VIỆN HÀN LÂM
KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM
HỌC VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI

LÊ ĐINH BẢO TRÂM

LOẠI TRỪ TRÁCH NHIỆM HỢP ĐỒNG DO HOÀN CẢNH THAY ĐỔI TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ HÀNG HÓA

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

Hà Nội - 2017

VIỆN HÀN LÂM
KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM
HỌC VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI

LÊ ĐINH BẢO TRÂM

LOẠI TRỪ TRÁCH NHIỆM HỢP ĐỒNG DO HOÀN CẢNH THAY ĐỔI TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ HÀNG HÓA

Chuyên ngành: Luật Kinh tế
Mã số: 60.38.01.07

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC:
PGS.TS LÊ THỊ BÍCH THỌ

Hà Nội - 2017

MỤC LỤC

MỞ ĐẦU……...…….……1

Chương 1: LÝ LUẬN CHUNG VỀ VI PHẠM HỢP ĐỒNG VÀ MIỄN TRÁCH NHIỆM VI PHẠM HỢP ĐỒNG TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ HÀNG HÓA.....8

1.1. Hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa: khái niệm và đặc điểm.....8

1.2. Vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.....12

1.3. Miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa 19

Chương 2: LOẠI TRỪ TRÁCH NHIỆM VI PHẠM HỢP ĐỒNG DO HOÀN CẢNH THAY ĐỔI TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ HÀNG HÓA 31

2.1. Các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng trong thương mại quốc tế hàng hóa 31

2.2. Loại trừ trách nhiệm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa do "hoàn cảnh thay đổi".....36

Chương 3: THỰC TIỄN ÁP DỤNG QUY ĐỊNH VỀ LOẠI TRỪ TRÁCH NHIỆM VI PHẠM HỢP ĐỒNG DO "HOÀN CẢNH THAY ĐỔI" TRONG PHÁP LUẬT VIỆT NAM VÀ MỘT SỐ KIẾN NGHỊ NHẰM HOÀN THIỆN CÁC QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ LOẠI TRỪ TRÁCH NHIỆM VI PHẠM HỢP ĐỒNG DO "HOÀN CẢNH THAY ĐỔI" TRONG HỢP ĐỒNG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ HÀNG HÓA 57

3.1. Thực tiễn áp dụng pháp luật về hoàn cảnh thay đổi trong pháp luật Việt Nam về loại trừ trách nhiệm hợp đồng do hoàn cảnh thay đổi trong hợp đồng thương mại hàng hóa.....57

3.2. Một số kiến nghị nhằm hoàn thiện các quy định của pháp luật Việt Nam về loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi*" trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.....61

PHẦN KẾT LUẬN.....68

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO.....69

DANH MỤC CÁC CHỮ VIẾT TẮT

CISG United Nations Convention on Contracts of International Sales of Goods

Công ước Liên Hiệp Quốc về hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa

PICC Principles of International Commercial Contracts

Bộ nguyên tắc hợp đồng thương mại quốc tế

PECL Principles of European Contract Law

Bộ nguyên tắc luật hợp đồng chung Châu Âu

UCC Uniform Commercal Code of the United State of America

Luật thương mại thống nhất Hoa Kì 1952

ICC International Chamber Commerce

Phòng thương mại quốc tế

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài nghiên cứu

Hội nhập kinh tế quốc tế là một chủ trương nhất quán là một trong số các nội dung trọng tâm trong chính sách đối ngoại và hợp tác kinh tế quốc tế của Đảng ta trong quá trình đổi mới đất nước. Thực hiện chủ trương hội nhập kinh tế quốc tế của Đảng, đất nước chúng ta đã và đang từng bước chủ động hội nhập ngày càng sâu rộng vào nền kinh tế khu vực và thế giới. Chặng đường 10 năm gia nhập Tổ chức Thương mại Thế giới (WTO) đã và vẫn đang mang lại cho Việt Nam nhiều cơ hội cũng như thách thức. Mới nhất, sau 05 năm tích cực đàm phán, vào ngày 05/10/2015, 12 quốc gia thuộc vành đai Thái Bình Dương (gồm Australia, Brunei, Canada, Chile, Nhật Bản, Malaysia, Mehico, New Zealand, Peru, Singapore, Hoa Kỳ và Việt Nam) tuyên bố chính thức hoàn tất đàm phán Hiệp định Đối tác xuyên Thái Bình Dương (TPP). Để khai thác được các cơ hội tự do hóa thương mại và mở cửa thị trường mà các Hiệp định thương mại tự do mang lại, việc cải cách và hoàn thiện hệ thống hệ thống pháp luật của nước ta phù hợp với nhu cầu tham gia "sân chơi quốc tế" được đặt ra hết sức cấp thiết. Trong quá trình vận hành của nền kinh tế, hợp đồng đóng vai trò quan trọng, vì nó là hình thức pháp lý cơ bản của sự trao đổi hàng hóa trong thị trường. Với vai trò là chuẩn mực xử sự - làm phát sinh quyền và nghĩa vụ pháp lý giữa các bên giao kết - hợp đồng trở thành một chế định pháp luật. Vì vậy, pháp luật về hợp đồng càng chặt chẽ, rõ ràng và hoàn thiện thì việc giao kết và thực hiện hợp đồng giữa các chủ thể sẽ càng thuận lợi và tranh chấp phát sinh từ hợp đồng sẽ càng hạn chế. Kinh tế càng phát triển, hội nhập kinh tế quốc tế càng mạnh mẽ thì hợp đồng càng được sử dụng nhiều trong các lĩnh vực dân sự, kinh doanh, thương mại và trong nhiều lĩnh vực khác của đời sống xã hội. Quá trình thực hiện hợp đồng luôn hàm chứa nhiều loại rủi ro bất thường từ thiên nhiên, xã hội, kinh

tế, chính trị, thông tin, kĩ thuật, chính sách, kể cả là rủi ro về con người. Những rủi ro này có thể làm mất đi sự cân bằng về quyền và lợi ích vốn có của hợp đồng, làm cho việc thực hiện hợp đồng trở nên khó khăn, thậm chí là không thể thực hiện được. Để có cơ chế giải quyết thích hợp các trường hợp rủi ro có thể xảy ra nhằm đảm bảo lợi ích cho các bên giao kết hợp đồng, vấn đề phân chia hợp lý rủi ro và tái thiết lập cân bằng của hợp đồng được quy định cụ thể trong pháp luật về thương mại quốc tế, đồng thời được nhiều quốc gia tiếp thu và pháp điển hóa. Một trong số đó là điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do hoàn cảnh thay đổi. Trong thực tiễn xét xử, pháp luật quốc tế và pháp luật một số quốc gia thừa nhận với các tên gọi khác nhau như điều khoản *"khó khăn trở ngại"* (hardship) hay "*thay đổi hoàn cảnh*" (change of circumstances). Điều này cho phép các bên kiểm soát tốt các rủi ro và quản lý hiệu quả mối quan hệ hợp đồng trong hoạt động thương mại.

Ở Việt Nam, điều khoản quy định về trường hợp bất khả kháng được biết đến, thừa nhận và ghi nhận trong pháp luật cũng như trong thực tiễn thương mại, nhưng điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* vẫn còn được biết đến hạn chế và chưa áp dụng trong thực tiễn pháp lý. Trong bối cảnh hội nhập với các thể chế kinh tế quốc tế, việc tiếp thu và đưa ra quy định về điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do*"hoàn cảnh thay đổi"* là cần thiết.

Với nhận thức đó, đề tài *"LOẠI TRỪ TRÁCH NHIỆM HỢP ĐỒNG DO HOÀN CẢNH THAY ĐỔI TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ HÀNG HÓA"* được chọn làm đề tài luận văn thạc sĩ của mình.

2. Tình hình nghiên cứu của đề tài

Việc nghiên cứu về khái niệm, nội dung, trường hợp áp dụng của điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do*"hoàn cảnh thay đổi"* đã được nhiều nhà khoa học pháp lý trong và ngoài nước quan tâm, thực hiện

nghiên cứu dưới nhiều góc độ khác nhau.Tuy nhiên, do hạn chế trong việc tiếp cận các nguồn thông tin và các công trình nghiên cứu khoa học, nên trong khả năng của mình, tác giả xin đưa ra một số công trình nghiên cứu như sau:

- *Điều khoản điều chỉnh hợp đồng do hoàn cảnh thay đổi trong pháp luật nước ngoài và kinh nghiệm cho Việt Nam (2009),* TS. Lê Minh Hùng, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 6, tháng 3/2009, trang 41-51.

- *Hiệu lực hợp đồng theo quy định của pháp luật Việt Nam (*2010), Luận án Tiến sĩ Lê Minh Hùng, trang 155-186.

- *Conference Report on "Force Majeure and Hardship (Báo cáo hội thảo về trường hợp bất khả kháng và hoàn cảnh thay đổi)* – Paris, 8 March 2001

- *Hardship and Changed Circumstances as Grounds for Adjustment or Non-Performance of Contracts – in International Infrastructure Investment and Finance (Điều chỉnh hợp đồng hoặc miễn trách nhiệm hợp đồng trong trường hợp bất khả kháng và hoàn cảnh thay đổi – trong đầu tư và tài chính quốc tế),* Frederick R. Fucci, Section of International Law – Spring Meeting, 4/2006.

- *Renegoniation and Contract Adaption in International Investment Projects (Đàm phán lại hợp đồng và điều chỉnh hợp đồng trong dự án đầu tư),* Applicable Legal Principles and Industry Practices, Journal of World Investment, July 2000, page 5-57.

- *Changes in Circumstances and the Revision of Contracts in Some European Law and in International Law (Bàn về quy định hoàn cảnh thay đổi trong Luật Cộng đồng Châu Âu và Luật quốc tế),* Norbert Horn, Adaption and Renegoniation of Contracts in International Trade and Finance, 1985.

Đây là những công trình nghiên cứu có giá trị lớn trong cả khoa học pháp lý và thực tiễn áp dụng điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp

đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* và đồng thời cũng chính là định hướng cho việc tìm hiểu phục vụ cho quá trình nghiên cứu đề tài.

3. Mục tiêu và nhiệm vụ nghiên cứu của đề tài

Mục tiêu nghiên cứu

Việc nghiên cứu các vấn đề lý luận, khảo sát thực trạng pháp luật và thực tiễn áp dụng pháp luật về điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do*"hoàn cảnh thay đổi"*trong thương mại quốc tế hàng hóa của cộng đồng quốc tế và của một số các quốc gia đã giúp làm rõ các vấn đề về điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"*trong thương mại quốc tế hàng hóa; Tiếp thu và chọn lọc những điểm tiến bộ trong pháp luật quốc tế, từ đó đưa ra kiến nghị bổ sung các quy định về điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* trong pháp luật Việt Nam hiện hành.

Nhiệm vụ nghiên cứu

Đề tài có nhiệm vụ giải quyết những vấn đề sau:

- Làm sáng tỏ các vấn đề lý luận vềloại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng, về điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do*"hoàn cảnh thay đổi"*trong thương mại quốc tế hàng hóa như khái niệm, đặc điểm, bản chất, điều kiện áp dụng, cơ chế thiết lập điều khoản.

- Nghiên cứu thực tiễn pháp luật quốc tế liên quan đến điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* và thực trạng cơ chế giải quyết tranh chấp khi có tranh chấp phát sinh do hoàn cảnh thay đổi từ hợp đồng thương mại hàng quốc tế hàng hóa.

- Trên cơ sở đó, nêu đề xuất cụ thể trong việc bổ sung các quy định pháp luật Việt Nam hiện hành về điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"*.

4. Phạm vi nghiên cứu của đề tài

Thương mại nói chung hay thương mại quốc tế nói riêng là một lĩnh vực rất rộng, vì vậy, điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do

"hoàn cảnh thay đổi" trong thương mại cũng đa dạng và trong nhiều lĩnh vực. Do đó, nội dung của Luận văn chỉ tập trung phân tích những điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* trong lĩnh vực thương mại quốc tế hàng hóa về mặt lý luận và thực tiễn; xác định và chọn lọc những quan điểm có tính ứng dụng cao của quy định về điều khoản này của pháp luật quốc tế; đánh giá vị trí, vai trò, tác động tích cực của quy định về điều khoản này trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa; đánh giá quy định của pháp luật Việt Nam về điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* trong pháp luật hợp đồng.

5. Phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu

Luận văn được nghiên cứu dựa trên phương pháp luận chủ nghĩa duy vật biện chứng; các quan điểm của Đảng và Nhà nước về đổi mới và xây dựng nền kinh tế hàng hóa nhiều thành phần theo định hướng xã hội chủ nghĩa; các chính sách pháp luật, chính sách kinh tế của Nhà nước ta trong những năm qua.

Trong quá trình nghiên cứu luận văn, tác giả cũng kết hợp sử dụng các phương pháp nghiên cứu:

Phương pháp tổng hợp: tổng hợp các quy định và các tập quán được cộng đồng quốc tế và một số quốc gia ghi nhận và thừa nhận về điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"*trong thương mại quốc tế hàng hóa *;*

Phương pháp so sánh: tiến hành so sánh những quy định về căn cứ loài trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* trong thương mại quốc tế hàng hóa từ các nguồn của pháp luật thương mại quốc tế với nhau, với các quy định của pháp luật một số quốc gia và với một số quy định có liên quan của pháp luật Việt Nam hiện hành;

*Phương pháp phân tích và bình luận:*các quy định của pháp luật cũng như thực tiễn áp dụng pháp luật giải quyết những tranh chấp phát sinh từ hợp

đồng thương mại quốc tế hàng hóa trong do*"hoàn cảnh thay đổi"*sẽ được phân tích làm rõ.

6. Ý nghĩa lý luận và thực tiễn của luận văn

Ý nghĩa lý luận

Đề tài được nghiên cứu có hệ thống dựa trên các cơ sở các ngành khoa học chuyên ngành luật đặc biệt là chuyên ngành luật thương mại, những học thuyết về hợp đồng nói chung và trách nhiệm vi phạm hợp đồng nói riêng. Từ đó, sử dụng những phương pháp phân tích, so sánh, đánh giá những quy định của pháp luật một cách khách quan và chính xác nhất. Vì vậy kết quả đề tài sẽ là cơ sở khoa học góp phần hoàn thiện và xây dựng pháp luật hợp đồng nói riêng và pháp luật Việt Nam nói chung trong điều kiện kinh tế thị trường và xu hướng hội nhập khu vực, hội nhập quốc tế.

Ý nghĩa thực tiễn

Đồng thời, kết quả nghiên cứu đề tài còn có thể sử dụng làm tài liệu tham khảo cho việc tìm hiểu, nghiên cứu, giảng dạy có liên quan đến trách nhiệm vi phạm hợp đồng, hiệu lực hợp đồng và thực hiện hợp đồngthương mại quốc tế hàng hóa do "hoàn cảnh thay đổi" .

Góp phần hoàn thiện hệ thống pháp luật hiện hành còn là góp phần đảm bảo cho quan hệ hợp đồng ở Việt Nam ổn định, an toàn pháp lý và bảo vệ quyền và lợi ích của các chủ thể hợp đồng.

7. Cơ cấu của luận văn

Ngoài phần mở đầu, kết luận và danh mục tài liệu tham khảo luận văn được kết cấu thành 3 chương.

Chương 1: Lý luận chung về vi phạm hợp đồng và miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng trong thương mại quốc tế hàng hóa

Chương 2: Loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* trong thương mại quốc tế hàng hóa

Chương 3: Thực tiễn áp dụng quy định về loại trừ trách nhiệm vi phạm trách nhiệm hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* trong pháp luật Việt Nam và một số kiến nghị nhằm hoàn thiện các quy định của pháp luật Việt Nam về loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.

Chương 1
LÝ LUẬN CHUNG VỀ VI PHẠM HỢP ĐỒNG VÀ MIỄN TRÁCH NHIỆM VI PHẠM HỢP ĐỒNG TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ HÀNG HÓA

Vấn đề loại trừ trách nhiệm phát sinh do vi phạm hợp đồng, hay vấn đề loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng trong thương mại quốc tế hàng hóa bao gồm và liên quan đến nhiều vấn đề như hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, các chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa và các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa cụ thể. Chính vì vậy, việc làm rõ các nội dung trên là cần thiết, vừa là tiền đề cho việc nghiên cứu vấn đề về loại trừ trách nhiệm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, đồng thời là nền tảng cho việc xây dựng và áp dụng chế định loại trừ trách nhiệm hợp đồng trong thương mại quốc tế hàng hóa hiện nay.

1.1. Hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa: khái niệm và đặc điểm

Trong quá trình tồn tại và phát triển, nhu cầu trao đổi, chuyển dịch vật chất do mình tạo ra với các chủ thể khác trong xã hội là nhu cầu thiết yếu và chính đáng. Một trong những phương thức cơ bản của việc thực hiện trao đổi vật chất xã hội là các bên trong giao dịch thỏa thuận trên nguyên tắc tự nguyện, bình đẳng và cân bằng lợi ích các bên; và sự thỏa thuận này được pháp luật bảo hộ.

Ngày nay, hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là một công cụ pháp lý phổ biến và hữu hiệu để con người thỏa mãn nhu cầu trao đổi vật chất của mình.

Thực tế, khái niệm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trong các hệ thống pháp luật, trong pháp luật của mỗi quốc gia là khác nhau. Quan niệm của các nhà lập pháp của hệ thống Civil Law xem hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là kết quả của sự thống nhất ý chí trên cơ sở tự nguyện, bình đẳng và các bên cùng có lợi. Theo đó, các thỏa thuận có giá trị ràng buộc với các bên tham gia hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa và được đảm bảo thực hiện bởi pháp luật. Khác với quan niệm của các nước thuộc hệ thống pháp luật Civil Law, trong hệ thống Common Law, hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là những cam kết đơn giản và nghĩa vụ được thể hiện bởi hành vi pháp lý cụ thể của mỗi bên. Bộ luật Dân sự Pháp định nghĩa hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là sự thỏa thuận giữa các bên, theo đó, một hay nhiều người cam kết với một hay nhiều người khác về việc chuyển giao một vật, làm hoặc không làm một việc nào đó. Luật Thương mại thống nhất Hoa Kì (Uniform Commercal Code of United State of America, UCC) định nghĩa hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là tổng hợp các nghĩa vụ pháp lý phát sinh từ thỏa thuận của các bên…

Đa số những nhà nghiên cứu pháp luật ở Việt Nam có cách hiểu về hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa như sau: *"hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là một chế định của pháp luật thương mại và là kết quả của việc thỏa thuận, thống nhất ý chí của các bên trong thương mại quốc tế hàng hóa, được thể hiện trong các điều khoản cụ thể về quyền và nghĩa vụ mỗi bên để có cơ sở cùng nhau thực hiện"* [5, tr.19]. Có thể hiểu, hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa được hiểu là được tạo ra bởi thỏa thuận của các bên, là kết quả của quá trình thương lượng và thống nhất ý chí giữa các bên làm phát sinh, thay đổi, chấm dứt quyền và nghĩa vụ đối với nhau, mặc dù, cũng có một số quyền và nghĩa vụ mà pháp luật quy định là không thể thay đổi hoặc chấm dứt bằng thỏa thuận của các bên. Bất cứ khái niệm, định nghĩa nào hàm chứa các

dấu hiệu cơ bản của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa và thể hiện được đúng vai trò của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trong việc làm phát sinh, thay đổi, chấm dứt nghĩa vụ pháp lý giữa các bên tham gia kí kết thỏa thuận thì có thể chấp nhận được.

Như được nêu trong định nghĩa, bản chất của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa được tạo nên từ hai yếu tố: *(1) Sự thỏa thuận* và *(2) Có giá trị ràng buộc đối với các bên kí kết được đảm bảo được thực hiện bởi pháp luật.*

(1) Hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là một ràng buộc pháp lý được tạo ra bởi sự cam kết, thỏa thuận của các bên tham gia. Thỏa thuận vừa là nguồn gốc, vừa là cơ sở nền tảng của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Không có hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa nào mà không phát sinh thỏa thuận, và cũng được có hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa nào được soạn thảo mà không hàm chứa ít nhất một sự thỏa thuận. Thực tiễn pháp lý đã chứng minh, để có một hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, các bên phải cùng thương lượng, trao đổi, bàn bạc để cuối cùng đi đến sự nhất trí, mà hình thức đơn giản nhất của hợp đồng là dựa trên sự đề nghị của một bên và sự chấp nhận của bên còn lại. Có thể thấy, sự thỏa thuận với tư cách là một yếu tố thể hiện bản chất hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa có ý nghĩa rộng hơn các khái niệm thương lượng, bàn bạc, đồng ý,... . Cụ thể ở đây được hiểu là toàn bộ quá trình, từ sự thương lượng đến sự thống nhất và ghi nhận ý chí thống nhất đó. Hay nói cách khác, thỏa thuận là kết quả của bày tỏ ý chí của mỗi bên, đặt trong mối liên hệ thống nhất với sự "*ưng thuận*" của bên còn lại, tạo ra sự đồng thuận của các bên về một hay nhiều nội dung cụ thể và rõ ràng. Nội dung của thỏa thuận có thể sẽ trở thành nội dung tranh chấp và là một điều kiện xem xét việc miễn trách nhiệm hoặc loại trừ trách nhiệm hợp

đồng thương mại quốc tế hàng hóa trong trường hợp có mâu thuẫn phát sinh trong quá trình thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa về sau.

(2) Một thỏa thuận sẽ không phải là hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa mà chỉ đơn thuần là một lời hứa nếu không tạo ra hiệu lực ràng buộc pháp lý giữa các bên. Tức là có sự phát sinh quyền và nghĩa vụ của ít nhất một bên chủ thể hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, mà quyền và nghĩa vụ này là quyền và nghĩa vụ được pháp luật quy định – hay hiểu cách khác là cách bên đang thừa nhận thực hiện một nghĩa vụ luật định. Chính vì vậy, sự ràng buộc này sẽ được đảm bảo thực hiện bởi pháp luật và bị cưỡng chế thực hiện bởi cơ quan quyền lực nhà nước nếu có một bên không tự nguyện thực hiện những nội dung đã thỏa thuận trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Sự ràng buộc giữa các chủ thể trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là sự ràng buộc về mặt pháp lý, được đảm bảo bởi sự bảo hộ của pháp luật, hay nói cách khác, nếu có một bên không tự nguyện thực hiện nghĩa vụ đã cam kết thì sẽ bị cưỡng chế thực hiện bằng quyền lực nhà nước.

Tóm lại, chỉ những thỏa thuận tạo ra được sự ràng buộc pháp lý mới được xem là hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Bởi vậy, *"sự thỏa thuận"* và *"ràng buộc pháp lý"* là hai dấu hiệu cơ bản của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.

Từ khái niệm chung nhất về hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa như trên, hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa có những đặc trưng sau: (1) yếu tố nước ngoài (tính quốc tế); (2) mục đích của hợp đồng là sinh lợi.

(1) Tính chất có yếu tố nước ngoài hay tính quốc tế của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa tạo ra điểm khác biệt của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa với hợp đồng thương mại hàng hóa trong nước. Về chủ thể giao kết và thực hiện hợp đồng thương mại hàng hóa quốc tế, các bên chủ thể của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là các bên có trụ sở thương mại ở

các quốc gia khác nhau và/hoặc mang quốc tịch khác nhau. Điều đó có nghĩa là bên mua phải có trụ sở thương mại đặt ở các nước khác phạm vi quốc gia với bên bán. Đối tượng của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là hàng hóa. Hàng hóa là đối tượng của hợp đồng thương mại quốc tế có thể được dịch chuyển qua biên giới nước người bán sang nước người mua hoặc sang một nước thứ ba; song, cũng có trường hợp không có sự dịch chuyển qua biên giới nước người bán. Đồng tiền dùng trong thanh toán hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là ngoại tệ đối với ít nhất một bên người bán hoặc bên người mua. Trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, các bên tự do lựa chọn đồng tiền thanh toán: đồng tiền của nước người bán, đồng tiền của nước người mua hay đồng tiền của một nước thứ ba mà hai bên thỏa thuận. Thông thường, đồng tiền được sử dụng trong thanh toán là USD, EURO, GBP (Bảng Anh), JPY (Yên Nhật), AUD (Đô la Úc),…. Pháp luật điều chỉnh hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là pháp luật nước ngoài đối với bên người bán hoặc bên người mua. Thực tế, xuất phát từ vấn đề cơ quan có thẩm quyền giải quyết tranh chấp, luật áp dụng điều chỉnh hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa rất đa dạng, phức tạp không chỉ là pháp luật của một bên giao kết mà còn điều ước quốc tế, tập quán thương mại và thậm chí là án lệ.

(2) Với tư cách là hình thức pháp lý biểu hiện của thỏa thuận hoạt động thương mại, các bên giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là nhằm mục đích sinh lợi. Việc người mua mua hàng hóa và thanh toán cho người bán một khoản tiền tương ứng, dù được mô tả trực tiếp hay gián tiếp, đều nhằm mục đích tạo ra lợi nhuận từ việc dịch chuyển quyền sở hữu đối với đối tượng hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.

1.2. Vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa

Trách nhiệm và nghĩa vụ của các bên tham gia xác lập hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa chỉ phát sinh khi hợp đồng thương mại quốc tế

hàng hóa có hiệu lực pháp luật. Và chế định miễn trách nhiệm hoặc loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa chỉ được xem xét đến khi thực tế có sự vi phạm hợp đồng.

1.2.1. Khái niệm

Vi phạm, được định nghĩa là *"không tuân theo"* hoặc *"làm trái những điều đã quy định*" [7, tr.574]. Như vậy, vi phạm hợp đồng thương nói chung và vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa nói riêng được hiểu là vi phạm các nghĩa vụ đã cam kết hợp đồng, mà cụ thể đó là việc một bên không thực hiện, từ chối thực hiện, thực hiện không đúng, ngăn cản việc thực hiện hoặc không có khả năng thực hiện những gì các bên đã thỏa thuận trước đó mà không có lí do chính đáng được pháp luật ghi nhận.

Trên thế giới có rất nhiều học giả đưa ra các khái niệm khác nhau về vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Theo Giáo sư Treitel, *"Vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa xảy ra khi một bên đã không thực hiện hoặc từ chối thực hiện, thực hiện không đúng hoặc không có khả năng thực hiện những gì mà họ có nghĩa vụ phải thực hiện theo hợp đồng mà không có lý do hợp pháp"* [21, tr.29]. Như vậy, theo khái niệm của Giáo sư Treitel về vi phạm hợp đồng, việc không thực hiện những gì đã cam kết, chỉ bị xem là vi phạm khi việc không thực hiện cam kết đó "*không có lí do hợp pháp*". Tương tự, học giả David Kelly cho rằng "*vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa*" xảy ra khi *"một trong các bên tham gia hợp đồng thương mại hàng hóa quốc tế không thực hiện một cách hoàn toàn và thỏa đáng những nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Vi phạm hợp đồng có 3 dạng: (1) khi một bên, trước thời hạn thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, tuyên bố sẽ không thực hiện nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa; (2) khi một bên đã không thực hiện nghĩa vụ hợp đồng thương mại khi đến hạn; và (3) khi một bên thực hiện không đúng nghĩa vụ*

hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa" [21, tr.29]. Bộ luật Dân sự Đức 2002 không định nghĩa về vi phạm nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa nhưng phân loại vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa thành 02 dạng điều chỉnh là *chậm thực hiện nghĩa vụ* và *không thể thực hiện nghĩa vụ*. Luật mua bán hàng hóa Anh năm 1979 ghi nhận nội hàm của khái niệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa khá hẹp – chỉ thừa nhận việc không thực hiện phần quan trọng nhất của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa mới xem là vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Bộ luật Thương mại thống nhất Hoa Kì đưa ra khái niệm về lỗi, và vi phạm được hiểu là có lỗi – không thực hiện đầy đủ hoặc không thực hiện.

Với vai trò là luật quốc tế thống nhất điều chỉnh hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa và dung hòa sự khác nhau giữa các hệ thống pháp luật cũng như pháp luật các quốc gia, Công ước Liên Hiệp Quốc về hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa (CISG) không tiếp cận khái niệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa dựa trên sự phân loại vi phạm, thay vào đó, CISG tiếp cận khái niệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa với nghĩa rộng bao gồm tất cả cách hành vi không tuân thủ quy định hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa – không thực hiện nghĩa vụ, chậm thực hiện nghĩa vụ, thực hiện nghĩa vụ không đầy đủ – mà không phân biệt đó là nghĩa vụ chính hay nghĩa vụ phụ, là nghĩa vụ quan trọng hay nghĩa vụ ít quan trọng hơn. Đồng thời, khái niệm "*không thực hiện nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa*" được sử dụng với ý nghĩa tương tự khái niệm "*vi phạm hợp đồng*" [25, Điều 25] trong CISG. Và vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trong CISG bao gồm cả nghĩa vụ thỏa thuận trong hợp đồng mua bán quốc tế hàng hóa và cả nghĩa vụ phát sinh từ các tập quán quốc tế, và thực tiễn dã được các bên thiết lập trong mối quan hệ mua bán.

Trong pháp luật Việt Nam, từ khi Luật thương mại ra đời, vi phạm hợp đồng thương mại được định nghĩa là "*việc một bên không thực hiện, thực hiện không đầy đủ hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ theo thoả thuận của các bên hoặc theo quy định của pháp luật thương mại*" [10, Khoản 13 Điều 3], theo đó, vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là việc một bên không thực hiện, thực hiện không đầy đủ hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ theo thỏa thuận giữa các bên. Sự vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, theo Luật Thương mại Việt Nam có thể được nhìn nhận thông qua một hoặc các biểu hiện sau:

(1) Sự vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa xuất phát từ việc không thực hiện nghĩa vụ trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Việc không thực hiện nghĩa vụ trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa được hiểu là không thực hiện bất cứ nghĩa vụ nào liên quan đến hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Theo cách hiểu này thì sự vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa xuất phát từ việc bên vi phạm không hề có bất kỳ hành động nào nhằm hướng đến việc thực hiện nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa đã giao kết. Đây được xem là sự vi phạm về toàn bộ nội dung hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Cách hiểu này nhằm phân biệt với biểu hiện không thực hiện đầy đủ nghĩa vụ trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.

(2) Sự vi phạm xuất phát từ việc không thực hiện đầy đủ các nghĩa vụ trong hợp đồng. Với mức độ vi phạm thấp hơn việc không thực hiện toàn bộ nghĩa vụ trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, việc thực hiện không đầy đủ các nghĩa vụ trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa cho thấy bên vi phạm đã thực hiện một số nghĩa vụ trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa nhưng đối với một số nghĩa vụ còn lại thì bên vi phạm không thực hiện;

(3) Sự vi phạm xuất phát từ việc thực hiện không đúng nghĩa vụ trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Thực hiện không đúng nghĩa vụ trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là việc bên vi phạm dù đã có ý định thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa nhưng việc thực hiện đó lại không phải là thực hiện phần nghĩa vụ mà các bên đã thoả thuận hay pháp luật quy định trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.

Sự vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa có thể xuất phát từ các nguyên nhân chủ quan và khách quan của bên vi phạm. Nguyên nhân chủ quan dẫn đến vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa thường là sự chủ động về mặt ý chí của bên vi phạm, nói cách khác đó là việc một bên cố ý thực hiện hành vi vi phạm và bản thân có thể điều khiển được chính hành vi đó của mình. Việc bên bán cố ý không thanh toán tiền hàng cho bên mua là một ví dụ. Nguyên nhân khách quan của sự vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa xuất phát từ những yếu tố bên ngoài, nơi mà ý chí chủ quan của bên vi phạm không thể can thiệp được, nói cách khác là mặc dù bản thân bên vi phạm không mong muốn nhưng sự vi phạm vẫn diễn ra. Vì sóng biển quá lớn nên bên mua không thể cho tàu vào nhận hàng đúng thời gian thoả thuận với bên bán theo hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa đã được ký kết trước đó là một ví dụ khác.

Như vậy, vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, cụ thể là vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa theo quy định của pháp luật Việt Nam là việc một trong các bên giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa không thực hiện nghĩa vụ, thực hiện không đúng nghĩa vụ hoặc không thực hiện đầy đủ nghĩa vụ đã thỏa thuận trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Tuy nhiên, điều này có mâu thuẫn với các quan niệm quốc tế về vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Như đã trình bày trên, có thể thấy, tư duy quốc tế về vi phạm hợp đồng cho *rằng "không thực hiện*

nghĩa vụ" có ý nghĩa tương tự việc đã "*thực hiện không đầy đủ nghĩa vụ";* và điều này dẫn đến nhiều tranh cãi về việc sửa đổi định nghĩa *"vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa"* trong Luật thương mại Việt nam.

1.2.2. Đặc điểm

(1) Vi phạm hợp đồng mua bán quốc tế hàng hóa là vi phạm pháp luật

Sở dĩ nói hợp đồng có giá trị ràng buộc các bên là vì thỏa thuận giữa hai bên làm phát sinh quyền và nghĩa vụ ràng buộc họ với nhau và các bên buộc phải thực hiện nghĩa vụ đó như nghĩa vụ luật định. Vì thực chất, thỏa thuận trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là cụ thể hóa quy định pháp luật vào hành vi của mỗi bên. Chính vì vậy, các quyền và nghĩa vụ này được pháp luật thừa nhận và được đảm bảo thực hiện bằng biện pháp cưỡng chế nếu một bên thiếu ý thức tự nguyện thực hiện. Theo đó, hành vi vi phạm nghĩa vụ hợp đồng là hành vi trái pháp luật và có thể phải chịu trách nhiệm pháp lý với các chế tài tương ứng.

(2) Vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là vi phạm thực tế

Trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, các bên thỏa thuận nội dung phải thực hiện và thời điểm cụ thể một bên có nghĩa vụ phải thực hiện nội dung cam kết đó. Khi đến hạn thực hiện hợp đồng mua bán quốc tế hàng hóa, mà một trong các bên không thực hiện nghĩa vụ, từ chối thực hiện nghĩa vụ, thực hiện không đúng nghĩa vụ, hoặc không thể thực hiện dược nghĩa vụ đã cam kết, tức là vi phạm nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trên thực tế. Bất cứ kết luận nào về vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa cũng phải dựa trên cơ sở và chứng cứ chứng minh rằng bên bên kia đã không thực hiện nghĩa vụ; thực hiện không đúng nghĩa vụ; thực hiện không đầy đủ nghĩa vụ đã thỏa thuận trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa đã giao kết khi đến hạn.

Thực tế, vẫn tồn tại một số quan điểm cho rằng, có vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa dưới dạng vi phạm dự đoán trước. Nghĩa là, có trường hợp tuy chưa đến hạn thực hiện hợp đồng nhưng một bên chứng minh được rằng bên kia sẽ không thực hiện nghĩa vụ hợp đồng hoặc không thể thực hiện nghĩa vụ đã thỏa thuận hoặc mất lòng tin về việc bên kia sẽ thực hiện được hợp đồng nên kết luận sẽ có một sự vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trong tương lai. Trong trường hợp này, bên dự đoán trước được vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa có quyền yêu cầu giải pháp xử lý nhằm đảm bảo quyền lợi của họ và ngăn chặn kịp thời thiệt hại có thể xảy ra. Vấn đề đặt ra là xác định vi phạm trong trường hợp này dựa vào căn cứ nào để kết luận chính xác sẽ có vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa xảy ra; và các chế định điều chỉnh cần có.

(3) Vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là căn cứ để xác định trách nhiệm hợp đồng của bên vi phạm

Trách nhiệm phát sinh do vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa do các bên thỏa thuận hoặc áp dụng theo quy định pháp luật. Đây là phương thức tái thiết lập sự cân bằng lợi ích các bên trong trường hợp có một bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, đồng thời cũng là chế định cưỡng chế vừa có tác dụng răn đe nếu một bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa tất yếu dẫn đến trách nhiệm của bên vi phạm để tái thiết lập cân bằng lợi ích các bên tham gia hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.

Khi có vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, pháp luật quy định cho phép các bên có quyền áp dụng những chế tài khác nhau về hình thức mà mức độ hậu quả pháp lý cho bên vi phạm mà vẫn duy trì được quan hệ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, như là: buộc thực hiện đúng thỏa thuận hợp đồng; phạt vi phạm; buộc bồi thường thiệt hại; tạm ngưng thực

hiện hợp đồng; đình chỉ thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa; tuyên hủy bỏ thỏa thuận hợp đồng.

1.3. Miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa

Có thể khẳng định, hầu hết các nguồn pháp luật trên thế giới liên quan đến hoạt động thương mại quốc tế hàng hoá đều thừa nhận và áp dụng chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng. Từ đó có thể nhận thấy, chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng trong pháp luật quốc tế được quy định khá đa dạng bằng nhiều nguồn khác nhau từ pháp luật quốc gia đến các văn bản của các tổ chức quốc tế.

1.3.1. Khái niệm và đặc điểm

1.3.1.1. Khái niệm

Khái niệm "*miễn"* được hiểu là "*bỏ*", *"từ bỏ"*. Trách nhiệm là một thuật ngữ pháp lý dùng để chỉ nghĩa vụ phải thực hiện một công việc khi bị ràng buộc hoặc tự nguyện ràng buộc vào quan hệ pháp lý, nếu không thực hiện hoặc thực hiện không đúng, không đầy đủ nghĩa vụ thì sẽ phải gánh chịu những hậu quả bất lợi. Từ đó, có thể khái quát, *"miễn trách nhiệm"* là việc loại bỏ hậu quả pháp lý bất lợi khi một bên tham gia hợp đồng không thực hiện hoặc thực hiện không đúng, không đầy đủ nghĩa vụ được giao. Như vậy có thể hiểu miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là việc bên vi phạm nghĩa vụ trong hợp đồng thương mạiquốc tế hàng hóa không bị áp dụng các hình thức chế tài. Căn cứ vào đó bên vi phạm sẽ không bị ràng buộc bất cứ trách nhiệm nào từ sự vi phạm của chính mình đối với bên còn lại trong quan hệ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hoá. Đồng thời, nếu như trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa mà một bên được miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thì dù hậu quả có xảy ra như thế nào thì bên vi phạm vẫn không phải gánh chịu bất cứ sự ràng buộc về mặt pháp lý nào. Tuy

nhiên, không phải bất cứ trường hợp vi phạm nào cũng có thể được xem là trường hợp miễn trách vi phạm hợp đồng, mà những trường hợp đó phải nằm trong khuôn khổ quy định của pháp luật có liên quan.

CISG có quy định: *"Một bên không chịu trách nhiệm về việc không thực hiện bất kỳ một nghĩa vụ nào đó của họ nếu chứng minh được rằng việc không thực hiện ấy là do một trở ngại nằm ngoài sự kiểm soát của họ và người ta không thể chờ đợi một cách hợp lý rằng họ phải dự liệu được trở ngại đó vào lúc ký kết hợp đồng thương mại hàng hóa quốc tế hoặc là có thể tránh được hay khắc phục các hậu quả của nó*" [25, Khoản 1 Điều 79]. Đồng thời, CISG cũng đề cập đến vấn đề miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trong trường hợp *"một bên không thực hiện nghĩa vụ của mình do người thứ ba được họ ủy quyền thực hiện toàn phần hay một phần hợp đồng đã không thực hiện điều đó thì bên ủy quyền đươc miễn trách nhiệm hợp đồng khi có căn cứ áp dụng chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng; kể cả bên thứ ba được ủy quyền cũng được xem xét miễn trách nhiệm do vi phạm nội dụng được ủy quyền nếu thuộc trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng luật định*" [25, Khoản 2 Điều 79]. CISG ghi nhận việc một bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa do họ hoặc một bên thứ ba được ủy quyền được ủy quyền thực hiện thay nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa mà không thể thực hiện nghĩa vụ hoặc thực hiện không đầy đủ nghĩa vụ vì sự kiện khách quan mà một bên không thể dự liệu trước hoặc không thể tránh hay hành động để ngăn chặn hậu quả. Tuy nhiên, việc không thể thực hiện nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa phải được thông báo cho bên kia biết; đồng thời, việc nêu rõ sự ảnh hưởng của sự kiện khách quan và hậu quả xảy ra trong một thời gian nhất định là yêu cầu bắt buộc và cũng được xem là một điều kiện cần có để xem xét đến việc miễn trách nhiệm hợp đồng trong thương mại quốc tế hàng hóa.

Các nội dung về *"không thực hiện","không thể dự liệu trước*", *"không thực hiện nghĩa vụ do lỗi của bên thứ ba được ủy quyền*" được làm rõ trong Bộ Nguyên tắc Hợp đồng thương mại quốc tế (PICC).

Khái niệm *"không thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa"* được định nghĩa bằng cách liệt kê tất cả các hình thức vi phạm nghĩa vụ thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa từ mức độ là việc một bên thực hiện không đúng nghĩa vụ, thực hiện không đầy đủ một nghĩa vụ nào đó phát sinh từ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa đến mức độ hoàn toàn không thực hiện bất cứ nghĩa vụ nào đúng, thậm chí là thực hiện nghĩa vụ chậm trễ. Hay nói cách khác, vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa xuất phát từ lỗi, dù là lỗi vô ý hay lỗi cố ý. Lỗi được đề cập đến có thể bao gồm: (i) lỗi của một bên thứ ba được ủy quyền, (ii) việc không thực hiện nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là do lỗi hoàn toàn của bên kia, (iii) do bên kia chưa thực hiện một tiền nghĩa vụ khác đối với bên vi phạm, (iv) trường hợp bất khả kháng. Có thể thấy rất rõ sự khác biệt giữa việc *"không thực hiện nghĩa vụ"* với "*không thể thực hiện nghĩa vụ"* của các bên giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, đó chính là sự bất hợp lý khi yêu cầu một bên tham gia thỏa thuận thực hiện một nghĩa vụ ngoài khả năng của họ.

"Dự liệu trước" hay *"tiên liệu"* được hiểu là khả năng dự đoán trước những khả năng xảy ra trong tương lai. Trong quy định về miễn trách nhiệm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, được hiểu là khả năng dự đoán được về những trở ngại khách quan có thể xảy ra trong tương lai làm ảnh hưởng đến việc kí kết và thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Như vậy, "*không thể dự liệu trước"* là việc không thể biết trước hoặc khẳng định một cách chính xác về sự việc được xem là trở ngại trong tương lai, nói cách khác, việc tiên liệu hiển nhiên có thể sai nhưng cũng có căn cứ để cho rằng sự trở ngại đó là hoàn toàn có thể xảy ra. Vấn đề được đặt ra là *"không thể dự liệu*

trước" trở ngại như trên là hợp lý và có thể chấp nhận. Sự hợp lý trong việc không thể tiên liệu được trở ngại là việc bên vi phạm không thể và không buộc phải thấy trước được những khả năng xảy ra trở ngại để có được những biện pháp kịp thời nhằm đảm bảo cho việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa không bị gián đoạn. Và nếu bên còn lại khi đặt mình vào trường hợp như bên vi phạm, thì cũng không thể có được những hành động khác so với bên vi phạm. Một vấn đề nữa về thuật ngữ*"không thể dự liệu trước"* cũng cần được quan tâm đó là thời điểm được xem là bên vi phạm không thể dự liệu được một cách hợp lý về những trở ngại làm ảnh hưởng đến việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là vào thời điểm giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Điều này có nghĩa là, bên vi phạm không thể dự đoán được về việc xảy ra trở ngại một cách hợp lý vào thời điểm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa được ký kết thì được xem là thoả mãn dấu hiệu này. Do đó, nếu trước thời điểm ký kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa mà bên vi phạm biết được những trở ngại trên thì buộc phải thông báo cho bên còn lại biết để kịp thời điều chỉnh, và nếu không thực hiện như trên thì bên vi phạm sẽ không được xem xét vấn đề miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.

CISG quy định về trường hợp miễn tráchvi phạm hợp đồng có liên quan đến người thứ ba khi bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa ủy quyền bên thứ ba được ủy quyền thực hiện toàn bộ hoặc một phần hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Trường hợp miễn trách vi phạm hợp đồng này đương nhiên được áp dụng đối với bên vi phạm khi xuất phát từ việc bên vi phạm nhờ bên thứ ba được ủy quyền thực hiện toàn bộ hoặc một phần hợp đồng mà bên vi phạm đã giao kết với bên kia không thể thực hiện được hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Nếu xem xét mối quan hệ giữa bên thứ ba được ủy quyền thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa với bên vi

phạm thì bên thứ ba được ủy quyền được bên vi phạm ủy quyền tham gia vào việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trên cơ sở được sự đồng ý của bên vi phạm. Bên còn lại có thể biết hoặc không biết về bên thứ ba được ủy quyền. Do đó, nếu bên thứ ba được ủy quyền trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa không thể thực hiện được hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa do trở ngại nằm ngoài tầm kiểm soát, bên thứ ba được ủy quyền không thể tiên liệu trước vào thời điểm giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa và cũng không thể tránh hoặc khắc phục được trở ngại hoặc hậu quả của trở ngại đó mà được miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa thì bên vi phạm cũng đương nhiên được miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa đối với phần nghĩa vụ đó.

Liên quan đến chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hoá, pháp luật Việt Nam hiện nay có hai nguồn quy định liên quan đến vấn đề này đó là nguồn từ luật chung và nguồn từ luật chuyên ngành. Hợp đồng là một chế định của trong pháp luật dân sự, do đó nguồn luật liên quan đến hoạt động này là các quy định trong Bộ luật Dân sự 2015. Bên cạnh đó, thương mại hàng hoá lại là một trong số những hoạt động thương mại nên phải chịu sự điều chỉnh của pháp luật chuyên ngành thương mại, mà đạo luật chuyên ngành điều chỉnh hoạt động thương mại ở Việt Nam hiện nay là Luật Thương mại 2005. Theo đó, vấn đề miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng áp dụng căn cứ trên những quy định này.

Bộ luật dân sự 2005 không quy định chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thành từng điều khoản cụ thể mà dựa vào những quy định rải rác giúp chúng ta nhận ra được nó. Đơn cử trong phần quy định về trách nhiệm dân sự, quy định có liên quan đến chế định miễn trách vi phạm hợp đồng có thể được nhận ra đó là: "*Trong trường hợp bên có nghĩa vụ không thể thực hiện được nghĩa vụ dân sự do sự kiện bất khả kháng thì không phải chịu*

trách nhiệm dân sự, trừ trường hợp có thoả thuận khác hoặc pháp luật có quy định khác" [11, Khoản 2 Điều 302], và lí giải về trường hợp bất khả kháng lại được quy định ở một điều khác: "*Sự kiện bất khả kháng là sự kiện xảy ra một cách khách quan không thể lường trước được và không thể khắc phục được mặc dù đã áp dụng mọi biện pháp cần thiết và khả năng cho phép*" [11, Điều 161].

Trong Luật thương mại 2005, chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng được quy định cụ thể thành một quy định riêng biệt cùng với các điều kiện áp dụng chế định này. Các điều khoản có liên quan đến chế định miễn trách trong Luật thương mại 2005 có thể liệt kê sơ lược như sau: Điều 294 quy định về các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng đối với hành vi vi phạm; Điều 295 quy định về việc thông báo và xác nhận các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng; Điều 296 quy định về việc kéo dài thời hạn, từ chối thực hiện hợp đồng trong trường hợp bất khả kháng; …

Luật thương mại 2005 là sự cụ thể hoá các quy định miễn trách nhiệm hợp đồng của Bộ luật dân sự 2005 thông qua những lĩnh vực chuyên ngành cụ thể. Và xem xét về mặt nguyên tắc áp dụng luật, khi phát sinh một vụ việc cụ thể thì luật chuyên ngành sẽ được ưu tiên áp dụng để giải quyết cụ thể vấn đề đó và những gì luật chuyên ngành không quy định thì mới xem xét đến quy định từ luật chung. Do đó, nghiên cứu về chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trong Luật Thương mại 2005 sẽ trở nên cần thiết, phổ biến và dễ áp dụng hơn. Đây cũng là mục đích chính mà người viết chủ yếu lựa chọn Luật thương mại 2005 để nghiên cứu về chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa và lựa chọn những quy định có liên quan từ Bộ luật dân sự 2005 làm tiền đề để xem xét thay vì Bộ luật dân sự 2015.

1.3.1.2. Đặc điểm

(1) Việc thừa nhận sự kiện khách quan có thể trở thành điều kiện để bên vi phạm được miễn trách và sự kiện này không thể dự liệu trước

Trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hoá, sự kiện xảy ra một cách khách quan được xem là những sự kiện mà việc xảy ra hay không xảy ra của sự kiện đó không phụ thuộc vào ý chí chủ quan của bên vi phạm trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Để thoả mãn dấu hiệu thứ nhất này, bên vi phạm phải cho thấy rằng việc mình vi phạm là do sự xuất hiện của một sự kiện theo hướng cản trở việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa và sự kiện này nhất thiết phải là một sự kiện không nằm trong ý chí chủ quan của bên vi phạm. Đồng thời, sự kiện đó là không thể lường trước được. Với cách tiếp cận này, việc không thể nhận thấy được một cách thông thường khả năng xảy ra sự kiện khách quan phụ thuộc vào nhiều yếu tố, trong đó đáng chú ý là kiến thức, kinh nghiệm cá nhân và độ tin cậy của các nguồn thông tin khách quan. Điều này cho thấy, nếu bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa cho rằng mình không thể thấy trước sự kiện khách quan nào đó thì nhất thiết phải chứng minh được rằng mình chưa từng được tiếp cận với trở ngại tương tự như thế này trước đó, hay chưa từng có được thông tin nào về sự kiện đó và những nguồn thông tin khách quan như báo, đài, internet,… cũng không làm cho bên vi phạm có thể có bất cứ động thái nào để tin chắc rằng sự kiện khách quan đó sẽ xảy ra hay không. Như vậy, sự kiện xảy ra một cách khách quan tồn tại độc lập với ý chí của bên vi phạm và sự trở ngại là một sự kiện làm cho việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là điều bất khả thi. Như phân tích từ các phần trước, sự kiện khách quan này không xuất phát từ yếu tố "lỗi" của bên vi phạm nên sẽ được xem xét để áp dụng chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng.

(2) Bên vi phạm không thể tránh trở ngại hoặc ngăn chặn hay khắc phục hậu quả của trở ngại đó được và phải thông báo cho bên kia biết về trở ngại cũng như hậu quả xảy ra

Một trong các điều kiện đủ để bên vi phạm được xét miễn trừ trách nhiệm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là việc thông báo cho bên kia biết và áp dụng mọi biện pháp để khắc phục việc không thực hiện nghĩa vụ.

Do trở ngại là khách quan, nói cách khác,bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa không thể chủ động điều khiển được việc xảy ra hay không xảy ra của sự kiện khách quan đó. Điều này có nghĩa là trở ngại xảy ra là do một sự kiện nằm ngoài sự kiểm soát của bên vi phạm, và sự trở ngại đó không thể được tiên liệu một cách hợp lý vào thời điểm giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa; đồng thời, bản thân bên vi phạm hoàn toàn không có khả năng tránh né được trở ngại đó để đảm bảo cho việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa không bị ảnh hưởng. Bên cạnh đó, bên vi phạm cần phải chứng minh được ý chí tự nguyện và thiện chí ngăn chặn hậu quả xảy ra. Hậu quả ở đây được hiểu là những kết quả xấu do những trở ngại gây ra mà bên vi phạm không thể tránh được mặc dù đã áp dụng nhiều phương thức để ngăn chặn, khắc phục hoặc không thể ngăn chặn hoặc không thể khắc phục được hậu quả mặc dù đã áp dụng mọi biện pháp cần thiết và khả năng cho phép. Ở trường hợp này, mặc dù luật không đòi hỏi bên vi phạm về khả năng tránh né những trở ngại, mà yêu cầu đặt ra với bên vi phạm là có thực hiện biện pháp cần thiết để tránh, ngăn chặn được hậu quả từ trở ngại đó hay không, và khi có hậu quả xảy ra thì bên vi phạm có thực hiện các biện pháp cần thiết để khắc phục hậu quả đó chưa.

CISG quy định: "*Bên nào không thực hiện nghĩa vụ của mình thì phải thông báo cho bên kia biết về trở ngại và ảnh hưởng của nó đối với khả năng thực hiện nghĩa vụ. Nếu bên kia không nhận được không báo trong một thời*

hạn hợp lý từ khi bên không thực hiện nghĩa vụ đã biết hay đáng lẽ phải biết về trở ngại đó thì bên vi phạm sẽ phải chịu trách nhiệm về những thiệt hại do việc bên kia không nhận được thông báo" [25, Khoản 4 Điều 79). Theo quy định trên, tuy thuộc những trường hợp miễn trách nhiệm hợp đồng luật định nhưng bên vi phạm sẽ không được miễn trách vi phạm hợp đồng nếu không thông báo cho bên còn lại biết về trở ngại đó. Thông báo cho bên còn lại biết về trở ngại và ảnh hưởng của trở ngại đó là nghĩa vụ bắt buộc của bên vi phạm hợp đồng. Thông báo về những trở ngại và ảnh hưởng của trở ngại đó là việc bên không thực hiện nghĩa vụ sử dụng những biện pháp thông tin liên lạc để thông báo về việc xuất hiện trở ngại và ảnh hưởng của trở ngại đó đến việc thực hiện hợp đồng mua bán quốc tế hàng hóa. Việc thông báo này nhằm hướng đến việc cho bên còn lại có những biện pháp chủ động nhằm tránh né hoặc giảm bớt những thiệt hại có thể xảy ra. Việc thông báo đến bên còn lại phải được thực hiện trong một khoảng thời gian hợp lý. Bên vi phạm bằng trách nhiệm của mình phải có nghĩa vụ thông báo cho bên còn lại, nhưng việc thông báo này nhất thiết phải được thực hiện trong một khoảng thời gian hợp lý thì mới được xem là thông báo có giá trị. Việc được bên vi phạm thông báo quá trễ về trở ngại có thể dẫn đến khả năng bên còn lại phải gánh chịu nhiều thiệt hại hơn là việc được thông báo kịp thời. Một vấn đề đặt ra là như thế nào là tính hợp lý của thông báo, vấn đề này cũng như những vấn đề có liên quan đến tính hợp lý trước đó với đặc điểm chung là rất khó xác định một chuẩn mực chung. Việc thông báo cho bên còn lại biết về trở ngại được xem là thông báo hợp lý thì thông báo đó phải được thực hiện nhằm đảm bảo chắc chắn bên còn lại biết khi bên vi phạm có thời gian để thực hiện những nội dung thông báo. Vì nếu xảy ra một trở ngại thì việc đầu tiên là bên vi phạm phải tìm cách khắc phục những trở ngại hay hậu quả của trở ngại đó trước rồi mới tìm cách thông báo cho bên còn lại biết. Tuy nhiên, nhìn chung việc xác

định tính hợp lý này lại tuỳ thuộc vào quyết định của cơ quan tài phán khi xem xét từng trường hợp cụ thể.

Bên vi phạm sẽ không được miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa và phải chịu trách nhiệm nếu bên vi phạm không thông báo hoặc việc thông báo không được thực hiện trong một khoảng thời gian hợp lý. Việc này xuất phát từ việc bên vi phạm phải có trách nhiệm cao nhất trong việc thực hiện thông báo trên. Do đó, bên vi phạm không thể cho rằng mình sẽ được miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồngvì trở ngại đó mà không quan tâm đến tổn thất của bên còn lại với phương diện là đối tác của bên vi phạm. Quy định trên nhằm đảm bảo sự công bằng cho bên bị thiệt hại, vì khi thiệt hại xảy ra, họ là bên bị động, nên nếu bên bị thiệt hại không biết gì về những trở ngại đó thì sẽ ngầm hiểu là hợp đồng đang được thực hiện đúng theo thoả thuận. Chính vì vậy, nếu không được thông báo một cách hợp lý thì rõ ràng họ phải gánh chịu toàn bộ thiệt hại trong khi bên vi phạm được miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng theo lý thuyết về miễn trách nhiệm hợp đồng. Suy rộng ra, thì bên nào được áp dụng chế định miễn trách vi phạm hợp đồng thì cũng phải có nghĩa vụ thông báo cho bên còn lại mà không phân biệt vi phạm là bên vi phạm hay bên thứ ba được ủy quyền trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Cơ chế thông báo cho bên bị thiệt hại cũng có thể xem là cơ chế giám sát và đảm bảo ý thức trách nhiệm của bên vi phạm trong việc nỗ lực áp dụng các biện pháp cần thiết nhằm ngăn chặn và khắc phục hậu quả.

(3) Vấn đề chứng minh về các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng luôn được xem là nghĩa vụ của bên vi phạm

Pháp luật trong lĩnh vực luật tư luôn đề cao sự tự do, ý chí tự nguyện, bản chất thỏa thuận, bình đẳng của các bên khi tham gia xác lập, thay đổi và chấm dứt các quyền và nghĩa vụ trong các giao dịch thương mại và xuất phát từ thế yếu chịu trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa

cũng như đảm bảo vai trò chủ động và tích cực của các bên trong thỏa thuận, đàm phán đồng thời trong giải quyết mâu thuẫn. Mặt khác, bên vi phạm là bên đang cần được áp dụng chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng để tự bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Theo đó, bên vi phạm phải tự cung cấp chứng cứ hoặc được cung cấp chứng cứ chứng minh về lí do không thể thực hiện nghĩa vụ khi được cơ quan tài phán hay cơ quan giải quyết tranh chấp yêu cầu nhằm phục vụ cho quá trình xem xét điều kiện hưởng miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng. Điều này đồng nghĩa với việc bên vi phạm phải chứng minh mình thuộc ít nhất là một trong các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng theo quy định pháp luật, cụ thể là bên vi phạm phải chứng minh được hành vi vi phạm của mình là do sự kiện bất khả kháng, hoặc hành vi vi phạm của mình là do lỗi của bên còn lại của hợp đồng, hoặc chứng mình hành vi vi phạm hợp đồng là lỗi của bên thứ ba được ủy quyền. Việc chứng minh phải đảm bảo được những nội dung cơ bản đó là:có sự tồn tại một trở ngại nằm ngoài sự kiểm soát của họ; trở ngại này xảy ra khách quan; và họ không thể dự liệu được trở ngại đó vào lúc ký kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa; khi trở ngại đó xảy ra bên vi phạm có thực hiện nghĩa vụ thông báo cần thiết cho bên bị thiệt hại trong thời gian hợp lý; và sau khi các biện pháp ngăn chặn hay các biện pháp khắc phục các hậu quả của trở ngại đó đã được thực hiện.

Một số vấn đề mới đặt ra cho khoa học pháp lý cần được giải quyết như là có phải bất kỳ một sự kiện nào xảy ra cũng có thể được xem là một sự trở ngại nếu sự kiện đó hoàn toàn làm cho việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là điều không thể; các biện pháp khắc phục sự kiện khách quan như thế nào thì được xác định nằm trong khả năng cho phép của bên vi phạm.

1.3.2. Ý nghĩa của chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng

Có thể nhận thấy tầm quan trọng của chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hoá là không thể phủ nhận và chế định này được hầu hết các nền lập pháp trên thế giới công nhận.

Cơ sở của việc quy định các chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng xuất phát từ việc không có lỗi của bên vi phạm đối với sự vi phạm đó. Khi bên vi phạm được áp dụng chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng, tức là có thể đã có hành vi vi phạm xảy ra, có hậu quả xuất hiện và cả mối quan hệ nhân quả giữa hành vi vi phạm đó và hậu quả cũng được xác định thì vẫn không đặt ra vấn đề trách nhiệm pháp lý nếu bên vi phạm không có lỗi trong sự vi phạm này. Một trong số những căn cứ để bảo vệ cho bên vi phạm trong trường hợp bên vi phạm không có lỗi đó chính là những quy định từ căn cứ miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng. Chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng trong thương mại quốc tế hàng hoá không bác bỏ sự tổn thất mà bên bị vi phạm phải gánh chịu, mà chỉ là căn cứ để các bên có sự chia sẽ tổn thất và trách nhiệm cùng nhau thay vì mặc nhiên áp đặt hậu quả xảy ra là do lỗi của một bên vi phạm.

Kết luận chương 1

Chương 1 đã làm rõ được những vấn đề lý luận về vi phạm hợp đồng. Từ đó, phân tích quy định về miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa thông qua tìm hiểu khái niệm này của các hệ thống pháp luật trên thế giới, so sánh với những quy định của pháp luật Việt Nam. Cuối cùng là đưa ra nhận định những đặc trưng cơ bản của chế định miễn trách nhiệm hợp đồng.

Chương 2
LOẠI TRỪ TRÁCH NHIỆM VI PHẠM HỢP ĐỒNG DO HOÀN CẢNH THAY ĐỔI TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ HÀNG HÓA

2.1. Các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng trong thương mại quốc tế hàng hóa

CISG ghi nhận nhiều trường hợp cụ thể để được xem là miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa đối với từng vụ việc cụ thể. Một trong số những trường hợp được xem là miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng theo CISG đó là: "*Một bên không chịu trách nhiệm về việc không thực hiện bất kỳ một nghĩa vụ nào đó của họ nếu chứng minh được rằng việc không thực hiện ấy là do một trở ngại nằm ngoài sự kiểm soát của họ và người ta không thể chờ đợi một cách hợp lý rằng họ phải tính tới trở ngại đó vào lúc giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa hoặc là tránh được hay khắc phục các hậu quả của nó*" [7, Điều 79]

PICC ghi nhận các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa gồm việc bên vi phạm không thực hiện nghĩa vụ đã thỏa thuận là do lỗi của bên còn lại; bên vi phạm không thực hiện nghĩa vụ do bên còn lại chưa thực hiện một nghĩa vụ khác đã được thỏa thuận với bên vi phạm; và bên vi phạm không thực hiện nghĩa vụ do trường hợp bất khả kháng.

Theo các quy định tại Khoản 2 và Khoản 3 Điều 302, khoản 6 Điều 402 Bộ luật Dân sự năm 2005 thì có 03 trường hợp được miễn trừ trách nhiệm dân sự trong hợp đồng bao gồm*: "Sự kiện bất khả kháng"; "Thiệt hại xảy ra là hoàn toàn do lỗi của bên bị vi phạm"* và *"Thỏa thuận của các bên chủ thể trong hợp đồng"*. Trong khi đó, Luật Thương mại 2005 lại quy định 04 căn cứ miễn trừ trách nhiệm dân sự trong hợp đồng thương mại quốc tế

hàng hóa , bao gồm: ""*Thỏa thuận của các chủ thể trong hợp đồng", "sự kiện bất khả kháng", "hành vi vi phạm của một bên hoàn toàn do lỗi của bên kia","hành vi vi phạm của một bên do thực hiện quyết định của cơ quan quản lý Nhà nước có thẩm quyền" mà các bên không thể biết được vào thời điểm giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa"* [10, Khoản 1 Điều 294]. Như vậy, chưa có sự thống nhất giữa quy định của Bộ luật Dân sự và quy định của Luật Thương mại liên quan tới vấn đề miễn trách nhiệm trong hợp đồng thương mại hàng hóa.

Như vậy, có thể phân loại các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa thành hai dạng*: "Miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa khi không có thỏa thuận"* và "*Miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa khi có thỏa thuận"*

2.1.1. Miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa khi không có thỏa thuận

(1) Miễn trách nhiệm đối với bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóakhi việc không thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa một bên hoàn toàn do lỗi của bên kia

Trong trường hợp này, lỗi của bên còn lại là cơ sở để bên vi phạm không thực hiện được nghĩa vụ cam kết trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Như đã phân tích trên, khi có vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa do lỗi của bên bị thiệt hại, có thể rơi vào hai trường hợp, hoặc là do hành vi vi phạm của bên bị thiệt hại ngăn cản việc thực hiện nghĩa vụ của bên vi phạm, hoặc do bên bị thiệt hại chưa thực hiện một nghĩa vụ khác mà hai bên đã thỏa thuận trước đó. Mặc dù một bên có thực hiện hành vi có lỗi nhưng việc phát sinh hành vi vi phạm lại có phần lỗi của bên bị thiệt hại thì đương nhiên bên vi phạm sẽ chỉ được tính phần trách nhiệm của mình tương

ứng với lỗi do mình gây ra. Điều này cho thấy nếu bên bị thiệt hại hoàn toàn có lỗi trong việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa và làm cho bên vi phạm không thể thực hiện một phần hoặc toàn bộ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa thì bên vi phạm sẽ được miễn trách vi phạm hợp đồng tương ứng với những vi phạm mà mình đã bị buộc phải làm.

(2) *Miễn trách nhiệm đối với bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tếhàng hóa khi việc không thực hiện hợp đồng là do lỗi của bên thứ ba được ủy quyền*

Trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa có liên quan đến người thứ ba được áp dụng đối với bên vi phạm khi bên vi phạm ủy quyền cho bên thứ ba thực hiện toàn bộ hoặc một phần hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa mà bên vi phạm đã giao kết nhưng bên thứ ba được ủy quyền đã không thực hiện nghĩa vụ đó.

Trong trường hợp này, phần nào của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa được bên vi phạm ủy quyền cho bên thứ ba thực hiện thì sẽ được miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng khi vi phạm đối với phần nội dung đó.

(3) Miễn trách nhiệm đối với bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa khi việc không thực hiện hợp đồng do "sự kiện bất khả kháng".

Khái niệm "*sự kiện bất khả kháng*" của luật quốc tế và pháp luật Việt Nam không có sự khác biệt, được hiểu là "s*ự kiện xảy ra một cách khách quan không thể lường trước được và không thể khắc phục được mặc dù đã áp dụng mọi biện pháp cần thiết và khả năng cho phép*". Thông thường, những sự kiện sau đây sẽ được xem là những sự kiện xảy ra một cách khách quan như mưa đá, sạc lở đất đá, sương muối, hay do người khác cố tình cản trở vì mục đích tư thù cá nhân. Tuy nhiên cách hiểu và thừa nhận các hiện tượng xã hội là sự kiện bất khả kháng là rất đa dạng trên toàn thế giới và vẫn tồn tại nhiều quan điểm chưa có sự thống nhất. Khi đã được xem xét dưới

góc độ là một sự kiện khách quan thì ngoài việc đòi hỏi bên vi phạm khả năng lường trước việc xảy ra sự kiện đó, thì một vấn đề cần thiết khác cũng được đặt ra đối với bên vi phạm như một dạng trách nhiệm về việc khắc phục sự kiện khách quan đó trong khả năng cho phép. Sự kiện này xảy ra chỉ sau khi ký kết hợp đồng, không phải do lỗi của bất kỳ bên tham gia hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa nào, mà xảy ra ngoài ý muốn và các bên không thể dự đoán trước, cũng như không thể tránh và khắc phục được, dẫn đến không thể thực hiện hoặc không thể thực hiện đúng hoặc đầy đủ nghĩa vụ, bên vi phạm lúc này có thể được miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng của hợp đồngthương mại quốc tế hàng hóa hoặc kéo dài thời gian thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.

Như vậy, để một sự kiện được coi là sự kiện bất khả kháng thì nó phải đáp ứng được các tiêu chí sau đây

- *Về tính chất:* đó là một sự kiện khách quan, nằm ngoài phạm vi kiểm soát của bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa như các hiểm họa thiên nhiên (động đất, sóng thần, mưa lũ, sạt lở đất,…), các sự biến xã hội (đình công, bạo loạn, giặc giã, chiến tranh,…) và các hiểm họa do cháy nổ tự nhiên.

- *Về thời điểm:* sự kiện này phải xảy ra sau khi ký hợp đồngthương mại quốc tế hàng hóa. Xét về góc độ lý luận, nếu sự kiện khách quan này mà xảy ra trước hoặc trong khi giao kết hợp đồng thì nó sẽ đi ngược lại mục đích của hoạt động thương mại là sinh lợi. Không một thương nhân nào lại chấp nhận những thiệt hại mà mình biết rõ nó đang xảy ra.

- *Về việc dự liệu trước:* sự kiện bất khả kháng là sự kiện xảy ra không thể dự đoán trước được. Không phải chủ thể nào cũng có khả năng đánh giá và dự liệu những rủi ro có thể xảy ra. Năng lực đánh giá xem xét một sự kiện

có xảy ra hay không được xét từ vị trí của một thương nhân bình thường chứ không phải một chuyên gia.

- *Về hậu quả:* Hậu quả do sự kiện bất khả kháng để lại có tính tất yếu khách quan và mối quan hệ nhân quả với sự kiện trở ngại; đồng thời bên vi phạm đã sử dụng hết các biện pháp cần thiết nhưng cũng không thể ngăn ngừa, phòng chống cũng như hạn chế thiệt hại xảy ra. Tuy nhiên, nếu như bên vi phạm không thực hiện các biện pháp cần thiết để khắc phục hậu quả nhưng chứng minh được rằng dù có hành động vẫn không thể khắc phục được hậu quả thì xem như đã thỏa mãn điều kiện này.

2.1.2. Miễn trách nhiệm hợp vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa khi có thỏa thuận

Thỏa thuận về miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa được ghi nhận trong pháp luật của hầu hết các quốc gia và mặc nhiên được pháp luật quốc tế công nhận như một kết quả tất yếu của nguyên tắc tự thỏa thuận giữa các bên tham gia hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa

Thỏa thuận về việc miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thông thường sẽ được lập trước khi giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, xét về bản chất, cũng có tính chất dân sự, tức là hình thành trên cơ sở *"bình đẳng"* và "*tự do thỏa thuận*". Do đó, các bên được quyền tự thỏa thuận các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng khi giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Khi hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa được giao kết bằng văn bản, thì thỏa thuận miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng được ghi nhận, sửa đổi, bổ sung trong nội dung hợp đồng hoặc trong phụ lục hợp đồng. Thỏa thuận cũng có thể là một hành vi cụ thể. Thoả thuận về việc áp dụng các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng phải không trái với quy định khác pháp luật, thuần

phong mỹ tục và đạo đức xã hội để xác lập các quyền và nghĩa vụ khác của các bên trong hoạt động thương mại quốc tế hàng hóa. Việc thoả thuận trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa nói chung và thoả thuận về các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa nói riêng luôn được Nhà nước và pháp luật bảo vệ nếu việc thoả thuận đó là một thoả thuận phù hợp. Ngoài ra, thoả thuận về việc áp dụng các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng phải được thực hiện hoàn toàn tự nguyện, không bên nào được thực hiện hành vi áp đặt, cưỡng ép, đe doạ, ngăn cản bên nào. Xuất phát từ nguyên tắc tự do ý chí trong hợp đồng, các bên có thể thoả thuận về việc áp dụng các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, tuy thoả thuận đó không trái với các quy định pháp luật hay không trái với thuần phong mỹ tục, đạo đức xã hội nhưng nếu thỏa thuận đó không được thực hiện bằng sự tự do ý chí mà do những hành vi áp đặt, cưỡng ép, ngăn cản,… thì vẫn không được xem là thoả thuận hợp pháp. Do đó, một bên khi muốn áp dụng trường hợp miễn trách nhiệm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa theo thoả thuận này thì còn phải chứng minh được là cả hai bên không có bất cứ sự áp đặt, cưỡng ép, đe doạ hay ngăn cản nào đối với việc thoả thuận về áp dụng chế định miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa thì mới được xem là thoả thuận có hiệu lực.

2.2. Loại trừ trách nhiệm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa do "hoàn cảnh thay đổi"

2.2.1. Khái niệm điều khoản loại trừ trách nhiệm hợp đồng do "hoàn cảnh thay đổi"

Quan hệ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa không phải là bất biến mà ngày càng mang tính chất của một quá trình và hàm chứa nhiều loại rủi ro. Thật vậy, trong quá trình thực hiện các hợp đồng thương mại quốc tế

hàng hóa, nhất là các hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa dài hạn, thương nhân quốc tế thường đối mặt với những rủi ro bất thường từ thiên nhiên, xã hội, kinh tế, kỹ thuật, thậm chí là rủi ro về con người, làm mất đi sự cân bằng quyền và lợi ích vốn có của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, làm cho một bên gặp phải khó khăn đặc biệt trong việc thực hiện nghĩa vụ của mình, thậm chí không thể thực hiện được nghĩa vụ trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.

Theo pháp luật Việt Nam cũng như của nhiều quốc gia khác trên thế giới, việc không thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là hành vi trái pháp luật do có lỗi của bên vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, và bên vi phạm bị buộc phải chịu trách nhiệm pháp lý về hành vi vi phạm nghĩa vụ của mình trước bên bị thiệt hại. Nhưng nếu việc không thực hiện nghĩa vụ trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là do trường hợp bất khả kháng; hoàn toàn do lỗi của bên có quyền; do lỗi của bên thứ ba được ủy quyền thì bên vi phạm không phải chịu trách nhiệm về việc không thực hiện đó theo lý thuyết về miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng.

Ban đầu, những trường hợp này được giải quyết bằng các cơ chế giải phóng nghĩa vụ của luật hợp đồng cổ điển, như cho phép bên vi phạm được chấm dứt hợp đồng và được miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng dựa trên "*sự kiện bất khả kháng"* hay gọi cách khác là *"trường hợp bất khả kháng"*. Về sau, khi nhận thấy rằng, "*trường hợp bất khả kháng"* không còn thích hợp để giải quyết nhiều vấn đề được đặt ra từ thực tiễn, vì trong nhiều trường hợp, cách giải quyết dựa trên quy định về "*trường hợp bất khả kháng"* này không bảo đảm được sự công bằng cho các bên. Để có cơ chế khác thích hợp hơn trong việc bảo đảm lợi ích các bên nhằm chia sẻ hợp lý rủi ro và tái lập sự cân bằng quyền và lợi ích của của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, các thương nhân quốc tế đã đưa vào hợp đồng thương mại

quốc tế hàng hóa một điều khoản cho phép một bên gặp khó khăn đặc biệt trong việc thực hiện nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa được yêu cầu bên kia đàm phán lại hợp đồng. Điều khoản này được gọi là điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do *"trở ngại khách quan"/ "hoàn cảnh thay đổi"* hay điều khoản đàm phán lại hợp đồng thương mại quốc tế khi có sự thay đổi do hoàn cảnh dẫn đến khó khăn đặc biệt trong việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, được gọi ngắn gọn là điều khoản "*hoàn cảnh thay đổi" (hardship).*

Trong khoa học pháp lý, các học giả đã đưa ra rất nhiều định nghĩa về điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi".* TS. Nguyễn Minh Hùng cho rằng *:"Hardship" là điều khoản quy định cho phép một bên trong hợp đồng có quyền đàm phán lại hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa yêu cầu bên còn lại điều chỉnh hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, khi có những thay đổi về hoàn cảnh và môi trường kinh tế, tới mức gây ảnh hưởng đặc biệt xấu đến khả năng thực hiện nghĩa vụ đã cam kết, cụ thể là làm cho việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trở nên cực kỳ khó khăn và tốn kém"* [7,tr.157]. TS. Bành Quốc Tuấn định nghĩa:*" hardship" là "điều khoản khó khăn trở ngại", được hiểu là điều khoản về những trường hợp mà khi xảy ra làm thay đổi một cách căn bản về tính cân bằng của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa (thường là liên quan đến lợi ích) đã được các bên thỏa thuận quy định trước đó có trong hợp đồng. Ví dụ như là: đồng tiền được thỏa thuận khi mua bán bị mất giá, giá cả hàng hóa mua bán tăng lên giảm xuống một cách đáng kể,... Khi những trường hợp này xảy ra bên bị thiệt hại có quyền yêu cầu đàm phán lại hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa hoặc có quyền yêu câu cơ quan có thẩm quyền chấm dứt hợp đồng nếu bên còn lại không chấp nhận đàm phán"* [16, tr.68]. GS. Marcel Fontain đã định nghĩa về điều khoản *"hardship"* trong 120 lĩnh vực trong thực tiễn thương

mại [20, tr.177]. Khái niệm *"hardship"* cũng được thừa nhận tương tự trong nhiều hệ thống pháp luật với các thuật ngữ khác nhau như *"commercial impracticability", "frustration of purpose"* [20, tr.177-122] hay *"change of circumstances"*. Các học giả người Đức dùng thuật ngữ *"impossibility*", *"imprévision"* với ý nghĩa tương tự *"hardship"*.

Theo định nghĩa của PICC*, "hoàn cảnh thay đổi"* được xác lập khi có các sự kiện khách quan xảy ra làm thay đổi cơ bản sự cân bằng giữa các nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, hoặc chi phí thực hiện nghĩa vụ tăng lên, hoặc do giá trị của nghĩa vụ đối trừ giảm xuống…" và thỏa mãn bốn điều kiện *"Các sự kiện này xảy ra hoặc được bên bị thiệt hại biết đến sau khi giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa; bên bị bất lợi đã không tính đến một cách hợp lý các sự kiện đó khi giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa; các sự kiện đó nằm ngoài sự kiểm soát của bên bị bất lợi; và, rủi ro về các sự kiện này không được bên bị bất lợi gánh chịu"* [24, Điều 6.2.2]. Tuy nhiên, PICC không thừa nhận trực tiếp quyền đàm phán lại hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa khi hoàn cảnh thay đổi đặc biệt "*Các bên phải hoàn thành nghĩa vụ của mình ngay cả khi việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trở nên tốn kém hơn, trừ các quy định liên quan dưới đây về "hoàn cảnh thay đổi""* [24, Điều 6.2.1]. Điều này cho thấy, để được xem xét là *"hoàn cảnh thay đổi*" , những *"trở ngại khách quan"* cần có những dấu hiệu bổ sung kèm theo để nhận biết về "hoàn cảnh thay đổi" và/hoặc những "sự kiện khách quan" bị loại trừ. Tương tự các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa đã phân tích trên, sự kiện trở ngại đang xem xét phải là khách quan, nằm ngoài khả năng dự liệu của các bên, kể cả bên vi phạm khi tham gia kí kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa.

Điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* được thể hiện trong Bộ nguyên tắc luật hợp đồng chung Châu Âu (PECL) với tên gọi "*Sự thay đổi hoàn cảnh"* (Change of Circumstances). Theo đó, *"mỗi bên phải hoàn thành các nghĩa vụ của mình, ngay cả khi việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trở nên tốn kém hơn, do chi phí thực hiện tăng hoặc do giá trị của khoản thanh toán giảm", và "Tuy nhiên, nếu việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trở nên quá khó khăn bởi vì có sự thay đổi về hoàn cảnh, các bên buộc phải tiến hành thoả thuận với quan điểm là chỉnh sửa hợp đồng hoặc chấm dứt hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, với điều kiện là: (a) Việc thay đổi hoàn cảnh xảy ra sau thời gian ký kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa; (b) khả năng xảy ra sự thay đổi về hoàn cảnh không phải là một trong những tình huống mà các bên buộc phải tính đến khi ký kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa; và (c) rủi ro về sự thay đổi không phải là một tình huống, theo như hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, bên bị ảnh hưởng bị yêu cầu là phải gánh chịu"* [18, Điều 6:111].

Hiện tại, chúng ta có thể tham khảo "Điều khoản mẫu về khó khăn trở ngại" tại ấn phẩm số 421 của Phòng thương mại quốc tế (ICC). Riêng pháp luật Việt Nam hiện hành đã có quy định về điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* trong Bộ luật dân sự 2015 với tên gọi *"thực hiện hợp đồng khi hoàn cảnh thay đổi cơ bản"* [12, Điều 420]. Tuy nhiên, trước ngày Bộ luật dân sự 2015 có hiệu lực, khái niệm "*trở ngại khách quan*" trong Bộ luật dân sự 2005 có phần gần giống như khái niệm "*trở ngại khách quan*" trong Bộ luật dân sự 2005 có phần gần giống như khái niệm "*hardship"* đang được nghiên cứu: "*Trở ngại khách quan là những trở ngại do hoàn cảnh khách quan tác động làm cho người có quyền, nghĩa vụ dân sự không thể biết về việc quyền, lợi ích hợp pháp của mình bị xâm phạm hoặc không thể thực hiện được*

quyền hoặc nghĩa vụ dân sự của mình." [11, Khoản 1 Điều 161]. Theo các quy định này, thì trở ngại khách quan cũng là những sự kiện không lường trước được mà hậu quả của nó là cản trở các bên thực hiện các quyền yêu cầu và quyền khởi kiện. Vai trò của điều khoản này sẽ là: (i) *duy trì sự cân bằng về mặt kinh tế và đảm bảo sự tiếp tục thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa*; (ii) *phân chia rủi ro giữa các bên*; và (iii) *thiết lập một cơ chế điều chỉnh hợp đồng phù hợp với lợi ích của các bên.*

Như vậy, điều khoản*"hoàn cảnh thay đổi*" - là một điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng chứ không miễn hoàn toàn trách nhiệm hợp đồng như đã phân tích ở trên - quy định những cơ chế tái thiết lập lại sự cân bằng hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa như cho phép các bên yêu cầu bên còn lại điều chỉnh nội dung hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa không thể thực hiện do *"hoàn cảnh thay đổi"* hoặc yêu cầu tòa án điều chỉnh nội dung thỏa thuận thông qua những căn cứ, thủ tục, điều kiện chặt chẽ. Trong trường hợp các bên không thể đàm phán đi đến thỏa thuận và sự can thiệp của cơ quan tài phán cũng không thể điều chỉnh được thì cho chấm dứt hợp đồng.

Như vậy, điều khoản loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* trong thương mại quốc tế hàng hóa được định nghĩa như sau: *""Hoàn cảnh thay đổi" là điều khoản cho phép các bên đàm phán lại hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, được xác lập khi một bên hợp đồng không thể thực hiện được một phần hoặc toàn bộ nội dung hợp đồng do có sự thay đổi về các yếu tố chính trị, kinh tế, xã hội, làm giá cả hàng hóa tăng giảm bất thường, hoặc việc thực hiện nghĩa vụ trở nên tốn kém và khó khăn".*

2.2.2. Quy định về điều khoản loại trừ trách nhiệm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa do "hoàn cảnh thay đổi" trong pháp luật các nước và trong tập quán thương mại quốc tế

Ở Italia, khi có vi phạm nghĩa vụ hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa do*"hoàn cảnh thay đổi", c*ác bên giao kết hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa có thể bị huỷ bỏ khi có sự kiện xảy ra một cách bất thường, không thể lường trước được, sau khi hợp đồng được ký kết và trước khi thực hiện hợp đồng, và sự kiện này làm cho việc thực hiện hợp đồng của một bên trở nên vô cùng khó khăn. Nhưng các bên cam kết có thể tránh việc huỷ bỏ hợp đồng bằng cách đề nghị chỉnh sửa hợp đồng một cách công bằng" hoặc các bên có thể yêu cầu thẩm phán "thiết lập lại sự cân bằng trong hợp đồng theo một số điều kiện do pháp luật quy định". Tuy nhiên, các quy định này không phải là bắt buộc và các bên có thể thoả thuận với nhau áp dụng hoặc không phải áp dụng quy định

Ở Bồ Đào Nha, cơ sở của việc đàm phán lại nội dung hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa là "*hợp đồng được kí kết do nhầm lẫn"*, và "*có hoàn cảnh thay đổi"*. Mặt khác, pháp luật Bồ Đào Nha cũng quy định nếu có *"hoàn cảnh thay đổi"* làm cho một bên không thể thực hiện nghĩa vụ của mình mà đó phải là rủi ro đối với hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa đã kí kết, thì bên bất lợi có quyền yêu cầu hủy bỏ hợp đồng, hoặc sửa đổi hợp đồng dựa trên cơ sở công bằng khi nghĩa vụ mà người đó buộc phải thực hiện vi phạm nghiêm trọng nguyên tắc trung thực, thiện chí. Đồng thời, bên bị thiệt hại không được yêu cầu sửa đổi bổ sung hợp đồng, nếu việc vi phạm hợp đồng tại thời điểm có sự thay đổi hoàn cảnh có lỗi của bên bị thiệt hại.

Ở Nhật Bản, Luật thực định cũng thừa nhận việc loại trừ trách nhiệm vi phạm cho bên vi phạm và cho phép bên vi phạm có quyền yêu cầu đàm phán lại hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa khi có *"hoàn cảnh thay*

đổi". Pháp luật Nhật Bản quy định bên đã cam kết phải có trách nhiệm với bên kia do việc không thực hiện nghĩa vụ đã cam kết. Các luật gia Nhật Bản cũng chấp nhận học thuyết *"thay đổi hoàn cảnh"* khi chi phí thực hiện hợp đồng thương mại hàng hóa hay giá cả thị trường có sự thay đổi lớn. Học thuyết này cũng được tòa án Nhật Bản chấp nhận và áp dụng từ sau thế chiến thứ hai, đến nhiều thập niên sau này, cụ thể là từ sau *Sắc lệnh kiểm soát hóa được ban hành"*và sau đó trở thành nguyên tắc chung của hợp đồng.

Ở Anh và Mỹ, án lệ có những phán quyết không thống nhất về vấn đề áp dụng *"hoàn cảnh thay đổi"* nhưng đồng thời cùng không chấp nhận việc *"hoàn cảnh thay đổi"* làm chấm dứt hợp đồng thương mại hàng hóa. Tùy vào từng trường hợp cụ thể, Tòa án sẽ có những phán quyết mang tính riêng biệt dựa trên quy định chung của thế giới về *"hoàn cảnh thay đổi"* và thỏa mãn tiêu chí hợp lý và công bằng.

PICC cũng không thừa nhận quyền đàm phán lại hợp đồng khi hoàn cảnh thay đổi đặc biệt bởi quy định *"Các bên phải hoàn thành nghĩa vụ của mình ngay cả khi việc thực hiện hợp đồng trở nên tốn kém hơn, trừ các quy định liên quan dưới đây về"hoàn cảnh thay đổi"* [24, Điều 6.2.1]. Điều này cho thấy, để được xem xét là *"hoàn cảnh thay đổi*" , những *"trở ngại khách quan"* cần có những dấu hiệu bổ sung kèm theo để nhận biết về *"hoàn cảnh thay đổi"* và/hoặc những sự kiện bị loại trừ.

Có thể thấy, tùy vào từng trường hợp cụ thể và pháp luật từng quốc gia quy định, mà nhận biết về *"hoàn cảnh thay đổi"* cũng rất khác nhau. Việc áp dụng *"hoàn cảnh thay đổi"* để cho phép điều chỉnh lại hợp đồng là một giải pháp ngoại lệ của nguyên tắc *pacta sunt servanda* và những trường hợp được quy định áp dụng rất hạn chế. Cũng theo Điều 6.2.3 PICC, hệ quả của việc áp dụng điều khoản*"hoàn cảnh thay đổi"* cho phép: (i) bên bị thiệt

hại được đưa ra yêu cầu đàm phán lại hợp đồng (một cách không chậm trễ và có căn cứ) và nếu đã yêu cầu đàm phán lại hợp đồng thì không được tạm đình chỉ thực hiện nghĩa vụ; (ii) nếu các bên không thể thỏa thuận lại được hợp đồng trong thời gian hợp lý thì mỗi bên có thể yêu cầu tòa án giải quyết; tòa án nếu xét thấy hợp lý thì có thể hoặc cho chấm dứt hợp đồng theo điều kiện và thời điểm do tòa ấn định, hoặc cho sửa đổi nhằm thiết lập lại sự cân bằng giữa các nghĩa vụ hợp đồng. Việc áp dụng *"hoàn cảnh thay đổi"* để cho phép điều chỉnh lại hợp đồng là một giải pháp ngoại lệ của nguyên tắc *pacta sunt servanda* và những trường hợp được quy định áp dụng rất hạn chế.

PECL cũng đưa ra quy định xử lý hậu quả của việc áp dụng quy định về *"hoàn cảnh thay đổi"*. "*Nếu các bên không đạt được thoả thuận trong khoảng thời gian hợp lý, toà án có thể: (a) chấm dứt hợp đồng vào ngày và theo những điều kiện do toà án xác định; hoặc (b) sửa đổi hợp đồng nhằm phân chia thiệt hại và lợi ích phát sinh do hoàn cảnh thay đổi cho các bên theo một cách thức công bằng và bình đẳng. Trong bất kỳ trường hợp nào kể trên, toà án có thể buộc bên từ chối thỏa thuận hoặc vi phạm thoả thuận trái với nguyên tắc trung thực và thiện chí phải bồi thường thiệt hại mà bên kia phải gánh chịu"* [18, Điều 6:111]. Như vậy, mặc dù trong PECL, điều khoản điều chỉnh hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* được sử dụng với tên gọi khác với PICC, nhưng vấn đề được quy định trong hai văn kiện này tương đối đồng nhất về khái niệm, phạm vi áp dụng, cũng như xử lý hệ quả của nó. So với PICC, quy định trong PECL có phần đầy đủ và hợp lý hơn vì quy định trách nhiệm các bên phải điều chỉnh hợp đồng trước, và chỉ khi các bên không điều chỉnh thì tòa án *"cho chấm dứt"* hoặc *"sửa đổi hợp đồng theo một cách thức công bằng"*.

Điều khoản "hoàn cảnh thay đổi" có những đặc điểm gần giống với *"trường hợp bất khả kháng"* do cả hai đều có sự kiện khách quan, xảy ra sau khi các bên xác lập hợp đồng, ảnh hưởng trực tiếp tới quá trình thực hiện hợp đồng. Nhưng *"hoàn cảnh thay đổi"* cũng khác với sự kiện *bất khả kháng* ở nhiều điểm quan trọng, như: có phạm vi áp dụng rộng rãi hơn; thường được dành cho việcđiều chỉnh các hợp đồng dài hạn; và mục đích của điều khoản này là đề xuất việc đàm phán lại và chỉnh sửa các điều khoản hợp đồng sao cho việc thực hiện hợp đồng có thể được tiếp tục, thay vì hậu quả pháp lý của *"trường hợp bất khả kháng"* là chấm dứt hợp đồng hoặc mặc nhiên giải phóng nghĩa vụ cho bên vi phạm theo lý thuyết miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng.

Về phạm vi áp dụng, quy định về *"hoàn cảnh thay đổi"* có phạm vi áp dụng rộng hơn so với phạm vi áp dụng của *"trường hợp bất khả kháng"* xuất phát từ việc quy định chỉ nêu hậu quả mà trở ngại gây ra có ảnh hưởng đến khả năng thực hiện hợp đồng của bên vi phạm thay vì dùng phương pháp liệt kê sự kiện được xem là *"trường hợp bất khả kháng"*. Chính vì quy định ở phạm vi áp dụng rộng, nên khi cơ quan có thẩm quyền xem xét tranh chấp, một vấn đề phát sinh là trường hợp nào áp dụng quy định *"hoàn cảnh thay đổi"* cho phù hợp do sự khác nhau về tập quán thương mại, thông lệ, pháp luật quốc gia và nhận thức của người áp dụng pháp luật. Từ đó, làm hạn chế trường hợp được xem xét loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng và cho phép đàm phán lại nội dung hợp đồng vi phạm do *"hoàn cảnh thay đổi"* rất hạn chế và nhiều tranh cãi.

Khác với việc xử lý hậu quả của việc vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa do *"sự kiện bất khả kháng",* quy định *"hoàn cảnh thay đổi"* cho phép, khuyến nghị, đồng thời định hướng các bên đàm phán lại hợp đồng. Nếu các bên không có thỏa thuận khác, cơ quan tài phán sẽ trực tiếp

chỉnh sửa nội dung hợp đồng với tiêu chí là tái thiết lập lại sự cân bằng về quyền và lợi ích của các bên tham gia hợp đồng thương mại hàng hóa quốc tế. Thậm chí, ở một số quốc gia như Đức, Hà Lan, Ý, Hy Lạp, Bồ Đào Nha và Đan Mạch, pháp luật của những quốc gia này quy định chỉ có thẩm phán mới có thể chỉnh sửa hợp đồng, chứ không phải là các bên. Thỏa thuận khác giữa các bên tham gia hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa có thể là thỏa thuận chấm dứt hợp đồng hoặc thỏa thuận thay đổi, chỉnh sửa nội dung hợp đồng. Tuy nhiên, việc các bên có thể thỏa thuận để giải quyết tranh chấp là điều kiện lý tưởng. Trên thực tế, không ít các hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa không thể thực hiện được do *"hoàn cảnh thay đổi"* cần đến sự trợ giúp, phán xét của các chuyên gia và cơ quan tài phán. Để xử lý hậu quả của "*hoàn cảnh thay đổi"* để lại, người ta thường quy định về cách thức và thủ tục để các bên có thể thương thảo lại với nhau về việc sửa đổi nội dung hợp đồng cho phù hợp với hoàn cảnh thực tế và sự công bằng giữa các bên thông qua cơ chế yêu cầu tòa án xem xét "*trong thời gian không chậm trễ"* nếu các bên không có thỏa thuận khác.

Một trong những nội dung rất cần được lưu ý đó chính là hậu quả pháp lý khi các bên không tự nguyện thương thảo, hoặc việc thương thảo lại một hoặc một số nội dung của hợp đồng không thành công. Thực tiễn thương mại và thực tiễn công tác biên soạn dự thảo pháp luật đã đề xuất nhiều phương án để lựa chọn cho quy định này. Hiện tại, PICC và PECL đều chọn giải pháp là, tùy trường hợp, một cách hợp lý và có căn cứ, tòa án hoặc cho phép chấm dứt hợp đồng, hoặc buộc các bên phải đàm phán lại hợp đồng trên cơ sở của nguyên tắc trung thực, thiện chí.

Qua tìm hiểu thực tiễn pháp lý các hệ thống pháp luật, một số quốc gia vẫn chưa thừa nhận *"hoàn cảnh thay đổi"* như một quy định về loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Dẫn đến việc

tòa án và các nhà lập pháp một số quốc gia không áp dụng điều khoản này để hỗ trợ các bên thiết lập lại cân bằng lợi ích kinh tế của hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa khi có sự thay đổi về hoàn cảnh, ngay cả khi các bên tham gia hợp đồng có thỏa thuận điều khoản này trong nội dung hợp đồng tranh chấp.

Tóm lại, *"hoàn cảnh thay đổi"* được hiểu là sự thay đổi của các yếu tố kinh tế, tài chính, pháp luật, khoa học – kĩ thuật, làm ảnh hưởng nghiêm trọng đến lợi ích kinh tế của các bên tham gia hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, xuất phát tự việc một bên không có khả năng thực hiện nghĩa vụ đã cam kết vì việc thực hiện nghĩa vụ trở nên cực kì khó khăn, tốn kém. Quy định *"hoàn cảnh thay đổi"* có hai phần chính: phần đầu của điều khoản giải thích quy định điều kiện áp dụng điều khoản. Phần thứ hai nêu các nội dung đươuọc áp dụng để giải quyết tranh chấp. Giải thích quy định về điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* liệt kê các yếu tố, dấu hiệu bổ sung để được xem là đã có *"hoàn cảnh thay đổi"* xảy ra; và tiếp đó là mô tả những sự ảnh hưởng của *"hoàn cảnh thay đổi"* đó đến một bên hợp đồng như là một điều kiện xem xét có hay không *"hoàn cảnh thay đổi"*. Quy định về loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* được xem xét khi *"trở ngại khách quan"* xảy ra hoặc được biết đến sau khi các bên kí kết hợp đồng, ảnh hưởng nghiêm trọng đến khả năng thực hiện thỏa thuận, nằm ngoài sự kiểm soát của bên vi phạm mà bên vi phạm không buộc phải dự liệu trước, bên vi phạm đã có hành động kịp thời nhưng không thể ngăn cản hoặc khắc phục hậu quả. Tùy quan điểm khoa học pháp lý mà *"hoàn cảnh thay đổi"* là rộng hay hẹp, được liệt kê cụ thể cho việc thuận tiện áp dụng hay được xem xét tùy vào từng trường hợp cụ thể. Nhìn chung, điều khoản này thường quy định các nội dung chủ yếu sau đây:

- *Khái niệm hoàn cảnh thay đổi*: thường thì khái niệm hoàn cảnh thay đổi được xác định dựa trên hai yếu tố cơ bản để điều khoản này ra đời, đó là sự xuất hiện của các sự kiện khách quan ngoài ý chí và ngoài sự dự liệu của các bên, sau khi xác lập hợp đồng, mà hậu quả của nó là làm thay đổi cơ bản sự cân bằng về lợi ích giữa các bên trong hợp đồng (điển hình như cách tiếp cận của PICC).

- *Những dấu hiệu bổ sung kèm theo để nhận biết về hoàn cảnh thay đổi và/hoặc những sự kiện bị loại trừ (không được coi là hoàn cảnh thay đổi)*. Người ta có thể loại trừ các trường hợp như: tình trạng rủi ro về đối tượng của hợp đồng, những biến động về chính trị, sự tăng giá của một mặt hàng xác định nào đó được sử dụng trong việc thực hiện hợp đồng, hoặc thậm chí là loại trừ cả sự mất giá của đồng tiền thanh toán trong hợp đồng…

Mặc dù đã được xây dựng như một điều khoản tiêu chuẩn trong PICC, thực tiễn áp dụng *"hoàn cảnh thay đổi"* lại rất khác nhau. Sự *"khó khăn đáng kể"hay "tốn kém đáng kể"* nếu thực hiện nghĩa vụ cam kết trong thực tiễn giải quyết tranh chấp rất đa dạng. Sau đây là một số trường hợp được xem là có xảy ra *"hoàn cảnh thay đổi"* và tình huống thực tế:

+ Biến động về giá trị hàng hóa, tăng lên 50%, 60%,…, hoặc thậm chí là 10 lần so với giá cả đã thỏa thuận.

Nội dung vụ việc: Vụ việc tranh chấp hợp đồng thu gom rác thải có thời hạn 4 năm giữa hai quốc gia ở Châu Âu. Giá thu mua rác thải thỏa thuận là không đổi, tính theo đơn vị tấn trong suốt thời gian thực hiện hợp đồng. Khi hợp đồng đã được thực hiện được 2 năm, nhà nước ban hành và thực hiện chính sách về giá cố định tăng gấp 10 lần đối với việc thu mua rác thải công nghiệp [19, trang 246].

+ Đồng tiền thỏa thuận để thanh toán hợp đồng giảm giá xuống 80%;

+ Thị trường đối với hàng hóa trong hợp đồng không còn nữa.

Nội dung vụ việc: Trong tình huống này, nhà cung cấp thiết bị điện ở Đông Đức kí kết hợp đồng và tháng 9/1989 để mua sản phẩm từ một nhà cung cấp ở một nước xã hội chủ nghĩa. Theo thỏa thuận, hàng hóa sẽ được giao vào tháng 12/1990. Đến tháng 11/1990, người mua Đông Đức thông báo cho nhà cung cấp rằng loại đồ điện đặt mua không còn được sử dụng vì thống nhất Đông Đức và Tây Đức, tức là không còn thị trường cho sản phẩm đồ điện của người bán nữa [19, trang 248].

Khác với các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa, *"hoàn cảnh thay đổi"* được áp dụng trong trường hợp có *"trở ngại khách quan"* làm cho việc thực hiện hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa trở nên cực kì khó khăn, tốn kém. Trong khi đó, các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng được áp dụng chỉ khi *"trở ngại khách quan"* ngăn cản việc thực hiện nghĩa vụ hợp đồng, làm cho bên vi phạm không có khả năng thực hiện nghĩa vụ đã cam kết. Để áp dụng *"hoàn cảnh thay đổi",* ngoài chứng minh trở ngại khách quan, bên một bên phải cung cấp được bằng chứng chứng tỏ giá trị hàng hóa tăng giảm đột ngột ở biên độ lớn làm ảnh hưởng đến lợi ích kinh tế mà hai bên đã thiết lập trước đó. Hậu quả pháp lý của hai quy định này cũng rất khác nhau. Đối với trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng, các bên tuyên bố chấm dứt hợp đồng. Nhưng trường hợp có xảy ra *"hoàn cảnh thay đổi",* các bên vẫn phải tiếp tục có nghĩa vụ với nội dung thỏa thuận của mình thông qua việc yêu cầu đàm phán lại hợp đồng. Bên vi phạm có nghĩa vụ phải thực hiện yêu cầu đàm phán lại hợp đồng và thông báo cho bên còn lại, theo đó, các bên thỏa thuận lại quyền và nghĩa vụ của mình trong quá trình đàm phán. Vụ tranh chấp hợp đồng mua bán thép giữa công ty của Pháp và công ty Hà Lan là một ví dụ.

Nội dung vụ việc: Hợp đồng mua bán thép giữa công ty Pháp (Scafom International BV) - người bán và công ty Hà Lan (Lorraine Tubes S.A.S) - người mua. Tranh chấp phát sinh khi giá thép trên thị trường tăng 70% khiến cho hai bên bất đồng về việc điều chỉnh lại giá trong hợp đồng. Tranh chấp được giải quyết tại tòa phá án (Cour de Cassation) của Bỉ, số C.07.0289.N, ngày 19.06.2009. Hợp đồng được điều chỉnh bởi CISG và PICC. Người bán viện dẫn lí do giá thép tăng quá cao so với giá đã thỏa thuận trong hợp đồng và yêu cầu đàm phán lại hợp đồng với người mua. Tuy nhiên, người mua không đồng ý và muốn người bán giao hàng với giá hợp đồng. Trong giải quyết các vụ việc, Tòa án thừa nhận rằng sự tăng giá không lường trước được dẫn đến sự mất cân bằng nghiêm trọng và việc tiếp tục thực hiện hợp đồng sẽ làm người bán thiệt hại. Phiên tòa đầu tiên thừa nhận rằng sự tăng giá không lường trước được đã dẫn đến một sự mất cân bằng nghiêm trọng và việc tiếp tục thực hiện hợp đồng với giá hợp đồng sẽ làm người bán thiệt hại, trừ khi người bán có quyền đàm phán lại giá. CISG không có quy định cụ thể cách xử lý trong trường hợp khó khăn làm mất cân bằng nghiêm trọng nghĩa vụ hợp đồng. Tuy vậy, Toà phá án của Bỉ chỉ ra rằng thực tế là Khoản 1 Điều 79 CISG quy định rõ ràng về bất khả kháng như một sự kiện miễn trách không có nghĩa là nó hoàn toàn tuyệt đối loại trừ những khó khăn xác đáng và khả năng đàm phán lại giá như trường hợp đang giải quyết. Thứ nhất, theo quan điểm của toà án, một sự thay đổi không lường trước được của như trường hợp đang giải quyết có thể tạo thành một sự kiện miễn trách theo Khoản 1 Điều 79 CISG. Thứ hai, toà án nhắc lại rằng theo Khoản 1 Điều 79 và Khoản 2 Điều 79 CISG, Công ước được bổ sung bởi những nguyên tắc chung mà từ đó Công ước được hình thành, đồng thời cũng nhấn mạnh đến nguyên tắc về thiện chí trong việc thực hiện hợp đồng.Toà án đã quyết định áp dụng PICC để bổ sung cho CISG. Theo Điều 6.2.2 của PICC,

một bên có thể yêu cầu bên kia đàm phán lại nếu có những sự kiện xảy ra làm thay đổi một cách cơ bản sự cân bằng của hợp đồng. Hơn nữa, nguyên tắc thiện chí trong kinh doanh quốc tế cũng yêu cầu các bên phải hợp tác để cùng khắc phục những khó khăn trong quá trình thực hiện hợp đồng.Với những lập luận trên, toà phá án Bỉ cho rằng người bán có quyền yêu cầu đàm phán lại giá cả và bác bỏ khiếu kiện của người mua [26, tr.62].

Đặc trưng của quy định "*hoàn cảnh thay đổi"* là khi xảy ra việc vi phạm hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"*, "*sự kiện khách quan*" phải thỏa mãn các dấu hiệu pháp luật quy định. Điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* cho phép bên vi phạm có quyền yêu cầu đàm phán lại nội dung hợp đồng. Tuy nhiên, việc có thể đàm phán lại trong trường hợp này lại làm cho hợp đồng thiếu đi tính ổn định, mất đi sự đúng đắn và mất đi bản chất vốn có của thỏa thuận hoặc hợp đồng. Việc đàm phán lại cũng có thể dẫn đến việc thỏa thuận không thành công và một bên tránh né tiếp tục thực hiện nghĩa vụ của mình.

2.2.3. Quy định về loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do "hoàn cảnh thay đổi" trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa của pháp luật Việt Nam

2.2.3.1. Trước khi Bộ luật dân sự 2015 có hiệu lực pháp luật

Tuy không có khái niệm tương đồng với khái niệm "*hardship"* hay "*change of circumstances"* như các quốc gia khác, nhưng Bộ luật dân sự 2005 có quy định về các khái niệm "*trở ngại khách quan*", "*không thực hiện được nghĩa vụ nhưng không bên nào có lỗi*" [11, Điều 418], "*nguyên tắc thiện chí, trung thực*" [11, Điều 6] trong giao kết và thực hiện hợp đồng,… Tuy vậy, khái niệm "*trở ngại khách quan*" không đủ để làm cơ sở cho việc giải quyết các tranh chấp liên quan đến sự thay đổi của hoàn cảnh làm mất cân bằng lợi ích các bên trong hợp đồng, bởi vì khái niệm chỉ nêu đặc điểm rất chung và mơ hồ về "*trở ngại khách quan là những trở ngại do hoàn cảnh*

khách quan tác động", mà không chỉ rõ những chi tiết quan trọng của điều khoản "*hardship"*, như phải có dấu hiệu "*làm mất cân bằng lợi ích*", hoặc *"do chi phí thực hiện nghĩa vụ tăng lên*", "*hoặc do giá trị của nghĩa vụ đối trừ giảm xuống*", và các dấu hiệu phụ trợ khác như "*xảy ra sau khi xác lập hợp đồng*", "*các bên không thể tính đến vào lúc ký hợp đồng*", "*không phải là rủi ro mà một bên phải gánh chịu hợp lý*", … . Hơn nữa, hậu quả của "*trở ngại khách quan*" không nhất thiết làm các bên chấm dứt hợp đồng, mà bên vi phạm được loại trừ thực hiện nghĩa vụ hoặc cho phép các bên được điều chỉnh lại nội dung hợp đồng cho phù hợp với thực tế giống như yêu cầu của điều khoản "*hoàn cảnh thay đổi"* đã phân tích ở trên. Trong các căn cứ làm chấm dứt hợp đồng, đơn phương chấm dứt hoặc hủy bỏ hợp đồng được quy định tại các Điều 423 – 427 Bộ luật dân sự 2005, Bộ luật dân sự 2005 không chứa đựng quy định nào điều chỉnh về việc sửa đổi hay chấm dứt hợp đồng do *"trở ngại khách quan"*. Thêm nữa, vị trí của điều luật quy định về "*trở ngại khách quan*" là một phần rất nhỏ trong Chương IX của Bộ luật dân sự 2005 quy định về thời hiệu khởi kiện. Với nội dung, vị trí, vai trò vừa nêu, khái niệm *'trở ngại khách quan'* khó có thể được sử dụng giống như khái niệm *"hoàn cảnh thay đổi"* để làm căn cứ cho việc đàm phán lại hợp đồng.

Trong một số luật chuyên ngành, có đề cập đến vấn đề điều chỉnh về một hoặc một số nội dung của hợp đồng khi có sự kiện khách quan có tính chất tương tự *"hoàn cảnh thay đổi"*. Trong Luật Đấu thầu 2005, các bên được phép thỏa thuận điều chỉnh về giá hợp đồng đối với các hợp đồng "trọn gói" - nhà thầu giao công trình xây dựng và nhận tiền, chủ đầu tư nhận công trình xây dựng và giao tiền - khi có sự thay đổi về *"chính sách của Nhà nước về thuế, tiền lương"*, "*khối lượng, số lượng tăng hoặc giảm trong quá trình thực hiện hợp đồng nhưng trong phạm vi của hồ sơ mời thầu và không*

do lỗi của nhà thầu gây ra", dẫn đến hệ quả là *"giá vật liệu xây dựng biến động ngoài khả năng kiểm soát của chủ đầu tư và nhà thầu"*[7, tr.173]

2.2.3.2. Bộ luật dân sự 2015

Điều 420 Bộ luật dân sự 2015 đã ghi nhận điều khoản về thực hiện hợp đồng khi hoàn cảnh thay đổi cơ bản. Cụ thể như sau:

"1. Hoàn cảnh thay đổi cơ bản khi có đủ các điều kiện sau đây:

a) Sự thay đổi hoàn cảnh do nguyên nhân khách quan xảy ra sau khi giao kết hợp đồng;

b) Tại thời điểm giao kết hợp đồng, các bên không thể lường trước được về sự thay đổi hoàn cảnh;

c) Hoàn cảnh thay đổi lớn đến mức nếu như các bên biết trước thì hợp đồng đã không được giao kết hoặc được giao kết nhưng với nội dung hoàn toàn khác;

d) Việc tiếp tục thực hiện hợp đồng mà không có sự thay đổi nội dung hợp đồng sẽ gây thiệt hại nghiêm trọng cho một bên;

đ) Bên có lợi ích bị ảnh hưởng đã áp dụng mọi biện pháp cần thiết trong khả năng cho phép, phù hợp với tính chất của hợp đồng mà không thể ngăn chặn, giảm thiểu mức độ ảnh hưởng đến lợi ích.

2. Trong trường hợp hoàn cảnh thay đổi cơ bản, bên có lợi ích bị ảnh hưởng có quyền yêu cầu bên kia đàm phán lại hợp đồng trong một thời hạn hợp lý.

3. Trường hợp các bên không thể thỏa thuận được về việc sửa đổi hợp đồng trong một thời hạn hợp lý, một trong các bên có thể yêu cầu Tòa án:

a) Chấm dứt hợp đồng tại một thời điểm xác định;

b) Sửa đổi hợp đồng để cân bằng quyền và lợi ích hợp pháp của các bên do hoàn cảnh thay đổi cơ bản.

Tòa án chỉ được quyết định việc sửa đổi hợp đồng trong trường hợp việc chấm dứt hợp đồng sẽ gây thiệt hại lớn hơn so với các chi phí để thực hiện hợp đồng nếu được sửa đổi.

Trong quá trình đàm phán sửa đổi, chấm dứt hợp đồng, Tòa án giải quyết vụ việc, các bên vẫn phải tiếp tục thực hiện nghĩa vụ của mình theo hợp đồng, trừ trường hợp có thỏa thuận khác."

Tuy nhiên, nội dung cơ bản của quy định không có nhiều điểm tương đồng với điều khoản *'hardship"* của pháp luật quốc tế và những phân tích trên về nội dung, điều kiện áp dụng và hậu quả pháp lý của việc áp dụng quy định *"hoàn cảnh thay đổi"*.

Những điều kiện của hoàn cảnh thay đổi cơ bản được ghi nhận tại Khoản 1 Điều 420 tuy được liệt kê cụ thể các yếu tố cơ bản để điều khoản này được áp dụng xem xét giải quyết, đó là sự xuất hiện của các sự kiện khách quan ngoài ý chí và ngoài sự dự liệu của các bên, sau khi xác lập hợp đồng, mà hậu quả của nó là làm thay đổi cơ bản sự cân bằng về lợi ích giữa các bên trong hợp đồng, nhưng vẫn chưa làm rõ được đặc trưng của *'hoàn cảnh thay đổi"* - có thể phân biệt điều khoản này với các trường hợp miễn trách nhiệm vi phạm hợp đồng khác, như "*trường hợp bất khả kháng"* hay do *"lỗi của bên thứ ba được ủy quyền được ủy quyền"*. Bên cạnh đó, cụm 'hoàn cảnh thay đổi' được sử dụng như một thuật ngữ mà chưa có một giải thích nào phù hợp cho thuật ngữ này. Khái niệm "*Trở ngại khách quan là những trở ngại do hoàn cảnh khách quan tác động làm cho người có quyền, nghĩa vụ dân sự không thể biết về việc quyền, lợi ích hợp pháp của mình bị xâm phạm hoặc không thể thực hiện được quyền hoặc nghĩa vụ dân sự của mình*" khá rõ ràng, dễ hiểu và có thể áp dụng nhưng lại hầu như không có liên quan gì đến quy định *"hoàn cảnh thay đổi cơ bản"* của Bộ luật dân sự 2015. Hay nói cách khác, quy định về *"hoàn cảnh thay đổi cơ bản"* theo Bộ

luật dân sự 2015 còn chung chung, chưa làm rõ được nội dung và điều kiện áp dụng, đặc biệt là các dấu hiệu đặc trưng để có thể nhận biết *"hoàn cảnh thay đổi"* của điều khoản này, ví dụ như "*thực hiện nghĩa vụ trở nên khó khăn, tốn kém"* là *"do chi phí thực hiện nghĩa vụ tăng lên*", "*hoặc do giá trị của nghĩa vụ đối trừ giảm xuống*" [24, Điều 6.2.1]. Và đây chính là vấn đề sẽ gây nhiều tranh cãi khi bắt đầu áp dụng Bộ luật mới để giải quyết tranh chấp hợp đồng mua bán hàng hóa khi có *"hoàn cảnh thay đổi"*.

Khoản 2 Điều 420 quy định về quyền yêu cầu đàm phán lại hợp đồng trong trường hợp hoàn cảnh thay đổi cơ bản trong một thời hạn hợp lý. Thực tế, thời hạn hợp lý, theo tư duy pháp lý của mỗi hệ thống pháp luật, mỗi nhà lập pháp, thậm chí là quan điểm của từng học giả về thời hạn như thể nào là hợp lý cũng không giống nhau. Nghĩa là tuy Bộ luật dân sự 2015 đã có quy định về quyền yêu cầu đàm phán lại hợp đồng trong trường hợp *"hoàn cảnh thay đổi"* nhưng lại thiếu sót khi chưa quy định *"thời hạn yêu cầu đàm phán lại hợp đồng", "thời hạn hợp lý để đàm phán hợp đồng"* cụ thể.

Đến nay thì Luật Thương mại 2005 vẫn được áp dụng để điều chỉnh hoạt động thương mại ở Việt Nam, và hiện vẫn chưa có quy định sửa đổi, bổ sụng Luật Thương mại 2005 cho phù hợp với tinh thần của Bộ luật Dấn ự 2015 mới có hiệu lực thi hành vào ngày 01/1/2017.

Giống một số quốc gia đã tìm hiểu trên, pháp luật Việt Nam trao quyền quyết định chấm dứt hợp đồng hoặc sửa đổi nôi dung hợp đồng cho Tòa án, khi các bên không thể đàm phán và thống nhất thỏa thuận sau thời hạn hợp lý. Bên cạnh đó, việc chấm dứt hay sửa đổi hợp đồng không được phép thực hiện tùy tiện, mà phải được cân nhắc trên tiêu chí thiệt hại lợi ích kinh tế nhằm tối thiểu hóa thiệt hại có thể xảy ra.

Kết luận chương 2

Chương 2 đã trình bày và phân tích khái niệm, nội dung và điều kiện áp dụng điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"*; từ đó, làm rõ được những đặc trưng của điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"*; khẳng định sự ghi nhận điều khoản này trong pháp luật Việt nam hiện hành là cần thiết. Tuy nhiên, qua tìm hiểu, nhận định và so sánh với quy định về *"hoàn cảnh thay đổi"* của một số quốc gia và các hệ thống pháp luật khác cũng như hiệu quả của áp dụng quy định này vào thực tiễn giải quyết tranh chấp, nhận thấy quy định về *"thực hiện hợp đồng khi hoàn cảnh thay đổi cơ bản"* trong Bộ luật dân sự 2015 còn nhiều bất cập, cần phải bổ sung, sửa đổi cho phù hợp.

Chương 3
THỰC TIỄN ÁP DỤNG QUY ĐỊNH VỀ LOẠI TRỪ TRÁCH NHIỆM VI PHẠM HỢP ĐỒNG DO "HOÀN CẢNH THAY ĐỔI" TRONG PHÁP LUẬT VIỆT NAM VÀ MỘT SỐ KIẾN NGHỊ NHẰM HOÀN THIỆN CÁC QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ LOẠI TRỪ TRÁCH NHIỆM VI PHẠM HỢP ĐỒNG DO "HOÀN CẢNH THAY ĐỔI" TRONG HỢP ĐỒNG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ HÀNG HÓA

3.1. Thực tiễn áp dụng pháp luật về hoàn cảnh thay đổi trong pháp luật Việt Nam về loại trừ trách nhiệm hợp đồng do hoàn cảnh thay đổi trong hợp đồng thương mại hàng hóa

Thực tiễn pháp lý ở Việt Nam từng phát sinh nhiều vụ tranh chấp có liên quan tới nhu cầu cần áp dụng điều khoản điều chỉnh nội dung hợp đồng khi hoàn cảnh thay đổi. Nhưng trước ngày 01/7/2015, pháp luật chưa quy định về điều khoản này, nên đã gây nhiều khó khăn cho các bên liên quan trong việc giải quyết tranh chấp. Sau đây là một số vụ tranh chấp có liên quan đến việc thay đổi hoàn cảnh ảnh hưởng đến việc thực hiện hợp đồng và đã làm cho các bên liên quan, các nhà tư vấn và cả tòa án trở nên lúng túng

Vụ 1: Tranh chấp hợp đồng mua bán xe ô tô con

Tháng 11/2013, công ty nhập khẩu ô tô con Việt Nam tên Z ký hợp đồng mua một số ôtô con của hãng X với giá gần 120 tỷ đồng. Theo thỏa thuận, công ty nhập khẩu Z phải đặt cọc số tiền 30 tỷ đồng (số tròn), và công ty X sẽ giao xe vào cuối tháng 01/2014. Đến hạn, hãng xe X thông báo tăng giá bán xe lên thêm hơn 27 tỷ đồng so với giá ban đầu. Công ty Việt Nam không chấp nhận và đã khởi kiện hãng xe X ra Tòa án để đòi công ty giao xe theo đúng giá ghi trong hợp đồng. Theo người đại diện hãng xe X: "*Công ty cócam kết không tăng giá xe nhưng đến thời điểm giao xe thì nhà nước áp*

dụng quản lýkhí thải xe theo quy chuẩn mới nên công ty buộc phải điều chỉnh giá xe. Nếu công ty Zkhông chịu nhận xe giá cao hơn vì chất lượng tốt hơn, công ty sẵn sàng trả lại tiền cọc cộng lãi suất đối với số tiền mà Công ty Z đã đặt cọc cho công ty". Theo công ty Z: " Hãng X có trách nhiệm bán xe cho công ty Z theo đúng giá đã thỏa thuận trong hợp đồng. Những lý do nêu ra như nguồn xe, nhà nước quản lý khí thải xe theo quy chuẩn mới tại thời điểm giao xe… chỉ là những vướng mắc của công ty, không phải là*" trường hợp bất khả kháng"* hoặc "*trở ngại khách quan"*để công ty được quyền giao xe chậm và tăng giá xe". [4]

Nhận xét:

Bán mua cho rằng, bên bán phải có trách nhiệm thực hiện đúng hợp đồng, vì ở đây không có *"sự kiện bất khả kháng"* hoặc "*hoàn cảnh thay đổi"*. Tuy không xác định đây có phải *"sự kiện bất khả kháng"* hay "*hoàn cảnh thay đổi"*. Quan điểm của bên bán là trong trường hợp này, bên mua phải chịu khoản chi phí tăng lên. Vấn đề đặt ra là khi nhà nước đưa ra quy định mới về tiêu chuẩn khí thải dẫn đến việc thay đổi, làm giá thành của xe tăng lên có phải là *"sự kiện bất khả kháng"* hoặc "*hoàn cảnh thay đổi"* hay không. Thật ra, nói đây là *"sự kiện bất khả kháng"* hay "*hoàn cảnh thay đổi"* đều thiếu căn cứ pháp lý thuyết phục, bởi lẽ việc nhà nước quy định tiêu chuẩn khí thải mới không phải là việc có thể làm cho hợp đồng mua bán xe trở nên không thể thực hiện được. Nên nếu bên bán lấy lý do này để từ chối thực hiện hợp đồng là không thuyết phục.

Việc nhà nước ra văn bản quy định tiêu chuẩn khí thải mới là sau khi hợp đồng mua bán xe giữa các bên đã được ký kết, và ngoài dự kiến của các bên. Trên thực tế chi phí sản xuất tăng là một thực tế khách quan mà các bên đã không lường trước được vào thời điểm ký hợp đồng. Điều này làm cho bên mua nhận được lợi ích và bên bán bị thiệt hại. Việc bên bán xe tăng giá bán

xe so với giá đã ký hợp đồng như đã nêu là do chi phí sản xuất tăng lên vì yêu cầu về tiêu chuẩn kĩ thuật mới theo chính sách nhà nước. Trong trường hợp này, vấn đề sẽ được giải quyết hợp lý nếu áp dụng nguyên tắc thiện chí; theo đó thì bên mua phải chia sẻ chi phí tăng lên cùng với bên bán. Bởi lẽ, khi bên bán giao xe cho bên mua theo tiêu chuẩn mới, thì bên mua cũng đã nhận được những lợi ích nhất định do chất lượng xe tăng lên so với cam kết ban đầu, và điều này cũng có lợi cho xã hội.

Tranh chấp này nếu áp dụng các quy định về *"hoàn cảnh thay đổi'* để giải quyết sẽ dễ dàng viện dẫn lí do loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng *"do hoàn cảnh thay đổi"* của hãng xe X và cho phép hai bên ngồi lại đàm phán lại hợp đồng nhằm chia sẻ chi phí phát sinh và cân bằng lợi ích kinh tế các bên.

Vụ 2: Tranh chấp hợp đồng mua bán cây cảnh bon-sai

Tháng 3/2007, công ty xuất khẩu cây cảnh bon-sai từ Việt Nam sang thị trường Trung quốc kí hợp đồng mua bán 5 năm với doanh nghiệp A – thu mua và chăm sóc cây cảnh bon-sai. Theo thỏa thuận, công ty xuất khẩu định kì sẽ mua 10.000 trụ bon-sai loại S 3 tháng/lần và nhập trụ bon-sai kém thẩm mỹ từ Trung Quốc về bán cho doanh nghiệp A giá rẻ để doanh nghiệp A chăm sóc tân trang và bán lại. Doanh nghiệp A kí kết được hợp đồng, đã đầu tư chi phí lớn vào việc phát triển công nghệ và nhân lực chăm sóc bon-sai loại S. Đến thời điểm xảy ra tranh chấp, hợp đồng thực hiện được 2 năm. Đến hạn giao bon-sai, doanh nghiệp A thông báo 2 lần cho công ty xuất khẩu về việc giao hàng đạt tiêu chuẩn như trong hợp đồng nhưng công ty xuất nhập khẩu hẹn chậm nhận bon-sai loại S. Đến năm 2011, công ty xuất nhập khẩu thông báo cho doanh nghiệp A biết về việc chính sách tại biên giới cấm xuất – nhập khẩu đối với bon-sai loại S. Doanh nghiệp A không chấp nhận và đã khởi kiện công ty xuất nhập khẩu ra tòa để đòi công ty nhận 20.000 trụ bon-sai loại S đã

đạt tiêu chuẩn của hai đợt giao hàng gần nhất và bồi thường thiệt hại chậm thực hiện nghĩa vụ nhận hàng. Bị đơn đã gửi văn bản yêu cầu nguyên đơn Ađàm phán lại hợp đồng và viện dẫn quy định về *"hardship"* trong vụ việc này. [15]

Nhận xét:

Đây là tranh chấp về nghĩa vụ nhận hàng và thanh toán theo cam kết ban đầu trong hợp đồng, do hoàn cảnh khó khăn khách quan mà các bên không lường trước được. Điều thú vị là vấn đề này tuy không được quy định cụ thể trong pháp luật Việt Nam hiện hành, nhưng tòa án vẫn cố gắng tìm những căn cứ thích hợp để giải quyết và quan điểm của các cấp Tòa án, cũng như của các bên là không có sự thống nhất ngay từ đầu.

Quá trình thực hiện hợp đồng đã phát sinh khó khăn khách quan không lường trước được. Bị đơn đã đúng khi gửi văn bản yêu cầu nguyên đơn thương lượng lại hợp đồng để bị đơn bù đắp những thiệt hại do hoàn cảnh khách quan mang đến. Vấn đề đặt ra là, phiên tòa lần hai trở đi lần ba, tòa án và cả phía nguyên đơn đều nhất trí không coi việc đàm phán lại hợp đồng là nghĩa vụ của nguyên đơn, vì không có cơ sở pháp lý nào quy định nghĩa vụ này. Nhưng nếu xem điều đó là bình thường, thì rõ ràng đã gây ra sự bất công đối với bị đơn đơn vì sự khó khăn này tuy không do lỗi của các bên, nhưng là sự việc nằm ngoài dự liệu của hợp đồng, mà bị đơn hoàn toàn có thể tuyên bố chấm dứt hợp đồng ngay tại thời điểm gặp sự cố ngoài ý muốn. Điều này sẽ gây khó khăn bất lợi cho cả hai bên, đặc biệt là bị đơn. Bị đơn vừa phải trả tiền cho phần việc mà nguyên đơn đã thực hiện, và còn phải tiếp tục thực hiện hơn 2 năm ký hợp đồng đã kí kết (tương đương với nghĩa vụ nhận mua 8 đợt bon-sai loại S mặc dù bị đơn không thể tiếp tục kinh doanh mặt hàng này vì không còn thị trường tiêu thụ). Hơn nữa, nếu bác bỏ quyền yêu cầu được thương lượng lại hợp đồng cũng như công nhận việc chấm dứt hợp đồng và

bác bỏ bảo vệ quyền lợi cho phía bị đơn. Điều này có thể bị xem là vi phạm nguyên tắc trung thực, thiện chí và hợp tác trong việc thực hiện hợp đồng.

Vấn đề đặt ra là, nếu ngay từ đầu bị đơn vẫn một mực từ chối việc thương lượng lại hợp đồng cũng như thực hiện nghĩa vụ hợp đồng do không có khả năng thực hiện nữa, thì liệu nguyên đơn có quyền yêu cầu tòa án buộc bị đơn phải ngồi vào bàn thương lượng lại hợp đồng được hay không; và nếu sau khi yêu cầu này được tòa án chấp nhận, nhưng phía bị đơn vẫn không chấp hành thì liệu chế tài tiếp theo đối với bị đơn là gì. Đây là những câu hỏi mà quy định pháp luật Việt Nam hiện hành vẫn chưa có câu trả lời thỏa đáng. Điều này nói lên sự thiếu sót của pháp luật và rất cần phải được nghiên cứu, bổ sung.

Qua nghiên cứu những tranh chấp có liên quan đến việc thay đổi hoàn cảnh ảnh hưởng đến việc thực hiện hợp đồng thương mại hàng hóa cho thấy những hạn chế trong quy định của pháp luật làm cho cả các bên tranh chấp, nhà tư vấn cũng như Tòa án trở nên lúng túng khi giải quyết. Ngay cả khi Bộ luật Dân sự 2015 có hiệu lực thi hành với quy định mới mẻ về *"hoàn cảnh thay đổi"* thì vẫn còn những bất cập, cụ thể là:

- Thiếu căn cứ xác định *"hoàn cảnh thay đổi";*

- Thiếu quy định chặt chẽ về quyền yêu cầu đàm phán lại hợp đồng, cơ chế đàm phán lại hợp đồng của các bên trong trường hợp do *"hoàn cảnh thay đổi";*

- Xác định *"trở ngại khách quan"* để cho phép bên vi phạm được loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng chưa thuyết phục và chưa đầy đủ.

3.2. Một số kiến nghị nhằm hoàn thiện các quy định của pháp luật Việt Nam về loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng do *"hoàn cảnh thay đổi"* trong hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa

Ở Việt Nam, điều khoản *"trường hợp bất khả kháng"* đã được biết đến và thừa nhận cả trong luật thực định cũng như thực tiễn thương mại, nhưng cơ chế cho phép loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng thương mại hàng hóa khi có *"hoàn cảnh thay đổi"* như trên đây vẫn chưa được biết đến một cách sâu rộng trong thực tiễn pháp lý. Trong bối cảnh trên và trong xu thế Việt Nam ngày càng hội nhập sâu rộng mọi mặt vào các thể chế kinh tế quốc tế, việc tìm hiểu để tiếp thu và đưa quy định về *"hoàn cảnh thay đổi" ("hardship"* hay *"change of circumstances")* vào pháp luật thực định Việt Nam, là một yêu cầu cần thiết. Với nhận thức đó, nội dung chương này nghiên cứu về thực tiễn áp dụng quy định về *"hoàn cảnh thay đổi"* trong pháp luật Việt Nam, đồng thời đề xuất một số kiến nghị trong việc xây dựng và hoàn thiện pháp luật liên quan đến điều khoản này trong Bộ luật dân sự 2015.

Một căn cứ quan trọng có thể được vận dụng để giải quyết vấn đề "*hoàn cảnh thay đổi"* là nguyên tắc "*tự nguyện, bình đẳng, thiện chí, hợp tác, trung thực và ngay thẳng*" [11, Khoản 2 Điều 389] trong giao kết hợp đồng, và nguyên tắc "*trung thực, theo tinh thần hợp tác và có lợi nhất cho các bên, bảo đảm tin cậy lẫn nhau*" [11, Khoản 2 Điều 412] trong thực hiện hợp đồng. Nội dung cơ bản của nguyên tắc này đòi hỏi các bên tham gia hợp đồng phải có thái độ hợp tác, thiện chí, và trung thực trong việc giao kết, thực hiện hợp đồng. Sự trung thực, thiện chí đòi hỏi các bên phải cùng nhau hợp tác để giải quyết những khó khăn phát sinh trong quá trình thực hiện hợp đồng, trên cơ sở công bằng, có lợi nhất cho các bên. Xét về bản chất thì nguyên tắc này rất phù hợp cho việc giải thích và áp dụng trong trường hợp hoàn cảnh thay đổi dẫn đến làm mất cân bằng lợi ích cho các bên. Để tinh thần của nguyên tắc trung thực, thiện chí và hợp tác được phát huy và được vận dụng đúng đắn khi giải quyết vấn đề liên quan tới *"hoàn cảnh thay đổi"*, không còn cách nào

khác là nội dung của nó phải được cụ thể hóa thành những điều luật, với nội dung quy định cụ thể về vấn đề này.

3.2.1. Các bên tham gia hợp đồng cần đưa điều khoản "hoàn cảnh thay đổi" và "đàm phán lại hợp đồng khi hoàn cảnh thay đổi" như đường lối xử lý rủi ro trong quá trình thực hiện hợp đồng thương mại hàng hóa

Tranh chấp hợp đồng thương mại hàng hóa tại Việt Nam diễn ra ngày càng nhiều do nhu cầu thiết lập các hợp đồng mua bán quốc tế hàng hóa dài hạn; hoạt động sản xuất kinh doanh đa dạng, xuất hiện nhiều ngành nghề, hàng hóa mới; sự thay đổi thất thường của thiên nhiên, công nghệ, sự mất giá của đồng tiền; sự can thiệp của nhà nước về thuế, tiêu chuẩn kĩ thuật, chính sách ngoại thương;…

Điều này cho thấy, trong điều kiện hội nhập và phát triển, rất nhiều sự kiện khách quan có thể gây ra những tổn thất lợi ích nghiêm trọng cho các bên, hoặc làm cản trở việc thực hiện hợp đồng, làm tăng các nguy cơ gây ra tổn thất cũng như các rủi ro cho các bên trong hợp đồng. Từ đó, vấn đề xử lý rủi ro do thay đổi hoàn cảnh trong quan hệ hợp đồng là nhu cầu cần thiết, đặc biệt là trong các hợp đồng dài hạn, hoặc hợp đồng mua bán các hàng hóa có liên hệ mật thiết tới điều kiện tự nhiên như đánh bắt, nuôi trồng thủy hải sản, thu hoạch từ sản xuất nông lâm nghiệp (hoa, trái, rau, củ, tôm, cá, cà-phê, bông vải…).

Trong những hoàn cảnh đó, các thương gia quốc tế đã đưa vào hợp đồng của mình điêu khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* nhằm làm cơ sở pháp lý cho việc xử lý rủi ro và giải quyết tranh chấp của các bên khi có *"hoàn cảnh thay đổi"* xảy ra. Thực tiễn thương mại đã chỉ ra có đa dạng mẫu điều khoản loại này đã được soạn thảo với nội dung cơ bản là để quy định về khái niệm *"hoàn cảnh thay đổi",* điều kiện áp dụng (có sự thay đổi hoàn cảnh ngoài ý muốn, dẫn đến việc thực hiện hợp đồng sau này trở nên đặc biệt khó khăn và tốn

kém, làm tăng chi phí rất lớn đối với bên phải thực hiện hợp đồng, hoặc làm giảm thu nhập nghiêm trọng cho bên kia, và làm mất cân bằng lợi ích của các bên tham gia); đồng thời quy định về cách thức giải quyết hậu quả của *"hoàn cảnh thay đổi"* hay *"hardship",* phương thức giải quyết tranh chấp khi các bên không thể thương lượng để thay đổi nội dung của hợp đồng thương mại hàng hóa và thương mại hàng hóa quốc tế ở Việt Nam. Đây là những bài học quý báu giúp cho các thương gia Việt Nam có thêm kinh nghiệm trong việc ký kết, thực hiện các hợp đồng, đặc biệt là các hợp đồng thương mại quốc tế.

Trước khi pháp luật thiết lập một cơ chế toàn diện bảo hộ những cá nhân, tổ chức tham gia hoạt động thương mại quốc tế hàng hóa cần tự bổ sung một cơ chế pháp lý như một điều khoản của hợp đồng cho phép các bên tham gia hợp đồng tái thiết lập sự cân bằng khi có *"hoàn cảnh thay đổi*" ảnh hưởng đến việc thực hiện nghĩa vụ hợp đồng của một bên. Điều khoản đó phải đảm bảo nội dung (i) sự công nhận của hai bên đối với quy định *"hoàn cảnh thay đổi"* theo PICC hoặc CISG; (ii) chấp nhận loại trừ trách nhiệm vi phạm hợp đồng có điều kiện cho bên vi phạm khi có *"hoàn cảnh thay đổi";* (iii) đàm phán lại phần nội dung của hợp đồng bị vi phạm là bắt buộc, trừ khi các bên có thỏa thuận khác. Vì thực tế, Việc chấm dứt hợp đồng không phải lúc nào cũng có lợi đối với các bên và là điều mà không phải lúc nào các bên cũng muốn. Để không lãng phí các khoản tiền đầu tư đã bỏ ra cho việc thực hiện hợp đồng trước đó, và để đạt được các lợi ích mong đợi khi hợp đồng hoàn tất, các bên cần phải hợp tác giải quyết các khó khăn, cùng vượt qua khủng hoảng bằng cách đàm phán lại hợp đồng tìm ra một giải pháp thỏa đáng cho cả hai bên.

3.2.2. Cần thiết quy định về "hoàn cảnh thay đổi" trong pháp luật về hợp đồng thương mại hàng hóa

Từ những phân tích trên và thực tiễn pháp lý quy định và áp dụng *"hoàn cảnh thay đổi"* của các quốc gia và cộng đồng thương mại thế giới, cùng với định hướng hội nhập kinh tế toàn cầu trên mọi phương diện, việc đưa các qui định về "*hoàn cảnh thay đổi"* vào phần quy định chung trong pháp luật hợp đồng của Việt Nam như Bộ luật dân sự 2015 và tiến đến ghi nhận chi tiết và đầy đủ hơn về *"hoàn cảnh thay đổi*" trong Luật Thương mại là cần thiết và phù hợp với xu hướng quốc tế hiện nay.

Thực tiễn giải quyết tranh chấp hợp đồng thương mại hàng hóa ở Việt nam cũng bộc lộ những thiếu sót về hiểu biết và cơ chế vận dụng điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* từ các bài học kinh nghiệm xét xử và giải quyết tranh chấp tên thế giới.

Bộ luật dân sự 2015 ra đời, đánh dấu sự tiến bộ trong việc tiếp nhận có chọn lọc các quy định về "*hardship"* từ pháp luật của các nước và Bộ nguyên tắc quốc tế về hợp đồng để đưa vào quy định của pháp luật hợp đồng . Tuy nhiên, quy định về "*hoàn cảnh thay đổi"* được đưa vào Bộ luật dân sự Việt Nam 2015 là chưa đảm bảo đầy đủ, chính xác và thuyết phục. Bởi vậy, cần bổ sung những dấu hiệu bổ sung kèm theo để nhận biết về hoàn cảnh thay đổi và/hoặc những sự kiện bị loại trừ (không được coi là hoàn cảnh thay đổi) phù hợp với hoàn cảnh của luật Việt Nam. Thực tế, bên cạnh khái niệm "*trường hợpbất khả kháng*", Bộ luật dân sự 2005 còn có một khái niệm khá gần với "*hardship"* được qui định trong phần thời hiệu – khái niệm "*trở ngạikhách quan*". Tuy vậy, nội hàm của khái niệm "*trở ngại khách quan*" được thể hiện trong định nghĩa này chưa tương đồng với nội hàm của khái niệm "*hardship*" đang được đề cập, nên việc sử dụng khái niệm "*trở ngại khách quan"* là không phù hợp như đã phân tích ở các phần trước.

Đồng thời, việc nội luật hóa quy định *"hoàn cảnh thay đổi"* cũng cần phải được đặt trong mối quan hệ biện chứng với các điều luật khác có liên

quan đến mua bán quốc tế hàng hóa. Khái niệm, nội dung và điều kiện áp dụng có thể tiếp thu có chọn lọc, tuy nhiên, *"hoàn cảnh thay đổi"* nên được sử dụng theo phạm vi rộng, đồng thời bổ sung những trường hợp ngoại lệ.

3.2.3. Đưa điều khoản quy định "đàm phán lại hợp đồng khi hoàn cảnh thay đổi" vào pháp luật thương mại và quy định về thủ tục yêu cầu đàm phán lại hợp đồng thương mại hàng hóa trong trường hợp hoàn cảnh thay đổi

Để có cơ sở cho bên kia xem xét đàm phán lại nội dung hợp đồng thương mại hàng hóa và tạo căn cứ cần thiết cho việc thực hiện các thủ tục tư pháp tiếp theo khi yêu cầu này không được đáp ứng, luật cần qui định về quyền của bên bị thiệt hại yêu cầu bên kia sửa đổi hợp đồng. Việc này phải được tiến hành trong những điều kiện chặt chẽ về thời gian, và phải có căn cứ cụ thể.

Việc một bên yêu cầu bên kia đàm phán lại hợp đồng rất có thể dẫn tới trường hợp mỗi bên đơn phương ngừng thực hiện hợp đồng, chấm dứt hợp đồng hoặc hủy bỏ hợp đồng. Nguyên tắc "*thiện chí, trung thực và hợp tác"* cũng như nguyên tắc hiệu lực bất biến của hợp đồng không cho phép các bên được làm điều đó, trừ trường hợp có căn cứ rõ ràng mà các bên đã thỏa thuận (trong hợp đồng) hoặc pháp luật có quy định. Điều này vừa bảo đảm quyền yêu cầu sửa đổi hợp đồng của mỗi bên có căn cứ, đồng thời bảo đảm tính ổn định và an toàn pháp lý cho các quan hệ hợp đồng. Ngoài trường hợp không thỏa thuận được việc sửa đổi hợp đồng, có thể còn nhiều khả năng khác: bên được đề nghị "*không trả lời"*, hoặc thậm chí "*từ chối"* ngay lập tức. Bởi vậy, cần phải dự liệu trong điều luật những khả năng này. Ngoài ra, cơ chế giải quyết bằng thủ tục tố tụng tòa án có thể sẽ mất nhiều thời gian. Hơn nữa, pháp luật Việt Nam cũng như pháp luật hợp đồng quốc tế không cấm các bên được chọn lựa trọng tài thương mại và áp dụng thủ tục trọng tài thương mại để giải

quyết tranh chấp hợp đồng. Bởi vậy, cần thiết phải dự liệu khả năng hợp đồng thương mại hàng hóa có thỏa thuận quyền được yêu cầu Tòa Án hoặc Trọng tài thương mại giải quyết khi có tranh chấp xảy ra.

Kết luận chương 3

Điều khoản*"hoàn cảnh thay đổi"*chưa được biết đến nhiều trong luật thực định Việt Nam. Sự thiếu vắng các quy định hoàn chỉnh về điều khoản này đã làm cho cả cơ quan tư pháp lẫn các bên liên quan lúng túng khi giải quyết các tranh chấp loại này, vì cách giải quyết giữa các tòa án là chưa nhất quán. Trong bối cảnh Việt Nam hội nhập ngày càng sâu rộng vào các thể chế kinh tế thế giới, nền pháp luật Việt Nam cũng không thể là "người ngoài cuộc" mà cần phải có sự tiếp thu có chọn lọc các quy định tiên tiến của pháp luật các nước và các nguyên tắc, tập quán thương mại về hợp đồng, làm cơ sở cho việc bổ sung và hoàn thiện pháp luật hợp đồng Việt Nam. Việc tiếp thu phải tính đến yếu tố tổng thể và tính có hệ thống của chế định hợp đồng, đồng thời làm cho pháp luật hợp đồng Việt Nam ngày càng trở nên hiện đại, tương thích với pháp luật của các nước và của các tổ chức quốc tế, nhưng cũng phù hợp với điều kiện, hoàn cảnh của Việt Nam.

PHẦN KẾT LUẬN

Điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* chưa được biết đến nhiều trong luật thực định Việt Nam. Thiếu các quy định về điều khoản này đã làm cho cả cơ quan tư pháp lẫn các bên liên quan gặp nhiều khó khăn khi giải quyết các tranh chấp hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa. Thực tiễn xét xử ngày càng chứng kiến nhiều tranh chấp hợp đồng thương mại quốc tế do *"hoàn cảnh thay đổi"*, nhưng cách giải quyết giữa các tòa án là chưa nhất quán, và điều khoản này cũng chưa được đề cập đến như là một trong những căn cứ pháp lý để giải quyết tranh chấp.

Trên cơ sở tiếp thu những kinh nghiệm của quá trình soạn thảo và áp dụng điều khoản *"hoàn cảnh thay đổi"* trong pháp luật quốc tế, tác giả đưa ra những khuyến nghị nhằm bổ sung những quy định rành mạch, rõ ràng, cụ thể, chi tiết về khái niệm, điều kiện áp dụng của việc thực hiện hợp đồng khi *"hoàn cảnh thay đổi";* kiện toàn và đảm bảo cơ chế đàm phán lại hợp đồng giữa các bên khi có *"hoàn cảnh thay đổi"* trong thương mại quốc tế hàng hóa.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Đỗ Minh Ánh (2011), *Vấn đề sửa đổi khái niệm mua bán hàng hóa quốc tế trong Luật thương mại để gia nhập Công ước của Liên hợp quốc về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế*, Tạp chí Luật học, (Số 9), tr.3-9.
2. Nguyễn Mạnh Bách (1995), *Pháp luật về hợp đồng (lược giải)*, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội.
3. Trần Thị Hòa Bình, Trần Văn Nam (2006), *Pháp luật và thông lệ quốc tế, pháp luật của Việt Nam về thương mại quốc tế*, Nxb Lao động – Xã hội.
4. Công ty thương mại cổ phần Việt Tân Phát (2014), *Biên bản giải quyết tranh chấp số 412/2014*, TP. Hồ Chí Minh.
5. Nguyễn Đăng Dung, Nguyễn Ngọc Đào (2000), *Luật kinh doanh quốc tế*, Nxb Đồng Nai.
6. Trương Văn Dũng (2003), *Trách nhiệm do vi phạm hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế và vấn đề hoàn thiện pháp luật Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ Luật học, Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh.
7. Nguyễn Minh Hùng (2010), *Hiệu lực hợp đồng*, Luận án tiến sĩ Luật học, Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh.
8. Võ Sỹ Mạnh (2015), *Vi phạm cơ bản hợp đồng theo Công ước Viên 1980 về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế và định hướng hoàn thiện các quy định có liên quan của pháp luật Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ, Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh.
9. Hoàng Phê (1996), *Từ điển tiếng Việt*, Nxb Đà Nẵng.
10. Quốc Hội (2005), *Luật thương mại*, Hà Nội.
11. Quốc Hội (2005), *Bộ luật Dân sự*, Hà Nội.
12. Quốc Hội (2015), *Bộ luật Dân sự*, Hà Nội.
13. Đinh Văn Thanh (1999), *Đặc trưng pháp lý của Hợp đồng dân sự*, Tạp chí Luật học, (Số 2), tr. 17-25.

14. Nguyễn Thị Thoa (2010), *Giải quyết tranh chấp hợp đồng thương mại quốc tế bằng Tòa án*, Luận văn Thạc sĩ Luật học, Đại học Quốc gia Hà Nội.

15. Tòa án nhân dân tỉnh Gia Lai (2011), *Hồ sơ tranh chấp kinh doanh thương mại số 53/TLST – 2011*, Gia Lai.

16. Bành Quốc Tuấn (2013), *Giải quyết các tranh chấp phát sinh từ hợp đồng thương mại quốc tế thông qua các điều khoản đặc biệt của hợp đồng, Tạp chí Phát triển và Hội nhập*, (Số 9), tr.64-72

17. Đào Trí Úc (2001), *Những nội dung cơ bản của khái niệm hệ thống pháp luật nước ta và các nguyên tắc lập pháp*, Tạp chí nghiên cứu lập pháp, (Số 10), tr. 48.

18. European Union (2002), *The Principles Of European Contract Law (Bộ nguyên tắc luật hợp đồng chung Châu Âu).*

19. Frederick R. Fucci (2006), *Hardship and Changed Circumstances as Grounds for Adjustment or Non-Performance of Contracts – in International Infrastructure Investment and Finance*, Section of International Law – Spring Meeting.

20. Marcel Fontaine (2010), *An Analysis of Contract Clauses (Bình luận về điều khoản của hợp đồng thương mại).*

21. Richard Stone (2000), *The Modern Law of Contract, 5th ed.*, Cavendish, London.

22. Robert D. Brian (1999), *Contract – Quick Review, 6th ed.*, West Group.

23. The American Law Institute and the National Conference of Commissioners on Uniform State Laws *(1952),Uniform Commercal Code of the United State of America (Luật thương mại thống nhất Hoa Kì 1952).*

24. The International Institute for the Unification of Private Law (2010), *Principles of International Commercial Contracts (Bộ nguyên tắc hợp đồng thương mại quốc tế).*
25. The United Nations Commission on International Trade Law (1980), *The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (Công ước Liên Hiệp Quốc về hợp đồng thương mại quốc tế hàng hóa 1980).*
26. Nguyễn Minh Hằng (2011), *Vi phạm cơ bản hợp đồng*, http://dddn.com.vn/20100223112334l7cat104/vi-pham-co-ban-hop-dong.htm, cập nhật ngày 02/10/2010