

**BỘ GIÁO DỤC VÀ ĐÀO TẠO
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT HÀ NỘI**

BỘ TƯ PHÁP

ĐỖ THỊ HOA

**ĐỀ TÀI
NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG VÀ HẬU QUẢ PHÁP LÝ DO
VI PHẠM NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG**

LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC

HÀ NỘI - 2021

BỘ GIÁO DỤC VÀ ĐÀO TẠO

BỘ TƯ PHÁP

TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT HÀ NỘI

ĐỖ THỊ HOA

ĐỀ TÀI

**NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG VÀ HẬU QUẢ PHÁP LÝ DO
VI PHẠM NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG**

LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC

Chuyên ngành: Luật dân sự và Tố tụng dân sự

Mã số: 938.01.03

Người hướng dẫn khoa học:

PGS.TS Phạm Văn Tuyết

HÀ NỘI - 2021

LỜI CAM ĐOAN

Tôi xin cam đoan đây là công trình nghiên cứu khoa học độc lập của riêng tôi.

Các kết quả trong Luận án chưa được công bố trong bất kỳ công trình nào khác.
Các số liệu trong Luận án là trung thực, có nguồn gốc rõ ràng được trích dẫn đúng theo quy định.

Tôi xin chịu trách nhiệm về tính chính xác và trung thực của Luận án này.

Tác giả luận án

Đỗ Thị Hoa

MỤC LỤC

LỜI CAM ĐOAN	i
MỤC LỤC	ii
DANH MỤC TỪ VIẾT TẮT.....	v
PHẦN A - MỞ ĐẦU	1
1. Tính cấp thiết của việc nghiên cứu đề tài	1
2. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu.....	4
3. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu.....	5
4. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu	6
5. Phương pháp nghiên cứu	7
6. Những đóng góp mới của đề tài luận án.....	9
7. Kết cấu của luận án.....	9
PHẦN B - TỔNG QUAN TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU ĐỀ TÀI	11
1. Các công trình nghiên cứu liên quan đến đề tài.....	11
2. Nhận xét và đánh giá những vấn đề có liên quan đến nội dung của đề tài luận án	28
3. Hướng phát triển nội dung đề tài	50
PHẦN C – NỘI DUNG CÁC CHƯƠNG	51
CHƯƠNG 1: MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG VÀ HẬU QUẢ PHÁP LÝ DO VI PHẠM NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG	52
1.1. Khái quát về giai đoạn tiền hợp đồng	53
1.1.1. Khái niệm về giai đoạn tiền hợp đồng	54
1.1.2. Đặc điểm của giai đoạn tiền hợp đồng	59
1.1.3. Nguyên tắc điều chỉnh của pháp luật đối với giai đoạn tiền hợp đồng.....	61
1.2. Khái quát về nghĩa vụ tiền hợp đồng.....	69
1.2.1. Khái niệm nghĩa vụ tiền hợp đồng	69
1.2.2. Đặc điểm của nghĩa vụ tiền hợp đồng	75
1.2.3. Cơ sở phát sinh nghĩa vụ tiền hợp đồng	78

<i>1.2.4. Phân biệt nghĩa vụ trong hợp đồng và nghĩa vụ tiền hợp đồng</i>	82
<i>1.2.5. Quan điểm của một số quốc gia trên thế giới về nghĩa vụ tiền hợp đồng</i>	85
1.3. Khái quát về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng	89
<i>1.3.1. Khái niệm hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng</i>	89
<i>1.3.2. Các loại hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng</i>	93
KẾT LUẬN CHƯƠNG 1	97
CHƯƠNG 2: PHÁP LUẬT HIỆN HÀNH VỀ NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG VÀ HẬU QUẢ PHÁP LÝ DO VI PHẠM NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG	98
2.1. Thực trạng pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng	98
<i>2.1.1. Nghĩa vụ cung cấp thông tin</i>	98
<i>2.1.2. Nghĩa vụ bảo mật thông tin</i>	112
<i>2.1.3. Nghĩa vụ của các bên trong đề nghị giao kết hợp đồng</i>	118
<i>2.1.4. Nghĩa vụ của các bên trong chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng</i>	122
2.2. Thực trạng pháp luật về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng	124
<i>2.2.1. Hợp đồng vô hiệu</i>	124
<i>2.2.2. Hủy hợp đồng, chấm dứt hợp đồng</i>	126
<i>2.2.3. Trách nhiệm bồi thường thiệt hại</i>	128
KẾT LUẬN CHƯƠNG 2	133
CHƯƠNG 3: THỰC TIỄN THỰC HIỆN VÀ KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG VÀ HẬU QUẢ PHÁP LÝ DO VI PHẠM NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG	134
3.1. Thực tiễn thực hiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng trong một số lĩnh vực và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng	135
<i>3.1.1. Thực tiễn thực hiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng trong một số lĩnh vực</i>	135
<i>3.1.2. Thực tiễn thực hiện pháp luật về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng</i>	153

3.2. Kiến nghị hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.	159
<i>3.2.1. Yêu cầu của việc hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.</i>	<i>159</i>
<i>3.2.2. Một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.....</i>	<i>165</i>
KẾT LUẬN CHƯƠNG 3	176
KẾT LUẬN	177
TÀI LIỆU THAM KHẢO	
PHỤ LỤC	

DANH MỤC TỪ VIẾT TẮT

TỪ VIẾT TẮT	NGUYÊN NGHĨA
BLDS	Bộ luật Dân sự
BLLĐ	Bộ luật Lao động
BMBH	Bên mua bảo hiểm
BTTH	Bồi thường thiệt hại
PAVIE	Bộ luật châu Âu về hợp đồng
CISG	Công ước Liên Hợp Quốc về Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế
DNBH	Doanh nghiệp bảo hiểm
ĐLBH	Đại lý bảo hiểm
HĐBH	Hợp đồng bảo hiểm
HĐBHNT	Hợp đồng bảo hiểm nhân thọ
HĐNH	Hoạt động ngân hàng
HĐTD	Hoạt động tín dụng
KDBH	Kinh doanh bảo hiểm
NTD	Người tiêu dùng
PBPL	Phổ biến pháp luật
PECL	Bộ Nguyên tắc luật hợp đồng Châu Âu
PEICL	Bộ nguyên tắc của Luật Hợp đồng bảo hiểm Châu Âu
PICC	Bộ qui tắc về hợp đồng thương mại quốc tế
TCTD	Tổ chức tín dụng
TNDS	Trách nhiệm dân sự
TNTHĐ	Trách nhiệm tiền hợp đồng

PHẦN A - MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của việc nghiên cứu đề tài

Hợp đồng là một phương tiện pháp luật, thể hiện sự thỏa thuận của các bên làm xác lập, thay đổi, chấm dứt quyền và nghĩa vụ pháp lý nhằm đạt đến những mục tiêu nhất định. Hợp đồng được giao kết, thực hiện phải dựa trên ý chí tự do, tự nguyện của các bên. Bản hợp đồng được thiết lập hợp pháp thì có hiệu lực như pháp luật đối với các bên. Đây chính là yêu cầu mang tính bản chất của hiệu lực hợp đồng (*pacta sunt servanda*)¹. Tuy nhiên, bên cạnh nguyên tắc nền tảng là trung thực, thiện chí thì nguyên tắc hiệu lực của hợp đồng đã tỏ ra không phải là một nguyên tắc tuyệt đối. Đặc biệt, trong bối cảnh khi các hợp đồng ngày càng trở nên phức tạp, tranh chấp có thể xảy ra ngay trong giai đoạn đàm phán hợp đồng (*hay còn gọi là giai đoạn tiền hợp đồng*) thì nguyên tắc trung thực, thiện chí không chỉ đặt ra trong quá trình thực hiện hợp đồng mà còn chi phối ngay cả trong giai đoạn đàm phán. Tuy nhiên, việc ghi nhận nguyên tắc này cũng như giai đoạn tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng chưa có sự thống nhất trong các hệ thống pháp luật khác nhau.

Trong hệ thống Common law, các bên trong giai đoạn đàm phán hợp đồng không có nghĩa vụ tuân theo nguyên tắc trung thực, thiện chí đối với bên còn lại. Do đó, họ được hưởng quyền tự do hoàn toàn trong việc rút khỏi đàm phán mà không phải chịu trách nhiệm đối với chi phí của các bên còn lại, trách nhiệm chỉ phát sinh khi hợp đồng được giao kết. Một ngoại lệ của sự tự do đàm phán này là thuyết *promissory estoppel* (*hạn chế rút lại lời hứa*)². Lý thuyết này bảo vệ bên đàm phán có niềm tin hợp lý về việc các bên sẽ đạt đến thỏa thuận cuối cùng.

Trái với hệ thống Common law, nguyên tắc trung thực, thiện chí thể hiện qua khái niệm trách nhiệm tiền hợp đồng được áp dụng tại nhiều hệ thống pháp luật trên

¹ <https://iuscogens-vie.org/2018/09/09/96-nguyen-tac-pacta-sunt-servanda/>, truy cập ngày 20/10/2021

² Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.339-346.

thế giới, đặc biệt là các nước theo hệ thống 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 đồng³. Trách nhiệm tiền hợp đồng yêu cầu các bên thương lượng trên cơ sở nguyên tắc trung thực, thiện chí trong quá trình đàm phán hợp đồng. Có sự ảnh hưởng không nhỏ từ các nước thuộc hệ thống pháp luật Civil law, các nhà lập pháp của Việt Nam đã luôn coi trọng nguyên tắc trung thực, thiện chí trong việc điều chỉnh các quan hệ dân sự. Tại Điều 3 của BLDS 2015 quy định về trung thực, thiện chí như sau: “*Cá nhân, pháp nhân phải xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của mình một cách thiện chí, trung thực*”. Quy định khẳng định nguyên tắc trung thực, thiện chí tồn tại trong giai đoạn xác lập quyền, nghĩa vụ dân sự đóng vai trò là nền tảng cho việc đặt ra nghĩa vụ của các bên trong giai đoạn tiền hợp đồng.

Quy định tại Điều 387 BLDS 2015 về nghĩa vụ thông tin trong giao kết hợp đồng chính là quy định trực tiếp của nguyên tắc trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng. Có thể thấy, nguyên tắc trung thực được biểu hiện qua nghĩa vụ cung cấp thông tin “*ảnh hưởng đến việc giao kết*”; còn nguyên tắc thiện chí được biểu hiện qua nghĩa vụ bảo mật thông tin “*không sử dụng thông tin bí mật cho mục đích riêng hoặc mục đích trái pháp luật*”. Việc quy định về hậu quả pháp lý là bồi thường thiệt hại của bên vi phạm tại khoản 3 Điều 387 đã góp phần đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của các bên trong giai đoạn tiền hợp đồng.

Qua các BLDS, nhận thấy hệ thống pháp luật dân sự của Việt Nam đã luôn coi trọng nguyên tắc trung thực, thiện chí và luôn khẳng định đây là nghĩa vụ quan trọng và cơ bản của các bên khi tham gia các quan hệ dân sự. Mặc dù, trong BLDS 2015 đã tồn tại một nghĩa vụ thành văn, thể hiện nguyên tắc này tại Điều 387. Tuy nhiên,

³ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.341-344.

BLDS 2015 vẫn chưa đưa ra quy định rõ ràng và minh bạch về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Sự thiếu vắng các quy định cụ thể về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng sẽ dẫn đến không có cơ sở pháp lý rõ ràng giải quyết hậu quả pháp lý phát sinh nếu có hành vi xâm phạm quyền, nghĩa vụ của các chủ thể trong giai đoạn tiền hợp đồng. Trên thực tế, hợp đồng có thể không được giao kết vì lí do nào đó, đặc biệt nếu một trong các bên cho rằng việc hợp đồng không được giao kết là hoàn toàn do lỗi của bên còn lại, thì các vấn đề sẽ nảy sinh như: (i) *Các bên đã thực sự thiện chí trong quá trình đàm phán hay chưa và có hay không nghĩa vụ bắt buộc các bên phải thiện chí ngay khi đàm phán?* (ii) *Bản chất pháp lý của những thoả thuận ban đầu được thực hiện bởi các bên của quá trình đàm phán là gì và các thoả thuận ban đầu này có làm phát sinh các nghĩa vụ bắt buộc đối với các bên hay không?* (iii) *Một trong các bên có được bồi hoàn các khoản chi phí từ bên còn lại hay không trong trường hợp bên này đã bắt đầu tiến hành các bước nhất định theo hợp đồng hoặc đã thực hiện các điều khoản đã được thống nhất và được cho là một phần của hợp đồng?* Thực tiễn hiện nay vẫn chưa có câu trả lời thoả đáng, điều này cho thấy lý thuyết về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả do pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng xuất hiện như một đòi hỏi thực tế.

Thực tiễn khoa học pháp lý cho thấy, các nghiên cứu về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng đã có nhưng chưa nhiều. Một số công trình nghiên cứu trong và ngoài nước mới dừng lại ở việc tiếp cận góc độ nào đó mà chưa có công trình nào nghiên cứu một cách toàn diện vấn đề về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Xuất phát từ góc độ pháp lý và thực tiễn nêu trên, trong bối cảnh Việt Nam tham gia các hiệp định thương mại tự do, đòi hỏi pháp luật hợp đồng cần phải tìm được sự cân bằng giữa việc đảm bảo quyền tự do hợp đồng với việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các bên trong giai đoạn đàm phán hợp đồng. Từ đó cho thấy, việc nghiên cứu, đánh giá có hệ thống và toàn diện nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, trên cơ sở đề xuất một số kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật sẽ đáp ứng yêu cầu phát triển hoạt động dân sự, thương mại trong tiến

trình hội nhập quốc tế của Việt Nam. Đó là lý do đề nội dung: **“Nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng”** được tác giả lựa chọn làm đề tài nghiên cứu của luận án tiến sĩ luật học – chuyên ngành Luật dân sự và tố tụng dân sự .

2. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu

2.1. Mục đích nghiên cứu

Trên cơ sở làm rõ những vấn đề lý luận của pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng; các quy định pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng; thực tiễn thực hiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng ở Việt Nam trong thời gian qua, luận án đề xuất những kiến nghị nhằm:

- ❖ Góp phần xây dựng và hoàn thiện pháp luật Việt Nam hiện hành về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.
- ❖ Đề xuất những kiến nghị nhằm tháo gỡ những bất cập trong các quy định của pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

2.2. Nhiệm vụ nghiên cứu

Để đạt được mục đích nghiên cứu nêu trên, luận án phải giải quyết các nhiệm vụ cụ thể sau đây:

- ❖ Làm rõ những vấn đề lý luận về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng bao gồm: thứ nhất là khái niệm, đặc điểm và một số nguyên tắc điều chỉnh của pháp luật đối với giai đoạn tiền hợp đồng; khái niệm, đặc điểm, cơ sở phát sinh nghĩa vụ tiền hợp đồng, phân biệt nghĩa vụ trong hợp đồng và nghĩa vụ tiền hợp đồng; thứ hai là khái niệm, đặc điểm và phân loại hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, trong đó có sự nghiên cứu, tham khảo với pháp luật quốc tế và pháp luật của một số nước trên thế giới như Anh, Pháp, Đức...
- ❖ Phân tích thực trạng pháp luật hiện hành về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng trong Bộ luật Dân sự năm 2015 và các văn bản pháp luật chuyên ngành để từ đó có sự đánh giá tổng quan nhất những

ưu điểm và hạn chế, bất cập của hệ thống những văn bản pháp luật này, là cơ sở quan trọng để đưa ra những kiến nghị xây dựng và hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

❖ Phân tích thực tiễn thực hiện pháp luật, trên cơ sở yêu cầu của pháp luật và thực tiễn đặt ra, đề xuất những kiến nghị cụ thể nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

3. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu

3.1. Đối tượng nghiên cứu

Đối tượng nghiên cứu của luận án là những vấn đề liên quan tới pháp luật và việc thực hiện pháp luật Việt Nam về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Đây là phần trọng tâm mà đề tài luận án cần phải làm rõ trên cơ sở nghiên cứu và học hỏi kinh nghiệm pháp luật của một số quốc gia tiên tiến trên thế giới như Hà lan, Anh, Pháp, Đức... và trong các văn kiện pháp lý quốc tế về hợp đồng.

3.2. Phạm vi nghiên cứu

❖ Về nội dung:

Trong phạm vi nghiên cứu có hạn của luận án: về lý luận, tác giả tập trung vào nghiên cứu lý luận về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng; về nội dung pháp luật hiện hành, tác giả không phân tích toàn bộ các nghĩa vụ tiền hợp đồng mà tập trung nghiên cứu những nghĩa vụ tiền hợp đồng cơ bản (*bao gồm nghĩa vụ cung cấp thông tin, nghĩa vụ bảo mật thông tin, nghĩa vụ trong đề nghị và chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng*). Trên cơ sở đó xác định những hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

❖ Về thời gian

Luận án phân tích các quy định pháp luật và thực tiễn thực hiện pháp luật từ phía các chủ thể về hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả của hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, tập trung vào mốc thời gian chính là kể từ khi BLDS 2015 có hiệu lực. Khi nghiên cứu thực tiễn áp dụng pháp luật của Tòa án về hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả của hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, luận án có nghiên cứu những bản án trước BLDS 2005 có hiệu lực - đóng vai trò là sự kiện

pháp lý, để củng cố lập luận là các quy định về lừa dối khi giao kết hợp đồng có thể dẫn đến vô hiệu hợp đồng đã tồn tại từ BLDS 1995, BLDS 2005 và tinh thần này vẫn được giữ nguyên cho tới BLDS 2015. BLDS 2015 không chỉ kế thừa các quy định của các BLDS 1995; BLDS 2005 về nguyên tắc trung thực, thiện chí mà còn cụ thể hóa và đặt nền móng cho nghĩa vụ tiền hợp đồng.

❖ Về không gian

Những nội dung liên quan tới nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng được nghiên cứu giới hạn trong phạm vi lãnh thổ Việt Nam. Ngoài ra có sự đan xen, học hỏi những kinh nghiệm pháp luật của một quốc gia khác trên thế giới theo hệ thống pháp luật Common Law và Civil Law, PICC, PECL; Dự thảo khung tham chiếu chung Châu Âu và CISG. Trên cơ sở đó, luận án rút ra những kết luận, kinh nghiệm cho quá trình xác định nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng ở Việt Nam.

4. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu

Câu hỏi 1: Nghĩa vụ của các bên trước và trong đàm phán hợp đồng (*nghĩa vụ tiền hợp đồng*) là những nghĩa vụ gì?

Giả thuyết nghiên cứu: Tham gia trước và trong đàm phán hợp đồng, các chủ thể có những quyền dân sự nhất định đồng thời phải thực hiện những hành vi tương ứng. Những hành vi phải thực hiện trước và trong đàm phán hợp đồng được gọi là nghĩa vụ tiền hợp đồng. Nghĩa vụ tiền hợp đồng là xử sự bắt buộc các chủ thể tham gia đàm phán hợp đồng phải cung cấp thông tin, bảo mật thông tin và thực hiện một số hành vi khác. Như vậy, nghĩa vụ tiền hợp đồng gồm những nghĩa vụ có ý nghĩa chuẩn bị các điều kiện thiết yếu cho việc hình thành hợp đồng hợp pháp.

Câu hỏi 2: Khi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, các chủ thể phải gánh chịu những hậu quả pháp lý nào từ việc vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng đó?

Giả thuyết nghiên cứu: Theo quy định của pháp luật dân sự và một số lĩnh vực chuyên ngành, trước và trong đàm phán hợp đồng, các bên phải có những nghĩa vụ tiền hợp đồng. Đây là những xử sự bắt buộc các chủ thể phải làm hoặc không được làm để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của chủ thể khác. Xét ở góc độ pháp lý nói chung, bất kì hành vi nào trái pháp luật, có lỗi do chủ thể thực hiện có năng lực trách

nhiệm pháp lý thì đều phải chịu trách nhiệm pháp lý (*hậu quả pháp lý bất lợi*). Trong giai đoạn tiền hợp đồng cũng vậy, nếu chủ thể vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng và tùy theo tính chất, mức độ của hành vi sẽ phải chịu hậu quả pháp lý như: hợp đồng vô hiệu, huỷ bỏ hợp đồng, bồi thường thiệt hại.

Câu hỏi 3: Những hạn chế, bất cập nào của pháp luật hiện hành về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng?

Giả thuyết nghiên cứu: Thuật ngữ “*nghĩa vụ tiền hợp đồng*” chưa được sử dụng chính thức trong BLDS 2015. Vì thế khi nghiên cứu về nghĩa vụ tiền hợp đồng, nhiều tác giả đều xác định các nội dung của nghĩa vụ tiền hợp đồng dựa vào nội hàm của thuật ngữ. Do vậy, pháp luật dân sự và các lĩnh vực chuyên ngành phải minh định đầy đủ về nghĩa vụ tiền hợp đồng và các nghĩa vụ cụ thể. Đồng thời pháp luật dân sự phải nêu rõ về hậu quả pháp lý khi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Thêm nữa, chế định về tiền hợp đồng là một chế định quan trọng phải được hình thành trong pháp luật dân sự.

Câu hỏi 4: Những vấn đề pháp lý nào cần đặt ra khi hoàn thiện vấn đề nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng?

Giả thuyết nghiên cứu: *Trước hết*, phải xây dựng hoàn chỉnh chế định tiền hợp đồng trong đó nêu rõ các nghĩa vụ tiền hợp đồng. *Thứ hai*, mỗi nghĩa vụ tiền hợp đồng phải được cụ thể hoá để thuận lợi trong thực tiễn thực hiện. *Thứ ba*, xác định hậu quả pháp lý cho từng hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

5. Phương pháp nghiên cứu

5.1. Phương pháp luận nghiên cứu của đề tài

Để làm rõ các vấn đề nghiên cứu, phương pháp luận nghiên cứu của đề tài là Chủ nghĩa Mác Lênin về duy vật biện chứng và duy vật lịch sử; Tư tưởng Hồ Chí Minh và các quan điểm của Đảng ...là kim chỉ nam cho phương pháp luận nghiên cứu của đề tài luận án.

5.2. Các phương pháp nghiên cứu cụ thể của đề tài

Trong quá trình thực hiện luận án, tác giả còn sử dụng các phương pháp nghiên cứu cụ thể như: phương pháp phân tích và tổng hợp; phương pháp hệ thống hóa, phương pháp tình huống, phương pháp so sánh..., cụ thể:

❖ Phương pháp phân tích và tổng hợp:

Phương pháp này được sử dụng trong tất cả các chương của luận án. Cụ thể là được sử dụng để đi sâu vào tìm hiểu, trình bày các học thuyết nền tảng lý luận, các quan điểm về giai đoạn tiền hợp đồng; nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng trên thế giới và Việt Nam, các quy định và thực tiễn thực hiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng; khái quát và tổng kết lại trong các kết luận; từ đó rút ra kiến nghị và giải pháp phù hợp.

❖ Phương pháp hệ thống hóa:

Phương pháp này được sử dụng xuyên suốt toàn bộ luận án nhằm phác họa một cách có hệ thống các vấn đề về lý luận cũng như quy định pháp luật và thực tiễn thực hiện về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Việc vận dụng phương pháp này giúp cho luận án có bố cục chặt chẽ, logic, đảm bảo sự gắn kết giữa các phần mà không bị trùng lặp về nội dung. Đặc biệt trong phần tổng quan tình hình nghiên cứu, việc hệ thống hóa các công trình nghiên cứu theo thời gian, không gian sẽ cho thấy có sự kế thừa và phát triển của nội dung nghiên cứu.

❖ Phương pháp so sánh:

Phương pháp này chủ yếu được sử dụng tại chương 1, 3 của luận án. Cụ thể là được vận dụng trong việc tham khảo các học thuyết, quan điểm về giai đoạn tiền hợp đồng; nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, trong đó có sự so sánh, đối chiếu giữa pháp luật Việt Nam với văn kiện pháp lý quốc tế như Bộ nguyên tắc hợp đồng thương mại quốc tế; Bộ nguyên tắc luật hợp đồng Châu Âu và Công ước Viên 1980 về hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế; pháp luật của các nước khác trên thế giới chẳng hạn như Anh, Pháp, Đức, Nhật Bản, Hà Lan, Trung Quốc...

❖ Phương pháp phân tích tình huống:

Tác giả sử dụng phương pháp phân tích tình huống tại chương 3 khi đưa vào phân tích một số vụ, việc xảy ra trên thực tiễn hoặc đã được xét xử tại tòa án nhằm rút ra những khó khăn, bất cập trong thực tiễn thực hiện. Trên cơ sở đó rút ra bài học kinh nghiệm khi hoàn thiện pháp luật Việt Nam.

6. Những đóng góp mới của đề tài luận án

Trên cơ sở kế thừa có chọn lọc kết quả của các công trình nghiên cứu trước đây về pháp luật nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, đồng thời với quá trình nghiên cứu độc lập và nghiêm túc, luận án đã có những đóng góp mới về mặt khoa học:

Thứ nhất, luận án đã nghiên cứu và làm rõ tương đối toàn diện những vấn đề lý luận liên quan đến giai đoạn tiền hợp đồng; nghĩa vụ tiền hợp đồng; hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Trong đó có sự đối chiếu, so sánh pháp luật nước ngoài với pháp luật Việt Nam, từ đó rút ra những bài học kinh nghiệm khi hoàn thiện khoa học pháp lý về nghĩa vụ tiền hợp đồng nói chung.

Thứ hai, luận án nghiên cứu, phân tích, đánh giá một cách có hệ thống thực trạng pháp luật hiện hành cũng như thực tiễn thực hiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Từ đó rút ra những bất cập của pháp luật dẫn đến khó khăn vướng mắc trong việc thực hiện trên thực tế, từ đó làm cơ sở để xây dựng một số kiến nghị hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Thứ ba, những kiến nghị, giải pháp mà luận án đưa ra góp phần không nhỏ trong việc xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng ở Việt Nam, những nghiên cứu trong luận án có thể làm tài liệu phục vụ giảng dạy, học tập và nghiên cứu khoa học trong lĩnh vực pháp luật này cũng như nâng cao hoạt động thực hiện pháp luật trên thực tiễn.

7. Kết cấu của luận án

Ngoài phần mục lục, danh mục từ viết tắt, phần mở đầu, kết luận, danh mục tài liệu tham khảo, danh mục các công trình đã công bố có liên quan đến đề tài, các phụ lục, nội dung của luận án bao gồm ba chương:

- ❖ Chương 1: Một số vấn đề lý luận về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng
- ❖ Chương 2: Pháp luật hiện hành về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.
- ❖ Chương 3: Thực tiễn thực hiện và kiến nghị hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

PHẦN B - TỔNG QUAN TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU ĐỀ TÀI

1. Các công trình nghiên cứu liên quan đến đề tài

1.1. Các công trình khoa học ở trong nước có liên quan đến lĩnh vực nghiên cứu của đề tài

Tại Việt Nam, trong giai đoạn tiền hợp đồng, mặc dù các bên chưa chịu sự ràng buộc bởi hợp đồng nhưng giữa họ đã có mối liên hệ, tác động qua lại lẫn nhau. BLDS năm 2015 đã cho thấy nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng là nội dung quan trọng của pháp luật dân sự, đang được nhiều nhà khoa học thuộc các lĩnh vực quan tâm, nghiên cứu. Ở các phạm vi và mức độ khác nhau, có một số công trình đã được công bố có thể kể đến như:

1.1.1. Các công trình khoa học là sách tham khảo, luận án, luận văn

❖ Cuốn sách: “*Việt Nam Dân luật – lược khảo, quyển II – nghĩa vụ và khế ước*” của tác giả Vũ Văn Mẫu, được xuất bản bởi Bộ Quốc gia giáo dục, Sài Gòn năm 1962. Ấn phẩm là một trong ba cuốn sách được tác giả soạn thảo cho các sinh viên trường luật. Cuốn sách bàn về nguồn gốc của nghĩa vụ, trong đó bao gồm 05 nội dung: các khế ước; sự cam kết đơn phương; chuẩn khế ước; trách nhiệm dân sự; các nghĩa vụ do pháp luật phát sinh hay nghĩa vụ pháp định; lý trí thành văn và vấn đề điển chế.

❖ Cuốn sách: “*Những quy định chung của Luật hợp đồng ở Pháp, Đức, Anh, Mỹ*” của tác giả Phạm Thái Việt, được xuất bản bởi Nhà xuất bản Chính trị quốc gia năm 1993. Tác giả cho thấy, các nguyên tắc cơ bản của luật hợp đồng tư sản truyền thống như “*tự do hợp đồng*”, “*tính bất khả xâm phạm*”, “*bất biến của hợp đồng*” bị thay đổi nhiều. Quyền tự do ký kết hợp đồng, trong trường hợp các hợp đồng chuẩn, bị pháp luật hạn chế. Mặt khác, luật hợp đồng tư sản hiện nay có xu hướng hạn chế hiệu lực của nguyên tắc “*bất khả xâm phạm*” hợp đồng. Trong phần thứ 2, tác giả đi sâu vào phân tích những quy định chung về Luật Hợp đồng của Pháp, Cộng hoà Liên Bang Đức, Vương Quốc Anh và Hoa Kỳ.

❖ Cuốn sách: “*Pháp luật về hợp đồng*” của tác giả Nguyễn Mạnh Bách, được xuất bản bởi Nhà xuất bản Chính trị Quốc Gia năm 1995. Trong phạm vi cuốn sách, tác giả chỉ nghiên cứu về loại nghĩa vụ do chúng ta tự tạo ra và nguồn của loại nghĩa

vụ này chính là hợp đồng. Cuốn sách là tài liệu vô cùng quý giá cho các học giả tìm hiểu những vấn đề chung của hợp đồng; các yếu tố của hợp đồng; hiệu lực của hợp đồng, sự vô hiệu của hợp đồng, trách nhiệm hợp đồng; thi hành nghĩa vụ hợp đồng; sự chuyển nhượng và biến đổi nghĩa vụ; những quy tắc thi hành riêng biệt đối với một số nghĩa vụ.

❖ Cuốn sách: “*Bình luận Khoa học Bộ luật Dân sự Nhật Bản*” của Viện nghiên cứu khoa học - Bộ Tư Pháp, được xuất bản bởi Nhà xuất bản Chính trị quốc gia, năm 1996. Công trình khoa học này cung cấp những thông tin cơ bản về pháp luật dân sự Nhật Bản bao gồm các phần chung của pháp luật dân sự, quyền tài sản, các quy định chung về nghĩa vụ, về hợp đồng và các căn cứ khác làm phát sinh nghĩa vụ. Các tác giả phân tích các quy định và thực tế trên cơ sở các quan điểm truyền thống của lý luận pháp luật dân sự, có tính đến vai trò xã hội của chúng, kết hợp phê phán, so sánh để làm nổi bật tính hợp lý, thống nhất và hiệu quả điều chỉnh của các quy định đó.

❖ Cuốn sách: “*Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về pháp luật hợp đồng ở Việt Nam hiện nay*” do Nguyễn Như Phát và Lê Thị Thu Thủy đồng chủ biên, được xuất bản bởi Nhà xuất bản Công an nhân dân năm 2003. Cuốn sách là một công trình công phu thể hiện tâm huyết của trong các bài viết của các nhà nghiên cứu pháp luật về hợp đồng. Nội dung cuốn sách được thể hiện ở hai phần: những vấn đề chung về hợp đồng và pháp luật về một số loại hợp đồng phổ biến.

❖ Cuốn sách: “*Bộ nguyên tắc của Unidroit về hợp đồng thương mại quốc tế năm 2004*” của Nhà Pháp luật Việt – Pháp, được xuất bản bởi Nhà xuất bản Tư pháp năm 2005. Phiên bản mới của Bộ Nguyên tắc Unidroit giải quyết các vấn đề mới và quan trọng đối với cộng đồng pháp lý và kinh tế quốc tế. Với thiết kế 10 chương, cuốn sách đã thiết lập một hệ thống hài hoà các quy phạm có thể được sử dụng trên toàn thế giới, tại mọi quốc gia.

❖ Cuốn sách: “*Chế định hợp đồng trong Bộ luật Dân sự Việt Nam*”, của tác giả Nguyễn Ngọc Khánh, được xuất bản bởi Nhà xuất bản Tư pháp năm 2007. Cuốn sách được thiết kế với bốn chương, tác giả tập trung nghiên cứu làm sáng tỏ về mặt lý luận và thực tiễn một số vấn đề cơ bản nhất về chế định hợp đồng như ý chí và tự do ý chí trong hợp đồng; giao kết, thực hiện và sửa đổi, huỷ bỏ hợp đồng; trách nhiệm

hợp đồng. Trên cơ sở đó, tác giả đưa ra đề xuất có căn cứ khoa học và khả thi để hoàn thiện chế định hợp đồng trong Bộ luật Dân sự.

❖ Cuốn sách: “*Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự của nước cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2015*” do Nguyễn Minh Tuấn chủ biên, xuất bản bởi nhà xuất bản Tư Pháp năm 2016. Tập thể tác giả đã phân tích, bình luận nội dung từng điểm, từng khoản của các điều luật và có đưa một số ví dụ thực tiễn để phân tích và dẫn giải. Ngoài ra, tập thể tác giả cũng phân tích, đánh giá, nhận định tính phù hợp giữa lý luận và thực tiễn của các quy định cũng như những điểm còn chưa thống nhất giữa điều luật đó với điều luật liên quan trong BLDS 2015 hoặc với quy định của luật chuyên ngành.

❖ Cuốn sách: “*Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự năm 2015 của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2015*” do Nguyễn Văn Cừ và Trần Thị Huệ đồng chủ biên, được xuất bản bởi Nhà xuất bản Công an Nhân dân năm 2017. Nhóm tác giả đã phân tích, bình luận và đưa ra một số ví dụ thực tiễn để làm rõ nội dung của từng điều luật trong Bộ luật Dân sự năm 2015, gồm những quy định chung và những quy định cụ thể về: quyền sở hữu và quyền khác đối với tài sản; nghĩa vụ và hợp đồng; thừa kế; pháp luật áp dụng đối với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài và các điều khoản thi hành

❖ Cuốn sách: “*Luật hợp đồng Việt nam: bản án và bình luận bản án,*” của tác giả Đỗ Văn Đại, được xuất bản bởi Nhà xuất bản Hồng Đức năm 2018. Trên cơ sở những bản án và các quyết định của Toà án, tác giả dẫn nhập bằng cơ sở lý luận, và quy định của pháp luật, có đối chiếu với pháp luật nước ngoài và so sánh giữa BLDS năm 2005 và 2015, từ đó đưa ra những nhận xét liên quan đến hợp đồng vô hiệu; hợp đồng vô hiệu và bồi thường thiệt hại; giải thích hợp đồng; thời điểm giao kết và có hiệu lực của hợp đồng; phạt vi phạm hợp đồng; huỷ bỏ, chấm dứt hợp đồng; thời hiệu khởi kiện về hợp đồng; hợp đồng hết hạn; một số vấn đề pháp lý về hợp đồng.... Đồng thời, tác giả cũng đóng góp những giải pháp khắc phục bất cập trong các quy định của pháp luật hiện hành.

❖ Cuốn sách: “*Pháp luật về hợp đồng*” - Tạp chí dân chủ pháp luật, được xuất bản bởi nhà xuất bản Tư Pháp, năm 2018. Ấn phẩm bao gồm những bài viết tập trung

nghiên cứu, phân tích những vấn đề cơ bản của chế định hợp đồng và một số yêu cầu đặt ra trong thực tiễn áp dụng quy định pháp luật về hợp đồng. Trong bối cảnh pháp luật về hợp đồng của thế giới đang không ngừng được hoàn thiện để thích ứng với sự phát triển của khoa học công nghệ, pháp luật về hợp đồng ở Việt Nam cũng cần tiếp tục hoàn thiện.

❖ Cuốn sách: “*Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*” của Nhà pháp luật Việt - Pháp, năm 2019. Ấn phẩm không nhằm đến việc xây dựng một từ điển từ vựng pháp lý toàn diện, mà chỉ tập trung vào một số thuật ngữ hay nhóm thuật ngữ sau đây: hợp đồng, nghĩa vụ/trách nhiệm, hành vi pháp lý/sự kiện pháp lý, trật tự công cộng và quy phạm bắt buộc, thiện chí, lỗi và vi phạm, thiệt hại, bồi thường thiệt hại/ tiền bồi thường và chấm dứt hợp đồng.

❖ Luận án tiến sĩ: “*Pháp luật Việt Nam về giao kết hợp đồng mua bán hàng hoá với thương nhân nước ngoài*” của tác giả Nguyễn Vũ Hoàng, Viện Nhà nước và pháp luật, năm 2008. Điểm nổi bật của luận án là khả năng luận giải đặc thù của giao kết hợp đồng mua bán hàng hoá với thương nhân nước ngoài và giao kết hợp đồng mua bán hàng hoá trong nước. Ngoài ra, luận án còn đề cập tới quan hệ tiền hợp đồng trong giao kết hợp đồng mua bán hàng hoá với thương nhân nước ngoài. Những phân tích của luận án đưa ra cơ sở lý luận đối với quan hệ tiền hợp đồng, sự phân chia các giai đoạn và nội dung của quan hệ này để xây dựng khung pháp luật điều chỉnh quan hệ tiền hợp đồng trong giao kết hợp đồng mua bán hàng hoá với thương nhân nước ngoài trong điều kiện hiện hành ở Việt Nam.

❖ Luận án tiến sĩ: “*Giai đoạn tiền hợp đồng trong pháp luật Việt Nam*” của tác giả Lê Trường Sơn, Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh, năm 2015. Có thể thấy, tác giả đã nghiên cứu các vấn đề pháp lý liên quan tới giai đoạn tiền hợp đồng như nguyên tắc điều chỉnh giai đoạn tiền hợp đồng; nghĩa vụ cung cấp và bảo mật thông tin giai đoạn tiền hợp đồng; đề nghị và chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng; hậu quả pháp lý đối với hành vi vi phạm tiền hợp đồng trong Bộ luật Dân sự 2005, có liên hệ tới dự thảo Bộ luật Dân sự 2015. Từ đó, đưa ra những định hướng và đề xuất các kiến nghị cụ thể mà kết quả của nó sẽ là cơ sở khoa học cho việc xây dựng và hoàn thiện pháp luật về giai đoạn tiền hợp đồng.

❖ Luận án tiến sĩ: *“Trách nhiệm của nhà sản xuất, cung ứng trong việc cung cấp thông tin về chất lượng hàng hoá cho người tiêu dùng”* của tác giả Lê Thị Hải Ngọc, Học viện khoa học xã hội, năm 2017. Tác giả làm sáng tỏ cơ sở lý luận về trách nhiệm của nhà sản xuất, cung ứng trong việc cung cấp thông tin về chất lượng hàng hoá; phân tích và đánh giá nội dung pháp luật và thực tiễn việc thi hành pháp luật; đồng thời tác giả cũng đưa ra định hướng và giải pháp thích hợp cho việc hoàn thiện pháp luật và nâng cao hiệu quả thi hành pháp luật về trách nhiệm của nhà sản xuất, cung ứng cung cấp thông tin về chất lượng hàng hoá cho người tiêu dùng.

❖ Luận văn thạc sĩ: *“Hoàn thiện pháp luật về giao kết hợp đồng thương mại trong điều kiện sửa đổi, bổ sung Bộ luật Dân sự”* của tác giả Dư Hoài Phương, Đại học Luật Hà Nội, năm 2014. Tác giả làm rõ một số vấn đề lý luận về giao kết hợp đồng thương mại như bản chất, đặc điểm, vai trò của giao kết hợp đồng, xu hướng điều chỉnh của pháp luật Việt Nam và pháp luật một số nước về giao kết hợp đồng; các yêu cầu đặt ra đối với giao kết hợp đồng thương mại. Đồng thời, tác giả cũng nêu bật được các bất cập trong pháp luật hiện hành về giao kết hợp đồng thương mại. Trong điều kiện sửa đổi, bổ sung Bộ luật Dân sự - văn bản gốc điều chỉnh quan hệ hợp đồng, đề xuất được một số kiến nghị góp phần hoàn thiện pháp luật về giao kết hợp đồng thương mại.

❖ Luận văn thạc sĩ: *“So sánh pháp luật Việt Nam và pháp luật một số nước về chế định trách nhiệm tiền hợp đồng”* của tác giả Phạm Thị Nga, Đại học Quốc gia Hà Nội, năm 2021. Tác giả đã phân tích những vấn đề lý luận về trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng trên cơ sở các học thuyết pháp lý. Đồng thời, công trình cũng cho thấy sự so sánh pháp luật của một số quốc gia và pháp luật Việt Nam, từ đó phân tích thực tiễn áp dụng và kiến nghị hoàn thiện pháp luật Việt Nam về trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng.

1.1.2. Các công trình khoa học là bài báo đăng tạp chí, bài viết tham gia hội thảo

❖ Bài viết: *“Cơ sở hình thành nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giao kết hợp đồng bảo hiểm”*⁴ của tác giả Phạm Sĩ Hải Quỳnh. Tác giả đưa ra lập luận: trong giao

⁴ <https://thongtinphapluatdansu.edu.vn/2008/01/30/423546/>, truy cập ngày 10/7/2019

kết hợp đồng bảo hiểm, nghĩa vụ cung cấp thông tin giữ một vị trí vô cùng quan trọng. Nghĩa vụ cung cấp thông tin cũng giúp bảo vệ sự công bằng và lợi ích chính đáng của các bên tham gia hợp đồng bảo hiểm. Ở Việt Nam, nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giao kết hợp đồng bảo hiểm được biết đến rất muộn. Sau đó, nội dung này cũng được quy định trong Luật Kinh doanh bảo hiểm năm 2000. Đồng thời, bài viết cũng chỉ ra thực tiễn áp dụng pháp luật còn một số bất cập.

❖ Bài viết: “*Cung cấp thông tin liên quan tới bí mật khách hàng – quyền lợi và trách nhiệm của ngân hàng*” của tác giả Phan Lăng, đăng trên Tạp chí Ngân hàng Ngoại Thương số 145, tháng 8 năm 2005. Tác giả bày tỏ nhận thức về tầm quan trọng của việc bảo vệ bí mật thông tin khách hàng, từ đó đưa ra đánh giá: Việt Nam đã xây dựng một hành lang pháp lý khá chặt chẽ phù hợp với tình hình kinh tế và hoạt động đặc trưng riêng của hệ thống ngân hàng.

❖ Bài viết: “*Sự phát triển của pháp luật hợp đồng: Từ nguyên tắc tự do giao kết hợp đồng đến nguyên tắc công bằng*” của tác giả Phạm Hoàng Giang, đăng trên Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 10 năm 2006. Tác giả đã chỉ ra rằng: bản chất hợp đồng được pháp luật đề cập vẫn không thay đổi – đó là sự thoả thuận của các bên. Học thuyết về tự do ý chí đã dẫn đến thừa nhận một cách logic, nguyên tắc tự do hợp đồng. Từ nguyên tắc này làm ra đời hai hệ quả là nguyên tắc tự do giao kết hợp đồng và hiệu lực bắt buộc của hợp đồng. Đồng thời, tác giả cũng phân tích nguyên tắc công bằng trong giao kết hợp đồng và có liên hệ tới pháp luật hợp đồng của Việt Nam.

❖ Bài viết: “*Nghĩa vụ thông tin trong pháp luật hợp đồng Việt Nam*” của tác giả Đỗ Văn Đại, đăng trên Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 11 năm 2007. Tác giả đã phân tích thực trạng pháp luật và thực tiễn áp dụng trong những quy định chung. Đồng thời, tác giả cho thấy nghĩa vụ cung cấp thông tin giúp cho sự ưng thuận của các bên sáng suốt trong quá trình giao kết. Thực tế, văn bản pháp qui còn dè dặt khi được quy định trong Bộ luật Dân sự 2005 và Luật Thương Mại 2005. Tác giả cũng đưa ra nhận xét, đối với một số hợp đồng, mỗi bên có nghĩa vụ cung cấp cho bên kia những thông tin liên quan đến đối tượng hợp đồng.

❖ Bài viết: “*Nguyên tắc thiện ý trong thương lượng giao kết hợp đồng lao động*” của tác giả Phạm Thị Thuý Nga, đăng trên Tạp chí Nhà nước và pháp luật số

2(226) năm 2007. Qua phân tích, tác giả cho thấy nghĩa vụ trung thực, thiện ý tại Điều 242 Bộ luật Dân sự Đức ban đầu chỉ áp dụng cho giai đoạn thực hiện hợp đồng, nhưng cho đến giữa hai cuộc chiến tranh thế giới, toà án Đức mở rộng việc áp dụng Điều 242 của BLDS cho cả giai đoạn tiền hợp đồng.

❖ Bài viết: “*Tự do ý chí và sự tiếp nhận tự do ý chí trong pháp luật Việt Nam hiện nay*” của tác giả Ngô Huy Cương đăng trên Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 115 năm 2008. Theo tác giả, trải qua gần mười năm thi hành, Bộ luật Dân sự Việt Nam 1995 đã bộc lộ nhiều khiếm khuyết. Một trong những khiếm khuyết lớn nhất có tính tư tưởng hay tính triết lý của Bộ luật này là chưa thể hiện được đầy đủ, hay nói cách khác, chưa tiếp nhận được đầy đủ học thuyết tự do ý chí. Việc nghiên cứu tự do ý chí và việc tiếp nhận nó trong pháp luật Việt Nam không chỉ có ý nghĩa quan trọng trong việc hiểu pháp luật Việt Nam nói chung và Bộ luật Dân sự 2005 nói riêng, mà còn có ý nghĩa to lớn trong công tác cải cách pháp luật Việt Nam hiện nay.

❖ Bài viết: “*Điều khoản bảo mật thông tin và điều khoản cấm cạnh tranh trong hợp đồng nhượng quyền thương mại*” của tác giả Hoàng Thị Thanh Thủy đăng trên Tạp chí Luật học số 2 năm 2011. Trong phạm vi bài viết, tác giả tập trung phân tích hai loại điều khoản về bảo mật thông tin và điều khoản cấm cạnh tranh trong hợp đồng nhượng quyền thương mại theo quy định của pháp luật Việt Nam trên cơ sở tham khảo các quy định liên quan theo pháp luật của Đức và Liên minh Châu Âu (EU)

❖ Bài viết: “*Nghĩa vụ tiền hợp đồng và điều chỉnh hợp đồng do hoàn cảnh thay đổi trong bối cảnh sửa đổi Bộ luật Dân sự*” của tác giả Kiều Thị Thuỳ Linh, đăng trên Tạp chí Luật học số đặc biệt tháng 6 năm 2015. Bài viết phân tích hai chế định của BLDS là nghĩa vụ tiền hợp đồng và điều chỉnh hợp đồng khi hoàn cảnh thay đổi cơ bản dưới góc nhìn so sánh, đối chiếu với pháp luật một số quốc gia và quốc tế. Trên cơ sở đó, bài viết đưa ra các kiến nghị nhằm hoàn thiện chế định nghĩa vụ tiền hợp đồng và điều chỉnh hợp đồng khi hoàn cảnh thay đổi cơ bản.

❖ Bài viết: “*Nghĩa vụ bảo mật thông tin có được trong giai đoạn tiền hợp đồng*” của tác giả Lê Trường Sơn đăng tạp chí Khoa học pháp lý tháng 5 năm 2015.

Trong bài viết này, tác giả trình bày thực trạng pháp luật Việt Nam về việc ghi nhận nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng có tham khảo kinh nghiệm của các nước, từ đó đề xuất hướng hoàn thiện quy định về nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng của Bộ luật Dân sự. Đồng thời, bài viết đưa ra đề xuất bổ sung một điều khoản về nghĩa vụ bảo mật thông tin trong Bộ luật Dân sự, cũng như những chế tài cụ thể đối với hành vi vi phạm nhằm đảm bảo nghĩa vụ bảo mật thông tin có được trong giai đoạn tiền hợp đồng.

❖ Bài viết: *“Trách nhiệm tiền hợp đồng và việc bảo vệ quyền của các bên trong tham gia đàm phán, ký kết hợp đồng”*⁵ của nhóm tác giả Võ Minh Trí và Trần Phú Quý. Nhóm tác giả xác định vấn đề quy định trách nhiệm của các bên trong quá trình đàm phán, ký kết hợp đồng, hay còn được gọi là trách nhiệm tiền hợp đồng (TNTHĐ), nhằm bảo đảm quyền và lợi ích của các bên tham gia đàm phán, ký kết hợp đồng. Qua bài viết này, tác giả muốn cung cấp một số kiến thức cơ bản về vấn đề TNTHĐ với tư cách là một công cụ pháp lý bảo vệ quyền và lợi ích của các bên trong giai đoạn tiền hợp đồng.

❖ Bài viết: *“Nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm trong hợp đồng bảo hiểm”* của tác giả Hoàng Minh Thái, Nguyễn Thị Tố Như đăng trên Tạp chí Luật học số 7 năm 2016. Nhóm tác giả đã phân tích cơ sở lý luận, pháp lý của nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm trong hợp đồng bảo hiểm; chỉ ra một số điểm khiếm khuyết của pháp luật Việt Nam về nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm; trên cơ sở đó, nhóm tác giả đề xuất một số kiến nghị nhằm khắc phục khiếm khuyết của pháp luật về vấn đề này.

❖ Bài viết: *“Nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng – pháp luật Việt Nam và một số nước trên thế giới”* của nhóm tác giả Nguyễn Bình Minh và Hà Công Anh Bảo đăng trên Tạp chí Kinh tế đối ngoại số 86 năm 2017. Nhóm tác giả nhận định nghĩa vụ cung cấp thông tin là nghĩa vụ tiền hợp đồng. Ở Việt Nam, nghĩa vụ này đã được quy định tại một số hợp đồng chuyên biệt như hợp đồng lao

⁵ Võ Minh Trí và Trần Phú Quý, (2015), “Trách nhiệm tiền hợp đồng và việc bảo vệ quyền của các bên trong tham gia đàm phán, ký kết hợp đồng”, *Tạp chí Dân chủ và Pháp luật điện tử*, <http://tcdcpl.moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/phap-luat-kinh-te.aspx?ItemID=52>, truy cập ngày 15/7/2019

động, hợp đồng bảo hiểm, hợp đồng với người tiêu dùng. BLDS 2015 đã quy định trực tiếp về nghĩa vụ cung cấp thông tin tại Điều 387 và có những điều chỉnh nhằm khắc phục những bất cập của BLDS 2005. Tuy nhiên, những quy định này vẫn còn một số vấn đề khi áp dụng vào thực tiễn.

❖ Bài viết: “*Nghĩa vụ tiền hợp đồng trong hợp đồng dịch vụ của Nguyên tắc luật Châu Âu (PEL SC) và bài học kinh nghiệm trong việc hoàn thiện quy định pháp luật ở Việt Nam*”⁶ của tác giả Kiều Thị Thùy Linh. Bài viết phân tích các nội dung quy định về nghĩa vụ tiền hợp đồng trong hợp đồng dịch vụ của Nguyên tắc chung về luật Châu Âu (Principles of European Law - viết tắt PECL). Trên cơ sở các phân tích này, tác giả đề xuất một số kiến nghị nhằm hoàn thiện chế định nghĩa vụ tiền hợp đồng của hợp đồng dịch vụ trong bối cảnh dự thảo Bộ luật Dân sự năm 2015 sửa đổi (gọi tắt là Dự thảo Bộ luật).

❖ Bài viết: “*Hậu quả pháp lý đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng trong pháp luật Cộng hòa Pháp*” của nhóm tác giả Hoàng Thị Hải Yến, Nguyễn Thị Kiều My đăng trên Tạp chí Tòa án nhân dân số 18 năm 2017. Nhóm tác giả đã đề cập đến nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng theo BLDS Pháp sửa đổi; hậu quả pháp lý đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng.

❖ Bài viết: “*Một số vấn đề pháp lý về đảm bảo bí mật thông tin khách hàng trong hoạt động ngân hàng*” của tác giả Nguyễn Thị Kim Thoa đăng trên Tạp chí Ngân hàng số 8 năm 2017. Bài viết cho thấy, các quy định của pháp luật Việt Nam về đảm bảo bí mật thông tin khách hàng của các tổ chức tín dụng đã được quan tâm và điều chỉnh. Tuy nhiên, các quy định pháp luật hiện hành ở Việt Nam còn một số bất cập. Do đó, cần rà soát, sửa đổi, bổ sung các quy định về đảm bảo bí mật thông tin khách hàng trong hoạt động ngân hàng trên cơ sở nghiên cứu thực tiễn, đồng thời cần tiếp thu kinh nghiệm quốc tế trong việc xây dựng pháp luật để điều chỉnh các vấn

⁶ Kiều Thị Thùy Linh, (2015) “Nghĩa vụ tiền hợp đồng trong hợp đồng dịch vụ của nguyên tắc luật Châu Âu (PEL SC) và bài học kinh nghiệm trong việc hoàn thiện quy định pháp luật ở Việt Nam”, *Tạp chí Dân chủ và Pháp luật điện tử*, <http://tcdcpl.moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/xay-dung-phap-luat.aspx?ItemID=143> >, truy cập ngày 15/5/2020.

đề liên quan đến đảm bảo bí mật thông tin phù hợp với kỹ nguyên số hóa và xu thế hội nhập.

❖ Bài viết: *“Trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng dưới góc độ luật học so sánh Bộ luật dân sự 2015 và CISG”*⁷ của nhóm tác giả Vũ Thị Ngọc Huyền và Trần Ngọc Phương Minh, năm 2018. Bài viết cho thấy, 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 phân tích và so sánh trách nhiệm này trong BLDS 2015 và CISG.

❖ Bài viết: *“Hậu quả pháp lý đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng trong pháp luật Cộng hòa Pháp”* của nhóm tác giả Hoàng Thị Hải Yến, Nguyễn Thị Kiều My đăng trên Tạp chí Tòa án nhân dân số 18 năm 2017 và bài viết *“vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giao kết hợp đồng và trách nhiệm bồi thường thiệt hại”* của tác giả Hoàng Thị Hải Yến đăng trên Tạp chí Kiểm sát số 6 năm 2018. Nhóm tác giả đã khái quát một số vấn đề về nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giao kết hợp đồng và trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Đồng thời đưa ra một số kiến nghị liên quan đến quy định của BLDS năm 2015 về vấn đề này trên cơ sở so sánh với pháp luật Cộng hòa Pháp.

❖ Bài viết: *“Bảo vệ bên mua bảo hiểm bằng công cụ pháp luật trong giao kết hợp đồng bảo hiểm”* của tác giả Hoàng Minh Thái, đăng trên Tạp chí Luật học số đặc biệt, tháng 11/2018. Bài viết đề xuất các biện pháp bảo vệ bên mua bảo hiểm trong giao kết hợp đồng bảo hiểm bằng công cụ pháp luật, bao gồm: 1) tạo cơ sở pháp lý thực tế cho việc áp dụng pháp luật bảo vệ người tiêu dùng trong lĩnh vực bảo hiểm; 2) nâng cao chất lượng thẩm định sản phẩm bảo hiểm; 3) tiêu chuẩn hoá nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng; 4) tiêu chuẩn hóa phương thức truyền tải thông tin; 5) hài hoà hoá pháp luật kinh doanh bảo hiểm với Bộ luật Dân sự.

⁷<https://tracuel.org/2018/03/08/cs-03-12-2017-trach-nhiem-trung-thuc-thien-chi-trong-giai-doan-tien-hop-dong-duoi-goc-do-luat-hoc-so-sanh-blds-2015-va-cisg>, truy cập ngày 20/7/2019

❖ Bài viết: “*Nghĩa vụ tiền hợp đồng của bên bảo hiểm trong Bộ nguyên tắc của Luật Hợp đồng bảo hiểm Châu Âu và một số đề xuất*” của nhóm tác giả Nguyễn Hải Yến và Nguyễn Ngọc Yến, đăng trên Tạp chí Luật học số đặc biệt tháng 11 năm 2018. Bài viết nghiên cứu, so sánh các quy định về nghĩa vụ của bên bảo hiểm trước khi giao kết hợp đồng bảo hiểm trong Bộ nguyên tắc của Luật hợp đồng bảo hiểm Châu Âu và pháp luật Việt Nam. Trên cơ sở đó, đánh giá, bình luận và đề xuất hoàn thiện pháp luật về hợp đồng bảo hiểm ở Việt Nam.

❖ Bài viết: “*Bảo vệ bên yếu thế trong quan hệ hợp đồng*” của tác giả Bùi Đăng Hiếu trong Kỷ yếu Hội thảo quốc tế “*Hoàn thiện pháp luật hợp đồng và giải quyết tranh chấp hợp đồng trong xu thế toàn cầu hoá – góc nhìn từ Châu Âu và Việt Nam*”, tháng 6 năm 2019 tại Đại học Luật Hà Nội. Bài viết được thể hiện với ba nội dung: Khái niệm bên yếu thế trong quan hệ hợp đồng; các quy định của pháp luật Việt Nam về bảo vệ bên yếu thế trong hợp đồng; một số hạn chế trong các quy định và thực tiễn thực hiện các quy định về bảo vệ bên yếu thế trong hợp đồng.

1.2. Các công trình khoa học ở ngoài nước có liên quan đến lĩnh vực nghiên cứu của đề tài

Trên thế giới, pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng ra đời từ khá sớm nên số lượng những công trình khoa học nghiên cứu về vấn đề này không phải là một con số khiêm tốn. Trong số những công trình nghiên cứu khoa học có liên quan đến nội dung đề tài ở nhiều quốc gia phát triển trên thế giới, tác giả xin tổng hợp một số công trình đã tiếp cận như sau:

1.2.1. Các công trình khoa học là sách tham khảo, luận án, luận văn.

Cuốn sách: “*Pre - Contractual liability in English and French law*” (Trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng trong pháp luật của Anh và Pháp) của tác giả Paula Giliker, được xuất bản bởi nhà xuất bản Kluwer Law International, năm 2002. Cuốn sách xem xét bản chất của trách nhiệm tiền hợp đồng trong pháp luật Anh và pháp luật của Pháp. Trên cơ sở đó, tác giả đánh giá mức độ rủi ro, xác định việc áp dụng trách nhiệm pháp lý trong quá trình đàm phán. Cuốn sách được chia thành ba phần: nghiên cứu trách nhiệm trong hợp đồng; nghiên cứu về trách nhiệm pháp lý ngoài

hợp đồng; tác giả đưa ra đề xuất hoàn thiện và rút ra một số kết luận, đặc biệt là các chính sách ảnh hưởng đến pháp luật.

❖ Cuốn sách: *“Precontractual Liability in European Private Law: Conclusions”* (Trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng theo luật tư Châu Âu: Một số kết luận) do M.W. Hesselink & J. Cartwright đồng chủ biên, được xuất bản bởi nhà xuất bản Cambridge, năm 2008. Một số bài học có thể rút ra được từ nghiên cứu so sánh của tác giả. Công trình cho thấy có sự khác biệt cơ bản trong cách tiếp cận giữa các quốc gia. Không giống như pháp luật của Anh, Ailen và Scotland, tất cả các hệ thống khác đều có một số học thuyết chung về trách nhiệm tiền hợp đồng dựa trên cơ sở là sự thiện chí. Pháp luật Anh, Ailen và Scotland thường không quy định biện pháp khắc phục và vấn đề trách nhiệm tiền hợp đồng. Cơ sở của sự khác biệt này bắt nguồn từ lý thuyết giữa hệ thống Common Law và hệ thống Civil Law.

❖ Cuốn sách: *“Encyclopedia of Law and Economics”* (Bách khoa toàn thư về Luật và Kinh tế) của tác giả Gerrit De Geest, được xuất bản bởi nhà xuất bản Edward Elgar, năm 2009. Tác giả bàn về vấn đề tiền hợp đồng tại chương 2 của cuốn sách. Việc phân tích các cơ chế và các khía cạnh hành vi của các bên tham gia vào các cuộc đàm phán tiền hợp đồng được coi là một vấn đề chưa được chú trọng trong pháp luật và kinh tế. Tòa án ở Mỹ không có quan điểm rõ ràng đối với trách nhiệm tiền hợp đồng, trong khi hệ thống pháp luật Civil Law từ lâu đã công nhận trách nhiệm tiền hợp đồng đối với hành vi vi phạm. Qua việc phân tích yếu tố kinh tế và nguyên tắc trong pháp luật dân sự để giải quyết các vấn đề liên quan trong đàm phán tiền hợp đồng, tác giả giúp nâng cao sự nhận thức chung về vấn đề này.

❖ Cuốn sách: *“The common european sales law in context: Interactions with english and german law”* (Luật Bán hàng của Châu Âu trong bối cảnh – Tương tác với luật của Anh và Đức) do Gerhard Dannemann and Stefan Vogenauer đồng chủ biên, được xuất bản bởi nhà xuất bản đại học Oxford, năm 2013. Nhóm tác giả quan tâm tới trách nhiệm tiền hợp đồng và nghĩa vụ thông tin tiền hợp đồng (PCID). Một số khía cạnh của giai đoạn đàm phán tiền hợp đồng được quy định trong Luật Bán hàng chung châu Âu (CESL). Theo đó, nếu các bên lựa chọn hợp đồng thì một số nghĩa vụ sẽ được áp dụng đối với họ liên quan đến hành vi và nghĩa vụ thông tin. Pháp luật của Đức và Anh

cũng thừa nhận hành vi nhất định của các bên trước khi hợp đồng được giao kết. Luật tiêu dùng của EU cũng đã giới thiệu một số PCID liên quan đến một số loại hợp đồng nhất định thành pháp luật quốc gia của các quốc gia thành viên. Sau đó, tác giả có phân tích sự tác động giữa các điều khoản khác nhau này.

❖ Luận văn thạc sĩ: “*Pre-contractual Obligations in France and the United States*” (Nghĩa vụ tiền hợp đồng ở Pháp và Đức) của tác giả Florence Caterini, Trường Luật đại học Georgia, năm 2004. Công trình nghiên cứu đã so sánh và phân tích trách nhiệm tiền hợp đồng ở Pháp và Hoa Kỳ. Tác giả tập trung vào trách nhiệm tự bảo vệ mình của các bên trong quá trình đàm phán. Trong trường hợp xảy ra hành vi vi phạm trong các cuộc đàm phán, pháp luật đưa ra các biện pháp pháp lý cho các bên. Mặc dù có những nội dung khác nhau nhưng pháp luật Pháp và Mỹ đã đạt được kết quả tương tự: phát sinh trách nhiệm pháp lý trong hợp đồng khi hợp đồng được giao kết hoặc trách nhiệm ngoài hợp đồng khi hai bên không đạt được thỏa thuận nào.

❖ Luận văn tốt nghiệp: “*The Legal Status of Pre-Contractual Liability: Contrasting Responses from German and English Law*” (Tình trạng pháp lý của trách nhiệm tiền hợp đồng: Sự phản hồi trái ngược đến từ Luật của Đức và Anh) của tác giả Xiao-Yang Li, Đại học Khoa học chính trị và luật Trung Quốc, năm 2017. Tác giả tập trung vào cách xác định trách nhiệm tiền hợp đồng trong Bộ luật Dân sự Trung Quốc sắp tới (BLDS2020) dưới góc độ so sánh. Liệu rằng, nguyên tắc trung thực có thể là cơ sở phát sinh trách nhiệm trong giai đoạn tiền hợp đồng hay không? và liệu trách nhiệm tiền hợp đồng có độc lập với pháp luật về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng không? Nghiên cứu dưới góc độ so sánh, luận văn này đã mang lại một bức tranh về sự khác biệt trong các quy định pháp luật của Đức và Anh với những vấn đề mà các nhà lập pháp Trung Quốc phải đối mặt. Sự khác biệt giữa hai hệ thống pháp luật đặc trưng là cơ sở để tìm ra giải pháp cho những tranh luận trong pháp luật Trung Quốc. Qua đó, tác giả cũng đưa ra một số đề xuất cho dự thảo Bộ luật Dân sự Trung Quốc.

1.2.2. Các công trình khoa học là bài báo đăng tạp chí, bài viết tham gia hội thảo

❖ Bài viết: “*A Role For Tort In Pre-Contractual Negotiations? An Examination Of English, French, And Canadian Law*” (Vai trò của bồi thường trong đàm phán tiền hợp đồng? Đối chiếu luật Anh, Pháp và Canada) của tác giả Giliker Paula đăng trên Tạp chí Luật so sánh và quốc tế, tập 52, số 4 năm 2003. Bài viết nghiên cứu pháp luật của Anh, Pháp, Canada để cung cấp một nền tảng vững chắc trong nỗ lực dung hoà các cách tiếp cận khác nhau và xem xét liệu một hệ thống pháp luật Common Law có thể và nên áp dụng cách tiếp cận của Civil Law về đàm phán tiền hợp đồng? Sự so sánh này làm sáng tỏ bản chất của trách nhiệm bồi thường thiệt hại trong pháp luật Anh và Pháp và khả năng giải quyết các vấn đề phát sinh từ quá trình đàm phán.

❖ Bài viết: “*Precontractual Liability and Preliminary Agreements*” (Trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng và các thỏa thuận sơ bộ) của nhóm tác giả Alan Schwartz và Robert E. Scott đăng trên Tạp chí Luật Harvard, tập 120, số 3 năm 2007. Bài viết cho thấy, trong nhiều thập kỷ, đã có sự không chắc chắn về thời điểm phát sinh trách nhiệm tiền hợp đồng. Điều đó, một phần là do sự thiếu vắng trong pháp luật điều chỉnh trách nhiệm tiền hợp đồng. Trong bài viết này, tác giả Schwartz và tác giả Scott chỉ ra điều đầu tiên là không có trách nhiệm pháp lý nào liên quan đến các tuyên bố được thực hiện trong các cuộc đàm phán sơ bộ. Tuy nhiên, tòa án đã phân loại vấn đề trách nhiệm pháp lý khi các bên thiết lập sự tín nhiệm thông qua “*thỏa thuận sơ bộ*”. Một số tòa án đã áp đặt nghĩa vụ trung thực, thiện chí với bên có nhu cầu rút khỏi thỏa thuận đó.

❖ Bài viết: “*The duty to negotiate in good faith*” (Nghĩa vụ thương lượng một cách thiện chí) của tác giả Pedro Barasnevicius Quagliato đăng trên Tạp chí Quốc tế pháp luật và quản lý, tập 50 số 5, năm 2008. Mục đích của bài viết nhằm làm rõ khái niệm về nghĩa vụ trung thực, thiện chí ở giai đoạn đàm phán trong hệ thống pháp luật Common Law và Civil Law. Bài viết khám phá và so sánh cách tiếp cận cho vấn đề này theo hệ thống Civil Law (Đức, Brazil và Pháp) và hệ thống Common Law (Anh; Mỹ). Mặc dù không có quy tắc chung về trách nhiệm tiền hợp đồng trong hệ thống pháp luật Common Law nhưng tác giả tin tưởng rằng các cơ quan có thẩm quyền và pháp luật hiện hành có thể xử lý một bên tham gia với xử sự không thiện chí ở giai

đoạn tiền hợp đồng. Nghiên cứu của tác giả đã nhấn mạnh sự khác biệt của vấn đề này giữa hai hệ thống pháp lý và đã giúp xác định khái niệm trung thực, thiện chí trong mối quan hệ giữa hai hoặc nhiều bên.

❖ Bài viết: “*Qualification of Pre-contractual liability and the value of lost opportunity as a form of losses*”⁸ (Khả năng chịu trách nhiệm tiền hợp đồng và giá trị của cơ hội bị mất được xác định như một dạng thiệt hại) của tác giả Julija Kiršienė, năm 2009. Công trình nghiên cứu vấn đề bồi thường thiệt hại trong giai đoạn tiền hợp đồng. Tác giả cho thấy, Tòa án tối cao Lithuania công nhận các thoả thuận trong các cuộc đàm phán tiền hợp đồng. Mặc dù còn lúng túng trong việc xác định hậu quả pháp lý là phạt vi phạm hay xác định thiệt hại ra sao? Tuy nhiên, trong trường hợp vi phạm nghĩa vụ trung thực, thiện chí trong các cuộc đàm phán tiền hợp đồng, Tòa án Tối cao Lithuania cho phép bên bị vi phạm được bồi thường thiệt hại.

❖ Bài viết: “*The Pre-Contract Obligations regarding the Franchising Agreement*” (Các nghĩa vụ tiền hợp đồng liên quan đến thỏa thuận nhượng quyền) của tác giả Dan-Alexandru Sitaru, đăng trên Tạp chí quốc tế LexmET Scientia, số 2 năm 2013. Nghiên cứu cho thấy Bộ luật Dân sự cũ không có quy định cụ thể nào có thể áp dụng cho nghĩa vụ tiền hợp đồng của các bên. Theo luật quốc tế, chẳng hạn như luật ở Pháp có đặt ra nghĩa vụ cung cấp thông tin và bảo mật thông tin đối với những hợp đồng nhượng quyền. Quan điểm này đã được Bộ luật Dân sự mới ghi nhận trong quá trình xây dựng pháp luật về hợp đồng. Mặc dù có thừa nhận giai đoạn tiền hợp đồng, tuy nhiên, để tương đồng với pháp luật quốc tế thì việc xác định khái niệm cũng như hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ trong giai đoạn này cần nghiên cứu sâu hơn.

❖ Bài viết: “*Liability for conduct in pre-contractual negotiations*”⁹ (Trách nhiệm trong đàm phán tiền hợp đồng) của tác giả Richard G Lewis, năm 2013. Tác giả cho thấy, sự phát triển trong các quy định của pháp luật gần đây liên quan các

⁸ https://www.mruni.eu/upload/iblock/46b/9_kirsiene.pdf, truy cập ngày 22/9/2019

⁹ <http://www.nortonrosefulbright.com/knowledge/publications/109739/liability-for-conduct-in-pre-contractual-negotiations>, truy cập ngày 22/9/2019

cuộc đàm phán tiền hợp đồng làm nổi bật rủi ro mà các bên tiến hành trong cuộc đàm phán tiền hợp đồng. Tác giả đã nghiên cứu một cách khái quát và liệu rằng việc tiến hành những các thỏa thuận sơ bộ có ràng buộc về mặt pháp lý hay không? các loại nghĩa vụ tiền hợp đồng có thể đặt ra và các bài học được rút ra từ vụ kiện đang diễn ra trong các Công ty công nghệ của Anh.

❖ Bài viết: *“Pre-Contractual Liability – Can You be Held Liable for Failure to Conclude a Contract”*¹⁰ (Trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng - Bạn có thể gánh chịu hậu quả pháp lý nếu không giao kết hợp đồng) của tác giả Mgr. Jiří Kučera, năm 2015. Tác giả cho thấy, trước ngày 1/1/2014, Bộ luật Dân sự đã không công nhận khái niệm “nghĩa vụ tiền hợp đồng”. Tuy nhiên, một số vấn đề về nghĩa vụ tiền hợp đồng có thể xuất hiện trong thực tế nhưng thiếu vắng sự điều chỉnh từ các quy định pháp luật. Ở một số khía cạnh, Bộ luật Dân sự mới có hiệu lực từ ngày 1/1/2014 („NCC”), buộc các bên đàm phán chịu trách nhiệm về hành động của họ trong quá trình ký kết và cũng thiết lập các quy tắc kiểm soát các bên. Tác giả đã nỗ lực lý giải sự ảnh hưởng của các quy tắc này trong quá trình ký kết hợp đồng.

❖ Bài viết: *“Pre-Contractual Liability – New Rules For Contractual Negotiations In The Czech Civil Law”*¹¹ (Trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng - Quy tắc mới về đàm phán hợp đồng trong Luật dân sự Séc) của nhóm tác giả Jiří Spousta & Magda Stárková năm 2016. Bài viết này hướng tới trách nhiệm tiền hợp đồng theo Bộ luật Dân sự mới của Séc (Đạo luật số 89/2012 Coll. , “NCC”), có hiệu lực kể từ 1/1/2014. Bộ luật Dân sự mới dựa trên nguyên tắc tự nguyện của các bên giao kết, cho phép các bên tự do giao kết. Tuy nhiên, quyền tự do đó không phải là không giới hạn và được xác định bởi trách nhiệm tiền hợp đồng. Theo luật mới, các bên đàm phán thực hiện các quyền và nghĩa vụ nhất định trong suốt quá trình giao kết, chẳng hạn như nghĩa vụ trung thực, thiện chí. Một hành vi phải phù hợp với nguyên tắc trung thực, thiện chí.

¹⁰<http://www.kuceralegal.cz/en/2015/06/04/pre-contractual-liability-can-you-be-held-liable-for-failure-to-conclude-a-contract/>, truy cập ngày 25/9/2019

¹¹<https://legalknowledgeportal.com/2016/01/14/pre-contractual-liability-new-rules-for-contractual-negotiations-in-the-czech-civil-law/>, truy cập ngày 25/9/2019

❖ Bài viết: “*Pre-Contractual Liability On Quasi-Contracts: A Comparative Study*” (Trách nhiệm tiền hợp đồng trong những hợp đồng thực tế ngay tình – một nghiên cứu so sánh) của tác giả Jono Yeo đăng trên Tạp chí Newsletter quý II, năm 2015. Tác giả cho thấy một hợp đồng được thực hiện theo hệ thống pháp luật Civil Law chịu sự can thiệp của nguyên tắc điều chỉnh trong khi hệ thống pháp luật Common Law về hợp đồng loại trừ bất kỳ sự can thiệp nào. Không giống như Civil Law, các thẩm phán của hệ thống pháp luật Common Law thường có xu hướng không can thiệp vào các điều khoản do các bên thỏa thuận, họ có vai trò thực thi những gì các bên đã thống nhất, thay vì tạo ra công lý trên cơ sở khác. Do đó, lý luận về sự khác biệt của cả hai hệ thống pháp lý đã có một ảnh hưởng lớn và đóng vai trò là cơ sở cho việc hình thành một hợp đồng tương ứng.

❖ Bài viết: “*Pre-contractual Liability in Czech M&A Deals*”¹² (Trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng trong các thương vụ mua bán và sáp nhập tại Séc) của tác giả Ivan Karpják, năm 2017. Tác giả cho thấy, trách nhiệm tiền hợp đồng thường phát sinh như là kết quả của các hành vi được thực hiện bởi một bên trước khi ký hợp đồng (chính thức). Trong trường hợp các giao dịch M & A (sáp nhập và mua bán), điều này thường xảy ra trước khi thực hiện thỏa thuận mua cổ phần hoặc hợp đồng tương tự. Một số khía cạnh quan trọng của mối quan hệ giữa các bên trước khi ký kết thỏa thuận mua cổ phần (hoặc tương đương) có thể bị chi phối bởi các điều khoản pháp lý hiện hành về trách nhiệm tiền hợp đồng. Do tầm quan trọng trong giai đoạn này của các giao dịch M & A, cũng như các chi phí phát sinh của các bên (ví dụ, liên quan đến kiểm toán thẩm định, đàm phán tài liệu chuyển nhượng hoặc mua sắm tài chính), điều quan trọng là các bên nhận thức được khả năng tác động của pháp luật đối với trách nhiệm tiền hợp đồng.

❖ Bài viết: “*Pre-Contractual Liability in International Commercial Contracts*”¹³ (Trách nhiệm tiền hợp đồng trong các hợp đồng thương mại quốc tế)

¹²<https://www.ceelegalblog.com/2017/07/pre-contractual-liability-in-czech-ma-deals/>, truy cập ngày 20/9/2019

¹³<https://www.ingentaconnect.com/contentone/asp/asl/2017/00000023/00000010/art00055>, truy cập ngày 25/9/2019

của nhóm tác giả Kim, Ho; Han, Joon Duk, năm 2017. Nhóm tác giả cho rằng các bên tham gia một hợp đồng truyền thống thường không bị ràng buộc bởi bất kỳ thỏa thuận nào ở giai đoạn tiền hợp đồng và quyền tự do hợp đồng thường không áp đặt bất kỳ nghĩa vụ nào đối với các cuộc đàm phán để hình thành một hợp đồng. Tuy nhiên, việc áp dụng không linh hoạt các quy định đó, đôi khi tạo ra những hệ quả không công bằng. Kết quả là, hầu hết các hệ thống pháp luật đều công nhận sự cần thiết phải điều chỉnh quan hệ của các bên trong giai đoạn tiền hợp đồng. Tuy nhiên, các hệ thống pháp luật khác nhau có những cách điều chỉnh khác nhau về mối quan hệ này.

❖ Bài viết: “*Pre-Contractual Negotiations*”¹⁴ (Đàm phán tiền hợp đồng) của tác giả Viimati Uuendatud, năm 2017. Theo tác giả, trước khi giao kết hợp đồng lao động, các bên nên tổ chức đàm phán để thảo luận về điều kiện làm việc. Việc đặt ra các cuộc đàm phán bằng văn bản là hợp lý (ví dụ: *chuyển tiếp dự án hợp đồng và đề xuất sửa đổi qua email*) để tránh các tranh chấp về nội dung thỏa thuận sau này. Trong các cuộc đàm phán tiền hợp đồng, các bên phải tính đến quyền lợi và quyền của bên kia và chỉ cung cấp những thông tin thực sự.

❖ Bài viết: “*Pre- contractual statements; when can they come back to bite you?*”¹⁵ (Những thỏa thuận tiền hợp đồng; khi nào chúng có thể quay lại gây bất lợi cho bạn) của nhóm tác giả Harry Edwards, Ceri Morgan and David Coulling năm 2019. Nhóm tác giả quan tâm đến các trường hợp mà các bên có thể phải chịu trách nhiệm tiền hợp đồng. Các bên có thể thỏa thuận mọi vấn đề khi đàm phán hợp đồng và trong một số hợp đồng phức tạp, các thỏa thuận tiền hợp đồng sẽ được xem xét một cách cẩn thận và chính xác.

2. Nhận xét và đánh giá những vấn đề có liên quan đến nội dung của đề tài luận án

Thứ nhất, nhận thấy rằng, có sự tương đồng trong cách tiếp cận giữa pháp luật

¹⁴<https://www.tooelu.ee/en/Employee/Working-relations/Contract-of-Employment/Pre-Contractual-Negotiations>, truy cập ngày 26/9/2019

¹⁵<https://hsfnotes.com/litigation/2015/11/25/pre-contractual-statements-when-can-they-come-back-to-bite-you/>, truy cập ngày 25/9/2019

Việt Nam với các nước cùng hệ thống pháp luật Civil Law khi xác định một số vấn đề liên quan đến nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng như: giai đoạn tiền hợp đồng; nguyên tắc pháp luật điều chỉnh; các loại nghĩa vụ tiền hợp đồng; các loại hậu quả pháp lý phát sinh do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Mặc dù, hệ thống pháp luật Civil Law và hệ thống pháp luật Common Law còn có cách tiếp cận khác nhau nhưng nhìn chung hai hệ thống pháp luật đang có xu hướng gần nhau hơn khi ngày càng ghi nhận nghĩa vụ và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ của các bên của các bên trong giai đoạn đàm phán hợp đồng.

Thứ hai, có thể thấy, các công trình khoa học trong nước cũng như nước ngoài mặc dù không trùng lặp với tên đề tài luận án của tác giả, nhưng ở các khía cạnh nghiên cứu, mỗi công trình lại là những đóng góp cơ sở khoa học quý báu, củng cố khung lý thuyết và đóng vai trò gợi mở quan trọng cho những nội dung mà luận án cần triển khai như:

2.1. Một số vấn đề lý luận về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

2.1.1. Về giai đoạn tiền hợp đồng

Với bài viết “*Trách nhiệm tiền hợp đồng trong Bộ luật Dân sự năm 2015 và vấn đề pháp lý đặt ra*”, tác giả Nguyễn Văn Huy cho thấy: “*Các nghĩa vụ tại thời điểm trước khi hợp đồng được giao kết hợp thành trách nhiệm tiền hợp đồng*”. Cùng với những bình giải liên quan, tác giả Đỗ Văn Đại đã thể hiện quan điểm về thông tin tiền hợp đồng chính là những thông tin trước khi hợp đồng được giao kết trong cuốn sách: “*Luật hợp đồng Việt Nam: bản án và bình luận bản án*”. Quan điểm này cũng được thể hiện trong bài viết: “*Pre-contractual Liability in Czech M&A Deals*”. Tác giả Ivan Karpják đã đưa ra nhận xét: trách nhiệm tiền hợp đồng thường phát sinh như là kết quả của các hành vi được thực hiện bởi một bên trước khi giao kết hợp đồng. Tại công trình: “*The Pre-Contract Obligations regarding the Franchising Agreement*”, tác giả Dan-Alexandru Sitaru cũng cho rằng: giai đoạn tiền hợp đồng là giai đoạn đàm phán, các bên trao đổi về thông tin để giao kết hợp đồng, trong giai đoạn này có phát sinh trách nhiệm giữa các bên.

Trong luận án tiến sĩ “*Pháp luật Việt Nam về giao kết hợp đồng mua bán hàng*”

hoá với thương nhân nước ngoài”, tác giả Nguyễn Vũ Hoàng đưa ra nhận xét: quan hệ tiền hợp đồng là hành vi pháp lý của các bên xảy ra trước khi hợp đồng có hiệu lực. Đồng thời, tác giả cũng xác định quan hệ tiền hợp đồng có thể chia làm hai giai đoạn: “giai đoạn thứ nhất là các quan hệ giữa các bên trước khi tạo lập đề nghị giao kết hợp đồng và giai đoạn thứ hai là quan hệ giữa các bên sau đề nghị giao kết hợp đồng được xác lập đến trước khi hợp đồng có hiệu lực”. Trong luận án tiến sĩ “giai đoạn tiền hợp đồng trong pháp luật Việt Nam” của tác giả Lê Trường Sơn không đồng quan điểm với tác giả Nguyễn Vũ Hoàng khi tiếp cận: “giai đoạn tiền hợp đồng là giai đoạn bắt đầu từ việc một bên thể hiện ý muốn xác lập một hợp đồng đến khi hợp đồng được giao kết”.

Ngoài ra, trong bài viết “Trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng dưới góc độ luật học so sánh Bộ luật dân sự 2015 và CISG”, nhóm tác giả Vũ Thị Ngọc Huyền và Trần Ngọc Phương Minh cũng bày tỏ: “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”. Với bài viết “Trách nhiệm tiền hợp đồng và việc bảo vệ quyền của các bên trong tham gia đàm phán, ký kết hợp đồng”, nhóm tác giả Võ Minh Trí và Trần Phú Quý có đưa ra nhận xét tương tự: “Vấn đề quy định trách nhiệm của các bên trong quá trình đàm phán ký kết hợp đồng, hay còn được gọi là trách nhiệm tiền hợp đồng”.

Nội dung khái niệm về giai đoạn tiền hợp đồng còn tiếp tục được thể hiện trong bài viết “Nghĩa vụ tiền hợp đồng của bên bảo hiểm trong Bộ nguyên tắc của Luật Hợp đồng bảo hiểm Châu Âu và một số đề xuất”. Nhóm tác giả Nguyễn Hải Yến và Nguyễn Ngọc Yến đã gián tiếp đưa ra quan điểm về giai đoạn tiền hợp đồng như sau: “Giai đoạn từ khi một bên chủ thể thể hiện mong muốn xác lập một hợp đồng bảo hiểm được giao kết, các bên chưa chịu sự ràng buộc của hợp đồng mà các bên muốn xác lập nhưng họ đã có mối quan hệ qua lại, tác động lẫn nhau”. Đặc biệt, trong bài viết “Vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giao kết hợp đồng và trách nhiệm bồi thường thiệt hại”, tác giả Hoàng Thị Hải Yến cũng đã gián tiếp đề cập đến giai

đoạn tiền hợp đồng khi cho rằng “*Hành vi vi phạm nghĩa vụ thông tin trong giai đoạn giao kết hợp đồng là hành vi vi phạm xảy ra khi hợp đồng chưa hình thành hợp pháp*”.

Như vậy, có thể thấy, còn có cách hiểu khác nhau về thời điểm bắt đầu và thời điểm kết thúc của giai đoạn tiền hợp đồng nhưng phần lớn các tác giả có quan điểm 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*. Tuy nhiên, các tác giả chưa đưa ra được biện giải cho khoảng thời gian từ khi hợp đồng đã được giao kết nhưng chưa hiệu lực thì có nằm trong giai đoạn tiền hợp đồng hay không? Dựa trên nguyên tắc tự do hợp đồng, khi các bên được tự do thỏa thuận về thời điểm phát sinh hiệu lực của hợp đồng thì giai đoạn tiền hợp đồng được xác định tới thời điểm nào?

2.1.2. Về nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Trong bài viết: “*Liability for conduct in pre-contractual negotiations*”, tác giả Richard G Lewis đã khẳng định nghĩa vụ bảo đảm nội dung đề nghị thuộc về nghĩa vụ tiền hợp đồng khi cho rằng: bản ghi nhớ, thư đề nghị giao kết hợp đồng, các bên thỏa thuận và thỏa thuận sơ bộ bằng bất kỳ danh nghĩa nào khác đã trở thành một phần chủ yếu của các cuộc đàm phán hiện đại. Với cách tiếp cận khác, bài viết: “*The Pre-Contract Obligations regarding the Franchising Agreement*” của tác giả Dan-Alexandru Sitaru lại cho thấy nghĩa vụ tiền hợp đồng đặt ra trong các hợp đồng nhượng quyền thương mại sẽ bao gồm nghĩa vụ cung cấp thông tin và nghĩa vụ bảo mật thông tin.

Tác giả Nguyễn Vũ Hoàng tiếp cận nghĩa vụ tiền hợp đồng ở hiệu lực của lời mời giao kết hợp đồng; đề nghị giao kết hợp đồng và chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng. Trong khi đó, tác giả Lê Trường Sơn lại xem xét nghĩa vụ tiền hợp đồng chủ yếu ở nghĩa vụ cung cấp thông tin và nghĩa vụ bảo mật thông tin.

Trong bài viết “*Nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng – pháp luật Việt Nam và một số nước trên thế giới*”, nhóm tác giả Nguyễn Bình Minh và Hà Công Anh Bảo cũng đề cập trong mục chú thích: “*nghĩa vụ tiền hợp đồng là nghĩa vụ mà một bên phải gánh chịu khi đơn phương phá vỡ thỏa thuận đàm phán với bên còn lại, vi phạm sự tín nhiệm lẫn nhau trong đàm phán hợp đồng*”. Tuy nhiên nhóm tác

giả mới chỉ dừng lại ở việc đưa ra khái niệm về nghĩa vụ tiền hợp đồng mà chưa chỉ ra được nghĩa vụ tiền hợp đồng bao gồm những loại nghĩa vụ nào.

Trong bài viết *“Nghĩa vụ tiền hợp đồng trong hợp đồng dịch vụ của Nguyên tắc luật Châu Âu (PEL SC) và bài học kinh nghiệm trong việc hoàn thiện quy định pháp luật ở Việt Nam*¹⁶ và bài viết: *“Nghĩa vụ tiền hợp đồng và điều chỉnh hợp đồng do hoàn cảnh thay đổi trong bối cảnh sửa đổi Bộ luật Dân sự”*, tác giả Kiều Thị Thủy Linh cho rằng: *“Nghĩa vụ tiền hợp đồng được hiểu 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 mang tính chất bất lợi cho mình”*. Đồng thời, tác giả tiếp cận nghĩa vụ tiền hợp đồng ở bốn nghĩa vụ cơ bản như sau: Nghĩa vụ cung cấp thông tin trung thực, chính xác; nghĩa vụ cảnh báo của các bên về các rủi ro có thể xảy ra; nghĩa vụ tôn trọng quyền trả lời chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng; nghĩa vụ đàm phán lại khi hoàn cảnh thay đổi.

Rõ ràng, với những quan điểm khác nhau về giai đoạn tiền hợp đồng, có tác giả tiếp cận nghĩa vụ tiền hợp đồng như một loại nghĩa vụ dân sự, cũng có tác giả tiếp cận nghĩa vụ tiền hợp đồng như một loại trách nhiệm pháp lý nên việc xác định khái niệm và phạm vi nghĩa vụ tiền hợp đồng trong các công trình nghiên cứu chưa có sự thống nhất. Chính vì vậy, việc xây dựng lý thuyết về nghĩa vụ tiền hợp đồng ở Việt Nam là một điều cần thiết.

2.1.3. Về nguyên tắc của pháp luật đối với giai đoạn tiền hợp đồng.

** Về nguyên tắc tự do hợp đồng*

Trong cuốn sách *“Việt Nam Dân luật – lược khảo, quyển II – nghĩa vụ và khế ước”*, tác giả Vũ Văn Mẫu có nhận xét: *“Trước khi phân tách sự ưng thuận, cần phải xét một nguyên tắc căn bản trong luật khế ước: nguyên tắc tự do ý chí. Theo nguyên tắc này, các cá nhân được quyền hoàn toàn tự do kết lập các khế ước theo ý chí của mình”*. Điều này còn được thể hiện rõ nét trong cuốn sách *“Bộ nguyên tắc của Unidroit về hợp đồng thương mại quốc tế năm 2004”*. Nhóm dịch giả cho thấy: *“Nguyên tắc tự do hợp đồng là một nguyên tắc đặc biệt quan trọng trong thương mại quốc tế. Đó là*

¹⁶ <http://tcdepl.moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/xay-dung-phap-luat.aspx?ItemID=143>, truy cập ngày 27/9/2019

quyền của các chủ thể được tự do quyết định sẽ bán hàng hay cung cấp dịch vụ của mình cho ai và sẽ mua hàng hay nhận cung cấp dịch vụ từ ai, cũng như quyền tự do thoả thuận những điều khoản của hợp đồng. Nguyên tắc này là nền tảng của một trật tự kinh tế quốc tế mang tính mở trên thị trường cạnh tranh”.

Trong cuốn sách “*Bình luận Khoa học Bộ luật Dân sự Nhật Bản*” của Viện nghiên cứu khoa học - Bộ Tư Pháp, nhóm tác giả có đưa ra bình luận “*nguyên tắc tự do hợp đồng một nguyên tắc cơ bản của pháp luật hiện đại, vẫn còn nguyên ý nghĩa cho đến ngày này.* Nhóm tác giả cũng cho thấy nguyên tắc tự do hợp đồng bao gồm những nội dung: Tự do giao kết hợp đồng; tự do xác định nội dung hợp đồng; tự do xác định hình thức hợp đồng.

Cùng quan điểm, tác giả Đỗ Văn Đại cũng cho thấy nguyên tắc này không chỉ được áp dụng trong giai đoạn thực hiện hợp đồng mà còn được áp dụng trong cả giai đoạn xác lập hợp đồng. Theo tác giả, nội hàm của nguyên tắc là bao gồm ba nội dung: Tự do về nội dung hợp đồng; Tự do về hình thức hợp đồng; Tự do về cách thức xác lập hợp đồng. Trong cuốn sách “*Chế định hợp đồng trong Bộ luật Dân sự Việt Nam*”, tác giả Nguyễn Ngọc Khánh đã có những luận giải sắc về tự do hợp đồng và những giới hạn của nó. Theo quan điểm của tác giả thì ở hầu hết các hệ thống pháp luật trên thế giới thì tự do hợp đồng được biểu hiện khái quát trên bốn nội dung cơ bản: tự do giao kết hợp đồng; tự do lựa chọn đối tác để giao kết hợp đồng; tự do lựa chọn tính chất hợp đồng; tự do thoả thuận những điều kiện của hợp đồng.

Đồng quan điểm với tác giả Nguyễn Ngọc Khánh, trong cuốn sách “*Pháp luật về hợp đồng*”, tác giả Nguyễn Văn Huy cũng cho thấy nguyên tắc tự do hợp đồng bao gồm những nội dung như sau: tự do giao kết hợp đồng; tự do lựa chọn đối tác để giao kết hợp đồng; tự do lựa chọn tính chất, điều kiện, nội dung, đối tượng của hợp đồng. Theo tác giả, nguyên tắc tự do giao kết hợp đồng thể hiện ở việc: “*các chủ thể là cá nhân, pháp nhân, đều có quyền định đoạt việc tham gia hay không tham gia vào quan hệ hợp đồng...Không một cơ quan, tổ chức, cá nhân nào được áp đặt ý chí của mình để bắt buộc ngăn cản chủ thể khác giao kết hợp đồng*”.

Những nghiên cứu trên đã cho thấy, nguyên tắc tự do hợp đồng được thể hiện xuyên suốt trong quá trình xác lập và thực hiện hợp đồng. Đặc biệt, ở giai đoạn xác

lập hợp đồng, tác giả Lê Trường Sơn cũng khẳng định: tự do hợp đồng là một trong những nguyên tắc điều chỉnh giai đoạn tiền hợp đồng. Tác giả xác định ở giai đoạn tiền hợp đồng thì nội dung tự do hợp đồng thể hiện ở bốn khía cạnh: tự do thương lượng trong giai đoạn tiền hợp đồng; tự do ấn định nội dung hợp đồng; tự do chấm dứt thương lượng; tự do lựa chọn đối tác.

Ngoài ra, trong bài viết “*Bảo vệ bên yếu trong quan hệ hợp đồng*”, tác giả Bùi Đăng Hiếu cũng cho thấy quyền tự do giao kết hợp đồng được thể hiện ở các khía cạnh sau: tự do tham gia giao kết hợp đồng; tự do lựa chọn loại hợp đồng sẽ giao kết; tự do lựa chọn đối tác giao kết hợp đồng; tự do soạn định nội dung của hợp đồng; tự do lựa chọn hình thức hợp đồng; tự do lựa chọn pháp luật áp dụng để giải quyết tranh chấp hợp đồng; tự do lựa chọn cơ quan giải quyết tranh chấp hợp đồng

Với những quan điểm được đưa ra ở trên thì nguyên tắc tự do hợp đồng trong giai đoạn tiền hợp đồng đang có những phạm vi khác nhau. Do đó, việc nhìn nhận như thế nào về nguyên tắc này trong giai đoạn tiền hợp đồng cần phải được xem xét rõ ràng và đầy đủ, chính xác hơn để đáp ứng được những đòi hỏi của thực tế hiện nay.

*Về nguyên tắc trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng.

Trong cuốn sách “*Bộ nguyên tắc của Unidroit về hợp đồng thương mại quốc tế năm 2004*”, nhóm dịch giả cho thấy: “*thiện chí và trung thực có thể được xem như một trong những tư tưởng chủ đạo mang tính nền tảng của Bộ nguyên tắc Unidroit*”. Đồng quan điểm, tác giả Đỗ Văn Đại có đưa ra bình luận: “*nguyên tắc thiện chí, trung thực được vận dụng trong quá trình xác lập, thực hiện cũng như chấm dứt các quyền, nghĩa vụ hợp đồng*”. Tác giả cho thấy, nguyên tắc này trong giai đoạn xác lập quyền và nghĩa vụ hợp đồng, không chỉ được ghi nhận tại khoản 3 Điều 3 BLDS 2015 mà còn được thể hiện một cách gián tiếp trong nhiều quy định của Bộ luật Dân sự như quy định cho phép một bên yêu cầu tuyên bố hợp đồng vô hiệu do có lừa dối hay có đe dọa... Tinh thần của nguyên tắc này được thể hiện rõ nét hơn cả qua cuốn sách “*Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*” của Nhà pháp luật Việt Pháp. Nhóm dịch giả cho thấy thiện chí và trung thực là khái niệm xuyên suốt từ pháp luật La Mã, đến pháp luật thời trung cổ cũng như giai đoạn của những hoạt động pháp điển hoá đầu tiên ở thế kỉ XIX: “*Nếu trong phần lớn các quy định pháp luật, nghĩa vụ thiện chí và trung*

thực, hiểu theo nghĩa khách quan, thường được áp dụng trong giai đoạn thực hiện hợp đồng, thì sự thật là nghĩa vụ này tồn tại trong suốt thời gian của hợp đồng”. Tương tự, tác giả Nguyễn Văn Huy cũng đưa ra quan điểm: “Cùng với nguyên tắc tự do hợp đồng, các bên luôn phải hành động theo những nguyên tắc thiện chí và trung thực. Nguyên tắc thiện chí và trung thực đòi hỏi các bên trong quá trình đàm phán hợp đồng không có những hành vi, lời nói mang tính lừa dối hoặc lợi dụng lòng tin của các chủ thể khác; không vụ lợi, không vì lợi ích của cá nhân mình mà làm hại đến lợi ích của người khác”.

Trong luận án, tác giả Nguyễn Vũ Hoàng bày tỏ: “Dù còn nhiều cách tiếp cận khác nhau nhưng nhìn chung pháp luật các nước và thông lệ quốc tế đều đề cập đến nghĩa vụ trung thực và thiện chí đối với các quan hệ tiền hợp đồng. Nghĩa vụ thiện chí được coi là nghĩa vụ bắt buộc mà các bên phải tuân thủ khi tiến hành các quan hệ tiền hợp đồng”. Tác giả Lê Trường Sơn cũng cho thấy nguyên tắc trung thực, thiện chí tồn tại trong tất cả các giai đoạn của một hợp đồng. Trên thực tế, rất khó để đưa ra được một định nghĩa về thiện chí và trung thực chung cho các hệ thống pháp luật, nguyên tắc này đóng vai trò như một quy phạm mờ.

Trong bài viết “*Nguyên tắc thiện ý trong thương lượng giao kết hợp đồng lao động*”, tác giả Phạm Thị Thuý Nga cung cấp nghĩa vụ trung thực, thiện ý tại Điều 242 Bộ luật Dân sự Đức không chỉ được áp dụng cho giai đoạn thực hiện hợp đồng mà còn cả giai đoạn tiền hợp đồng. Nguyên tắc này tiếp tục được thể hiện trong bài viết “*Trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng dưới góc độ luật học so sánh Bộ luật dân sự 2015 và CISG*”¹⁷.

Trong bài viết “*Pre-Contractual Liability in International Commercial Contracts*”¹⁸ – nhóm tác giả Kim, Ho; Han, Joon Duk cho thấy không có các điều khoản rõ ràng áp dụng nghĩa vụ trung thực, thiện chí và trách nhiệm tiền hợp đồng do các vị trí mâu thuẫn giữa các hệ thống pháp lý khác nhau. Tuy nhiên, sự thiếu vắng

¹⁷<https://iracuel.org/2018/03/08/cs-03-12-2017-trach-nhiem-trung-thuc-thien-chi-trong-giai-doan-tien-hop-dong-duoi-goc-do-luat-hoc-so-sanh-blds-2015-va-cisg/>, truy cập ngày 28/9/2019.

¹⁸<https://www.ingentaconnect.com/contentone/asp/asl/2017/00000023/00000010/art00055>, truy cập ngày 20/3/2020.

quy định phát sinh từ Điều 7 (1) của CISG có thể được vận dụng theo Điều 7 (2) của CISG bằng việc áp dụng các nguyên tắc chung mà CISG căn cứ vào. Do đó, có thể giải thích theo CISG rằng các bên sẽ phát sinh trách nhiệm tiền hợp đồng xuất phát từ nghĩa vụ trung thực, thiện chí.

Rõ ràng, không một hệ thống pháp luật nào lại không ghi nhận nguyên tắc tự do hợp đồng, tuy nhiên đây không phải là một nguyên tắc tuyệt đối. Nguyên tắc trung thực, thiện chí đóng vai trò như một giới hạn của sự tự do hợp đồng. Mặc dù nguyên tắc trung thực, thiện chí có sự khác biệt trong cách tiếp cận nhưng các tác giả đều thống nhất coi trung thực, thiện chí là một nghĩa vụ quan trọng mà các bên cần tuân thủ trong quá trình giao kết hợp đồng.

2.1.4. Về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

Ở giai đoạn tiền hợp đồng, các bên được tự do nhưng điều đó không đồng nghĩa là họ không chịu bất kỳ ràng buộc nào. Tác giả Vũ Văn Mẫu có quan điểm: *“sự khi trá sẽ làm cho kế ước vô hiệu; nhưng sự vô hiệu này chỉ có tính cách tương đối; chỉ riêng nạn nhân của sự khi trá mới có quyền xin tiêu hủy kế ước”*. Ngoài ra đối với hành vi đe dọa khi xác lập hợp đồng thì: *“ngoài sự kiện xin tiêu hủy kế ước, đương sự bị bạo lực có thể khởi tố để xin bồi thường”*.

Trong cuốn sách *“Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về pháp luật hợp đồng ở Việt Nam hiện nay”*, tác giả Phạm Duy Nghĩa có ý kiến: *“Trong nhiều trường hợp bên có thông tin buộc phải tiết lộ thông tin; vi phạm nghĩa vụ đó hợp đồng có thể bị toà án tuyên bố vô hiệu, có lợi cho bên không có thông tin”*. Ngoài ra, trong bài viết *“Nghĩa vụ tiền hợp đồng trong hợp đồng dịch vụ của Nguyên tắc luật Châu Âu (PEL SC) và bài học kinh nghiệm trong việc hoàn thiện quy định pháp luật ở Việt Nam*, tác giả Kiều Thị Thuỳ Linh cũng cho thấy: *“Trách nhiệm pháp lý áp dụng cho các chủ thể cũng có thể tuân theo một trong hai trách nhiệm đang được luật hợp đồng truyền thống ghi nhận: (1) Trách nhiệm tiếp tục thực hiện nghĩa vụ mà đã vi phạm. Trách nhiệm này áp dụng đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng khá đặc thù. Thông thường, các bên chủ thể phải có thành ý và mong muốn tiếp tục được đàm phán, giao kết hợp đồng thì sẽ áp dụng loại trách nhiệm này; (2) Trách nhiệm bồi*

thường thiệt hại áp dụng khi các bên vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng của mình gây ra thiệt hại thực tế cho bên kia”.

Ở phạm vi nghiên cứu của luận án, tác giả Lê Trường Sơn cũng chỉ ra rằng, hậu quả pháp lý có thể áp dụng đối với hành vi vi phạm trong giai đoạn tiền hợp đồng, bao gồm: hợp đồng vô hiệu; trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng; buộc tiếp tục thực hiện; chấm dứt hợp đồng; huỷ bỏ hợp đồng.

Có sự kế thừa tư tưởng của các tác giả đi trước, trong bài viết *“vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giao kết hợp đồng và trách nhiệm bồi thường thiệt hại”* và bài viết *“Hậu quả pháp lý đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng trong pháp luật Cộng hòa Pháp”*, nhóm tác giả Hoàng Thị Hải Yến, Nguyễn Thị Kiều My đã đưa ra quan điểm: đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin mà gây thiệt hại sẽ áp dụng trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, còn đối với hành vi không cung cấp thông tin vi phạm sự tự nguyện trong xác lập giao dịch sẽ dẫn đến hợp đồng vô hiệu.

Với bài viết: *“The Pre-Contract Obligations regarding the Franchising Agreement”*, tác giả Dan-Alexandru Sitaru cũng cho thấy hậu quả pháp lý áp dụng do sự vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng mà chủ yếu là nghĩa vụ cung cấp thông tin là một loại trách nhiệm dân sự. Mặc dù thể hiện không rõ ràng nhưng bồi thường thiệt hại là hậu quả pháp lý mà bài viết hướng tới.

Nhóm tác giả Nguyễn Bình Minh và Hà Công Anh Bảo cho rằng trách nhiệm do vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng sẽ thuộc trách nhiệm do vi phạm ngoài hợp đồng. Nhóm tác giả cũng bày tỏ: *“ngoài việc áp dụng chế tài bồi thường thiệt hại thực tế phát sinh do hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin, bên bị vi phạm còn có quyền tuyên bố hủy hợp đồng hoặc tuyên bố hợp đồng vô hiệu khi bên có nghĩa vụ cố tình không cung cấp thông tin hoặc cố tình cung cấp thông tin không chính xác”.*

Trong bài viết *“Re- contractual statements; when can they come back to bite you?”*, nhóm tác giả Kirsten Massey, James Norris-Jones và Sarah Pollock cũng cho thấy: trong trường hợp có vi phạm một thoả thuận trong giai đoạn tiền hợp đồng, ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyền lợi của bên còn lại thì bên đó có quyền chấm dứt hợp

đồng, hoặc yêu cầu bồi thường thiệt hại, hoặc cả hai. Trong một số trường hợp, có thể có phát sinh trách nhiệm hình sự về hành vi gian lận.

Ở góc độ khác, trong bài viết “*Nghĩa vụ tiền hợp đồng của bên bảo hiểm trong Bộ nguyên tắc của Luật Hợp đồng bảo hiểm Châu Âu và một số đề xuất*”, nhóm tác giả Nguyễn Hải Yến và Nguyễn Ngọc Yến cho thấy chế tài áp dụng cho trường hợp doanh nghiệp bảo hiểm cố ý cung cấp sai thông tin sai sự thật nhằm giao kết hợp đồng bảo hiểm là đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng bảo hiểm và doanh nghiệp bảo hiểm phải bồi thường thiệt hại phát sinh cho bên mua bảo hiểm.

Nhìn chung, với cách tiếp cận và phạm vi nội dung nghiên cứu khác nhau, phần lớn các nhà nghiên cứu cùng đồng quan điểm khi cho rằng hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin được xác định ở đây là bồi thường thiệt hại hoặc hợp đồng có thể vô hiệu. Một số tác giả cũng đề cập nhưng chưa xác định rõ đây là loại trách nhiệm bồi thường thiệt hại trong hợp đồng hay ngoài hợp đồng. Bên cạnh đó, hậu quả pháp lý là trách nhiệm tiếp tục thực hiện nghĩa vụ, hủy bỏ hợp đồng hay chấm dứt thực hiện hợp đồng cũng được một số tác giả tiếp cận. Tuy nhiên hậu quả pháp lý do vi phạm các nghĩa vụ tiền hợp đồng cơ bản lại chưa được biện luận một cách sâu sắc mang tính chất hệ thống.

2.2. Pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

2.2.1. Về nghĩa vụ cung cấp thông tin

Tác giả Phạm Duy Nghĩa có bày tỏ: “*Từ hàng trăm năm nay, giới luật học tranh luận không ngừng để xây dựng nghĩa vụ tiết lộ thông tin của bên có thông tin trong những xã hội ngày càng minh bạch*”. Ở đây, cụm từ “*tiết lộ thông tin*” được hiểu theo nghĩa là “*cung cấp thông tin*”. Trong cuốn sách “*Pháp luật về hợp đồng*”, tác giả Nguyễn Am Hiểu cũng đưa ra nhận xét: “*Thông tin là yếu tố quan trọng trong giao dịch dân sự, với tinh thần thiện trí, trung thực, các bên cần có nghĩa vụ cung cấp thông tin trung thực để hạn chế rủi ro cho các bên*”. Cũng trong cuốn sách này, tác giả Nguyễn Văn Huy bày tỏ: “*Nghĩa vụ cung cấp thông tin là một trong những nghĩa vụ tiền hợp đồng, có ý nghĩa đặc biệt quan trọng đối với một số hợp đồng chuyên biệt*

như hợp đồng mua bán hàng hoá, hợp đồng bảo hiểm, hợp đồng lao động, hợp đồng tín dụng...”.

Trong cuốn sách “*Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự của nước cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2015*”, tác giả Nguyễn Văn Hợi có đưa ra bình luận: “*Khi đề nghị giao kết hợp đồng, bên đề nghị giao kết hợp đồng phải cung cấp đầy đủ các thông tin liên quan đến việc giao kết hợp đồng cho bên được đề nghị biết ... Đây là nghĩa vụ tiền hợp đồng mà bên đề nghị giao kết hợp đồng phải thực hiện khi đề nghị giao kết hợp đồng*”. Trong cuốn sách “*Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự năm 2015 của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2015*”, tác giả Nguyễn Minh Oanh cũng cho rằng nghĩa vụ cung cấp thông tin xuất phát từ nguyên tắc thiện chí và trung thực. “*Những thông tin được coi là có ảnh hưởng đến việc chấp nhận giao kết hợp đồng được hiểu là những thông tin có chứa đựng những nội dung quan trọng có liên quan đến các điều khoản chủ yếu của hợp đồng mang tính quyết định đến việc chấp nhận đề nghị của bên được đề nghị. Những thông tin này có thể liên quan đến đối tượng hợp đồng hoặc chủ thể của hợp đồng*”.

Trong luận án tiến sĩ “*Trách nhiệm của nhà sản xuất, cung ứng trong việc cung cấp thông tin về chất lượng hàng hoá cho người tiêu dùng*”, tác giả Lê Thị Hải Ngọc cho thấy trách nhiệm cung cấp thông tin của nhà sản xuất, cung ứng là trách nhiệm được nhà nước quy định. Tác giả cũng cho rằng: các thông tin nhà sản xuất, cung ứng phải cung cấp cho người tiêu dùng đó là xuất xứ hàng hoá; thông tin về thành phần hàng hoá; thông tin về định lượng hàng hoá; thông tin về ngày sản xuất, hạn sử dụng, hạn bảo quản. Đặc biệt, tác giả Lê Trường Sơn cho thấy: “*mặc dù nội dung của nguyên tắc thiện chí, trung thực được quy định tại BLDS không đề cập trực tiếp đến nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng của các bên nhưng yêu cầu của nguyên tắc này đặt ra cho các bên trong quá trình giao kết hợp đồng là bên có thông tin quan trọng liên quan đến hợp đồng phải có trách nhiệm thông báo cho bên kia trong giai đoạn xác lập hợp đồng và thực tiễn xét xử Việt Nam đã theo hướng này*”.

Trong bài viết “*Cơ sở hình thành nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giao kết hợp đồng bảo hiểm*”, tác giả Phạm Sĩ Hải Quỳnh bày tỏ: “*Trong giao kết hợp đồng bảo hiểm, nghĩa vụ cung cấp thông tin giữ một vị trí vô cùng quan trọng... Nghĩa vụ*

cung cấp thông tin cũng giúp bảo vệ sự công bằng và lợi ích chính đáng của các bên tham gia hợp đồng bảo hiểm". Đồng thời, tác giả cũng lập luận cho đến nay ở Việt Nam, chưa có một giải thích chính thức nào được đưa ra từ phía các nhà làm luật về việc vì sao họ xây dựng lên nghĩa vụ cung cấp thông tin. Nhóm tác giả Nguyễn Hải Yến và Nguyễn Ngọc Yến phân tích nghĩa vụ cung cấp thông tin cho bên tham gia bảo hiểm trước khi giao kết hợp đồng bảo hiểm được quy định tại Điều 2:201 PEICL. Có thể thấy, nghĩa vụ cung cấp đầy đủ thông tin liên quan đến hợp đồng bảo hiểm là một trong ba nghĩa vụ thuộc về bên bảo hiểm trước khi giao kết hợp đồng. Tuy nhiên, tác giả có nhận xét: pháp luật Việt Nam hiện hành không quy định về nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên bảo hiểm. Ở góc độ tiếp cận khác, trong bài viết "*Nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm trong hợp đồng bảo hiểm*", tác giả Hoàng Minh Thái, Nguyễn Thị Tố Như cho thấy: cơ sở của nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm là nguyên tắc tự do ý chí và nguyên tắc trung thực tuyệt đối. Tác giả Hoàng Minh Thái cũng đưa ra nhận xét: "*Nghĩa vụ cung cấp thông tin là bộ phận cấu thành không thể thiếu trong giao kết hợp đồng bảo hiểm và hầu hết được thực hiện vào giai đoạn tiền hợp đồng. Nghĩa vụ cung cấp thông tin được đặt ra nhằm mục đích giúp các bên giao kết hợp đồng bảo hiểm vượt qua rào cản của sự bất cân xứng thông tin*". Nhìn nhận dưới góc độ khác, tác giả Đỗ Văn Đại cho rằng: Nghĩa vụ thông tin ở đây không chỉ giới hạn ở cung cấp thông tin đã có mà còn tìm kiếm thông tin để cung cấp. Ngoài ra, nhóm tác giả Nguyễn Bình Minh và Hà Công Anh Bảo bày tỏ: "*Quan điểm về nghĩa vụ tiền hợp đồng nói chung và nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng nói riêng ở mỗi nước là khác nhau*". Đồng thời, nhóm tác giả cũng đặt ra vấn đề để xem xét tính quan trọng của thông tin và thiết yếu đó sẽ dẫn đến nhiều quan điểm trái chiều khi áp dụng vào các vụ việc thực tế.

Tiếp theo, trong bài viết "*Vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giao kết hợp đồng và trách nhiệm bồi thường thiệt hại*", tác giả Hoàng Thị Hải Yến lập luận: "*Một trong các quy định nhằm cụ thể hoá nguyên tắc thiện chí, trung thực là quy định về nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý của hành vi vi phạm nghĩa vụ này*". Tác giả cũng bày tỏ đồng quan điểm với tác giả Đỗ Văn Đại về phạm vi "*thông tin cần thiết*" là những thông tin mà các bên phải có nghĩa

vụ tự tìm kiếm để bảo vệ lợi ích cho chính họ khi tham gia quan hệ hợp đồng, đồng thời các thông tin này cũng rất quan trọng để bảo vệ lợi ích của bên đối tác.

Khai thác các công trình liên quan, có thể thấy, phần lớn các tác giả đồng quan điểm khi cho rằng nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng có nguồn gốc từ nguyên tắc trung thực, thiện chí. Tuy nhiên những nội dung liên quan đến nghĩa vụ này như phạm vi thông tin cần cung cấp và mức độ ảnh hưởng của thông tin đối với việc chấp nhận đề nghị đề nghị giao kết hợp đồng cũng còn nhiều ý kiến khác nhau. Thiết nghĩ, việc làm rõ những nội dung này sẽ là nguồn tham khảo hữu ích cả về mặt lý luận, pháp luật và thực tiễn.

2.2.2. Về nghĩa vụ bảo mật thông tin

Nghĩa vụ bảo mật thông tin đã được ghi nhận từ rất lâu, trong cuốn sách “*Bộ nguyên tắc của Unidroit về hợp đồng thương mại quốc tế năm 2004*”, nhóm tác giả có bình luận: “*Nếu một bên tuyên bố những thông tin này phải được coi là thông tin bí mật, thì khi bên kia nhận được những thông tin đó, đồng nghĩa với việc họ chấp nhận coi những thông tin này là bí mật... Trong trường hợp ngay cả khi không có tuyên bố rõ ràng như vậy, bên nhận thông tin vẫn có nghĩa vụ phải bảo mật*”.

Tác giả Lê Trường Sơn cũng ghi nhận: “*Ở Việt Nam, bí mật kinh doanh được bảo vệ thông qua các quy định về sở hữu trí tuệ và về cạnh tranh. Các quy định trên áp đặt nghĩa vụ bảo mật. Tuy nhiên, các quy định này có phạm vi điều chỉnh rất hẹp: về chủ thể, chỉ áp dụng cho một số chủ thể hoạt động kinh doanh, về nội dung, chỉ áp dụng cho thông tin được coi là bí mật kinh doanh*”. Tác giả minh chứng nghĩa vụ bảo mật thông tin được thể hiện thông qua nguyên tắc thiện chí, trung thực. Trong bài viết “*Điều khoản bảo mật thông tin và điều khoản cấm cạnh tranh trong hợp đồng nhượng quyền thương mại*”, tác giả Hoàng Thị Thanh Thủy cũng đồng quan điểm với tác giả Lê Trường Sơn khi cho rằng: “*Các bí mật trong hoạt động kinh doanh được coi là phần quan trọng trong hệ thống nhượng quyền thương mại. Các bí mật trong hoạt động kinh doanh bao gồm các bí mật kinh doanh, quy trình vận hành hệ thống và bí quyết công nghệ. Giá trị thương mại của các bí quyết công nghệ và kinh doanh trong hệ thống nhượng quyền sẽ phụ thuộc vào việc các thông tin này có được giữ bí mật hay không?*”. Tác giả cũng khẳng định, để bảo vệ các bí mật kinh doanh, thương mại

của hệ thống nhượng quyền, nghĩa vụ bảo mật thông tin thường được áp dụng ngay từ giai đoạn tiền hợp đồng.

Liên quan đến nghĩa vụ của ngân hàng, trong bài viết *“Một số vấn đề pháp lý về đảm bảo bí mật thông tin khách hàng trong hoạt động ngân hàng”*, tác giả Nguyễn Thị Kim Thoa cho rằng: *“khuôn khổ pháp luật về bảo mật thông tin khách hàng trong lĩnh vực hoạt động ngân hàng không ngừng được củng cố và điều chỉnh phù hợp với thực tiễn phát triển của đất nước”*. Đặc biệt, trong bài viết *“Cung cấp thông tin liên quan tới bí mật khách hàng – quyền lợi và trách nhiệm của ngân hàng”*, tác giả Phan Lãng cũng một lần nữa khẳng định việc bảo mật thông tin khách hàng phải tuân thủ chặt chẽ theo các quy định pháp luật và Ngân hàng chỉ được cung cấp thông tin liên quan đến bí mật khách hàng trong một số trường hợp nhất định. Như vậy, khi xem xét trách nhiệm cung cấp thông tin của Ngân hàng, liệu rằng có đặt ngoại lệ cho nghĩa vụ này trong giai đoạn tiền hợp đồng hay không?

Ngoài ra, nghĩa vụ này còn thể hiện ở các quan hệ lao động trong bài viết *“Pre-Contractual Negotiations”*. Tác giả Viimati Uuendatud nhận xét: *“Nếu người nộp đơn hoặc chủ sử dụng lao động biết dữ liệu bí mật trong các cuộc đàm phán thì phải có nghĩa vụ bảo mật thông tin (ví dụ: tình trạng sức khỏe của nhân viên hoặc bí mật thương mại của người sử dụng lao động), nó có thể không được tiết lộ cho bên thứ ba hoặc được sử dụng trong vì lợi ích của họ”*.

Rõ ràng, đã có sự đồng nhất giữa các tác giả khi đánh giá về nghĩa vụ bảo mật thông tin. Tác giả Nguyễn Minh Oanh cũng đưa ra nhận xét: *“Mặc dù hợp đồng chưa được giao kết nhưng bên được đề nghị vẫn phải bảo mật thông tin bởi lẽ việc tiết lộ có thể ảnh hưởng đến lợi ích của bên đề nghị hoặc của người thứ ba”*. Đặc biệt, tác giả Nguyễn Văn Huy có bài viết cho thấy: trường hợp một bên nhận được thông tin bí mật của bên kia trong quá trình giao kết hợp đồng thì có trách nhiệm bảo mật thông tin và không được sử dụng thông tin đó cho mục đích riêng của mình hoặc cho mục đích trái pháp luật khác.

Nhìn chung, các công trình có xu hướng xích lại gần nhau khi cho rằng trong quá trình giao kết hợp đồng, một bên phải có nghĩa vụ bảo mật thông tin. Tuy nhiên, phần lớn các công trình chưa có biện giải sâu sắc cho các vấn đề: phạm vi thông tin phải bảo

mật là gì? Mức độ bảo mật ra sao? Liệu có đặt ra ngoại lệ cho nghĩa vụ này không? Đây chính là những vấn đề mà luận án quan tâm và đặt ra yêu cầu làm sáng tỏ.

2.2.3. Về đề nghị giao kết hợp đồng

Trong cuốn sách “*Bộ nguyên tắc của Unidroit về hợp đồng thương mại quốc tế năm 2004*”, định nghĩa về giao kết hợp đồng được thể hiện qua hai điều kiện đó là: tính cụ thể của một đề nghị để cho phép hình thành hợp đồng khi được chấp nhận; thể hiện ý chí của bên đề nghị giao kết muốn được ràng buộc nếu bên kia chấp nhận đề nghị đó. Tác giả Nguyễn Ngọc Khánh đồng tình với việc xác định thời điểm đề nghị giao kết hợp đồng có hiệu lực được xác định do bên đề nghị ấn định tại Điều 392, BLDS năm 2005 và nội dung này vẫn được giữ lại tại Khoản 1, Điều 388 Dự thảo BLDS năm 2015. Ngoài ra, tác giả cũng đặt ra vấn đề, nếu trong đề nghị giao kết hợp đồng không nói rõ thời hạn trả lời thì sự ràng buộc của đề nghị giao kết hợp đồng sẽ kéo dài trong thời hạn bao lâu? Trong cuốn sách, tác giả còn đề cập tới vấn đề: “*đề nghị giao kết hợp đồng công cộng*”, đây cũng là nội dung đã được đưa vào Bộ luật Dân sự năm 2015.

Trong cuốn sách “*Bình luận Khoa học Bộ luật Dân sự Nhật Bản*” của Viện nghiên cứu khoa học - Bộ Tư Pháp, nhóm tác giả cho thấy: *đề nghị không bắt buộc phải được thông báo cho một người cụ thể mà có thể thông báo chung*. Công trình cũng cho thấy: không thể rút lại đề nghị trong đó có ấn định thời hạn để chấp thuận trước khi kết thúc thời hạn đó (khoản 1 Điều 521 của BLDS). Trong trường hợp không ấn định thời hạn, có thể rút đề nghị sau một thời hạn hợp lý cần thiết cho việc tiếp nhận đề nghị (Điều 524 BLDS). Việc rút đề nghị không làm phát sinh hậu quả trong trường hợp, nếu sau khi thời hạn hợp lý đó kết thúc mới có thông báo rút đề nghị, tuy nhiên thông báo rút đề nghị được bên đối tác tiếp nhận sau khi người đó chấp thuận đề nghị giao kết hợp đồng (khoản 1 Điều 526 BLDS). Tác giả cũng đưa ra bình luận: “*liệu việc cấm rút đề nghị trong thời hạn hợp lý để chấp thuận có phải là sự vi phạm nguyên tắc ngay tình không?*”

Tác giả Nguyễn Vũ Hoàng nhận xét rằng: khái niệm và nội dung về đề nghị giao kết hợp đồng của pháp luật Việt Nam nhìn chung là tương đồng với pháp luật và thông lệ quốc tế. Đề nghị giao kết hợp đồng là quyết định đơn phương có chủ ý của

một người bày tỏ ý định giao kết hợp đồng theo những điều kiện xác định, cụ thể và rõ ràng với một hay nhiều người khác. Đề nghị giao kết phải có nội dung rõ ràng, có thể hướng tới công chúng hoặc một người. Cho rằng: “*Đề nghị giao kết hợp đồng là ý chí của bên đề nghị.*”, tác giả Lê Trường Sơn cũng đồng quan điểm với tác giả Nguyễn Vũ Hoàng khi nhận định điều kiện phải có của một đề nghị giao kết hợp đồng. Tác giả cho thấy, đối với đề nghị được gửi tới chủ thể được xác định cụ thể là giải pháp được chấp nhận trong các hệ thống pháp luật. Ngoài ra, tác giả còn luận giải sâu hơn với đề nghị giao kết hợp đồng công cộng.

Có thể thấy, mặc dù có sự khác nhau trong cách thể hiện nhưng các tác giả đều có sự thống nhất trong việc xác định các yếu tố cấu thành đề nghị giao kết hợp đồng. Tuy nhiên, đồng tình với quan điểm của tác giả Lê Trường Sơn, để pháp luật quốc gia và các văn bản quốc tế gần nhau hơn thì vấn đề cụ thể hoá nội dung đề nghị giao kết hợp đồng là rất cần thiết. Đồng thời trên cơ sở đề nghị giao kết hợp đồng thì việc xác định những nghĩa vụ pháp lý nào phát sinh giữa các bên cũng là nội dung đặt ra cho luận án.

2.2.4. Về chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng

Trong cuốn sách “*Bình luận Khoa học Bộ luật Dân sự Nhật Bản*” của Viện nghiên cứu khoa học - Bộ Tư Pháp, công trình cho thấy: “*chấp thuận là sự thể hiện ý chí diễn ra trong tổng thể với đề nghị giao kết hợp đồng*”. Nhóm tác giả đưa ra ba đặc điểm của chấp thuận: hợp đồng được giao kết sau khi chấp thuận; chấp thuận được chuyển cho người đề nghị; chấp thuận được người nhận đề nghị thực hiện. Ngoài ra, nhóm tác giả cũng đưa ra bình luận: “*Đối với trường hợp không ấn định thời hạn chấp thuận, BLDS không quy định cụ thể là sự chấp thuận có hiệu lực đến thời điểm nào? Tuy nhiên thời hạn đưa ra sự chấp thuận không thể kéo dài vô hạn. Có thể cho rằng, chấp thuận có hiệu lực trong thời gian hợp lý theo tập quán về hành vi thương mại và nguyên tắc ngay tình (khoản 1 Điều 508 của BLDS)*”.

Về nội dung này, tác giả Nguyễn Ngọc Khánh cũng đưa ra nhận định: “*Chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là sự thể hiện ý chí, theo đó bên nhận đề nghị đồng ý với tất cả điều kiện được nêu trong đề nghị*”. Tác giả Lê Trường Sơn cho rằng: “*Chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là ý chí của bên được đề nghị thể hiện mong*

muốn xác lập hợp đồng được đề nghị". Tuy nhiên, tác giả cũng cho thấy, không phải một sự trả lời chấp nhận nào cũng đều được coi là chấp nhận giao kết hợp đồng và có giá trị pháp lý. Tác giả cũng đưa ra ba yêu cầu đối với chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng: nội dung của chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng; cách thức thể hiện chấp nhận đề nghị; thời hạn chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng. Đồng tình với tác giả Nguyễn Ngọc Khánh, tác giả cho rằng yêu cầu đặt ra đối với trả lời chấp nhận giao kết hợp đồng phải được tiết lộ dưới một hình thức khách quan nhất định, có thể bằng lời nói, văn bản hoặc bằng hành vi. Sự trả lời chấp thuận còn có thể được thể hiện thông qua hình thức "*im lặng*" dựa trên hai điều kiện: "*khi hết thời hạn trả lời mà bên nhận được đề nghị vẫn im lặng*" và "*nếu có thoả thuận im lặng là sự trả lời chấp nhận giao kết*" tại Điều 404, BLDS năm 2005. Việc ghi nhận ngoại lệ như vậy cho thấy pháp luật Việt Nam theo hướng im lặng không là chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng. Khác với tác giả Nguyễn Ngọc Khánh, tác giả Lê Trường Sơn có đưa ra tiêu chí "*thời gian hợp lý*" để xác định thời hạn trả lời chấp nhận đối với trường hợp đề nghị giao kết hợp đồng không nêu thời hạn trả lời. "*Thời gian hợp lý*" ở đây được xác định tùy thuộc vào từng tình huống cụ thể và dựa vào tốc độ của phương tiện thông tin mà các bên sử dụng.

Tác giả Nguyễn Văn Huy cũng đồng quan điểm với về nội dung chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng với các tác giả Lê Trường Sơn và cho rằng: Trong trường hợp không ấn định thì việc trả lời chấp nhận chỉ có hiệu lực nếu được thực hiện trong một thời gian hợp lý. Tuy nhiên, việc quy định trả lời chấp nhận "*trong một thời gian hợp lý*" mang tính định tính, để xác định thời hạn này phụ thuộc vào từng loại hợp đồng, đối tượng hợp đồng và sự thiện chí của các bên.

Như vậy, khi một bên đưa ra đề nghị giao kết mà không ấn định thời hạn trả lời thì thời hạn trả lời chỉ được thực hiện trong thời gian hợp lý. Có thể thấy, điều này gây khó khăn cho việc xác định hiệu lực của trả lời chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng, rõ ràng có hay không sự tồn tại nghĩa vụ của bên chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng cũng là một vấn đề cần phải được làm rõ.

2.2.5. Nhóm các hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

Trong cuốn sách “*Bộ nguyên tắc của Unidroit về hợp đồng thương mại quốc tế năm 2004*”, nhóm tác giả đã gián tiếp đề cập tới những hành vi vi phạm trong giai đoạn tiền hợp đồng bao gồm: hành vi đàm phán với dụng ý xấu; hành vi chấm dứt đàm phán với dụng ý xấu; hành vi không cung cấp thông tin; hành vi không bảo mật thông tin; hành vi lừa dối khi cam kết; hành vi đe dọa khi cam kết.

Liên quan đến nội dung này, trong bài viết “*The duty to negotiate in good faith*”, tác giả Pedro Barasnevicius Quagliato có cho rằng, trách nhiệm tiền hợp đồng có thể được áp dụng trong những trường hợp sau: khi một bên có hành vi xấu gây thiệt hại cho bên kia; khi một bên đàm phán, biết được bí mật kinh doanh mà không có ý định giao kết hợp đồng; khi một bên không có ý định ràng buộc; chấm dứt các cuộc đàm phán sau đó mà không có lý do chính đáng

Ngoài ra, trong bài viết: “*Pre-contractual Liability in Czech M&A Deals*”, tác giả Ivan Karpják cho thấy pháp luật của Séc phân chia các loại trách nhiệm tiền hợp đồng trên cơ sở: 1. Một bên không có ý định giao kết hợp đồng sau thời gian đàm phán; 2. Chấm dứt đàm phán mà không có lý do hợp lý; 3. Tiết lộ thông tin; 4. Bảo mật thông tin. Tương tự, bài viết “*Pre-Contractual Liability – New Rules For Contractual Negotiations In The Czech Civil Law*” của nhóm tác giả Jirí Spousta & Magda Stárko cũng cho thấy Bộ luật Dân sự mới của Séc phân chia các hành vi vi phạm trong giai đoạn tiền hợp đồng bao gồm các hành vi sau: 1. Bắt đầu, hoặc tiến hành đàm phán hợp đồng mà không có mục tiêu giao kết hợp đồng (Mục 1728 (1) của NCC); 2. vi phạm trách nhiệm thông tin (Mục 1728 (2) của NCC); không ký kết hợp đồng khi hợp đồng có khả năng được giao kết (Phần 1729 của NCC); lạm dụng và tiết lộ thông tin bí mật (Mục 1730 của NCC).

Ở Việt Nam, nhóm tác giả Võ Minh Trí và Trần Phú Quý nhận xét căn cứ để áp dụng trách nhiệm tiền hợp đồng từ hai nhóm: thứ nhất là hành vi không công bằng (*huỷ bỏ đàm phán mà không có lý do chính đáng; một bên đã thực hiện việc đàm phán với cách thức không phù hợp làm cho việc đàm phán không thể tiến xa thêm và không thể thực hiện được; không công bố các thông tin mang tính chất quan trọng quyết định đến nội dung, bản chất của hợp đồng cho bên còn lại*) và thứ 2 là hành vi vi phạm nghĩa vụ thiện chí ở giai đoạn tiền hợp đồng.

Các công trình nghiên cứu cho thấy, việc xác định hành vi nào là hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng trên phạm vi thế giới cũng như Việt Nam còn có sự khác nhau, điều này xuất phát từ quan điểm xác định phạm vi nghĩa vụ tiền hợp đồng có sự khác nhau. Từ thực tế đó, việc đòi hỏi nghiên cứu nội dung về nghĩa vụ tiền hợp đồng sẽ góp phần quan trọng để xác định hành vi và hậu quả pháp lý tương ứng với hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

2.2.6. Về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

Trong cuốn sách “*Bộ nguyên tắc của Unidroit về hợp đồng thương mại quốc tế năm 2004*”, nhóm tác giả đưa ra bình luận: “*Việc thực hiện không đúng nghĩa vụ bảo mật trước tiên sẽ dẫn đến trách nhiệm bồi thường thiệt hại*”; Một bên có thể tuyên bố hợp đồng vô hiệu do lừa dối, ép buộc khi cam kết của họ được thiết lập, tuy nhiên, sự đe dọa này phải là cấp thiết, nghiêm trọng và không chính đáng.

Tác giả Nguyễn Ngọc Khánh cũng có đề cập tới trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong trường hợp rút lại đề nghị trái phép trong thời gian chờ bên được đề nghị trả lời. Tác giả Nguyễn Vũ Hoàng có bàn về chế độ trách nhiệm đối với các hành vi vi phạm quan hệ tiền hợp đồng, cụ thể là chế độ trách nhiệm đối với việc bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng được quy định trong Bộ luật Dân sự. Tuy nhiên tác giả cũng đặt ra vấn đề trong trường hợp: “*một bên gây thiệt hại trong quá trình đàm phán hợp đồng và có những hành vi thể hiện sự hướng tới giao kết hợp đồng thì liệu những quy định về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng của BLDS có thể áp dụng hay không?*” Ngoài ra, tác giả Nguyễn Vũ Hoàng cũng có đề cập đến hậu quả là bồi thường thiệt hại nếu đã chấp nhận giao kết hợp đồng mà lại giao kết hợp đồng với người khác và gây thiệt hại thì phải bồi thường. Tuy nhiên, tác giả đánh giá pháp luật Việt Nam chưa chỉ rõ các hình thức trách nhiệm đối với việc vi phạm nghĩa vụ trung thực, thiện chí trong quan hệ tiền hợp đồng; trách nhiệm liên quan đến lời hứa hẹn được đưa ra trong quá trình đàm phán hợp đồng và trách nhiệm đối với hành vi thủ đắc không có căn cứ.

Ở phạm vi các luật chuyên ngành, hậu quả pháp lý đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng có tính chất nghiêm khắc hơn. Trong hoạt động ngân hàng, tác giả Nguyễn Thị Kim Thoa cũng đưa ra nhận xét: “*hành vi vi phạm nghĩa vụ đảm*

bảo bí mật thông tin khách hàng, các tổ chức tín dụng có thể dẫn đến những thiệt hại ở những mức độ khác nhau cho khách hàng. Chính vì vậy, pháp luật Việt Nam cũng đã quy định các loại chế tài có thể áp dụng nhằm điều chỉnh các hành vi vi phạm nghĩa vụ đảm bảo bí mật thông tin của khách hàng; các biện pháp chế tài như bị xử lý kỷ luật, phạt vi phạm hành chính, truy cứu trách nhiệm hình sự. Liên quan đến vấn đề này, tác giả Lê Thị Hải Ngọc có quan điểm: chế tài xử lý đối với hành vi vi phạm trách nhiệm cung cấp thông tin về chất lượng hàng hoá cho người tiêu dùng bao gồm: chế tài hành chính; chế tài dân sự; chế tài hình sự. Tác giả cũng cho rằng việc quy định các loại chế tài như vậy là tương đồng với các nước trên thế giới và phù hợp với mục đích trừng trị và có tính răn đe đối với hành vi vi phạm.

Trong bài viết “*vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giao kết hợp đồng và trách nhiệm bồi thường thiệt hại*” và bài viết “*hậu quả pháp lý đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng trong pháp luật Cộng hòa Pháp*”, nhóm tác giả Hoàng Thị Hải Yên, Nguyễn Thị Kiều My đã đưa ra quan điểm trên cơ sở BLDS của Pháp: đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin mà gây thiệt hại sẽ áp dụng trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, còn đối với hành vi không cung cấp thông tin vi phạm sự tự nguyện (*hành vi nhằm lừa, lừa dối hoặc đe dọa, cưỡng ép*) trong xác lập giao dịch sẽ dẫn đến hợp đồng vô hiệu. Ngoài ra, nhóm tác giả cũng đề xuất nội dung về phạm vi thiệt hại được bồi thường sẽ bao gồm những thiệt hại thực tế mà không bao gồm những lợi ích có thể đạt được nếu hợp đồng được giao kết, kể cả việc mất cơ hội để thu được lợi nhuận dự kiến.

Các công trình nghiên cứu cho thấy, tùy thuộc vào loại vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, nếu vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin thì hậu quả pháp lý có thể là bồi thường thiệt hại hoặc hợp đồng vô hiệu, nếu vi phạm nghĩa vụ bảo mật thông tin hay nghĩa vụ trong đề nghị và chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng mà hậu quả được xác định có thể là bồi thường thiệt hại. Ngoài ra, từ góc độ pháp luật chuyên ngành, tác giả Lê Thị Hải Ngọc và tác giả Nguyễn Thị Kim Thoa còn cho thấy vi phạm nghĩa vụ bảo mật thông tin và cung cấp thông tin có thể phải chịu chế tài hình sự, hành chính và các chế tài dân sự khác. Tuy nhiên, có thể thấy rằng, các công trình mới chỉ dừng lại ở việc tiếp cận hậu quả pháp lý theo từng loại nghĩa vụ tồn tại trong giai

đoạn tiền hợp đồng mà chưa có sự hệ thống hóa pháp luật về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng nói chung.

2.3. Thực tiễn pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Trong cuốn sách “*Luật hợp đồng Việt nam: bản án và bình luận bản án*”, tác giả Đỗ Văn Đại cho thấy, thông qua những quy định chung như quy định về thiện chí, trung thực hay lừa dối, Toà án đã ngầm thiết lập nghĩa vụ cung cấp thông tin đối với bên biết một thông tin quan trọng trong quá trình giao kết hợp đồng. Đồng thời tác giả cũng đưa ra nhận xét: việc không tuân thủ nghĩa vụ thông tin có thể dẫn đến trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Tác giả cũng đồng tình với Toà án khi cho rằng: hành vi không cung cấp thông tin quan trọng mà mình biết được làm một hành vi lừa dối. Điều này đồng nghĩa với việc tác giả thừa nhận hậu quả pháp lý là hợp đồng vô hiệu (*do bị lừa dối*).

Trách nhiệm bồi thường thiệt hại cũng được lựa chọn trong bài viết: “*Qualification of Pre-contractual liability and the value of lost opportunity as a form of losses*”. Tác giả Julija Kiršienė cũng cho thấy, mặc dù còn lúng túng nhưng Tòa án Tối cao Lithuania đã áp dụng trách nhiệm bồi thường thiệt hại trong trường hợp vi phạm nghĩa vụ trung thực, thiện chí trong các cuộc đàm phán tiền hợp đồng.

Trong công trình nghiên cứu liên quan, nhóm tác giả Harry Edwards, Ceri Morgan and David Coulling đã cũng cấp thực tiễn tranh chấp liên quan tới đàm phán tiền hợp đồng thương mại theo luật của Anh, một bên có thể có quyền hủy bỏ hợp đồng hoặc yêu cầu bồi thường thiệt hại hoặc cả hai khi bên kia vi phạm nghĩa vụ trung thực, thiện chí mà cụ thể là nghĩa vụ thông tin, trong trường hợp nghiêm trọng có thể phải chịu trách nhiệm hình sự. Để chứng minh cho những lập luận, nhóm tác giả bình luận và dẫn chứng bằng các bản án của Tòa Tối cao và Tòa Phúc thẩm.

Nhìn chung, các công trình khoa học nghiên cứu thực tiễn pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng còn khá khiêm tốn. Ba công trình đều đồng nhất cho thấy hậu quả pháp lý là bồi thường thiệt hại khi một bên vi phạm nghĩa vụ trung thực, thiện chí. Bên cạnh đó, hậu quả hợp đồng có thể vô hiệu và hủy bỏ hợp đồng cũng được đề cập. Tuy nhiên, ba công trình mới dừng lại

ở thực tiễn pháp luật về loại nghĩa vụ thông tin và hậu quả pháp lý tương ứng mà chưa có phân tích, đánh giá nào liên quan tới thực tiễn pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng nói chung.

3. Hướng phát triển nội dung đề tài

Kế thừa các kết quả nghiên cứu trước đó, trên cơ sở những thiếu vắng còn tồn tại trong các công trình nghiên cứu về lý luận, pháp luật và thực tiễn, tác giả bổ sung và xây dựng hướng phát triển của đề tài như sau:

3.1 Về lý luận

Nghiên cứu khái niệm và đặc điểm của “*giai đoạn tiền hợp đồng*”, các nguyên tắc tự do hợp đồng và nguyên tắc trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng làm cơ sở cho việc nghiên cứu những vấn đề lý luận về “*nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng*”. Trong đó có sự nghiên cứu, tiếp cận với pháp luật quốc tế và pháp luật của một số quốc gia trên thế giới như Hà Lan, Anh, Pháp, Đức...

3.2. Về pháp luật

Nghiên cứu các quy định về nghĩa vụ cung cấp thông tin, tìm hiểu quy định về “*thông tin ảnh hưởng*” đến việc chấp nhận giao kết hợp đồng trong nghĩa vụ cung cấp thông tin theo kinh nghiệm một số nước trên thế giới. Nghiên cứu các quy định pháp luật về bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng, từ đó chỉ những trường hợp ngoại lệ của nghĩa vụ bảo mật thông tin.

Nghiên cứu các quy định pháp luật về đề nghị giao kết hợp đồng, trong đó có các thành tố lời đề nghị giao kết hợp đồng; hiệu lực của đề nghị giao kết hợp đồng; các vấn đề về thay đổi, huỷ bỏ hay rút đề nghị giao kết hợp đồng để minh chứng cho yêu cầu về nội dung của đề nghị giao kết hợp đồng và đề nghị giao kết hợp đồng hướng đến công chúng mà pháp luật đang bỏ ngỏ hiện nay. Trên cơ sở đó xác định nghĩa vụ cụ thể trong đề nghị giao kết hợp đồng.

Nghiên cứu các quy định về chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng như các thành tố của chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng; hiệu lực của chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng để từ đó đưa ra cách xác định phạm vi “*một thời gian hợp lý*” trong trường hợp đề nghị giao kết hợp đồng không ấn định thời hạn trả lời chấp nhận giao kết hợp

đồng. Trên cơ sở đó xác định có tồn tại hay không nghĩa vụ trong chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng.

Nghiên cứu một cách có hệ thống về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, lý giải hậu quả pháp lý là hợp đồng vô hiệu, đơn phương chấm dứt hợp đồng hay hủy bỏ hợp đồng trong mối liên hệ giữa nghĩa vụ tiền hợp đồng và nghĩa vụ trong hợp đồng. Đặc biệt là việc xác định bản chất pháp lý và các điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại (*chủ yếu là phạm vi thiệt hại được bồi thường*).

Trên cơ sở phân tích, đánh giá một cách có hệ thống thực trạng pháp luật hiện hành về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, từ đó rút ra những bất cập của pháp luật và những khó khăn trong thực tiễn thực hiện làm cơ sở cho việc xây dựng một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật.

3.3. Về thực tiễn

Sưu tầm, thu thập và phân tích những kết quả của hoạt động thực thi pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, làm cơ sở cho những kết luận, lập luận chính xác để luận án không chỉ có ý nghĩa về mặt lý luận mà còn có ý nghĩa cả về mặt thực tiễn.

Trên cơ sở yêu cầu của pháp luật và thực tiễn, đề xuất một số kiến nghị góp phần hoàn thiện hệ thống pháp luật về hợp đồng nói chung và nghĩa vụ tiền hợp đồng, hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng nói riêng ở Việt Nam.

PHẦN C – NỘI DUNG CÁC CHƯƠNG

CHƯƠNG 1

MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG VÀ HẬU QUẢ PHÁP LÝ DO VI PHẠM NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG

Trong giai đoạn tiền hợp đồng, các bên tiến hành đàm phán với nhau để đi đến sự ưng thuận giao kết hợp đồng, mặc dù vậy, có rất nhiều vấn đề liên quan trực tiếp đến hợp đồng về sau. Để đạt được sự ưng thuận thì các bên phải cung cấp cho nhau các thông tin cần thiết liên quan đến nội dung, đối tượng của hợp đồng. Mặc dù pháp luật của một số quốc gia trên thế giới còn chưa hoàn thiện trong việc quy định về giai đoạn tiền hợp đồng nhưng đông đảo các học giả, luật sư vẫn đánh giá cao vai trò của giai đoạn này đối với toàn bộ quá trình giao kết hợp đồng, thậm chí là cả quá trình thực hiện hợp đồng. Một mặt, xuất phát từ tư tưởng “*đầu xuôi đuôi lọt*” của hợp đồng, nếu xem nhẹ giai đoạn đàm phán hợp đồng (*tiền hợp đồng*) sẽ ảnh hưởng rất lớn đến cả quá trình thực hiện hợp đồng sau đó, bởi vì giai đoạn tiền hợp đồng chuẩn bị đầy đủ điều kiện cần và đủ cho việc giao kết và thực hiện hợp đồng. Mặt khác, trong giai đoạn này thể hiện sự tự nguyện thực hiện các nghĩa vụ về cung cấp thông tin và bảo mật thông tin một cách thiện chí và trung thực của các bên tham gia; do đó, hợp đồng thiếu đi thông tin chẳng khác nào vô tình đẩy các bên vào bẫy rủi ro và thiệt hại.

Vì vậy, nghiên cứu các phương diện lý luận về giai đoạn tiền hợp đồng và nghĩa vụ tiền hợp đồng; hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng không chỉ giúp làm rõ bản chất của nghĩa vụ tiền hợp đồng mà còn xác định rõ mối quan hệ của nghĩa vụ tiền hợp đồng đối với nghĩa vụ trong hợp đồng và hậu quả pháp lý khi vi phạm nghĩa vụ này. Qua đó, cung cấp khung lý thuyết để hoàn thiện pháp luật Việt Nam về vấn đề giai đoạn tiền hợp đồng, nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

1.1. Khái quát về giai đoạn tiền hợp đồng

Hợp đồng là loại giao dịch dân sự phổ biến mà quá trình hình thành trải qua nhiều giai đoạn khác nhau, bao gồm: giai đoạn trước khi hợp đồng có hiệu lực; giai đoạn hợp đồng có hiệu lực; giai đoạn thực hiện hợp đồng và giai đoạn chấm dứt hợp đồng. Trong hợp đồng, các bên có sự thỏa thuận thống nhất ý chí với nhau nhằm xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự cho nhau. Để đạt được sự thống nhất ý chí giữa các bên trong hợp đồng, biểu hiện bằng việc ký kết hợp đồng, trên cơ sở đó làm phát sinh các quyền dân sự và nghĩa vụ dân sự của họ thì giữa các bên phải trải qua giai đoạn chuẩn bị cho việc hình thành hợp đồng, giai đoạn này - khoa học pháp lý gọi là giai đoạn tiền hợp đồng. Đây là một công đoạn có tính chất tiền đề, xác định các yếu tố liên quan, cung cấp các điều kiện cần thiết (*nhu cầu của các bên, thông tin,...*) cho việc hình thành hợp đồng. Ở giai đoạn tiền hợp đồng, có thể tồn tại thỏa thuận sơ bộ của các bên – những người dự tính sẽ cùng nhau thiết lập hợp đồng trong tương lai. Thông thường, thỏa thuận sơ bộ xuất hiện khi vì lý do này hay lý do khác mà các bên muốn tham gia vào một thỏa thuận tạm thời hoặc thỏa thuận ban đầu, sau này nếu một hợp đồng chính thức được thiết lập sẽ ghi lại đầy đủ các quyền và nghĩa vụ đó của họ. Trong một số trường hợp, một thỏa thuận sơ bộ sẽ không nhằm tạo ra các mối quan hệ hợp đồng ràng buộc, mà chỉ nhằm mục đích như một tuyên bố để đảm bảo một cam kết đạo đức từ các đối tác kinh doanh hoặc nhà đầu tư tiềm năng. Trong một số trường hợp nhất định, thỏa thuận sơ bộ cũng bao gồm điều khoản bảo mật (*những thông tin không được tiết lộ cho bên thứ ba*) để hỗ trợ cho quá trình đàm phán sau này ngay cả khi không có thỏa thuận ràng buộc hợp đồng nào được đưa vào. Mặc dù không có hợp đồng nào được dự định thiết lập, bản chất ràng buộc của điều khoản bảo mật là bắt buộc với các bên. Kết quả cuộc đàm phán có thể là chính các thỏa thuận của họ ở thời điểm ban đầu đó. Một thỏa thuận sơ bộ có thể mang lại cho các bên sự thoải mái và động lực để họ tiến tới việc giao kết hợp đồng trong tương lai. Như vậy, giai đoạn tiền hợp đồng hay thỏa thuận sơ bộ là hết sức cần thiết cho các chủ thể có ý định tham gia vào hợp đồng chính thức. Nghiên cứu kỹ về vấn đề

này có ý nghĩa trong việc nhận thức đầy đủ về nội dung, tính chất, đặc thù của giai đoạn tiền hợp đồng cũng như nghĩa vụ tiền hợp đồng.

1.1.1. Khái niệm về giai đoạn tiền hợp đồng

Bất kì hành vi nào của con người dù ở trạng thái đơn phương hay có sự liên quan tới nhiều chủ thể cũng cần được “*lập kế hoạch*” đầy đủ và chi tiết. Hợp đồng là sản phẩm của sự thống nhất ý chí các bên tham gia quan hệ dân sự là một trong các căn cứ làm phát sinh nghĩa vụ, hợp đồng làm hình thành mối quan hệ giữa các bên mà trong đó, quyền dân sự của bên này là nghĩa vụ tương ứng của bên kia và ngược lại.

Khi trở thành chủ thể (*một bên*) của hợp đồng họ có những lợi ích nhất định (*quyền dân sự*) nhưng chính họ cũng phải đảm nhận, gánh vác một số nghĩa vụ dân sự. Khi tham gia hợp đồng, đích đến cuối cùng của mọi chủ thể là đạt được một lợi ích nhất định do bên kia mang lại và vì vậy, họ cũng phải thực hiện những nghĩa vụ nhất định để mang lại lợi ích cho bên kia. Trong mối liên quan đó, về mong muốn chủ quan mỗi bên đều hướng tới những lợi ích cao nhất với những nghĩa vụ thấp nhất có thể.

Muốn bảo đảm được nhu cầu đó, mỗi chủ thể trước khi tiến tới hình thành hợp đồng, họ vừa chủ động tự do tìm kiếm đối tác là các cá nhân, pháp nhân phù hợp với nhu cầu; họ vừa tích cực tìm hiểu thông tin, cung cấp thông tin cho đối phương. Những vấn đề vừa đề cập (*tìm kiếm đối tác, tìm hiểu thông tin, cung cấp thông tin cho đối tác*) thuộc về giai đoạn tiền hợp đồng. Theo Rodrigo Novoa cho rằng: giai đoạn tiền hợp đồng là “*giai đoạn ban đầu của việc đàm phán trong đó các bên xem xét khả năng giao kết hợp đồng, thương lượng những điều khoản nhất định và tạo những điều kiện cần thiết cho việc giao kết*”¹⁹. Về vấn đề này, trong bài viết “*Trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng trong các thương vụ mua bán và sáp nhập tại Séc*”, tác giả Ivan Karpják cũng đã đưa ra nhận xét: trách nhiệm tiền hợp đồng thường phát

¹⁹ <http://arizonajournal.org/wp-content/uploads/2015/11/ARTICLE-NOVOA-FORMATTED.pdf>, truy cập ngày 20/2/2020.

sinh như là kết quả của các hành vi được thực hiện bởi một bên trước khi giao kết hợp đồng.

Tại Việt Nam, tác giả Nguyễn Văn Huy có lập luận: “*Các nghĩa vụ tại thời điểm trước khi hợp đồng được giao kết hợp thành trách nhiệm tiền hợp đồng*” trong bài viết “*Trách nhiệm tiền hợp đồng trong Bộ luật Dân sự năm 2015 và vấn đề pháp lý đặt ra*”. Với những bình giải liên quan, tác giả Đỗ Văn Đại đã thể hiện quan điểm về giai đoạn tiền hợp đồng là giai đoạn các bên trao đổi thông tin trước khi hợp đồng được giao kết trong cuốn sách “*Luật hợp đồng Việt Nam: bản án và bình luận bản án*”. Trong luận án tiến sĩ “*Giai đoạn tiền hợp đồng trong pháp luật Việt Nam*”, tác giả Lê Trường Sơn cũng đồng quan điểm khi tiếp cận: “*giai đoạn tiền hợp đồng là giai đoạn bắt đầu từ việc một bên thể hiện ý muốn xác lập một hợp đồng đến khi hợp đồng được giao kết*”. Nhóm tác giả Vũ Thị Ngọc Huyền và Trần Ngọc Phương Minh cũng bày tỏ: “*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*” trong bài viết “*Trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng dưới góc độ luật học so sánh Bộ luật dân sự 2015 và CISG*”. Với bài viết “*Trách nhiệm tiền hợp đồng và việc bảo vệ quyền của các bên trong tham gia đàm phán, ký kết hợp đồng*”, nhóm tác giả Võ Minh Trí và Trần Phú Quý có đưa ra nhận xét tương tự: “*Vấn đề quy định trách nhiệm của các bên trong quá trình đàm phán ký kết hợp đồng, hay còn được gọi là trách nhiệm tiền hợp đồng*”.

Nội dung khái niệm về giai đoạn tiền hợp đồng còn tiếp tục được nhóm tác giả Nguyễn Hải Yên và Nguyễn Ngọc Yên thể hiện: “*Giai đoạn từ khi một bên chủ thể thể hiện mong muốn xác lập một hợp đồng bảo hiểm được giao kết, các bên chưa chịu sự ràng buộc của hợp đồng mà các bên muốn xác lập nhưng họ đã có mối quan hệ qua lại, tác động lẫn nhau*” trong bài viết “*Nghĩa vụ tiền hợp đồng của bên bảo hiểm trong Bộ nguyên tắc của Luật Hợp đồng bảo hiểm Châu Âu và một số đề xuất*”. Cũng có cách hiểu và áp dụng trên thực tiễn cho rằng: Giai đoạn tiền hợp đồng chỉ diễn ra khi các bên chưa ký kết hợp đồng, gọi là “*giai đoạn đàm phán*”, khi đã ký kết

hợp đồng thì phải xác định là hợp đồng, còn thời điểm có hiệu lực hợp đồng là do các bên thoả thuận, phụ thuộc vào ý chí của các bên.

Với quan điểm khác, trong luận án tiến sĩ “*Pháp luật Việt Nam về giao kết hợp đồng mua bán hàng hoá với thương nhân nước ngoài*”, tác giả Nguyễn Vũ Hoàng nhận xét: quan hệ tiền hợp đồng là hành vi pháp lý của các bên xảy ra trước khi hợp đồng có hiệu lực. Đồng thời, tác giả cũng xác định quan hệ tiền hợp đồng có thể chia làm hai giai đoạn: “*giai đoạn thứ nhất là các quan hệ giữa các bên trước khi tạo lập đề nghị giao kết hợp đồng và giai đoạn thứ hai là quan hệ giữa các bên sau đề nghị giao kết hợp đồng được xác lập đến trước khi hợp đồng có hiệu lực*”. Như vậy, có thể thấy rằng trên cơ sở lý thuyết về nghĩa vụ, lý thuyết về hợp đồng, lý thuyết về trách nhiệm, các nhà nghiên cứu còn có những cách tiếp cận khác nhau về giai đoạn tiền hợp đồng.

Giai đoạn tiền hợp đồng là một quá trình bắt đầu từ khi một bên đưa ra lời mời giao kết như trưng bày sản phẩm (*hội chợ, siêu thị, cửa hàng, phương tiện thông tin đại chúng, pano – áp phích, bảng quảng cáo...*) để thông tin cho người khác biết muốn xác lập hợp đồng. Ví dụ:²⁰ Ngày 6/4/1956, Great Minneapolis đăng quảng cáo trên báo của thành phố Minneapolis: 9h sáng thứ bảy, những chiếc áo lông mới hiệu Sharp giá 100 USD, sẽ bán cho người có mặt đầu tiên với giá 1 USD. Ngày 13/4/1956, Great tiếp tục đăng quảng cáo với nội dung: khăn choàng lông thô màu đen dành cho phụ nữ giá 139.50 USD, sẽ bán cho người có mặt đầu tiên với giá 1 USD. Thông báo phát đi của Great được coi là một lời mời chào hàng vì nó hướng tới công chúng, một tập hợp người không xác định... Lời mời giao kết hợp đồng dưới dạng quảng cáo chỉ mang tính chất truyền đạt thông tin về sản phẩm, chất lượng sản phẩm, những thông tin khuyến mại về sản phẩm, địa điểm trưng bày sản phẩm... Khi lời mời giao trở thành lời đề nghị giao kết hợp đồng sẽ tạo ra sự ràng buộc về mặt pháp lý trong giai đoạn tiền hợp đồng. Khi một bên phát đi lời mời giao kết hợp đồng, các chủ thể trong xã hội tùy thuộc vào nhu cầu, khả năng và điều kiện sẽ tiến hành tìm hiểu, kết

²⁰ <http://www.law.unlv.edu/faculty/rowley/Lefkowitz.pdf>, truy cập ngày 20/2/2020.

nội với bên đã phát đi lời mời để đi đến tìm hiểu thông tin và thực hiện giao kết hợp đồng (nếu có).

Một hợp đồng được coi là mẫu mực, hoàn thiện khi các chủ thể tham gia giao kết hợp đồng đó tiến hành đầy đủ các yêu cầu đặt ra trong giai đoạn tiền hợp đồng. Một kết quả tốt đẹp được đến từ nguyên nhân tương ứng – tức là có sự tự do, tự nguyện, trung thực, thiện chí của tất cả các bên liên quan trong hợp đồng. Có thể nói, giai đoạn tiền hợp đồng mang ý nghĩa to lớn, không thể thiếu và đặc biệt quan trọng bởi các lý do sau đây: *Thứ nhất*, các chủ thể có nguyện vọng giao kết và thực hiện hợp đồng cùng nhau khó có thể tiến hành ký kết, thực hiện hợp đồng... nếu không trải qua quá trình tìm kiếm, lựa chọn chủ thể phù hợp. Ví dụ, trong hợp đồng nhượng quyền thương mại, dựa trên quyền tìm kiếm và lựa chọn người thụ hưởng của bên nhượng quyền, trước tiên họ cần thực hiện khảo sát thị trường, chọn phương thức nhượng quyền và hình thức họ sẽ áp dụng, kiểm tra năng lực và tính chuyên nghiệp của các đối tác tiềm năng trong tương lai. Đây là giai đoạn trao đổi thông tin xảy ra, một mặt sẽ cho phép bên nhượng quyền chọn đối tác tốt nhất để chuyển giao bí mật của nhượng quyền, và mặt khác cho phép người thụ hưởng tiềm năng kiểm tra độ tin cậy, lợi nhuận và tính chính xác của mạng lưới nhượng quyền mà họ sẽ tham gia, đánh giá xem họ có thể đáp ứng các yêu cầu về mặt vật chất và chuyên nghiệp của bên nhượng quyền hay không. *Thứ hai*, chất lượng của hợp đồng phụ thuộc vào các hoạt động ở giai đoạn tiền hợp đồng. Mục đích của giai đoạn tiền hợp đồng là cho phép các bên hình thành quyết định hợp tác, quyết định này đúng hay sai sẽ chi phối rất lớn bởi giai đoạn tiền hợp đồng. *Thứ ba*, giai đoạn tiền hợp đồng tạo điều kiện thuận lợi cho việc thực hiện quyền dân sự và nghĩa vụ dân sự sau khi các bên đạt được thương lượng hợp đồng. Bởi ở giai đoạn tiền hợp đồng, các bên có nhiều cơ hội nắm bắt thông tin liên quan đến thực hiện quyền dân sự và nghĩa vụ dân sự trong tương lai.

Trong nhiều trường hợp, hợp đồng được giao kết chưa có hiệu lực nhưng trong thực tế đã xuất hiện một hợp đồng. Tuy nhiên, không phải hợp đồng nào được giao kết cũng phát sinh hiệu lực. Nguyên tắc hiệu lực ràng buộc của hợp đồng thể hiện:

“hợp đồng được xác lập hợp pháp thì được pháp luật thừa nhận và bảo đảm thực hiện” . Khoản 2, Điều 401, BLDS 2015 cũng ghi nhận: “*Từ thời điểm hợp đồng có hiệu lực, các bên phải thực hiện quyền và nghĩa vụ đối với nhau theo cam kết.*” Nguyên tắc này cho thấy, thời điểm hợp đồng có hiệu lực chính là thời điểm phát sinh sự ràng buộc pháp lý về quyền và nghĩa vụ của các bên, các bên phải thực hiện quyền và nghĩa vụ đó theo hợp đồng. Vậy những quyền và nghĩa vụ giữa các bên tồn tại trước khi hợp đồng có hiệu lực sẽ được xác định thuộc về giai đoạn trước đó chính là giai đoạn tiền hợp đồng. Ngoài ra, trên cơ sở của lý thuyết về tự do ý chí, nguyên tắc tự do ý chí được hình thành, trong đó: “*Một người có quyền tự do giao kết hợp đồng, nghĩa là tự do quyết định mình sẽ ràng buộc như thế nào*”. Điều này đồng nghĩa với luận giải là các bên hoàn toàn có quyền thỏa thuận hợp đồng phát sinh hiệu lực từ một thời điểm khác với thời điểm giao kết hợp đồng. Hai nguyên tắc tự do ý chí và nguyên tắc hiệu lực ràng buộc của hợp đồng tương chừng như độc lập như lại có mối quan hệ mật thiết, có thể thấy nguyên tắc tự do ý chí không phải là một nguyên tắc tuyệt đối. Hệ quả của nguyên tắc tự do ý chí là hợp đồng được tạo lập hợp pháp thì có hiệu lực ràng buộc với các bên. Trên cơ sở kết hợp của hai nguyên tắc này cho thấy ranh giới để xác định giữa giai đoạn tiền hợp đồng và giai đoạn hợp đồng chính là thời điểm hợp đồng có hiệu lực. Vì vậy, thời điểm kết thúc của giai đoạn tiền hợp đồng chính là thời điểm trước khi hợp đồng có hiệu lực.

Tóm lại, *tiếp cận dưới góc độ lý luận, giai đoạn tiền hợp đồng là giai đoạn trước và trong đàm phán hợp đồng, từ khi một bên đưa ra lời mời hoặc biểu lộ ý muốn giao kết hợp đồng đến thời điểm trước khi hợp đồng có hiệu lực nhằm tìm kiếm thông tin, thảo luận các nội dung liên quan để hướng đến việc hình thành hợp đồng.*

Giai đoạn tiền hợp đồng là một quá trình tìm kiếm nhu cầu của các chủ thể trong xã hội, trao đổi thông tin, thảo luận các hướng đi phù hợp cho việc hình thành hợp đồng. Giai đoạn này cho phép tìm kiếm các cá nhân, tổ chức phù hợp với nhu cầu giao kết hợp đồng, xác định và tăng cường năng lực thực hiện quyền, nghĩa vụ dân sự của các bên sau khi ký hợp đồng. Nghiên cứu về giai đoạn tiền hợp đồng

không chỉ có ý nghĩa đối với việc thực tiễn thực hiện hợp đồng dân sự mà còn cung cấp lý giải cần thiết cho quá trình hoàn thiện pháp luật về hợp đồng.

1.1.2. Đặc điểm của giai đoạn tiền hợp đồng

Mỗi giai đoạn, tiến trình của hợp đồng đều có những dấu hiệu nhận biết riêng, qua đó giúp xác định được từng giai đoạn đồng thời có thể phân biệt được các giai đoạn đó với nhau. Đối với giai đoạn tiền hợp đồng, việc làm rõ các đặc điểm của tiến trình này sẽ có nhiều ý nghĩa đối với các nội dung liên quan đến nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Thứ nhất, giai đoạn tiền hợp đồng sẽ bắt đầu từ lời mời giao kết hợp đồng cho đến trước khi hợp đồng có hiệu lực. Xét dưới góc độ nghĩa của từ, tiền là trước, tức là những hoạt động diễn ra trước khi xuất hiện bản hợp đồng chính thức. Giai đoạn tiền hợp đồng được xác định là giai đoạn chuẩn bị về các yếu tố liên quan cho việc đàm phán để hướng tới hình thành hợp đồng. Giai đoạn tiền hợp đồng bắt đầu từ lời mời giao kết hợp đồng hay còn gọi là “lời mời giao dịch”, “lời mời thương lượng”²¹, “thông báo mời đề nghị giao kết hợp đồng” (Điều 12, Nghị định 52/2013/NĐ-CP về thương mại điện tử; “đề nghị thương lượng hợp đồng”²² hay là “lời mời chào hàng” tại Điều 473, BLDS Trung Quốc năm 2020. Chẳng hạn, nếu một người muốn giao kết hợp đồng mua bán với siêu thị, lời mời giao kết hợp đồng của siêu thị hoặc người mua hàng xuất hiện khi khách hàng đó đi vào siêu thị để tìm hiểu về loại hàng hoá cần mua, lời mời giao kết có thể thể hiện dưới dạng quảng cáo, trưng bày sản phẩm...Có thể thấy, lời mời giao kết hợp đồng chưa tạo ra sự ràng buộc về mặt pháp lý khi chưa thể hiện ý chí đích thực, mong muốn xác lập quan hệ hợp đồng với mục đích phát sinh các quyền và nghĩa vụ dân sự nhưng đây lại là thời điểm khởi đầu quá trình đàm phán. Quan hệ tiền hợp đồng kéo dài từ lời mời giao kết hợp đồng đến trước thời điểm hợp đồng có hiệu lực vì kể từ thời điểm hợp đồng phát sinh hiệu lực

²¹ Trường Đại học Mở Thành phố Hồ Chí Minh (2018), *Giáo trình Luật Dân sự tập 2*, NXB Đại học Quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh, tr.37.

²² Đỗ Văn Đại (2018), *Luật hợp đồng Việt Nam - Bản án và bình luận bản án tập 1*, NXB Hồng Đức - Hội luật gia Việt Nam, tr.197.

thì các bên thực hiện quyền và nghĩa vụ theo hợp đồng. Chính vì vậy, những hoạt động diễn ra trong khoảng thời gian trước khi tồn tại một hợp đồng hợp pháp được xác định nằm trong giai đoạn 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. Tự do lựa chọn ký kết hợp đồng là nguyên tắc cơ bản của giao kết hợp đồng nói chung. Theo đó, dù thiết lập quan hệ hợp đồng trong lĩnh vực nào, các chủ thể đều được tự do về mặt ý chí, không có chủ thể nào có quyền áp đặt ý chí để bắt buộc hay ngăn cản chủ thể khác giao kết hợp đồng. Quyền tự do giao kết xuất phát từ bản chất của hợp đồng. Hợp đồng là sự thỏa thuận và thống nhất ý chí giữa các chủ thể, nhưng không phải tất cả những thỏa thuận giữa các chủ thể đều là hợp đồng. Sự thỏa thuận chỉ có thể trở thành hợp đồng khi ý chí của các chủ thể được thể hiện (*trong sự thỏa thuận*) phù hợp với “*ý chí thực*” của họ. Với yêu cầu đó, tự do trong giao kết hợp đồng phải được ghi nhận là một nguyên tắc cơ bản²³. 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.

Đặc điểm này có mối liên hệ khá chặt chẽ với đặc điểm đầu tiên. Khi được tiếp cận với dòng thông tin vừa đủ, các bên tham gia đàm phán hợp đồng sẽ cân nhắc chắc chắn hơn về khả năng giao kết hợp đồng. Đây là biểu hiện của tự do ý chí - nền tảng chính của hợp đồng. Không có tự do ý chí không thể hình thành quan hệ hợp đồng và ngược lại, tự do ý chí có vai trò quan trọng trong việc hỗ trợ nhằm biến các dự định hoặc kế hoạch trở thành hiện thực. Giai đoạn tiền hợp đồng biểu hiện đầy đủ và rõ nét nhất của tự do giao kết hợp đồng và thời điểm giai đoạn tiền hợp đồng kết thúc chính là khi hợp đồng có hiệu lực.

Thứ ba, giai đoạn tiền hợp đồng là cơ sở nền tảng của hợp đồng. Có thể thấy, “*nền tảng*” không chỉ là cụm từ thể hiện vai trò, ý nghĩa của giai đoạn tiền hợp đồng mà còn thể hiện nét đặc trưng chỉ có ở giai đoạn này. Trong giai đoạn này, để đi đến sự thỏa thuận các bên phải bày tỏ ý chí với nhau bằng cách đưa ra các ý tưởng, trao

²³ Bùi Ngọc Cường (2004), *Một số vấn đề về quyền tự do kinh doanh trong pháp luật kinh tế hiện hành*, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội, tr.110.

đòi các ý kiến, cung cấp cho nhau các thông tin cần thiết có liên quan đến hợp đồng. Thông tin trong giai đoạn này có ý nghĩa quan trọng giúp cho các bên hiểu rõ về nội dung, đối tượng của hợp đồng mà mình sẽ giao kết và thực hiện để đi đến sự thoả thuận giao kết cũng như chịu trách nhiệm về những cam kết của mình sau đó.

Chẳng hạn, muốn tham gia hợp đồng mua bán tài sản, bên mua và bên bán phải trải qua giai đoạn tiền hợp đồng. Trong đó, cả hai bên trong hợp đồng là người mua và người bán có nghĩa vụ cung cấp thông tin. Quy định về nghĩa vụ cung cấp thông tin giai đoạn tiền hợp đồng đảm bảo quyền lợi của cả người mua và người bán để họ biết một cách rõ ràng nhất các thông tin cần thiết của bên kia, giúp các bên có liên quan có khả năng đưa ra quyết định có giao kết hợp đồng hay không; sau đó, tạo thuận lợi cho quá trình thực hiện quyền và nghĩa vụ của các bên sau khi đã giao kết hợp đồng. Điều này sẽ đảm bảo cho việc giao kết hợp đồng sau này đúng theo nguyên tắc giao kết hợp đồng là tự nguyện, bình đẳng, thiện chí, hợp tác và trung thực. Các hoạt động của giai đoạn tiền hợp đồng có vai trò đặc biệt quan trọng và không thể thiếu vắng đối với hợp đồng.

Ngoài ra, có thể thấy giai đoạn tiền hợp đồng và giai đoạn thực hiện hợp đồng là hai giai đoạn độc lập, tuy nhiên tính chất độc lập ở đây chỉ mang tính chất tương đối, thể hiện ở một số hành vi diễn ra trong giai đoạn đàm phán hợp đồng nhưng có thể dẫn đến hậu quả pháp lý trong các giai đoạn tiếp theo của hợp đồng (*cung cấp thông tin sai sự thật, không bảo mật thông tin như thoả thuận...*).

1.1.3. Nguyên tắc điều chỉnh của pháp luật đối với giai đoạn tiền hợp đồng

Trong nhiều thập kỷ, giới luật học đã có sự hoài nghi về các trường hợp mà luật pháp loại trừ áp dụng trách nhiệm pháp lý khi các bên đã có một số cuộc đàm phán, nhưng không đạt được thoả thuận về một hợp đồng ràng buộc và một trong các bên từ chối tiếp tục cuộc đàm phán đó. Sự nhầm lẫn này một phần là do các học giả chưa nhận thấy hết vai trò, tầm quan trọng của giai đoạn tiền hợp đồng. Họ thấy rằng không có trách nhiệm đi kèm cho các bên trong các cuộc đàm phán sơ bộ. Nhưng thực tế, tòa án các nước trên thế giới vẫn tiếp nhận được các vụ việc liên quan đến giai đoạn

tiền hợp đồng. Họ đặt ra câu hỏi về trách nhiệm pháp lý của các bên do vi phạm các thỏa thuận sơ bộ này.

Các kết quả trong các trường hợp như vậy đã chưa được nhận thức đầy đủ bởi các học giả pháp lý và luật sư. Điều này một phần là do các học thuyết pháp lý trong các trường hợp thỏa thuận sơ bộ cũng được sử dụng để hỗ trợ cho các khiếu nại không liên quan đến trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng. Do đó, nhiệm vụ đầu tiên là xác định rõ các quy tắc pháp lý liên quan đến kiểm soát trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng. Ở giai đoạn tiền hợp đồng, các chủ thể tham gia được trao quyền năng tự do và chủ động trong lựa chọn các vấn đề (*chỉ dừng lại ở giai đoạn tiền hợp đồng hay tiếp tục giao kết hợp đồng*). Sự tự do trong giai đoạn tiền hợp đồng là cơ sở để chuẩn bị những điều kiện tốt nhất, chắc chắn nhất khi các chủ thể bước vào giao kết hợp đồng. Mặt khác, quyền tự do giúp các bên hạn chế những bất đồng, xung đột khi mọi thứ được kiến tạo cho ký kết hợp đồng là từ sự tự nguyện, không bị ép buộc của bất kỳ ai. Giai đoạn tiền hợp đồng thường chịu sự tác động của các nguyên tắc sau: nguyên tắc tự do, nguyên tắc thiện chí và nguyên tắc trung thực.

*** Nguyên tắc tự do trong giai đoạn tiền hợp đồng**

Tự do giao kết trong giai đoạn tiền hợp đồng là một nguyên tắc cơ bản chi phối các hành vi của chủ thể ở giai đoạn này – chỉ tình trạng của mọi chủ thể không bị sự ép buộc, không một chủ thể nào có quyền áp đặt ý chí ngăn cản hay bắt buộc chủ thể khác và có cơ hội để lựa chọn, hành động theo đúng với ý chí nguyện vọng của chính mình khi tham gia tiền hợp đồng (*thỏa thuận ban đầu*). Như vậy, tự do được đề cập đến như một quyền pháp lý và bao gồm các khả năng: Khả năng tự thực hiện những hành động nhất định nhằm đạt được lợi ích của mình (*tự xử sự - tự làm gì cho mình*); khả năng yêu cầu của chủ thể bên kia của quan hệ pháp luật dân sự phải được thực hiện những hành động nào đó để đáp ứng việc thực hiện quyền của mình hoặc yêu cầu chấm dứt những hành động cản trở việc họ thực hiện các quyền và nghĩa vụ dân sự (*yêu cầu người khác làm gì cho mình*); khả năng yêu cầu các cơ quan nhà nước có

thảm quyền bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình khi bị xâm hại (*yêu cầu nhà nước làm gì cho mình*).²⁴

Nguyên tắc tự do trong giai đoạn tiền hợp đồng xuất phát từ bản chất của hợp đồng. Để có kết quả của một hợp đồng hợp pháp, tức là mọi vấn đề liên quan đến hợp đồng đều phù hợp với quy định của pháp luật. Giai đoạn tiền hợp đồng rất cần đến sự tự do của các bên. Với yêu cầu đó, tự do trong giao kết hợp đồng phải được ghi nhận là một nguyên tắc cơ bản.

Gắn liền với cơ chế thị trường, sự tự do của con người trong các lĩnh vực dân sự ngày càng được coi trọng. Trên cơ sở đó, quyền tự do của các chủ thể trong giai đoạn tiền hợp đồng, mà quan trọng hơn cả là tự do của giai đoạn tiền hợp đồng trong lĩnh vực kinh doanh, từng bước được ghi nhận và bảo đảm trên thực tế. Tự do trong giai đoạn tiền hợp đồng được thể hiện ở những nội dung dưới đây:

Một là, quyền được tự do tham gia vào giai đoạn tiền hợp đồng

Tự do giao kết trong giai đoạn tiền hợp đồng là nguyên tắc không thể thiếu vắng của giao kết hợp đồng nói chung. Theo đó, dù thiết lập quan hệ hợp đồng trong lĩnh vực nào (*dân sự, thương mại hay lao động*), các chủ thể đều được tự do về mặt ý chí, không có chủ thể nào có quyền áp đặt ý chí để bắt buộc hay ngăn cản chủ thể khác tham gia vào giai đoạn tiền hợp đồng. Quyền tự do trong giai đoạn tiền hợp đồng trước hết các chủ thể phải được định đoạt việc có hay không tham gia vào giai đoạn tiền hợp đồng. *Theo đó, ở ví dụ Great Minneapolis đăng quảng cáo trên báo của thành phố Minneapolis về chào bán hàng khuyến mại, Great hoàn toàn được tự quyết định việc tham gia vào giai đoạn tiền hợp đồng. Để quảng cáo sản phẩm áo lông mới hiệu Sharp và khăn choàng lông thổ màu đen dành cho phụ nữ, Great đã chủ động đăng quảng cáo với mục đích thông báo rộng rãi đến những chủ thể trong xã hội muốn sở hữu một sản phẩm ưu đãi từ phía cửa hàng của Great. Về mặt lý luận, hành vi của Great Minneapolis hoàn toàn phù hợp với khả năng tự xử sự để đáp ứng nhu*

²⁴ Trường Đại học Luật Hà Nội (2019), Giáo trình Lý luận nhà nước và pháp luật, NXB Công an nhân dân, Hà Nội, tr.145.

câu của bản thân trong quyền pháp lý đã nêu trên. Với yêu cầu đó, tự do trong giao kết hợp đồng phải được ghi nhận là một nguyên tắc cơ bản²⁵.

Quyền tự do trong giai đoạn tiền hợp đồng được thể hiện trong pháp luật hợp đồng khá nhất quán. Khoản 2 Điều 3 BLDS 2015 quy định việc thiết lập giai đoạn tiền hợp đồng được thực hiện theo các nguyên tắc: *“Cá nhân, pháp nhân xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của mình trên cơ sở tự do, tự nguyện cam kết, thỏa thuận. Mọi cam kết, thỏa thuận không vi phạm điều cấm của luật, không trái đạo đức xã hội có hiệu lực thực hiện đối với các bên và phải được chủ thể khác tôn trọng.”* Điều 11 Luật Thương mại 2005 quy định nguyên tắc tự do, tự nguyện thỏa thuận trong hoạt động thương mại: *“1. Các bên có quyền tự do thỏa thuận không trái với các quy định của pháp luật, thuần phong mỹ tục và đạo đức xã hội để xác lập các quyền và nghĩa vụ của các bên trong hoạt động thương mại. Nhà nước tôn trọng và bảo hộ các quyền đó. 2. Trong hoạt động thương mại, các bên hoàn toàn tự nguyện, không bên nào được thực hiện hành vi áp đặt, cưỡng ép, đe dọa, ngăn cản bên nào”*. Điều 15 Bộ luật Lao động năm 2019 quy định về nguyên tắc thiết lập giai đoạn tiền hợp đồng lao động: *“1. Tự nguyện, bình đẳng, thiện chí, hợp tác và trung thực. 2. Tự do giao kết hợp đồng lao động nhưng không được trái pháp luật, thỏa ước lao động tập thể và đạo đức xã hội.”* Quyền tự do trong giai đoạn tiền hợp đồng còn được thể hiện ở quy định về phạm vi những chủ thể có quyền dân sự trong giai đoạn tiền hợp đồng. Tùy thuộc vào tính chất của từng loại hợp đồng, phạm vi chủ thể có quyền có những sự khác nhau nhất định: (i) Theo BLDS 2015, chủ thể của hợp đồng dân sự bao gồm: cá nhân có năng lực pháp luật và năng lực hành vi pháp luật dân sự, pháp nhân, (ii) Theo Luật Thương mại 2005, chủ thể của hợp đồng thương mại là thương nhân bao gồm tổ chức kinh tế được thành lập hợp pháp, cá nhân hoạt động thương mại một cách độc lập, thường xuyên và có đăng ký kinh doanh; (iii) Theo BLLĐ 2019, chủ thể của hợp đồng lao động là người sử dụng lao động và người lao động.

²⁵ <http://www.law.unlv.edu/faculty/rowley/Lefkowitz.pdf>, truy cập ngày 20/2/2020.

Mặc dù trong các quy định cụ thể về chủ thể của các loại hợp đồng vẫn còn nhiều điểm chưa hợp lý và chặt chẽ, song về cơ bản, pháp luật hiện hành đã ghi nhận một phạm vi rộng rãi các chủ thể tự do tham gia giai đoạn tiền hợp đồng. Điều này tạo điều kiện thuận lợi cho các chủ thể, đặc biệt là các chủ thể kinh doanh có khả năng chủ động trong việc thiết lập các giao dịch nhằm phục vụ hoạt động của mình. Với quyền tự do trong giai đoạn tiền hợp đồng, các chủ thể kinh doanh hoàn toàn có thể chủ động quyết định các hoạt động sản xuất kinh doanh. Tuy nhiên, cũng cần lưu ý rằng, mọi quyền tự do trong xã hội có Nhà nước đều phải đặt trong khuôn khổ pháp luật. Để bảo vệ lợi ích chung của toàn xã hội, trong đó có lợi ích của bản thân các chủ thể hợp đồng, pháp luật các nước cũng như pháp luật Việt Nam đều có những giới hạn nhất định đối với các chủ thể khi thực hiện quyền tự do giao kết hợp đồng. Các quy định hạn chế đối với quyền tự do giao kết hợp đồng thể hiện ở chỗ khi thực hiện quyền này, các chủ thể hợp đồng phải đáp ứng các yêu cầu: không trái pháp luật, không trái đạo đức xã hội, người giao kết có năng lực giao kết hợp đồng.

Hai là, quyền được tự do lựa chọn đối tác

Quyền tự do lựa chọn đối tác tham gia giai đoạn tiền hợp đồng có ý nghĩa hết sức quan trọng đối với các chủ thể, bởi lẽ, họ sẽ lựa chọn đối tác nào để đàm phán phụ thuộc vào nhiều yếu tố khác nhau như: văn hóa ứng xử của đối tác, khả năng, kinh nghiệm kinh doanh của đối tác, uy tín của đối tác, các điều kiện lợi ích kinh tế phát sinh từ sự thương thảo hợp đồng... Lựa chọn đối tác trong giai đoạn tiền hợp đồng là cơ sở để xác định đối tác tham gia hợp đồng trong tương lai. Chủ thể chỉ cần căn cứ vào các quy định pháp luật tương ứng với nội dung hợp đồng ký để thỏa thuận, tuân thủ khi ký kết và thực hiện.

Pháp luật dân sự, thương mại và lao động chỉ quy định điều kiện các chủ thể được quyền giao kết các loại hợp đồng: đối với cá nhân phải có năng lực pháp luật và năng lực hành vi, những cá nhân đáp ứng đủ điều kiện là đại diện của pháp nhân, người đại diện pháp luật của pháp nhân, thương nhân (khoản 1, Điều 6 Luật Thương mại 2005), người sử dụng lao động và người lao động (Bộ luật Lao động 2019). Hệ thống pháp luật hiện hành không quy định cá nhân nào, pháp nhân nào, hay thương

nhân nào, người sử dụng lao động hay người lao động nào được quyền tham gia giai đoạn tiền hợp đồng với nhau. Đây chính là sự thể hiện tôn trọng quyền được lựa chọn đối tác thỏa thuận trong giai đoạn tiền hợp đồng cho các chủ thể.

Trong thực tiễn thì quyền tự do lựa chọn đối tác tham gia giai đoạn tiền hợp đồng giữa các bên được thực hiện khá phổ biến, rộng rãi, các bên tham gia đều nhận thức đầy đủ và thực hiện tốt về quyền năng này trong phạm vi có thể, thể hiện rõ nhất là (i) các bên lợi thế trong hợp đồng sẽ có sự lựa chọn đối tác yếu thế hơn để lần ắt ý chí khi tham gia tiền hợp đồng với mục đích tìm lợi ích cao nhất trong quá trình thực hiện hợp đồng với đối tác đó. Ví dụ như hành vi của thương nhân mua ép giá nông dân, ngư dân đối với hàng nông sản hoặc hải sản khi trúng mùa; (ii) hoặc một thương nhân xuất khẩu hàng may mặc được tự do lựa chọn một đối tác sản xuất, gia công hàng may mặc có uy tín về chất lượng để tham gia tiền hợp đồng gia công hàng may mặc xuất khẩu.

Ba là, quyền được tự do lựa chọn nội dung trong giai đoạn tiền hợp đồng

Trước khi đi vào đàm phán thỏa thuận nội dung của hợp đồng, các bên được tự do xác định về các nội dung. Tự do lựa chọn nội dung trong giai đoạn tiền hợp đồng là yếu tố cơ bản nhất tác động đến lợi ích của các bên trong quan hệ tiền hợp đồng. Các bên hoàn toàn có quyền lựa chọn đối tượng hàng hóa để mua bán hoặc dịch vụ để cung cấp, thỏa thuận giá cả, cách tính giá, phương thức thanh toán; điều kiện giao nhận hàng, vận chuyển, đóng gói bao bì và các nội dung khác trong hợp đồng trên cơ sở đảm bảo hài hòa quyền và lợi ích của hai bên. Để đảm bảo quyền và lợi ích của các bên khi thực hiện quyền tự do thỏa thuận nội dung hợp đồng, BLDS, Luật Thương mại, Bộ luật Hàng hải, BLLĐ cũng như các văn bản pháp quy hướng dẫn đều có những quy định về nội dung của hợp đồng theo hướng các chủ thể phải thỏa thuận đầy đủ các điều khoản chủ yếu để đảm bảo hiệu lực của hợp đồng; thỏa thuận về nội dung hợp đồng không thể trái với các nội dung được quy định bởi pháp luật.

Quyền tự do thỏa thuận nội dung hợp đồng của các bên bị giới hạn bởi các quy định của pháp luật nhằm bảo đảm sự thỏa thuận của các bên không xâm hại đến những lợi ích mà pháp luật cần bảo vệ hay trật tự công cộng (*các nguyên tắc cơ bản của*

pháp luật) như việc các bên không thể tự thỏa thuận trước trong hợp đồng việc bồi thường thiệt hại hợp đồng bằng một mức ấn định trước trong hợp đồng vì nguyên tắc bồi thường thiệt hại của pháp luật Việt Nam là chỉ chấp nhận cho việc bồi thường đối với những thiệt hại thực tế từ hành vi vi phạm hợp đồng của bên kia (Điều 302 và 303 Luật Thương mại 2005.)

Bên cạnh đó, quyền tự do thỏa thuận hợp đồng còn bị giới hạn về hình thức. Hợp đồng mua bán hàng hóa (Điều 24 Luật Thương mại 2005) được thể hiện bằng lời nói, bằng văn bản hoặc được xác lập bằng hành vi cụ thể, ngoại trừ đối với các loại hợp đồng mua bán hàng hoá mà pháp luật quy định phải được lập thành văn bản thì phải tuân theo các quy định đó. Đối với mua bán hàng hoá quốc tế (khoản 2 Điều 27 Luật Thương mại 2005), phải được thực hiện trên cơ sở hợp đồng bằng văn bản hoặc bằng hình thức khác có giá trị pháp lý tương đương. Trong khi đó, Công ước Viên 1980 quy định về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế có hình thức đa dạng hơn, chỉ cần có người làm chứng thì hợp đồng cũng được công nhận. Sự giới hạn này hiện nay là một rào cản gây trở ngại cho các chủ thể kinh doanh trong nước, hạn chế quyền tự do kinh doanh khi lựa chọn hình thức giải quyết tranh chấp hợp đồng trong nước, không thể kiện các đối tác nước ngoài khi họ ký kết hợp đồng theo hình thức có người làm chứng là bên môi giới nếu như Việt Nam chưa tham gia Điều ước quốc tế về lĩnh vực đó.

*** Nguyên tắc trung thực và thiện chí**

Nếu sự tự do của các bên khi giao kết hợp đồng là nguyên tắc chủ đạo thì sự tự do đó phải nằm trong sự hài hòa với lợi ích của các chủ thể khác, thiện chí và trung thực hiện diện như một trong những khái niệm điều tiết góp phần vào sự tồn tại này. Nguyên tắc trung thực và nguyên tắc thiện chí đóng vai trò là nền tảng của mọi giao dịch dân sự, bởi lẽ một giao dịch dân sự dù đơn giản hay phức tạp, giá trị dù lớn hay nhỏ thì khi thực hiện các quyền và thi hành các nghĩa vụ, sự trung thực và thiện chí luôn được đặt lên vị trí hàng đầu. Trung thực, thiện chí là thực hiện hành vi với ý định

tốt một cách ngay thẳng, chính trực, nên cũng có tài liệu ghi nhận nguyên tắc này dưới tên là “*nguyên tắc thẳng thắn và ngay tình*”²⁶.

Mặc dù không tồn tại một khái niệm chính thức về “*trung thực*” và “*thiện chí*” nhưng pháp luật của Đức, Hà Lan, Mỹ, Bộ Nguyên tắc PECL và Bộ nguyên tắc UNIDROIT đều dành một vị trí quan trọng cho nguyên tắc trung thực và thiện chí và ghi nhận nguyên tắc này bao trùm lên tất cả các giai đoạn của hợp đồng. Công ước viên 1980 không thừa nhận một cách rõ ràng khái niệm thiện chí và trung thực như là một nguyên tắc cơ bản của pháp luật hợp đồng nhưng lại ngầm định khi quy định tại Điều 7(1): “*thiện chí và trung thực phải được ưu tiên*”. Tại đoạn 1, Điều 1.7, Bộ Nguyên tắc UNIDROIT ghi nhận: “*các bên vẫn phải hành động với tinh thần thiện chí và trung thực trong suốt thời gian thực hiện hợp đồng, kể cả trong giai đoạn đàm phán*”. Bộ Nguyên tắc UNIDROIT định nghĩa về trung thực, thiện chí theo hướng phủ định là: “*đàm phán với dụng ý xấu*” tại Điều 2.1.15. Tương tự, Bộ Nguyên tắc Châu Âu về hợp đồng cũng thừa nhận vai trò của thiện chí và trung thực trong giai đoạn tiền hợp đồng tại Điều 2:301: “*đàm phán trái với thiện chí và trung thực*”. Dự luật PAVIE đưa ra định nghĩa về trung thực và thiện chí theo nghĩa phủ định gợi đến sự lạm dụng quyền và bắt buộc không được làm hại tới người khác, tại Điều 6 của Dự luật quy định về “*Nghĩa vụ sửa chữa*” đã ghi nhận những điều khoản liên quan đến sự bắt buộc thiện chí và trung thực trong giai đoạn đàm phán hợp đồng.

Tuy nhiên, nguyên tắc này ở giai đoạn tiền hợp đồng chưa có sự thống nhất trong pháp luật các nước. Trên cơ sở học thuyết “*Culpa in contrahendo*” (*lỗi trong giao kết hợp đồng*) của Rudolph von JHERING, BLDS Ý năm 1942 là bộ luật đầu tiên đã pháp điển hóa yêu cầu về thiện chí và trung thực trong giai đoạn đàm phán tiền hợp đồng, Điều 1337 ghi nhận các nghĩa vụ trong giai đoạn này bao gồm nghĩa vụ thông tin, rõ ràng và bí mật... Khoản 1 Điều 2 Bộ Dân luật Thụy Sĩ quy định rằng: “*mỗi cá nhân phải thực hiện các quyền và nghĩa vụ của mình theo qui tắc thiện chí và trung thực*”. Ngoài ra nguyên tắc này cũng được định chế tại Điều 1375 BLDS Kê

²⁶ <http://www.lapthap.vn/Pages/tintuc/tinchitiet.aspx?tintucid=208156>, truy cập ngày 15/4/2020.

– béc; Điều 227 BLDS Bồ Đào Nha; Điều 197 BLDS Hy Lạp; Khoản 2 Điều 1 BLDS Nhật Bản, Điều 19 Bộ Dân luật Philippines, Điều 5 BLDS và Thương mại Thái Lan. Các quốc gia như Pháp, Bỉ không thừa nhận điều này trong BLDS nhưng án lệ lại thừa nhận sự tồn tại của một nguyên tắc chung về thiện chí và trung thực điều chỉnh giai đoạn tiền hợp đồng. Pháp luật của Đức không sử dụng thuật ngữ thiện chí và trung thực nhưng có ghi nhận sự tồn tại của một mối quan hệ đặc biệt, tương tự như mối quan hệ hợp đồng, làm nảy sinh những quyền lợi và nghĩa vụ tại Điều 311. Ngược lại, pháp luật của Anh, Xcôtlen và pháp luật Hoa Kỳ không chính thức ghi nhận “nghĩa vụ đàm phán thiện chí và trung thực”²⁷.

Theo pháp luật Việt Nam, trách nhiệm trung thực, thiện chí của giai đoạn tiền hợp đồng được thể hiện khá rõ ràng tại Điều 3 của Bộ luật Dân sự (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”*. Mặc dù nguyên tắc trung thực, thiện chí trong Bộ luật Dân sự hiện hành không còn được quy định riêng tại một điều luật như BLDS 2005. 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 nguyên tắc trung thực, thiện chí trong giai đoạn xác lập quyền, nghĩa vụ dân sự đã thể hiện rõ ràng nghĩa vụ đặt ra đối với các bên trong giai đoạn tiền hợp đồng.

1.2. Khái quát về nghĩa vụ tiền hợp đồng

1.2.1. Khái niệm nghĩa vụ tiền hợp đồng

Trong giai đoạn tiền hợp đồng, các chủ thể vừa có khả năng tự xử sự để đáp ứng các quyền dân sự nhưng đồng thời cũng chịu sự ràng buộc của các nghĩa vụ - phải thực hiện những xử sự/không được thực hiện một số xử sự nhất định vì quyền lợi của chủ thể khác. Nhìn nhận về mối quan hệ giữa nghĩa vụ tiền hợp đồng và nghĩa vụ trong hợp đồng có nhiều hướng tiếp cận. Pháp luật La Mã cổ đại thừa nhận mối quan

²⁷ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.305-346.

hệ hợp đồng giữa các bên trải rộng từ lúc thương lượng, đàm phán đến khi hình thành và thực hiện hợp đồng. Quan điểm này coi nghĩa vụ tiền hợp đồng là một loại nghĩa vụ hợp đồng, bởi vì, hợp đồng chính là kết quả của toàn bộ quá trình đàm phán trước đó. Ở một cách tiếp cận khác, một số học giả ở Pháp, Bỏ lại nhấn mạnh tính độc lập, tách bạch giữa giai đoạn tiền hợp đồng và giai đoạn trong hợp đồng²⁸. Do đó, nghĩa vụ tiền hợp đồng và nghĩa vụ trong hợp đồng tồn tại như hai nghĩa vụ độc lập. Hướng tiếp cận này về mối quan hệ giữa nghĩa vụ tiền hợp đồng và nghĩa vụ trong hợp đồng tạo ra địa vị pháp lý vững chắc cho nghĩa vụ tiền hợp đồng là một loại nghĩa vụ ngoài hợp đồng. Từ đó, việc bảo đảm cho nghĩa vụ tiền hợp đồng trong thực tế được đầy đủ và nghiêm minh hơn.

Góc độ thứ ba, đây là quan điểm hỗn hợp về mối quan hệ giữa nghĩa vụ tiền hợp đồng và nghĩa vụ trong hợp đồng mà điển hình là Trung Quốc²⁹. Họ cho rằng, nếu kết quả của hoạt động đàm phán tạo ra hợp đồng thì nghĩa vụ tiền hợp đồng thuộc về nghĩa vụ trong hợp đồng, còn nếu đàm phán không tạo ra hợp đồng thì nghĩa vụ tiền hợp đồng thuộc về nghĩa vụ ngoài hợp đồng. Mặc dù cách tiếp cận này có thể khắc phục nhược điểm của hai quan điểm trên nhưng sẽ gây ra các khó khăn nhất định khi giải quyết các vấn đề tiền hợp đồng trong thực tế.

Sự khác nhau về cách tiếp cận mối quan hệ giữa giai đoạn tiền hợp đồng và hợp đồng sẽ dẫn đến cách hiểu về nghĩa vụ tiền hợp đồng cũng như hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng sẽ có sự khác nhau. Xuất phát từ truyền thống pháp luật Việt Nam cũng như tham khảo quan điểm một số nước trên thế giới, có thể thấy giữa giai đoạn tiền hợp đồng và hợp đồng là mối quan hệ độc lập tương đối. Nghĩa vụ tiền hợp đồng được xác định là một loại nghĩa vụ dân sự, nghĩa vụ ngoài hợp đồng, có các đặc trưng khác với nghĩa vụ trong hợp đồng. Nghĩa vụ tiền hợp đồng được xác định theo ba vấn đề sau:

²⁸ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.344.

²⁹ <https://vi.chinajusticeobserver.com/law/x/civil-code-of-china-part-iii-contract-20200528>, truy cập ngày 25/10/2021

Thứ nhất, nghĩa vụ tiền hợp đồng đặt ra trách nhiệm phải thực hiện một số hoạt động nhất định cho các chủ thể có ý định giao kết hợp đồng. Trách nhiệm của các chủ thể thường ở một số xử sự như: thiện chí và trung thực cung cấp thông tin liên quan đến ký kết hợp đồng. Những trách nhiệm này được thực thi sẽ tạo ra tiền đề để các chủ thể tiến tới giai đoạn tiếp theo của hợp đồng. Ví dụ, khi tham gia vào hợp đồng mua bán lô máy rửa bát do nước Đức sản xuất giữa hai công ty A và công ty B (*công ty A là công ty bán sản phẩm và công ty B là công ty mua sản phẩm*). Bên A có trách nhiệm cung cấp thông tin chi tiết về cách sử dụng loại máy rửa bát này để bên B biết và cân nhắc giao kết hợp đồng. Nếu bên A không thực hiện thì bên B có quyền huỷ bỏ việc giao kết hợp đồng và yêu cầu bồi thường thiệt hại (nếu có). Nội dung này của nghĩa vụ tiền hợp đồng giúp bảo vệ quyền lợi hợp pháp của bên mua hàng đồng thời nâng cao trách nhiệm của bên cung ứng hàng hoá (công ty A).

Việc tiến hành một số hoạt động nhất định chính là đối tượng của nghĩa vụ tiền hợp đồng. Trong khi đối tượng của nghĩa vụ hợp đồng là tài sản hoặc công việc (phải giao vật, chuyển giao quyền, trả tiền hoặc giấy tờ có giá, thực hiện một số công việc) thì nghĩa vụ tiền hợp đồng chủ yếu hướng đến các hoạt động cung cấp và bảo mật thông tin.

Thứ hai, trong nghĩa vụ tiền hợp đồng các bên phải kiềm chế không được thực hiện một số hoạt động nhất định. Sự kiềm chế thể hiện ở chỗ: các chủ thể có thể thực hiện một số hoạt động sai lệch (*không đúng*) nhưng họ đã kiểm soát bản thân, không thực hiện những hoạt động đó. Cũng ở ví dụ trên, dù công ty A có đủ điều kiện và cơ hội đưa ra những thông tin thiếu chính xác về lô máy rửa bát trên (*theo hướng có lợi cho công ty mình để nâng giá thành sản phẩm*) nhưng công ty A đã kiềm chế không thực hiện hành vi cung cấp thông tin không chính xác đó. Nếu phương diện thứ nhất trong nghĩa vụ tiền hợp đồng là điều kiện cần cho việc tuân thủ các quy định về nghĩa vụ tiền hợp đồng của các chủ thể thì phương diện thứ hai này là một trong những điều kiện đủ cho việc thực hiện nghĩa vụ tiền hợp đồng. Hoặc trong thoả thuận bảo mật thông tin, các bên đã đưa ra nguyên tắc về việc các bên kiềm chế không được tiến hành một số hoạt động nhất định “*Không bên nào cấp cho bên kia bất kỳ sự cho phép*

nào, ngụ ý hay bằng cách thức nào khác, để sử dụng thông tin bảo mật ngoại trừ được quy định trong thoả thuận này” và “Tất cả thông tin do Bên cung cấp thông tin cung cấp cho Bên nhận thông tin đều là tài sản độc quyền của Bên cung cấp thông tin. Thông tin bảo mật phải được xử lý theo các điều khoản và hạn chế quy định tại thoả thuận này. Bên nhận thông tin không được sử dụng, phổ biến hoặc trong bất kỳ cách nào tiết lộ bất kỳ thông tin bảo mật cho bất kỳ người, công ty hoặc doanh nghiệp nào khác ngoại trừ trong phạm vi cho phép của Thỏa Thuận này”.³⁰ Một số thoả thuận khác cũng chỉ ra rõ ràng nghĩa vụ kiềm chế không thực hiện hành vi pháp luật cấm “2.1 Người tiếp nhận không được tiết lộ bất kỳ thông tin bí mật của người cung cấp cho bất kỳ bên thứ ba, không sử dụng nó cho mục đích gây mâu thuẫn với các điều khoản của hợp đồng này. 2.2 Người tiếp nhận không được sao chép tài liệu được trình bày bởi người cung cấp được đề cập trong hợp đồng này, không được trích xuất hoặc khái quát hóa dữ liệu trong các biểu viết tay hoặc gia công lại, dịch ngược, tái thiết kế”.³¹

Với nghĩa vụ này, các bên tham gia hợp đồng được đảm bảo sự an toàn trong quá trình đàm phán, bên nhận thông tin có nghĩa vụ bảo mật các thông tin đó và không được phép sử dụng cho các mục đích khác nằm ngoài việc giao kết hợp đồng, nếu gây ra thiệt hại sẽ phải bồi thường. Khi các bên kiềm chế không được tiến hành một số xử sự nhất định góp phần cân bằng quyền và nghĩa vụ của các bên trong giai đoạn tiền hợp đồng. Vấn đề này cũng trở thành các căn cứ pháp lý để cơ quan áp dụng trong giải quyết các tranh chấp phát sinh từ thực tiễn. Tuy nhiên, pháp luật các quốc gia cũng cần làm rõ phạm vi, nội dung của nghĩa vụ kiềm chế không tiến hành những hành vi pháp luật cấm trong giai đoạn tiền hợp đồng. Đó mới là điều kiện đủ giúp cho việc bảo vệ tốt nhất quyền lợi hợp pháp của các bên tham gia, tạo sự an tâm khi ở ngay giai đoạn hợp đồng chưa có hiệu lực.

³⁰ <https://www.aviva.com.vn/chinh-sach-bao-mat>, truy cập ngày 25/2/2020.

³¹ http://hanelpt.com.vn/images/upload_file/2016/2015-jan-12-hop-dong-bao-mat-thong-tin-hpt_1476936271_1476951685.pdf, truy cập ngày 2/3/2020.

Thứ ba, các bên phải chịu trách nhiệm dân sự tiền hợp đồng khi xử sự không đúng với các quy định của pháp luật dân sự và các quy định khác về nghĩa vụ tiền hợp đồng. Đây là hậu quả pháp lý mà luật quy định nhằm bảo đảm cho nghĩa vụ tiền hợp đồng được thực thi tối đa cũng như bảo đảm tốt nhất quyền lợi hợp pháp của bên còn lại. Khi tham gia vào giai đoạn tiền hợp đồng, vì những nguyên nhân khác nhau dẫn đến các chủ thể thiếu vắng những xử sự bắt buộc với chủ thể còn lại hoặc không kiểm chế thực hiện những xử sự nhất định. Từ đó, các chủ thể sẽ phải gánh chịu trách nhiệm dân sự cụ thể như: bồi thường thiệt hại, buộc tiếp tục thực hiện một số hoạt động nhất định... Theo ví dụ,³² vào một trong những ngày thứ bảy theo như đã công bố trên quảng cáo, Lefkowitz là người đầu tiên có mặt tại cửa hiệu của Great và trong mỗi thời điểm, Lefkowitz yêu cầu Great bán áo choàng và khăn như đã quảng cáo. Trong cả hai thời điểm, Great từ chối bán hàng trưng bày cho Lefkowitz và tuyên bố trong thời điểm thứ nhất rằng, do một quy tắc của hãng, quảng cáo được đưa ra và chỉ bán cho phụ nữ. Do đó, Lefkowitz đã kiện Great ra tòa vì cho rằng, Great đã không thực hiện đúng cam kết đã nêu trong quảng cáo. Khi thực hiện nghĩa vụ tiền hợp đồng, các bên không phải lúc nào cũng tuân thủ đầy đủ hai loại nghĩa vụ đầu tiên, và khi có vi phạm hai loại nghĩa vụ trên, các bên thường né tránh trách nhiệm, làm thiệt hại tới quyền lợi của bên còn lại. Vì vậy, khoa học pháp lý đặt ra trách nhiệm của các bên trước nhà nước cũng đồng thời bảo đảm quyền hợp pháp của các bên bằng biện pháp hiệu quả từ phía nhà nước. Ở góc độ lý luận, biện pháp bảo đảm pháp lý từ phía nhà nước thường hiệu quả hơn những biện pháp khác. Do đó, nghĩa vụ dân sự nói riêng và nghĩa vụ pháp lý nói chung đều được bảo đảm thực hiện bởi nhà nước.

Mặc dù trách nhiệm do vi phạm hai nghĩa vụ trên của tiền hợp đồng là hậu quả pháp lý nhưng khi phải thực hiện thì ở một góc độ nhất định, nó lại được coi là những nghĩa vụ. Trong giai đoạn tiền hợp đồng, các bên chưa chịu sự ràng buộc của hợp đồng mà các bên muốn xác lập (*do hợp đồng chưa tồn tại*). Ở giai đoạn này, nguyên

³² <http://www.law.unlv.edu/faculty/rowley/Lefkowitz.pdf>, truy cập ngày 2/3/2020.

tắc tự do hợp đồng được vận dụng nên các bên tham gia đàm phán đều khá tự do trong những ứng xử của mình. Vấn đề cơ bản nằm ở chỗ, thời điểm của sự tự do không giao kết hợp đồng bị mất khi hợp đồng được giao kết; cho đến thời điểm này, mỗi bên độc lập với bên còn lại.³³ Nhưng trong giai đoạn tiền hợp đồng, vẫn tồn tại một số ràng buộc các bên (*trung thực cung cấp thông tin*). Đôi khi họ còn phải sử dụng thông tin mang tính bí mật của đối tác mà họ thu nhận được. Đồng thời, họ cũng gánh chịu một số ràng buộc phát sinh từ đề nghị giao kết hợp đồng. Thời điểm này, “*cho dù bản thân hợp đồng chưa được giao kết, việc các bên đã bắt đầu làm việc cùng nhau để hướng đến ký kết hợp đồng đặt họ vào quan hệ cần được sự bảo hộ của pháp luật*”³⁴. Nguyên tắc hiệu lực ràng buộc của hợp đồng và nguyên tắc tự do ý chí cho thấy việc bảo hộ này cũng được xác định cả khi hợp đồng đã được giao kết nhưng chưa phát sinh hiệu lực. Trong giai đoạn tiền hợp đồng, các bên rất tự do nhưng điều đó không có nghĩa là họ không chịu ràng buộc nào. Đầu đó, pháp luật vẫn đặt ra các trách nhiệm cho họ, và khi không thực hiện đầy đủ trách nhiệm đó, tất nhiên, họ cũng phải gánh chịu những chế tài dân sự nhất định.

Như vậy, có thể hiểu rằng: *nghĩa vụ tiền hợp đồng là cách xử sự bắt buộc mà chủ thể phải thực hiện theo quy định của pháp luật, theo đó các bên phải thực hiện các công việc hoặc không thực hiện công việc nhất định vì lợi ích của một hoặc nhiều chủ thể khác trong giai đoạn tiền hợp đồng.*

Theo đó, trong quan hệ nghĩa vụ tiền hợp đồng thì chủ thể của nghĩa vụ tiền hợp đồng là cá nhân, pháp nhân có đầy đủ năng lực pháp luật và năng lực hành vi pháp luật dân sự. Những chủ thể này tham gia vào giai đoạn trước đàm phán và trong đàm phán hợp đồng để thực hiện các quyền và nghĩa vụ tiền hợp đồng. Khách thể của quan hệ nghĩa vụ tiền hợp đồng là cái mà các bên tác động tới trong việc xác lập, thực hiện quan hệ tiền hợp đồng, được hiểu đó chính là thông tin của tài sản, công việc cụ thể. Về nội dung của quan hệ nghĩa vụ tiền hợp đồng bao gồm ba sự cần thiết đã phân tích ở trên:

³³ John Cartwright và Martijn W. Hesselink (2011), *Precontractual liability in private European private law*, Cambridge University Press, p.451

³⁴ John Cartwright và Martijn W. Hesselink (2011), sđd, p.451

các chủ thể phải tiến hành những xử sự nhất định, các chủ thể không được tiến hành những xử sự nhất định và các chủ thể phải chịu trách nhiệm trước các chủ thể khác và trước nhà nước nếu vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

1.2.2. Đặc điểm của nghĩa vụ tiền hợp đồng

Nghĩa vụ tiền hợp đồng là những xử sự buộc các chủ thể phải thực hiện trong giai đoạn tiền hợp đồng. Nhận thức về đặc điểm của loại nghĩa vụ này nhằm nhận biết dễ dàng hơn về nghĩa vụ tiền hợp đồng cũng như phân biệt nghĩa vụ tiền hợp đồng với các loại nghĩa vụ khác.

Thứ nhất, nghĩa vụ tiền hợp đồng là loại nghĩa vụ xuất hiện và tồn tại trong giai đoạn tiền hợp đồng, bắt đầu từ khi một bên đưa ra đề nghị giao kết hợp đồng đến trước khi hợp đồng có hiệu lực. Đề nghị giao kết hợp đồng là việc một bên biểu lộ ý chí của mình về việc mong muốn giao kết một hợp đồng với người khác. Trên cơ sở của nguyên tắc thiện chí và trung thực đòi hỏi bên đưa ra đề nghị giao kết hợp đồng phải bị ràng buộc vào nghĩa vụ duy trì đề nghị và bảo đảm nghĩa vụ phát sinh từ bởi đề nghị đó³⁵. Ngoài ra, trong khoảng thời gian trước khi hợp đồng có hiệu lực thì các quyền và nghĩa vụ của các bên chưa được minh định trong văn bản hợp đồng nên hầu hết tồn tại ở dạng cung cấp giấy tờ, thông tin và việc được bảo mật các giấy tờ, thông tin đó. Có thể dẫn chiếu tới nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng bảo hiểm. Để hạn chế sự bất cân xứng về thông tin ảnh hưởng tới việc giao kết hợp đồng, nghĩa vụ này được thừa nhận là một trong các nghĩa vụ mà các bên phải gánh vác trong giai đoạn tiền hợp đồng. Thời điểm kết thúc của nghĩa vụ tiền hợp đồng là thời điểm trước khi hợp đồng có hiệu lực vì kể từ thời điểm hợp đồng có hiệu lực, các bên thực hiện các quyền và nghĩa vụ theo hợp đồng.

Nghĩa vụ tiền hợp đồng tồn tại trong giai đoạn tiền hợp đồng nên đây cũng là loại nghĩa vụ dân sự chịu sự tác động của các nguyên tắc pháp luật dân sự ở giai đoạn này (*trung thực, thiện chí, tự nguyện, tự do cam kết...*). Khi nghĩa vụ tiền hợp đồng

³⁵ Trường Đại học Mở Thành phố Hồ Chí Minh (2018), *Giáo trình Luật Dân sự tập 2*, NXB Đại học Quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh, tr.172-174.

có sự tác động từ các nguyên tắc của pháp luật dân sự này cũng đồng nghĩa với việc nghĩa vụ tiền hợp đồng có nền tảng pháp lý vững chắc. Nếu các bên vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng thì họ phải gánh chịu trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng.

Tuy nhiên, trong giai đoạn tiền hợp đồng có thể tồn tại những thỏa thuận cụ thể như đặt cọc nhằm mục đích giao kết hợp đồng³⁶, thỏa thuận bảo mật thông tin... Những thỏa thuận này thể hiện sự thống nhất ý chí giữa các bên và tạo ra sự ràng buộc về mặt pháp lý thì nghĩa vụ giữa các bên không được xác định là nghĩa vụ tiền hợp đồng mà trở thành nghĩa vụ trong hợp đồng cụ thể đó. Điều này cũng được minh thị tại Điều 2.13 Bộ Nguyên tắc UNIDROIT: *“Trong các giao dịch thương mại, đặc biệt những giao dịch khá phức tạp, thường là sau nhiều cuộc đàm phán phức tạp và kéo dài, các bên đi đến ký kết một văn bản không chính thức, gọi là “Thỏa thuận sơ bộ”, hoặc “Biên bản ghi nhớ”, hoặc “Thư thể hiện ý định”, hoặc các văn bản khác tương tự, gồm cả những điều khoản đã được thỏa thuận, nhưng cũng nêu lên ý định sẽ ký kết một hợp đồng chính thức sau đó (“Theo hợp đồng”, hoặc “Hợp đồng chính thức sẽ được lập sau”). Trong một vài trường hợp, các bên sẽ coi hợp đồng như vậy là đã được giao kết và việc lập ra hợp đồng chính thức chẳng qua chỉ là việc xác nhận lại những thỏa thuận đã đạt được”*.

Thứ hai, nghĩa vụ tiền hợp đồng xuất hiện trước khi hợp đồng có hiệu lực nên đòi hỏi sự thiện chí rất cao của các chủ thể tham gia thương lượng, đàm phán. Các bên phát đi đề nghị giao kết hợp đồng sẽ gia tăng cơ hội ký kết hợp đồng nếu như họ trung thực và thiện chí đưa ra các thông tin có độ chính xác cao. Bởi vì, *“một lần bất tín, vạn lần bất tin”*, hơn nữa thông tin ngày nay có tính lan truyền chóng mặt với sự xuất hiện của các phương tiện truyền tin và mạng xã hội. *“Tinh thần”* của trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng được thể hiện gián tiếp trong một số điều luật. Chẳng hạn, pháp luật cho phép một bên tham gia giao dịch dân sự do bị lừa dối, đe

³⁶ Dương Thị Hiện (2016), *Đặt cọc – một số vấn đề lý luận và thực tiễn*, Luận văn Thạc sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội, tr.18.

dọa hoặc cưỡng ép có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch đó vô hiệu, 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*”. 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 địa.³⁷ Vì thế, nếu các bên mong muốn có nhiều hợp đồng được thiết lập, họ phải tự ràng buộc mình với trách nhiệm trung thực, thiện chí. Trung thực là việc cung cấp chất lượng chính xác của thông tin, còn thiện chí là việc cung cấp số lượng thông tin càng nhiều về sản phẩm/dịch vụ hoặc bản thân càng nhiều càng tốt.

Thứ ba, nghĩa vụ tiền hợp đồng là nền tảng của nghĩa vụ trong hợp đồng. Trong hợp đồng mua bán tài sản, muốn bên bán hàng thực hiện các nghĩa vụ trong hợp đồng (*giao hàng đúng chất lượng, giao chứng từ kèm hàng hoá, giao hàng đúng hạn, giao đúng địa điểm, tạo điều kiện cho bên mua kiểm tra hàng hoá trước khi giao hàng, đảm bảo quyền sở hữu đối với hàng hoá, bảo hành hàng hoá*) hoặc bên mua thực hiện các nghĩa vụ (*nhận hàng, thanh toán*) thì giữa các bên phải thực hiện tốt các nghĩa vụ tiền hợp đồng (*trung thực cung cấp thông tin*). Một trong những yêu cầu của quan hệ dân sự là các bên phải cùng nhau hợp tác, thiện chí, trung thực khi xác lập, thực hiện quyền, nghĩa vụ dân sự. Các bên không chỉ chăm lo đến quyền, lợi ích hợp pháp của mình mà còn phải tôn trọng, quan tâm đến lợi ích của nhà nước, lợi ích công cộng, quyền và lợi ích hợp pháp của người khác. Trong quá trình xác lập, thực hiện quan hệ dân sự, các bên không được lừa dối, chây ì mà phải giúp đỡ, tạo điều kiện

³⁷ <https://lraquel.org/2018/03/08/cs-03-12-2017-trach-nhiem-trung-thuc-thien-chi-trong-giai-doan-tien-hop-dong-duoi-goc-do-luat-hoc-so-sanh-blds-2015-va-cisg/#:~:text=Quy%20%C4%91%E1%BB%8Bnh%20v%E1%BB%81%20trung%20th%E1%BB%B1c,thi%E1%BB%87n%20ch%C3%AD%2C%20trung%20th%E1%BB%B1c%E2%80%9D>, truy cập ngày 15/3/2020.

thuận lợi cho nhau thực hiện quyền và nghĩa vụ dân sự, không bên nào được lừa dối bên nào. Có thể nói, nếu nghĩa vụ tiền hợp đồng được thực hiện không đầy đủ, chính xác thì nghĩa vụ trong hợp đồng rất khó suôn sẻ, thuận lợi dẫn đến những tranh chấp trong hợp đồng rất dễ dàng xuất hiện.

1.2.3. Cơ sở phát sinh nghĩa vụ tiền hợp đồng

*** Cơ sở pháp lý của nghĩa vụ tiền hợp đồng**

Nghĩa vụ tiền hợp đồng được phát sinh dựa trên nguyên tắc trung thực và thiện chí. Tuy nhiên, CISG đã gặp rất nhiều khó khăn bởi sự khác biệt trong quan điểm của các hệ thống luật mà đại diện là hai hệ thống Civil law và Common law. Ghi nhận nghĩa vụ trung thực, thiện chí tại Điều 7 của CISG là minh chứng cho nỗ lực thành công nhất của cộng đồng quốc tế trong việc sự dung hoà giữa hai hệ thống luật: *“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.”*³⁸. Quy định này cho thấy, phạm vi của Điều 7 không chỉ điều chỉnh quan hệ giữa các bên trong giai đoạn thực hiện hợp đồng mà còn bao trùm cả giai đoạn tiền hợp đồng. Quan điểm này được nhiều học giả thừa nhận. Khi các bên tham gia giai đoạn tiền hợp đồng, họ ràng buộc các trách nhiệm tiền hợp đồng dựa vào nguyên tắc trung thực, thiện chí – yếu tố bảo đảm cho những thông tin được cung cấp (hay phải bảo mật) đúng theo yêu cầu của các bên và pháp luật.

Với hợp đồng bảo hiểm – một loại hợp đồng chuyên ngành cần sự bảo đảm rất lớn của sự trung thực, thiện chí. Trong giai đoạn giao kết hợp đồng bảo hiểm nhân

³⁸<https://iracuel.org/2018/03/08/cs-03-12-2017-trach-nhiem-trung-thuc-thien-chi-trong-giai-doan-tien-hop-dong-duoi-goc-do-luat-hoc-so-sanh-blds-2015-va-cisg/>, truy cập ngày 20/3/2021

thọ, bên mua bảo hiểm sẽ phải cung cấp khá nhiều thông tin về nhân thân như tuổi tác, tình trạng sức khỏe, điều kiện tài chính, gia đình...cho doanh nghiệp bảo hiểm. Bên cạnh đó, các thông tin mà bên mua bảo hiểm sẽ ảnh hưởng đến quyết định chấp nhận yêu cầu tham gia bảo hiểm của bên mua bảo hiểm và định giá phí bảo hiểm của doanh nghiệp bảo hiểm cũng như các quyết định về sau này của doanh nghiệp bảo hiểm khi xảy ra sự kiện bảo hiểm. Điểm b khoản 2 Điều 18 Luật KDBH 2000, đã được sửa đổi, bổ sung năm 2010 quy định, bên mua bảo hiểm có nghĩa vụ “*kê khai đầy đủ, trung thực mọi chi tiết có liên quan đến hợp đồng bảo hiểm theo yêu cầu của doanh nghiệp bảo hiểm*”; khoản 1 Điều 19 Luật KDBH quy định: “*Khi giao kết hợp đồng bảo hiểm, ... bên mua bảo hiểm có trách nhiệm cung cấp đầy đủ thông tin liên quan đến đối tượng bảo hiểm cho doanh nghiệp bảo hiểm. Các bên chịu trách nhiệm về tính chính xác, trung thực của thông tin đó*”. Qua những quy định này cho thấy, nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm là nghĩa vụ bắt buộc.

Khác với các loại hợp đồng khác, đối tượng của hợp đồng bảo hiểm nhân thọ là tính mạng, tuổi thọ của con người – là những thứ vô hình, không thể định lượng bằng mắt thường hay những phương pháp định giá thông thường. Bản chất của bảo hiểm nhân thọ là sự để dành quyền lợi tài chính của người mua bảo hiểm bằng việc chuyển giao những rủi ro liên quan đến tính mạng, tuổi thọ của người được bảo hiểm sang doanh nghiệp bảo hiểm. Những rủi ro này là những rủi ro sẽ hình thành trong tương lai, chưa tồn tại tại thời điểm giao kết hợp đồng. Do đó, những thông tin mà bên mua bảo hiểm cung cấp sẽ giúp cho doanh nghiệp bảo hiểm xác định được phạm vi trách nhiệm của doanh nghiệp bảo hiểm đối với bên mua bảo hiểm và vì vậy, những thông tin này đòi hỏi phải mang tính trung thực và đầy đủ. Dựa vào những thông tin mà bên mua bảo hiểm cung cấp, doanh nghiệp bảo hiểm sẽ dự đoán rủi ro, từ đó quyết định có chấp nhận hay không chấp nhận bảo hiểm.³⁹

Ngoài ra, nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm còn được quy định tại Bộ quy tắc điều khoản bảo hiểm nhân thọ mẫu 2009.⁴⁰

³⁹ Nguyễn Thị Thủy (2017), *Pháp luật hợp đồng bảo hiểm con người*, NXB Hồng Đức, Hà Nội, tr.36 -37.

⁴⁰ Mục 6 Bộ quy tắc điều khoản bảo hiểm nhân thọ mẫu năm 2009.

Thông tin mà doanh nghiệp bảo hiểm yêu cầu bên mua bảo hiểm và người được bảo hiểm cung cấp có thể chia làm ba nhóm chính sau: thông tin về nhân thân; thông tin về sức khoẻ; các thông tin liên quan khác. Trong đó, thông tin về sức khoẻ là nhóm thông tin mà bên mua bảo hiểm có khả năng sai sót cao nhất và cũng là nhóm thông tin thường xuyên được các doanh nghiệp bảo hiểm sử dụng làm lý do từ chối thanh toán quyền lợi bảo hiểm cho bên mua bảo hiểm.

Bên cạnh đó, hầu hết các thông tin mà bên mua bảo hiểm và người được bảo hiểm cung cấp cho doanh nghiệp bảo hiểm đều là các thông tin cá nhân của người được bảo hiểm. Vì vậy, doanh nghiệp bảo hiểm có nghĩa vụ phải bảo mật các thông tin của bên mua bảo hiểm; không được tiết lộ các thông tin cho bên thứ ba trừ khi có sự chấp thuận bằng văn bản của bên mua bảo hiểm (*trừ các trường hợp các thông tin được đưa cho bên thứ ba nhằm thẩm định, kiểm tra*). Nếu bên mua bảo hiểm phát hiện về sự vi phạm của doanh nghiệp bảo hiểm, bên mua bảo hiểm có quyền khởi kiện doanh nghiệp bảo hiểm theo quy định của pháp luật.

** Căn cứ thực tế của nghĩa vụ tiền hợp đồng*

Nhìn chung, trách nhiệm phải thực hiện một số xử sự hoặc không được tiến hành một số xử sự nhất định; phải chịu trách nhiệm trước các chủ thể khác và nhà nước khi không thực hiện hoặc thực hiện không đúng những xử sự theo yêu cầu trong giai đoạn tiền hợp đồng (nghĩa vụ tiền hợp đồng) phát sinh khi có sự gặp gỡ của các bên để tiến hành thoả thuận ban đầu. Việc gặp gỡ giữa các bên có thể qua các hình thức: gặp trực tiếp, qua điện thoại/fax hoặc qua mạng xã hội (facebook/viber/zalo...). Về nội dung gặp gỡ, trao đổi bước đầu cùng nhau về những vấn đề sẽ ký hợp đồng trong tương lai. Ví dụ, thời điểm A đến cửa hàng máy ảnh Canon xem loại máy ảnh A quan tâm thì đó cũng là lúc phát sinh nghĩa vụ cung cấp thông tin trung thực của cửa hàng về chiếc máy ảnh A quan tâm cho A biết.

Nghĩa vụ tiền hợp đồng cũng chỉ phát sinh khi những người tham gia (hoặc đại diện của họ) cuộc đàm phán sơ bộ (ban đầu) có năng lực hành vi dân sự. Năng lực hành vi dân sự của cá nhân là khả năng của cá nhân bằng hành vi của mình xác lập, thực hiện quyền, nghĩa vụ dân sự. Người thành niên có năng lực hành vi dân sự đầy

đủ, trừ trường hợp người đã bị Tòa án tuyên bố mất năng lực hành vi dân sự, người có khó khăn trong nhận thức, làm chủ hành vi, hạn chế năng lực hành vi dân sự. Đối với cá nhân tham gia giai đoạn tiền hợp đồng: Cá nhân từ 18 tuổi trở lên, có đầy đủ năng lực hành vi được phép tham gia tất cả các hợp đồng dân sự và tự mình chịu trách nhiệm về việc thực hiện hợp đồng đó; cá nhân từ đủ 15 tuổi đến chưa đủ 18 tuổi tự mình xác lập, thực hiện giao dịch dân sự, trừ giao dịch dân sự liên quan đến bất động sản, động sản phải đăng ký và giao dịch dân sự khác theo quy định của pháp luật phải được người đại diện theo pháp luật đồng ý; cá nhân từ đủ 6 tuổi đến dưới 15 tuổi khi xác lập, thực hiện giao dịch dân sự phải được người diện theo pháp luật đồng ý, trừ giao dịch dân sự phục vụ nhu cầu sinh hoạt hàng ngày phù hợp với lứa tuổi. Các pháp nhân là chủ thể của giai đoạn tiền hợp đồng dân sự phải có đủ các điều kiện sau đây: Có tài sản riêng, tự chịu trách nhiệm bằng tài sản của mình, tham gia vào các quan hệ pháp luật một cách độc lập; Khi tham gia ký kết hợp đồng dân sự, các bên phải tuân thủ nguyên tắc hoàn toàn tự nguyện. Không bên nào ép buộc bên nào trong việc ký kết và trong quá trình thực hiện hợp đồng. Tính chất của mối quan hệ hợp đồng đòi hỏi trách nhiệm cao của các bên, khi tham gia vào hợp đồng các bên đạt được nhiều lợi ích nhưng cũng gắn liền với nghĩa vụ dân sự. Vì vậy, pháp luật dân sự đặt ra các yêu cầu về chủ thể của giai đoạn tiền hợp đồng là hoàn toàn phù hợp, tránh ảnh hưởng đến các chủ thể khác. Thông thường, những chủ thể tham gia giai đoạn tiền hợp đồng cũng chính là những chủ thể sẽ tham gia hợp đồng, nếu những chủ thể này không đáp ứng các tiêu chuẩn của quan hệ pháp luật dân sự, giao dịch đó có thể sẽ bị tuyên vô hiệu.

Đối tượng được đề cập đến trong giai đoạn tiền hợp đồng phải là đối tượng hợp pháp – được pháp luật dân sự và quy định khác thừa nhận/cho phép là đối tượng của quan hệ pháp luật dân sự. Nghĩa vụ tiền hợp đồng chỉ phát sinh khi các bên trong cuộc đàm phán sơ bộ hướng đến đối tượng hợp pháp để giao kết hợp đồng. Đối tượng của hợp đồng là yếu tố tiên quyết giúp các chủ thể đạt mục đích của mình. Mục đích của giao dịch dân sự chính là kết quả pháp lý sẽ phát sinh từ giao dịch mà các bên mong muốn đạt được khi xác lập giao dịch. Nói cách khác, mục đích ở đây luôn mang

tính pháp lí (*mục đích pháp lí*). Mục đích pháp lí (*mong muốn*) đó sẽ trở thành hiện thực, nếu như các bên trong giao dịch thực hiện đúng nghĩa vụ của mình theo quy định của pháp luật. Ví dụ: Trong giai đoạn tiền hợp đồng của hợp đồng mua bán thì mục đích pháp lí trong tương lai của bên mua là sẽ trở thành chủ sở hữu tài sản mua bán, bên bán sẽ nhận tiền và chuyển quyền sở hữu tài sản cho bên mua. Mục đích pháp lí đó sẽ trở thành hiện thực khi giai đoạn tiền hợp đồng mua bán tuân thủ mọi quy định của pháp luật – trong đó có sự tuân thủ về đối tượng. Cũng có những trường hợp kết quả pháp lí phát sinh không phù hợp với mong muốn ban đầu. Điều đó có thể xảy ra do nguyên nhân chính là ngay khi bàn bạc về đối tượng để giao kết hợp đồng nhưng đối tượng là bất hợp pháp.⁴¹ Ví dụ: đối tượng mua bán là tài sản do một bên lấy trộm mà có hoặc là những tài sản cầm trao đổi, mua bán.

1.2.4. Phân biệt nghĩa vụ trong hợp đồng và nghĩa vụ tiền hợp đồng

Nghĩa vụ trong hợp đồng và nghĩa vụ tiền hợp đồng là hai phạm trù có những điểm tương đồng, cụ thể: đều chỉ cách xử sự bắt buộc mà các chủ thể phải thực hiện theo quy định của luật dân sự và luật khác có liên quan nhằm đáp ứng việc thực hiện quyền của chủ thể còn lại; nội dung bao gồm ba phương diện (*phải thực hiện những xử sự nhất định, không được thực hiện một số xử sự và phải chịu trách nhiệm dân sự khi vi phạm nghĩa vụ*). Tuy nhiên, xét về phạm vi, công việc cụ thể phải thực hiện thì nghĩa vụ trong hợp đồng và nghĩa vụ tiền hợp đồng cũng có những khác biệt rõ rệt.

Về phương diện các chủ thể phải thực hiện một số xử sự nhất định. Đối với nghĩa vụ trong hợp đồng, các chủ thể có thể phải giao vật, chuyển giao quyền, trả tiền hoặc giấy tờ có giá, thực hiện một số công việc và những nội dung này đã được nêu rõ trong hợp đồng. Chẳng hạn, trong hợp đồng vay tiền, bên vay là người cần đến sự giúp đỡ về vật chất của bên cho vay. Do vậy khi hết hạn của hợp đồng, bên vay phải tự giác thực hiện đầy đủ các nghĩa vụ của mình phát sinh từ hợp đồng đã giao kết. Bên vay tài sản là tiền thì phải trả đủ tiền khi đến hạn; nếu tài sản là vật thì phải trả vật cùng loại đúng số lượng, chất lượng, trừ trường hợp có thỏa thuận khác. Trường hợp

⁴¹ <https://moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nghien-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=2445>, truy cập ngày 20/3/2020.

bên vay không thể trả vật thì có thể trả bằng tiền theo trị giá của vật đã vay tại địa điểm và thời điểm trả nợ, nếu được bên cho vay đồng ý. Địa điểm trả nợ là nơi cư trú hoặc nơi đặt trụ sở của bên cho vay, trừ trường hợp có thỏa thuận khác. Còn đối với nghĩa vụ tiền hợp đồng, các chủ thể phải thiện chí, trung thực cung cấp thông tin ban đầu đầy đủ, chính xác, kịp thời cho bên còn lại nắm bắt được để họ suy nghĩ về giai đoạn giao kết hợp đồng; và khác biệt hơn so với nghĩa vụ trong hợp đồng, phương diện này của tiền hợp đồng không được ghi nhận trong hợp đồng chính thức.

Về phương diện các chủ thể kiểm chế, không được tiến hành một số xử sự nhất định. Nếu nghĩa vụ trong hợp đồng, các chủ thể kiểm chế không giao vật không phù hợp so với thỏa thuận đã nêu trong hợp đồng, kiểm chế việc giao thiếu tiền hoặc giao tiền giả (giấy tờ có giá giả) thì nghĩa vụ tiền hợp đồng, các chủ thể kiểm chế không đưa ra thông tin sai sự thật, thông tin gây nhiễu, thông tin thiếu... Rõ ràng, cùng là kiểm chế, không được tiến hành một số xử sự nhất định nhưng phạm vi tiến hành của phương diện này trong nghĩa vụ tiền hợp đồng và nghĩa vụ trong hợp đồng là khác nhau.

Về căn cứ phát sinh nghĩa vụ, nghĩa vụ trong hợp đồng phát sinh trên cơ sở hợp đồng đã được giao kết và bắt buộc phải thực hiện khi hợp đồng đó có hiệu lực. Ví dụ khi hợp đồng cung ứng dịch vụ tư vấn pháp luật giữa công ty luật A và anh B được hai bên ký kết, sau thời điểm ký kết, công ty A và anh B phải thực hiện các nghĩa vụ được nêu trong hợp đồng. Còn nghĩa vụ tiền hợp đồng phát sinh khi các bên gặp gỡ, đàm phán để chuẩn bị giao kết hợp đồng. Ví dụ, Công ty luật A và anh B gặp gỡ để đàm phán về việc giao kết hợp đồng cung ứng dịch vụ tư vấn pháp luật. Lúc này, công ty luật A phải có trách nhiệm cung cấp đầy đủ thông tin chính xác và đầy đủ về dịch vụ pháp luật mà anh B quan tâm. Cơ sở phát sinh nghĩa vụ tiền hợp đồng là do pháp luật quy định (Điều 387 BLDS 2015; Điều 386 BLDS 2015) và phải thực hiện ngay cả khi hợp đồng chưa có hiệu lực.

Về vi phạm nghĩa vụ, pháp luật dân sự của hầu hết các quốc gia đều đưa ra tuyên bố rất rõ ràng như thế nào là vi phạm nghĩa vụ trong hợp đồng để từ đó làm căn cứ áp dụng các biện pháp chế tài cho việc vi phạm. Bên cạnh việc đưa ra khái niệm vi

phạm nghĩa vụ, pháp luật dân sự cũng đưa ra khái niệm như thế nào là vi phạm nghiêm trọng nhằm áp dụng các biện pháp chế tài mang tính chất cứng rắn hơn. Cụ thể, vi phạm nghiêm trọng là việc không thực hiện đúng nghĩa vụ của một bên đến mức làm cho bên kia không đạt được mục đích của việc giao kết hợp đồng. Đây là cơ sở để bên có quyền áp dụng các biện pháp như hủy bỏ hợp đồng và đơn phương chấm dứt hợp đồng theo quy định của pháp luật dân sự. Đối với vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, do pháp luật nhiều quốc gia còn chưa rõ ràng về giai đoạn tiền hợp đồng nên vấn đề vi phạm nghĩa vụ chưa thể hiện đầy đủ và chi tiết như vi phạm nghĩa vụ trong hợp đồng. Thực tiễn áp dụng, các cơ quan tư pháp (Toà án) thường viện dẫn đến các quy định có tính chất tương tự để giải quyết.

Về hậu quả pháp lý khi vi phạm nghĩa vụ, đối với nghĩa vụ tiền hợp đồng không tồn tại biện pháp “*phạt vi phạm hợp đồng*”. Bởi vì phạt vi phạm là sự thỏa thuận giữa các bên được áp dụng trong giai đoạn thực hiện hợp đồng, theo đó bên vi phạm phải nộp một khoản tiền cho bên bị vi phạm. Vấn đề về phạt vi phạm hợp đồng được pháp luật Việt Nam đề cập đến tại Điều 418 BLDS và Điều 300 LTM. Tuy nhiên, trong khi BLDS không quy định một giới hạn tối đa cho số tiền phạt vi phạm (Điều 418 BLDS) thì LTM lại quy định hạn mức cho số tiền này là không quá 8% trên giá trị phần nghĩa vụ bị vi phạm (Điều 301 LTM). Nói cách khác, trong khi BLDS cho phép các bên tự do thỏa thuận một số tiền phạt vi phạm không phụ thuộc vào mức độ tổn thất, thì LTM lại khống chế mức trần nhằm không cho phép một bên nhận được số tiền từ phạt vi phạm quá cao so với thiệt hại thực tế xảy ra. Mức phạt vi phạm được quy định trong hai văn bản có sự khác nhau được lý giải như sau: *Thứ nhất*, trên cơ sở tôn trọng nguyên tắc thỏa thuận giữa các bên, với vai trò là luật chung, BLDS chỉ dừng lại ở việc quy định chung về mức phạt, còn quy định cụ thể mức phạt là bao nhiêu phụ thuộc vào lĩnh vực chuyên ngành. Việc quy định như vậy thể hiện sự hợp lý trong trình tự áp dụng văn bản pháp luật. *Thứ hai*, nhằm đảm bảo sự cân bằng lợi ích giữa các bên, đặc biệt là bảo vệ bên thế yếu trong quan hệ hợp đồng. Trong các hợp đồng thương mại thường có giá trị kinh tế cao nên việc Luật Thương mại giới hạn mức phạt vi phạm vừa tránh việc bên hưởng quyền lạm quyền, vừa giúp cho bên

có nghĩa vụ duy trì khả năng kinh tế nhằm ổn định các quan hệ trong thương mại. Hơn nữa, trong BLDS 2015 có quy định các chủ thể có thể thỏa thuận phạt vi phạm hoặc bồi thường thiệt hại, hoặc vừa phạt vi phạm vừa bồi thường nhưng trong Luật Thương mại lại quy định có căn cứ bồi thường thiệt hại thì bên bị vi phạm có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại. Chính vì vậy mức phạt vi phạm trong Luật Thương mại không chế không quá 8% nghĩa vụ vi phạm bên cạnh chế tài bồi thường thiệt hại là hoàn toàn hợp lý và không mâu thuẫn với BLDS.

Về vấn đề này, pháp luật dân sự về hợp đồng của Nhật Bản có quy định tương đồng với BLDS Việt Nam. Cụ thể, Điều 420 Minpo nói rằng, các bên trong hợp đồng được quyền thỏa thuận về số tiền phạt vi phạm hợp đồng.

Ngoài ra, căn cứ vào Điều 386 và Điều 387 BLDS hiện hành, có thể thấy rằng hậu quả pháp lý là bồi thường thiệt hại do hành vi vi phạm nghĩa vụ trong giai đoạn tiền hợp đồng như vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin, bảo mật thông tin, giao kết với người thứ ba trong thời gian chờ có thể được áp dụng độc lập (*nếu có thiệt hại*), còn hậu quả pháp lý đối với nghĩa vụ phát sinh do vi phạm hợp đồng không tồn tại hậu quả pháp lý độc lập là bồi thường thiệt hại. Bồi thường thiệt hại trong hợp đồng là nghĩa vụ phát sinh từ quy định của pháp luật về giải quyết hợp đồng vô hiệu, hay hủy bỏ, đơn phương chấm dứt hợp đồng

Như vậy, giữa nghĩa vụ trong hợp đồng và nghĩa vụ tiền hợp đồng có điểm tương đồng nhưng cũng có nhiều khác biệt. Điểm khác biệt cơ bản nhất ở đây là: nghĩa vụ trong hợp đồng đa phần được hình thành từ sự thỏa thuận của các chủ thể, còn nghĩa vụ tiền hợp đồng chủ yếu là theo quy định của pháp luật. Việc nghiên cứu về sự khác nhau này giúp cho việc nhận thức rõ hơn bản chất của nghĩa vụ tiền hợp đồng. Qua đó, các chủ thể tham gia đàm phán giao kết hợp đồng biết sâu hơn về các trách nhiệm khi thực hiện thương thảo ở giai đoạn đầu của hợp đồng.

1.2.5. Pháp luật của một số quốc gia trên thế giới về nghĩa vụ tiền hợp đồng

Hiện nay, pháp luật hầu hết các quốc gia đều công nhận sự tồn tại của giai đoạn tiền hợp đồng trong đó bao gồm các nghĩa vụ tiền hợp đồng (*nghĩa vụ cung cấp thông tin, nghĩa vụ bảo mật thông tin...*) bên cạnh sự điều chỉnh của nguyên tắc thiện chí,

trung thực của pháp luật dân sự. Nếu ở Anh không quy định về nghĩa vụ tiền hợp đồng thì Hà Lan lại là quốc gia được đánh giá có sự mở rộng về nghĩa vụ tiền hợp đồng nhằm bảo vệ quyền lợi của bên bị thiệt hại trong tương lai.

** Nghĩa vụ tiền hợp đồng theo pháp luật của Hà Lan*

Luật pháp Hà Lan tuân thủ học thuyết về tự do hợp đồng. Tự do hợp đồng có nghĩa là các bên có thể, trong giới hạn của pháp luật, tự do giao kết hoặc không giao kết hợp đồng. Tuy nhiên, một đặc điểm của pháp luật Hà Lan là tuân thủ nguyên tắc hợp lý và công bằng trong các giao dịch hợp đồng, đặc biệt là trong giai đoạn đàm phán hợp đồng. Thông qua một vụ kiện điển hình (vụ Plas vs Valburg năm 1982)⁴², Toà án Tối cao đã phát triển một học thuyết để xác định nghĩa vụ của các bên trong quá trình đàm phán, đặc biệt có thừa nhận ba giai đoạn đàm phán hợp đồng gắn với hậu quả pháp lý khác nhau đối với các bên tham gia đàm phán⁴³: *giai đoạn thứ nhất của đàm phán, các bên tự do thương lượng và có thể tự do ngừng đàm phán mà không phải bồi thường thiệt hại cho bên kia; giai đoạn thứ hai là giai đoạn trung gian, khi các bên có thể chấm dứt thương lượng nhưng phải bồi thường các chi phí phát sinh của bên kia dựa trên nguyên tắc hợp lý và công bằng; giai đoạn cuối cùng của đàm phán là giai đoạn các bên không thể chấm dứt đàm phán, thương lượng khi một bên tin tưởng một cách hợp lý rằng một hợp đồng sẽ có hiệu lực.* Có thể thấy, theo cách phân chia thành ba giai đoạn trong đàm phán hợp đồng của Toà án Tối cao Hà Lan thì nghĩa vụ tiền hợp đồng có cả ở giai đoạn thứ hai và giai đoạn thứ ba.

** Nghĩa vụ tiền hợp đồng theo pháp luật của Đức*

Yêu cầu về thiện chí và trung thực áp dụng đối với các bên trong suốt giai đoạn đàm phán tiền hợp đồng có nguồn gốc từ một bài viết của Luật sư Rudolph von JHERING công bố năm 1861. Trong đó tác giả cho rằng một bên có thể bị coi là có

⁴²[https://books.google.com.vn/books?id=y3Jwi0kIJoC&pg=PA470&lpg=PA470&dq=case+law+from+the+Supreme+Court+\(Hoge+Raad\)+plas+vs+Valburg&source=bl&ots=0xTW9ls6bq&sig=ACfU3U2WesSJ94NFcFq0DTzrtzNUHrS5A&hl=vi&sa=X&ved=2ahUKEwj5n9f6ibP1AhWa8XMBHbpZC5QQ6AF6BAgUEAM#v=onepage&q=case%20law%20from%20the%20Supreme%20Court%20\(Hoge%20Raad\)%20plas%20vs%20Valburg&f=false](https://books.google.com.vn/books?id=y3Jwi0kIJoC&pg=PA470&lpg=PA470&dq=case+law+from+the+Supreme+Court+(Hoge+Raad)+plas+vs+Valburg&source=bl&ots=0xTW9ls6bq&sig=ACfU3U2WesSJ94NFcFq0DTzrtzNUHrS5A&hl=vi&sa=X&ved=2ahUKEwj5n9f6ibP1AhWa8XMBHbpZC5QQ6AF6BAgUEAM#v=onepage&q=case%20law%20from%20the%20Supreme%20Court%20(Hoge%20Raad)%20plas%20vs%20Valburg&f=false), truy cập ngày 20/2/2020

⁴³<https://dutch-law.com/precontractual-liability.html>, truy cập ngày 20/2/2020

lỗi khi tạo ra cho bên kia một sự tin tưởng rằng hợp đồng được giao kết⁴⁴. Sau đó quan điểm này được phát triển thành học thuyết Culpa in contrahendo và được lồng ghép vào Bộ luật Dân sự Đức tại Điều 311. Theo pháp luật của Đức, các bên tham gia đàm phán có nghĩa vụ đàm phán với tinh thần trung thực và thiện chí, điều này được cụ thể hóa tại Điều 242 Bộ luật Dân sự Đức: “*Bên có nghĩa vụ phải thực hiện nghĩa vụ một cách thiện chí, trung thực và cần quan tâm đến những yêu cầu của tập quán*”. Đây được coi là điều khoản đặc biệt của BLDS Đức, từ điều khoản này đã làm phát sinh hàng loạt quy tắc pháp lý mới liên quan đến trách nhiệm pháp lý trong quan hệ tiền hợp đồng. Pháp luật Đức cũng cho rằng, ở giai đoạn đàm phán, các bên đã hình thành mối quan hệ đặc biệt, tương tự như mối quan hệ hợp đồng, làm phát sinh các quyền lợi và nghĩa vụ, cụ thể tại Điều 311 quy định: “*Khi các bên tham gia vào đàm phán hợp đồng tức là đã nảy sinh một cách chắc chắn nghĩa vụ của họ với bên kia thì từng bên phải quan tâm đến quyền và lợi ích hợp pháp của bên kia*”. Đồng thời, các quy định pháp luật của Đức cho thấy, bên có lỗi trong việc đàm phán (*giai đoạn tiền hợp đồng*) phải chịu trách nhiệm bồi thường do hợp đồng không được thực hiện hoặc buộc phải tuyên bố hợp đồng vô hiệu. Trong trường hợp một bên có lỗi trong việc cản trở hình thành hợp đồng hoặc khi một bên giao kết không thông báo cho bên kia về những trường hợp có thể ngăn cản bên kia giao kết hợp đồng thì phải chịu trách nhiệm pháp lý tương ứng⁴⁵.

** Nghĩa vụ tiền hợp đồng theo pháp luật của Pháp*

Trước đây, BLDS nổi tiếng của Pháp năm 1804 mới chỉ dừng lại ở việc quy định tại Điều 1134: các giao dịch được giao kết hợp pháp phải được thực hiện một cách thiện chí (bao hàm cả trung thực), mà không ghi nhận nguyên tắc này trong quá trình xác lập hợp đồng. Tuy nhiên án lệ có thừa nhận sự tồn tại của nguyên tắc trung

⁴⁴ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.342.

⁴⁵<http://www.lapphap.vn/Pages/TinTuc/210853/Trach-nhiem-phap-ly-tien-hop-dong-o-mot-so-nuoc-tren-the-gioi.html>, truy cập ngày 20/2/2020

thực và thiện chí ngay trong giai đoạn tiền hợp đồng⁴⁶. Theo đó án lệ của Pháp đã theo hướng bên giao kết nắm giữ thông tin quan trọng phải có nghĩa vụ cung cấp cho bên còn lại nếu như bên giao kết này không tự tìm kiếm được thông tin cho mình. Điều này có ý nghĩa rất lớn trong trường hợp có sự bất cân xứng về tình trạng thông tin. BLDS của Pháp năm 2016 đã có sự sửa đổi theo hướng nguyên tắc thiện chí, ngay tình được áp dụng chung cho quan hệ hợp đồng, điều chỉnh cả giai đoạn đàm phán, ký kết và thực hiện hợp đồng tại Điều 1104.

Một trong các quy định cụ thể hóa nguyên tắc thiện chí, ngay tình là quy định tại Điều 112-1 về nghĩa vụ cung cấp thông tin, theo đó: *“Bên nào biết được thông tin mà mức độ quan trọng của thông tin đó mang tính quyết định đối với sự đồng ý giao kết hợp đồng của bên kia có nghĩa vụ phải thông báo cho bên kia trong trường hợp bên kia không biết đến thông tin đó hoặc đặt niềm tin vào bên cùng giao kết hợp đồng một cách chính đáng”*. Có thể thấy, pháp luật Pháp đã chính thức ghi nhận sự tồn tại của giai đoạn tiền hợp đồng, đồng thời xác định nghĩa vụ cung cấp thông tin là một trong những nghĩa vụ quan trọng của giai đoạn này. Đồng thời Điều luật cũng cho thấy hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng: *“Việc không thực hiện nghĩa vụ thông tin tiền hợp đồng của bên có thông tin ngoài việc dẫn đến bên này sẽ phải chịu trách nhiệm BTHH còn có thể dẫn đến việc tuyên bố vô hiệu hợp đồng theo quy định tại Điều 1130 và các điều tiếp đó”*.

** Nghĩa vụ tiền hợp đồng theo pháp luật của Anh*

Khác với pháp luật của Hà Lan, Đức và Pháp, pháp luật hợp đồng của Anh không ghi nhận nghĩa vụ đàm phán thiện chí và trung thực. Pháp luật của Anh cho rằng nguyên tắc trung thực và thiện chí được coi như một thách thức đối với nguyên tắc tự do hợp đồng. Án lệ *Walford v. Miles*⁴⁷ cho thấy, trong quá trình đàm phán, mỗi bên có quyền rút lui bất kỳ lúc nào và vì bất kỳ lý do gì. Cũng trên tinh thần này, một thỏa thuận đơn giản về đàm phán không có giá trị pháp lý. Dựa trên nguyên tắc người

⁴⁶ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.343.

⁴⁷<https://ipsaloquitur.com/contract-law/cases/walford-v-miles/>, truy cập ngày 20/3/2020

mua phải cẩn trọng, sự ràng buộc về tính trung thực, thiện chí chỉ đặt ra sau khi các bên đã thoả thuận xong những điều kiện về hợp đồng và hợp đồng được ký kết. Tuy nhiên pháp luật của Anh lại thừa nhận một số lượng nhất định các nghĩa vụ trong quá trình đàm phán như nghĩa vụ cung cấp thông tin, nghĩa vụ bảo mật thông tin, nghĩa vụ cụ thể về thiện chí trung thực⁴⁸. Theo đó, một cá nhân khi tham gia vào quá trình giao kết không phải cung cấp bất cứ thông tin gì liên quan đến đối tượng hợp đồng mà bên kia không biết. Ngoài lệ, nếu việc không khai báo các điều khoản hợp đồng sẽ dẫn đến việc một bên bị nhầm lẫn và bên kia không biết về sự nhầm lẫn này hoặc những trường hợp được pháp luật quy định buộc phải cung cấp thông tin. Tuy nhiên, từ quy định này sẽ phát sinh sự thận trọng đối với các bên trong quá trình giao kết hợp đồng.⁴⁹

Như vậy, gắn với đặc trưng của hệ thống pháp luật và quan niệm của từng quốc gia mà mỗi nhà nước có quy định khác nhau về nghĩa vụ tiền hợp đồng. Đáng chú ý phải nói đến quan niệm của Pháp về nghĩa vụ tiền hợp đồng, pháp luật Pháp ghi nhận nghĩa vụ cung cấp thông tin là một trong những nghĩa vụ quan trọng nhất của tiền hợp đồng. Sự rõ ràng về nghĩa vụ tiền hợp đồng của nước Pháp nhấn mạnh tầm quan trọng của giai đoạn tiền hợp đồng nói chung và nghĩa vụ tiền hợp đồng nói riêng trong giao kết và thực hiện hợp đồng. Một số quốc gia khác như Anh tuy không quy định thành nguyên tắc như Pháp nhưng trong các án lệ vẫn thừa nhận nghĩa vụ tương ứng nghĩa vụ tiền hợp đồng. Dù có quan niệm như thế nào về nghĩa vụ tiền hợp đồng ở các quốc gia trên thì cũng mang lại những giá trị cho Việt Nam có thể học hỏi, vận dụng.

1.3. Khái quát về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

1.3.1. Khái niệm hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

Nghĩa vụ tiền hợp đồng đặt ra các yêu cầu bắt buộc đối với các chủ thể có ý định giao kết hợp đồng. Họ phải tiến hành những xử sự nhất định hoặc không được

⁴⁸ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.346.

⁴⁹ Edwin Peel (2015), *The law of contract*, London: Sweet& Maxwell, p.430.

tiến hành một số xử sự nhất định; trường hợp các chủ thể làm trái với những yêu cầu của nghĩa vụ tiền hợp đồng tất yếu dẫn đến hậu quả pháp lý nhất định. Điều 2.301, Bộ nguyên tắc PECL ghi nhận: *Một bên được tự do đàm phán và không phải chịu trách nhiệm nếu không đạt được thoả thuận. Tuy nhiên, nếu họ đã đàm phán hoặc phá vỡ đàm phán một cách không thiện chí và không công bằng thì phải chịu trách nhiệm với những tổn thất đã gây ra cho bên kia. Không thiện chí và không công bằng có nghĩa là một bên bước vào đàm phán nhưng không có ý định đàm phán thực sự để đi tới thoả thuận cuối cùng với bên kia.* Keit Hain, Lorman Frank cũng có quan điểm tương tự: *“Tại thời điểm các bên bắt đầu tiến hành đàm phán, mỗi bên đều đáp ứng được yêu cầu về sự trung thực và công bằng trong việc xây dựng mối quan hệ với bên còn lại”*.⁵⁰ Như vậy, khi một người vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng gây tổn hại cho các bên còn lại thì chính người đó phải gánh chịu bất lợi do hành vi của mình gây ra. Đây được hiểu là hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng của các chủ thể. Trong Bộ nguyên tắc của Unidroit nêu: *“Việc thực hiện không đúng nghĩa vụ bảo mật trước tiên sẽ dẫn đến trách nhiệm bồi thường thiệt hại”*; hay *“Một bên có thể tuyên bố hợp đồng vô hiệu do lừa dối, ép buộc khi cam kết của họ được thiết lập, tuy nhiên, sự đe dọa này phải là cấp thiết, nghiêm trọng và không chính đáng”*. Hầu hết các công trình nghiên cứu về nghĩa vụ tiền hợp đồng đều thống nhất quan điểm về sự bất lợi của các chủ thể nếu vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Từ điển Tiếng Việt cho thấy, hậu quả là *“kết quả không hay về sau”*⁵¹. Hậu quả pháp lý của vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng được xem xét dựa trên mối quan hệ nhân quả, biện chứng giữa hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng và sự gánh chịu trách nhiệm bất lợi; trong đó hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng xuất hiện trước về mặt thời gian và tất yếu dẫn đến kết quả là các chủ thể phải gánh chịu sự bất lợi tương ứng.

⁵⁰ Trích từ bài viết của Nguyễn Thị Kiều Linh đăng trong Tạp chí Luật học, số đặc biệt, 6-2015: *Nghĩa vụ tiền hợp đồng và điều chỉnh hợp đồng do hoàn cảnh thay đổi trong bối cảnh sửa đổi Bộ luật Dân sự.*

⁵¹<https://vtudien.com/viet-viet/dictionary/nghia-cua-tu-h%E1%BA%ADu%20qu%E1%BA%A3>, truy cập ngày 20/10/2021

Như vậy, *hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng là sự gánh chịu những bất lợi đối với chủ thể tham gia giai đoạn tiền hợp đồng do không thực hiện hoặc thực hiện không đầy đủ yêu cầu của nghĩa vụ tiền hợp đồng.*

Ví dụ⁵², trong công văn số 61/HHBH/2021 ngày 29/4/2021, Hiệp hội Bảo hiểm Việt Nam (IAV) với vai trò bảo vệ quyền lợi hợp pháp của hội viên đã tố giác khách hàng tên N.V.K (Hải Phòng) lên cơ quan an ninh điều tra – Bộ Công an. Tại công văn này, IAV cho biết, có những bằng chứng cho thấy ông K đã biết mình bị ung thư tuyến giáp (vì trước đó khách hàng này lấy tên khác đến khám tại Bệnh viện Trung ương Quân đội 108 và nhận được kết quả chuẩn đoán là bị ung thư tuyến giáp). Sau đó, từ tháng 10/2019 đến tháng 2/2020, ông K mua 19 hợp đồng bảo hiểm sức khoẻ mức cao nhất (mỗi năm đóng trên 200 triệu đồng tiền phí bảo hiểm) tại 13 công ty bảo hiểm nhân thọ và phi nhân thọ mà không khai báo việc mình đã có bệnh nhằm mục đích yêu cầu chi trả quyền lợi bảo hiểm khi đã hợp pháp hoá hồ sơ bệnh án bằng cách đi khám và điều trị tại bệnh viện K Hà Nội.

Sau khi mua bảo hiểm được hơn ba tháng, ông K đã được Prudential, MB Ageas, Bảo hiểm Bảo Việt và VBI chi trả tiền bảo hiểm số tiền gần 4 tỷ đồng. Theo IAV, nếu không kịp thời điều tra làm rõ hành vi gian dối, trục lợi bảo hiểm của khách hàng này để ngăn chặn thì tới đây, các công ty bảo hiểm còn lại sẽ phải tiếp tục chi trả số tiền bảo hiểm ước tính lên tới 20 tỷ đồng và điều này gây thiệt hại lớn cho các công ty bảo hiểm.

Theo Quyết định số 3879/QĐ-BYT ngày 30/9/2014 của Bộ trưởng Bộ Y tế, để xác định một bệnh nhân chắc chắn bị ung thư thì phải căn cứ vào “*xét nghiệm giải phẫu bệnh*”, phải được một hội đồng chẩn đoán bệnh của bệnh viện kết luận, chứ không chỉ đơn thuần là kết luận của một vài bác sĩ hay các chỉ số xét nghiệm đặc thù, kể cả làm thủ thuật xét nghiệm tế bào. Bản thân khách hàng chưa từng làm “*giải phẫu bệnh*” cho đến cuối tháng 3/2020, nên dù là có đi khám trước đó thì cũng chỉ là người “*có nghi vấn bệnh ung thư*”. Các thông tin mà khách hàng nhận từ bác sĩ hay bệnh

⁵² <http://tinnhanhchungkhoan.vn>, truy cập ngày 03/8/2021

viện cũng chỉ là dạng thông tin “*chắc chắn đã biết bệnh ung thư*” như cáo buộc của IAV, một vị đại diện của ông K cho hay.

Về trường hợp này, có quan điểm cho rằng, việc ông K nói rằng do lỗi đánh máy của nhân viên y tế bệnh viện 108 đã chứng minh ông K có đến bệnh viện 108 để khám bệnh (*căn cứ thêm giấy tờ tùy thân khi đi khám bệnh*). Thêm nữa, theo chẩn đoán của bệnh viện 108 “*Hình ảnh tế bào học nghi ngờ carcinoma tuyến giáp thể nhú, đề nghị phẫu thuật làm xét nghiệm sinh thiết tức thì*”. Đây là nội dung rất quan trọng của vụ việc. Theo ý kiến luật sư bảo vệ quyền lợi cho ông K cho rằng với kết luận như trên của bệnh viện 108, chưa đủ căn cứ để xác định ông K đã bị K tuyến giáp (vị luật sư còn viện dẫn Quyết định 3879 của Bộ Y tế). Những lập luận của vị đại diện của ông K chứng minh: ông K có đi khám tuyến giáp tại bệnh viện 108. Nếu thực sự ông K đã đi khám tại bệnh viện 108 và có kết luận nghi ngờ bị K tuyến giáp thì hành vi không khai báo trung thực của ông K là vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng (khách hàng phải có nghĩa vụ cung cấp thông tin về sức khoẻ trước khi giao kết hợp đồng cho doanh nghiệp bảo hiểm). Với hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng của ông K, ông phải chịu hậu quả pháp lý là bị đơn phương chấm dứt hợp đồng và không được chi trả tiền bảo hiểm khi rủi ro xảy ra.

Với cách hiểu trên thì hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng có các đặc điểm sau:

Thứ nhất, đây là hậu quả pháp lý có thể xảy ra trong đàm phán hoặc thực hiện hợp đồng. Nếu hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ trong hợp đồng chỉ phát sinh trong giai đoạn thực hiện hợp đồng (*hoặc trong các trường hợp đặc biệt do pháp luật quy định*) thì hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng phát sinh ở ngay giai đoạn đàm phán hợp đồng (*vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin hoặc vi phạm nghĩa vụ bảo mật thông tin...*) hoặc quá trình thực hiện hợp đồng. Pháp luật quy định một khoảng rộng phải chịu trách nhiệm pháp lý khi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng đối với các chủ thể cho thấy các nghĩa vụ tiền hợp đồng không chỉ quan trọng ở giai đoạn tiền hợp đồng mà còn rất nhiều giá trị ở các giai đoạn khác của hợp đồng. Hơn

nữa, điều đó cũng khẳng định mối quan hệ chặt chẽ giữa giai đoạn tiền hợp đồng và giai đoạn thực hiện hợp đồng.

Ở ví dụ trên (ông K đã giao kết 19 hợp đồng bảo hiểm khi có kết quả nghi ngờ bị ung thư tuyến giáp), theo xu hướng giải quyết của vụ việc, ông K phải gánh chịu sự bất lợi do vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng trong giai đoạn thực hiện 19 hợp đồng bảo hiểm. Trường hợp này hoàn toàn phù hợp với quy định của pháp luật cũng như quan điểm của các chuyên gia, cụ thể trong bài viết: “*Nghĩa vụ thông tin trong pháp luật hợp đồng Việt Nam*”, tác giả Đỗ Văn Đại đưa ra nhận xét: việc không tuân thủ nghĩa vụ thông tin có thể dẫn đến trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Ông cũng đồng tình với Toà án khi cho rằng: hành vi không cung cấp thông tin quan trọng mà mình biết được làm một hành vi lừa dối. Điều này đồng nghĩa với việc tác giả thừa nhận hậu quả pháp lý là hợp đồng vô hiệu (do bị lừa dối).

Thứ hai, cơ sở để phát sinh hậu quả pháp lý là có sự vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Việc xác định có hay không vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng là đặc biệt quan trọng tức phải xem xét kỹ có hành vi trái pháp luật tiền hợp đồng do chủ thể có năng lực trách nhiệm dân sự thực hiện với lỗi cố ý hoặc vô ý hay không. Trở lại với ví dụ trên, ông K đã có hành vi không cung cấp thông tin trung thực về tình hình sức khỏe của mình với lỗi cố ý. Về tình huống này, tác giả Phạm Duy Nghĩa từng đề cập: “*Trong nhiều trường hợp bên có thông tin buộc phải tiết lộ thông tin; vi phạm nghĩa vụ đó hợp đồng có thể bị toà án tuyên vô hiệu, có lợi cho bên không có thông tin*”.⁵³ Trong một số trường hợp, việc xác định hành vi trái pháp luật tiền hợp đồng hay pháp luật hợp đồng sẽ gặp khó khăn do ở cả hai giai đoạn đều tồn tại nghĩa vụ cung cấp thông tin. Do vậy, để buộc chủ thể phải gánh chịu sự bất lợi do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng phải tìm thấy hành vi trái pháp luật tiền hợp đồng.

1.3.2. Các loại hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

⁵³ Nguyễn Như Phát và Lê Thị Thu Thủy, (2003), *Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về pháp luật hợp đồng ở Việt Nam hiện nay*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội, tr.37

Căn cứ vào hành vi trái pháp luật tiền hợp đồng, có thể thấy hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng bao gồm:

** Hợp đồng vô hiệu*

Hợp đồng là sự thỏa thuận giữa các bên về việc xác lập, phát sinh, thay đổi hoặc chấm dứt quyền và nghĩa vụ. Khi xác lập một hợp đồng thì các bên luôn mong muốn hợp đồng đó được thực hiện trên thực tế. Tuy nhiên vì nhiều lý do chủ quan hoặc khách quan mà hợp đồng có thể bị vô hiệu. Hậu quả pháp lý này cũng được ghi nhận trong quá trình hình thành hợp đồng từ Điều 4:102 đến Điều 4:110 của Bộ Nguyên tắc PECL, từ Điều 3.3 đến 3.10 của Bộ Nguyên tắc UNIDROIT, từ Điều 140 đến Điều 146 Dự luật PAVIE. Các văn bản này cho thấy vô hiệu là chế tài được áp dụng khi một bên vi phạm đáng kể nghĩa vụ trong quan hệ hợp đồng⁵⁴. Điều này cũng được ghi nhận tại Điều 1455 BLDS Ý theo hướng hợp đồng chỉ có thể bị hủy bỏ khi việc không thực hiện nghĩa vụ gây ảnh hưởng nghiêm trọng với bên có quyền. Tại Điều 6:82-83 và 6:265 BLDS Hà Lan cũng quy định theo hướng không thực hiện ngay cả khi khả năng không thể này phát sinh vào lúc hình thành hợp đồng.

Như vậy, đối với giai đoạn tiền hợp đồng, khi các bên có những hành vi vi phạm nghĩa vụ thì có thể dẫn đến tình trạng hợp đồng vô hiệu. Nói cách khác thì hậu quả hợp đồng vô hiệu có thể được xác định từ hành vi vi phạm xảy ra ngay trong giai đoạn tiền hợp đồng. Sự vô hiệu của hợp đồng là hậu quả pháp lý bất lợi đối với bên vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng nhưng lại kịp thời bảo vệ quyền lợi hợp pháp của bên còn lại tham gia giao kết hợp đồng.

** Đơn phương chấm dứt hợp đồng, hủy bỏ hợp đồng*

Có những hành vi vi phạm xảy ra trong giai đoạn tiền hợp đồng, tuy nhiên khi các bên thực hiện hợp đồng mới phát hiện ra vi phạm thì hậu quả pháp lý đặt ra có thể là đơn phương chấm dứt hợp đồng hoặc hủy bỏ hợp đồng. Đây là hai hậu quả pháp lý có nhiều nét giống nhau về căn cứ phát sinh nhưng sau khi đơn phương chấm

⁵⁴ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.576-578.

dứt hợp đồng, huỷ bỏ hợp đồng sẽ mang đến những kết quả khác nhau, trong đó sau khi hợp đồng bị đơn phương chấm dứt sẽ chấm dứt việc thực hiện hợp đồng tại thời điểm bên kia nhận được thông báo; đối với huỷ bỏ hợp đồng, quyền và nghĩa vụ các bên chấm dứt ở thời điểm giao kết hợp đồng. Cũng có quan điểm cho rằng, đơn phương chấm dứt hợp đồng và huỷ bỏ hợp đồng do hành vi vi phạm xảy ra trong giai đoạn tiền hợp đồng nhưng nghĩa vụ này đã được chuyển hoá thành nghĩa vụ trong hợp đồng thì hậu quả pháp lý được xác định là hậu quả theo hợp đồng. Tuy nhiên, dựa trên mối quan hệ biện chứng giữa nguyên nhân và kết quả thì thời điểm xảy ra vi phạm nằm ở giai đoạn tiền hợp đồng nên hậu quả pháp lý về mặt logic được xác định là hậu quả do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Như vậy, cũng là đơn phương chấm dứt thực hiện, huỷ bỏ hợp đồng nhưng nguyên nhân có thể tồn tại trong hai giai đoạn khác nhau. Nếu nguyên nhân để hợp đồng bị huỷ bỏ, đơn phương chấm dứt xảy ra ở giai đoạn tiền hợp đồng thì đó hậu quả đó là hậu quả pháp lý của tiền hợp đồng. Nếu nguyên nhân đó xảy ra trong giai đoạn thực hiện hợp đồng như: không thực hiện, thực hiện không đúng... thì hậu quả đó được xác định là hậu quả pháp lý trong hợp đồng.

** Bồi thường thiệt hại*

Bồi thường thiệt hại là một chế tài có chức năng truyền thống là bù đắp, ở giai đoạn này rất dễ xảy ra sự lạm dụng của một bên dẫn đến thiệt hại cho bên còn lại. Điều 166, Dự luật PAVIE đặt ra trách nhiệm bồi thường thiệt hại khi hợp đồng không được ký kết hoặc việc đàm phán không thể tiến hành. Ngoài ra, tác giả Rudolph von JHERING đặt nền móng cho học thuyết về nghĩa vụ tiền hợp đồng cũng cho rằng bồi thường thiệt hại “chủ yếu nhằm khắc phục thiệt hại phát sinh từ việc lòng tin của trái chủ bị đặt một cách vô ích vào một hợp đồng không tiếp diễn, hoặc bởi vì hợp đồng bị huỷ, hoặc bởi vì thụ trái yếu kém”⁵⁵. Tuy nhiên, bồi thường thiệt hại trong giai đoạn tiền hợp đồng có sự khác nhau về cách hiểu. Có quan điểm cho rằng bồi thường thiệt hại phát sinh trong giai đoạn tiền hợp đồng là trách nhiệm theo hợp đồng, điển

⁵⁵ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.508-528.

hình là pháp luật của Đức⁵⁶. Thực tế, trong giai đoạn tiền hợp đồng, các bên có thể đàm phán mở rộng hơn so với hợp đồng, tức là một số nội dung được thảo luận ở giai đoạn này nhưng không được ghi trong hợp đồng. Tuy nhiên, những gì đã được ấn định trong hợp đồng thì chắc chắn đã được các bên bàn bạc kỹ lưỡng khi đàm phán cùng nhau. Vì vậy, những yêu cầu đặt ra đối với các bên trong khi đàm phán hợp đồng nhưng một trong các bên không tuân thủ đầy đủ làm ảnh hưởng tới việc thực hiện hợp đồng thì phải bồi thường thiệt hại và bồi thường thiệt hại trong giai đoạn tiền hợp đồng là một trách nhiệm theo hợp đồng⁵⁷.

Một vài học giả khác lại nhấn mạnh: trách nhiệm bồi thường thiệt hại trong giai đoạn tiền hợp đồng là trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Hậu quả pháp lý này phát sinh khi các bên chưa giao kết hợp đồng (*chẳng hạn các bên không xác lập hợp đồng nhưng một bên đã để lộ thông tin cần bảo mật và dẫn đến thiệt hại cho bên kia*). Ngoài ra, hậu quả pháp lý này còn có thể do hành vi vi phạm nghĩa vụ trong giai đoạn tiền đồng nhưng lại phát sinh trong thực hiện hợp đồng (*chẳng hạn như lừa dối về đối tượng của hợp đồng*). Những người theo quan điểm này đã có sự phân định sự độc lập tương đối của giai đoạn tiền hợp đồng và giai đoạn trong hợp đồng. Họ lập luận về tính tách bạch của hai giai đoạn, và nếu có sự vi phạm nghĩa vụ từ giai đoạn tiền hợp đồng thì đó là trách nhiệm ngoài hợp đồng. Cách hiểu này lại được nhiều quốc gia thuộc hệ thống pháp luật Civil law chấp nhận (Pháp, Bỉ)⁵⁸.

⁵⁶ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.344.

⁵⁷ Lê Trường Sơn (2016), *Giai đoạn tiền hợp đồng trong pháp luật Việt Nam*, NXB Hồng Đức, tr. 182.

⁵⁸ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.344.

KẾT LUẬN CHƯƠNG 1

Nghiên cứu các vấn đề lý luận về nghĩa vụ tiền hợp đồng cho thấy đây là vấn đề không mới trong pháp luật dân sự của các nước trên thế giới cũng như Việt Nam. Trong khi, một số quốc gia xác định rõ phạm vi, nội dung của giai đoạn tiền hợp đồng và nghĩa vụ tiền hợp đồng để làm căn cứ giải quyết các vấn đề phát sinh sau này thì đâu đó vẫn có quốc gia chưa chú trọng làm rõ địa vị pháp lý của nghĩa vụ tiền hợp đồng trong quá trình đàm phán, giao kết hợp đồng. Chương trên đây đã tập trung giải quyết các khía cạnh lý thuyết trọng tâm của nghĩa vụ tiền hợp đồng: khái quát về giai đoạn tiền hợp đồng – khái niệm và đặc điểm của giai đoạn tiền hợp đồng, nguyên tắc pháp luật điều chỉnh đối với giai đoạn tiền hợp đồng; khái niệm nghĩa vụ tiền hợp đồng, hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, quan điểm của một số quốc gia về nghĩa vụ tiền hợp đồng... nghĩa vụ tiền hợp đồng là cách xử sự bắt buộc mà chủ thể phải thực hiện theo quy định của pháp luật, theo đó các bên phải thực hiện các công việc hoặc không thực hiện công việc nhất định vì lợi ích của một hoặc nhiều chủ thể khác trong giai đoạn tiền hợp đồng. Theo đó, các bên phải thiện chí, trung thực trong khi thực hiện nghĩa vụ tiền hợp đồng; nếu một hoặc các bên vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng phải chịu trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng (*hợp đồng vô hiệu, bồi thường thiệt hại...*). Các vấn đề này được làm rõ vừa cung cấp khung lý thuyết về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, vừa là căn cứ đánh giá hệ thống các quy định của pháp luật Việt Nam có liên quan, từ đó tạo điều kiện cho việc đưa ra các giải pháp hoàn thiện vấn đề này ở Việt Nam hiện nay.

CHƯƠNG 2

PHÁP LUẬT HIỆN HÀNH VỀ NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG VÀ HẬU QUẢ PHÁP LÝ DO VI PHẠM NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG

Pháp luật về giai đoạn tiền hợp đồng là tổng thể các quy định xác định các vấn đề về quyền và nghĩa vụ tiền hợp đồng. Các quy định này sẽ cho biết các chủ thể liên quan được làm gì, phải làm gì, không được làm gì trong giai đoạn tiền hợp đồng. Nhìn chung, pháp luật về tiền hợp đồng được quy định có sự khác nhau giữa các quốc gia, một số quốc gia quy định tương đối đầy đủ và rõ ràng nhưng một số khác chỉ đề cập đến một vài khía cạnh của giai đoạn tiền hợp đồng. Sự khác biệt này xuất phát từ cách tiếp cận, quan niệm về giai đoạn tiền hợp đồng, mối quan hệ giữa giai đoạn tiền hợp đồng và giai đoạn trong hợp đồng. Ở Việt Nam, pháp luật về giai đoạn tiền hợp đồng được thể hiện rải rác ở các văn bản quy phạm pháp luật khác nhau (BLDS và các văn bản pháp luật chuyên ngành).

Việc nghiên cứu quy định của pháp luật Việt Nam hiện hành về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng là vấn đề có ý nghĩa thực tiễn quan trọng. Thông qua nghiên cứu sẽ cho thấy các quy định cụ thể của pháp luật Việt Nam hiện hành về nghĩa vụ tiền hợp đồng trong BLDS cũng như một số văn bản pháp lý chuyên ngành. Vì vậy, phần nào đó sẽ cho thấy tính hợp lý của các quy định pháp luật hiện nay về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Cuối cùng, những nghiên cứu này góp phần đưa ra các quan điểm hoàn thiện các quy định pháp luật hiện nay về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

2.1. Thực trạng pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng

Có thể nói, giai đoạn tiền hợp đồng là giai đoạn tương đối độc lập với các giai đoạn khác liên quan đến hợp đồng. Trong giai đoạn này tồn tại nghĩa vụ giữa các bên mà chủ yếu là nghĩa vụ cung cấp thông tin, nghĩa vụ bảo mật thông tin, nghĩa vụ của các bên trong đề nghị và chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng.

2.1.1. Nghĩa vụ cung cấp thông tin

* *Quy định của Bộ luật Dân sự năm 2015 về nghĩa vụ cung cấp thông tin*

Theo nghĩa thông thường, thông tin là tất cả các sự việc, sự kiện, ý tưởng, phán đoán làm tăng thêm sự hiểu biết của con người. Thông tin hình thành trong quá trình giao tiếp: một người có thể nhận thông tin trực tiếp từ người khác thông qua các phương tiện thông tin đại chúng, từ các ngân hàng dữ liệu, hoặc từ tất cả các hiện tượng quan sát được trong môi trường xung quanh. Trên quan điểm triết học: Thông tin là sự phản ánh của tự nhiên và xã hội (*thế giới vật chất*) bằng ngôn từ, ký hiệu, hình ảnh...hay nói rộng hơn bằng tất cả các phương tiện tác động lên giác quan của con người.⁵⁹

Ở dạng chung nhất, thông tin luôn được hiểu như các thông báo nhằm mang lại một sự hiểu biết nào đó cho đối tượng nhận tin. Thông tin là một yếu tố đặc biệt quan trọng trong giai đoạn tiền hợp đồng; các bên tham gia đàm phán hợp đồng cần thông tin để xem xét, lựa chọn lĩnh vực giao kết hợp đồng, giúp thoả mãn các nhu cầu về vật chất, tinh thần của các bên.⁶⁰ Thông tin trợ giúp các bên hiểu rõ về nhau cũng như sản phẩm (*đối tượng*) các bên hướng tới đàm phán, định hướng cho họ lựa chọn phạm vi phù hợp để giao kết hợp đồng. Thông tin là sức mạnh vì thông tin định hướng hành vi con người.⁶¹ Nguyên tắc chi phối đến nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng thể hiện rõ nét ở khoản 3, Điều 3 Bộ luật Dân sự năm 2015: “*Cá nhân, pháp nhân phải xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của mình một cách thiện chí, trung thực*”. Sự thiện chí trong cung cấp thông tin của giai đoạn tiền hợp đồng là điều kiện cần trong nghĩa vụ cung cấp thông tin. Trong quá trình đàm phán, thương lượng để giao kết hợp đồng, mỗi bên luôn chiếm ưu thế về một loại thông tin nhất định. Ví dụ, đóng vai trò là một bên đàm phán để ký hợp đồng mua bán dịch vụ nghỉ dưỡng giữa Công ty tổ chức sự kiện F (gọi tắt là Công ty F) và ông

⁵⁹ Đoàn Phan Tân (2001), "Về khái niệm thông tin và các thuộc tính làm nên giá trị thông tin", *Văn hoá – Nghệ thuật*, (03), tr.1.

⁶⁰ Lê Trường Sơn (2015), "Nghĩa vụ bảo mật thông tin có được trong giai đoạn tiền hợp đồng", *Khoa học pháp lý*, (05), tr. 26.

⁶¹ Nguyễn Như Phát – Lê Thị Thu Thủy (2003), *Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về pháp luật hợp đồng ở Việt Nam hiện nay*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội, tr. 22.

G với nội dung liên quan đến việc “*kỳ nghỉ dưỡng của F với gói 108.305.000 VND (giảm 18%)/ 5 năm dành cho 35 đêm nghỉ của Thẻ Tín kèm theo quà tặng là kỳ nghỉ 5 đêm F chủ sở hữu không bao gồm voucher tặng tham dự sự kiện ngày hôm đó + 4 vé máy bay + Thẻ giảm 30%/các hoá đơn*”, trong đó Công ty F là bên bán sản phẩm nghỉ dưỡng và ông G là bên mua sản phẩm. Như vậy, Công ty F là bên có ưu thế về thông tin cụ thể liên quan đến kỳ nghỉ trên, như: thời gian nghỉ dưỡng áp dụng khi nào, có giới hạn số ngày/đêm trong mỗi lần nghỉ dưỡng hay không và các thông tin khác có liên quan. Vì thế, sự thiện chí trong cung cấp thông tin của giai đoạn tiền hợp đồng là các bên, đặc biệt là bên bán sản phẩm (nếu là hợp đồng mua bán) phải bày tỏ ý định, suy nghĩ tốt và thực lòng mong muốn được cung cấp các thông tin về sản phẩm do bên mình nắm giữ.⁶² Đương nhiên, ngược lại với thiện chí trong cung cấp thông tin là sự miễn cưỡng, nảy sinh những ý định xấu và không thực sự mong muốn được cung cấp thông tin. Nếu sự không thiện chí trong cung cấp thông tin xảy ra sẽ ảnh hưởng rất lớn đến chất lượng thông tin và kết quả thông tin sau này. Nếu coi sự thiện chí là điều kiện cần thì trung thực được ví là điều kiện đủ trong nghĩa vụ cung cấp thông tin. Thông tin trung thực là những thông báo được gửi đi đúng với sự thật, không làm sai lệch đi so với sự vốn có của nó.⁶³ Theo nghĩa rộng, nghĩa vụ trung thực trong cung cấp thông tin bao gồm cả việc thông báo được gửi đi đúng với sự thật và gửi đầy đủ các thông tin mà bên chiếm ưu thế có được. Trong phạm vi rộng của trung thực thông tin hàm chứa cả tính chất của thiện chí khi cung cấp thông tin phục vụ cho giao kết hợp đồng.

Rõ ràng với nguyên tắc trung thực, thiện chí khi cung cấp thông tin giao kết hợp đồng được ghi nhận tại những điều đầu tiên đã chứng tỏ pháp luật dân sự đặc biệt coi trọng vấn đề này khi thực hiện ở giai đoạn tiền hợp đồng. Trong thực tế, nhiều vụ việc dân sự buộc phải chấm dứt ở giai đoạn giao kết hợp đồng do vi phạm nguyên tắc

⁶²<https://iracuel.org/2018/03/08/cs-03-12-2017-trach-nhiem-trung-thuc-thien-chi-trong-giai-doan-tien-hop-dong-duoi-goc-do-luat-hoc-so-sanh-blds-2015-va-cisg/>, truy cập ngày 15/4/2020

⁶³ http://tratu.soha.vn/dict/vn_vn/Trung_th%E1%BB%B1c, truy cập ngày 15/4/2020

hoặc sau khi hợp đồng có hiệu lực nhưng bên bị ảnh hưởng bởi thông tin thiếu thiện chí và trung thực đã yêu cầu toà án huỷ bỏ hợp đồng.

Nguyên tắc này được quy định nhằm bảo đảm trong việc giao kết hợp đồng không ai bị cưỡng ép hoặc bị những cản trở trái với ý chí của mình; đồng thời thể hiện bản chất của quan hệ pháp luật dân sự. Quy luật giá trị đòi hỏi các bên chủ thể khi tham gia các quan hệ trao đổi phải bình đẳng về thông tin với nhau; không ai được viện lý do khác biệt về hoàn cảnh kinh tế, thành phần xã hội, dân tộc, giới tính hay tôn giáo... để tạo ra sự bất bình đẳng trong quan hệ dân sự. Hơn nữa, ý chí tự nguyện của các bên chủ thể tham gia hợp đồng chỉ được bảo đảm khi các bên bình đẳng với nhau trên mọi phương diện trong đó có bình đẳng về thông tin. Chính vì vậy, pháp luật không thừa nhận những hợp đồng được giao kết thiếu sự bình đẳng và ý chí tự nguyện của một trong các bên chủ thể. Tuy nhiên, trên thực tế thì việc đánh giá một hợp đồng có được giao kết bảo đảm ý chí tự nguyện của các bên hay chưa, trong một số trường hợp lại là một công việc hoàn toàn không đơn giản và khá phức tạp bởi nhiều nguyên do chủ quan và khách quan khác nhau. Như chúng ta đã biết, ý chí tự nguyện là sự thống nhất giữa ý chí chủ quan bên trong và sự bày tỏ ý chí ra bên ngoài của chủ thể. Chính vì vậy, sự thống nhất ý chí của chủ thể giao kết hợp đồng với sự bày tỏ ý chí đó trong nội dung hợp đồng mà chủ thể này đã giao kết chính là cơ sở quan trọng để xác định một hợp đồng đã đảm bảo nguyên tắc tự nguyện hay chưa. Hay nói cách khác, việc giao kết hợp đồng chỉ được coi là tự nguyện khi hình thức của hợp đồng phản ánh một cách khách quan, trung thực mong muốn, nguyện vọng của các bên chủ thể tham gia hợp đồng. Do đó, theo quy định của pháp luật thì tất cả những hợp đồng được giao kết do bị nhầm lẫn, lừa dối hay bị đe dọa ở giai đoạn tiền hợp đồng đều không đáp ứng được nguyên tắc tự nguyện khi giao kết và do đó có thể bị vô hiệu.

Bên cạnh đó, Điều 387 Bộ luật Dân sự năm 2015 còn ghi nhận: *“Trường hợp một bên có thông tin ảnh hưởng đến việc chấp nhận giao kết hợp đồng của bên kia thì phải thông báo cho bên kia biết... Bên vi phạm quy định tại khoản 1, Điều này mà gây thiệt hại thì phải bồi thường”*. Điều 387 đã quy định về *“thông tin ảnh hưởng*

đến việc chấp nhận giao kết hợp đồng”. Tuy nhiên “thông tin ảnh hưởng” là loại thông tin gì thì quy định lại không chỉ rõ. Ở đây, có thể hiểu thông tin ảnh hưởng đến việc chấp nhận giao kết hợp đồng là những thông báo có tác động quyết định đến việc giao kết hợp đồng hay không. Trong ví dụ, mối quan hệ mua bán giữa Công ty tổ chức sự kiện F (gọi tắt là Công ty F) và ông G với nội dung “*kỳ nghỉ dưỡng của F với gói 108.305.000 (giảm 18%)/ 5 năm dành cho 35 đêm nghỉ của Thẻ Tím kèm theo quà tặng là kỳ nghỉ 5 đêm F chủ sở hữu không bao gồm voucher tặng tham dự sự kiện ngày hôm đó + 4 vé máy bay + Thẻ giảm 30%/các hoá đơn*”, thông tin ảnh hưởng đến ký kết hợp đồng là: trong số 35 đêm nghỉ đó, có điều kiện nào đi kèm hay không. Chẳng hạn, chỉ chấp nhận các đêm trong tuần mà không chấp nhận đêm cuối tuần, phải đặt từ hai đêm trở lên... Như vậy, đôi khi một bên trong hợp đồng chiếm ưu thế về thông tin thường đưa ra thông tin “*nửa vơi*” (*thông tin chưa đủ*) kích thích người tiêu dùng mua sản phẩm của mình. Chỉ sau khi ký hợp đồng, các công ty nghỉ dưỡng mới giải thích cụ thể về các điều kiện của “*35 đêm nghỉ dưỡng*”.

Điển hình, trong hợp đồng mua vé máy bay, những thông tin cần thiết thường là những quy định về việc đổi, trả vé máy bay, đặc biệt là khi mua vé giá khuyến mại; quy định về những giấy tờ cần thiết khi bay để tránh thiếu sót giấy tờ; những quy định về hành lý cũng khá quan trọng, ví dụ như người mua vé sẽ phải nộp phí nếu như mang theo hành lý ký gửi quá khổ như ván lướt sóng, hay hành lý xách tay chỉ được 7kg hay nếu bay quốc tế thì không được đem quá 100ml chất lỏng và phải được để trong bình kín... Đối với thông tin hướng dẫn sử dụng tài sản, đặc biệt là những tài sản có giá trị kinh tế cao như hàng điện tử (điện thoại, máy ảnh, ti vi...) thì thông tin hướng dẫn sử dụng có ý nghĩa đặc biệt quan trọng trước khi giao kết hợp đồng. Để tránh phải giải thích lặp lại cho khách hàng, các hãng điện tử - điện lạnh luôn sản xuất kèm sản phẩm tài liệu hướng dẫn sử dụng được dịch ra nhiều thứ tiếng. Tuy nhiên, các công ty điện máy luôn đào tạo đội ngũ bán hàng có kỹ năng giải thích thông tin hướng dẫn sử dụng sản phẩm cho khách hàng lựa chọn. Đôi lúc cùng dòng sản phẩm nhưng cách sử dụng khác nhau làm cho người tiêu dùng cũng cân nhắc lựa chọn sản phẩm để sử dụng hay không.

Cuối cùng, tại Điều 404 Bộ luật Dân sự về giải thích hợp đồng: "1. Khi hợp đồng có điều khoản không rõ ràng thì việc giải thích điều khoản đó không chỉ dựa vào ngôn từ của hợp đồng mà còn phải căn cứ vào ý chí của các bên được thể hiện trong toàn bộ quá trình trước, tại thời điểm xác lập, thực hiện hợp đồng. 2. Khi hợp đồng có điều khoản hoặc ngôn từ có thể hiểu theo nhiều nghĩa khác nhau thì phải giải thích theo nghĩa phù hợp nhất với mục đích, tính chất của hợp đồng. 3. Khi hợp đồng có điều khoản hoặc ngôn từ khó hiểu thì phải được giải thích theo tập quán tại địa điểm giao kết hợp đồng. 4. Các điều khoản trong hợp đồng phải được giải thích trong mối liên hệ với nhau, sao cho ý nghĩa của các điều khoản đó phù hợp với toàn bộ nội dung hợp đồng. 5. Trường hợp có sự mâu thuẫn giữa ý chí chung của các bên với ngôn từ sử dụng trong hợp đồng thì ý chí chung của các bên được dùng để giải thích hợp đồng. 6. Trường hợp bên soạn thảo đưa vào hợp đồng nội dung bất lợi cho bên kia thì khi giải thích hợp đồng phải theo hướng có lợi cho bên kia". Trong cuốn Bình luận Bộ luật Dân sự 2015 của Viện khoa học pháp lý – Bộ Tư pháp đề cập “trong nội dung của giao dịch do nhiều lý do khác nhau đôi khi có những điều khoản không rõ ràng hoặc không được quy định cụ thể, có thể dẫn đến sự hiểu lầm hoặc hiểu không đúng nội dung của giao dịch. Trong trường hợp tranh chấp thì việc bảo vệ của pháp luật cũng không thể đạt được hiệu quả như các bên mong muốn. Bởi vậy, một vấn đề đặt ra là phải làm sáng tỏ nội dung của giao dịch dân sự và bổ sung những điểm còn thiếu khi xác lập giao dịch. Đó chính là nhiệm vụ của giải thích giao dịch dân sự”⁶⁴. Về bản chất, giải thích hợp đồng là việc cung cấp thêm thông tin cho đầy đủ để hiểu thống nhất các nội dung của hợp đồng, nhưng theo Điều 404 Bộ luật Dân sự 2015 thì việc cung cấp thông tin bổ sung không được xa rời ý chí, nguyện vọng của các bên ở giai đoạn tiền hợp đồng. Quy định trên đây của pháp luật về giải thích hợp đồng được đánh giá cao ở tính chặt chẽ và thống nhất vì đã kết nối được

⁶⁴ Viện Khoa học Pháp lý – Bộ Tư pháp (2017), *Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự năm 2015*, NXB Tư Pháp, Hà Nội, tr. 161

những giai đoạn khác nhau của quá trình giao kết hợp đồng, tránh tình trạng “đầu voi đuôi chuột” về thông tin.

Điều 405 và Điều 406 BLDS 2015 cho thấy nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng còn được ghi nhận trong các quy định về hợp đồng theo mẫu và điều kiện giao dịch chung trong giao kết hợp đồng. Đặc trưng của hợp đồng theo mẫu là bên được đề nghị không được trực tiếp đàm phán, thương lượng các điều khoản, họ chấp nhận tất cả hoặc không chấp nhận toàn bộ hợp đồng. Sự hạn chế về tự do thương lượng này có khả năng dẫn đến những kết quả thiếu công bằng. Vì vậy pháp luật đặt ra nghĩa vụ thông tin tiền hợp đồng cho bên đưa ra hợp đồng theo mẫu “*phải công khai để bên được đề nghị biết hoặc phải biết về những nội dung của hợp đồng*” nhằm đảm bảo hài hòa giữa tự do ý chí và cân bằng lợi ích giữa các bên. Thể hiện sự kiểm soát của Nhà nước, đối với những hợp đồng theo mẫu phải đăng ký⁶⁵ theo quy định thì nghĩa vụ ở đây cũng là loại nghĩa vụ phát sinh trong giai đoạn tiền hợp đồng, tuy nhiên không phải là nghĩa vụ tiền hợp đồng mà đó là nghĩa vụ pháp lý khác giữa đơn vị sử dụng hợp đồng mẫu với cơ quan nhà nước có thẩm quyền.

Nếu như hợp đồng là sự thỏa thuận của các bên thì điều kiện giao dịch chung là những nội dung do một bên xây dựng như điều lệ vận chuyển, qui tắc và điều khoản bảo hiểm...; được áp dụng chung và lặp lại; một bên không được đàm phán, thương lượng để sửa đổi các điều khoản này. Quy định này ở một góc độ nhất định đã tạo ra sự rủi ro cho bên còn lại, vì vậy để hạn chế việc lạm quyền của bên đưa ra điều kiện giao dịch chung, Điều 406 BLDS 2015 quy định điều kiện để được coi giao dịch chung là điều khoản đó phải được “*công khai để bên xác lập giao dịch biết hoặc phải biết về điều kiện đó*”. Việc công khai thông tin này đặt ra trước khi giao dịch được xác lập và được xác định là nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Ngoài các quy định chung, có thể thấy nghĩa vụ cung cấp thông tin còn được ghi nhận trong rất nhiều các quy định về hợp đồng cụ thể của BLDS 2015 như nghĩa

⁶⁵<https://thuvienphapluat.vn/tintuc/vn/thoi-su-phap-luat/chinh-sach-moi/24891/9-loai-hang-hoa-dich-vu-phai-dang-ky-hop-dong-theo-mau-tu-01-10-2019>, truy cập ngày 20/10/2021.

vụ cung cấp cho bên mua thông tin cần thiết và hướng dẫn cách sử dụng trong hợp đồng mua bán tài sản tại Điều 443; nghĩa vụ thông báo cho bên được tặng cho khuyết tật của tài sản tặng cho tại Điều 461; nghĩa vụ nghĩa vụ cung cấp thông tin cần thiết về việc sử dụng tài sản và khuyết tật của tài sản trong hợp đồng mượn tài sản tại Điều 497.

Có thể thấy, Bộ luật Dân sự 2015 rất chú trọng nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng. Vì thông tin có vai trò “*thành hay bại*” của hợp đồng dân sự, có nhiều trường hợp, chỉ thiếu một chút thông tin cần thiết đã thay đổi toàn bộ hợp đồng, có thể dẫn đến các hậu quả pháp lý từ việc vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng. Do vậy, Bộ luật Dân sự năm 2015 đặc biệt quan tâm đến nghĩa vụ cung cấp thông tin cũng là điều dễ hiểu. Không chỉ riêng Bộ luật Dân sự 2015 đưa nghĩa vụ cung cấp thông tin vào các điều khoản mà nhiều văn bản quy phạm pháp luật khác cũng rất chú ý đến nghĩa vụ cung cấp thông tin. Tuy nhiên, do BLDS là một Bộ luật quy định cho các đối tượng chủ thể đa dạng, bình đẳng nói chung nên vị trí bất lợi và yếu thế của người mua trong mối quan hệ với tổ chức, cá nhân sản xuất, kinh doanh hàng hóa, dịch vụ không được thể hiện rõ nét, dẫn đến các quy định trong BLDS về trách nhiệm cung cấp thông tin không bảo vệ được triệt để quyền lợi người mua.⁶⁶ Khi rơi vào tình trạng bất lợi về thông tin, nhiều người mua tài sản thường chấp nhận thua thiệt hơn là theo đuổi vụ việc đến các cơ quan có thẩm quyền.

** Quy định về nghĩa vụ cung cấp thông tin trong các văn bản quy phạm pháp luật khác*

Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng năm 2010, tại Điều 8 cho thấy quyền của người tiêu dùng: “...2. Được cung cấp thông tin chính xác, đầy đủ về tổ chức, cá nhân kinh doanh hàng hóa, dịch vụ; nội dung giao dịch hàng hóa, dịch vụ; nguồn gốc, xuất xứ hàng hóa; được cung cấp hóa đơn, chứng từ, tài liệu liên quan đến giao dịch và thông tin cần thiết khác về hàng hóa, dịch vụ mà người tiêu dùng đã mua, sử

⁶⁶<http://tapchicongthuong.vn/bai-viet/trach-nhiem-cua-thuong-nhan-trong-viec-cung-cap-thong-tin-ve-hang-hoa-dich-vu-cho-nguoi-tieu-dung-o-viet-nam-tu-quy-dinh-cua-phap-luat-den-thuc-tien-thi-hanh-76100.htm>, truy cập ngày 20/4/2020.

dụng6. Yêu cầu bồi thường thiệt hại khi hàng hóa, dịch vụ không đúng tiêu chuẩn, quy chuẩn kỹ thuật, chất lượng, số lượng, tính năng, công dụng, giá cả hoặc nội dung khác mà tổ chức, cá nhân kinh doanh hàng hóa, dịch vụ đã công bố, niêm yết, quảng cáo hoặc cam kết". Quy định này đã đặt nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng cho bên bán hàng hoá/dịch vụ cho bên mua hàng. Thông tin bên bán hàng hoá/dịch vụ phải cung cấp cho bên mua hàng khá đa dạng từ nguồn gốc, xuất xứ đến thông tin chứng minh hàng hoá...

Căn cứ Điều 10, Luật Bảo vệ người tiêu dùng năm 2010 về các hành vi bị cấm: "1. Tổ chức, cá nhân kinh doanh hàng hóa, dịch vụ lừa dối hoặc gây nhầm lẫn cho người tiêu dùng thông qua hoạt động quảng cáo hoặc che giấu, cung cấp thông tin không đầy đủ, sai lệch, không chính xác về một trong các nội dung sau đây: a) Hàng hóa, dịch vụ mà tổ chức, cá nhân kinh doanh hàng hóa, dịch vụ cung cấp; b) Uy tín, khả năng kinh doanh, khả năng cung cấp hàng hóa, dịch vụ của tổ chức, cá nhân kinh doanh hàng hóa, dịch vụ; c) Nội dung, đặc điểm giao dịch giữa người tiêu dùng với tổ chức, cá nhân kinh doanh hàng hóa, dịch vụ".

Như vậy, quy định trên đây yêu cầu bên có nghĩa vụ cung cấp thông tin phải kiểm chế không được tiến hành các xử sự mà pháp luật bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng cấm thực hiện. Rõ ràng, pháp luật về tiền hợp đồng đã đa dạng hoá, chi tiết hoá các xử sự của các bên phải làm theo. Với cơ chế nghĩa vụ rõ ràng như vậy, đây là những căn cứ pháp lý để bảo vệ hữu hiệu lợi ích người tiêu dùng. Bên cạnh đó, Điều 16 Luật Bảo vệ Người tiêu dùng năm 2010 quy định về hậu quả pháp lý khi không hoàn thành nghĩa vụ trong đó có nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên bán hàng hoá/dịch vụ: "1. Điều khoản của hợp đồng giao kết với người tiêu dùng, điều kiện giao dịch chung không có hiệu lực trong các trường hợp sau đây: Bắt buộc người tiêu dùng phải tuân thủ các nghĩa vụ ngay cả khi tổ chức, cá nhân kinh doanh hàng hóa, dịch vụ không hoàn thành nghĩa vụ của mình."

Luật Thương Mại 2005, tại Điều 92 quy định về các hình thức khuyến mại, qua đó có thể thấy, khuyến mại là việc doanh nghiệp dành cho khách hàng những lợi ích nhất định để xúc tiến, đẩy mạnh việc tiêu thụ hàng hóa, dịch vụ mà mình kinh doanh.

Khi thực hiện khuyến mại dưới các hình thức luật định, thông tin doanh nghiệp tiến hành khuyến mại phải đáp ứng các điều kiện:

Doanh nghiệp và cả chi nhánh của doanh nghiệp có quyền tự mình tổ chức hoặc thuê tổ chức kinh doanh dịch vụ khuyến mại thực hiện khuyến mại cho hàng hóa, dịch vụ mà mình kinh doanh. Văn phòng đại diện không được phép tự tổ chức hay thuê tổ chức khác thực hiện khuyến mại cho hàng hóa, dịch vụ của doanh nghiệp mà mình đại diện. Nếu doanh nghiệp (chi nhánh của doanh nghiệp) thuê tổ chức kinh doanh dịch vụ khuyến mại thực hiện khuyến mại cho mình thì hai bên phải lập hợp đồng dịch vụ khuyến mại bằng văn bản (hoặc hình thức khác có giá trị tương đương).

Hàng hóa, dịch vụ trong hoạt động khuyến mại phải là hàng hóa, dịch vụ được kinh doanh hợp pháp (*không thuộc trường hợp hàng hóa, dịch vụ cấm kinh doanh; hạn chế kinh doanh hoặc chưa được phép lưu thông, cung ứng*), bao gồm: Hàng hóa, dịch vụ được khuyến mại là đối tượng mà doanh nghiệp đang muốn xúc tiến việc bán, cung ứng thông qua hoạt động khuyến mại; hàng hóa, dịch vụ dùng để khuyến mại là hàng hóa, dịch vụ mà doanh nghiệp dùng để tặng, thưởng, cung ứng không thu tiền cho khách hàng. Hàng hóa, dịch vụ đó có thể là hàng hóa, dịch vụ mà doanh nghiệp đó đang kinh doanh hoặc hàng hóa, dịch vụ khác.

Thêm vào đó, Điều 96 Luật Thương Mại 2005 về nghĩa vụ của thương nhân thực hiện khuyến mại: "*1. Thực hiện đầy đủ các trình tự, thủ tục theo quy định của pháp luật để thực hiện các hình thức khuyến mại. 2. Thông báo công khai các nội dung thông tin về hoạt động khuyến mại cho khách hàng theo quy định tại Điều 97 của Luật này. 3. Thực hiện đúng chương trình khuyến mại đã thông báo và các cam kết với khách hàng*".

Quy định trên về nghĩa vụ của thương nhân khi thực hiện khuyến mại thể hiện rõ nghĩa vụ cung cấp thông tin của giai đoạn tiền hợp đồng. Cụ thể, thương nhân phải đưa ra đầy đủ mọi thông tin liên quan đến hoạt động khuyến mại, tránh tình trạng trong khi khuyến mại lại bổ sung thông tin để hạn chế sự tham gia mua sắm của người tiêu dùng. Chẳng hạn, khi kết hợp thực hiện khuyến mại, ngân hàng Bắc Á và công

ty sữa TH true milk đã phát đi thông báo rất chi tiết về thông tin ưu đãi của sản phẩm, qua đó thể hiện việc hai bên đã thực hiện rất tốt nghĩa vụ liên quan tới cung cấp thông tin và đặc biệt phạm vi thông tin cần cung cấp: "...Đáp ứng nhu cầu thanh toán không dùng tiền mặt ngày càng trở nên phổ biến, khách hàng sẽ trải nghiệm nhiều lợi ích thiết thực từ thẻ đồng thương hiệu BAC A BANK - TH true mart như Chuyển tiền liên ngân hàng 24/7 qua số tài khoản hoặc số thẻ; Thanh toán trực tuyến với hoá đơn điện, nước, điện thoại, vé tàu xe, vé máy bay...Không những được bảo mật thông tin khi sử dụng thẻ, an toàn khi không phải mang theo nhiều tiền mặt, khách hàng còn được nhận mức lãi suất hấp dẫn khi tài khoản tự động sinh lời và có cơ hội tham gia các chương trình khuyến mại, ưu đãi thường xuyên của BAC A BANK cùng các đối tác."⁶⁷

Ngoài ra, Điều 97 Luật Thương Mại 2005 quy định về thông tin phải thông báo công khai: "1. Đối với tất cả hình thức khuyến mại quy định tại Điều 92 của Luật này, thương nhân thực hiện khuyến mại phải thông báo công khai các thông tin sau đây: a) Tên của hoạt động khuyến mại; b) Giá bán hàng hóa, giá cung ứng dịch vụ khuyến mại và các chi phí có liên quan để giao hàng hóa, dịch vụ được khuyến mại cho khách hàng; c) Tên, địa chỉ, số điện thoại của thương nhân thực hiện khuyến mại; d) Thời gian khuyến mại, ngày bắt đầu, ngày kết thúc và địa bàn hoạt động khuyến mại; đ) Trường hợp lợi ích của việc tham gia khuyến mại gắn với các điều kiện cụ thể thì trong thông báo phải nêu rõ hoạt động khuyến mại đó có kèm theo điều kiện và nội dung cụ thể của các điều kiện.

2. Ngoài các thông tin quy định tại khoản 1 Điều này, thương nhân còn phải thông báo công khai các thông tin liên quan đến hoạt động khuyến mại sau đây: a) Giá bán hàng hóa, giá cung ứng dịch vụ được tặng cho khách hàng đối với hình thức khuyến mại quy định tại khoản 2 Điều 92 của Luật này; b) Trị giá tuyệt đối hoặc phần trăm thấp hơn giá bán hàng hóa, giá cung ứng dịch vụ bình thường trước thời gian

⁶⁷<https://bacabank.vn/SitePages/website/sanpham.aspx?spid=227&sp=Th%E1%BA%BB%20%C4%91%E1%BB%93ng%20th%C6%B0%C6%A1ng%20hi%E1%BB%87u%20BAC%20A%20BANK%20-%20TH%20true%20mart&s=SP>, truy cập ngày 25/4/2020.

khuyến mại đối với hình thức khuyến mại quy định tại khoản 3 Điều 92 của Luật này;c) Giá trị bằng tiền hoặc lợi ích cụ thể mà khách hàng được hưởng từ phiếu mua hàng, phiếu sử dụng dịch vụ; địa điểm bán hàng, cung ứng dịch vụ và các loại hàng hóa, dịch vụ mà khách hàng có thể nhận được từ phiếu mua hàng, phiếu sử dụng dịch vụ đối với hình thức khuyến mại quy định tại khoản 4 Điều 92 của Luật này;d) Loại giải thưởng và giá trị của từng loại giải thưởng; thể lệ tham gia các chương trình khuyến mại, cách thức lựa chọn người trúng thưởng đối với các hình thức khuyến mại quy định tại khoản 5, khoản 6 Điều 92 của Luật này;đ) Các chi phí mà khách hàng phải tự chịu đối với các hình thức khuyến mại quy định tại khoản 7, khoản 8 Điều 92 của Luật này".

Thêm vào đó, Điều 98 Luật Thương mại quy định về cách thức thông báo:"1. Việc thông báo khuyến mại hàng hoá theo quy định tại Điều 97 của Luật này được thực hiện bằng một trong các cách thức sau đây:a) Tại địa điểm bán hàng hoá và nơi để hàng hoá bày bán;b) Trên hàng hoá hoặc bao bì hàng hoá;c) Dưới bất kỳ cách thức nào khác nhưng phải được đính kèm với hàng hoá khi hàng hoá được bán".

Nhìn chung, để kích cầu mua sắm, các nhà cung cấp hàng hoá/dịch vụ thường tận dụng triệt để tất cả các cách thức thông báo khuyến mại trên để nhiều người tiêu dùng biết được. Quy định trên đây cũng là một bảo đảm giúp thông tin khuyến mại đến kịp thời với người mua hàng hoá/dịch vụ.

Ngoài ra, Điều 100 Luật Thương Mại năm 2005 quy định: “Các hành vi bị cấm trong hoạt động khuyến mại: “...5. Khuyến mại thiếu trung thực hoặc gây hiểu lầm về hàng hoá, dịch vụ để lừa dối khách hàng.....8. Hứa tặng, thưởng nhưng không thực hiện hoặc thực hiện không đúng”. Có thể nói, bất kỳ lĩnh vực nào, trách nhiệm của các bên nắm giữ thông tin đều bị giới hạn trong việc kiểm chế không thực hiện hành vi pháp luật cấm. Trong khuyến mại, các thương nhân cũng bị giới hạn hành vi của doanh nghiệp mình, cụ thể là không được khuyến mại thiếu trung thực (*thông tin của hàng hoá/dịch vụ để lừa dối khách hàng*).

Điều 173 và Điều 175 Luật Thương mại năm 2005 cũng đặt ra trách nhiệm của bên giao đại lý và bên đại lý: Bên giao đại lý có nghĩa vụ: "*Chịu trách nhiệm về chất*

lượng hàng hóa của đại lý mua bán hàng hóa, chất lượng dịch vụ của đại lý cung ứng dịch vụ” (Khoản 2 Điều 173). Bên đại lý có nghĩa vụ: “Bảo quản hàng hóa sau khi nhận đối với đại lý bán hoặc trước khi giao với đại lý mua; liên đới chịu trách nhiệm về chất lượng hàng hóa của đại lý mua bán hàng hóa, chất lượng dịch vụ của đại lý cung ứng dịch vụ trong trường hợp có lỗi do mình gây ra”. (Điều 175)

Trách nhiệm của bên đại lý và bên giao đại lý trong bảo quản hàng hoá, đảm bảo chất lượng hàng hoá cũng chính là bảo đảm cho những thông tin ở giai đoạn tiền hợp đồng được thống nhất với hàng hoá khi đến tay người tiêu dùng. Bên đại lý và bên giao đại lý là những chủ thể góp phần chuyển hoá các thông tin lý thuyết của tiền hợp đồng thành thông tin thực tế trong sản phẩm.

Có thể thấy, về bản chất, pháp luật thương mại xây dựng chủ yếu nhằm điều chỉnh mối quan hệ giữa thương nhân và thương nhân. Vấn đề nghĩa vụ của thương nhân trong việc cung cấp thông tin tiền hợp đồng cho NTD về cơ bản được điều chỉnh trên nền tảng các nghĩa vụ cung cấp thông tin nói chung của thương nhân trong hoạt động thương mại.⁶⁸

Đầu tiên, nghĩa vụ của thương nhân trong việc cung cấp đầy đủ thông tin cho NTD về hàng hóa, dịch vụ là một trong những nguyên tắc quan trọng nhất trong Luật Thương mại 2005, theo đó “*Thương nhân thực hiện hoạt động thương mại có nghĩa vụ thông tin đầy đủ, trung thực cho NTD về hàng hoá và dịch vụ mà mình kinh doanh và phải chịu trách nhiệm về tính chính xác của các thông tin đó.*” (Điều 14). Thứ hai, để cụ thể hóa nguyên tắc cung cấp thông tin của thương nhân, pháp luật thương mại cũng quy định về nghĩa vụ cung cấp thông tin của thương nhân khi thực hiện một số loại hình giao dịch, cụ thể như: Bên bán, bên cung ứng dịch vụ, thương nhân thực hiện khuyến mại, bên thuê quảng cáo thương mại, bên thuê dịch vụ trưng bày, giới thiệu hàng hoá/ dịch vụ, bên giao đại diện, bên được môi giới, bên ủy thác, bên giao đại lý, người tổ chức đấu giá, bên thuê dịch vụ quá cảnh.

⁶⁸<http://tapchicongthuong.vn/bai-viet/trach-nhiem-cua-thuong-nhan-trong-viec-cung-cap-thong-tin-ve-hang-hoa-dich-vu-cho-nguoi-tieu-dung-o-viet-nam-tu-quy-dinh-cua-phap-luat-den-thuc-tien-thi-hanh-76100.htm>, truy cập ngày 25/4/2020.

Luật Kinh doanh bảo hiểm năm 2000 cũng quy định nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng đối với các chủ thể liên quan. Tại Điều 18, bên mua bảo hiểm có nghĩa vụ kê khai đầy đủ, trung thực mọi chi tiết có liên quan đến hợp đồng bảo hiểm theo yêu cầu của doanh nghiệp bảo hiểm. Điều 19 về trách nhiệm cung cấp thông tin bổ sung thêm: *“Khi giao kết hợp đồng bảo hiểm, doanh nghiệp bảo hiểm có trách nhiệm cung cấp đầy đủ thông tin liên quan đến hợp đồng bảo hiểm, giải thích các điều kiện, điều khoản bảo hiểm cho bên mua bảo hiểm; bên mua bảo hiểm có trách nhiệm cung cấp đầy đủ thông tin liên quan đến đối tượng bảo hiểm cho doanh nghiệp bảo hiểm. Các bên chịu trách nhiệm về tính chính xác, trung thực của thông tin đó”*.

Khác với các loại hợp đồng khác, đối tượng của HĐBHNT là tính mạng, tuổi thọ của con người – là những thứ vô hình, không thể định lượng bằng mắt thường hay những phương pháp định giá thông thường. Bản chất của BHNT là sự để dành quyền lợi tài chính của người mua bảo hiểm bằng việc chuyển giao những rủi ro liên quan đến tính mạng, tuổi thọ của người được bảo hiểm sang DNBH. Những rủi ro này là những rủi ro sẽ hình thành trong tương lai, chưa tồn tại tại thời điểm giao kết hợp đồng. Do đó, những thông tin mà BMBH cung cấp sẽ giúp cho DNBH xác định được phạm vi trách nhiệm của DNBH đối với BMBH và vì vậy, những thông tin này đòi hỏi phải mang tính trung thực và đầy đủ. Dựa vào những thông tin mà BMBH cung cấp, DNBH sẽ dự đoán rủi ro, từ đó quyết định có chấp nhận hay không chấp nhận bảo hiểm.

Trong lĩnh vực tín dụng ngân hàng, việc quy định nghĩa vụ cung cấp thông tin của các bên trong giao kết HĐTD có ý nghĩa rất lớn. Đây là loại hợp đồng chuyên ngành và thường thể hiện dưới dạng hợp đồng mẫu, trong đó khách hàng thường là bên yếu thế trong khi đó một bên là các TCTD - nhà chuyên nghiệp thường có lợi thế về thông tin. Khoản 7 Điều 4 Luật Ngân hàng nhà nước năm 2010 quy định: *“Tổ chức hệ thống thống kê, dự báo về tiền tệ và ngân hàng; công khai thông tin về tiền tệ và ngân hàng theo quy định của pháp luật”*. Đồng thời, tại Điều 16, Thông tư số 39/2016/TT-NHNN quy định về hoạt động cho vay của tổ chức tín dụng, chi nhánh

ngân hàng nước ngoài đối với khách hàng của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam, đã chính thức quy định nghĩa vụ cung cấp thông tin của cả tổ chức tín dụng và khách hàng: “1. Tổ chức tín dụng có trách nhiệm cung cấp cho khách hàng đầy đủ các thông tin trước khi xác lập thỏa thuận cho vay..... 2. Khách hàng cung cấp thông tin cho tổ chức tín dụng và chịu trách nhiệm trước pháp luật về tính chính xác, trung thực, đầy đủ của các tài liệu gửi cho tổ chức tín dụng”. Có thể thấy, đây là một bước đột phá mới về mặt pháp luật, cụ thể hóa nghĩa vụ cung cấp thông tin hướng tới việc bảo vệ khách hàng và các TCTD trong các hoạt động cho vay.

2.1.2. Nghĩa vụ bảo mật thông tin

Giai đoạn tiền hợp đồng là giai đoạn đầu tiên liên quan đến hợp đồng. Trong giai đoạn này các bên tiến hành đàm phán với nhau để đi đến sự ưng thuận giao kết hợp đồng. Để đạt được sự ưng thuận thì trong giai đoạn này các bên phải cung cấp cho nhau các thông tin cần thiết liên quan đến nội dung, đối tượng của hợp đồng. Do tính chất quan trọng của các thông tin mà các bên cung cấp cho nhau trong giai đoạn này nên xu hướng trong các hệ thống pháp luật hiện nay đều thừa nhận nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng là một loại nghĩa vụ pháp lý. Tuy nhiên những thỏa thuận bảo mật mang bản chất của một hợp đồng sẽ tuân theo quy định chung về thực hiện hợp đồng. Nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng ở đây được xem xét phát sinh trên cơ sở luật định.

Bảo mật thông tin là duy trì tính toàn vẹn, toàn diện và tính sẵn sàng của toàn bộ thông tin. Bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng cần tuân thủ đầy đủ các yếu tố: *thứ nhất*, bảo đảm thông tin đó là duy nhất, những người muốn tiếp cận thông tin tiền hợp đồng phải được sự cho phép của người có quyền với thông tin; *thứ hai*, bảo vệ sự toàn vẹn của thông tin; *thứ ba*, việc bảo mật thông tin phải luôn sẵn sàng, phải thực hiện ở bất kì đâu và bất kì lúc nào.

Có thể thấy, nguyên tắc về trung thực và thiện chí không chỉ thiết lập nghĩa vụ cung cấp thông tin đối với một bên có thông tin ảnh hưởng tới việc giao kết hợp đồng

mà còn ghi nhận nghĩa vụ bảo mật thông tin của bên nhận được thông tin trong giai đoạn này. Điều này có ý nghĩa rất lớn, xuất phát từ hai lý do cơ bản sau⁶⁹:

Một là, tạo sự cân bằng về quyền và nghĩa vụ của các bên trong quan hệ hợp đồng. Có thể thấy, tình trạng thông tin bất đối xứng xuất hiện khá phổ biến trong nhiều loại hợp đồng và việc xử lý thông tin bất cân xứng giữa các bên trong quan hệ hợp đồng không thể tự giải quyết bởi thị trường. Do vậy, cần có sự can thiệp của pháp luật để tạo ra sự cân bằng về mặt lợi ích giữa các bên. Trong nhiều trường hợp pháp luật đã ghi nhận các bên phải có nghĩa vụ cung cấp thông tin, đặc biệt tại khoản 1 Điều 387 BLDS 2015 quy định: “*Trường hợp một bên có thông tin ảnh hưởng đến việc chấp nhận giao kết hợp đồng của bên kia thì phải thông báo cho bên kia biết*”. Sự ghi nhận này đã xác định nghĩa vụ cung cấp thông tin là một loại nghĩa vụ pháp lý, nếu vi phạm sẽ phải gánh chịu hậu quả pháp lý. Đồng thời, khi một bên đã cung cấp các thông tin của mình cho bên kia thì bên nhận được thông tin cũng phải có nghĩa vụ bảo mật các thông tin đó, nếu vi phạm thì cũng phải gánh chịu các hậu quả pháp lý, có như vậy mới đảm bảo sự cân bằng quyền và nghĩa vụ của các bên.

Hai là, bảo vệ sự an toàn cho các thông tin được cung cấp

Trong quá đàm phán, các bên có thể cung cấp cho nhau những thông tin quan trọng mà mình đang nắm giữ liên quan đến hợp đồng. Tuy nhiên vì lý do nào đó, hợp đồng không được hình thành thì bên đã cung cấp thông tin có thể đứng trước những rủi ro ảnh hưởng tới quyền và lợi ích hợp pháp. Những thông tin mà một bên đã cung cấp có thể bị bên nhận được thông tin hay người thứ ba khai thác và sử dụng không đúng mục đích, gây thiệt hại cho bên cung cấp thông tin. Vì vậy, sự bảo hộ của pháp luật đóng vai trò cần thiết, theo đó khi một bên nhận được các thông tin của bên kia thì phải có nghĩa vụ bảo mật các thông tin đó nhằm ngăn ngừa rủi ro cho bên đã cung cấp thông tin.

⁶⁹<https://phapluatdansu.edu.vn/2020/04/28/11/02/nghia-vu-bao-mat-thng-tin-giai-doan-tien-hop-dong-trong-php-luat-viet-nam/>, truy cập ngày 15/3/2021

Trên cơ sở nguyên tắc trung thực và thiện chí được áp dụng ngay từ giai đoạn xác lập hợp đồng, Điều 387 BLDS 2015 đã có bước tiến mới khi áp đặt cho bên nhận được thông tin có nghĩa vụ bảo mật thông tin, theo hướng không được tiết lộ hay sử dụng thông tin mang tính bảo mật, cụ thể:

+ Khoản 2 Điều 387 BLDS 2015: “*Trường hợp một bên nhận được thông tin bí mật của bên kia trong quá trình giao kết hợp đồng thì có trách nhiệm bảo mật thông tin và không được sử dụng thông tin đó cho mục đích riêng của mình hoặc cho mục đích trái pháp luật khác*”. Trước đây, nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng là vấn đề chưa được pháp luật Việt Nam quan tâm nhiều. Nghĩa vụ bảo mật thông tin đặt ra chủ yếu dựa trên sự thỏa thuận hợp đồng. Với quy định độc lập về nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giao kết hợp đồng hiện nay đã đủ minh thị để xác định đây là loại nghĩa vụ tiền hợp đồng.

+ Khoản 3 Điều 387 cũng quy định rõ trách nhiệm của bên vi phạm: “*Bên vi phạm quy định tại khoản 1, khoản 2 Điều này mà gây thiệt hại thì phải bồi thường*”. Có thể thấy, khi nhận được thông tin bí mật của bên kia trong quá trình giao kết, bên nhận thông tin có nghĩa vụ bảo mật các thông tin đó và không được phép khai thác, sử dụng trái với mục đích của bên cung cấp thông tin, nếu gây ra thiệt hại sẽ phải bồi thường. BLDS 2015 đã tạo ra hành lang pháp lý góp phần cân bằng quyền và nghĩa vụ của các bên trong giai đoạn tiền hợp đồng khi ghi nhận nghĩa vụ bảo mật thông tin và hậu quả pháp lý do vi phạm. Tuy nhiên, quy định này hiện nay vẫn còn tồn tại những bất cập cần được hướng dẫn cụ thể.

Thứ nhất, BLDS 2015 chỉ quy định chung về nghĩa vụ bảo mật “*thông tin bí mật*” mà không có giải thích thế nào là thông tin bí mật. Với tư cách là đạo luật chung, BLDS nên quy định nghĩa vụ bảo mật thông tin là một nghĩa vụ có giới hạn, làm tiền đề cho các luật chuyên ngành đưa ra các quy định cụ thể tương ứng với đặc thù về đối tượng điều chỉnh của mình.

Thứ hai, khoản 3 Điều 387 chỉ quy định trách nhiệm “*bồi thường*” mà không quy định rõ đó là trách nhiệm hợp đồng hay ngoài hợp đồng. Điều này, dẫn đến hai

luồng quan điểm:⁷⁰Quan điểm thứ nhất, coi bồi thường thiệt hại do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng là trách nhiệm ngoài hợp đồng, giống như đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin và theo đó sẽ áp dụng các quy định về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng để giải quyết. Quan điểm thứ hai, cho rằng cần phân biệt hai trường hợp:

Trường hợp thứ nhất, nếu giữa các bên có thỏa thuận về bảo mật thông tin giai đoạn tiền hợp đồng (*thường ở dạng một thỏa thuận hợp đồng*) thì khi đó, vi phạm nghĩa vụ bảo mật thông tin dẫn tới trách nhiệm hợp đồng và theo đó sẽ áp dụng các quy định điều chỉnh thực hiện hợp đồng để giải quyết.

Trường hợp thứ hai, giữa các bên không có thỏa thuận về bảo mật thông tin giai đoạn tiền hợp đồng thì trách nhiệm do vi phạm (*pháp luật về bảo mật*) sẽ dẫn tới trách nhiệm ngoài hợp đồng và đương nhiên sẽ áp dụng các quy định về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng để giải quyết.

Ngoài việc quy định tại phần chung về hợp đồng của BLDS 2015, nghĩa vụ bảo mật thông tin còn được ghi nhận trong khoản 5, Điều 517 về nghĩa vụ của bên cung ứng dịch vụ: “*Giữ bí mật thông tin mà mình biết được trong thời gian thực hiện công việc, nếu có thỏa thuận hoặc pháp luật quy định*” hay nghĩa vụ của bên được uỷ quyền tại khoản 4, Điều 565: “*Giữ bí mật thông tin mà mình biết được trong khi thực hiện việc uỷ quyền*”...Tuy nhiên, các quy định ở phần riêng của BLDS 2015 này mới chỉ dừng lại ở việc đặt ra nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn thực hiện hợp đồng.

Ngoài ra, nghĩa vụ bảo mật thông tin còn được ghi nhận tại Khoản 4 Điều 289 Luật Thương mại 2005: “*Trừ trường hợp có thỏa thuận khác, thương nhân nhận quyền có các nghĩa vụ sau đây: Giữ bí mật về bí quyết kinh doanh đã được nhượng quyền, kể cả sau khi hợp đồng nhượng quyền thương mại kết thúc hoặc chấm dứt*”. Tuy nhiên, quy định trên cho thấy nghĩa vụ bảo mật thông tin không được đặt ra trong giai đoạn tiền hợp đồng mà chỉ đặt trong giai đoạn thực hiện hợp đồng và sau khi hợp

⁷⁰ Lê Trường Sơn (2015), "Nghĩa vụ bảo mật thông tin có được trong giai đoạn tiền hợp đồng", *Khoa học Pháp lý Việt Nam*, (05), tr.27-28.

đồng chấm dứt. Như vậy, có hay không sự tồn tại của nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn đàm phán các hợp đồng nhượng quyền thương mại. Điều này cho thấy sự thiếu thống nhất giữa quy định của luật chuyên ngành với quy định chung trong BLDS.

Bên cạnh đó, Luật Luật sư 2006, sửa đổi, bổ sung 2012 (Luật Luật sư) cũng ghi nhận luật sư có nghĩa vụ bảo mật thông tin khách hàng trong hoạt động hành nghề: *“Nghiêm cấm luật sư thực hiện các hành vi sau đây: Tiết lộ thông tin về vụ, việc, về khách hàng mà mình biết được trong khi hành nghề, trừ trường hợp được khách hàng đồng ý bằng văn bản hoặc pháp luật có quy định khác”* tại điểm c khoản 1 Điều 9. Ngoài ra, Điều 25 cũng đưa ra phạm vi của thông tin cần bảo mật cùng ngoại lệ của nghĩa vụ này như sau: *“Luật sư không được tiết lộ thông tin về vụ, việc, về khách hàng mà mình biết được trong khi hành nghề, trừ trường hợp được khách hàng đồng ý bằng văn bản hoặc pháp luật có quy định khác”*. Quy định này cho thấy giới hạn những thông tin mà luật sư có nghĩa vụ phải bảo mật bao gồm những thông tin liên quan đến vụ, việc thực tế đang giải quyết và cả những thông tin khác về khách hàng mà luật sư biết được trong giai đoạn đàm phán hợp đồng. Tuy nhiên, nghĩa vụ bảo mật các thông tin mà luật sư biết được về khách hàng chỉ đặt ra trong mối quan hệ nghề nghiệp với khách hàng, khi thực hiện dịch vụ pháp lý cho khách hàng; luật sư không có nghĩa vụ giữ bí mật những thông tin về khách hàng mà luật sư biết được trước khi có *“quan hệ nghề nghiệp”* với khách hàng⁷¹.

Luật Luật sư không có quy định cụ thể về giới hạn thời gian bảo mật thông tin nói chung. Tuy nhiên, trong bộ *“Quy tắc đạo đức và ứng xử nghề nghiệp của Luật sư Việt Nam”*, Quy tắc 12 quy định: *“Luật sư có nghĩa vụ giữ bí mật thông tin của khách hàng khi thực hiện dịch vụ pháp lý và cả khi đã kết thúc dịch vụ đó, trừ trường hợp được khách hàng đồng ý hoặc theo quy định của pháp luật”*. Xem xét một cách tổng thể, có thể thấy việc giữ bí mật thông tin về khách hàng của luật sư không có sự giới

⁷¹<https://phapluatdansu.edu.vn/2020/04/28/11/02/nghia-vu-bao-mat-thng-tin-giai-doan-tien-hop-dong-trong-php-luat-viet-nam/>, truy cập ngày 15/3/2021

hạn về thời gian. Luật sư có trách nhiệm giữ bí mật thông tin về khách hàng từ khi tham gia đàm phán hợp đồng, trong thời gian đang giải quyết hồ sơ vụ, việc và cả sau khi kết thúc vụ, việc. Ngoài ra, tổ chức hành nghề cũng có nghĩa vụ bảo mật thông tin khách hàng. Khoản 3 Điều 25 Luật Luật sư quy định: “*Tổ chức hành nghề luật sư có trách nhiệm bảo đảm các nhân viên trong tổ chức hành nghề không tiết lộ thông tin về vụ, việc, về khách hàng của mình*” và trong Bộ Quy tắc đạo đức và ứng xử nghề nghiệp của luật sư Việt Nam, Quy tắc 12 quy định: “*Luật sư có trách nhiệm yêu cầu các đồng nghiệp có liên quan và nhân viên của mình cam kết không tiết lộ những bí mật thông tin mà họ biết được và giải thích rõ nếu tiết lộ thì phải chịu trách nhiệm trước pháp luật*”. Như vậy, nghĩa vụ bảo mật thông tin không chỉ được đặt ra cho giai đoạn thực hiện hợp đồng, sau khi hợp đồng chấm dứt mà tồn tại cả trong giai đoạn tiền hợp đồng. Nghĩa vụ này ko chỉ ràng buộc với luật sư trực tiếp tiếp nhận, giải quyết vụ việc của khách hàng mà các luật sư khác trong cùng tổ chức hành nghề luật sư cũng phải có nghĩa vụ bảo mật thông tin về khách hàng của tổ chức mình.

Trong lĩnh vực ngân hàng, nội dung về cung cấp thông tin được ghi nhận tại Điều 4 Nghị định 117/2018/NĐ-CP ngày 11/9/2018 của Chính phủ quy định về việc bảo vệ bí mật, thông tin khách hàng tại các ngân hàng. Những thông tin khách hàng cung cấp trong giai đoạn tiền hợp đồng phải được giữ bí mật. TCTD chỉ được cung cấp thông tin đó cho cơ quan, tổ chức, cá nhân theo quy định pháp luật. Ngoài ra, để đảm bảo an toàn thông tin cho khách hàng, tránh trường hợp thông tin bị tiết lộ, bị sử dụng trái các quy định pháp luật gây rủi ro cho cả TCTD và khách hàng, Điều 5 Nghị định 117/2018/NĐ-CP còn quy định về: “*Quy định nội bộ về giữ bí mật, lưu trữ và cung cấp thông tin khách hàng*”. Trên cơ sở đó, TCTD phải căn cứ vào các quy định của pháp luật để ban hành quy định nội bộ về giữ bí mật, lưu trữ và cung cấp thông tin tiền hợp đồng của khách hàng. Về thời gian bảo mật thông tin khách hàng, theo điểm b khoản 2 Điều 14 Nghị định 117/2018/NĐ-CP, TCTD có trách nhiệm: “*Đảm bảo an toàn, bí mật thông tin khách hàng trong quá trình cung cấp, quản lý, sử dụng,*

lưu trữ thông tin khách hàng”. Theo quy định này, nghĩa vụ bảo mật thông tin tiền hợp đồng về khách hàng của tổ chức tín dụng không có giới hạn về thời gian⁷².

Nhìn chung, không riêng BLDS quy định về nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng mà mỗi lĩnh vực riêng theo đặc thù của thông tin, pháp luật chuyên ngành cũng có quy định cụ thể về nghĩa vụ bảo mật thông tin. Thông tin là đối tượng bảo mật có thể là bí quyết kinh doanh, bí mật sản phẩm, bí mật đời tư của khách hàng/nhà cung cấp sản phẩm... Bên cạnh quy định trách nhiệm bảo mật thông tin, pháp luật còn đặt ra các hậu quả pháp lý đi kèm khi vi phạm bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng. Mức độ hậu quả, hình thức chịu trách nhiệm do vi phạm bảo mật thông tin tùy thuộc vào từng hành vi vi phạm cụ thể.

2.1.3 Nghĩa vụ của các bên trong đề nghị giao kết hợp đồng

Nghĩa vụ tiền hợp đồng giữa các bên không chỉ ở việc cung cấp và bảo mật thông tin mà còn thể hiện trong đề nghị giao kết hợp đồng. Lúc này, hợp đồng chưa hình thành, nghĩa vụ tiền hợp đồng tiếp tục thực hiện để hướng đến ký kết hợp đồng. Khoản 1 Điều 386 BLDS năm 2015 quy định: “*đề nghị giao kết hợp đồng là việc thể hiện rõ ý định giao kết hợp đồng và chịu sự ràng buộc về đề nghị này của bên đề nghị đối với bên đã được xác định hoặc tới công chúng (sau đây gọi chung là bên được đề nghị)*”. Thông thường, một đề nghị phải đủ cụ thể cho phép hình thành hợp đồng khi được chấp nhận sẽ được hiểu là thể hiện rõ ý định giao kết hợp đồng. Luật pháp các nước thường quy định một đề nghị giao kết hợp đồng phải hàm chứa tất cả các nội dung thiết yếu của hợp đồng dự định ký kết. Pháp luật không liệt kê những nội dung được coi là nội dung thiết yếu của hợp đồng, vì vậy thẩm phán sẽ căn cứ vào từng hoàn cảnh cụ thể và căn cứ vào bản chất của từng loại hợp đồng để quyết định. Ví dụ, đối với một đề nghị giao kết một hợp đồng mua bán hàng hóa, chỉ cần đề nghị nêu rõ đối tượng và giá cả.

⁷²<https://phapluatdansu.edu.vn/2020/04/28/11/02/nghia-vu-bao-mat-thng-tin-giai-doan-tien-hop-dong-trong-php-luat-viet-nam/>, truy cập ngày 15/3/2021

Làm thế nào để xác định ý chí của người đề nghị là “*mong muốn bị ràng buộc bởi đề nghị đó*”? Thực ra, không nhất thiết bên đưa ra đề nghị phải tuyên bố rõ ràng rằng mình mong muốn bị ràng buộc bởi đề nghị này. Thông thường, người ta sẽ xem xét đến cách trình bày lời đề nghị, nội dung đề nghị để tìm ý định muốn bị ràng buộc của người đề nghị. Đề nghị càng chi tiết, càng cụ thể thì càng có cơ hội được xem như đã thể hiện mong muốn bị ràng buộc của người đề nghị. Tuy nhiên, trong trường hợp một lời đề nghị mặc dù nêu rất chi tiết nội dung của hợp đồng dự định giao kết nhưng nếu người đề nghị có đưa ra một số bảo lưu thì đề nghị này chỉ được xem là lời mời giao kết. Trên thực tế, những bản giới thiệu, thậm chí dự thảo hợp đồng gửi cho đối tác có kèm theo câu: *các nội dung trong bản chào hàng này không có giá trị hợp đồng hay bản chào hàng này không có giá trị như một đề nghị giao kết hợp đồng* cho dù đã hàm chứa đầy đủ các nội dung của hợp đồng, vẫn chỉ là lời mời đàm phán.

Về nguyên tắc, một đề nghị giao kết hợp đồng có hiệu lực kể từ khi bên được đề nghị nhận được đề nghị đó và chấm dứt khi hết hạn trả lời. Trong thời gian có hiệu lực của lời đề nghị cũng sẽ phát sinh nghĩa vụ các bên – chủ yếu là bên đề nghị giao kết hợp đồng. Ngoài ra, bên đề nghị có quyền ấn định thời điểm đề nghị phát sinh hiệu lực. Nếu một đề nghị không nêu thời hạn trả lời thì liệu người đề nghị có bị ràng buộc trách nhiệm hay không? Điều 388 BLDS không coi việc nêu thời hạn trả lời là điều kiện của đề nghị; vì vậy, một lời giao kết hợp đồng quên không nêu thời hạn trả lời vẫn có thể bị xem là một đề nghị giao kết hợp đồng. Điều 388 nêu: “*1. Thời điểm đề nghị giao kết hợp đồng có hiệu lực được xác định như sau: a) Do bên đề nghị ấn định; b) Nếu bên đề nghị không ấn định thì đề nghị giao kết hợp đồng có hiệu lực kể từ khi bên được đề nghị nhận được đề nghị đó, trừ trường hợp luật liên quan có quy định khác. 2. Các trường hợp sau đây được coi là đã nhận được đề nghị giao kết hợp đồng: a) Đề nghị được chuyển đến nơi cư trú, nếu bên được đề nghị là cá nhân; được chuyển đến trụ sở, nếu bên được đề nghị là pháp nhân; b) Đề nghị được đưa vào hệ thống thông tin chính thức của bên được đề nghị; c) Khi bên được đề nghị biết được đề nghị giao kết hợp đồng thông qua các phương thức khác.*” Pháp luật một số nước

coi rằng thời hạn trả lời trong trường hợp này là khoảng thời gian “*hợp lý*” và do thẩm phán quyết định, căn cứ vào từng hoàn cảnh cụ thể. Tuy nhiên, đối với một đề nghị không nêu thời hạn trả lời thì người đề nghị có quyền rút lại đề nghị chừng nào chưa nhận được trả lời chấp nhận giao kết hợp đồng.

Theo khoản 2 Điều 386 – BLDS năm 2015, 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. Đây là quy định về vi phạm nghĩa vụ trong đề nghị giao kết hợp đồng. Quy định này một lần nữa nhắc lại nghĩa vụ của bên đề nghị giao kết đồng thời cảnh báo về vi phạm nghĩa vụ nếu bên đề nghị lại giao kết hợp đồng với người thứ ba trong thời hạn chờ bên được đề nghị trả lời. Có thể thấy rõ nội dung quy định này được thể hiện trong trong sự kiện sau⁷³: *Công ty A chuyên bán buôn bán lẻ các loại gạo nhập khẩu từ Thái Lan về Việt Nam. Ngày 25 tháng 3 năm 2015 công ty có gửi lời đề nghị giao kết hợp đồng bán 10 tấn gạo loại 1 cho công ty TNHH Thiên Hương, thời hạn trả lời là 20 ngày, 10 ngày sau khi công ty Thanh Hương nhận được thông báo thì công ty A được đơn mua 10 tấn gạo loại 1 từ phía Công ty TNHH Bình An giống loại gạo mà công ty A dự định bán cho công ty Thiên Hương, do chưa kịp nhập hàng về nên công ty A đã lấy 10 tấn gạo dự định bán công ty Thiên Hương để bán cho Công ty Bình An. Căn cứ Điều 386 của BLDS năm 2015, nhận thấy, khi công ty A đã đề nghị giao kết với công ty Thiên Hương thì xét về nguyên tắc công ty A phải đợi công ty Thiên Hương trả lời có mua hay không số lượng hàng đã chào bán nói trên thì mới được giao kết hợp đồng với công ty Bình An vì đang còn trong thời hạn chờ công ty Thiên Hương trả lời. Tuy nhiên bên A đã bán lô hàng này cho Công ty Bình An, để xác định về trách nhiệm bồi thường của A đối với công ty Thiên Hương phải chia ra hai trường hợp: Thứ nhất: trong thời hạn trả lời công ty Thiên Hương cũng đã gửi lời đề nghị*

⁷³<https://luatduonggia.vn/vi-pham-trong-thoi-han-tra-loi-loi-de-nghi-giao-ket-co-phai-boi-thuong-khong/>, truy cập ngày 15/2/2021.

giao kết tới nhiều khách hàng của mình, trong trường hợp này vì phía bên A không tuân thủ về thời hạn trả lời đề nghị giao kết đã đem bán lô hàng cho công ty Bình An làm cho công ty Thiên Hương không có hàng hóa để giao đúng hạn do đó đã gây thiệt hại cho Công ty thì trong trường hợp này công ty A có trách nhiệm phải bồi thường thiệt hại cho công ty Thiên Hương. Thứ hai: trong thời hạn trả lời công ty Thiên Hương không có bất cứ lời đề nghị giao kết tới nhiều khách hàng nào và cũng không có bất cứ thiệt hại gì xảy ra thì phía công ty A không phải bồi thường vì chỉ phải bồi thường trong trường hợp gây thiệt hại cho bên được đề nghị giao kết hợp đồng.

Trong đề nghị giao kết hợp đồng, pháp luật cho phép bên đề nghị thay đổi, rút lại đề nghị giao kết hợp đồng, tuy nhiên, họ phải có nghĩa vụ nhất định, theo Điều 389 BLDS, cụ thể: “1. Bên đề nghị giao kết hợp đồng có thể thay đổi, rút lại đề nghị giao kết hợp đồng trong trường hợp sau đây: a) Bên được đề nghị nhận được thông báo về việc thay đổi hoặc rút lại đề nghị trước hoặc cùng với thời điểm nhận được đề nghị; b) Điều kiện thay đổi hoặc rút lại đề nghị phát sinh trong trường hợp bên đề nghị có nêu rõ về việc được thay đổi hoặc rút lại đề nghị khi điều kiện đó phát sinh. 2. Khi bên đề nghị thay đổi nội dung của đề nghị thì đó là đề nghị mới.”

Pháp luật dân sự cho phép bên đề nghị giao kết hợp đồng thay đổi hoặc rút lại đề nghị giao kết hợp đồng nhưng bên đề nghị phải có nghĩa vụ gửi thông báo về việc thay đổi hoặc rút lại đề nghị cho bên được đề nghị ở thời điểm trước hoặc cùng với thời điểm nhận được đề nghị. Nghĩa vụ này trong giao kết hợp đồng vừa cho phép bảo vệ quyền lợi cho bên được đề nghị đồng thời nâng cao trách nhiệm (tránh sự tùy tiện) của bên đề nghị giao kết hợp đồng. Ngoại trừ trường hợp xảy ra các điều kiện thay đổi, rút lại như đã nêu trước trong đề nghị giao kết hợp đồng (Điểm b Khoản 1 Điều 389 Bộ luật dân sự 2015). Tình huống bên bán gửi đề nghị bán hàng cho bên mua theo địa chỉ email có sẵn, sau đó muốn thay đổi về giá cả hay phương thức giao hàng thì bên bán buộc phải gửi thông báo chứa điều khoản thay đổi làm sao cho bên được đề nghị nhận được thông báo thay đổi cùng lúc hoặc trước khi nhận được lời chào bán ban đầu, vậy chỉ có thể lựa chọn phương thức điện tử nhanh nhất là telephone. Trường hợp bên được đề nghị trả lời đã nhận được lời chào bán cùng các

điều kiện ràng buộc bên đề nghị trước thì thông báo thay đổi không có hiệu lực, hầu hết các trường hợp thực tế bên đề nghị đều không thể gửi thông báo thay đổi bởi chúng không có hiệu lực ngay từ đầu do ý chí của bên được đề nghị thể hiện rõ là không cho phép bên đề nghị thay đổi gây bất lợi cho bên được đề nghị.⁷⁴

Cuối cùng, trong giai đoạn tiền hợp đồng, nếu có sự chuyển hoá về vị trí các bên trong đề nghị giao kết hợp đồng như Điều 391 BLDS nêu: “*Khi bên được đề nghị đã chấp nhận giao kết hợp đồng nhưng có nêu điều kiện hoặc sửa đổi đề nghị thì coi như người này đã đưa ra đề nghị mới*”, bên được đề nghị trở thành bên đề nghị giao kết hợp đồng sẽ phải thực hiện các nghĩa vụ như trên đã phân tích. Điều này hoàn toàn phù hợp với bản chất của đề nghị giao kết hợp đồng.

2.1.4. Nghĩa vụ của các bên trong chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng.

Chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là sự trả lời của bên được đề nghị về việc chấp nhận toàn bộ nội dung của đề nghị (*Khoản 1 Điều 393 BLDS*). Căn cứ vào quy định trên có thể hiểu chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là sự trả lời của bên được đề nghị đối với bên đề nghị về việc chấp nhận toàn bộ nội dung của đề nghị. Trên cơ sở những quy định có liên quan có thể thấy, việc trả lời chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng phải có những dấu hiệu cơ bản sau: *một là*, bên được đề nghị phải trả lời chấp nhận toàn bộ nội dung lời đề nghị; *hai là*, bên được đề nghị không được đặt ra bất kỳ điều kiện, không được thêm vào bất kỳ điều khoản cũng như không được sửa đổi bất cứ nội dung nào trong lời đề nghị; *ba là*, nếu bên đề nghị có ấn định thời hạn trả lời thì bên được đề nghị phải trả lời chấp nhận trong thời hạn đó; nếu bên đề nghị giao kết hợp đồng nhận được trả lời khi đã hết thời hạn trả lời thì chấp nhận này được coi là đề nghị mới của bên chậm trả lời. Trong trường hợp thông báo chấp nhận giao kết hợp đồng đến chậm vì lý do khách quan mà bên đề nghị biết hoặc phải biết về lý do khách quan này thì thông báo chấp nhận giao kết hợp đồng vẫn có hiệu lực, trừ trường hợp bên đề nghị trả lời ngay không đồng ý với chấp nhận đó của bên được đề nghị. Thực tế, bên được đề nghị có thể trả lời chấp nhận đề nghị giao kết hợp

⁷⁴ <http://tapchicongthuong.vn/bai-viet/cac-quy-dinh-phap-luat-ve-giao-ket-hop-dong-nhin-tu-goc-do-luat-hoc-so-sanh-67036.htm>, truy cập ngày 3/5/2020.

đồng theo nhiều hình thức khác nhau (*gặp trực tiếp, gọi điện thoại, gửi thư điện tử*), thậm chí có thể im lặng sau khi nhận được đề nghị giao kết hợp đồng. Tuy nhiên, theo quy định tại khoản 2 Điều này, sự im lặng chỉ được coi là chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng nếu các bên đã có thỏa thuận cụ thể, hoặc đó là thói quen đã được xác lập giữa các bên.

Điều 394 Bộ luật Dân sự 2015 quy định, trong trường hợp ấn định thời hạn đưa ra chấp nhận đề nghị, bên đề nghị nhận được chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng trong thời hạn này, câu trả lời của bên được đề nghị phát huy tác dụng. So với Bộ luật Dân sự 2005, Bộ luật Dân sự 2015 bổ sung khoảng trống không nêu rõ thời hạn trả lời thì việc trả lời chấp nhận chỉ có hiệu lực nếu được thực hiện trong thời hạn hợp lý. Bên được đề nghị thích thú các thông tin của chương trình khuyến mãi sau khi nghe doanh nghiệp chào cung ứng dịch vụ trên email, một tháng sau ngỡ ý ký kết hợp đồng sử dụng dịch vụ thì bị từ chối với lý do đã bán hết. Thời hạn hợp lý được tính như thế nào để đảm bảo chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng không bị chấm dứt hiệu lực trong hoàn cảnh đề nghị không thể hiện rõ thời hạn trả lời, Bộ luật Dân sự 2015 đến đây vẫn bỏ ngõ.

Về thời hạn trả lời chấp nhận giao kết hợp đồng, Khoản 3 Điều 394 BLDS thể hiện rõ nhất nghĩa vụ trả lời chấp nhận hay không của bên nhận được đề nghị giao kết hợp đồng (trừ trường hợp pháp luật có quy định khác).

“1. Khi bên đề nghị có ấn định thời hạn trả lời thì việc trả lời chấp nhận chỉ có hiệu lực khi được thực hiện trong thời hạn đó; nếu bên đề nghị giao kết hợp đồng nhận được trả lời khi đã hết thời hạn trả lời thì chấp nhận này được coi là đề nghị mới của bên chậm trả lời. Khi bên đề nghị không nêu rõ thời hạn trả lời thì việc trả lời chấp nhận chỉ có hiệu lực nếu được thực hiện trong một thời hạn hợp lý. 2. Trường hợp thông báo chấp nhận giao kết hợp đồng đến chậm vì lý do khách quan mà bên đề nghị biết hoặc phải biết về lý do khách quan này thì thông báo chấp nhận giao kết hợp đồng vẫn có hiệu lực, trừ trường hợp bên đề nghị trả lời ngay không đồng ý với chấp nhận đó của bên được đề nghị. 3. Khi các bên trực tiếp giao tiếp với nhau, kể cả trong trường hợp qua điện thoại hoặc qua phương tiện khác thì bên được đề nghị

phải trả lời ngay có chấp nhận hoặc không chấp nhận, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận về thời hạn trả lời.”

Việc bên được đề nghị giao kết hợp đồng phải trả lời bên đề nghị giao kết hợp đồng là một loại nghĩa vụ tiền hợp đồng. Nghĩa vụ này được đặt ra cho ba tình huống cụ thể tương ứng với ba khoản trên đây của Điều 394 BLDS. Tuy nhiên, pháp luật cũng cần làm rõ tại Khoản 1 về “*một thời gian hợp lý*” là như thế nào để các bên có căn cứ xác định và thực hiện nghĩa vụ tiền hợp đồng ở phần trả lời đề nghị giao kết hợp đồng.

2.2. Thực trạng pháp luật về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

Hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng là kết cục tất yếu sẽ dẫn đến mà cá nhân, tổ chức phải gánh chịu trong trường hợp vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Tùy theo tính chất, mức độ của hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng mà cá nhân, tổ chức vi phạm phải gánh chịu những loại trách nhiệm tiền hợp đồng khác nhau như: hợp đồng vô hiệu, huỷ bỏ hợp đồng, đơn phương chấm dứt hợp đồng, bồi thường thiệt hại.

2.2.1. Hợp đồng vô hiệu

Trong giai đoạn tiền hợp đồng, có thể xuất hiện hai trường hợp dẫn đến hợp đồng vô hiệu, đó là vô hiệu do nhầm lẫn (Điều 126 BLDS) và vô hiệu do bị lừa dối, đe dọa, cưỡng ép (Điều 127).⁷⁵ Quá trình xác lập và thực hiện hợp đồng đều có thể xuất hiện sự nhầm lẫn và lừa dối. Những nhầm lẫn và lừa dối của giai đoạn xác lập hợp đồng (tiền hợp đồng) là nguyên nhân dẫn đến hậu quả pháp lý tiền hợp đồng.

Trường hợp giao dịch dân sự được xác lập có sự nhầm lẫn làm cho một bên hoặc các bên không đạt được mục đích của việc xác lập giao dịch thì bên bị nhầm lẫn có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu, trừ trường hợp: giao dịch

⁷⁵ <https://tapchitoaan.vn/bai-viet/phap-luat/giao-dich-dan-su-vo-hieu-theo-quy-dinh-cua-blds-2015>, truy cập ngày 15/5/2020.

dân sự được xác lập có sự nhầm lẫn không vô hiệu trong trường hợp mục đích xác lập giao dịch dân sự của các bên đã đạt được hoặc các bên có thể khắc phục ngay được sự nhầm lẫn làm cho mục đích của việc xác lập giao dịch dân sự vẫn đạt được. Nhầm lẫn là việc các bên hình dung sai về nội dung của giao dịch mà tham gia vào giao dịch gây thiệt hại cho mình hoặc cho bên kia. Sự nhầm lẫn xuất phát từ nhận thức của các bên hoặc phán đoán sai lầm về đối tượng sự việc, sự nhầm lẫn phải được thể hiện rõ ràng mà căn cứ vào nội dung của giao dịch phải xác định được. Nếu bên bị nhầm lẫn chứng minh được sự nhầm lẫn của mình thì giao dịch có thể bị tuyên bố vô hiệu. Trong nhiều trường hợp, sự nhầm lẫn có thể xảy đến do lỗi của bên đối tác. Khi một bên có lỗi làm cho bên kia nhầm lẫn về nội dung của giao dịch mà xác lập giao dịch (*ví dụ: Không đưa ra chỉ dẫn rõ ràng bằng tiếng Việt về công dụng của tài sản...*) thì bên bị nhầm lẫn có quyền yêu cầu bên kia thay đổi nội dung của giao dịch đó. Nếu bên kia không chấp nhận thì bên bị nhầm lẫn có quyền yêu cầu toà án tuyên bố giao dịch vô hiệu (Điều 126 BLDS năm 2015). Tuy nhiên, lỗi ở đây chỉ có thể là lỗi vô ý. Nếu sự nhầm lẫn do lỗi cố ý của bên đối tác thì khi đó sẽ thuộc trường hợp vô hiệu do lừa dối.

Khi một bên tham gia giao dịch dân sự do bị lừa dối hoặc bị đe dọa, cưỡng ép thì có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch dân sự đó là vô hiệu. Lừa dối trong giao dịch dân sự là hành vi cố ý của một bên hoặc của người thứ ba nhằm làm cho bên kia hiểu sai lệch về chủ thể, tính chất của đối tượng hoặc nội dung của giao dịch dân sự nên đã xác lập giao dịch đó. Ví dụ dùng thủ đoạn nói là vật tốt để bán với giá đắt...Đe dọa, cưỡng ép trong giao dịch dân sự là hành vi cố ý của một bên hoặc người thứ ba làm cho bên kia buộc phải thực hiện giao dịch dân sự nhằm tránh thiệt hại về tính mạng, sức khỏe, danh dự, uy tín, nhân phẩm, tài sản của mình hoặc của người thân thích của mình. Những giao dịch được xác lập do lừa dối, đe dọa, cưỡng ép chỉ bị vô hiệu khi có yêu cầu của bên bị lừa dối, bị đe dọa, cưỡng ép và toà án chấp nhận yêu cầu đó. Như vậy, những giao dịch được xác lập do các tác động này vẫn có hiệu lực nếu không có yêu cầu của bên bị lừa dối, bị đe dọa, cưỡng ép.

Cả hai trường hợp dẫn đến sự vô hiệu của hợp đồng đều xuất phát từ giai đoạn tiền hợp đồng. Nếu một trong các bên hoặc tất cả các bên đưa ra thông tin gây nhầm lẫn hay thông tin có tính lừa dối (từ lỗi cố ý hoặc vô ý) thì đều dẫn tới hậu quả “vô hiệu hợp đồng”. Sự nhầm lẫn và lừa dối của giai đoạn tiền hợp đồng có nhiều hình thức thể hiện, điều cốt yếu là bên bị thiệt hại chứng minh được lỗi tạo ra sự nhầm lẫn và lừa dối.

2.2.2. Hủy bỏ hợp đồng, đơn phương chấm dứt hợp đồng

Hủy bỏ hợp đồng và đơn phương chấm dứt hợp đồng có những điểm giống nhau như sau:

- ❖ Được quy định trong Bộ luật Dân sự 2015
- ❖ Có hậu quả là kết thúc việc thực hiện hợp đồng
- ❖ Do một bên thực hiện
- ❖ Điều kiện để áp dụng việc hủy bỏ hoặc đơn phương chấm dứt hợp đồng là khi một bên vi phạm nghiêm trọng nghĩa vụ
- ❖ Phải thông báo ngay cho bên kia biết về việc chấm dứt hoặc hủy bỏ, nếu không thông báo mà gây thiệt hại thì phải bồi thường.

Tuy nhiên, giữa hủy hợp đồng và chấm dứt hợp đồng cũng có nhiều điểm khác biệt:

STT	Tiêu chí	Hủy bỏ hợp đồng	Đơn phương chấm dứt hợp đồng
1	Căn cứ pháp lý	Điều 423 Bộ luật Dân sự 2015	Điều 428 Bộ luật Dân sự 2015
2	Hậu quả pháp lý	Hủy bỏ hợp đồng làm hợp đồng không có hiệu lực từ thời điểm giao kết, tức là hủy bỏ hợp đồng có giá trị hồi tố (tương tự hậu quả hợp đồng vô hiệu). Tuy nhiên, pháp luật có loại trừ một số nghĩa vụ vẫn phải thực hiện như nghĩa vụ	Vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng (người sử dụng lao động cung cấp thông tin tiền hợp đồng không trung thực theo quy định tại Khoản 1 Điều 16 BLLĐ năm 2019 làm ảnh hưởng đến việc thực hiện hợp đồng lao động) thì hợp đồng được chấm dứt kể từ

	phát sinh từ thoả thuận về bồi thường thiệt hại, phạt vi phạm và giải quyết tranh chấp.	thời điểm bên kia nhận được thông báo chấm dứt.
Hậu quả pháp lý	Các bên hoàn trả cho nhau những gì đã nhận, nếu không hoàn trả được bằng hiện vật thì phải trả bằng tiền.	Các bên không phải tiếp tục thực hiện nghĩa vụ nữa. Bên đã thực hiện nghĩa vụ có quyền yêu cầu bên còn lại thanh toán phần nghĩa vụ mà mình đã thực hiện.

Theo Điều 19 Luật Kinh doanh bảo hiểm năm 2000, doanh nghiệp bảo hiểm có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng bảo hiểm nếu bên mua bảo hiểm cố ý cung cấp thông tin sai sự thật nhằm giao kết hợp đồng bảo hiểm để được hưởng tiền bảo hiểm hoặc được bồi thường và không thực hiện các nghĩa vụ trong việc cung cấp thông tin cho doanh nghiệp bảo hiểm. Ngược lại, nếu “*Trong trường hợp doanh nghiệp bảo hiểm cố ý cung cấp thông tin sai sự thật nhằm giao kết hợp đồng bảo hiểm thì bên mua bảo hiểm có quyền đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng bảo hiểm, doanh nghiệp bảo hiểm phải bồi thường thiệt hại phát sinh cho bên mua bảo hiểm do việc cung cấp thông tin sai sự thật*”. Ngoài ra, Điều 22 cũng ghi nhận hậu quả pháp lý là hợp đồng bảo hiểm vô hiệu khi “*bên mua bảo hiểm hoặc doanh nghiệp bảo hiểm có hành vi lừa dối giao kết hợp đồng bảo hiểm*”. Luật Kinh doanh bảo hiểm hiện hành của Việt Nam không đề cập đến khái niệm hành vi gian lận bảo hiểm. Gian lận bảo hiểm là hành vi bất hợp pháp nhằm thu lợi bất chính của các chủ thể tham gia vào quan hệ kinh doanh bảo hiểm. Những hành vi gian lận bảo hiểm, trong một số trường hợp được hiểu là cung cấp thông tin sai sự thật trong giai đoạn tiền hợp đồng⁷⁶ và là cơ sở của huỷ bỏ hợp đồng bảo hiểm. Sự huỷ bỏ hợp đồng là một biện pháp vừa mang ý nghĩa răn đe người vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin sai sự thật trong giai

⁷⁶ https://stp.bacgiang.gov.vn/hien-thi-noi-dung/-/asset_publisher/wtMnvtGfRUNi/content/mot-so-van-e-ve-truc-loi-trong-kinh-doanh-bao-hiem-va-toi-gian-lan-kinh-doanh-bao-hiem, truy cập ngày 20/3/2020

đoạn tiền hợp đồng, vừa là cơ chế bảo đảm hiệu quả quyền lợi hợp pháp của bên còn lại. Biện pháp này đã thể hiện rõ sự bình đẳng về quyền và nghĩa vụ của các bên trong quan hệ hợp đồng.

2.2.3. Trách nhiệm bồi thường thiệt hại

Theo quy định của BLDS 2015, bồi thường thiệt hại trong giai đoạn tiền hợp đồng do vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin, nghĩa vụ bảo mật thông tin, nghĩa vụ trong đề nghị giao kết hợp đồng không phải là nghĩa vụ trong hợp đồng nên bồi thường thiệt hại được hiểu là trách nhiệm ngoài hợp đồng, và đây là một loại hậu quả pháp lý có thể phát sinh độc lập từ hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Việt Nam là quốc gia chịu ảnh hưởng khá lớn của pháp luật Civil Law (Pháp) nên quan điểm về bồi thường thiệt hại trong giai đoạn tiền hợp đồng như trên đây hoàn toàn dễ hiểu. Trong thực tế, các tòa án khi giải quyết những vụ việc liên quan đến nghĩa vụ cung cấp thông tin, bảo mật thông tin cũng viện dẫn đến các quy định pháp luật về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.⁷⁷ Việc xác định trách nhiệm bồi thường thiệt hại của giai đoạn tiền hợp đồng đi đến một số hệ quả nhất định. Nếu pháp luật không quy định rõ về trách nhiệm bồi thường thiệt hại trong giai đoạn tiền hợp đồng thì áp dụng các quy định về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.

Theo quy định tại Điều 387, Điều 131, Điều 407 và các điều từ 423 đến 428 Bộ luật Dân sự (BLDS) 2015, một trong những căn cứ làm phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại là “*gây thiệt hại do hành vi trái pháp luật*” và tương ứng với căn cứ này là các quy định về “*Trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng*”. Trong trường hợp này, trách nhiệm được hiểu là bản phận, nghĩa vụ của bên gây thiệt hại phải bồi thường cho bên bị thiệt hại. Trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng làm phát sinh nghĩa vụ bồi thường và từ nghĩa vụ phải BTTH tạo ra quan hệ nghĩa vụ tương ứng. Căn cứ phát sinh trách nhiệm BTTH là cơ sở pháp lý mà dựa vào đó, cơ quan nhà nước có thẩm quyền có thể xác định trách nhiệm BTTH. Như vậy, căn cứ xác định trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng là “*hành vi xâm phạm của người gây thiệt*

⁷⁷ Đỗ Văn Đại, sdd, tr. 36

hại". Qua nghiên cứu có thể thấy, BLDS 2015 đã quy định về căn cứ làm phát sinh trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng theo hướng có lợi cho bên bị thiệt hại. Theo đó, trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng phát sinh khi có các điều kiện:

Một là, có thiệt hại xảy ra. Thiệt hại là một yếu tố cấu thành trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng. Trách nhiệm BTTH tiền hợp đồng chỉ phát sinh khi có sự thiệt hại về tài sản hoặc sự thiệt hại về tinh thần. Sự thiệt hại về tài sản là sự mất mát hoặc giảm sút về một lợi ích vật chất được pháp luật bảo vệ; thiệt hại về tài sản có thể tính toán được thành một số tiền nhất định. Thiệt hại về tinh thần được hiểu là do tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự, uy tín bị xâm phạm mà người bị thiệt hại phải chịu đau thương, buồn phiền, mất mát về tình cảm, giảm sút hoặc mất uy tín, tín nhiệm, lòng tin... và cần phải được bồi thường một khoản tiền bù đắp tổn thất mà họ phải chịu.

Hai là, hành vi gây thiệt hại là hành vi trái pháp luật. Hành vi trái pháp luật trong trách nhiệm tiền hợp đồng là những xử sự cụ thể của chủ thể được thể hiện thông qua hành động hoặc không hành động xâm phạm đến lợi ích của Nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của người khác, bao gồm: làm những việc mà pháp luật cấm, không làm những việc mà pháp luật buộc phải làm, thực hiện vượt quá giới hạn pháp luật cho phép hoặc thực hiện không đầy đủ nghĩa vụ mà pháp luật quy định.

Ba là, có mối quan hệ nhân quả giữa hành vi vi phạm tiền hợp đồng và thiệt hại xảy ra. Thiệt hại xảy ra phải là kết quả tất yếu của hành vi trái vi phạm tiền hợp đồng và ngược lại hành vi trái pháp luật là nguyên nhân gây ra thiệt hại. Hành vi vi phạm trong giai đoạn tiền hợp đồng sẽ là nguyên nhân của thiệt hại nếu giữa hành vi đó và thiệt hại có mối quan hệ tất yếu có tính quy luật chứ không phải ngẫu nhiên. Thiệt hại sẽ là kết quả tất yếu của hành vi nếu trong bản thân hành vi cùng với những điều kiện cụ thể khi xảy ra chứa đựng một khả năng thực tế làm phát sinh thiệt hại. Giai đoạn tiền hợp đồng, hành vi trái pháp luật thường ở dạng cung cấp thông tin sai sự thật, không thực hiện việc bảo mật thông tin... làm thiệt hại cho bên còn lại. Mối quan hệ nhân quả được xác định nếu hậu quả là thiệt hại xảy ra được xác định do chính hành vi cung cấp thông tin sai sự thật hoặc không thực hiện nghĩa vụ bảo mật thông tin gây ra.

Nếu như BLDS 2005 nêu ra 3 nguyên tắc cơ bản về BTTH ngoài hợp đồng, được quy định tại Điều 605 thì BLDS 2015 đã bổ sung thêm 2 nguyên tắc sau: khi bên bị thiệt hại có lỗi trong việc gây thiệt hại thì không được bồi thường phần thiệt hại do lỗi của mình gây ra; bên có quyền, lợi ích bị xâm phạm không được bồi thường nếu thiệt hại xảy ra do không áp dụng các biện pháp cần thiết, hợp lý để ngăn chặn, hạn chế thiệt hại cho chính mình. Nghiên cứu nội dung quy định về nguyên tắc BTTH tại Điều 585 BLDS 2015, có thể hiểu:

Thứ nhất, thiệt hại thực tế 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. Cần phải tôn trọng thỏa thuận của các bên về mức bồi thường, hình thức bồi thường và phương thức bồi thường, nếu thỏa thuận đó không trái pháp luật, đạo đức xã hội. Trong trường hợp các bên không thỏa thuận được thì khi giải quyết tranh chấp về BTTH ngoài hợp đồng cần chú ý:

Một là, thiệt hại thực tế phải được bồi thường toàn bộ, có nghĩa là khi có yêu cầu giải quyết bồi thường thiệt hại do tài sản, sức khỏe, tính mạng, danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm,... phải căn cứ vào các điều luật tương ứng của BLDS 2015 quy định trong trường hợp cụ thể đó, thiệt hại bao gồm những khoản nào và thiệt hại đã xảy ra là bao nhiêu, mức độ lỗi của các bên để buộc người gây thiệt hại phải bồi thường các khoản thiệt hại tương xứng đó. Tuy nhiên trong nhiều trường hợp, việc xác định đâu là thiệt hại thực tế còn có quan điểm khác nhau giữa các cơ quan tiến hành tố tụng, dẫn đến không chỉ khó khăn trong việc xác định trách nhiệm hình sự mà còn cả trong trách nhiệm dân sự của người gây ra thiệt hại.

Hai là, để thiệt hại có thể được bồi thường kịp thời, tòa án phải giải quyết nhanh chóng yêu cầu đòi BTTH trong thời hạn luật định. Trong trường hợp cần thiết có thể áp dụng một hoặc một số biện pháp khẩn cấp tạm thời theo quy định của pháp luật tố tụng để giải quyết yêu cầu cấp bách của đương sự.

Thứ hai, người chịu trách nhiệm BTTH có thể được giảm mức bồi thường nếu không có lỗi hoặc có lỗi vô ý và thiệt hại quá lớn so với khả năng kinh tế của mình.

Người gây thiệt hại chỉ có thể được giảm mức bồi thường khi có đủ hai điều kiện song song với nhau, sau đây:

(i). Do không có lỗi hoặc có lỗi vô ý mà gây thiệt hại;

(ii). Thiệt hại xảy ra quá lớn so với khả năng kinh tế trước mắt và lâu dài của người gây thiệt hại, có nghĩa là thiệt hại xảy ra mà họ có trách nhiệm bồi thường so với hoàn cảnh kinh tế trước mắt của họ cũng như về lâu dài họ không thể có khả năng bồi thường được toàn bộ hoặc phần lớn thiệt hại đó.

Thứ ba, khi mức bồi thường không còn phù hợp với thực tế thì bên bị thiệt hại hoặc bên gây thiệt hại có quyền yêu cầu tòa án hoặc cơ quan nhà nước có thẩm quyền khác thay đổi mức bồi thường. Mức BTTH không còn phù hợp với thực tế là do có sự thay đổi về tình hình kinh tế, xã hội, sự biến động về giá cả mà mức bồi thường đang được thực hiện không còn phù hợp trong điều kiện đó hoặc do có sự thay đổi về tình trạng thương tật, khả năng lao động của người bị thiệt hại cho nên mức BTTH không còn phù hợp với sự thay đổi đó hoặc do có sự thay đổi về khả năng kinh tế của người gây thiệt hại. Ví dụ: Tại thời điểm hai bên thỏa thuận tài sản bồi thường là 35 chỉ vàng 24K, nhưng thời gian sau đó, giá vàng trong nước đột biến tăng mạnh, từ đó, so với thời điểm thỏa thuận, làm cho người vi phạm khó có thể thực hiện nghĩa vụ bồi thường. Như vậy, bên gây thiệt hại có quyền yêu cầu tòa án hoặc cơ quan nhà nước có thẩm quyền thay đổi mức bồi thường cho phù hợp.

Thứ tư, khi bên bị thiệt hại có lỗi trong việc gây thiệt hại thì không được bồi thường phần thiệt hại do lỗi của mình gây ra. Với lý lẽ công bằng, gây thiệt hại đến đâu bồi thường đến đó, nhưng trong nhiều trường hợp bên bị thiệt hại lại là bên có phần lỗi dẫn đến thiệt hại. Luật quy định bên bị thiệt hại sẽ không được bồi thường phần thiệt hại do lỗi của mình gây ra. Vậy, thiệt hại không được bồi thường ở đây được hiểu như thế nào cho đúng? Với trường hợp mỗi bên đều có lỗi cố ý, đều bị thiệt hại về tài sản, sức khỏe,...thì không có gì đáng nói. Nhưng với trường hợp, cả hai bên đều có lỗi cố ý, nhưng thiệt hại mà bên bị thiệt hại gây ra cho bên gây thiệt hại không đáng kể (có thiệt hại xảy ra nhưng không lớn), còn thiệt hại mà bên gây ra thiệt hại cho bên bị thiệt hại tính toán được bằng con số cụ thể, thì vấn đề đặt ra, tòa án có xem xét mức độ lỗi của bên bị thiệt hại khi ấn định mức BTTH đối với bên gây ra

thiệt hại không? Xoay quanh vướng mắc này, thực tế thường xảy ra hai trường hợp sau:

Một là, thiệt hại hoàn toàn do người bị thiệt hại gây ra, như vậy, người bị thiệt hại sẽ không nhận được bồi thường, tức là người gây ra thiệt hại không có lỗi thì họ không phải BTTH.

Hai là, thiệt hại một phần do người bị thiệt hại gây ra, còn một phần do lỗi của người gây thiệt hại, như vậy, người bị thiệt hại vẫn được bồi thường phần thiệt hại không phải do lỗi của mình. Nghĩa là, họ vẫn phải chịu trách nhiệm tương ứng với mức độ lỗi của mình. Trong trường hợp này, tòa án cần xác định rõ mức độ lỗi của mỗi bên để ấn định trách nhiệm bồi thường cho tương xứng. Vì người bị thiệt hại cũng có lỗi, và chính yếu tố lỗi của họ là chất xúc tác, là nguyên nhân, dẫn đến phản ứng tiêu cực của bên gây ra thiệt hại và hậu quả thực tế xảy ra, nhưng họ lại là người bị thiệt hại, do vậy, họ phải tự “*bồi thường*” cho mình tương ứng với mức độ lỗi đó.

KẾT LUẬN CHƯƠNG 2

Trong Chương 2 đã làm rõ các quy định cơ bản của pháp luật Việt Nam hiện hành về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, như: quy định về nghĩa vụ cung cấp thông tin, quy định về trách nhiệm trung thực, thiện chí khi cung cấp thông tin, quy định về nghĩa vụ bảo mật thông tin...; các biện pháp xử lý khi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng như: hợp đồng vô hiệu, bồi thường thiệt hại, ... Các quy định về nghĩa vụ tiền hợp đồng ở Việt Nam có sự tương đồng khá lớn với pháp luật tiền hợp đồng của Pháp do pháp luật nước ta ảnh hưởng nhiều từ hệ thống pháp luật nước này. Tuy pháp luật dân sự cũng như một số lĩnh vực pháp luật chuyên ngành đã có quy định về nghĩa vụ tiền hợp đồng nhưng chưa thể hiện đầy đủ. Các quy định về tiền hợp đồng nằm rải rác ở một số chế định pháp luật mà chưa thể hiện thành chế định độc lập. Qua phân tích các quy định liên quan về nghĩa vụ tiền hợp đồng cho thấy có những điểm hợp lý nhưng cũng tồn tại những điểm chưa phù hợp. Để xem xét toàn diện vấn đề hơn, cần soi chiếu vào thực tiễn thực hiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng để có thể đưa ra những kiến nghị phù hợp, đầy đủ.

CHƯƠNG 3
THỰC TIỄN THỰC HIỆN
VÀ KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT
VỀ NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG VÀ HẬU QUẢ PHÁP LÝ
DO VI PHẠM NGHĨA VỤ TIỀN HỢP ĐỒNG

Nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng đã được quy định trong pháp luật dân sự và một số lĩnh vực chuyên ngành. Bên cạnh sự tự giác, nghiêm chỉnh thực hiện các quy định đó của nhiều chủ thể trong xã hội, một số trường hợp, các chủ thể bao biện về sự thiếu cụ thể và rõ ràng của pháp luật nên đã có những vi phạm pháp luật, gây thiệt hại cho các chủ thể liên quan. Trong Chương này, thực tiễn thực hiện pháp luật nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng sẽ được dẫn giải để minh họa cho thực trạng này đồng thời đưa ra một số kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Ở góc độ chung, việc thực hiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng trong thực tế thường theo xu hướng nghĩa vụ cung cấp thông tin được thực hiện tốt hơn nghĩa vụ bảo mật thông tin. Do nghĩa vụ cung cấp thông tin dễ kiểm soát hơn, được thể hiện thông qua các hành vi các bên để đáp ứng sự quan tâm, tìm hiểu về khách thể của nghĩa vụ tiền hợp đồng. Đối với nghĩa vụ bảo mật thông tin, nghĩa vụ này được thực hiện chủ yếu dựa trên tinh thần thiện chí, trung thực của các bên. Tuy nhiên, khi thực hiện nghĩa vụ này, các chủ thể dễ vi phạm do được hưởng lợi lớn khi bán các thông tin cá nhân cho bên thứ ba (*trong lĩnh vực kinh doanh, ngân hàng, bảo hiểm...*).

Tương tự, các hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin trong dân sự và các lĩnh vực chuyên ngành cũng dễ phát hiện hơn, chiếm đa số các vụ việc vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Đặc biệt, đối với các hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng ảnh hưởng đến các tài sản, công việc cụ thể có giá trị lớn thì các chủ thể thường theo đuổi, làm rõ vụ việc tới cùng đến Tòa án nhằm bảo vệ tốt nhất lợi ích của họ.

Thực tiễn trên đây đặt ra nhiều vấn đề pháp lý cho nghĩa vụ tiền hợp đồng, đặc biệt quy định pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng trong Bộ luật Dân sự và các luật chuyên ngành phải chi tiết và rõ ràng. Biện pháp chế tài xử phạt các hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng cũng phải phù hợp, đủ sức răn đe người vi phạm. Đặc biệt chú trọng tới quy định về phát hiện vi phạm nghĩa vụ bảo mật thông tin và biện pháp xử lý. Trong thời gian qua, vi phạm nghĩa vụ bảo mật thông tin diễn ra phổ biến nhưng việc xử lý vi phạm về loại nghĩa vụ này chưa tương ứng với số lượng vi phạm.

3.1. Thực tiễn thực hiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng trong một số lĩnh vực và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

3.1.1. Thực tiễn thực hiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng trong một số lĩnh vực

Trong quá trình thực hiện nghĩa vụ tiền hợp đồng, đặc biệt là những hợp đồng đòi hỏi cao về sự trung thực và thiện chí khi cung cấp thông tin và bảo mật thông tin như: hợp đồng bảo hiểm, hợp đồng mua bán tài sản/dịch vụ, hợp đồng tín dụng... các bên luôn nỗ lực đưa cam kết trách nhiệm của mình liên quan đến cung cấp thông tin và bảo mật thông tin. Nỗ lực đó giúp điều hoà lợi ích giữa các chủ thể có liên quan, bảo đảm cho xã hội phát triển hài hoà và ổn định. Thông tin có ý nghĩa tiên quyết trong việc giao kết hợp đồng và các bên phải có nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng. Tuy nhiên, khi một trong các bên nhận được thông tin của bên còn lại thì phải có nghĩa vụ bảo mật thông tin, không cung cấp thông tin cho bên thứ ba trừ một số trường hợp luật định.

*** Trong lĩnh vực bảo hiểm**

Trong giai đoạn tiền hợp đồng bảo hiểm nhân thọ (HĐBHNT), bên mua bảo hiểm (BMBH) sẽ phải cung cấp khá nhiều thông tin về nhân thân như tuổi tác, tình trạng sức khoẻ, điều kiện tài chính, gia đình... cho doanh nghiệp bảo hiểm (DNBH). Bên cạnh đó, các thông tin của BMBH sẽ ảnh hưởng đến quyết định chấp nhận yêu cầu tham gia bảo hiểm của BMBH và định giá phí bảo hiểm của DNBH cũng như các

quyết định về sau này của DNBH khi xảy ra sự kiện bảo hiểm.⁷⁸ Nên khi tiếp nhận các thông tin của BMBH, DNBH phải có trách nhiệm thiện chí, yêu cầu đầy đủ về thu thập thông tin và bảo mật thông tin. Một số doanh nghiệp bảo hiểm nhân thọ/phi nhân thọ đã công khai về chính sách cung cấp thông tin và bảo mật thông tin như Manulife, Prudential, Aviva Việt Nam...Trên website của các công ty bảo hiểm hầu hết đều có đề cập công khai đến vấn đề liên quan đến nghĩa vụ tiền hợp đồng như thông tin cần thu thập; phạm vi, mục đích sử dụng thông tin; cam kết và ngoại lệ trong bảo mật thông tin khách hàng. Cụ thể:

- *Về thực hiện nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng*

Để xác định xem một cá nhân hay tổ chức có đủ căn cứ tham gia bảo hiểm hay không, doanh nghiệp bảo hiểm thường công khai đầy đủ và rõ ràng về nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm. Có doanh nghiệp bảo hiểm đề cập đến các loại thông tin rất chi tiết nhưng cũng tồn tại một số doanh nghiệp đưa ra yêu cầu chung chung về cung cấp thông tin. Điển hình phải kể đến một số doanh nghiệp bảo hiểm lớn như Aviva Việt Nam, Manulife... Trong tuyên bố của các doanh nghiệp bảo hiểm về việc cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm, căn cứ điểm B khoản 1 Điều 17, điểm B khoản 2 Điều 18 và khoản 1 Điều 19 Luật Kinh doanh bảo hiểm năm 2000, Aviva Việt Nam yêu cầu: *“Aviva Việt Nam sẽ không thu thập bất kỳ thông tin cá nhân nào của Quý Khách cho đến thời điểm Quý Khách đồng ý mua sản phẩm bảo hiểm, đăng ký thành viên hoặc điền thông tin cho các mục đích khác khi sử dụng trang Web này. Aviva Việt Nam sẽ thu thập những thông tin do Quý Khách cung cấp, bao gồm cả thông tin của bên thứ ba. Trường hợp Quý Khách cung cấp cho Aviva Việt Nam thông tin về bất kỳ bên thứ ba nào, Quý Khách phải đảm bảo rằng việc cung cấp thông tin đó là hoàn toàn hợp pháp, và đã được sự đồng ý của bên thứ ba đó, bao gồm cả việc Quý Khách đã thông báo cho bên thứ ba về Chính Sách Bảo Mật này.”*⁷⁹ Quy định này của Aviva Việt Nam cũng cho thấy, khi người mua bảo hiểm xác nhận

⁷⁸ <http://www.lapthap.vn/Pages/TinTuc/210528/Nghia-vu-cung-cap-thong-tin-cua-ben-mua-bao-hiem-trong-hop-dong-bao-hiem-nhan-tho.html>, truy cập ngày 20/5/2020.

⁷⁹ <https://www.aviva.com.vn/chinh-sach-bao-mat>, truy cập ngày 10/2/2021

việc mua bảo hiểm của Aviva Việt Nam sẽ được tính là thời điểm phải cung cấp các thông tin cá nhân về giấy yêu cầu bảo hiểm, bản khai báo thông tin dành cho bên mua bảo hiểm bổ sung, tài liệu minh họa quyền lợi bảo hiểm, giấy tờ chứng minh khả năng tài chính, báo cáo của tư vấn bảo hiểm, chứng minh nhân dân, hồ sơ y tế liên quan đến tiền sử khám chữa bệnh... để doanh nghiệp bảo hiểm có căn cứ thiết lập hợp đồng bảo hiểm với người mua bảo hiểm.

Đối với Manulife, doanh nghiệp này chỉ khá rõ về nghĩa vụ cung cấp thông tin của người mua bảo hiểm: *Công ty tiến hành thu thập thông tin trực tiếp từ khách hàng và từ các nguồn khác nhau thông qua những cách thức minh bạch và hợp pháp. Thông tin công ty thu thập về khách hàng dựa trên mối quan hệ với chính khách hàng, bao gồm tên, thông tin liên hệ, thông tin về cách sử dụng sản phẩm và dịch vụ của công ty, các thông tin về sở thích, nhân khẩu và những mối quan tâm của khách hàng. Chúng tôi chỉ thu thập những thông tin được yêu cầu, hoặc có liên quan đến việc cung cấp sản phẩm và dịch vụ, mục đích kinh doanh và nhằm hiểu rõ hơn nhu cầu của khách hàng. Đối với khách hàng trực tuyến, công ty có thể thu thập những thông tin như địa chỉ IP, loại hệ điều hành khách hàng đang sử dụng, thời điểm và thời gian khách hàng truy cập vào trang web, địa điểm truy cập Internet và các đề mục khách hàng đã truy cập trong trang của công ty với mục đích theo dõi việc sử dụng, hoàn thiện trang web và hơn thế nữa là có thể cải thiện trải nghiệm của khách hàng. Để biết thêm thông tin chi tiết, vui lòng tham khảo Chính sách Bảo mật Thông tin Trực tuyến.*⁸⁰

So với Aviva Việt Nam, Manulife chỉ rõ các thông tin mà người tham gia bảo hiểm phải có nghĩa vụ cung cấp ở giai đoạn tiền hợp đồng. Đây là một thuận lợi cho người tham gia bảo hiểm giúp họ xác định giới hạn thông tin họ phải cung cấp cho doanh nghiệp bảo hiểm đồng thời dự phòng các cách thức bảo mật thông tin của bản thân được tốt nhất.

⁸⁰ <https://www.manulife.com.vn/vi/manulife-vietnam/chinh-sach-bao-mat-thong-tin.html>, truy cập ngày 10/2/2021

Về phương thức thu thập thông tin khách hàng tham gia bảo hiểm, Aviva Việt Nam lựa chọn Cookie là công cụ thu thập thông tin: *“Aviva Việt Nam sử dụng Cookie để thu thập thông tin. “Cookie” là tập tin văn bản được lưu trên máy tính của người sử dụng, cho phép phân tích đặc tính sử dụng của người sử dụng trang web. Các thông tin về việc người sử dụng sử dụng trang web (bao gồm địa chỉ IP của người sử dụng) được tạo ra bởi các Cookie được truyền đến một máy chủ đặt tại Hoa Kỳ của Google và lưu lại ở đó. Google sẽ sử dụng thông tin này để phân tích đặc tính sử dụng của người sử dụng trang web, soạn thảo các báo cáo về hoạt động của trang web để nhà điều hành có thể điều hành trang web và cung cấp các dịch vụ khác liên quan đến việc người sử dụng sử dụng các trang web và sử dụng internet. Google sẽ cũng, khi có nhu cầu, chuyển thông tin này cho bên thứ ba, theo quy định pháp luật hay khi các bên thứ ba được xử lý dữ liệu này thay mặt cho Google. Quý Khách có thể ngăn chặn việc cài đặt các tập tin Cookie thông qua việc điều chỉnh thích hợp với các phần mềm trình duyệt, tuy nhiên, Aviva Việt Nam khuyến cáo rằng, trong trường hợp đó, Quý Khách có thể sẽ không thể sử dụng đầy đủ các chức năng của trang Web này. Thông qua việc sử dụng trang Web này, Quý Khách thừa nhận rằng đã được thông báo về việc thu thập thông tin này và chấp nhận việc thu thập thông tin này của Aviva Việt Nam theo cách thức và mục đích được mô tả như trên.”*⁸¹ Phương thức thu thập thông tin như trên của Aviva Việt Nam tương đối hiện đại nhưng chưa cho thấy giải pháp cụ thể của việc “bảo quản” các thông tin đã thu thập được của khách hàng tham gia bảo hiểm. Tuy rằng, người mua bảo hiểm phải có nghĩa vụ cung cấp thông tin nhưng doanh nghiệp bảo hiểm cũng cần cụ thể hoá về sự bảo đảm các thông tin người mua bảo hiểm cung cấp được an toàn nhất. Mặt khác, phương thức thu thập thông tin này có sự xuất hiện của bên thứ ba (Cookie) nên Aviva Việt Nam cũng cần nêu rõ nghĩa vụ và trách nhiệm của bên thứ ba khi thu thập thông tin của khách hàng mua bảo hiểm. Vấn đề này không chỉ là nhược điểm của Aviva Việt Nam mà tình trạng chung của các doanh nghiệp bảo hiểm ở Việt Nam hiện nay.

⁸¹ <https://www.aviva.com.vn/chinh-sach-bao-mat>, truy cập ngày 10/2/2021

Căn cứ vào quy định về thu thập thông tin khách hàng của Manulife, có thể thấy doanh nghiệp này đưa ra hai phương thức thu thập thông tin người mua bảo hiểm: thu thập trực tiếp và thu thập trực tuyến. Nhưng Manulife không thu thập thông tin qua bên thứ ba như Aviva Việt Nam.

Về mục đích sử dụng thông tin, cả hai doanh nghiệp bảo hiểm (Aviva Việt Nam và Manulife) đều đặt ra cách thức, mục đích sử dụng thông tin của khách hàng. Dù có đôi chút khác biệt về câu từ nhưng cả hai doanh nghiệp này đều hướng đến sử dụng thông tin khách hàng vào các mục đích bảo hiểm – lĩnh vực hai công ty đã đăng ký kinh doanh bảo hiểm. Mục đích sử dụng thông tin của họ hoàn toàn hợp pháp, ví dụ Công ty bảo hiểm Aviva Việt Nam nêu: *“Dưới đây là các mục đích sử dụng thông tin cá nhân được Aviva Việt Nam thu thập từ người sử dụng trang Web: 1. Cung cấp, thiết kế các sản phẩm bảo hiểm, các dịch vụ tài chính hoặc các sản phẩm liên quan; 2. Xử lý và kiểm tra thông tin về tín dụng, y tế, an ninh, thẩm định cũng như các yêu cầu về bồi thường bảo hiểm; 3. Thống kê và nghiên cứu; 4. Tiếp thị (bao gồm tiếp thị trực tiếp) các sản phẩm bảo hiểm, các dịch vụ tài chính hoặc các sản phẩm liên quan khác; 5. Liên lạc với khách hàng và/hoặc người dùng của trang tin này; 6. Đáp ứng yêu cầu công bố theo quy định pháp luật hoặc cơ quan có thẩm quyền đối với Aviva Việt Nam, các thành viên hoặc các đối tác tài chính; 7. Thực hiện các mục tiêu khác có liên quan theo điểm (1) đến (6) ở trên.”*⁸²

Manulife cũng liệt kê chi tiết các mục đích của việc sử dụng thông tin khách hàng cung cấp ở giai đoạn tiền hợp đồng bảo hiểm: *“Công ty chỉ sử dụng hoặc tiết lộ thông tin cá nhân của khách hàng theo đúng mục đích thu thập, hoặc vì các mục đích khác mà khách hàng đồng ý, hoặc trong các trường hợp mà pháp luật quy định. Điều này có thể bao gồm việc chia sẻ thông tin cá nhân với các doanh nghiệp tái bảo hiểm, các đại lý, người đại diện hoặc với các nhà cung cấp dịch vụ của công ty. Trong một vài trường hợp, theo quy định của pháp luật, thông tin cá nhân của khách hàng có thể được cung cấp cho các cá nhân, tổ chức, các nhà cung cấp dịch vụ và các nhân*

⁸² <https://www.aviva.com.vn/chinh-sach-bao-mat>, truy cập ngày 10/2/2021

viên của Manulife ở các khu vực pháp lý khác với nơi thu thập thông tin và buộc phải tuân theo pháp luật tại khu vực đó. Công ty sẽ không chia sẻ thông tin cá nhân của khách hàng với bất kỳ tổ chức nào bên ngoài Công ty với mục đích tiếp thị sản phẩm hoặc dịch vụ, nếu không có sự chấp thuận từ phía khách hàng. Trong một số trường hợp, trong khuôn khổ của pháp luật, chúng tôi sẽ chia sẻ thông tin của khách hàng trong nội bộ công ty nhằm cung cấp cho khách hàng những thông tin ưu đãi về các sản phẩm và dịch vụ khác. Khách hàng có quyền lựa chọn từ chối việc nhận các thông tin ưu đãi nêu trên. Công ty có thể sẽ cần phân tích thông tin khách hàng nhằm nắm bắt tốt hơn các nhu cầu của khách hàng và các loại sản phẩm, dịch vụ cũng như các chương trình khuyến mãi mà khách hàng có thể sẽ quan tâm đến. Công ty sẽ giữ thông tin cá nhân của khách hàng cho đến khi chúng không còn cần thiết để đáp ứng các mục đích thu thập hoặc khi pháp luật có quy định. Công ty tập trung vào việc đảm bảo hồ sơ thông tin cá nhân của khách hàng luôn chính xác và được cập nhật liên tục, việc đó là cần thiết để có thể đạt được các mục đích sử dụng của thông tin.”⁸³

- Về thực hiện nghĩa vụ bảo mật thông tin khách hàng cung cấp trong giai đoạn tiền hợp đồng

Có thể nói, bảo mật thông tin được các doanh nghiệp đưa lên đầu chính sách đối với khách hàng nhằm nâng cao uy tín, tạo niềm tin cho người tham gia bảo hiểm tương lai. Nếu người tham gia bảo hiểm có nghĩa vụ cung cấp thông tin giai đoạn tiền hợp đồng thì bên bán bảo hiểm ngoài nghĩa vụ cung cấp thông tin của doanh nghiệp qua website doanh nghiệp và một số văn bản nội bộ thì còn có nghĩa vụ bảo mật thông tin của khách hàng. Bảo mật thông tin trong lĩnh vực bảo hiểm là sự bảo vệ thông tin của khách hàng tham gia bảo hiểm không để người thứ ba biết và nhằm mục đích giữ gìn sự an toàn cho người mua bảo hiểm. Chẳng hạn, Aviva Việt Nam cam kết: “Aviva Việt Nam cam kết bảo mật thông tin cá nhân của Quý Khách cũng như tuân thủ các

⁸³ <https://www.manulife.com.vn/vi/manulife-vietnam/chinh-sach-bao-mat-thong-tin.html>, truy cập ngày 10/2/2021

yêu cầu về bảo vệ thông tin cá nhân theo quy định của pháp luật Việt Nam và quy định của Chính Sách Bảo Mật này.

Aviva Việt Nam không chia sẻ thông tin cá nhân của Quý Khách với tổ chức, cá nhân khác, ngoại trừ các trường hợp sau:

a) Có sự đồng ý của Quý Khách

Aviva Việt Nam sẽ chia sẻ thông tin cá nhân của Quý Khách với tổ chức hoặc cá nhân khác khi có sự đồng ý của Quý Khách để làm vậy.

b) Cho các mục đích dưới đây

Thông tin cá nhân của Quý Khách được Aviva Việt Nam thu thập thông qua trang Web này có thể được chuyển giao và tiết lộ với mục đích sử dụng thông tin cá nhân quy định tại Mục 4 của Chính Sách Bảo Mật này cho bất kỳ bên nào sau đây:

i) Các công ty liên kết của Aviva Việt Nam; ii) Các công ty kinh doanh bảo hiểm và/hoặc tái bảo hiểm; iii) Các trung gian bảo hiểm có hợp đồng đại lý hay môi giới với Aviva Việt Nam; iv) Nhân viên hay tổ chức cung cấp dịch vụ điều tra bồi thường bảo hiểm; v) Các hiệp hội và liên đoàn công nghiệp bảo hiểm của ngành bảo hiểm tùy từng thời điểm; vi) Các đơn vị cung cấp dịch vụ liên quan đến việc kinh doanh bảo hiểm và/hoặc tái bảo hiểm; vii) Các đại lý, thành viên, nhà thầu hay nhà cung cấp dịch vụ thứ ba cung cấp dịch vụ hành chính, viễn thông, máy tính, thanh toán hay các dịch vụ khác cho Aviva Việt Nam; viii) Các cơ quan cung cấp thông tin lịch sử tín dụng; ix) Các đại lý thu hồi công nợ/ thu hộ; x) Các cá nhân hoặc tổ chức mà Aviva Việt Nam có nghĩa vụ cung cấp thông tin theo quy định của pháp luật áp dụng đối với Aviva Việt Nam cũng như các công ty liên kết của Aviva Việt Nam.

c) Theo quy định của pháp luật

Aviva Việt Nam sẽ chia sẻ thông tin cá nhân của Quý Khách với các tổ chức hoặc cá nhân khác nếu Aviva Việt Nam có cơ sở để tin một cách ngay tình rằng việc truy cập, sử dụng, bảo toàn hoặc tiết lộ thông tin đó là cần thiết một cách hợp lý để:

i) Đáp ứng bất kỳ luật pháp, quy định, quy trình pháp lý hiện hành nào hoặc yêu cầu có thể cưỡng chế thi hành của cơ quan nhà nước có thẩm quyền; ii) Thực thi điều khoản dịch vụ được áp dụng, kể cả việc điều tra những vi phạm tiềm tàng; iii) Phát

hiện, ngăn ngừa hoặc theo cách khác xử lý các vấn đề về gian lận, an ninh hoặc kỹ thuật; iv) Bảo vệ các quyền, tài sản hoặc sự an toàn của Aviva Việt Nam, của khách hàng và xã hội.

Aviva Việt Nam sẽ lưu trữ thông tin cá nhân của người sử dụng trang Web trong hệ thống của mình cho tới thời điểm người sử dụng có yêu cầu Aviva Việt Nam xóa bỏ hoặc chuyển giao các thông tin cá nhân đó ra khỏi hệ thống lưu trữ của Aviva Việt Nam.

Quý Khách có quyền yêu cầu truy xuất và điều chỉnh thông tin cá nhân của mình đang được Aviva Việt Nam lưu trữ. Nếu Quý Khách muốn truy xuất hoặc chỉnh sửa thông tin cá nhân, vui lòng liên hệ chúng tôi qua email, tổng đài chăm sóc khách hàng hoặc đến trực tiếp tại các văn phòng của Aviva Việt Nam.”⁸⁴

Nhìn chung, Aviva Việt Nam đặt ra các vấn đề bảo mật thông tin của khách hàng rất đầy đủ nhưng vẫn chứa đựng những rủi ro cho khách hàng mua bảo hiểm. Điểm b được nêu ở nội dung bảo mật thông tin có thể làm rò rỉ các thông tin của khách hàng cho các doanh nghiệp bảo hiểm khác để họ thuận lợi trong việc liên hệ chèo kéo người dân tham gia bảo hiểm hăng của họ. Tuy rằng, chưa có thông tin rõ ràng về việc các doanh nghiệp bảo hiểm bán thông tin khách hàng cho nhau nhưng một số người dân thường xuyên nhận được các cuộc gọi mời gọi tham gia bảo hiểm của các hãng khác nhau (Daichi – Nhật Bản) cũng bộc lộ rằng thông tin người mua bảo hiểm được chia sẻ rộng rãi cho nhiều bên. Mặt khác, người dân thường gặp nhiều hạn chế trong việc xác định xem thông tin của mình đã cũng cấp cho doanh nghiệp bảo hiểm có bị tiết lộ hay không. Như vậy, quy định về bảo mật thông tin của Aviva Việt Nam vẫn ưu tiên tính có lợi cho doanh nghiệp bảo hiểm.

Về phía Công ty Manulife, doanh nghiệp này cũng mong muốn tạo được thương hiệu và uy tín trong ngành bảo hiểm nhân thọ nên đã vạch ra giới hạn bảo mật thông tin khách hàng như sau: “*Công ty sẽ bảo vệ thông tin cá nhân của khách hàng bằng những phương thức bảo vệ an ninh phù hợp với mức độ quan trọng của thông tin,*

⁸⁴ <https://www.aviva.com.vn/chinh-sach-bao-mat>, truy cập ngày 10/2/2021.

ngăn chặn hành vi truy cập, công bố, sửa đổi hoặc sử dụng thông tin trái phép. Công ty chịu trách nhiệm đối với thông tin cá nhân thuộc quyền sở hữu của công ty, bao gồm các thông tin được chuyển đến các nhà cung cấp dịch vụ hiện đang thực hiện nhiệm vụ thay mặt chúng tôi. Khi chia sẻ thông tin cá nhân với các nhà cung cấp dịch vụ, họ có trách nhiệm bảo vệ thông tin bằng những biện pháp phù hợp với thực tiễn và chính sách bảo mật của công ty. Công ty cam kết sẽ quản lý thông tin cá nhân dưới sự kiểm soát cẩn trọng. Công ty có đội ngũ nhân viên chịu trách nhiệm giám sát việc tuân thủ các Nguyên tắc Bảo mật của Công ty. Công ty sẽ đảm bảo thông tin về chính sách bảo mật và thực tiễn việc quản lý thông tin cá nhân của công ty dễ dàng truy cập dành cho khách hàng. Dựa trên yêu cầu bằng văn bản của khách hàng, công ty sẽ cung cấp cho khách hàng quyền truy cập hợp lý vào thông tin cá nhân của khách hàng và bảng mô tả về việc sử dụng hoặc tiết lộ thông tin, như yêu cầu hoặc theo đúng quy định của pháp luật. Khách hàng cũng có thể xác minh tính chính xác và đầy đủ của thông tin và yêu cầu được sửa đổi hoặc xóa bỏ, nếu thích hợp hoặc được pháp luật cho phép.”⁸⁵ Với những quy định này, nghĩa vụ bảo mật thông tin của Manulife đối với khách hàng khó đạt được do quy định khá chung chung, mơ hồ. Manulife cũng chưa đưa ra trách nhiệm pháp lý của mình nếu vi phạm nghĩa vụ bảo mật thông tin mà khách hàng cung cấp cho Manulife. Vì vậy, đôi lúc thấy rằng việc quy định nghĩa vụ bảo mật thông tin của các doanh nghiệp bảo hiểm có phần hình thức, chiếu lệ và cho xong. Do đó, tính hiệu quả của quy định pháp luật dân sự về nghĩa vụ bảo mật thông tin có tồn tại trong thực tế và cần phải đưa ra những giải pháp pháp lý nào cho sự hoàn thiện của vấn đề.

*** Trong lĩnh vực tài chính, ngân hàng**

Khoản 7 Điều 4 Luật Ngân hàng nhà nước năm 2010 và một số quy định trong Luật Tổ chức tín dụng, nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng được các ngân

⁸⁵<https://www.manulife.com.vn/vi/manulife-vietnam/chinh-sach-bao-mat-thong-tin.html>, truy cập ngày 10/2/2021.

hàng cụ thể hoá các quy định này trên Web của họ và trong các buổi gặp gỡ khách hàng trước khi kí hợp đồng tín dụng.

- Về thực hiện nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng

Với xu hướng minh bạch thông tin phải cung cấp của khách hàng vay vốn lên trang điện tử của từng ngân hàng cùng đội ngũ nhân viên chuyên nghiệp, lĩnh vực ngân hàng ngày càng thực hiện tốt nghĩa vụ cung cấp thông tin (cả bên cho vay và bên đi vay). Ngân hàng thì nỗ lực cung cấp thông tin đầy đủ về các gói vay với mức lãi suất hợp lý, khách hàng vay vốn cũng đảm bảo các thông tin mình cung cấp đủ làm căn cứ vay mức vốn mong muốn. Đây là loại nghĩa vụ được thực hiện tương đối phù hợp với quy định của pháp luật về tiền hợp đồng.

- Về thực hiện nghĩa vụ bảo mật thông tin tiền hợp đồng

Quy định về bảo mật thông tin (trong đó bao gồm cả thông tin trong hợp đồng và thông tin trước khi giao kết hợp đồng) khách hàng của các tổ chức tín dụng (TCTD), đã tạo lập được hành lang pháp lý cho các chủ thể tham gia hoạt động ngân hàng (HĐNH) thực hiện các quyền và nghĩa vụ bảo mật thông tin khách hàng, trong đó đã: *i) Quy định rõ quyền và nghĩa vụ của TCTD, khách hàng và các chủ thể liên quan trong quan hệ pháp luật bảo mật thông tin của khách hàng; ii) Quy định rõ nguyên tắc cung cấp thông tin khách hàng, các thủ tục để TCTD cung cấp thông tin khách hàng trong những trường hợp luật định và cả trách nhiệm liên quan trong quá trình cung cấp thông tin theo luật định; iii) Quy định về trình tự cung cấp thông tin khách hàng trong những trường hợp luật định; iv) Đã mở rộng phạm vi thông tin khách hàng cần được bảo đảm bí mật giúp bảo vệ tốt hơn quyền được bảo mật thông tin của khách hàng; v) Đã tạo cơ chế nhằm khuyến khích các TCTD ban hành các quy định nội bộ cụ thể hóa các quy định pháp luật nhằm thực thi hiệu quả nghĩa vụ bảo mật thông tin khách hàng.*⁸⁶

⁸⁶<http://tapchinganhang.gov.vn/ban-ve-phap-luat-bao-mat-thong-tin-khach-hang-trong-hoat-dong-ngan-hang.htm>, truy cập ngày 10/2/2021.

Chẳng hạn, trong quy định nội bộ của Ngân hàng BIDV xác định những nguyên tắc bảo mật thông tin, phương thức bảo mật thông tin, thu thập những thông tin cá nhân... Cụ thể: *“Những nguyên tắc bảo mật của BIDV.⁸⁷ BIDV luôn hiểu rằng khi truy cập và sử dụng website của BIDV, Quý khách luôn quan tâm và cân nhắc vấn đề bảo mật thông tin cá nhân khi truy cập vào Trang Web. BIDV sẽ thực hiện việc bảo mật các thông tin cá nhân của Quý khách với sự tuân thủ các quy định của pháp luật Việt Nam và nỗ lực cao nhất. Những thông tin BIDV yêu cầu Quý khách cung cấp chỉ để hiểu rõ hơn nhu cầu cung cấp các sản phẩm, dịch vụ phù hợp với yêu cầu của Quý khách và BIDV có quyền sử dụng thông tin mà Quý khách cung cấp qua Trang Web để sử dụng cho hoạt động của BIDV. BIDV không tiết lộ thông tin của Quý khách cho bất kỳ cá nhân, tổ chức nào trừ khi đã có thông báo và nhận được đồng ý của Quý khách hoặc theo quy định của pháp luật. Tại những trường hợp cụ thể, BIDV có thể phải cung cấp thông tin của Quý khách cho cơ quan có thẩm quyền theo quy định của pháp luật tuy nhiên, BIDV bảo đảm việc cung cấp đó được thực hiện theo đúng quy định của pháp luật.*

Việc truy cập thông tin của Quý khách thực hiện bởi BIDV, nhân viên của BIDV và/hoặc cá nhân nào được phép đều phải tuân thủ theo đúng quy định về bảo mật của BIDV. Phương thức bảo mật: BIDV sẽ thực hiện tất cả các phương thức bảo vệ an toàn và hợp lý nhất để bảo đảm thông tin cá nhân của Quý khách và luôn tuân thủ các quy định của pháp luật Việt Nam liên quan đến việc lưu trữ và sử dụng thông tin. Thu thập thông tin cá nhân:

Việc truy cập trang web này của Quý khách có thể được ghi nhận lại cho mục đích phân tích dữ liệu truy cập trang web và mô hình sử dụng phổ biến. Thông qua việc thu thập các thông tin cá nhân này, chúng tôi mong muốn cung cấp dịch vụ tốt hơn và gần gũi hơn tới khách hàng và hoạt động hiệu quả hơn.

Một số thông tin truy cập trang web của Quý khách sẽ được thu thập thông qua việc sử dụng “cookies”. (Cookies là một tập tin dữ liệu nhỏ tự động lưu số lần lướt

⁸⁷ <https://www.bidv.com.vn/vn/an-toan-bao-mat/>, truy cập ngày 10/2/2021.

web của một cá nhân trên máy tính của họ và có thể dùng cookies để khôi phục lại truy cập.) Nếu Quý khách muốn vô hiệu hóa những cookies này, Quý khách có thể thay đổi cài đặt trên trình duyệt của mình. Tuy nhiên, có thể Quý khách sẽ không thể truy cập một số phần của trang web chúng tôi.

BIDV có thể sử dụng thông tin từ việc truy cập trang Web này của Khách hàng để giới thiệu thông báo và giới thiệu những sản phẩm, dịch vụ và các tài liệu tiếp thị khác mà chúng tôi cho là phù hợp với sở thích và nhu cầu của khách hàng. Chúng tôi cũng có thể mời những người truy cập trang web này tham gia vào nghiên cứu và khảo sát thị trường và các hoạt động tương tự khác.”

Nhận xét: Ngân hàng BIDV cũng sử dụng công cụ Cookie (phần mềm thu thập và lưu thông tin của công ty phần mềm) để lưu trữ thông tin khách hàng. Nhưng ngân hàng cần nêu rõ hơn nữa cơ chế chịu trách nhiệm khi thông tin khách hàng bị tiết lộ có liên quan đến bên thứ ba này. Thực tiễn chỉ ra, các thông tin tiền hợp đồng của cá nhân vay vốn/gửi tiền bị tiết lộ/đánh cắp diễn ra phổ biến. Vì đây là lĩnh vực có liên quan đến lợi nhuận nên những kẻ phạm tội thường tìm cách lấy đi một cách bất hợp pháp. Do đó, các ngân hàng cần chặt chẽ hơn nữa trong cơ chế chịu trách nhiệm khi bản thân hoặc nhân viên của mình vi phạm nghĩa vụ bảo mật thông tin.

*** Trong lĩnh vực mua bán tài sản**

Theo khoản 2 Điều 3 và Điều 387 BLDS, nghĩa vụ tiền hợp đồng đã được các tổ chức kinh doanh cụ thể hoá trong các cam kết với khách hàng được công khai trên trang web của họ. Công ty Cổ phần thương mại Nguyễn Kim cũng đề cập tới vấn đề thu thập thông tin khách hàng, để khách hàng có thể nắm bắt được những thông tin cần cung cấp trước khi giao kết hợp đồng, đồng thời công ty cũng đưa ra chính sách về bảo mật thông tin khách hàng mà công ty đã thu thập được trước khi giao kết hợp đồng và sau khi giao kết hợp đồng, cụ thể:

- Về thực hiện nghĩa vụ cung cấp thông tin của các bên

Các thông tin sản phẩm, khuyến mại, cam kết doanh nghiệp về sản phẩm luôn được các công ty/doanh nghiệp niêm yết công khai trên trang điện tử của doanh nghiệp. Người tiêu dùng khá dễ dàng tìm kiếm những thông tin này trên website của

họ. Về phía người mua, những doanh nghiệp này cũng nêu đầy đủ những thông tin tiền hợp đồng mà họ phải cung cấp cho doanh nghiệp. Ví dụ như trong chính sách với khách hàng, Nguyễn Kim chỉ rõ:

“ - Các thông tin thu thập sẽ giúp chúng tôi:

- ✓ Hỗ trợ khách hàng khi mua sản phẩm.
- ✓ Giải đáp thắc mắc khách hàng.
- ✓ Cung cấp cho quý khách thông tin mới nhất của chúng tôi.
- ✓ Xem xét và nâng cấp nội dung và giao diện của website và ứng dụng.
- ✓ Thực hiện các hoạt động quảng bá liên quan đến các sản phẩm và dịch vụ

của Nguyễn Kim.

- Để truy cập và sử dụng một số dịch vụ tại website và ứng dụng của chúng tôi, quý khách có thể sẽ được yêu cầu đăng ký với chúng tôi thông tin cá nhân (Họ tên, Số điện thoại liên lạc, Email...). Mọi thông tin khai báo phải đảm bảo tính chính xác và hợp pháp. Nguyễn Kim không chịu mọi trách nhiệm liên quan đến pháp luật của thông tin khai báo.

- Chúng tôi cũng có thể thu thập thông tin về số lần ghé thăm, bao gồm số trang quý khách xem, số liên kết (links) quý khách click và những thông tin khác liên quan đến việc kết nối đến Nguyễn Kim. Chúng tôi cũng thu thập các thông tin mà trình duyệt web (browser) quý khách sử dụng mỗi khi truy cập vào Nguyễn Kim, bao gồm: địa chỉ IP, loại browser, ngôn ngữ sử dụng, thời gian và những địa chỉ mà browser truy xuất đến.”⁸⁸

Nguyễn Kim nêu rất rõ phạm vi các thông tin sẽ tiến hành thu thập ở giai đoạn tiền hợp đồng: họ tên, số điện thoại liên hệ, email, số lần truy cập vào trang điện tử của Nguyễn Kim, số liên kết được click... Sự đơn giản hoá của các thông tin cần thu thập của doanh nghiệp mua bán tài sản tạo ra sự yên tâm phần nào cho người tiêu dùng.

⁸⁸ <https://www.nguyenkim.com/bao-mat-thong-tin.html>, truy cập ngày 12/2/2021

Về phạm vi sử dụng thông tin thu thập, các doanh nghiệp quy định đầy đủ về mục đích sử dụng thông tin (sử dụng trong hoàn cảnh nào, những ai là bên thứ ba có thể sử dụng các thông tin). Các mục đích sử dụng thông tin đều nhằm hướng đến quyền lợi của khách hàng, những cam kết đó chứng minh tính chất thiện chí của giai đoạn tiền hợp đồng. Về phương diện này, Nguyễn Kim nêu trong cam kết với khách hàng:

“- Nguyễn Kim thu thập và sử dụng thông tin cá nhân quý khách với mục đích phù hợp và hoàn toàn tuân thủ nội dung của “Chính sách bảo mật” này.

- Khi cần thiết, chúng tôi có thể sử dụng những thông tin này để liên hệ trực tiếp với quý khách dưới các hình thức như email, điện thoại, tin nhắn... Quý khách cũng có thể nhận được email cung cấp thông tin sản phẩm, dịch vụ mới, thông tin về các sự kiện sắp tới hoặc thông tin tuyển dụng... nếu quý khách đăng ký nhận email thông báo.

Chia sẻ thông tin cá nhân:

- Ngoại trừ các trường hợp về “Sử dụng thông tin cá nhân” như đã nêu trong chính sách này, chúng tôi cam kết sẽ không tiết lộ thông tin cá nhân quý khách ra ngoài.

- Trong một số trường hợp, chúng tôi có thể thuê một đơn vị độc lập để tiến hành các dự án nghiên cứu thị trường và khi đó thông tin của quý khách sẽ được cung cấp cho đơn vị này để tiến hành dự án. Bên thứ ba này sẽ bị ràng buộc bởi một thỏa thuận về bảo mật mà theo đó họ chỉ được phép sử dụng những thông tin được cung cấp cho mục đích hoàn thành dự án.

- Chúng tôi có thể tiết lộ hoặc cung cấp thông tin cá nhân của quý khách trong các trường hợp thật sự cần thiết như sau: (a) khi có yêu cầu của các cơ quan pháp luật; (b) trong trường hợp mà chúng tôi tin rằng điều đó sẽ giúp chúng tôi bảo vệ quyền lợi chính đáng của chúng tôi trước pháp luật; (c) tình huống khẩn cấp và cần thiết để bảo vệ quyền an toàn cá nhân của các thành viên Nguyễn Kim.”⁸⁹

⁸⁹ <https://www.nguyenkim.com/bao-mat-thong-tin.html>, truy cập ngày 12/2/2021

- Về thực hiện nghĩa vụ bảo mật thông tin

Khi khách hàng cung cấp thông tin cá nhân cho các siêu thị, doanh nghiệp, họ luôn mong muốn các thông tin được sử dụng đúng mục đích, đúng cam kết của bên bán hàng. Tuy nhiên, việc người tiêu dùng có chắc chắn rằng thông tin mình đã cung cấp ở giai đoạn tiền hợp đồng được bảo mật đúng quy định hay không. Nhưng phải thừa nhận, nhiều doanh nghiệp cũng rất tích cực quy định về chính sách bảo mật. Điển hình như Nguyễn Kim:

“ Khi quý khách gửi thông tin cá nhân cho chúng tôi, quý khách đã đồng ý với các điều khoản mà chúng tôi đã nêu ở trên, Nguyễn Kim cam kết bảo mật thông tin cá nhân của quý khách bằng mọi cách thức có thể. Hoạt động Thương mại điện tử của Nguyễn Kim, bao gồm việc đảm bảo khả năng bảo mật thông tin của khách hàng trong quá trình giao dịch đã được chứng nhận bởi Bộ Công Thương.....Trong trường hợp các giao dịch, hành vi trái pháp luật được tiến hành với tài khoản hoặc thông tin cá nhân của quý khách mà không có sự ủy quyền hoặc do sự sai sót, vô ý hoặc cố ý từ phía quý khách, Nguyễn Kim hiểu rằng quý khách sẽ chịu toàn bộ tổn thất hoặc trách nhiệm theo quy định pháp luật khi các giao dịch đó được thực hiện. ”⁹⁰

Thực tiễn thực hiện nghĩa vụ bảo mật thông tin của các doanh nghiệp, siêu thị, một số tổ chức còn hướng dẫn cách thức tự bảo vệ thông tin cá nhân cho người tiêu dùng trong điều kiện công nghệ 4.0. Ở trên, Nguyễn Kim khuyến nghị khách hàng nên thay đổi mật khẩu khi có những căn cứ mật khẩu cũ bị lộ.

Bên cạnh đó, các doanh nghiệp mua bán hàng hoá cũng sử dụng Cookie để lưu trữ thông tin khách hàng:

“- Cookie là một file văn bản được đặt trên đĩa cứng của quý khách bởi một máy chủ của trang web. Cookie không được dùng để chạy chương trình hay đưa virus vào máy tính của quý khách. Cookie được chỉ định vào máy tính của quý khách và chỉ có thể được đọc bởi một máy chủ trang web trên miền được đưa ra cookie cho quý khách.

⁹⁰ <https://www.nguyenkim.com/bao-mat-thong-tin.html>, truy cập ngày 12/2/2021

- Nguyễn Kim dùng "cookie" để giúp cá nhân hóa và nâng cao tối đa hiệu quả sử dụng thời gian trực tuyến của quý khách khi truy cập Nguyễn Kim mà không cần đăng ký lại thông tin sẵn có.

- Quý khách có thể chấp nhận hoặc từ chối dùng cookie. Hầu hết những browser tự động chấp nhận cookie, nhưng quý khách có thể thay đổi những cài đặt để từ chối tất cả những cookie nếu quý khách thích. Tuy nhiên, nếu quý khách chọn từ chối cookie, điều đó có thể gây cản trở và ảnh hưởng không tốt đến một số dịch vụ và tính năng phụ thuộc vào cookie tại Nguyễn Kim.”

Như vậy, thực tiễn thực hiện nghĩa vụ tiền hợp đồng trong một số lĩnh vực của các chủ thể tương đối rõ ràng và cụ thể. Các doanh nghiệp đều có xu hướng nêu đầy đủ vấn đề thu thập thông tin và bảo mật thông tin trên website của doanh nghiệp để khách hàng (*một bên trong hợp đồng tương lai*) được thấy rõ sự thiện chí, trách nhiệm của họ đối với nghĩa vụ tiền hợp đồng – nghĩa vụ nền tảng tạo nên nghĩa vụ trong hợp đồng. Thực tiễn này cũng chứng minh cho sự quan tâm, chú trọng đến việc cung cấp thông tin, bảo mật thông tin của các chủ thể trong xã hội – điều làm nên uy tín, thương hiệu cho chính chủ thể đó. Mặc dù có nhiều nỗ lực trong cung cấp thông tin và bảo mật thông tin của các chủ thể nhưng vẫn tồn tại các tranh chấp do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Có thể thấy, vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng trong mua bán tài sản thường xảy ra giữa các cá nhân với nhau. Chẳng hạn, căn cứ vào hồ sơ, tài liệu,⁹¹ trong giai đoạn tiền hợp đồng mua bán nhà, ông Gin không thông báo cho phía bên mua biết diện tích căn nhà, không cho bên mua biết phần nhà, đất nằm trong quy hoạch lộ giới. Theo quy định của pháp luật dân sự về nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng, ông Gin đã vi phạm nghĩa vụ của bên bán nhà là không thông báo cho bên mua biết về các hạn chế quyền sở hữu đối với nhà mua bán. Do vậy, bên mua (ông Tùng, bà Diệp) có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch mua bán nhà giữa ông Gin và vợ chồng ông Tùng, bà Diệp bị vô hiệu. Hoặc liên quan đến căn nhà

⁹¹ Quyết định số 64/2011/DS-GĐT ngày 21-1-2011 của Tòa dân sự Tòa án nhân dân tối cao

115/7E Nguyễn Kiệm giữa bên bán là ông Đô, bà Thu với bên mua là bà Phó (Phú). Hợp đồng mua bán căn nhà đã được công chứng, chứng thực và hoàn thành thủ tục sang tên đăng ký quyền sở hữu mang tên bà Phó. Do đó, hợp đồng mua bán nhà này là hợp pháp và đã có hiệu lực. Quá trình giải quyết, các bên đều thừa nhận giá mua bán căn nhà là 330 lượng vàng, bà Phó đã trả 230 lượng vàng, còn lại 100 lượng vàng chưa thanh toán. Tuy nhiên, mặc dù không có thoả thuận của bà Phó nhưng anh Vinh (con của bà Phó) lại thoả thuận⁹² với vợ chồng bà Thu hoán nhượng (thoả thuận hoán nhượng đề ngày 19/5/2004) cho bà Thu sở hữu, sử dụng ½ diện tích nhà, đất tại thửa 2352, tờ bản đồ số 01, phường An Lợi Đông và bà Phó không trả số vàng 100 lượng mua bán nhà còn lại. Tại thời điểm giao dịch hoán nhượng thì Ủy ban nhân dân TP Hồ Chí Minh đã có quyết định 1997/QĐ-UB ngày 10 tháng 2 năm 2002 (về việc thu hồi đất và giao đất xây dựng khu đô thị mới) và Quyết định số 135/QĐ-UB ngày 21 tháng 11 năm 2002 (về đền bù, hỗ trợ tái định cư). Việc anh Vinh và người liên quan (ông Đô, bà Thu) biết tình trạng về nhà, đất mà các bên thoả thuận hoán đổi đã có quyết định thu hồi, giải toả, đền bù (căn nhà đã có quyết định tháo dỡ do xây dựng trái phép từ năm 1998 nên không bồi thường giá trị nhà; còn thửa đất bị thu hồi thì không đủ điều kiện để mua nhà tái định cư theo Quyết định 135/QĐ-UB ngày 21 tháng 11 năm 2002) là có sự gian dối trong cung cấp thông tin tiền hợp đồng.

Rõ ràng, để cam kết giữa các bên diễn ra một cách tự nguyện, các bên phải có thông tin về những gì mình muốn cam kết. Trong một xã hội tự do và bình đẳng, mỗi cá nhân, tổ chức phải chịu trách nhiệm về những gì mình cam kết.⁹³ Do đó, với mục đích vừa tăng tính minh bạch của hợp đồng, vừa giúp cho các bên sáng suốt hơn trong quá trình giao kết; các bên phải có nghĩa vụ cung cấp các thông tin quyết định đến giao kết hợp đồng trong giai đoạn tiền hợp đồng. Trong cả hai vụ việc, bên bán (ông Gin và bà Phó) dù biết việc ngôi nhà chuẩn bị bán nằm một phần trong quy hoạch lộ giới (nhà ông Gin) và thuộc trường hợp bị thu hồi, giải phóng mặt bằng (nhà bà Phó)

⁹² Quyết định 521/2010/DS-GĐT ngày 19/8/2010 của Tòa dân sự Toà án nhân dân tối cao

⁹³ Đỗ Văn Đại (2018), *Luật Hợp đồng Việt Nam*, NXB Hồng Đức – Hội Luật gia Việt Nam, tr.461.

nhưng trước khi bán đã không thông báo cụ thể cho bên mua biết là có lỗi. Quan điểm của chủ thể có thẩm quyền giải quyết vụ việc nhấn mạnh tính có lỗi của bên có thông tin quan trọng về tài sản của mình nhưng không thông báo cho bên kia là có lỗi. Toà án còn khẳng định có sự gian dối trong vụ việc liên quan đến bà Phó, anh Vinh (con trai bà Phó) và những người khác (ông Đô, bà Thu), bà Phó và anh Vinh biết rằng tại thời điểm giao kết hợp đồng, cơ quan nhà nước có thẩm quyền đã có quyết định với nội dung buộc tháo dỡ căn nhà do xây dựng trái phép nên không được bồi thường giá trị nhà, còn thửa đất bị thu hồi thì không đủ điều kiện để mua nhà tái định cư. Vì vậy, khi có sự gian dối trong cung cấp thông tin tiền hợp đồng có thể dẫn tới vô hiệu giao dịch đã thiết lập. Có thể thấy, hầu hết các quốc gia trên thế giới đều thừa nhận nghĩa vụ cung cấp thông tin quan trọng ảnh hưởng đến giao kết hợp đồng trong đó có Việt Nam.⁹⁴

Thực tế còn cho thấy, vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tồn tại qua tranh chấp về hợp đồng bảo hiểm. Tại Bản án số: 47/2018/DS-PT về “*V/v tranh chấp hợp đồng bảo hiểm*”: Công ty bảo hiểm B có xác lập với ông B 03 hợp đồng bảo hiểm, với tổng số tiền được bảo hiểm 5.500.000.000đ (năm tỷ năm trăm triệu đồng), cho người được bảo hiểm ông B, người thụ hưởng cho các hợp đồng bảo hiểm trên gồm bà T, bà M và cháu Anh T; về phí bảo hiểm, tăng phí bảo hiểm, thời hạn bảo hiểm, các sản phẩm bảo hiểm bổ trợ. Khi tham gia bảo hiểm ông B được nhân viên của công ty cho tiến hành kiểm tra sức khỏe. Sau khi kiểm tra sức khỏe, công ty ra thông báo chấp nhận bảo hiểm có điều kiện (tăng phí do tình trạng sức khỏe). Ngày 12/3/2015 ông B chết, những người thụ hưởng bà Trần Thị T, bà Đặng Ngọc M và cháu Đặng Ngọc Anh T yêu cầu công ty trả tiền bảo hiểm. Tại văn bản ngày 15/5/2015, công văn số 30/BVNT – GQQLBH ngày 17/7/2015 về việc trả lời khách hàng của công ty xác định trường hợp của ông B không được bồi thường bảo hiểm vì ông B đã vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin được quy định tại Điều 4.1 của hợp đồng. Ông B đã bị bệnh Carcinom kém biệt hóa di căn và Carcinom thần kinh nội

⁹⁴ Đỗ Văn Đại, sdd, tr.471

tiết, nhưng ông B lại đánh dấu X vào ô “không” tại giấy yêu cầu bảo hiểm là vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin. Tại Bản án dân sự sơ thẩm số 134/2017/DS-ST ngày 25/9/2017 của Tòa án nhân dân thành phố T, tỉnh Bình Dương đã tuyên Công ty B có trách nhiệm chi trả số tiền bảo hiểm là 5.500.000.000đ (năm tỷ năm trăm triệu đồng). Tuy nhiên Tòa Phúc thẩm lại có quan điểm ngược lại khi cho rằng việc công ty không thanh toán tiền bảo hiểm cho người thụ hưởng bà Trần Thị T sau khi phát sinh sự kiện bảo hiểm là đúng với quy định.

Tòa án cấp phúc thẩm căn cứ vào Điều 4, Điều khoản An Phát trọn đời quy định nghĩa vụ cung cấp thông tin: “Bên mua bảo hiểm có nghĩa vụ cung cấp đầy đủ và trung thực tất cả những thông tin có liên quan đến người được bảo hiểm và hợp đồng theo yêu cầu của BVNT đồng thời hoàn toàn chịu trách nhiệm về những thông tin đã cung cấp. Việc BVNT tiến hành kiểm tra sức khỏe của người được bảo hiểm (nếu có) không thay thế nghĩa vụ này”. “Cố ý vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin được hiểu là việc bên mua bảo hiểm cung cấp, kê khai không chính xác, không trung thực hoặc che giấu các thông tin quan trọng mà nếu biết được các thông tin này BVNT đã không chấp nhận bảo hiểm hoặc chấp nhận bảo hiểm nhưng phải kèm theo các điều kiện bổ sung theo quy định của BVNT”. Ngoài ra, căn cứ Điều 18 Luật Kinh doanh bảo hiểm quy định về nghĩa vụ của bên mua bảo hiểm: “Kê khai đầy đủ, trung thực mọi chi tiết có liên quan đến hợp đồng bảo hiểm theo yêu cầu của Doanh nghiệp bảo hiểm” và Điều 573 Bộ luật Dân sự năm 2005 thì khi giao kết hợp đồng bảo hiểm, theo yêu cầu của bên bảo hiểm, bên mua bảo hiểm phải cung cấp cho bên bảo hiểm đầy đủ thông tin có liên quan đến đối tượng bảo hiểm. Do đó, Tòa án hoàn toàn có cơ sở xác định bên mua bảo hiểm ông Đặng Lâm Quốc B đã vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng. Ông B đã cố tình che giấu tình trạng bệnh tật của mình và cung cấp thông tin không chính xác về tình trạng bệnh tật nhằm mục đích trục lợi bảo hiểm

3.1.2. Thực tiễn thực hiện pháp luật về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

*** Hậu quả pháp lý là hủy bỏ hợp đồng**

Trong vụ án tranh chấp về chuyển quyền sử dụng đất theo Quyết định số 30/2003/HĐTP-DS ngày 3/11/2003 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao cho thấy: hợp đồng chuyển nhượng quyền sử dụng đất hai bên ký kết thì 10.000 m² đất xây dựng nhà máy chỉ là mô tả theo nội dung của giấy chứng nhận quyền sử dụng đất chứ không nói là để xây dựng nhà máy. Tuy nhiên, bên bán biết rằng công ty Trang Anh mua 42.175 m² đất trong đó có 10.000 m² là để xây dựng nhà máy, còn lại là đất nông nghiệp. Cho đến thời điểm chuyển nhượng, diện tích trên vẫn được phép chuyển nhượng nhưng chỉ được làm dịch vụ thương mại và đang xây dựng quy hoạch chung cho huyện Thuận An. Công ty Vĩnh Ký vẫn đồng ý bán, không xin huỷ hợp đồng. Còn hợp đồng không thực hiện được là do quy hoạch khu đất đó thay đổi. Tuy nhiên, điều đáng chú ý, bên bán biết rõ 10.000 m² đất đã thay đổi quy hoạch từ năm 1996 nhưng khi bán không thông báo cụ thể cho bên mua biết là có lỗi, bên bán đã nhận của bên mua 3 tỉ đồng. Ở đây, Tòa án cấp sơ thẩm và Tòa án cấp phúc thẩm đã quyết định theo hướng "hủy bỏ hợp đồng quyền sử dụng đất" nhưng lại không buộc bên bán bồi thường cho bên mua là một thiếu sót. Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao nhận định bên bán "*khi ký hợp đồng đã gian dối không thông báo rõ tình trạng đất cho Công ty Trang Anh. Mặt khác, sau ngày 27-07-2001 là ngày mà hai bên biết rõ tình trạng đất không còn sử dụng được vào việc xây dựng nhà máy, lẽ ra phải trả ngay số tiền cọc, nhưng đến ngày 18-12-2001 Công ty Vĩnh Ký mới đề nghị trả lại tiền cọc là có lỗi, làm cho bên mua bị thiệt hại, vi phạm các Điều 142, 146, 696, 709 Bộ luật Dân sự nên Công ty Vĩnh Ký có trách nhiệm phải bồi thường cho Công ty Trang Anh*".

Theo Bản án sơ thẩm số 327/DSST ngày 8/3/2004 của Tòa án nhân dân TP Hà Nội, căn cứ vào sự xác nhận của các bên đương sự tại phiên tòa cũng như sự xác nhận của bên bán là công ty UMW tại văn bản đề ngày 19/2/2004, trước khi ký hợp đồng các bên đã biết và xác định được mục đích sử dụng của vật mua bán là dùng vào việc quét rác và hút bụi trong kho của bên mua là xí nghiệp Kim Phát. Căn cứ theo kết luận giám định của Vinacontrol tại báo cáo kết quả giám định ngày 31/12/2003, tình trạng hư hỏng của máy là do xe làm việc trong điều kiện không phù hợp với thiết kế

của xe; không phải do lỗi sử dụng (vận hành), bảo trì và trong quá trình đàm phán, thực hiện hợp đồng và thực hiện chính sách hậu mãi, người bán cần phải “*khuyến cáo*” cho bên mua khi biết chức năng của máy không phù hợp với nhu cầu của người mua. Trong khi đó, dù biết rõ máy mà xí nghiệp Kim Phát muốn mua là không phù hợp với mục đích sử dụng của bên mua nhưng công ty UMW vẫn ký hợp đồng bán máy cho xí nghiệp Kim Phát mà không cung cấp cho bên mua thông tin cần thiết về tài sản. Công ty Kim Phát cũng khẳng định: nếu biết máy không sử dụng được thì công ty cũng không mua. Kết quả giám định của Vinacontrol cũng xác định người bán cần phải khuyến cáo cho bên mua khi biết chức năng máy không phù hợp với nhu cầu người mua. Như vậy, có căn cứ xác định bên bán là công ty UMW đã vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng. Điều đó đồng nghĩa với việc công ty Kim Phát được quyền yêu cầu hủy bỏ hợp đồng và đòi bồi thường thiệt hại do sự vi phạm của bên bán. Vụ việc này cho thấy, Tòa án áp lên bên kinh doanh thiết bị chuyên nghiệp phải đưa ra thông tin khuyến cáo về sản phẩm cho khách hàng trước khi giao kết hợp đồng nhằm bảo đảm tốt nhất lợi ích cho khách hàng.

Bình luận: Qua hai vụ án trên, có thể thấy việc bồi thường thiệt hại là hậu quả phát sinh do hủy bỏ hợp đồng nhưng rõ ràng nguyên nhân dẫn đến hủy bỏ hợp đồng là sự vi phạm nghiêm trọng nghĩa vụ cung cấp thông tin về đối tượng ngay trong giai đoạn tiền hợp đồng dẫn đến bên việc bên mua không đạt được mục đích của việc giao kết hợp đồng. Do đó, dựa trên mối quan hệ nhân quả có thể hiểu hậu quả pháp lý là hủy bỏ hợp đồng ở đây phát sinh từ chính hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Nhận định của Tòa án được củng cố trên cơ sở kế thừa của nguyên tắc trung thực và thiện chí, nguyên tắc thực hiện nghĩa vụ dân sự và giao kết hợp đồng dân sự quy định tại Điều 4, Điều 283 và Điều 389 BLDS năm 2005. Đến BLDS năm 2015, hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng này một lần nữa được khẳng định rõ nét hơn tại BLDS năm 2015. Tuy nhiên, căn cứ từ Điều 423 đến Điều 427 của BLDS 2015 cho thấy, chủ thể có quyền hủy bỏ hợp đồng bao giờ cũng là bên bị vi phạm hợp đồng. Hủy bỏ hợp đồng là chế tài dành cho tranh chấp hợp đồng có hiệu lực. Thực tiễn Tòa án hay sử dụng thuật ngữ “hủy bỏ hợp đồng” trong phán quyết của mình nhưng Tòa án

không có thẩm quyền “hủy hợp đồng” mà có thẩm quyền tuyên bố hợp đồng vô hiệu (Điều 132 BLDS 2015). Tính chất và hậu quả pháp lý của hủy bỏ hợp đồng và hợp đồng vô hiệu có điểm tương đồng. Điều đó có thể là nguyên nhân mà Tòa án sử dụng thuật ngữ “hủy hợp đồng” trong các phán quyết.

Ngoài ra, tại Án Lệ số 22/2018 về không vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tình trạng bệnh lý trong hợp đồng bảo hiểm nhân thọ cũng đã gián tiếp cho thấy chủ thể là Công ty bảo hiểm nhân thọ C khi xây dựng Bộ Quy tắc bảo hiểm đã căn cứ vào các quy định của pháp luật về nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng để đặt ra hậu quả pháp lý là hủy bỏ hợp đồng do vi phạm nghĩa vụ tại Điều 11.2: “*Nếu bất cứ thông tin nào bên mua bảo hiểm hoặc người được bảo hiểm cung cấp có ý che giấu hoặc khai báo sai sự thật làm ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyết định đánh giá chấp nhận bảo hiểm thì công ty có thể hủy bỏ hợp đồng và hợp đồng không có hiệu lực ngày từ đầu*”.⁹⁵ Như vậy, có thể thấy từ thực tiễn thực hiện của các chủ thể là pháp nhân cho tới cơ quan áp dụng pháp luật đều có sự ghi nhận hậu quả pháp lý là hủy bỏ hợp đồng đối với hành vi vi phạm tiền hợp đồng.

*** Hậu quả pháp lý là vô hiệu hợp đồng**

Hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin trước khi giao kết hợp đồng có thể dẫn tới hậu quả pháp lý là hợp đồng vô hiệu, minh chứng thể hiện hướng giải quyết của Tòa án qua vụ án liên quan tới Ông Gin và Bà Phó đã phân tích ở trên và có thể thấy tinh thần giải quyết này vẫn được ghi nhận tại Theo Điều 131 và Điều 407 BLDS 2015. Ngoài ra, khi các quan hệ dân sự, kinh tế phát triển thì nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng còn được nhận thấy từ hợp đồng thế chấp tài sản.

Quyết định Giám đốc thẩm số 24/2017/KDTM-GĐT của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao cho thấy: *Hợp đồng góp vốn bằng tài sản gắn liền với đất ngày 03/10/2008 giữa bên góp vốn là Công ty K với bên nhận góp vốn là Công ty N.*

⁹⁵<https://thuvienphapluat.vn/tintuc/vn/an-le/21706/an-le-so-22-2018-al-ve-khong-vi-pham-nghia-vu-cung-cap-thong-tin-tinh-trang-benh-ly-trong-hop-dong-bao-hiem-nhan-tho>, truy cập ngày 12/2/2021

Hợp đồng góp vốn được các bên thừa nhận là tự nguyện và hợp pháp. Tuy nhiên, hợp đồng góp vốn này chưa hoàn thành do tài sản góp vốn là bất động sản gắn liền với quyền sử dụng đất nhưng Công ty K không làm thủ tục chuyển quyền sở hữu tài sản đó cho Công ty N tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền là chưa đầy đủ về mặt thủ tục. Công ty K thuê đất của Nhà nước, khi góp vốn vào Công ty N và chuyển nhượng cho ông Nguyễn Chí L, Công ty K chỉ góp vốn và chuyển nhượng phần vốn góp là tài sản trên đất nên người mua tài sản là ông Nguyễn Chí L được quyền tiếp tục thuê đất của Nhà nước. Khi giải quyết vụ án, Tòa án đặt ra vấn đề cần làm rõ tại sao Công ty K đã dùng tài sản góp vốn vào Công ty N, đã chuyển nhượng phần vốn góp cho ông L nhưng không làm thủ tục chuyển quyền sở hữu tài sản đó cho Công ty N tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền, mà lại tiếp tục thế chấp tài sản đã góp vốn để vay vốn tại V.C bank thì hợp đồng thế chấp có bị vô hiệu không?

Bình luận: Công ty K đã vi phạm nghiêm trọng nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng, tài sản đã mang đi góp vốn nhưng né tránh việc thực hiện thủ tục cần thiết theo quy định và vẫn mang tài sản đi thế chấp vay vốn tại V.C bank. Theo quy định của Điều 387 về thông tin trong giao kết hợp đồng, Công ty K là đơn vị nắm giữ thông tin quan trọng về tài sản là đối tượng của giao dịch nhưng không thông báo cho ngân hàng trước khi thực hiện thủ tục vay vốn và thế chấp là hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Về Phía Tòa án cũng đặt ra vấn đề: liệu hợp đồng thế chấp có bị vô hiệu do lừa dối không?

*** Hậu quả pháp lý là đơn phương chấm dứt hợp đồng**

Mặc dù, pháp luật dân sự quy định về trách nhiệm pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng (cung cấp thông tin, bảo mật thông tin) tại Điều 387 Bộ luật Dân sự năm 2015, Điều 19 Luật Kinh doanh bảo hiểm nhưng trong lĩnh vực bảo hiểm, bên mua bảo hiểm rất khó theo đuổi các vụ việc vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng do bên bán bảo hiểm gây ra. Thực tiễn cho thấy, quyền yêu cầu chấm dứt hợp đồng do hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin trước khi giao kết hợp đồng thường xuất phát từ ý chí của doanh nghiệp bảo hiểm. Tháng 6/2014, khách hàng Hoàng V.T tham gia bảo hiểm tại doanh nghiệp bảo hiểm X, ông T đã trả lời các câu hỏi sức khỏe là “tốt”

tại Đơn yêu cầu bảo hiểm/Giấy yêu cầu bảo hiểm. Với số tiền bảo hiểm tham gia lớn (2 tỷ đồng), doanh nghiệp bảo hiểm X đã đề nghị khách hàng kiểm tra y tế. Tuy vậy, Công ty chỉ yêu cầu người được bảo hiểm kiểm tra sức khoẻ tổng quát, không yêu cầu kiểm tra chuyên sâu. Do đó, kết quả khám chỉ là viêm gan B, HbsAg dương tính và không phát hiện bệnh K hạch thần kinh nội tiết. Tháng 7/2014, khách hàng Hoàng V.T mua thêm 02 hợp đồng bảo hiểm của doanh nghiệp X với số tiền bảo hiểm là 3,5 tỉ đồng. Tháng 3/2015, khách hàng T tử vong và người thụ hưởng yêu cầu doanh nghiệp bảo hiểm chi trả bảo hiểm. Công ty từ chối chi trả do việc kê khai thông tin không trung thực của khách hàng Hoàng V.T đã khiến doanh nghiệp bảo hiểm đánh giá sai về rủi ro bảo hiểm. Vì vậy, công ty bảo hiểm thực hiện việc chấm dứt hợp đồng bảo hiểm với ông T.

Trong vụ việc khác, tháng 10/2012 khách hàng Trần V.B tham gia bảo hiểm với doanh nghiệp Y và trả lời các câu hỏi sức khoẻ tốt. Ngày 15/9/2013 khách hàng B tử vong do đột tử và người được thụ hưởng yêu cầu doanh nghiệp bảo hiểm chi trả quyền lợi bảo hiểm. Trong quá trình giải quyết hồ sơ, doanh nghiệp bảo hiểm Y thu thập được bệnh án điều trị ngày 6/11/2012 của khách hàng B với chuẩn đoán “nghiên rượu mãn tính, lý do vào viện: xin cai rượu với tình trạng uống rượu 7-8 năm nay, uống 500ml/ngày”. Doanh nghiệp bảo hiểm lập luận, khách hàng B đã vi phạm nghĩa vụ khai báo thông tin trung thực trong giai đoạn tiền hợp đồng nên doanh nghiệp bảo hiểm áp dụng quy định tại điều khoản hợp đồng và Điều 19.2 Luật Kinh doanh bảo hiểm⁹⁶ để chấm dứt hợp đồng bảo hiểm.

Bình luận: Ở cả hai vụ việc bảo hiểm trên⁹⁷, hậu quả pháp lý là đơn phương chấm dứt hợp đồng do hành vi không cung cấp thông tin trước khi giao kết hợp đồng được doanh nghiệp ưu tiên áp dụng hơn cả. Vấn đề bồi thường thiệt hại ít được đề

⁹⁶ Điều 19 Luật Kinh doanh bảo hiểm đề xuất sử dụng bệnh án do bệnh viện cung cấp là bằng chứng xác định tình trạng sức khoẻ của khách hàng khi tham gia bảo hiểm; đề xuất chấp nhận nội dung thông tin tiền sử ghi nhận tại bệnh án của người được bảo hiểm là bằng chứng xác định tính trung thực của việc thực hiện nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng.

⁹⁷<https://webbaohiem.net/nghia-vu-cung-cap-thong-tin-diem-nong-tranh-chap-bao-hiem.html>, truy cập ngày 12/2/2021.

cập trọng thực tiễn bảo hiểm vì tính khả thi và hiệu quả. Bồi thường thiệt hại thường làm mất mát về tài sản của bên phải bồi thường. Do vậy, họ cố gắng thực thi hậu quả chấm dứt hợp đồng để tránh trách nhiệm tài sản cho bên vi phạm, đồng thời doanh nghiệp bảo hiểm cũng không bị ảnh hưởng tới uy tín.

3.2. Kiến nghị hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

3.2.1. Yêu cầu của việc hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng.

Pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng là tập hợp các quy phạm pháp luật quy định nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ của các bên. Các quy phạm pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng là căn cứ pháp lý quan trọng bậc nhất trong việc bảo đảm quyền lợi hợp pháp của các bên khi giao kết hợp đồng dân sự và khi hợp đồng chưa có hiệu lực. Thông qua các quy định này, trách nhiệm phải làm, không được làm và làm như thế nào của các chủ thể trong giai đoạn tiền hợp đồng được nêu rõ. Vì vậy, các bên sẽ bị ràng buộc những trách nhiệm cụ thể, đầy đủ để đáp ứng quyền của bên còn lại. Với tầm quan trọng như trên, hoàn thiện pháp luật và nâng cao hiệu quả thực hiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng trở nên cần thiết và gắn với các yêu cầu cụ thể sau đây:

*** Yêu cầu từ thực tiễn thực hiện pháp luật**

Trong những năm qua, hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng (*không cung cấp đầy đủ thông tin thiết yếu cho việc giao kết hợp đồng, cung cấp thông tin thiếu chính xác, tiết lộ các thông tin nhân thân của khách hàng trong lĩnh vực ngân hàng/bảo hiểm nhân thọ*) diễn ra ngày càng phổ biến và có xu hướng tinh vi hơn. Điển hình là vụ việc Công ty Khải Đức đã quảng cáo và cung cấp thông tin cho NTD qua website www.khaisilkcorp.com và fanpage (với tên là khaisilk boutique) vào cuối năm 2017. Đồng thời, tại thời điểm kiểm tra, trên bao bì sản phẩm của công ty có ghi website của Công ty là: www.khaisilkcorp.com. Đoàn kiểm tra thu thập được tài liệu in toàn bộ các nội dung đăng tải trên website www.khaisilk.com hiển thị vào các ngày 05 tháng 11 năm 2017 và ngày 31 tháng 10 năm 2017. Trong quá trình kiểm tra, Công ty

đã không cung cấp được cho Đoàn các hợp đồng xây dựng, vận hành, hồ sơ đăng ký pháp lý của website www.khaisilkcorp.com cũng như các tài liệu chứng minh cho các nội dung đăng trên website, trong đó có nội dung các sản phẩm Công ty đã bán ra là làm từ “*Tinh hoa của lụa truyền thống Việt Nam*” và được “*dệt tay*”.

Đồng thời, trong quá trình bán hàng, Công ty đã bán các sản phẩm không rõ nguồn gốc, xuất xứ và các mặt hàng có nguồn gốc Việt Nam trong cùng cửa hàng nhưng không giới thiệu hoặc thông tin cho NTD rõ ràng, đầy đủ, chính xác về xuất xứ và thành phần của các sản phẩm này. Trên cơ sở đó, Đoàn kết luận, có dấu hiệu cho thấy Công ty Khải Đức đã có hành vi che giấu thông tin hoặc cung cấp thông tin không đầy đủ, sai lệch, không chính xác cho NTD. Sau khi Đoàn kiểm tra ra kết luận, một số hành vi vi phạm (trong đó có hai hành vi vi phạm trách nhiệm cung cấp thông tin cho NTD) đã bị các cơ quan có thẩm quyền của Bộ Công Thương ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính. Một số hành vi khác có dấu hiệu vi phạm pháp luật hình sự đã được chuyển sang cơ quan công an để xử lý theo quy định.

Ngay từ những năm 2010, khi các sản phẩm điều hòa bắt đầu trở nên phổ biến và được tiêu thụ rộng rãi ở Việt Nam, có hàng loạt công ty sản xuất và kinh doanh sản phẩm điều hòa (trong đó không thiếu các hãng danh tiếng) đã đưa ra quảng cáo có nội dung không đầy đủ, gây nhầm lẫn cho người mua hàng như: “*Tiết kiệm điện 60%*”, “*tiêu diệt 99,9% virus HINI*”... Đến tận giữa năm 2020, nhiều quảng cáo về khả năng “*tiết kiệm điện*” và “*diệt khuẩn*” của nhiều sản phẩm gia dụng vẫn chứa đựng những thông tin không đầy đủ, không chính xác hoặc cung cấp một cách mập mờ, dễ gây nhầm lẫn cho người mua hàng. Thậm chí, có doanh nghiệp bán phẩm xi măng nhân dịch Covid -19 đang bùng phát đưa ra thông điệp quảng cáo sản phẩm xi măng có khả năng tiêu diệt cả Covid-19. Trong lĩnh vực thực phẩm cũng tồn tại rất nhiều ví dụ như mối liên quan đến việc cung cấp thông tin cho người mua hàng. Theo đó, rất nhiều bà nội trợ mua sản phẩm hạt nêm cho gia đình dùng vì tin tưởng rằng các sản phẩm này thực sự làm từ “*thịt, xương, tủy*”. Nhiều gia đình thì lại bối rối khi bị loạn thông tin trong “*cuộc chiến*” giữa “*nước mắm truyền thống*” và “*nước mắm công nghiệp*”. Các bà mẹ đang nuôi con nhỏ thì hoang mang trước việc phân

loại các loại sữa (sữa tươi, sữa công thức, sữa thanh trùng, sữa tiệt trùng, sữa organic).

Khi một khách hàng ngân hàng mở một tài khoản tại TCTD, TCTD bắt đầu nhận và xử lý thông tin tiền hợp đồng liên quan đến khách hàng. Những thông tin như vậy phản ánh nhiều khía cạnh cuộc sống cá nhân của khách hàng. Ví dụ, ngân hàng biết được thông tin liên quan đến nghề nghiệp, tuổi tác, tình trạng hôn nhân của khách hàng, thói quen tiêu dùng... những thông tin khác như phương án sản xuất kinh doanh, doanh số hoạt động, mối quan hệ kinh doanh với đối tác, kết quả kinh doanh của khách hàng, các dữ liệu, số liệu có giá trị khác và các thông tin về bí mật kinh doanh... Mặc dù là những thông tin trước khi giao kết hợp đồng nhưng những thông tin này rất quan trọng, nhạy cảm và là vũ khí lợi hại để đối thủ cạnh tranh trong kinh doanh khai thác. Việc lộ thông tin khách hàng trước hết là vấn đề quyền lợi của người tiêu dùng đã bị ảnh hưởng. Quan trọng hơn, sự việc này tạo nên những lo ngại về sự an toàn và đáng tin cậy về hệ thống bảo mật của ngân hàng. Thông tin chi tiết về khách hàng của ngân hàng đã bị lộ như vậy, thì những giao dịch khác có cơ sở tin tưởng được đảm bảo an toàn? Thông tin bên chuyển, bên nhận của khách hàng được cung cấp trong giai đoạn tiền hợp đồng có dễ dàng bị đánh cắp như vậy hay không... là những nghi vấn dấy lên trong nhận thức của người tiêu dùng và làm thay đổi nhận thức, hành động của mỗi người khi giao dịch với ngân hàng.

Trong lĩnh vực bảo hiểm, một số doanh nghiệp bảo hiểm mong muốn có nhiều khách hàng tham gia bảo hiểm của công ty mình nên không đưa ra đầy đủ thông tin để khách hàng nắm rõ trước khi giao kết hợp đồng (*che giấu một vài thông tin về sự bất lợi của khách hàng khi tham gia bảo hiểm*). Theo quy định của pháp luật và trên thực tế, việc bán bảo hiểm chủ yếu được thực hiện thông qua hai chủ thể: DNBH và đại lý bảo hiểm (ĐLBH). Khi bán bảo hiểm, pháp luật quy định, bên bán bảo hiểm (BBH) phải có nghĩa vụ giải thích cho BMBH các điều kiện, điều khoản bảo hiểm do DNBH thiết kế cũng như quyền và nghĩa vụ của BMBH khi tham gia QHBH. Như vậy, trước khi giao kết HĐBH, một trong những nghĩa vụ mà DNBH phải thực hiện là giải thích những yếu tố của HĐBH cho BMBH. Nếu việc bán bảo hiểm thông qua

đại lý thì DNBH phải ủy quyền cho đại lý thực hiện nghĩa vụ này thay mình. Giải thích những quy định trong HĐBH là một yêu cầu bắt buộc đối với bên soạn thảo (DNBH), với mục đích nhằm làm rõ nghĩa các điều khoản trong HĐBH và để cho BMBH hiểu rõ những điều kiện cũng như quyền và nghĩa vụ của các bên được quy định trong HĐBH. Việc thực hiện nghĩa vụ này của BBBH còn nhằm mục đích giúp cho BMBH hiểu được những nội dung của HĐBH để họ thực hiện đúng theo quy định trong HĐBH, như thế, HĐBH sẽ được duy trì và mục đích giao kết HĐBH của BMBH và cả DNBH đều đạt được.

Tuy nhiên, trên thực tế, việc thực hiện nghĩa vụ này của BBBH (*cũng đồng nghĩa với quyền được cung cấp thông tin của BMBH*) hầu như chưa được đảm bảo. Các DNBH và ĐLBH khi tiến hành tư vấn để giao kết hợp đồng có thể cố tình không thực hiện hoặc lơ đi nghĩa vụ phải giải thích các điều kiện, điều khoản bảo hiểm, quyền và nghĩa vụ cho BMBH.

Ngoài ra, thực tiễn tranh chấp phát sinh từ các hợp đồng chuyển quyền sử dụng đất hay các hợp đồng thế chấp tài sản cũng cho thấy vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng diễn ra ngày càng nhiều và nguyên nhân chủ yếu dẫn đến tranh chấp là do bên bán/bên thế chấp vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin về tình trạng tài sản tham gia giao dịch.

Như vậy, trong thực tiễn khi thực hiện nghĩa vụ tiền hợp đồng, nghĩa vụ cung cấp thông tin là một trong những nghĩa vụ thường gặp khó khăn, bất cập; đặc biệt là thực hiện cung cấp thông tin ảnh hưởng đến ký kết hợp đồng. Đôi khi một bên trong hợp đồng chiếm ưu thế về thông tin quan trọng nhưng họ không thực sự trung thực, thiện chí gây ra bất lợi cho bên còn lại.

*** Yêu cầu từ quy định pháp luật**

Như đã đề cập ở Chương 2, các quy định của pháp luật dân sự về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng còn rất chung chung, một số quy định chưa rõ ràng dẫn đến những khó khăn trong quá trình thực hiện pháp luật có thể kể đến như:

Điều 387 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định: “*Trường hợp một bên có thông tin ảnh hưởng đến việc chấp nhận giao kết hợp đồng của bên kia thì phải thông báo*

cho bên kia biết...” Tuy nhiên, thế nào là loại “*thông tin ảnh hưởng đến việc chấp nhận giao kết hợp đồng*” thì pháp luật còn bỏ ngỏ. Đây là nguyên nhân trực tiếp gây ra bất cập trong thực hiện việc cung cấp thông tin của các bên khi giao kết hợp đồng. Khi thực hiện nghĩa vụ cung cấp thông tin, một số bên đã dựa vào sự “*mập mờ*” này của pháp luật để lẩn tránh cung cấp đầy đủ, rõ ràng các thông tin quan trọng ảnh hưởng tới việc giao kết hợp đồng”. Ngoài BLDS năm 2015, Luật Kinh doanh bảo hiểm năm 2000 cũng có quy định về vấn đề này. Điều 19 Luật KDBH năm 2000 quy định: “*doanh nghiệp bảo hiểm có trách nhiệm cung cấp đầy đủ thông tin liên quan đến hợp đồng bảo hiểm, giải thích các điều kiện, điều khoản bảo hiểm cho bên mua bảo hiểm; còn bên mua bảo hiểm có trách nhiệm cung cấp đầy đủ thông tin liên quan đến đối tượng bảo hiểm cho doanh nghiệp bảo hiểm*”. Nhận thấy, có sự không rõ ràng, cụ thể được tìm thấy trong quy định này, khái niệm thông tin “*đầy đủ*” không được làm rõ, người được đề nghị hay người mua bảo hiểm không thể biết được họ đã cung cấp thông tin đầy đủ về đối tượng bảo hiểm hay chưa? Người đề nghị và các công ty bảo hiểm bản khoản liệu họ đã giải thích đầy đủ cho bên mua bảo hiểm hay chưa?

Giới hạn về phạm vi các thông tin phải cung cấp cũng không được làm rõ trong Luật KDBH năm 2000, cũng như trong Luật KDBH sửa đổi năm 2010; hơn nữa, ngay chính trong các quy định của các văn bản này cũng mâu thuẫn với nhau. Điều 19 Luật KDBH năm 2000 yêu cầu bên mua bảo hiểm phải cung cấp mọi thông tin liên quan đến đối tượng bảo hiểm. Trong khi đó, khoản 2, Điều 18 Luật KDBH năm 2000 quy định bên mua bảo hiểm phải kê khai đầy đủ, trung thực mọi chi tiết có liên quan đến hợp đồng bảo hiểm theo yêu cầu của doanh nghiệp bảo hiểm. Người mua bảo hiểm không biết được rằng lúc nào phải cung cấp mọi thông tin, lúc nào chỉ cần cung cấp các thông tin mà doanh nghiệp bảo hiểm yêu cầu. Thực tế cho thấy, hợp đồng bảo hiểm thường thể hiện dưới dạng hợp đồng mẫu và căn cứ khoản 2, Điều 405 BLDS 2015: trong trường hợp điều khoản của hợp đồng theo mẫu không rõ ràng thì việc giải thích điều khoản đó phải dựa trên nguyên tắc bảo vệ lợi ích của bên được yêu cầu giao kết hợp đồng. Như vậy, có thể thấy, để bảo vệ lợi ích của bên yếu trong

quan hệ hợp đồng theo mẫu thì pháp luật dân sự đã có hướng dẫn. Tuy nhiên, để hạn chế tới mức thấp nhất những tranh chấp có thể xảy ra thì việc quy định cụ thể về phạm vi các thông tin cần cung cấp sẽ có ý nghĩa quan trọng đối với cả doanh nghiệp bảo hiểm và bên mua bảo hiểm.

Do tính chất quan trọng của các thông tin mà các bên cung cấp cho nhau trong giai đoạn tiền hợp đồng nên xu hướng trong các hệ thống pháp luật hiện nay trong đó có Việt Nam đều thừa nhận nghĩa vụ bảo mật thông tin là một loại nghĩa vụ pháp lý. Tuy nhiên, hiện nay của BLDS năm 2015 mới chỉ dừng lại ở việc quy định chung mà chưa có quy định cụ thể về giới hạn bảo mật thông tin.

Điều 386 BLDS năm 2015 có quy định về đề nghị giao kết hợp đồng, tuy nhiên việc xác định nghĩa vụ tiền hợp đồng của bên đề nghị khi đưa ra các thành tố của lời đề nghị giao kết hợp đồng như thế nào được coi là thể hiện rõ ý định giao kết? hay nghĩa vụ đặt ra đối với đề nghị giao kết hợp đồng hướng đến công chúng và hiệu lực của chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng để từ đó đưa ra cách xác định phạm vi “*một thời gian hợp lý*” trong trường hợp đề nghị giao kết hợp đồng không ấn định thời hạn trả lời chấp nhận giao kết hợp đồng là các vấn đề pháp luật đang bỏ ngõ hiện nay.

Trách nhiệm do vi phạm nghĩa vụ thông tin tiền hợp đồng sẽ được xác định theo các quy định bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng hay theo hợp đồng? BLDS năm 2015 không đề cập cụ thể vấn đề này ở bất kỳ điều khoản nào, kể cả phần bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Thời điểm vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin này xảy ra trước thời điểm hợp đồng có hiệu lực, nên có thể được xác định thuộc trách nhiệm do vi phạm ngoài hợp đồng. Tuy nhiên, quy định của pháp luật dân sự chưa rõ ràng, đầy đủ về trách nhiệm bồi thường do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Nhận thấy, quy định pháp luật chưa rõ ràng, cụ thể có thể làm giảm hiệu lực thực hiện nghĩa vụ tiền hợp đồng của các bên liên quan. Tình trạng vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng (*cung cấp thông tin và bảo mật thông tin*) xảy ra phổ biến sẽ làm ảnh hưởng lớn đến quyền lợi của các chủ thể trong xã hội.

Về chế tài được áp dụng nếu vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin, có thể thấy Điều 387 BLDS 2015 mới chỉ đề cập đến chế tài bồi thường thiệt hại mà không đề

cập đến quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu của bên bị vi phạm. Đây cũng là một yêu cầu đặt ra đối với việc hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng.

3.2.2. Một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng

*** Hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng**

BLDS 2015 đã quy định về nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng tại Điều 387 BLDS 2015 theo đó: *“Trường hợp một bên có thông tin ảnh hưởng đến việc chấp nhận giao kết hợp đồng của bên kia thì phải thông báo cho bên kia biết. Bên vi phạm quy định này mà gây thiệt hại thì phải bồi thường”*. Quy định này cho thấy một bên phải có nghĩa vụ cung cấp thông tin cho bên kia trước khi các bên giao kết hợp đồng. Tuy nhiên, thông tin này bao gồm những thông tin gì thì BLDS năm 2015 không đề cập. Có thể thấy, việc quy định cụ thể loại thông tin nào là rất khó cho nhà làm luật vì với mỗi loại hợp đồng thì thông tin cần cung cấp có thể rất khác nhau. Chính vì vậy mà Điều 387 BLDS 2015 chỉ nêu lên vai trò của loại thông tin này đối với bên được cung cấp thông tin là các thông tin này ảnh hưởng đến việc chấp nhận giao kết hợp đồng của một bên. Thực tế cho thấy, việc quy định không cụ thể như vậy có thể dẫn tới tranh chấp giữa các bên. Nên chăng, để hạn chế những tranh chấp phát sinh, BLDS năm 2015 cần có hướng dẫn cụ thể hơn về nội hàm *“thông tin ảnh hưởng”*. Việt Nam có thể tham khảo kinh nghiệm xây dựng pháp luật của Pháp tại Điều 112-1 đoạn 3 BLDS Pháp năm 2016, như sau: *thông tin có tầm quan trọng mang tính quyết định là những thông tin có mối liên hệ trực tiếp và cần thiết tới nội dung hợp đồng hoặc với tư cách của các bên, Tòa án có trách nhiệm giải thích mối liên hệ trực tiếp và cần thiết này.*

Như vậy, Điều luật có thể diễn giải cụ thể hơn theo hướng *“thông tin ảnh hưởng là những thông tin có mối liên hệ trực tiếp và cần thiết tới nội dung hợp đồng hoặc với tư cách của các bên, Tòa án hoặc Trọng tài có trách nhiệm giải thích mối liên hệ trực tiếp và cần thiết này dựa trên lẽ công bằng”*. Quy định như vậy thể hiện việc học

hỏi kinh nghiệm xây dựng pháp luật của Pháp nhưng vẫn đảm bảo phù hợp với hệ thống pháp luật của Việt Nam, cụ thể đó là Bộ luật Dân sự 2015 và Luật Thương Mại 2005 về thẩm quyền giải quyết tranh chấp.

*** Hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng**

Nghiên cứu các quy định chung và một số quy định chuyên ngành của pháp luật Việt Nam về nghĩa vụ bảo mật thông tin, thấy rằng những quy định này điều chỉnh trong giai đoạn tiền hợp đồng còn chưa nhiều, một số quy định còn chưa thực sự rõ ràng, thống nhất dẫn đến những khó khăn trong thực tiễn thực hiện. Nhận thấy, các quy định về nghĩa vụ bảo mật thông tin giai đoạn tiền hợp đồng cần được hoàn thiện theo hướng sau:

Thứ nhất, cần hoàn thiện các quy định về nghĩa vụ bảo mật thông tin giai đoạn tiền hợp đồng để đảm bảo sự thống nhất giữa quy định chung trong BLDS và các quy định chuyên ngành.

Để điều chỉnh nghĩa vụ bảo mật thông tin giai đoạn tiền hợp đồng cần có các quy định đầy đủ, đồng bộ ở cả hai cấp độ là: cấp độ một là các quy định chung để áp dụng cho các quan hệ hợp đồng; cấp độ hai là các quy định riêng dành cho từng loại quan hệ hợp đồng cụ thể. Hiện nay, ở cấp độ một, BLDS 2015 đã có quy định về nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng được áp dụng chung cho quan hệ hợp đồng. Khoản 2 Điều 387 BLDS 2015 quy định: “*Trường hợp một bên nhận được thông tin bí mật của bên kia trong quá trình giao kết hợp đồng thì có trách nhiệm bảo mật thông tin và không được sử dụng thông tin đó cho mục đích riêng của mình hoặc cho mục đích trái pháp luật khác*” và Khoản 3 Điều 387 cũng quy định rõ trách nhiệm của bên vi phạm: “*Bên vi phạm quy định tại khoản 1, khoản 2 Điều này mà gây thiệt hại thì phải bồi thường*”. Tuy nhiên, ở cấp độ hai, một số quy định chuyên ngành lại chưa tương thích với quy định chung này. Ngay trong phần riêng của BLDS 2015 điều chỉnh một số hợp đồng chuyên ngành và các văn bản quy phạm pháp luật khác mới đặt ra nghĩa vụ bảo mật thông tin trong giai đoạn thực hiện hợp đồng và sau khi chấm dứt hợp đồng mà chưa điều chỉnh giai đoạn tiền hợp đồng. Do

đó, cần có sự sửa đổi, bổ sung các quy định riêng để đảm bảo tính thống nhất với quy định chung. Cụ thể, trong các loại hợp đồng chuyên ngành, cần quy định nghĩa vụ bảo mật thông tin ở giai đoạn tiền hợp đồng, tránh việc các chủ thể hiểu rằng vì không có quy định nên không thực hiện bảo mật thông tin⁹⁸.

Thứ hai, cần xác định cụ thể hơn về giới hạn bảo mật thông tin, đặc biệt là trong các hợp đồng chuyên ngành.

Có thể nói, BLDS hiện hành chưa nhắc đến nghĩa vụ bảo mật thông tin trong các hợp đồng chuyên ngành. Hiện nay, BLDS chỉ quy định chung chung về nghĩa vụ bảo mật “*thông tin bí mật*” mà không đưa ra giới hạn nào khác cho loại nghĩa vụ này. Điều này cũng có thể coi là phù hợp với tư cách là một đạo luật chung nhưng nếu đã đề cập đến các nghĩa vụ khác thì cũng phải quy định về nghĩa vụ tiền hợp đồng và bảo mật thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng. Trong giai đoạn đàm phán, các bên có thể cung cấp cho nhau rất nhiều các thông tin khác nhau và không phải thông tin nào cũng là thông tin bí mật. Xác định phạm vi thông tin phải bảo mật có ý nghĩa rất lớn, tạo ra sự minh bạch cho các bên. Vì vậy, nếu không quy định cụ thể về giới hạn thông tin cần bảo mật, thời gian bảo mật thông tin và những trường hợp ngoại lệ mà bên nhận được thông tin có thể được hoặc phải tiết lộ thông tin bí mật của bên kia sẽ tạo ra nhiều kẽ hở của pháp luật, pháp luật trở nên không khả thi và tranh chấp về quyền, nghĩa vụ tiền hợp đồng trong dân sự sẽ trở nên phổ biến.

*** Hoàn thiện pháp luật về nghĩa vụ trong đề nghị và chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng**

Điều 386, BLDS năm 2015 đặt ra hai nghĩa vụ chính liên quan tới tiền hợp đồng: *thứ nhất là nghĩa vụ ràng buộc với lời đề nghị của bên đề nghị; thứ hai là nghĩa vụ không giao kết với người thứ ba trong thời gian chờ bên được đề nghị trả lời.* Có thể thấy, đề nghị tuy chưa phải là hợp đồng nhưng đã có tính ràng buộc với người đề nghị. Bản thân người đề nghị chủ động đưa ra đề nghị nên phải có nghĩa vụ ràng buộc

⁹⁸<https://phapluatdansu.edu.vn/2020/04/28/11/02/nghia-vu-bao-mat-thng-tin-giai-doan-tien-hop-dong-trong-php-luat-viet-nam/>, truy cập ngày 28/4/2020

với chính lời đề nghị của mình. Tuy nhiên, Điều luật chưa cụ thể khi quy định về nội dung trong đề nghị giao kết hợp đồng. Việc thể hiện rõ ý định giao kết hợp đồng được hiểu như thế nào? vì trên thực tế có rất nhiều cách để thể hiện ý định giao kết hợp đồng, nhưng không phải cách thể hiện nào cũng được coi là đề nghị giao kết hợp đồng. BLDS cần hướng dẫn theo hướng “*thể hiện rõ ý định giao kết là thể hiện rõ mong muốn giao kết thông qua việc cung cấp rõ những điều khoản cơ bản của hợp đồng mà thiếu nó thì hợp đồng không thể giao kết được*”.

Ngoài ra, Điều 386 quy định hai loại chủ thể được đề nghị gồm: chủ thể được xác định cụ thể hoặc là công chúng. Đây là căn cứ để xác định lời đề nghị giao kết hợp đồng của cá nhân, doanh nghiệp quảng cáo bằng tờ rơi, trên các phương tiện thông tin đại chúng, trên điện thoại di động hoặc trong địa chỉ email của cá nhân⁹⁹ nếu nội dung quảng cáo đó chứa đựng các dấu hiệu của lời đề nghị thì tổ chức, cá nhân đã đưa ra đề nghị giao kết hợp đồng phải có nghĩa vụ ràng buộc về nội dung cam kết đó. Tuy nhiên, với lời đề nghị gửi tới công chúng thì phạm vi nghĩa vụ tiền hợp đồng được xác định như thế nào thì hiện nay BLDS năm 2015 vẫn còn bỏ ngỏ. Thực tiễn đặt ra vấn đề: nếu một bên đã đề nghị giao kết hợp đồng tới công chúng, sau đó một người chấp nhận giao kết trong khi thời gian chờ các bên còn lại trả lời chấp nhận đề nghị vẫn còn, vậy thì bên đề nghị có phải chịu hậu quả pháp lý đó là bồi thường thiệt hại phát sinh cho các bên còn lại do không được giao kết hợp đồng không? Rõ ràng, sẽ rất bất hợp lý nếu phát sinh hậu quả pháp lý ở đây. Nên chăng, BLDS năm 2015 quy định theo hướng khoản 2 Điều 386 không áp dụng với đề nghị gửi tới công chúng hoặc trong đề nghị gửi tới công chúng chỉ có thể giao kết hợp đồng với người nào đưa ra trả lời sớm nhất. Trong trường hợp có nhiều chủ thể gửi chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng đến cùng thời điểm, Việt Nam có thể học hỏi kinh nghiệm “*bóc thăm*” của BLDS Nhật Bản tại đoạn 2, khoản 1, Điều 531 đối với thông báo hứa thưởng cho công chúng: “*Nếu hai hay nhiều người cùng thực hiện*

⁹⁹<https://luathoangphi.vn/quy-dinh-cua-bo-luat-dan-su-2015-ve-de-nghi-giao-ket-hop-dong/>, truy cập ngày 12/2/2021.

hành vi, thì từng người trong số họ được nhận phần thưởng theo tỉ lệ bằng nhau”; tuy nhiên nếu phần thưởng do bản chất của nó không thể chia được hoặc như trong thông báo hứa thưởng có quy định rằng chỉ một người được nhận giải thưởng, thì người nhận sẽ được xác định bằng cách bốc thăm”. Quy định cụ thể như vậy sẽ giúp cho việc xác định rõ ràng nghĩa vụ tiền hợp đồng của các bên trong đề nghị gửi tới công chúng, góp phần đảm bảo cho các quan hệ dân sự, thương mại diễn ra một cách linh hoạt hơn, đồng thời cũng hạn chế những tranh chấp phát sinh.

Khoản 1 Điều 394 BLDS 2015 hiện nay vẫn còn bỏ ngỏ khi quy định: *"Khi bên đề nghị không nêu rõ thời hạn trả lời thì việc trả lời chấp nhận chỉ có hiệu lực nếu được thực hiện trong một thời hạn hợp lý"*. Thời hạn hợp lý này phải chăng được xác định tùy từng tình huống cụ thể hay do các bên tự định đoạt? Rõ ràng, việc hướng dẫn cụ thể về thuật ngữ *"thời hạn hợp lý"* sẽ góp phần xác định liệu bên trả lời chấp nhận đề nghị có vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng hay không. Liên quan tới vấn đề này, có thể thấy Bộ nguyên tắc của châu Âu về Luật Hợp đồng cũng không giải thích thế nào là thời gian hợp lý nhưng có biện giải tiêu chuẩn hợp lý: *Các bên luôn phải hành động hợp lý theo quan điểm về tính chất đặc biệt của giao dịch của họ và các trường hợp liên quan, đặc biệt là lợi ích kinh tế và kỳ vọng của các bên* (PECL, I.2.1). Tại Điều 41 Tuyển tập về Luật Hợp đồng Hoa Kỳ quy định cụ thể hơn: *Thời gian hợp lý là một câu hỏi thực tế dựa trên hoàn cảnh tồn tại khi đề nghị và chấp nhận đề nghị được thực hiện*. Bộ luật Thương mại thống nhất Hoa Kỳ (UCC, §2-205) đưa ra khuyến nghị người chào hàng tính mốc thời gian hợp lý là 03 tháng. Đồng thời, Nghị quyết 01/2019/NQ-HĐTP hướng dẫn áp dụng một số quy định của pháp luật về lãi, lãi suất, phạt vi phạm, tại điểm a, khoản 3 Điều 6 ghi nhận *"Thời gian hợp lý"* tại Điều 469 BLDS 2015 sẽ *"do Tòa án căn cứ vào từng trường hợp cụ thể để xem xét, quyết định nhưng không quá 03 tháng kể từ ngày thông báo"*. Trên cơ sở pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia có thể gợi mở hướng xác định thời hạn hợp lý khi trả lời chấp nhận giao kết hợp đồng theo hướng: *"do cơ quan giải quyết tranh chấp căn cứ vào từng trường hợp cụ thể để xem xét, quyết định nhưng không quá 03 tháng"*.

Điều này vừa giúp cho pháp luật Việt Nam xích lại gần hơn với pháp luật quốc tế, vừa thể hiện sự thống nhất trong pháp luật quốc gia khi điều chỉnh về một vấn đề.

*** Hoàn thiện pháp luật về hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng**

Theo các quy định hiện hành, các hậu quả pháp lý có thể được áp dụng cho hành vi vi phạm nghĩa vụ thông tin giai đoạn tiền hợp đồng bao gồm: trách nhiệm dân sự, trách nhiệm hành chính, trách nhiệm kỷ luật và nếu có đủ yếu tố cấu thành trách nhiệm hình sự thì sẽ bị truy cứu trách nhiệm hình sự.¹⁰⁰ Ở đây, tác giả chỉ giới hạn ở nghiên cứu chế tài dân sự mà pháp luật áp dụng cho hành vi vi phạm nghĩa vụ thông tin tiền hợp đồng.

- *Đối với hậu quả pháp lý là bồi thường thiệt hại*

Khi một giao dịch dân sự được xác lập, các bên phải thực hiện đúng các quyền và nghĩa vụ của mình. Nếu một bên vi phạm nghĩa vụ (*không thực hiện hoặc thực hiện không đúng, không đầy đủ*) thì phải gánh chịu những hậu quả bất lợi mà pháp luật đã dự liệu. Khoản 1 Điều 302 Bộ luật Dân sự Việt Nam quy định: “*Bên có nghĩa vụ mà không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ thì phải chịu trách nhiệm dân sự với bên có quyền*”. Việc pháp luật quy định khi một bên vi phạm nghĩa vụ thì phải gánh chịu trách nhiệm do hành vi vi phạm của mình nhằm ngăn ngừa và hạn chế các chủ thể thực hiện những hành vi làm ảnh hưởng đến quyền lợi người khác. Trách nhiệm dân sự do vi phạm nghĩa vụ luôn phải mang đến một hậu quả bất lợi cho người có hành vi vi phạm pháp luật.

Trong quan hệ tiền hợp đồng, lợi ích của các bên được bảo vệ một cách trực tiếp nhất dựa trên trách nhiệm dân sự (*trách nhiệm bồi thường thiệt hại*). Theo lý thuyết về trách nhiệm dân sự thì đây là loại trách nhiệm ngoài hợp đồng, do đó, sẽ chịu sự điều chỉnh của các quy định về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Tuy nhiên, quy định hiện nay về bồi thường thiệt hại do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng chưa thực sự minh thị.

¹⁰⁰ Lê Thị Hải Ngọc (2017), *Trách nhiệm của nhà sản xuất, cung ứng trong việc cung cấp thông tin về chất lượng hàng hoá cho người tiêu dùng*, Luận án tiến sĩ Luật học, Học viện khoa học xã hội, tr.85.

Về cơ sở phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại: với tư cách là loại nghĩa vụ do luật định tại Điều 386, Điều 387 BLDS năm 2015, có thể thấy trong quá trình giao kết hợp đồng, bên có nghĩa vụ cung cấp thông tin và bảo mật thông tin hay đề nghị giao kết hợp đồng mà vi phạm nghĩa vụ gây ra thiệt hại thì phải bồi thường. Tuy nhiên, các quy định này chỉ điều chỉnh được một số trường hợp cụ thể làm phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Vậy, đối với trường hợp vi phạm nguyên tắc thiện chí, trung thực thì có làm phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại không, trách nhiệm đó phát sinh trên cơ sở nào? Về vấn đề này, Việt Nam có thể học hỏi kinh nghiệm xây dựng pháp luật tại khoản 3, Điều 500, BLDS Trung Quốc: Trong quá trình giao kết hợp đồng, bên nào “*thực hiện bất kỳ hành vi nào khác trái với nguyên tắc thiện chí*” mà gây thiệt hại cho bên kia thì phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Ngoài ra, liệu rằng hậu quả bồi thường thiệt hại do vi phạm nghĩa vụ cung cấp và bảo mật thông tin theo quy định tại khoản 3 Điều 387 có giống với hậu quả pháp lý là bồi thường thiệt hại phát sinh từ hợp đồng vô hiệu mà nguyên nhân dẫn đến vô hiệu là từ hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng hay không? Do vậy, các nhà làm luật cần quy định rõ hơn về vấn đề này.

Về thiệt hại được bồi thường: Có thể thấy, chức năng truyền thống của bồi thường thiệt hại là bù đắp. Vì vậy bồi thường thiệt hại là một phương thức khắc phục hoàn toàn thiệt hại mà trái chủ phải gánh chịu do việc không thực hiện nghĩa vụ. Pháp luật Việt Nam quy định nguyên tắc bồi thường toàn bộ, cụ thể, khoản 1 Điều 585 BLDS 2015 quy định: “*Thiệt hại thực tế phải được bồi thường toàn bộ và kịp thời. Các bên có thể thoả 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*”. Tuy nhiên, thiệt hại được bồi thường là toàn bộ “*thiệt hại thực tế*”. Vậy nếu hành vi vi phạm nghĩa vụ trong giai đoạn tiền hợp đồng dẫn đến một bên mất đi các lợi ích đáng ra có thể có được nếu như không có sự vi phạm? Trong trường hợp không thực hiện hợp đồng đã được giao kết hợp pháp, thì có được bồi thường khoản lợi đáng ra được hưởng nếu hợp đồng được thực hiện bình thường? Đối với giai đoạn tiền hợp đồng, hiện nay chúng ta lại không có quy định cụ thể. Tác giả

Rudolph von JHERING đã gây ra tranh luận khi cho rằng bồi thường thiệt hại bao gồm: “những chi phí gắn liền với việc ký kết hợp đồng (chi phí đi lại, thư từ, đăng ký...) và việc thực hiện hợp đồng (chi phí mua hàng, chi phí vận chuyển và dọn nhà, chi phí quảng cáo, bảo hiểm...). Lợi ích này cũng bao gồm những chi phí bỏ ra sau khi hợp đồng không được thực hiện, tức là những chi phí để hạn chế thiệt hại”. Về vấn đề này, pháp luật của Anh, Bỉ cũng cho rằng: “tiền bồi thường này nhằm mục đích trả người đã bị lừa vào tình huống giống như khi người này đã ký hợp đồng”. Tuy nhiên, pháp luật của Đức lại cho rằng khoản tiền bồi thường đôi khi “chỉ là giá trị của một tài sản bị mất và không bao gồm thiệt hại bị bỏ lỡ”. Pháp luật của Pháp cũng cho rằng trong trường hợp hủy hợp đồng hoặc chấm dứt hợp đồng thì thiệt hại có thể khắc phục do đàm phán không bao gồm việc mất cơ hội ký hợp đồng. Dự luật PAVIE, tại Điều 163 quy định thiệt hại bao gồm cả tổn thất phải chịu lẫn lãi mất hưởng mà trái chủ có thể trông chờ một cách hợp lý. Tuy nhiên, Dự luật không bị ràng buộc bởi nguyên tắc bồi thường toàn bộ thiệt hại, trên cơ sở thái độ, lợi ích và điều kiện tài chính của trái chủ mà thẩm phán có thể hạn chế số tiền bồi thường thiệt hại. Ngoài ra, thông qua án lệ *Wittington v Seale – Hayne*, Tòa án cũng cho thấy giá trị của khoản tiền bồi thường chỉ bao gồm các tổn thất có liên quan trực tiếp đến việc thực hiện hợp đồng. Giải pháp này dựa trên cơ sở của sự hoàn trả nhằm tránh các trường hợp được lợi không chính đáng¹⁰¹. Tiếp thu kinh nghiệm trong Dự luật PAVIE, pháp luật của Đức, Pháp và tinh thần của án lệ *Wittington v Seale – Hayne*, có lẽ không thể chấp nhận bồi thường khoản lợi đáng ra được hưởng nếu hợp đồng được giao kết vì bản chất ở đây hợp đồng chưa phát sinh hiệu lực nên thiệt hại được xác định không thể dựa vào tính chất suy đoán thiệt hại.

Ngoài ra, câu hỏi đặt ra là khoản lợi nếu bên nhận được thông tin bí mật sử dụng các thông tin đó một cách bất hợp pháp hay tiết lộ cho bên thứ ba thì được xử lý như

¹⁰¹ Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội, tr.508-tr567.

thế nào?. Có thể thấy, khoản lợi này là những khoản lợi không có căn cứ pháp luật, vì vậy quy định nghĩa vụ hoàn trả của bên có hành vi vi phạm được coi là xu thế của pháp luật đương đại. Cụ thể tại Điều 2: 302 Bộ nguyên tắc luật hợp đồng Châu Âu quy định về nghĩa vụ bảo mật như sau: *“Nếu thông tin bí mật được một bên đưa ra trong quá trình thương lượng, bên kia phải có nghĩa vụ không tiết lộ thông tin đó hoặc không sử dụng thông tin đó cho các mục đích riêng bất kể liệu hợp đồng sau đó có được ký kết không. Việc vi phạm nghĩa vụ này có thể làm phát sinh quyền được bồi thường thiệt hại cho những thiệt hại đã xảy ra và hoàn trả những lợi ích đã có được của bên vi phạm”*. Đồng thời, tại Điều 2.1.16 Bộ nguyên tắc Unidroit về Hợp đồng thương mại quốc tế 2004 về nghĩa vụ bảo mật cũng quy định: *“Thực hiện không đúng nghĩa vụ này có thể phải bồi thường thiệt hại, nếu có, bao gồm lợi ích mà bên kia có thể thu được từ bí mật này”*. Tiếp thu kinh nghiệm trong các Bộ nguyên tắc trên, về nghĩa vụ bảo mật thông tin giai đoạn tiền hợp đồng, chúng ta nên ghi nhận: *“Bên bị vi phạm có quyền yêu cầu bên vi phạm trả lại những khoản lợi ích thu được từ việc vi phạm đó”*.

- *Đối với hậu quả pháp lý là hợp đồng vô hiệu*

Thông tin tiền hợp đồng liên quan đến quyết định xác lập hợp đồng nên việc vi phạm nghĩa vụ thông tin tiền hợp đồng được coi là một sai phạm và chế tài cho việc vi phạm này có thể là vô hiệu hợp đồng. Hậu quả pháp lý từ hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng được tìm thấy trong pháp luật các nước như Anh, Pháp, Mỹ hay trong Điều 4.107 - Bộ nguyên tắc Châu Âu về hợp đồng và Điều 3.8 Bộ nguyên tắc Unidroit¹⁰². Tại Việt Nam, trên cơ sở Điều 127 BLDS 2015, vô hiệu hợp đồng có thể được áp dụng đối với trường hợp hợp đồng giao kết do bị lừa dối (*hành vi này có thể xuất hiện trong hợp đồng nhưng cũng có thể phát sinh từ giai đoạn các bên đàm phán*). Theo đó, khi một bên tham gia giao kết hợp đồng do bị lừa dối thì có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố hợp đồng đó là vô hiệu. Tuy nhiên, Điều luật 387- trực tiếp

¹⁰²<https://iluatsu.com/dan-su/he-qua-phap-ly-do-vi-pham-nghia-vu-cung-cap-thong-tin-tien-hop-dong/>, truy cập ngày 12/2/2021.

điều chỉnh hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng chỉ ghi nhận về trách nhiệm bồi thường thiệt hại mà không quy định hợp đồng có vô hiệu hay không? Điều luật này có thể hiểu theo hướng: hành vi không cung cấp thông tin không vi phạm yếu tố tự nguyện trong xác lập giao dịch chỉ đặt ra trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Chính vì vậy, để gần gũi hơn với pháp luật các nước, BLDS năm 2015 cần quy định rõ hơn theo hướng không chỉ hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin trong hợp đồng mà cả hành vi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng cũng có thể bị tuyên vô hiệu nếu hành vi vi phạm yếu tố tự nguyện trong xác lập giao dịch dân sự.

- *Đối với hậu quả pháp lý là chấm dứt hợp đồng*

Khoản 2, 3 Điều 19 Luật Kinh doanh bảo hiểm năm 2000 thì doanh nghiệp bảo hiểm có quyền đơn phương chấm dứt (đình chỉ thực hiện) hợp đồng bảo hiểm nếu bên mua bảo hiểm cố ý cung cấp thông tin sai sự thật nhằm giao kết hợp đồng bảo hiểm để được hưởng tiền bảo hiểm hoặc được bồi thường và không thực hiện các nghĩa vụ trong việc cung cấp thông tin cho doanh nghiệp bảo hiểm. Ngược lại, trường hợp doanh nghiệp bảo hiểm cố ý cung cấp thông tin sai sự thật nhằm giao kết hợp đồng bảo hiểm thì bên mua bảo hiểm có quyền đơn phương chấm dứt hợp đồng bảo hiểm và doanh nghiệp bảo hiểm phải bồi thường thiệt hại phát sinh cho bên mua bảo hiểm do việc cung cấp thông tin sai sự thật. Ở đây, nghĩa vụ thông tin trong quan hệ bảo hiểm là nghĩa vụ thông tin tiền hợp đồng.

Theo quy định của Điều 127 BLDS năm 2015 và quy định tại khoản 2 và 3 Điều 19 Luật Kinh doanh bảo hiểm năm 2000 thì hành vi cố ý cung cấp thông tin sai sự thật của người mua bảo hiểm hoặc doanh nghiệp bảo hiểm thực chất là hành vi lừa dối. Tuy nhiên, xuất phát từ bản chất của hợp đồng bảo hiểm là sự thỏa thuận giữa bên mua bảo hiểm và doanh nghiệp bảo hiểm, theo đó bên mua bảo hiểm phải đóng phí bảo hiểm, doanh nghiệp bảo hiểm phải trả tiền bảo hiểm cho người thụ hưởng hoặc bồi thường cho người được bảo hiểm khi xảy ra sự kiện bảo hiểm và mục đích bảo vệ quyền, lợi ích chính đáng của bên bị lừa dối nên vấn đề đặt ra là đối với hành vi “*cố ý cung cấp thông tin sai sự thật*” để bảo vệ bên bị lừa dối thì không thể áp dụng chế tài hợp đồng vô hiệu theo Điều 127 BLDS năm 2015. Bởi vì nếu áp dụng vô hiệu

thì bản chất của sự khắc phục hậu quả không đạt được. Mặc dù đơn phương chấm dứt hợp đồng được coi là chế tài trong hợp đồng, tuy nhiên từ văn bản chuyên ngành là Luật Kinh doanh bảo hiểm cho thấy hậu quả pháp lý này còn có thể phát sinh từ giai đoạn tiền hợp đồng khi xét trong mối quan hệ nhân quả giữa hành vi và hậu quả. Rõ ràng, nếu một bên biết được thông tin bị vi phạm đó trước khi giao kết hợp đồng thì có thể hợp đồng đã không được hình thành. Như vậy, với vai trò là văn bản pháp luật chung điều chỉnh các vấn đề về hợp đồng, BLDS năm 2015 cần có quy định cụ thể hơn để thống nhất với Luật chuyên ngành.

Ngoài ra, có thể thấy, việc Luật KDBH mới chỉ dừng lại ở việc quy định trách nhiệm pháp lý khi DNBH hoặc BMBH cung cấp thông tin sai sự thật mà không quy định trách nhiệm pháp lý khi các bên cung cấp thông tin chưa đầy đủ là một thiếu sót lớn. Luật KDBH cần có quy định rõ hơn về vấn đề này hay có thể ngầm hiểu áp dụng chế tài về bồi thường thiệt hại theo Điều 387 BLDS năm 2015 ở đây.

KẾT LUẬN CHƯƠNG 3

Thực tiễn thực hiện nghĩa vụ tiền hợp đồng cho thấy nhiều sai phạm trong các vụ việc dân sự và một số lĩnh vực chuyên ngành. Đặc biệt, lĩnh vực ngân hàng có xu hướng gia tăng vi phạm về bảo mật thông tin tiền hợp đồng, các thông tin khách hàng ngày càng có nguy cơ cao được/bị tiết lộ cho bên thứ ba. Hay trong lĩnh vực bảo hiểm, các vi phạm về nghĩa vụ cung cấp thông tin cũng tăng nhanh các vụ việc. Gần đây nhất là vụ việc của một khách hàng vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tham gia 19 hợp đồng bảo hiểm sau khi nghi ngờ K tuyển giáp. Và lẽ tất nhiên, khi có hành vi trái pháp luật tiền hợp đồng như vậy, các chủ thể phải gánh chịu sự bất lợi do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng: bồi thường thiệt hại, hợp đồng vô hiệu, huỷ bỏ hợp đồng... Thực tế đó càng chứng minh ảnh hưởng quan trọng của nghĩa vụ tiền hợp đồng đến giao kết và thực hiện hợp đồng về sau. Vì vậy, pháp luật cần chỉ rõ các nghĩa vụ trong giai đoạn tiền hợp đồng, xác lập cơ chế bảo đảm cụ thể khi có vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng nhằm bảo vệ tốt nhất quyền lợi hợp pháp của các bên liên quan.

KẾT LUẬN

Nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng là một chủ đề không mới nhưng lần đầu tiên được tiếp cận một cách toàn diện trong phạm vi luận án tiến sĩ tại Việt Nam. Luận án đã tổng quan các công trình có liên quan đến đề tài và chỉ ra những vấn đề cần tiếp tục nghiên cứu: thế nào là nghĩa vụ tiền hợp đồng, các loại nghĩa vụ tiền hợp đồng, khi vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng thì các chủ thể phải chịu trách nhiệm dân sự gì... Đồng thời, các vấn đề lý luận cơ bản liên quan đến nghĩa vụ tiền hợp đồng cũng được làm rõ (khái niệm tiền hợp đồng, nguyên tắc pháp luật dân sự chi phối giai đoạn tiền hợp đồng, khái niệm nghĩa vụ tiền hợp đồng, các nghĩa vụ tiền hợp đồng cụ thể, hậu quả pháp lý do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng...) để xây dựng khung lý thuyết về chủ đề luận án. Thêm vào đó, trên cơ sở đánh giá các quy định của pháp luật về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng. Từ đó rút ra những bất cập của pháp luật dẫn đến khó khăn vướng mắc trong việc thực hiện trên thực tế của những nhóm chủ thể này để đưa ra những định hướng và kiến nghị hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam về nghĩa vụ tiền hợp đồng và hậu quả do vi phạm nghĩa vụ tiền hợp đồng, sao cho phù hợp với đòi hỏi khách quan của nền kinh tế thị trường cũng như phù hợp với điều kiện văn hóa, xã hội và yêu cầu xây dựng nhà nước pháp quyền Việt Nam trong thời kỳ hội nhập quốc tế.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

A. Văn bản pháp luật

I. Việt Nam

1. Bộ luật Dân sự năm 2005
2. Luật Thương Mại năm 2005
3. Luật Sở hữu trí tuệ năm 2005, sửa đổi năm 2009
4. Luật Luật sư năm 2006, sửa đổi, bổ sung năm 2012.
5. Bộ luật Dân sự năm 2015
6. Luật Kinh doanh bảo hiểm năm 2000, sửa đổi năm 2010
7. Luật Bảo vệ người tiêu dùng năm 2010
8. Luật Cạnh tranh năm 2018
9. Án lệ 22/2018/AL về không vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tình trạng bệnh lý trong hợp đồng bảo hiểm nhân thọ

II. Nước ngoài

10. Bộ luật Dân sự Cộng Hòa Pháp năm 1804
11. Đạo luật về khai báo sự thật Anh năm 1967
12. Bộ luật Dân sự Đức năm 1896
13. Bộ luật Dân sự Nhật Bản năm 2006
14. Bộ Nguyên tắc của Luật hợp đồng Châu Âu (PECL)
15. Bộ Nguyên tắc của UNIDROIT về hợp đồng thương mại quốc tế (PICC)
16. Công ước Viên về mua bán hàng hóa quốc tế năm 1980 (CISG)

B. Các tài liệu tham khảo khác

I. Tiếng Việt

Sách

17. Nguyễn Mạnh Bách (1995), *Pháp luật về hợp đồng*, năm 1995, NXB Chính trị Quốc Gia, Hà Nội.
18. Nguyễn Văn Cừ và Trần Thị Huệ (2017), *Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự năm 2015 của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam*, NXB Công an Nhân dân, Hà Nội.
19. Bùi Ngọc Cường (2004), *Một số vấn đề về quyền tự do kinh doanh trong pháp luật kinh tế hiện hành*, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội.
20. Đỗ Văn Đại (2018), *Luật hợp đồng Việt Nam - Bản án và bình luận bản án*, NXB Hồng Đức - Hội luật gia Việt Nam.

21. Nguyễn Ngọc Khánh (2007), *Chế định hợp đồng trong Bộ luật Dân sự Việt Nam*, NXB Tư pháp, Hà Nội.
22. Nhà Pháp luật Việt – Pháp (2005), *Bộ nguyên tắc của Unidroit về hợp đồng thương mại quốc tế năm 2004*, NXB Tư Pháp, Hà Nội.
23. Nhà pháp luật Việt – Pháp (2019), *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*, NXB pháp luật Việt - Pháp, Hà Nội.
24. Lê Trường Sơn (2016), *Giai đoạn tiền hợp đồng trong pháp luật Việt Nam* NXB Hồng Đức - Hội luật gia Việt Nam.
25. Nguyễn Như Phát và Lê Thị Thu Thủy (2003), *Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về pháp luật hợp đồng ở Việt Nam hiện nay*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
26. Phạm Thái Việt (1993), *Những quy định chung của Luật hợp đồng ở Pháp, Đức, Anh, Mỹ*, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội.
27. Viện nghiên cứu Khoa học – Bộ Tư Pháp (1996), *Bình luận Khoa học Bộ luật Dân sự Nhật Bản*, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội.
28. Viện Khoa học Pháp lý – Bộ Tư pháp (2017), *Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự năm 2015*, NXB Tư Pháp, Hà Nội.
29. Nguyễn Thị Thủy (2017), *Pháp luật hợp đồng bảo hiểm con người*, NXB Hồng Đức, Hà Nội.

Giáo trình

30. Trường Đại học Luật Hà Nội (2018), *Giáo trình Luật Dân sự Việt Nam*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
31. Trường Đại học Luật Hà Nội (2019), *Giáo trình Lý luận nhà nước và pháp luật*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội.
32. Trường Đại học Mở Thành phố Hồ Chí Minh (2018), *Giáo trình Luật Dân sự tập 2*, NXB Đại học Quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh.
33. Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh (2013), *Giáo trình pháp luật về hợp đồng và bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng*, NXB Hồng Đức, Tp.HCM.

Luận án, luận văn

34. Nguyễn Vũ Hoàng (2008), *Pháp luật Việt Nam về giao kết hợp đồng mua bán hàng hoá với thương nhân nước ngoài*, Luận án tiến sĩ Luật học, Viện Nhà nước và pháp luật, Hà Nội.

35. Dương Thị Hiện (2016), *Đặt cọc – một số vấn đề lý luận và thực tiễn*, Luận văn thạc sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.
36. Lê Minh Hùng (2010), *Hiệu lực của hợp đồng theo qui định của pháp luật Việt Nam*, Luận án tiến sĩ Luật học, Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh
37. Lê Trường Sơn (2015), *Giai đoạn tiền hợp đồng trong pháp luật Việt Nam*, Luận án tiến sĩ Luật học, Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh
38. Lê Thị Hải Ngọc (2017), *Trách nhiệm của nhà sản xuất, cung ứng trong việc cung cấp thông tin về chất lượng hàng hoá cho người tiêu dùng*, Luận án tiến sĩ Luật học, Học viện khoa học xã hội, Hà Nội.
39. Dư Hoài Phương (2014), *Hoàn thiện pháp luật về giao kết hợp đồng thương mại trong điều kiện sửa đổi, bổ sung Bộ luật Dân sự*, Luận văn thạc sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.
40. Phạm Thị Nga (2021), *So sánh pháp luật Việt Nam và pháp luật một số nước về chế định trách nhiệm tiền hợp đồng*, Luận văn thạc sĩ Luật học, Đại học quốc gia Hà Nội.

Bài viết

41. Ngô Huy Cương (2008), "Tự do ý chí và sự tiếp nhận tự do ý chí trong pháp luật Việt Nam hiện nay", *Nghiên cứu lập pháp*, (02).
42. Đỗ Văn Đại (2007), "Nghĩa vụ thông tin trong pháp luật hợp đồng Việt Nam", *Nhà nước và pháp luật*, (11).
43. Đỗ Văn Đại (2009), "Về vấn đề huỷ bỏ hợp đồng do có vi phạm ở Việt Nam", *Toà án Nhân dân*, (01).
44. Phạm Hoàng Giang (2006), "Sự phát triển của pháp luật hợp đồng: Từ nguyên tắc tự do giao kết hợp đồng đến nguyên tắc công bằng", *Nhà nước và pháp luật*, (10).
45. Bùi Đăng Hiếu (2019), "Bảo vệ bên yếu trong quan hệ hợp đồng", *Kỷ yếu Hội thảo quốc tế*, Đại học Luật Hà Nội.
46. Nguyễn Vũ Hoàng (2007), "Các quan hệ tiền hợp đồng trong giao kết hợp đồng mua bán hàng hoá với thương nhân nước ngoài theo pháp luật Việt Nam", *Nhà nước và pháp luật*, (10).
47. Kiều Thị Thuỳ Linh (2015), "Nghĩa vụ tiền hợp đồng và điều chỉnh hợp đồng do hoàn cảnh thay đổi trong bối cảnh sửa đổi Bộ luật Dân sự", *Tạp chí Luật học*, (06).

48. Kiều Thị Thuý Linh (2019), “Giao kết hợp đồng theo quy định BLDS năm 2015 dưới góc nhìn so sánh với PECL”, *Kỷ yếu Hội thảo quốc tế*, Đại học Luật Hà Nội.
49. Phan Lăng (2005), "Cung cấp thông tin liên quan tới bí mật khách hàng – quyền lợi và trách nhiệm của ngân hàng", *Ngân hàng Ngoại Thương*, (08).
50. Nguyễn Bình Minh và Hà Công Anh Bảo (2017), “Nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giai đoạn tiền hợp đồng – pháp luật Việt Nam và một số nước trên thế giới”, *Kinh tế đối ngoại* (86)
51. Phạm Thị Thuý Nga (2007), "Nguyên tắc thiện ý trong thương lượng, giao kết hợp đồng lao động", *Nhà nước và Pháp luật*, (02).
52. Lê Trường Sơn (2015), “Nghĩa vụ bảo mật thông tin có được trong giai đoạn tiền hợp đồng”, *Khoa học pháp lý*, (05).
53. Đoàn Phan Tân (2001), "Về khái niệm thông tin và các thuộc tính làm nên giá trị thông tin", *Văn hoá – Nghệ thuật*, (03).
54. Hoàng Minh Thái (2018), "Bảo vệ bên mua bảo hiểm bằng công cụ pháp luật trong giao kết hợp đồng bảo hiểm", *Luật học*, (11).
55. Hoàng Minh Thái, Nguyễn Thị Tố Như (2016), "Nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm trong hợp đồng bảo hiểm", *Luật học*, (07).
56. Hoàng Thị Thanh Thuý (2011), "Điều khoản bảo mật thông tin và điều khoản cấm cạnh tranh trong hợp đồng nhượng quyền thương mại", *Luật học*, (02).
57. Nguyễn Thị Kim Thoa, (2017), “Một số vấn đề pháp lý về đảm bảo bí mật thông tin khách hàng trong hoạt động ngân hàng”, *Ngân hàng số* (08).
58. Hoàng Thị Hải Yến, Nguyễn Thị Kiều My (2017), "Hậu quả pháp lý đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin tiền hợp đồng trong pháp luật Cộng hòa Pháp", *Ngân hàng* (08).
59. Hoàng Thị Hải Yến (2018), "Vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin trong giao kết hợp đồng và trách nhiệm bồi thường thiệt hại", *Kiểm sát*, (06).
60. Nguyễn Hải Yến và Nguyễn Ngọc Yến (2018), "Nghĩa vụ tiền hợp đồng của bên bảo hiểm trong Bộ nguyên tắc của Luật Hợp đồng bảo hiểm Châu Âu và một số đề xuất", *Luật học*, (đặc biệt).

Bản án

61. Quyết định số: 24/2017/KDTM-GĐT về "V/v tranh chấp về hợp đồng chuyển nhượng vốn góp" của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao.

62. Bản án số: 47/2018 DS-PT về "tranh chấp hợp đồng bảo hiểm" của Tòa án nhân dân tỉnh Bình Dương.

II. Tiếng Anh

63. Papale, A. A. (1948), "The effect of death in pre-contract negotiations", *Loyola Law Review*, 4(2).
64. Neil Andrews (2011), *Contract Law*, Cambridge University Press.
65. Hugh Beale (2008), "Pre-contractual Obligations: The General Contract Background", *Juridica international* (14).
66. Florence Caterini (2004), *Pre - contractual Obligations in France and the United States*", LLM These and Essays, University of Georgia School of Law
67. Gerhard Dannemann and Stefan Vogenauer (2013), *The common european sales law in context: Interactions with english and german law*, Oxford University Press.
68. Larry A. DiMatteo, Lucien Dhooge, Stephanie Greene, Virginia Maurer & Marisa Pagnattaro (2005), *International Sales Law – A Critical Analysis of CISG Jurisprudence*, Cambridge University Press, New York, The USA.
69. M.W. Hesselink, GJP de Vries (2001), *Principles of European Contract Law*, Uitgeverij Kluwer BV Press.
70. M.W. Hesselink & J. Cartwright (2008), *Precontractual Liability in European Private Law*, Cambridge University Press.
71. Julija Kiršienė, Natalja Leonova (2009), "Qualification of Pre-contractual liability and the value of lost opportunity as a form of losses", *Jurisprudence*, 1(115).
72. Gerrit De Geest (2009), *Encyclopedia of Law and Economics*, Edward Elgar Press.
73. Paula Giliker (2002), *Pre – Contractual liability in English and French law*, Kluwer Law International Press.
74. Paula Giliker (2003), "A Role For Tort In Pre-Contractual Negotiations? An Examination Of English, French, And Canadian Law", *International & Comparative Law Quarterly*, 52 (04).
75. Barbara Pasa (2017), *Chinese contract law*, Cambridge University Press.
76. Edwin Peel (2015), *The law of contract*, London: Sweet& Maxwell.
77. Pedro Barasnevicius Quagliato (2008), "The duty to negotiate in good faith", *International Journal of Law and Management* 50, (05).

78. Dan-Alexandru Sitaru (2013), "The Pre-Contract Obligations regarding the Franchising Agreement", *Lex ET Scientia International Journal* 20, (02).
79. Alan Schwartz; Robert E. Scott (2007), "Precontractual Liability and Preliminary Agreements", *Harvard Law Review* 120, (03).
80. Lisa Spagnolo (2007), "Opening Pandora's Box: Good Faith and Precontractual Liability in the CISG", *Temp. Int'l & Comp. LJ*, (21).
81. Jono Yeo (2015), "Pre-Contractual Liability On Quasi-Contracts:A Comparative Study", Second Quarter Newsletter.
82. Xiao-Yang Li (2017), *The Legal Status of Pre-Contractual Liability: Contrasting Responses from German and English Law*, Graduate School, China University of Political Science and Law.

C. Website

83. <https://lracuel.org>
84. <http://hanelpt.com.vn>
85. <https://thongtinphapluatdansu.edu.vn>
86. <https://phapluatdansu.edu.vn>
87. <https://wikiluat.com>
88. <http://tcdcpl.moj.gov.vn>
89. <https://tapchitoaan.vn>
90. <https://thegioiluat.vn>
91. <http://tapchinganhang.gov.vn>
92. <http://tapchicongthuong.vn>
93. <http://www.lapphap.vn>
94. <https://luathoangphi.vn>
95. <https://iluatsu.com>
96. <https://iuscogens-vie.org>
97. <https://moj.gov.vn>
98. <https://webbaohiem.net>
99. <https://www.bidv.com.vn>
100. <https://www.aviva.com.vn>
101. <https://www.manulife.com.vn>
102. <https://www.nguyenkim.com>
103. <https://legalknowledgeportal.com>

104. <https://digitalcommons.law.yale.edu>
105. <https://heinonline.org>
106. <https://www.lexology.com>
107. <http://www.mondaq.com>
108. <https://www.tooelu.ee>
109. <https://www.mruni.eu>
110. <http://www.nortonrosefulbright.com>
111. <https://www.ingentaconnect.com>
112. <https://hsfnotes.com>
113. <https://www.kuceralegal.cz>
114. <https://www.emerald.com/insight>
115. <https://pdfs.semanticscholar.org>
116. <https://www.ceelegalblog.com>
117. <http://www.japaneselawtranslation.go.jp>
118. <https://www.jstor.org>
119. <http://www.law.unlv.edu>
120. <http://arizonajournal.org>
121. <https://www.hausarbeiten.de>
122. <https://dutch-law.com>

PHỤ LỤC