

Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng: Phân tích từ góc độ pháp luật cạnh tranh

Đào Ngọc Báu*

Viện Nhà nước và pháp luật, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh

Ngày nhận bài 10/7/2017; ngày chuyển phản biện 12/7/2017; ngày nhận phản biện 7/8/2017; ngày chấp nhận đăng 11/8/2017

Tóm tắt:

Quy định về bồi thường thiệt hại trong pháp luật cạnh tranh của Việt Nam hiện nay giống như quy định đối với các hình thức bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng khác, với nguyên tắc cơ bản được sử dụng là bồi thường ngang bằng. Cơ chế bồi thường này đã không tính đến những đặc thù của các vụ kiện cạnh tranh, vì thế không thể khuyến khích các bên đương sự khởi kiện dân sự để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Từ việc phân tích thực tế và tham khảo kinh nghiệm nước ngoài, bài viết đề xuất Luật Cạnh tranh nên quy định bồi thường thiệt hại theo hướng vừa có tính bù đắp tổn thất, vừa có tính trừng phạt.

Từ khóa: Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, cạnh tranh, trách nhiệm dân sự.

Chỉ số phân loại: 5.5

Compensation for damages in tort: An analysis from the competition law perspective

Ngọc Báu Đào*

Institute of State and Law, Ho Chi Minh National Academy of Politics

Received 10 July 2017; accepted 11 August 2017

Abstract:

In Vietnam, compensation for damages under the competition law is similar to other regulations on compensation for damages in tort, with the basic principle of equal compensation. This compensation mechanism does not take into account the characteristics of competition cases, so litigants may not be encouraged to initiate civil action to protect their legitimate rights and interests. By analyzing realities and learning from foreign experiences, this paper proposes that the Competition Law should provide compensation for both compensatory and punitive damages.

Keywords: Civil liability, competition, tort compensation.

Classification number: 5.5

Khái quát về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong pháp luật cạnh tranh

Về mặt lý luận, bồi thường thiệt hại có hai loại chủ yếu, đó là bồi thường mang tính bù đắp và bồi thường vừa có tính bù đắp, vừa có tính trừng phạt. Bồi thường mang tính bù đắp dựa vào tổn thất thực tế mà bên bị hại phải gánh hoặc lợi nhuận mà chủ thể hành vi có được làm căn cứ tính toán mức bồi thường. Chính vì vậy, bồi thường mang tính bù đắp còn được gọi là bồi thường ngang bằng. Trong pháp luật dân sự, bồi thường ngang bằng là nguyên tắc truyền thống cơ bản nhất, mục đích của nó là bù đắp tổn thất thực tế, từ đó bảo đảm quyền lợi cho người bị thiệt hại. Hiện nay, nhiều nước như Đức, Anh, Pháp đều sử dụng nguyên tắc này. Tuy nhiên, rõ ràng là chế độ bồi thường ngang bằng không có tính trừng phạt, hoặc nói cách khác loại chế tài này không có tính răn đe chủ thể thực hiện hành vi vi phạm pháp luật. Bồi thường vừa mang tính bù đắp, vừa mang tính trừng phạt có thể khắc phục nhược điểm nêu trên. Hình thức bồi thường này không chỉ bù đắp những thiệt hại thực tế đã phát sinh mà còn bao gồm một khoản bồi thường vượt trên tổn hại thực tế đó.

Nghiên cứu pháp luật cạnh tranh và kiểm soát độc quyền của các nước trên thế giới có thể thấy, bồi thường vừa mang tính bù đắp, vừa mang tính trừng phạt có ba loại, bao gồm bồi thường gấp ba lần, bồi thường gấp hai lần và bồi thường ước định linh hoạt [1].

Bồi thường gấp ba lần, được áp dụng trong hệ thống pháp luật của Mỹ, là chỉ mức bồi thường thiệt hại mà

*Tel: 0912393201; Email: daongocbau@npa.org.vn

người có hành vi vi phạm pháp luật phải thanh toán cho người bị thiệt hại bằng ba lần tài sản thực tế bị thiệt hại và những lợi ích có thể thu được từ tài sản đó¹. Tính trừng phạt của chế độ bồi thường này rất mạnh, nhưng nó dễ dẫn đến hiện tượng lạm tố (lạm dụng tố tụng) và triển tố (tố tụng kéo dài), tức là các chủ thể quá lạm dụng khởi kiện, dựa vào con đường tố tụng để mong được bồi thường nhiều nếu thắng kiện, đồng thời việc khởi kiện có thể diễn ra triển miên, mặc dù đương sự đã nhận thấy phán quyết của tòa án là đúng, nhưng vẫn cố khởi kiện với hy vọng có thể thay đổi phán quyết đó. Điều này sẽ ảnh hưởng tới ổn định xã hội, trật tự cạnh tranh thị trường, đồng thời có thể gây quá tải công việc đối với cơ quan giải quyết tranh chấp.

Bồi thường gấp hai lần là chỉ mức bồi thường thiệt hại mà người có hành vi vi phạm pháp luật phải thanh toán cho người bị thiệt hại bằng hai lần tài sản thực tế bị thiệt hại và những lợi ích có thể thu được từ tài sản đó. Chế độ này nằm ở trung gian giữa bồi thường ngang bằng và bồi thường gấp ba lần, nó vừa có tính bù đắp vừa có tính trừng phạt. Đồng thời, ở một mức độ nhất định, vẫn đảm bảo kích thích người bị thiệt hại khởi kiện trách nhiệm dân sự. Chế độ bồi thường này hiện nay được Liên minh châu Âu khuyến khích các quốc gia thành viên sử dụng². Trên thực tế, một số nước như Đức, Anh đã và đang nghiên cứu áp dụng khuyến nghị này [1].

Bồi thường ước định linh hoạt là chế độ bồi thường thiệt hại mà mức bồi thường có tính linh hoạt, phụ thuộc vào mức độ tổn thất thực tế, năng lực thanh toán của chủ thể hành vi, lỗi, động cơ... Mức bồi thường có thể cao hơn, bằng hoặc thấp hơn thiệt hại thực tế, tuy nhiên không

được vượt quá ba lần thiệt hại thực tế đã phát sinh. Mức bồi thường do cơ quan tư pháp và các bên đương sự cùng nhau xem xét quyết định. Chế độ bồi thường thiệt hại này vừa có tính bù đắp vừa có tính trừng phạt. Hiện nay Đài Loan tiên phong áp dụng mô hình này³.

Đối với Việt Nam, quy định về chế độ bồi thường thiệt hại trong lĩnh vực cạnh tranh và kiểm soát độc quyền chủ yếu nằm ở Luật Cạnh tranh và Bộ luật Dân sự. Căn cứ trực tiếp để các chủ thể khởi kiện bồi thường thiệt hại là quy định của Khoản 3 Điều 117 Luật Cạnh tranh năm 2004: “Tổ chức, cá nhân có hành vi vi phạm pháp luật về cạnh tranh gây thiệt hại đến lợi ích của Nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân khác thì phải bồi thường theo quy định của pháp luật”. Quy định này đã được loại bỏ ra khỏi Dự thảo lần thứ nhất và lần thứ hai Luật Cạnh tranh sửa đổi, sau đó được đưa trở lại với nội dung giữ nguyên như hiện hành tại Khoản 4, Điều 98 Dự thảo lần thứ ba Luật Cạnh tranh sửa đổi.

Như vậy, Luật Cạnh tranh và Dự thảo sửa đổi đều không quy định cụ thể về nguyên tắc bồi thường và căn cứ xác định mức bồi thường. Chính vì vậy, việc bồi thường sẽ phải viện dẫn quy định của Điều 585 Bộ luật Dân sự năm 2015, theo đó:

1. Thiệt hại phải được bồi thường toàn bộ và kịp thời. Các bên có thể thỏa thuận về mức bồi thường, hình thức bồi thường bằng tiền, bằng hiện vật hoặc thực hiện một công việc, phương thức bồi thường một lần hoặc nhiều lần, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác.

2. Người gây thiệt hại có thể được giảm mức bồi thường, nếu do lỗi vô ý mà gây thiệt hại quá lớn so với khả năng kinh tế trước mắt và lâu dài của mình.

3. Khi mức bồi thường không còn phù hợp với thực tế thì người bị thiệt hại hoặc người gây thiệt hại có quyền yêu cầu Tòa án hoặc cơ quan nhà nước có thẩm quyền khác thay đổi mức bồi thường.

Từ các quy định này có thể thấy, pháp luật Việt Nam sử dụng chế độ “bồi thường ngang bằng” và mang tính ước định đối với trách nhiệm bồi thường dân sự trong lĩnh

¹Điều 4 Luật Clayton của Mỹ (Clayton Act) quy định: “Any person who shall be injured in his business or property by reason of anything forbidden in the antitrust laws may sue therefor in any district court of the United States in the district in which the defendant resides or is found or has an agent, without respect to the amount in controversy, and shall recover threefold the damages by him sustained, and the cost of suit, including a reasonable attorney’s fee”. Quy định này có nghĩa là “Bất cứ người nào chịu tổn hại về kinh doanh hoặc tài sản do hành vi bị cấm bởi Luật Chống lưng đoạn gây ra đều có quyền khởi kiện tại Tòa án cấp quận của Mỹ thuộc địa bàn quận bị đơn cư trú, nơi được phát hiện hoặc nơi có cơ quan đại diện, bất kể thiệt hại là bao nhiêu, và được bồi thường gấp ba lần thiệt hại đã phải gánh chịu và chi phí tố tụng, bao gồm cả chi phí hợp lý để thuê luật sư”. Xem trang web của Bộ Tư pháp Mỹ, <https://www.justice.gov/atr/file/761131/download>, truy cập ngày 12/5/2017.

²Sách Xanh về các vụ kiện bồi thường thiệt hại do vi phạm các quy định pháp luật về chống lưng đoạn của Liên minh châu Âu năm 2005 quy định tại mục 2.3 như sau: “Furthermore, doubling of damages at the discretion of the courts, automatic or conditional, could be considered for horizontal cartel infringement”. Câu này có nghĩa là “Hơn nữa, đối với các thỏa thuận hạn chế cạnh tranh theo chiều ngang, tòa án có thể xem xét áp dụng một cách tự động hoặc có điều kiện chế tài bồi thường thiệt hại gấp hai lần”. Xem <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005DC0672&from=en>, truy cập ngày 12/5/2017.

³Điều 31 Luật Giao dịch công bằng năm 2015 của Đài Loan quy định: “In response to the request of the person being injured as referred to in the preceding article, a court may, taking into consideration of the nature of the infringement, award compensation more than the actual damages if the violation is intentional; provided that no award shall exceed three times of the amount of damages that is proven”. Quy định này có nghĩa là “Theo yêu cầu của người bị tổn thất như quy định ở Điều trên, trên cơ sở xem xét tính chất của hành vi vi phạm, nếu vi phạm là cố ý thì tòa án có thể ước định mức bồi thường nhiều hơn thiệt hại thực tế nhưng không được vượt quá 3 lần thiệt hại thực tế đã được chứng minh”. Xem trang web của Ủy ban Thương mại công bằng Đài Loan, <http://www.ftc.gov.tw/internet/english/doc/docDetail.aspx?uid=1295&docid=13970>, truy cập ngày 12/5/2017.

vực cạnh tranh và kiểm soát độc quyền. Trong trường hợp người bị thiệt hại khởi kiện tới tòa án đòi bồi thường thì người có hành vi vi phạm pháp luật chỉ phải bồi thường số tiền bằng với tổn thất thực tế, thực chất chính là “bồi thường ngang bằng”. Trong trường hợp đặc biệt, tòa án có thể quyết định mức bồi thường thấp hơn thực tế, nhưng không được quyết định mức bồi thường vượt quá tổn thất mà nguyên đơn đã phải gánh chịu, trừ trường hợp hai bên đương sự cùng nhau thỏa thuận thì có thể đưa ra một mức bồi cao hơn tổn thất thực tế đã phát sinh.

Thực trạng thực hiện pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong lĩnh vực cạnh tranh và kiểm soát độc quyền ở Việt Nam

Mặc dù khoản 4 Điều 117 Luật Cạnh tranh năm 2004 có quy định về chế độ trách nhiệm pháp luật dân sự, song cho đến nay không có bất cứ chủ thể nào sử dụng chế tài dân sự này. Về mặt lý luận, có hai phương thức đề xuất tố tụng trách nhiệm dân sự, đó là “tố tụng trực tiếp” và “tố tụng theo sau” (follow - up procedure). “Tố tụng trực tiếp” là trường hợp nguyên đơn có thể trực tiếp gửi đơn kiện tới tòa án ngay khi có tranh chấp phát sinh. “Tố tụng theo sau” là hình thức tố tụng chỉ cho phép nguyên đơn khởi kiện tới tòa án sau khi đã có quyết định giải quyết vụ việc của các cơ quan nhà nước khác. Hiện nay, rất ít nước sử dụng mô hình “tố tụng theo sau” bởi vì phương thức này đã hạn chế hoặc tước đi quyền tố tụng chính đáng của các bên đương sự, đồng thời cũng bất lợi đối với việc duy trì các quyền cơ bản của đương sự [2].

Luật Cạnh tranh của Việt Nam trao cho chủ thể bị hại có thể trực tiếp đề xuất tố tụng dân sự tới tòa án mà không yêu cầu đương sự phải trải qua thủ tục giải quyết tranh chấp của Hội đồng cạnh tranh. Tuy nhiên, điều không thể phủ nhận là, đối với đương sự thì áp dụng tố tụng trực tiếp là rất khó. Lý do là vì nguyên đơn (cá nhân hoặc doanh nghiệp) cần phải tự mình tiến hành điều tra, đưa ra chứng cứ chứng minh sự tồn tại của hành vi vi phạm pháp luật. Nếu sử dụng phương thức “tố tụng theo sau”, nguyên đơn có thể sử dụng kết quả điều tra của cơ quan quản lý cạnh tranh, thậm chí có thể sử dụng Quyết định của cơ quan hành chính nhà nước làm chứng cứ. Đó là lý do vì sao rất nhiều đương sự muốn sử dụng phương thức “tố tụng theo sau”. Việt Nam cũng không phải là ngoại lệ.

Tuy nhiên, vấn đề ở chỗ hiện nay hình thức “tố tụng theo sau” cũng không nhận được sự quan tâm của các chủ thể kinh doanh ở Việt Nam. Vụ việc Cục Quản lý cạnh tranh khởi kiện Công ty xăng dầu hàng không (Vinapco) liên quan đến hành vi lạm dụng vị trí độc quyền bị cấm theo quy định của Luật Cạnh tranh cho thấy rõ nhận định này. Từ ngày 20-31/3/2008, Vinapco đã nhiều lần gửi thông báo cho Pacific Airlines (PA) về việc tăng phí nạp

nhiên liệu máy bay lên 26,5% kể từ ngày 1/4/2008. Nếu PA không đồng ý thì Vinapco sẽ ngừng cấp xăng dầu. PA đồng ý với đề xuất này với điều kiện Vinapco cũng áp dụng mức tăng giá đó đối với Vietnam Airlines (VNA). Sau khi thương thảo, hai bên vẫn không thể đi đến thống nhất. Vinapco cho rằng, bất luận việc nạp nhiên liệu là bao nhiêu thì mỗi lần nạp nhiên liệu đều cần hai nhân công và một xe bồn chở xăng lăn bánh từ kho chứa tới sân bay. Trên thực tế, mỗi lần nạp nhiên liệu, VNA đều nạp nhiều hơn 10 lần so với PA. Vì vậy, Vinapco sẽ không tăng giá đối với khách hàng lớn là VNA. Ngược lại, PA viện lý do quan hệ giữa Vinapco và VNA cho rằng, với tư cách là công ty con của VNA, Vinapco đã thực hiện hành vi kỳ thị giá, từ đó làm cho PA ở vào vị trí cạnh tranh bất lợi. Do hai bên không thể đạt được nhất trí, ngày 1/4/2008, Vinapco đã đơn phương chấm dứt cung cấp nhiên liệu cho PA, làm cho hơn 30 chuyến bay bị hoãn và hơn 5.000 hành khách bị chậm chuyến. Sau đó, Cục Hàng không đã lập tức ban hành Công văn số 985/CHK-TC yêu cầu Vinapco tiếp tục cung cấp nhiên liệu cho PA, đồng thời chỉ rõ trừ khi Vinapco có được sự đồng ý của cơ quan nhà nước có thẩm quyền, nếu không thì không được đơn phương đình chỉ việc cung cấp xăng dầu hàng không. Sự việc này đã tạo ra ảnh hưởng nghiêm trọng đối với ngành hàng không và khách hàng. Cục Quản lý cạnh tranh đã dựa vào chức năng, nhiệm vụ của mình chủ động lập án. Tháng 5/2008, Cục trưởng Cục Quản lý cạnh tranh đã ký Quyết định tiến hành điều tra sơ bộ, hoạt động tố tụng hành chính chống lũng đoạn chính thức bắt đầu.

Ngày 14/4/2009, Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh đã mở phiên điều trần. Hội đồng nhận định rằng, căn cứ vào quy định của pháp luật, Vinapco là doanh nghiệp duy nhất trên thị trường xăng dầu hàng không Việt Nam có quyền nhập khẩu xăng dầu hàng không và cung ứng cho các hãng hàng không. Nói cách khác, Vinapco là doanh nghiệp có vị trí độc quyền và nó có thể dựa vào rào cản pháp luật để duy trì vị trí thống lĩnh thị trường hiện có. Điều cần chú ý là đầu năm 2008, Chính phủ Việt Nam đã ban hành Chỉ thị về cấm tăng giá một số mặt hàng thiết yếu trong đó có xăng dầu. Rõ ràng, Vinapco cần phải tôn trọng quy định này. Ngoài ra, hành vi từ chối bán hàng của Vinapco đã tạo ra ảnh hưởng làm hoãn nhiều chuyến bay của PA, từ đó tạo ra tổn hại nghiêm trọng cho khách hàng. Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh nhất trí cho rằng, hành vi của Vinapco đã vi phạm quy định tại Khoản 2 và Khoản 3 Điều 14 Luật Cạnh tranh, thuộc vào trường hợp hành vi “áp đặt điều kiện bất lợi cho khách hàng” và “lợi dụng vị trí độc quyền để đơn phương thay đổi hoặc hủy bỏ hợp đồng đã giao kết mà không có lý do chính đáng”. Ngoài việc đồng ý với đề xuất tố tụng của Cục Quản lý cạnh tranh, Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh còn xử phạt Vinapco số tiền bằng 0,05% tổng doanh thu năm 2007, tương đương 3,4

tỷ đồng. Như vậy, với tư cách là bên gánh chịu tổn thất, PA hoàn toàn có thể sử dụng các tài liệu, chứng cứ liên quan đã có được từ phiên điều trần, xem các tài liệu này và Quyết định của Hội đồng cạnh tranh như là chứng cứ, từ đó khởi kiện bồi thường dân sự tới Tòa án. Nếu như vậy, khả năng thắng kiện của PA là rất lớn. Tuy nhiên, PA đã không tiến hành khởi kiện dân sự, thậm chí, Tổng giám đốc Lương Hoài Nam của doanh nghiệp này khi trả lời phỏng vấn báo chí còn nói rằng “PA không khởi kiện cũng như không có ý định khởi kiện Vinapco trên tinh thần quan hệ hợp tác đối tác song phương lâu dài, chúng tôi đề nghị tiếp tục đàm phán, để từ đó có thể đạt được thỏa thuận hợp lý, hợp tình” [3]. Ông Nam cũng nhấn mạnh, việc truy cứu trách nhiệm hành chính đối với Vinapco là do Cục Quản lý cạnh tranh chủ động tiến hành, không có liên quan gì đến PA. Tránh khởi kiện tới tòa án phải chăng bắt nguồn từ tập quán “ngại ra tòa”, từ đó làm cho tổ tụng dân sự rất khó phát huy tác dụng.

Về mặt lý luận, trách nhiệm dân sự là một biện pháp rất hữu dụng đối với người bị tổn hại, bởi vì nó trực tiếp bù đắp những tổn thất, từ đó có thể bảo đảm lợi ích hợp pháp của chủ thể trong xã hội. Chính vì vậy, xu thế chung của các nước theo mô hình kinh tế thị trường là có tổn thất thì sẽ có khởi kiện đòi bồi thường, vì đó là quyền và lợi ích chính đáng của các chủ thể pháp luật. Như vậy, rõ ràng là các doanh nghiệp Việt Nam đang đi ngược lại xu thế chung của thế giới, tránh khởi kiện đòi bồi thường ngay cả khi quyền lợi của mình bị xâm hại. Hiện tượng pháp luật có quy định nhưng không được sử dụng có nghĩa là pháp luật “ngủ”, trong khi bản chất của bồi thường thiệt hại là tiến bộ nên cần phải đánh thức quy định này.

Về mặt hình thức, chế độ bồi thường ngang bằng dường như có thể bù đắp được những tổn thất mà người bị thiệt hại phải gánh chịu nhưng thực chất chế độ bồi thường này hoàn toàn không xem xét đến các chi phí khác mà người bị thiệt hại phải bỏ ra, ví dụ chi phí luật sư, chi phí thu thập tài liệu... do những chi phí này không được tính là tổn thất thực tế của người bị thiệt hại, vì vậy người bị thiệt hại không được bù đắp những khoản này. Như vậy, ngay cả khi người bị thiệt hại có được bồi thường ngang bằng toàn bộ thì họ vẫn phải gánh chịu những tổn thất nhất định. Chính vì vậy, chế độ bồi thường ngang bằng đã không khuyến khích được người bị thiệt hại tiến hành khởi kiện bồi thường tới tòa án. Đó là một trong những lý do vì sao cho đến nay ở Việt Nam hoàn toàn không có bất cứ vụ việc dân sự bồi thường thiệt hại nào trong lĩnh vực pháp luật cạnh tranh được đưa ra tòa giải quyết.

Hơn nữa, theo quy định của Luật Cạnh tranh và Bộ luật Dân sự, trong trường hợp chủ thể hành vi vi phạm pháp luật không đủ khả năng bồi thường thì có thể giảm mức bồi thường thấp hơn thiệt hại thực tế. Về mặt lý luận,

bản chất của bồi thường ngang bằng chỉ là bù đắp hoặc bổ khuyết những tổn thất mà người bị thiệt hại phải gánh chịu, tức là hoàn toàn không có tính trừng phạt. Nếu như vậy, bồi thường thấp hơn thiệt hại thực tế càng không có tính trừng phạt.

Như vậy, có thể thấy, bồi thường thiệt hại theo quy định của pháp luật cạnh tranh Việt Nam hiện nay không đảm bảo bù đắp được thiệt hại thực tế cũng như không có tính trừng phạt. Nói cách khác, quy định của pháp luật cạnh tranh chưa tạo được cơ chế khuyến khích đương sự khởi kiện đòi bồi thường thiệt hại để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình.

Đề xuất xây dựng chế độ bồi thường thiệt hại trong pháp luật cạnh tranh: Vừa có tính bù đắp tổn thất vừa có tính trừng phạt

Do các vụ việc cạnh tranh có tính chuyên môn rất cao, chủ thể bị tổn thất khi theo đuổi vụ kiện thường phải bỏ ra các khoản chi phí rất lớn để thuê luật sư, thu thập chứng cứ... và tiêu tốn rất nhiều thời gian, thông thường là vài năm, thậm chí cả chục năm. Do vậy, bồi thường thiệt hại trong chế độ “bồi thường ngang bằng” thực chất là không đủ, nếu áp dụng chế độ bồi thường ngang bằng truyền thống sẽ không thể kích thích người bị hại khởi kiện bồi thường thiệt hại để bảo vệ lợi ích chính đáng của bản thân họ. Đó là lý do vì sao ngày càng có nhiều quốc gia sử dụng chế độ “bồi thường đa bội” thay cho chế độ “bồi thường ngang bằng” truyền thống. Chế độ “bồi thường đa bội” có hai ưu điểm: Một là, nó đảm bảo tính đầy đủ của việc bồi thường tổn thất cho chủ thể bị tổn hại, chỉ có như vậy mới có thể bảo vệ tốt nhất lợi ích của người bị tổn hại; hai là, chế độ bồi thường loại này có tính trừng phạt, từ đó có tác dụng răn đe và ngăn chặn người có hành vi vi phạm không tiếp tục thực hiện hành vi bị pháp luật cấm. Xuất phát từ quan điểm này, chúng tôi cho rằng, pháp luật cạnh tranh và kiểm soát độc quyền của Việt Nam nên có quy định về chế độ trách nhiệm bồi thường mang tính trừng phạt, tức là dùng chế độ “bồi thường đa bội” thay cho chế độ “bồi thường ngang bằng” như hiện nay.

Đối với chế độ trách nhiệm bồi thường mang tính trừng phạt, hiện nay trên thế giới có hai mô hình chủ yếu, đó là mô hình pháp định và mô hình ước định. Trong mô hình pháp định, các văn bản quy phạm pháp luật có quy định rõ ràng về mức bồi thường cố định, đồng thời áp dụng nguyên tắc bồi thường đối với tất cả các vụ việc cạnh tranh. Mô hình ước định là mô hình theo đó thẩm phán căn cứ vào tình tiết xâm quyền của hành vi, trên cơ sở thiệt hại thực tế, ước định mức bồi thường nhưng tối đa không được vượt quá phạm vi mức bồi thường đã được pháp luật quy định. Đối với mô hình pháp định, hiện nay có một số nước sử dụng biện pháp “bồi thường gấp ba lần”, cũng có

nước sử dụng biện pháp “bồi thường gấp hai lần”. Chế độ bồi thường gấp ba lần được sử dụng điển hình nhất tại Mỹ, do số tiền bồi thường cao nên nó có vai trò rất tích cực đối với việc kích thích khởi kiện bồi thường thiệt hại. Theo thống kê, từ những năm 1980 trở lại đây, tỷ lệ các vụ kiện trong lĩnh vực cạnh tranh và kiểm soát độc quyền do cơ quan quản lý cạnh tranh khởi xướng và các vụ kiện do tư nhân (doanh nghiệp hoặc cá nhân) khởi xướng là 1/10. Mỗi năm, ở Mỹ ước tính có khoảng 8.000 vụ kiện chống lũng đoạn (antitrust), trong đó các vụ việc do cơ quan quản lý cạnh tranh khởi xướng chỉ chiếm 10% [4]. Tuy nhiên, thực tiễn tư pháp Mỹ cũng cho thấy chế độ “bồi thường gấp ba lần” có không ít “tác dụng phụ” đi kèm, đó là hiện tượng lạm tố (lạm dụng tố tụng) và triển tố (tố tụng kéo dài) do các chủ thể rất muốn khởi kiện để đạt được mức bồi thường cao nếu thắng kiện. Kết quả là cơ quan tư pháp không thể giải quyết triệt để tất cả các vụ kiện trong lĩnh vực này.

Để khắc phục nhược điểm của chế độ “bồi thường gấp ba lần”, đồng thời vẫn có thể phát huy được tác dụng trừng phạt của chế độ trách nhiệm bồi thường này, một số quốc gia như Ukraina, Đức... đã và đang nghiên cứu sử dụng chế độ “bồi thường gấp hai lần”, tức là mức bồi thường mà chủ thể có hành vi vi phạm pháp luật phải chịu bằng hai lần tổn thất thực tế mà nguyên đơn phải gánh chịu. Chế độ bồi thường gấp hai lần và bồi thường gấp ba lần đều thuộc về mô hình pháp định, mức bồi thường có tính quy định chung, không phụ thuộc vào tình tiết của từng vụ việc.

Bên cạnh mô hình pháp định còn có mô hình ước định. Đài Loan là một ví dụ. Mô hình này quy định tùy thuộc vào tình tiết của vụ việc, thẩm phán có quyền tự do xác định chế tài, sẽ ước định ra mức bồi thường cụ thể, nhưng không được vượt quá mức bồi thường gấp ba lần.

Để kích thích các chủ thể bị tổn hại khởi kiện dân sự bồi thường thiệt hại, từ đó không chỉ bảo vệ quyền lợi hợp pháp của họ mà còn răn đe và ngăn ngừa hành vi vi phạm pháp luật tái xuất hiện, đồng thời từng bước mở rộng quan niệm truyền thống về “bồi thường ngang bằng”, chúng tôi cho rằng, Việt Nam nên sử dụng mô hình trách nhiệm dân sự ước định. Về vấn đề này, chúng ta có thể tham khảo và học tập quy định tại Điều 31 Luật Giao dịch công bằng năm 2015 của Đài Loan: “Theo yêu cầu của người bị tổn thất như quy định ở Điều trên, trên cơ sở xem xét tính chất của hành vi vi phạm, nếu vi phạm là cố ý thì tòa án có thể ước định mức bồi thường nhiều hơn thiệt hại thực tế nhưng không được vượt quá 3 lần thiệt hại thực tế đã được chứng minh”.

Kết luận

Những phân tích ở trên cho thấy, trong khi xu thế phổ biến ở các nước theo mô hình kinh tế thị trường là nếu hành

vi vi phạm pháp luật cạnh tranh gây ra thiệt hại thực tế thì các đương sự thường sử dụng biện pháp khởi kiện để được bồi thường, qua đó bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của bản thân thì ở nước ta xu thế này dường như bị đảo ngược. Trải qua hơn 10 năm thực hiện Luật Cạnh tranh, nhưng đến nay ở Việt Nam chưa có vụ kiện nào về bồi thường dân sự trong lĩnh vực cạnh tranh và kiểm soát độc quyền. Điều này bắt nguồn từ tâm lý ngại đến tòa của người Việt Nam với quan niệm cho rằng, “đóng cửa bảo nhau” sẽ tốt hơn là “tranh tụng trước pháp đình”. Tuy nhiên, nguyên nhân quan trọng hơn cả là do quy định của Luật Cạnh tranh chưa tạo ra cơ chế khuyến khích các doanh nghiệp hoặc cá nhân bị tổn hại khởi kiện.

Để khắc phục tình trạng này, đồng thời để đảm bảo tính ổn định của Bộ luật Dân sự, trên cơ sở xử lý mối quan hệ giữa luật chung và luật riêng, chúng tôi cho rằng, không cần thiết phải sửa đổi quy định hiện hành của Bộ luật Dân sự về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, nhưng cần đưa quy định về hình thức bồi thường thiệt hại đa bội vào Luật Cạnh tranh, thay cho hình thức bồi thường ngang bằng hiện nay⁴. Theo đó, Luật Cạnh tranh cần sửa đổi theo hướng trao cho tòa án quyền tự do quyết định mức bồi thường đối với từng vụ việc, thông thường mức bồi thường phải cao hơn thiệt hại thực tế đã phát sinh nhưng không được vượt quá 3 lần thiệt hại đó.

Hơn nữa, cần có quy định ràng buộc để đảm bảo mức bồi thường do cơ quan có thẩm quyền xác định vừa có tính bù đắp, vừa có tính trừng phạt, qua đó hình thành cơ chế khuyến khích các chủ thể khởi kiện bồi thường dân sự, bảo vệ trật tự xã hội, bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của các chủ thể pháp luật nhưng vẫn tránh được hiện tượng lạm tố và triển tố. Nói cách khác, khi áp dụng pháp luật, cơ quan nhà nước có thẩm quyền cần đảm bảo chế tài bồi thường thiệt hại phát huy được 4 chức năng: Bù đắp tổn thất, phòng ngừa vi phạm, trừng phạt và thúc đẩy tuân thủ pháp luật. Với thay đổi căn bản như vậy, chắc chắn khởi kiện dân sự bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong lĩnh vực pháp luật cạnh tranh và kiểm soát độc quyền sẽ trở nên “có đất dụng võ” hơn.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

- [1] Đinh Quốc Phong (2012), *Nghiên cứu chế độ trách nhiệm pháp luật chống lũng đoạn*, Nxb Pháp luật, Trung Quốc, tr.121-130 (bản tiếng Trung Quốc).
- [2] Vương Kiến, Chu Hồng Văn (2013), *Nghiên cứu vấn đề thực thi luật chống lũng đoạn*, Nxb Pháp luật, Trung Quốc, tr.83 (bản tiếng Trung Quốc).
- [3] Báo Nhân dân số ra ngày 5/4/2008.
- [4] OECD (2004), *Reports on Competition Law and Institutions*.

⁴Bồi thường ngang bằng được quy định tại Điều 117 Luật Cạnh tranh 2004 và tiếp tục được quy định tại Điều 98 Dự thảo lần thứ 3 Luật Cạnh tranh (sửa đổi).