**MỞ ĐẦU**

Trong nền kinh tế thị trường phát triển như hiện nay, không thể phủ nhận vai trò đặc biệt quan trọng của hoạt động quảng cáo. Ở đâu có kinh tế, có cạnh tranh thì ở đó có quảng cáo. Quảng cáo được coi là phương pháp cạnh tranh đem lại hiệu quả cao trong hoạt động sản xuất kinh doanh của các doanh nghiệp. Đối với doanh nghiệp, hoạt động quảng cáo hàng hóa, dịch vụ sẽ giúp họ giới thiệu sản phẩm của mình đến với khách hàng một cách nhanh chóng và rộng rãi nhất, đồng thời, đó cũng là biện pháp nâng cao khả năng cạnh tranh, thu hút khách hàng và chiếm lĩnh thị trường. Còn đối với người tiêu dùng, quảng cáo cung cấp những thông tin cơ bản về tình hình thị trường, về hàng hóa, dịch vụ nhằm nâng cao khả năng lựa chọn đối với các sản phẩm, dịch vụ tràn lan trên thị trường. Qua đó có thể thấy hoạt động quảng cáo đã có tầm ảnh hưởng rất lớn tới sự phát triển của nền kinh tế thị trường nói chung và các doanh nghiệp nói riêng. Cũng chính bởi vai trò quan trọng này, khiến cho hoạt động quảng cáo đã nảy sinh nhiều mặt trái, đôi khi nó trở thành phương tiện hữu hiệu để các doanh nghiệp thực hiện hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Để chứng minh cho nhận định này, nhóm chúng em xin trình bày đề tài số 9: *“****Phân tích một vụ việc thực tiễn về hành vi quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh****”.*

Bài làm của chúng em còn nhiều thiếu sót, rất mong thầy (cô) góp ý để bài được hoàn thiện hơn. Chúng em xin chân thành cảm ơn!

**GIỚI THIỆU VỤ VIỆC:**

ACECOOK KHIẾU NẠI QUẢNG CÁO MÌ TIẾN VUA CỦA CÔNG TY CỔ PHẦN MASSAN.

“Năm 2011, Acecook Việt Nam đã gửi đơn lên Cục Quản lý cạnh tranh khiếu nại mẩu quảng cáo của Công ty cổ phần hàng tiêu dùng Masan đưa thông tin gây nhầm lẫn về chất lượng mì ăn liền và yêu cầu ngừng truyền thông. Theo Acecook, mẩu quảng cáo này có dấu hiệu của hành vi cạnh tranh không lành mạnh.

Thông điệp quảng cáo mì Tiến Vua bò cải chua của Công ty cổ phần Masan có nội dung: khi cho nước sôi vào vắt mì, nếu nước trong tô chuyển sang màu vàng đục, chứng tỏ sản phẩm có sử dụng phẩm màu. Với cách so sánh hai hình ảnh vắt mì vàng sậm và vàng nhạt, quảng cáo đã gây ấn tượng mạnh cho người tiêu dùng “mì màu vàng sậm là có sử dụng phẩm màu”. Nhiều người tiêu dùng đã băn khoăn  nhiều loại mì đang lưu hành trên thị trường lẫn mì mình từng sử dụng là không an toàn?

Sau khi mẩu quảng cáo này liên tục được phát trên sóng truyền hình, Acecook Việt Nam đã khiếu nại lên Cục Quản lý Cạnh tranh, cho rằng quảng cáo của Masan gây nhầm lẫn về chất lượng mỳ ăn liền tạo sự hoang mang cho người tiêu dùng và yêu cầu Masan ngừng truyền thông về mẩu quảng cáo này.

**THỰC TIỄN GIẢI QUYẾT VỤ VIỆC TRÊN.**

Trong quá trình xử lý đơn khiếu nại, Cục quản lý cạnh tranh nhận định rằng vụ việc nêu trên không thuộc trường hợp quy định tại khoản 3 Điều 45 LCT về “quảng cáo gian dối hoặc gây nhầm lẫn”. Theo cách giải thích của Cục, quy định đó chỉ áp dụng khi gây nhầm lẫn về chính sản phẩm của doanh nghiệp chứ không áp dụng khi gây nhầm lẫn về sản phẩm của doanh nghiệp khác.

Tuy nhiên, trong văn bản trả lại hồ sơ, Cục Quản lý cạnh tranh nhận định quảng cáo nói trên của Masan có dấu hiệu của hành vi “quảng cáo nói xấu, so sánh hoặc gây nhầm lẫn với hoạt động kinh doanh hàng hóa, dịch vụ của người khác” bị cấm theo Nghị định 75/2010/NĐ-CP hoặc hành vi “quảng cáo có nội dung nói xấu, so sánh làm giảm uy tín, chất lượng hàng hóa của tổ chức, cá nhân khác” bị cấm theo Nghị định 02/2011/NĐ-CP. Và theo đó, thẩm quyền xử lý thuộc về Bộ Thông tin và Truyền thông chứ không phải Cục Quản lý cạnh tranh”.

**GIẢI QUYẾT VẤN ĐỀ.**

**I. Khái quát về hành vi cạnh tranh không lành mạnh và hành vi quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh.**

**1. Các hành vi cạnh tranh không lành mạnh.**

**a. Khái niệm và đặc điểm  cạnh tranh không lành mạnh**

Theo quy định của Luật Cạnh tranh(LCT) Việt Nam đưa ra định nghĩa về cạnh tranh không lành mạnh tại Khoản 4 Điều 3 như sau: “Hành vi cạnh tranh không lành mạnh là hành vi cạnh tranh của doanh nghiệp trong quá trình kinh doanh trái với các chuẩn mực thông thường về đạo đức kinh doanh, gây thiệt hại hoặc có thể gây thiệt hại đến lợi ích nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của doanh nghiệp khác hoặc của người tiêu dùng”. Nhìn chung, cách định nghĩa về cạnh tranh không lành mạnh của LCT Việt Nam cũng tương tự với pháp luật các nước có nền kinh tế thị trường phát triển trên thế giới. Từ định nghĩa này, có thể thấy hành vi cạnh tranh không lành mạnh mang những đặc điểm sau:

- Thứ nhất, đây là hành vi cạnh tranh do các chủ thể kinh doanh trên thị trường thực hiện, nhằm mục đích lợi nhuận;

- Thứ hai, hành vi này có tính chất độc lập, đi ngược lại các thông lệ tốt, các nguyên tắc đạo dức kinh doanh, có thể hiểu là những quy tắc xử sự chung đã được chấp nhận rộng rãi và lâu dài trong hoạt độngkinh doanh trên thị trường;

- Thứ ba, hành vi cạnh tranh bị kết luận là không lành mạnh và cần phải ngăn chặn khi nó gây thiệt hại hoặc có khả năng gây thiệt hại đến lợi ích của doanh nghiệp khác và người tiêu dùng.

**b. Các hành vi cạnh tranh không lành mạnh**

Theo quy định tại điều 39 LCT, các hành vi cạnh tranh không lành mạnh bao gồm:

“- Hành vi chỉ dẫn gây nhầm lẫn

- Hành vi xâm phạm bí mật kinh doanh

- Hành vi ép buộc trong kinh doanh

- Hành vi gièm pha doanh nghiệp khác

- Hành vi gây rối hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp khác

- Hành vi quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh

- Hành vi khuyến mại nhằm cạnh tranh không lành mạnh

- Hành vi phân biệt đối xử của hiệp hội

- Hành vi bán hàng đa cấp bất chính.

- Các hành vi cạnh tranh không lành mạnh khác theo tiêu chí xác định tại khoản 4 Điều 3 của Luật này do Chính phủ quy định”.

**2. Hành vi quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh**

Quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh là một vấn đề cần được quan tâm trong xã hội nói chung và trong nền kinh tế thị trường nói riêng. Hành vi quảng cáo không chỉ mang mục đích giới thiệu cho sản phẩm của doanh nghiệp đến với người tiêu dùng mà còn thể hiện sự cạnh tranh giữa các doanh nghiệp hay rộng hơn là giữa các chủ thể tiến hành hoạt động kinh doanh.

Khái niệm về quảng cáo được ghi nhận tại khoản 1 Điều 2 Luật quảng cáo năm 2012 như sau: “Quảng cáo là việc sử dụng các phương tiện nhằm giới thiệu đến công chúng sản phẩm, hàng hóa, dịch vụ có mục đích sinh lợi; sản phẩm, dịch vụ không có  mục đích sinh lợi; tổ chức, cá nhân kinh doanh sản phẩm, hàng hóa, dịch vụ được giới thiệu, trừ tin thời sự; chính sách xã hội; thông tin cá nhân”. Như vậy, hoạt động quảng cáo sẽ tác động tới hành vi, thói quen của người tiêu dùng thông qua việc giới thiệu sản phẩm, cung cấp các thông tin về sản phẩm bằng cách thuyết phục nhất nhằm đạt được lợi nhuận hoặc mục đích khác.

Quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh là một trong số các hành vi cạnh tranh không lành mạnh đã được liệt kê tại Điều 39 LCT năm 2004. Mặc dù vậy nhưng pháp luật về cạnh tranh của nước ta lại chưa hề có quy định cụ thể định nghĩa thế nào là quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh mà chỉ liệt kê ra những hành vi quảng cáo bị cấm để cụ thể hóa những hành vi bị coi là quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh. Điều 45 LCT 2004 quy định: “Cấm các doanh nghiệp thực hiện các hoạt động quảng cáo sau đây:

1. So sánh trực tiếp hàng hóa, dịch vụ của mình với hàng hóa, dịch vụ cùng loại của doanh nghiệp khác;

2. Bắt chước một sản phẩm quảng cáo khác để gây nhầm lẫn cho khách hàng;

3. Đưa thông tin gian dối hoặc gây nhầm lẫn cho khách hàng…”

4. Mối tương quan giữa hoạt động quảng cáo với hành vi cạnh tranh không lành mạnh.

Thực tế đã cho thấy, hoạt động quảng cáo với tư cách là những luồng thông tin chủ yếu và mạnh mẽ có thể tác động rất mạnh tới cơ chế cạnh tranh của thị trường, giúp các chủ  thể của thị trường, chính là người mua và người bán, thực hiện quyền quyết định của họ. Chính vì vậy khi luồng thông tin thị trường này không chính xác, gian dối hoặc sai lệch sẽ gây ảnh hưởng nghiêm trọng đến sự vận hành của cơ chế thị trường. Có thể thấy hoạt động quảng cáo tiềm ẩn nguy cơ cạnh tranh không lành mạnh rất cao, điều này xuất phát từ đặc điểm, chức năng của quảng cáo nói chung, đó là tính chất một chiều, không đầy đủ, nội dung do nhà quảng cáo, nhà tổ chức hội chợ triển lãm bỏ tiền ra và tổ chức để chi phối, mục đích dẫn dắt tiêu dùng của khách hàng hướng tới dịch vụ, sản phẩm của mình…Hơn nữa, về mặt thông tin, quảng cáo có thể sử dụng nhiều các phương tiện thông tin để tiếp cận công chúng, do đó, khó có thể điều chỉnh nó bằng các quy định về tính trung thực, chính xác của thông tin báo chí.

Thông thường, doanh nghiệp khi quảng cáo sẽ không bỏ ra một chi phí lớn để thông báo tường tận cho người tiêu dùng về những hạn chế trong hàng hóa, dịch vụ của họ hay những nhà tổ chức hội chợ triển lãm cũng sẽ không giới thiệu những thiếu sót trong sản phẩm của mình. Hoạt động thương mại vì mục tiêu lợi nhuận của doanh nghiệp, thương nhân luôn thể hiện việc thu hút, kêu gọi khách hàng mua sản phẩm của mình, cũng đồng nghĩa với việc không mua sản phẩm của các đối thủ cạnh tranh. Chính vì thế, có thể khẳng định rằng quảng cáo là một hoạt động mang bản chất cạnh tranh, luôn tiềm ẩn những yếu tố phát sinh cạnh tranh không lành mạnh và cần thiết phải sử dụng pháp luật cạnh tranh để điều chỉnh, nhất là những hoạt động quảng cáo và hội chợ triển lãm mang tính quốc tế.

**II/ Quy định của pháp luật cạnh tranh về hành vi quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh.**

Không thể phủ nhận vai trò của hoạt động quảng cáo trong việc góp phần thúc đẩy sự phát triển tích cực của nền kinh tế thị trường. Thế nhưng, bên cạnh đó cũng có không ít các hành vi quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh, gây tác động xấu đến thị trường chung. Bởi lẽ đó mà vấn đề này được Nhà nước rất quan tâm và ban hành nhiều văn bản pháp luật để điều chỉnh. Không chỉ có luật cạnh tranh mà cả luật thương mại, luật quảng cáo hay một số văn bản pháp luật khác cũng quy định về hoạt động quảng cáo cũng như các hành vi quảng cáo bị cấm... Tuy nhiên, trong phạm vi bài tập này, nhóm chỉ xin nhắc đến những quy định của pháp cạnh tranh.

Hành vi quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh được quy định tại Điều 45 LCT năm 2004, theo đó cấm ba dạng hành vi là quảng cáo so sánh, quảng cáo bắt chước và quảng cáo gây nhầm lẫn như sau:

“1. So sánh trực tiếp hàng hóa, dịch vụ của  mình với hàng hóa, dịch vụ cùng loại của doanh nghiệp khác;

2. Bắt chước một sản phẩm quảng cáo khác để gây nhầm lẫn cho khách hàng;

3. Đưa thông tin gian dối hoặc gây nhầm lẫn cho khách hàng về một trong các nội dung sau đây:

a) Giá, số lượng, chất lượng, công dụng, kiểu dáng, chủng loại, bao bì, ngày sản xuất, thời hạn sử dụng, xuất xứ hàng hóa, người sản xuất, nơi sản xuất, người gia công, nơi gia công;

b) Cách thức sử dụng, phương thức phục vụ, thời hạn bảo hành;

c) Các thông tin gian dối hoặc gây nhầm lẫn khác”.

**1. Quảng cáo so sánh.**

Quảng cáo so sánh được hiểu là quảng cáo mà trong đó có nội dung so sánh hàng hóa, dịch vụ, khả năng kinh doanh của một doanh nghiệp với đối tượng cùng loại của một hay một số doanh nghiệp cạnh tranh khác.

Đây là hoạt động quảng cáo khá phổ biến nhằm cạnh tranh không lành mạnh. Để đạt được mục đích của mình, bên đưa ra quảng cáo sẽ tìm cách so sánh hàng hóa, dịch vụ của mình với đối thủ cạnh tranh và tìm cách hạ thấp hàng hóa, dịch vụ của đối thủ, nhằm thu hút khách hàng cũng như lợi nhuận về phía mình. Theo quy định tại khoản 1 điều 45 LCT 2014, hành vi quảng cáo so sánh bị cấm sẽ thỏa mãn ba dấu hiệu sau:

- So sánh trực tiếp, tức là các thông tin sử dụng trong quảng cáo đủ để người tiếp nhận thông tin quảng cáo có thể nhận thức được hàng hóa, dịch vụ bị so sánh là hàng hóa, dịch vụ nào. Với dấu hiệu này, thì việc so sánh có thể là do doanh nghiệp vi phạm chỉ đích danh tên sản phẩm và doanh nghiệp cụ thể muốn so sánh hoặc cũng có thế chỉ đưa ra thông tin làm cho người tiếp nhận thông tin có khả năng xác định loại sản phẩm, nhóm doanh nghiệp bị so sánh mà không cần chỉ đích danh tên của doanh nghiệp cụ thể. Tuy vậy, cũng chưa có điều luật nào quy định, giải thích cụ thể thế nào được coi là so sánh trực tiếp.

- Các hàng hóa, dịch vụ bị quảng cáo so sánh phải cùng loại, tức là có chức năng, công dụng có thể thay thế cho nhau trên cùng một thị trường nhất định.

- Hàng hóa, dịch vụ bị so sánh là của doanh nghiệp khác.

Về bản chất, hành vi quảng cáo so sánh nhằm cạnh tranh không lành mạnh có thể được xem xét dưới góc độ lợi dụng uy tín hoặc công kích, gièm pha đối thủ cạnh tranh. Quảng cáo này gây thiệt hại cho dối thủ cạnh tranh khi thu hút được khách hàng về phía mình thông qua hành vi cạnh tranh không lành mạnh.

Về nội dung quảng cáo, gồm nhiều nội dung nhưng chủ yếu sẽ so sánh về giá cả, chất lượng của sản phẩm, dịch vụ… bởi đây là những tiêu chí hàng đầu được khách hàng quan tâm khi lựa chọn để sử dụng.

Về hình thức cũng như mức độ quảng cáo, mặc dù có sự phân chia tuy nhiên pháp luật cạnh tranh đã quy định cấm mọi hành vi quảng cáo so sánh, bất kể dưới hình thức và mức độ ra sao.

**2. Quảng cáo bắt chước.**

Quảng cáo bắt chước là quảng cáo được thực hiện với nội dung và cách thức giống hết hoặc tương tự như quảng cáo của doanh nghiệp, chủ thể khác. Mục đích của chủ thể khi tiến hành hoạt động quảng cáo bắt chước là để phục vụ cho mong muốn sản phẩm của mình cũng tạo được hiệu quả như sản phẩm, dịch vụ mà mình đang bắt chước, từ đó thu được nhuận đáng kể. Loại quảng cáo này sẽ bị cấm khi thỏa mãn hai dấu hiệu:

- Về hành vi, phải là hành vi bắt chước một sản phẩm quảng cáo khác, tức là sao chép 1 phần đáng kể hoặc toàn bộ các yếu tố cầu thành sản phẩm quảng cáo của doanh nghiệp khác.

- Về mục đích, nhằm gây nhầm lẫn cho khách hàng về nguồn gốc, về liên hệ…

Tính không lành mạnh của quảng cáo này nằm ở chỗ, nó lợi dụng thành quả trong hoạt động kinh doanh của người khác để gây ra sự nhầm lẫn cho người tiêu dùng.

**3. Quảng cáo gian dối hoặc gây nhầm lẫn.**

Quảng cáo gian dối và quảng cáo gây nhầm lẫn là hai loại hình quảng cáo mang tên gọi khác nhau song sự khác biệt giữa chúng không nhiều và có những điểm tương đồng nên các nhà làm luật đã xếp chúng vào cùng một điều luật(Khoản 3 điều 45 LCT 20014) với cách thức và chế tài xử lý như nhau.

Quảng cáo gian dối có thể hiểu là quảng cáo có nội dung thông tin sai lệch, không đúng hay không có trên thực tế nhằm lừa dối người tiêu dùng để trục lợi cho mình. Quảng cáo gây nhầm lẫn là hình thức quảng cáo mặc dù không đưa ra thông tin sai sự thật như quảng cáo gian dối nhưng nội dung thông tin đưa ra lại lập lờ, không đầy đủ rõ ràng nhằm tạo sự hiểu lầm cho người tiêu dùng, lợi dụng điều đó thu lợi nhuận về cho doanh nghiệp. Đây là loại hình quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh phổ biến và thường gặp nhất trong đời sống thực tiễn.

Người có hành vi vi phạm có thể thực hiện quảng cáo sai sự thật bằng việc sử dụng tiếng nói, chữ viết, hình ảnh trên các loại phương tiện quảng cáo như báo chí (báo in, báo hình, báo điện tử…), băng đĩa hoặc thông qua hội chợ, triển lãm, băng rôn… nhìn chung cũng không có sự khác biệt với quảng cáo bình thường. Thực tế cho thấy chủ thể của hành vi quảng cáo gian dối thông thường là bên quảng cáo, bởi vì họ biết rất rõ chất lượng sản phẩm nhưng lại cố tình đưa ra những thông tin sai lệch để có thể bán được nhiều hàng hóa hơn. Bên quảng cáo phải có trách nhiệm chứng minh chất lượng của sản phẩm và chịu trách nhiệm về những thông tin đưa ra. Đối với bên phát hành quảng cáo và bên kinh doanh dịch vụ quảng cáo thương mại khó có thể là chủ thể của hành vi này vì họ là bên trung gian. Tuy nhiên trong một số trường hợp cũng không loại trừ khả năng họ là “kẻ đồng phạm” hoặc vì động cơ cá nhân mà cố tình đưa ra những thông tin sai lệch mà bản thân bên quảng cáo không biết. Trong trường hợp này, họ sẽ phải chịu trách nhiệm về việc quảng cáo gian dối.

Quảng cáo chỉ là tiền đề xúc tiến cho giao dịch dân sự, các nội dung bên quảng cáo đưa ra trong quảng cáo không đồng nhất với nội dung người đó cam kết trong hợp đồng sau đó. Tuy nhiên, thông tin mà người quảng cáo đưa ra trong nội dung quảng cáo rất quan trọng vì nó là cơ sở để người xem quảng cáo quyết định có giao dịch hay không. Trong giao dịch dân sự, nguyên tắc trung thực và tự nguyện luôn được đặt lên hàng đầu đòi hỏi các bên tôn trọng, tuân thủ. Việc cung cấp thông tin gian dối hoặc gây nhầm lẫn trong quảng cáo không chỉ vi phạm nguyên tắc trung thực mà còn vi phạm cả nguyên tắc tự nguyện, vì trên thực tế người xem đã thể hiện ý chí mua hàng đối với sản phẩm mà người đó nhận biết khi xem quảng cáo chứ không phải là sản phẩm thực tế. Giao dịch khi đó sẽ không phản ánh ý chí đích thực của người mua sản phẩm và giao dịch có vi phạm về tự do ý chí của một bên tham gia sẽ bị coi là vô hiệu. Hơn nữa, khi khách hàng bị lôi kéo bởi các thông tin gian dối thì đối thủ cạnh tranh đã thực sự bị cạnh tranh không lành mạnh. Là do khi khách hàng mua sản phẩm dựa trên các thông tin sai lệnh phải chịu thiệt hại về kinh tế, cũng đồng nghĩa với việc các đối thủ cạnh tranh đã mất những khách hàng này. Do vậy, sự cấm đoán thực hiện hành vi này vừa có ý nghĩa bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng, vừa có ý nghĩa bảo vệ quyền lợi của đối thủ cạnh tranh.

Điều luật đã liệt kê tương đối đầy đủ các nội dung quảng cáo có thể gian dối hoặc gây nhầm lẫn như: “ Giá, số lượng, chất lượng, công dụng, kiểu dáng, chủng loại, bao bì, ngày sản xuất, thời hạn sử dụng, xuất xử hàng hóa, nơi sản xuất. người gia công, nơi gia công, cách thức sử dụng, phương thức phục vụ, thời hạn bảo hành, các thông tin gian dối hoặc gây nhầm lẫn khác. Tuy nhiên, pháp luật cạnh tranh và các văn bản có liên quan khác đều không làm rõ những cách thức biểu hiện của hành vi quảng cáo gian dối hoặc gây nhầm lẫn. Hiện nay vẫn chưa có một văn bản dưới luật nào được ban hành nhằm hướng dẫn chi tiết, cụ thể về các hành vi quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh theo quy định tại Điều 45 Luật Cạnh tranh.

Bên cạnh loại quảng cáo gian dối, gây nhầm lẫn đơn giản thông thường, trên thực tế có tồn tại nhiều dạng quảng cáo làm sai lệch nhận thức cho người xem như:

+ Quảng cáo bỏ sót thông tin gây nhầm lẫn cho khách hàng.

+ Quảng cáo có hình thức mang tính lừa dối.

+ Quảng cáo có sử dụng những lời xác nhận, chứng nhận mang tính lừa dối.

+ Quảng cáo nhử mồi.

+ Quảng cáo truyền tải một ấn tượng gian dối.

**III. Nhận định việc giải quyết vụ việc trên thực tế.**

Khi khiếu nại đến Cục Quản lý cạnh tranh, Công ty Cổ phần Acecook Việt Nam cho rằng quảng cáo mì gói “Tiến Vua bò cải chua” của Công ty Cổ phần Hàng tiêu dùng Masan vi phạm quy định về cạnh tranh. Cụ thể, đoạn quảng cáo đã đưa hình ảnh hai vắt mì, một vắt màu vàng nhạt là mì Tiến Vua bò cải chua của Masan, một vắt màu vàng sậm của doanh nghiệp khác. Sau đó cho cho nước vào tô mì để so sánh và đưa ra thông điệp nếu cho nước vào vắt mì mà “nước chuyển sang vàng đục chứng tỏ sợi mì có sử dụng phẩm màu”. Phần đầu đoạn quảng cáo có nhắc đến cụm từ “phẩm màu độc hại” nên càng gây tâm lý hoang mang cho người tiêu dùng và phản ứng tiêu cực về mì màu vàng sậm.

Acecook cho rằng quảng cáo mì “Tiến Vua bò cải chua” vi phạm khoản 1 Điều 45 Luật cạnh tranh cấm “so sánh trực tiếp hàng hóa, dịch vụ của mình với hàng hóa, dịch vụ cùng loại của doanh nghiệp khác” và khoản 3 Điều 45 cấm “đưa thông tin gian dối hoặc gây nhầm lẫn cho khách hàng”.

Với vụ việc trên tuy Cục quản lý cạnh tranh nhận định quảng cáo của Masan “có dấu hiệu” của hành vi “quảng cáo nói xấu, so sánh” nhưng Cục này đã trả lại hồ sơ.

Theo đó, Cục Quản lí cạnh tranh đã cho rằng so sánh trực tiếp là phải chỉ rõ tên của loại sản phẩm bị so sánh, tức là quảng cáo này không không hề nhắc tới Acecook nên không được coi là “so sánh trực tiếp”. Trên thực tế vấn đề này rất khó xác định bởi chưa có văn bản pháp luật giải thích khái niệm “so sánh trực tiếp”. Theo Điều 2 chỉ thị số 2006/114/EC của Hội đồng châu Âu ngày 12/12/2006 về quảng cáo gây nhầm lẫn và quảng cáo so sánh thì tính chất trực tiếp thể hiện ở chỗ nội dung quảng cáo đề cập một loại hàng hóa, dịch vụ cạnh tranh hoặc đối thủ cạnh tranh đã cung cấp hàng hóa, dịch vụ đó. Sự đề cập có thể bằng lời nói, chữ viết hoặc các yếu tố khác cấu thành nội dung quảng cáo (như hình ảnh, âm thanh…), khiến người tiếp nhận quảng cáo nhận thức biết về hàng hóa, dịch vụ và đối thủ cạnh tranh. Những trường hợp ám chỉ, suy diễn sẽ không thuộc phạm vi so sánh trực tiếp.

Theo nhóm, trên thực tế rất hiếm khi doanh nghiệp vi phạm việc trực tiếp đề cập tới tên một sản phẩm hoặc tên một doanh nghiệp cụ thể khác.Vì vậy, việc hiểu luật theo giải thích của Cục Cạnh tranh như trên khiến khoản 1 Điều 45 rất khó áp dụng và xử lý vi phạm trên thực tế. Trong vụ việc trên, tuy quảng cáo mì Tiến Vua chỉ so sánh với vắt mì vàng sậm mà không nói đó là vắt mì của Aecook nhưng việc mua mì được người tiêu dùng tiến hành nhiều lần trước khi có mẫu quảng cáo này. Do đó, người tiêu dùng hoàn toàn  có thể so sánh về độ sậm màu của mì giữa các hãng mì khác và mì gói của Masan.

Cục Quản lí cạnh tranh cũng nhận định quy định tại khoản 3 Điều 45 về “gian dối hoặc gây nhầm lẫn” chỉ áp dụng cho trường hợp doanh nghiệp gian dối hoặc gây nhầm lẫn cho sản phẩm, dịch vụ của chính doanh nghiệp mình (không áp dụng cho sản phẩm của doanh nghiệp khác) và bác bỏ đơn kiện của Aecook. Tuy nhiên, nhóm lại cho rằng đây là một vụ việc vi phạm về quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh theo khoản 3 Điều 45 Luật cạnh tranh. Đó là đưa thông tin gian dối hoặc gây nhầm lẫn cho khách hàng bởi những lý do sau:

Thứ nhất, hiện nay vẫn chưa có văn bản pháp luật nào giải thích khái niệm “gian dối hoặc gây nhầm lẫn” nên Cục giải thích như vậy vẫn chưa được thỏa đáng.

Thứ hai, Khoản 3 Điều 45 của Luật Cạnh tranh quy định cấm đưa thông tin gian dối hoặc gây nhầm lẫn cho khách hàng về một trong các nội dung sau đây: giá, số lượng, chất lượng, công dụng, kiểu dáng, chủng loại, bao bì, ngày sản xuất, thời hạn sử dụng, xuất xứ hàng hóa, người sản xuất, nơi sản xuất, người gia công, nơi gia công, cách thức sử dụng, phương thức phục vụ, thời hạn bảo hành, các thông tin gian dối hoặc gây nhầm lẫn khác.

Trong quảng cáo của công ty Masan, có nói về màu sắc của nước sôi khi cho mì vào liên quan đến chất lượng sản phẩm mì gói nhưng là không đưa ra căn cứ cụ thể. Với cách so sánh hai hình ảnh vắt mì vàng sậm và vàng nhạt, quảng cáo đã gây ấn tượng mạnh cho người tiêu dùng “mì màu vàng sậm là có sử dụng phẩm màu”. Mẫu quảng cáo trên nhanh chóng nhận được nhiều sự quan tâm của người tiêu dùng bởi mì ăn liền là một sản phẩm gắn với cuộc sống đại đa số người dân Việt Nam. Nhiều người tiêu dùng đã băn khoăn: vậy nhiều loại mì đang lưu hành trên thị trường lẫn mì mình từng sử dụng là không an toàn? Ông Kajiwara Junichi, tổng giám đốc Công ty Acecook Việt Nam, cho rằng quảng cáo đã cung cấp thông tin gây nhầm lẫn cho người tiêu dùng về chất lượng mì, cụ thể mẫu quảng cáo khá lập lờ khi dẫn lời của chuyên gia “nếu nước chuyển sang vàng đục - chứng tỏ sợi mì có nhuộm”. Theo đó, màu sắc của vắt mì sậm hay nhạt, trắng hay không là phụ thuộc thành phần nguyên liệu, thời gian chiên, nhiệt độ chiên, công nghệ. Mà trong đó phẩm màu (nếu có) chỉ là một trong những yếu tố ảnh hưởng đến màu sắc của vắt mì. Vì vậy, nếu có sử dụng phẩm màu thì vắt mì có thể ra màu sậm nhưng không thể suy ngược lại “vắt mì màu sậm là có sử dụng phẩm màu” như thông điệp quảng cáo của Masan.

Bên cạnh đó, việc Masan đưa thông tin về phẩm màu E 102( còn có tên gọi màu tổng hợp Tratranzine 102) cũng chưa chính xác. Bởi, một lãnh đạo Cục vệ sinh an toàn thực phẩm cho biết, nói phẩm màu E 102 là độc chất có hại cho sức khỏe là không thông tin đầy đủ. Nếu phẩm màu E 102 được sử dụng đúng hàm lượng thì vẫn đảm bảo an toàn. Hiện tại, chỉ có một số nước  như Nhật Bản, Hàn Quốc hạn chế việc sử dụng do lo ngại vấn đề dị ứng thức ăn vốn ở một tỷ lệ cao trong cộng đồng dân cư mà khó có thể phân biệt dị ứng do E 102 hay do bản thân thực phẩm. Còn lại, hầu hết các nước EU, Mỹ và các nước khác vẫn cho phép sử dụng E 102 trong chế biến thực phẩm.

Trong quy định của khoản 3 Điều 45 không hề nói về sản phẩm nào. Do đó, lý lẽ quảng cáo gian dối hoặc gây nhầm lẫn chỉ áp dụng cho sản phẩm được quảng cáo, không áp dụng cho sản phẩm bị so sánh theo nhận định của Cục quản lý cạnh tranh là không phù hợp. Vì vậy, quảng cáo gây nhầm lẫn cho người tiêu dùng về sản phẩm của doanh nghiệp khác cũng phải bị xử lý. Do đó, đoạn quảng cáo của Masan có thể khiến người tiêu dùng hiểu rằng các loại mì của doanh nghiệp khác có màu vàng sậm chắc chắn là chứa phẩm màu, phẩm màu độc hại. Các doanh nghiệp mì gói khác chỉ cần chứng minh trong mì của mình không có phẩm màu độc hại là chứng minh được quảng cáo trên của Masan gian dối, gây nhầm lẫn.

Hơn nữa, trong thực tế, việc đưa ra những thông tin sai bất kể đối với đối tượng nào hoàn toàn có thể ảnh hưởng đến môi trường cạnh tranh lành mạnh của doanh nghệp, mục tiêu quản lý của Luật cạnh tranh.

Cục Quản lý cạnh tranh đã có nhận định có dấu hiệu của hành vi quảng cáo nói xấu, gây nhầm lẫn trong văn bản trả lại hồ sơ thế nhưng lại viện dẫn quy định về quảng cáo chứ không vận dụng quy định về cạnh tranh. Đó là, quảng cáo nói trên của Masan có dấu hiệu của hành vi “quảng cáo nói xấu, so sánh hoặc gây nhầm lẫn với hoạt động kinh doanh hàng hóa, dịch vụ của người khác bị cấm theo Nghị định số 75/2010/NĐ-CP quy định xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động văn hóa hoặc hành vi “quảng cáo có nội dung nói xấu, so sánh làm giảm uy tín, chất lượng hàng hóa của tổ chức, cá nhân khác” bị cấm theo Nghị định số 02/2011/NĐ-CP quy định xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động báo chí, xuấ bản. Do đó, Cục Quản lý cạnh tranh chuyến vụ việc sang Bộ Thông tin và Truyền thông để xử lý. Điều này là không hợp lý và thể hiện việc thiếu trách nhiệm của Cục quản lý cạnh tranh khi muốn đùn đẩy phần việc lẽ ra của mình sang cho nơi khác. Bởi lẽ, về nguyên tắc, pháp luật cạnh tranh qui định cho Cục quản lí cạnh tranh có thẩm quyền điều tra và xử lí các hành vi có dấu hiệu cạnh tranh không lành mạnh. Trong Luật cạnh tranh có một số quy định tương tự với quy định trong chuyên ngành về quảng cáo (quảng cáo so sánh, gian dối, gây nhầm lẫn…) hoặc về sở hữu trí tuệ (chỉ dẫn gây nhầm lẫn) hoặc về thương mại (khuyến mãi nhằm cạnh tranh không lành mạnh) nhưng khoản 1 Điều 5 Luật cạnh tranh có quy định: “Trường hợp có sự khác nhau giữa quy định của Luật này với quy định của luật khác về hành vi hạn chế cạnh tranh, cạnh tranh không lành mạnh thì áp dụng quy định của Luật này.” Như vậy, Cục Quản lý cạnh tranh phải xử lý hành vi vi phạm theo Luật canh tranh 2004.

**IV. Một số hạn chế và các kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật cạnh tranh Việt Nam.**

**1. Một số hạn chế của luật cạnh tranh Việt Nam hiện nay**

- Thứ nhất, chưa có văn bản dưới luật hướng dẫn chi tiết quy định của Luật Cạnh tranh năm 2004 về hành vi cạnh tranh không lành mạnh nói chung và quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh nói riêng.

Điều 39 LCT năm 2004 quy định về các hành vi cạnh tranh không lành mạnh, ngoài việc liệt kê 9 hành vi cạnh tranh không lành mạnh cụ thể, khoản 10 ghi nhận: “Các hành vi cạnh tranh không lành mạnh khác theo tiêu chí xác định tại Khoản 4 Điều 3 của Luật này do Chính phủ quy định”. Lẽ ra, đây là một quy định mở nhằm tạo điều kiện cho việc áp dụng luật được linh hoạt hơn khi trên thị trường xuất hiện những hành vi cạnh tranh mới mà luật chưa dự liệu. Thế nhưng, quy định này ngay lập tức bị siết chặt lại khi bắt buộc có điều kiện “do Chính phủ quy định”. Như vậy, xét trong tình huống bài tập thì việc quy định cụ thể như thế nào là hành vi quảng cáo gian dối, gây nhầm lẫn? Hay hành vi gian dối, gây nhầm lẫn được hiểu là gian dối, gây nhầm lẫn về chính sản phầm của doanh nghiệp mình, hay gian dối, gây nhầm lẫn đối với sản phẩm của doanh nghiệp khác phải được Chính phủ hướng dẫn cụ thể, chi tiết tại một văn bản dưới luật nào đó. Tuy nhiên hiện tại vẫn chưa có một nghị định hay thông tư hướng dẫn nào được ban hành nhằm quy định chi tiết các điều luật về hành vi cạnh tranh không lành mạnh theo Luật cạnh tranh năm 2004. Điều này dẫn đến việc áp dụng luật còn gặp rất nhiều khó khăn và gây tranh cãi.

- Thứ hai, về thẩm quyền giải quyết vụ việc: trong tình huống nhóm đưa ra, việc áp dụng pháp luật, xác định cơ quan có thẩm quyền giải quyết vụ việc khá khó khăn. Cục quản lý cạnh tranh đã không thụ lý vụ việc mà chuyển sang Bộ Thông tin và Truyền thông xử lý, mặc dù Cục đã có nhận định là có dấu hiệu của hành vi quảng cáo nói xấu, so sánh. Lý do dẫn đến việc này là do thiếu sự hướng dẫn cụ thể các quy định trong Luật cạnh tranh về hành vi cạnh tranh không lành mạnh nói chung và quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh nói riêng. Việc Cục từ chối thụ lý vụ việc trên có thể tạo một tiền lệ xấu trong việc xử lý các hành vi cạnh tranh không lành mạnh, gây khó khăn cho các doanh nghiệp khi có các vụ việc cần giải quyết.

- Thứ ba, về xử lý vi phạm pháp luật cạnh tranh: Đối với mỗi hành vi vi phạm pháp luật về cạnh tranh, tổ chức, cá nhân phải chịu trách nhiệm pháp lý như sau:

“(i) Chịu một trong các hình thức xử phạt chính: Cảnh cáo hay phạt tiền;

(ii) Có thể tiếp tục bị áp dụng một trong các hình thức xử phạt bổ sung sau: Thu hồi giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, tước quyền sử dụng giấy phép, chứng chỉ hành nghề; tịch thu tang vật, phương tiện được sử dụng để vi phạm pháp luật về cạnh tranh;

(iii) Có thể bị áp dụng một trong các biện pháp khắc phục hậu quả (biện pháp khắc phục hậu quả) sau đây: Cơ cấu lại doanh nghiệp lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường; chia, tách doanh nghiệp đã sáp nhập, hợp nhất; buộc bán lại phần doanh nghiệp đã mua; cải chính công khai; loại bỏ những điều khoản vi phạm pháp luật ra khỏi hợp đồng hoặc giao dịch kinh doanh; các biện pháp cần thiết khác để khắc phục tác động hạn chế cạnh tranh của hành vi vi phạm”.

Tuy nhiên, đoạn cuối của phần quy định các biện pháp khắc phục hậu quả, pháp luật quy định:  “Tổ chức, cá nhân có hành vi vi phạm pháp luật về cạnh tranh gây thiệt hại đến lợi ích của Nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân khác thì phải bồi thường thiệt hại theo quy định của pháp luật.”. Rõ ràng là, quy định này không thuộc biện pháp khắc phục hậu quả, mà được điều chỉnh trong pháp luật về dân sự, bởi lẽ, biện pháp khắc phục hậu quả do cơ quan, cá nhân có thẩm quyền của cơ quan hành chính nhà nước áp dụng mang tính cưỡng chế nhà nước, được áp dụng nhằm khắc phục hậu quả do vi phạm hành chính gây ra, bảo đảm lợi ích chung của cộng đồng và hoạt động bình thường của xã hội . Do vậy, nên tách nội dung trên thành điều luật riêng, không thể đặt chung với khoản 3 Điều 117 Luật Cạnh tranh năm 2004 với lý do như đã phân tích ở trên.

**2. Kiến nghị biện pháp khắc phục**

- Tiến hành tổ chức lại tổ chức bộ máy quản lý cạnh tranh nhằm khắc phục những nhược điểm còn tồn đọng, để việc giải quyết các vụ việc liên quan đến sự chi phối của luật cạnh tranh được nhanh chóng và chính xác nhất.

- Cần ban hành văn bản hướng dẫn chi tiết các quy định của Luật Cạnh tranh năm 2004 về hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Trong đó, đối với các hành vi quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh nên được giải thích chi tiết, đưa ra định nghĩa cụ thể cho mỗi loại hành vi. Đặc biệt, riêng hành vi quảng cáo gian dối, gây nhầm lẫn theo quy định tại Khoản 3 Điều 45 LCT nên được giải thích theo hướng hành vi quảng cáo gian dối, gây nhầm lẫn đối với cả sản phẩm của doanh nghiệp quảng cáo và sản phẩm của các doanh nghiệp khác.

- Đối với thẩm quyền giải quyết vụ việc cạnh tranh, Cục quản lý cạnh tranh cần chủ động hơn trong việc thụ lý vụ việc, xử lý vụ việc với thẩm quyền đầy đủ của mình, tránh việc vô hiệu hóa Luật Cạnh tranh, làm cho thủ tục tố tụng cạnh tranh trở nên vô nghĩa.

- Xem xét lại vấn đề xử lý vi phạm được quy định trong luật một cách cụ thể, hợp lý nhất đối với từng mức vi phạm trong hoạt động cạnh tranh trên thị trường. Đảm bảo sự công bằng đối với các doanh nghiệp.

**KẾT LUẬN**

Để đảm bảo cho sự phát triển vững chắc của nền kinh tế nước nhà nói chung và doanh nghiệp nói riêng, cũng như bảo đảm niềm tin cho người tiêu dùng đối với các sản phẩm hàng hóa, dịch vụ trên thị trường, cần thiết phải có một môi trường cạnh tranh lành mạnh. Vì thế, các hành vi cạnh tranh không lành mạnh, đặc biệt là hành vi quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh cần phải nhanh chóng bị loại bỏ và xử lý nghiêm minh bởi những tác động xấu mà nó tạo ra sẽ gây ảnh hưởng rất nghiêm trọng, không chỉ đến doanh nghiệp bị tác động mà còn ảnh hưởng đến quyền lợi của người tiêu dùng, và sâu xa hơn chính là trật tự nền kinh tế thị trường.

**DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO**

1. Trường Đại học Luật Hà Nội, Giáo trình Luật Cạnh tranh, nxb Công an nhân dân, Hà Nội – 2011.

2. Quảng cáo và những vấn đề pháp luật cạnh tranh, Tạp chí Tài chính số 6-2014.

3. Trịnh Thị Liên Hương , Pháp luật chống hành vi cạnh tranh không lành mạnh trong lĩnh vực quảng cáo ở Việt Nam, luận án thạc sĩ luật học.