

BỘ GIÁO DỤC VÀ ĐÀO TẠO

BỘ TƯ PHÁP

ĐẠI HỌC LUẬT HÀ NỘI

NGUYỄN THỊ HÀNG NGA

**PHÁP LUẬT VỀ ĐIỀU KIỆN THƯƠNG MẠI CHUNG
- NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN -**

Chuyên ngành: Luật Kinh tế

Mã số: 62 38 01 07

TÓM TẮT LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC

Hà Nội, 2016

Công trình được hoàn thành tại:
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT HÀ NỘI

Người hướng dẫn khoa học: 1. PGS.TS. Nguyễn Viết Tỷ
2. TS. Vũ Thị Lan Anh

Phản biện 1: PGS. TS Nguyễn Như Phát

Phản biện 2: TS. Đồng Ngọc Ba

Phản biện 3: TS. Nguyễn Am Hiểu

Luận án được bảo vệ trước Hội đồng chấm luận án tiến sĩ cấp trường, họp tại Trường Đại học Luật Hà Nội, vào hồi.....ngàytháng năm 2016

Có thể tìm hiểu luận án tại:

1. Thư viện Quốc Gia;
2. Thư viện Trường Đại học Luật Hà Nội

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Trong điều kiện của nền sản xuất hàng hóa và thương mại dịch vụ phát triển, điều kiện thương mại chung (ĐKTMC) không chỉ được áp dụng cho các chủ thể số đông là người tiêu dùng mà còn áp dụng giữa các thương gia với nhau. Sự thiếu hụt các quy định của pháp luật về bảo vệ quyền lợi của các doanh nghiệp trước các ĐKTMC bất công bằng đã và đang đặt ra nhiều tranh luận của các nhà nghiên cứu. Thực tiễn áp dụng ĐKTMC cũng cho thấy nhu cầu cần phải bảo vệ các doanh nghiệp, đặc biệt là doanh nghiệp vừa và nhỏ trước các ĐKTMC bất công bằng. Trong xu thế của những năm gần đây, ở Liên minh Châu Âu đang rộ lên những phản ứng mạnh mẽ về việc thiếu cơ chế pháp lý để bảo vệ các hợp đồng giữa doanh nghiệp với nhau có sử dụng ĐKTMC. Ở Việt Nam, vấn đề bảo vệ các doanh nghiệp trước các ĐKTMC bất công bằng chưa được tiếp cận nghiên cứu một cách toàn diện.

Pháp luật hợp đồng vốn dĩ đã là vấn đề pháp lý phức tạp, pháp luật về ĐKTMC càng thể hiện sự phức tạp hơn bởi cách quan niệm và tiếp cận khác nhau về quyền tự do hợp đồng và lẽ công bằng của pháp luật hợp đồng. Việc nghiên cứu để làm rõ những vấn đề lý luận cơ bản về ĐKTMC, xác định được căn nguyên của việc kiểm soát của pháp luật đối với việc áp dụng ĐKTMC trong giao dịch hợp đồng, nhận diện các nội dung pháp luật cốt lõi về ĐKTMC, từ đó phân tích đánh giá các quy định pháp luật hiện hành của Việt Nam để đề xuất các vấn đề về xây dựng pháp luật điều chỉnh việc giao kết hợp đồng sử dụng ĐKTMC một cách hiệu quả là điều hết sức cần thiết, đặc biệt trong bối cảnh Việt Nam đang từng bước hoàn thiện các quy định của Bộ luật Dân sự và hội nhập sâu rộng toàn cầu.

2. Mục đích, nhiệm vụ nghiên cứu

Mục đích của luận án là đảm bảo cho công trình nghiên cứu này được thực hiện một cách toàn diện và có hệ thống về mặt lý luận về pháp luật về ĐKTMC, đưa ra được những luận giải khoa học để xác định được hướng tiếp cận phù hợp đối với pháp luật về ĐKTMC trong các hướng tiếp cận khác nhau hiện nay. Trên cơ sở đánh giá thực trạng pháp luật hiện hành về ĐKTMC, luận án xây dựng các giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam ở lĩnh vực này với những luận giải xác đáng về cơ sở lý luận và thực tiễn.

Với mục đích nghiên cứu đó, luận án tập trung thực hiện những nhiệm vụ nghiên cứu sau đây: Làm rõ nguồn gốc hình thành các ĐKTMC với tính chất là hiện tượng kinh tế mà pháp luật phải can thiệp điều chỉnh; làm rõ

khái niệm ĐKTMC, bản chất pháp lý của ĐKTMC; ưu, nhược điểm của việc áp dụng ĐKTMC; làm rõ căn nguyên của việc pháp luật can thiệp kiểm soát các ĐKTMC, từ đó xác định được các nội dung pháp luật về ĐKTMC; phân tích thực trạng các quy định pháp luật hiện hành liên quan đến hợp đồng dân sự theo mẫu, điều kiện giao dịch chung trong các hợp đồng tiêu dùng và thực tiễn áp dụng các quy định pháp luật về ĐKTMC ở Việt Nam ở một số lĩnh vực (tài chính ngân hàng và kinh doanh nhà ở). Qua đó nêu rõ những bất cập, hạn chế và nguyên nhân của tình trạng này; tìm hiểu pháp luật và các vấn đề thời sự pháp luật gần đây của các nước có truyền thống lâu đời trong lĩnh vực pháp luật về ĐKTMC, hợp đồng mẫu từ đó đúc rút những bài học kinh nghiệm cho Việt Nam; xác định phương hướng và đề xuất những giải pháp cụ thể nhằm xây dựng pháp luật về ĐKTMC ở Việt Nam trong bối cảnh hoàn thiện pháp luật nói chung, pháp luật hợp đồng nói riêng.

3. Phạm vi nghiên cứu

Phù hợp với mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu cũng như cấp độ của một luận án tiến sĩ, luận án đặt trọng tâm nghiên cứu những vấn đề mang tính chất lý luận. Những nội dung liên quan đến thực trạng pháp luật và thực thi pháp luật, luận án sẽ giới hạn trong phạm vi lãnh thổ Việt Nam. Về thực trạng áp dụng pháp luật về ĐKTMC, do ĐKTMC được áp dụng trong nhiều lĩnh vực kinh doanh khác nhau trong đời sống kinh tế xã hội, trong phạm vi nghiên cứu của Luận án, NCS chỉ lựa chọn hai lĩnh vực là tài chính, ngân hàng và kinh doanh nhà ở để đưa vào đánh giá về thực tiễn áp dụng pháp luật về ĐKTMC ở Việt Nam. Những án lệ của toà án nước ngoài không thuộc phạm vi nghiên cứu của luận án nhưng có thể được đề cập ở cấp độ tham khảo hoặc được sử dụng làm dẫn chứng cho những nghiên cứu so sánh và những ví dụ minh họa. Việc so sánh, đối chiếu quy phạm được giới hạn ở các nước có truyền thống lâu đời trong lĩnh vực này, chủ yếu là pháp luật của các nước thuộc Liên minh Châu Âu EU.

4. Phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu

Luận án được thực hiện trên cơ sở vận dụng phương pháp luận của chủ nghĩa duy vật biện chứng và chủ nghĩa duy vật lịch sử. Luận án cũng được thực hiện trên cơ sở quan điểm Mác - Lê Nin và tư tưởng Hồ Chí Minh về Nhà nước và pháp luật, đường lối, chính sách của Đảng và Nhà nước ta về xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật nói chung, pháp luật về hợp đồng nói riêng. Trong quá trình nghiên cứu, luận án sẽ sử dụng các phương pháp phân tích, phương pháp tổng hợp, phương pháp so sánh, phương pháp lịch sử... để làm rõ từng nội dung cụ thể, nhằm đạt được những nhiệm vụ đã xác định của luận án.

5. Những đóng góp mới của Luận án

Thứ nhất, từ những cách tiếp cận khác nhau về khái niệm ĐKTMC của các nhà nghiên cứu, Luận án đã xây dựng được khái niệm ĐKTMC bao quát đầy đủ các dấu hiệu cũng như các dạng thái biểu hiện phổ biến của ĐKTMC;

Thứ hai, trên cơ sở nghiên cứu các học thuyết kinh tế và học thuyết pháp lý, Luận án đã phân tích nền tảng triết lý của việc kiểm soát pháp luật đối với ĐKTMC, làm rõ căn nguyên của việc can thiệp điều chỉnh của pháp luật sao cho không trái nguyên tắc tự do hợp đồng. Từ đó Luận án định hình được nội dung pháp luật về ĐKTMC và khẳng định pháp luật về ĐKTMC không chỉ là vấn đề của pháp luật về bảo vệ quyền lợi NTD như quan niệm truyền thống lâu nay. Nội dung của pháp luật về kiểm soát giao dịch giữa công ty với người có liên quan bao gồm quy định về nhận diện ĐKTMC, các nguyên tắc áp dụng ĐKTMC (khi nào ĐKTMC trở thành bộ phận của hợp đồng), giải thích ĐKTMC và kiểm soát các ĐKTMC bất công bằng và nó được áp dụng cho tất cả các hợp đồng có sử dụng ĐKTMC trong giao kết.

Thứ ba, Luận án là công trình nghiên cứu đầu tiên đánh giá một cách toàn diện, có hệ thống và hết sức chi tiết thực trạng pháp luật về ĐKTMC ở Việt Nam dưới giác độ các nội dung của pháp luật về ĐKTMC, chỉ ra những bất cập của hệ thống pháp luật hiện hành cũng như thực tiễn thực thi ở một số lĩnh vực.

Thứ tư, luận án đề xuất được các định hướng và giải pháp cụ thể cho việc hoàn thiện pháp luật về ĐKTMC, đáp ứng nhu cầu phát triển môi trường kinh doanh lành mạnh trong nền kinh tế thị trường thời kỳ hội nhập quốc tế ở Việt Nam. Những giải pháp bao gồm các giải pháp hoàn thiện pháp luật hợp đồng, giải pháp hoàn thiện về cơ chế kiểm soát ĐKTMC bất công bằng và giải pháp về việc tăng cường tính khả thi của việc áp dụng pháp luật ở lĩnh vực này.

6. Kết cấu của Luận án:

Ngoài phần mở đầu, kết luận và danh mục tài liệu tham khảo, nội dung luận án gồm 4 chương:

Chương 1: Tổng quan về tình hình nghiên cứu đề tài

Chương 2: Những vấn đề lý luận cơ bản về điều kiện thương mại chung và pháp luật về điều kiện thương mại chung

Chương 3: Pháp luật Việt Nam về điều kiện thương mại chung và thực tiễn áp dụng ở một số lĩnh vực

Chương 4: Hoàn thiện pháp luật về điều kiện thương mại chung ở Việt Nam

CHƯƠNG 1

TỔNG QUAN VỀ TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU ĐỀ TÀI

1.1. Khái quát chung về tình hình nghiên cứu đề tài ở trong và ngoài nước

1.1.1. Tình hình nghiên cứu trong nước

Ở Việt Nam, trước khi có sự xuất hiện của Luật BVNTD 2011, ĐKTMC được đề cập mờ nhạt ở cả góc độ luật thực định và nghiên cứu khoa học. Cho đến thời điểm NCS thực hiện Luận án, các công trình được công bố đáng chú ý nhất là bài viết của PGS.TS Nguyễn Như Phát vào năm 2003 và một số luận văn thạc sỹ như: *“Điều kiện giao dịch chung trong lĩnh vực kinh doanh quốc tế và khả năng áp dụng tại Việt Nam”* vào năm 2008 của thạc sỹ Lê Thanh Hà, Đại học Ngoại thương; luận văn thạc sỹ *“Pháp luật Việt Nam về bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong các hợp đồng gia nhập”* vào năm 2010 của thạc sỹ Lò Thị Thuỳ Linh, Đại học Luật Hà Nội và gần đây nhất là luận văn thạc sỹ ngoại thương *“Pháp luật về hợp đồng dân sự theo mẫu trên thế giới- Những bài học kinh nghiệm cho Việt Nam”* của tác giả Nguyễn Thị Ngọc Anh vào năm 2011, Đại học Ngoại thương.

Trong số các công trình nghiên cứu nổi bật trên đây, chỉ có các bài viết của PGS.TS Nguyễn Như Phát là đề cập trực diện nhất, tổng thể nhất các vấn đề của pháp luật về ĐKTMC nhưng chỉ mới là những gợi mở ban đầu về các nội dung cần nghiên cứu mà chưa có những kết luận cụ thể.

1.1.2. Tình hình nghiên cứu ở nước ngoài

Trong khi giới nghiên cứu khoa học ở Việt Nam không mặn mà với việc nghiên cứu về lĩnh vực này thì ở nước ngoài có rất nhiều các công trình nghiên cứu khác nhau liên quan đến ĐKTMC và hợp đồng mẫu dưới nhiều góc độ khác nhau. Đáng kể nhất là một số bài nghiên cứu sau đây:

Thứ nhất, bài viết *“Hợp đồng gia nhập- Một vài suy nghĩ về vấn đề tự do hợp đồng”* của tác giả Friedrich Kessler. Đây là một trong những bài viết xuất hiện sớm nhất bàn về ĐKTMC và hợp đồng gia nhập. Với việc phân tích nguyên nhân kinh tế của việc hình thành các ĐKTMC, tác giả phân tích sự bất cập, lúng túng của các toà án trong hệ thống luật án lệ trong việc giải thích hợp đồng gia nhập với nguyên tắc tự do hợp đồng.

Thứ hai, bài viết *“Hợp đồng mẫu và sự điều chỉnh của quyền lực lập pháp”* của tác giả W.David Slawson. Tương tự tác giả Friedrich Kessler, W.David Slawson cũng chỉ ra 2 nguyên nhân chính của việc hình thành các ĐKTMC và đề xuất nhiệm vụ của toà án trong việc điều chỉnh hành xử của

hai bên theo nguyên tắc công bằng. Tuy nhiên, khác với Friedrich Kessler, W.David Slawson cho rằng việc can thiệp của quyền lực lập pháp là nhằm bảo vệ bên yếu thế với tư cách là những nhóm người có địa vị yếu hơn về mặt kinh tế trong xã hội.

Thứ ba, bài viết *“Luật về hợp đồng mẫu: Nhắm lẫn về trực giác và kiến nghị về việc cấu trúc lại”* của tác giả Shmuel I. Becher và Esther Unger-Aviram. Bài viết phân tích về các nguyên nhân người tiêu dùng thường không đọc các hợp đồng mẫu là do vấn đề tiết kiệm chi phí, độ dài của hợp đồng và khả năng thay đổi quyền và nghĩa vụ trong hợp đồng, do đó người tiêu dùng thường phải gánh chịu những bất lợi từ những điều khoản lạm dụng của người soạn thảo. Trên cơ sở những phân tích này tác giả cho rằng giải pháp kiểm soát của luật là quy định về việc in ấn rõ ràng, co chữ văn bản dễ dàng để đọc...không là giải pháp triệt để vì về bản chất nó không thay đổi được các nguyên nhân của việc người tiêu dùng không đọc hợp đồng. Tác giả cho rằng cần thiết phải có các quy định pháp luật riêng biệt, cụ thể về hợp đồng trong lĩnh vực tiêu dùng.

Thứ tư, bài viết *“Luật về các điều khoản hợp đồng bất bình đẳng của Úc- Xem xét lại các hợp đồng tiêu dùng mẫu bởi sự gia tăng của sự bất công bằng”* của tác giả Jannie Paterson. Tác giả chỉ ra những bất cập trong các quy định của pháp luật về các điều khoản hợp đồng bất bình đẳng của Úc. Tương tự Shmuel I. Becher và Esther Unger-Aviram, Jannie Paterson cho rằng việc quan niệm công bằng trong thủ tục xác lập hợp đồng chưa đủ để kiểm soát tính bất công bằng trong các hợp đồng tiêu dùng vì việc quy định về hình thức hợp đồng mẫu không thay đổi được tình trạng người tiêu dùng không đọc hợp đồng. Do đó, tác giả quan niệm rằng, công bằng phải là công bằng thực chất (sustantative fairness), tức là cho phép pháp luật can thiệp vào những điều khoản hợp đồng soạn sẵn bất công bằng, chứ không thuần túy chỉ can thiệp về thủ tục xác lập hợp đồng chứa đựng các điều khoản đó.

Thứ năm, bài viết *“Thực hiện Chỉ thị về các điều khoản bất bình đẳng ở Vương Quốc Anh”* của TS. Christian Twigg-Flesner. Bài viết phân tích về sự xung đột giữa các quy định pháp luật của án lệ và Luật các điều khoản hợp đồng bất bình đẳng năm 1977 và Nghị định về hợp đồng tiêu dùng năm 1994 và 1999.

Thứ sáu, bài viết *“Trung Quốc- Quy định mới về phạt trong gian lận hoặc hợp đồng bất công bằng”* của tác giả Maarten Roos. Bài viết nêu lên điểm mới của pháp luật Trung Quốc kể từ khi có Quy tắc về giám sát và xử lý các hành vi hợp đồng trái pháp luật có hiệu lực từ ngày 13 tháng 11 năm 2010, theo đó nhấn mạnh sự cần thiết của việc xử phạt đối với những điều

khoản hợp đồng bất bình đẳng.

Thứ bảy, bài viết “*Các nguyên tắc áp dụng của pháp luật về ĐKTCM của Đức*” của GS.TS. Thomas Zerres. Bài viết đã diễn giải các nội dung của các điều từ Điều 305 đến Điều 310 của Bộ luật Dân sự Đức về ĐKTCM.

Thứ tám, bài viết “*Điều chỉnh lại các điều khoản hợp đồng bất công bằng*” của tác giả Frank and Bernice Greenberg. Bài viết phân tích và đưa ra 3 giải pháp về việc điều chỉnh lại các điều khoản hợp đồng bất bình đẳng, trong đó nhấn mạnh giải pháp đưa điều khoản hợp đồng về trạng thái phù hợp nhất. Đây là bài viết đưa ra hướng nghiên cứu hoàn toàn mới so với các bài viết trước đây về các điều khoản hợp đồng soạn sẵn bất công bằng. Tác giả đã cố luận giải và đưa ra được giải pháp để “lấp chỗ trống” (fill the gap) cho các điều khoản hợp đồng bất bình đẳng bị coi là vô hiệu.

Thứ chín, bài viết “*Điều khoản bất bình đẳng trong hợp đồng giữa doanh nghiệp với doanh nghiệp*” của tác giả Martijn Hesselink, giáo sư Đại học Amsterdam, Hà Lan. Bài viết này chỉ trích Chỉ thị về các điều khoản bất bình đẳng trong hợp đồng tiêu dùng- The Directive 93/13/EEC năm 1993 của Liên minh Châu Âu trong việc quy định phạm vi điều chỉnh của Chỉ thị này chỉ là các hợp đồng giữa nhà cung cấp, thương nhân với người tiêu dùng (business to consumer contracts)- viết tắt tiếng Anh là B2C) mà không đề cập đến các hợp đồng giữa thương nhân với chính các thương nhân (business to business contracts- viết tắt tiếng Anh là B2B contracts).

Các nghiên cứu của những học giả trên đây đặt ra cho NCS nhiều vấn đề cần phải tìm hiểu, trong đó vấn đề quan trọng mà NCS cố gắng tìm kiếm câu trả lời xác đáng đó là tại sao cần phải có pháp luật điều chỉnh riêng đối với các hợp đồng sử dụng ĐKTCM, hợp đồng mẫu trong khi đã có các quy định pháp luật chung về hợp đồng? Việc can thiệp điều chỉnh của pháp luật có là sự vi phạm nguyên tắc tự do hợp đồng đã được pháp luật công bố và thừa nhận? Bởi xét cho cùng các hợp đồng mẫu, các hợp đồng có sử dụng ĐKTCM trong giao kết được hình thành trên sự tự nguyện lựa chọn và chấp nhận của chủ thể tham gia, không có sự cưỡng ép đe dọa hay lừa dối...? Tại sao pháp luật về ĐKTCM lại có sự tiếp cận điều chỉnh rất khác nhau ở pháp luật các quốc gia, được thể hiện ở hai trường phái chính là trường phái điều chỉnh đối với tất cả các hợp đồng và trường phái chỉ điều chỉnh đối với những hợp đồng trong lĩnh vực tiêu dùng? Căn nguyên nào để pháp luật can thiệp bảo vệ bên không được soạn thảo hợp đồng, có phải do họ là những nhóm người có vị trí yếu thế hơn về mặt kinh tế hay địa vị xã hội trong quan hệ hợp đồng? Hướng đi nào là lựa chọn phù hợp cho Việt

Nam?

1.2. Đánh giá về sự liên quan của các công trình nghiên cứu với các nội dung nghiên cứu của đề tài- những nội dung nghiên cứu mới của đề tài

1.2.1. Về nguồn gốc hình thành các điều kiện thương mại chung

Các kết quả nghiên cứu nói trên đã cho NCS kết luận về cơ sở kinh tế của việc hình thành ĐKTMC, nó là sản phẩm tất yếu của nền kinh tế, sản xuất phát triển. ĐKTMC mang lại những giá trị nhất định trong việc tiết kiệm chi phí, thời gian giao dịch và đặc biệt nó là sự chuẩn hoá các quy tắc thương mại được hình thành lâu đời, được ban hành với mục đích sử dụng nhiều lần lặp đi lặp lại. Trên cơ sở kế thừa các kết quả nghiên cứu của các tác giả này, điểm mới của NCS là có sự lý giải và đưa ra những mệnh đề kết luận cho hướng nghiên cứu tiếp theo của NCS theo đó ĐKTMC là hiện tượng kinh tế xã hội tồn tại khách quan ở nhiều lĩnh vực kinh doanh, không riêng lĩnh vực tiêu dùng.

Mặt khác, NCS còn phân tích điều kiện kinh tế xã hội hình thành ĐKTMC ở một số lĩnh vực kinh doanh ở Việt Nam trong bối cảnh của kinh tế chuyển đổi hiện nay đó là sự chênh lệch về quan hệ cung-cầu trên thị trường không do sự độc quyền mang lại, chẳng hạn như thị trường kinh doanh bất động sản, kinh doanh bảo hiểm... Từ đặc điểm này của Việt Nam cho thấy việc tiếp cận bảo vệ nguyên tắc tự do hợp đồng theo pháp luật hiện hành là không đủ. Việc thiếu đi nguyên tắc công bằng trong pháp luật hợp đồng rõ ràng đã làm giảm đi hiệu quả điều chỉnh của pháp luật để bảo vệ các chủ thể không được soạn thảo hợp đồng.

1.2.2. Về khái niệm và bản chất pháp lý của điều kiện thương mại chung

NCS so sánh làm rõ mối quan hệ giữa ĐKTMC và hợp đồng mẫu và giải quyết triệt để câu hỏi liệu ĐKTMC có chỉ là vấn đề pháp lý thuộc lĩnh vực bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng? Hợp đồng mẫu có phải chỉ là hợp đồng áp dụng đối với người tiêu dùng? Pháp luật về hợp đồng mẫu có phải là pháp luật về ĐKTMC? Trên cơ sở giải quyết những câu hỏi này, NCS làm rõ bản chất pháp lý của ĐKTMC. Việc giải quyết những vấn đề này sẽ là tiền đề để NCS nhận diện các nội dung pháp luật cơ bản về ĐKTMC, từ đó NCS có cơ sở để phân tích luật thực định của Việt Nam trong lĩnh vực này. Trên cơ sở đó NCS đưa ra những đề xuất về giải pháp hoàn thiện pháp luật về ĐKTMC với những luận giải toàn diện về cơ sở lý luận và thực tiễn.

1.2.3. Về nền tảng triết lý của việc điều chỉnh pháp luật về điều kiện thương mại chung

Đây là nội dung nghiên cứu mới của Luận án so với các công trình nghiên cứu khác. Tác giả cố gắng bước đầu đưa ra những lý giải về nền tảng kinh tế, căn nguyên sâu xa của việc tiếp cận điều chỉnh pháp luật đối với ĐKTMC dựa trên các học thuyết kinh tế và pháp lý. Việc nghiên cứu sẽ trả lời cho câu hỏi tại sao cần phải có pháp luật riêng về ĐKTMC bên cạnh pháp luật hợp đồng? Sự can thiệp điều chỉnh của luật pháp có là sự vi phạm nguyên tắc tự do hợp đồng? Liệu căn cơ của việc điều chỉnh pháp luật về ĐKTMC có chỉ là nhằm mục đích bảo vệ bên yếu thế là bên không được soạn thảo hợp đồng và là nhóm chủ thể có vị trí yếu hơn về kinh tế? Từ kết quả nghiên cứu này của mình, cùng với việc đánh giá thực trạng luật thực định cũng như thực trạng áp dụng pháp luật về ĐKTMC của Việt Nam, NCS định hướng được về giải pháp xây dựng pháp luật ở lĩnh vực này.

1.2.4. Về vấn đề lịch sử hình thành pháp luật về điều kiện thương mại chung và nhận diện các nội dung cơ bản của pháp luật về điều kiện thương mại chung

Việc nghiên cứu lịch sử hình thành pháp luật về ĐKTMC là một trong những căn cứ để tác giả đưa ra kết luận về việc nhận diện các nội dung cơ bản của pháp luật về lĩnh vực này. Bên cạnh đó, tác giả sẽ tiếp cận về cách nghiên cứu về lịch sử hình thành pháp luật về ĐKTMC của các học giả quốc tế để soi chiếu vào lịch sử hình thành pháp luật về ĐKTMC ở Việt Nam. Tác giả sẽ là người tổng hợp các bài viết nghiên cứu của các học giả nước ngoài để dựng lên bức tranh tổng thể, rõ ràng về các nội dung cơ bản của pháp luật về ĐKTMC, trên cơ sở đó đối chiếu với luật hiện hành của Việt Nam để nhìn thấy những mảng, góc khuyết thiếu của các quy định pháp luật này ở Việt Nam.

1.2.5. Về cơ chế kiểm soát các điều kiện thương mại chung bất công bằng

Các bài nghiên cứu của các học giả nước ngoài cho thấy nhiều phân tích khác nhau liên quan đến hiệu lực của các ĐKTMC ở các cách tiếp cận cụ thể của các hệ thống pháp luật khác nhau, chủ yếu là hệ thống luật common law và hệ thống luật civil law. Trên cơ sở đó, nghiên cứu sinh là người tổng hợp thành các vấn đề lý luận chung về vấn đề này. Các công trình nghiên cứu đã phân tích các cách thức bảo vệ bên yếu thế, chủ yếu là người tiêu dùng, trước những điều khoản hợp đồng soạn sẵn do nhà cung cấp đưa ra. Điểm đóng góp của NCS là tổng hợp các công trình nghiên cứu thành những vấn đề lý luận về pháp luật đối với việc điều chỉnh về sự bất công bằng trong các điều khoản hợp đồng soạn sẵn. Đây là thông tin mới cho việc nghiên cứu của Việt Nam. Trên cơ sở kết hợp với phân tích luật so sánh của một số quốc gia như Đức, Trung Quốc, Anh và pháp luật của Liên

minh Châu Âu, tác giả sẽ tổng kết một số bài học kinh nghiệm cho pháp luật Việt Nam về vấn đề này.

1.2.6. Về việc điều chỉnh lại các điều kiện thương mại chung bất công bằng

Liệu Việt Nam có thể học hỏi kinh nghiệm gì trong việc xử lý ĐKTMC vô hiệu? Trường phái nào phù hợp với bối cảnh của luật thực định của Việt Nam là những nội dung mà tác giả dự kiến sẽ đề cập. Ngoài những nội dung nghiên cứu mới nói trên NCS còn chọn lọc nghiên cứu pháp luật của Liên minh Châu Âu và một số quốc gia tiêu biểu như Anh, Đức, Trung Quốc để đúc rút những bài học kinh nghiệm cho Việt Nam và là người đầu tiên nghiên cứu một cách toàn diện và có hệ thống các quy định của pháp luật Việt Nam hiện hành về ĐKTMC, từ đó chỉ ra những bất cập cần được khắc phục, góp phần hoàn thiện pháp luật.

1.3. Cơ sở lý thuyết, giả thuyết nghiên cứu của việc nghiên cứu đề tài và các câu hỏi nghiên cứu

1.3.1. Cơ sở lý thuyết của Luận án

Lý thuyết kinh tế cho nghiên cứu của đề tài là Định lý Coase (Coase Theorem). Định lý này cho rằng nếu các ngoại ứng có thể trao đổi được và chi phí giao dịch là không đáng kể (bằng không) thì không cần phải quy định ai được làm gì mà thị trường sẽ giải quyết vấn đề đó.

Lý thuyết pháp lý cho nghiên cứu của đề tài là học thuyết về “công bằng về thủ tục” (procedural justice) của Werner Flume (một học giả người Đức nổi tiếng trong lĩnh vực luật tư) và học thuyết “công lý theo bản thể” hay là công bằng thực chất (substantive justice) của Karl Larenz (cũng là một học giả nổi tiếng của Đức) trong lĩnh vực pháp luật hợp đồng.

Các học thuyết này là cơ sở để NCS đưa ra những luận giải về nền tảng triết lý của việc điều chỉnh pháp luật đối với ĐKTMC, từ đó có được sự nhận diện rõ ràng về các nội dung pháp luật về ĐKTMC.

1.3.2. Các giả thuyết của việc nghiên cứu đề tài

Luận án đặt ra các giả thuyết nghiên cứu sau:

- Nếu không có sự khác biệt về bản chất kinh tế và pháp lý giữa ĐKTMC trong lĩnh vực tiêu dùng và các lĩnh vực kinh doanh khác thì không có lý do thuyết phục để cho rằng việc bảo vệ các chủ thể không được ban hành (bị áp đặt) các ĐKTMC là do bởi người tiêu dùng là những chủ thể yếu thế trong các giao dịch hợp đồng mẫu.

- Cho dù ĐKTMC và hợp đồng mẫu không phải là một thuật ngữ pháp lý giống nhau nhưng việc điều chỉnh pháp luật về hợp đồng mẫu hay điều chỉnh pháp luật về ĐKTMC về thực chất là điều chỉnh việc áp dụng các điều khoản hợp đồng soạn sẵn trong các hợp đồng mà một bên không được

quyền thương lượng, soạn thảo và đàm phán các nội dung đó để sửa đổi, bổ sung. Do vậy việc cùng tồn tại pháp luật điều chỉnh về hợp đồng mẫu và pháp luật về ĐKTMC là sự bất hợp lý.

1.3.3. Câu hỏi nghiên cứu

Luận án đặt ra và sẽ giải quyết các câu hỏi nghiên cứu sau đây: ĐKTMC là gì? Bản chất pháp lý của ĐKTMC? ĐKTMC và hợp đồng mẫu có là một; cơ sở nào để pháp luật can thiệp điều chỉnh việc áp dụng các ĐKTMC trong quan hệ hợp đồng; tại sao pháp luật các nước có các cách tiếp cận khác nhau điều chỉnh về vấn đề này; việc pháp luật Việt Nam tồn tại cả quy định về hợp đồng mẫu trong BLDS và các quy định về hợp đồng mẫu, điều kiện giao dịch chung trong lĩnh vực bảo vệ quyền lợi NTD có là sự hợp lý; pháp luật về ĐKTMC ở Việt Nam cần được hoàn thiện như thế nào?

Kết luận Chương 1

1. ĐKTMC là hiện tượng tất yếu của nền kinh tế phát triển. Việc nghiên cứu pháp luật về ĐKTMC do vậy cũng đã được xuất hiện sớm trong khoa học pháp lý của các quốc gia phát triển. Tuy nhiên ở Việt Nam, tình hình nghiên cứu về pháp luật về ĐKTMC chỉ mới xuất hiện trong thời gian gần đây cùng với nhu cầu bức thiết của việc bảo vệ quyền lợi NTD trước các ĐKTMC trái pháp luật. Mặc dầu vậy, ĐKTMC là hiện tượng kinh tế xuất hiện ở nhiều lĩnh vực kinh doanh khác nhau, được áp dụng không chỉ với NTD mà còn được áp dụng với các thương nhân với nhau. Câu hỏi được đặt ra liệu pháp luật có cần thiết phải điều chỉnh cả việc áp dụng ĐKTMC trong các hợp đồng giữa thương nhân với các thương nhân đã bắt đầu được đề cập rộng rãi trong khoa học pháp lý của các quốc gia trên thế giới trong những năm gần đây.

2. Ở Việt Nam chưa có một công trình khoa học nào đặt vấn đề nghiên cứu nói trên, các câu hỏi nghiên cứu mà NCS nêu ra cũng chưa được giải quyết một cách toàn diện về cơ sở lý luận và thực tiễn. Trong bối cảnh từng bước hoàn thiện pháp luật, đặc biệt là pháp luật hợp đồng để đối diện với những thách thức của hội nhập kinh tế quốc tế, việc nghiên cứu những vấn đề lý luận lý giải căn cứ căn nguyên của việc xây dựng pháp luật về ĐKTMC là lựa chọn mới, lần đầu tiên được tiếp cận nghiên cứu ở Việt Nam.

CHƯƠNG 2

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ ĐIỀU KIỆN THƯƠNG MẠI CHUNG VÀ PHÁP LUẬT VỀ ĐIỀU KIỆN THƯƠNG MẠI CHUNG

2.1. Tổng quan về điều kiện thương mại chung

2.1.1. Nguồn gốc hình thành điều kiện thương mại chung

Kết quả nghiên cứu của Luận án cho thấy ĐKTMC không phải là hiện tượng của xã hội hiện đại nhưng nó được sử dụng phổ biến ở thời kỳ công nghiệp hoá vào Thế kỷ XIX ở Châu Âu, là kết quả của việc sản xuất hàng hoá và cung cấp dịch vụ đại trà; đặc biệt trong nền kinh tế độc quyền với sự xuất hiện nhiều các ĐKTMC lạm dụng thì khi này ĐKTMC mới trở thành hiện tượng đặt ra nhiều thách thức cho việc can thiệp của pháp luật. Tuy nhiên việc kiểm soát pháp luật về ĐKTMC nhằm hạn chế hiện tượng độc quyền là vấn đề mang tính lịch sử. Ngày nay, thực tiễn các giao lưu thương mại cho thấy ĐKTMC không còn là vấn đề của độc quyền. Ngay cả trong nền kinh tế thị trường cạnh tranh, các ĐKTMC vẫn được hình thành một cách khách quan do vấn đề tiết kiệm chi phí giao dịch mang lại.

2.1.2. Khái niệm và bản chất pháp lý của điều kiện thương mại chung

Theo NCS “ĐKTMC là những nội dung, điều khoản hợp đồng soạn sẵn, thể hiện ở các hình thức khác nhau, được ban hành bởi một bên để sử dụng nhiều lần trong giao dịch hợp đồng mà bên kia trong quan hệ hợp đồng không được thương lượng, đàm phán để thay đổi các nội dung đó”. ĐKTMC và hợp đồng mẫu, hợp đồng gia nhập không phải là một, nhưng ĐKTMC và hợp đồng gia nhập, hợp đồng mẫu không tách rời nhau, nó có mối quan hệ khăng khít với nhau. Thực chất trong thực tiễn điều chỉnh của pháp luật, điều chỉnh về hợp đồng mẫu, hợp đồng gia nhập, hợp đồng hàng loạt...là các cách thức tiếp cận điều chỉnh khác nhau về các điều khoản hợp đồng soạn sẵn, xét đến cùng là điều chỉnh về việc giao kết hợp đồng có sử dụng ĐKTMC. Về bản chất pháp lý, ĐKTMC là ý chí đơn phương của bên ban hành, bên còn lại chỉ có quyền lựa chọn để tham gia hợp đồng. Nói cách khác ĐKTMC chính là các đề nghị giao kết hợp đồng đặc thù.

2.1.3. Lợi ích và hạn chế của điều kiện thương mại chung

ĐKTMC mặc dù là sản phẩm của việc hạn chế nguyên tắc tự do hợp đồng, nhưng nó là sản phẩm tất yếu khách quan của nền kinh tế phát triển và không phải nội dung nào của ĐKTMC cũng mang tính “tiêu cực”, chứa đựng những quy định thiếu công bằng, lạm dụng. Việc ứng dụng các ĐKTMC trong đời sống xã hội có cả những lợi ích và hạn chế cả về pháp lý, kinh tế. Lợi ích quan trọng của ĐKTMC là rút ngắn thời gian đàm phán, tiết kiệm chi phí giao dịch cho các bên trong quan hệ hợp đồng. Hạn chế quan trọng nhất là ĐKTMC dễ dẫn đến tình trạng bất cân xứng thông tin. Việc lựa chọn nội dung nào để đưa vào ĐKTMC đã được tính toán, lường trước các biến động của thị trường có thể ảnh hưởng tới các thương vụ. Bên được đề nghị áp dụng ĐKTMC lúc này sẽ rơi vào thế bị động và ít thông

tin hơn do không trực tiếp khảo sát thị trường và soạn thảo điều khoản đó, do đó, dễ gặp tổn thất lớn nếu có rủi ro xảy ra.

2.2. Khái quát pháp luật về điều kiện thương mại chung

2.2.1. Nền tảng triết lý của việc kiểm soát pháp luật về điều kiện thương mại chung và nhận diện pháp luật về điều kiện thương mại chung

Sự can thiệp của các bên vào tự do ý chí của các bên trong giao kết hợp đồng sử dụng ĐKTM là vấn đề phức tạp, cần thiết phải lý giải thấu đáo căn nguyên của việc can thiệp pháp luật trong trường hợp này. Dựa trên học thuyết kinh tế của nhà kinh tế học nổi tiếng Coase, NCS cho rằng nguồn gốc về kinh tế của việc điều chỉnh luật pháp về ĐKTM là nhằm hướng đến sự điều tiết giá trị công bằng, kiểm soát bất cân xứng thông tin và sự đổ vỡ của thị trường. Vì vậy, căn nguyên của việc can thiệp của pháp luật là nhằm bảo vệ bên không có cơ hội tiếp cận thông tin, hạn chế sự lạm dụng của các điều khoản hợp đồng soạn sẵn bất công bằng không mang ý nghĩa chỉ bảo vệ bên có vị trí yếu thế trên thị trường mà chủ yếu là NTD.

2.2.2. Nội dung pháp luật về điều kiện thương mại chung

Pháp luật về ĐKTM gồm có 3 nội dung cơ bản sau: trước hết cần thiết phải có sự xác định khi nào một bên hợp đồng bị ràng buộc với những ĐKTM này (nhận diện về ĐKTM và xác định rõ khi nào một điều khoản ban hành đơn phương của một bên trở thành bộ phận của hợp đồng và có giá trị ràng buộc đối với bên còn lại (hay còn gọi là vấn đề “incorporation”); thứ hai là vấn đề giải thích điều khoản hợp đồng được soạn sẵn không rõ ràng hoặc tối nghĩa khi một bên của hợp đồng không có sự tham gia nào vào quá trình soạn thảo (còn gọi là vấn đề “interpretation”); nội dung thứ ba được coi là trọng tâm nhất của pháp luật về ĐKTM đó là vấn đề kiểm soát các điều khoản hợp đồng soạn sẵn bất công bằng (vấn đề unfair standard terms control).

2.2.3. Lịch sử hình thành pháp luật về điều kiện thương mại chung và các mô hình pháp luật về điều kiện thương mại chung

Châu Âu được coi là nơi đầu tiên xuất hiện pháp luật về ĐKTM. Thời gian này, hầu hết các quốc gia khởi động với việc ban hành các quy định cụ thể ở từng lĩnh vực chuyên ngành có sử dụng ĐKTM phổ biến và hình thành sớm chẳng hạn như trong lĩnh vực vận tải và bảo hiểm (giải pháp này gọi là “sectoral solutions”). Một số quốc gia khác cố gắng thích nghi bằng các nguyên tắc chung của pháp luật hợp đồng. Sang thế kỷ 20, nhiều hệ thống pháp luật đã xây dựng cơ chế điều chỉnh chung đối với các điều khoản hợp đồng soạn sẵn trong pháp luật hợp đồng với hi vọng thay thế các giải pháp quy định riêng lẻ ở luật chuyên ngành. Ba Lan là đất nước tiên

phong trong việc quy định các nguyên tắc chung của việc áp dụng các ĐKTCM tại Điều 71 Luật về Nghĩa vụ vào năm 1933. Tiếp theo là Ý với Điều 1341 Bộ luật Dân sự vào năm 1942. Cho đến nay, pháp luật về ĐKTCM ở Châu Âu nói riêng và thế giới nói chung vẫn duy trì sự tiếp cận đa dạng.

Trong lịch sử lập pháp đã có sự tồn tại bốn mô hình pháp luật về ĐKTCM: i/Mô hình “*không có ngoại lệ cụ thể*” (no particular problem model); ii/mô hình “*luật riêng về ĐKTCM*” (standard form contract model); iii/mô hình thứ ba là “*mô hình bảo vệ NTD*” (consumer protection model); iv/mô hình thứ tư là “*mô hình công bằng chung*” (general fairness model). Tuy nhiên tính từ sau thời điểm Chỉ thị 93/13/EEC ra đời, pháp luật về ĐKTCM của các nước trên thế giới được định hình rõ ở hai khuynh hướng pháp luật (trend hoặc layer). Khuynh hướng thứ nhất điều chỉnh về điều khoản hợp đồng soạn sẵn đối với tất cả các hợp đồng, không có sự phân biệt chủ thể hợp đồng là NTD hay doanh nghiệp (“collective litigation”). Khuynh hướng thứ hai coi ĐKTCM là vấn đề của pháp luật về bảo vệ NTD. Khuynh hướng này chỉ tập trung điều chỉnh các điều khoản hợp đồng soạn sẵn trong hợp đồng tiêu dùng, hướng đến mục đích bảo vệ NTD với tư cách là bên yếu thế (“individual litigation”).

2.3. Pháp luật về điều kiện thương mại chung của Liên minh EU và một số quốc gia trên thế giới – những bài học kinh nghiệm cho Việt Nam

Qua việc nghiên cứu pháp luật của Liên minh Châu Âu và một số quốc gia trên thế giới, có thể đúc rút được những bài học kinh nghiệm sau cho việc hoàn thiện pháp luật về ĐKTCM ở Việt Nam: Thứ nhất, không quốc gia nào phủ nhận ĐKTCM là vấn đề của pháp luật hợp đồng. Việc thiết kế về hình thức chứa đựng các quy định nó ở BLDS hay ban hành Luật Hợp đồng riêng cần tính đến sự phù hợp của đặc điểm, bối cảnh xã hội, tình hình pháp luật của mỗi quốc gia; Thứ hai xu thế tiếp cận chỉ điều chỉnh đối với các ĐKTCM bất công bằng trong các hợp đồng tiêu dùng cho thấy nhiều sự bất cập; Thứ ba, không có quốc gia nào vừa có các quy định về hợp đồng mẫu vừa có các quy định về ĐKTCM.

Kết luận Chương 2

1. ĐKTCM là một hiện tượng kinh tế pháp lý tồn tại phổ biến trong nền kinh tế phát triển. Vai trò điều chỉnh của pháp luật là thừa nhận sự tồn tại khách quan của ĐKTCM, đưa ra những nguyên tắc áp dụng thống nhất để tránh sự tùy tiện đồng thời tạo ra cơ chế hợp lý để đảm bảo sự công bằng của nguyên tắc tự do hợp đồng. Việc tiếp cận điều chỉnh của pháp luật về ĐKTCM được dựa trên học thuyết về công bằng về thủ tục và học thuyết

công bằng về bản thể trong pháp luật hợp đồng, qua đó cho thấy phạm vi chủ thể mà pháp luật hướng đến bảo vệ có sự khác nhau. Chủ thuyết về vị thế mạnh hơn của một bên hướng pháp luật đến việc bảo vệ NTD, là chủ thể yếu thế chủ yếu trên thị trường. Chủ thuyết về chi phí giao dịch hướng đến việc cân bằng lợi ích của các bên do bất cân xứng thông tin, xuất phát từ sự tiết kiệm chi phí giao dịch. Tuy nhiên, căn nguyên về mặt kinh tế của việc can thiệp điều chỉnh của pháp luật là nhằm bảo vệ thị trường khỏi sự đổ vỡ, thất bại do bất cân xứng thông tin;

3. ĐKTCM do một bên chủ động ban hành và áp đặt nên dễ có xu hướng tạo nên các nội dung bất công bằng giữa hai bên. Tiêu chí không công bằng là tiêu chí hướng đến để kiểm soát của phần lớn pháp luật các nước trên thế giới nhằm thiết lập lại lợi ích giữa các bên trong quan hệ hợp đồng, trong đó hướng nhiều đến việc bảo vệ các chủ thể không được soạn thảo hợp đồng. Tuy nhiên, cách tiếp cận điều chỉnh của pháp luật các nước là khác nhau, thể hiện sự can thiệp ở những giải pháp pháp lý khác nhau nhưng tựu chung đều nhằm mục đích bảo vệ nguyên tắc tự do khế ước và nguyên tắc công bằng;

4. Pháp luật của các nước trên thế giới cho thấy các cách tiếp cận điều chỉnh ĐKTCM ở những góc độ khác nhau nhưng tựu chung thể hiện ở hai xu hướng chính, xu hướng điều chỉnh về ĐKTCM ở tất cả hợp đồng và xu hướng điều chỉnh ĐKTCM được áp dụng trong lĩnh vực tiêu dùng nhằm bảo vệ NTD. Tuy nhiên, thực tiễn điều chỉnh cho thấy xu thế thứ nhất là xu thế điều chỉnh phù hợp, khắc phục được những hạn chế của xu thế điều chỉnh dưới góc độ pháp luật về bảo vệ NTD;

5. Các điều khoản hợp đồng soạn sẵn có dấu hiệu lạm dụng, không công bằng sẽ không được pháp luật công nhận và không có giá trị pháp lý. Pháp luật quy định nhiều hình thức kiểm soát khác nhau đối với các ĐKTCM bất công bằng. Tuy vậy, việc xác lập một cơ chế hữu hiệu để điều chỉnh lại các ĐKTCM bất công bằng là vấn đề lý luận còn bỏ ngõ và cần tiếp tục được nghiên cứu thêm.

Chương 3

PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ ĐKTCM VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG Ở MỘT SỐ LĨNH VỰC

3.1. Thực trạng các quy định pháp luật về điều kiện thương mại chung ở Việt Nam

3.1.1. Quy định của pháp luật về định nghĩa điều kiện thương mại chung

Pháp luật Việt Nam về ĐKTCM thể hiện rõ sự tản mát, manh mún qua các quy định pháp luật về hợp đồng theo mẫu trong BLDS 2005, các quy

định về điều kiện giao dịch chung, hợp đồng mẫu trong lĩnh vực tiêu dùng ở Luật BVQLNTD 2011 và các quy định về ban hành hợp đồng mẫu, quy định về điều khoản hợp đồng bắt buộc ở một số lĩnh vực đặc thù như kinh doanh nhà ở, kinh doanh bảo hiểm... Xét trên từng khía cạnh nội dung của pháp luật về ĐKTMC như đã đề cập ở Chương 2, pháp luật Việt Nam đã bao quát về cơ bản các nội dung cần điều chỉnh của pháp luật ở lĩnh vực này. Song cũng bởi sự tản mát, manh mún thiếu hệ thống nên sự bất cập của các quy định pháp luật ở từng mặt được bộc lộ khá rõ. Cụ thể: i/Có sự chồng chéo và không rạch ròi giữa khái niệm ĐKTMC và hợp đồng mẫu; khi nào ĐKTMC trở thành một bộ phận của pháp luật hợp đồng mới chỉ được tiếp cận điều chỉnh ở góc độ pháp luật về bảo vệ quyền lợi NTĐ; iii/việc giải thích các ĐKTMC không theo một nguyên tắc nhất quán; iv/vấn đề bảo vệ bên bị áp đặt các ĐKTMC bất công bằng chưa hiệu quả.

3.1.1. Quy định của pháp luật về định nghĩa điều kiện thương mại chung

Pháp luật Việt Nam đưa ra các các tiếp cận khác nhau về ĐKTMC trong các văn bản pháp luật khác nhau. Luật BVQLNTD 2011 có định nghĩa về điều kiện giao dịch chung, hợp đồng theo mẫu trong lĩnh vực tiêu dùng và ngoài ra BLDS 2005 có định nghĩa về hợp đồng theo mẫu. Sự tồn tại đồng thời nhiều định nghĩa ở các văn bản pháp luật khác nhau, với các nội hàm khác nhau cho thấy cách làm rối ren và khó hiểu của pháp luật Việt Nam.

Tựu chung, quy định của pháp luật hiện hành về khái niệm ĐKTMC có những bất cập sau đây cần được khắc phục: i/Cần tiếp cận đầy đủ khái niệm ĐKTMC với tính chất là điều khoản hợp đồng soạn sẵn, thể hiện ở các hình thức khác nhau, được ban hành bởi một bên để sử dụng nhiều lần trong giao dịch hợp đồng mà bên kia trong quan hệ hợp đồng không được thương lượng, đàm phán về các nội dung đó; ii/Loại bỏ sự chồng chéo về khái niệm hợp đồng mẫu và sự không rạch ròi giữa hợp đồng mẫu với ĐKTMC.

3.1.2. Các quy định pháp luật về việc áp dụng ĐKTMC

Vấn đề khi nào ĐKTMC trở thành một bộ phận của hợp đồng là nội dung chưa được pháp luật Việt Nam quy định đồng bộ. BLDS 2005 không có bất kỳ quy định nào về nguyên tắc áp dụng ĐKTMC và nguyên tắc lựa chọn ĐKTMC trong trường hợp các bên đều sử dụng nó trong giao kết hợp đồng. Các bất cập cụ thể của quy định pháp luật được thể hiện như sau: *Thứ nhất*, pháp luật liệt kê quá nhiều các điều khoản bắt buộc trong hợp đồng một cách không cần thiết làm giảm đi hiệu quả điều chỉnh của các quy định pháp luật; *Thứ hai*, việc ban hành các hợp đồng mẫu ở một số lĩnh vực cũng không được thể hiện trên một nguyên tắc nhất quán nào được ghi nhận bởi luật pháp; *Thứ ba*, dường như có sự khó hiểu khi Nhà nước vừa ban hành

các mẫu hợp đồng bắt buộc doanh nghiệp phải áp dụng vừa buộc doanh nghiệp phải đăng ký. Ngoài ra, có thể thấy bên cạnh các hạn chế của nội tại các quy định pháp luật, pháp luật Việt Nam còn thiếu các quy định pháp luật về việc lựa chọn áp dụng ĐKTMC trong trường hợp có sự xung đột điều khoản mẫu, cần thiết phải được bổ sung để hoàn chỉnh các nội dung pháp luật về ĐKTMC.

3.1.3. Các quy định pháp luật về việc giải thích điều kiện thương mại chung

Việc bảo vệ bên không được soạn thảo hợp đồng trước các điều khoản hợp đồng soạn thảo không rõ ràng về kỹ thuật của Việt Nam giống với nhiều nước trên thế giới. Tuy nhiên, quy định giải thích bất lợi cho bên được soạn thảo đối với các điều khoản hợp đồng không rõ ràng của Điều 407 BLDS 2005 chưa tạo ra cơ chế pháp lý đủ mạnh để bảo vệ sự bất công bằng, đặc biệt khi Việt Nam là nước theo hệ thống luật civil law và thẩm phán xét xử chỉ dựa vào các quy định của pháp luật mà không có quyền giải thích luật phù hợp với từng ngữ cảnh.

3.1.4. Quy định pháp luật về điều kiện thương mại chung bất công bằng

Việc thiếu quy định về nguyên tắc công bằng trong pháp luật hợp đồng cùng với sự không đồng bộ của các quy định pháp luật trong việc bảo vệ bên không được soạn thảo hợp đồng trước các điều khoản hợp đồng soạn sẵn lạm dụng cho thấy chúng ta chưa có công cụ pháp lý đủ mạnh để xử lý những bất công trong đời sống hợp đồng. Bên cạnh việc thiếu nguyên tắc công bằng trong pháp luật hợp đồng, các quy định hiện hành về việc bảo vệ bên yếu thế trước sự lạm dụng của bên được quyền soạn thảo cũng được thể hiện khác nhau giữa BLDS 2005 và Luật BVQLNTD 2011, tạo ra sự thiếu đồng bộ, bất hợp lý của các quy định pháp luật.

3.2. Thực tiễn áp dụng pháp luật về điều kiện thương mại chung ở một số lĩnh vực

ĐKTMC được áp dụng ở rất nhiều lĩnh vực kinh doanh. Trong phạm vi nghiên cứu của Luận án, NCS lựa chọn lĩnh vực tài chính, ngân hàng và kinh doanh nhà ở làm ví dụ rà soát để đánh giá về thực tiễn áp dụng pháp luật về ĐKTMC ở Việt Nam. Thực tiễn áp dụng pháp luật ở lĩnh vực tài chính, ngân hàng và kinh doanh nhà ở cho thấy cho dù pháp luật đã có quy định cụ thể để kiểm soát sự lạm dụng của bên ban hành nhưng trên thực tế nhà cung cấp dường như vẫn cố tình phớt lờ các quy định của pháp luật. Mặt khác, tình trạng bất công thái quá, dấu hiệu của sự bóc lột do bất cân xứng thông tin sẽ khó được kiểm soát triệt để nếu thiếu đi nguyên tắc công

bằng của pháp luật hợp đồng bởi các thẩm phán sẽ thiếu công cụ pháp lý hữu hiệu để đánh giá từng trường hợp cụ thể.

Kết luận Chương 3

Qua các kết quả nghiên cứu của Chương 3, có thể rút ra những kết luận sau đây:

1. Pháp luật về ĐKTMC ở Việt Nam thiếu sự nhất quán, đồng bộ. Các quy định pháp luật về ĐKTMC nằm rải rác ở các quy định về hợp đồng mẫu, các quy định về điều kiện giao dịch chung trong lĩnh vực bảo vệ quyền lợi NTD và các quy định về hợp đồng mẫu ở lĩnh vực kinh doanh đặc thù. Có thể thấy Việt Nam cũng là một trong số các nước có xu hướng thiên về điều chỉnh ĐKTMC dưới góc độ pháp luật về bảo vệ NTD.

2. Pháp luật về ĐKTMC ở Việt Nam đã có những quy định nhận diện các điều kiện giao dịch chung trái pháp luật trong lĩnh vực bảo vệ quyền lợi NTD và đã bước đầu xây dựng được cơ chế bảo vệ bên yếu thế trong các hợp đồng tiêu dùng. Tuy nhiên còn nhiều tồn tại, hạn chế và bất cập cả về thực trạng các quy định pháp luật và thực tiễn triển khai, cần sớm được khắc phục để đảm bảo hiệu quả điều chỉnh và thực thi pháp luật về ĐKTMC.

CHƯƠNG 4

HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ ĐIỀU KIỆN THƯƠNG MẠI CHUNG Ở VIỆT NAM

4.1. Định hướng của việc hoàn thiện pháp luật về ĐKTMC

4.1.1. Đảm bảo tính thống nhất, đồng bộ và qua đó nâng cao tính khả thi của pháp luật về hợp đồng

Việc xây dựng pháp luật hợp đồng cần có sự thống nhất, không mâu thuẫn, không trùng lặp, chồng chéo trong mỗi chế định pháp luật và giữa các quy phạm pháp luật với nhau. Để đáp ứng điều này, NCS cho rằng BLDS năm 2005 với tư cách là bộ luật gốc về hợp đồng cần điều chỉnh tổng quát các nội dung của pháp luật về ĐKTMC để đảm bảo yêu cầu về tính thống nhất, đồng bộ của pháp luật hợp đồng và bảo đảm quyền tự do kinh doanh trong hoạt động thương mại, theo đó cần thiết phải điều chỉnh pháp luật về ĐKTMC đối với tất cả các hợp đồng có sử dụng ĐKTMC trong giao kết, không phân biệt hợp đồng tiêu dùng hay không là hợp đồng tiêu dùng.

4.1.2. Đảm bảo việc bảo vệ tối đa quyền lợi của người tiêu dùng đồng thời với việc hài hoà lợi ích của các chủ thể kinh doanh

Việc hoàn thiện pháp luật về ĐKTMC, ngoài việc đảm bảo tính thống nhất, đồng bộ của pháp luật hợp đồng cũng cần thiết phải cân nhắc đến những đặc thù trong việc bảo vệ NTD. Tuy nhiên, song song với tiêu chí

bảo vệ tối đa quyền lợi của NTD, việc hoàn thiện hệ thống pháp luật về ĐKTMTC còn phải hướng tới việc hài hòa lợi ích của các chủ thể chủ thể kinh doanh.

4.1.3. Học tập kinh nghiệm nước ngoài phù hợp với điều kiện kinh tế xã hội Việt Nam, đảm bảo sự hài hòa giữa pháp luật trong nước với pháp luật quốc tế trong xu thế hội nhập quốc tế

Sự hội nhập quốc tế làm cho các quốc gia xích lại gần nhau trong mọi lĩnh vực, trong đó có pháp luật. Tiến trình hội nhập đòi hỏi mỗi quốc gia phải hài hòa các vấn đề của quốc gia mình cho tương thích với chuẩn mực chung đang được hầu hết các quốc gia trên thế giới thừa nhận, phù hợp với điều kiện kinh tế xã hội của mỗi nước. Trong quá trình chuyển đổi sang nền kinh tế thị trường và hội nhập kinh tế quốc tế, khung pháp lý để phát triển các loại thị trường tiếp tục được xây dựng và hoàn thiện. Đó cũng là tiền đề để thúc đẩy nhanh các giao lưu thương mại kéo theo sự xâm chiếm các ĐKTMTC của các tập đoàn, các doanh nghiệp nước ngoài vào Việt Nam. Vì lẽ đó việc xây dựng các quy định về ĐKTMTC nói riêng cũng cần phải tính đến sự hài hòa giữa pháp luật trong nước và pháp luật quốc tế.

4.2. Các giải pháp hoàn thiện pháp luật về điều kiện thương mại chung

4.2.1. Bổ sung nguyên tắc công bằng trong giao kết hợp đồng sử dụng điều kiện thương mại chung

Nguyên tắc tự do, tự nguyện cam kết được thể hiện xuyên suốt BLDS là việc ghi nhận quyền tự do lựa chọn chủ thể, lựa chọn nội dung và phương thức giao dịch, không bị đe dọa, cưỡng ép hay nhầm lẫn, lừa dối. Với các hợp đồng sử dụng ĐKTMTC, nguyên tắc trung thực, thiện chí còn được thể hiện rõ ở việc quy định bên ban hành điều khoản hợp đồng soạn sẵn không được tạo ra “sự mất cân bằng thái quá giữa quyền và nghĩa vụ của các bên”. Việc bổ sung nguyên tắc công bằng ở khía cạnh này sẽ là công cụ pháp lý để các thẩm phán linh hoạt hơn trong việc phán quyết ĐKTMTC bất công bằng.

4.2.2. Xây dựng chế định về giao kết hợp đồng sử dụng ĐKTMTC trong Bộ luật Dân sự

Chế định hợp đồng theo mẫu trong BLDS hiện hành chưa đủ hiệu lực điều chỉnh, tỏ ra không phù hợp với đời sống kinh tế xã hội, bỏ lọt hiện tượng kinh tế pháp lý đang thực tế tồn tại và gây nhiều bức xúc trong thực tiễn hoạt động kinh doanh. Điều này đòi hỏi phải sửa chế định hợp đồng theo mẫu thành chế định rõ ràng, đầy đủ hơn các nội dung về ĐKTMTC. Chế định giao kết hợp đồng sử dụng ĐKTMTC sẽ bao gồm các quy định về khái niệm ĐKTMTC, các nguyên tắc của việc áp dụng ĐKTMTC hay điều kiện để

ĐKTMC trở thành bộ phận của hợp đồng, nguyên tắc giải thích ĐKTMC, ĐKTMC bất công bằng và hậu quả pháp lý. Các quy định này được áp dụng cho tất cả các hợp đồng, không phân biệt hợp đồng dân sự, hợp đồng thương mại, hợp đồng trong lĩnh vực tiêu dùng.

4.2.3. Tăng cường hơn các quy định về bảo vệ người tiêu dùng trong việc xác lập các hợp đồng trong lĩnh vực tiêu dùng

Các quy định pháp luật về bảo vệ NTD phải tính đến việc khắc phục những nhược điểm của phương thức giao kết hợp đồng với NTD như đã nêu trên đây. BLDS chỉ dừng lại ở quy định khuyến khích các doanh nghiệp đăng ký ĐKTMC nhưng đối với các ĐKTMC trong lĩnh vực tiêu dùng, cần quy định hợp lý về các trường hợp hợp đồng mẫu với NTD cần phải được đăng ký, thủ tục đăng ký và các vấn đề liên quan khác. Bên cạnh đó cũng cần thiết phải xây dựng những quy tắc về giao dịch bán hàng gián tiếp/bán hàng qua mạng.

4.2.4. Hoàn thiện các quy định về tố tụng dân sự

Để tạo điều kiện cho các chủ thể thực thi quyền khởi kiện khả thi trên thực tế, pháp luật cần quy định cụ thể về trình tự, thủ tục khởi kiện rút gọn và thủ tục khởi kiện tập thể, khẳng định vai trò đại diện tố tụng của các cơ quan về bảo vệ quyền lợi NTD trong việc khởi kiện đối với các loại yêu cầu này. Bên cạnh đó cần quy định đây là thủ tục giải quyết việc dân sự chứ không phải vụ án dân sự, không đặt ra vấn đề án phí theo giá ngạch vì khó có cơ sở để xác định án phí trong trường hợp khởi kiện tuyên ĐKTMC vô hiệu/

4.2.5. Hoàn thiện quy định của pháp luật chuyên ngành ở từng lĩnh vực cung ứng hàng hoá, dịch vụ cụ thể

Các văn bản luật chuyên ngành nên thiết kế theo hướng chỉ điều chỉnh những nội dung hợp đồng đặc thù phù hợp với từng lĩnh vực kinh doanh nhất định. Đối với những lĩnh vực cần thiết phải ban hành hợp đồng mẫu, Nhà nước sẽ ban hành các mẫu hợp đồng cụ thể theo nguyên tắc đã được ghi nhận ở BLDS. Các quy định chung về hợp đồng sẽ áp dụng BLDS, lược bỏ những nội dung của pháp luật chuyên ngành bị trùng lặp hoặc trái với BLDS để đảm bảo tính đồng bộ, nhất quán của pháp luật về hợp đồng. Trong các lĩnh vực kinh doanh dễ phát sinh tình trạng “bóc lột” như kinh doanh bất động sản, nhà ở... cần tăng cường chặt chẽ việc kiểm soát các điều khoản hợp đồng soạn sẵn bất công bằng bằng việc Nhà nước áp đặt các quy định cụ thể hơn về nội dung hợp đồng thay vì việc liệt kê tên các điều khoản như hiện nay. Đồng thời quy định rõ trong trường hợp điều khoản hợp đồng soạn sẵn khác hoặc trái với các quy định này thì các nội

dung đó sẽ bị vô hiệu và hợp đồng được áp dụng theo các quy định của pháp luật.

4.2.6. Cho phép tòa án được quyền giải thích luật và thừa nhận án lệ là nguồn của pháp luật hợp đồng

NCS cho rằng việc cho phép thẩm phán giải thích luật và công nhận án lệ là nguồn của pháp luật ở Việt Nam còn có nhiều vấn đề cần phải nghiên cứu để đảm bảo tính khả thi trên thực tế. Nhưng ở góc độ nghiên cứu khoa học, có thể nói việc cho phép tòa án được giải thích luật và áp dụng án lệ vào hoạt động xét xử được coi là giải pháp quan trọng để tăng cường hơn khả năng bảo vệ nguyên tắc công bằng của pháp luật hợp đồng. Điều này đã được khẳng định trong thực tiễn áp dụng hàng trăm năm của các nước phát triển và dường như đã trở thành một nhu cầu tất yếu đối với phần lớn hệ thống tòa án ở các nước trên thế giới. Để án lệ trở thành nguồn của pháp luật hợp đồng đòi hỏi sự kết hợp đồng bộ với việc nâng cao chất lượng đội ngũ thẩm phán và các yếu tố khác để nâng cao chất lượng xét xử và thẩm phán thực sự là người công tâm, vô tư khi thực hiện chức năng xét xử.

4.3. Giải pháp nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật về điều kiện thương mại chung

4.3.1. Nâng cao ý thức của người tiêu dùng, doanh nghiệp về việc tuân thủ các quy định pháp luật về điều kiện thương mại chung

Nâng cao nhận thức cho các cá nhân, doanh nghiệp về mục đích, sự cần thiết phải kiểm soát các điều khoản hợp đồng không công bằng là yếu tố giúp cho pháp luật được triển khai vào cuộc sống có hiệu quả, làm lành mạnh môi trường kinh doanh. Chừng nào tự thân mỗi cá nhân, doanh nghiệp còn chưa nhận thức rõ ràng về giá trị của việc cần được và nên hành xử bình đẳng trong môi trường kinh doanh thì việc áp dụng các quy định pháp luật sẽ còn kém khả thi và chỉ mang tính hình thức.

4.3.2. Nâng cao nhận thức và năng lực xét xử của các thẩm phán đối với việc giải quyết yêu cầu tuyên điều kiện thương mại chung vô hiệu

Vai trò của tòa án cũng như năng lực xét xử của các thẩm phán trong việc xác định điều khoản hợp đồng soạn sẵn vô hiệu và giải quyết hậu quả của giao dịch vô hiệu là rất quan trọng. Đây là một trong những công cụ hữu hiệu để kiểm soát sự bất công bằng, bảo vệ bên không được soạn thảo hợp đồng. Chính vì vậy, bên cạnh việc hoàn thiện các quy định pháp luật tố tụng thì việc nâng cao hiệu quả hoạt động của tòa án, tăng cường mức độ độc lập của các cơ quan tư pháp và năng lực xét xử của các thẩm phán đối với loại tranh chấp này có ý nghĩa quyết định đối với quá trình thực thi.

4.3.3. Tăng cường vai trò của các thiết chế giám sát và hoàn thiện các chế tài trách nhiệm vật chất

Việc tăng cường các thiết chế giám sát đối với các điều khoản hợp đồng bất công bằng được coi là một trong những giải pháp hỗ trợ để đảm bảo tính khả thi của pháp luật về ĐKTMC. Việc tăng cường các quy định về trách nhiệm vật chất đặt ra đối với hành vi vi phạm có ý nghĩa rất lớn trong việc cưỡng chế thực thi các quy định pháp luật về kiểm soát điều khoản hợp đồng không công bằng. Trách nhiệm vật chất không chỉ là việc phạt tiền trong xử phạt vi phạm hành chính mà còn bao gồm trách nhiệm bồi hoàn các lợi ích không thoả đáng mà doanh nghiệp đã nhận được từ các điều khoản hợp đồng bất công bằng mang lại.

Kết luận Chương 4

1. Việc ban hành pháp luật thống nhất điều chỉnh về ĐKTMC ở Việt Nam là hết sức cần thiết và phải đáp ứng các yêu cầu về tính đồng bộ, toàn diện và khả thi của pháp luật về hợp đồng, đảm bảo tính hài hoà trong việc bảo vệ quyền lợi của NTD và các chủ thể kinh doanh cũng như phù hợp với pháp luật các nước trong xu thế hội nhập kinh tế quốc tế. Hướng điều chỉnh pháp luật về ĐKTMC dưới góc độ pháp luật hợp đồng, theo đó tạo ra cơ chế pháp lý bảo vệ như nhau cho các chủ thể không được soạn thảo trước các ĐKTMC bất công bằng, không phân biệt chủ thể là NTD hay các chủ thể khác là phù hợp với điều kiện kinh tế xã hội của Việt Nam trong nền kinh tế chuyển đổi, dự báo về tính ổn định lâu dài về hiệu quả điều chỉnh;

2. Các giải pháp cụ thể để xây dựng pháp luật về ĐKTMC bao gồm: i/Bổ sung nguyên tắc công bằng là nguyên tắc cơ bản của pháp luật hợp đồng; ii/Xây dựng chế định giao kết hợp đồng sử dụng ĐKTMC, bao gồm định nghĩa về ĐKTMC, các nguyên tắc áp dụng, ĐKTMC vô hiệu và hậu quả của ĐKTMC vô hiệu; iii/Quy định các đặc thù riêng về bảo vệ quyền lợi NTD trong Luật BVQLNTD, tránh trùng lặp với các quy định của BLDS; iv/Quy định thủ tục khởi kiện rút gọn, thủ tục khởi kiện tập thể để tăng hiệu quả của việc khởi kiện yêu cầu huỷ bỏ các ĐKTMC vô hiệu; v/Hoàn thiện quy định của pháp luật chuyên ngành ở từng lĩnh vực cung ứng hàng hoá, dịch vụ cụ thể về hợp đồng mẫu, các điều khoản bắt buộc trong hợp đồng; vi/Cho phép thẩm phán được quyền giải thích luật và thừa nhận án lệ là nguồn của nguồn của pháp luật hợp đồng để tăng cường hơn khả năng bảo vệ lẽ công bằng của pháp luật hợp đồng.

3. Bên cạnh việc xây dựng pháp luật thống nhất về ĐKTMC, cần tăng cường các giải pháp đồng bộ khác như nâng cao ý thức của người dân, doanh nghiệp về việc tuân thủ các quy định pháp luật về ĐKTMC, nâng cao nhận thức và năng lực xét xử của các thẩm phán đối với việc giải quyết yêu cầu tuyên ĐKTMC vô hiệu và tăng cường vai trò của các thiết chế giám sát và hoàn thiện

các chế tài trách nhiệm vật chất đối với doanh nghiệp cũng như người đứng đầu các doanh nghiệp sử dụng ĐKTMC.

KẾT LUẬN

1. ĐKTMC là một hiện tượng kinh tế pháp lý tồn tại phổ biến trong nền kinh tế phát triển. Vai trò điều chỉnh của pháp luật là thừa nhận sự tồn tại khách quan của ĐKTMC, đưa ra những nguyên tắc áp dụng thống nhất để tránh sự tùy tiện đồng thời tạo ra cơ chế hợp lý để đảm bảo sự công bằng của nguyên tắc tự do hợp đồng. Căn nguyên về mặt kinh tế của việc can thiệp điều chỉnh của pháp luật là nhằm bảo vệ thị trường khỏi sự đổ vỡ, thất bại do bất cân xứng thông tin, do đó đối tượng hướng đến bảo vệ của pháp luật không chỉ là NTD mà bao gồm các chủ thể khác trong giao dịch hợp đồng;

2. Là một bộ phận của pháp luật hợp đồng, pháp luật về ĐKTMC cũng là lĩnh vực pháp luật phức tạp với các cách thức tiếp cận khác nhau nhưng pháp luật của các nước trên thế giới về cơ bản thể hiện ở hai xu hướng chính, xu hướng điều chỉnh về ĐKTMC ở tất cả hợp đồng và xu hướng điều chỉnh ĐKTMC được áp dụng đối với hợp đồng trong lĩnh vực tiêu dùng nhằm bảo vệ NTD. Tuy nhiên, thực tiễn điều chỉnh cho thấy xu thế thứ nhất là xu thế điều chỉnh phù hợp hơn, khắc phục được những hạn chế của xu thế điều chỉnh dưới góc độ pháp luật về bảo vệ NTD;

3. Pháp luật về ĐKTMC ở Việt Nam được thể hiện ở các quy định về hợp đồng dân sự theo mẫu trong BLDS 2005, các quy định về điều kiện giao dịch chung trong lĩnh vực bảo vệ quyền lợi NTD và các quy định về hợp đồng ở các lĩnh vực kinh doanh đặc thù. Mặc dù tản mát, thiếu tính hệ thống nhưng các nội dung pháp luật về áp dụng, giải thích, kiểm soát ĐKTMC đã được thể hiện ở những khía cạnh khác nhau trong các quy định của pháp luật và đã bước đầu xây dựng được cơ chế bảo vệ bên yếu thế trong các hợp đồng tiêu dùng. Tuy nhiên còn nhiều tồn tại, hạn chế và bất cập cả về thực trạng các quy định pháp luật và thực tiễn triển khai, cần sớm được khắc phục để đảm bảo hiệu quả điều chỉnh và thực thi pháp luật về ĐKTMC;

4. Trên cơ sở luận giải các vấn đề lý luận và thực tiễn, Luận án đã đưa ra một số giải pháp cụ thể để hoàn thiện pháp luật về ĐKTMC bao gồm: i/Bổ sung nguyên tắc công bằng là trong giao kết hợp đồng có sử dụng ĐKTMC; ii/Xây dựng chế định giao kết hợp đồng sử dụng ĐKTMC, bao gồm định nghĩa về ĐKTMC, các nguyên tắc áp dụng, ĐKTMC vô hiệu và hậu quả của ĐKTMC vô hiệu; iii/Quy định các đặc thù riêng về bảo vệ quyền lợi NTD trong Luật BVQLNTD, tránh trùng lặp với các quy định của BLDS; iv/Hoàn thiện các quy định của pháp luật tố tụng để tăng hiệu

quả của việc khởi kiện yêu cầu huỷ bỏ các ĐKTMC bất công bằng; v/Hoàn thiện quy định của pháp luật chuyên ngành ở từng lĩnh vực cung ứng hàng hoá, dịch vụ cụ thể về hợp đồng mẫu, các điều khoản bắt buộc trong hợp đồng; vi/Cho phép thẩm phán được quyền giải thích luật và thừa nhận án lệ là nguồn của nguồn của pháp luật hợp đồng để tăng cường hơn khả năng bảo vệ lẽ công bằng của pháp luật hợp đồng. Bên cạnh đó, việc nâng cao ý thức của người dân, doanh nghiệp về việc tuân thủ các quy định pháp luật về ĐKTMC, nâng cao nhận thức và năng lực xét xử của thẩm phán và tăng cường vai trò của các thiết chế giám sát và hoàn thiện các chế tài trách nhiệm vật chất đối với doanh nghiệp cũng như người đứng đầu các doanh nghiệp sử dụng ĐKTMC là những giải pháp cũng cần thiết được chú trọng để đảm bảo tính khả thi của pháp luật về ĐKTMC.

Trong phạm vi nghiên cứu của Luận án, một số vấn đề lý luận như vấn đề kiểm soát ĐKTMC bất công bằng và đặc biệt là vấn đề điều chỉnh lại các ĐKTMC bất công bằng tác giả luận án mới đề cập ở chừng mực nhất định, cần tiếp tục được nghiên cứu thêm./.

DANH MỤC CÁC CÔNG TRÌNH ĐÃ XUẤT BẢN LIÊN QUAN ĐẾN LUẬN ÁN

1. Nguyễn Thị Hằng Nga (2014), “Một số bất cập của pháp luật về đăng ký hợp đồng mẫu, điều kiện giao dịch chung”, Tạp chí Nghề Luật (Số 4/2012)
2. Nguyễn Thị Hằng Nga (2014), “Cách tiếp cận của pháp luật các nước và pháp luật Việt Nam về khái niệm điều kiện thương mại chung”, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, 2014 (Số
3. Nguyễn Thị Hằng Nga (2015), “Chế định hợp đồng theo mẫu và một số đề xuất sửa đổi Bộ luật Dân sự 2005”, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp (Số 16/296)
4. Nguyễn Thị Hằng Nga (2015) “Nền tảng triết lý của việc kiểm soát pháp luật về điều kiện thương mại chung”, Tạp chí Dân chủ- Pháp luật (Số chuyên đề Pháp luật về Kinh tế năm 2015).