



ĐIỀU KHOẢN “HOÀN CẢNH THAY ĐỔI CƠ BẢN”: ĐÃ ĐẾN LÚC CẦN PHẢI ĐƯA VÀO LÀ MỘT ĐIỀU KHOẢN MẶC ĐỊNH TRONG HỢP ĐỒNG

Nguyễn Quốc Bảo

Phần 2 – Hệ quả pháp lý liên quan đến hoàn cảnh thay đổi cơ bản

Xem lại Phần 1 – Định nghĩa, điều kiện xác định hoàn cảnh thay đổi cơ bản và một số bình luận vụ việc CGV tại [đây](#).

Điều 420 của BLDS 2015 quy định như sau:

[...]

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.

Một hoàn cảnh thay đổi cơ bản sẽ dẫn đến một trong hai hệ quả pháp lý, đó là (1) sửa đổi hợp đồng để khắc phục hoàn cảnh thay đổi cơ bản hoặc (2) chấm dứt hợp đồng. Liên quan đến vấn đề này, BLDS 2015 mở đầu với cách tiếp cận khái quát, đề cập đến việc một bên có quyền yêu cầu “đàm phán” nhưng bỏ ngỏ hệ quả của việc đàm phán đó. Thực tiễn cho thấy một cuộc đàm phán thành công không nhất thiết phải là việc các bên thống nhất điều chỉnh hợp đồng, mà ngược lại, sự chấm dứt hợp đồng trong “êm đẹp” trong nhiều trường hợp cũng là hệ quả mà các bên mong muốn. Nói cách khác, khi xem xét riêng Điều 420.2 BLDS 2015, chúng ta không xác định được liệu hệ quả nào sẽ được pháp luật ưu tiên hơn.

Tuy nhiên, khi trao “quyền định đoạt” số phận của hợp đồng vào Tòa án, các nhà làm luật dường như tạo điều kiện cho thẩm phán dễ dàng chấp nhận việc chấm dứt hơn là sửa đổi hợp đồng¹. Cụ thể hơn, một thẩm phán khi quyết định sửa đổi hợp đồng cần phải bảo đảm rằng chi phí để thực hiện hợp đồng nếu sửa đổi phải luôn thấp hơn hoặc bằng thiệt hại của việc chấm dứt hợp đồng – một phép toán tỏ ra quá phức tạp để có thể xác định một cách chính xác.

¹ Kinh Thị Tuyết, “Hoàn cảnh thay đổi trong hợp đồng – Nhận diện và hệ quả pháp lý” (2020) 19 Tạp chí Công thương (8/2020) <<https://tapchicongthuong.vn/bai-viet/hoan-canhh-thay-doi-trong-hop-dong-nhan-dien-va-hau-qua-phap-ly-74730.htm>>



Đàm phán hợp đồng – ĐỪNG ĐỂ VIỆC ĐÀM PHÁN CHỈ MANG TÍNH CHẤT THỦ TỤC

Điều 420.2 của BLDS 2015 không đưa ra bất kỳ tiêu chí hay mục tiêu nào liên quan đến việc đàm phán hợp đồng. Điều này dễ dàng dẫn đến thực trạng bên bị ảnh hưởng bởi hoàn cảnh thay đổi thì ra sức đàm phán, còn bên không bị ảnh hưởng chỉ đơn giản đưa ra các hành động ở mức tối thiểu nhằm đảm bảo tính thủ tục và yêu cầu của Điều 420.2 BLDS 2015. Bởi lẽ, bên không bị ảnh hưởng bởi hoàn cảnh thay đổi cơ bản gần như không có động lực để nỗ lực trên bàn đàm phán, đặc biệt là khi bên bị ảnh hưởng vẫn phải tiếp tục thực hiện nghĩa vụ của mình cho đến khi hợp đồng bị sửa đổi hoặc chấm dứt². Điều này khiến cho “cán cân” của các bên trên bàn đàm phán trở nên chênh lệch rõ rệt và kết quả của việc đàm phán sẽ phụ thuộc rất lớn vào ý chí của bên không bị ảnh hưởng.

Tác giả cho rằng sự thiếu “định lượng” của Điều 420.2 BLDS 2015 sẽ làm cho chính cơ chế đàm phán trở nên gần như “vô nghĩa”. Trong phạm vi hiểu biết của tác giả, chưa có phán quyết nào của Tòa án liên quan đến việc xác định nội hàm của yêu cầu đàm phán khi một hoàn cảnh thay đổi cơ bản diễn ra. Do đó, để không trở nên bị động, các bên trong hợp đồng cần quy định chi tiết về định hướng đàm phán, và hơn thế, đó là nguyên tắc thực hiện đàm phán.

Mục tiêu/định hướng ưu tiên của đàm phán là sửa đổi hay chấm dứt hợp đồng?

Điều khoản về *hardship* của ICC quy định như sau³:

“2. Không trái với khoản 1 của Điều này, nếu một bên trong hợp đồng chứng minh được:

a. [...]; và

b. bên đó không thể tránh khỏi hoặc khắc phục được hoàn cảnh hoặc hệ quả của hoàn cảnh đó, các bên có nghĩa vụ, trong một khoảng thời gian hợp lý kể từ thời điểm yêu cầu áp dụng điều khoản này, **đàm phán lại** các điều khoản và điều kiện thay thế đối với hợp đồng nhằm chấp nhận một cách hợp lý sự tồn tại của các hệ quả của hoàn cảnh thay đổi cơ bản.

3. Khi áp dụng khoản 2 của Điều này nhưng các điều kiện và điều khoản thay thế không được bên còn lại đồng ý, bên yêu cầu áp dụng điều khoản này có quyền **chấm dứt** hợp đồng.

Nội hàm của việc “đàm phán” (*negotiation*) của ICC là minh thị hơn so với quy định tại Điều 420.2 của BLDS 2015. Theo đó, “đàm phán” (*negotiation*) không bao gồm việc chấm dứt hợp đồng mà nên được hiểu chỉ bao gồm việc nỗ lực sửa đổi hợp đồng. Cách hiểu này cũng là phù hợp hơn trên cơ sở của nguyên tắc thiện chí (*good faith*)⁴ cũng như cách hiểu theo thực tiễn thương mại quốc tế⁵. Tuy vậy, như đã phân tích ở phần đầu của bài viết, quy định của BLDS 2015 là tương đối mập mờ trong việc xác định hệ quả ưu tiên của việc đàm phán là gì. Do vậy, khi cơ cấu điều

² BLDS 2015, Điều 420.4.

³ ICC Hardship Clause 2003. Xem thêm <<https://iccwbo.org/publication/icc-force-majeure-clause-2003icc-hardship-clause-2003/>>

⁴ Kinh Thị Tuyết (n 1).

⁵ Schwenzer, Hachem, và Kee, *Global Sales and Contract Law* at 672, para. 45.111.



khoản về hoàn cảnh thay đổi cơ bản trong hợp đồng, các bên cần xác định cụ thể việc đàm phán được thực hiện với mục tiêu nỗ lực tối đa để sửa đổi hợp đồng và việc chấm dứt hợp đồng chỉ xảy ra khi các bên không thể thỏa thuận được các điều kiện và điều khoản hợp lý nhằm khắc phục hoàn cảnh thay đổi cơ bản.

Sửa đổi hợp đồng trên nguyên tắc nào?

Điều 420.3(b) quy định: “Sửa đổi hợp đồng để cân bằng quyền và lợi ích hợp pháp của các bên do hoàn cảnh thay đổi cơ bản”, đồng thời cũng đưa ra nguyên tắc việc sửa đổi hợp đồng chỉ được thực hiện “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”. Các nguyên tắc vừa nêu ràng buộc Tòa án trong việc quyết định hệ quả của hoàn cảnh thay đổi cơ bản nhưng không có cơ sở rõ ràng để xác định liệu các nguyên tắc này có ràng buộc các bên trong hợp đồng trong quá trình “đàm phán” theo khoản 2 của Điều này hay không.

Kể cả khi những nguyên tắc chung nhất được xác định, các bên cũng cần nỗ lực để ký kết một hợp đồng ban đầu với một bộ khung có cả yếu tố “định tính” (các nguyên tắc chỉ dẫn bao trùm định hướng cho việc thực hiện đàm phán), “định lượng khái quát” (các nguyên tắc hình thành nên khung cơ sở đàm phán) và “định lượng cụ thể”. Vậy thế nào là “định lượng cụ thể”?

Trong vụ việc giữa Southwestern Electric Power Co. v. Burlington Northern, Inc, Burlington Northern (nguyên đơn) là một công ty vận tải đường sắt, ký hợp đồng vận chuyển than đá với thời hạn 25 năm với Southwestern Electric Power Co. (bị đơn). Hợp đồng này chứa đựng điều khoản công bằng (gross inequity clause)⁶ – một điều khoản có tính chất tương đồng với hardship, đồng thời kèm theo một phụ lục quy định dự kiến về mức biến động các loại thuế và phí liên quan đến vận tải đường sắt trong suốt thời hạn hợp đồng.

4 năm sau khi hợp đồng được các bên thực hiện, với lý do là mức thuế và phí đã tăng vượt quá mức dự kiến, bị đơn dựa trên điều khoản công bằng yêu cầu đàm phán lại giá nhưng không có kết quả. Bị đơn sau đó đã đơn phương áp dụng mức giá mới. Nguyên đơn theo đó khởi kiện vì bị đơn đã tự ý điều chỉnh giá của hợp đồng.

Toà án Quận phía tây của Texas chấp thuận yêu cầu của nguyên đơn do hành vi đơn phương áp dụng giá mới của bị đơn không phù hợp với việc thực thi điều khoản công bằng. Trong lập luận của mình, Toà án nêu rõ: “Căn cứ vào phụ lục thuế và phí được thống nhất bởi các bên, nếu (bị đơn) cho rằng mức phí áp dụng không đủ để bù đắp thuế và phí liên quan mà bị đơn phải chịu, bị đơn có quyền dựa vào điều khoản công bằng

⁶ Theo một định nghĩa tại Lawinsider, gross inequity(ies) được hiểu là việc khi giao kết hợp đồng, các bên mong đợi rằng sẽ cùng nhận được các lợi ích từ các điều kiện, điều khoản của hợp đồng đó, và khi một bên phải chịu một sự bất công bằng phát sinh từ chính các điều khoản đó hay từ sự thay đổi nghiêm trọng của hoàn cảnh, hoặc các điều kiện, các bên đàm phán một cách thiện chí để xử lý hoặc loại bỏ sự bất công bằng đó [...] <www.lawinsider.com>. Theo định nghĩa này, gross inequity clause cũng được hiểu với bản chất của hardship và áp dụng gần như tương tự hardship.



để đàm phán với nguyên đơn nhằm xác định một mức phí mới cao hơn. Bằng việc thông báo áp dụng một mức giá mới không được đồng thuận bởi nguyên đơn, bị đơn đã vi phạm các thủ tục đã đồng các bên thống nhất [...]”⁷

Trong vụ việc trên, có thể thấy, Tòa án tây Texas chấp thuận yêu cầu của nguyên đơn với lý do là bị đơn không tuân thủ với quy trình đàm phán để giải quyết hệ quả của hoàn cảnh thay đổi cơ bản. Tuy nhiên và quan trọng hơn, Tòa án, một cách ngụ ý, đồng tình với việc sử dụng phụ lục biểu phí cùng với dự kiến biến động thuế và phí mà các bên đã thoả thuận từ đầu để làm cơ sở xác định hoàn cảnh thay đổi cơ bản. Khái quát hơn, các hợp đồng có thời hạn lâu dài cần phải luôn có một điều khoản điều chỉnh giá và một phụ lục xác định những yếu tố (chủ quan hoặc khách quan) có thể tác động đến giá, cùng với mức độ tác động dự kiến của chúng.

Ví dụ: Trong vụ việc *Southwestern Electric Power Co. v. Burlington Northern, Inc, Burlington Northern* nêu trên, giả định các bên xác định cụ thể một trong các yếu tố tác động đến giá hợp đồng đó là thuế và phí áp dụng, và các bên dự trù rằng trải qua mỗi năm của hợp đồng, mức thuế và phí này sẽ tăng không vượt quá x%. Như vậy, khi có một sự thay đổi làm cho mức thuế và phí cao vượt ngưỡng x%, các bên sẽ có cơ sở “định lượng cụ thể” để đàm phán điều chỉnh giá của hợp đồng.

Dù vậy, chúng ta cũng không nên nhìn nhận rằng việc quy định một bộ nguyên tắc chung và khung cơ bản định hướng cho việc sửa đổi hợp đồng khi hoàn cảnh thay đổi cơ bản diễn ra sẽ luôn hoàn hảo. Bởi lẽ, hoàn toàn không có một mẫu số chung cho tất cả các hợp đồng, và chắc chắn rằng không thể có bất kỳ luật sư nào có thể dự trù được tất cả các sự kiện có thể trở thành hoàn cảnh thay đổi cơ bản để từ đó xây dựng đầy đủ và hoàn chỉnh các “định lượng cụ thể”. Ngay cả khi việc xây dựng nêu trên là khả thi, việc chứng minh một bên thiếu thiện chí trong đàm phán không phải là câu chuyện đơn giản. Vậy nên cũng có quan điểm cho rằng nghĩa vụ đàm phán của các bên mang nặng tính lý luận hơn là hiệu quả thực tiễn⁸.

Bất kể là như vậy, một luật sư cần phải sử dụng tất cả những “công cụ” mà mình có trong tay để trong khả năng tối đa hạn chế sự tùy tiện trong việc diễn giải các quy định của hợp đồng. Các công cụ này có thể bao gồm:

1. Sử dụng các nguyên tắc chung để điều chỉnh một cách bao trùm “tinh thần” của việc đàm phán, các nguyên tắc đó có thể bao gồm: (i) nguyên tắc “thiện chí”; (ii) nguyên tắc không bên nào trong hợp đồng phải chịu thiệt hại lớn hơn bên còn lại; (iii) nguyên tắc ưu tiên điều chỉnh hợp đồng trên cơ sở nỗ lực tối đa để hợp đồng có thể tiếp tục có hiệu lực song song với sự tồn tại của hoàn cảnh thay đổi cơ bản; và (iv) nguyên tắc việc sửa đổi hợp đồng phải cân bằng lợi ích của các bên xét trong sự tương quan với mức độ lợi ích mà các bên nhận được từ việc thực hiện hợp đồng trước khi hoàn cảnh thay đổi cơ bản diễn ra;

⁷ Harold Ullman, “Enforcement of Hardship Clauses in the French and American Legal Systems” (1988) 19 California Western International Law Journal 81, 92.

⁸ Igne Borg Schwenzer and Edgardo Munoz, “Duty to renegotiate and contract of adaption in case of hardship” (2019) 24 Unif. L. Rev. 149, 162; Hơn nữa, việc nếu một bên thực sự không hợp tác để đàm phán lại có dẫn đến một chế tài cụ thể nào (như bồi thường thiệt hại) hay không vẫn còn là một dấu hỏi (Xem thêm: Schwenzer (n 6) 162).



2. Sử dụng các tiêu chí “định lượng khái quát”, có thể bao gồm việc sửa đổi hợp đồng phải không dẫn đến chi phí của mỗi bên trong việc thực hiện hợp đồng lớn hơn thiệt hại mà mỗi bên phải gánh chịu nếu hợp đồng chấm dứt; và
3. Trên cơ sở hiểu và nắm rõ tính chất của từng loại hợp đồng, xây dựng và sử dụng các tiêu chí “định lượng cụ thể” nhằm lượng hoá điều khoản điều chỉnh giá, điều khoản xác định các yếu tố kinh tế, xã hội, chính trị có thể tác động đến giá của hợp đồng và mức độ tác động tối đa của từng yếu tố đó mà một bên có thể chấp nhận một cách hợp lý.

Mời Quý độc giả tiếp tục theo dõi Phần 3 của Bài viết này, dự kiến sẽ đăng tải trước ngày 25/7/2021.

Bài viết thể hiện quan điểm và góc nhìn của tác giả, do đó không tránh khỏi những thiếu sót và hạn chế. Kính mong Quý độc giả có thể góp ý và chia sẻ thêm các góc nhìn khác để bài viết được hoàn thiện hơn.

Mọi phản hồi xin được gửi về email: bao.nguyen@kienthucphaply.com hoặc comment trực tiếp tại bài đăng online hoặc liên hệ qua fanpage Kiến Thức Pháp Lý.

Tác giả xin chân thành cảm ơn mọi ý kiến đóng góp từ phía Quý độc giả.