

THỎA THUẬN LỰA CHỌN PHÁP LUẬT ÁP DỤNG ĐỐI VỚI HỢP ĐỒNG CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM: MỘT SỐ BẤT CẬP VÀ KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN

QUÁCH BẢO NGỌC
NGUYỄN LÊ MINH NGUYỆT
LÊ TRẦN BẢO NGỌC

Khoa Chính trị - Luật, Trường Đại học Kiên Giang

Nhận bài ngày 15/8/2026. Sửa chữa xong 12/9/2026. Duyệt đăng 16/9/2026.

Abstract

Party autonomy in the choice of applicable law is a fundamental principle governing contracts with foreign elements and is widely recognized in international instruments and the laws of many jurisdictions. This article examines the theoretical foundations and the provisions of the 2015 Vietnamese Civil Code governing choice-of-law agreements for contracts with foreign elements and compares them with the corresponding legal frameworks of the European Union, the United States, China, Russia, and Thailand. Using legal analysis, synthesis, and comparative legal methods, the article demonstrates that the 2015 Civil Code expressly recognizes the parties' right to choose the applicable law under Article 683, in contrast to the indirect recognition of party autonomy under the 2005 Civil Code, while also broadening its scope of application. Nevertheless, the current legal framework still contains a number of gaps and shortcomings concerning the principles for determining the applicable law, the scope of choice-of-law agreements, the conditions for their validity—including the parties' capacity, form, timing, the types of legal rules and sources of law that may be selected, and the requirement of a substantial connection—as well as the limitations on the application of the chosen law. On this basis, the article proposes several recommendations for improving Vietnamese law governing choice-of-law agreements, thereby contributing to legal research, teaching, and the practical resolution of disputes arising from contracts with foreign elements.

Keywords: *Applicable law; choice-of-law agreement; contracts with foreign elements; private international law; vietnamese civil code 2015.*

1. Đặt vấn đề

Quá trình hội nhập kinh tế quốc tế của Việt Nam trong hơn ba thập kỷ qua, đánh dấu bằng việc gia nhập ASEAN, APEC, WTO cũng như ký kết hàng loạt hiệp định thương mại tự do thế hệ mới, đã làm gia tăng nhanh chóng số lượng và mức độ phức tạp của các hợp đồng có yếu tố nước ngoài. Khác với hợp đồng thuần túy trong nước, hợp đồng có yếu tố nước ngoài luôn tiềm ẩn khả năng chịu sự điều chỉnh đồng thời của hai hay nhiều hệ thống pháp luật, do sự xuất hiện của chủ thể nước ngoài, sự kiện pháp lý xảy ra ở nước ngoài hoặc đối tượng hợp đồng ở nước ngoài. Vì mỗi hệ thống pháp luật quốc gia được xây dựng trên nền tảng điều kiện kinh tế, chính trị, văn hóa riêng biệt nên cùng một vấn đề pháp lý có thể được giải quyết theo những hướng khác nhau, thậm chí trái ngược nhau. Điều này đặt ra yêu cầu cấp thiết phải xác định pháp luật áp dụng cho quan hệ hợp đồng nhằm bảo đảm tính tiên liệu, sự ổn định của giao dịch và hiệu quả giải quyết tranh chấp.

Trong hệ thống các căn cứ xác định pháp luật áp dụng cho hợp đồng có yếu tố nước ngoài, thỏa thuận lựa chọn pháp luật của các bên được coi là căn cứ có vị trí ưu tiên cao nhất, xuất phát từ nguyên tắc tự do ý chí – nền tảng của toàn bộ pháp luật hợp đồng. So với Bộ luật Dân sự năm 2005, Bộ luật

Email: qbngoc@vnkgu.edu.vn

Dân sự năm 2015 đã có bước tiến quan trọng khi minh thị hóa quyền thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng tại Điều 683, mở rộng phạm vi áp dụng của nguồn luật được lựa chọn và lần đầu tiên tiếp thu học thuyết “mối liên hệ gắn bó nhất” vốn phổ biến trong tư pháp quốc tế các nước. Tuy nhiên, qua đối chiếu với pháp luật của một số quốc gia và tổ chức quốc tế tiêu biểu như Liên minh châu Âu (EU), Hoa Kỳ, Trung Quốc, Liên bang Nga và Thái Lan, có thể nhận thấy các quy định của pháp luật Việt Nam về chế định này vẫn còn một số khoảng trống, chưa thực sự đầy đủ, gây khó khăn nhất định cho cả chủ thể tham gia hợp đồng lẫn cơ quan có thẩm quyền giải quyết tranh chấp.

Xuất phát từ thực tế đó, bài viết đặt ra mục tiêu: (i) phân tích, đánh giá thực trạng quy định của pháp luật Việt Nam hiện hành về vấn đề này trong sự đối chiếu với pháp luật nước ngoài; (ii) chỉ ra những bất cập còn tồn tại; và (iii) đề xuất một số kiến nghị cụ thể nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam, phục vụ công tác nghiên cứu, giảng dạy tư pháp quốc tế cũng như hoạt động áp dụng pháp luật trong thực tiễn giải quyết tranh chấp hợp đồng có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam.

2. Phương pháp nghiên cứu

Bài viết được thực hiện theo cách tiếp cận nghiên cứu luật học truyền thống, kết hợp bốn phương pháp. Phân tích, tổng hợp được sử dụng xuyên suốt để làm rõ nội dung Bộ luật Dân sự năm 2015 và các văn bản chuyên ngành liên quan (Luật Thương mại năm 2005, Bộ luật Hàng hải Việt Nam năm 2015, Luật Đầu tư năm 2025...), đồng thời tổng hợp các quan điểm khoa học đã công bố làm cơ sở đánh giá, đề xuất kiến nghị. So sánh luật học được dùng để đối chiếu pháp luật Việt Nam với Nghị định Rome I của EU, pháp luật Hoa Kỳ, Luật Xung đột pháp luật năm 2010 của Trung Quốc, Bộ luật Dân sự Liên bang Nga và pháp luật Thái Lan. Nghiên cứu tài liệu thứ cấp được sử dụng để thu thập, phân tích văn bản pháp luật, công trình khoa học, luận án, luận văn liên quan. Phương pháp lịch sử được vận dụng khi so sánh Bộ luật Dân sự năm 2015 với Bộ luật Dân sự năm 2005 để làm rõ quá trình phát triển của chế định này. Bài viết tập trung phân tích định tính, kết hợp minh họa bằng tình huống pháp lý điển hình để xác định các khoảng trống pháp lý cần hoàn thiện.

3. Nội dung nghiên cứu

3.1. Khái quát về hợp đồng có yếu tố nước ngoài và kinh nghiệm quốc tế về quyền thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng

3.1.1. Hợp đồng có yếu tố nước ngoài và sự cần thiết xác định pháp luật áp dụng

Pháp luật Việt Nam hiện hành không đưa ra định nghĩa trực tiếp về “hợp đồng có yếu tố nước ngoài”, mà khái niệm này được nhận diện qua việc kết hợp quy định về “hợp đồng” tại Điều 385 và “quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài” tại khoản 2 Điều 663 Bộ luật Dân sự năm 2015 (Quốc hội, 2015a). Theo đó, một hợp đồng được coi là có yếu tố nước ngoài khi thuộc một trong ba trường hợp: (i) có ít nhất một bên chủ thể là cá nhân, pháp nhân nước ngoài; (ii) các bên đều là cá nhân, pháp nhân Việt Nam nhưng căn cứ xác lập, thay đổi, thực hiện hoặc chấm dứt hợp đồng xảy ra tại nước ngoài; hoặc (iii) đối tượng của quan hệ dân sự ở nước ngoài (Quốc hội, 2015a). So với Bộ luật Dân sự năm 2005, việc Bộ luật Dân sự năm 2015 bổ sung “công việc được thực hiện ở nước ngoài” bên cạnh “tài sản ở nước ngoài” đã mở rộng đáng kể phạm vi nhận diện yếu tố nước ngoài, phù hợp hơn với thực tiễn đa dạng của các hợp đồng dịch vụ, hợp đồng lao động có yếu tố nước ngoài (Quốc hội, 2005a, 2015a).

Đặc trưng cơ bản khiến hợp đồng có yếu tố nước ngoài khác biệt với hợp đồng trong nước chính là khả năng bị điều chỉnh bởi nhiều hệ thống pháp luật có liên quan. Một khi tranh chấp phát sinh, các bên cũng như cơ quan tài phán buộc phải xác định pháp luật của quốc gia nào sẽ được áp dụng, bởi cùng một vấn đề pháp lý (ví dụ điều kiện có hiệu lực của hợp đồng, trách nhiệm do vi phạm hợp đồng) có thể được các hệ thống pháp luật quy định theo hướng khác nhau, dẫn đến kết quả giải quyết tranh chấp khác nhau tùy theo pháp luật được áp dụng. Do đó, việc xác định pháp luật áp dụng không đơn thuần là vấn đề kỹ thuật mà còn ảnh hưởng trực tiếp đến quyền, lợi ích hợp pháp của các bên.

Khoản 1 Điều 664 Bộ luật Dân sự năm 2015 xác lập nguyên tắc chung: pháp luật áp dụng đối với quan

hệ dân sự có yếu tố nước ngoài được xác định theo điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên hoặc theo pháp luật Việt Nam (Quốc hội, 2015a). Trên cơ sở nguyên tắc này, đối với lĩnh vực hợp đồng, pháp luật Việt Nam thừa nhận hai cơ chế xác định pháp luật áp dụng: theo sự thỏa thuận của các bên và theo quy phạm xung đột do Nhà nước xây dựng trong trường hợp không có thỏa thuận hợp pháp. Trong hai cơ chế này, cơ chế thứ nhất được ưu tiên áp dụng trước, phản ánh rõ nét xu hướng đề cao quyền tự định đoạt của các bên trong bối cảnh hội nhập quốc tế. Sự ghi nhận cụ thể của pháp luật Việt Nam đối với cơ chế thứ nhất bao gồm cả quá trình phát triển qua các thời kỳ - được trình bày tập trung tại mục 3.2.

3.1.2. Kinh nghiệm quốc tế về quyền thỏa thuận lựa chọn luật áp dụng

Quyền tự do thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng cho hợp đồng bắt nguồn từ nguyên tắc tự do ý chí - nguyên tắc nền tảng của pháp luật hợp đồng, được thừa nhận rộng rãi trong pháp luật quốc tế và pháp luật nhiều quốc gia (Nguyễn Thị Hồng Trinh, 2010). Tại Liên minh châu Âu (EU), Lời nói đầu Nghị định (EC) số 593/2008 (Nghị định Rome I) khẳng định tự do thỏa thuận chọn luật là một trong những nền tảng của hệ thống quy tắc xung đột pháp luật; Điều 3 quy định trực tiếp: hợp đồng được điều chỉnh bởi pháp luật do các bên lựa chọn (European Parliament and Council, 2008), kế thừa Công ước Rome năm 1980, theo đó sự lựa chọn pháp luật phải được thể hiện rõ ràng hoặc suy đoán được với mức độ chắc chắn hợp lý từ điều khoản hợp đồng hoặc hoàn cảnh cụ thể (Nguyễn Thị Hồng Trinh, 2010).

Tại Hoa Kỳ, dù không có văn bản thống nhất ở cấp liên bang, Mục 187 Bản tuyên bố lần hai về xung đột pháp luật được đa số các bang thừa nhận: khi các bên đã có thỏa thuận rõ ràng, Tòa án sẽ áp dụng pháp luật đó nếu có mối liên hệ hợp lý với hợp đồng hoặc các bên (Lê Thị Nam Giang & Nguyễn Lê Hoài, 2013). Tại Trung Quốc, Điều 3, Điều 41 Luật Xung đột pháp luật năm 2010 ghi nhận quyền chọn luật, với điều kiện không xâm hại lợi ích công cộng xã hội (Ngô Quốc Chiến & Nguyễn Minh Hằng, 2017). Điều 1210 Bộ luật Dân sự Liên bang Nga cho phép chọn luật ngay khi ký kết hoặc sau đó; pháp luật Thái Lan cũng ưu tiên thỏa thuận của các bên nhưng yêu cầu pháp luật được chọn phải có mối liên hệ nhất định với hợp đồng (Phan Hoài Nam, 2017).

Nhìn chung, kinh nghiệm của EU, Hoa Kỳ, Trung Quốc, Liên bang Nga và Thái Lan cho thấy quyền tự do thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng đã trở thành một nguyên tắc phổ quát của tư pháp quốc tế hiện đại, dù mức độ ghi nhận và các điều kiện đi kèm (như yêu cầu về mối liên hệ hợp lý) có sự khác biệt nhất định giữa các hệ thống pháp luật. Đây là cơ sở tham chiếu quan trọng để đánh giá mức độ tương thích của pháp luật Việt Nam với xu hướng chung của thế giới, được phân tích cụ thể tại mục 3.2.

3.2. Thực trạng pháp luật Việt Nam về thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng đối với hợp đồng có yếu tố nước ngoài

3.2.1. Sự ghi nhận và nguyên tắc xác định pháp luật áp dụng theo thỏa thuận

Trước Bộ luật Dân sự năm 2015, quyền thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng chưa được ghi nhận minh thị. Khoản 1 Điều 759 Bộ luật Dân sự năm 2005 chỉ quy định pháp luật nơi thực hiện hợp đồng được áp dụng “nếu không có thỏa thuận khác” (Quốc hội, 2005a), theo đó quyền chọn luật chỉ tồn tại như một ngoại lệ suy luận gián tiếp. Khoản 1 Điều 683 Bộ luật Dân sự năm 2015 đã khắc phục hạn chế này khi quy định trực tiếp quyền thỏa thuận chọn luật ngay ở vị trí đầu điều luật, đồng thời hạ tiêu chí “mối liên hệ gần bó nhất” xuống thành căn cứ dự phòng (khoản 2, khoản 3) (Quốc hội, 2015a) - một sự đảo ngược thứ tự ưu tiên so với Bộ luật Dân sự năm 2005, khẳng định dứt khoát vị trí trung tâm của ý chí các bên. Quyền chọn luật còn được ghi nhận thống nhất tại các luật chuyên ngành như khoản 2 Điều 5 Luật Thương mại năm 2005, khoản 3 Điều 5 Bộ luật Hàng hải Việt Nam năm 2015 và khoản 6 Điều 4 Luật Đầu tư năm 2025 (Quốc hội, 2005b, 2015b, 2025), phản ánh một chính sách pháp luật nhất quán.

So với kinh nghiệm quốc tế (mục 3.1.2), nguyên tắc tự do thỏa thuận của Việt Nam đã bắt kịp xu hướng chung của EU, Hoa Kỳ, Trung Quốc (European Parliament and Council, 2008; Lê Thị Nam Giang & Nguyễn Lê Hoài, 2013; Ngô Quốc Chiến & Nguyễn Minh Hằng, 2017). Tuy nhiên, khác với EU và Trung Quốc - nơi mối liên hệ gần bó nhất được xây dựng thành nguyên tắc dự phòng chung cho mọi loại hợp đồng thì tại khoản 2 Điều 683 mới chỉ liệt kê theo từng loại hợp đồng cụ thể, chưa có nguyên tắc

chung cho các hợp đồng không được liệt kê (Quốc hội, 2015a), đây là một khoảng trống sẽ được phân tích tại mục 3.3.

3.2.2. Phạm vi áp dụng của thỏa thuận và các trường hợp loại trừ

Khác với Điều 759 Bộ luật Dân sự năm 2005 (giới hạn ở quyền, nghĩa vụ của các bên), khoản 1 Điều 683 mở rộng phạm vi thỏa thuận chọn luật đến toàn bộ vấn đề của quan hệ hợp đồng, gồm cả hình thức (khoản 7), hiệu lực và giao kết hợp đồng (Quốc hội, 2005a, 2015a) - tương đồng với Điều 10 Nghị định Rome I của EU (European Parliament and Council, 2008).

Ba trường hợp loại trừ được dẫn chiếu tại khoản 4, 5, 6 Điều 683 (Quốc hội, 2015a): (i) hợp đồng có đối tượng là bất động sản áp dụng pháp luật nơi có bất động sản, không phụ thuộc thỏa thuận (khoản 4), hợp lý hơn cách áp dụng cứng pháp luật Việt Nam theo Điều 769 Bộ luật Dân sự năm 2005 (Quốc hội, 2005a); (ii) hợp đồng lao động, tiêu dùng phải bảo đảm quyền lợi tối thiểu theo pháp luật Việt Nam (khoản 5), tương thích cách tiếp cận bảo vệ bên yếu thế tại Điều 5, Điều 6 Nghị định Rome I (European Parliament and Council, 2008); (iii) thỏa thuận thay đổi luật áp dụng sau khi giao kết không được xâm phạm quyền, lợi ích của người thứ ba trừ khi họ đồng ý (khoản 6), nhằm bảo vệ bên thứ ba liên quan.

3.2.3. Điều kiện có hiệu lực của thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng

Pháp luật Việt Nam chưa có quy định tập trung về điều kiện có hiệu lực của thỏa thuận chọn luật. Các điều kiện phải suy luận từ quy định rải rác tại Phần thứ năm Bộ luật Dân sự năm 2015 (Quốc hội, 2015a), khái quát thành bốn nhóm.

Về chủ thể, năng lực pháp luật và hành vi dân sự của cá nhân nước ngoài xác định theo pháp luật nước có quốc tịch (Điều 673, 674), của người không/nhiều quốc tịch theo “mối liên hệ gắn bó nhất” (Điều 672), của pháp nhân nước ngoài theo nơi thành lập (khoản 1 Điều 676) (Quốc hội, 2015a); riêng căn cứ xác định tư cách pháp nhân của một tổ chức thì Điều 676 chưa quy định rõ.

Về hình thức và thời điểm, pháp luật hiện hành không bắt buộc hình thức thể hiện thỏa thuận. Quan điểm đòi hỏi văn bản thiếu cơ sở pháp lý và có xu hướng thu hẹp quyền tự do thỏa thuận một cách không cần thiết, nhất là với hợp đồng không bằng văn bản (Bành Quốc Tuấn, 2012). Về thời điểm, khoản 6 Điều 683 chỉ gián tiếp thừa nhận khả năng thay đổi luật áp dụng sau khi giao kết mà chưa xác định mốc thời gian cụ thể (Quốc hội, 2015a).

Về loại quy phạm và nguồn luật, khoản 4 Điều 668 giới hạn luật được chọn ở quy phạm thực chất, loại trừ quy phạm xung đột nhằm tránh dẫn chiếu ngược/dẫn chiếu đến nước thứ ba (Quốc hội, 2015a), tương tự Điều 20 Nghị định Rome I và pháp luật Trung Quốc (European Parliament and Council, 2008; Ngô Quốc Chiến & Nguyễn Minh Hằng, 2017). Pháp luật Việt Nam thừa nhận cả pháp luật quốc gia và tập quán thương mại quốc tế (khoản 2 Điều 5 Luật Thương mại năm 2005) (Quốc hội, 2005), nhưng chưa rõ ràng đối với điều ước quốc tế Việt Nam chưa là thành viên, dù thực tiễn trước 01/01/2017 từng chấp nhận thỏa thuận áp dụng Công ước của Liên hợp quốc về mua bán hàng hoá quốc tế (CISG) (Ngô Quốc Chiến & Nguyễn Minh Hằng, 2017).

Về mối liên hệ gắn bó, Điều 683 chỉ đặt yêu cầu này khi không có thỏa thuận (khoản 2, 3), bỏ ngỏ khi các bên đã thỏa thuận (Quốc hội, 2015). Đây là điểm khác biệt với Hoa Kỳ (Mục 187 Second Restatement) và Thái Lan - nơi đòi hỏi mối liên hệ hợp lý (Lê Thị Nam Giang & Nguyễn Lê Hoài, 2013; Phan Hoài Nam, 2018), trong khi EU (Điều 3 Nghị định Rome I) cũng không đặt yêu cầu này nhưng vẫn giới hạn bởi điều khoản bắt buộc và chính sách công (European Parliament and Council, 2008).

3.2.4. Điều kiện áp dụng nguồn luật được lựa chọn

Ngay cả khi thỏa thuận chọn luật đã đáp ứng đầy đủ các điều kiện có hiệu lực nêu trên, pháp luật nước ngoài được lựa chọn cũng không đương nhiên được áp dụng. Theo điểm a khoản 1 Điều 670 Bộ luật Dân sự năm 2015, pháp luật nước ngoài được dẫn chiếu đến sẽ không được áp dụng nếu hậu quả của việc áp dụng trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam; khi đó, theo khoản 2 Điều 670, pháp luật Việt Nam sẽ được áp dụng thay thế (Quốc hội, 2015a). Quy định tương tự cũng xuất hiện tại

khoản 2 Điều 5 Luật Thương mại năm 2005 và khoản 3 Điều 5 Bộ luật Hàng hải Việt Nam năm 2015 (Quốc hội, 2005b, 2015b).

Đây là biểu hiện của cơ chế bảo lưu trật tự công, phổ biến trong tư pháp quốc tế các nước nhằm bảo vệ giá trị nền tảng của quốc gia có Tòa án thụ lý vụ việc. Tuy nhiên, khác với pháp luật EU (sử dụng đồng thời “chính sách công” tại Điều 21 Nghị định Rome I mang tính hướng ngoại và “điều khoản bắt buộc” tại Điều 9 mang tính hướng nội) (European Parliament and Council, 2008), hay pháp luật Trung Quốc (khái niệm “lợi ích công cộng xã hội” tại Điều 5 Luật Xung đột pháp luật năm 2010) (Ngô Quốc Chiến & Nguyễn Minh Hằng, 2017), pháp luật Việt Nam chỉ sử dụng duy nhất khái niệm “các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam” mà chưa có văn bản nào giải thích rõ nội hàm, ngoại trừ quy định khái quát tại điểm đ khoản 2 Điều 14 Nghị quyết số 01/2014/NQ-HĐTP của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, vốn chỉ áp dụng riêng cho lĩnh vực hủy phán quyết trọng tài thương mại (Tòa án nhân dân tối cao, 2014).

3.3. Một số bất cập của pháp luật Việt Nam hiện hành

Từ những phân tích, đối chiếu nêu trên, có thể rút ra năm nhóm bất cập cơ bản của pháp luật Việt Nam hiện hành về thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng đối với hợp đồng có yếu tố nước ngoài, mỗi nhóm bất cập được minh chứng qua tình huống pháp lý điển hình như sau:

Thứ nhất, việc thiếu quy định tập trung về điều kiện có hiệu lực dẫn đến rủi ro áp dụng không thống nhất trên thực tế. Như đã phân tích tại mục 3.2.3, các điều kiện về hình thức và thời điểm thiết lập thỏa thuận đều phải suy luận gián tiếp, không được quy định trực tiếp. Hệ quả là, với một hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế giao kết bằng lời nói hoặc qua thư điện tử, không có điều khoản chọn luật rõ ràng nhưng trong quá trình thực hiện hai bên đều thống nhất viện dẫn pháp luật của một quốc gia cụ thể khi giải quyết khiếu nại, thì khi tranh chấp phát sinh, cơ quan giải quyết tranh chấp không có căn cứ pháp lý để xác định đó có phải là thỏa thuận chọn luật ngầm định có hiệu lực hay không. Sự song song giữa quan điểm đòi hỏi hình thức văn bản (Bành Quốc Tuấn, 2012) và quan điểm không đặt yêu cầu này, trong khi luật thực định không phân xử, cho thấy đây là khoảng trống có khả năng ảnh hưởng trực tiếp đến kết quả giải quyết tranh chấp, chứ không chỉ là vấn đề lý thuyết.

Thứ hai, việc pháp luật chưa thừa nhận khả năng lựa chọn nhiều hệ thống pháp luật cho từng phần khác nhau của hợp đồng tạo khoảng cách với thực tiễn hợp đồng thương mại quốc tế phức tạp. Trong hợp đồng tín dụng, M&A xuyên biên giới hay hợp đồng có điều khoản trọng tài, việc chọn một pháp luật điều chỉnh nghĩa vụ chính nhưng chọn pháp luật khác (thường là pháp luật nơi trọng tài) cho riêng điều khoản trọng tài là thông lệ phổ biến, được ghi nhận tại khoản 1 Điều 3 Nghị định Rome I của EU (European Parliament and Council, 2008). Do khoản 1 Điều 683 Bộ luật Dân sự năm 2015 chỉ đề cập việc chọn “pháp luật áp dụng đối với hợp đồng” ở dạng số ít, không có cơ sở rõ ràng cho việc phân chia phạm vi áp dụng, cơ quan giải quyết tranh chấp tại Việt Nam phải vận dụng suy luận mở rộng khi gặp loại điều khoản này, làm giảm tính dự đoán trước cho các bên, đặc biệt là doanh nghiệp Việt Nam tham gia giao dịch tài chính quốc tế có cấu trúc phức tạp.

Thứ ba, khoảng trống về việc lựa chọn điều ước quốc tế mà Việt Nam chưa là thành viên đã từng gây ra sự bất định trong thực tiễn xét xử, chứ không chỉ là một giả định lý thuyết. Minh chứng rõ nét nhất là giai đoạn trước ngày 01/01/2017, thời điểm Công ước Viên năm 1980 về mua bán hàng hóa quốc tế (CISG) chính thức có hiệu lực với Việt Nam - khi thực tiễn xét xử đã từng chấp nhận cho các bên thỏa thuận áp dụng Công ước này dù Việt Nam chưa là thành viên (Ngô Quốc Chiến & Nguyễn Minh Hằng, 2017). Vấn đề tương tự hoàn toàn có thể tái diễn đối với các điều ước đa phương khác mà Việt Nam hiện chưa gia nhập, trong khi pháp luật hiện hành không đưa ra bất kỳ tiêu chí nào để cơ quan giải quyết tranh chấp vận dụng một cách nhất quán.

Thứ tư, việc thiếu yêu cầu tối thiểu về mối liên hệ gắn bó tạo khoảng trống cho hiện tượng lựa chọn pháp luật bất lợi cho bên có vị thế đàm phán yếu hơn. Trong thực tiễn thương lượng hợp đồng gia công, hợp đồng cung ứng cho đối tác nước ngoài, bên có vị thế đàm phán yếu hơn (thường là doanh

ngiệp, cá nhân Việt Nam) thường phải chấp nhận điều khoản chọn luật do đối tác nước ngoài soạn sẵn, kể cả khi pháp luật được chọn không có bất kỳ mối liên hệ nào với hợp đồng hay với các bên. Vì khoản 1 Điều 683 Bộ luật Dân sự năm 2015 không đặt ra bất kỳ giới hạn nào đối với quyền tự do lựa chọn pháp luật của các bên (Quốc hội, 2015), cơ quan giải quyết tranh chấp tại Việt Nam không có cơ sở pháp lý để xem xét lại sự lựa chọn đó chỉ vì thiếu mối liên hệ, khác biệt rõ rệt với yêu cầu “mối liên hệ hợp lý” của Hoa Kỳ và Thái Lan (Lê Thị Nam Giang & Nguyễn Lê Hoài, 2013; Phan Hoài Nam, 2019) - một cơ chế vốn có thể đóng vai trò bảo vệ bên yếu thế trong một số trường hợp nhất định.

Thứ năm, sự thiếu vắng định nghĩa chính thức về “các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam” khiến cơ chế bảo lưu trật tự công vận hành thiếu nhất quán trên thực tế. Văn bản duy nhất từng đưa ra cách hiểu khái quát về khái niệm này là điểm đ khoản 2 Điều 14 Nghị quyết số 01/2014/NQ-HĐTP (Tòa án nhân dân tối cao, 2014), nhưng văn bản này chỉ có hiệu lực áp dụng trong phạm vi hẹp là căn cứ hủy phán quyết trọng tài thương mại, không đương nhiên được vận dụng khi giải quyết tranh chấp hợp đồng có yếu tố nước ngoài tại Tòa án. Hệ quả là, đối với cùng một nội dung pháp luật nước ngoài được lựa chọn, việc có bị coi là trái với “các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam” hay không sẽ phụ thuộc vào nhận định chủ quan của từng Thẩm phán, từng Hội đồng xét xử trong từng vụ việc cụ thể, dẫn đến nguy cơ thiếu thống nhất giữa các bản án, quyết định về cùng một vấn đề pháp lý.

3.4. Một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật

Trên cơ sở năm nhóm bất cập đã nêu tại mục 3.3 và kinh nghiệm lập pháp của Liên minh châu Âu, Hoa Kỳ, Trung Quốc, Liên bang Nga và Thái Lan, tác giả đề xuất năm nhóm kiến nghị cụ thể, tương ứng với từng bất cập, như sau:

Một là, cần bổ sung quy định, có thể dưới hình thức nghị quyết hướng dẫn của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, làm rõ các điều kiện có hiệu lực của thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng, trong đó cho phép các bên tự do lựa chọn hình thức thể hiện thỏa thuận (bằng văn bản, điều khoản trong hợp đồng, hoặc bằng hình thức khác được các bên thừa nhận, kể cả thỏa thuận ngầm định được suy ra một cách rõ ràng, hợp lý từ hành vi thực hiện hợp đồng của các bên), miễn là thể hiện được sự thống nhất ý chí rõ ràng; đồng thời quy định cụ thể về thời điểm các bên có thể xác lập hoặc thay đổi thỏa thuận chọn luật.

Hai là, để giải quyết bất cập thứ hai về khả năng lựa chọn nhiều hệ thống pháp luật cho từng phần của hợp đồng, cần nghiên cứu bổ sung vào khoản 1 Điều 683 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định cho phép các bên được lựa chọn các hệ thống pháp luật khác nhau để điều chỉnh cho từng phần khác nhau của hợp đồng. Với điều kiện các phần được lựa chọn phải có thể phân chia độc lập và các nguồn luật được lựa chọn không mâu thuẫn với nhau, theo hướng tương tự khoản 1 Điều 3 Nghị định Rome I của EU.

Ba là, trên thực tiễn về nhu cầu lựa chọn điều ước quốc tế mà Việt Nam chưa là thành viên đã nêu tại bất cập thứ ba, cần làm rõ quyền của các bên trong việc lựa chọn nguồn luật này làm nguồn luật áp dụng cho hợp đồng, trên nguyên tắc người dân được làm những gì pháp luật không cấm, đồng thời bảo đảm nguồn luật được lựa chọn không trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam.

Bốn là, nhằm hạn chế nguy cơ lựa chọn pháp luật bất lợi cho bên yếu thế đã phân tích tại bất cập thứ tư, cần cân nhắc bổ sung yêu cầu tối thiểu về mối liên hệ hợp lý giữa pháp luật được lựa chọn với hợp đồng hoặc với các bên, qua đó hạn chế tình trạng lẩn tránh pháp luật và bảo vệ tốt hơn quyền lợi của bên Việt Nam trong quan hệ hợp đồng có yếu tố nước ngoài.

Năm là, để khắc phục bất cập thứ năm về thiếu nội hàm rõ ràng của khái niệm “các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam”, cần ban hành văn bản hướng dẫn hoặc tổng kết thực tiễn xét xử, thông qua nghị quyết của Hội đồng Thẩm phán hoặc án lệ có phạm vi áp dụng chung cho cả tổ tụng Tòa án và trọng tài thương mại, đồng thời quy định rõ hậu quả pháp lý và cơ chế xử lý khi thỏa thuận chọn luật hoặc kết quả áp dụng pháp luật nước ngoài được lựa chọn vi phạm các nguyên tắc này.

Việc triển khai đồng bộ các kiến nghị nêu trên không chỉ góp phần hoàn thiện khung pháp lý về

thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng cho hợp đồng có yếu tố nước ngoài, mà còn góp phần nâng cao tính minh bạch, khả năng tiên liệu của pháp luật Việt Nam trong con mắt của các nhà đầu tư, đối tác nước ngoài, qua đó thúc đẩy hơn nữa quá trình hội nhập kinh tế quốc tế của Việt Nam.

4. Kết luận

Thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng là chế định pháp lý quan trọng, thể hiện sự tôn trọng quyền tự do ý chí của các bên trong quan hệ hợp đồng có yếu tố nước ngoài, đồng thời là công cụ hữu hiệu giúp các bên dự liệu trước khung pháp lý điều chỉnh quan hệ hợp đồng và giải quyết tranh chấp phát sinh. So với Bộ luật Dân sự năm 2005, Bộ luật Dân sự năm 2015 đã có những bước tiến đáng ghi nhận khi minh thị hóa quyền chọn luật tại Điều 683, mở rộng phạm vi áp dụng của nguồn luật được lựa chọn và bước đầu tiếp cận với học thuyết mối liên hệ gần bó nhất – vốn phổ biến trong tư pháp quốc tế hiện đại của nhiều quốc gia.

Tuy nhiên, qua quá trình phân tích và đối chiếu với pháp luật của Liên minh châu Âu, Hoa Kỳ, Trung Quốc, Liên bang Nga và Thái Lan, bài viết đã chỉ ra năm nhóm bất cập cơ bản của pháp luật Việt Nam hiện hành, tập trung chủ yếu ở các điều kiện có hiệu lực của thỏa thuận chọn luật (chủ thể, hình thức, thời điểm, loại quy phạm và nguồn luật được lựa chọn, mối liên hệ gần bó) và giới hạn áp dụng nguồn luật được lựa chọn thông qua khái niệm “các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam”. Trên cơ sở đó, bài viết đã đề xuất sáu nhóm kiến nghị cụ thể nhằm hoàn thiện pháp luật Việt Nam về vấn đề này.

Việc tiếp tục hoàn thiện chế định thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng đối với hợp đồng có yếu tố nước ngoài không chỉ có ý nghĩa lý luận mà còn có giá trị thực tiễn to lớn, góp phần bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của các chủ thể tham gia hợp đồng, nâng cao hiệu quả giải quyết tranh chấp tại Tòa án, Trọng tài, đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế của Việt Nam. Đây cũng là định hướng cần được tiếp tục làm sâu sắc trong giảng dạy, nghiên cứu tư pháp quốc tế tại các cơ sở đào tạo luật học ở Việt Nam.

Tài liệu tham khảo

- Bành Quốc Tuấn (2012). Hoàn thiện quy định về quyền thỏa thuận lựa chọn pháp luật áp dụng cho hợp đồng dân sự có yếu tố nước ngoài. *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp*, (210–211), 45.
- European Parliament & Council of the European Union (2008). *Regulation (EC) No. 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the law applicable to contractual obligations (Rome I)*. *Official Journal of the European Union*, L 177, 6–16. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32008R0593>.
- Lê Thị Nam Giang, & Nguyễn Lê Hoài. (2013). Từ kinh nghiệm của pháp luật các nước, kiến nghị sửa đổi Điều 769 Bộ luật Dân sự năm 2005. *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp*, (24[256]), 43.
- Ngô Quốc Chiến, & Nguyễn Minh Hằng (2017). *Pháp luật áp dụng cho hợp đồng có yếu tố nước ngoài theo quy định của Bộ luật Dân sự năm 2015 và khuyến nghị cho các doanh nghiệp Việt Nam*. <https://phapluatdansu.edu.vn/2017/08/12/php-luat-p-dung-cho-hop-dong-c-yeu-to-nuoc-ngoi-theo-quy-dinh-cua-bo-luat-dn-su-2015-v-khuyen-nghi-cho-cc-doanh-nghiep-viet-nam/19/16/>
- Nguyễn Thị Hồng Trinh (2010). Nguyên tắc tự do chọn luật cho hợp đồng từ Công ước Rome 1980 đến Quy tắc Rome I và nhìn về Việt Nam. *Tạp chí Nghiên cứu lập pháp*. <https://lapphap.vn/Pages/TinTuc/207007/ Nguyen-tac-tu-do-chon-luat-cho-hop-dong-tu-cong-uoc-Rome-1980-den-quy-tac-Rome-I-va-nhin-ve-Viet-Nam.html>.
- Phan Hoài Nam (2017). Yêu cầu về “mối liên hệ gần bó” trong thỏa thuận lựa chọn pháp luật theo pháp luật một số nước và những nội dung có thể tham khảo. *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp*, (12), 53–64.
- Phan Hoài Nam (2018). *Giải quyết tranh chấp kinh doanh, thương mại có yếu tố nước ngoài bằng Tòa án tại Việt Nam* [Luận án Tiến sĩ, Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh].
- Phan Hoài Nam (2019). *Giải quyết tranh chấp kinh doanh, thương mại tại Tòa án Việt Nam: Thẩm quyền và pháp luật áp dụng*. NXB Đại học Quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh.
- Quốc hội (2005a). *Bộ luật Dân sự số 33/2005/QH11*.
- Quốc hội (2005b). *Luật Thương mại số 36/2005/QH11*.
- Quốc hội (2015a). *Bộ luật Dân sự số 91/2015/QH13*.
- Quốc hội (2015b). *Bộ luật Hàng hải Việt Nam 95/1015/QH13*.
- Quốc hội (2025). *Luật Đầu tư số 143/2025/QH15*.
- Tòa án nhân dân tối cao (2014). *Nghị quyết số 01/2014/NQ-HĐTP ngày 20/3/2014 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn thi hành một số quy định của Luật Trọng tài thương mại*.