

XÁC ĐỊNH LUẬT ÁP DỤNG TRONG TRƯỜNG HỢP XUNG ĐỘT ĐIỀU KHOẢN MẪU THEO BỘ NGUYÊN TẮC LA HAY NĂM 2015

NGÔ TRỌNG QUÂN*

Tóm tắt: Trong quá trình giao kết hợp đồng thương mại quốc tế, các chủ thể thường sử dụng các điều khoản mẫu, trong đó bao gồm cả những điều khoản về lựa chọn luật áp dụng cho hợp đồng. Khi những điều khoản mẫu của các bên đưa ra có sự xung đột nhau về mặt nội dung, chẳng hạn dẫn chiếu đến các nguồn luật khác nhau, việc xác định nguồn luật nào sẽ điều chỉnh hợp đồng và xác định theo nguyên tắc nào đặt ra thách thức cho các cơ quan tài phán. Bài viết này phân tích cách tiếp cận của Bộ nguyên tắc La Hay năm 2015 về chọn luật áp dụng trong hợp đồng thương mại quốc tế và đưa ra một số gợi mở về xây dựng pháp luật và giải quyết tranh chấp cho Việt Nam.

Từ khóa: Điều khoản mẫu; hợp đồng thương mại quốc tế; luật áp dụng

Ngày nhận bài: 06/01/2024; **Biên tập xong:** 20/8/2024; **Duyệt đăng:** 23/12/2024

DETERMINATION OF APPLICABLE LAW IN CASE OF CONFLICTING STANDARD TERMS UNDER THE 2015 HAGUE PRINCIPLE

Abstract: In formation of international commercial contracts, parties often adopt standard terms including those on choice of law applicable to the contracts. When standard terms offered by parties conflict in substance, for example, by referring to different sources of law, it is difficult for adjudicative bodies to determine which source would apply and according to which principle. This article analyzes the approach of the 2015 Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts and offers some law-making and dispute settlement suggestions for Vietnam.

Keywords: Standard term; international commercial contract; applicable law

Received: Dec 11, 2024; **Editing completed:** Aug 20, 2024; **Accepted for publication:** Dec 23, 2024

Đặt vấn đề

Trong quá trình giao kết hợp đồng thương mại quốc tế, các chủ thể thường sử dụng các điều khoản mẫu mà nội dung có thể bao gồm lựa chọn luật áp dụng cho hợp đồng. Khi những điều khoản mẫu của các bên đưa ra có sự xung đột, tức là dẫn chiếu đến các nguồn luật khác nhau, việc xác định nguồn luật nào sẽ điều chỉnh hợp đồng và xác định theo nguyên tắc nào là điều không hề dễ dàng cho Tòa án hay Hội đồng trọng tài. Sự khác biệt trong cách tiếp cận của các quốc gia đối với vấn đề xung đột điều khoản mẫu ("battle of forms") có thể dẫn đến khó khăn trong việc xác định luật áp dụng cho hợp đồng khi xảy ra tranh chấp. Với mục tiêu hài hòa hóa pháp luật tư, Hội nghị La Hay về tư pháp quốc tế đã thông qua Bộ nguyên tắc về chọn luật áp dụng cho hợp đồng thương mại quốc tế vào ngày 19/3/2015. Bộ nguyên tắc này không phải là một Công ước mang tính ràng buộc, cũng không phải luật mẫu để các quốc gia thông qua, mà có tính

định hướng cho việc sửa đổi pháp luật ở các quốc gia nhằm tôn trọng và thực thi nguyên tắc tự định đoạt của các bên ký kết hợp đồng ("party autonomy"). Bài viết này sẽ phân tích cách tiếp cận của Bộ nguyên tắc này, cụ thể là tại Điều 6, đối với vấn đề xác định luật áp dụng khi có xung đột nội dung các điều khoản mẫu, từ đó đưa ra một số khuyến nghị cho Việt Nam.

1. Khái quát về xung đột điều khoản mẫu

1.1. Khái niệm điều khoản mẫu

Bộ nguyên tắc La Hay năm 2015 về chọn luật áp dụng cho hợp đồng thương mại quốc tế (sau đây gọi tắt là "Bộ nguyên tắc La Hay") không đưa ra định nghĩa về điều khoản mẫu. Theo Viện Quốc tế về Nhất thể hóa Pháp luật Tư (UNIDROIT), điều khoản mẫu có thể hiểu là các điều khoản được chuẩn bị sẵn từ trước để sử dụng chung và lặp đi lặp lại bởi một bên và trên thực tế

* Email: Ngotrongoan@hlu.edu.vn

Thạc sĩ, Khoa Pháp luật Thương mại quốc tế, Đại học Luật Hà Nội

không trải qua đàm phán với bên còn lại¹. Vấn đề mấu chốt liên quan đến điều khoản mấu không phải ở hình thức thể hiện (trong hợp đồng hay một văn bản riêng được dẫn chiếu, in sẵn ở mặt sau hợp đồng hay lưu trữ dưới dạng dữ liệu điện tử), chủ thể biên soạn (các bên tham gia hợp đồng, hiệp hội ngành hàng chuyên nghiệp), hay phạm vi điều chỉnh (một hoặc một số khía cạnh pháp lý trong thực hiện hợp đồng), mà là việc các điều khoản này được sử dụng không qua thương lượng trực tiếp giữa các bên². Khi phát sinh mâu thuẫn trong quá trình thực hiện hợp đồng sau này, các bên lúc đó mới nhận ra sự khác biệt trong điều khoản mấu của mình với bên còn lại.

Tương tự định nghĩa của UNIDROIT, nhóm các học giả châu Âu đứng đầu là giáo sư Ole Lando cho rằng, các điều kiện giao dịch chung trong hợp đồng (“general conditions of contract”) là những điều khoản được hình thành sẵn cho một số lượng không xác định các hợp đồng mang cùng một bản chất, và không được đàm phán trực tiếp trước đó giữa các bên³. Trong thực tiễn giao kết hợp đồng thương mại quốc tế nói chung và hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế nói riêng, các bên thường tiến hành trao đổi với nhau chào hàng và chấp nhận chào hàng, trong đó có chứa các điều khoản mấu in sẵn, ví dụ như điều khoản về luật áp dụng, về bảo hành và thông báo tổn thất, hay về phương thức giải quyết tranh chấp. Vì mỗi bên đều soạn thảo điều khoản mấu với những động cơ lợi ích khác nhau, trong rất nhiều trường hợp, nội dung của các điều khoản này mâu thuẫn với nhau⁴. Khi các bên thực hiện nghĩa vụ hợp đồng và phát sinh tranh chấp, câu hỏi đặt ra là liệu hợp đồng đã hình thành trên cơ sở những điều khoản mấu mâu thuẫn nhau như vậy hay chưa và

nếu có hợp đồng thì sẽ bao gồm những điều khoản nào, điều khoản mấu của bên nào sẽ là cuối cùng.

1.2. Một số cách xử lý xung đột điều khoản mấu

Các giải pháp thường thấy để giải quyết xung đột điều khoản mấu gồm có: Nguyên tắc sự dẫn chiếu đầu tiên (first-shot), nguyên tắc sự dẫn chiếu cuối cùng (last-shot) và nguyên tắc loại trừ (knock-out).

Thứ nhất, theo nguyên tắc dẫn chiếu đầu tiên, điều khoản mấu đầu tiên được đưa ra trong quá trình giao kết hợp đồng sẽ được ưu tiên áp dụng. Các điều khoản mấu được dẫn chiếu sau về nguyên tắc sẽ không được xem xét và không trở thành một phần của hợp đồng cuối cùng. Một trong những quốc gia sử dụng nguyên tắc này là Hà Lan, theo đó, nếu chào hàng và chấp nhận chào hàng dẫn chiếu các điều khoản mấu khác nhau, sự dẫn chiếu thứ hai sẽ không có giá trị nếu nó không từ chối rõ ràng việc áp dụng các điều khoản mấu được dẫn chiếu trong lần thứ nhất⁵.

Thứ hai, theo nguyên tắc dẫn chiếu cuối cùng, các điều khoản mấu được dẫn chiếu cuối cùng mà không bị phản đối sẽ được ưu tiên áp dụng và trở thành một phần của hợp đồng. Nguyên tắc này được sử dụng phổ biến ở các nước trong hệ thống thông luật như Anh, Australia, cũng như được xem xét bởi nhiều Tòa án khi áp dụng Điều 19 Công ước Viên năm 1980 của Liên hợp quốc về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế (CISG)⁶. Một hợp đồng sẽ không được hình thành nếu như chào hàng và chấp nhận chào hàng không khớp nhau (theo nguyên tắc “hình ảnh phản chiếu trong gương” - “mirror image”). Việc một bên chấp nhận chào hàng dẫn chiếu đến điều khoản mấu của riêng mình khác với điều khoản mấu trong chào hàng ban đầu sẽ được coi là một chào hàng mới.

Thứ ba, theo nguyên tắc loại trừ, một hợp đồng có thể được hình thành mặc dù chào hàng và chấp nhận chào hàng có đính kèm các điều khoản mấu khác nhau. Những nội

¹ International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT), *Principles of International Commercial Contracts* 2016, Điều 2.1.19.

² UNIDROIT, tldđ, Bình luận số 2.

³ Commission on European Contract Law, *The Principles of European Contract Law (PECL)*, Điều 2:209(3), Thuật ngữ tương tự (“standard contract terms”) cũng có thể thấy trong Luật Hợp đồng mua bán hàng hóa chung châu Âu, European Commission, *Common European Sales Law*, Điều 2(d).

⁴ Giesela Riihl, “The Battle of the Forms: Comparative and Economic Observations,” *University of Pennsylvania Journal of International Law*, No. 1 (24)/2003, p. 189.

⁵ Khoản 3 Điều 6:225 BLDS Hà Lan, <http://dutchcivillaw.com/legislation/dcctitle6655.htm>, truy cập ngày 20/4/2018.

⁶ Thomas Kadner Graziano, “Solving the Riddle of Conflicting Choice of Law Clauses in Battle of Forms Situations: The Hague Solution”, *Yearbook of Private International Law*, 14/2013, p. 75-76.

dung giống nhau giữa các điều khoản mẫu sẽ trở thành một phần của hợp đồng trong khi những nội dung khác nhau sẽ loại trừ nhau và không có giá trị. Ngày nay, phần lớn các quốc gia sử dụng nguyên tắc này để giải quyết vấn đề xung đột điều khoản mẫu, trong đó có Hoa Kỳ, Đức, Pháp và Bộ nguyên tắc về hợp đồng thương mại quốc tế của UNIDROIT⁷.

2. Xác định luật áp dụng khi có xung đột điều khoản mẫu theo Bộ nguyên tắc La Hay

2.1. Giới thiệu chung về Điều 6 của Bộ nguyên tắc La Hay

Điều 6 Bộ nguyên tắc La Hay được coi là điểm cải cách nổi bật của Ban soạn thảo khi cố gắng đưa ra các giải pháp cho tình huống xung đột điều khoản mẫu, vốn phức tạp và khó dự đoán kết quả cho thương nhân và cơ quan giải quyết tranh chấp.

Trong trường hợp thứ nhất, nếu cả hai bên đều lựa chọn cùng một nguồn luật trong điều khoản mẫu tương ứng của mình, hoặc nếu chỉ có một bên đưa ra sự lựa chọn, khoản 1(a) Điều 6 Bộ nguyên tắc La Hay sẽ được áp dụng. Theo đó, luật được lựa chọn sẽ quyết định liệu rằng giữa hai bên đã tồn tại một thỏa thuận về luật áp dụng hay chưa. Nếu thỏa thuận về luật áp dụng đã được xác lập thì luật này cũng sẽ trở thành luật áp dụng chung cho cả hợp đồng⁸.

Trong trường hợp thứ hai, nếu hai bên lựa chọn khác nguồn luật trong điều khoản mẫu của mình, vấn đề xung đột luật áp dụng sẽ xảy ra. Các học giả từng đề xuất nhiều cách xử lý khác nhau trong khi Tòa án thường né tránh vấn đề này hoặc đơn giản hơn là áp dụng luật của nước nơi đặt Tòa án (*lex fori*). Các bên tham gia hợp đồng trong tình huống này không thể dự đoán trước được luật nào cuối cùng sẽ áp dụng cho hợp đồng của họ khi có tranh chấp⁹. Khoản 1(b) Điều 6 Bộ nguyên tắc La Hay đưa ra cách giải quyết với trường hợp này như sau:

“1. Tuân theo đoạn 2 của Điều này [...]”

b) Nếu mỗi bên sử dụng các điều khoản mẫu của mình và các điều khoản mẫu này chỉ định hai hệ thống pháp luật khác nhau và theo cả hai hệ thống pháp luật đó cùng

một điều khoản mẫu được ưu tiên, thì pháp luật áp dụng sẽ là pháp luật được xác định trong điều khoản mẫu ưu tiên; nếu hai hệ thống pháp luật đó quy định hai ưu tiên khác nhau, hoặc nếu theo một hoặc cả hai hệ thống pháp luật đó không có điều khoản mẫu nào được ưu tiên thì không có lựa chọn pháp luật áp dụng¹⁰.

Phân tích quy định trên cho thấy Bộ nguyên tắc La Hay phân loại hai tình huống xung đột điều khoản mẫu. Một là, nguyên tắc xử lý xung đột trong các hệ thống pháp luật này đưa ra kết quả giống nhau, ví dụ, đều áp dụng nguyên tắc dẫn chiếu đầu tiên hoặc nguyên tắc dẫn chiếu cuối cùng. Khi đó, quan điểm của Bộ nguyên tắc La Hay là không có xung đột về thực chất, và Tòa án sẽ chấp nhận phương án trong điều khoản mẫu được ưu tiên. Hai là, nguyên tắc xử lý xung đột trong các hệ thống pháp luật này cho ra kết quả khác nhau (ví dụ, một nguồn luật sử dụng nguyên tắc dẫn chiếu đầu tiên và một nguồn luật sử dụng nguyên tắc dẫn chiếu cuối cùng), hoặc một hoặc cả hai nguồn luật sử dụng nguyên tắc loại trừ (tức không ưu tiên điều khoản mẫu nào), thì Tòa án sẽ coi như không có sự lựa chọn luật áp dụng, và do đó sẽ áp dụng quy phạm xung đột của nơi xét xử. Đây có thể hiểu là trường hợp xung đột thực chất giữa hai bên giao dịch về lựa chọn luật áp dụng cho hợp đồng.

2.2. Các tình huống xung đột điều khoản mẫu về luật áp dụng

Phần bình luận chính thức của Bộ nguyên tắc La Hay dự liệu bốn tình huống xung đột điều khoản mẫu có thể xảy ra theo khoản 1(b) Điều 6. Dưới đây, bài viết sẽ phân tích các tình huống này:

a. Tình huống thứ nhất

Bên A đưa ra chào hàng kèm theo điều khoản mẫu, trong đó lựa chọn luật của nước X làm luật áp dụng cho hợp đồng. Bên B chấp nhận chào hàng này nhưng kèm theo điều khoản mẫu, trong đó lựa chọn luật của nước Y làm luật áp dụng cho hợp đồng. Liên quan đến vấn đề xung đột điều khoản mẫu, pháp luật nội địa của nước X và nước Y đều quy định rằng điều khoản mẫu được đưa ra sau cùng sẽ được ưu tiên (tức cả hai

⁷ Riihl, *The Battle of the Forms*, p. 198-199.

⁸ Stefan Vogenauer, *Commentary on the Principle on Choice of Law in International Commercial Contracts*, đoạn 6.9

⁹ Stefan Vogenauer, *tlđđ*, đoạn 6.11.

¹⁰ Tác giả tự dịch thuật, tham khảo thêm Bản dịch của Vụ Pháp luật quốc tế, Bộ Tư Pháp, <http://moj.gov.vn/tttp/tintuc/Pages/tin-tuc-su-kien.aspx?ItemID=73>, truy cập ngày 20/4/2018.

nước đều sử dụng nguyên tắc dẫn chiếu cuối cùng)¹¹.

Giới nghiên cứu đã từng có ý kiến cho rằng ở tình huống này, thực chất hai bên đã không có sự thống nhất về luật áp dụng, do đó, không cần phải xem xét đến sự lựa chọn của hai bên nằm trong điều khoản mẫu mà sẽ sử dụng các yếu tố liên quan đến giao dịch (connecting factors) để xác định luật nào là luật áp dụng cho hợp đồng¹². Tuy nhiên, Bộ nguyên tắc La Hay khuyến nghị nếu nguyên tắc ưu tiên điều khoản mẫu của cả hai hệ thống pháp luật trùng nhau (dù là first-shot hay last-shot) thì giữa hai bên vẫn có điểm chung và luật được nêu trong điều khoản mẫu được ưu tiên sẽ trở thành luật áp dụng, tức là luật của nước Y trong tình huống trên. Nói cách khác, đây là một tình huống về bản chất là không có xung đột luật áp dụng xảy ra (false conflict) mặc dù trên bề mặt là mỗi bên đều lựa chọn luật áp dụng khác nhau. Lý do chính đằng sau quy định này của Bộ nguyên tắc La Hay là sự tôn trọng quyền tự do lựa chọn của các bên, vì rõ ràng cả hai bên đều có quyền tự định đoạt luật áp dụng từ đầu (và thường chọn pháp luật quốc gia của nước họ) hơn là bỏ trống sự lựa chọn này. Nếu như sự lựa chọn của các bên trong điều khoản mẫu không còn giá trị gì trong những tình huống này, quyền tự do lựa chọn luật áp dụng của họ sẽ bị giảm đi đáng kể¹³.

b. Tình huống thứ hai

Bên A đưa ra chào hàng kèm theo điều khoản mẫu, trong đó lựa chọn luật của nước X làm luật áp dụng cho hợp đồng. Bên B đưa ra chấp nhận chào hàng kèm theo điều khoản mẫu, trong đó lựa chọn luật của nước Y làm luật áp dụng cho hợp đồng. Pháp luật của một trong hai nước (X hoặc Y) áp dụng nguyên tắc dẫn chiếu đầu tiên, trong khi nước còn lại áp dụng nguyên tắc dẫn chiếu cuối cùng¹⁴.

Sự lựa chọn của bên A và bên B rõ ràng tạo nên một mâu thuẫn thực sự, vì khi đó, việc áp dụng hai nguyên tắc trên sẽ cho ra kết quả hai luật áp dụng hoàn toàn khác

nhau. Trong tình huống này, sự lựa chọn luật áp dụng của các bên trong điều khoản mẫu ngay từ đầu đã mâu thuẫn nhau, dẫn tới hệ quả không có chung một điều khoản mẫu nào thắng thế và vì vậy, coi như không có luật áp dụng được đồng thuận giữa hai bên. Cơ quan xét xử như Tòa án hay trọng tài sẽ xác định luật áp dụng như trong trường hợp hai bên không lựa chọn, chẳng hạn bằng việc áp dụng các nguyên tắc của tư pháp quốc tế. Với cách quy định này, Bộ nguyên tắc La Hay được cho là đi theo nguyên tắc loại trừ¹⁵. Tuy nhiên, Bộ nguyên tắc La Hay áp dụng nguyên tắc loại trừ một cách nghiêm ngặt, coi như không có điểm chung về lựa chọn luật áp dụng. Trong trường hợp hai bên đã lựa chọn hai luật khác nhau và các quy tắc về xung đột điều khoản mẫu của hai luật này cho kết quả khác nhau, giữa hai bên thực chất không có điểm chung nào về ý chí. Khi nhìn sang Bộ nguyên tắc về hợp đồng thương mại quốc tế (PICC), nguyên tắc loại trừ được áp dụng theo hướng linh hoạt hơn khi chấp nhận những nội dung giống nhau về bản chất và loại trừ những nội dung khác nhau giữa các điều khoản mẫu.

c. Tình huống thứ ba

Bên A đưa ra chào hàng kèm theo điều khoản mẫu, trong đó lựa chọn luật của nước X, trong khi Bên B lựa chọn luật của nước Y trong chấp nhận chào hàng của mình. Pháp luật của nước X áp dụng nguyên tắc loại trừ, trong khi pháp luật của nước Y áp dụng nguyên tắc khác, ví dụ dẫn chiếu đầu tiên hoặc dẫn chiếu cuối cùng¹⁶.

Trong tình huống này, theo pháp luật của một trong hai nước, cụ thể là nước X, thì không có điều khoản mẫu nào được ưu tiên, do đó, coi như không tồn tại sự lựa chọn luật áp dụng. Hệ quả sẽ tương tự như tình huống thứ hai, cơ quan xét xử sẽ xác định luật áp dụng bằng các quy tắc của tư pháp quốc tế mà Bộ nguyên tắc La Hay không điều chỉnh.

d. Tình huống thứ tư

Với 97 quốc gia ký kết¹⁷, CISG ngày càng đóng vai trò quan trọng trong việc hài hòa

¹¹ Stefan Vogenauer, tldđ, đoạn 6.13.

¹² Kadner Graziano, *Solving the Riddle of Conflicting Choice of Law Clauses in Battle of Forms Situations*, p. 89.

¹³ Kadner Graziano, tldđ, p. 90.

¹⁴ Stefan Vogenauer, tldđ, đoạn 6.16.

¹⁵ Stefan Vogenauer, tldđ, đoạn 6.17.

¹⁶ Kadner Graziano, tldđ, đoạn 6.18.

¹⁷ http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/sale_goods/1980CISG_status.html, truy cập ngày 06/01/2024.

hóa pháp luật hợp đồng và trở thành một nguồn luật thống nhất cho thương nhân ở bất kỳ quốc gia nào trên thế giới. Xung đột điều khoản mẫu cũng xảy ra trong trường hợp một bên thương nhân lựa chọn luật áp dụng là pháp luật quốc gia của một nước thành viên CISG, và bên còn lại từ chối áp dụng CISG trong điều khoản mẫu của mình. Ví dụ: Bên A đưa ra điều khoản mẫu lựa chọn luật áp dụng cho hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế của mình là luật của nước X, một thành viên của CISG. Bên B đưa ra điều khoản mẫu lựa chọn luật áp dụng là luật của nước Y, cũng là một nước thành viên của CISG, nhưng khẳng định rõ ràng loại trừ CISG. Pháp luật hợp đồng của nước Y áp dụng nguyên tắc loại trừ. Vụ tranh chấp sau đó được đưa ra xét xử tại Tòa án ở một nước thành viên CISG¹⁸.

Khi các bên lựa chọn luật điều chỉnh hợp đồng là pháp luật của một nước thành viên CISG, thực tiễn giải quyết tranh chấp ghi nhận hai khuynh hướng xác định luật áp dụng: (i) Việc lựa chọn luật quốc gia được coi như sự loại trừ áp dụng CISG; (ii) Việc lựa chọn luật quốc gia thành viên được coi như là chấp nhận CISG làm nguồn luật điều chỉnh. Tuy nhiên, xu hướng thứ hai được thừa nhận rộng rãi hơn vì Tòa án và trọng tài cho rằng một sự loại trừ CISG cần phải được thể hiện đủ rõ ràng¹⁹. Trong tình huống trên, do bên A lựa chọn luật của nước X là nước thành viên CISG mà không loại trừ rõ ràng việc áp dụng CISG nên CISG sẽ là nguồn luật được bên này lựa chọn. Khi các bên sử dụng điều khoản mẫu trong chào hàng và chấp nhận chào hàng, Điều 19 CISG thường được cơ quan giải quyết tranh chấp vận dụng để xác định xem hợp đồng đã được giao kết hay chưa và nội dung của nó sẽ bao gồm những điều khoản mẫu nào nếu có xung đột. Thực tiễn áp dụng Điều 19 cho thấy hai xu hướng xử lý xung đột điều khoản mẫu: (i) Áp dụng nguyên tắc dẫn chiếu cuối cùng và (ii) Áp dụng nguyên tắc loại trừ²⁰, trong đó xu hướng thứ hai

¹⁸ Stefan Vogenauer, tldđ, đoạn 6.24.

¹⁹ Nguyễn Minh Hằng, 101 câu hỏi - đáp về CISG (Công ước của Liên hợp quốc về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế (CISG)), 2016, tr. 36.

²⁰ Ingeborg H. Schwenzer, ed., *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, Fourth edition (Oxford, United Kingdom: Oxford

được Hội đồng tư vấn CISG khuyến nghị áp dụng²¹. Luật được lựa chọn của bên A (CISG) cho phép nguyên tắc dẫn chiếu cuối cùng hoặc loại trừ trong xác định điều khoản mẫu nào được ưu tiên. Trong khi đó, luật được lựa chọn của bên B (luật nước Y) áp dụng nguyên tắc loại trừ. Như vậy, tình huống này giống với tình huống thứ ba ở trên, nghĩa là theo pháp luật của một hoặc được ưu tiên (do nguyên tắc loại trừ). Khi áp dụng câu thứ hai, khoản 1(b) Điều 6 của Bộ nguyên tắc La Hay thì không tồn tại sự đồng thuận về luật điều chỉnh hợp đồng, hay sự lựa chọn của các bên đưa ra trong điều khoản mẫu không cần xem xét tới. Kết quả là hợp đồng sẽ vẫn được điều chỉnh bởi CISG vì hai bên không có thỏa thuận cùng đồng ý loại trừ CISG²².

Tóm lại, theo Điều 6 Bộ nguyên tắc La Hay, các cơ quan giải quyết tranh chấp sẽ xem xét những nguyên tắc về xung đột điều khoản mẫu của pháp luật quốc gia mà các bên chỉ định trong điều khoản mẫu của họ để xác định cuối cùng luật quốc gia nào có giá trị áp dụng. Nếu việc xem xét những nguyên tắc này cho ra cùng một kết luận về luật được áp dụng, điều đó có nghĩa, mặc dù các bên trao đổi những điều khoản mẫu khác nhau, giữa họ vẫn có sự thống nhất chung về luật áp dụng. Ngược lại, nếu việc xem xét này cho ra kết quả khác nhau về luật áp dụng, điều đó được coi như các bên đã không thống nhất được luật áp dụng²³.

3. Đánh giá chung và một số khuyến nghị cho Việt Nam

Về ưu điểm, trước khi Bộ nguyên tắc La Hay ra đời, các công cụ pháp luật ở tầm quốc tế, khu vực, và rất nhiều đạo luật về tư pháp quốc tế của các quốc gia chưa hề xử lý vấn đề xung đột về luật áp dụng trong điều khoản mẫu²⁴. Các quy định của khoản 1(b) Điều 6 do đó đã góp phần đạt được hai mục

University Press, 2016), p. 363-367.

²¹ CISG Advisory Council, CISG-AC Opinion No.13 Inclusion of Standard Terms under the CISG, Rule 10.

²² Peter Winship, "The Hague Principles, the CISG, and the 'Battle of Forms'" *Penn State Journal of Law & International Affairs*, No. 1 (4)/2015, p. 161-163.

²³ Daniel Girsberger and Neil B. Cohen, "Key Features of the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts", *Uniform Law Review*, No. 2 (22)/2017, p. 324.

²⁴ Stefan Vogenauer, tldđ, đoạn 6.11.

tiêu chính: (i) Tối đa hóa quyền tự do thỏa thuận và lựa chọn của các bên (thông qua việc tôn trọng luật mà các bên đưa ra trong điều khoản mẫu nếu không có xung đột về bản chất - tình huống thứ nhất); và (ii) Tăng cường tính chắc chắn và dễ dự đoán, tránh những rắc rối không cần thiết (thông qua việc quy tất cả các trường hợp có mâu thuẫn trên thực tế thành không có sự lựa chọn luật áp dụng, và do đó, tùy thuộc vào cơ quan giải quyết tranh chấp - tình huống thứ hai và thứ ba)²⁵.

Về hạn chế: *Thứ nhất*, các học giả phê phán cách tiếp cận của Bộ nguyên tắc La Hay cho rằng, nếu như các bên đã lựa chọn pháp luật khác nhau trong điều khoản mẫu của mình, điều đó đồng nghĩa với việc họ không đạt được đồng thuận về luật áp dụng ngay từ đầu²⁶. Tuy nhiên, như đã trình bày ở trên, điều khoản mẫu thông thường là những điều khoản soạn sẵn áp dụng cho nhiều giao dịch và không được các bên thỏa thuận trực tiếp. Do đó, nếu ngay lập tức cho rằng việc xung đột nội dung điều khoản mẫu có nghĩa là không có nhất trí chung về luật áp dụng chưa chắc đúng trong mọi trường hợp. Điều 6 của Bộ nguyên tắc La Hay ghi nhận một tình huống không có xung đột thực chất về luật áp dụng và vẫn tôn trọng quyền lựa chọn của các bên. *Thứ hai*, thách thức trong việc áp dụng giải pháp của Bộ nguyên tắc La Hay nằm ở chỗ cơ quan xét xử buộc phải xác định được chính xác cách xử lý xung đột điều khoản mẫu trong pháp luật quốc gia mà các bên chỉ định. Điều này trên thực tế có thể khó khăn vì: (i) Các cơ quan xét xử không phải lúc nào cũng có đủ thông tin và khả năng để đánh giá hệ thống pháp luật của các nước khác, và kết luận về việc pháp luật nước đó dùng nguyên tắc nào²⁷; và (ii) Hệ thống pháp luật của một số quốc gia chưa có quy định hoặc quy định không rõ

ràng²⁸. Vì vậy, nếu Bộ nguyên tắc này được sử dụng làm hình mẫu để xây dựng luật quốc gia, các nhà làm luật cần nghĩ đến khả năng yêu cầu các bên tranh chấp có nghĩa vụ hợp tác với Tòa án/trọng tài trong việc xác định cách tiếp cận của pháp luật nước ngoài, vì chính các bên tranh chấp (và luật sư của họ) là những người đưa ra luật áp dụng trong điều khoản mẫu và hiểu rõ nhất hệ thống pháp luật đó sử dụng cách tiếp cận nào.

Việc nghiên cứu cách xử lý xung đột điều khoản mẫu của Bộ nguyên tắc La Hay có giá trị tham khảo hữu ích cho các nhà làm luật và cơ quan giải quyết tranh chấp của Việt Nam, đặc biệt trong bối cảnh các giao dịch thương mại xuyên biên giới gia tăng. Khảo cứu pháp luật Việt Nam hiện nay cho thấy Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015 bước đầu định nghĩa về điều kiện giao dịch chung trong giao kết hợp đồng tại khoản 1 Điều 406: "*Điều kiện giao dịch chung là những điều khoản ổn định do một bên công bố để áp dụng chung cho bên được đề nghị giao kết hợp đồng; nếu bên được đề nghị chấp nhận giao kết hợp đồng thì coi như chấp nhận các điều khoản này*". Tuy nhiên, BLDS chưa có quy định về nguyên tắc xử lý xung đột giữa những điều kiện giao dịch chung này (bao gồm xung đột về lựa chọn luật áp dụng cho hợp đồng), lý do là khái niệm về điều kiện giao dịch chung tại Điều 406 hàm ý chỉ có bên đề nghị giao kết hợp đồng đưa ra cho bên còn lại chấp nhận, nên không phát sinh xung đột²⁹. Trong khi đó, Điều 392 quy định: "*Khi bên được đề nghị đã chấp nhận giao kết hợp đồng nhưng có nêu điều kiện hoặc sửa đổi đề nghị thì coi như người này đã đưa ra đề nghị mới*". Một số nhà nghiên cứu cho rằng cách quy định của Điều 392 hàm ý pháp luật Việt Nam có thể đang theo hướng áp dụng nguyên tắc dẫn chiếu cuối cùng, mặc dù nguyên tắc này có nhiều điểm chưa

²⁵ Stefan Vogenauer, tldd, đoạn 6.3.

²⁶ Thomas Kadner Graziano, "The Hague Solution on Choice-of-Law Clauses in Conflicting Standard Terms: Paving the Way to More Legal Certainty in International Commercial Transactions?", *Uniform Law Review* no. 2(22)/2017, p. 356-357.

²⁷ Stefan Vogenauer, tldd, đoạn 6.21; Kadner Graziano, tldd, p. 94.

²⁸ Stefan Vogenauer, tldd, đoạn 6.22.

²⁹ Bộ Tư pháp (2021), *Dự thảo Báo cáo rà soát tính tương thích của pháp luật Việt Nam với các điều ước quốc tế về hợp đồng và giải quyết tranh chấp về hợp đồng mà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên và Luật mẫu, tập quán quốc tế phổ biến có liên quan*, https://vibonline.com.vn/du_thao/du-thao-bao-cao-ra-soat-phap-luat-viet-nam-va-dieu-uoc-quoc-te, truy cập ngày 06/01/2024.

ưu việt³⁰. Theo đó, điều kiện giao dịch chung của bên cuối cùng được đưa ra và không bị phản đối sẽ trở thành một phần của hợp đồng.

Liên quan đến hợp đồng thương mại quốc tế, các quy định tại phần V của BLDS hiện chưa quy định một cách minh thị về giải pháp xử lý xung đột lựa chọn luật áp dụng khi các bên sử dụng điều khoản mẫu. Khoản 1 Điều 683 BLDS ghi nhận quyền thỏa thuận lựa chọn luật áp dụng của các bên trong hợp đồng và đưa ra phương án: “Trường hợp các bên không có thỏa thuận về pháp luật áp dụng thì pháp luật của nước có mối liên hệ gần bó nhất với hợp đồng đó được áp dụng”. Tương tự, khoản 3 Điều 664 cũng dẫn chiếu đến pháp luật của nước có mối liên hệ gần bó nhất khi không xác định được pháp luật áp dụng theo khoản 2 (tức tình huống xác định theo lựa chọn luật áp dụng của các bên). Tuy nhiên, chưa rõ khi các bên đưa ra lựa chọn pháp luật áp dụng khác nhau trong các điều khoản mẫu của họ trong quá trình giao kết thì có thuộc trường hợp “không có thỏa thuận” hoặc “không xác định được pháp luật áp dụng” hay không.

Trong khi đó, giải pháp của Bộ nguyên tắc La Hay cho thấy, kể cả trong trường hợp hai điều khoản mẫu đưa ra hai sự lựa chọn luật áp dụng khác nhau, hai bên trong giao dịch vẫn có thể coi là có sự đồng thuận nếu như nguyên tắc xử lý xung đột trong hai luật này cho ra kết quả giống nhau. Như vậy, với mục tiêu tôn trọng và thúc đẩy quyền tự định đoạt của các bên, các nhà làm luật Việt Nam có thể tham khảo cách tiếp cận của Bộ nguyên tắc La Hay để quy định cách xử lý xung đột trong trường hợp các điều kiện giao dịch chung bị mâu thuẫn nhau, đặc biệt trong phần pháp luật áp dụng đối với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài của BLDS hiện hành. Trong bối cảnh các quy định của luật chưa được cụ thể hóa hoặc hướng dẫn thi hành, các cơ quan giải quyết tranh chấp như Tòa án hay trọng tài có thể tham khảo

³⁰ Đỗ Giang Nam, “Bình luận về các quy định liên quan đến Hợp đồng theo mẫu và Điều kiện giao dịch chung trong Dự thảo BLDS (sửa đổi)”, *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp*, số 03/2015, tr. 36.

Bộ nguyên tắc La Hay với tính chất như luật mềm để xử lý xung đột luật áp dụng trong điều kiện giao dịch chung của các bên./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Bộ Tư pháp (2021), *Dự thảo Báo cáo rà soát tính tương thích của pháp luật Việt Nam với các điều ước quốc tế về hợp đồng và giải quyết tranh chấp về hợp đồng mà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên và Luật mẫu, tập quán quốc tế phổ biến có liên quan*, <https://vibonline.com.vn/du-thao/du-thao-bao-cao-ra-soat-phap-luat-viet-nam-va-dieu-uoc-quoc-te>, ngày truy cập 06/01/2024;
2. Commission on European Contract Law, *The Principles of European Contract Law (PECL)*;
3. CISG Advisory Council, *CISG-AC Opinion No. 13 Inclusion of Standard Terms under the CISG*, Rule 10;
4. Daniel Girsberger and Neil B. Cohen, “Key Features of the Hague Principles on Choice of Law in International Commercial Contracts”, *Uniform Law Review*, No. 2 (22)/2017;
5. Đỗ Giang Nam, “Bình luận về các quy định liên quan đến Hợp đồng theo mẫu và Điều kiện giao dịch chung trong Dự thảo BLDS (sửa đổi)”, *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp*, số 03/2015;
6. Giesela Rühl, “The Battle of the Forms: Comparative and Economic Observations”, *University of Pennsylvania Journal of International Law*, No. 1 (24)/2003;
7. Ingeborg H. Schwenzer, ed., *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, Fourth edition (Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2016);
8. International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT), *Principles of International Commercial Contracts 2016*;
9. Nguyễn Minh Hằng, *101 câu hỏi - đáp về CISG (Công ước của Liên hợp quốc về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế)*, 2016;
10. Peter Winship, “The Hague Principles, the CISG, and the ‘Battle of Forms’”, *Penn State Journal of Law & International Affairs*, No. 1 (4)/2015;
11. Thomas Kadner Graziano, “Solving the Riddle of Conflicting Choice of Law Clauses in Battle of Forms Situations: The Hague Solution”, *Yearbook of Private International Law*, 14/2013;
12. Thomas Kadner Graziano, “The Hague Solution on Choice-of-Law Clauses in Conflicting Standard Terms: Paving the Way to More Legal Certainty in International Commercial Transactions?”, *Uniform Law Review*, No. 2 (22)/2017.