



Trường Đại học Kinh tế - Luật



Đoàn khoa Luật Kinh tế



CLB Nghiên cứu & Tư vấn Pháp luật

Chuyên san **Sinh viên & Pháp luật**

Số 03 - 12/2017

**HIỆU LỰC ĐIỀU KHOẢN
TRỌNG TÀI ĐA TẦNG**

**ANTITRUST AMNESTY,
GAME THEORY
& CARTEL STABILITY**

MONTESQUIEU
"BÀN VỀ TINH THẦN PHÁP LUẬT"
HỒI CHUÔNG KHAI TRÍ

CATALONIA ĐÒI ĐỘC LẬP
**Cơn khủng hoảng của Tây Ban Nha
và cả Châu Âu**

LỜI NÓI ĐẦU

Câu lạc bộ Nghiên cứu và Tư vấn pháp luật (LRAC) luôn nỗ lực không ngừng trong việc xây dựng một môi trường hoạt động với ba không gian nền tảng: Nghiên cứu – Thực hành – Phản biện thông qua các hoạt động chủ đạo phù hợp với năng lực của sinh viên. Để thực hiện những mục tiêu này, LRAC đã và đang ấp ủ những dự án đầy tham vọng dành cho tất cả các bạn sinh viên đam mê với ngành luật – những bạn trẻ luôn hết mình vì sự nghiệp học tập và sáng tạo. Là những người cũng đang ngồi trên ghế nhà trường, chúng tôi phần nào hiểu được rằng: Sinh viên, đặc biệt là sinh viên luật, muốn gì và cần gì. Sinh viên luật phải được rèn luyện kỹ năng viết, rộng hơn là khả năng nghiên cứu. Vì lẽ này, chuyên san Sinh viên & Pháp luật đã ra đời.

Đây là nơi sinh viên có cơ hội vận dụng những kiến thức đã được học và tiếp tục phát triển các kỹ năng cần thiết thông qua việc nghiên cứu và thực hành viết các bài luận, các bài nghiên cứu khoa học ngắn về các vấn đề liên quan đến luật pháp đang diễn ra ngoài xã hội. Việc được các thầy cô nhận xét về khả năng viết của cá nhân ở ngoài khuôn khổ lớp học là một cơ hội hiếm có; Không chỉ vậy, những góp ý, phản biện bài viết từ các anh chị khóa trên cũng tạo ra những góc nhìn đa chiều và gần gũi. LRAC luôn muốn tạo điều kiện cho sinh viên được thử sức với nghiên cứu pháp luật thông qua quá trình nghiên cứu - viết - phản biện nhằm tạo tiền đề cho việc thực hiện một công trình nghiên cứu khoa học hoàn chỉnh về sau.

Bằng những cố gắng, chúng tôi luôn mong muốn đóng góp công sức của mình vào công cuộc tạo động lực thúc đẩy sinh viên phát triển các kỹ năng cần thiết cho việc nghiên cứu và tư vấn pháp luật. Song, kiến thức là vô tận và hiểu biết của chúng tôi còn hạn chế nên những khiếm khuyết cũng như thiếu sót trong các bài viết của chuyên san là không thể tránh khỏi. Chúng tôi luôn sẵn lòng đón nhận những ý kiến phê bình từ các bạn độc giả để những số phát hành sau được tốt hơn.

Cảm ơn các thầy cô khoa Luật Kinh tế đã theo dõi và giúp đỡ chúng em trong quá trình thực hiện chuyên san, cảm ơn các anh chị K12, K13 đã giúp chúng em duyệt bài, sửa bài và cảm ơn tất cả các bạn sinh viên đang dõi theo và ủng hộ chuyên san cũng như LRAC.

Câu lạc bộ Nghiên cứu & Tư vấn Pháp luật

Ban cố vấn

Trần Châu Hoài Hận (K13502C)

Nguyễn Hồng Hân (K13502)

Phạm Đăng Hoàng (K13502C)

Ban biên tập

Trưởng ban

Nguyễn Lê Bảo Châu (K16502)

Ban nội dung

Vũ Thị Ngọc Huyền (K14502C)

Lữ Hoàng Đức (K15502)

Trần Ngọc Phương Minh (K15502)

Trịnh Huyền Trang (K15502)

Lê Thị Thủy Tiên (K15502C)

Ng. Thị Thanh Loan (K15502C)

Thắm Thị Nga (K16501)

Nguyễn Thế Kha (K16502C)

Phạm Thị Diệu Hương (K17502)

Phạm Thanh Vân (K17501)

Nguyễn Duy Hà (K17502)

Lê Thị Phương Thảo (K17503)

Trần Thị Thu Trang (K17502)

Nguyễn Thị Trúc My (K17501)

Nguyễn Tuấn Kiệt (K17502)

Lê Trần Minh Thu (K17502)

Nguyễn Hồng Quyên (K17502)

Ng. Đặng Minh Châu (K17502)

Phan Thị Thùy Trang (K17502C)

Lê Xuân Tiến (K17504)

Lê Ngọc Hậu (K17502)

Ban Design

Đặng Ng. Nguyên Thanh (K16501)

Nguyễn Lê Bảo Châu (K16502)

Lý Ngọc Yến Nhi (K17501)

Lư Quốc Thông (K17502C)

Mục lục

1. Kính đa trùng

Trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền
hợp đồng dưới góc độ Luật học so sánh BLDS 2015 và CISG

1

Hiệu lực điều khoản trọng tài đa tầng

7

Bàn về hoa hồng môi giới bảo hiểm theo chế định hợp
đồng

11

Tập quán Pháp – Nguồn luật không thể thiếu của pháp
luật Việt Nam

14

Cyber-Bullying – Sự ẩn nấp của kẻ giết người. Kiến nghị
ban hành luật để bảo vệ người dùng mạng xã hội tại Việt Nam

20

2. Nhận vật & Sự kiện

Montesquieu “Bàn về tinh thần pháp luật” - Hồi chuông
khai trí

27

3. Có thể bạn chưa biết

Luật pháp và kinh tế Việt Nam thay đổi sau 10 năm gia
nhập WTO (2007-2017)

30

4. Legalese Corner

Antitrust amnesty, Game theory and Cartel stability

32

5. Trải - Nghiệm

Trải nghiệm thú vị cùng nhóm sinh viên top 16 “The
2017 Asian WTO Competiton”

41

6. Góc kết nối

Nỗ lực sẽ thành công

44

7. Cơ hội - Tiềm năng

Công ty luật SB Law

47

8. Giải trí

Giới thiệu sách: “Hướng dẫn khởi nghiệp với nghề Luật
sư” của Luật sư Nguyễn Hữu Phước

48

9. Hiểu luật không khó

Ai có quyền sử dụng đất?

49

10. Kết nối toàn cầu

Catalonia đòi độc lập – cơn khủng hoảng của Tây Ban
Nha và cả Châu Âu

52

Đại hội Đảng lần thứ XIX của Trung Quốc - hướng đi cho
Biển Đông

52

53

TRÁCH NHIỆM TRUNG THỰC, THIỆN CHÍ TRONG GIAI ĐOẠN TIỀN HỢP ĐỒNG DƯỚI GÓC ĐỘ LUẬT HỌC SO SÁNH BLDS 2015 VÀ CISG

Vũ Thị Ngọc Huyền (K14502C) & Trần Ngọc Phương Minh (K15502)
ĐH Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp.HCM.

Trong mọi giao dịch dân sự, trung thực thiện chí luôn là nguyên tắc nền tảng và được quan tâm hàng đầu. Khi các giao dịch ngày càng trở nên phức tạp và lý thuyết đề nghị - chấp nhận đề nghị không còn phù hợp nữa, lý thuyết về trách nhiệm tiền hợp đồng với nền tảng là nguyên tắc trung thực, thiện chí xuất hiện như một giải pháp kịp thời. Bài viết nhằm mục đích phân tích và so sánh trách nhiệm này trong Bộ luật Dân sự 2015 (BLDS 2015) và Công ước Liên Hợp Quốc về Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế (CISG).

Từ khóa: Trách nhiệm tiền hợp đồng, trung thực, thiện chí, BLDS 2015, CISG.

1. Giai đoạn tiền hợp đồng

1.1. Khái niệm

Năm 1861, luật sư người Đức Rudolph von Jhering đã đưa ra khái niệm về nghĩa vụ trong giai đoạn đàm phán hợp đồng, hay học thuyết "culpa in contrahendo"¹. Theo đó, một bên phải chịu trách nhiệm đối với vi phạm của mình trong giai đoạn đàm phán hợp đồng. Đây có thể xem là một trong những người đầu tiên đưa ra khái niệm về giai đoạn tiền hợp đồng. Thực tế, tranh chấp có thể xảy ra từ khi các bên chưa ký kết hợp đồng mà họ vẫn đang trong giai đoạn thương thảo. Chính vì sự phù hợp với thực tiễn nên học thuyết này ngày càng được công nhận rộng rãi trong nền khoa học pháp lý. Có thể hiểu, giai đoạn đàm phán hợp đồng hay giai đoạn tiền hợp đồng bắt đầu khi một bên thể hiện ý định muốn xác lập một hợp đồng đến khi hợp đồng được giao kết.

Giai đoạn này dài hay ngắn còn phụ thuộc vào từng hoàn cảnh, phụ thuộc vào việc các bên có dành nhiều thời gian vào việc thương lượng hay không². Nghĩa vụ tiền hợp đồng là các xử sự mà pháp luật buộc các bên chủ thể trước khi tham gia ký kết hợp đồng phải thực hiện và trong trường hợp các bên có hành vi vi phạm nghĩa vụ phải gánh chịu các hậu quả pháp lý bất lợi cho mình.

1.2. Đặc điểm

Thứ nhất, ở giai đoạn tiền hợp đồng, các quy định về quyền, nghĩa vụ của các bên trong hợp đồng chưa được áp dụng³. Trong giai đoạn này, nghĩa vụ phát sinh là nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Thứ hai, trong giai đoạn này các bên được quyền lựa chọn có ký kết hợp đồng hay không và ký kết hợp đồng nào. Đây là sự thể hiện của nguyên tắc tự do hợp đồng. Tuy

nhiên, điều này không có nghĩa là các bên được hoàn toàn tự do và tùy tiện trong hành vi của mình.

Thứ ba, sự độc lập giữa giai đoạn tiền hợp đồng và các giai đoạn khác là tương đối. Một số hành vi trong giai đoạn đàm phán hợp đồng có thể dẫn đến hậu quả trong các giai đoạn tiếp theo của hợp đồng.

1.3. Yêu cầu pháp lý đối với giai đoạn tiền hợp đồng

Trong giai đoạn tiền hợp đồng, các bên không được điều chỉnh bởi quy định về quyền và nghĩa vụ trong hợp đồng. Tuy nhiên, giữa các bên khi đó đã có sự tác động qua lại lẫn nhau. Mặt khác, trên thực tế, trong giai đoạn này đã có thể phát sinh vi phạm và hậu quả là thiệt hại mà bên tham gia đàm phán hợp đồng phải gánh chịu.

Liên quan đến mối quan hệ pháp lý giữa các bên trong giai đoạn này,

¹ Kieran Anderson, "Pre-contractual Negotiations: A Good, Clean Fight or No-Holds-Barred? A Comparison of English, French and German Law", The Student Journal of Law, <https://sites.google.com/site/349924e64e68f035/issue-4/pre-contractual-negotiations-a-good-clean-fight-or-no-holds-barred-a-comparison-of-english-french-and-german-law>, [Ngày truy cập: 30/4/2017].

² Lê Trường Sơn (2015), "Giai đoạn tiền hợp đồng trong pháp luật Việt Nam", Luận án Tiến sĩ (62.38.01.07), Trường Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh.

³ Bertrand De Coninck (2002), Le droit commun de la rupture des négociations précontractuelles, in Le processus de formation du contrat, Nxb. Bruylant và LGDJ, tr.17.

⁴ John Cartwright & Martijin Hesselink (2011), Precontractual liability in private European private law, Cambridge, tr.60-63.

có hai luồng quan điểm như sau⁴:

Theo quan điểm thứ nhất, mỗi quan hệ pháp lý chỉ phát sinh khi hợp đồng đã được giao kết. Giai đoạn trước khi hợp đồng được xác lập chỉ được coi là giai đoạn chuẩn bị, các bên phải chịu mọi rủi ro có thể xảy ra và mỗi quan hệ pháp lý cũng chưa phát sinh.

Theo quan điểm thứ hai, trong giai đoạn thương thảo hợp đồng, giữa các bên đã hình thành một mối quan hệ pháp lý đặc biệt được pháp luật thừa nhận và bảo vệ, vì “giai đoạn tiền hợp đồng là một giai đoạn rất dễ có sự gian lận và lạm dụng ở mọi góc độ”⁵. Nhóm tác giả đồng quan điểm rằng cần có quy định điều chỉnh mối quan hệ của các bên trong giai đoạn tiền hợp đồng để cân bằng và bảo vệ lợi ích hợp pháp cho các bên một cách hiệu quả.

2. Nguyên tắc trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng

Nguyên tắc trung thực, thiện chí là nguyên tắc nền tảng, chi phối nghĩa vụ tiền hợp đồng. Việc ghi nhận nguyên tắc này chưa có sự thống nhất trong các hệ thống pháp luật khác nhau.

Theo hệ thống *Common Law*, các bên trong giai đoạn đàm phán hợp đồng không có nghĩa vụ tuân theo nguyên tắc thiện chí đối với bên còn lại⁶. Do đó, họ được hưởng quyền tự do hoàn toàn trong việc rút khỏi thương lượng mà không phải chịu trách nhiệm đối với chi phí của bên kia. Một ngoại lệ của sự tự do đàm phán này là thuyết *promissory estoppel*. Lý thuyết này bảo vệ bên đàm phán có niềm tin hợp lý về việc các bên sẽ đạt đến thỏa thuận cuối cùng⁷.

Trái với hệ thống *Common Law*, khái niệm trách nhiệm tiền hợp đồng được áp dụng tại nhiều hệ thống pháp luật trên thế giới, đặc biệt là các nước theo hệ thống *Châu Âu lục địa*. Theo hệ thống *Civil Law*, *culpa in contrahendo* - một hình thức của trách nhiệm tiền hợp đồng - là một phần quan trọng trong luật hợp đồng và nghĩa vụ ngoài hợp đồng. Trách nhiệm tiền hợp đồng yêu cầu các bên hành xử trên cơ sở nguyên tắc thiện chí trong quá trình đàm phán hợp đồng⁸. Như vậy, nguyên tắc trung thực, thiện chí không chỉ đặt ra trong giai đoạn thực hiện hợp đồng mà còn trong cả giai đoạn đàm phán hợp đồng.

2.1. Theo quy định của pháp luật Việt Nam

Là một trong các nước thuộc hệ thống *Civil Law*,

các nhà lập pháp của Việt Nam đã luôn coi trọng nguyên tắc trung thực, thiện chí trong việc điều chỉnh các mối quan hệ dân sự. Quy định về trung thực, thiện chí trong pháp luật Việt Nam nằm trong Điều 3 của BLDS 2015 quy định về các nguyên tắc cơ bản: “Cá nhân, pháp nhân phải xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của mình một cách thiện chí, trung thực”. Ngoài quy định trong phần nguyên tắc chung, BLDS 2015 cũng nhấn mạnh nguyên tắc trung thực, thiện chí thông qua quy định đối với nghĩa vụ thông tin trong việc giao kết hợp đồng. Nguyên tắc trung thực, thiện chí điều chỉnh giai đoạn “xác lập” quyền, nghĩa vụ dân sự nên nguyên tắc này cũng điều chỉnh bao trùm lên giai đoạn tiền hợp đồng.

2.2. Theo quy định của Công ước Liên Hợp Quốc về Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế (CISG)

Công ước Liên Hợp Quốc về Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế (CISG) là nỗ lực thành công nhất của cộng đồng quốc tế trong việc thiết lập một cơ chế điều chỉnh mối quan hệ mua bán hàng hóa quốc tế. Việc quy định nghĩa vụ trung thực, thiện chí trong các điều khoản của CISG đã gặp rất nhiều khó khăn bởi sự khác biệt trong quan điểm của hai hệ thống luật⁹. Sau ba vòng đàm phán, quy định về trung thực, thiện chí có phạm vi bó hẹp trong việc giải thích các điều luật của CISG được quy định tại Điều 7 như sau:

“1. Trong việc giải thích Công ước này, cần xem xét đến tính chất quốc tế của nó cũng như sự cần thiết phải thúc đẩy việc áp dụng Công ước này một cách thống nhất và bảo đảm nguyên tắc thiện chí trong thương mại quốc tế.

2. Các vấn đề pháp lý liên quan đến đối tượng điều chỉnh của Công ước này mà không có các quy định rõ ràng trong Công ước này thì sẽ được giải quyết theo các nguyên tắc chung làm nền tảng của Công ước, hoặc nếu không có các nguyên tắc chung đó thì giải quyết theo luật áp dụng được xác định dựa trên các quy tắc của tư pháp quốc tế.”

Điều 7 là sự thỏa hiệp giữa các hệ thống luật, với cách sử dụng từ ngữ mơ hồ có thể được hiểu theo nhiều cách khác nhau¹⁰. Nhiều học giả hiện nay ủng hộ việc mở rộng phạm vi điều chỉnh của Điều 7¹¹ điều chỉnh quan hệ giữa hai bên trong việc giao kết và thực hiện hợp đồng, mà cụ thể hơn ở đây là giai đoạn tiền hợp đồng. Nhóm tác giả cũng đồng tình với quan điểm

⁵ Spéner Yawaga (1997), *Les obligations précontractuelles de l'assureur*, Revue générale du droit des assurances, (n° 1/1997).

⁶ *International Sales Law – A Critical Analysis of CISG Jurisprudence* (2005), Cambridge University Press, New York, The USA, tr. 32.

⁷ American Law Institute, *Restatement (Contracts) of Contracts* § 90 (1981) (“promise reasonably inducing action or forbearance”).

⁸ *International Sales Law – A Critical Analysis of CISG Jurisprudence* (2005), Cambridge University Press, New York, The USA, tr. 33.

⁹ Lisa Spagnolo, “Opening Pandora’s Box: Good Faith and Precontractual Liability in the CISG”, *International and Comparative Law Journal*, (2008), tr. 268. Xem thêm tại: <http://iicl.law.pace.edu/cisg/scholarly-writings/opening-pandoras-box-good-faith-and-precontractual-liability-cisg#*>, [Ngày truy cập 14/04/2017].

¹⁰ Arthur Rosett, *Critical Reflections on the United Nations Convention for the International Sale of Goods*, 45 OHIO ST. L.J. 265, 290 (1984).

này.

3. Trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng theo BLDS 2015

Trong các phiên bản luật dân sự Việt Nam, nguyên tắc trung thực, thiện chí luôn là một trong những cơ sở để điều chỉnh hành vi của các bên tham gia hợp đồng dân sự. Theo BLDS 2015, nguyên tắc trung thực, thiện chí được quy định tại Khoản 3 Điều 3: *“Cá nhân, pháp nhân phải xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của mình một cách thiện chí, trung thực”*. Khác với BLDS 2005, nguyên tắc thiện chí, trung thực trong Bộ luật hiện hành không còn được quy định riêng tại một điều luật. Ngoài ra, BLDS 2015 cũng đã loại bỏ quy định về các nguyên tắc giao kết hợp đồng dân sự, trong đó có nguyên tắc thiện chí, trung thực. Tuy nhiên, việc này không thực sự ảnh hưởng tới vai trò của nguyên tắc trung thực, thiện chí như một nguyên tắc cơ bản. BLDS 2015 quy định trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn xác lập quyền, nghĩa vụ dân sự, thể hiện rõ ràng yêu cầu trách nhiệm trung thực, thiện chí đối với các bên trong giai đoạn tiền hợp đồng.

Sự quan trọng của trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng được thể hiện trực tiếp qua quy định tại Điều 387 về nghĩa vụ thông tin trong giao kết. Nghĩa vụ cung cấp thông tin “ảnh hưởng đến việc giao kết” chính là biểu hiện của trung thực; nghĩa vụ bảo mật thông tin, “không sử dụng thông tin bí mật cho mục đích riêng hoặc mục đích trái pháp

luật” cũng chính là biểu hiện của thiện chí. Việc quy định về nghĩa vụ bồi thường của bên vi phạm tại khoản 3 là một quy định thỏa đáng, quy định này sẽ đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của các bên trong giai đoạn tiền hợp đồng.

“Tinh thần” của nguyên tắc trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng còn được thể hiện gián tiếp trong một số điều luật. Chẳng hạn, Bộ luật cho phép một bên tham gia giao dịch dân sự do bị lừa dối, đe dọa hoặc cưỡng ép có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch đó vô hiệu¹², bởi lẽ khi một bên có hành vi lừa dối, đe dọa, cưỡng ép thì bên đó đã vi phạm nguyên tắc trung thực, thiện chí. Hoặc, BLDS 2015 có quy định, *“Trường hợp đề nghị giao kết hợp đồng có nêu rõ thời hạn trả lời, nếu bên đề nghị lại giao kết hợp đồng với người thứ ba trong thời hạn chờ bên được đề nghị trả lời thì phải bồi thường thiệt hại cho bên được đề nghị mà không được giao kết hợp đồng nếu có thiệt hại phát sinh”*¹³. Đây cũng là biểu hiện của nguyên tắc trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng. Quy định này cũng được tìm thấy trong pháp luật của nhiều nước khác nhau thuộc hệ thống pháp luật châu Âu lục địa¹⁴.

Mặc dù có quy định về nguyên tắc trung thực, thiện chí trong giao kết hợp đồng, BLDS 2015 vẫn chưa ban hành các chế tài cụ thể đối với hành vi vi phạm nguyên tắc cơ bản này. Như vậy, có thể thấy, BLDS 2015 tuy có thể hiện nguyên tắc trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng nhưng cách quy định vẫn chưa thật sự rõ ràng

và đầy đủ.

4. Trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng theo CISG

4.1. Tính chất của trung thực, thiện chí trong CISG

CISG đặt ra một nghĩa vụ giải thích trung thực, thiện chí các quy định của CISG nhưng lại không đưa ra bất cứ định nghĩa trung thực, thiện chí nào. Tuy nhiên cần khẳng định rằng trung thực, thiện chí phải được phân tích theo tính quốc tế của CISG và theo sự áp dụng thống nhất quy định tại khoản 1 Điều 7. Các tòa án cũng đồng ý với nhận định trên, cụ thể trong vụ việc *Dulces Luisi, S.A de C.V v. Seoul International Co.Ltd y Seolia Confectionery Co. (Dulces Luisi)*¹⁵ khi mà tòa án nhận định rằng trung thực, thiện chí phải được diễn giải theo thông lệ quốc tế mà không “giải nghĩa [quy tắc trung thực, thiện chí] bằng luật của Mexico”¹⁶.

Với vai trò là một nguyên tắc chung, trung thực, thiện chí không chỉ ảnh hưởng tới cách diễn giải CISG mà còn gián tiếp điều chỉnh hành vi của các bên¹⁷. Tuy nhiên, không có chế tài nào được quy định khi các bên vi phạm quy tắc này. Trong vụ việc *SARL Bri Production “Bonaventure” v. Societe Pan African Export*¹⁸ thì tòa án đã nhận định bên mua không hành xử trung thực, thiện chí theo quy định của khoản 1 Điều 7 do bán lại hàng hóa tới nơi khác với những địa điểm đã đồng ý trong hợp đồng và cũng đã phạt bên bán 10,000 francs bồi thường tổn thất cho bên mua. Bởi vì CISG không quy định chế tài khi các bên vi phạm nguyên

¹¹ Michael P. Van Alstine, *Dynamic Treaty Interpretation*, 146 U. PA. L. REV. 687, 780 (1998).

¹² Xem Điều 127 Bộ luật Dân sự 2015.

¹³ Xem Khoản 2 Điều 386 Bộ luật Dân sự 2015.

¹⁴ Dương Anh Sơn, Nguyễn Văn Luyện, Lê Thị Bích Thọ, *Luật hợp đồng thương mại quốc tế*, Nxb ĐH Quốc gia Tp. HCM, 2016, tr. 54.

¹⁵ Mexico 30 tháng 11 năm 1998 [<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981130m1.html>].

¹⁶ Nt.

¹⁷ Bruno Zeller (2000), *Good Faith - The Scarlet Pimpernel of the CISG*, < <https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/zeller2.html> >, [ngày truy cập 03/05/2017].

¹⁸ Court d'appel Grenoble 22 February 1995 [<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950222f1.html>].

tắc trung thực, thiện chí, tòa án đã trở về luật quốc nội để đưa ra những phán quyết thỏa đáng, công bằng¹⁹.

Trung thực, thiện chí cũng là một quy tắc chứa đựng trong nhiều điều khoản của CISG. Ví dụ như quy định tại Điều 29 quy định *“hợp đồng thể hiện bằng văn bản trong đó có quy định rằng việc sửa đổi hoặc chấm dứt hợp đồng cũng phải thể hiện bằng văn bản thì các bên không thể sửa đổi chấm dứt hợp đồng bằng hình thức khác. Tuy nhiên, một bên không thể viện dẫn quy định này nếu hành vi của họ làm cho bên kia hành động dựa trên hành vi đó”*. Có thể hiểu nếu một bên cố tình hành xử trái với nội dung hợp đồng đã được giao kết bằng văn bản và bên kia hành động dựa trên sự tin tưởng vào hành xử đó thì việc này đã vi phạm quy tắc trung thực, thiện chí quy định tại khoản 1 Điều 7. Việc quy định *“một bên không thể viện dẫn quy định này nếu hành vi của họ làm cho bên kia hành động dựa trên hành vi đó”* chính là biểu hiện của quy tắc trung thực, thiện chí.

4.2. Trách nhiệm tiền hợp đồng trên cơ sở nguyên tắc trung thực, thiện chí theo CISG

Lý thuyết đằng sau CISG là sự thống nhất trong pháp luật điều chỉnh giao dịch thương mại quốc tế để giảm chi phí giao dịch cho các bên²⁰. Cụ thể là những chi phí trong đàm phán chọn luật áp dụng, trong việc làm quen với một hệ thống luật mới của ít nhất một bên (nếu luật của một nước thứ ba trung lập được chọn thì cả hai bên đều phải chịu chi phí này).

Hơn nữa, lý thuyết đề nghị - chấp nhận đề nghị giao kết truyền thống không còn phù hợp bởi giao dịch hiện đại ngày càng phức tạp và khó xác định thời điểm hợp đồng được hình thành²¹. Nếu khẳng định trong CISG không quy định về trách nhiệm tiền hợp đồng và để vấn đề này được điều chỉnh bởi luật quốc nội thì sẽ giảm tính dự đoán được, tính thống nhất mà CISG hướng tới và tăng chi phí giao dịch cho các bên. Bởi vậy, trách nhiệm trung thực, thiện chí quy định tại Điều 7 cần được mở rộng để điều chỉnh giao đoạn tiền hợp đồng.

Tòa án có thể dựa vào Điều 8 để diễn giải ý chí các bên trong các giai đoạn soạn thảo, đàm phán những nội dung quan trọng của hợp đồng để từ đó xét trách nhiệm của họ. Ví dụ như khi hai bên đã thỏa thuận xong về các nội dung quy định tại Điều 14 và một bên không muốn tiếp tục giao kết, trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng có thể phát sinh. Khoản 2 Điều 16 CISG quy định *“chào hàng không thể bị hủy bỏ nếu bên được chào hàng hành động dựa trên sự tin tưởng hợp lý rằng chào hàng đó không thể bị hủy bỏ”*, sự tin tưởng hợp lý này cũng có thể là cơ sở hình thành nên trách nhiệm tiền hợp đồng của bên chào hàng.

Biện pháp khắc phục cho bên chịu tổn thất trong giai đoạn tiền hợp đồng có thể được áp dụng tương tự những quy định theo Điều 74 khi có sự vi phạm nghĩa vụ tiết lộ hay bảo mật thông tin của bên kia²². Áp dụng tương tự Điều 74 thì *“tổn thất”* có thể là những chi phí bên bị vi phạm đã bỏ ra dựa vào khả năng hợp đồng được giao

kết, những lợi nhuận bị bỏ lỡ bởi cơ hội giao kết không còn, những chi phí hợp lý khác liên quan tới hợp đồng, và có thể là cả chi phí, thời gian để tìm một đối tác tương tự²³. Ngoài ra, Điều 81 quy định về nghĩa vụ bồi thường của các bên trong trường hợp hủy hợp đồng. Khi áp dụng tương tự cho giai đoạn tiền hợp đồng, khi một bên đã thực hiện những công việc nhất định hay hứng chịu tổn thất do tin tưởng hợp đồng sẽ được giao kết, các bên cũng có thể dựa trên cơ sở của Điều 81 để được bồi thường với luận điểm là hợp đồng đã được ngầm định trong luật, và như vậy sẽ nằm trong phạm vi điều chỉnh của Điều 81²⁴. Mặc dù Điều 74 quy định về nghĩa vụ bồi thường khi có hành vi vi phạm nghĩa vụ hợp đồng và Điều 81 quy định về nghĩa vụ bồi thường trong trường hợp hủy hợp đồng, nhóm tác giả xét thấy khi áp dụng cho giai đoạn tiền hợp đồng sẽ đem lại cùng một kết quả là sự bồi thường thỏa đáng cho bên bị vi phạm.

Nguyên tắc giảm nhẹ tại Điều 77 cũng có thể được viện dẫn: bên bị vi phạm có thể không được đền bù nếu đã có thể tự tránh những tổn thất nếu đã cẩn trọng, ngăn ngừa các chi phí thất thoát nhiều hơn hoặc tìm kiếm các cơ hội khác sớm nhất có thể khi nghi ngờ khả năng giao kết hợp đồng²⁵.

Như vậy, những quy định của CISG điều chỉnh các nghĩa vụ hợp đồng cũng có thể áp dụng tương tự đối với giai đoạn tiền hợp đồng dựa trên nguyên tắc trung thực, thiện chí.

¹⁹ Bruno Zeller (2000), tldd.

²⁰ Lisa Spagnolo, xem footnote số 9, tr. 279-280.

²¹ Harry M. Flechtner (ed.), Transcript of a Workshop on the Sales Convention: Leading CISG Scholars Discuss Contract Formation, Validity, Excuse for Hardship, Avoidance, Nachfrist, Contract Interpretation, Parol Evidence, Analogical Application, and Much More, 18 J.L. & COM. 191, 219-20 (1999).

²² Michael Joachim Bonell, "Formation of Contracts and Precontractual Liability Under the Vienna Convention on International Sale of Goods", Formation of contracts and precontractual liability (ICC Publishing Pub. No. 440/9 (1990)).

²³ Nt.

²⁴ Diane Madeline Goderre, International Negotiations Gone Sour: Precontractual Liability under the United Nations Sales Convention, U. Cincinnati Law Review (1997), tr. 281.

²⁵ Nt.

5. So sánh & Bình luận

BLDS 2015 và CISG đều sử dụng trách nhiệm trung thực, thiện chí như một nguyên tắc chung để điều chỉnh hành vi các bên. Thông qua các phiên bản của Bộ luật Dân sự, ta có thể khẳng định hệ thống luật dân sự của Việt Nam đã luôn coi trọng nghĩa vụ trung thực, thiện chí và luôn khẳng định trách nhiệm này là quan trọng và cơ bản trong quan hệ hợp đồng. Trong phiên bản hiện hành, BLDS 2015 tồn tại một nghĩa vụ thành văn, rõ ràng về trách nhiệm này. Đối với CISG thì lịch sử của CISG cho thấy sự khác biệt trong hệ tư tưởng của hai hệ thống luật Common Law và Civil Law và Điều 7 đã luôn được xem là sự thỏa hiệp hiện nhất của hai hệ thống luật này. Tuy nhiên, thực tế đã chứng minh trách nhiệm trung thực, thiện chí từ thời *Lex Mercatoria* đang tiếp tục điều chỉnh hành vi các bên trong giao dịch thương mại quốc tế; Điều 7 CISG đã dần được mở rộng ra khỏi nghĩa vụ hạn hẹp của việc giải thích CISG theo những nghiên cứu và án lệ thực tế. Hai quy định này tương tự nhau về bản chất và đều đòi hỏi các bên trong hợp đồng những hành vi ứng xử trung thực, thiện chí nhất trong quan hệ tiền hợp đồng.

Ngoài việc khẳng định trung thực, thiện chí là một nguyên tắc chung, BLDS 2015 cũng có những quy định cụ thể về trách nhiệm thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng dựa trên trách nhiệm trung thực, thiện chí của các bên. Trong khi đó, việc CISG có điều chỉnh giai đoạn tiền hợp đồng không hoàn toàn phụ thuộc vào lựa chọn của các bên và giải thích của các cơ quan tài phán quốc tế, nhưng ta có thể khẳng định nếu CISG điều chỉnh giai đoạn này, cơ sở của trách nhiệm tiền hợp đồng sẽ chính là nguyên tắc trung thực, thiện chí.

Một điểm nữa đáng lưu ý là cả hai đều không có những chế tài cụ thể nếu các bên vi phạm trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng. Tuy nhiên, BLDS 2015 và CISG đều có thể áp dụng tương tự pháp luật những quy định điều chỉnh những hành vi vi phạm nghĩa vụ hợp đồng để điều chỉnh trách nhiệm tiền hợp đồng./.

Danh mục tài liệu tham khảo:

1. International Sales Law – A Critical Analysis of CISG Jurisprudence (2005), Cambridge University Press, New York, The USA,
2. Diane Madeline Goderre, International Negotiations Gone Sour: Precontractual Liability under the United Nations Sales Convention, U. Cincinnati Law Review (1997).
3. Harry M. Flechtner (ed.), Transcript of a Workshop on the Sales Convention: Leading CISG Scholars Discuss Contract Formation, Validity, Excuse for Hardship, Avoidance, Nachfrist, Contract Interpretation, Parol Evidence, Analogical Application, and Much More, 18 J.L. & COM. 191, 219-20 (1999).
4. Bruno Zeller (2000), Good Faith - The Scarlet Pimpernel of the CISG, < <https://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/zeller2.html> >, [ngày truy cập 03/05/2017].
5. Lisa Spagnolo, "Opening Pandora's Box: Good Faith and Precontractual Liability in the CISG", International and Comparative Law Journal, (2008).
6. Lê Trường Sơn (2015), "Giai đoạn tiền hợp đồng trong pháp luật Việt Nam", Luận án Tiến sĩ (62.38.01.07), Trường Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh.
7. Dương Anh Sơn, Nguyễn Văn Luyện, Lê Thị Bích Thợ, Luật hợp đồng thương mại quốc tế, Nxb ĐH Quốc gia Tp. HCM, 2016.

Nhận xét của sinh viên:

1. Hình thức: Bài viết 12 trang. Bố cục tương đối hợp lý phù hợp mục đích bài viết

2. Nội dung:

Phần đầu tiên cần đưa ra thêm các khái niệm về tiền hợp đồng và phân tích sâu hơn các đặc điểm tại giai đoạn tiền hợp đồng.

Phần thứ hai: Thứ nhất, nhóm tác giả chưa có sự nhất quán khi trình bày phần này trọng tâm là nguyên tắc trung thực, thiện chí nhưng nội dung chỉ đề cập đến nguyên tắc thiện chí. Thứ hai, khi phân tích trong BLDS và CISG nhóm tác giả chưa phân tích sâu về nội hàm các khái niệm này mà chỉ đưa ra dưới dạng cung cấp thông tin.

Phần thứ ba, tư: Từ việc phân tích các quy định của BLDS 2015, CISG về nguyên tắc trung thực, thiện chí đã đưa ra được tầm quan trọng của nguyên tắc trung thực, áp dụng giai đoạn tiền hợp đồng.

Phần thứ năm: Nhóm tác giả đã đưa ra được những so sánh và bình luận về trách nhiệm trung thực, thiện chí nhưng vẫn thiên về bình luận hơn trong khi trọng tâm bài viết là về so sánh.

3. Ý nghĩa: Nguyên tắc trung thực, thiện chí không phải là một đề tài mới trong khoa học pháp lý nhưng nhóm tác giả đã phân tích một khía cạnh rất ít bài viết nói về là trách nhiệm tại giai đoạn tiền hợp đồng. Như vậy, bài viết đã giới thiệu cho người đọc thêm một góc nhìn khi tham gia đàm phán, ký kết hợp đồng, có giá trị về nội dung và đề tài.

Nhận xét của giảng viên:

Bài viết trình bày về Trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng được quy định tại Bộ Luật Dân Sự 2015 và CISG. Đây là một vấn đề thú vị có thể tiến hành nghiên cứu và có giá trị tham khảo cho sinh viên khi tìm hiểu về môn Luật Hợp đồng.

Hình thức: bài viết trình bày tốt, cách thức triển khai và diễn đạt ý rõ ràng, phần Tóm tắt đạt yêu cầu thể hiện được mục tiêu muốn hướng đến, trong bài viết có trích dẫn đầy đủ các nguồn tài liệu tham khảo.

Nội dung: bài viết phân tích so sánh các quy định của BLDS và CISG về trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng, tuy nhiên xuyên suốt bài viết nhóm tác giả chỉ liệt kê đối chiếu các quy định mà không thể hiện được Câu hỏi nghiên cứu rõ ràng (vd: việc so sánh này nhằm mục đích gì?). Khi thực hiện việc so sánh đối chiếu các quy định giữa những hệ thống luật khác nhau thông thường cần thể hiện được những điểm khác biệt nổi trội từ đó đưa ra các nhìn nhận riêng của tác giả về hướng bổ sung, hoàn thiện pháp luật, tuy nhiên theo bài viết thì vấn đề này quy định tại BLDS và CISG không có sự khác biệt nhiều, do đó nên so sánh thêm với luật của các quốc gia khác để nhìn thấy rõ được những sự khác biệt và dụng ý của nhà làm luật (vd: culpa in contrahendo, promissory estoppel). Bố cục của bài viết một số phần chưa rõ ràng (Mục 1.3) và thiếu tính cân đối (giữa Mục 3 và Mục 4).

Kết luận: bài viết đạt yêu cầu để đăng tải, để hoàn thiện bài viết, nhóm tác giả nên điều chỉnh nghiên cứu của mình theo hướng khái quát hơn về các nghĩa vụ phát sinh trong giai đoạn tiền hợp đồng hoặc đàm phán hợp đồng, không nên chỉ tập trung vào quy tắc trung thực thiện chí nếu chưa thể phân tích chuyên sâu.

HIỆU LỰC ĐIỀU KHOẢN TRỌNG TÀI ĐA TẦNG

Trần Ngọc Phương Minh

Sinh viên K15502, Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp.HCM

Điều khoản trọng tài đa tầng là điều khoản quy định về việc giải quyết tranh chấp với những cơ chế tăng dần từ thương lượng, hòa giải, thẩm định chuyên gia tới trọng tài. Điều khoản trọng tài đa tầng đang ngày càng được ưu tiên sử dụng nhờ lợi thế giúp các bên tiếp tục duy trì mối quan hệ kinh doanh, cũng như tiết kiệm thời gian và chi phí giải quyết tranh chấp.

Từ khóa: Điều khoản trọng tài, Luật Trọng tài, ICC.

1. Khái niệm

Điều khoản trọng tài đa tầng (Multi-Tiered Dispute Resolution Clause) là một chuỗi quy trình các bên sử dụng để giải quyết tranh chấp bao gồm hai, ba hoặc toàn bộ các cơ chế sau: thương lượng, hòa giải, thẩm định chuyên gia và trọng tài¹. Điều khoản trọng tài đa tầng giúp các bên lựa chọn các phương thức phù hợp với nhu cầu và mối quan hệ của mình, với những cơ chế tăng dần về tính ràng buộc và độ phức tạp². Thương lượng, hòa giải và thẩm định chuyên gia là những cơ chế đòi hỏi sự thiện chí của các bên, giúp các bên bình tĩnh suy xét và cùng nhau giải quyết tranh chấp. Tầng cuối cùng của điều khoản trọng tài đa tầng là tổ tụng trọng tài, vốn tốn nhiều thời gian và chi phí nên chỉ nên được sử dụng khi các bên cảm thấy mối quan hệ kinh doanh không còn có khả năng duy trì.

1.1. Thương lượng

Thương lượng thường là cơ

chế giải quyết tranh chấp đầu tiên trong điều khoản trọng tài đa tầng. Hai bên sẽ tự cố gắng thỏa thuận và không có sự can dự của bên thứ ba, được xem là cơ chế giải quyết ít rủi ro và ít tốn kém nhất³. Có ý kiến cho rằng việc quy định cơ chế thương lượng thường có tác dụng tâm lý, giúp các bên bình tĩnh lại trước khi nộp đơn ra tòa trọng tài⁴. Kết quả thương lượng không có hiệu lực bắt buộc nên để thương lượng hiệu quả, các bên phải soạn thảo cơ chế này một cách cẩn thận, tránh việc thương lượng trở thành công cụ trì hoãn quá trình giải quyết tranh chấp.

1.2. Hòa giải

Hòa giải là cơ chế giải quyết tranh chấp thông qua một bên thứ ba trung lập. Hòa giải viên hẹn gặp các bên, khuyến khích các bên thương lượng và tìm ra điểm trung hòa nhằm giải quyết tranh chấp một cách ôn hòa. Việc để một bên thứ ba giúp hai bên giải quyết tranh chấp có thể sẽ giúp hai bên nhìn

nhận vấn đề một cách rõ ràng và khách quan hơn. Các bên có thể tự soạn thảo quy định hòa giải hoặc dựa vào luật hòa giải mẫu do các tổ chức quốc tế soạn thảo như ICC (Trung tâm Thương mại Quốc tế) hay UNITRAL⁵.

1.3. Thẩm định chuyên gia

Thẩm định chuyên gia cũng do bên thứ ba trung lập thực hiện. Tùy thuộc vào loại tranh chấp về mặt pháp lý hay mặt chuyên môn kỹ thuật mà hai bên sẽ thỏa thuận lựa chọn chuyên gia hay thành lập hội đồng chuyên gia thích hợp. Sau khi có quyết định của chuyên gia, nếu các bên không tự nguyện thực hiện thì một bên có thể bắt buộc bên kia thực hiện bằng quyết định của tòa án⁶. Hội đồng thẩm định chuyên gia còn có thể được thành lập và tồn tại xuyên suốt quá trình thực hiện hợp đồng, có thẩm quyền giải quyết mọi tranh chấp phát sinh từ hợp đồng. Mô hình này đặc biệt được ưa chuộng trong các hợp đồng dài hạn, điển hình là hợp

¹ Marko Mécar, Enforceability of Multi-tiered Clauses Leading to Arbitration, Hungary, 03/2015, tr.3.

² Didem Kayali, "Enforceability of Multi-Tiered Dispute Resolution Clauses", Tạp chí Trọng tài Quốc tế, Kluwer Law International, số 06/2010, tr.552.

³ NAEL G.Bunni, The FIDIC Forms of Contracts, 2005, tr.441.

⁴ Vabhay Verma, Enforceability of Multi-tiered Dispute Resolution Clauses, tr.4.

⁵ Marko Mécar, tldd, tr.8. Tham khảo luật hòa giải của ICC tại đây: <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/mediation/mediation-rules/>

⁶ Alan Redfern & Martin Hunter, Law and Practice of International Commercial Arbitration, 2004, tr. 50.

đồng xây dựng⁷.

1.4. Trọng tài

Tổ tụng trọng tài luôn là bước cuối cùng trong điều khoản trọng tài đa tầng. Hội đồng trọng tài có thẩm quyền giải quyết tranh chấp dựa vào thỏa thuận của các bên. Phán quyết trọng tài có giá trị thi hành nhờ vào Công ước New York năm 1958 về Công nhận và Thi hành Phán quyết Trọng tài Nước ngoài cũng như quy định của các quốc gia về công nhận phán quyết trọng tài.

2. Hiệu lực của điều khoản trọng tài đa tầng

Trên thực tế, khi tranh chấp xảy ra các bên có thể không tôn trọng các bước trong điều khoản trọng tài đa tầng mà lập tức nộp đơn lên tòa trọng tài. Tòa trọng tài hoàn toàn có thẩm quyền để quyết định xem các bên đã thỏa mãn điều khoản trọng tài đa tầng hay chưa và những vấn đề được đặt ra là (i) đơn khởi kiện có thể được chấp nhận, (ii) làm thế nào để các bước trong điều khoản trọng tài đa tầng có hiệu lực bắt buộc, và (iii) chế tài nếu các bước của điều khoản này không được tuân thủ là gì

(i) Khi một bên bỏ qua một trong những tầng của điều khoản trọng tài đa tầng và nộp thẳng đơn khởi kiện lên tòa trọng tài thì liệu đơn khởi kiện có được chấp thuận?

Tham khảo thực tiễn của một số quốc gia và bản án của ICC, nếu từ ngữ và các bước của điều khoản là rõ ràng thì các bên có nghĩa vụ tuân thủ điều khoản trọng tài đa tầng. Khi đó, hội đồng trọng tài sẽ tạm hoãn vụ việc và yêu cầu các bên thực hiện đúng các bước của điều khoản trọng tài đa tầng.

Tham khảo vụ việc của ICC số 6276, phán quyết ngày

29/01/2000⁸: Điều khoản giải quyết tranh chấp 3 tầng: thương lượng – thẩm định chuyên gia – trọng tài. Đầu tiên các bên có nghĩa vụ thương lượng; khi thương lượng không thành, các bên phải thống nhất lựa chọn một kỹ sư để đưa ra quyết định khách quan cho tranh chấp. Nếu một trong hai bên không có bất cứ kháng nghị nào đối với quyết định này trong thời hạn 90 ngày kể từ ngày nhận được quyết định, quyết định có ý nghĩa ràng buộc đối với các bên. Nếu có kháng nghị hoặc kỹ sư không đưa ra được quyết định, các bên có thể đưa tranh chấp ra trước Hội đồng trọng tài theo luật hòa giải và luật trọng tài của ICC. Nguyên đơn đã nộp thẳng đơn khởi kiện lên Hội đồng trọng tài và Bị đơn đã kiến nghị rằng các bên phải sử dụng điều khoản quy định về thẩm định chuyên gia trước khi giải quyết tranh chấp theo quy định của tổ tụng trọng tài. Nguyên đơn cho rằng phía Nguyên đơn đã không sử dụng điều khoản này do Bị đơn không đưa ra tên cụ thể người kỹ sư có khả năng giải quyết tranh chấp. Phán quyết không chấp nhận biện luận này, tạm hoãn vụ việc và yêu cầu hai bên thực hiện hòa giải bằng biện pháp thẩm định chuyên gia.

Như vậy, khi một bên bỏ qua một bước nhất định của điều khoản trọng tài đa tầng, nếu bên kia có kiến nghị, hội đồng trọng tài sẽ yêu cầu hai bên thực hiện đầy đủ các bước của điều khoản trọng tài đa tầng.

(ii) Thương lượng và hòa giải là các cơ chế giải quyết tranh chấp dựa trên sự tự nguyện của các bên. Trong điều khoản trọng tài đa tầng, nếu không có sự tự nguyện của các bên thì liệu thương lượng và hòa giải có thể được tiến hành?

Tham khảo vụ việc của ICC số 10256, phán quyết ngày 08/12/2000⁹: Điều khoản giải quyết tranh chấp 3 tầng: thương lượng – hòa giải – trọng tài. Từ ngữ sử dụng ở điều khoản quy định về hòa giải sử dụng từ “có thể” (may) nên kháng nghị của Bị đơn về việc bắt buộc hòa giải không được chấp thuận. Hội đồng trọng tài nhận định việc sử dụng từ “có thể” (may) thể hiện hòa giải là quyền, tùy ý các bên có thể sử dụng hoặc không sử dụng, không phải nghĩa vụ bắt buộc của các bên.

Như vậy, nếu từ ngữ trong điều khoản trọng tài đa tầng không mang tính bắt buộc, các bên có thể không tự nguyện và không bị bắt buộc thực hiện. Ngược lại, nếu từ ngữ trong điều khoản trọng tài đa tầng được soạn thảo một cách kỹ lưỡng, rõ ràng và mang tính bắt buộc thì các bên sẽ phải tuân thủ.

Tham khảo vụ việc của ICC số 9977, phán quyết ngày 22/06/1999¹⁰: Điều khoản giải quyết tranh chấp 2 tầng: thương lượng – trọng tài. Thương lượng “phải” (shall) được tiến hành bằng quản lý cấp cao của hai bên với thời hạn là 14 ngày. Nếu thương lượng không thành, hai bên sẽ giải quyết tranh chấp bằng trọng tài theo luật của ICC.

Trọng tài đã công nhận hiệu lực bắt buộc của bước thương lượng do cách soạn thảo điều khoản đã sử dụng từ ngữ bắt buộc với nội dung và thời hạn rõ ràng.

(iii) Chế tài khi không tuân thủ các bước của điều khoản trọng tài đa tầng?

Nếu coi điều khoản trọng tài đa tầng là một phần của luật nội dung của hợp đồng, khi một bên vi phạm điều khoản này thì sẽ tương đương với việc vi phạm hợp đồng. Khi đó, chế tài cho việc không tuân thủ

⁷ John Kendall, *Expert determination 1*, 2001, tr. 67.

⁸ Dyala Jimenez-Figueres, *Multi-Tiered Dispute Resolution Clause in ICC Arbitration*, Bản tin ICC Vol. 14/01, 2003, tr.76 - 78.

⁹ Dyala Jimenez-Figueres, *tlld*, tr.87 – 88.

¹⁰ Dyala Jimenez-Figueres, *tlld*, tr.84 – 85.

điều khoản trọng tài đa tầng là những chế tài như phạt vi phạm, bồi thường thiệt hại hay đơn phương chấm dứt hợp đồng do hợp đồng hay pháp luật quy định cho hành vi vi phạm hợp đồng¹¹. Quan điểm chung của các học giả và các tòa trọng tài là như vậy quá hà khắc¹². Những vụ việc của ICC ở trên đều cho thấy rằng vấn đề tuân thủ điều khoản trọng tài đa tầng thuộc về quy trình tố tụng/ luật tố tụng, nếu các bên chưa thực hiện hòa giải hay thương lượng, phiên tòa sẽ được hoãn và tòa trọng tài sẽ yêu cầu các bên thực hiện đầy đủ các bước trước khi giải quyết tranh chấp tại tòa trọng tài.

3. Cách soạn thảo một điều khoản trọng tài đa tầng

Điều khoản trọng tài đa tầng có nền tảng từ sự tự do thỏa thuận (party autonomy) nên khi điều khoản này phản ánh được ý chí các bên và có quy trình rõ ràng, các bên sẽ phải tuân thủ đầy đủ. Để làm được điều này, một điều khoản trọng tài đa tầng cần phải được viết bằng những từ ngữ mang tính bắt buộc, có các bước thể hiện nội dung và thời gian cụ thể và nhấn mạnh sự thiện chí của các bên trong việc thực hiện.

Điều khoản trọng tài đa tầng phải được soạn thảo sử dụng những từ ngữ mang tính bắt buộc như “phải” (shall/must) thay vì “có thể” (may/should) để thể hiện ý định của các bên rằng các tầng đều là yêu cầu bắt buộc trước khi ra tòa trọng tài¹³. Điều khoản nên ghi cụ thể thứ tự các tầng (ví dụ: X tới Y, không nên X hoặc Y) và nên yêu cầu các bên có nghĩa vụ thông báo khi bắt đầu hoặc kết thúc một tầng¹⁴.

Thời gian các bên thực hiện các tầng trước (thương lượng, hòa giải hay thẩm định chuyên gia) của điều khoản trọng tài đa tầng có thể ảnh hưởng tới thời hiệu khởi kiện nên các bên cần quy định rõ thời gian cụ thể dành cho từng tầng. Khoảng thời gian này chỉ nên kéo dài 45-90 ngày, đủ thời gian để các bên thực hiện các tầng này mà không ảnh hưởng tới thời hiệu khởi kiện.

Ngoài ra, ở tầng thương lượng, các bên cũng nên quy định cụ thể về số lượng các cuộc thương lượng, thành phần tham gia hay thẩm quyền của người đại diện tham gia thương lượng¹⁵. Việc chọn hòa giải viên và thủ tục hòa giải cũng nên được hai bên thống nhất ngay từ đầu, và nên quy định về việc trao thẩm quyền cho một bên thứ ba trong trường hợp không thể tự thống nhất¹⁶ cũng như ưu tiên sử dụng quy trình hòa giải của trung tâm nơi đã được lựa chọn để thực hiện

thủ tục tố tụng trọng tài¹⁷.

Pháp luật Việt Nam yêu cầu các bên hành xử một cách trung thực, thiện chí trong quá trình giao dịch dân sự, bởi vậy, các bên nên nêu rõ trong điều khoản trọng tài đa tầng rằng mọi tầng của điều khoản cần được tuân thủ một cách thiện chí để đảm bảo tốt hơn hiệu lực của điều khoản này. Nghĩa vụ trung thực, thiện chí cũng sẽ giúp các bên đảm bảo nghĩa vụ cung cấp và bảo mật thông tin trong quá trình thương lượng, hòa giải.

4. Điều khoản mẫu

Để hiểu rõ hơn về điều khoản trọng tài đa tầng, chúng ta có thể tham khảo điều khoản mẫu của ICC¹⁸:

(i) Lựa chọn sử dụng Luật Hòa giải của ICC:

“Các bên có thể, tại bất cứ thời điểm nào, giải quyết tranh chấp phát sinh từ hay liên quan tới hợp đồng này theo Luật Hòa giải của ICC.”

Các bên hoàn toàn có thể cân nhắc lựa chọn và không bị bắt buộc sử dụng Luật Hòa giải. Điều khoản chỉ mang tính nhắc nhở về khả năng sử dụng hòa giải hoặc các biện pháp giải quyết tranh chấp khác.

(ii) Nghĩa vụ xem xét sử dụng Luật hòa giải của ICC:

“Trong trường hợp có bất cứ tranh chấp nào phát sinh từ hay liên quan tới hợp đồng này, các bên sẽ trước hết thỏa thuận và xem xét việc sử dụng Luật Hòa giải của ICC để giải quyết tranh chấp.”

Điều khoản này mang tính bắt buộc cao hơn và yêu cầu các bên phải thảo luận và xem xét sử dụng Luật Hòa giải của ICC để giải quyết tranh chấp. Điều khoản này phù hợp khi các bên không muốn chắc chắn sử dụng Luật này nhưng để ngỏ một khả năng cho các bên thương lượng khi tranh chấp xảy ra.

(iii) Nghĩa vụ phải sử dụng Luật Hòa giải của ICC để giải quyết tranh chấp đồng thời cho phép tiến hành thủ tục tố tụng trọng tài nếu thấy cần thiết:

“Trong trường hợp có bất cứ tranh chấp nào phát sinh từ hay liên quan tới hợp đồng này, đầu tiên các bên phải giải quyết tranh chấp theo Luật Hòa giải của ICC. Việc tiến hành thủ tục hòa giải theo Luật này sẽ không ảnh hưởng tới việc một trong các bên tiến hành thủ tục tố tụng trọng tài theo điều khoản dưới đây.”

Tất cả các tranh chấp phát sinh từ hay liên quan tới hợp đồng này sẽ được giải quyết chung thẩm bằng Luật Trọng tài của ICC bởi một hoặc nhiều hơn trọng tài

¹¹ Alexander Jolles, “Consequences of Multi-tier Arbitration Clauses: Issues of Enforcement”, Arbitration (số 72/2006), tr. 336.

¹² Nt.

¹³ Frederick A.Acomb, Simon Hart, Liam Kennedy & Co., Multi-Tiered Dispute Resolution Clauses Handbook, IBA Litigation Committee, 01/10/2015, tr.125.

¹⁴ Frederick A.Acomb, Simon Hart, Liam Kennedy & Co., *tlld*, tr. 6.

¹⁵ Frederick A.Acomb, Simon Hart, Liam Kennedy & Co., *tlld*, tr. 119.

¹⁶ Frederick A.Acomb, Simon Hart, Liam Kennedy & Co., *tlld*, tr. 12.

¹⁷ Frederick A.Acomb, Simon Hart, Liam Kennedy & Co., *tlld*, tr. 158.

¹⁸ ICC Mediation Clauses, <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/mediation/mediation-clauses/>, tham khảo ngày 10/08/2017.

chỉ định bởi Luật này.”

Điều khoản này tạo ra một nghĩa vụ các bên sử dụng Luật Hòa giải khi có tranh chấp xảy ra. Nó không xâm phạm vào thời hiệu khởi kiện của các bên cũng như không tạo ra bất cứ rào cản nào nếu các bên muốn tiến hành tố tụng trọng tài.

(iv) Nghĩa vụ giải quyết tranh chấp bằng Luật Hòa giải của ICC, sau đó sử dụng Luật trọng tài nếu cần thiết:

“Trong trường hợp có bất cứ tranh chấp nào phát sinh từ hay liên quan tới hợp đồng này, đầu tiên các bên phải giải quyết tranh chấp theo Luật Hòa giải của ICC. Nếu tranh chấp không được giải quyết trong thời gian 45 ngày kể từ ngày nộp Đơn yêu cầu Hòa giải hoặc một khoảng thời gian khác do hai bên ấn định bằng văn bản, tranh chấp sẽ được giải quyết chung thẩm bằng Luật Trọng tài của ICC bởi một hoặc nhiều hơn trọng tài chỉ định bởi Luật này.”

Điều khoản này thể hiện rõ nhất tính chất của một điều khoản trọng tài đa tầng, yêu cầu hai bên hòa giải trước khi tiến hành tố tụng trọng tài. Việc quy định thời gian 45 ngày là hợp lý, đủ để các bên tiến hành hòa giải, nhưng cũng không xâm phạm quá nhiều vào thời hiệu khởi kiện.

5. Kết luận

Điều khoản trọng tài đa tầng là một công cụ thích hợp cho những đối tác lâu bền hoặc những hợp đồng dài hạn. Các bên nên cân nhắc sử dụng điều khoản này với những ưu điểm về chi phí và thời gian giải quyết tranh chấp. Tuy nhiên, cũng cần lưu ý soạn thảo một điều khoản rõ ràng để đạt được hiệu quả như mong muốn và được tòa trọng tài công nhận hiệu lực./.

Tài liệu tham khảo:

1. Didem Kayali, “Enforceability of Multi-Tiered Dispute Resolution Clauses”, Tạp chí Trọng tài Quốc tế, Kluwer Law International, số 06/2010.

2. Dyala Jimenez-Figueres, Multi-Tiered Dispute Resolution Clause in ICC Arbitration, Bản tin ICC Vol. 14/01, 2003.

Nhận xét của sinh viên:

Mặc dù tên gọi “điều khoản trọng tài đa tầng” không phải là thuật ngữ quen thuộc trong các nghiên cứu về điều khoản trọng tài tại Việt Nam nhưng thực tiễn áp dụng hình thức của loại điều khoản trọng tài này là rất phổ biến. Tác giả đã làm rõ được những yếu tố cần lưu ý khi cơ cấu hình thức điều khoản trọng tài đa tầng trong hợp đồng thông qua thực tiễn xét xử tại ICC. Hạn chế của bài viết là chưa đề cập nhiều đến các quy định của pháp luật và thực tiễn áp dụng tại Việt Nam. Mặc dù vậy, tác giả đã có sự đầu tư và nghiên cứu nghiêm túc về vấn đề đã chọn.

Nhận xét của giảng viên:

Trước tiên, với bài viết trên tác giả Phương Minh đã giới thiệu cho người đọc quan tâm những nội dung liên quan đến điều khoản trọng tài đa tầng mà theo đó các bên tranh chấp sẽ thỏa thuận tranh chấp được giải quyết thông qua một loạt các cơ chế giải quyết như: thương lượng, hòa giải, thẩm định chuyên gia và trọng tài (theo pháp luật Việt Nam được xem như là các phương thức giải quyết tranh chấp). Với điều khoản trọng tài đa tầng này, các bên tranh chấp trước khi đưa tranh chấp ra giải quyết tại trọng tài thì gần như phải thông qua các cơ chế giải quyết tranh chấp khác. So với pháp luật Việt Nam về các phương thức giải quyết tranh chấp trong kinh doanh thương mại nói chung thì các bên có thể giải quyết tranh chấp của mình bằng bốn phương thức: thương lượng, hòa giải, trọng tài và tòa án.

Nhận thấy rằng với điều khoản trọng tài đa tầng được xác lập, các bên tranh chấp sẽ bị ràng buộc nhiều vào cơ chế giải quyết tranh chấp khá phức tạp và điều đó có khả năng dẫn đến tình huống là các bên có thể phải mất thêm chi phí về thời gian và tài chính cho việc giải quyết tranh chấp theo điều khoản trọng tài đa tầng so với việc các bên chủ động lựa chọn phương thức giải quyết tranh chấp như pháp luật tại Việt Nam qui định. Thêm nữa, bài viết cũng cho thấy khả năng các bên có thể vi phạm thỏa thuận về trình tự giải quyết tranh chấp bằng cách nộp thẳng đơn kiện đến trọng tài và trọng tài phải xem xét là việc nộp thẳng đơn đến trọng tài không thông qua các cơ chế giải quyết đầu tiên như trong điều khoản trọng tài đa tầng đã xác lập là có được chấp nhận hay không cũng đòi hỏi mất thêm thời gian để xem xét. Điều này làm cho các bên trong tranh chấp cần phải cân nhắc trước khi chọn điều khoản trọng tài đa tầng để giải quyết tranh chấp của mình.

Tuy nhiên, trong một nền kinh tế thế giới phát triển nhanh và đa dạng cộng với nền kinh tế Việt Nam ngày càng hội nhập sâu rộng vào nền kinh tế thế giới thì các bên có quan hệ trong kinh doanh thương mại tại Việt Nam khi phát sinh tranh chấp ngoài các phương thức giải quyết tranh chấp như pháp luật Việt Nam qui định và ghi nhận thì các bên cũng có thể cân nhắc lựa chọn kênh giải quyết tranh chấp bằng điều khoản trọng tài đa tầng. Điều này cũng làm đa dạng hóa các kênh giải quyết tranh chấp phát sinh trong thương mại tại Việt Nam. Tóm lại, bài viết đã được tác giả viết với sự thu thập tài liệu khá công phu nhằm cung cấp cho người đọc quan tâm đến pháp luật về trọng tài có cái nhìn đa dạng hơn về phương thức giải quyết tranh chấp trong thương mại tại Việt Nam bằng trọng tài.

BÀN VỀ HOA HỒNG MÔI GIỚI BẢO HIỂM THEO CHẾ ĐỊNH HỢP ĐỒNG

Trần Nguyễn Phước Thông,
Sinh viên K15504T, Trường ĐH Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp.HCM.

Mức tiền hoa hồng mà các doanh nghiệp môi giới bảo hiểm được thụ hưởng ngày càng tăng mạnh, tính từ đầu năm 2015 cho đến nay thì mức tiền hoa hồng trong thỏa thuận của đôi bên vẫn không ngừng tăng lên. Có lẽ chính vì thế mà lĩnh vực môi giới bảo hiểm ngày càng có sức hút đối với các nhà đầu tư cả trong và ngoài nước. Thế nhưng, việc thanh toán hoa hồng môi giới bảo hiểm sao cho hợp lý lại là một vấn đề nhập nhằng và gây ra nhiều tranh cãi giữa các chủ thể trong hợp đồng được ký kết giữa doanh nghiệp môi giới bảo hiểm và doanh nghiệp bảo hiểm. Bài viết hôm nay sẽ bàn về mức độ, cách thức thanh toán hoa hồng bảo hiểm theo chế định hợp đồng của pháp luật Việt Nam.

Từ khóa: hoa hồng môi giới bảo hiểm, Luật Kinh doanh Bảo hiểm, hợp đồng môi giới bảo hiểm.

1. Hợp đồng môi giới bảo hiểm tồn tại độc lập

Trước hết, chúng ta cần tìm hiểu môi giới bảo hiểm là hoạt động như thế nào? Môi giới Bảo hiểm là một tổ chức trung gian Bảo hiểm tư vấn cho khách hàng của mình (người tham gia Bảo hiểm) và thu xếp Bảo hiểm cho khách hàng đó. Như vậy Môi giới Bảo hiểm là người trung gian giữa Doanh nghiệp Bảo hiểm với khách hàng, đại diện cho quyền lợi của khách hàng và có nhiệm vụ tham mưu, tư vấn, thu xếp các hợp đồng Bảo hiểm cho họ. Môi giới Bảo hiểm được khách hàng ủy quyền và hành động vì quyền lợi khách hàng. Nên Doanh nghiệp Bảo hiểm không được liên lạc trực tiếp với Khách hàng khi không có sự nhất trí của môi giới¹.

Khi thực hiện hoạt động môi giới bảo hiểm, doanh nghiệp môi giới sẽ nhận được một khoản tiền gọi là hoa hồng môi giới bảo hiểm. Vậy hoa hồng môi giới bảo hiểm được quy định như thế nào trong pháp luật? Để bàn về vấn đề này, tôi xin đưa ra một trường hợp như

sau: Giả sử doanh nghiệp môi giới bảo hiểm vẫn chưa nhận được hoa hồng môi giới bảo hiểm gốc từ doanh nghiệp bảo hiểm thì hợp đồng bảo hiểm giữa bên mua bảo hiểm và doanh nghiệp bảo hiểm bị hủy do lỗi của bên mua bảo hiểm. Vậy trong trường hợp này, doanh nghiệp môi giới bảo hiểm có được chi trả hoa hồng môi giới bảo hiểm không?

Theo **khoản 2 Điều 8 Thông tư 50/2017/TT-BTC**: “Tỷ lệ hoa hồng môi giới bảo hiểm gốc và việc thanh toán hoa hồng môi giới bảo hiểm gốc được xác định trên cơ sở **thỏa thuận bằng văn bản giữa doanh nghiệp bảo hiểm, chi nhánh nước ngoài và doanh nghiệp môi giới bảo hiểm**.” Như vậy, việc thanh toán hoa hồng môi giới bảo hiểm gốc sẽ do hai bên là doanh nghiệp bảo hiểm và doanh nghiệp môi giới bảo hiểm thỏa thuận và hoàn toàn không có liên hệ gì với việc “hợp đồng bảo hiểm giữa bên mua bảo hiểm và doanh nghiệp bảo hiểm bị hủy do lỗi của bên mua bảo hiểm”. Vì hợp đồng ký kết giữa doanh nghiệp bảo hiểm và doanh nghiệp

môi giới bảo hiểm² tồn tại độc lập với hợp đồng bảo hiểm giữa doanh nghiệp bảo hiểm và người mua bảo hiểm. Hợp đồng bảo hiểm bị hủy thì hợp đồng môi giới bảo hiểm vẫn tồn tại bình thường. Không hề có quy định nào trong bất cứ bộ luật hay văn bản luật nào quy định hợp đồng bảo hiểm bị hủy thì hợp đồng môi giới bảo hiểm cũng đương nhiên bị hủy theo. Ngoài ra, Điều 150, Luật Thương Mại 2005: “Môi giới thương mại là hoạt động thương mại, theo đó, một thương nhân làm trung gian (gọi là bên môi giới) cho các bên mua bán hàng hóa, cung ứng dịch vụ (gọi là bên được môi giới) trong việc đàm phán, giao kết HĐ mua bán hàng hóa, dịch vụ và được hưởng thù lao theo hợp đồng môi giới).”

Từ quy định trên, có thể nói doanh nghiệp môi giới bảo hiểm chịu sự điều chỉnh của Luật Thương mại 2005. Hơn thế nữa, Luật Thương Mại 2005 lại có quy định: “Trừ trường hợp có thỏa thuận khác, bên được môi giới phải thanh toán các chi phí phát sinh hợp lý

¹ Theo thị trường tài chính Việt Nam, 2015, Môi giới bảo hiểm là gì?. Được lấy về từ: <https://thebank.vn/blog/8600-moi-gioi-bao-hiem-la-gi.html>, ngày truy cập: 10/10/2017.

² Từ đoạn này xin được gọi hợp đồng ký kết giữa doanh nghiệp bảo hiểm và doanh nghiệp môi giới bảo hiểm là “Hợp đồng môi giới bảo hiểm”

*liên quan đến việc môi giới, kể cả khi việc môi giới không mang lại kết quả cho bên được môi giới.*³

Từ quy định này của Luật Thương Mại 2005, chúng ta có thể thấy rõ dù việc môi giới không thành công thì bên môi giới vẫn có quyền nhận chi phí phát sinh hợp lý liên quan đến việc môi giới – tức là pháp luật hoàn toàn bảo vệ cho bên môi giới.

Mặt khác, bản chất của hợp đồng theo quy định tại Điều 385 Bộ Luật Dân sự 2015 là “sự thỏa thuận của các bên về việc xác lập, thay đổi, chấm dứt quyền và nghĩa vụ dân sự”. Như vậy, để đảm bảo quyền lợi của mình hơn nữa, doanh nghiệp môi giới bảo hiểm hoàn toàn có thể thỏa thuận một điều khoản đối với nghĩa vụ của doanh nghiệp bảo hiểm như sau: “Khi hợp đồng bảo hiểm giữa bên A (doanh nghiệp bảo hiểm) và người mua bảo hiểm bị hủy thì bên B (doanh nghiệp môi giới bảo hiểm) vẫn được nhận hoa hồng môi giới bảo hiểm...”. Thương lượng thêm điều khoản này trong hợp đồng môi giới bảo hiểm sẽ đảm bảo quyền lợi của doanh nghiệp môi giới để sau này hợp đồng bảo hiểm bị hủy thì doanh nghiệp bảo hiểm cũng không thể lấy lý do đó để không trả hoa hồng bảo hiểm cho doanh nghiệp môi giới.

2. Hoa hồng môi giới bảo hiểm cần được thỏa thuận rõ ràng trong hợp đồng

Có một vấn đề nan giải như sau: *Đối với dịch vụ bảo hiểm nhân thọ thì phí hợp đồng bảo hiểm sẽ được thu vào nhiều kỳ khác nhau. Thế nhưng, hoa hồng môi giới bảo hiểm lại được chi trả dựa trên phí bảo hiểm. Vậy doanh nghiệp môi giới bảo hiểm nhận tiền hoa hồng môi giới bảo hiểm như thế nào trong trường hợp phí hợp đồng bảo hiểm*

được thu vào nhiều kỳ khác nhau?

Quả thật, đối với Hợp đồng bảo hiểm nhân thọ thì việc thu phí bảo hiểm vào nhiều kỳ khác nhau là một câu chuyện hết sức bình thường. Vậy tiền hoa hồng môi giới bảo hiểm trong trường hợp này sẽ trả như thế nào để thuận lợi nhất đối với cả hai bên trong hợp đồng bảo hiểm?! Đây có lẽ là vấn đề mà khi vừa nghe qua, chúng ta sẽ cảm thấy rất nan giải vì tiền hoa hồng môi giới bảo hiểm được chi trả dựa trên phí bảo hiểm – vậy không lẽ doanh nghiệp môi giới bảo hiểm cũng sẽ nhận tiền hoa hồng môi giới theo từng kỳ đóng phí bảo hiểm nhân thọ hay sao?

Để trả lời câu hỏi này, tôi sẽ căn cứ vào những cơ sở sau:

- Thứ nhất, về bản chất của môi giới bảo hiểm: “một thương nhân làm trung gian (gọi là bên môi giới) cho các bên mua bán hàng hóa, cung ứng dịch vụ (gọi là bên được môi giới) trong việc đàm phán, giao kết hợp đồng mua bán hàng hóa, dịch vụ và được hưởng thù lao theo hợp đồng môi giới”⁴. Hoạt động cung ứng các hoạt động môi giới thương mại do một thương nhân thực hiện tạo nên một loại dịch vụ, đó là dịch vụ trung gian thương mại. Bên được môi giới cùng với dịch vụ môi giới này của mình có thể giúp tìm kiếm và cung cấp các thông tin cần thiết về đối tác cho bên được môi giới; tiến hành các hoạt động giới thiệu về hàng hóa, dịch vụ cần môi giới; thu xếp để các bên được môi giới tiếp xúc với nhau, giúp đỡ các bên được môi giới soạn thảo văn bản hợp đồng khi học yêu cầu. Như vậy, với việc cung ứng dịch vụ môi giới thương mại của mình, bên môi giới có thể giúp các bên được môi giới ký kết hợp đồng với nhau. Do đó, khi doanh nghiệp môi giới bảo hiểm đã

thực hiện cam kết của mình đối với doanh nghiệp bảo hiểm và bên mua bảo hiểm ký hợp đồng thành công tức là nghĩa vụ của họ cũng đã hoàn thành, mà khi nghĩa vụ đã được thực hiện đầy đủ thì bên môi giới bảo hiểm có quyền nhận tiền hoa hồng môi giới bảo hiểm đầy đủ.

- Thứ hai, về hợp đồng môi giới bảo hiểm: Cũng như đã bàn luận ở hai vấn đề trên, hợp đồng môi giới bảo hiểm là sự thỏa thuận của doanh nghiệp bảo hiểm và doanh nghiệp môi giới bảo hiểm về việc cung ứng dịch vụ môi giới và quy định quyền cũng như nghĩa vụ của hai bên trong hoạt động trung gian thương mại này. Trong trường hợp này, nhà môi giới bảo hiểm phải cố gắng và bảo vệ lợi ích của mình bằng cách ký kết một hợp đồng môi giới với doanh nghiệp bảo hiểm và thiết lập các điều khoản trách nhiệm cũng quyền lợi của các bên trong hợp đồng một cách rõ ràng, chính xác. Sự cần thiết của hợp đồng môi giới là hoàn toàn được chấp nhận trên toàn thế giới đặc biệt tại các quốc gia có hoạt động môi giới phát triển. Có một nguyên tắc phổ biến theo thông lệ quốc tế là “nguyên tắc thu xếp thanh toán”⁵. Nguyên tắc này có thể hiểu là khi một nhà môi giới bảo hiểm chào bán dịch vụ tư vấn và thu nhập của hoạt động kinh doanh môi giới được tạo ra bởi việc tính hoa hồng dựa trên phí bảo hiểm của khách hàng thì một lời khuyên là cần phải xác định rõ điều khoản điều kiện chi phối khoản tiền thanh toán tiền hoa hồng bảo hiểm trong hợp đồng môi giới.

Khoản tiền hoa hồng bảo hiểm có thể được trả dưới hình thức một lần ngay vào lúc bắt đầu hợp đồng hoặc nhiều lần để có thể đảm bảo quyền lợi của nhà môi giới. Cơ sở

³ Điều 154 Luật Thương Mại 2005.

⁴ Điều 150 Luật Thương Mại 2005.

⁵ Website Hiệp Hội bảo hiểm Việt Nam, <http://www.avi.org.vn> - Phương Dung lược dịch, theo Asia Insurance Review số 8/2012.

đối với khoản hoa hồng được trả phải được thiết lập rõ ràng trong hợp đồng môi giới. Khó có thể mô tả vai trò của việc thiết lập các điều khoản chính xác và rõ ràng quan trọng đến mức nào bởi nếu các vấn đề không được giải quyết đúng mức (trách nhiệm tương ứng của từng bên trong hợp đồng: nhà môi giới thực hiện nhiệm vụ theo quy định và doanh nghiệp bảo hiểm trả tiền tương ứng cho nhiệm vụ đó) thì tranh chấp sẽ phát sinh ngay về mức độ cung cấp dịch vụ và số tiền nào phải trả cho dịch vụ đó. Mặt khác, khi nhà môi giới nhận dịch vụ môi giới từ công ty bảo hiểm, cũng sẽ ít phát sinh tranh chấp hơn về hoa hồng môi giới chừng nào mà tỉ lệ hoa hồng môi giới được thỏa thuận. Vậy có thể nói việc thanh toán một lần hay nhiều lần theo phí bảo hiểm tùy thuộc vào thỏa thuận lúc ban đầu giữa doanh nghiệp bảo hiểm và doanh nghiệp môi giới bảo hiểm.

Như vậy, một nhà môi giới khôn ngoan là một người tự mình có thể thiết lập được các điều khoản có lợi cho mình về mức độ và cách thức được chi trả hoa hồng bảo hiểm trong hợp đồng môi giới. Vì đơn giản là pháp luật kinh doanh bảo hiểm cũng là một ngành luật tư mà phương pháp đặc trưng của hệ thống Luật tư là phương pháp thỏa thuận. Luật pháp đã cho các nhà môi giới tự do trong thỏa thuận với doanh nghiệp bảo hiểm thì khi có bất cứ thiệt hại nào xảy ra ảnh hưởng đến quyền lợi của doanh nghiệp môi giới thì cũng chỉ là do nhà môi giới đã không thỏa thuận các điều khoản có lợi cho mình trong hợp đồng.

Nhận xét của sinh viên:

- **Phần dẫn nhập:** Trình bày theo lối văn chương không phù hợp văn phong khoa học pháp lý và dẫn nhập không phù hợp chủ đề đã đưa ra.

- **Nội dung:** Bài viết về hoa hồng môi giới bảo hiểm theo chế định hợp đồng là một chủ đề khá mới đang được sự quan tâm của xã hội khi nhu cầu sử dụng bảo hiểm đang tăng theo mức sống của người dân. Tuy nhiên, nội dung phân tích chưa đi sâu chỉ có giá trị cung cấp thông tin cho người đọc.

Nhận xét của giảng viên:

1. Về ngôn ngữ: Sử dụng văn phong học thuật tốt, trình bày rõ ràng, mạch lạc và thu hút.

2. Về nội dung: “Bàn về hoa hồng môi giới bảo hiểm theo chế định hợp đồng” là một chủ đề khá hay mà tác giả đã phát hiện và phân tích tương đối rõ ràng. Một trong những điểm mạnh của bài viết chính là đã làm rõ được mối quan hệ giữa hợp đồng môi giới bảo hiểm và hợp đồng bảo hiểm, giúp người đọc tiếp cận đúng hướng và hiểu rõ bản chất của mối quan hệ ba bên giữa công ty bảo hiểm, khách hàng, và bên môi giới bảo hiểm. Tuy nhiên, bài viết chưa làm rõ được vấn đề pháp lý cần giải quyết là gì. Do vậy, bài viết cũng chưa đề xuất được một giải pháp pháp lý cụ thể nào cho các vấn đề của hợp đồng môi giới bảo hiểm. Bài viết về cơ bản mang tính gợi mở hướng nghiên cứu.

3. Nguồn trích dẫn: Bài viết có viện dẫn nguồn, tuy chưa được đầy đủ. Có một số thông tin mang tính chủ quan, nên lưu ý bổ sung thêm nguồn số liệu để tăng tính thuyết phục.

Gợi ý: Vì quan hệ hợp đồng chủ yếu dựa trên sự thỏa thuận, tác giả nên tiếp cận các vấn đề cụ thể hơn như phí môi giới bảo hiểm theo các hợp đồng môi giới hiện nay có phải là một mức hợp lý? Pháp luật có nên hay không can thiệp điều chỉnh vào mức phí này? Thực tế cách thức thanh toán phí môi giới theo kỳ như hiện nay có gây ra những khó khăn hoặc rủi ro nào cho các bên hay không? và từ đó có thể rút ra thêm một số kinh nghiệm cho các bên trong quá trình soạn thảo và ký kết hợp đồng.

TẬP QUÁN PHÁP NGUỒN LUẬT KHÔNG THỂ THIẾU CỦA PHÁP LUẬT VIỆT NAM

Nguyễn Thế Kha (K16502C)

Sinh viên Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG, Tp. HCM

Tập quán pháp được biết đến như một công cụ hữu ích trong việc vận hành pháp luật Việt Nam. Với đặc thù về sự đa dạng các dân tộc trên đất nước hình chữ S thì việc ra đời của tập quán pháp là một điều thiết yếu để giúp đỡ cho nền tư pháp Việt Nam tránh khỏi những thiếu sót mà con người không thể dự liệu trước được. Xã hội ngày càng phát triển, con người ngày càng văn minh, các vấn đề phát sinh trong thực tiễn từ đó cũng trở nên phức tạp hơn nên đòi hỏi cần phải có một nền tư pháp chặt chẽ, bắt kịp những thay đổi của xã hội hiện đại để điều chỉnh các mối quan hệ tốt hơn và giảm thiểu những rủi ro không cần thiết. Công nhận, thừa nhận tập quán pháp chính là một trong những cách mà nước ta đã áp dụng để điều chỉnh các mối quan hệ xã hội trở nên hiệu quả hơn. Và những điều gì đã làm nên sự khác biệt giữa tập quán pháp mà không phải là tập quán hoặc tập quán pháp được sử dụng như thế nào trong đời sống, nó có vai trò cụ thể ra sao đối với xã hội Việt Nam và tại sao tập quán pháp lại xuất hiện ở nước ta,... Tất cả sẽ được giải đáp một cách sơ lược nhất để người đọc có thể hiểu thông qua bài viết này.

Từ khóa: Tập quán, Tập quán pháp, Pháp luật Việt Nam, Luật tục

1. Khái niệm tập quán pháp và phong tục, tập quán

Tập quán pháp là hình thức nhà nước thừa nhận một số tập quán đã lưu truyền trong xã hội, phù hợp với lợi ích của giai cấp thống trị và nâng chúng lên thành pháp luật¹

Phong tục là toàn bộ những hoạt động sống của con người được hình thành trong quá trình lịch sử và ổn định thành nề nếp, được cộng đồng thừa nhận, truyền từ thế hệ này sang thế hệ khác. Phong tục được vận dụng linh hoạt và không phải là một nguyên tắc bắt buộc, nhưng phong tục không thể tùy tiện, nhất thời và thay đổi mạnh mẽ như các quan hệ đời thường. Nói cách khác, phong tục còn được hiểu là một bộ phận của văn hoá, đóng vai trò trong việc hình thành truyền thống của một địa phương, của một dân tộc nhằm điều chỉnh hành vi xử sự của

cá nhân trong các quan hệ xã hội. Tuy nhiên, không phải mọi phong tục đều có thể tồn tại mãi mãi và phù hợp với sự phát triển kinh tế - xã hội của các thời kỳ kế tiếp. Vì lẽ đó, thời gian sẽ đào thải những phong tục không còn phù hợp với các quan niệm mới, nền sản xuất mới và theo đó, quan hệ mới phát sinh, những phong tục không phù hợp tự nhiên cũng mai một, mất đi trong sự phát triển không ngừng của quan hệ sản xuất mới.

Tập quán, xét về mặt dân tộc và văn hoá - xã hội thì được hiểu dựa trên những phương thức ứng xử giữa người với người đã được định hình và được xem như một dấu ấn để tạo thành nề nếp, trật tự trong lối sống của cá nhân trong các mối quan hệ xã hội tại một cộng đồng dân cư nhất định. Một quy tắc xử sự để được thừa nhận là tập quán thì quy tắc đó phải được một cộng

đồng người gắn với một phạm vi lãnh thổ nhất định hoặc một lĩnh vực hoạt động xã hội thừa nhận và áp dụng rộng rãi trong đời sống. Tập quán bao gồm nhiều loại, có thể là tập quán của một vùng, miền, dân tộc, cộng đồng dân cư hoặc trong các lĩnh vực khác nhau của đời sống xã hội, tập quán cũng có thể là tập quán trong nước hoặc tập quán quốc tế. Dưới góc độ pháp lý, tập quán là "thói quen đã thành nếp trong đời sống xã hội, trong sản xuất và sinh hoạt thường ngày, được cộng đồng nơi có tập quán đó thừa nhận và làm theo như một quy ước chung của cộng đồng"². Trong BLDS 2015 thuật ngữ "tập quán" được định nghĩa tại Khoản 1 Điều 5, theo đó: "Tập quán là quy tắc xử sự có nội dung rõ ràng để xác định quyền, nghĩa vụ của cá nhân, pháp nhân trong quan hệ dân sự cụ thể, được hình thành

¹TS-GVC. Nguyễn Văn Trinh, ThS-GVC. Phạm Thị Ngọc Huyền, ThS. Nguyễn Thị Ngọc Mai, Những vấn đề cơ bản về Nhà nước và Pháp luật, Nhà xuất bản Lao Động, Hà Nội, 2013, tr. 125.

²Hội đồng thẩm phán TAND tối cao, 2012, Nghị quyết số 04/2012/NQ-HĐTP, điểm g Khoản 2 Điều 3.

và lặp đi lặp lại nhiều lần trong một thời gian dài, được thừa nhận và áp dụng rộng rãi trong một vùng, miền, dân tộc, cộng đồng dân cư hoặc trong một lĩnh vực dân sự”. Tập quán có đặc điểm là bất biến, bền vững, do vậy, rất khó thay đổi. Chính vì thế, tập quán được xem như những chuẩn mực xử sự của các chủ thể trong một cộng đồng nhất định và là tiêu chí để đánh giá một cá nhân tuân theo hay không tuân theo những chuẩn mực xử sự mà cộng đồng đã thừa nhận và áp dụng trong suốt quá trình sống, lao động, sinh hoạt tạo ra vật chất và những quan hệ liên quan đến tài sản, đến tình cảm của con người trong cộng đồng.

2. Tại sao tập quán pháp được ra đời?

Mỗi một dân tộc anh em đều có những phong tục tập quán khác nhau, cách xử lý tranh chấp cũng khác nhau (không trái với quy định của pháp luật), nếu ta cứ khẳng định rằng phải dùng pháp luật chung của nhà nước để giải quyết tranh chấp và cho rằng đó là cách giải quyết tốt nhất thì vô hình trung chúng ta đang tạo ra một rào cản giữa những phong tục tập quán với pháp luật Việt Nam, dẫn đến việc thực hiện các quy định của pháp luật ngày càng khó khăn hơn. Ví dụ như:

Trong luật tục Êđê và M’Nông có những quy định về trách nhiệm và mức độ bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng theo nguyên tắc ngang giá và trách nhiệm vật chất không dựa trên căn cứ thiệt hại thực tế, mà dựa trên sự áp đặt chủ quan của luật tục. Nghi lễ và tôn giáo được thể hiện rõ qua hình thức phạt vạ, như giết vật để hiến sinh, cúng giàng, cúng thần của hoa màu, cúng linh hồn của người chết. Bồi thường thiệt hại về sức khỏe, tính mạng, làm ô nhiễm môi trường không dựa trên những thiệt hại thực tế, mà được định lượng

sẵn bằng một vật cụ thể. Người gây thiệt hại vừa phải bồi thường, vừa phải bị mang ra xét xử, hoặc người gây thiệt hại chỉ bị xét xử giữa cộng đồng, mà không phải bồi thường: “Kẻ có trâu bò mà chiều lười tìm, sáng lười giữ, để chúng đi lang thang trong rừng như bầy thú hoang để chúng đến ăn, phá hoại hoa màu, mùa màng của người ta, những kẻ đó là có tội. Hẳn là chủ của ngựa, trâu, bò, là người có của mà không lo giữ. Như vậy, có việc phải đưa hẳn ra xét xử” (Điều 225 luật tục Êđê).

Hay tại Điều 224, đoạn 2 luật tục Êđê quy định: “giá mạng người là một cái la, đường kính bằng một “heh” thêm một “kpat”; “Khi hẳn đặt mang cung, cạm chông, các ông cậu, ông bác trong làng không được hẳn báo cho biết. Vì vậy, khi người chết, hẳn phải trả giá đền mạng; khi người ta bị thương, hẳn phải chịu bồi thường... Nếu người bị thương không giảm đau, không lành được, vẫn cứ rên la, không rời được chăn chiếu, thì hẳn phải đền mạng bằng một cái la và phải làm một lễ Kpih một con trâu cho gia đình người chết”. Khái niệm “đền mạng” và “bồi thường thiệt hại” về tính mạng, sức khỏe của người khác do một người có lỗi gây ra, có đặc điểm chung là bồi thường bằng tài sản theo một mức độ và hình thức đã ấn định: Người có hành vi vô ý làm chết người phải bồi thường một cái la và còn có thể phải hiến thêm một con lợn, con trâu, con bò để làm lễ cho gia đình người bị chết.

Đối với hành vi cố ý đánh người, luật tục Êđê quy định tại các Điều 178 và 179, phân biệt theo các quan hệ khác nhau: “Một người do say rượu mà đánh người khác đến chết hoặc cầm dao chém chết người ta thì hẳn phải trả giá đền mạng người. Nếu người ta bị thương thì hẳn phải nộp một khoản bồi thường”. Con rể đánh bố vợ thì: “Hẳn đánh họ bị thương, đánh cho chết; như con lợn, con trâu để hiến

sinh, hẳn sẽ phải mất xác vì những chuyện hẳn đã gây ra”. Người con rể đánh chết hoặc gây thương tích cho bố, mẹ vợ phải bồi thường một phần tư tổng giá trị tài sản thu nhập được chuyển giao cho vợ, con người quá cố. Trong trường hợp người con rể đó lẩn trốn, trách nhiệm bồi thường thuộc về người chị gái, em gái và các cháu gọi người gây thiệt hại bằng cậu ruột phải bồi thường thay.

Như đã thấy, những quy định về trách nhiệm đối với thiệt hại về tài sản, sức khỏe, tính mạng của cá nhân mà luật tục của người Êđê, M’Nông đưa ra không trái với những quy định của BLDS, thì vẫn có thể dùng để hòa giải, bồi thường. Giả sử như pháp luật không chấp nhận luật tục này chỉ vì lý do là nó không đúng với cách giải quyết như trong BLDS cũng như trong các luật có liên quan quy định và không có tính rộng rãi thì cơ quan chức năng, người có thẩm quyền trong vụ việc này sẽ giải quyết như thế nào? Đây sẽ là một điều vô cùng khó khăn vì thứ nhất những luật tục này đã có từ rất lâu đời, đó là tín ngưỡng, là quy định chung của một cộng đồng dân cư. Thứ hai là những quy định này không trái với pháp luật Việt Nam. Và như vậy, việc ép buộc thực hiện theo đúng những gì nhà nước đã quy định đối với họ là một điều không thể. Chắc chắn, họ sẽ chỉ làm theo những gì mà luật tục của họ đã quy định. Còn việc mà pháp luật chấp nhận những tập quán này thành tập quán pháp là một điều rất nên làm để vừa giải quyết được vụ việc, vừa tôn trọng luật lệ của cộng đồng dân cư, và điều này sẽ giúp ích rất nhiều trong quản lý dân cư. Vấn đề đặt ra chỉ là làm sao để dung hòa được những luật tục không trái với quy định của pháp luật với pháp luật Việt Nam, chấp nhận những luật tục đó. Do đó, cơ quan hành pháp cần có sự linh hoạt nhất định trong những trường hợp như thế này để làm sao

có thể đạt được hiệu quả cao nhất trong giải quyết vụ việc.

3. Tập quán trở thành tập quán pháp và được thừa nhận áp dụng để điều chỉnh các quan hệ dân sự với tư cách là một nguồn luật

Thông thường khi Nhà nước cần điều chỉnh một quan hệ xã hội, Nhà nước sẽ ban hành các quy phạm pháp luật, tuy nhiên, trong nhiều trường hợp, quan hệ xã hội mà Nhà nước cần điều chỉnh lại đang được điều chỉnh bởi các quy phạm tập quán. Nếu những tập quán này phù hợp với mục tiêu điều chỉnh các quan hệ xã hội của Nhà nước, Nhà nước sẽ sử dụng phương pháp thừa nhận, làm cho tập quán đó trở thành quy tắc xử sự có tính bắt buộc chung được Nhà nước đảm bảo thực hiện. Như vậy, để được coi là tập quán pháp thì bản thân quy phạm tập quán đó bắt buộc phải được Nhà nước thừa nhận bằng một trong hai cách: hoặc thông qua một quy định mang tính nguyên tắc cho mọi trường hợp, hoặc thông qua một quy định chi tiết cho từng trường hợp cụ thể

Điều 5 BLDS 2015 có quy định:

1. *Tập quán là quy tắc xử sự có nội dung rõ ràng để xác định quyền, nghĩa vụ của cá nhân, pháp nhân trong quan hệ dân sự cụ thể, được hình thành và lặp đi lặp lại nhiều lần trong một thời gian dài, được thừa nhận và áp dụng rộng rãi trong một vùng, miền, dân tộc, cộng đồng dân cư hoặc trong một lĩnh vực dân sự.*

2. *Trường hợp các bên không có thỏa thuận và pháp luật không quy định thì có thể áp dụng tập quán nhưng tập quán áp dụng không được trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự quy định tại Điều 3 của Bộ luật này.*

Như vậy, theo điều luật trên tập quán chỉ được thừa nhận áp dụng để điều chỉnh các quan hệ dân sự với tư cách là một nguồn luật khi

đảm bảo các điều kiện sau:

3.1. Tập quán phải rõ ràng để xác định được quyền và nghĩa vụ của các bên trong quan hệ dân sự

Một tập quán để được nhà nước thừa nhận áp dụng thì tập quán đó phải mang tính quy phạm, là mô hình chuẩn mực cho hành vi ứng xử của các chủ thể tham gia các quan hệ dân sự. Nếu một tập quán nào đó mà không rõ ràng thì sẽ không được thừa nhận là tập quán pháp cũng như không được dùng nó như một nguồn luật để điều chỉnh các quan hệ dân sự. Để xác định được tính rõ ràng của tập quán ta phải xem xét chúng dưới hai góc độ:

Thứ nhất, tập quán phải có nguồn gốc rõ ràng, phải xác định được tập quán đó thuộc vùng, miền, dân tộc, cộng đồng dân cư nào hoặc thuộc lĩnh vực nào của đời sống dân sự. Điều này có ý nghĩa rất quan trọng, bởi nó giúp xác định được trong trường hợp cụ thể nào đó tập quán nào là phù hợp để đưa vào giải quyết vụ việc. Ngoài ra còn giúp ta giải quyết những xung đột trong việc áp dụng tập quán. Ví dụ, Khoản 2 Điều 29 BLDS 2015 quy định: *“Cá nhân khi sinh ra được xác định dân tộc theo dân tộc của cha đẻ, mẹ đẻ. Trường hợp cha đẻ, mẹ đẻ thuộc hai dân tộc khác nhau thì dân tộc của con được xác định theo dân tộc của cha đẻ hoặc mẹ đẻ theo thỏa thuận của cha đẻ, mẹ đẻ; trường hợp không có thỏa thuận thì dân tộc của con được xác định theo tập quán; trường hợp tập quán khác nhau thì dân tộc của con được xác định theo tập quán của dân tộc ít người hơn.* Như vậy, căn cứ vào tiêu chí này sẽ xác định được tập quán cần áp dụng và giải quyết được vấn đề xung đột trong áp dụng tập quán.

Thứ hai, tập quán phải có nội dung rõ ràng, tức là, nội dung của tập quán phải chứa đựng các quy

tắc xử sự cụ thể. Chẳng hạn, trong quan hệ về cầm cố tài sản, tập quán của người M'Nông quy định: *Cầm bộ chiêng chỉ tính phần nửa. Cầm bộ cồng chỉ tính phần nửa. Cầm ché rlung chỉ tính một phần. Cầm voi chỉ tính một phần.* Và nếu cầm quá lâu mà không chuộc về thì tài sản cầm cố sẽ bị xử lý như sau: *“Cầm chiêng không chuộc thì bỏ. Cầm ché không chuộc thì mất”*³. Các tập quán này có nội dung rất rõ ràng. Nội dung của tập quán này đã quy định cụ thể về quyền và nghĩa vụ của các bên trong các quan hệ cụ thể, do đó, việc áp dụng rất dễ dàng vì các bên có thể hiểu được, thực hiện được các quyền và nghĩa vụ của mình. Trong trường hợp phát sinh tranh chấp thì chủ thể giải quyết tranh chấp cũng có thể dễ dàng đánh giá được tính phù hợp hay không phù hợp tập quán của các hành vi xử sự của các bên liên quan.

Như vậy, tập quán phải có nguồn gốc cũng như nội dung rõ ràng. Chỉ có như vậy thì khi sử dụng chúng mới có thể xác định đúng trường hợp để áp dụng tập quán và nếu phát sinh tranh chấp, mâu thuẫn thì nhờ mới có thể dễ dàng giải quyết được.

3.2. Tập quán phải là thói quen được hình thành, thừa nhận và áp dụng rộng rãi trong đời sống xã hội

Để được công nhận là tập quán thì thói quen đó bắt buộc phải được một cộng đồng người gắn với một phạm vi lãnh thổ nhất định hoặc một lĩnh vực hoạt động xã hội thừa nhận và sử dụng rộng rãi. Ví dụ như việc một người có thói quen uống một ly cafe vào buổi sáng để giúp cho tinh thần sáng khoái hơn, đây là một thói quen cá nhân chứ không phải là tập quán bởi không phải ai, cộng đồng dân cư nào cũng uống cafe vào buổi sáng. Còn đối với người Êđê, trong trường hợp về quản lý tài sản, mọi của cải

³PGS. Ngô Đức Thịnh, Viện nghiên cứu Văn hóa dân gian, 1998, tr.56.

đều do nữ giới nắm giữ, quản lý bởi họ theo chế độ mẫu hệ: “Dù là cái chén con, cái bát đồng nhỏ hay những đồ lặt vặt cũng không được cả gan bán đi để ăn, mà phải mãi mãi cất giữ. Từ những cái gùi Giarai đến những cái sọt, cái túi, cái nải, đến những đồ lặt vặt, người chị cả đại diện cho người mẹ có nhiệm vụ chăm nom cất giữ...”⁴, đây chính là một tập quán của dân tộc. Hay tập quán về bồi thường thiệt hại do súc vật thả rông theo tập quán gây ra là một tập quán dân sự...

3.3. Tập quán được áp dụng trong trường hợp các bên không có thỏa thuận hoặc pháp luật không quy định và không được trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự và đạo đức xã hội

Theo quy định tại Khoản 2 Điều 5 BLDS 2015: “Trường hợp các bên không có thỏa thuận và pháp luật không quy định thì có thể áp dụng tập quán”, điều này có nghĩa rằng, luôn có sự ưu tiên đối với sự thỏa thuận của các bên trước khi xét đến các quy định của pháp luật và nếu như không có bất kỳ thỏa thuận nào hoặc pháp luật không quy định thì sẽ áp dụng tập quán để giải quyết. Nguyên tắc cơ bản của pháp luật là nền tảng của hệ thống pháp luật, là sợi chỉ đỏ xuyên suốt toàn bộ hệ thống pháp luật. Hệ thống pháp luật được thiết lập dựa trên các nguyên tắc cơ bản, do đó, nguyên tắc cơ bản của pháp luật như hệ thống xương cốt làm nên giá đỡ cho toàn bộ hệ thống pháp luật. Áp dụng tập quán được nhà nước thừa nhận cũng chính là áp dụng pháp luật, vì vậy, việc áp dụng tập quán phải phù hợp với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật. Bởi lẽ, pháp luật là những quy tắc xử sự chung có tính bắt buộc, do nhà nước ban hành “nhằm đảm bảo ổn định và phát triển của xã hội,

của đất nước. Nói cách khác, lợi ích chung phải được ưu tiên hơn so với lợi ích riêng của một nhóm người”⁵. Chính vì vậy, việc công nhận và áp dụng tập quán cũng phải tuân thủ pháp luật, không được trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật.

Tập quán được áp dụng không được trái đạo đức xã hội. Bởi đạo đức chính là một quy phạm xã hội vô cùng quan trọng, nó giúp con người kiểm soát được hành động của mình, giúp giữ gìn trật tự khi nhà nước và pháp luật chưa xuất hiện và nó là nền tảng để xã hội ở bất kỳ thời điểm nào cũng được phát triển bền vững. Điều này có nghĩa là một tập quán trái đạo đức xã hội thì không thể được áp dụng làm chuẩn mực ứng xử cho các quan hệ dân sự và nếu một quan hệ dân sự được thiết lập dựa trên một tập quán trái đạo đức xã hội thì quan hệ đó bị coi là bất hợp pháp.

4. Sự điều chỉnh của pháp luật đối với tập quán và phạm vi áp dụng tập quán pháp

Điều kiện tập quán không được trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật đã cho thấy một điều rằng, tập quán vẫn phải luôn phụ thuộc vào pháp luật. Bởi pháp luật chính là những công cụ, những quy định chung mà Nhà nước đã đặt ra để quản lý trật tự, an toàn xã hội trong cộng đồng dân cư và trên toàn lãnh thổ và không có một đất nước nào có thể tồn tại mà thiếu pháp luật cũng như thiếu sự tôn trọng pháp luật. Do đó, mọi phát sinh, chấp thuận tập quán thành tập quán pháp đều phải dựa vào những nguyên tắc cơ bản của pháp luật và không được trái với pháp luật. Ngoài ra, khi áp dụng tập quán cần xem xét tập quán đó có tiến bộ hay không, có phù hợp với hoàn cảnh xã hội hay không, tránh

việc áp dụng những tập quán lạc hậu để rồi gây ra những hậu quả khôn lường, ảnh hưởng đến cộng đồng dân cư cũng như toàn xã hội. Những tập quán lạc hậu, trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật, đạo đức xã hội, xâm phạm đến quyền và lợi ích hợp pháp của người khác thì không được thừa nhận áp dụng, thậm chí là bị nhà nước cấm áp dụng.

Thông qua Điều 5 BLDS 2015 cho phép việc áp dụng tập quán để giải quyết các vụ việc vẫn tuân theo một nguyên tắc truyền thống thuộc thẩm quyền của Tòa án. Việc áp dụng tập quán để giải quyết vụ việc được xem như một giải pháp nhằm giải quyết kịp thời những vấn đề đang xảy ra, đồng thời là cơ sở để cơ quan lập pháp có căn cứ sửa đổi, bổ sung hoàn thiện pháp luật cho phù hợp với những quan hệ xã hội đang tồn tại trên thực tế. Hay nói cách khác, do pháp luật còn có những thiếu sót chưa điều chỉnh hết được các quan hệ xã hội thuộc nhiều lĩnh vực, hoặc do các nhà lập pháp chưa dự liệu hết được các quan hệ dân sự sẽ phát sinh, cho nên việc áp dụng tập quán để giải quyết vụ việc là việc thật sự cần thiết, không chỉ trong BLDS mà trong các luật khác. Một ví dụ điển hình trong các mối quan hệ hôn nhân gia đình, quy định tại **Điều 7. Áp dụng tập quán về hôn nhân và gia đình (Luật HN&GD 2014)**

1. Trong trường hợp pháp luật không quy định và các bên không có thỏa thuận thì tập quán tốt đẹp thể hiện bản sắc của mỗi dân tộc, không trái với nguyên tắc quy định tại Điều 2 và không vi phạm điều cấm của Luật này được áp dụng.

2. Chính phủ quy định chi tiết khoản 1 Điều này.

Ngoài ra, việc áp dụng tập quán pháp cũng mang lại rất nhiều những lợi ích khác như: (i) Việc áp

⁴Ngô Đức Thịnh, Chu Thái Sơn, Nguyễn Hữu Thấu, Luật tục Ê đê, Nxb Văn hóa dân tộc.

⁵Chính phủ Việt Nam, Chương trình phát triển Liên hiệp quốc, 2013, tr.66.

dụng tập quán pháp như một trong những tiêu chuẩn đáp ứng về quyền con người. (ii) Thông qua việc công nhận tập quán pháp, văn hóa cũng như tập quán của các dân tộc thiểu số được tôn trọng và bảo tồn vì tập quán pháp thường đề cập đến quyền của nhóm dân tộc và các quyền về văn hóa bản địa. (iii) Mục đích của áp dụng tập quán pháp trước hết là vì quyền lợi của cộng đồng, đáp ứng nhu cầu đòi hỏi của thực tiễn đối với đất nước có nhiều sắc dân. (iv) Dễ áp dụng, linh hoạt, tạo sự chủ động của các chủ thể tham gia pháp luật. (v) Cụ thể, không trừu tượng.

Có thể thấy rằng việc công nhận tập quán pháp và áp dụng nó như một nguồn luật là một điều vô cùng cần thiết và đem lại rất nhiều giá trị quan trọng, tuy nhiên tập quán pháp vẫn phải chịu sự giới hạn ở một phạm vi nhất định. Bởi tập quán pháp xuất thân từ những tập quán được pháp luật thừa nhận, mà mỗi dân tộc anh em trên đất nước chúng ta lại có những tập quán khác nhau, do đó, không thể nhất nhất áp dụng một loại tập quán pháp cho tất cả các dân tộc. Ví dụ như cùng một vấn đề là bảo vệ động vật thì đối với người Êđê quy định: *“Nếu làm voi đau ở chân thì anh ta (người vi phạm) phải chăm sóc voi, băng bó cho voi, khẩn lên bài khẩn cầm máu cho voi, đặt cho voi các thứ thuốc để lành sẹo vết thương, nếu máu vẫn chảy, vết thương không khô, người ta không còn đóng bánh trên lưng voi được nữa, nếu voi không ăn cỏ (voi chết) thì anh ta phải đền lại giá trị hoặc thay thế một con voi khác to bằng”* (Điều 222 - Luật tục Êđê). Trong khi đó người M’Nông lại quy định: *“Bò rừng, trâu rừng thần nuôi Tê giác, voi rừng thần chăn Bắn trâu bò, voi, tê giác phải làm đủ lễ cúng Trầu cau, xôi nếp, bánh Cưng không đủ bị thần trừng phạt”*⁶. Bên cạnh đó, tập quán pháp cũng còn nhiều hạn chế, chưa mang tính phổ biến trên mọi lĩnh vực mà được áp dụng chủ yếu trong một vài lĩnh vực như điều chỉnh quan hệ dân sự, hôn nhân gia đình hay thương mại, do đó, phạm vi áp dụng của tập quán pháp phần nào bị hạn chế.

5. Tổng kết

Mỗi loại quy phạm xã hội đều có vị trí, vai trò đặc thù trong việc điều chỉnh các quan hệ xã hội. Song, bao giờ chúng cũng nằm trong một thể chế thống nhất, bổ sung cho nhau. Pháp luật chỉ có hiệu lực thực sự trong việc điều chỉnh các quan hệ xã hội khi được người dân tiếp nhận và thi hành một cách tự nguyện, một trong những điều kiện tiên quyết để thực hiện điều đó là cần có sự hỗ trợ, bổ sung của tập quán pháp, đây là phương tiện điều chỉnh các quan hệ xã hội, gắn bó với những điều kiện cụ thể của từng địa phương, của mỗi cộng đồng nhỏ, nên nó dễ hợp lòng

người và thường được tuân thủ một cách tự giác.

Như vậy, chính nhờ sự xuất hiện và công nhận tập quán pháp mà nhiều tình huống trong giao dịch dân sự được giải quyết, một phần nào đó khóa lấp vào lỗ hổng của pháp luật Việt Nam. Đây vừa là nguồn bổ sung, vừa là môi trường đưa pháp luật vào cuộc sống, đồng thời là chất liệu quý để hoàn thiện một nền pháp luật tiên tiến, hiện đại, đậm đà bản sắc dân tộc. Bên cạnh đó vẫn giữ được những phong tục tập quán tốt, tôn trọng luật lệ của các dân tộc anh em, vừa củng cố tình đoàn kết, vừa giải quyết vụ việc hợp tình hợp lý. Và suy cho cùng, pháp luật không thể tách rời cuộc sống hiện thực và không làm phức tạp hóa hiện thực, cho nên việc kết hợp những tinh hoa của tập quán và pháp luật là một điều vô cùng quan trọng.

Tài liệu tham khảo:

1. PGS.TS Phùng Trung Tập, Người bảo vệ quyền lợi, Phong tục, tập quán và áp dụng tập quán trong công tác xét xử án dân sự.
2. ThS. Đinh Thị Tâm, Thông tin pháp luật Dân sự, Tập quán và nguyên tắc áp dụng tập quán theo bộ Luật Dân sự 2015, Tạp chí Kinh tế đối ngoại số 86.
3. TS. Ngô Huy Cương, Thông tin pháp luật Dân sự, Cụ thể hóa quan điểm về tập quán pháp theo nghị quyết số 48 – NQ/TW của bộ Chính Trị, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp điện tử.

⁶PGS.Ngô Đức Thịnh, Luật tục M’Nông, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 1998

Nhận xét của sinh viên:

Khi xây dựng pháp luật, các nhà làm luật không thể dự liệu hết các khả năng và tình huống có thể xảy ra trên thực tế mà pháp luật cần điều chỉnh. Do vậy, tập quán, thông qua lựa chọn, đã trở thành một nguồn luật quan trọng trên thế giới và ở Việt Nam. Mặc dù phạm vi viết rộng và đề cập đến nhiều vấn đề liên quan đến tập quán pháp, bài viết không có quá nhiều điểm mới so với các nghiên cứu trước, đặc biệt trong bối cảnh nhiều bộ luật, luật được sửa đổi, bổ sung đề cập đến tập quán pháp. Tuy nhiên, với việc đề cập đến các luật tục của người Êđê và M'Nông, người đọc được tiếp cận rõ ràng hơn về chủ đề viết và là nguồn tư liệu đáng tham khảo cho các nghiên cứu liên quan.

Nhận xét của giảng viên:

1. Về hình thức:

- Ngôn ngữ: Sử dụng ngôn ngữ học thuật trong sáng, minh thị và có sức thuyết phục.

- Bố cục các mục: hợp lý. Tuy vậy, nên chăng thay đổi tiêu đề các mục ngắn gọn, xúc tích và khái quát hơn. Ví dụ:

2. Sự cần thiết thừa nhận tập quán pháp ở Việt Nam

3. Tập quán trở thành tập quán pháp

4. Nên viết cô đọng và đưa vào mục số 3 thành mục 3.4

5. Kết luận

- **Nguồn trích dẫn:** Trích dẫn nguồn chưa đầy đủ. Thêm vào đó, bổ sung và trích dẫn nguồn theo đúng quy định. Ví dụ:

Nguồn số 4: Ngô Đức Thịnh, Chu Thái Sơn, Nguyễn Hữu Thấu (Năm bao nhiêu?), Luật tục Ê đê, Nxb Văn hóa dân tộc, Hà Nội, Trang bao nhiêu?.

2. Về nội dung: Bài viết đảm bảo chất lượng của một bài nghiên cứu khoa học và đủ điều kiện để đăng trên chuyên san

CYBER-BULLYING - SỰ ẨN NẤP CỦA KẺ GIẾT NGƯỜI KIẾN NGHỊ BAN HÀNH LUẬT BẢO VỆ NGƯỜI DÙNG MẠNG XÃ HỘI TẠI VIỆT NAM

Nguyễn Lê Bảo Châu

Sinh viên K16502, Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG, Tp.HCM.

Bài viết đề cập đến một trong những vấn nạn đáng lo ngại hiện nay: cyberbullying (bắt nạt qua mạng) đang ngày càng trở nên phổ biến và phức tạp. Những lỗ hổng trong pháp luật Việt Nam đối với bắt nạt qua mạng khiến những vụ việc xảy ra ngày một nhiều mà không có biện pháp ngăn chặn và xử lý kịp thời. Việc học hỏi các nước về vấn đề này cũng như việc kiến nghị ban hành Luật Bảo vệ người dùng mạng xã hội tại Việt Nam được phân tích cụ thể trong bài viết.

Từ khóa: Bắt nạt qua mạng, Cyber-bullying, Luật Bảo vệ người dùng mạng xã hội

1. Một số khái niệm

Bullying (tiếng Việt là bắt nạt) thường được miêu tả như một hành vi gây hấn, có chủ đích hoặc cách cư xử của một nhóm người hoặc một cá nhân một cách liên tục qua một khoảng thời gian dài đối với nạn nhân, người mà không dễ bảo vệ bản thân (Whitney & Smith, 1993; Olweus, 1999)¹. Bắt nạt là một dạng của sự ngược đãi dựa trên sự mất cân bằng tâm lý; nó có thể được định nghĩa bằng một sự mất cân bằng tâm lý một cách có hệ thống (Smith & Sharp, 1994; Rigby 2002)².

Qua việc sử dụng những định nghĩa trên về bắt nạt, chúng ta có thể định nghĩa cụm từ Cyber-bullying (bắt nạt qua mạng), là một hành vi mang tính thù địch của một cá nhân hay một nhóm người, sử dụng thông tin và sự kết nối thông tin như là thư điện tử, điện thoại di động hay tin nhắn văn bản, trang web cá nhân với dự định làm hại danh dự ai đó một cách cố ý, lặp đi lặp lại hành vi mang tính thù địch³.

Trò bắt nạt bây giờ không chỉ đơn thuần là bắt nạt

vật lý (physical bullying), bắt nạt trực tuyến (cyber-bullying) trở nên nguy hiểm hơn bao giờ hết và thậm chí có thể lấy đi tính mạng con người. Chính vì không thể chịu nổi áp lực từ "cư dân mạng", những cái chết trẻ đã và đang xảy ra, ngay chính nơi bạn đang sống.

2. Những con số biết nói

Lee Rainie, giám đốc của mảng nghiên cứu về mạng xã hội (internet) và công nghệ (technology) của Trung tâm Nghiên cứu Pew⁴ về bắt nạt trực tuyến vào ngày 10 tháng 10 năm 2017 với 4248 người Mỹ được khảo sát trong Nghiên cứu⁵. Theo đó, 41% người dân Mỹ đã và đang là nạn nhân của bắt nạt trực tuyến và 66% đã từng chứng kiến các vụ việc bắt nạt. Theo thống kê thì một trong năm người Mỹ từng bị tấn công bởi nhiều dạng bắt nạt trực tuyến, như đe dọa tấn công, theo dõi, quấy rối tình dục. Số còn lại liên quan đến bị trêu chọc bằng tên gọi hay quấy rối có chủ đích. Bắt nạt trên mạng xã hội đặc biệt phổ biến ở giới trẻ. 67% bạn trẻ trong độ tuổi từ 18 - 29 là nạn nhân. 33% nạn

¹Peter Smith, Jess Mahdavi, Manuel Carvalho and Neil Tippet, AN INVESTIGATION INTO CYBERBULLYING, ITS FORMS, AWARENESS AND IMPACT, AND THE RELATIONSHIP BETWEEN AGE AND GENDER IN CYBERBULLYING, A Report to the Anti-Bullying Alliance, Unit for School and Family Studies, Goldsmiths College, University of London, July 2006 (Peter Smith, Jess Mahdavi, Manuel Carvalho Neil Tippet, Một cuộc điều tra về bắt nạt qua mạng, những hình thức của nó, sự nhận thức, tác động và mối quan hệ giữa độ tuổi và giới tính trong bắt nạt qua mạng, một báo cáo của tổ chức chống nạn bắt nạt, bài học cho nhà trường và gia đình, Đại học Goldsmiths, Đại học London, tháng 7 năm 2006)

²Tidd

³Bill Belsey, nhà giáo dục người Canada

⁴Pew Research Center, được chính thức thành lập vào năm 2004, là một tổ chức phi chính phủ chuyên cung cấp thông tin cho công chúng về những vấn đề, thái độ và xu hướng có ảnh hưởng lớn đến thế giới. Trung tâm tiến hành các cuộc thăm dò công chúng, nghiên cứu nhân khẩu học, phân tích vấn đề và các nghiên cứu khoa học xã hội dựa vào nhiều nguồn dữ liệu khác nhau, xem tại <http://www.pewresearch.org/about/>, tham khảo ngày 28/11/2017.

⁵<http://www.pewinternet.org/2017/10/10/online-harassment-cybersecurity-health-summit-2017/>, tham khảo ngày 28/11/2017.

nhân trên 30 tuổi bị quấy rối online.

Tổ chức chống nạn bắt nạt Ditch the Label⁶ đã thực hiện một cuộc khảo sát với hơn 10000 bạn trẻ tại Anh trong độ tuổi từ 12-20 tuổi⁷. Kết quả khảo sát được công bố vào tháng 7 năm 2017 cho thấy, 42% người cho biết đã bị bắt nạt qua Instagram, 37% bị bắt nạt trên Facebook và 31% bị bắt nạt trên Snapchat.

Tại Việt Nam, một khảo sát về bắt nạt qua mạng đã được tiến hành với quy mô 1609 học sinh trung học phổ thông thuộc 6 trường tại Hà Nội, Thừa Thiên - Huế và Cần Thơ⁸. Nghiên cứu điều tra cắt ngang, sử dụng có cập nhật, điều chỉnh thang đo của Putschin và Hinduja về bắt nạt qua mạng; cô lập xã hội (social isolation), thời gian chơi game online. Số liệu thu được thông qua bộ câu hỏi tự điền khuyết danh. Kết quả cho thấy, tỷ lệ học sinh bị bắt nạt qua mạng trong 30 ngày trước thời điểm nghiên cứu là 13,5%, trong đó: (i) Học sinh nam có xu hướng bị bắt nạt qua mạng nhiều hơn học sinh nữ, (ii) Học sinh ở thành phố trải nghiệm bị bắt nạt qua mạng nhiều hơn học sinh nông thôn, (iii) Học sinh được bạn bè yêu mến hơn có xu hướng ít bị bắt nạt hơn học sinh ít được yêu mến, (iv) Học sinh dành nhiều thời gian chơi game online cũng bị bắt nạt nhiều hơn các học sinh khác.

3. Kiến nghị ban hành Luật bảo vệ người dùng mạng xã hội

Khoản 1 Điều 20 Hiến pháp nước Cộng hòa Xã hội Chủ nghĩa Việt Nam năm 2013 (Hiến pháp 2013) quy định: "Mọi người có quyền bất khả xâm phạm về thân thể, được pháp luật bảo hộ về sức khỏe, danh dự và nhân phẩm; không bị tra tấn, bạo lực, truy bức, nhục hình hay bất kỳ hình thức đối xử nào khác xâm phạm thân thể, sức khỏe, xúc phạm danh dự, nhân phẩm." Khoản 1 Điều 21 Hiến pháp 2013 cũng ghi rõ: "*Mọi người có quyền bất khả xâm phạm về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân và bí mật gia đình; có quyền bảo vệ danh dự, uy tín của mình; thông tin về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình được pháp luật bảo đảm an toàn.*" Theo đó, Hiến pháp 2013 xác định rõ những vấn đề liên quan đến đời tư cần được bảo vệ, bao gồm: đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình, danh dự, uy tín của con người. Có thể thấy rằng, pháp luật nước ta đã có sự quan tâm và bảo vệ danh dự cá nhân của mỗi người.

Thế nhưng, hiện nay, ở Việt Nam, quyền được bảo vệ danh dự, nhân phẩm của cá nhân đang bị xâm

phạm bởi mặt trái của việc sử dụng mạng xã hội, bộc lộ qua những vụ việc gây sự chú ý cao trong dư luận. Với dân số trẻ và sự bùng nổ nhanh chóng của các trang mạng xã hội, đặc biệt là Facebook, việc bắt nạt qua mạng cũng đang là vấn nạn đáng báo động hiện nay. Những vụ việc như câu chuyện về cô bạn Ngọc Anh - hay còn được cộng đồng mạng biết đến với nickname "hot girl Thẩm Tây", hay cô bạn vô danh ở Hải Phòng bị gán ghép cho cái danh "hot girl big C" là những ví dụ điển hình của bạo lực qua mạng. Gần đây nhất là việc PGS.TS Bùi Hiền với công trình cải tiến chữ Quốc ngữ hay những bài hát của Chi Pu cũng thường xuyên bị đem ra làm trò cười, mua vui thậm chí là dè bêu, mỉa mai, miệt thị rộng rãi trên cộng đồng mạng và khắp các mặt báo.

Tuy vậy, những quy định, biện pháp và chế tài dành cho việc bắt nạt qua mạng dường như chưa rõ ràng. Điều đó càng cho thấy sự quan trọng của việc ban hành về Luật bảo vệ người dùng mạng xã hội, đặc biệt đối với học sinh, sinh viên - những đối tượng chưa được vững vàng về mặt tâm lý, chưa đủ kỹ năng đối phó với khó khăn xảy ra với bản thân cũng như chưa ý thức được về ảnh hưởng của những lời nói, hành vi của mình có thể gây tổn thương cho người khác. Những bước đi của các nước trong công cuộc chống bắt nạt ảo cũng là câu chuyện đáng để ta học hỏi. Trong phần này, tác giả phân tích và nêu ý kiến đề xuất một số nội dung nên được đưa vào Luật bảo vệ người dùng mạng xã hội như sau:

3.1. Những hành vi được xem là bắt nạt qua mạng

Hiện nay, khái niệm bắt nạt, quấy rối, cụ thể hơn là quấy rối, bắt nạt qua mạng) chưa được định nghĩa một cách rõ ràng trong luật pháp Việt Nam. Nó chỉ mới được đề cập một cách chung chung, mơ hồ và rải rác trong các luật, bộ luật của Việt Nam. Trong Bộ luật Lao động 2012, quấy rối tình dục (bao gồm cả bằng hành vi và ngôn ngữ) được đề cập đến như một hành vi bị nghiêm cấm (khoản 2, Điều 8) và là căn cứ để người lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động (điểm c, khoản 1, Điều 37). Trong bộ quy tắc ứng xử về quấy rối tình dục tại nơi làm việc ở Việt Nam do Bộ Lao động - Thương binh - Xã hội, Tổng Liên đoàn Lao động Việt Nam và Phòng Thương mại - Công nghiệp Việt Nam công bố vào ngày 25/5/2015 đã nêu ra khái niệm về quấy rối tình dục. Dù ý tưởng và câu chữ giải thích của bộ quy tắc khá chặt chẽ, tiếm

⁶Ditch the Label, được thành lập vào năm 2005, là một trong những quỹ từ thiện về sự bình đẳng và chống bắt nạt lớn nhất thế giới. Những công việc giá trị của họ trải dài khắp các nước Anh, Mỹ và Mexico, thúc đẩy sự bình đẳng và giúp những người trong độ tuổi từ 12-25 tuổi vượt qua sự bắt nạt, xem: <https://www.ditchthelabel.org/about/>, tham khảo ngày 28/11/2017.

⁷The Annual Bullying Survey 2017, <https://www.ditchthelabel.org/wp-content/uploads/2017/07/The-Annual-Bullying-Survey-2017-1.pdf>, tr 8 và tr 26, tham khảo ngày 30/11/2017.

⁸<http://tapchinhgiencuuyhoc.vn/index.php/yhonline/article/viewFile/693/463>, tham khảo ngày 30/11/2017.

cận với pháp luật của nhiều quốc gia tiên tiến trên thế giới, nhưng đó chỉ được xem là một dạng tài liệu tham khảo dành cho người lao động và người sử dụng lao động chứ không mang giá trị pháp lý.

Theo Nghị định 167/2013/NĐ-CP quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực an ninh, trật tự, an toàn xã hội (Nghị định 167/2013/NĐ-CP), *bắt nạt, quấy rối được đề cập như hành vi khiêu khích, trêu ghẹo, xúc phạm danh dự, nhân phẩm của người khác*⁹. Đối với Bộ luật Hình sự 2015, *bắt nạt, quấy rối* lại được nói đến như *tội làm nhục người khác, tội vu khống*. Có thể thấy rằng, các nhà làm luật ở Việt Nam đã có sự quan tâm nhất định đối với hành vi quấy rối, tuy vậy, hành vi quấy rối bao gồm nhiều mức độ mà lại chưa được định nghĩa một cách rõ ràng, thống nhất trong những văn bản mang giá trị pháp lý. Điều này khiến người dân, hay chính những người hành nghề luật khó khăn trong việc xác định hành vi đó có được xem là quấy rối hay không.

Đối với các nước phương Tây, hành vi *bắt nạt, quấy rối* được định nghĩa khá đầy đủ trong các văn bản pháp luật. Đạo luật Jessica Logan¹⁰ của bang Ohio, Hoa Kỳ đã đưa ra khái niệm về “*Hành vi điện tử*” tại điều 1 và điều 2, chương I như sau:

“(1) “*Hành vi điện tử*” là hành vi liên quan đến việc sử dụng điện thoại di động, máy tính, máy nhắn tin, thiết bị liên lạc cá nhân hoặc thiết bị truyền thông điện tử khác.

(2) “*Quấy rối, hăm dọa*” có nghĩa là một trong những điều sau đây:

(a) *Bất cứ hành động cố ý bằng văn bản, bằng lời nói, điện tử hoặc thể chất nào mà một học sinh đã biểu hiện đối với một học sinh khác nhiều lần và hành vi đó:*

(i) *Gây tổn hại về tinh thần hoặc thể chất cho học sinh kia;*

(ii) *Có đủ nghiêm trọng, dai dẳng, hoặc cho thấy rằng nó tạo ra một môi trường giáo dục hăm dọa, đe dọa, hoặc lạm dụng cho học sinh kia.*

...

Để xác định một hành vi được xem là quấy rối, nhà làm luật xem xét việc hành vi đó được thực hiện như thế nào và ảnh hưởng của hành vi đó đối với nạn nhân. Như vậy, đạo luật đã đưa ra khái niệm khá đầy đủ, chính xác về tội quấy rối, cụ thể là tội quấy rối đối với học sinh và những hành vi được xem là quấy rối, hăm dọa, bắt nạt.

Bắt nạt, quấy rối, như tác giả đã đề cập ở mục 1

của bài viết này, không chỉ đơn thuần là hành vi *khiêu khích, trêu ghẹo, xúc phạm danh dự, nhân phẩm người khác*, nó bao gồm nhiều dạng hành vi khác nhau với nhiều mức độ khác nhau. Nhà làm luật Việt Nam cần nêu ra một cách rõ ràng, bao quát nhất đối với hành vi bắt nạt, quấy rối, cụ thể hơn là hành vi bắt nạt qua mạng và xem xét khi nào (về tính chất hành vi, mức độ ảnh hưởng) thì truy cứu trách nhiệm dân sự, hành chính hoặc nặng hơn là hình sự.

3.2. Quy định về xử lý hành vi bắt nạt qua mạng

3.2.1. Đối với kẻ thực hiện hành vi quấy rối, bắt nạt qua mạng

Về xử lý vi phạm hành chính: Theo Nghị định 167/2013/NĐ-CP, nếu người quấy rối thực hiện những hành vi có *cử chỉ, lời nói thô bạo, khiêu khích, trêu ghẹo, xúc phạm danh dự, nhân phẩm của người khác* thì bị phạt cảnh cáo hoặc phạt tiền từ 100.000 đồng đến 300.000 đồng.

Về xử lý hình sự: Nếu hành vi quấy rối gây xúc phạm nghiêm trọng đến nhân phẩm, danh dự người khác thì có thể bị xử lý hình sự theo Điều 155 Bộ luật Hình sự 2015 về *Tội làm nhục người khác*. Đối với *Tội vu khống* được quy định tại Điều 156 cũng tương tự như vậy. Đặc biệt, hình phạt của 2 tội trên sẽ tăng lên (đối với tội làm nhục người khác là phạt tù từ 03 tháng đến 2 năm và đối với tội vu khống là 01 năm đến 03 năm) nếu kẻ phạm tội *sử dụng mạng máy tính hoặc mạng viễn thông, phương tiện điện tử để phạm tội hoặc gây rối loạn tâm thần và hành vi của nạn nhân từ 11% đến 45%*¹¹. Tuy nhiên, hành vi quấy rối sẽ không đủ yếu tố để cấu thành *tội làm nhục người khác* nếu không có hậu quả cần chứng minh đó là nạn nhân cảm thấy vô cùng nhục nhã, ê chề. Ở đây, luật chưa chỉ rõ được thể nào là xúc phạm nghiêm trọng đến danh dự, nhân phẩm người khác.

Có thể thấy rằng, quan niệm truyền thống của chúng ta về tội danh “*xúc phạm danh dự*” và “*vu khống*” với những hình thức xử phạt hành chính hay nặng hơn khung hình phạt vài năm tù được hình thành giữa một người với một người, nó tương tự quan niệm truyền thống về bắt nạt trên thế giới và khiến những vụ bắt nạt qua mạng trở nên khó giải quyết hơn bao giờ hết. Sự cộng hưởng của đám đông khiến những tội danh “*làm nhục người khác*” hay “*vu khống*” đã vượt ra khỏi phạm vi của nó, những vụ bắt nạt giữa một nhóm, thậm chí là cả một cộng đồng đối với một hoặc

⁹ Điểm a, Khoản 1, Điều 5, Nghị định 167/2013/NĐ-CP

¹⁰Sau khi Jessica Logan, một nữ sinh 18 tuổi trường trung học Sycamore tự tử vì bị bạn trai tung ảnh khóa thân lên mạng, tháng 2/2012 thống đốc bang Ohio đã ký thông qua dự thảo 116 (House Bill 116), còn gọi là đạo luật Jessica Logan thành luật. Luật mở rộng phạm vi áp dụng của anti-bullying law (luật chống bắt nạt) trong việc chống bắt nạt, uy hiếp qua mạng (cyberbullying), http://archives.legislature.state.oh.us/bills.cfm?ID=129_HB_116, tham khảo ngày 1/12/2017.

¹¹Điểm e, điểm g, khoản 2, Điều 155 và Điều 156, Bộ luật Hình sự 2015.

một số người đã khiến nạn nhân rơi vào tận cùng của sự tuyệt vọng và sự thiếu an toàn, ngay cả khi ở nhà, họ vẫn nhận được những lời lẽ lăng mạ, trêu ghẹo, xúc phạm. Ngay cả khi chết đi, những lời sỉ vả vẫn chưa chấm dứt. Nhiều lúc, mức phạt như trên là không đủ để răn đe hay làm hành vi bắt nạt qua mạng dừng lại, những bài viết một khi đã đăng lên mạng sẽ lan tỏa cực nhanh và không thể kiểm soát bởi chủ nhân của nó. Trong khi đó, trách nhiệm hình sự lại chỉ được đặt ra khi đã có những tổn thương nghiêm trọng đối với nạn nhân về tinh thần, thể chất,... thì lúc đó đã quá muộn. Cho dù thủ phạm có được xử lý hành chính hay hình sự thì những tổn thương do hành vi bắt nạt gây ra vẫn còn tồn tại trong nạn nhân, thậm chí tổn thương đó vẫn còn tăng lên gấp nhiều lần nếu hành vi đó vẫn còn tiếp diễn.

Như vậy, chúng ta cần những biện pháp thiết thực hơn để kịp thời ngăn chặn hành vi bắt nạt qua mạng nếu nó được xem xét là có nguy cơ xâm phạm đến tinh thần và thể chất của người khác, kể cả khi hậu quả chưa thực sự xảy ra trên thực tế.

Đạo luật về truyền thông kỹ thuật số gây hại (The Harmful Digital Communications)¹² do Quốc hội New Zealand ban hành vào ngày 02/7/2017 quy định ngăn cấm việc các nhân, tổ chức có hành vi xúc phạm, bôi nhọ danh dự, nhân phẩm người khác. Theo đó, luật pháp nghiêm cấm việc gửi tin nhắn cho người khác mang nội dung phân biệt chủng tộc, kỳ thị giới tính, chỉ trích tôn giáo, tình trạng khuyết tật và quấy rối tình dục. Hành vi bắt nạt trên mạng được xác định là gây hại nếu như những tin nhắn này gây ra sự căng thẳng tinh thần nghiêm trọng cho những người nhận chúng. Theo đó, một người phạm tội liên quan đến bắt nạt trên mạng có thể đối mặt với hình phạt 2 năm tù giam. Thêm vào đó, luật cũng quy định một tội riêng về hành vi kích động/xúi giục tự tử. Người vi phạm sẽ bị tù tới 3 năm nếu họ bị phát hiện có hành vi khuyến khích chuyện này. Như vậy, các nhà làm luật ở New Zealand đưa ra những hành vi được xem là bắt nạt qua mạng và nghiêm cấm những hành vi đó ngay từ đầu; khi nào có xác định hành vi đó gây hại đến nạn nhân và xã hội thì truy cứu trách nhiệm hình sự. Luật còn quy định về tội danh kích động/xúi giục tự tử, điều này mang tính tích cực trong việc xử lý hành vi bắt nạt qua mạng khi xem xét đến việc nạn nhân có nguy cơ tự sát nếu hành vi đó diễn ra chứ không đợi đến khi nạn nhân tự sát mới giải quyết.

Theo quan điểm của tác giả về những vấn đề đã đề cập ở trên, Luật Bảo vệ người dùng mạng xã hội

trước hết cần có quy định về việc nghiêm cấm những hành vi mang tính bắt nạt, quấy rối qua mạng như: xúc phạm, bôi nhọ danh dự, nhân phẩm người khác, những tin nhắn, status mang tính miệt thị, chửi bới người khác,... cho thấy đây là những hành động bị pháp luật cấm, không được vi phạm. Nếu trường hợp vi phạm xảy ra, hành vi sẽ bị xử lý hành chính và xử lý hình sự thích đáng.

3.2.2. Đối với nạn nhân - người bị bắt nạt qua mạng xã hội

Hiện nay, trong pháp luật Việt Nam, việc xử lý hành vi bắt nạt qua mạng thường hướng đến sự răn đe, trừng phạt thủ phạm mà không hướng tới biện pháp bảo vệ cho nạn nhân (nội dung đã đề cập ở phần). Kể cả khi thủ phạm có bị xử lý hành chính hay hình sự thì với sự lan tỏa của mạng xã hội, việc bắt nạt vẫn có thể còn tiếp diễn, những lời nói, hình ảnh nhằm xúc phạm nạn nhân vẫn tồn tại trên mạng xã hội và lan truyền từ người này đến người khác không có dấu hiệu kết thúc. Hậu quả là nạn nhân vẫn phải chịu sự tổn thương nghiêm trọng đến tinh thần và thể chất.

Đối với luật pháp của các nước khác lại có những quy định khác. Chính phủ New Zealand cũng sẽ lập một cơ quan truyền thông kỹ thuật số mới để tiếp nhận khiếu nại từ người dùng mạng, những điều mà cả Twitter và Facebook đến nay chưa thực hiện hiệu quả. Hai mạng xã hội cũng có thể kí thỏa thuận với cơ quan này và cam kết xóa những tin nhắn vi phạm trong vòng 48 giờ sau khi phát hiện chúng. Việc này giúp chúng ta ngăn chặn những nội dung mang tính thù địch, xúc phạm trước khi nó kịp lan truyền ra ngoài, từ đó người bị bắt nạt qua mạng sẽ được bảo vệ kịp thời khỏi sự miệt thị, xúc phạm từ cộng đồng.

Luật an toàn mạng (Cyber-Safety Act)¹³ do chính quyền bang Nova Scotia, Canada đưa ra vào ngày 25/4/2013 nhằm ngăn chặn và giải quyết bắt nạt qua mạng, cho phép nạn nhân xin lệnh tòa, buộc người nào đó phải ngưng hành động bắt nạt qua mạng. Thẩm phán có thể ra lệnh cho người đó ngưng dùng một hình thức truyền thông xã hội hay một phương tiện truyền thông điện tử khác. Trong các trường hợp nghiêm trọng, thẩm phán có thể ra lệnh tịch thu máy tính hay điện thoại di động của người ấy. Nếu vi phạm lệnh của tòa, có thể bị phạt tiền tới 5 ngàn đôla, phạt tù tới 6 tháng, hoặc cả hai. Nạn nhân có thể kiện kẻ bắt nạt qua mạng. Nếu người này dưới 19 tuổi, cha mẹ người ấy phải chịu trách nhiệm (Phần I: Lệnh Bảo Vệ (Part I Protection Orders)).

¹²<http://www.legislation.govt.nz/act/public/2015/0063/latest/whole.html> , tham khảo ngày 31/10/2017.

¹³http://nslegislature.ca/legc/bills/61st_5th/1st_read/b061.htm , tham khảo ngày 31/10/2017.

Luật cũng quy định về việc thành lập một đơn vị điều tra mạng gồm giám đốc và các nhân viên điều tra, để trẻ em, phụ huynh, giáo viên và cộng đồng có nơi tố cáo hành vi bắt nạt qua mạng xã hội. Đơn vị sẽ điều tra và yêu cầu tòa án ra lệnh bảo vệ nạn nhân. Nếu xét thấy cần điều tra hình sự, đơn vị sẽ chuyển vụ việc cho cảnh sát. Việc hình thành một đơn vị đặc biệt như thế xảy ra lần đầu tiên ở Canada (Cyberbullying prevention order, part V Safer communities and neighbourhoods Act). Việc thành lập đơn vị điều tra mạng sẽ giúp xử lý và gỡ bỏ những thông tin ảnh hưởng xấu đến người khác một cách kịp thời và nhanh chóng mà không phải mất thời gian thụ lý của tòa án hay thời gian điều tra của cảnh sát.

Như vậy, với những biện pháp trên, nạn nhân sẽ có thể bảo vệ bản thân tốt hơn khỏi nguy cơ bị bắt nạt tiếp diễn, những hành vi bắt nạt qua mạng sẽ được ngăn chặn và giải quyết kịp thời, tránh gây hậu quả nghiêm trọng hơn đối với nạn nhân. Tác giả cho rằng, Luật Bảo vệ người dùng mạng xã hội nên có quy định về việc gỡ bỏ những thông tin mang tính xúc phạm, miệt thị, quấy rối người khác, để làm được điều này chúng ta cần phối hợp làm việc với các trang mạng xã hội, những nơi có lượng người truy cập và lượng tương tác cao, dễ xảy ra sự bắt nạt. Các trang mạng xã hội có thể cam kết gỡ bỏ những thông tin được xác định có khả năng gây tổn hại đến người khác sau khoảng thời gian ngắn nhất có thể. Nạn nhân cũng có quyền kiện ra tòa án buộc người nào đó ngưng hành động bắt nạt qua mạng đối với nạn nhân, nếu hành vi đó vẫn tiếp tục thì kẻ bắt nạt phải chịu sự trừng phạt thích đáng. Luật cũng nên quy định thành lập một đơn vị điều tra mạng để ngăn chặn xử lý kịp thời những thông tin xúc phạm nạn nhân. Đơn vị sẽ điều tra và yêu cầu tòa án bảo vệ cho nạn nhân, nếu xét thấy cần điều tra hình sự thì đơn vị sẽ chuyển hồ sơ cho cảnh sát để việc điều tra hiệu quả hơn.

3.2.3. Đối với đối tượng của những vụ bắt nạt qua mạng là học sinh, sinh viên

Hiện nay, bắt nạt qua mạng diễn ra cực kỳ phổ biến và phức tạp đặc biệt ở thành phần học sinh, sinh viên. Những cuộc khảo sát, nghiên cứu về bắt nạt qua mạng đều hướng tới đối tượng là giới trẻ nằm trong độ tuổi từ khoảng 12 - 29 tuổi. Theo kết quả khảo sát về bắt nạt trực tuyến của Trung tâm nghiên cứu Pew¹⁴, 67% bạn trẻ trong độ tuổi từ 18 - 29 là nạn nhân.

Những vụ bắt nạt qua mạng gây xô xao trong dư luận hiện nay trên thế giới cũng như tại Việt Nam chủ yếu diễn ra giới trẻ vị thành niên là chủ yếu. Điển hình là vụ việc nữ sinh N.T.A.T (15 tuổi) đã tự tử sau khi bị bạn trai tung clip "tình cảm" lên mạng ở ấp Đá Bạc, xã Xuân Đông, huyện Cẩm Mỹ, tỉnh Đồng Nai. Trước khi hành động tiêu cực, T. đã phải chịu rất nhiều lời xía xói, áp lực từ cộng đồng mạng. T. đã viết lên trang cá nhân những lời van xin mọi người đừng bàn tán, bình phẩm về sự việc.

Qua đó, chúng ta có thể thấy chính vì còn nhỏ tuổi nên các bạn có cái tôi rất lớn, luôn muốn thể hiện, chứng tỏ bản thân bất cứ nơi đâu, hoàn cảnh nào, điều đó dễ dẫn đến những quyết định bốc đồng, thiếu suy nghĩ. Có thể ban đầu các bạn chỉ đăng nội dung bêu xấu bạn khác lên mạng chỉ để "cho vui", nhưng dưới sự lan tỏa khủng khiếp của mạng xã hội, sự việc lại đi xa và khó lường hơn bao giờ hết. Vì các em đang ở độ tuổi vị thành niên nên khó để truy cứu trách nhiệm hình sự, ngay cả Luật Trẻ em 2016 hay Luật Giáo dục 2005 cũng không đề cập rõ về bắt nạt qua mạng đối với học sinh, sinh viên. Do đó, việc quy định những trường hợp xử lý về hành vi bắt nạt qua mạng riêng đối với học sinh, sinh viên là rất cần thiết.

Tại bang New Jersey, Hoa Kỳ, sau vụ Tyler Clementi hồi tháng 9/2010¹⁵, vào ngày 5/01/2011 New Jersey đã thông qua đạo luật chống bắt nạt (The "Anti-Bullying Bill of Rights Act")¹⁶. Đạo luật bao gồm cả "cyber-bullying" và yêu cầu mỗi trường học phải đưa ra quy định chống bắt nạt trên website của trường đồng thời thông báo nó hàng năm đến cha mẹ hoặc người giám hộ của học sinh học tại trường đó. Đạo luật đã ràng buộc trách nhiệm của nhà trường, giáo viên, nhân viên nhà trường, cha mẹ, người giám hộ của học sinh phải có trách nhiệm trong công cuộc chống bắt nạt học đường; họ đều là những người có quan hệ gần gũi và là đối tượng tương tác nhiều nhất với học sinh - những bạn trong độ tuổi dễ bị bắt nạt qua mạng nhất. Bằng việc quy định như trên, các em học sinh sẽ được bảo vệ kịp thời và hiệu quả cũng như tránh được những sự cố đáng tiếc xảy ra sau này.

Hay tại Luật An toàn mạng (Cyber-Safety Act) của bang Nova Scotia, Canada¹⁷ buộc cha mẹ của đứa trẻ có hành vi bắt nạt qua mạng có trách nhiệm với hành động của con mình. Họ cũng bị xem là kẻ bắt nạt qua mạng nếu biết hành động của con mình, biết tác động xấu của hành động bắt nạt qua mạng đối với

¹⁴Tidd, xem footnote 5.

¹⁵Tyler Clementi, một sinh viên năm thứ nhất của đại học Rutgers (bang New Jersey) đã bị một người bạn chung phòng bí mật ghi hình cảnh anh đang thân mật với một chàng trai khác và tung lên mạng. Chàng trai 18 tuổi sau đó đã nhảy xuống sông Hudson tự vẫn. Trong vụ này, phiên tòa xử người bạn cùng phòng cũng được giới truyền thông Mỹ đặt tên là "New Jersey chống lại Dharun Ravi" (tên của kẻ đã quay lén). Nhưng sau đó, Dharun Ravi cũng chỉ bị xử 3 năm tù giam vì tội lớn nhất là "xâm phạm quyền bí mật đời tư", xem tại <https://armatus2.praesidiuminc.com/tools/tylerclementi.pdf>, tham khảo ngày 01/12/2017.

¹⁶http://www.njleg.state.nj.us/2010/Bills/AL10/122_.PDF, tham khảo ngày 01/12/2017.

nạn nhân (gây sợ hãi, nhục nhã, lo lắng, làm tổn hại sức khỏe, lòng tự trọng hay danh dự,...) mà không có biện pháp ngăn chặn¹⁸. Luật cũng đề ra việc cải cách Luật giáo dục để thêm vào một số nội dung. Hệ thống trường học phải thực hiện việc cố vũ, khuyến khích thông tin điện tử an toàn như một nhiệm vụ bắt buộc. Nhà trường có quyền phản ứng hành vi bắt nạt qua mạng xảy ra bên ngoài khuôn viên trường, hay sau giờ học. Hiệu trưởng có thể buộc học sinh thực hiện hành vi bắt nạt qua mạng nghỉ học đến 5 ngày¹⁹. Như vậy, Nova Scotia đã hướng đến sự bắt buộc tham gia của nhà trường và cha mẹ học sinh - những người gần gũi, liên quan trực tiếp đến cuộc sống của học sinh, sinh viên và cũng là những người có khả năng giúp đỡ học sinh, sinh viên một cách nhanh chóng và hiệu quả nhất, ngăn ngừa những sự cố, hậu quả đáng tiếc xảy ra.

Theo quan điểm của tác giả, vì tính chất đặc biệt về tâm lý của lứa tuổi học sinh, sinh viên, Luật An toàn mạng nên có những quy định riêng đối với các bạn thuộc lứa tuổi này. Luật An toàn mạng nên bắt buộc sự tham gia của nhà trường, thầy cô và cha mẹ học sinh trong công cuộc phòng chống bắt nạt qua mạng diễn ra trong giới học sinh, sinh viên. Bởi chính nhà trường, thầy cô, cha mẹ và chính những em học sinh, sinh viên là những người gần gũi nhất, là người đáng lẽ phải nắm rõ đời sống vật chất và tinh thần cũng như người sẽ thấu hiểu, là nơi để chúng dựa vào lúc gặp khó khăn và cố vũ chúng đi lên trong cuộc sống. Theo đó, mỗi trường phải có quy định chống bắt nạt trên website của trường và thông báo đến cha mẹ học sinh hoặc người giám hộ của học sinh đó, đồng thời thực hiện việc cố vũ thông tin an toàn mạng đến toàn thể học sinh, sinh viên.

3.2.4. Cộng đồng mạng - nguyên nhân gián tiếp hay trực tiếp dẫn đến sự tổn thương về mặt tinh thần, thể chất đối với nạn nhân?

Đôi khi thủ phạm của những trò bắt nạt ảo không chỉ là một cá nhân mà là cả cộng đồng. Mọi người, kể cả trẻ em, đều có khuynh hướng trở nên ác ý hơn và lan truyền tin đồn nhanh hơn khi nghĩ rằng họ chỉ đóng góp một phần rất nhỏ trong số rất nhiều người bắt nạt nạn nhân và sẽ không phải chịu trách nhiệm pháp lý nếu cơ quan chức năng vào cuộc. Bạn có đang bắt nạt qua mạng? Đôi khi những kẻ bắt nạt người khác có thể rất hiền lành và vô hại ngoài đời thực. Tuy nhiên,

khi tham gia vào mạng xã hội, chịu ảnh hưởng bởi tâm lý đám đông, tư tưởng “thay trời hành đạo” nên nhiều bạn không nghĩ rằng chỉ vì một nút like, một nút chia sẻ, những câu bình luận soi xét, bức xúc của mình có thể xâm phạm đến đời sống cá nhân, sự riêng tư thậm chí cả cảm xúc của họ. Lúc đó, thủ phạm chính thực hiện hành vi bắt nạt không chỉ đơn thuần là nguyên nhân khiến nạn nhân tổn thương nghiêm trọng, thậm chí tự sát, mà chính những nút like, share vô cảm, những dòng bình luận ác ý mới là nguyên do chính.

Tuy vậy, việc thực hiện chế tài xử phạt với cả một cộng đồng mạng là không thể, chưa kể đến việc có truy tìm ra được tất cả những kẻ đã góp phần bắt nạt hay không, việc xử phạt một cộng đồng đôi khi lên tới cả hàng ngàn người sẽ gây ra nhiều ý kiến trái chiều trong dư luận. Đối với cá nhân, nhóm người chính gây ra sự việc, chúng ta có thể dùng pháp trị²⁰ nếu cá nhân, nhóm người đó có hành vi xâm phạm đến quyền và lợi ích của người khác hoặc gây ảnh hưởng tiêu cực đến xã hội. Nhưng đối với một cộng đồng, việc áp dụng pháp trị sẽ gây ra sự khó khăn và sự phản đối từ công chúng, tác giả thiết nghĩ nhân trị²¹, giáo dục số đông trong trường hợp này mới là hợp lý.

Chính quyền Nova Scotia, Canada cũng triển khai hai dự án: Speak Up, một kế hoạch hành động nhằm nhận diện hành vi bắt nạt và bắt nạt qua mạng, đó là một ý tưởng toàn diện bao gồm mọi khía cạnh từ quan điểm xã hội học; và RAISP (Restorative Approaches In Schools Program, “Các phương pháp tiếp cận việc phục hồi trong trường học”) để hướng tới những chủ đề bắt nạt ở trường học và khuyến khích sự nuôi dưỡng các mối quan hệ trong hệ thống trường học, bao gồm cả học sinh, sinh viên, giáo viên và cha mẹ học sinh²². Những dự án này hiện đang được thực hiện một cách hiệu quả và đang có nhiều tác động tích cực đến cộng đồng, đặc biệt là giới trẻ, mọi người giờ đây đã ý thức được hành vi cư xử qua mạng xã hội của mình và dũng cảm tố cáo khi phát hiện có hành vi bắt nạt xảy ra.

Do chịu ảnh hưởng của tâm lý đám đông cùng sự ý thức chưa được cao từ cộng đồng mạng, những vụ việc bắt nạt thường bị đẩy đi quá xa trước khi cộng đồng mạng kịp nhận ra sai lầm của họ, nạn nhân đã bị những tổn thương không thể nào hàn gắn. Vì vậy, việc nâng cao ý thức cho học sinh, sinh viên thông qua những dự án nhằm nâng cao nhận thức về bắt nạt qua mạng trở nên cần thiết hơn bao giờ hết. Những dự án

¹⁷Tlđđ 13.

¹⁸22. (3), 22. (4), Part II Liability for cyberbullying, the Cyber-Safety Act, Tlđđ 13.

¹⁹Part IV Education Act, The Cyber-Safety Act, Tlđđ 13.

²⁰ http://dulieu.tailieuhoc.vn/books/khoa-hoc-xa-hoi-nhan-van/quan-ly-nha-nuoc/file_goc_778072.pdf, tham khảo ngày 05/12/2017.

²¹<http://philosophy.vass.gov.vn/nghien-cuu-theo-chuyen-de/Triet-hoc-Viet-Nam/Tu-tuong-ve-dao-tri-nuoc-o-cac-nha-nho-Viet-Nam-370.html>, tham khảo ngày 05/12/2017.

²² <http://www.justice.gc.ca/eng/rp-pr/other-autre/cndii-cdnicii/p2.html>, tham khảo ngày 31/10/2017.

có thể do nhà trường, chính quyền địa phương hoặc các tổ chức xã hội triển khai thực hiện đến giới trẻ, tuyên truyền về kỹ năng xử lý khi bị bắt nạt qua mạng và nâng cao ý thức cho mỗi nút like, share hay bình luận trên mạng xã hội.

4. Kết luận

Tóm lại, việc ban hành Luật Bảo vệ người dùng mạng xã hội là lẽ tất yếu theo nhu cầu từ thực tiễn trong cuộc sống hiện nay, đặc biệt là khi cuộc cách mạng công nghiệp 4.0 đang diễn ra mạnh mẽ và ảnh hưởng không nhỏ đến sự phát triển của phương tiện truyền thông kỹ thuật số. Tuy vậy, chúng ta cần có sự xem xét và học hỏi các nước để áp dụng ở Việt Nam một cách hợp lý, tránh những sai lầm không đáng có.

Nhận xét của sinh viên:

Về hình thức trình bày: Bài viết khá dài, tuy nhiên văn phong và cách viết khá rõ ràng và dễ hiểu. Tuy nhiên, tác giả cũng nên chú ý lựa chọn, sử dụng một số thuật ngữ phù hợp hơn và tránh lặp đi lặp lại những từ tiếng Anh, tiếng Việt đã được tác giả phân tích ở phần đầu.

Về nội dung: Tác giả bài viết đã cung cấp cho người đọc một cái nhìn tổng quan các quy định về “bắt nạt qua mạng” từ pháp luật Việt Nam đến pháp luật nước ngoài khá chi tiết. Các dẫn chứng pháp luật nước ngoài khá đa dạng, tác giả khá tích cực sưu tầm các nguồn tài liệu khác nhau để phân tích các khía cạnh khác nhau của “bắt nạt qua mạng”.

Tuy nhiên, khi xét tổng thể, các mạch ý của tác giả chưa liên kết được với nhau và chưa được sắp xếp, phân tích một cách hợp lý. Cụ thể, ở mục 3, kiến nghị ban hành Luật bảo vệ người dùng mạng xã hội, trình tự mạch ý của tác giả như sau:

- 3.1. Những hành vi được xem là bắt nạt qua mạng
- 3.2. Quy định về xử lý hành vi bắt nạt qua mạng
 - 3.2.1. Đối với kẻ thực hiện hành vi quấy rối, bắt nạt qua mạng
 - 3.2.2. Đối với nạn nhân - người bị bắt nạt qua mạng xã hội
 - 3.2.3. Đối với đối tượng của những vụ bắt nạt qua mạng là học sinh, sinh viên
 - 3.2.4. Cộng đồng mạng - nguyên nhân gián tiếp hay trực tiếp dẫn đến sự tổn thương về mặt tinh thần, hay thể chất đối với nạn nhân?

Thứ nhất, tác giả đã phân tích các nội dung nêu trên và có rút ra kết luận rằng nội dung này phải được đưa vào Luật bảo vệ người dùng mạng xã hội. Tuy nhiên, đối với các phần phân tích pháp luật Việt Nam, tác giả đã cho thấy rằng quy định pháp luật có đề cập đến “bắt nạt qua mạng” nhưng chưa cho thấy được bất cập và khó khăn khi áp dụng các quy định này.

Như vậy, quy định này không rõ ràng, thống nhất ở những điểm nào, tại sao tác giả không kiến nghị sửa đổi các điều khoản đã được quy định mà kiến nghị để xuất bản một luật mới?

Thứ hai, phần 3.2 của tác giả tập trung chủ yếu phân tích các quy định của nước ngoài và hướng giải quyết tình trạng “bắt nạt qua mạng”. Phần này nghiêng về lối viết văn chương hơn là phân tích các quy định pháp luật và đề xuất các nội dung cho Luật bảo vệ người dùng mạng xã hội. Nếu ở phần này, tác giả viết theo hướng so sánh các quy định của pháp luật nước ngoài và pháp luật Việt Nam, cho thấy được ưu điểm, khuyết điểm hay thiếu sót trong quy định đồng thời nêu được quan điểm của tác giả, bài viết sẽ chặt chẽ và hợp lý hơn.

Thứ ba, về nguồn trích dẫn, bài viết có dẫn nguồn trích dẫn, tuy nhiên cách thức footnote chưa chuẩn và chưa đầy đủ. Có một số nội dung đưa ra nhưng còn thiếu nguồn.

Bài viết hiện tại chỉ dừng ở mức tài liệu tham khảo, chưa có các nhận định hay đề xuất phù hợp. Nội dung của 3 phần trong bài viết chưa thật sự liên kết với nhau và giải quyết trọn vẹn các vấn đề mà tác giả đề ra. Do đó, nếu muốn đi đến kết luận là “ban hành Luật bảo vệ người dùng mạng xã hội” có cần thiết hay không, sẽ tốt hơn khi tác giả đánh giá và phân tích toàn diện, cụ thể hơn các quy định pháp luật Việt Nam và thực tiễn áp dụng các quy định.

Nhận xét của giảng viên:

Tác giả đã chọn một đề tài khá thú vị, còn mới mẻ và có tính cấp bách tại Việt Nam hiện nay. Bài viết thể hiện rõ tác giả đã có sự tìm tòi, nghiên cứu vấn đề một cách nghiêm túc, cẩn thận và khá sâu sắc. Bên cạnh đó, bài viết cũng đảm bảo được tính khoa học trong kết cấu và văn phong cũng như có nguồn tài liệu khá phong phú với nhiều số liệu rõ ràng, thuyết phục. Một ưu điểm đáng chú ý của bài viết là tác giả có sự nghiên cứu khá kỹ và đa dạng các quy định pháp luật nước ngoài, trên cơ sở đó, có sự phân tích, so sánh với quy định pháp luật Việt Nam hiện hành. Tuy nhiên, một số phân tích, đánh giá của tác giả về các quy định của pháp luật Việt Nam chưa được chính xác, đầy đủ và logic, từ đó dẫn đến một vài kiến nghị còn chưa mang tính thuyết phục.

Gợi ý: tác giả có thể tiếp cận vấn đề ở hướng làm rõ hơn sự khác biệt ở một số khía cạnh như chủ thể, hành vi, hậu quả giữa bắt nạt trong môi trường thực tế với môi trường mạng; qua đó, làm bật lên những bất cập trong quy định của pháp luật hiện tại vốn chủ yếu chỉ phù hợp để điều chỉnh các hành vi quấy rối, làm nhục người khác trong môi trường thực tế.

MONTESQUIEU

“BÀN VỀ TINH THẦN PHÁP LUẬT”

HỒI CHUÔNG KHAI TRÍ¹

Nguyễn Đăng Minh Châu & Trần Thị Thu Trang
Sinh viên K17502, Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp.HCM.

Trước bối cảnh nhiễu nhương của xã hội Pháp thế kỷ XVIII, tư tưởng khai sáng sớm được hình thành từ những thế kỷ trước, lúc bấy giờ đã bắt đầu lan rộng trong lòng nhân dân Pháp. Cũng từ đó đã dần xuất hiện những nhà tư tưởng xã hội, chính trị lỗi lạc như Leibnitz, Rousseau, Wolff,... với những tác phẩm để đời. Trong đó nổi bật về phương diện pháp luật, chính trị có thể kể đến là “Bàn về tinh thần pháp luật”, được viết bởi Charles de Secondat Montesquieu.



Charles de Secondat Montesquieu

Montesquieu, người Pháp, sinh năm 1689 và mất năm 1755. Trước khi mất, ông đã để lại những tác phẩm lớn có ảnh hưởng sâu sắc tới chế độ chuyên chế, độc tài trong xã hội Pháp và châu Âu thế kỷ XVIII.

Xuất thân từ gia đình dòng dõi quý tộc, ngay từ nhỏ Montesquieu đã thể hiện tài năng của mình. Lòng ham tìm tòi, học hỏi; nhiệt tình nghiên cứu các vấn đề trên khắp các lĩnh vực, mang đậm tính duy lý và thể tục của ông trong thời kỳ này đã phần nào dự báo hồi chuông khai trí. Tiếng chuông sẽ vang lên để thức tỉnh thời kỳ đen tối của xã hội đương thời. Khi trưởng thành, ông nổi lên trong việc phân tích các vấn đề về pháp luật, chính trị. Bên cạnh đó, Montesquieu còn được biết đến là một nhà nghiên cứu khoa học tự nhiên và bình luận xã hội lúc bấy giờ.

Thời kỳ Khai sáng²

Phong trào Khai Sáng diễn ra ở giai đoạn thế kỷ XVIII ở châu Âu. Đây là thời kỳ có nhiều chuyển biến quan trọng về chính trị, xã hội, đặc biệt là sự xuất hiện của thể chế dân chủ tự do, có thể nói rằng, nền tảng của pháp quyền ngày nay được hình thành từ thời kỳ Khai sáng. Và những người đã mang lại điều này chính là những nhà tư tưởng cùng thời, họ tin rằng họ có thể mang lại tia sáng mới cho xã hội đen tối đương thời. Trong đó, nổi bật là nhà luật học Montesquieu với tác phẩm

¹Ở đây “hồi chuông được hiểu đóng vai trò ra hiệu lệnh, tiếng chuông vang lên phá tan màn đêm, đánh thức mọi người thức dậy; “khai trí” là mở mang trí óc để tiếp nhận cái mới. “Hồi chuông khai trí” là sự cảnh tỉnh người dân Pháp trước xã hội độc tài, hướng họ đến ánh sáng của dân chủ.

²Minh Anh, Giới thiệu sách: Thời đại Khai Sáng thu nhỏ cho bạn đọc Việt, tạp chí Luật Khoa, 2016, <http://www.luatkhoea.org/2016/06/5323/>, [ngày truy cập 19-10-2017]

“Bàn về tinh thần pháp luật”.

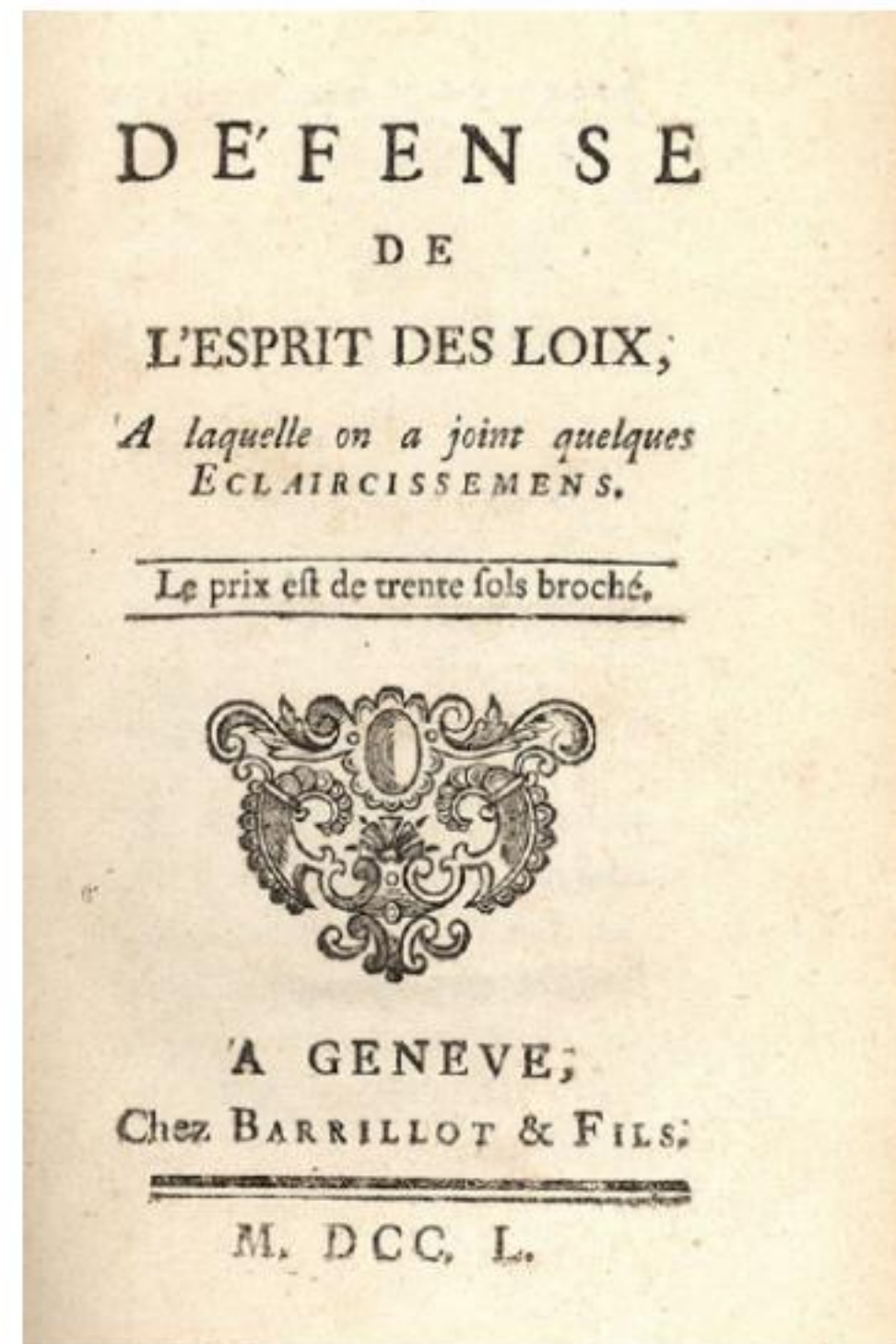
Tác phẩm “Bàn về tinh thần pháp luật”

Tập sách lớn “Tinh thần pháp luật” được nghiên cứu, soạn thảo bởi Montesquieu ở lâu đài Brède – nơi ông sinh ra và lớn lên, trong những năm từ 1741 đến 1749. Khoảng thời gian này, Montesquieu đã làm việc căng thẳng để hoàn thành tác phẩm dẫn đến sự suy yếu về mặt sức khỏe.

“Bàn về tinh thần pháp luật” thể hiện thái độ căm ghét, phẫn nộ của Montesquieu đối với chế độ chuyên chế và chủ trương thay thế bằng một hình thức tiến bộ hơn³. Trong tác phẩm, ông đã nhấn mạnh rằng: ông vua chuyên chế là “một con người mà cả năm giác quan luôn luôn nói rằng ông ta là tất cả, và mọi người không là gì cái gì hết (...) Nếu ông giao việc cho nhiều người thì người nào cũng tìm cách chạy chọt để được làm tên đầy tớ hạng nhất của ông ta (...)”⁴.

Cũng chính trong nhà nước độc tài đó, nhà nước mà vua nắm quyền tuyệt đối, dân chúng dần thích nghi với việc bị tước đoạt tất cả quyền lợi của mình. Do đó, để giới hạn phạm vi quyền lực, Montesquieu đã sáng lập ra lý thuyết phân quyền: lập pháp, hành pháp và tư pháp. Thuyết này vẫn được áp dụng đến ngày nay trong nhà nước pháp quyền. Và cũng theo ông, Montesquieu coi pháp luật là phương tiện hữu hiệu trong việc duy trì trật tự xã hội và chế ước quyền lực nhà nước. Tuy nhiên, nền dân chủ pháp trị ấy chỉ mang ý nghĩa tích cực và phát huy tác dụng của nó phải dựa trên nguyên tắc đạo đức và lòng khoan dung, của tinh thần trách nhiệm và sự hy sinh quyền lợi riêng tư cho mục đích chung⁵.

Mặc dù đề tài mà tác giả lựa chọn nghiên cứu mang tính bao la và trừu tượng, nhưng bằng nỗ lực sáng tạo, linh động những kỹ xảo hành văn, Montesquieu đã tạo ra một tác phẩm nghiên cứu khoa học ngắn gọn, không quá trừu tượng và khó hiểu. Tuy là một luật gia chuyên nghiệp, Montesquieu đã không đề cập đến những vấn đề pháp lý theo thuộc tính của phương pháp cổ truyền. Đồng thời là một triết gia, ông đã lựa chọn phương pháp thực nghiệm⁶, phân tích bản chất, cái hồn, cái tinh thần của pháp luật. Chính nhờ nghệ thuật đó mà tác phẩm nhanh chóng đi vào lòng quần chúng, hóa thành động lực đấu tranh xóa bỏ hình thức



Tập “Tinh thần pháp luật”

nhà nước cũ để hướng đến một hình thức nhà nước mới tiến bộ hơn.

Đặt tác phẩm “Bàn về tinh thần pháp luật” trong thời đại Khai Sáng, chúng ta không khó để phát hiện và công nhận những điểm mới mẻ. Không sa vào cái nhìn chủ quan, duy lý cực đoan của những nhà luật học trước và cùng thời, Montesquieu đã phân tích pháp luật trong cái nhìn khách quan, bao quát. Montesquieu đã chỉ ra sự khác biệt lớn giữa các chính thể (dân chủ, quân chủ và chuyên chế) và các nguyên tắc cấu thành mỗi chính thể (đạo đức, danh dự, sợ hãi), tính tương đối của luật pháp trong mối tương quan với lịch sử và các yếu tố bên ngoài. Chủ trương phản đối những sự lạm dụng của thời đại bấy giờ về chính trị, xã hội, con người, ông đòi hỏi sự thay đổi hợp lý bằng một lý tưởng tự do, dân chủ vừa phải⁷.

Tuy đã hơn 250 năm kể từ khi tác phẩm “Bàn về tinh thần pháp luật” của Montesquieu ra đời nhưng tư tưởng tinh hoa của ông vẫn luôn là chìa khóa để mở toang cánh cửa của chế độ độc tài, dẫn dắt nhiều

³Nguyễn Thị Thu Hương, Viện Triết học – Viện Hàn Lâm KHXH Việt Nam, S.Montesquieu – nhà Triết học khai sáng với tư tưởng đề cao “Tinh thần pháp luật”, <http://philosophy.vass.gov.vn/nghien-cuu-theo-chuyen-de/Phuong-Tay/S-Montesquieu-nha-triet-hoc-Khai-sang-voi-tu-tuong-de-cao-tinh-than-phap-luat-684.html>, [ngày truy cập 19-10-2017].

⁴Montesquieu, Bàn về tinh thần pháp luật, Nxb Lý luận chính trị, Hà Nội, 2006, tr. 54.

⁵NCS. Phan Thị Hiền, Chuẩn bị bảo vệ – Tư tưởng chính trị Montesquieu trong tác phẩm Tinh thần pháp luật và ý nghĩa của nó đối với việc xây dựng nhà nước pháp quyền Xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Đại học Quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh, 2015, <http://www.vnuhcm.edu.vn/?ArticleId=c0f371c9-bb55-45ea-ae70-5bfd479d0c15>, [ngày truy cập 20-10-2017].

⁶Đ-T, Luật nhân quyền, TỰ DO VÀ CNTD (3): QUYỀN LỰC PHẢI ĐƯỢC PHÂN CHIA, <http://www.nhanquyen.vn/modules.php?name=News&op=detail-snews&mid=259&mcid=5>, [ngày truy cập, 03-12-2017].

⁷Đ-T, Luật nhân quyền, TỰ DO VÀ CNTD (3): QUYỀN LỰC PHẢI ĐƯỢC PHÂN CHIA, <http://www.nhanquyen.vn/modules.php?name=News&op=detail-snews&mid=259&mcid=5>, [ngày truy cập, 03-12-2017].

quốc gia, nhiều dân tộc đến với khát vọng tự do, dân chủ và được hưởng những quyền lợi xứng đáng.

Lời bình của Désiré Nisard (1806 – 1888):

Sau khi nghiên cứu tập sách “Bàn về tinh thần pháp luật” của Montesquieu, Désiré Nisard, một nhà báo đồng thời là nhà phê bình văn học nổi tiếng thời bấy giờ đã đánh giá rằng đây là tác phẩm mang ý nghĩa soi sáng, dẫn đường cho việc sửa đổi luật pháp nhà nước đương đại đến hình thành một chủ thể thống nhất, tiến bộ.

“Chắc chắn rằng Montesquieu không phải một chiến binh thế kỷ XVIII đi đánh vào chế độ hiện hành. Tư tưởng của ông thiên về giữ gìn sự ổn định của chế độ hơn là đập tan trật tự đã được thiết lập. Nhưng, đứng giữa những người hướng dẫn quốc dân, có những kẻ đưa quốc dân đi lạc hướng thì phải có những người soi sáng. Montesquieu chính là người soi sáng. Chưa có ai vượt lên hơn ông. Soi Sáng: đó là điều ông mong muốn. “Tinh thần pháp luật” là ngọn đuốc trong khoa học xã hội, một lần nó được thắp lên thì sẽ không bao giờ tắt. Trong tác phẩm này, có những điều làm cho chính thể cai trị tốt đẹp hơn lên, không có điều gì là mơ tưởng hão huyền.”

(Trích “Lịch sử văn học Pháp” - tập 4)

Charles de Secondat Montesquieu, tác giả của tác phẩm “Bàn về tinh thần pháp luật”, vẫn luôn được biết đến như người đã rung lên hồi chuông khai trí trước xã hội độc tài lúc bấy giờ. Tuy tác phẩm được hình thành dựa trên những vấn đề chính trị nhạy cảm, song Montesquieu đã khéo léo truyền tải vào từng con chữ, những cụm từ chính trị những lời giảng giải ngắn gọn, dễ hiểu nhất. Công trình nghiên cứu đồ sộ ấy đâu phải chỉ là tác phẩm của một nhà luật học tài ba, lỗi lạc mà đó còn là tác phẩm của tâm huyết yêu nghề, mong muốn đổi mới luật pháp-chính trị thời đại. Những điều đó thật sự đã và vẫn luôn khiến bao thế hệ người đọc phải cảm phục trước một tư duy lớn.

Tài liệu tham khảo

1. Montesquieu, Bàn về tinh thần pháp luật, Nxb Lý luận chính trị, Hà Nội, 2006.
2. Minh Anh, Giới thiệu sách: Thời đại Khai Sáng thu nhỏ cho bạn đọc Việt, tạp chí Luật Khoa, 2016, <http://www.luatkhoa.org/2016/06/5323/>, [ngày truy cập 19-10-2017].
3. Đ-T, Luật nhân quyền, “Tự do và CNTD (3): Quyền lực được phân chia”, <http://www.nhan-quyen.vn/modules.php?name=News&op=detail-snews&mid=259&mcid=5>, [ngày truy cập, 03-12-2017].
4. Nguyễn Thị Thu Hương, Viện Triết học – Viện Hàn Lâm KHXH Việt Nam, S.Montesquieu – nhà Triết học khai sáng với tư tưởng đề cao “Tinh thần pháp luật”, <http://philosophy.vass.gov.vn/nguyen-cuu-theo-chuyen-de/Phuong-Tay/S-Montesquieu-nha-triet-hoc-Khai-sang-voi-tu-tuong-de-cao-tinh-than-phap-luat-684.html>, [ngày truy cập 19-10-2017]
5. NCS. Phan Thị Hiền, Chuẩn bị bảo vệ – Tư tưởng chính trị Montesquieu trong tác phẩm Tinh thần pháp luật và ý nghĩa của nó đối với việc xây dựng nhà nước pháp quyền Xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Đại học Quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh, 2015, <http://www.vnuh-cm.edu.vn/?ArticleId=c0f371c9-bb55-45ea-ae70-5bfd479d0c15>, [ngày truy cập 20-10-2017].

⁸Chế độ ở đây là chế độ quân chủ.

⁹Montesquieu, Bàn về tinh thần pháp luật, Nxb Lý luận chính trị, Hà Nội, 2006, tr. 279-280.

LUẬT PHÁP VIỆT NAM THAY ĐỔI SAU 10 NĂM GIA NHẬP WTO 2007-2017



2008

Điều chỉnh Luật Dầu khí

Cho phép thành lập DN 100% vốn nước ngoài để cung ứng dịch vụ



Sửa đổi, bổ sung Luật Điện ảnh

Sửa đổi một số Điều về
Hạn ngạch nhập khẩu phim;
Thành lập DN sản xuất phim;
Đấu thầu sản xuất phim;....

2009

Ban hành Luật Viễn thông



Cho phép thành lập DN liên
doanh đa số vốn nước ngoài
cung cấp dịch vụ viễn thông



Cho phép thành lập công ty chứng khoán

100% vốn nước ngoài và chi nhánh công ty chứng khoán nước ngoài tại Việt Nam.

Sửa đổi Luật Chứng khoán



2011

Sửa đổi, bổ sung Luật Thuế tiêu thụ đặc biệt

Thực thi cam kết về thuế đối với rượu bia.

2014

Điều chỉnh Luật Hình sự

Bảo đảm cam kết về các biện pháp chế tài liên quan đến thực
thi quyền sở hữu trí tuệ



2017

KINH TẾ VIỆT NAM SAU 10 NĂM GIA NHẬP WTO 2007-2017



GDP

Đạt mức
bình quân

6,29%/năm



**NÔNG
NGHIỆP**

Sản lượng lúa 2016

**44,75
triệu tấn**



**CÔNG
NGHIỆP**

Chỉ số phát triển
2011 - 2015

Tăng 10%



**DU
LỊCH**

Từ 2007 - 2016

**56000 - 400000
Tỉ VND**



**WORLD
TRADE
ORGANIZATION**



**CHÍNH
SÁCH**

**Can thiệp
hành chính
sang
tự do
kinh doanh**



FDI

Thu hút hơn
22.000 dự án

Tổng vốn gần
300 tỉ USD



**XUẤT
NHẬP
KHẨU**

2016

Tổng kim ngạch
vượt mức
350 tỉ USD



**QUAN
HỆ ĐỐI
NGOẠI**

Quan hệ
thương mại
tự do với
**55 đối tác
trên thế giới**

Lê Trần Minh Thu (K17502) & Phạm Thanh Vân (K17501)
Sinh viên Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp.HCM.

ANTITRUST AMNESTY, GAME THEORY, AND CARTEL STABILITY

(ÂN XÁ TRONG CHỐNG ĐỘC QUYỀN, LÝ THUYẾT TRÒ CHƠI VÀ TÍNH ỔN ĐỊNH CỦA THỎA THUẬN HẠN CHẾ CẠNH TRANH)

Dịch bởi: Nguyễn Thị Thanh Loan (K15502C),
Phạm Thị Diệu Hương (K17502) & Lê Xuân Tiến (K17504)
Sinh viên Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp.HCM.

1. Introduction

Since the reformed Corporate Leniency Policy was announced in 1993, its amnesty program has been the “most effective generator of cartel cases and is believed to be the most successful program in U.S. history”. However, the mechanism by which the amnesty program works is far more complicated. This Article, by using a series of prisoner’s dilemma models, argues to make us understand that mechanism—mainly focusing on creating distrust among cartel co-conspirators. Based on that discussion, it suggests changes that would increase the program’s effectiveness even further.

2. The Prisoner’s dilemma model

A prisoner’s dilemma exists when two parties pursue their own individual interests and act in a rationally selfish manner, which results in both parties ending up in a worse position than if they had cooperated and pursued the group’s interests instead of their own.

In the classic prisoner’s dilemma, two suspects have committed both a major crime and a minor crime. The police have sufficient evidence to convict both of them for the minor crime, but not enough to sustain convictions for the major crime. The police are interrogating the suspects about their role in the major crime. Neither of the prisoners has confessed, but the confession of either would be enough to convict the other of the major crime. The police want to convict at least one—and hopefully both—of the prisoners for the major crime, so they offer each the same deal: “If you confess and provide evidence against your partner, then you’ll get no jail time for the minor or major crime and he’ll get a three-year sentence.

1. Giới thiệu

Từ khi Chính sách Khoan hồng cho doanh nghiệp (sửa đổi) được công bố vào năm 1993, chương trình khoan hồng của nó đã và đang là công cụ hiệu quả nhất trong việc phát hiện các vụ việc hạn chế cạnh tranh và được xem là chương trình thành công nhất trong lịch sử nước Mỹ. Tuy nhiên, cơ chế hoạt động của chương trình khoan hồng này rất phức tạp. Do vậy, dựa trên việc sử dụng một loạt các mô hình tình thế lưỡng nan của người tù, bài viết này phân tích nhằm giúp chúng ta hiểu về cơ chế ấy—chủ yếu tập trung vào việc tạo ra sự nghi ngờ giữa các thành viên trong thỏa thuận hạn chế cạnh tranh. Dựa vào đó, bài viết đề xuất những thay đổi để có thể giúp tăng tính hiệu quả cho chương trình trên.

2. Mô hình thế lưỡng nan của người tù (Song đề tù nhân)

Tình thế này tồn tại khi hai bên cùng theo đuổi những lợi ích cá nhân và hành xử theo một cách toan tính ích kỷ, điều này dẫn đến hệ quả xấu hơn cho đôi bên so với việc nếu họ cùng hợp tác và cùng theo đuổi lợi ích chung.

Trong mô hình song đề tù nhân cổ điển, hai đối tượng tình nghi đã phạm phải cả tội lớn lẫn tội nhỏ. Cảnh sát điều tra có đủ bằng chứng về tội nhỏ nhưng vẫn chưa đủ để tiếp tục kết những đối tượng này vào tội lớn. Họ tra hỏi về hành vi của những đối tượng tình nghi liên quan đến tội lớn. Không một tù nhân nào tự thú, tuy vậy, chỉ cần lời khai của một trong hai cũng đủ để kết họ vào tội lớn. Cảnh sát điều tra luôn muốn kết tội được ít nhất là một, hơn hết là cả hai tù nhân. Bởi vậy, họ đưa ra điều kiện như nhau cho mỗi tù nhân: “Nếu anh chịu tự thú và cung cấp bằng chứng chống lại đối phương, anh sẽ không phải chịu bất cứ hình phạt tù nào vì tội nhỏ hay tội lớn còn người kia sẽ phải nhận hình phạt tù 3 năm. Ngược lại nếu người kia tự thú còn anh thì không, anh phải chịu hình phạt tù 3 năm trong khi

However, if he confesses and you don't, you'll get the three-year sentence and he'll walk. But, if both of you confess, we won't need your testimony and both of you will get a two-year sentence. Finally, if neither of you confesses, then you'll each get one year in prison on the minor crime. Your partner is being offered the same deal." This shows that each prisoner pursuing his own short-term self-interest should confess. Therefore, confession becomes each prisoner's dominant strategy.

2.1. Its relevance to the prosecution of price-fixing

The prisoner's dilemma is especially true in cases of criminal price-fixing conspiracies, which are difficult to prove in the absence of testimony from a cartel participant. However, antitrust prosecutors lack something that the prosecutors in the theoretical model possess: leverage of a minor crime. The absence of a provable minor crime would eliminate the prisoner's dilemma.

In the context of price-fixing conspiracies, the absence of a provable minor crime means that firms may reasonably calculate that it is more profitable to continue the cartel than to expose it. If a firm's partner has not confessed, then that firm should not confess either. Mutual non-confession means that both firms can continue to fix prices and earn substantial profits. Although confession may secure amnesty for a firm, the confession will destroy the cartel and expose the confessor to numerous lawsuits and other costs. So long as one's partner does not confess, a price-fixer generally can feel confident that it is not going to be convicted and will not serve prison time. It is preferable to not serve prison time while earning cartel profits (that is, to not confess) than to avoid prison while incurring private liability (that is, to confess). Under these circumstances, each firm is best off mimicking its partner's response to the government's offer. This is a coordination game, including two potential equilibria: mutual non-confession and mutual confession. This means that neither player has a dominant strategy. Thus, by definition, confession is not a dominant strategy.

2.2. Prosecutors' Efforts to motivate confessions

There are at least three ways that prisoners can solve their dilemma: contract, force, and trust. In the absence of enforceable contracts and credible threats of violence, trust is the best solution to the prisoner's dilemma for firms. This means that antitrust prosecutors seeking to motivate confessions have two related goals. First, they should try to create a prisoner's dilemma in which confession appears to be

anh ta được tự do. Nhưng, nếu cả hai cùng tự thú thì chúng tôi không cần phải thu thập thêm bằng chứng nữa, cả hai sẽ cùng bị phạt tù 2 năm. Cuối cùng, trong trường hợp không ai tự thú, cả hai sẽ cùng phải ngồi tù 1 năm. Đối phương của anh cũng sẽ được đưa ra một điều kiện tương tự vậy". Từ đây có thể thấy, người tù muốn đạt được lợi ích tối ưu nên tự thú. Lúc này, tự thú được xem là chiến lược áp đảo.

2.1. Mối liên hệ giữa thế lưỡng nan của người tù và việc truy tố hành vi ấn định giá

Mô hình song đề tù nhân này đặc biệt đúng với những âm mưu ấn định giá, hành vi mà khó có thể vạch trần vì thiếu bằng chứng từ các thành viên trong thỏa thuận. Tuy nhiên, những công tố viên chống độc quyền thiếu mất một điều gì đó mà trong mô hình cổ điển, các công tố viên khác có: đòn bẩy của một tội nhỏ. Việc không có bằng chứng về tội nhỏ có thể sẽ làm mất đi thế lưỡng nan.

Trong bối cảnh của âm mưu kiểm soát giá cả, việc thiếu đi bằng chứng về tội nhỏ khiến cho các doanh nghiệp có thể tính toán hợp lý rằng việc tiếp tục thỏa thuận sẽ có lợi hơn là phơi bày nó ra. Nếu một thành viên trong thỏa thuận vẫn chưa tự thú thì thành viên khác cũng không nên tự thú. Việc không cùng tự thú có nghĩa rằng các doanh nghiệp có thể tiếp tục ấn định giá và thu được lợi nhuận bền vững. Mặc dù tự thú sẽ được hưởng sự khoan hồng của pháp luật nhưng nó cũng sẽ phá vỡ thỏa thuận hạn chế cạnh tranh và khiến thành viên tự thú dính vào những vụ kiện cũng như phải chi trả hàng loạt chi phí phát sinh khác. Vậy nên chỉ cần đối phương không tự thú thì họ sẽ cảm thấy an tâm không bị buộc tội và chịu hình phạt tù. Không chịu hình phạt tù nhưng vẫn thu được lợi nhuận từ thỏa thuận (tức không tự thú) vẫn hơn là tránh được nó nhưng lại phải chịu trách nhiệm cá nhân với những thành viên khác trong thỏa thuận (tức tự thú). Trong những trường hợp như thế, mỗi doanh nghiệp tốt nhất là làm theo phản ứng của đối phương đối với đề nghị của chính phủ. Đây được gọi là trò chơi phối hợp, bao gồm hai thế cân bằng: không cùng tự thú và cùng nhau tự thú. Điều này có nghĩa rằng không ai ở chiến lược áp đảo. Do đó, tự thú lúc này không phải là chiến lược áp đảo.

2.2. Nỗ lực thúc đẩy tự thú của các công tố viên

Có ít nhất 3 cách để tù nhân có thể giải quyết thế lưỡng nan của họ: hợp đồng, sự đe dọa bắt buộc và sự tin tưởng lẫn nhau. Trong trường hợp không có hợp đồng và cũng không có sự đe dọa chắc chắn nào thì sự tin tưởng là giải pháp hữu hiệu nhất cho thế lưỡng nan của các doanh nghiệp. Như vậy thì công tố viên chống độc quyền, người đang cố gắng thúc đẩy sự

the dominant strategy. Second, they should insure that the cartel members are unable to generate sufficient mutual trust to solve that prisoner's dilemma. In the event that a true prisoner's dilemma cannot be created, prosecutors should attempt to destabilize the cartel by making confession seem like the best available strategy even if it is not dominant. These tasks can be accomplished by offering incentives to price-fixers who confess and by creating distrust among cartel partners.

3. Creating cartel instability through antitrust leniency guidelines

In 1993, the Antitrust Division announced its revised Corporate Leniency with three major revisions: (1) amnesty is automatic if there is no pre-existing investigation; (2) amnesty may still be available even if cooperation begins after the investigation is underway; and (3) all officers, directors, and employees who cooperate are protected from criminal prosecution. The new policy has a net effect of increasing the certainty of amnesty for some would-be confessors and this has led to an overall increase in amnesty applications.

3.1. Using Distrust to Create a Prisoner's Dilemma

Distrust serves two critical purposes. First it prevents firms from solving the coordination problem that they now face. Second it may move the players closer to an environment where confession seems to be the utility-maximizing option.

Although traditional prisoner's dilemma is a static game, suspects do not make decisions in defined iterations in the real world. Therefore, the way to try to approximate a prisoner's dilemma is to introduce a temporal element into the game, which does not give the suspects enough time to wait and see what their counterparts do before they decide to confess or not. For example, the Antitrust Division gives descending discounts to subsequent confessors so that confession becomes the best strategy. This causes the insoluble coordination problem.

In reality, all cartels start out with all participants not confessing, a stable equilibrium. Each player believes that the probability of its partner confessing is zero, then neither player is better off confessing. As the perceived probability of one's partner confessing increases and the cost of being the sucker increases, it becomes more likely that one's best move is to confess quickly. If antitrust

tự thú sẽ có 2 mục tiêu. Đầu tiên, họ sẽ phải cố tạo ra thế lưỡng nan để sao cho lúc này việc tự thú trở thành chiến lược áp đảo. Thứ hai, họ phải đảm bảo rằng các thành viên trong thỏa thuận không thể tạo được đủ sự tin tưởng lẫn nhau để giải quyết thế lưỡng nan. Trong trường hợp không thể tạo ra được thế lưỡng nan, các công tố viên phải nỗ lực phá vỡ thỏa thuận bằng cách làm sao cho tự thú là chiến lược tối ưu nhất sẵn có mặc cho đây không phải là chiến lược áp đảo. Những nhiệm vụ này chỉ có thể hoàn thành khi tạo ra được sự ngờ vực giữa các thành viên trong thỏa thuận để khuyến khích họ tự thú.

3. Tạo ra sự bất ổn định trong thỏa thuận hạn chế cạnh tranh thông qua các hướng dẫn cạnh tranh về chính sách khoan hồng

Năm 1993, Vụ Chống độc quyền ban hành Chính sách Khoan hồng cho doanh nghiệp (sửa đổi) với ba thay đổi: (1) khoan hồng được tự động áp dụng nếu chưa từng có cuộc điều tra nào trước đây; (2) khoan hồng vẫn có hiệu lực ngay cả khi cuộc điều tra đã được tiến hành; (3) mọi nhân viên, giám đốc và người lao động nói chung khi hợp tác điều tra đều được bảo vệ khỏi truy cứu trách nhiệm hình sự. Chính sách mới này thực sự có hiệu quả trong việc gia tăng tính chắc chắn của việc hưởng khoan hồng đối với các doanh nghiệp và kết quả là làm tăng tổng thể số lượng đơn xin hưởng sự ân xá.

3.1. Sử dụng sự nghi ngờ để tạo nên tình thế lưỡng nan của người tù

Việc sử dụng sự nghi ngờ nhằm hai mục đích quan trọng. Đầu tiên là nó ngăn chặn các doanh nghiệp giải quyết bài toán hối hợp mà họ đang gặp phải. Thứ hai là nó thúc đẩy các doanh nghiệp tiến gần hơn đến tình thế mà tự thú được xem là lựa chọn tối ưu nhất.

Tuy thế lưỡng nan cổ điển là tình thế ở trạng thái tĩnh khi chỉ tập trung vào hành vi của doanh nghiệp bị tình nghi, nhưng trong thực tiễn các đối tượng tình nghi có sự xem xét hành vi của mình trong mối tương quan với hành vi của đối thủ. Vì vậy, cách thức để đạt đến thế lưỡng nan là bổ sung thêm yếu tố thời gian vào tình thế này, để các nghi phạm không có đủ thời gian mà chờ đợi động thái từ những thành viên khác trong thỏa thuận trước khi ra quyết định có tự thú hay không. Ví dụ như Vụ Chống độc quyền giảm nhẹ hình phạt cho các đối tượng tùy theo thứ tự mà họ tự thú để tự thú trở thành chiến lược tối ưu nhất. Điều này khiến cho việc hợp tác trở thành bài toán nan giải đối với các đối tượng tham gia.

Thực tế, mọi thỏa thuận hạn chế cạnh tranh đều bắt đầu trong trạng thái ổn định khi không thành viên nào có ý định tự thú. Mỗi thành viên đều tin tưởng rằng xác

authorities can generate enough distrust, they can simultaneously approximate a prisoner's dilemma and prevent its solution to make price-fixers perceive confession to be in their best interest.

3.2. Creating Distrust

Through high sanctions and the Antitrust Division's amnesty program, there are two effective elements to create distrust: (1) the incentives to confess and (2) the cost of betrayal.

(1) The Incentive to Defect

People in a prisoner's dilemma are less likely to trust each other when benefits of defecting (confessing) are relatively high. When one has been offered the same deal, one's partner should trust him less. Once he knows that she trust him less, that should make him trust her even less. There is a vicious cycle of distrust until someone confesses. Therefore, the goal is to convince a suspect that it is in his best interest to confess by convincing him that it is in his partner's best interest to confess. Beginning with the 1993 changes in the amnesty program, the incentive which the government has given firms is that the first firm confessing receives the most important prize of all: eliminate criminal fines and reduce private liability from treble damages to single damages.

(2) The Cost of Betrayal

In the context of a prisoner's dilemma, the cost of betrayal is the cost associated with the worst outcome-cooperating when other players defect. Increasing this cost makes people more wary and less trusting. If it becomes sufficiently high, it becomes rational to distrust the other players and forego cooperation even though cooperation would yield higher gains than confessing. One way of ensuring confession, which is not technically a dominant strategy, is to make the cost of guessing wrong as to the other cartel member's behaviour unacceptably high. The higher the criminal fines and other penalties, the less likely firms will be trust their partners. Then a rational firm will confess first simply to avoid the high cost of confessing second or last.

In general, the two efforts- rewarding the first confessor while harshly punishing all other- work in tandem, as increasing the spread between the benefits associated with confessing and the losses associated with being the sucker makes it harder for players to create and maintain mutual trust.

suất tự thú của những người khác là bằng không. Tuy nhiên, nếu họ nhận thấy xác suất này tăng và cái giá phải trả cho việc khờ khạo tin vào thỏa thuận cũng tăng, họ sẽ nhanh chóng tự thú. Nếu các cơ quan chống độc quyền có thể tạo ra đủ sự nghi ngờ, họ có thể đồng thời tạo được thế lưỡng nan của người tù và ngăn chặn các giải pháp cho tình thế này để khiến các đối tượng nhận ra tự thú chính là lựa chọn tốt nhất.

3.2. Tạo sự nghi ngờ

Dựa vào các chế tài mạnh và chương trình khoan hồng của Vụ Chống độc quyền, có hai nhân tố hiệu quả góp phần tạo nên sự nghi ngờ: (1) khuyến khích tự thú và (2) chi phí phản bội.

(1) Khuyến khích tự thú

Các đối tượng trong song đề tù nhân ít tin tưởng lẫn nhau khi lợi ích từ việc tự thú là tương đối cao. Khi mỗi đối tượng đứng trước lời đề nghị về lợi ích như nhau, họ sẽ tin tưởng nhau ít hơn. Một khi họ biết mình được tin tưởng ít hơn, họ sẽ càng tin tưởng nhau ít hơn nữa. Vòng luẩn quẩn của sự nghi ngờ lẫn nhau tiếp diễn đến khi có ai đó tự thú. Do đó mục tiêu là khiến cho nghi phạm tin tưởng rằng tự thú là tốt nhất đối với họ, được thực hiện bằng cách thuyết phục họ tin rằng tự thú cũng là lựa chọn tốt nhất đối với thành viên khác. Bắt đầu với những thay đổi trong chương trình ân xá năm 1993, khuyến khích mà chính quyền dành cho các doanh nghiệp là đối tượng tự thú đầu tiên nhận được phần thưởng giá trị nhất: miễn trừ trách nhiệm hình sự và giảm trách nhiệm bồi thường từ gấp ba lần thiệt hại xuống bằng đúng thiệt hại thực tế.

(2) Chi phí phản bội

Trong bối cảnh của song đề tù nhân, chi phí phản bội là cái giá liên quan đến kết quả hợp tác tồi tệ nhất khi những thành viên khác tự thú. Việc tăng chi phí này khiến các đối tượng thận trọng hơn và ít tin tưởng lẫn nhau hơn. Khi chi phí đó đủ lớn, tất yếu các thành viên trong thỏa thuận sẽ không còn tin tưởng nhau nữa và phá vỡ thỏa thuận mặc cho lợi ích từ thỏa thuận có thể cao hơn nhiều so với việc tự thú. Một cách để đảm bảo việc tự thú của các nghi phạm, dù không thật sự là một chiến lược áp đảo, là làm cho việc suy đoán sai động thái của các thành viên khác trở thành cái giá quá đắt. Tiền phạt càng cao, các chế tài càng mạnh, lòng tin giữa cá thành viên sẽ càng sụt giảm. Từ đó, một đối tượng khôn ngoan đơn giản sẽ tự thú đầu tiên để tránh phải gánh chịu chi phí cao cho việc tự thú ở các thứ tự tiếp theo.

Nói chung, hai hành động: thưởng cho đối tượng tự thú đầu tiên trong khi phạt nặng các đối tượng còn lại luôn đi đôi với nhau, bởi vì sự chênh lệch giữa lợi ích của việc tự thú và hậu quả của việc im lặng càng tăng thì càng gây khó cho các thành viên trong việc xây dựng và giữ vững lòng tin lẫn nhau.

4. Maximizing distrust

The amnesty program has done an effective job of creating distrust and toppling dozens of cartels. Unfortunately, in many cartels it may still be difficult to create distrust among firms. Here are some possible ways for revising the amnesty program in order to destabilize these cartels.

4.1. Amnesty Eligibility for Cartel Ringleaders

Under the Corporate Leniency Policy, a firm is ineligible for amnesty if it is either the ringleader or instigator of the cartel. However, the ringleader of the cartel should be eligible for leniency, because if she is not then others can trust her not to reveal the price-fixing to the government. In other words, her ineligibility makes her more trustworthy.

Although a price-fixing conspiracy is so injurious to consumers and to efficiency that the government may not want a firm that engages in such bad conduct to be eligible for leniency, this justification for the no-ringleaders rule focuses more on short-term spite than long-term deterrence. It is important to take a long-term view, and prosecutors do so in other contexts, for example, in order to bring down organized crime, murderers are given leniency in exchange for their cooperation with authorities. The proper way to signal antitrust law's particular displeasure with cartel instigators and ringleaders is to assign higher penalties to them, as the Sentencing Guidelines currently do. This also gives the ringleader a greater incentive to defect first because it has more to lose if someone else confesses first. Knowing that the ringleader has a relatively greater incentive to confess makes the ringleader less trustworthy. This could deter cartel formation. For those cartels that are created, making ringleaders eligible for amnesty increases the probability that non-ringleaders will confess and that cartels will be brought down, with their ringleaders receiving significant punishment.

Moreover, antitrust agencies want to reduce creation of cartels. One argument is that removing instigators from amnesty eligibility will make people less likely to instigate cartels. This approach, though, is flawed both empirically and theoretically. Even before a formalized amnesty program, firms instigated cartels. The lack of any opportunity to sell out

4. Tối đa hóa sự nghi ngờ

Chính sách khoan hồng đã mang lại hiệu quả trong việc tạo ra sự nghi ngờ và làm lung lay nhiều thỏa thuận hạn chế cạnh tranh. Đáng tiếc là trong nhiều thỏa thuận, vẫn rất khó để tạo ra được sự nghi ngờ giữa các doanh nghiệp. Dưới đây là một vài phương án khả thi cho việc sửa đổi lại chính sách khoan hồng để phá vỡ những thỏa thuận này.

4.1. Quyền hưởng khoan hồng cho thành viên cầm đầu thỏa thuận hạn chế cạnh tranh

Theo chính sách khoan hồng cho doanh nghiệp, một doanh nghiệp không thuộc đối tượng được hưởng chính sách này nếu thành viên đó giữ vai trò chủ mưu hay cầm đầu trong thỏa thuận hạn chế cạnh tranh. Tuy vậy, thành viên cầm đầu thỏa thuận nên được hưởng khoan hồng bởi việc thành viên cầm đầu không được hưởng quyền này đồng nghĩa với việc những thành viên khác có thể tin tưởng rằng thành viên đó sẽ không tiết lộ thỏa thuận cho chính phủ biết. Nói cách khác, việc không có quyền hưởng khoan hồng khiến cho thành viên cầm đầu trở nên đáng tin cậy hơn.

Mặc dù một âm mưu ấn định giá gây rất nhiều thiệt hại cho người tiêu dùng và cả hiệu quả kinh tế nên chính quyền có lẽ không muốn một doanh nghiệp có hành vi xấu như vậy được hưởng khoan hồng, nhưng lí lẽ cho nguyên tắc này tập trung nhiều vào xử lí ngắn hạn hơn là ngăn chặn lâu dài. Quan trọng là có tầm nhìn xa và các công tố viên đã làm như vậy trong những trường hợp khác, ví dụ, để triệt phá tội phạm có tổ chức, kẻ giết người được hưởng khoan hồng để đổi lấy sự hợp tác với nhà cầm quyền. Cách hợp lí để thể hiện sự nghiêm khắc của luật chống độc quyền với những chủ mưu và thành viên cầm đầu chính là tăng mức hình phạt cho họ, theo cách mà bộ hướng dẫn hình phạt hiện thời áp dụng. Điều này cũng tạo cho thành viên cầm đầu động lực lớn hơn để tự thú đầu tiên bởi nó họ sẽ tổn thất nhiều hơn nếu thành viên khác tiên phong tự thú. Biết rằng một khi thành viên cầm đầu có động lực tự thú tương đối lớn hơn thì cũng sẽ khiến họ ít được tin cậy hơn. Điều này có thể cản trở sự hình thành thỏa thuận. Với những thỏa thuận được tạo ra, việc cho phép những thành viên cầm đầu được hưởng khoan hồng sẽ làm tăng khả năng tự thú của các thành viên không giữ vai trò cầm đầu và do đó thỏa thuận sẽ bị phá vỡ, kèm theo đó là việc gánh chịu hình phạt nghiêm khắc của thành viên cầm đầu.

Hơn nữa, cơ quan điều tra chống độc quyền muốn giảm sự hình thành các thỏa thuận hạn chế cạnh tranh. Một tranh cãi được đưa ra là việc loại bỏ những thành viên chủ mưu khỏi quyền được hưởng khoan hồng sẽ khiến họ ít có ý định khởi xướng thỏa thuận. Dù vậy, cách tiếp cận này còn hạn chế cả về mặt thực nghiệm lẫn lí thuyết. Thậm chí trước khi chính sách khoan hồng được hình thành thì các doanh nghiệp đã khởi xướng thỏa thuận rồi. Việc thiếu

one's cartel partners in exchange for amnesty did not deter firms from instigating price-fixing conspiracies. And ringleaders are clearly willing to make themselves vulnerable. A cartel joiner may be risk averse but nevertheless willing to participate because it knows the ringleader cannot afford to expose the cartel. Once one appreciates the role of trust and distrust in forming stable cartels, it becomes clear that if ringleaders are ineligible for amnesty, this makes them more credible cartel partners.

Precluding leniency for cartel ringleaders can foster trust among cartel members, while making all firms eligible for amnesty means that no firm can be trusted. Therefore, in order to maximize distrust, all firms within a cartel should be eligible for the rewards bestowed upon the first confessor.

4.2. Amnesty Regardless of Government Investigations

In order to qualify for amnesty, one of the two following conditions must be satisfied: either the Division has not received information about the illegal activity being reported from any other source or when investigation has already started, then the Division, at the time the corporation comes in, does not yet have evidence against the company that is likely to be a sustainable conviction. However, these provisions limiting amnesty may undermine the destabilizing effects of the amnesty program.

The first firm should deserve full amnesty regardless of the state of any existing government investigation into a suspected cartel since a firm can never know the state of the government's own investigation and thus cannot be certain that it will receive amnesty even if it confesses first under the current rule. Therefore, the only way to afford firms the necessary certainty is to announce that the first confessor gets amnesty so long as it confesses before an indictment or before the government otherwise publicly announces its investigation. Then, it creates a prisoner's dilemma putting high pressure on every firm of the cartel to race against each other and against the prosecutors to confess first. As a result, the first confession becomes the leverage that cartel participants provide prosecutors to convict the others more easily because once a player knows that its partner has confessed, then the only way to avoid the worst outcome is to confess as well.

cơ hội để phản bội thành viên khác trong thỏa thuận để đổi lấy sự khoan hồng không cản trở họ khởi xướng âm mưu ấn định giá. Và những thành viên cầm đầu rõ ràng sẵn sàng tự biến mình trở nên yếu thế. Thành viên trong thỏa thuận có thể sợ rủi ro tuy vậy vẫn sẵn sàng tham gia bởi họ biết không có khả năng thành viên cầm đầu để lộ thỏa thuận. Khi một thành viên đánh giá cao vai trò của lòng tin và sự nghi ngờ trong việc hình thành những thỏa thuận ổn định, thì rõ ràng nếu những thành viên cầm đầu không được hưởng khoan hồng, họ sẽ ngày càng trở thành những đối tác đáng tin cậy.

Việc loại bỏ khoan hồng cho những kẻ cầm đầu của thỏa thuận hạn chế cạnh tranh có thể làm gia tăng niềm tin giữa các thành viên, trong khi đó, việc để cho tất cả các doanh nghiệp có quyền được hưởng khoan hồng sẽ khiến cho không một doanh nghiệp nào có thể tin cậy được. Do đó, để tối đa hóa sự nghi ngờ, mọi doanh nghiệp trong thỏa thuận nên được trao thưởng khi là người tự thú đầu tiên.

4.2. Khoan hồng bất chấp các cuộc điều tra của chính phủ

Để nhận sự khoan hồng, một trong hai điều kiện sau đây buộc phải được thỏa mãn: hoặc là Vụ chưa hề biết về những hành vi bất hợp pháp được báo cáo từ bất kỳ nguồn nào khác; hoặc là khi cuộc điều tra mới bắt đầu, vào thời điểm doanh nghiệp đi khai báo, Vụ vẫn chưa có bằng chứng xác đáng chống lại doanh nghiệp. Tuy nhiên, những quy định hạn chế sự khoan hồng này sẽ làm giảm hiệu quả phá vỡ thỏa thuận hạn chế cạnh tranh của chính sách khoan hồng.

Doanh nghiệp đầu tiên xứng đáng nhận được sự khoan hồng đầy đủ bất chấp cuộc điều tra nào của chính phủ đang diễn ra. Bởi một doanh nghiệp không thể biết được tình hình điều tra của chính phủ, nên họ không thể chắc chắn rằng mình sẽ được hưởng khoan hồng, thậm chí ngay cả khi tự thú đầu tiên như theo nguyên tắc hiện hành. Vì vậy, cách duy nhất để đem lại cho doanh nghiệp sự chắc chắn chính là tuyên bố đối tượng tự thú đầu tiên sẽ nhận được khoan hồng, miễn là tự thú trước khi có sự cáo buộc hoặc trước khi cuộc điều tra của chính phủ được tiến hành. Khi đó, nó sẽ tạo ra được thế lưỡng nan, tình thế mà có thể tạo ra áp lực lớn lên mọi doanh nghiệp trong thỏa thuận, khiến họ tranh đua với nhau, chạy đua với các công tố viên để giành quyền tự thú đầu tiên. Kết quả là lời tự thú đầu tiên trở thành đòn bẩy mà các thành viên trong thỏa thuận cung cấp cho công tố viên để buộc tội những thành viên khác một cách dễ dàng hơn, bởi khi một thành viên biết được đối tác của mình đã tự thú thì cách duy nhất để tránh nhận hậu quả nghiêm trọng chính là cũng đi tự thú. Điều này gần như đảm bảo cho sự chấm dứt hoàn toàn thỏa thuận hạn chế cạnh tranh, kéo theo sự gia tăng tự thú sau này lẫn khoản tiền phạt đáng kể.

Không có gì đáng ngạc nhiên khi có các ý kiến trái chiều

This virtually assures the end of the cartel and increases the likelihood of subsequent confessions and significant fines.

There are, not surprisingly, sound arguments for restricting amnesty when a confession occurs during the course of an ongoing government investigation. Someone could argue that the government should not confer leniency when it does not need the first confession in order to secure convictions. However, the government must give credit for even an unneeded confession in order to make confession the dominant strategy. In other words, a price which must be paid for creating a prisoner's dilemma is to make deals with suspects who would be convicted even without the deal. In the context of the DOJ's amnesty program, this means giving leniency to the first confessor even if the government is well into its investigation into possible price-fixing. Others argue that if the government-investigation provisions were eliminated, this would increase the number of firms that qualify for amnesty. One effect of this would be to decrease the expected ex ante punishment for any particular cartel member. Nonetheless, any decrease in expected punishment could be outweighed by the increased probability of detection caused by increasing the incentives to confess. Furthermore, any reduction in the expected cost of cartel participation can be compensated for by increasing the penalties, which Congress just did. This, coupled with the increased likelihood that a cartel will be exposed and its members punished, could make cartelization less attractive overall. In addition, though the current provision may increase the incentive to confess in the early months of a price-fixing scheme when it is unlikely that the government will have initiated any investigation, the incentive to confess decreases in the long-run because with each passing month it becomes more likely that the government has started an inquiry. More importantly, for long-lived cartels, which are the most stable and most troublesome, the current government-investigation provisions probably provide a marginal disincentive to confess.

4.3. The "Prompt Action" Requirement

Another restriction in the amnesty program is that the corporation must take prompt and effective action to end its part in the illegal activity upon its discovery of the illegal activity being reported. This rule undermines the amnesty program because it introduces uncertainty magnified by the fact that the policy does not define what actions a firm must take, let alone what constitutes "discovery" or how

về việc hạn chế sự khoan hồng khi tự thú diễn ra trong suốt quá trình điều tra của chính phủ. Một số người có thể đưa ra lập luận rằng chính phủ không nên ban khoan hồng trong trường hợp không cần đến lời tự thú đầu tiên để bảo đảm cho việc kết tội. Tuy nhiên, chính phủ buộc phải chi tiền cho/ thậm chí là cho một lời tự thú không cần thiết để khiến cho tự thú trở thành chiến lược áp đảo. Nói cách khác, để tạo ra được thể lưỡng nan thì cái giá phải trả chính là số tiền dùng cho việc ra điều kiện với những đối tượng tình nghi, mà trong số đó có thể gồm những đối tượng sẽ bị buộc tội thậm chí không cần phải ra điều kiện với chúng. Trong bối cảnh chính sách khoan hồng của Bộ Tư pháp Hoa Kỳ, điều này được hiểu là ban khoan hồng cho đối tượng tự thú đầu tiên, cho dù là chính phủ đã có thể điều tra hành vi ẩn định giá này rồi. Số khác cho rằng nếu những quy định về điều kiện điều tra của chính phủ được loại bỏ, số lượng các doanh nghiệp đủ điều kiện hưởng khoan hồng sẽ tăng. Một hệ quả của điều này chính là sẽ làm giảm mức hình phạt dự kiến áp dụng cho từng thành viên trong thỏa thuận. Dù sao thì bất kì sự giảm đi nào về hình phạt này cũng không giá trị bằng việc gia tăng khả năng phát hiện thỏa thuận do động lực tự thú tăng lên mang lại. Hơn nữa, bất kì thiệt hại nào về lợi ích mong đợi có được từ việc tham gia vào thỏa thuận cũng có thể được bồi thường thông qua việc gia tăng hình phạt theo cách mà Quốc hội đã áp dụng. Điều này, cùng với sự gia tăng khả năng về việc thỏa thuận hạn chế cạnh tranh sẽ bị phơi bày và các thành viên bị xử phạt, có thể khiến cho việc hình thành các thỏa thuận này trở nên ít thu hút hơn. Ngoài ra, mặc dù quy định hiện tại có thể làm gia tăng động lực tự thú trong những tháng đầu tiên của âm mưu ẩn định giá, khi mà chưa có sự chắc chắn rằng chính phủ sẽ tiến hành bất kì cuộc điều tra nào, nhưng rốt cuộc thì động lực tự thú cũng sẽ giảm dần đi bởi cứ mỗi tháng trôi qua thì càng có khả năng rằng chính phủ đã bắt đầu cuộc điều tra rồi. Quan trọng hơn, đối với những thỏa thuận hạn chế cạnh tranh đã tồn tại dài lâu, những thỏa thuận mà đã ổn định nhất lần phức tạp nhất, thì những quy định về điều tra hiện hành của chính phủ có lẽ sẽ tạo ra trở ngại nhỏ cho việc tự thú.

4.3. Yêu cầu "Hành động kịp thời"

Một hạn chế khác trong chính sách khoan hồng chính là doanh nghiệp phải hành động một cách kịp thời và hiệu quả để chấm dứt vai trò của mình trong hành vi bất hợp pháp ngay lúc nhận thức hành vi vi phạm pháp luật của mình. Nguyên tắc này làm giảm hiệu quả của chính sách khoan hồng bởi nó tạo ra sự không chắc chắn, được cụ thể qua thực tế là chính sách không quy định rõ ràng một doanh nghiệp phải thực hiện những hành động nào, hướng hồ chi là đề cập đến như thế nào được

“prompt” the action must be. Furthermore, this rule may negate the destabilizing effects of the amnesty program by making some or all firms ineligible for full amnesty. If every firm knows that its co-conspirators are tainted—that its relevant decisionmakers were aware of the cartel and have not reported it promptly—then this stabilizes the cartel. It is assumed that there is certainty about when the cartel has begun and about what constitutes “prompt action,” then there is a stronger incentive to confess right before the “prompt action” date is about to pass. But this effect is short-lived. Once the prompt action period has lapsed, there is significantly less incentive to confess first for the remaining life of the cartel. The solution to this problem is relatively simple: A firm should be able to have a change of heart and sell out its cartel partners at any time. Getting the first confession is critical to prosecuting cartel activity, and certainty of amnesty is often necessary to get that first confession.

4.4. No Unearned Leniency

While the first three proposals encouraged an expansion of the amnesty program to make more firms eligible for amnesty, this in no way suggests a coddling of price-fixers. The history of antitrust prosecutions is a tale of unearned leniency. It is exceedingly rare for convicted price-fixers to be sentenced to the maximum punishment. Defendants generally receive reductions in the range of 50% to 90% off of the U.S. Sentencing Guidelines maximum fines (and prison sentences). Knowing that distrust is maximized when the cost of betrayal is high. In other words, the higher the cost of betrayal is, the more the distrust is maximized. In short, to maximize distrust, the government should make all firms eligible for amnesty and all individuals potentially liable for the maximum penalty.

5. Conclusion

The government’s current approach to leniency is an excellent start. But it can nevertheless be improved. Antitrust authorities may be able to destabilize more cartels if they explicitly focus on ways to create distrust among cartel members.

*Extracted from Leslie, Christopher R. “Antitrust Amnesty, Game Theory, and Cartel Stability.” *Journal of Corporation Law* 31 (2006): 453-488.*

xem là “nhận thức” hành vi vi phạm pháp luật hay hành động phải “kịp thời” ở mức nào. Hơn thế nữa, nguyên tắc này có thể làm mất đi hiệu quả phá vỡ thỏa thuận của chính sách khoan hồng khi chỉ cho một vài hoặc tất cả các doanh nghiệp không được hưởng sự khoan hồng đầy đủ. Nếu doanh nghiệp biết các đối tác của mình đang không có đủ điều kiện để được hưởng sự khoan hồng—những người mà có quyết định liên quan đến thỏa thuận hạn chế đó sẽ chưa đi trình báo ngay—thì thỏa thuận vẫn được ổn định. Giả sử đã có quy định chắn chắn về việc lúc nào thì được coi là thỏa thuận vi phạm hạn chế cạnh tranh và “hành động kịp thời” là như thế nào, khi đó sẽ tạo ra được động lực mạnh mẽ hơn để tự thú trước hạn chót về việc đưa ra “hành động kịp thời”. Nhưng hiệu quả này chỉ tồn tại trong thời gian ngắn. Một khi thời hạn hành động kịp thời kết thúc, thì sẽ có ít đi động lực để tự thú đầu tiên hơn, để duy trì sự tồn tại của thỏa thuận. Giải pháp cho vấn đề này khá đơn giản: Một doanh nghiệp nên có thái độ thành khẩn và tố cáo các đối tác khác trong thỏa thuận vào bất cứ thời điểm nào. Việc có được lời tự thú đầu tiên là rất quan trọng trong việc truy tố hành vi thỏa thuận hạn chế cạnh tranh, và để có được lời tự thú đầu tiên này thì tính chắc chắn của sự khoan hồng là điều cần thiết.

4.4. Không có sự khoan hồng cho không

Trong khi ba đề xuất đầu tiên khuyến khích việc mở rộng chương trình khoan hồng để nhiều doanh nghiệp hơn đủ điều kiện được hưởng sự khoan hồng, thì không có bất cứ nội dung nào đề cập đến việc đối xử với các đối tượng ấn định giá. Các vụ truy tố chống độc quyền trong lịch sử chính là câu chuyện về sự khoan hồng mà không cần đánh đổi gì. Rất hiếm khi các đối tượng ấn định giá đã bị kết tội phải nhận mức phạt tối đa. Các bị cáo thông thường chỉ nhận hình phạt trong khoảng từ 50% đến 90% mức tiền phạt tối đa (và hình phạt tù) theo bộ Nguyên tắc xử phạt Hoa Kỳ. Biết rằng sự nghi ngờ sẽ được tối đa hóa khi chi phí phản bội lớn. Hay nói cách khác, chi phí phản bội càng lớn, sự nghi ngờ càng được tối đa. Tóm lại, để tối đa hóa sự nghi ngờ, chính phủ nên để mọi doanh nghiệp đều có quyền được hưởng sự khoan hồng và mọi cá nhân đều có khả năng phải chịu mức hình phạt tối đa.

5. Kết luận

Cách tiếp cận hiện tại về sự khoan hồng của chính phủ là một bước khởi đầu tuyệt vời. Tuy nhiên nó vẫn có thể được cải thiện. Cơ quan chống độc quyền có thể phá vỡ thêm nhiều thỏa thuận hạn chế cạnh tranh nếu họ tập trung vào các biện pháp tạo sự nghi ngờ giữa các thành viên trong thỏa thuận.

*Trích từ Leslie, Christopher R. “Ân xá trong chống độc quyền, Lý thuyết trò chơi và Tính ổn định của thỏa thuận hạn chế cạnh tranh.” *Tạp chí Luật Doanh nghiệp* số 31 (2006): trang 453-488.*

MAGICAL WORDS GAME

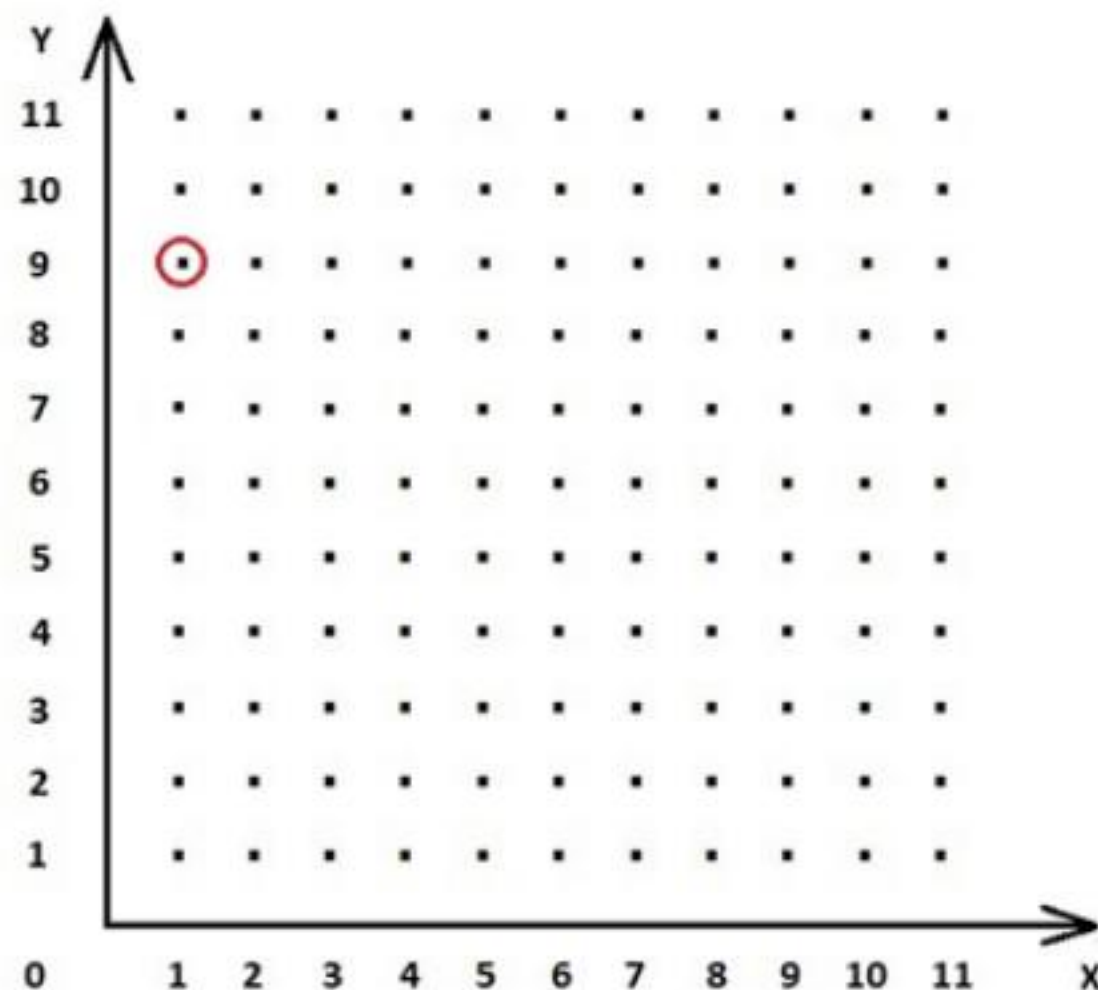
Word game

Read the definitions below and guess which words they explain.

- 1 **Incentive** : Sth that encourages you to do sth.
- 2 : An act committed or omitted, in violation of a public law, either forbidding or commanding it.
- 3 : The general principles by which a government is guided in its management of public affairs, or the legislature in its measures.
- 4 : The belief that sb/sth is good, sincere, honest, etc. and will not try to harm or deceive you.
- 5 : A legal officer who represents the state of federal government in criminal justice.
- 6 : The act of a prisoner, when arraigned for a crime or misdemeanor, in acknowledging and avowing that he is guilty of the offense charged.
- 7 : To sentence a person convicted of an offense to pay a penalty in money.
- 8 : A formal agreement between among competing firms selling homogenous products in regards to any sort of anti competitive behavior such as price-fixing or bid rigging.
- 9 : Not charging such a firm criminally for the activity being reported.
- 10 : A situation which makes problems, often one in which you have to make a very difficult choice between things of equal importance.
- 11 : The act of betraying sb/sth or the fact of being betrayed.

Point connection game

Create a coordinate point (X;Y) to every word above with X presenting word's cardinal number while Y presenting its length. Then point all of them on the map below.



E.g: With the word "incentive" we have (1;9).

Finally, create connection lines between points in each group below:

Group 1: Point 1, 2, 4

Group 2: Point 3, 5, 7

Group 3: Point 6, 8, 9, 10, 11

Guess what you can see on the map.

TRẢI NGHIỆM THÚ VỊ CÙNG NHÓM SINH VIÊN TOP 16 “THE 2017 ASIAN WTO COMPETITION”

Lê Thị Phương Thảo

Sinh viên K17503, Đại học Kinh tế-Luật, ĐHQG TP HCM

“Hãy chuẩn bị những thứ cần thiết để đón nhận những cơ hội và những trải nghiệm mới. Hành trang để mỗi chuyến bay trở nên gần hơn nếu chúng ta biết cách đầu tư vào bản thân ngay từ bây giờ” - Đó là lời chia sẻ thú vị đến từ các anh chị đại diện cho UEL tham gia “The 2017 Asian WTO Moot Court Competition” tại Hàn Quốc- Anh Trần Khánh Toàn, anh Dương Anh Long, chị Vũ Thị Ngọc Huyền, chị Nguyễn Hoàng Ngọc Nga.”



Chào các anh/chị, anh/chị có thể chia sẻ với chúng em lý do anh/chị đến với cuộc thi “The 2017 Asia WTO Moot Court 2017” không ạ?

Anh xin tự giới thiệu anh tên là Trần Khánh Toàn, K14502C. Đến với buổi nói chuyện ngày hôm nay, anh thật sự rất vinh dự và mong muốn chia sẻ thật nhiều kinh nghiệm cho các em. Chính vì vậy anh sẽ trả lời câu hỏi đầu tiên này. Thật ra anh đến với cuộc thi với rất nhiều lý do nhưng có lẽ là khi đọc được email của thầy Đào Gia Phúc-giảng viên khoa luật kinh tế nói về cuộc thi, được biết vòng chung kết sẽ được qua Hàn Quốc thì nó như động lực thúc đẩy anh. Lúc đó anh đã nghĩ đây chính là một cơ hội, một trải nghiệm thật sự thú vị về một đất nước mình chưa từng đặt chân tới. Bên cạnh đó thì anh cũng sẽ có cơ hội để học hỏi kinh nghiệm đến từ các bạn thuộc các trường đại học trên thế giới. Tất nhiên là qua

cuộc thi, anh cũng củng cố thêm cho mình nhiều kiến thức về tiếng anh pháp lý cũng như khả năng giao tiếp quốc tế.

Với công việc bận rộn hằng ngày của mình như vậy thì anh/chị quản lý thời gian như thế nào cho phù hợp với chuyến xuất ngoại đó ạ?

Dựa trên quan điểm cá nhân, anh Toàn chia sẻ: Anh thường chia công việc rõ ràng theo ngày. Với anh, khi làm việc gì đó, chúng ta cần sự tập trung nhất vào nó và khi đó chúng ta sẽ hoàn thiện công việc một cách tốt nhất. Trong một ngày các bạn có thể làm được rất nhiều việc nhưng quan trọng chúng ta phải biết phân chia công việc cụ thể, rõ ràng và có sự ưu tiên trong công việc. Thông thường, có nhiều bạn vì làm nhiều việc trong một ngày nên mạch suy nghĩ bị gián đoạn. Mỗi khi bắt đầu vào một công việc mới, bạn sẽ mất một khoảng thời gian để làm quen với công việc đó. Khi thích ứng rồi thì công việc sẽ trở nên suôn sẻ hơn, tuy nhiên việc làm như vậy khiến cho việc mình định làm bị ngắt quãng và chúng ta không thể tập trung hoàn toàn được. Như vậy, tùy vào cách sắp xếp thời gian mà mỗi người nên tự tìm cho mình một cách làm việc hợp lý.

Thêm vào đó, anh Long cũng chia sẻ: Anh thì sẽ cố gắng không để thời gian chết. Song song với các giờ lên công ty làm việc, anh luôn dành thời gian để làm các việc khác như đọc sách chuyên ngành, sách tham khảo hay tạp chí khoa học pháp lý.

Cuối cùng, chị Nga bổ sung thêm: Chị luôn soạn ra cho mình những deadline rõ ràng, ưu tiên tối đa việc quan trọng, cấp thiết hơn để giải quyết. Có thể nói, tinh thần là yếu tố quan trọng nhất quyết định đến chất lượng công việc nên khi tâm trạng thật sự thoải mái thì chị sẽ bắt tay vào làm, khi mệt mỏi mà cố gắng thì hiệu quả công việc sẽ không cao.

Anh/chị đã gặp phải những khó khăn ra sao khi tham gia cuộc thi và động lực nào để anh/chị đi tiếp ạ?

Lời chia sẻ thú vị đầu tiên đến từ anh Toàn: Khi nhận được thư của ban tổ chức rằng anh chị đã lọt vào vòng trong thì thời gian đếm ngược dành cho anh chị để bay sang Hàn Quốc chỉ còn 20 ngày. Nếu như theo thủ tục bình thường thì anh chị sẽ không đủ thời gian làm visa. Vì vậy, nhóm anh phải nhờ lãnh sự quán làm thủ tục đặc biệt ngay tối trước ngày bay. Anh chị đã rất lo lắng vì tất cả mọi người đã cố gắng để vào được vòng chung kết mà nhớ không được đi Hàn Quốc chỉ vì thiếu giấy tờ cho việc xuất ngoại thì thật đáng tiếc.

Chị Vũ Thị Ngọc Huyền chia sẻ thêm: Trong quá trình làm việc nhóm thì tất nhiên là anh chị cũng có nhiều xung đột với nhau. Nhưng điều quan trọng là mình phải có những tranh cãi, mâu thuẫn thì mới làm sáng tỏ vấn đề và thông qua đó các thành viên trong nhóm sẽ hiểu rõ về nhau hơn. Thật may mắn vì chị và đồng đội của mình có tinh thần hợp tác rất là cao. Mọi thứ đều dựa trên tinh thần xây dựng, không phàn nàn, không kêu ca. Kết quả là cả nhóm đã hoàn thành bài thi và gửi đến ban tổ chức đúng thời hạn.

Nói về vấn đề làm việc nhóm, chị Nga cũng xin chia sẻ thêm: Khi làm việc nhóm, cách làm việc của mỗi người có thể không phù hợp với các thành viên khác. Vì vậy, rất có khả năng bất đồng trong quan điểm chung của cả đội. Nhưng chúng ta cần phải làm việc dựa trên mục tiêu cuối cùng của nhóm. Vì vậy khi tranh luận, chúng ta phải dựa trên tinh thần đóng góp quan điểm cho nhau và những quan điểm đó phải có cơ sở pháp lý rõ ràng để tăng tính thuyết phục cho đồng đội của mình. Quan trọng hơn hết, chúng ta phải

tránh tình trạng làm việc dựa trên cảm tính cá nhân, giải quyết vấn đề dựa trên cảm xúc riêng. Nếu đến cuối cùng mọi người không thể thống nhất với nhau, cách tốt nhất là theo số đông, hoặc cần một người quyết đoán để đưa sự thống nhất cuối cùng. Thêm vào nữa, các em cũng có thể hỏi ý kiến của thầy cô cố vấn để được sự tư vấn chuẩn xác nhất có thể. Điều cuối cùng, khi tất cả mọi người đã thống nhất thì hãy cùng nhau chịu trách nhiệm về quyết định mà mình đã chọn.

Vậy làm sao các anh/chị có thể thành lập nên nhóm có cùng quyết tâm để tham gia cuộc thi lớn mà lại ở xứ người như vậy ạ?

Anh Toàn: May mắn cho nhóm anh là cả 4 thành viên đều học cùng lớp cho nên đã hiểu thể mạnh cũng như cách làm việc của nhau nên khi làm việc mọi thứ trở nên dễ dàng hơn. Khi làm việc với những bạn mới, chúng ta nên luôn hòa đồng, tránh tình trạng chỉ chơi với các bạn quen nhau từ trước mà làm lơ với các bạn mới, như thế người khác sẽ không thấy bị cô lập và rụt rè nêu lên quan điểm. Khi làm việc nhóm, đôi khi chúng ta phải bỏ những lợi ích của cá nhân để mang lại lợi ích cho tập thể. Anh nghĩ khi làm việc với những người bạn mới sẽ mang lại cho các em những trải nghiệm thú vị. Học hỏi thêm được phong cách làm việc mới so với việc quá quen với những bạn cũ.

Chị Huyền: Trong quá trình làm việc nhóm, anh chị cũng chia từng nhiệm vụ cho nhau để phần thi của nhóm tốt và đặc sắc hơn. Điều quan trọng là, khi trình bày riêng phần của mình, cá nhân đó phải trình bày trong khung giờ phù hợp. Nếu một người nói “lô” thời gian thì sẽ gây khó khăn cho người sau và ảnh hưởng tới toàn thời gian của cả đội thi.

Anh/chị có thể chia sẻ cho chúng em về các kỹ năng cần thiết trong quá trình chuẩn bị cho cuộc thi không ạ?

Anh Long chia sẻ: Để tham gia vào một cuộc thi lớn như vậy, anh nghĩ điều quan trọng nhất là các em phải trang bị cho mình một số kiến thức tiếng anh nhất định từ năm nhất và năm hai. Thực chất, trong tiếng anh, vấn đề không chỉ nằm ở từ vựng mà còn là những kỹ năng quan sát, lắng nghe đội bạn đang nói gì và phản biện lại. Từ những kiến thức cơ sở mà các em tích lũy được, cố gắng mài giũa và luyện tập, chắc chắn khả năng phản xạ của các em sẽ tăng lên rất nhiều.

Bên cạnh đó, anh chị nghĩ các em cũng nên thường xuyên đọc các văn bản tiếng anh pháp lý liên quan đến vấn đề thi để mình không bị bất ngờ trong quá trình thi.

Chị Huyền chia sẻ thêm: Theo chị thấy thì tiếng anh pháp lý như là một ngôn ngữ “quý tộc”. Bên cạnh tiếng anh giao tiếp thông thường thì nó còn liên quan khá nhiều đến thuật ngữ Latinh. Để học được tiếng anh pháp lý, các em nên tham khảo nguồn tài liệu đáng tin cậy trên mạng hoặc những khóa học tiếng anh pháp lý uy tín. Ngoài ra các em cũng nên xem các văn bản luật nước ngoài, đọc và tập viết theo lối hành văn đó. Một cách hiệu quả để nâng cao trình độ nghiên cứu và kỹ năng viết của mình, đó là các em hãy tham gia viết bài cho chuyên san “Sinh viên & Pháp luật” của CLB Nghiên cứu và tư vấn pháp luật (LRAC). Trong quá trình viết như vậy, các em sẽ được thầy cô, bạn bè góp ý và chỉnh sửa những chỗ mình còn thiếu sót.

Ý kiến của chị Nga cũng không kém phần bổ ích: Chị muốn giới thiệu đến các em cuốn “Law 101”. Cuốn sách khá hay, trong đó đề cập đến nhiều vấn đề và có cả

song ngữ nên các em có thể học được nhiều từ vựng. Người ta thường nói “mưa dầm thấm lâu” nên cứ kiên trì học thì chẳng mấy chốc khả năng tiếng anh của các em sẽ được cải thiện rõ rệt. Bên cạnh đó chị cũng thấy website “Luật Việt Nam” khá bổ ích. Các em cũng có thể tìm các bài nghiên cứu của các luật sư nổi tiếng trên thế giới, chị nghĩ nó sẽ giúp các em có góc nhìn đa chiều hơn về một vấn đề pháp lý.

Anh/chị có thể gợi ý thêm cho chúng em một số tài liệu và sách vở chuyên ngành mà chúng em nên đọc ngay từ bây giờ được không ạ?

Chị Huyền: Các em có thể tham khảo cuốn sách “Cambridge” của cô Thủy-Giảng viên trường đại học Kinh tế-Luật (Sách có bán ở thư quán UEL). Bên cạnh đó, nếu các em muốn tìm hiểu thêm nhiều nguồn tài liệu hay về các lĩnh vực pháp lý, hãy mạnh dạn tìm tới các bạn trong câu lạc bộ “Nghiên cứu và tư vấn pháp luật” (LRAC) - Họ rất đáng tin cậy và sẵn sàng giúp đỡ khi các em cần.

Anh Long: Anh nghĩ cuốn sách “Black Law Dictionary” là cuốn sách rất hay mà các em nên đọc. Trong đó, nó sẽ chỉ cho các em hoàn cảnh dùng từ vựng sao cho phù hợp. Nếu là sinh viên chuyên ngành luật thì không thể không biết cuốn sách này.

Anh Toàn: Các em đừng ngần ngại mà hãy tham khảo các khóa học trên mạng. Trước khi bắt đầu, các em có thể tìm hiểu tiểu sử của người giảng viên, quan điểm của họ như thế nào. Họ sẽ là người mở lối, chỉ cho các em đường đi.

Dấu ấn nào về các đội thi cũng như là nơi tổ chức cuộc thi mà anh/chị nhớ nhất ạ?

Chị Huyền: Trong chuyến đi Hàn Quốc vừa rồi, thật sự chị đã có rất nhiều kỉ niệm. Đầu tiên, chị có nhiều ấn tượng tốt về đất nước và con người Hàn Quốc. Sau đó phải nói đến quá trình chuẩn bị cho kì thi, trong khi thi và sau khi thi. Để nói về kỉ niệm đáng nhớ nhất thì chị sẽ kể về niềm động lực khi mà chị trở về Việt Nam. Khi tham gia cuộc thi, được tiếp xúc với các bạn trong đội thi của các nước khác, chị bị “choáng ngợp” về khả năng của các bạn. Về phong thái đến sự chuẩn bị cho cuộc thi quốc tế. Từ kiến thức hay kĩ năng phản biện ngoại ngữ của các bạn rất tốt. Đi để thấy là mình đang ở đâu và mình cần làm gì để hoàn thiện bản thân mình. Ví dụ như khi học tiếng anh, khi mà cảm thấy mình lười, chị nhớ về buổi thi hôm đó, nhớ về các bạn đó sử dụng ngoại ngữ như ngôn ngữ mẹ đẻ của mình, từ đó mà chị có động lực hơn. Ngoài ra chị cũng có nhiều kỉ niệm thú vị khác.

Một lần nữa, xin gửi lời cảm ơn trân thành tới những chia sẻ từ các anh chị. Chúc anh chị luôn thành công trong cuộc sống.



NỖ LỰC SẼ THÀNH CÔNG

Nguyễn Thị Thanh Loan (K15502C),
Nguyễn Thế Kha (K16502) & Lê Ngọc Hậu (K17502)
Sinh viên Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp. HCM.

Bài phỏng vấn ThS. Bùi Nguyễn Trà My - Giảng viên Khoa Luật Kinh Tế (Đại học Kinh Tế - Luật)- Bộ môn Bảo hiểm hàng hải quốc tế. Cô từng có khoảng thời gian tu nghiệp thạc sĩ chuyên ngành Luật Quốc Tế tại Pháp.

Khi thất bại, khi chưa đạt được một mục tiêu nào đó trong cuộc sống, chúng ta dễ đổ lỗi cho số phận. Ta quan niệm "Mưu sự tại nhân, thành sự tại thiên." nhưng lại quên rằng cũng có câu: "Nhân định thắng thiên, đức năng thắng số"- khi bạn chưa cố gắng hết mình, chưa nỗ lực hết sức thì đừng bao giờ trách tại sao mình thất bại. Đó là bài học mà tôi rút ra được khi có cuộc trò chuyện với cô Bùi Nguyễn Trà My - một giảng viên của khoa Luật Kinh tế, Đại học Kinh tế - Luật. Các bạn hãy cùng tôi tìm hiểu những chia sẻ chân tình và hữu ích của cô trong bài phỏng vấn dưới đây.



Kinh nghiệm làm việc & giảng dạy:

- 2012: Làm việc Văn phòng luật Leadco, Hà Nội
- 2013: Làm việc ở Văn phòng luật HS Law, Hà Nội
- 2014: Làm việc ở Văn phòng luật SELARL CAUJIFI, Paris, Pháp.
- 2015: Giảng viên khoa Luật Kinh tế, Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp. HCM.

Chào cô,

Cơ duyên nào đã đưa cô đến với ngành luật? Phải chăng ngành luật là đam mê của cô ngay từ lúc nhỏ?

Ngay từ khi còn ngồi trên ghế nhà trường, cô đã rất thích tham gia vào các hoạt động gắn liền với ngành luật như: thuyết trình, tranh biện, bảo vệ quan điểm cá nhân... Thật sự, vào khoảng thời gian ấy cô cũng không định hướng mình sẽ theo ngành luật. Nhưng sau này, bạn bè cô thường hay bảo: "Mày hợp làm luật sư lắm đấy." Cô cũng chỉ cười cười cho qua

và lúc đó trong tâm trí cô mới nhen nhóm lên những ý định ban đầu về ngành luật. Năm lớp 12, nếu như các bạn khác có nhiều lựa chọn thì cô chỉ đứng giữa quyết định chọn kinh tế hay chọn luật. Điều này có lẽ do cô học chuyên Pháp ngay từ nhỏ và cũng không có hứng thú nhiều với những ngành học khác. Ban đầu, cô dự tính nộp hồ sơ vào Học viện Ngoại giao nhưng nhận thấy bản thân mình không phù hợp với môi trường nơi đây nên cô quyết định chọn ngành luật của Đại học Quốc gia. Đó có lẽ là cơ duyên đã đưa cô

đến với ngành luật.

Em biết cô từng đi du học ở Pháp. Làm cách nào mà cô thực hiện được dự định đó của mình?

Cám ơn câu hỏi của em. Thật ra, du học Pháp là ước mơ ngay từ nhỏ của cô. Đó là lý do mà cô học song ngữ Việt - Pháp ngay từ bậc tiểu học. Bước vào môi trường đại học, ước mơ này không ngừng lớn trong tim, nó luôn thôi thúc cô mỗi ngày. Nhưng cô không hề mong muốn phải xin tiền bố mẹ, mà muốn tự giành lấy học bổng cho mình. Để làm được điều đó, cô phải chuẩn bị cho mình những hành trang đầy đủ nhất, cần thiết nhất. Bao gồm việc cố gắng hết sức trong học tập, trang bị cho bản thân những kỹ năng mềm hữu ích như: kỹ năng giao tiếp, kỹ năng làm việc nhóm, kỹ năng quản lý thời gian, kỹ năng làm việc với máy tính,... Song song với đó là việc không ngừng trau dồi ngoại ngữ. Vì em biết đấy học luật bằng tiếng Việt đã khó, huống chi phải học bằng tiếng Pháp. Đồng thời, tham gia thật nhiều những hoạt động tình nguyện, các phong trào do đoàn khoa tổ chức, các công tác xã hội... Bởi vì, du học Pháp không đưa ra một yêu cầu cụ thể nào nên cô chỉ biết nỗ lực phấn đấu hết mình để giành lấy cơ hội cho bản thân.

Sau khi cô đã có một khoảng thời gian học tập ở Pháp và trở về Việt Nam thì cô thấy cách học của sinh viên Pháp và cách học của sinh viên Việt Nam có gì khác biệt?

Sinh viên Pháp và sinh viên Việt Nam khác biệt chủ yếu ở việc: Họ chủ động trong mọi thứ còn ta thì vẫn thụ động trong nhiều việc. Sinh viên Pháp chủ động trong việc nghiên cứu, tự sáng tạo cho mình những phương pháp học thích hợp, tích cực tham gia các hoạt động xã hội, họ rất tự tin cũng như dám thể hiện bản thân mình. Còn sinh viên

Việt Nam lại thiếu những kỹ năng mềm, ngại giao tiếp trước đám đông, không tham gia nhiều các công tác xã hội.

Tuy nhiên, ngày nay cô thấy nhà trường đã tạo nhiều điều kiện thuận lợi để sinh viên phát triển năng lực cá nhân cũng như rèn luyện sự tự tin và tính chủ trọng kể cả trong học tập và ngoài cuộc sống. Bên cạnh đó, các bạn sinh viên cũng tự nhận thức được nhược điểm của bản thân để ngày càng hoàn thiện. Các bạn tự tìm cho mình những phương pháp học hiệu quả, tích cực hơn trong các phong trào, rèn luyện sự tự tin và những kỹ năng cần thiết. Nhờ vậy mà hiệu quả học tập của sinh viên Việt Nam cũng có những bước tiến rõ rệt trong những năm trở lại đây. Những tiến bộ ấy dù nhỏ nhưng cũng rất đáng ngợi ca và trân trọng.

Khi còn là sinh viên du học ở Pháp, cô có tham gia câu lạc bộ nào của họ về luật không? Cô thấy cách hoạt động của họ thế nào? Xin cô hãy cho vài ý kiến bản thân về các câu lạc bộ của trường mình.

Thật ra, bên Pháp không có nhiều câu lạc bộ thiên về học thuật như trường mình. Các câu lạc bộ của họ chủ yếu thiên về sở thích cá nhân như: câu lạc bộ đọc sách, bơi lội, câu lạc bộ âm nhạc... Cô thấy LRAC và các câu lạc bộ khác của UEL rất hữu ích, thiết thực vì đã củng cố được cho sinh viên luật những kỹ năng quan trọng cần có như: kỹ năng nghiên cứu, tư vấn, kỹ năng thuyết trình, hùng biện, phản biện, kỹ năng đọc tài liệu,... Đây là những kỹ năng không thể thiếu của một luật sư, một cố vấn pháp luật, hay một kiểm sát viên, một thẩm phán,...

LRAC có những ưu điểm rất đáng phát huy, câu lạc bộ không những giúp sinh viên năm ba, năm tư củng cố kiến thức và kỹ năng của bản thân để chuẩn bị tốt ng-

hiệp, để đi làm mà còn giúp những sinh viên năm nhất, năm hai định hướng được con đường mình đi, công việc mình sẽ làm cũng như giúp các em trang bị được những kỹ năng mềm cần thiết, tạo cho các em một môi trường học tập, nghiên cứu và sinh hoạt bổ ích... Cô thiết nghĩ, sinh viên ngành luật nào cũng nên vào ít nhất một câu lạc bộ như câu lạc bộ mình chẳng hạn. Vì vào các câu lạc bộ các em sẽ có được những kiến thức, kỹ năng, suy nghĩ và các mối quan hệ mà những sinh viên bình thường không có được.

Học luật có thể làm rất nhiều nghề như: luật sư, pháp chế doanh nghiệp, cố vấn pháp luật,... Vậy tại sao cô lại chọn nghề nhà giáo?

Sau khi tu nghiệp thạc sĩ ở Pháp và quay về Việt Nam, cô quyết định dành ba tháng đầu để suy nghĩ xem mình phù hợp với công việc nào. Trong thời gian đó, UEL có đăng tin tuyển giảng viên, nhận thấy bản thân có đủ điều kiện và một phần do cô cũng có đam mê với công việc này, nên cô đã ứng tuyển vào vị trí đó và được chọn. Chắc do cô có duyên với trường mình, với ngành nhà giáo.

Em thấy trong chương trình học của khoa Luật Kinh tế có môn bảo hiểm hàng hải quốc tế, môn học này khá xa lạ với chúng em và cô là giảng viên duy nhất của UEL dạy môn này. Nên cô có thể chia sẻ cho chúng em những kiến thức sơ bộ nhất về môn học cũng như ứng dụng của nó trong thực tế được không?

Môn học này không những mới ở trường mình mà cũng rất mới ở nhiều trường khác. Trong một buổi tư vấn ở Vũng Tàu, có nhiều sinh viên đặt câu hỏi về môn học và thực tế nó được ứng dụng rất nhiều trong công việc và hỗ trợ được rất nhiều cho sinh viên. Tuy

nhien, các sinh viên UEL chưa được trang bị những kiến thức về bảo hiểm hàng hải quốc tế. Cho nên thầy trưởng khoa trường mình đã quyết định đưa môn học này vào giảng dạy. Khi nhận việc, thầy đề nghị cô đảm nhận, thấy chuyên ngành của bản thân là Luật Quốc Tế, phù hợp với môn học nên cô đồng ý nhận. Còn nói về môn học, thật ra nó chỉ mới chứ không khó lắm, khi được nghiên cứu chắc hẳn các em sẽ biết được nhiều kiến thức hơn về nó.

Dự định sắp tới của cô là gì? Cô có ý định làm công việc nào khác ngoài công tác giảng dạy không ạ?

Trong thời gian tới, cô sẽ chỉ tập trung hết sức cho công tác giảng dạy của mình. Một phần do mới về trường, một phần do cô không thích làm những việc phụ khi công việc chính của mình chưa ổn định. Cô rất tâm huyết và đam mê với công việc hiện tại, còn những công việc khác trong thời gian này sẽ không nằm trong dự định hiện tại của cô.

Cuối cùng, với những kinh nghiệm trong quá trình học tập và giảng dạy của mình, mong cô có thể chia sẻ cho sinh viên luật UEL nói riêng và sinh viên luật nói chung không ạ?

Kiến thức trên lớp mà thầy cô truyền đạt cho các em chỉ là một giọt nước nhỏ trong đại dương mênh

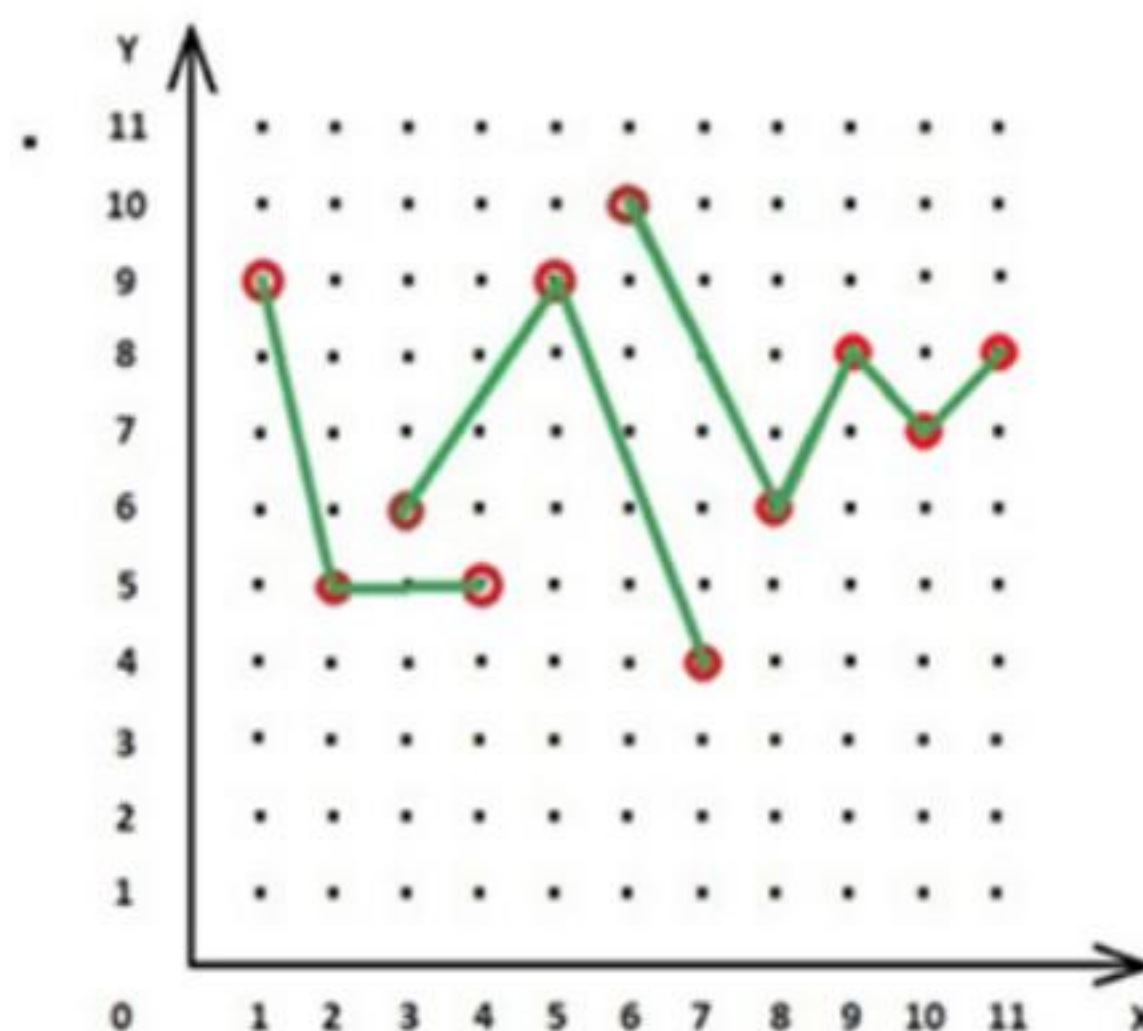
mông kiến thức. Không phải thầy cô không dạy hết được cho các em mà là vì không đủ thời gian, cũng không có điều kiện. Thế nên, các em hãy tự trang bị cho mình những kiến thức cần thiết và phù hợp nhất có thể. Đọc thật nhiều sách có lẽ sẽ giúp các em làm được điều này. Nếu không tự tin vào việc lựa chọn sách của bản thân mình cho các môn học, các em nên đọc những cuốn sách do thầy cô hoặc các anh chị khóa trên giới thiệu. Mọi người đã nghiên cứu kỹ, thấy nó thật sự hay và thiết thực mới giới thiệu cho mấy đứa. Ngoài ra, các em cần chú ý nhiều vào những kỹ năng mềm. Đặc biệt là tiếng anh, tin học, kỹ năng giao tiếp, nghiên cứu tài liệu, kỹ năng làm việc nhóm... Cô biết kiến thức rất quan trọng, nhưng kỹ năng cũng quan trọng không kém. Cho nên, các em hãy dung hòa giữa kiến thức và kỹ năng cũng như hãy tham gia vào các công tác xã hội nhiều nhất có thể. Hãy để cuộc sống sinh viên của mình thật sự tươi đẹp và có ý nghĩa. Chúc các em thành công với những dự định tương lai của mình nhé!

Chân thành cảm ơn những chia sẻ đầy tâm huyết và nhiệt tình của cô. Chắc hẳn những điều ấy sẽ giúp ích cho em và các bạn rất nhiều. Chào cô. Chúc cô một ngày tốt lành!

Legalese Corner Key (Đáp án)

1	INCENTIVE	(1;9)
2	CRIME	(2;5)
3	POLICY	(3;6)
4	TRUST	(4;5)
5	PROSECUTOR	(5;9)
6	CONFESSION	(6;10)
7	FINE	(7;4)
8	CARTEL	(8;6)
9	LENIENCY	(9;8)
10	DILEMMA	(10;7)
11	BETRAYAL	(11;8)

Key word: LAW



CÔNG TY LUẬT SB LAW

Người tổng hợp: Nguyễn Thị Trúc My

Sinh viên K16501, Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp.HCM.



1. Sơ nét về công ty

SB Law là một trong những công ty luật uy tín tại Việt Nam, được khách hàng trong và ngoài nước tín nhiệm và đánh giá rất cao. Với gần 40 luật sư và chuyên viên pháp lý tại Hà Nội và Thành phố Hồ Chí Minh, SB Law tự hào có một đội ngũ luật sư giỏi, có trình độ chuyên môn cao, uy tín và chuyên nghiệp.

Trong gần 10 năm hoạt động (09/01/2008 - 09/01/2018), SB Law đang dần khẳng định mình là một hãng luật tư vấn kinh doanh và sở hữu trí tuệ. Hãng luật có một mạng lưới đối tác pháp lý rộng lớn là các văn phòng luật sư và các công ty luật nổi tiếng tại 80 quốc gia trên toàn thế giới.

2. Lĩnh vực hành nghề

Luật sư: tư vấn luật đầu tư trong nước và quốc tế, tư vấn và hỗ trợ thành lập liên doanh, công ty 100% vốn đầu tư nước ngoài.

Tư vấn đầu tư: Tư vấn đầu tư thành lập doanh nghiệp FDI, văn phòng đại diện, hỗ trợ hoạt động M&A và nhượng quyền thương mại, bất động sản, các vụ việc dân sự, hôn nhân gia đình.

Sở hữu trí tuệ: phụ trách về mảng tra cứu và tìm kiếm thông tin, đăng ký xác lập quyền, quản lý và bảo vệ quyền.

Giải quyết tranh chấp: giải quyết các tranh chấp kinh doanh thương mại, tranh chấp dân sự thông qua toà án, trọng tài.

3. SB Law _ Câu chuyện thành công

Các luật sư của SB LAW được tin tưởng để cung cấp dịch vụ pháp lý cho nhiều tổ chức trong và ngoài nước như IBM, TOTAL, ExxonMobil, ESCO, HTC, CSC, LG, DBS Bank, ICBC, Kinh Đô, VietxoPetro, Microsoft, FPT, Family Mart, Viet Media travel,...

3.1. Giải thưởng quốc tế

Từ năm 2012 - 2016, vượt qua nhiều công ty luật danh tiếng khác, S&B Law được vinh dự nhận giải thưởng từ The Legal 500 - là một trong những tổ chức uy tín toàn cầu có chức năng đánh giá và xếp hạng các công ty luật tại các quốc gia thành viên. Đặc biệt, năm 2017, SBLAW đứng đầu trong top Legal 500 tại Việt Nam về sở hữu trí tuệ.

Trong năm 2013, bằng việc tư vấn hiệu quả cho nhiều doanh nghiệp trong và ngoài nước, đặc biệt là các doanh nghiệp mới tiếp cận thị trường Việt Nam, luật sư Nguyễn Thanh Hà và luật sư Phạm Duy Khương đã được Asialaw Profiles đánh giá rất cao và đưa vào bảng xếp hạng tín nhiệm tại thị trường Việt Nam.

3.2. Giải thưởng trong nước

Tháng 11 năm 2012, S&B Law là một trong năm tổ chức hành nghề luật sư được UBND thành phố Hà Nội trao tặng bằng khen vì đã có thành tích tốt trong việc tư vấn bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân.

4. Liên hệ

Văn phòng Hà Nội: Địa chỉ: Tầng 18, Center Building, Hapulico Complex, Số 85, Vũ Trọng Phụng, Quận Thanh Xuân, Hà Nội. Số điện thoại: 0904340666. Email: ha.nguyen@sblaw.vn

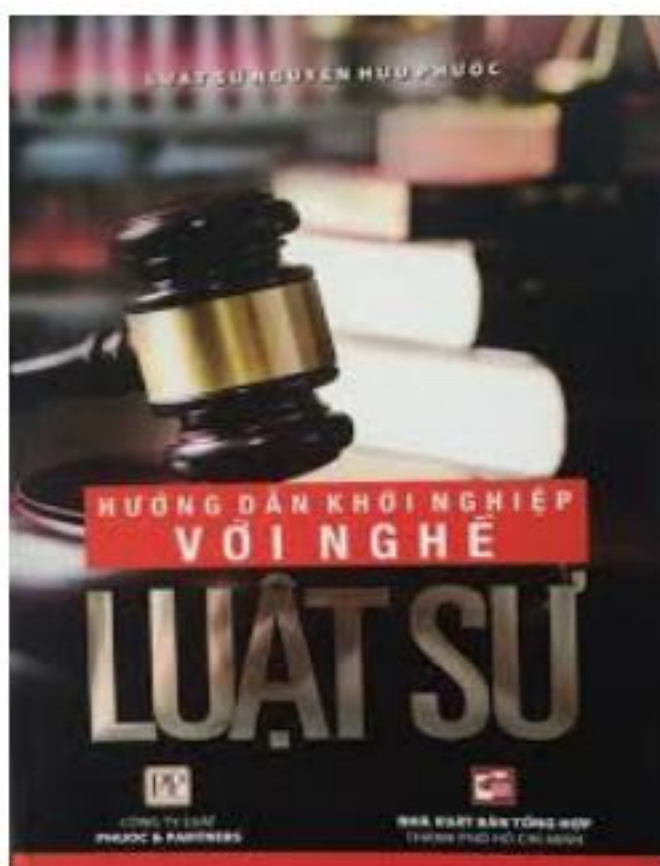
Văn phòng Thành phố Hồ Chí Minh: Địa chỉ: Tầng 8, Tòa nhà PDD, số 162, Đường Pasteur, Phường Bến Nghé, Quận 1, TPHCM. Số điện thoại: 0904340664. Email: info@sblaw.vn

Nguồn: Sblaw.vn

HƯỚNG DẪN KHỞI NGHIỆP VỚI NGHỀ LUẬT SƯ

Nguyễn Hồng Quyền

Sinh viên K17502, Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG, Tp.HCM



"Tôi đã và đang trải qua những ngày tháng chên vênh, cố gắng tìm kiếm một hướng đi phù hợp cho ngành học mà mình đang theo đuổi. Có nỗ lực, có đam mê nhưng liệu đã đủ để tôi xây dựng một nền tảng vững chắc, phát huy năng lực của mình trong công việc?"

Tìm đọc cuốn sách **"Hướng dẫn khởi nghiệp với nghề Luật sư"** của Luật sư Nguyễn Hữu Phước, người sáng lập Công ty Luật TNHH PHUOC & PARTNERS, tôi đã học được nhiều kiến thức chuyên môn giá trị, những kinh nghiệm quý báu, các kỹ năng bổ ích mà từ đó giúp tôi định hướng về nghề nghiệp tương lai rõ ràng hơn. Và nếu bạn có mong muốn trở thành Luật sư và thành lập Tổ chức hành nghề luật sư (TCHNLS) cho mình, cuốn sách thực sự là người bạn đồng hành sáng giá, là nguồn cảm hứng, là kênh chia sẻ kỹ năng, kinh nghiệm cũng như các quy trình tham khảo chất lượng trong việc sáng lập, điều hành và phát triển TCHNLS của bạn.

Nội dung cuốn sách được đúc kết từ hơn 20 năm kinh nghiệm hành nghề luật sư, hơn 10 năm điều hành các công ty luật lớn của tác giả, do đó tính áp dụng thực tế khá cao. Các vấn đề tồn tại và những khó khăn trong quá trình hành nghề luật được phản ánh một cách trực quan, có bình luận và phương án giải quyết hiệu quả. Phần chia sẻ về chuyên môn trong định hướng học tập, tư vấn ngành luật đến việc thành lập TCHNLS được thiết kế khoa học, logic, dễ nắm bắt. Do đó, cuốn sách là nguồn tham khảo chất lượng cho những ai đang loay hoay tìm kiếm một phương pháp và quy trình đáng tin cậy trên bước đường khởi nghiệp thành công với nghề luật sư. Là sinh viên luật, chắc hẳn bạn sẽ quan tâm đến vấn đề chọn nơi thực tập và làm việc sau khi tốt nghiệp. Tác giả có chia sẻ cách thức viết thư xin thực tập, những quy trình chuẩn mực trong việc tuyển thực tập sinh, nhân viên và giới thiệu các TCHNLS uy tín trong nước và ngoài nước tại Việt Nam. Quan trọng hơn cả, bạn là người đam mê khởi nghiệp trong lĩnh vực tư vấn pháp lý, hãy tự tin tạo cho mình một cơ hội.

Cuốn sách thực sự phù hợp cho những ai có đam mê, có khát vọng làm luật sư, được điều hành chính TCHNLS của mình, là người bạn hỗ trợ đắc lực, cung cấp những quy trình phù hợp và hiệu quả từ việc chọn mô hình hành nghề, chọn mô hình phân chia thu nhập

đến các công việc chuẩn bị trước và sau khi thành lập TCHNLS. Mỗi giai đoạn, mỗi quá trình được tác giả phân tích cụ thể và đưa ra giải pháp khắc phục vấn đề khả thi nhất. Chú tâm sâu sắc vào lĩnh vực chuyên môn ngành luật nhưng tác giả không quên vấn đề cân bằng giữa cuộc sống và công việc, điều rất cần thiết và quan trọng với một người luật sư. Thành công không chỉ đến từ chuyên môn giỏi, từ tư duy và kỹ năng thực hành nghề nghiệp sắc bén mà còn ở lối sống hài hòa, cân bằng giữa lao động và giải trí để có sức khỏe tinh thần và thể chất tốt nhất. Hãy chơi một môn thể thao, theo đuổi một bộ môn nghệ thuật vì không chỉ được thư giãn, rèn luyện sức khỏe mà chính chúng còn là cầu nối trong việc tạo lập và duy trì các mối quan hệ công việc một cách hiệu quả mà tự nhiên nhất. Có thể nói, đây chính là chương tạo nên nét đặc sắc, sự khác biệt và thu hút của cuốn sách đối với người đọc.

Cuốn sách mang trong mình một giá trị rất riêng, chứa đựng tâm huyết của tác giả: muốn chia sẻ, truyền đi kinh nghiệm của mình từ những năm tháng khởi nghiệp cho các bạn trẻ có nhiệt huyết nhưng chưa đủ những kỹ năng và chuyên môn quản lý cần thiết. Hãy cảm nhận và lựa chọn cuốn sách này như một người đồng hành cùng bạn trong chặng đường chinh phục khát vọng khởi nghiệp thành công với nghề luật sư.

AI CÓ QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT?

Nguyễn Thế Kha

Sinh viên K16502C, Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp.HCM

Khái quát bản án số 23/2017/DS-ST ngày 12/06/2017 của Tòa án Nhân dân thị xã Bình Minh tỉnh Vĩnh Long về tranh chấp quyền sử dụng đất

Nguyên đơn: Nguyễn Thị T, sinh năm 1920

Địa chỉ cư trú: Số 68/35, khóm 1, phường V, thị xã M, tỉnh Vĩnh Long.

Người đại diện hợp pháp của nguyên đơn: Nguyễn Thị D, sinh năm 1959

Địa chỉ cư trú: Số 70/35, khóm 1, phường V, thị xã M, tỉnh Vĩnh Long. (Theo giấy ủy quyền được chứng thực ngày 04/02/2016)

Bị đơn: Đỗ Hữu P, sinh năm 1963

Địa chỉ cư trú: Tổ 36, khóm 1, phường V, thị xã M, tỉnh Vĩnh Long.

Đối tượng tranh chấp: Quyền sử dụng đất một phần thửa số 13 loại đất đô thị - đất trồng cây lâu năm tọa lạc khóm 1, phường V, thị xã M, tỉnh Vĩnh Long.

Ngày khởi kiện: 26/01/2014

Nội dung:

Tại đơn khởi kiện, nguyên đơn là bà Nguyễn Thị T và người đại diện Nguyễn Thị D trình bày: phần đất tranh chấp này thuộc thửa 13 trước năm 1975 của ông Nguyễn Văn C (cha chồng nguyên đơn), chứng cứ là chứng thực địa bộ của chế độ cũ, sổ địa bộ cũ 1457. Ông Nguyễn Văn H (anh chồng nguyên đơn) và ông Nguyễn Văn D (em chồng nguyên đơn) thống nhất cho bà T kê khai đăng ký theo chương trình đất 1991¹ vì bà T được hưởng thừa kế từ chồng là ông Nguyễn Văn G. Bà T kê khai đăng ký thửa 136, diện tích 2.567m².

Đến Nghị định 60/CP, bà T cắt đất chia cho con cháu, còn lại 512,4m² thuộc thửa 13. Chương trình đất 1991 bà T làm thủ tục xin cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, được chấp nhận, đã nộp lệ phí nhưng vẫn chưa được cấp giấy.

Sau năm 1975, cha của ông Đỗ Hữu P là ông Đỗ Kim C từ dưới bến lên cất nhà ở chỗ nền nã. Bà T thấy không vệ sinh nên cho ông C cất tạm nhà lá để ở trên phần đất trống. Năm 2007, ông P sửa nhà, bỏ căn nhà lá, được Nhà nước cho cất nhà nền gạch tàu, vách lá, mái lợp tole, ngang 3m, dài 6m, hiện vẫn còn. Tổng

diện tích khoảng 20m², bà T không tranh chấp vì nghĩ rằng chỉ cho ở nhờ.

Đo đạc theo chương trình Vlap², bà T và ông P phát sinh tranh chấp, đưa ra hòa giải tại Ủy ban nhân dân thị trấn V, sau đó chuyển lên Ủy ban nhân dân thị xã M giải quyết. Ngày 20/08/2014, Chủ tịch Ủy ban nhân dân thị xã M ra quyết định công nhận ông P diện tích 108,1m². Bà T không đồng ý, sau đó khởi kiện vụ án hành chính, Tòa án nhân dân thị xã M đã hủy quyết định của Ủy ban nhân dân thị xã M. Bà T khởi kiện yêu cầu ông P di dời căn nhà trên đất và phần đất đo đạc thực tế 96,6m².

Bị đơn là ông Đỗ Hữu P trình bày: phần đất tranh chấp trước năm 1975 của bà Lê Ngọc V và ông L. Năm 1990 ông mua nhà đất của bà V và ông L, có làm giấy tờ nhưng đã thất lạc. Từ năm 1990 ông đã đóng thuế nhà đất. Từ khi ông ở từ năm 1990 đến khi sửa chữa nhà bà T không tranh chấp. Ông không biết hai chương trình đo đạc do bản thân bận đi làm ăn nên không kê khai đăng ký. Bà T kê khai đăng ký ông không biết. Đến khi đo đạc theo chương trình Vlap thì bà D ra tranh cãi không cho đo đạc, cho nên ông gửi đơn ra

¹Pháp lệnh số 54-LCT/HĐNN8 ngày 01/07/1991 của Hội đồng Nhà nước Quy định về thuế nhà, đất của Hội đồng bộ trưởng

²Vlap là một dự án được thực hiện bởi Chính phủ Việt Nam thông qua Bộ Tài nguyên và Môi trường nhằm hiện đại hóa hệ thống quản lý đất đai với sự hỗ trợ của một tổ chức phát triển quốc tế, đó là Ngân hàng Thế giới. Vốn đầu tư của Dự án một phần được cung cấp bởi Chính phủ Việt Nam và một phần cung cấp bởi Ngân hàng Thế giới (WB). Dự án được thực hiện trong 5 năm (2008-2013), tại 9 tỉnh, thành phố: Hà Nội, Hưng Yên, Thái Bình, Quảng Ngãi, Bình Định, Khánh Hòa, Tiền Giang, Bến Tre và Vĩnh Long.

Ủy ban nhân dân thị trấn V để giải quyết, sau chuyển lên Ủy ban nhân dân thị xã M.

Tại phiên tòa sơ thẩm, Hội đồng xét xử quyết định chấp nhận yêu cầu của Nguyên đơn và buộc hộ gia đình ông Đỗ Hữu P phải di dời căn nhà, trả lại quyền sử dụng đất với diện tích 96,6m² thuộc thửa 13, tờ bản đồ số 18, tọa lạc tại khóm 1, phường V, thị xã M, tỉnh Vĩnh Long.

Tại sao tòa án lại có quyết định như vậy?

Vì nguyên đơn yêu cầu bị đơn di dời căn nhà trên đất và phần đất đo đạc thực tế 96,6 m² nên tòa án cần phải xem xét nguyên đơn có phải là chủ thể sử dụng đất theo quy định của pháp luật Đất đai hay không. Theo Điều 5 Luật Đất đai 2013 (LDDĐ) thì người sử dụng đất là người được Nhà nước giao đất, cho thuê đất, công nhận quyền sử dụng đất, nhận chuyển quyền sử dụng đất theo quy định của Luật này. Do không có bất kỳ căn cứ nào xác nhận người sử dụng đất theo trường hợp Nhà nước giao đất, cho thuê đất, hay nhận chuyển quyền sử dụng đất theo quy định của Luật này, nên xét thấy trong trường hợp trên thì nguyên đơn chỉ có thể rơi vào trường hợp người được Nhà nước công nhận quyền sử dụng đất. Theo Khoản 2 Điều này, người sử dụng đất theo quy định là hộ gia đình, cá nhân trong nước nên bà T và gia đình bà T thuộc diện được liệt kê trong Khoản này.

Để Nhà nước công nhận quyền sử dụng đất cho cá nhân, hộ gia đình trong nước thì phải căn cứ theo Khoản 9 Điều 3 LDDĐ như sau: “Nhà nước trao quyền sử dụng đất cho người đang sử dụng đất ổn định mà không có nguồn gốc được Nhà nước giao đất, cho thuê đất thông qua việc cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất lần đầu đối với thửa đất xác định”. Do đó, để nguyên đơn được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất thì nguyên đơn phải thuộc một trong các trường hợp được quy định tại Điều 99 LDDĐ. Theo điểm a Khoản 1 Điều 99 LDDĐ thì Nhà nước cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất cho trường hợp: Người đang sử dụng đất có đủ điều kiện cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất theo quy định tại các Điều 100, 101 và 102 của Luật này. Dựa vào trường hợp của nguyên đơn nên chỉ có thể xét điểm a Khoản 1 Điều 99 LDDĐ.

Vì điểm a này dẫn chiếu đến một trong ba trường hợp quy định tại Điều 100, 101, 102 của Luật này nên xét tiếp ba Điều đó. Điều 102 quy định về Cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất cho tổ chức, cơ sở tôn

giáo đang sử dụng đất. Bà T và gia đình như đã xác định ở trên thuộc diện hộ gia đình, cá nhân trong nước do đó không thể áp dụng Điều này dành cho tổ chức, cơ sở tôn giáo. Cho nên, chỉ có thể áp dụng theo Điều 100 cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất cho hộ gia đình, cá nhân, cộng đồng dân cư đang sử dụng đất có giấy tờ về quyền sử dụng đất hoặc Điều 101 cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất cho hộ gia đình, cá nhân đang sử dụng đất mà không có giấy tờ về quyền sử dụng đất. Để xác định xem nguyên đơn có hay không có giấy tờ về quyền sử dụng đất thì xét xem các giấy tờ, bằng chứng mà nguyên đơn hiện có có phù hợp với các loại giấy tờ đã được quy định trong Điều 100 hay không và so sánh với Điều 101 Luật này.

Xét Điều 101 LDDĐ trước thì nguyên đơn chỉ có thể rơi vào trường hợp được quy định tại Khoản 2 Điều này, không có căn cứ nào cho thấy nguyên đơn có thể thuộc Khoản 1 Điều này vì Khoản 1 này yêu cầu nguyên đơn có hộ khẩu thường trú tại địa phương và trực tiếp sản xuất nông nghiệp, lâm nghiệp, nuôi trồng thủy sản, làm muối tại vùng có điều kiện kinh tế - xã hội khó khăn, vùng có điều kiện kinh tế - xã hội đặc biệt khó khăn. Căn cứ theo Khoản 2 Điều 101 LDDĐ thì “Hộ gia đình, cá nhân đang sử dụng đất không có các giấy tờ quy định tại Điều 100 của Luật này nhưng đất đã được sử dụng ổn định từ trước ngày 01 tháng 7 năm 2004 và không vi phạm pháp luật về đất đai, nay được Ủy ban nhân dân cấp xã xác nhận là đất không có tranh chấp, phù hợp với quy hoạch sử dụng đất, quy hoạch chi tiết xây dựng đô thị, quy hoạch xây dựng điểm dân cư nông thôn đã được cơ quan nhà nước có thẩm quyền phê duyệt đối với nơi đã có quy hoạch thì được cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất”. Do đó, để nguyên đơn được cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất thì nguyên đơn phải đáp ứng 07 điều kiện sau: (1) Đang sử dụng đất ổn định trước ngày 01/7/2004, (2) không có giấy tờ quy định tại Điều 100 LDDĐ, (3) được Ủy ban nhân dân cấp xã nơi có đất xác nhận là người đã sử dụng đất ổn định, (4) không có tranh chấp về quyền sử dụng đất, (5) phù hợp với quy hoạch sử dụng đất, quy hoạch chi tiết xây dựng đô thị, quy hoạch xây dựng điểm dân cư nông thôn đã được cơ quan nhà nước có thẩm quyền phê duyệt, (6) không vi phạm pháp luật về đất đai và (7) chưa có thông báo hoặc quyết định thu hồi đất.

Nguyên đơn thỏa điều kiện (1), căn cứ theo Khoản 1 Điều 21 Nghị định số 43/2014/NĐ-CP có ghi rõ sử dụng đất ổn định là việc sử dụng đất liên tục vào một

mục đích chính nhất định kể từ thời điểm bắt đầu sử dụng đất vào mục đích đó đến thời điểm cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất. Tại điểm i Khoản 2 Điều 21 Nghị định số 43/2014/NĐ-CP thời điểm bắt đầu sử dụng đất ổn định được xác định căn cứ vào thời gian và nội dung có liên quan đến mục đích sử dụng đất ghi trên một trong các giấy tờ sau đây: Bản đồ, sổ mục kê, tài liệu điều tra, đo đạc về đất đai qua các thời kỳ. Mà phần đất tranh chấp thuộc một phần thửa 13 trước năm 1975 của cha chồng bà T, chứng cứ thể hiện của cha chồng bà T là chứng thực địa bộ của chế độ cũ, số địa bộ cũ 1457. Như vậy, thời điểm bắt đầu sử dụng đất ổn định của gia đình bà T được bắt đầu từ trước năm 1975. Ngoài ra, theo điều tra của cơ quan xét xử, ông H (anh chồng bà T) bắt đầu đi đăng ký quyền sử dụng đất theo chỉ thị 299/TTg của Chính phủ năm 1980. Từ năm 1991 bà T đã đi kê khai phần đất của gia đình trong đó có phần đất hiện đang tranh chấp với ông P. Vì qua các lần đăng ký chỉ có ông H (anh chồng bà T) và bà T kê khai đăng ký. Ngày 26/05/1997 bà T nộp lệ phí cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, đến ngày 30/08/1997 Hội đồng xét duyệt cấp giấy chứng nhận chính thức cho bà T và thời điểm này tranh chấp vẫn chưa phát sinh. Do đó, việc nguyên đơn xin xác nhận của Ủy ban nhân dân cấp xã về việc bà T là người sử dụng đất ổn định là có thể để đáp ứng điều kiện (3).

Nguyên đơn cũng thỏa điều kiện (2), vì theo điều tra của tòa án, bà T không có bất cứ giấy tờ nào chứng minh cho việc mình có quyền sử dụng đất, thay vào đó bà T chỉ có sự xác nhận của các cơ quan về việc mình có đi kê khai đăng ký quyền sử dụng đất. Vì khi kê khai phần đất mà bà T và ông P đang tranh chấp, lúc đó ông P là người trực tiếp quản lý, sử dụng nhưng ông P lại không tranh chấp. Thêm nữa, theo Công văn số: 359/UBND-NC ngày 26/4/2017 của Ủy ban nhân dân thị xã M (BL 171) thể hiện, hiện nay các phần đất tách ra từ thửa 13 của bà T đều đã được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, phần còn lại của thửa 13 diện tích 512,4m² do đang tranh chấp với ông P nên chưa được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất. Nên nguyên đơn có thể thỏa điều kiện (4) - không có tranh chấp, vì nó mang tính linh hoạt, theo thời gian thì tranh chấp có thể kết thúc bằng một xác nhận của Ủy ban nhân dân cấp xã.

Nguyên đơn cũng thỏa điều kiện (5), bởi trong bản án có nêu rõ phần đất đang tranh chấp giữa bà T và ông P thuộc một phần thửa 13 có nguồn gốc do gia đình bên chồng bà T để lại, bà kê khai đăng ký qua các lần đo đạc, các lần đo đạc được cho là phù hợp, được Hội đồng cấp quyền sử dụng đất xét duyệt và

đã nộp lệ phí để cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất. Tương tự, ở điều kiện (6) và (7), bà T không có vi phạm pháp luật về đất đai cũng như không có thông báo hoặc quyết định thu hồi đất bởi các điều kiện này không được nói đến trong bản án, do đó không có căn cứ để xác định bà T không thỏa mãn điều kiện (6) và (7).

Vì những lý lẽ trên, quyết định của tòa án công nhận nguyên đơn là chủ thể có quyền sử dụng đất là hoàn toàn hợp lý.

Bài học kinh nghiệm

Đất đai luôn là vấn đề vô cùng phức tạp. Một khi phát sinh tranh chấp thì vấn đề này luôn tốn rất nhiều thời gian, công sức, tiền bạc của các bên tham gia tranh chấp. Ngoài việc phải đóng án phí, các bên còn phải chịu thêm các khoản khác như tiền chi phí khảo sát, đo đạc, chi phí định giá tài sản có liên quan,... Bên cạnh đó, các bên tranh chấp còn phải tốn thời gian để đi xác nhận lại các thông tin, chuẩn bị các loại giấy tờ để chứng minh mình là người có quyền đối với phần đất đang tranh chấp. Một bài học cần được lưu tâm đó chính là trước khi ra quyết định liên quan như chuyển nhượng, nhận chuyển nhượng về quyền sử dụng đất thì cần phải suy xét thật kỹ lưỡng về nguồn gốc, quy hoạch của mảnh đất đó, để tránh trường hợp nhận chuyển nhượng phần đất mà người chuyển nhượng không phải là chủ thể có quyền sử dụng đất. Ngoài ra cần nghiên cứu kỹ các quy định của pháp luật liên quan đến vấn đề tranh chấp quyền sử dụng đất để tránh kiện tụng, vì một khi các bên quyết định đi kiện thì tình làng nghĩa xóm cũng có thể bị ảnh hưởng theo chiều hướng xấu.

CATALONIA ĐÒI ĐỘC LẬP "CƠN KHỦNG HOẢNG CỦA TÂY BAN NHA VÀ CẢ CHÂU ÂU"

Phan Thị Thùy Trang

Sinh viên K17502C, Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp. HCM

Những ngày qua cả thế giới đều dành sự quan tâm đặc biệt đến việc Catalonia - vùng tự trị thịnh vượng bậc nhất Tây Ban Nha – tuyên bố độc lập khỏi nước này vào ngày 27/10/2017. Chính quyền Tây Ban Nha không công nhận tuyên bố độc lập của Catalonia và cho biết sẽ tổ chức bầu cử chính quyền mới của khu vực vào ngày 21/12 tới.

Trước đó, vào ngày 1/10/2017, chính quyền địa phương đã tự tổ chức một cuộc trưng cầu dân ý và "phát súng" đầu tiên này có thể trở thành "mồi lửa" thổi bùng làn sóng ly khai tiềm ẩn ở nhiều khu vực châu Âu hiện nay như: Scotland và Bắc Ailen ở Anh; đảo Corse ở Pháp; xứ Basque (một khu vực giữa Tây Ban Nha và Pháp); miền Bắc Italia; xứ Sicule (Rumania); quần đảo Fraoe (Đan mạch)... Có thể thấy, ẩn sau một châu Âu trong tiến trình nhất thể hóa, hướng tới nền hòa bình bền vững và thống nhất toàn vẹn là chủ nghĩa dân tộc cực đoan và chủ nghĩa ly khai luôn chực chờ bùng phát.

Chủ nghĩa ly khai là một hành động đòi độc lập, muốn tách ra khỏi chính quốc để thành lập một quốc gia riêng của một nhóm người nào đó trong một quốc gia chung. Ly khai thường kèm theo các hành động mang tính cực đoan như nội chiến, đánh bom... và nguy hiểm hơn là nó mang hiệu ứng domino. Cụ thể là không lâu sau cuộc trưng cầu dân ý về Brexit vào tháng 6/2016, đến lượt Scotland cũng trưng cầu dân ý rời Liên hiệp Anh. Giờ đây là khu vực người Kurd ở Iraq và khu vực Catalonia ở Tây Ban Nha. Trước đó nữa là trưng cầu dân ý ở Quebec (Canada), Nam Sudan và Australia....

Việc nghị viện vùng lãnh thổ Catalonia tuyên bố độc lập bất chấp phản đối gay gắt từ chính quyền trung ương Madrid và các nước châu Âu được cho là cuộc khủng hoảng chính trị tồi tệ nhất của "xứ sở bò tót" trong 40 năm qua. Điều này được dự báo sẽ gây ra những hệ lụy khôn lường đối với nền dân chủ Tây

Ban Nha: đe dọa sự thống nhất, toàn vẹn lãnh thổ của quốc gia này, gây ra sự chia rẽ, biến động đầy phức tạp và tiềm ẩn nhiều nguy cơ bất ổn, hỗn loạn kéo dài.

Dù nguy cơ xảy ra một cuộc nội chiến thứ hai không quá lớn, song nhiều khả năng sẽ nảy sinh xung đột giữa lực lượng cảnh sát và những người ủng hộ độc lập. Nếu cả hai bên không ai chịu lùi bước, xung đột có thể làm bùng nổ một cuộc khủng hoảng hiến pháp, gây ảnh hưởng sâu sắc không chỉ tới Tây Ban Nha mà còn cho cả toàn châu Âu. Bên cạnh đó, trong bối cảnh kinh tế khó khăn và quan hệ của các nước trong EU đang gặp nhiều trắc trở thì vấn đề "đi hay ở" của xứ Catalonia sẽ tiếp tục là bài toán khó cho Tây Ban Nha nói riêng và cho EU nói chung. Lựa chọn hợp lý nhất ở thời điểm này có lẽ là thúc đẩy một cuộc đối thoại giữa chính quyền Madrid và xứ Catalonia, dựa trên khuôn khổ luật pháp, để tìm lối thoát hợp lý nhất cho cuộc khủng hoảng.



ĐẠI HỘI ĐẢNG LẦN THỨ XIX CỦA TRUNG QUỐC "HƯỚNG ĐI CHO BIỂN ĐÔNG"

Nguyễn Duy Hà

Sinh viên K17502, Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG Tp. HCM

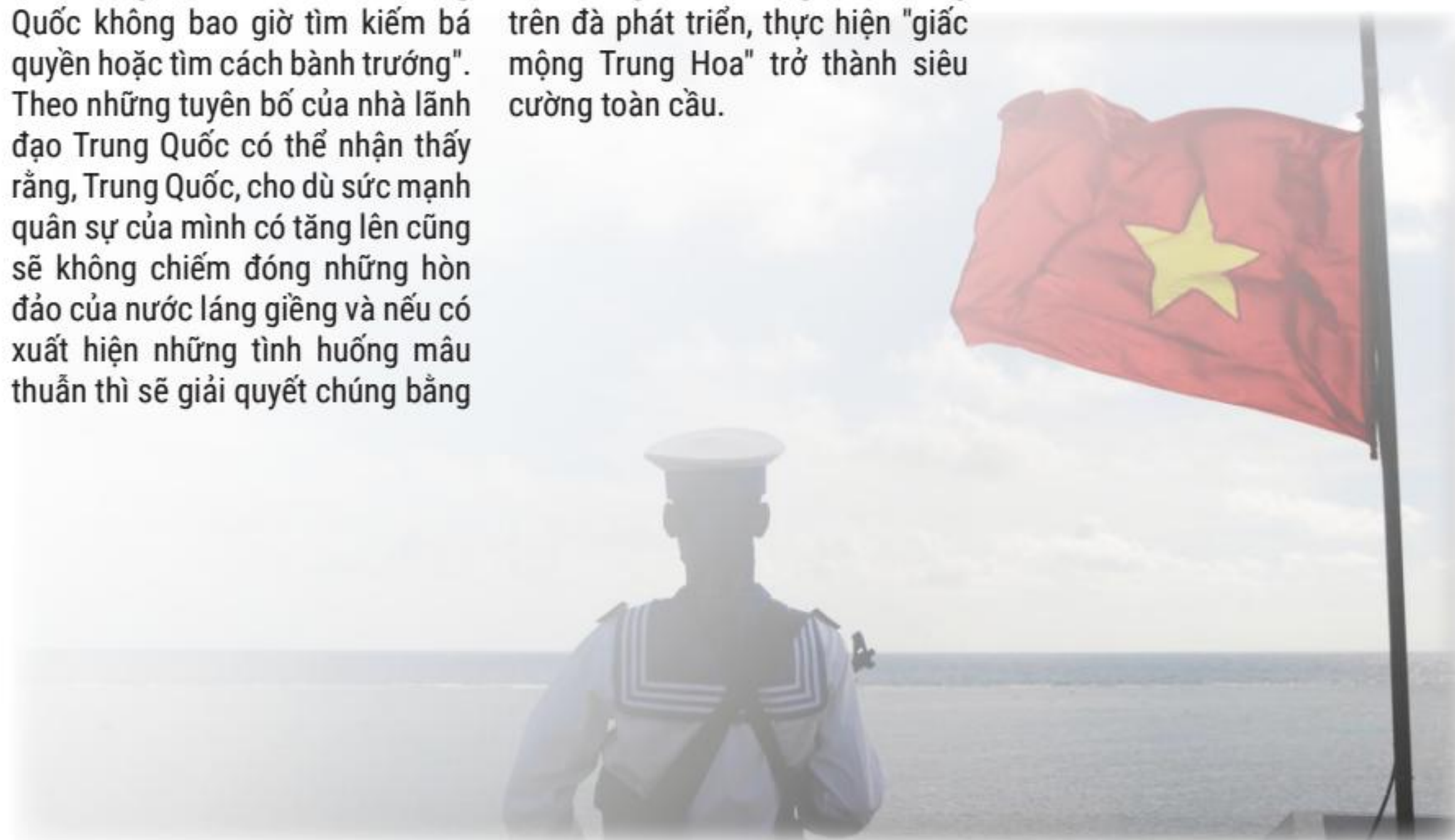
Vừa qua, Trung Quốc đã tổ chức Đại hội Đại biểu Toàn quốc lần thứ 19 của Đảng Cộng sản tại Bắc Kinh, một sự kiện quan trọng đối với vận mệnh của Trung Quốc trong vòng 5 năm tới và có thể dự đoán rằng, các nghị quyết do Đại hội thông qua sẽ có ảnh hưởng vượt ra khỏi biên giới quốc gia tới khu vực và trên phạm vi toàn cầu.

Thông qua bài phát biểu trong Đại hội, Chủ tịch Tập Cận Bình kêu gọi nhân dân các nước xây dựng thế giới trong sạch và xinh đẹp, nơi có hòa bình lâu dài, an ninh toàn cầu, sự thịnh vượng chung. Chủ tịch Trung Quốc cho biết: "Trung Quốc không bao giờ tìm kiếm bá quyền hoặc tìm cách bành trướng". Theo những tuyên bố của nhà lãnh đạo Trung Quốc có thể nhận thấy rằng, Trung Quốc, cho dù sức mạnh quân sự của mình có tăng lên cũng sẽ không chiếm đóng những hòn đảo của nước láng giềng và nếu có xuất hiện những tình huống mâu thuẫn thì sẽ giải quyết chúng bằng

những biện pháp hòa bình, phương tiện ngoại giao, trong quá trình "tư vấn bình đẳng". Có thể xem đó là một tín hiệu tốt cho các nước láng giềng trong quan hệ ngoại giao với Trung Quốc khi tuyên bố: "Sự phát triển của Trung Quốc không gây ra mối đe dọa đối với bất kỳ nước nào".

Trong khi đó, nhà lãnh đạo Trung Quốc lại nhấn mạnh: "Đừng ai mong đợi Trung Quốc sẽ chấp nhận bất kỳ điều gì làm suy yếu lợi ích của Trung Quốc". Đó là một dấu hỏi lớn dành cho các nước đang dè chừng Trung Quốc trên Biển Đông bởi vì Trung Quốc đang trên đà phát triển, thực hiện "giấc mộng Trung Hoa" trở thành siêu cường toàn cầu.

Sau Đại hội 19, tương lai Trung Quốc bước vào một kỷ nguyên mới, cùng với đó tình hình tranh chấp trên Biển Đông sẽ có những hướng đi mới, ảnh hưởng mạnh mẽ đến các quốc gia có chủ quyền trên Biển Đông. Là lá cờ đầu trong phong trào Cộng sản quốc tế, hy vọng Trung Quốc sẽ hành động xứng tầm của một siêu cường quốc tế có trách nhiệm trước sự tồn vong và phát triển của nhân loại.



QUY CHUẨN BÀI VIẾT CHUYÊN SAN

1. Nội dung

- Bài viết phải có nội dung pháp lý, nội dung chuyên môn phải chính xác, các kiến nghị có cơ sở khoa học và lập luận vững chắc, thể hiện rõ quan điểm của người viết.
- Bài viết nên có tính mới, phát hiện và giải quyết các vấn đề lý luận, thực tiễn pháp lý cụ thể.
- Lưu ý: Nguồn tài liệu phải là sách, báo, tạp chí chuyên ngành có sơ sở khoa học và được viết bởi những tác giả uy tín. Không sử dụng nguồn Internet, đặc biệt là Wikipedia.

2. Hình thức

- Bài viết phải có bố cục rõ ràng, logic và chặt chẽ.
Khi gửi bài viết, gửi file word, đặt tên file theo bố cục Tên người viết_ Tên bài. Độ dài bài viết tối thiểu 3 trang, tối đa 7 trang (khoảng 750 đến 1750 từ/bài).
- Trong bài viết, tựa đề in hoa ở trên cùng, ở dưới là tên tác giả in nghiêng canh lề phải.
- Có các phần Tóm tắt, Từ khóa và Nội dung bài viết.
- Font chữ Times New Roman, cỡ chữ 13, cách dòng đơn (single); cách đoạn 6 pt; khổ giấy A4, top: 1.5; bottom: 1.5; left: 1.7; right: 1.5 (Đơn vị: cm).
- Tuân thủ quy cách trình bày và cách chú thích nguồn tài liệu tại: http://bit.ly/CS_QuyCach

Gửi bài về bất cứ lúc nào cho LRAC theo địa chỉ: lracuel@gmail.com



Câu lạc bộ Nghiên cứu & Tư vấn Pháp luật (LRAC) là câu lạc bộ học thuật trực thuộc Đoàn TNCS Hồ Chí Minh khoa Luật Kinh tế, trường Đại học Kinh tế - Luật, Đại học Quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh.

Mục tiêu:

LRAC nỗ lực xây dựng một môi trường hoạt động với ba không gian nền tảng: Nghiên cứu - Thực hành - Phản biện thông qua các hoạt động chủ đạo phù hợp với năng lực sinh viên.

Sứ mệnh:

Tạo động lực thúc đẩy sinh viên phát triển các kĩ năng cần thiết cho việc nghiên cứu và tư vấn pháp luật thông qua việc kiến tạo một môi trường thực hành hiệu quả và chuyên nghiệp, mà ở đó sinh viên không chỉ là đối tượng thụ hưởng mà còn là chủ thể duy trì và phát triển những động lực mạnh mẽ đó.

Liên hệ:

Website: <http://www.lracuel.org/>

Fanpage: <http://www.fplracuel.facebook.com/>

Email: lracuel@gmail.com