

TRUNG THỰC, THIỆN CHÍ TRONG ĐÀM PHÁN GIAO KẾT HỢP ĐỒNG CỦA PHÁP LUẬT NƯỚC NGOÀI - KINH NGHIỆM CHO VIỆT NAM

ĐỖ THỊ HOA*

1. Đặt vấn đề

Hợp đồng là loại giao dịch mà quá trình hình thành trải qua nhiều giai đoạn khác nhau, bao gồm: (1) Giai đoạn giao kết hợp đồng (GKHĐ); (2) Giai đoạn hợp đồng có hiệu lực; (3) Giai đoạn thực hiện hợp đồng; (4) Giai đoạn chấm dứt hợp đồng.

Trong hợp đồng, các bên có sự thỏa thuận thống nhất ý chí với nhau nhằm xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt quyền, nghĩa vụ. Để đạt được sự thống nhất ý chí giữa các bên trong hợp đồng, biểu hiện bằng việc ký kết hợp đồng, trên cơ sở đó, làm phát sinh các quyền và nghĩa vụ của họ thì giữa các bên phải trải qua giai đoạn chuẩn bị cho việc hình thành hợp đồng, giai đoạn này - khoa học pháp lý gọi là giai đoạn đàm phán GKHD.

Bên cạnh đề nghị GKHD và chấp nhận đề nghị GKHD, đàm phán được xác định là bước thứ hai của quá trình GKHD (được đánh giá là khâu quan trọng trong quá trình GKHD). Trong giai đoạn này, các bên trao đổi thông tin, thảo luận các hướng đi phù hợp cho việc hình thành hợp đồng. Việc thương lượng, thỏa thuận của các bên trong giai đoạn này sẽ tuân theo nguyên tắc chung của việc GKHD. Vì vậy, nghiên cứu về nguyên tắc trung thực, thiện chí trong đàm

phán GKHD không chỉ có ý nghĩa đối với thực tiễn thực hiện hợp đồng mà còn cung cấp lý giải cần thiết cho quá trình hoàn thiện pháp luật về hợp đồng. Bài viết trên cơ sở nghiên cứu nguyên tắc trung thực, thiện chí trong đàm phán GKHD theo hệ thống pháp luật các quốc gia trên thế giới, từ đó rút ra những kinh nghiệm cho Việt Nam trong bối cảnh hoàn thiện pháp luật về GKHD nói chung.

2. Nguyên tắc trung thực, thiện chí trong đàm phán giao kết hợp đồng của pháp luật nước ngoài

Trên thế giới, không một hệ thống pháp luật nào lại không ghi nhận nguyên tắc tự do hợp đồng, tuy nhiên, đây không phải là một nguyên tắc tuyệt đối. Nguyên tắc trung thực, thiện chí đóng vai trò như một giới hạn của sự tự do hợp đồng. Thiện chí, trung thực là nguyên tắc được ghi nhận trong nhiều hệ thống pháp luật nhưng có sự khác biệt trong cách tiếp cận.

Trong hệ thống “common law”, các bên trong quá trình đàm phán GKHD không có nghĩa vụ tuân theo nguyên tắc trung thực, thiện chí đối với bên còn lại. Do đó, họ được hưởng quyền tự do hoàn toàn trong việc rút

* TS, Trường Đại học Thương mại

khỏi đàm phán mà không phải chịu trách nhiệm đối với chi phí của các bên còn lại, trách nhiệm chỉ phát sinh khi hợp đồng được giao kết. Ngoại lệ của sự tự do đàm phán này dựa trên ba thuyết: “restitution” - căn cứ vào sự làm lợi bất chính của một bên đối với bên kia trong giai đoạn đàm phán; “misrepresentation” - căn cứ vào việc cung cấp thông tin sai trong giai đoạn đàm phán liên quan đến ý định GKHD thực sự; “promissory estoppel” - căn cứ vào lời hứa thực hiện của một bên với mục đích hướng bên kia tiến hành đàm phán¹. Ba lý thuyết này bảo vệ bên đàm phán có niềm tin hợp lý về việc các bên sẽ đạt đến thỏa thuận cuối cùng.

Nguyên tắc trung thực, thiện chí thể hiện qua khái niệm trách nhiệm tiền hợp đồng được áp dụng tại nhiều hệ thống pháp luật trên thế giới, đặc biệt là các nước theo hệ thống “civil law”. Trên cơ sở học thuyết “Culpa in contrahendo”² (lỗi trong GKHD), đây là lỗi dẫn đến việc hủy hợp đồng do sự vi phạm nghĩa vụ thành thực và nghĩa vụ thiện chí, trung thực của một bên trong giai đoạn đàm phán).

Bộ luật Dân sự (BLDS) của I-ta-li-a năm 1942 là *Bộ luật* đầu tiên đã pháp điển hóa yêu cầu về thiện chí và trung thực trong giai đoạn đàm phán GKHD, Điều 1337 ghi nhận các nghĩa vụ trong giai đoạn này bao gồm: nghĩa vụ thông tin, rõ ràng và bí mật... Khoản 1 Điều 2 *BLDS* Thụy Sĩ quy định: “mỗi cá nhân phải thực hiện các quyền và nghĩa vụ của mình theo quy tắc thiện chí và trung thực”. Ngoài ra, nguyên tắc này cũng được định chế tại Điều 227 *BLDS* Bồ Đào Nha; Điều 197 *BLDS* Hy Lạp; khoản 2 Điều 1 *BLDS* Nhật Bản, Điều 19 *Bộ Dân luật* Phi-líp-pin, Điều 5 *BLDS* và *Thương mại* Thái Lan. Các quốc gia như Pháp, Bỉ không thừa nhận điều này trong *BLDS* nhưng án lệ lại thừa nhận sự tồn tại của một nguyên tắc chung về thiện chí và trung thực điều chỉnh khi đàm phán GKHD.

Thông qua vụ kiện Camara Nacional de Apelaciones de Capital, Sala B, Litvak Adolfo v. Olivetti Argentina SA, ngày 16/9/1953, dựa vào phán quyết của Tòa án, trong vụ kiện này, nguyên đơn yêu cầu được bồi thường trong phạm vi trách nhiệm của hợp đồng nhưng thẩm phán Tòa án dân sự sơ thẩm và Tòa án phúc thẩm đều quyết định áp dụng trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng. Đây là một trong những phán quyết đầu tiên của Tòa án Pháp đối với loại trách nhiệm này. Theo pháp luật của Pháp thì trong quá trình thương lượng, mỗi bên được quyền quyết định sau khi đàm phán có tiến tới việc GKHD hay không. Tuy nhiên, họ có nghĩa vụ phải hành động một cách thiện chí trong suốt quá trình đàm phán để ký hợp đồng theo Điều 1104 *BLDS* năm 2016³.

Theo pháp luật của Đức, khi tham gia vào các cuộc đàm phán tức là sẽ tạo ra mối quan hệ tin tưởng giữa các bên, mối quan hệ này trở nên vững chắc với cường độ ngày càng tăng từ các cuộc đàm phán. Nghĩa vụ tin tưởng này dẫn đến các nghĩa vụ tôn trọng các quyền và lợi ích của bên kia. Điều 242 *BLDS* Đức quy định: “Bên có nghĩa vụ phải thực hiện nghĩa vụ một cách thiện chí, trung thực và cần quan tâm đến những yêu cầu của tập quán”, đồng thời, Điều 311 quy định: “Khi các bên tham gia vào đàm phán hợp đồng tức là đã nảy sinh một cách chắc chắn nghĩa vụ của họ với bên kia thì từng bên phải quan tâm đến quyền và lợi ích hợp pháp của bên kia”. Điều này cho thấy, pháp luật của Đức đòi hỏi các bên tham gia đàm phán phải có tinh thần trung thực và thiện chí.

Ngược lại, pháp luật của Anh, Ca-na-đa và Mỹ không chính thức ghi nhận “nguyên tắc đàm phán thiện chí và trung thực”, tuy nhiên, khái niệm thiện chí đã dần có chỗ đứng trong các khu vực pháp lý⁴. Ở mức độ này hay mức độ khác, pháp luật của Mỹ và Ca-na-đa công nhận một số hình thức

nguyên tắc ưu tiên rằng khi thỏa thuận và thực hiện hợp đồng, các bên nên hành động một cách thiện chí. Pháp luật hợp đồng của Anh không quy định các nghĩa vụ thiện chí, trung thực trong đàm phán GKHD, không tách trung thực ra khỏi thiện chí mà coi thiện chí bao hàm cả trung thực.

Các cuộc đàm phán hợp đồng không ràng buộc về mặt pháp lý đối với các bên và nhìn chung một trong hai bên có thể chấm dứt đàm phán khi họ muốn. Sự ràng buộc về tính trung thực trong hợp đồng chỉ đặt ra sau khi các bên đã thỏa thuận xong những điều kiện về hợp đồng và hợp đồng được ký kết. Lý do của việc không quy định nguyên tắc này vì pháp luật của Anh có quan niệm các bên trong đàm phán vốn là đối thủ hoặc cạnh tranh nhau nên họ phải tự gánh vác các vấn đề liên quan khi đàm phán hợp đồng. Ngoài ra, những lo ngại rằng, việc công nhận một nguyên tắc như vậy sẽ tạo ra thách thức đối với nguyên tắc tự do hợp đồng.

Tuy nhiên, trong vài năm qua, thiện chí đã dần dần có chỗ đứng trong luật hợp đồng của Anh. Thông qua một số án lệ, Tòa án Anh ngày càng sẵn sàng áp dụng nghĩa vụ thiện chí rộng rãi đôi khi vào các hợp đồng thương mại, đặc biệt là các hợp đồng hợp tác trong lĩnh vực xây dựng. Luật pháp của Anh đang phát triển theo hướng có thể đáp ứng khái niệm thiện chí và điều này có thể giúp luật pháp của Anh linh hoạt hơn trên thị trường thương mại toàn cầu. Việc áp dụng nguyên tắc trung thực, thiện chí được chấp nhận một cách cẩn trọng và không phải là nguyên tắc chủ đạo, xuyên suốt trong lĩnh vực hợp đồng.

Ảnh hưởng từ các hệ thống pháp luật, nhất là pháp luật của Đức, Mỹ, có thể thấy, Bộ nguyên tắc PECL⁵ và Bộ nguyên tắc UNIDROIT⁶ đã dành một vị trí quan trọng cho nguyên tắc trung thực và thiện chí và ghi nhận nguyên tắc này bao trùm lên tất cả các

giai đoạn của hợp đồng. Dự luật PAVIE đưa ra định nghĩa về trung thực và thiện chí theo nghĩa phủ định, gọi đến sự lạm dụng quyền và bắt buộc không được làm hại tới người khác, tại Điều 6 của Dự luật quy định về “Nghĩa vụ sửa chữa” đã ghi nhận những điều khoản liên quan đến sự bắt buộc thiện chí và trung thực trong quá trình đàm phán GKHD: “Hành động ngược lại với sự thiện chí và trung thực là khi một bên bắt đầu hoặc tiếp tục đàm phán mà không có ý định đi đến ký kết hợp đồng”⁷.

Như vậy, gắn với đặc trưng của hệ thống pháp luật và quan niệm của từng quốc gia mà mỗi nhà nước có quy định khác nhau về nguyên tắc trung thực, thiện chí trong đàm phán GKHD.

3. Nguyên tắc trung thực, thiện chí trong đàm phán giao kết hợp đồng của pháp luật Việt Nam và những kinh nghiệm từ pháp luật nước ngoài

Có sự ảnh hưởng không nhỏ từ các nước thuộc hệ thống pháp luật “civil law”, các nhà lập pháp của Việt Nam đã luôn coi trọng nguyên tắc trung thực, thiện chí trong việc điều chỉnh các quan hệ dân sự. Tại Điều 3 *BLDS* năm 2015 quy định về trung thực, thiện chí, như sau: “Cá nhân, pháp nhân phải xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của mình một cách thiện chí, trung thực”. Quy định này có sự kế thừa từ Điều 9 *BLDS* năm 1995. Tuy nhiên, khác với *BLDS* năm 2005, nguyên tắc trung thực, thiện chí trong *BLDS* hiện hành không còn được quy định riêng tại một điều luật. Việc thay đổi này không thực sự ảnh hưởng tới vai trò của nguyên tắc trung thực, thiện chí như một nguyên tắc cơ bản.

BLDS năm 2015 một lần nữa khẳng định nguyên tắc trung thực, thiện chí tồn tại trong giai đoạn xác lập quyền, nghĩa vụ dân sự đóng vai trò là nền tảng cho việc đặt ra

nghĩa vụ của các bên trong quá trình đàm phán GKHD. Thiện chí được hiểu là ý định tốt, mong muốn đi đến một kết quả tốt. Yêu cầu của thiện chí buộc một bên phải quan tâm tới lợi ích của mình mà bỏ qua lợi ích của đối tác là không xử sự phù hợp với yêu cầu của thiện chí. Trung thực là ngay thẳng, thật thà, đúng sự thật, không làm cho sự việc sai lệch đi⁸. Nhìn chung, trong quá trình đàm phán thì nguyên tắc trung thực, thiện chí được hiểu là ý định, suy nghĩ tốt và luôn thực lòng đi đến kết quả tốt nhất khi giải quyết một việc nhất định⁹. Như vậy, với nguyên tắc này, các bên tham gia hợp đồng được bảo đảm sự an toàn trong quá trình đàm phán GKHD.

Nguyên tắc trung thực, thiện chí được BLDS năm 2015 quy định trên cơ sở tôn trọng quyền con người, quyền công dân đã được nêu rõ tại khoản 2, 4 Điều 15 *Hiến pháp* năm 2013: “Mọi người có nghĩa vụ tôn trọng quyền của người khác... Việc thực hiện quyền con người, quyền công dân không được xâm phạm lợi ích quốc gia, dân tộc, quyền và lợi ích hợp pháp của người khác”. Như vậy, để thực hiện các quy định nêu trên của *Hiến pháp*, BLDS cụ thể hóa bằng việc đưa ra nguyên tắc thiện chí, trung thực khi các chủ thể tham gia giao dịch dân sự.

Nội dung của nguyên tắc thiện chí, trung thực cho thấy, khi tham gia giao dịch, các chủ thể phải hợp tác, giúp đỡ nhau ngay từ khi đàm phán GKHD. Cùng với việc quan tâm, tôn trọng các lợi ích hợp pháp của chủ thể khác, các bên tham gia giao dịch còn phải tìm mọi biện pháp cần thiết để thực hiện các cam kết, thỏa thuận và hạn chế các thiệt hại gây ra cho nhau.

Quy định tại Điều 387 BLDS năm 2015 về nghĩa vụ thông tin trong GKHD chính là quy định trực tiếp của nguyên tắc trung thực, thiện chí trong đàm phán hợp đồng.

Nguyên tắc trung thực được biểu hiện qua nghĩa vụ cung cấp thông tin “ảnh hưởng đến việc giao kết”; còn nguyên tắc thiện chí được biểu hiện qua nghĩa vụ bảo mật thông tin “không sử dụng thông tin bí mật cho mục đích riêng hoặc mục đích trái pháp luật”. Việc quy định về trách nhiệm pháp lý là bồi thường thiệt hại của bên vi phạm tại khoản 3 Điều 387 đã góp phần bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của các bên trong đàm phán GKHD. Ngoài ra, tinh thần của nguyên tắc trung thực, thiện chí trong đàm phán GKHD còn được thể hiện gián tiếp trong một số điều luật. Chẳng hạn, BLDS cho phép một bên tham gia giao dịch dân sự do bị lừa dối, đe dọa hoặc cưỡng ép có quyền yêu cầu Tòa án tuyên bố giao dịch đó vô hiệu, bởi lẽ khi một bên có hành vi lừa dối, đe dọa, cưỡng ép thì bên đó đã vi phạm nguyên tắc trung thực, thiện chí. Ngoài ra, nguyên tắc trung thực, thiện chí trong đàm phán GKHD còn được thể hiện ở khoản 2 Điều 386 BLDS năm 2015 như sau: “Trường hợp đề nghị giao kết hợp đồng có nêu rõ thời hạn trả lời, nếu bên đề nghị lại giao kết hợp đồng với người thứ ba trong thời hạn chờ bên được đề nghị trả lời thì phải bồi thường thiệt hại cho bên được đề nghị mà không được giao kết hợp đồng nếu có thiệt hại phát sinh”. Đây cũng là biểu hiện của nguyên tắc trung thực, thiện chí trong đàm phán GKHD. Quy định này cũng được tìm thấy trong pháp luật của nhiều nước khác nhau thuộc hệ thống pháp luật châu Âu lục địa¹⁰.

Mặc dù có quy định về nguyên tắc trung thực, thiện chí trong GKHD, tuy nhiên, BLDS năm 2015 vẫn chưa ban hành các chế tài cụ thể đối với hành vi vi phạm nguyên tắc cơ bản này. Như vậy, có thể thấy, BLDS năm 2015 tuy có thể hiện nguyên tắc trung thực, thiện chí trong đàm phán GKHD nhưng nội dung quy định vẫn chưa thật sự rõ ràng và đầy đủ. Các quy định này chỉ điều chỉnh

được một số trường hợp cụ thể làm phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại. Vậy, đối với tất cả các trường hợp vi phạm nguyên tắc thiện chí, trung thực thì có làm phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại không, trách nhiệm đó phát sinh trên cơ sở nào? Pháp luật của Anh thể hiện sự chừa chẵn và đặt ra câu hỏi liệu một bên trong hợp đồng thương mại thông thường có thể kiện đòi bồi thường thiệt hại do vi phạm nghĩa vụ về thiện chí?¹¹.

Theo pháp luật Đức, các bên có quyền tự do chấm dứt đàm phán GKHD. Tuy nhiên, nếu một bên vi phạm nguyên tắc trung thực, thiện chí, luật pháp Đức cho phép bên kia yêu cầu bồi thường thiệt hại tại khoản 2 Điều 241 BLDS Đức: “Nếu một bên vi phạm bốn phần phát sinh từ nghĩa vụ, bên bị vi phạm có thể yêu cầu bồi thường thiệt hại gây ra bởi sự vi phạm của bên kia”¹².

Bộ nguyên tắc PECL thừa nhận vai trò của nguyên tắc thiện chí và trung thực trong đàm phán GKHD tại Điều 2:301: “Bên nào tiếp tục hoặc chấm dứt đàm phán trái với yêu cầu về thiện chí và trung thực thì phải chịu trách nhiệm về những thiệt hại gây ra cho bên kia”¹³. Khoản 4 Điều 6 Dự luật PAVIE cũng cho thấy điều kiện bồi thường thiệt hại được đặt ra: “... bên nào hành động trái với tinh thần thiện chí và trung thực phải sửa chữa các thiệt hại gây ra cho bên kia ở mức độ tối đa, kể cả những chi phí phát sinh bởi bên kia trong thời gian đàm phán để ký kết hợp đồng, cũng như việc bỏ lỡ những cơ hội tương tự do các cuộc đàm phán treo gây ra”¹⁴. Về vấn đề này, Việt Nam cũng có thể tìm hiểu kinh nghiệm xây dựng pháp luật tại khoản 3 Điều 500 BLDS năm 2020 của Trung Quốc: trong quá trình GKHD, bên nào “thực hiện bất kỳ hành vi nào khác trái với nguyên tắc thiện chí” mà gây thiệt hại cho bên kia thì phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại¹⁵.

Như vậy, nguyên tắc trung thực, thiện chí đóng vai trò là nền tảng của mọi giao dịch. Một giao dịch dù đơn giản hay phức tạp, giá trị dù lớn hay nhỏ thì khi thực hiện các quyền và thi hành các nghĩa vụ, sự trung thực và thiện chí luôn được đặt lên vị trí hàng đầu. Chính vì vậy, các bên vi phạm nguyên tắc này khi tham gia vào giai đoạn đàm phán GKHD cần phải gánh chịu trách nhiệm pháp lý tương ứng với những thiệt hại đã xảy ra. Đó chính là sự hiện diện của lẽ công bằng mà các hệ thống pháp luật đang tiến tới và xích lại gần nhau □

Chú thích:

1, 5, 6, 7, 13, 14. Nhà Pháp luật Việt - Pháp. *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng*. Hà Nội, 2019, tr. 345, 325 - 327, 323 - 325, 328, 327, 328.

2. H. RoLand. *Lexique juridique, Expressions latines* (xuất bản lần thứ 3). Litec 2004, page. 53.

3, 8. Đỗ Văn Đại. *Luật hợp đồng Việt Nam - Bản án và bình luận bản án. Tập 1*. NXB Hồng Đức - Hội Luật gia Việt Nam, 2018, tr. 114 - 115, 119.

4. Revista Derecho & Sociedad, N° 55, Noviembre 2020/ISSN 2079-3634, *Good faith under English Law: Evolution or Revolution*, page. 34

9. Trường Đại học Luật Hà Nội. *Giáo trình Luật Dân sự Việt Nam. Tập I*. H. NXB Tư pháp, 2022, tr. 52 - 54.

10. *Trách nhiệm trung thực, thiện chí trong giai đoạn tiền hợp đồng dưới góc độ luật học so sánh Bộ luật Dân sự năm 2015 và CISG*. <https://lracuel.org>, ngày 08/3/2018.

11. Good faith, honesty, and reasonableness: *goodwill to all? The duty to act in good faith and what it means to act reasonably*. <https://www.hfw.com>, truy cập ngày 20/12/2022.

12. *Trách nhiệm pháp lý tiền hợp đồng ở một số nước trên thế giới*. <http://lapphap.vn>, ngày 20/9/2021.

15. *Bộ luật Dân sự Trung Quốc, Chương III. Hợp đồng*. <https://vi.chinajusticeobserver.com>, truy cập ngày 21/12/2022.