
đồng



8. PHƯƠNG PHÁP ĐIỀU CHỈNH GIÁ HỢP

Bù trừ trực tiếp

- Quen thuộc với các chủ thể tham gia hợp đồng
- Không công bằng cho các chủ thể
- Việc tính toán phức tạp
- Phải tính toán cho từng công việc, từng loại vật liệu
- Cách tính đa dạng, không nhất quán

Hệ số điều chỉnh

- Công bằng cho các chủ thể
- Tính toán đơn giản
- Có thể áp dụng cho việc điều chỉnh cả hợp
- Chỉ có một cách tính
- Được áp dụng rộng rãi trên thế giới

I. MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CẦN LƯU Ý

9. Quản lý khối lượng công việc của hợp đồng

Đối với hợp đồng trọn gói?

Đối với hợp đồng đơn giá

Đối với hợp đồng theo thời gian

Đối với hợp đồng chi phí cộng phí

Những KL phát sinh ngoài phạm vi HĐ?

I. MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CẦN LƯU Ý

10. Tiến độ hợp đồng

Tiến độ thực hiện hợp đồng là gì?

Thời hạn hoàn thành hợp đồng?

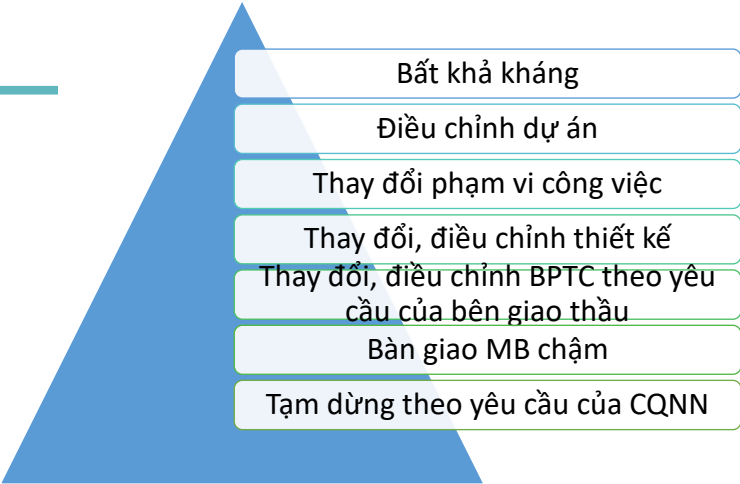
Được điều chỉnh khi nào?

Thẩm quyền quyết định điều chỉnh?

Liên quan thế nào đến giá hợp đồng?

I. MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CẦN LƯU Ý

11. Các trường hợp điều chỉnh tiến độ thực hiện hợp đồng



I. MỘT SỐ QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CẦN LƯU Ý

12. Nghĩa vụ của các bên tham gia hợp đồng

Tư vấn
Thi công xây dựng
Mua sắm vật tư, thiết bị
Phi tư vấn
Hỗn hợp

II. PHẢI NẮM ĐƯỢC CÁC YÊU CẦU ĐỐI VỚI GÓI THẦU/HỢP ĐỒNG. ĐÂY LÀ CÁC YÊU CẦU CỤ THỂ

Phạm vi công việc

QC, TC áp dụng và các yêu cầu khác về kỹ thuật, chất lượng là gì?

Tiến độ có gì đặc biệt phải lưu ý không?

Yêu cầu về tài chính, giá cả, bảo đảm, ...

Các yêu cầu về thay đổi, điều chỉnh hợp đồng và các yêu cầu khác



THANK YOU!

Q & A