

VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM
VIỆN NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

PGS. TS. NGUYỄN TRUNG TÍN (Chủ biên)

GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP THƯƠNG MẠI CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI

MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN

(Sách chuyên khảo)



NHÀ XUẤT BẢN KHOA HỌC XÃ HỘI

**GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP THƯƠNG MẠI
CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI: MỘT SỐ VẤN ĐỀ
LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN**

(Sách chuyên khảo)

VIỆN KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM
VIỆN NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

PGS. TS. NGUYỄN TRUNG TÍN
(Chủ biên)

**GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP THƯƠNG MẠI
CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI: MỘT SỐ VẤN ĐỀ
LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN**

(Sách chuyên khảo)

**NHÀ XUẤT BẢN KHOA HỌC XÃ HỘI
HÀ NỘI - 2009**

VV 9810

TẬP THỂ TÁC GIẢ

PGS. TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

TS. Trần Văn Thắng

LG. Trần Hữu Huỳnh

ThS. Trần Văn Biên

ThS. Vũ Ánh Dương

MỤC LỤC

<i>Lời giới thiệu</i>	7
Chương I. Những vấn đề lý luận cơ bản về việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài bằng con đường thương lượng và hoà giải	9
1. Khái quát chung	9
2. Thương lượng	10
3. Hoà giải	13
Chương II. Những vấn đề lý luận cơ bản về việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài bằng con đường trọng tài thương mại	21
1. Khái niệm trọng tài thương mại quốc tế	21
2. Tổ tụng trọng tài thương mại quốc tế	42
3. Công nhận và thi hành các quyết định của trọng tài thương mại nước ngoài	63
Chương III. Những vấn đề lý luận cơ bản về việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài bằng con đường toà án	93
1. Thẩm quyền của toà án trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài	93

2. Công nhận và thi hành các quyết định của toà án nước ngoài	103
Chương IV. Những vấn đề lý luận chung về nguồn luật áp dụng và tương trợ tư pháp quốc tế trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài	112
1. Nguồn luật áp dụng	112
2. Tương trợ tư pháp quốc tế trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài	135
Chương V. Một số kinh nghiệm giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài ở một số quốc gia	151
1. Về mối quan hệ giữa hiệu lực của điều khoản trọng tài và hiệu lực của hợp đồng có điều khoản trọng tài	151
2. Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan đến luật áp dụng	162
3. Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại về hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế liên quan trường hợp huỷ hợp đồng	183
4. Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan hợp đồng thuê tàu	213
5. Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan hợp đồng Li-xăng	236
Tài liệu tham khảo	255

LỜI GIỚI THIỆU

Thực hiện chính sách đổi mới của Đảng, nền kinh tế thị trường đã dần dần được hình thành và hội nhập quốc tế ngày càng phát triển sâu rộng ở nước ta. Trong bối cảnh đó, các quan hệ thương mại có yếu tố nước ngoài có nhiều điều kiện thuận lợi để phát triển. Sự phát triển đó đóng vai trò quan trọng cho việc tăng trưởng kinh tế, tạo điều kiện cho nước ta hoà nhập nhanh chóng vào guồng máy phân công lao động quốc tế, góp phần quan trọng vào việc thực hiện sự nghiệp công nghiệp hoá và hiện đại hoá đất nước. Tuy nhiên, sự phát triển các quan hệ trên cũng làm phát sinh nhiều tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài. Việc giải quyết không phù hợp, không kịp thời các tranh chấp ấy đã và đang tác động tiêu cực tới sự phát triển các quan hệ trên.

Thời gian qua, nhằm đáp ứng kịp thời sự đổi mới của nền kinh tế nói riêng và các lĩnh vực khác của đời sống xã hội nói chung, pháp luật và thực tiễn áp dụng pháp luật đã ngày càng hoàn thiện và có nhiều kinh nghiệm bổ ích. Nhưng, do việc xây dựng nền kinh tế thị trường và hội nhập quốc tế đối với nước ta còn là điều mới mẻ cho nên có nhiều vấn đề cần phải tiếp tục được làm sáng tỏ về mặt lý luận và kiểm nghiệm nhiều trong cuộc sống. Trong số các vấn đề đó, có vấn đề giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài.

Để giúp bạn đọc tìm hiểu những vấn đề lý luận và thực tiễn trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

nước ngoài, Nhà xuất bản Khoa học xã hội xin giới thiệu cuốn sách chuyên khảo “*Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề lý luận và thực tiễn*” do PGS. TS. Luật học Nguyễn Trung Tín, Phó Tổng biên tập Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, giảng viên các môn Luật quốc tế, Tư pháp quốc tế, Luật thương mại quốc tế tại Viện Nhà nước và Pháp luật và một số trường Đại học ở Việt Nam, làm chủ biên.

Cuốn sách có nội dung phong phú, logic chặt chẽ, các kiến nghị có ý nghĩa góp phần hoàn thiện pháp luật Việt Nam về việc giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài.

Hy vọng rằng, đây là tài liệu bổ ích cho các cán bộ nghiên cứu, giảng viên, sinh viên trong việc nghiên cứu, giảng dạy và học tập về chuyên ngành luật thương mại quốc tế. Đặc biệt, những kiến thức và kinh nghiệm trong cuốn sách rất hữu ích cho các nhà kinh doanh cần tìm hiểu và lựa chọn các phương thức giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài.

Xin trân trọng giới thiệu cùng bạn đọc!

NHÀ XUẤT BẢN KHOA HỌC XÃ HỘI

Chương I

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CƠ BẢN VỀ VIỆC GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP THƯƠNG MẠI CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI BẰNG CON ĐƯỜNG THƯƠNG LƯỢNG VÀ HOÀ GIẢI

1. Khái quát chung

Ngoài phương thức giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài bằng con đường toà án (phương thức này thường được gọi là phương thức trong tố tụng tư pháp), còn có các phương thức giải quyết tranh chấp khác: thương lượng, hoà giải và trọng tài (các phương thức này thường được gọi chung là các phương thức ngoài tố tụng tư pháp)

Đặc điểm chung của các phương thức này là ý kiến của các bên có vai trò quan trọng trong việc giải quyết tranh chấp giữa họ với nhau. Tuy nhiên, mỗi một cách thức cũng có điểm đặc thù của nó (những điểm đặc thù này xuất phát từ việc tính quyết định của các bên có chiều hướng giảm dần và tính quyết định của bên thứ ba – nhà hoà giải hoặc trọng tài – có chiều hướng tăng dần). Các phương thức trên được áp dụng rộng rãi ở các quốc gia có nền kinh tế thị trường phát triển. Tuy nhiên, ở nước ta các phương thức này còn chưa thực sự được làm sáng tỏ về mặt lý luận và kiểm nghiệm đầy đủ trong thực tiễn. Chính vì vậy, việc nghiên cứu các phương thức này áp dụng cho việc giải quyết các tranh chấp dân sự theo nghĩa rộng nói chung và các

tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài nói riêng có ý nghĩa đặc biệt quan trọng ở nước ta hiện nay. Trong chương này, như đã nêu ở trên, chúng tôi tập trung làm sáng tỏ hai phương thức ngoài tố tụng tư pháp là thương lượng và hòa giải.

2. Thương lượng

Thương lượng là phương thức mà theo đó các bên đàm phán với nhau để giải quyết một hoặc nhiều tranh chấp phát sinh giữa các bên.

Trong quá trình thương lượng các bên có thể giải trình về sự bất đồng ý kiến của mình về các nguyên nhân dẫn tới tranh chấp và cách thức khắc phục hậu quả tranh chấp đã phát sinh (ví dụ, hợp đồng không được thực hiện đúng thời hạn, đúng quy định về giá cả, chất lượng, số lượng, phương thức giao hàng.... Qua quá trình thương lượng các bên có thể thấu hiểu quan điểm của nhau hơn và có thể thoả thuận giải quyết được tranh chấp (ví dụ, bên vi phạm hợp đồng thừa nhận hành vi vi phạm hợp đồng của mình và chấp nhận yêu cầu đền bù thiệt hại cho bên bị vi phạm).

Kết quả này có thể được ghi nhận bằng văn bản với tính chất như một thoả thuận hợp pháp về việc giải quyết tranh chấp đã phát sinh.

Cũng có thể xuất hiện tình huống mà theo đó thương lượng giữa các bên không đạt kết quả như mong đợi (thậm chí mâu thuẫn giữa các bên càng trầm trọng hơn). Tuy nhiên, tình huống này chỉ hãn hữu xảy ra và chủ yếu do thái độ ứng xử không đúng mực của một hoặc cả hai bên.

Tình huống này thường bao gồm các bối cảnh: trường hợp thứ nhất, các bên không thoả thuận được về việc giải quyết dứt điểm tranh chấp nhưng thoả thuận được với nhau về việc đưa tranh chấp ra trọng tài (đạt được thoả thuận trọng tài – giả dụ trong trường hợp chưa có thoả thuận trọng tài); trường hợp thứ

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

hai, các bên không thoả thuận được về việc giải quyết tranh chấp nhưng cũng không ký được thoả thuận trọng tài nhưng tình huống tranh chấp đã giảm bớt – yêu cầu của hai bên đã ít mâu thuẫn nhau (ví dụ, mức yêu cầu đòi hỏi bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng đã thấp xuống); trường hợp thứ ba, gần như trường hợp thứ hai, chỉ khác là tình huống tranh chấp không giảm mà ngược lại đã trầm trọng hơn – yêu cầu của hai bên đã trở nên mâu thuẫn nhiều hơn (ví dụ, mức yêu cầu đòi bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng đã cao hơn trước).

Nguyên nhân dẫn đến các bối cảnh khác nhau trên phụ thuộc vào các yếu tố như: loại tranh chấp, bối cảnh dẫn đến tranh chấp, bầu không khí quan hệ giữa các bên trước và trong quá trình giải quyết tranh chấp, sự nhận thức của các bên về tương lai quan hệ giữa các bên, nhận thức của các bên về hậu quả của việc thương lượng không thành (ví dụ, các bên sẽ tính tới hậu quả (kết quả) giải quyết bằng con đường trọng tài hoặc toa án)

Trường hợp thứ nhất thường phát sinh khi các bên không thoả thuận dứt điểm tranh chấp do mỗi bên cho rằng lợi ích chính đáng của mình đã không được bên kia đáp ứng và nếu ra trọng tài thì điều đó sẽ đạt được là rất nhiều. Bối cảnh này thường xuất hiện khi các bên đã không hiểu biết giống nhau về kết quả giải quyết bằng con đường trọng tài mà các bên thoả thuận lựa chọn (ví dụ các bên đã hiểu sai về luật mà trọng tài áp dụng để giải quyết thực chất vụ tranh chấp...)

Trường hợp thứ hai thường phát sinh khi các bên không thoả thuận dứt điểm về giải quyết tranh chấp mà cũng không thoả thuận được về trọng tài. Trường hợp này thường phát sinh khi các bên không tin tưởng vào trọng tài so với toà án hoặc là chưa hiểu rõ đầy đủ về trọng tài và có nhận thức khác nhau về hậu quả, kết quả giải quyết bằng con đường toà án. Tuy nhiên, trong quá trình đàm phán các bên hiểu nhau nhiều hơn (nhất là

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

bên bị vi phạm đã nhận thức được các yếu tố khách quan dẫn tới sự vi phạm (có phần thông cảm với bên gây thiệt hại, hoặc muốn đưa ra yêu cầu thấp hơn với hy vọng giải quyết được tranh chấp).

Trường hợp thứ ba thường phát sinh giống như trường hợp thứ hai, song khác là ở chỗ do cách xử lý giữa các bên trong đàm phán mà mâu thuẫn các bên trầm trọng hơn và bên bị vi phạm càng hiểu rõ mức độ trầm trọng của thiệt hại tới lợi ích chính đáng của mình.

Như vậy sự thành công của con đường thương lượng phụ thuộc rất nhiều vào thái độ hợp tác xây dựng giữa hai bên, phụ thuộc vào sự hiểu biết của các bên về phương thức giải quyết tranh chấp khác nhau như trọng tài và toà án. Bởi vậy, các quy định rõ ràng, phù hợp và minh bạch về các cách thức giải quyết tranh chấp của pháp luật nói chung và các phương thức giải quyết tranh chấp ngoài tố tụng tư pháp nói riêng có ý nghĩa đặc biệt quan trọng.

Ưu điểm cơ bản của thương lượng so với hoà giải và trọng tài thể hiện ở chỗ ít phiền hà và tốn kém.

Một trong các nhược điểm của phương thức này là ở chỗ, kể cả trong trường hợp các bên có thoả thuận được về việc giải quyết tranh chấp thì kết quả ấy có nguy cơ bị một hoặc cả hai bên xem xét lại và có thể lại tiếp tục khởi kiện ra trọng tài (trong trường hợp đã có thoả thuận trọng tài) hoặc kiện ra toà án. Trường hợp như vậy ít khi xảy ra, song không phải là không có. Vậy thì có cách gì để khắc phục nhược điểm này? Theo chúng tôi, pháp luật cần quy định thừa nhận dạng kết quả của thương lượng trong trường hợp kết quả đó thể hiện đầy đủ như một bản hợp đồng cả về hình thức, nội dung và tư cách pháp lý của các bên ký kết. Bởi sự vi phạm đó cần bị coi như là một bản bội ước. Điều này không những làm giảm ý nghĩa của thương lượng (tốn kém thời gian và công sức của các bên) mà còn tổn

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

thương tới các giá trị truyền thống (gây tổn thương tới quan hệ của các bên trong tương lai).

Tuy nhiên, đây chưa phải là nhược điểm chủ yếu của phương thức này. Trên thực tế nhược điểm chính của phương thức đó là ở chỗ các bên thường không thoả thuận được gì cả. Điều này xuất phát từ chỗ khi đã có tranh chấp thì quan điểm các bên thường rất khác nhau. Do vậy, giải quyết tranh chấp theo phương thức này chỉ đạt kết quả khi các bên đều có mong muốn bảo vệ lợi ích chính đáng của nhau và các bên thấy được những hậu quả bất lợi mà hai bên đều gánh chịu khi giải quyết theo phương thức đó không thành. Chính vì vậy, Có thể nói, sự thành công của phương thức này phụ thuộc vào ý thức xây dựng, sự hiểu biết pháp luật và bản chất vụ tranh chấp của các bên.

3. Hoà giải

Hoà giải là một trong các phương thức giải quyết tranh chấp ngoài tố tụng tư pháp. Đây là phương thức ngoài tố tụng tư pháp là vì phương thức này có tính chất nằm ngoài hoạt động của các cơ quan xét xử do chính nhà nước lập ra (các toà án).

Trên thực tế phương thức này có những dạng khác nhau. Có ba dạng hoà giải thường được áp dụng ở các quốc gia: dạng thứ nhất có tính chất cơ bản – dạng được xác định trong Bản Quy chế hoà giải của UNCITRAL 1980, hai dạng khác mang tính không cơ bản (trong khoa học gọi là mini tral và med-arb).

3.1. Dạng hoà giải được quy định trong Bản Quy chế hoà giải của UNCITRAL 1980

Bản Quy chế này xác định người hoà giải, vai trò của người hoà giải và quá trình tiến hành hoà giải. Hoà giải này được áp dụng để giải quyết các tranh chấp về hợp đồng hoặc các quan hệ pháp lý khác mà trong đó các bên thể hiện nguyện vọng giải quyết các tranh chấp bằng các biện pháp ngoài tố tụng tư pháp.

Trong đó các bên cần thoả thuận về việc chọn Quy chế hoà giải của UNCITRAL với một số ngoại lệ xác định. Tuy vậy, nếu như các quy định của Bản Quy chế này mâu thuẫn với các quy phạm mang tính mệnh lệnh thì khi đó áp dụng các quy phạm ấy.

Trong Bản Quy chế không sử dụng thuật ngữ “đơn kiện” mà chỉ dùng thuật ngữ “yêu cầu đối với Quy chế thoả thuận” (thoả thuận này phải được lập bằng văn bản).

Từ thời điểm thể hiện sự đồng ý của một bên về hoà giải (có thể không cần bằng văn bản), hai bên sẽ tiến hành chọn người hoà giải. Quy chế hoà giải quy định các bên có thể chọn một người hoà giải hoặc hai người hoà giải (được hai bên bầu chọn từng người một), mỗi bên chọn một, hai người hoà giải được các bên chọn chọn người thứ ba, trong đó người thứ ba không có quyền đặc biệt như cách người được chọn làm chủ tịch uỷ ban trọng tài.

Những người hoà giải được các bên lựa chọn không phải là những người đại diện quyền lợi cho các bên. Để đảm bảo tiêu chí này, các bên có thể bầu chọn các đại diện phù hợp tham gia vào quy chế hoà giải. Những người hoà giải phải độc lập, không bị lệ thuộc bất kỳ ai ngoài nguyên tắc khách quan và công bằng, bởi vì nhiệm vụ của họ là đạt được sự hoà giải giữa các bên. Những đề xuất của người hoà giải là kết quả của quá trình trao đổi ý kiến với các bên và từng bên và có thể được đưa ra ở bất kỳ giai đoạn nào của quá trình hoà giải.

Các bên tranh chấp, theo Bản Quy chế, phải có trách nhiệm hợp tác thân thiện với nhà hoà giải. Đó là một việc cung cấp cho nhà hoà giải những thông tin cần thiết, sự tiếp cận hồ sơ, tài liệu. Mặc dù vậy, các bên có quyền đưa ra những đề xuất cho nhà hoà giải về việc điều chỉnh tranh chấp.

Từ thời điểm làm sáng tỏ sự việc, nhà hoà giải xác định các điều kiện điều chỉnh có thể – các điều kiện đó vượt ra ngoài khuôn khổ của khả năng giải quyết tranh chấp. Trong trường

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

hợp nếu như tranh chấp đề cập tới sự đánh giá khác nhau về nội dung hợp đồng và phương thức thực hiện nó, việc giải quyết vấn đề có thể mang tính pháp lý hai mặt. Vấn đề này do các bên trực tiếp giải quyết (các bên là người trực tiếp tham gia hợp đồng). Trong trường hợp thứ nhất sẽ đề xuất phương án giải quyết tranh chấp thông qua việc đổi hợp đồng một cách xác định. Việc thông qua hoặc không thông qua đề xuất đó phụ thuộc vào ý nguyện của các bên. Trong trường hợp thứ hai, các bên đạt được thoả thuận về việc điều chỉnh tranh chấp thực chất vụ việc và chính họ thay đổi nội dung hợp đồng bằng cách ký thoả thuận bổ sung, ở mức độ đầy đủ nhất thể hiện đề nghị của nhà hoà giải. Khi đó thoả thuận hoà giải mang tính chất bắt buộc đối với các bên. Trong trường hợp này có sự bắt buộc không phải xuất phát từ hiệu quả thoả thuận trên mà xuất phát từ hiệu lực của hợp đồng mới mà các bên đã ký kết. Từ thời điểm ký kết của thoả thuận bổ sung đối với hợp đồng, sự không tuân thủ từ bất cứ bên nào những chỉ dẫn của nhà hoà giải bị coi như là sự vi phạm thoả thuận và vấn đề đó có thể được toà án tính tới khi giải quyết tranh chấp ấy (nếu sau này các bên lại đưa tranh chấp ra toà án)

Bản Quy chế hoà giải có một số quy định xác định: chi phí cho quá trình hoà giải giữa các bên, đưa ra cách thức phân bổ chi phí, xác định nguyên tắc phân bổ, sự nghiêm cấm đưa vụ việc ra toà án hoặc trọng tài trong quá trình tiến hành hoà giải; sự nghiêm cấm nhà hoà giải trở thành trọng tài, quan toà, luật sư của bất kỳ bên nào, hay người làm chứng trong quá trình giải quyết bằng trọng tài và toà án đối với tranh chấp đã giải quyết bằng quy chế hoà giải trên

3.2. Các dạng hoà giải không cơ bản: Mini-trial và med-arle

Mini-trial được áp dụng trong thực tiễn hoạt động của các luật gia Mỹ. Dạng hoà giải này được thực hiện theo phương

thức sau đây: trong trường hợp xuất hiện tranh chấp giữa các bên về giải thích nội dung hợp đồng, tiến hành cuộc gặp gỡ giữa các luật sư của các bên, các chuyên gia mà họ lựa chọn với sự có mặt của các cố vấn của các giám đốc để đạt được thoả thuận làm thoả mãn cả hai bên. Các luật sư này không thể đưa ra bất kỳ ý kiến gì nhân danh các thân chủ của mình, mà đơn giản chỉ yêu cầu sự giải quyết quan điểm từ góc độ pháp lý của phía bên kia, đưa ra đề xuất về một số nhượng bộ, song không được đụng chạm tới lợi ích của bên mà họ đại diện.

Sự gặp mặt của các bên luật sư như vậy là phương thức được thoả thuận mới liên quan tới hợp đồng. Thông thường các cuộc gặp như vậy mang tính chất hoàn toàn thực tế. Kết quả của các cuộc gặp thường được thể hiện là văn bản thoả thuận hoặc là bản mới của hợp đồng, trong đó thể hiện thoả thuận mà các bên đã đạt được trong quá trình đàm phán. Các quan điểm của các luật sư, các chuyên gia trên về bất kỳ vấn đề gì có thể bị các bên bác bỏ, kể cả thoả thuận về nội dung mới của hợp đồng.

Quan điểm mini-trial đồng thời xuất hiện ở các quốc gia theo hệ thống luật châu Âu lục địa. Điều này được thể hiện trong các quy định tố tụng được Phòng Thương mại Zurich thông qua với tên gọi là “the Zurich mini trial Procedure”. Các quy định này được thông qua vào ngày 5/10/1985 có nội dung nói về dạng hoà giải như ở Mỹ đã nêu trên trong đó đại diện là người độc lập, thông thường là luật sư, những người còn lại là các chuyên gia do mỗi bên chọn một.

Dạng hoà giải không cơ bản thứ hai là dạng mà người ta gọi là med-arb. Đây là dạng hoà giải kết hợp hai phương thức giải quyết tranh chấp ngoài tố tụng: hoà giải truyền thống và trọng tài. Dạng hoà giải được tiến hành trong bối cảnh các bên tranh chấp không chấp nhận đề nghị tranh chấp như nhà hoà giải đề xuất. Điểm đặc biệt của dạng hoà giải này thể hiện ở chỗ trọng

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

tài sẽ tự động thông qua quyết định thay thế cho phương thức hoà giải không thành.

Đặc điểm thứ hai thể hiện ở chỗ, vai trò của trọng tài được thể hiện bởi chính nhà hoà giải.

3.3. Các đặc điểm của phương thức hoà giải

Qua các dạng hoà giải như trên, có thể rút ra một số đặc điểm của phương thức hoà giải.

Khác với con đường toà án, hoà giải có một số đặc điểm sau:

Thứ nhất, hoà giải có tính chất tự nguyện của các bên. Tính tự nguyện này thể hiện từ khi lựa chọn phương thức tới việc tiến hành phương thức và, cuối cùng, thừa nhận kết quả của nó.

Thứ hai, hoà giải mang tính chất ôn hoà. Tính chất này thể hiện ở chỗ trong quá trình hoà giải các bên không coi nhau như là các bên tranh chấp quyền lợi với mình mà coi nhau là những người có cùng chí hướng để tìm ra sự thật nhằm bảo vệ lợi ích chính đáng của cả hai bên.

Thứ ba, quyết định của người hoà giải không có ý nghĩa bắt buộc với các bên mà nó chỉ có ý nghĩa khi các bên chấp thuận một cách tự nguyện. Do vậy để đưa ra quyết định, người hoà giải cần phải trao đổi quan điểm với các bên một cách thấu đáo và chỉ đưa ra quyết định khi chắc chắn rằng nó sẽ được các bên chấp thuận (ít ra là điều đó được thể hiện ra qua các cuộc trao đổi quan điểm giữa nhà hoà giải với các bên và từng bên).

Khác với con đường trọng tài, hoà giải có một số đặc điểm sau:

Điểm khác biệt chủ yếu của hoà giải so với trọng tài (một phương thức cũng nằm ngoài tố tụng tư pháp) là ở chỗ thoả thuận hoà giải và quyết định của nhà hoà giải không có ý nghĩa bắt buộc với các bên. Như đã nêu trên, ý chí tự nguyện của các bên có vai trò quyết định trong suốt quá trình hoà giải (đối với

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

trọng tài ý chí tự nguyện của các bên đóng vai trò quan trọng chỉ trong giai đoạn đầu).

Với các loại và đặc điểm như trên, hoà giải có một số ưu điểm và nhược điểm nhất định.

Để hiểu rõ phương thức hoà giải cần hiểu rõ ưu điểm và nhược điểm của nó để tùy tình hình bối cảnh mà áp dụng phương thức này và cũng có thể đề phòng và tìm cách loại trừ các nhược điểm và phát huy tối đa các ưu điểm của nó.

Về ưu điểm so với phương thức trọng tài và toà án, hoà giải có ưu thế về tính chuyên môn, tính nhanh chóng, tính tin tưởng lẫn nhau, tính kinh tế và tính hoà hợp.

Tính chuyên môn của hoà giải thể hiện ở chỗ người hoà giải được các bên chọn thường là người am hiểu về lĩnh vực tranh chấp (ví dụ, về lĩnh vực hàng hải, về lĩnh vực sở hữu trí tuệ...).

Tính nhanh chóng của hoà giải thể hiện ở chỗ phương thức hoà giải được tiến hành hoàn toàn trên cơ sở thoả thuận của các bên và các thức tiến hành của nhà hoà giải. Thông thường đã chọn con đường hoà giải, các bên luôn mong muốn giải quyết tranh chấp một cách nhanh chóng, êm đềm. Do vậy ngay cả khi các bên có thoả thuận về thủ tục hoà giải thì thoả thuận đó cũng không mang tính chất bắt buộc và các bên cảm thấy điều đó là bình thường nếu như điều đó làm thoả mãn các bên. Ngoài ra tính nhanh chóng của con đường hoà giải còn thể hiện ở chỗ nhà hoà giải, về nguyên tắc, đối xử với các bên tranh chấp trong các quá trình sao cho họ phải là các bên không chống lại nhau, sao cho họ không phải là các bên tranh chấp mà là những người có một số vướng mắc (lấn cấn) về một số nội dung của hợp đồng hoặc sự việc. Việc giải quyết những sự hoài nghi đó rõ ràng sẽ nhanh chóng hơn nhiều so với việc giải quyết tranh chấp theo đúng nghĩa của nó.

Đỡ tốn kém của con đường hoà giải thể hiện ở chỗ quá trình

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

hoà giải sẽ có những chi phí thấp hơn so với toà án và thậm chí cả trọng tài. Điều này thể hiện ở các điểm sau: thứ nhất, trình tự và thủ tục đơn giản, do các bên thoả thuận và không mang tính bắt buộc; thứ hai, sự phân chia chi phí giữa hai bên trong bối cảnh không có người thắng kiện và người thua kiện, do vậy không có chuyện một bên phải chịu hoàn toàn chi phí.

Tính chất tin tưởng lẫn nhau của con đường hoà giải là một trong giá trị cao quý của nó. Giá trị này thể hiện ở chỗ trong quá trình hoà giải các bên không coi nhau là những bên tranh chấp với mình mà coi nhau là các bên cùng chí hướng tìm ra sự thật về mặt kỹ thuật, công nghệ và tổ chức của vụ việc đã xảy ra.

Việc đưa ra thông tin về sự việc từ mọi góc độ trong nhiều trường hợp có ý nghĩa then chốt cho việc đạt được kết quả mong muốn.

Trong vấn đề này, cả người hoà giải, cả các bên đều tôn trọng sự thật. Tính chất này là nguyên nhân của hiện tượng vì sao hoà giải khó được người thứ ba (trừ người hoà giải) biết tới, và không có chuyện công bố.

Bên cạnh các ưu điểm trên, hoà giải có một số nhược điểm sau:

Thứ nhất, quá trình hoà giải không thể bắt đầu nếu hai bên không đồng ý thoả thuận như vậy. Sự mong manh của hoà giải thể hiện ở chỗ, về mặt tâm lý không ai muốn mình trở thành bị đơn.

Thứ hai, thoả thuận hoà giải kể cả trường hợp được các bên đồng ý thì nó cũng không có giá trị pháp lý ràng buộc (việc thực hiện thoả thuận ấy phụ thuộc vào ý chí của cả hai bên).

Thứ ba, nếu không có sự đảm bảo về mặt pháp luật rằng tranh chấp sẽ được giải quyết về mặt thực chất thì có thể xuất hiện một rủi ro là khi yêu cầu của nguyên đơn mang tính hai giai đoạn (yêu cầu đầu tiên trong giai đoạn hoà giải, nếu như phương án thứ nhất không đạt được thì tranh chấp có thể được

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

giải quyết bằng con đường trọng tài và toà án). Điều này sẽ là bất tiện cho sau này, ví dụ người trung gian không thể thực hiện chức năng của trọng tài về tranh chấp đó, cho dù đã có tính nghiệp vụ, khách quan và thậm chí cả hiểu biết vụ việc của anh ta, cho dù các bên có muốn chính anh ta tham gia vào giải quyết tranh chấp. Sau đó các bên mất đi một số quá trình tố tụng - các quá trình đó có thể được sử dụng ở toà án hoặc trọng tài. Các thương gia thậm chí còn cho rằng ý tưởng hoà giải là việc làm ăn hai mang (bắt cá hai tay) của luật sư.

Chương II

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CƠ BẢN VỀ VIỆC GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP THƯƠNG MẠI CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI BẰNG CON ĐƯỜNG TRỌNG TÀI THƯƠNG MẠI

1. Khái niệm trọng tài thương mại quốc tế

1.1. Khái quát chung về trọng tài thương mại

Trọng tài là một trong các phương thức giải quyết các tranh chấp dân sự-thương mại. Lĩnh vực mà trọng tài giải quyết chủ yếu là thương mại. Trong hoạt động thương mại, các tranh chấp giữa các bên có thể phát sinh, việc giải quyết các tranh chấp đó được hiểu là việc áp dụng cách thức, phương pháp để loại trừ chúng. Việc giải quyết các tranh chấp trong thương mại giúp cho hoạt động thương mại được tiến hành bình thường và lợi ích chính đáng của các bên được bảo vệ. Tuy nhiên, cách thức và phương pháp giải quyết tranh chấp phải được tiến hành trên cơ sở phù hợp với pháp luật. Theo Luật Mẫu của Ủy ban Liên hợp quốc về luật thương mại quốc tế về trọng tài thương mại (Luật này đã được Ủy ban trên thông qua ngày 21/6/1985; sau đây gọi tắt là Luật Mẫu) thuật ngữ "thương mại" được hiểu theo nghĩa rộng. Cụ thể, theo khoản 1 Điều 1 của Luật này, các quan hệ mang tính chất thương mại bao gồm, không giới hạn, những giao dịch sau đây: 1. Mọi giao dịch về việc cung cấp hay trao đổi hàng hoá hoặc dịch vụ như: thoả thuận về phân phối; đại diện

thương mại; hoá đơn, chứng từ; bán-cho thuê; xây dựng nhà máy; dịch vụ tư vấn; đề án thiết kế tổng hợp; giấy phép; đầu tư; cấp kinh phí; giao dịch ngân hàng; bảo hiểm; 2, Các thoả thuận về khai thác hay chuyển nhượng; hợp tác giữa các xí nghiệp và các hình thức về hợp tác công nghiệp hay thương mại; 3, Vận chuyển hàng hoá hay hành khách bằng đường không, đường biển, đường sắt hay đường bộ.

Bởi vậy, việc giải quyết các tranh chấp thương mại có những điểm khác biệt so với việc giải quyết các tranh chấp dân sự theo nghĩa rộng. Và, vì thế, việc lựa chọn cách thức giải quyết tranh chấp phát sinh trong hoạt động thương mại có một ý nghĩa rất quan trọng.

Việc lựa chọn đó cần phải đáp ứng các yêu cầu:

- 1) Phù hợp với pháp luật và ý chí của các bên;
- 2) Phù hợp với điều kiện kinh tế hiện tại;
- 3) Phù hợp với chính sách kinh tế đối ngoại của nhà nước;
- 4) Phù hợp với các điều ước quốc tế mà Nhà nước ký kết hoặc gia nhập.

Thứ nhất, việc lựa chọn cách thức giải quyết các tranh chấp phát sinh trong thương mại phải phù hợp với pháp luật và ý chí của các bên. Điều này có nghĩa là cách thức ấy không được vi phạm các quy định cấm của pháp luật (ví dụ, phải đảm bảo nguyên tắc bình đẳng giữa các bên) và theo thoả thuận của các bên (các bên có thể lựa chọn và tác động vào quá trình giải quyết).

Thứ hai, cách thức ấy phải phù hợp với điều kiện kinh tế hiện tại. Trong lĩnh vực thương mại nói riêng, cũng như các lĩnh vực khác nói chung, cách giải quyết tranh chấp ở mỗi thời kỳ phát triển của xã hội có những điểm đặc trưng cho thời kỳ ấy. Trong đó, điều kiện kinh tế đóng vai trò quan trọng nhất. Ví dụ, ở điều kiện kinh tế thị trường thì các cách thức điều chỉnh pháp

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

luật và cách thức giải quyết tranh chấp mới chuyển theo hướng phù hợp với ý chí các bên (trên cơ sở thoả thuận), còn trong điều kiện kinh tế tập trung bao cấp, các vấn đề đó chủ yếu theo kế hoạch, mệnh lệnh (hành chính hoá).

Thứ ba, việc lựa chọn các cách thức giải quyết đó cũng phải đáp ứng yêu cầu của chính sách kinh tế đối ngoại. Điều đó cũng có nghĩa là phải giải quyết theo cách thức sao cho việc giải quyết đó đáp ứng chính sách kinh tế mở cửa hoặc đóng cửa của mỗi quốc gia. Ví dụ, nếu thực hiện chính sách kinh tế đối ngoại theo hướng mở cửa thì cách thức giải quyết tranh chấp phải được tiến hành sao cho phù hợp với tập quán thương mại mang tính chất phổ biến toàn thế giới về cách thức giải quyết các tranh chấp. Bởi nếu ngược lại, chính sách mở cửa sẽ khó có thể đi vào cuộc sống.

Thứ tư, việc lựa chọn cách thức như vậy còn phải được tiến hành trên cơ sở các điều ước quốc tế. Các quốc gia khi ký kết hoặc gia nhập các điều ước quốc tế phải có nghĩa vụ đưa các quy định vào cuộc sống. Và, như vậy nếu các điều ước quốc tế mà chúng ta ký kết hoặc gia nhập có các quy định về cách thức giải quyết các tranh chấp nào đó mà chúng ta chưa có hoặc chưa phù hợp thì chúng ta cần phải có các biện pháp tương ứng để đáp ứng tinh thần của các điều ước đó. Hay nói một cách khác, việc lựa chọn cách thức phải được tiến hành theo cách quy định của các điều ước quốc tế.

Tất cả các đặc điểm như vậy của việc lựa chọn cách thức giải quyết các tranh chấp phát sinh giữa các chủ thể dân sự là nguyên nhân giải thích hiện tượng các tranh chấp trong thương mại ngày nay được giải quyết chủ yếu theo con đường trọng tài hơn là theo con đường toà án.

Trọng tài theo cách hiểu chung là cơ quan xét xử do các bên lập ra trên cơ sở thoả thuận và trong lĩnh vực mà pháp luật quy định để giải quyết các tranh chấp giữa chính các bên đương sự.

đó (trọng tài ở đây được hiểu là hội đồng trọng tài). Định nghĩa về trọng tài như vậy thường được áp dụng với các trọng tài thương mại ở các quốc gia theo nền kinh tế thị trường. Ở các quốc gia xã hội chủ nghĩa trước đây, các tranh chấp thương mại được giải quyết bằng một cơ quan mà người ta gọi là trọng tài kinh tế. Song, trọng tài kinh tế khi đó thực chất là cơ quan của nhà nước vừa thực hiện chức năng quản lý kinh tế, vừa thực hiện chức năng giải quyết các tranh chấp kinh tế giữa các tổ chức kinh tế Nhà nước.¹ Định nghĩa trọng tài trên không được áp dụng đối với loại trọng tài như vậy.

Trọng tài xuất hiện đầu tiên trong lịch sử như một bên thứ ba làm nhiệm vụ trung gian để giải hoà cho các bên. Dần dần hình thức này được áp dụng để giải quyết các tranh chấp trong thương mại theo cách thức vừa tư vấn cho các bên và vừa làm nhiệm vụ hoà giải. Từ đó xuất hiện vấn đề về giá trị pháp lý của quyết định trọng tài và, sau đó, sự công nhận và thực thi các quyết định ấy. Khái niệm trọng tài dần dần đã được làm sáng tỏ qua thực tiễn giải quyết tranh chấp kinh tế ở các quốc gia (đặc biệt là quốc gia theo nền kinh tế thị trường). Nhìn chung chế định trọng tài được hình thành rất sớm ở các quốc gia theo nền kinh tế thị trường, trong đó hình thức trọng tài phi chính phủ đóng vai trò chủ yếu.

Vấn đề đặt ra ở đây là trọng tài có thẩm quyền giải quyết các tranh chấp trong lĩnh vực gì? Ở các nước, các quy định về vấn đề này có những điểm thống nhất và cũng có những điểm khác biệt. Có quốc gia quy định thẩm quyền của trọng tài rất hạn chế (chỉ trong lĩnh vực thương mại, thậm chí đối với một số dạng mặt hàng trong thương mại). Có quốc gia quy định thẩm quyền của trọng tài rất rộng (kể cả tranh chấp về hôn nhân gia

1. Đại học Luật Hà Nội. *Trọng tài kinh tế – một hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta*, Đề tài khoa học cấp trường, Mã số: LH 95 – 008, tr. 36.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

đình, ví dụ như ở Mỹ). Có quốc gia phân định thẩm quyền của trọng tài làm hai loại: thẩm quyền đối với lĩnh vực nội thương và thẩm quyền đối với lĩnh vực ngoại thương. Vì vậy, người ta thường gọi trọng tài là trọng tài kinh tế hoặc trọng tài thương mại. Việc sử dụng trọng tài thương mại đã trở thành tập quán quốc tế trong thế giới ngày nay.¹

Các tranh chấp thuộc lĩnh vực ngoại thương được đưa ra trọng tài riêng biệt mà người ta thường gọi là trọng tài quốc tế hoặc trọng tài thương mại quốc tế (ví dụ, Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, Trung tâm Trọng tài Quốc tế Hồng Kông).

Tuy nhiên, nhìn chung ở các nước, điểm thống nhất trong vấn đề này là ở chỗ thẩm quyền chủ yếu của trọng tài là trong lĩnh vực thương mại. Trọng tài thường không được giải quyết các tranh chấp khác nhau về số hữu, thừa kế, hôn nhân gia đình và lao động (điều này được quy định rõ trong pháp luật).

Như vậy, về mặt thẩm quyền, trọng tài có thẩm quyền hạn chế hơn toà án - chỉ trong một số lĩnh vực mà pháp luật cho phép. Trong khi đó toà án về nguyên tắc có thẩm quyền giải quyết tất cả các loại tranh chấp. Hay nói một cách khác, cái gì thuộc thẩm quyền của trọng tài thì cũng thuộc thẩm quyền của toà án, còn cái gì thuộc thẩm quyền của toà án thì chưa chắc đã thuộc thẩm quyền của trọng tài. Tất nhiên, vấn đề ở đây đề cập tới toà án nói chung, thực tế ở các quốc gia, toà án trong lĩnh vực dân sự theo nghĩa rộng cũng có thể phân chia thành các loại khác nhau căn cứ vào thẩm quyền giải quyết các tranh chấp.

Ngoài ra trong tổ tụng trọng tài, thẩm quyền giải quyết các tranh chấp thương mại không được xác định theo lãnh thổ hay

¹ Bùi Ngọc Toàn, *Trọng tài thương mại - một hình thức chiếm ưu thế trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại ở các nước trên thế giới*, Tạp chí *Nhà nước và pháp luật*, số 3/1993, tr.34.

theo sự phân cấp mà được xác định theo sự lựa chọn của các đương sự (trên cơ sở thỏa thuận).¹

1.2. Phân loại trọng tài thương mại

Trọng tài có thể được phân thành các loại khác nhau căn cứ vào các tiêu chí cụ thể.

Căn cứ vào cấp độ quan hệ (trong quan hệ giữa các quốc gia hay trong quan hệ giữa các cá nhân và pháp nhân), trọng tài được phân thành trọng tài trong luật quốc tế và trọng tài trong luật quốc gia. Trọng tài trong luật quốc tế được thành lập trên cơ sở thỏa thuận giữa các quốc gia để giải quyết các tranh chấp giữa chính họ với nhau. Trong khi đó, trọng tài trong luật quốc gia được thành lập trên cơ sở thỏa thuận giữa các cá nhân và các pháp nhân với nhau nhằm giải quyết các tranh chấp thuộc lĩnh vực dân sự theo nghĩa rộng (chủ yếu là thương mại).

Căn cứ vào tính chất quốc tế của vụ việc, các trọng tài trong luật quốc gia được chia thành trọng tài thương mại quốc tế và trọng tài thương mại thông thường. Trọng tài thương mại quốc tế được thành lập chủ yếu để giải quyết các tranh chấp có yếu tố nước ngoài.

Căn cứ vào thời gian hoạt động, trọng tài được chia thành trọng tài thường trực và trọng tài sự vụ. Trọng tài thường trực là tổ chức xã hội nghề nghiệp có văn bản pháp lý để hoạt động (văn bản thành lập), quy tắc tố tụng (để xét xử) và đội ngũ trọng tài viên định sẵn. Trong khi đó trọng tài sự vụ là trọng tài do các bên thành lập nhằm giải quyết một tranh chấp cụ thể. Bởi vậy, cả trọng tài trong luật quốc tế và trọng tài trong luật quốc gia đều có thể là trọng tài thường trực hoặc trọng tài sự vụ.

1. Đại học Luật Hà Nội. *Trọng tài kinh tế - một hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta*, Đề tài khoa học cấp trường, Mã số LH 95 – 008, tr. 43.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Căn cứ vào sự quản lý của quốc gia, trọng tài thương mại quốc tế được chia thành hai loại: trọng tài thương mại quốc tế thuộc các tổ chức quốc tế và trọng tài thương mại quốc tế của các quốc gia. Trọng tài thương mại quốc tế thuộc các tổ chức quốc tế không thuộc sự quản lý của một quốc gia nào (thậm chí cả quốc gia sở tại, nơi trọng tài có trụ sở chính). Trong khi đó trọng tài thương mại quốc tế của các quốc gia bao giờ cũng thuộc sự quản lý của một quốc gia nhất định (có quốc tịch của quốc gia nơi thành lập).

Để hiểu rõ khái niệm trọng tài thương mại thuộc diện xem xét ở đây, trước hết chúng tôi phân tích một cách khái quát các loại trọng tài đã nêu trên như: trọng tài trong luật quốc tế và trọng tài trong luật quốc gia; trọng tài thương mại quốc tế và trọng tài thương mại thông thường; trọng tài thường trực và trọng tài sự vụ; trọng tài thương mại quốc tế của các tổ chức quốc tế và trọng tài thương mại quốc tế của các quốc gia; trọng tài thương mại quốc tế và trọng tài quốc tế trong lĩnh vực công pháp quốc tế.

**** Trọng tài trong luật quốc tế và trọng tài trong luật quốc gia***

Trọng tài trong luật quốc tế là một trong các phương thức giải quyết các tranh chấp giữa các quốc gia. Trọng tài trong luật quốc tế được hình thành tu sự thoả thuận bình đẳng, tự nguyện giữa các bên tranh chấp (các chủ thể của công pháp quốc tế, chủ yếu là các quốc gia). Trọng tài trong luật quốc tế giống và khác trọng tài trong luật quốc gia ở các điểm sau

- Về các điểm giống nhau:

+ Các trọng tài này đều mang trong mình một số tính chất chung của trọng tài như: do các bên thoả thuận thành lập trong một số lĩnh vực nhất định (đối với trọng tài trong luật quốc tế, theo quan điểm chung, các tranh chấp đụng chạm tới lợi ích sống còn, nền độc lập hoặc danh dự không thuộc thẩm quyền

của chúng; đối với trọng tài trong luật quốc gia, theo quan điểm chung, lĩnh vực hôn nhân gia đình, thừa kế, quyền sở hữu không thuộc thẩm quyền của chúng).

- Về các quan điểm khác nhau cơ bản giữa chúng là:

+ Về pháp luật chi phối hoạt động của trọng tài: đối với trọng tài trong luật quốc tế, pháp luật đó là công pháp quốc tế; đối với trọng tài trong luật quốc gia - pháp luật quốc gia (quốc gia sở tại hoặc quốc gia nước ngoài).

+ Về thẩm quyền giải quyết tranh chấp: đối với trọng tài trong luật quốc tế, các lĩnh vực thuộc thẩm quyền là những lĩnh vực trong quan hệ giữa các quốc gia (trừ lĩnh vực mà pháp luật cấm); đối với trọng tài trong luật quốc gia - lĩnh vực quan hệ giữa các cá nhân và pháp nhân thuộc một, hai hoặc nhiều quốc gia (chủ yếu trong lĩnh vực thương mại).

**** Trọng tài thương mại quốc tế, trọng tài thương mại thông thường***

Các trọng tài này đều thuộc loại trọng tài trong luật quốc gia, giữa chúng có các điểm giống nhau và khác nhau chủ yếu sau đây:

- Về các điểm giống nhau, chúng đều có các điểm ưu việt của trọng tài, các tính chất của trọng tài như: nhanh chóng, đảm bảo bí mật, linh hoạt, mang tính chất phi chính phủ (không có quyền lực nhà nước)...

- Về các điểm khác nhau, trọng tài thương mại quốc tế có những điểm khác với trọng tài thương mại thông thường. Theo Luật Mẫu, trọng tài thương mại quốc tế là trọng tài có một trong các đặc điểm sau:

+ Thứ nhất, giải quyết các tranh chấp giữa các bên có trụ sở kinh doanh ở hai quốc gia khác nhau. Ví dụ, trọng tài giải quyết tranh chấp giữa doanh nghiệp Việt Nam và doanh nghiệp Nhật Bản;

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

+ Thứ hai, trụ sở kinh doanh của các bên ở ngoài ít nhất một trong các quốc gia sau:

Nơi tiến hành trọng tài. Ví dụ, tranh chấp giữa hai doanh nghiệp Việt Nam được giải quyết bởi trọng tài Sing-ga-po;

Nơi phần nghĩa vụ chính của hợp đồng được thực hiện. Ví dụ, trọng tài Việt Nam giải quyết tranh chấp giữa hai doanh nghiệp Việt Nam về một hợp đồng được thực hiện ở Trung Quốc;

Nơi có pháp luật liên quan mật thiết nhất. Ví dụ, trọng tài Việt Nam giải quyết tranh chấp giữa hai doanh nghiệp Việt Nam về một hợp đồng được thực hiện ở Việt Nam, nhưng hai bên lại chọn pháp luật của Anh để điều chỉnh các vấn đề về nội dung hợp đồng.

**** Trọng tài thường trực, trọng tài sự vụ***

Trọng tài thường trực và trọng tài sự vụ đều có điểm giống nhau là: được thành lập để giải quyết các tranh chấp mà các bên thoả thuận lựa chọn và trong những lĩnh vực mà pháp luật cho phép (hoặc không cấm), đều là tổ chức phi chính phủ (không có tính chất quyền lực nhà nước). Giữa chúng có các điểm khác nhau cơ bản sau đây: về mặt thời gian, trọng tài thường trực hoạt động thường xuyên, trong khi đó trọng tài sự vụ chỉ được các bên thành lập để giải quyết một tranh chấp nhất định và khi giải quyết xong thì chấm dứt hoạt động (chính ở nghĩa này, các thuật ngữ "thường trực" và "sự vụ" được sử dụng để phân biệt giữa chúng với nhau). Về quy chế tổ chức và hoạt động, trọng tài thường trực thường có quy chế tổ chức và hoạt động định sẵn (các bên tranh chấp không có quyền tham gia xây dựng, sửa đổi), trong khi đó quy tắc thành lập và các hoạt động của trọng tài sự vụ không có mà các bên phải thoả thuận để thành lập và xây dựng quy chế cho nó hoạt động; về quy tắc tố tụng (trình tự, thủ tục giải quyết tranh chấp), trọng tài thường trực có quy tắc tố tụng của mình (đôi với một số tổ chức trọng tài thường trực, khi các bên lựa chọn các tổ chức đó thì có nghĩa

là các bên chọn quy tắc tố tụng của chúng, đối với một số tổ chức khác, các bên có thể chọn quy tắc tố tụng của tổ chức trọng tài thường trực khác), trong khi đó trọng tài sự vụ không có quy tắc tố tụng định sẵn mà các bên phải thoả thuận xây dựng (có thể thoả thuận chọn quy tắc tố tụng của trọng tài thường trực nào đó để áp dụng thay cho việc xây dựng); về đội ngũ trọng tài viên, trọng tài thường trực có sẵn đội ngũ trọng tài viên để các bên lựa chọn (có tổ chức không có), còn trọng tài sự vụ không có (các bên phải thoả thuận lựa chọn trên cơ sở phù hợp với pháp luật).

Tóm lại, trọng tài thường trực có sự cung cấp các dịch vụ (có trọng tài cung cấp một số, có trọng tài cung cấp hầu như tất cả) cho các bên mà trọng tài sự vụ việc không thể đảm đương được. Đó thường là các loại dịch vụ sau:

Thứ nhất, các dịch vụ liên quan tới bắt đầu tiến hành trọng tài. Các dịch vụ này bao gồm các công việc như: nhận đơn kiện; chuyển cho bị đơn đơn kiện; thông báo cho bị đơn thời hạn nộp bản tự bảo vệ và đưa ra ý kiến về việc thành lập hội đồng trọng tài và nơi tiến hành trọng tài. Trong trường hợp các bên chọn trọng tài sự vụ thì công việc lại khác – nguyên đơn sẽ nộp đơn kiện cho bị đơn kèm theo yêu cầu thành lập hội đồng trọng tài theo thoả thuận trọng tài.

Việc cung cấp các dịch vụ này là rất cần thiết vì nó đảm bảo cho tố tụng trọng tài được bắt đầu một cách nhanh chóng. Điều này đặc biệt quan trọng khi quá thời hạn yêu cầu mà bị đơn không nộp bản tự bảo vệ và không chọn trọng tài viên và nơi tiến hành trọng tài. Trong trường hợp đó tổ chức trọng tài sẽ chỉ định trọng tài viên cho bị đơn (đối với trọng tài sự vụ việc, nguyên đơn trong trường hợp này chỉ có thể yêu cầu sự trợ giúp của tòa án).

Thứ hai, dịch vụ về ấn định và giám sát thời hạn tiến hành tố tụng của hội đồng trọng tài. Các dịch vụ này bao gồm: ấn

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

định thời hạn hội đồng trọng tài phải ra quyết định; ấn định thời hạn hội đồng trọng tài phải lập văn bản xác định thẩm quyền; kiểm tra sự tuân thủ các thời hạn này của hội đồng trọng tài. Trong trường hợp các bên chọn trọng tài sự vụ thì chính các bên phải thỏa thuận rõ về thời hạn trên và cũng chính các bên phải giám sát sự tuân thủ các thời hạn ấy.

Thứ ba, dịch vụ liên quan trường hợp khước từ và thay thế trọng tài viên. Các trường hợp này phát sinh khi trọng tài viên không khách quan vô tư, không thể thực hiện nhiệm vụ vì các lý do khác... Trong trường hợp đó tổ chức trọng tài sẽ quyết định thay thế trọng tài viên trong trường hợp các bên chọn trọng tài sự vụ thì khi xảy ra trường hợp trên, các bên phải thỏa thuận giải quyết hoặc nhờ sự can thiệp của tòa án.

Thứ tư, dịch vụ phát sinh khi một bên vắng mặt (thường là bị đơn). Trường hợp này phát sinh khi một bên từ chối hoặc không thể tham gia tố tụng trọng tài. Trong bối cảnh đó tổ chức trọng tài sẽ kiểm tra xem hội đồng trọng tài có tôn trọng các nguyên tắc chung về tố tụng trọng tài hay không(?). Sự giám sát đó là cần thiết nhằm đảm bảo cho quyết định trọng tài được công nhận ở các quốc gia khác nhau. Trong trường hợp các bên chọn trọng tài sự vụ thì chính các bên phải kiểm tra và giám sát quá trình đó.

**** Trọng tài thương mại quốc tế của các tổ chức quốc tế và trọng tài thương mại quốc tế của các quốc gia***

Giữa các loại trọng tài này đều có tên chung là trọng tài thương mại quốc tế và, do vậy, đều chủ yếu giải quyết các tranh chấp có yếu tố nước ngoài như trong lĩnh vực tư pháp quốc tế. Tuy nhiên, giữa chúng có điểm khác nhau cơ bản là, nếu như trọng tài thương mại quốc tế của các tổ chức quốc tế được thành lập trên cơ sở thỏa thuận giữa các quốc gia (trên cơ sở điều ước quốc tế), thì trọng tài thương mại quốc tế của các quốc gia được thành lập trên cơ sở pháp luật của một quốc gia nhất định (nơi

trọng tài có trụ sở chính - đối với trọng tài thường trực, hoặc nơi trọng tài giải quyết tranh chấp - đối với trọng tài sự vụ). Đặc điểm cơ bản của trọng tài thương mại quốc tế của các tổ chức quốc tế là không thuộc sự quản lý của bất kỳ quốc gia nào (kể cả quốc gia nơi nó có trụ sở). Ví dụ, về các tổ chức trọng tài đó hiện nay là Trọng tài Quốc tế ICC, Trung tâm Trọng tài Quốc tế khu vực Kuala Lumpur...

Cả hai loại trọng tài này thường đều được gọi chung là trọng tài thương mại quốc tế. Trọng tài thương mại quốc tế (TTTMQT) cũng có các đặc điểm chung của các trọng tài trong luật quốc gia. Đó là:

Thứ nhất, các trọng tài tồn tại với tư cách là các tổ chức xã hội-nghề nghiệp, không phải là cơ quan nhà nước (tính chất phi chính phủ);

Thứ hai, các tổ chức trọng tài khác nhau độc lập với nhau;

Thứ ba, trọng tài có cơ cấu tổ chức nội bộ gọn nhẹ và linh hoạt (đặc biệt là các tổ chức trọng tài thường trực);

Thứ tư, hoạt động xét xử của trọng tài được tiến hành bởi các trọng tài viên chuyên nghiệp (đặc biệt là các trọng tài viên trong danh sách trọng tài viên của các trung tâm trọng tài thường trực);

Thứ năm, mỗi trung tâm trọng tài có một quy tắc tố tụng riêng;

Thứ sáu, các trung tâm trọng tài, mặc dù là các tổ chức phi chính phủ, song vẫn cần có sự quản lý và hỗ trợ của nhà nước (thông qua các quy định pháp luật và hoạt động của các cơ quan nhà nước có liên quan).

Ngoài các đặc điểm đó, TTTMQT còn có các đặc trưng khác (các đặc trưng so với các trọng tài thương mại thông thường – các trọng tài thương mại không có tính quốc tế).

Trọng tài thương mại quốc tế, ngoài những điểm đặc thù

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

trên, còn có các ưu điểm và nhược điểm vốn có của trọng tài nói chung Đó là:

- Ưu điểm trước hết của trọng tài là tính linh hoạt, độc lập so với tòa án. Điều này được thể hiện ở chỗ, trong quá trình trọng tài, các bên được quyền chọn trọng tài viên cho mình, trong khi đó bằng con đường tòa án, các bên không thể có quyền chọn thẩm phán. Bởi vậy, các bên có thể chọn được các chuyên gia có kiến thức về luật thương mại, về công nghệ...;

- Ưu điểm thứ hai của trọng tài là tính chất đảm bảo bí mật trong thương mại, về tranh chấp. Điều này xuất phát từ quy chế của trọng tài Theo nguyên tắc chung, các trọng tài viên phải có trách nhiệm giữ gìn bí mật về vụ tranh chấp. Ngoài ra, khi xét xử, ngoài các bên và các trọng tài viên, người thứ ba chỉ có thể tham dự khi các bên tranh chấp đồng ý;

Ưu điểm thứ ba của trọng tài là tính đỡ tốn kém. Điều này được thể hiện ở chỗ, thứ nhất, các bên có quyền chọn trọng tài viên, do vậy, khả năng chọn các chuyên gia am hiểu công việc để giải quyết nhanh chóng vấn đề; thứ hai, quyết định của trọng tài thường được coi là chung thẩm, vì vậy việc kháng cáo, kháng nghị về mặt nội dung bị loại trừ

Ngoài những ưu điểm chung trên của trọng tài so với tòa án, TTĐT còn có ưu điểm hơn trọng tài thương mại thông thường trong việc giải quyết các tranh chấp quốc tế là ở chỗ, nó có thẩm quyền giải quyết các tranh chấp đó và vì vậy, có quy tắc tố tụng phù hợp với sự phát triển của quan hệ thương mại quốc tế và có đội ngũ trọng tài viên am hiểu lĩnh vực này, không phân biệt quốc tịch (chính vì vậy, các bên trong tranh chấp thương mại quốc tế tin tưởng hơn vào TTĐT).

Tuy nhiên, trọng tài cũng có những nhược điểm so với con đường tòa án. Điều này giải thích cho hiện tượng tại sao mặc dù có sự tồn tại của trọng tài, mà các bên vẫn có trường hợp đưa

các tranh chấp thuộc thẩm quyền cả trọng tài và cả tòa án ra tòa án giải quyết. Các nhược điểm đó là:

- Nhược điểm thứ nhất là ở chỗ: trọng tài không phải là cơ quan quyền lực nhà nước cho nên khi xét xử, trong trường hợp cần áp dụng các biện pháp khẩn cấp tạm thời nhằm đảm bảo chứng cứ, trọng tài không thể ra quyết định mang tính chất bắt buộc về điều đó mà phải yêu cầu tòa án (trên cơ sở yêu cầu của một trong các bên);

- Nhược điểm thứ hai là việc thực thi quyết định cuối cùng của trọng tài phải trông cậy vào sự hỗ trợ của tòa án (trừ một số quốc gia không cần sự hỗ trợ đó). Điều này có nghĩa là quyết định cuối cùng của trọng tài không có hiệu lực đương nhiên mà phải thông qua việc xem xét của tòa án (dù rằng sự xem xét đó chỉ mang tính hình thức).

Với những điểm mạnh, yếu nói trên, việc khai thác tốt các điểm mạnh và làm suy giảm các điểm yếu đó là việc làm nhằm phát huy hiệu quả của con đường trọng tài (ví dụ, cách làm của Việt Nam hiện nay đối với việc công nhận và cho thi hành tại Việt Nam các quyết định của trọng tài thương mại Việt Nam đã loại trừ được một trong số hai nhược điểm trên).

**** Trọng tài thương mại quốc tế và trọng tài quốc tế trong lĩnh vực công pháp quốc tế***

Trong lĩnh vực công pháp quốc tế và tư pháp quốc tế đều có trọng tài giải quyết tranh chấp. Quá trình trọng tài được tiến hành qua các công đoạn sau đây: bắt đầu của quá trình trọng tài là việc các bên ký kết thoả thuận trọng tài; tiếp đó là việc các bên thành lập hội đồng trọng tài; các trọng tài viên được lựa chọn sẽ áp dụng pháp luật để giải quyết tranh chấp; các trọng tài viên thông qua quyết định và quyết định đó có tính chất chung thẩm.

Sự nghiên cứu các công ước quốc tế về trọng tài và thực tiễn

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

hoạt động của trọng tài ở các nước cho thấy rằng những tính chất đặc trưng của trọng tài có cả đối với trọng tài thương mại quốc tế cũng như cả đối với trọng tài công pháp quốc tế. Tuy nhiên, giữa chúng có những điểm khác nhau nhất định. Tất cả các điểm giống nhau và khác nhau đó được thể hiện trong các vấn đề sau đây về trọng tài: 1) Thoả thuận trọng tài; 2) Thẩm quyền trọng tài; 3) Thành phần trọng tài; 4) Quy chế và lệ phí trọng tài; 5) Sự kháng cáo đối với quyết định trọng tài; 6) thi hành quyết định trọng tài

Về thoả thuận trọng tài

Đối với trọng tài công pháp quốc tế, thoả thuận trọng tài của các bên có thể được ký kết trước hoặc sau khi phát sinh tranh chấp. Điều đó được ghi nhận trong nhiều điều ước quốc tế song phương và đa phương nhằm mục đích hoà bình giải quyết tranh chấp quốc tế, ví dụ, về các điều ước nhiều bên đó là Công ước La Hay 1907 về giải quyết hoà bình các tranh chấp quốc tế; ví dụ về các điều ước song phương là hiệp định về hoà giải, toà án và trọng tài giữa Anh và Thụy Sĩ năm 1965.

Một trong các phương thức phổ biến ưa chuộng là việc đưa vào các điều ước điều khoản trọng tài, trong đó các bên cam kết đưa các tranh chấp phát sinh từ các điều ước đó ra trọng tài giải quyết. Các bên cũng có thể thoả thuận chọn trọng tài giải quyết tranh chấp thông qua một thoả thuận trọng tài riêng biệt trước hoặc sau khi tranh chấp phát sinh.

Như vậy, thoả thuận trọng tài trong công pháp quốc tế cũng có thể tồn tại dưới dạng điều khoản trọng tài trong công ước hoặc một điều ước riêng biệt giữa các chủ thể của công pháp quốc tế về trọng tài. Trong đó, các điều khoản trọng tài thể hiện sự thoả thuận của các bên định đưa tất cả hoặc một số loại tranh chấp cụ thể ra trọng tài giải quyết. Chính vì vậy, các bên sẽ phải ký kết sau đó thoả thuận điều chỉnh các vấn đề về thành phần và hoạt động của trọng tài (bao gồm số lượng trọng

tài viên, trật tự bổ nhiệm, bãi nhiệm); các vấn đề mà trọng tài giải quyết; quy chế trọng tài (bao gồm cả ngôn ngữ trọng tài và tính chất bắt buộc của việc thi hành quyết định trọng tài).

Tuy nhiên, trong thực tiễn trọng tài công pháp quốc tế, các thoả thuận trọng tài không có điều khoản về việc chọn pháp luật áp dụng (bởi, trọng tài đó chỉ áp dụng một hệ thống pháp luật là công pháp quốc tế). Trong các thoả thuận đó có việc ghi nhận các quy định về quyền ưu đãi và miễn trừ của các trọng tài viên.

Có một số thoả thuận trọng tài riêng biệt rất ngắn gọn bao gồm cả những yếu tố cơ bản, không đề cập tới yếu tố tổ chức tài chính của hoạt động trọng tài, phương thức và quy chế làm việc.

Đối với trọng tài thương mại quốc tế, thoả thuận trọng tài thường được đưa vào trong hợp đồng thương mại quốc tế với tính chất là một điều khoản trọng tài, mặc dù các bên có thể ký thoả thuận đó sau khi tranh chấp về hợp đồng phát sinh. Trong thoả thuận trọng tài, các bên cần phải thoả thuận chọn một trọng tài cụ thể.

Thoả thuận trọng tài ở đây được xem như một hợp đồng dân sự mang tính chất tổ tụng xác định các vấn đề có thể được đưa ra trọng tài giải quyết. Trong lĩnh vực trọng tài thương mại quốc tế, có quan điểm được thừa nhận chung cho rằng điều khoản trọng tài và bộ phận còn lại của hợp đồng tồn tại với tính chất là các thoả thuận riêng biệt, có nghĩa là, thừa nhận tính độc lập của điều khoản trọng tài so với hợp đồng thương mại quốc tế. Trong thực tiễn hoạt động của trọng tài thương mại quốc tế đã thừa nhận quan điểm này.

- Về thẩm quyền trọng tài

Đối với trọng tài công pháp quốc tế, các tranh chấp mang tính chất pháp lý, trừ các tranh chấp thuộc thẩm quyền riêng biệt của Toà án Quốc tế và chủ quyền của các quốc gia, là những tranh chấp thuộc thẩm quyền của trọng tài.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Đối với trọng tài thương mại quốc tế, các tranh chấp thuộc thẩm quyền của trọng tài là các tranh chấp mang tính chất pháp lý dân sự. Tuy nhiên, thực tiễn chứng minh rằng các tranh chấp giữa các quốc gia có thể được đưa ra trọng tài thương mại quốc tế.

Thẩm quyền của trọng tài không chỉ được điều chỉnh bằng các công ước quốc tế mà còn được xác định trên cơ sở pháp luật của các quốc gia. Ví dụ, theo pháp luật của Pháp, tất cả các tranh chấp không liên quan tới trật tự công cộng có thể được đưa ra trọng tài. Trong dự thảo Đạo luật mới của Thụy Sĩ về trọng tài có quy định rằng, tất cả các tranh chấp mà các bên có thể tự định đoạt thì đều thuộc thẩm quyền của trọng tài.

- Về thành phần trọng tài

Đối với trọng tài công pháp quốc tế trên cơ sở Công ước La Hay 1907, mỗi bên có thẩm quyền chọn hai trọng tài viên. Trong số đó chỉ có một người có thể là công dân của mình. Các trọng tài viên được chỉ định đó chọn một người khác làm chủ tịch hội đồng trọng tài. Văn bản sửa đổi bổ sung Công ước trên năm 1919 (Điều 22) quy định rằng Hội đồng trọng tài bao gồm nam trọng tài viên. Trong đó, mỗi bên chọn một trọng tài viên là công dân của mình, ba trọng tài viên khác (kể cả chủ tịch hội đồng trọng tài) được các bên thoả thuận lựa chọn từ công dân của các nước thứ ba.

Lịch sử trọng tài trong công pháp quốc tế đã cho thấy rằng cơ cấu hợp một trọng tài viên duy nhất đóng vai trò như một hội đồng trọng tài.

Trong đa số các thoả thuận thành lập trọng tài trên cơ sở Công ước La Hay 1907 đã chọn nam trọng tài viên. Ví dụ như thoả thuận giữa Anh và Pháp năm 1975 về thành lập trọng tài để giải quyết các tranh chấp về thêm lục địa.

Trong một số trường hợp trọng tài có thể được thành lập từ

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

ba trọng tài viên. Ví dụ, trọng tài bao gồm ba trọng tài viên được quy định trong Công ước Quốc tế về bảo vệ các dạng thực vật quý hiếm năm 1961.

Như vậy, mỗi bên tranh chấp có quyền chọn một trong số ba trọng tài viên hoặc hai trong số năm trọng tài viên. Trọng tài viên thứ ba hoặc thứ năm (thường là chủ tịch hội đồng trọng tài) được các bên hoặc các trọng tài viên thoả thuận chọn.

Trong trường hợp, nếu trong thời hạn ấn định, trọng tài viên thứ ba hoặc thứ năm không được lựa chọn, các bên trao quyền bổ nhiệm đó cho một quốc gia hoặc người thứ ba. Ví dụ, Công ước La Hay 1907 (Điều 45) quy định quyền đó thuộc về quốc gia thứ ba, còn văn bản bổ sung năm 1949 (Điều 23), đầu tiên quy định quyền đó thuộc quốc gia thứ ba, sau đó thuộc Chánh án Tòa án Quốc tế.

Đối với trọng tài thương mại quốc tế, trật tự thành lập trọng tài không chỉ được điều chỉnh bằng các điều ước quốc tế. Thực tiễn chứng minh rằng các bên đã chọn một trọng tài cụ thể để giải quyết tranh chấp của mình thì các bên cũng chọn luôn quy chế của nó.

Đa số các quy chế của các trọng tài thương mại quốc tế quy định thành phần của hội đồng trọng tài gồm ba trọng tài viên. Trong đó, mỗi bên tranh chấp chọn một trọng tài viên, còn trọng tài viên thứ ba do hai trọng tài viên được chọn đó sẽ cùng bầu ra, nếu như họ không thể thoả thuận được thì phòng thương mại hoặc toà án sẽ làm việc tuyển chọn. Thực tiễn cho thấy rằng không có một hạn chế gì về quốc tịch của các trọng tài viên.

Luật về trọng tài của UNCITRAL, các đạo luật về trọng tài của các quốc gia theo mô hình Luật đó như ở Bỉ, Phần Lan, Tây Ban Nha và Thụy Điển đều xác định thành phần trọng tài bao gồm ba trọng tài viên, nếu như các bên không thoả thuận khác. Trong khi đó luật trọng tài của Pháp và Hà Lan quy định thành phần của trọng tài do các bên thoả thuận.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

- Về thủ tục tố tụng và trọng tài phi

Đối với trọng tài công pháp quốc tế, không có một điều ước quốc tế nào điều chỉnh thủ tục tố tụng của trọng tài.

Các đại diện của các bên thương lượng chỉ một phần quy định về thủ tục, phần còn lại do các trọng tài viên quyết định. Ví dụ: các đại diện thoả thuận một phần quy định về thủ tục như nơi trọng tài giải quyết tranh chấp, giá dụ, tại Gionevơ, còn ngôn ngữ được sử dụng trong tranh chấp là tiếng Anh. Các bên thoả thuận rằng việc giải thích và thi hành quyết định của trọng tài do hội đồng trọng tài quyết định.

Thẩm quyền rộng rãi nhất về thu tục tố tụng được trao cho trọng tài viên được thể hiện trong vụ việc giải quyết tranh chấp bằng trọng tài năm 1925 giữa Pháp, Mỹ và Hà Lan về vụ Đảo Par mat (The Island of Palmas). Trong đó, các bên thoả thuận rằng trọng tài viên quyết định bất cứ vấn đề gì về tố tụng có thể sẽ phát sinh trong quá trình giải quyết tranh chấp

Về phí trọng tài, thực tiễn cho thấy rằng chi phí do các bên tranh chấp cùng gánh chịu

Đối với trọng tài thương mại quốc tế, các vấn đề về trình tự và thủ tục tố tụng trọng tài được điều chỉnh rất tỉ mỉ bằng quy chế trọng tài UNCITRAL năm 1978 và các quy chế trọng tài thương mại quốc tế khác của các quốc gia. Thông thường khi chọn một trọng tài cụ thể, các bên cũng chọn luôn quy chế của trọng tài đó.

Trọng tài phi được điều chỉnh cũng rất tỉ mỉ trong quy chế của các trọng tài tương ứng. Với mục đích giảm bớt chi phí trọng tài, các bên thường thoả thuận trong thoả thuận trọng tài về các vấn đề như ngôn ngữ xét xử và thành phần trọng tài (thường là một trọng tài viên duy nhất).

- Về việc kháng cáo đối với quyết định của trọng tài

Đối với trọng tài công pháp quốc tế, việc kháng cáo đối với

quyết định của trọng tài không được quy định. Các Công ước La Hay 1899 và 1907 không có bất cứ một quy định gì liên quan tới việc kháng cáo quyết định của trọng tài.

Tuy nhiên, theo Điều 31 Bản Quy định mẫu của Ủy ban Luật quốc tế, quyết định trọng tài có thể được sửa chữa hoặc xem xét lại nếu có cơ sở để khẳng định rằng có các lỗi rõ ràng về việc viết nhầm, in ấn hoặc con số. Theo Điều 82 Công ước La Hay 1907, hội đồng trọng tài có quyền quyết định vấn đề về việc thi hành quyết định trọng tài. Trong khi đó, thực tiễn trọng tài chứng minh rằng, để thực hiện một quyết định trọng tài trước đó, một trọng tài mới được thành lập (ví dụ, tranh chấp biên giới giữa Ác-hen-ti-na và Chi Lê).

Thực tiễn cũng chứng minh rằng có trường hợp Tòa án Quốc tế xem xét kháng cáo đối với quyết định của trọng tài. Ví dụ: trong vụ tranh chấp Ni-ca-ra-oa và Gan-đu-rac, Tòa án Quốc tế đã khẳng định tính chung thẩm của quyết định trọng tài với lý do rằng Ni-ca-ra-oa thực tế đã thừa nhận quyết định của trọng tài trong nhiều năm.

Như vậy, có vấn đề kháng cáo quyết định của trọng tài tại Tòa án Quốc tế.

Đối với trọng tài thương mại quốc tế, theo Công ước Niu Oóc 1958 về công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài (Điều 5), quyết định trọng tài có thể bị kháng cáo trong những trường hợp được quy định rất chặt chẽ như: không có thoả thuận trọng tài; bị đơn không được thông báo hợp pháp nên đã vắng mặt; quyết định trọng tài về tranh chấp vượt ra ngoài thoả thuận trọng tài (trọng tài vượt quá thẩm quyền); hội đồng trọng tài vi phạm các thủ tục tố tụng trọng tài; quyết định trọng tài chưa có hiệu lực hoặc đã hết hiệu lực; quyết định trọng tài về tranh chấp không thuộc thẩm quyền trọng tài, hoặc việc công nhận và thực thi quyết định trọng tài mâu thuẫn với trật tự công cộng của quốc gia nơi quyết định cần được công nhận và thi hành.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Theo Đạo luật về trọng tài của Thụy Điển năm 1929 (Điều 20), quyết định của trọng tài bị từ chối công nhận và thi hành trong các trường hợp sau đây: quyết định trọng tài đã được tuyên trong trường hợp không có thoả thuận trọng tài; quyết định của trọng tài không được hình thành dưới dạng văn bản và không có chữ ký của các trọng tài viên, quyết định trọng tài được thông qua về tranh chấp mà theo pháp luật không thuộc thẩm quyền của trọng tài hoặc tranh chấp đó đã đang được giải quyết tại toà án với điều kiện việc giải quyết đó không bị đình chỉ vì có sự hiện diện của trọng tài.

Nếu có một tranh chấp trong các điều kiện kể trên, quyết định của trọng tài sẽ không được thừa nhận và bên thua kiện không cần hành động gì trước toà án có thẩm quyền về việc xem xét quyết định trọng tài. Theo Đạo luật trên (Điều 26) không có quy định về việc trong trường hợp có sự khiếu nại thì cơ quan nào giải quyết. Đạo luật chỉ có các quy định điều chỉnh vấn đề khiếu nại theo các nguyên nhân được nêu trong Điều 21. Theo đó, bị đơn có thể yêu cầu huỷ bỏ quyết định trọng tài trong các trường hợp sau: các trọng tài viên đã vượt quá thẩm quyền hoặc quyết định được thông qua sau thời hạn quy định; quyết định được thông qua về tranh chấp theo pháp luật không thuộc thẩm quyền của trọng tài; trọng tài viên đã bị khước từ hoặc anh ta không được bổ nhiệm theo đúng quy định, trong quá trình xét xử vụ việc, không xác định được lỗi của bên thua kiện nên đã có sai sót.

Trong trường hợp có một trong các nguyên nhân trên, đơn khiếu nại được đưa tới toà địa phương (đối với các bên có quốc tịch Thụy Điển) và Toà Stóckhom (đối với các bên nước ngoài).

Việc khiếu nại trên cơ sở Điều 21 của Đạo luật được tiến hành trong thời gian 60 ngày từ ngày các bên nhận được bản quyết định trọng tài hoặc bản phô tô copy của nó. Quá thời hạn đó bên có yêu cầu khiếu nại sẽ mất quyền đó của mình.

Trong khoa học pháp lý Thụy Điển có quan điểm cho rằng việc tính thời hạn khiếu nại cần căn cứ vào thời điểm khi bên khiếu nại cần phải biết hoặc đã biết, nhưng đã bỏ qua việc thực hiện quyền của mình.

Có quan điểm cho rằng việc ấn định các thời hạn có ý nghĩa rất quan trọng, bởi vì các bên đã chọn con đường trọng tài thì không bỏ qua các sơ suất trong quá trình tố tụng. ở Bỉ, ví dụ, Đạo luật về trọng tài đã được sửa đổi theo cách loại bỏ việc tòa án xem xét lại quyết định trọng tài trong trường hợp hai bên tranh chấp là các bên nước ngoài. Theo hệ thống này, những điều kiện thuận lợi sẽ được dành cho các bên tin tưởng vào các trọng tài viên của mình hoặc rất quan tâm tới việc giữ gìn một cách nghiêm ngặt bí mật trong thương mại. Tuy nhiên, trong trường hợp một trong các bên có quốc tịch Bỉ, thì quyết định trọng tài có thể bị xem xét bằng con đường toà án. Cơ sở để xem xét lại là các tiêu chí phổ biến như: vi phạm trật tự công cộng, vượt quá thẩm quyền, thiếu cơ sở pháp luật và các vi phạm tố tụng.

Năm 1987 ở Thụy Sĩ đã thông qua Đạo luật về trọng tài. Theo đó, Điều 192 có quy định cho phép các bên loại trừ khả năng xem xét lại bằng con đường toà án quyết định của trọng tài về các tranh chấp có sự tham gia của các bên nước ngoài.

2. Tố tụng trọng tài thương mại quốc tế

2.1. Thẩm quyền của trọng tài thương mại

Việc một vụ tranh chấp có thuộc thẩm quyền của một trọng tài thương mại cụ thể hay không phụ thuộc vào một số điều kiện mà pháp luật quy định. Các điều kiện đó tựu chung gồm hai nhóm: nhóm một bao gồm lĩnh vực mà pháp luật quy định các bên có quyền đưa tranh chấp ra trọng tài, nhóm hai bao gồm các điều kiện về thoả thuận trọng tài.

Các điều kiện của nhóm một được quy định trong pháp luật

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

của các quốc gia không giống nhau. Tuy nhiên, do nhu cầu của sự hợp tác quốc tế, các quốc gia ngày càng ký nhiều các điều ước quốc tế về trọng tài và qua sự học hỏi kinh nghiệm của nhau, dần dần đã có những tiêu chí tương đối thống nhất về lĩnh vực mà trọng tài thương mại có thẩm quyền giải quyết. Đó là lĩnh vực thương mại theo nghĩa rộng. Theo Pháp lệnh trọng tài thương mại (PLTTTM) của Việt Nam (các khoản 1, 3 Điều 2), trọng tài có thẩm quyền giải quyết các tranh chấp phát sinh từ các hành vi thương mại của cá nhân, tổ chức kinh doanh bao gồm mua bán hàng hoá, cung ứng dịch vụ, phân phối, đại diện, đại lý thương mại, ký gửi, thuê, cho thuê, thuê mua, xây dựng, tư vấn, kỹ thuật, Li - xăng, đầu tư, tài chính, ngân hàng, bảo hiểm, thăm dò, khai thác, vận chuyển hàng hoá, hành khách bằng đường hàng không, đường biển, đường sắt, đường bộ và các hành vi thương mại khác theo quy định của pháp luật. Trong các lĩnh vực như vậy mà các bên có thoả thuận chọn trọng tài thì trọng tài sẽ có thẩm quyền giải quyết. Vấn đề đặt ra tiếp theo ở đây là thoả thuận trọng tài là gì (?); có những tiêu chí gì để xác nhận một thoả thuận trọng tài được coi là hợp pháp (?). Một thoả thuận trọng tài được coi là hợp pháp khi thoả thuận đó đáp ứng các yêu cầu của pháp luật về hình thức, nội dung và tư cách pháp lý của các bên. Về mặt hình thức, pháp luật quốc nội của các quốc gia cũng như các điều ước quốc tế mà các quốc gia đã ký kết và gia nhập đều có quy định rằng thoả thuận trọng tài phải được lập bằng văn bản. Theo khoản 1 Điều 9 PLTTTM, thoả thuận trọng tài thông qua thu, điện báo, telex, fax, thư điện tử hoặc hình thức văn bản khác thể hiện rõ ý chí các bên giải quyết vụ tranh chấp bằng trọng tài được coi là thoả thuận trọng tài cụ thể giữa các bên. Về các hình thức văn bản khác thể hiện ý chí các bên giải quyết vụ tranh chấp bằng trọng tài, có thể lấy ví dụ tại Trọng tài bên cạnh Hiệp hội Ngân hàng Nga (vụ số 10/1994-6 theo tài liệu của Toà kinh tế Toà án tối cao Liên bang Nga). Đó là trường hợp các bên ký hợp đồng

không có điều khoản về trọng tài. Tới khi người vay tiền không thực hiện nghĩa vụ trả tiền theo thoả thuận trên, người cho vay đã đưa đơn kiện tới trọng tài của Hiệp hội Ngân hàng Nga. Cùng thời gian đó, nguyên đơn (người cho vay) gửi cho bên bị (người vay) một bức thư, yêu cầu bên bị đồng ý đưa tranh chấp ra trọng tài trên. Đại diện hợp pháp của bên bị ghi chú vào bức thư yêu cầu của bên nguyên là đồng ý đưa tranh chấp ra trọng tài của Hiệp hội Ngân hàng Nga. Đại diện bên bị ký và đóng dấu vào đó. Hội đồng trọng tài thuộc Hiệp hội Ngân hàng Nga đã coi bức thư trên là thoả thuận trọng tài bằng văn bản có giá trị pháp lý.¹

Ngoài ra, hình thức văn bản khác ở đây có thể là điều lệ công ty. Ví dụ, Điều lệ công ty A có điều khoản ghi nhận rằng các tranh chấp pháp sinh giữa các thành viên của công ty với nhau hoặc với công ty sẽ được đưa ra Hiệp hội trọng tài X giải quyết. Trong trường hợp đó, khi có tranh chấp xảy ra thành viên công ty với tư cách là một bên tranh chấp có thể đưa tranh chấp ra Hiệp hội trọng tài trên để giải quyết và coi điều khoản trong Điều lệ công ty A là thoả thuận trọng tài bằng văn bản.

Thỏa thuận trọng tài có thể là một điều khoản trong hợp đồng hoặc có thể là một thỏa thuận riêng biệt tách khỏi hợp đồng.

Trong trường hợp thỏa thuận trọng tài là một điều khoản trong hợp đồng thì các vấn đề đặt ra cần giải quyết là: thứ nhất, nếu hợp đồng chính vô hiệu thì có kéo theo sự vô hiệu của thỏa thuận trọng tài(?); thứ hai nếu hợp đồng chính có hiệu lực thì có phải là thỏa thuận trọng tài đương nhiên có hiệu lực(?).

Về trường hợp thứ nhất, pháp luật và thực tiễn giải quyết tranh chấp bằng trọng tài của các quốc gia cho thấy rằng không

1. Viện Nhà nước và pháp luật thuộc Viện Hàn lâm Nga. *Trọng tài: pháp luật, thực tiễn và bình luận*, NXB INPHPA-M, Mátxcova - 1997. tr. 324-325, tiếng Nga

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

phải trong mọi trường hợp hợp đồng chính vô hiệu sẽ kéo theo sự vô hiệu của thỏa thuận (điều khoản) trọng tài vô hiệu. Ví dụ vào năm 1983, trong một vụ kiện ở ICC về việc một đại lý đòi hoa hồng theo hợp đồng, một trọng tài viên đã quyết định rằng ông ta có thẩm quyền giải quyết vụ tranh chấp nhưng hợp đồng đó không hợp pháp (việc hợp đồng đó có được do hồi lộ là vô hiệu bởi chúng vi phạm trật tự công cộng quốc tế).¹

Về trường hợp thứ hai, nếu hợp đồng chính có hiệu lực thì thỏa thuận (điều khoản) trọng tài đương nhiên có hiệu lực (có nghĩa là vẫn có thể vô hiệu). Ví dụ, điều khoản trọng tài không ghi rõ tên trọng tài giải quyết tranh chấp. Ngoài ra, theo pháp luật một số quốc gia (một số quốc gia châu Mỹ La Tinh), thỏa thuận trọng tài phải được lập giữa các bên sau khi tranh chấp phát sinh, mặc dù trước đó các bên đã ký điều khoản trọng tài.²

Về nội dung của thỏa thuận trọng tài, pháp luật các quốc gia đưa ra các yêu cầu gần giống nhau. Về vấn đề này, có thể có các trường hợp sau: thỏa thuận trọng tài về vụ tranh chấp thuộc lĩnh vực mà pháp luật quy định không thuộc thẩm quyền của trọng tài, thỏa thuận trọng tài không đề cập tới tranh chấp mà nguyên đơn kiện, thỏa thuận trọng tài không nêu rõ tên tổ chức trọng tài, thỏa thuận trọng tài có ghi rõ tên tổ chức trọng tài song lại chọn quy tắc tố tụng của trọng tài khác.

Trong trường hợp thứ nhất, thỏa thuận trọng tài về vụ tranh chấp thuộc lĩnh vực mà pháp luật quy định không thuộc thẩm quyền của trọng tài, có thể xảy ra các trường hợp sau:

a) Theo pháp luật quốc gia A tranh chấp không thuộc lĩnh vực mà trọng tài có thẩm quyền song theo pháp luật quốc gia B tranh chấp do thuộc lĩnh vực mà trọng tài có thẩm quyền;

¹ Xem Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam *Trọng tài và các phương thức giải quyết tranh chấp lựa chọn*, 2001, tr. 132

² Xem Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam *SDD*, tr. 137

b. Theo pháp luật cả quốc gia A và quốc gia B, tranh chấp đều không thuộc lĩnh vực mà trọng tài có thẩm quyền.

Trong trường hợp a, nếu thoả thuận trọng tài của các bên ghi chọn trọng tài thường trực của quốc gia A, thì khi đó thoả thuận trọng tài bị coi là vô hiệu về mặt nội dung, bởi theo pháp luật quốc gia A, tranh chấp không thuộc lĩnh vực mà trọng tài có thẩm quyền. Song cũng trong trường hợp này, các bên thoả thuận chọn trọng tài thường trực của quốc gia B thì khi đó thoả thuận trọng tài vẫn được coi là có giá trị pháp lý về mặt nội dung. Tuy nhiên, nếu quyết định cuối cùng của trọng tài cần được công nhận và thi hành ở quốc gia A thì khi đó bên được thi hành sẽ không thể hy vọng vào sự ra quyết định về vấn đề đó của cơ quan có thẩm quyền của quốc gia A nếu như bên phải thi hành không tự nguyện thực thi quyết định.

Trong trường hợp b, thoả thuận trọng tài sẽ bị coi là vô hiệu về mặt nội dung, điều này không phụ thuộc vào việc các bên tranh chấp đã ghi trong thoả thuận trọng tài đã nêu là chọn trọng tài thường trực quốc gia A hay quốc gia B hoặc trọng tài sự vụ được thành lập ở một trong hai quốc gia trên.

Về trường hợp này có thể lấy ví dụ hai bên tranh chấp về thừa kế ngôi nhà đã ký thoả thuận trọng tài chọn Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam (VIAC) giải quyết. Trong trường hợp này, VIAC sẽ từ chối giải quyết với lý do thoả thuận trọng tài vô hiệu về mặt nội dung trên cơ sở các khoản 1, 3 Điều 2 và khoản 1 Điều 10 PLTTTM.¹

1. Khoản 1 Điều 2 quy định: “Trọng tài là phương thức giải quyết tranh chấp phát sinh trong hoạt động thương mại được các bên thoả thuận...”; Khoản 3 Điều 2 quy định: “Hoạt động thương mại là việc thực hiện một hay nhiều hành vi thương mại...”; Theo khoản 1 Điều 10, thoả thuận trọng tài vô hiệu trong trường hợp tranh chấp phát sinh không thuộc hoạt động thương mại.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Trong trường hợp thứ hai, thoả thuận trọng tài không đề cập tới vụ việc mà nguyên đơn kiện. Về trường hợp này có thể lấy ví dụ như sau: một công ty Việt Nam ký hai hợp đồng vào cùng một ngày với một công ty Nhật Bản là hợp đồng gia công sản phẩm, hợp đồng mua bán dây chuyền sản xuất để chế biến các sản phẩm gia công trên. Trong đó chỉ có hợp đồng mua bán dây chuyền sản xuất trên là có điều khoản trọng tài chọn VIAC, trong thực tế đã xảy ra tranh chấp về việc thực hiện hợp đồng gia công sản phẩm, công ty Việt Nam đã kiện công ty Nhật Bản ra VIAC, trong trường hợp này VIAC phải từ chối giải quyết với lý do không có thoả thuận trọng tài về vụ việc mà nguyên đơn đưa ra trọng tài.

Trong trường hợp thứ ba, thoả thuận trọng tài không nêu rõ tên tổ chức trọng tài. Về trường hợp này, có thể có các tình huống sau: thoả thuận trọng tài quy định tranh chấp được giải quyết bằng trọng tài bất kỳ, thoả thuận trọng tài quy định tên của trọng tài A không chính xác. Trong trường hợp thoả thuận trọng tài quy định rằng tranh chấp được giải quyết bằng trọng tài bất kỳ, khi đó nếu một bên tranh chấp đưa vụ kiện ra trọng tài A thì trọng tài A sẽ có thẩm quyền giải quyết. Bởi vì, trong trường hợp này chúng ta phải hiểu là ý chỉ của các bên ở đây là thoả thuận chọn trọng tài A khi có tranh chấp xảy ra và có một trong các bên đưa vụ tranh chấp ra trọng tài A. Trong trường hợp thoả thuận trọng tài ghi tên trọng tài A không chính xác, khi đó hội đồng trọng tài có quyền xác định ý chỉ thực của các bên có phải là chọn trọng tài A hay không.

Về điều này có thể lấy ví dụ thực tiễn tại VIAC như sau: nguyên đơn (người mua Việt Nam) ký hợp đồng mua của bị đơn (người bán Nhật Bản) 4000 MT thép phế liệu; điều khoản trọng tài trong hợp đồng quy định: trong trường hợp hai bên không giải quyết được tranh chấp bằng thương lượng thì vụ việc được đưa ra Trung tâm Trọng tài Quốc tế của Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, quyết định của trọng tài có giá trị

chung thẩm đối với hai bên.¹ Trong trường hợp này, thoả thuận trọng tài không nêu chính xác tên của VIAC (tên đúng của VIAC phải là Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam bên cạnh Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam), song rõ ràng ý chí thực của các bên ở đây là chọn VIAC. Bởi vậy trong trường hợp này VIAC có quyền quyết định mình có thẩm quyền giải quyết tranh chấp. Nếu như một bên tranh chấp dựa vào cơ sở khoản 4 Điều 10 PLTTTM để lập luận rằng thoả thuận trọng tài vô hiệu thì nguyên có đó cần phải bị bác bỏ.

Trong trường hợp thứ tư, thoả thuận trọng tài quy định rõ tên tổ chức trọng tài song lại chọn quy tắc tố tụng của tổ chức trọng tài khác, khi đó thoả thuận trọng tài sẽ được coi là hợp pháp nếu quy tắc tố tụng trọng tài của tổ chức trọng tài mà các bên lựa chọn trên cho phép các bên chọn mình nhưng có thể chọn quy tắc tố tụng của tổ chức trọng tài khác, hoặc pháp luật của quốc gia có trọng tài giải quyết quy định điều đó. Ví dụ: khoản 1 của Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL quy định: “Khi các bên hợp đồng đã thoả thuận bằng văn bản rằng các tranh chấp liên quan tới hợp đồng này sẽ được đưa ra giải quyết bằng trọng tài theo Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL thì các tranh chấp này sẽ được giải quyết bằng Bản Quy tắc đó vào việc và theo sự sửa đổi mà các bên đã đồng ý bằng văn bản”.

Về tư cách pháp lý của các bên, thoả thuận trọng tài có thể bị vô hiệu nếu một trong các bên không có tư cách pháp lý ký kết thoả thuận trọng tài. Trong trường hợp bên ký thoả thuận trọng tài là cá nhân thì cá nhân đó phải có năng lực hành vi dân sự đầy đủ và có năng lực pháp luật dân sự. Trong tư pháp quốc tế ở các quốc gia năng lực pháp luật dân sự và năng lực hành vi dân sự của cá nhân được xác định theo pháp luật xung

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam (VIAC), *50 phán quyết trọng tài quốc tế chọn lọc* (Phán quyết số 21), Hà Nội – 2002, tr. 150-154.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

đột của quốc gia toà án nếu điều ước quốc tế mà quốc gia toà án ký kết hoặc gia nhập không quy định khác. Trong lĩnh vực trọng tài, năng lực pháp luật dân sự và năng lực hành vi dân sự của cá nhân cũng được xác định trên cơ sở pháp luật xung đột của quốc gia có trọng tài giải quyết tranh chấp. Ví dụ, nếu vụ việc được VIAC giải quyết thì VIAC sẽ dựa vào quy phạm xung đột trong Bộ luật Dân sự năm 2005 về năng lực hành vi dân sự của cá nhân (Điều 762). Theo đó, năng lực hành vi dân sự của người nước ngoài được xác định theo pháp luật mà người đó có quốc tịch

Trong trường hợp pháp nhân ký thoả thuận trọng tài, vấn đề về việc đại diện của pháp nhân là vấn đề thuộc quy chế riêng của pháp nhân. Trong tư pháp quốc tế của các quốc gia đều thống nhất rằng quy chế riêng của pháp nhân bao giờ cũng được xác định theo pháp luật mà pháp nhân có quốc tịch.

Ví dụ, trong “Tranh chấp hợp đồng mua bán thép tấm”¹, quyết định của toà án nước ngoài đã không được Tòa án nhân dân Hà Nội cho công nhận và thi hành với lý do “Phó giám đốc của bị đơn (người mua Việt Nam) ký hợp đồng với nguyên đơn mà không có ủy quyền của giám đốc là vi phạm Điều lệ của công ty có hiệu lực tại thời điểm ký kết hợp đồng”²

Thẩm quyền của trọng tài có ý nghĩa quan trọng trong việc giải quyết vấn đề trọng tài hay toà án có thẩm quyền giải quyết tranh chấp. Nếu trọng tài không có thẩm quyền, thì một trong các bên có thể đưa vụ tranh chấp ra toà án có thẩm quyền.

Nếu trọng tài có thẩm quyền giải quyết vụ tranh chấp thì nếu một trong các bên đưa vụ tranh chấp ra toà án có thẩm

1 Xem: Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, *Các quyết định trong tài quốc tế chọn lọc*, NXB Tư pháp, Hà Nội - 2007, tr. 31-38

2 Xem: Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, *SDD*, NXB Tư pháp, Hà Nội - 2007, tr. 36-38

quyền thì toà án đó phải từ chối thụ lý đơn kiện khi bên kia yêu cầu với việc cung cấp bằng chứng là thoả thuận trọng tài giữa họ với nhau là hợp pháp, còn hiệu lực và có thể thi hành được. Ví dụ, Điều 5 PLTTTM quy định: “Trong trường hợp vụ tranh chấp đã có thoả thuận trọng tài, nếu một bên khởi kiện tại toà án thì toà án phải từ chối thụ lý, trừ trường hợp thoả thuận trọng tài vô hiệu”. Về vấn đề này, khoản 1 Điều 8 của Luật Mẫu cũng quy định: “Toà án thụ lý một vụ tranh chấp về một vấn đề thuộc nội dung của một thoả thuận trọng tài sẽ chuyển vụ kiện sang trọng tài nếu một trong các bên yêu cầu, chậm nhất là trước khi bên đó đệ trình các kết luận đầu tiên của mình về nội dung tranh chấp, trừ phi toà án nhận định rằng thoả thuận ấy là vô hiệu, không có hiệu lực hoặc không thể thi hành được”.

Ngoài ra, việc xác định thẩm quyền trọng tài còn có ý nghĩa cho việc công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài. Nếu trọng tài không có thẩm quyền thì bên phải thi hành quyết định của trọng tài có quyền yêu cầu toà án ra quyết định huỷ quyết định của trọng tài. Ví dụ, theo Điều 54 PLTTTM, toà án sẽ ra quyết định huỷ quyết định trọng tài nếu bên yêu cầu chứng minh được rằng hội đồng trọng tài đã ra quyết định trọng tài trong trường hợp vụ tranh chấp không thuộc thẩm quyền của hội đồng trọng tài.

2.2. Thành lập hội đồng trọng tài

2.2.1. Số lượng trọng tài viên của hội đồng trọng tài

Số lượng trọng tài viên của hội đồng trọng tài do các bên thoả thuận. Tuy nhiên, các bản quy tắc trọng tài thường quy định một số phương án nhất định để các bên lựa chọn: 1, 3 hoặc 5 trọng tài viên. Ngoài ra, các bản quy tắc trọng tài cũng thường quy định số lượng trọng tài viên của hội đồng trọng tài trong trường hợp các bên không thoả thuận. Ví dụ, Điều 5 Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL quy định: “Nếu trước đó các bên không thống nhất được số lượng các trọng tài viên (một hay ba)

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

và nếu trong vòng 15 ngày sau khi bên bị nhận được thông báo trọng tài mà các bên vẫn không thoả thuận được rằng chỉ có một trọng tài viên thì sẽ phải chỉ định ba trọng tài viên”. Theo các Điều 25, 26 PLTTTM, hội đồng trọng tài tại trung tâm trọng tài hoặc do các bên thành lập gồm ba trọng tài viên nếu các bên không có thoả thuận khác.

2.2.2. Trình tự, thủ tục thành lập hội đồng trọng tài

Trong trường hợp vụ kiện được giải quyết tại tổ chức trọng tài thường trực (các trung tâm trọng tài), nếu thoả thuận trọng tài không quy định vụ tranh chấp được giải quyết bằng một trọng tài viên duy nhất thì trong đơn kiện mà nguyên đơn gửi tới trọng tài phải ghi rõ tên trọng tài viên trong danh sách trọng tài viên của trung tâm mà nguyên đơn chọn (nếu pháp luật về trọng tài quy định hội đồng trọng tài trong trường hợp này gồm ba trọng tài viên thì trong đơn kiện phải nêu tên một trọng tài viên, nếu pháp luật về trọng tài quy định hội đồng trọng tài trong trường hợp này là năm trọng tài viên thì đơn kiện phải nêu tên của hai trọng tài viên). Ví dụ: theo Điều 4 PLTTTM, hội đồng trọng tài gồm ba trọng tài viên hoặc trọng tài viên duy nhất do các bên thoả thuận, theo điểm e khoản 1 Điều 20 PLTTTM, đơn kiện mà nguyên đơn gửi trung tâm trọng tài phải ghi tên trọng tài viên mà nguyên đơn chọn.

Pháp luật về trọng tài của các quốc gia thường quy định thời gian để tổ chức trọng tài thường trực gửi cho bị đơn bản sao đơn kiện, tên trọng tài viên mà nguyên đơn chọn và các tài liệu kèm theo cùng danh sách trọng tài viên của tổ chức trọng tài đó (khoảng thời gian này thường tính từ ngày tổ chức trọng tài thương trực nhận được đơn kiện của nguyên đơn), nếu các bên không có thoả thuận khác (thời hạn này theo khoản 1 Điều 25 PLTTTM là năm ngày làm việc, nếu các bên không có thoả thuận khác).

Sau khi nhận được bản sao đơn kiện và các tài liệu theo quy

định của pháp luật, bị đơn có quyền chọn trọng tài viên cho mình trong một thời hạn luật định (theo khoản 1 Điều 25 PLTTTM, thời hạn này là ba mươi ngày, Quy tắc trọng tài của UNCITRAL cũng quy định là ba mươi ngày). Nếu hết thời hạn đó mà bị đơn không báo cho tổ chức trọng tài thường trực biết tên trọng tài viên mà mình chọn hoặc không yêu cầu người có thẩm quyền của tổ chức trọng tài thường trực chọn hộ, thì người có thẩm quyền của tổ chức trọng tài thường trực chỉ định trọng tài viên có tên trong danh sách trọng tài viên của tổ chức trọng tài đó trong một khoảng thời gian hợp lý (theo khoản 1 Điều 25 PLTTTM, khoảng thời gian này là bảy ngày làm việc, nếu các bên không có thoả thuận khác).

Hai trọng tài viên được chọn trên sẽ thoả thuận chọn ra trọng tài viên thứ ba làm chủ tịch hội đồng trọng tài trong một thời gian luật định (theo khoản 3 Điều 25 PLTTTM, thời hạn này là mười lăm ngày, kể từ ngày hai trọng tài viên được các bên chọn hoặc được chủ tịch trung tâm trọng tài chỉ định).

Trong trường hợp thoả thuận trọng tài quy định hội đồng trọng tài bao gồm một trọng tài viên duy nhất thì trọng tài viên được các bên thoả thuận chọn sẽ là hội đồng trọng tài có thẩm quyền giải quyết tranh chấp. Nếu các bên không thoả thuận được về việc chọn trọng tài viên trên thì trong thời hạn luật định (theo khoản 4 Điều 25 PLTTTM thời hạn này là mười lăm ngày), người có thẩm quyền của tổ chức trọng tài thường trực chỉ định trọng tài viên duy nhất cho các bên sau khi nhận được yêu cầu của một bên và thông báo cho các bên.

Trong trường hợp thoả thuận trọng tài quy định tranh chấp được giải quyết tại hội đồng trọng tài do các bên thành lập, thì trong thời hạn luật định kể từ ngày nguyên đơn gửi đơn kiện cho bị đơn (theo khoản 1 Điều 26 PLTTTM, thời hạn này là ba mươi ngày), bị đơn phải chọn trọng tài viên và thông báo cho nguyên đơn biết. Nếu hết thời hạn trên mà bị đơn không chọn

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

thì nguyên đơn có quyền yêu cầu cơ quan có thẩm quyền chỉ định trọng tài viên cho bị đơn (theo khoản 1 Điều 26 PLTTTM, cơ quan này là toà án tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương).

Việc các trọng tài viên chọn trọng tài viên thứ ba hoặc thành lập hội đồng trọng tài với một trọng tài viên duy nhất được tiến hành như đối với việc thành lập hội đồng trọng tài tại trọng tài thương mại thường trực.

Vấn đề tiếp theo về việc thành lập hội đồng trọng tài là việc thay đổi trọng tài viên trong những trường hợp luật định. Việc thay đổi trọng tài viên nhằm đảm bảo cho việc xét xử được khách quan, vô tư và công bằng. Bởi vì, quyết định của trọng tài là chung thẩm do vậy những quy định pháp luật về tố tụng trọng tài phải được quy định sao cho đảm bảo để quyết định trọng tài được thông qua có được sự công bằng và chuẩn xác. Để đảm bảo được việc đó, trước hết các trọng tài viên phải vô tư, khách quan. Trong thực tế có các yếu tố ảnh hưởng đến tính vô tư, khách quan của trọng tài viên như: quan hệ thân thuộc giữa trọng tài viên với các bên tranh chấp, lợi ích của trọng tài viên trong vụ tranh chấp... Để tránh những trường hợp không vô tư, khách quan của trọng tài viên ảnh hưởng tới quyết định trọng tài, pháp luật cần quy định rõ các trường hợp thay đổi trọng tài viên bị coi là không vô tư, khách quan và trình tự thủ tục thay đổi. Nếu như có sự vi phạm các quy định pháp luật về vấn đề này thì quyết định trọng tài sau đó có thể không được công nhận và thi hành.

Về các trường hợp không vô tư, khách quan của trọng tài viên là cơ sở pháp lý để trọng tài viên phải từ chối giải quyết tranh chấp hoặc các bên có quyền yêu cầu thay đổi trọng tài viên, Điều 10 Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL quy định: "Bất kỳ trọng tài viên nào cũng có thể được bãi miễn nếu có các vấn đề gây nên sự nghi ngờ về tính vô tư và độc lập của người đó". Khác với Bản Quy tắc trọng tài trên PLTTTM quy định rõ hơn

các trường hợp có thể dẫn đến không vô tư và khách quan của trọng tài viên. Cụ thể, theo khoản 1 Điều 27 PLTTTM, các trường hợp đó là: a- Trọng tài viên là người thân thích của một bên hoặc đại diện của bên đó, b- Trọng tài viên có lợi ích trong vụ tranh chấp, c- Có căn cứ rõ ràng cho thấy trọng tài viên không vô tư, khách quan khi làm nhiệm vụ.

Về việc bãi miễn trọng tài viên trong các trường hợp có cơ sở luật định cho rằng trọng tài viên không vô tư khách quan, Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL (Điều 5) quy định trọng tài viên phải có trách nhiệm giải trình với các bên về mọi vấn đề liên quan sự nghi ngờ về tính vô tư và độc lập của người đó. Điều này có nghĩa là nếu trọng tài viên có các vấn đề trên mà không giải trình thì có thể cho rằng trọng tài viên đã không vô tư, khách quan. Tuy nhiên, trong trường hợp nếu trọng tài viên đã báo cáo với các bên về các vấn đề gây nên sự nghi ngờ trên mà các bên vẫn chọn thì khi đó trọng tài viên sẽ không bị bãi miễn. Theo Điều 10 của Bản Quy tắc trên, trong trường hợp trọng tài viên không nhận thức được các vấn đề gây nên sự nghi ngờ đó hoặc có nhận thức được nhưng không báo cáo với các bên thì các bên có thể theo nhận định của mình mà yêu cầu bãi miễn trọng tài viên. Ví dụ, khoản 1, Điều 10 của Bản Quy tắc quy định: “Bất kỳ trọng tài viên nào cũng có thể bị nghi ngờ về tính vô tư và độc lập của người đó”. Tuy nhiên, theo Bản Quy tắc (khoản 2 Điều 10), một bên chỉ có thể bãi miễn trọng tài viên do mình chỉ định trong trường hợp bên đó, sau khi chỉ định, mới biết được cái lý do nêu trên. Điều này có nghĩa là nếu bên nào đó đã được trọng tài viên thông báo về các vấn đề trên mà vẫn chọn thì sau đó không được yêu cầu bãi miễn nữa.

Theo PLTTTM (khoản 2 Điều 27), từ khi được chọn hoặc được chỉ định và trong quá trình tố tụng trọng tài, trọng tài viên phải thông báo công khai, kịp thời những việc có thể gây nghi ngờ về tính khách quan, vô tư của mình. Việc quy định như vậy hoàn toàn phù hợp với Bản Quy tắc trọng tài của UNCITRAL.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Về trình tự, thủ tục thay đổi trọng tài viên, pháp luật về trọng tài thường quy định rõ hai trường hợp: trường hợp các bên yêu cầu trọng tài viên từ chối giải quyết tranh chấp và trường hợp trọng tài viên từ chối giải quyết tranh chấp. Trong các trường hợp đó cần phải có trọng tài viên thay thế. Việc thay thế này được khoản 4 Điều 27 PLTTTM quy định như sau: “a- Đối với vụ tranh chấp do trung tâm trọng tài tổ chức giải quyết thì chủ tịch trung tâm trọng tài quyết định, b- Đối với vụ tranh chấp do hội đồng trọng tài được các bên thành lập giải quyết thì theo yêu cầu của nguyên đơn, chánh án toà án cấp tỉnh nơi bị đơn có trụ sở hoặc cư trú giao cho một thẩm phán xem xét quyết định. Quyết định của toà án là chung thẩm”.

2.3. Giải quyết vấn đề về việc thẩm quyền giải quyết vụ tranh chấp của hội đồng trọng tài

Đề dảm bảo tránh các sai sót cũng như chi phí cho các bên, pháp luật trọng tài các quốc gia thường quy định việc xem xét thẩm quyền của hội đồng trọng tài trước khi hội đồng xem xét vụ tranh chấp. Như đã trình bày trên, hội đồng trọng tài có thể không có thẩm quyền do nhiều lý do khác nhau. Song có thể do cả sơ xuất của các bên và trọng tài mà hội đồng trọng tài vẫn được thành lập để giải quyết tranh chấp. Nếu như pháp luật không quy định việc xem xét thẩm quyền của hội đồng trọng tài trong một số trường hợp trước khi hội đồng giải quyết vụ việc thì quyết định trọng tài sau đó có thể bị huỷ. Vấn đề đặt ra là khi nào và ai xem xét quyết định vấn đề về thẩm quyền của hội đồng trọng tài (?). Theo khoản 1 Điều 30 PLTTTM, nếu có đơn khiếu nại của một bên về việc hội đồng trọng tài không có thẩm quyền giải quyết vụ tranh chấp thì hội đồng trọng tài phải xem xét quyết định với sự có mặt của các bên, trừ khi các bên có yêu cầu khác. Quyết định của hội đồng trọng tài có thể bị kháng cáo lên toà án cấp tỉnh nơi hội đồng trọng tài giải quyết tranh chấp (theo khoản 2 Điều 30 PLTTTM, thời hạn kháng cáo là năm ngày làm việc, kể từ ngày nhận quyết định trọng tài). Trong thời hạn luật

định (theo khoản 2 Điều 30 PLTTTM, thời hạn này là 15 ngày làm việc, kể từ ngày nhận được đơn yêu cầu), toà án trên phải ra quyết định về việc trên (quyết định của toà là chung thẩm).

Theo Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL, hội đồng trọng tài có quyền quyết định về thẩm quyền của mình khi có sự phản đối thẩm quyền đó (khoản 1 Điều 21). Bản Quy tắc không quy định việc các bên có thể kháng cáo quyết định này của hội đồng trọng tài ra toà án. Tuy nhiên, việc trọng tài không có thẩm quyền có thể sẽ ảnh hưởng tới việc cho công nhận và thi hành quyết định của trọng tài trong tương lai và bên phản đối vẫn còn cơ hội để làm việc đó sau này.

Bị đơn có quyền phản đối thẩm quyền trọng tài ngay khi nhận được thông báo trọng tài nếu có cơ sở. Cơ sở hợp pháp ở đây là các vấn đề như sự vô hiệu của thỏa thuận trọng tài (hoặc điều khoản trọng tài), thẩm quyền của trọng tài... Theo quy định của Quy tắc trọng tài UNCIRTAL, việc phản đối thẩm quyền trọng tài phải được đưa ra trước khi gửi đơn biện minh hoặc trong trường hợp có đơn phản yêu cầu thì không muộn hơn lúc gửi đơn phản yêu cầu. Hội đồng trọng tài có thẩm quyền giải quyết việc khiếu kiện phản đối thẩm quyền trọng tài. Trong trường hợp bác đơn phản đối, hội đồng trọng tài có quyền tiếp tục tiến hành tố tụng trọng tài để ra phán quyết cuối cùng.

2.4. Địa điểm và ngôn ngữ trọng tài

Trong số các địa điểm mà trọng tài tiến hành họp nghe trình bày của các nhân chứng, địa điểm nơi trọng tài đưa ra phán quyết được gọi là địa điểm trọng tài. Đối với trọng tài sự vụ, địa điểm trọng tài thường được xác định trên cơ sở thỏa thuận của các bên. Trong trường hợp các bên không thỏa thuận về điều đó, hội đồng trọng tài sẽ xác định địa điểm trọng tài trên cơ sở tính đến các hoàn cảnh của các bên và vụ việc tranh chấp. Đối với trọng tài thường trực, địa điểm trọng tài thường được xác định là trụ sở của trọng tài.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Tuy nhiên, trong những trường hợp cần thiết hội đồng trọng tài có thể tiến hành họp tại các địa điểm khác mà hội đồng cho là thích hợp với sự đồng ý của các bên (thậm chí ở quốc gia khác). Ngoài nơi tiến hành phiên họp chính (địa điểm trọng tài) hội đồng trọng tài có thể tiến hành các phiên họp ở các nơi khác nhau mà hội đồng cho là thích hợp để nghe nhân chứng tổ chức các phiên họp thảo luận giữa các bên, điều tra về các hàng hóa và tài liệu khác.

Ngôn ngữ tiến hành trong tố tụng trọng tài là ngôn ngữ mà các bên thỏa thuận (đối với trọng tài vụ việc) hoặc ngôn ngữ mà quy tắc trọng tài quy định (đối với trọng tài thường trực). Ngôn ngữ trọng tài ở đây là ngôn ngữ được dùng để viết đơn yêu cầu, đơn biện minh các vấn đề bất kỳ trình bày bằng văn bản, ngôn ngữ tranh luận.

Những văn bản bằng ngôn ngữ gốc của chúng hoặc các bên hoặc nhân chứng sử dụng không phải là ngôn ngữ trọng tài thì phải được dịch ra ngôn ngữ trọng tài.

2.5. Chứng cứ và trình bày

Trong tố tụng trọng tài cũng như tòa án, các bên có trách nhiệm chứng minh các vấn đề là cơ sở cho đơn yêu cầu hoặc đơn biện minh của mình. Trong trường hợp cần thiết, hội đồng trọng tài có thể định ra một khoảng thời gian để các bên gửi cho mình và cho bên kia bản tóm tắt các tài liệu và chứng cứ, chứng minh cho yêu cầu hoặc đơn biện minh của mình ở bất kỳ giai đoạn nào của quá trình tố tụng. Hội đồng trọng tài có thể yêu cầu các bên xuất trình các tài liệu, tang vật hay chứng cứ khác trong thời hạn do hội đồng trọng tài quyết định trên cơ sở phù hợp với thời gian tiến hành tố tụng trọng tài. Trong trường hợp cần nghe trình bày, hội đồng trọng tài cần thông báo trước cho các bên về thời gian và địa điểm nghe.

Nếu cần nghe nhân chứng trình bày theo yêu cầu của các

bên, với sự đồng ý của hội đồng trọng tài, bên yêu cầu cần gửi cho hội đồng danh sách ghi tên địa chỉ các nhân chứng, đối tượng và ngôn ngữ mà các nhân chứng sẽ trình bày. Hội đồng trọng tài cần tổ chức dịch thuật các báo cáo miệng tại buổi nghe và tổ chức ghi chép tại buổi nghe nếu thấy điều đó là cần thiết.

Các buổi nghe có thể trình bày tại phòng làm việc của các trọng tài viên, tùy trường hợp các bên có thỏa thuận khác. Cách thức lấy lời khai của nhân chứng do hội đồng trọng tài quyết định.

Hội đồng trọng tài quyết định về giá trị và độ tin cậy của các lời khai của các nhân chứng và các chứng cứ, chứng minh khác.

2.6. Các biện pháp ngăn ngừa tạm thời

Để đảm bảo cho các quyết định trọng tài được thực thi và lợi ích hợp pháp của các bên, trong quá trình tố tụng trọng tài cần có quy định về việc áp dụng biện pháp tạm thời nhằm ngăn chặn việc tẩu tán tài sản, hủy hoại các chứng cứ...

Vấn đề đặt ra là ai là người nêu ra sáng kiến áp dụng các biện pháp trên(?), ai có thẩm quyền ra quyết định(?), ai có thẩm quyền đảm bảo thực thi quyết định(?). Việc đưa ra sáng kiến là công việc của các bên, bởi, thứ nhất, các bên là người am hiểu về vụ việc, thứ hai, các bên có quyền lợi và chịu trách nhiệm về hậu quả của việc áp dụng các biện pháp đó. Thẩm quyền ra quyết định áp dụng các biện pháp đó có thể là thẩm quyền của các cơ quan nhà nước (thường là tòa án nơi có trọng tài giải quyết tranh chấp hoặc nơi có bất động sản...), có thể là thẩm quyền của hội đồng trọng tài. Vấn đề đặt ra ở đây là, thứ nhất, các biện pháp đó liên quan tới một trong các bên hay liên quan tới bên thứ ba ; thứ hai, trong trường hợp liên quan tới một trong các bên mà bên đó không tự nguyện thì có cần cưỡng chế không(?).

Rõ ràng trong trường hợp liên quan tới bên thứ ba, ví dụ, quyết định đề nghị ngân hàng phong tỏa tài khoản của một

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

trong các bên nhằm đảm bảo sơ bộ thi hành quyết định cuối cùng của trọng tài, thì quyết định đó phải do tòa án thông qua mới có giá trị pháp lý với bên thứ ba được (ví dụ, đối với ngân hàng trong trường hợp trên). Trong trường hợp quyết định chỉ liên quan tới các bên mà không cần cưỡng chế, ví dụ, quyết định đề nghị một trong các bên phải áp dụng những biện pháp cần thiết nhằm giảm thiểu thiệt hại (ví dụ, bán hàng hóa). Trong trường hợp bên phải thi hành không thực thi thì hậu quả của việc không thực thi đó bên ấy phải gánh chịu. Trong trường hợp đó hội đồng trọng tài có thể ra quyết định mà không cần tới sự hỗ trợ của tòa án. Về trường hợp này, Luật Mẫu (Điều 17) đã có quy định rất rõ. Theo Điều này, trừ phi các bên đương sự có thỏa thuận khác, hội đồng trọng tài, có thể theo yêu cầu của một bên, ra lệnh cho bất cứ bên nào phải áp dụng mọi biện pháp khẩn cấp tạm thời liên quan tới đối tượng tranh chấp mà hội đồng trọng tài xét thấy là cần thiết. Và cũng theo Điều này, hội đồng trọng tài có thể yêu cầu phía bên kia phải nộp trước một khoản tiền thích ứng.

Vấn đề đặt ra tiếp theo ở đây là trong trường hợp các biện pháp khẩn cấp tạm thời cần được và chỉ có thể được cơ quan nhà nước có thẩm quyền quyết định thì hội đồng trọng tài có vai trò gì ở đây trong việc áp dụng các biện pháp trên (?). Về điều này có hai ý kiến khác nhau: ý kiến thứ nhất cho rằng công việc này không liên quan tới hội đồng trọng tài, ý kiến thứ hai thì cho rằng, mặc dù hội đồng trọng tài không có thẩm quyền quyết định có áp dụng hay không, song ý kiến của hội đồng trọng tài cần được coi là ý kiến có ý nghĩa tham khảo đối với cơ quan có thẩm quyền. Bởi chính hội đồng trọng tài là người am hiểu vụ việc chứ không phải là cơ quan có thẩm quyền quyết định việc trên. Theo chúng tôi ý kiến thứ hai là xác đáng và có cơ sở hơn.

2.7. Sự vắng mặt

Nếu khoảng thời hiệu khởi kiện mà pháp luật quy định, bên

nguyên không gửi đơn kiện thì không thể tiến hành tố tụng trọng tài. Nếu trong khoảng thời gian luật định, bên bị không gửi đơn biện minh mà không có lý do chính đáng thì hội đồng trọng tài vẫn tiếp tục quá trình tố tụng.

Nếu một bên hoặc các bên đã được thông báo đầy đủ theo luật định mà vẫn vắng mặt không có lý do chính đáng thì hội đồng trọng tài vẫn tiến hành giải quyết.

Nếu một bên hoặc các bên dù đã được thông báo đầy đủ về việc phải xuất trình các chứng cứ hay tài liệu nhưng không xuất trình các chứng cứ đó trong thời gian nhất định mà không có lý do chính đáng thì hội đồng trọng tài quyết định trên cơ sở chứng cứ hiện có.

2.8. Kết thúc các buổi nghe trình bày

Nếu các bên có chứng cứ mới thì hội đồng trọng tài có thể tiếp tục yêu cầu họ trình bày. Nếu không thì hội đồng trọng tài sẽ tuyên bố kết thúc các buổi nghe. ở bất kỳ thời gian nào trước khi ra quyết định, hội đồng trọng tài có thể tự mình hoặc theo yêu cầu của một bên, ra quyết định tổ chức lại buổi nghe trình bày nếu xét thấy cần thiết. Tuy nhiên, đó chỉ là những trường hợp ngoại lệ.

Nếu trước khi ra quyết định trọng tài các bên đã đạt được thỏa thuận về việc giải quyết tranh chấp thì hội đồng trọng tài ra lệnh kết thúc quá trình tố tụng hoặc trường hợp cả hai bên yêu cầu và được hội đồng trọng tài chấp nhận việc giải quyết tranh chấp dưới hình thức một quyết định trọng tài dựa trên các điều đã thỏa thuận. Hội đồng trọng tài không có nghĩa vụ để tuyên bố những lý do đã ra những quyết định như vậy.

Nếu trước khi ra quyết định mà hội đồng trọng tài xét thấy rằng việc tiếp tục quá trình tố tụng là không cần thiết hoặc không thực hiện được nữa thì hội đồng trọng tài thông báo cho các bên ý định của mình về việc ra lệnh kết thúc quá trình tố

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

tụng. Hội đồng trọng tài có quyền trên trừ trường hợp một bên đưa ra những cơ sở xác đáng để phản đối.

Các bản sao các lệnh kết thúc quá trình tố tụng hay các quyết định trọng tài theo các điều khoản đã thỏa thuận phải do các trọng tài viên ký và được hội đồng trọng tài gửi cho các bên.

2.9. Giải thích về quyết định

Một quyết định trọng tài được đưa ra có thể vì một lý do nào đó chưa rõ ý hoặc khó hiểu. Do vậy vấn đề đặt ra là cần thiết có thu tục giải thích thêm quyết định nếu điều đó là cần thiết. Tuy nhiên, pháp luật cũng cần quy định rõ khoảng thời gian cần thiết để các bên yêu cầu và hội đồng trọng tài gửi bản giải thích cho các bên. Theo Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL (Điều 35), trong vòng ba mươi ngày sau khi nhận được quyết định, cùng với việc thông báo cho bên kia, mỗi bên có thể yêu cầu hội đồng trọng tài giải thích về quyết định đó. Việc giải thích sẽ phải lập bằng văn bản và trong vòng bốn mươi ngày sau khi nhận được yêu cầu. Văn bản giải thích là một phần quyết định.

Có những quyết định trong đó có thể có sự sai sót một cách rõ ràng về tính toán, in ấn, đánh máy hoặc viết nhầm hay bất kỳ lỗi nào tương tự. Vấn đề đặt ra là có cần sửa chữa các sai sót đó không (?) Và, nếu cần, thì trật tự và thủ tục tiến hành như thế nào (?) Theo Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL (Điều 36), trong vòng ba mươi ngày sau khi nhận được quyết định, cùng với việc thông báo cho bên kia, mỗi bên có quyền yêu cầu hội đồng trọng tài hiệu chỉnh lại các lỗi đó. Trong vòng ba mươi ngày sau khi gửi quyết định, hội đồng trọng tài có thể tự điều chỉnh các quyết định theo sáng kiến của riêng mình.

Vấn đề đặt ra là ngoài các quyết định trọng tài chính, hội đồng trọng tài có thể ra quyết định bổ sung hay không (?). Và, nếu có, thì trật tự và thủ tục tiến hành như thế nào (?) Các quyết định bổ sung sẽ là cần thiết nếu có cơ sở để cho rằng quyết định của hội đồng trọng tài đã bỏ qua những phần có ý

nghĩa quan trọng đối với quyền và nghĩa vụ của các bên. Theo Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL (Điều 37), trong vòng ba mươi ngày sau khi nhận được quyết định, cùng với việc thông báo cho bên kia, mỗi bên có quyền yêu cầu hội đồng trọng tài ra quyết định bổ sung đối với các yêu cầu đã được trình bày trong quá trình tố tụng nhưng bị bỏ qua. Nếu thấy yêu cầu đó là xác đáng và nếu thấy điều đó có thể hiệu chỉnh được mà không cần có các buổi nghe trình bày hay các chứng cứ khác nhau thì hội đồng trọng tài sẽ ra quyết định bổ sung trong vòng sáu mươi ngày sau khi nhận được quyết định.

2.10. Chi phí trọng tài

Vấn đề đặt ra là chi phí trọng tài bao gồm các khoản gì (?), căn cứ vào đâu để tính (?), do ai xác định (?), do ai gánh chịu (?).

Chi phí trọng tài là các khoản chi phí cần thiết trong quá trình tố tụng trọng tài. Các khoản chi phí đó thường bao gồm: thù lao cho các trọng tài viên; các chi phí đi lại và chi phí khác cho trọng tài viên; các chi phí cho chuyên gia và các trợ giúp khác do hội đồng trọng tài yêu cầu; các chi phí đi lại và chi phí khác cho những nhân chứng ở mức độ hội đồng trọng tài có thể chấp nhận; các chi phí cho đại diện và sự trợ giúp hợp pháp của bên khiếu kiện ở mức độ hội đồng trọng tài có thể chấp nhận; các khoản chi phí khác; thù lao cho trọng tài thường trực.

Mức độ của các khoản chi phí này cần do hội đồng trọng tài xác định, bởi hội đồng là người khách quan, vô tư và cũng đồng thời là người am hiểu sự cần thiết của các khoản chi phí và có phần quyết định về các công việc liên quan tới các chi phí trên. Khi tính các điều khoản chi phí đó, hội đồng trọng tài phải tính đến giá trị vụ kiện, tính phức tạp của vụ kiện, biểu phí do các tổ chức trọng tài thường trực đưa ra (nếu hội đồng trọng tài được thành lập từ trọng tài thường trực). Theo Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL (khoản 1 Điều 30), để tính các khoản thù lao, hội đồng trọng tài căn cứ vào số lượng tranh chấp, tính phức tạp

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

của tranh chấp, thời gian đã sử dụng của các trọng tài viên và các vấn đề liên quan khác trong từng trường hợp cụ thể. Theo khoản 2 Điều 30 của Bản Quy tắc trọng tài UNCITRAL, nếu cơ quan do các bên lập ra hoặc do Tổng Thư ký trọng tài thường trực tại La Hay thành lập đã ban hành thang biểu cho trọng tài viên thì hội đồng trọng tài cần tham khảo thang biểu đó.

Người gánh chịu phí trọng tài cần là bên thua kiện. Tuy nhiên, trong từng điều kiện cụ thể, hội đồng trọng tài có quyền quyết định tỷ lệ các phí đó cho các bên

Theo Bản Quy tắc (Điều 40), về nguyên tắc bên thua kiện sẽ phải trả chi phí trọng tài. Tuy nhiên, hội đồng trọng tài sẽ chia tỷ lệ chi phí cho các bên nếu thấy rằng tỷ lệ đó là chấp nhận được sau khi đã tính đến các điều kiện của vụ việc

Các phí trọng tài cần phải được xác định trước khi tiến hành tố tụng. Theo nguyên tắc bên nguyên là người phải ứng trước phí trọng tài nếu các bên không thỏa thuận khác. Song cũng cần có quy định về việc bổ sung tiền đặt trước. Điều này là cần thiết bởi có những hoạt động tố tụng phát sinh do yêu cầu của các bên (trong trường hợp này bên yêu cầu cần phải quy định là người cần đặt tiền trước). Trong trường hợp bên phải đặt tiền trước không thực hiện nghĩa vụ của mình, tùy theo từng trường hợp, hội đồng trọng tài có quyền quyết định dừng hoặc kết thúc quá trình tố tụng.

3. Công nhận và thi hành các quyết định của trọng tài thương mại

3.1. Sự cần thiết của việc công nhận và thi hành các quyết định của trọng tài thương mại

Công nhận và thi hành quyết định của trọng tài thương mại là một giai đoạn cuối cùng của quá trình giải quyết tranh chấp bằng trọng tài thương mại. Bởi vậy, nếu công đoạn này không được thực hiện hoặc thực hiện không phù hợp thì nó sẽ làm cho

việc xét xử tranh chấp của trọng tài trở nên vô nghĩa nếu như bên phải thi hành quyết định đó không tự nguyện thi hành. Và, nếu để điều đó xảy ra thì khả năng các trường hợp tự nguyện thi hành quyết định của trọng tài cũng sẽ ngày càng hạn chế hơn, bởi đằng sau sự tự nguyện ấy, ngoài ý thức chấp hành, tôn trọng quyết định trọng tài, bao giờ cũng có mối e ngại về việc nếu không tự nguyện thi hành thì sẽ bị cưỡng chế. Nói cách khác, nếu việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài được tiến hành một cách phù hợp thì nó sẽ góp phần không chỉ làm cho hoạt động tố tụng của trọng tài trong các giai đoạn trước đó có hiệu quả thiết thực, mà còn làm cho các quyết định khác của trọng tài trong tương lai được công nhận và thi hành một cách tự nguyện nhiều hơn. Và, nếu hoạt động của trọng tài đạt hiệu quả mong đợi thì rõ ràng những mặt lợi của trọng tài so với toà án mới được phát huy.¹

Việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài thương mại có ý nghĩa riêng biệt đối với quyết định của trọng tài thương mại Việt Nam và quyết định của trọng tài thương mại nước ngoài.

**** Sự cần thiết của việc công nhận và cho thi hành tại Việt Nam các quyết định của trọng tài thương mại Việt Nam***

Việc công nhận và thi hành tại Việt Nam quyết định của trọng tài thương mại Việt Nam trong những điều kiện phù hợp là cần thiết về mặt chính trị, kinh tế và pháp lý.²

1. Xem: Dương Đăng Huệ, “*Những nguyên nhân làm hạn chế tác dụng của trọng tài kinh tế và những giải pháp khắc phục*”, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 7/1999, tr. 49-50.

2. Xem: Dương Thanh Mai, “*Về mối quan hệ giữa toà án và trọng tài trong việc đảm bảo hiệu quả giải quyết các tranh chấp kinh tế bằng trọng tài*”, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 12/1997, tr. 13-14; Bùi Ngọc Toàn, “*Trọng tài thương mại – một hình thức chiếm ưu thế trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại ở các nước trên thế giới*”, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 9/1993, tr. 37.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Về mặt chính trị, đó là việc đảm bảo hiệu quả cho một phương thức giải quyết tranh chấp thông dụng trong nền kinh tế thị trường. Đây là việc làm phù hợp với quan điểm của Đảng và Nhà nước về việc xây dựng nền kinh tế thị trường.

Về mặt kinh tế, việc công nhận và thi hành tại Việt Nam quyết định của trọng tài thương mại Việt Nam trong những trường hợp cần thiết sẽ có ý nghĩa thúc đẩy các quan hệ kinh tế trong nước phát triển. Trong quá trình hợp tác kinh tế giữa các chủ thể kinh doanh, việc phát sinh các tranh chấp là có thể và tất yếu. Bởi vậy, pháp luật không chỉ quy định các hành vi mà các chủ thể có thể tiến hành trong hoạt động kinh doanh (đối với các bên đối tác, đối với cơ quan nhà nước có thẩm quyền) mà còn phải có những quy định liên quan tới giải quyết các tranh chấp, trong đó có các quy định về phương thức trọng tài. Nếu việc công nhận và thi hành tại Việt Nam quyết định của trọng tài thương mại được tiến hành một cách phù hợp¹, nếu như các mặt lợi của trọng tài được phát huy thì các bên sẽ yên tâm hơn trong việc phát triển quan hệ hợp tác kinh doanh (bởi cơ hội lựa chọn các phương thức giải quyết tranh chấp là nhiều hơn). Sự phát triển các quan hệ hợp tác kinh tế là một điều kiện quan trọng để phát triển nền kinh tế của đất nước cũng như nâng cao mức sống của người dân.

Về phương diện pháp luật, việc công nhận và thi hành tại Việt Nam quyết định của trọng tài thương mại Việt Nam là cần thiết trong việc khắc phục các khiếm khuyết của pháp luật về chế định trọng tài. Kinh nghiệm điều chỉnh pháp luật của các nước cho thấy rằng sự công nhận và thi hành quyết định của trọng tài là một vấn đề bắt buộc nêu như bên phải thi hành

1 Xem Bùi Ngọc Cường và Lê Đình Vinh "Bản chất của trọng tài phi chính phủ" - *Trong tài kinh tế - một hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta*, Đề tài khoa học cấp trường, Mã số LH 95/008, tr 46.

không tự nguyện thực thi trong thời hạn luật định và bên được thi hành đã đưa ra yêu cầu đó trong thời hạn luật định. Điều này xuất phát từ việc đảm bảo hiệu quả hoạt động của trọng tài. Ví dụ, Điều 44 Quy chế Trọng tài Thương mại Quốc tế bên cạnh phòng Thương mại và Công nghiệp Liên bang Nga ngày 8/12/1994 quy định: "Các quyết định của trọng tài được các bên thực hiện một cách tự nguyện trong thời hạn ghi trong quyết định. Nếu thời hạn không ghi trong quyết định thì nó được thực hiện ngay sau thời điểm có hiệu lực. Những quyết định không được tự nguyện thực hiện trong thời hạn quy định sẽ được thực hiện trên cơ sở phù hợp với pháp luật và các điều ước quốc tế". Về vấn đề này, Điều 57 PLTTTM quy định: "1. Sau thời hạn ba mươi ngày, kể từ ngày hết thời hạn thi hành quyết định trọng tài, nếu một bên không tự nguyện thi hành, cũng không yêu cầu huỷ theo quy định tại Điều 50 của Pháp lệnh này, bên được thi hành quyết định trọng tài có quyền làm đơn yêu cầu cơ quan thi hành án cấp tỉnh nơi có trụ sở, nơi cư trú hoặc nơi có tài sản của bên phải thi hành, thi hành quyết định của trọng tài...".

Như vậy, rõ ràng nếu pháp luật quy định việc công nhận và thi hành tại Việt Nam quyết định của trọng tài thương mại Việt Nam trong các trường hợp cần thiết sẽ có ý nghĩa về mặt pháp luật là khắc phục các khiếm khuyết của pháp luật. Các khiếm khuyết của pháp luật ở đây thể hiện ở chỗ các văn bản pháp luật Việt Nam hiện hành và điều ước quốc tế mà nước ta ký kết đã cho phép các bên có thể chọn trọng tài thương mại Việt Nam để giải quyết tranh chấp kinh tế. Nếu Việt Nam không công nhận và thi hành tại Việt Nam quyết định của trọng tài thương mại Việt Nam thì rõ ràng các quyết định trên sẽ không được thực thi nếu bên phải thi hành không tự nguyện thực hiện. Và như vậy, việc cho phép chọn trọng tài sẽ không còn là một điều mà các bên trong thương mại ưa chuộng. Việc Nhà nước ta công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài trong những trường hợp cần thiết chính là Nhà nước thực hiện vai trò trong

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

việc điều tiết nền kinh tế thị trường nhằm phát huy hiệu quả mà Nhà nước mong muốn¹.

*** Sự cần thiết của việc công nhận và cho thi hành các quyết định của trọng tài nước ngoài ở các quốc gia**

Về nguyên tắc, xuất phát từ nguyên tắc chủ quyền quốc gia trong luật quốc tế, quyết định của trọng tài một nước chỉ có hiệu lực trong phạm vi lãnh thổ nước đó (ví dụ, quyết định của Trung tâm Trọng tài Quốc tế Sing-ga-po, về nguyên tắc, có hiệu lực thi hành tại lãnh thổ Sing-ga-po). Tuy nhiên, trong quan hệ quốc tế, các tranh chấp phát sinh trong quan hệ giữa các cá nhân và pháp nhân của các nước được trọng tài giải quyết đặt ra nhiều trường hợp phải công nhận và thi hành các quyết định của trọng tài quốc gia này tại lãnh thổ quốc gia khác. Vấn đề công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài chỉ đặt ra khi các quyết định đó là các quyết định được tuyên ngoài lãnh thổ quốc gia cần công nhận và thi hành (có trường hợp tại lãnh thổ quốc gia đó nhưng chỉ với quyết định của trọng tài không được coi là trọng tài trong nước). Thông thường, cơ quan có thẩm quyền thực hiện công việc này là các tòa án và các cơ quan thuộc về hệ thống tư pháp. Sau khi tòa án ra quyết định công nhận quyết định của trọng tài nước ngoài thì quyết định đó được thực hiện ở giai đoạn thi hành án giống như việc thực thi các quyết định của tòa án quốc gia đó. Về nguyên tắc, việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài được tiến hành trên cơ sở các quy định tổ tụng dân sự của quốc gia nơi quyết định cần được công nhận và thi hành. Ví dụ, một pháp nhân Việt Nam và pháp nhân Sing-ga-po tranh chấp về hợp đồng đầu tư nước ngoài và thoả thuận đưa tranh chấp ra Trung tâm Trọng tài Quốc tế Sing-ga-po; pháp nhân Sing-ga-po thắng kiện yêu cầu các cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam

1. Xem: Lê Minh Thông, "Vai trò của nhà nước trong trật tự kinh tế thị trường ở Việt Nam". Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 10/1998, tr. 11-12

công nhận và cho thi hành quyết định của Trọng tài Sing-ga-po. Như vậy, trước các cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam đặt ra một số vấn đề liên quan đến việc công nhận và cách thức cho thi hành quyết định đó.

Việc công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài là cần thiết, bởi vì, việc công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nói chung và của trọng tài nước ngoài nói riêng là một trong các giai đoạn của quá trình giải quyết tranh chấp kinh tế. Nếu thực hiện chính sách không công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài thì có nguy cơ lợi ích chính đáng của các bên không được bảo vệ, những hành vi không tuân thủ hợp đồng hoặc vi phạm pháp luật không làm phát sinh hậu quả bất lợi cho các chủ thể các hành vi đó. Sự bất an toàn pháp lý này sẽ kìm hãm các quan hệ mang tính chất dân sự - những quan hệ được xem xét theo trình tự trọng tài.

Việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài được tiến hành không chỉ trên cơ sở điều ước quốc tế, mà còn trên cơ sở pháp luật quốc gia (theo nguyên tắc có đi có lại hoặc là không trên cơ sở nguyên tắc ấy). Việc công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài là thẩm quyền của mỗi quốc gia. Không một quốc gia nào hoặc một tổ chức quốc tế bất kỳ có quyền bắt buộc một quốc gia nào đó phải thực hiện sự công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài. Do vậy, việc một quốc gia ký kết điều ước quốc tế hoặc ban hành văn bản pháp luật về việc công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài đều xuất phát từ sự mong muốn của chính quốc gia đó.

Việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài, trước hết, góp phần thúc đẩy quan hệ hợp tác bình đẳng tự nguyện giữa các cá nhân và pháp nhân của các quốc gia. Các quan hệ mang tính chất dân sự không có yếu tố nước ngoài làm

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

phát sinh các tranh chấp thường được giải quyết bởi các trọng tài của các quốc gia đó (ít có trường hợp được giải quyết bởi trọng tài nước ngoài). Và, việc công nhận và thi hành quyết định trọng tài cũng chỉ thường đặt ra tại các cơ quan có thẩm quyền của các quốc gia đó mà thôi

Trong khi đó, quan hệ mang tính chất dân sự có yếu tố nước ngoài làm phát sinh các tranh chấp thường được giải quyết bởi các trọng tài của các quốc gia khác nhau (thậm chí có trường hợp bởi các trọng tài được hình thành trên cơ sở điều ước quốc tế). Và, khi đó, các quyết định được tuyên bởi các trọng tài thường cần phải được công nhận và cho thi hành tại nước ngoài. Nói cách khác, ở các quốc gia, việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài thường xuyên đặt ra. Nếu như vấn đề đó không được giải quyết một cách hợp lý thì các trọng tài như vậy sẽ không phát huy được tác dụng. Hậu quả tiếp theo là các quan hệ của các bên sẽ không phát triển được một cách bình thường.

Trong đời sống quốc tế hiện nay, khi các quốc gia đều cho phép giải quyết các tranh chấp bằng trọng tài, việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài có ý nghĩa to lớn trên ba phương diện: chính trị, kinh tế và pháp luật.

Về phương diện chính trị, việc thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài sẽ góp phần thúc đẩy quan hệ hữu nghị giữa các quốc gia và các dân tộc. Rõ ràng quan hệ hợp tác giữa các quốc gia phụ thuộc vào nhiều yếu tố khác nhau, trong đó có vấn đề đảm bảo việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài được tuyên tại lãnh thổ quốc gia này ở quốc gia khác. Nếu như một quốc gia nào đó từ chối trong mọi trường hợp việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài thì lợi ích của cá nhân và pháp nhân của quốc gia đó có thể không được bảo vệ trong trường hợp họ là bên được thi hành ở các quốc gia khác quyết định của trọng tài nước mình (vì các nước đó áp

dụng nguyên tắc có đi có lại). Và như vậy, điều đó sẽ ảnh hưởng không nhỏ tới sự bang giao giữa các quốc gia thực hiện chính sách đó với quốc gia nước ngoài trên.

Về phương diện kinh tế, sự công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài sẽ góp phần thúc đẩy các quan hệ kinh tế giữa các quốc gia hữu quan phát triển. Bởi vì, về nguyên tắc, các quốc gia phải tạo các điều kiện thuận lợi sau:

- Tạo điều kiện cho các thành phần kinh tế cạnh tranh lành mạnh;

- Có môi trường pháp lý thuận lợi đảm bảo cho cuộc cạnh tranh đó;

- Có một cơ chế giải quyết tranh chấp thuận lợi;

- Có biện pháp đảm bảo cho các quyết định của toà án hoặc trọng tài được công nhận và thực thi một cách có hiệu quả (kể cả trong nước và nước ngoài).

Như vậy, việc công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài là một trong các điều kiện rất quan trọng để thúc đẩy sự hợp tác kinh tế.

Về phương diện pháp luật, việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài góp phần khắc phục các khiếm khuyết của pháp luật điều chỉnh các quan hệ mang tính chất dân sự có yếu tố nước ngoài thuộc đối tượng được xem xét bằng con đường trọng tài. Pháp luật nhiều quốc gia thường quy định cho phép các bên lựa chọn trọng tài để giải quyết các tranh chấp kinh tế-thương mại, trong đó có trọng tài nước ngoài.

Nếu trọng tài nước ngoài giải quyết và đưa ra quyết định, song việc công nhận và cho thi hành quyết định đó cần tiến hành ở các quốc gia cho phép việc lựa chọn trọng tài trên thì công việc đó được các quốc gia ấy giải quyết như thế nào? Trong trường hợp đó xuất hiện hai khả năng có thể:

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

- Các quốc gia trên từ chối công nhận và thi hành;
- Các quốc gia trên công nhận và cho thi hành với những điều kiện nhất định.

Nếu sự việc được giải quyết theo hướng thứ nhất, thì rõ ràng việc cho phép các bên lựa chọn trọng tài nước ngoài là không phù hợp. Vấn đề lựa chọn trọng tài phải được tiến hành trên cơ sở bình đẳng và tự nguyện của các bên. Ngoài ra, vấn đề lựa chọn trọng tài quốc gia này hay quốc gia khác không chỉ căn cứ vào yếu tố uy tín của trọng tài trong quá trình xét xử mà còn phải căn cứ vào việc công nhận và thi hành các quyết định của trọng tài trong tương lai. Do vậy, việc công nhận và thực thi các quyết định của trọng tài nước ngoài cần phải được coi là hậu quả pháp lý tất yếu của việc pháp luật cho phép các bên lựa chọn trọng tài nước ngoài

**** Sự cần thiết của việc công nhận và cho thi hành tại Việt Nam các quyết định của trọng tài nước ngoài***

Năm 1995 Việt Nam đã gia nhập Công ước Niu Oóc năm 1958 về công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài. Trong sự hợp tác quốc tế rộng mở giữa Việt Nam và thế giới hiện nay, sự công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài tại Việt Nam trong những điều kiện phù hợp có ý nghĩa chính trị, kinh tế và pháp lý quan trọng.

Trước hết về mặt chính trị, điều đó sẽ thúc đẩy quan hệ hữu nghị hợp tác và xây dựng giữa nước ta với tất cả các quốc gia hữu quan. Sự công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài ở các quốc gia khẳng định chủ quyền và vị trí của quốc gia đó trong đời sống quốc tế. Các quốc gia cần bảo vệ lợi ích không chỉ của các cá nhân và pháp nhân nước mình mà còn cả lợi ích của các cá nhân và pháp nhân nước ngoài. Điều này rõ ràng góp phần thúc đẩy sự phát triển quan hệ hữu nghị giữa các quốc gia. Công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài góp phần thực hiện chủ trương của Nhà nước ta -

thực hiện quan hệ hợp tác hữu nghị với tất cả các nước trên thế giới (muốn làm bạn với tất cả các nước trong cộng đồng thế giới phấn đấu vì hoà bình, độc lập và phát triển). Việc ban hành Pháp lệnh Công nhận và thi hành tại Việt Nam quyết định của trọng tài nước ngoài ngày 14/9/1995 và, ngày 28/7/1995, việc nước ta gia nhập Công ước Niu Oóc năm 1958 là việc làm thiết thực tạo tâm lý an toàn cho các nhà kinh doanh trên thế giới trong quan hệ với doanh nghiệp Việt Nam và cũng làm hài lòng các quốc gia muốn bảo vệ lợi ích chính đáng của các nhà kinh doanh nước họ. Việc công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài trong các điều kiện hợp lý là phù hợp với xu hướng văn minh tiến bộ trên thế giới hiện nay. Chính vì vậy, chính sách đó sẽ được ủng hộ rộng rãi trên thế giới.

Về phương diện kinh tế, công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài có ý nghĩa rất quan trọng trong việc phát triển kinh tế đối ngoại ở nước ta hiện nay. Điều này được thể hiện ở chỗ, nếu như quyết định của trọng tài nước ngoài không được công nhận và cho thi hành tại Việt Nam thì bên nước ngoài sẽ giảm bớt sự đầu tư dưới các hình thức khác nhau vì lo ngại rằng trong trường hợp có tranh chấp nảy sinh và được giải quyết tại trọng tài nước ngoài, thì bên nước ngoài khó hy vọng bảo vệ được lợi ích của mình, nếu như bên Việt Nam thua kiện và tài sản liên quan tới tranh chấp ở Việt Nam. Hậu quả sau đó là sự giảm bớt hào hứng đầu tư trực tiếp của nước ngoài vào Việt Nam (môi trường thu hút đầu tư nước ngoài của nước ta ít sức cạnh tranh hơn các nước khác qua vấn đề này) và cơ hội giao kết hợp đồng kinh tế giảm xuống.

Ngoài ra, việc bảo vệ lợi ích kinh tế của cá nhân và pháp nhân nước ngoài cũng đồng thời là việc bảo vệ lợi ích kinh tế của cá nhân và pháp nhân nước ta. Về vấn đề này sự công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài thể hiện trên hai phương diện:

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

+ Thứ nhất, việc đó thúc đẩy hợp tác kinh tế giữa cá nhân và pháp nhân nước ta với các cá nhân và pháp nhân nước ngoài;

+ Thứ hai, việc đó là cơ sở để các quốc gia khác công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ta tại nước ngoài (ví dụ các nước cùng thực hiện như nước ta nguyên tắc có đi có lại trong việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài).

Về phương diện pháp luật, việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài tại nước ta góp phần khắc phục các chỗ hổng của pháp luật nước ta về vấn đề trọng tài.¹ Các điều ước quốc tế mà ta ký kết có các quy định cho phép các bên chọn trọng tài nước ngoài.² Đó là:

- Một số các hiệp định thương mại song phương được ký giữa Việt Nam với các nước có điều khoản quy định về việc các bên được phép chọn trọng tài nước ngoài... Ví dụ, Hiệp định giữa Việt Nam và Ô-x-trây-li-a về thúc đẩy và bảo hộ đầu tư lẫn nhau ngày 05/3/1993 (mục b Điều 13) quy định cho phép các đối tượng có quốc tịch của mình chọn các giải pháp theo sự lựa chọn của họ để giải quyết các tranh chấp liên quan đến đầu tư với các đối tượng có quốc tịch của bên ký kết kia, gồm cả trọng tài của nước thứ ba..

Như vậy, các điều ước quốc tế kể trên và pháp luật Việt Nam đều quy định cho phép các bên lựa chọn trọng tài nước ngoài giải quyết tranh chấp. Điều đó tất yếu dẫn đến việc quyết định của trọng tài nước ngoài có thể cần được công nhận

1. Xem. Lê Song Lai, "Pháp luật Việt Nam và vấn đề giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài", Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 9/1996, tr. 35.

2. Xem: Hoàng Phước Hiệp. "Về vấn đề công nhận và thi hành tại Việt Nam quyết định của trọng tài nước ngoài", Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 3/1994, tr. 33.

và thi hành tại Việt Nam. Nếu Việt Nam không công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài, mà lại cho phép các bên lựa chọn trọng tài nước ngoài để giải quyết tranh chấp, thì sự việc sẽ trở nên vô nghĩa khi quyết định của trọng tài cần công nhận và thi hành tại Việt Nam nếu bên phải thi hành không tự nguyện thực thi. Bởi thế, việc công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài trong trường hợp trên còn có ý nghĩa quan trọng trong việc khắc phục khiếm khuyết của pháp luật (đảm bảo cho pháp luật có tính hệ thống).¹

Từ những phân tích trên, có thể rút ra một số kết luận như sau:

Thứ nhất, việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài thương mại trong những điều kiện và theo những thủ tục, trình tự phù hợp là rất cần thiết về mặt chính trị, kinh tế và pháp luật ở các quốc gia nói chung và ở nước ta nói riêng.

Thứ hai, sự cần thiết của việc công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài trong nước và trọng tài nước ngoài có những điểm khác nhau nhất định. Trong đó, việc công nhận và thi hành các quyết định của trọng tài nước ngoài có ý nghĩa quan trọng đặc biệt – thúc đẩy sự hợp tác, hội nhập của các quốc gia.

Thứ ba, sự công nhận và thi hành các quyết định của trọng tài nước ngoài ở Việt Nam là cần thiết về mặt chính trị, kinh tế và pháp luật. Đó là:

- Về mặt chính trị – thúc đẩy quan hệ bang giao giữa nước ta với các quốc gia hữu quan khác;

- Về kinh tế – thúc đẩy sự hợp tác kinh tế cùng có lợi giữa

¹ Xem: Lê Minh Tâm, “Một số ý kiến về khái niệm hệ thống pháp luật và những tiêu chuẩn xác định mức độ hoàn thiện của một hệ thống pháp luật”, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 1/1991, tr. 50-51.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

các cá nhân và pháp nhân của nước ta với các cá nhân và pháp nhân của nước ngoài;

- Về mặt pháp luật – khắc phục các khiếm khuyết của pháp luật về các vấn đề liên quan tới các chế định trọng tài trong việc giải quyết các tranh chấp có yếu tố nước ngoài.

3.2. Các điều kiện công nhận và thi hành các quyết định của trọng tài thương mại nước ngoài

Hầu hết các nước trên thế giới có tổ chức trọng tài phát triển đều tìm cách kiểm soát ở một mức độ nhất định đối với hoạt động của trọng tài trong phạm vi lãnh thổ của mình. Các điều ước quốc tế và pháp luật quốc gia đều quy định sự cần thiết phải tuân thủ một chuẩn mực tối thiểu về tính khách quan và công bằng đối với hoạt động của trọng tài, cho dù đó là của trọng tài trong nước hay trọng tài nước ngoài (đây là biểu hiện của sự hội nhập pháp lý trong lĩnh vực kinh tế với các chuẩn mực pháp lý-kinh tế thế giới).¹

Các quốc gia ở mức độ nhất định đều xem xét việc không công nhận quyết định của trọng tài bằng con đường toà án. Các căn cứ không công nhận và thi hành quyết định của trọng tài ở các quốc gia có thể có những điểm khác nhau nhất định. Tuy nhiên, trong nỗ lực chung của cộng đồng, thông qua việc ký kết các điều ước quốc tế (đặc biệt là các điều ước quốc tế đa phương), sự xích lại giữa các quốc gia về vấn đề này đang là một xu hướng tất yếu.² Một nguyên nhân gốc rễ của vấn đề chính là

1 Xem Đỗ Ngọc Thịnh, *Vai trò của pháp luật trong quá trình chuyển đổi nền kinh tế kế hoạch hoá, tập trung bao cấp sang nền kinh tế thị trường*, Luận án Tiến sĩ luật, Viện Nhà nước và pháp luật, Hà Nội - 2000, tr. 151.

2. Xem: Dương Thanh Mai. “*Việc tiếp nhận Luật Mẫu của UNCITRAL về trọng tài thương mại quốc tế ở một số nước và việc xây dựng Dự thảo Pháp lệnh Trọng tài Thương mại của Việt Nam*”, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 9/1998, tr 5-11

việc đảm bảo cho hoạt động hiệu quả và có uy tín của trọng tài đóng vai trò quan trọng trong việc thúc đẩy quan hệ hợp tác kinh tế giữa các cá nhân và pháp nhân không chỉ trong phạm vi quốc gia mà cả trên phạm vi toàn cầu.

Có thể xếp các căn cứ phổ biến được áp dụng liên quan tới việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài thương mại vào các nhóm sau đây:

- Các căn cứ liên quan tới giá trị pháp lý của thoả thuận trọng tài;
- Các căn cứ liên quan tới thẩm quyền của trọng tài;
- Các căn cứ liên quan thành phần trọng tài và tổ tụng trọng tài;
- Các căn cứ liên quan tới trật tự công cộng;
- Các căn cứ liên quan hiệu lực pháp luật của quyết định trọng tài và thời hạn xét công nhận và cho thi hành nó;
- Các căn cứ liên quan tới quyền miễn trừ của quốc gia.

* Về các căn cứ xác định giá trị pháp lý của thoả thuận trọng tài

Về việc xem xét tới tính hợp pháp của thoả thuận trọng tài với tính chất là một điều kiện để xét công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài có thể lấy Quyết định số 01/QĐ ngày 21-9-2001 của Toà Kinh tế Toà án nhân dân thành phố Hà Nội về việc công nhận và cho thi hành Quyết định của Trung tâm Trọng tài Quốc tế Hồng Kông ngày 12-04-2001 làm ví dụ thực tiễn. Quyết định của Toà Kinh tế trên có phần nêu rõ: "... đến phiên toà hôm nay, phía Công ty Liên doanh trách nhiệm hữu hạn Khách sạn Hà Nội cũng không thắc mắc hay đưa ra được chứng cứ hợp pháp khẳng định ông Lôi Anh Tài hoặc Công ty Kurihara Kogyo không đủ năng lực ký kết thoả thuận trọng tài theo pháp luật Singapore để toà án xem xét không công nhận

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Quyết định của Trung tâm Trọng tài Quốc tế Hồng Kông - theo Điều 16 Pháp lệnh Công nhận và thi hành tại Việt Nam quyết định của trọng tài nước ngoài".

* Về các căn cứ xác định thẩm quyền của trọng tài

Thẩm quyền của trọng tài ở các quốc gia dựa trên hai cơ sở: 1/ Trong lĩnh vực mà pháp luật cho phép; 2/ Trong thoả thuận trọng tài. Nếu trọng tài (hội đồng trọng tài từ trọng tài thường trực hoặc trọng tài sự vụ) không có thẩm quyền giải quyết tranh chấp thì mọi hành vi của nó (bao gồm cả quyết định mà nó đưa ra) đều vô hiệu. Bởi vậy, việc trọng tài không có thẩm quyền giải quyết tranh chấp được coi là một căn cứ xác đáng để từ chối công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài. Điều này được thừa nhận trong pháp luật của các quốc gia có chế định trọng tài phát triển. Về vấn đề này, theo Công ước quốc tế giải quyết các tranh chấp đầu tư giữa các nước với kiều dân của các nước khác năm 1965 (mục b khoản 1 Điều 52) quy định mỗi bên đều có thể đề nghị huỷ bỏ quyết định của trọng tài nếu có cơ sở cho rằng trọng tài đã vượt quá thẩm quyền của mình một cách rõ ràng. Điều này cũng được ghi nhận trong Luật Mẫu. Theo Điều 36 Luật Mẫu (đoạn 3 mục a khoản 2), quyết định trọng tài có thể bị toà án huỷ bỏ nếu quyết định về tranh chấp không được đề cập trong thoả thuận trọng tài, hoặc vượt quá điều trong thoả thuận, hoặc đối tượng tranh chấp, theo pháp luật, không thể giải quyết bằng trọng tài. Như vậy, việc trọng tài vi phạm thẩm quyền có thể xảy ra ở các trường hợp khác nhau như: trọng tài không có thẩm quyền, trọng tài vượt quá thẩm quyền, trọng tài không giải quyết hết các vấn đề mà các bên yêu cầu. Dưới đây chúng tôi xin trình bày về từng trường hợp trong số các vấn đề như vậy.

Thứ nhất, đối với trường hợp khi trọng tài không có thẩm quyền, các căn cứ về việc này có thể là do trọng tài vượt quá thẩm quyền, hoặc trong thoả thuận trọng tài các bên không

chọn trọng tài hoặc thoả thuận đó ghi nhận việc chọn trọng tài nhưng thoả thuận lại bị vô hiệu (ví dụ do các bên không có tư cách pháp lý hoặc hình thức thoả thuận trọng tài không phù hợp với yêu cầu của pháp luật). Trong trường hợp như vậy, toà án sẽ không công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài (cho dù quyết định đó cần được thi hành ở quốc gia nơi quyết định được đưa ra hay ở một quốc gia khác nơi cần được công nhận và thi hành quyết định). Tuy nhiên, vấn đề về việc trong các trường hợp nào trọng tài bị coi là không có thẩm quyền được giải quyết ở các quốc gia không giống nhau. Ví dụ, các điều kiện để một thoả thuận trọng tài được coi là hợp pháp được ghi nhận trong pháp luật của các quốc gia có thể khác nhau. Do vậy, việc quyết định của một trọng tài có thể không được công nhận và thi hành ở quốc gia này vì lý do trọng tài không có thẩm quyền, có thể được công nhận và cho thi hành ở quốc gia khác vì lý do trọng tài có thẩm quyền.

Thứ hai, đối với trường hợp quyết định của trọng tài do vượt quá thẩm quyền, đó là trường hợp, khi giải quyết vụ việc, trọng tài có thể giải quyết không chỉ vấn đề mà các bên yêu cầu, mà còn cả vấn đề mà các bên không yêu cầu. Trong trường hợp này người ta nói rằng trọng tài đã vượt quá thẩm quyền. Theo Luật Mẫu (Điều 36), một quyết định trọng tài có thể bị bác bỏ nếu bên yêu cầu chứng minh rằng quyết định đề cập tới tranh chấp mà không được các bên có ý định nhờ tới trọng tài giải quyết, hay không nằm trong phạm vi những điều khoản được đệ trình lên trọng tài giải quyết, hoặc quyết định đó bao gồm cả quyết định về những vấn đề không nằm trong nội dung thoả thuận trọng tài. Tuy nhiên, cũng theo Luật Mẫu (Điều 36), nếu quyết định của trọng tài về những vấn đề được các bên yêu cầu trọng tài giải quyết có thể tách được khỏi những vấn đề không được các bên đệ trình, thì những phần quyết định nào có những nội dung không được các bên yêu cầu mới bị bác bỏ. Việc quy định vấn đề không

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

công nhận quyết định của trọng tài khi quyết định đề cập tới vấn đề không được các bên yêu cầu giải quyết là một việc làm phù hợp với chế định trọng tài (trọng tài chỉ giải quyết vụ việc khi các bên thoả thuận đưa vụ việc đó ra trọng tài giải quyết). Nếu công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài trong trường hợp đó thì có nghĩa là ý chí chọn trọng tài của các bên không được tôn trọng.¹ Trong điều kiện đó, chính toà án đã vi phạm các quy định của pháp luật về chế định trọng tài. Ngoài ra việc quy định công nhận và thi hành phần quyết định của trọng tài liên quan tới các vấn đề được các bên đệ trình, nếu có thể tách được các vấn đề không được các bên đệ trình với các vấn đề được các bên đệ trình cũng là việc làm phù hợp với chế định trọng tài. Bởi nếu trong trường hợp ngược lại (không công nhận quyết định của trọng tài nói chung) thì khi đó hoạt động của trọng tài sẽ không thể đạt hiệu quả mong muốn. Sự sơ suất của trọng tài cũng như của toà án (do nhiều nguyên nhân khác nhau) là khó tránh khỏi. Lẽ dĩ nhiên việc loại trừ các sơ suất nói trên là một vấn đề cần đặt ra. Song, chắc chắn sẽ là tốt hơn khi vừa tìm cách loại trừ các sơ suất đó, vừa đảm bảo thực hiện những thành quả mà hoạt động của trọng tài đạt được. Làm như vậy sẽ là việc hạn chế đến mức thấp nhất những mặt tiêu cực mà các sơ suất có thể gây ra. Nói cách khác, giải quyết sự việc theo chiều hướng làm cho những phần công việc mà trọng tài thực hiện đúng thẩm quyền của mình không bị ảnh hưởng bởi những công việc mà trọng tài đã vượt quá thẩm quyền.

Thứ ba, đối với trường hợp, quyết định của trọng tài chỉ đề cập tới một số vấn đề trong tổng số vấn đề mà các bên yêu cầu, vấn đề đặt ra là liệu toà án có thẩm quyền có công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài khi quyết định đó chỉ đề cập

1. Xem: Trần Hữu Huynh. "Một số vấn đề cơ bản về thoả thuận trọng tài thương mại quốc tế". Tạp chí Luật học, số 1/2000, tr. 18-19.

tới một số vấn đề trong tổng số các vấn đề mà các bên yêu cầu trọng tài giải quyết? Về trường hợp này, có hai quan điểm trái ngược nhau: quan điểm ủng hộ việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài và quan điểm từ chối công nhận và cho thi hành quyết định đó. Những người ủng hộ quan điểm thứ nhất cho rằng trong trường hợp này quyết định trọng tài được coi là hợp pháp đối với phần được các bên yêu cầu, vì về các vấn đề đó các bên đã thoả thuận đưa ra trọng tài và trọng tài có thẩm quyền đưa ra quyết định về những vấn đề như vậy. Những người ủng hộ quan điểm thứ hai thì cho rằng quyết định của trọng tài cần mang tính tổng thể, bởi sự công nhận và thi hành quyết định của trọng tài chỉ về một vấn đề trong số tổng thể các vấn đề mà các bên yêu cầu sẽ không đáp ứng ý chí chung của các bên khi chọn trọng tài giải quyết tranh chấp. Điều quan trọng ở đây là cần phải xem xét nội dung những vấn đề được trọng tài giải quyết. Bởi vì, có những trường hợp xảy ra trong thực tế là những vấn đề không được đề cập nhưng lại có ý nghĩa quan trọng đến mức nếu như nó được đề cập tới thì toàn bộ quyết định có thể bị thay đổi, thậm chí theo chiều nghịch (bên thắng kiện sẽ trở thành bên thua kiện). Trong những trường hợp như vậy sẽ là hợp lý khi bên phải thi hành các quyết định như vậy phản đối sự công nhận và thi hành. Điều này được đề cập trong pháp luật một số quốc gia nhưng không được đề cập trong Luật Mẫu và trong Công ước Niu Oóc năm 1958.

Về thẩm quyền trọng tài, việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài thương mại trong nước và trọng tài thương mại nước ngoài, ngoài những điểm giống nhau trên còn có những điểm khác nhau cơ bản là: nếu như khi xét sự vi phạm thẩm quyền của trọng tài khi ra quyết định, đối với quyết định của trọng tài thương mại trong nước, toà án có thẩm quyền thường căn cứ vào pháp luật của quốc gia toà án, còn đối với quyết định của trọng tài nước ngoài, toà án không chỉ căn cứ vào pháp luật của mình mà còn căn cứ vào pháp luật của quốc

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

gia nơi có trọng tài giải quyết tranh chấp.¹

* Các căn cứ liên quan thành phần trọng tài và tổ tụng trọng tài

Việc không tuân thủ thủ tục về tổ tụng trọng tài phải được coi là một tiêu chí để từ chối công nhận và thi hành quyết định của trọng tài thương mại, bởi vì, đây là một vấn đề quan trọng của chế định trọng tài.

Về nguyên tắc, thành phần trọng tài do các bên thoả thuận lựa chọn trên cơ sở pháp luật. Trong trường hợp các bên không thoả thuận hoặc không thoả thuận được, thành phần trọng tài được xác định trên cơ sở quy tắc tổ tụng của trọng tài mà các bên lựa chọn. Ví dụ, Điều 2 Quy tắc trọng tài của Phòng Thương mại Quốc tế (ICC) quy định: "toà án trọng tài không tự mình giải quyết các tranh chấp. Trừ trường hợp các bên quy định khác, toà án trọng tài sẽ chỉ định hoặc xác nhận việc chỉ định các trọng tài viên căn cứ những quy định của Điều này".

Như vậy, nếu trọng tài xét xử vụ việc và ra quyết định trong bối cảnh vi phạm các quy định về thành phần trọng tài thì khi đó có nghĩa là ý chí của các bên trong việc hình thành trọng tài không được tôn trọng (trọng tài đó không còn là trọng tài theo đúng nghĩa của nó – trọng tài được thành lập trên cơ sở ý chí của các bên).

Những vấn đề về việc không công nhận quyết định trọng tài dựa trên cơ sở trọng tài không tuân thủ những chuẩn mực nhất định về thủ tục tổ tụng phức tạp hơn so với các vấn đề liên quan tới thẩm quyền như đã trình bày ở trên. Những thủ tục trọng tài về cơ bản là những thủ tục nhằm đảm bảo sự công bằng trong xét xử, đảm bảo cho các bên thực hiện một cách công bằng và đầy đủ quyền tố tụng của mình. Đây là một nguyên tắc có

1. Đại học Huế, *Giáo trình tư pháp quốc tế*, Nxb. Giáo dục, Huế – 1999, tr. 249-253.

được sự nhất trí chung. Tuy nhiên, trên thực tế việc đảm bảo thực thi nguyên tắc này như thế nào thì không phải là vấn đề đơn giản. Ví dụ, liệu pháp luật có đảm bảo các quyền sau: cho phép các bên tham dự bất kỳ phiên họp xét xử của trọng tài; cho phép các bên tham dự các phiên họp xem xét các chứng cứ; cho phép các bên có quyền cử đại diện và được người đại diện đó trợ giúp trong quá trình xét xử... Việc không đảm bảo các quyền trên được xem là cơ sở để từ chối công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài. Pháp luật của các quốc gia xem xét các vấn đề về thủ tục không giống nhau. Theo pháp luật các quốc gia thuộc hệ thống luật châu Âu lục địa, việc các bên không được đảm bảo các quyền được có cơ hội đầy đủ và cần thiết để trình bày lý lẽ của mình (quyền này được coi là quyền tự bảo vệ cơ bản) là căn cứ để từ chối công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài. Theo pháp luật của Anh, việc sai sót trong thủ tục trọng tài (ví dụ, trọng tài viên nhận hối lộ...) là một lý do để tòa án bác bỏ hoặc đình chỉ thi hành quyết định của trọng tài. Theo Luật Mẫu (Điều 36), những chuẩn mực và thủ tục ở đây được hiểu là khi bên phải thi hành quyết định đã không được thông báo hợp thức về việc chỉ định một trọng tài viên hoặc về việc tiến hành tố tụng trọng tài, hoặc về một lý do nào khác, bên đó không thể thực hiện được các quyền của mình.

Thực tiễn điều chỉnh pháp luật cho thấy thủ tục tố tụng trọng tài có nhiều sự khác nhau, song một trọng tài cụ thể bao giờ cũng tiến hành xét xử theo một thủ tục tố tụng xác định. Bởi vậy, nếu chính trọng tài không tuân thủ các thủ tục tố tụng đó thì quyết định của trọng tài cần bị từ chối công nhận và thi hành. Cách giải quyết như vậy sẽ đảm bảo nâng cao hiệu quả của chế định trọng tài nói chung và của hoạt động xét xử của trọng tài nói riêng.

Về việc xem xét sự vi phạm thủ tục tố tụng của trọng tài như một điều kiện để từ chối công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài, Quyết định sơ thẩm số 02/ST ngày 18-11-

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

1997 của Tòa Kinh tế Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội và Quyết định phúc thẩm số 60/KTPT ngày 04-06-1998 của Tòa Phúc thẩm tại Hà Nội Tòa án nhân dân Tối cao về việc xét yêu cầu công nhận và cho thi hành tại Việt Nam Quyết định số 241/1995 ngày 20-05-1996 của Tòa án Trọng tài Thương mại Quốc tế trực thuộc Phòng Thương mại và Công nghiệp Liên bang Nga là một ví dụ thực tiễn.

Quyết định của Tòa Phúc thẩm có đoạn nêu rõ: "Nghị quyết ngày 04-03-1996 Tòa án Trọng tài Thương mại Quốc tế trực thuộc Phòng Thương mại và Công nghiệp Liên bang Nga đã vi phạm khoản 2 Điều 34 Quy tắc tố tụng của chính Tổ chức này". Chính vì lý do đó, Tòa Kinh tế Tòa án nhân dân Hà Nội đã bác yêu cầu của bên được thi hành (Công ty Cổ phần ENERGO-NOVUS) về việc công nhận và cho thi hành tại Việt Nam Quyết định của Trọng tài trên của Liên bang Nga và Tòa Phúc thẩm đã nêu đã bác kháng cáo của bên được thi hành đối với Quyết định của Tòa Kinh tế đó.

* Điều kiện về trật tự công cộng

Một quyết định của trọng tài có thể bị từ chối công nhận và thi hành khi việc công nhận và thi hành quyết định đó mâu thuẫn với trật tự công cộng của quốc gia nơi quyết định đó cần được công nhận và thi hành.¹ Cách giải quyết như vậy mang tính chất phổ biến ở các quốc gia. Điều này được thể hiện ngay trong Luật Mẫu về trọng tài. Theo Luật Mẫu (Điều 36), một quyết định trọng tài có thể bị từ chối công nhận và thi hành khi việc công nhận và thi hành quyết định đó mâu thuẫn với trật tự công cộng của quốc gia nơi quyết định được đưa ra. Vấn đề đặt ra ở đây là thế nào là trật tự công cộng? Trật tự công cộng của một quốc gia được coi là các nguyên tắc pháp luật

1. Xem: Đại học quốc gia Hà Nội, *Giáo trình luật kinh tế*, Hà Nội – 1997, tr. 255.

mang tính chất nền tảng của hệ thống pháp luật quốc gia đó.¹ Ví dụ, các quốc gia quy định chế độ một vợ một chồng coi việc thừa nhận chế độ đa thê là mâu thuẫn với trật tự công cộng của mình. Trong lĩnh vực giải quyết các tranh chấp bằng trọng tài cũng có nhiều trường hợp tương tự như vậy xảy ra. Ví dụ, ở các quốc gia coi hoạt động kinh doanh sòng bạc là bất hợp pháp thì việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài trong việc giải quyết tranh chấp liên quan tới hoạt động nói trên ở các quốc gia không cấm hoạt động đó là vấn đề mâu thuẫn với trật tự công cộng.

Như vậy "trật tự công cộng" có thể là cơ sở để các nhà nước thực hiện quyền kiểm soát đối với hoạt động của trọng tài. Ví dụ, quyết định của trọng tài về tranh chấp không phù hợp với nguyên tắc chống độc quyền có thể bị từ chối công nhận và thi hành trên cơ sở "trật tự công cộng".

Về vấn đề áp dụng hay không áp dụng trật tự công cộng để từ chối công nhận và thi hành quyết định của trọng tài, có thể có hai cách thức giải quyết trái ngược nhau. Việc giải quyết theo cách áp dụng trật tự công cộng thì sẽ đảm bảo được sự kiểm soát cần thiết của Nhà nước đối với hoạt động của trọng tài - loại trừ được những trường hợp quyết định trọng tài mâu thuẫn với trật tự công cộng. Việc giải quyết theo cách không áp dụng trật tự công cộng sẽ làm tăng thêm khả năng công nhận và thi hành quyết định trọng tài. Vấn đề đặt ra là vậy thì có áp dụng trật tự công cộng với tính chất là một căn cứ để từ chối công nhận và thi hành quyết định của trọng tài hay không? Câu trả lời ở đây chỉ có thể xác đáng khi nó dựa vào sự phân tích một cách thoả đáng về mặt lợi hại của việc áp dụng hay không áp dụng trật tự công cộng.

Nếu chúng ta không áp dụng thì khả năng quyết định của

1. Xem: Đại học Huế, *Giáo trình tư pháp quốc tế*, Nxb. Giáo dục, tr. 53.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

trọng tài được công nhận và thi hành trên thực tế nhiều hơn. Nói một cách khác, những trường hợp loại trừ việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài được giảm bớt. Tuy nhiên, hậu quả của việc này sẽ làm tăng thêm khả năng các quyết định trọng tài được đưa ra sẽ mâu thuẫn với trật tự công cộng. Tất nhiên, chúng ta có thể yêu cầu trọng tài khi giải quyết vụ việc phải tính tới trật tự công cộng của quốc gia nơi trọng tài đưa ra quyết định. Song, chúng ta không thể yêu cầu điều đó ở trọng tài khi vấn đề liên quan tới trật tự công cộng ở quốc gia nơi quyết định cần được công nhận và thi hành (điều này phổ biến đối với các quyết định của trọng tài nước ngoài). Tuy nhiên, để tránh cho các trường hợp như vậy xảy ra, sự cân nhắc của các bên trong thoả thuận trọng tài, trong thoả thuận chọn luật áp dụng cho nội dung hợp đồng là một điều có thể thực hiện và có ý nghĩa quan trọng. Vấn đề còn lại thuộc về sự thông hiểu pháp luật của các bên trong quá trình áp dụng chế định trọng tài. Trong vấn đề này, sự minh bạch pháp luật của các quốc gia trên phạm vi quốc tế đóng một vai trò quan trọng.

Nếu một quốc gia nào đó áp dụng trật tự công cộng thì những khả năng công nhận và thi hành quyết định trọng tài có thể sẽ bị hạn chế hơn. Song đổi lại, quốc gia ấy sẽ bảo vệ được những giá trị đạo đức mà mình theo đuổi. Việc làm thế nào để vẫn áp dụng trật tự công cộng, nhưng vẫn tăng khả năng công nhận và thi hành quyết định của trọng tài, như đã được giải đáp ở phần trên, phụ thuộc vào việc các bên phải tính đến pháp luật về trật tự công cộng nơi quyết định trọng tài trong tương lai cần được công nhận và thi hành.

Ngoài trật tự công cộng thông thường kể trên, ở các quốc gia còn nói tới trật tự công cộng quốc tế.¹ Trong Luật Mẫu không có thuật ngữ "trật tự công cộng quốc tế" mà chỉ có thuật ngữ "trật

1. Xem: Öttô Idaben, "Giám sát và thi hành phán quyết trọng tài quốc tế", *Trọng tài quốc tế*, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội – 1995, tr. 60-61.

tự công cộng" chung. Song theo đó (các Điều 34, 35), trật tự công cộng được hiểu không chỉ là trật tự công cộng của các quốc gia mà còn cả các vấn đề như sự gian dối, sự tham nhũng hoặc sự vi phạm tính công bằng đương nhiên trong hoạt động xét xử. Sự khác biệt giữa những quy định về trật tự công cộng của các quốc gia là nguyên nhân làm cho một quyết định của trọng tài có thể được công nhận và thi hành ở quốc gia này nhưng lại không được công nhận và thi hành ở quốc gia khác. "Trật tự công cộng quốc tế" được hiểu ở đây là những giá trị chung được coi là thừa nhận ở các quốc gia.

Như đã nói ở trên, đó là các vấn đề về sự không vô tư, trung thực của trọng tài, những chứng cứ mới có tác động tới quyết định trọng tài. Đây là những vấn đề không thuộc những vấn đề trình tự, thủ tục của trọng tài, cũng không phải là những vấn đề thuộc trật tự công cộng của các quốc gia. Song đó là vấn đề về sự trung thực và sự xét xử công bằng, do đó nó phải được coi là các tiêu chí chung của cộng đồng. Hay nói một cách khác, đó là vấn đề thuộc trật tự công cộng quốc tế. Tuy nhiên, về trật tự công cộng quốc tế liên quan tới các vấn đề mang tính chất đạo đức còn chưa có quan điểm thống nhất. Xu hướng chung cho rằng các vấn đề đạo đức như buôn bán ma túy, mại dâm trẻ em, hối lộ, tham nhũng cần được coi là những phạm trù thuộc trật tự công cộng quốc tế. Song cũng có những vấn đề ở quốc gia này được coi là trật tự công cộng quốc tế, nhưng ở quốc gia khác thì lại không quan niệm như vậy. Ví dụ: các thoả thuận về độc quyền, các thoả thuận về cạnh tranh không lành mạnh ở quốc gia A bị coi là vi phạm trật tự công cộng quốc tế, song ở quốc gia B chúng lại được coi là những hành vi hợp pháp. Do vậy, việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài giải quyết các tranh chấp liên quan tới các thoả thuận trên sẽ gặp phải trở ngại ở quốc gia A vì lý do trật tự công cộng quốc tế, song sẽ không gặp phải trở ngại như vậy ở quốc gia B.

* Các căn cứ liên quan tới thời hạn

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Một quyết định trọng tài chỉ có thể được công nhận và cho thi hành khi nó có hiệu lực pháp luật theo pháp luật quốc gia nơi trọng tài ra phán quyết hoặc pháp luật quốc gia mà các bên lựa chọn.

Quyết định trọng tài không có hiệu lực trong hai trường hợp: 1/ Nó còn trong thời gian chưa có hiệu lực; 2/ Nó đã hết hiệu lực pháp luật hoặc đã bị huỷ bỏ.

Trường hợp thứ nhất là trường hợp khi thời điểm bắt đầu có hiệu lực pháp luật của quyết định trọng tài chưa tới. Điều đó có nghĩa là có tồn tại một khoảng thời gian chưa có hiệu lực pháp luật của quyết định trọng tài (thời gian này được tính từ thời điểm quyết định trọng tài được thông báo cho các bên tới thời điểm quyết định bắt đầu có hiệu lực pháp luật). Thời hạn này có thể được ghi rõ trong quyết định trọng tài hoặc là thời điểm nó được công bố (nếu trong quyết định trọng tài không ghi nhận rõ thời hạn đó). Ví dụ, Quy chế về trọng tài giải quyết các tranh chấp kinh tế của Liên bang Nga ngày 24/06/1992 (Điều 24) quy định: "Quyết định của trọng tài được thực thi một cách tự nguyện trong trình tự và thời hạn được ghi trong quyết định. Nếu như trong quyết định không ấn định thời hạn thi hành thì quyết định có hiệu lực ngay tức khắc".¹

Cách quy định về thời hạn có hiệu lực pháp luật của quyết định trọng tài như vậy là mềm dẻo, linh hoạt, bảo vệ được lợi ích chính đáng của các bên, bởi đối với các trường hợp khác nhau, hiệu lực pháp luật của quyết định trọng tài cần có các thời hạn không giống nhau. Và, uỷ ban trọng tài ra quyết định trọng tài là người hiểu rõ vụ việc, bối cảnh và tham khảo ý kiến các bên để quyết định chọn các thời hạn ấy.

Đối với trường hợp thứ hai, quyết định của trọng tài đã qua

1. Xem: Vi-nô-gra-dô-va E. A., *Trọng tài: pháp luật, thực tiễn và bình luận*, NXB INPHPA-M, Mat-xcơ-va – 1997, tr 69.

giai đoạn có hiệu lực pháp luật hoặc đã bị cơ quan có thẩm quyền huỷ bỏ. Thời hạn thi hành quyết định của trọng tài cần được ghi nhận trong quyết định. Bởi vì, tính phức tạp của các vụ việc mà trọng tài giải quyết trên thực tế thường rất đa dạng. Nếu thời hạn thi hành một quyết định trọng tài đối với trường hợp phức tạp mà lại được quy định quá ngắn thì có nguy cơ quyết định không thi hành được trong thời hạn ấn định mặc dù bên phải thi hành đã có thiện chí thực thi. Song, trong trường hợp khác nếu thời hạn được ấn định trong quyết định quá dài thì có nguy cơ quyết định của trọng tài không thể thực thi được (ví dụ, do tài sản không còn...).

Một quyết định của trọng tài được đưa ra cần phải được thực hiện trong một khoảng thời gian nhất định. Bởi vì, quá thời hạn đó việc thực hiện quyết định sẽ gặp phải những khó khăn nhất định, ví dụ, tài sản có thể không còn, chủ thể trả nợ có thể không tồn tại... Do vậy, tùy từng điều kiện, bối cảnh, các quốc gia có thể quy định thời hạn thi hành quyết định trọng tài khác nhau. Ví dụ, pháp luật hiện hành Liên bang Nga (Điều 25 Quy chế Tạm thời về trọng tài giải quyết các tranh chấp kinh tế ngày 24-06-1992) quy định: “Đơn yêu cầu công nhận và thi hành cưỡng chế quyết định của trọng tài cần phải được đưa ra trong thời hạn một tháng từ ngày hết hạn tự nguyện thực thi quyết định trọng tài”.

*** Quyền miễn trừ của quốc gia**

Trong việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài trong nước, vấn đề quyền miễn trừ quốc gia không đặt ra. Song, trong việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài, vấn đề quyền miễn trừ quốc gia luôn luôn được sử dụng. Vấn đề này không chỉ đặt ra với việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài, mà còn đặt ra trong cả quá trình tố tụng bằng trọng tài, cũng như trong cả quá trình tố tụng dân sự bằng con đường toà án. Nói cách khác, vấn đề quyền miễn trừ

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

quốc gia luôn đặt ra trong tổ tụng dân sự quốc tế. Trong lĩnh vực đó, quốc gia nước ngoài có quyền miễn trừ tư pháp. Cơ sở của quyền miễn trừ này chính là nguyên tắc tôn trọng chủ quyền quốc gia và nguyên tắc bình đẳng giữa các quốc gia về chủ quyền.

Nội dung quyền miễn trừ này được thể hiện ở các điểm sau đây: quốc gia nước ngoài không thể là bị đơn trước tòa án quốc gia sở tại nếu quốc gia nước ngoài không đồng ý (hay không từ bỏ quyền miễn trừ); tài sản thuộc quyền sở hữu của quốc gia nước ngoài không thể là đối tượng của các vụ kiện nếu quốc gia nước ngoài không đồng ý như vậy; tòa án không thể áp dụng các biện pháp khẩn tạm thời nhằm đảm bảo thi hành án trong quan hệ với quốc gia nước ngoài; quyết định của tòa án không thể được thực thi cưỡng chế với quốc gia nước ngoài. Điều này xuất phát từ nguyên tắc bình đẳng về chủ quyền giữa các quốc gia.¹

Trên thực tế, việc áp dụng các quyền miễn trừ đó ở các quốc gia có sự khác nhau. Điều này phụ thuộc vào việc các quốc gia theo quan điểm quyền miễn trừ tuyệt đối (với tất cả các nội dung trên) hay là theo quan điểm quyền miễn trừ hạn chế. Quan điểm về quyền miễn trừ tuyệt đối được áp dụng phổ biến ở các quốc gia xã hội chủ nghĩa trước đây (ví dụ như ở Trung Quốc). Quan điểm về quyền miễn trừ hạn chế được áp dụng chủ yếu ở các quốc gia châu Âu lục địa, Mỹ, Ca-na-da...²

Sau đây sẽ phân tích việc áp dụng quyền miễn trừ tư pháp của quốc gia nước ngoài trong việc công nhận và thi hành quyết định của trọng tài. Điều này thường đặt ra khi bên nguyên đơn

1. Xem: Lu-ca-suk I. I., *Giáo trình luật quốc tế* (phần riêng), NXB BEK, Mat-xơ-va - 1997, tr. 264-268.

2. Xem: Ba-gu-slav-ski M. M., *Giáo trình tư pháp quốc tế*, NXB Quan hệ quốc tế, Mat-xơ-va - 1997, tr. 152-157.

yêu cầu thi hành một quyết định trọng tài gây bất lợi cho bị đơn là một quốc gia (trong trường hợp quốc gia đó không tự nguyện thực thi quyết định). Ở các quốc gia theo học thuyết quyền miễn trừ tuyệt đối, việc thi hành cưỡng chế mọi quyết định của toà án cũng như trọng tài đối với quốc gia là một điều không thể chấp nhận. Song, đối với các quốc gia theo học thuyết quyền miễn trừ hạn chế, trường hợp thi hành cưỡng chế với quyết định toà án cũng như trọng tài trong một số trường hợp là có thể chấp nhận. Điều này được quy định ở các quốc gia như: Áo, Đức, Mỹ, Anh và nhiều nước khác. Đó là việc thi hành các quyết định của toà án cũng như trọng tài vẫn được tiến hành với các khoản tiền được dùng cho mục đích thương mại của các quốc gia thua kiện (bên phải thi hành).

Tuy nhiên, vấn đề khác nhau ở các quốc gia trong việc thi hành này là ở chỗ, đối tượng của việc thi hành quyết định trọng tài là mọi tài sản thương mại ở quốc gia thi hành (ở Anh) hay chỉ đơn thuần là tài sản đang hoặc đã được sử dụng trong thương mại (ở Pháp). Thực tiễn ở các quốc gia về công nhận và thi hành quyết định của trọng tài liên quan tới quyền miễn trừ cho thấy rằng việc công nhận và cho thi hành quyết định trọng tài vẫn gặp phải những trở ngại nhất định, ngay cả trường hợp thoả thuận trọng tài được coi là hoàn hảo. Lối thoát hiện nay cho vấn đề này là các quốc gia cần ký kết các điều ước quốc tế trong đó ghi nhận rõ ràng sự từ chối quyền miễn trừ không chỉ trong khâu xét xử mà cả trong khâu thi hành quyết định của toà án cũng như quyết định của trọng tài.

Đây là điều phù hợp với lẽ công bằng và thúc đẩy quan hệ hợp tác quốc tế, bởi không thể chấp nhận được thực tế là cho phép các bên chọn trọng tài, trong khi đó lại không sẵn sàng công nhận và thi hành quyết định mà nó thông qua trên cơ sở luật định.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Từ những phân tích trên, có thể rút ra các kết luận cơ bản sau đây:

Thứ nhất, tuy còn những điểm khác nhau, song các điều kiện về công nhận và thi hành quyết định của trọng tài ở các quốc gia thường bao gồm các điều kiện sau đây: giá trị pháp lý của thoả thuận trọng tài; thẩm quyền của trọng tài; sự đảm bảo các quyền tố tụng của các bên; trật tự công cộng; thời hạn; quyền miễn trừ của quốc gia.

Thứ hai, điều kiện về giá trị pháp lý của thoả thuận trọng tài phải được coi là điều kiện bắt buộc, bởi thoả thuận trọng tài không hợp pháp thì không thể có quyết định trọng tài hợp pháp. Trong đó tính hợp pháp của thoả thuận trọng tài cần được xác định trên cơ sở pháp luật, nơi trọng tài đưa ra quyết định. Bởi vậy, trong pháp luật và chế định trọng tài cần có các quy định rõ về vấn đề này.

Thứ ba, điều kiện về thẩm quyền của trọng tài cũng cần được coi là điều kiện tiên quyết, bởi nếu trọng tài không có thẩm quyền hoặc vượt quá thẩm quyền, thì quyết định trọng tài chắc chắn sẽ không bảo vệ được lợi ích chính đáng của các bên. Tuy nhiên, pháp luật không thể phủ nhận quyết định của trọng tài trong mọi trường hợp khi có sự vi phạm thẩm quyền. Vì vậy, về điều này, pháp luật về chế định trọng tài cần có quy định rõ ràng, chi tiết, bởi nếu không, không những không làm giảm bớt được các trường hợp vi phạm, mà còn không thể xét công nhận và thi hành quyết định của trọng tài trên thực tế.

Thứ tư, điều kiện về sự bảo đảm quyền tố tụng của các bên là một điều kiện cần thiết, bởi nếu không đảm bảo quyền này (ví dụ, không thông báo hợp pháp cho bị đơn nên bị đơn đã vắng mặt) thì có nghĩa là trọng tài đã vi phạm chế định của trọng tài.

Thứ năm, các điều kiện về trật tự công cộng cũng cần được coi là điều kiện không thể thiếu ở mỗi quốc gia, nơi quyết định cần được công nhận và thi hành.

Thứ sáu, các điều kiện về thời hạn cũng cần được coi là điều kiện không thể thiếu được, bởi tính ưu việt về sự nhanh chóng của con đường trọng tài so với con đường toà án phụ thuộc một phần vào sự tuân thủ về thời hạn ở giai đoạn này. Ngoài ra, đây còn là điều kiện quan trọng để đảm bảo tính hữu hiệu của việc thực thi quyết định trọng tài trên thực tế.

Thứ bảy, điều kiện về quyền miễn trừ của quốc gia là điều kiện đương nhiên trong đời sống quốc tế hiện nay, bởi điều này xuất phát từ nguyên tắc bình đẳng về chủ quyền giữa các quốc gia – một nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế. Tuy nhiên, việc hiểu điều đó như thế nào và quy định về điều kiện ấy ra sao trong pháp luật để vừa đảm bảo được lợi ích chính đáng của các bên, vừa không vi phạm các nguyên tắc pháp lý mang tính chất nền tảng là công việc thuộc chính sách của mỗi quốc gia.

Chương III

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CƠ BẢN VỀ VIỆC GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP THƯƠNG MẠI CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI BẰNG CON ĐƯỜNG TOÀ ÁN

1. Thẩm quyền của toà án trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài

1.1. Vấn đề xác định thẩm quyền của toà án trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài ở các quốc gia

Trong việc giải quyết các vụ việc dân sự theo nghĩa rộng không có yếu tố nước ngoài, việc xác định toà án được tiến hành theo hướng xác định một toà án cụ thể trong số các toà án quốc gia đó có thể giải quyết vụ việc. Các dấu hiệu để giải quyết thẩm quyền trong các trường hợp đó thường là nơi cư trú của bị đơn, nơi có tài sản tranh chấp.

Tình hình không như vậy đối với các quan hệ mang tính chất dân sự có yếu tố nước ngoài. Trong các trường hợp đó vấn đề xác định thẩm quyền, trước hết, lại là các toà án của các quốc gia đó có thẩm quyền hay không? Nếu như câu trả lời là khẳng định thì việc xác định thẩm quyền của toà án cụ thể mới đặt ra. Việc xác định thẩm quyền của các toà án một quốc gia trong các vụ việc mang tính chất dân sự có yếu tố nước ngoài được gọi là xác định thẩm quyền quốc tế. Ví dụ, toà án A của

một quốc gia nhận được đơn kiện mà bị đơn cư trú ở nước ngoài, khi đó toà án A phải giải đáp vấn đề liệu các toà án của quốc gia đó nói chung có thẩm quyền giải quyết hay không ? Việc xác định thẩm quyền theo cách thức như vậy là việc xác định thẩm quyền quốc tế. Sau khi đã căn cứ vào pháp luật hoặc thực tiễn xét xử, toà án A khẳng định rằng các toà án của quốc gia mình có thẩm quyền, vấn đề tiếp theo (cuối cùng) của việc xác định thẩm quyền mới là chính toà án A có thẩm quyền không (?).

Việc xác định thẩm quyền quốc tế có liên quan rất mật thiết tới việc xác định hệ thống pháp luật điều chỉnh. Về nguyên tắc, khi tham gia vào các quan hệ mang tính chất dân sự có yếu tố nước ngoài, các bên phải giải quyết vấn đề trước hết là xác định thẩm quyền quốc tế (trong trường hợp phát sinh tranh chấp thì đơn kiện có thể gửi tới toà án của quốc gia nào (?)), sau đó mới là vấn đề xác định hệ thống pháp luật có thẩm quyền giải quyết.

Bởi vì về nguyên tắc, hệ thống pháp luật được lựa chọn phải căn cứ vào các quy phạm xung đột của một quốc gia nhất định. Trong khi đó các quy phạm xung đột của các quốc gia lại không giống nhau. Do vậy khi xác định được thẩm quyền quốc tế của một quốc gia nhất định thì có nghĩa là các bên sẽ xác định các quy phạm xung đột chỉ dẫn hệ thống pháp luật điều chỉnh hành vi của mình.

Việc xác định thẩm quyền quốc tế ở các quốc gia trên thế giới được tiến hành theo các cách thức khác nhau.

Pháp luật của Pháp xác định thẩm quyền quốc tế chủ yếu theo nguyên tắc quốc tịch của các bên tranh chấp. Theo đó, toà Pháp sẽ có thẩm quyền khi một bên tranh chấp có quốc tịch của Pháp. Điều đó không phụ thuộc vào việc bị đơn cư trú ở đâu và tài sản tranh chấp có ở trong hay ngoài lãnh thổ Pháp. (Điều 14 Bộ luật Dân sự năm 1804). Ngoài các trường hợp đó, toà Pháp còn có thẩm quyền giải quyết các vụ tranh chấp liên quan tới

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

bất động sản ở Pháp (Điều 15 Bộ luật trên). Ví dụ, nếu tranh chấp về bất động sản ở Pháp giữa người nước ngoài với nhau thì toà Pháp cũng có thẩm quyền giải quyết theo cách thức như vậy. Toà Pháp không có thẩm quyền giải quyết các tranh chấp giữa cá nhân và pháp nhân nước ngoài khi các tranh chấp đó không liên quan tới bất động sản ở Pháp. Vì vậy thực tiễn xét xử ở Pháp còn tiến hành theo hai cách thức bổ sung: bị đơn cư trú ở Pháp và nơi đâm va tàu thuyền ở Pháp. Ví dụ, nếu công dân Việt Nam muốn kiện nhau hoặc kiện công dân nước ngoài khác về vấn đề không liên quan tới bất động sản ở Pháp tại toà Pháp chỉ khi biết rằng bị đơn cư trú ở Pháp, hoặc vụ kiện về đâm va tàu thuyền xảy ra ở lãnh thổ Pháp.

Khác với cách thức xác định thẩm quyền quốc tế của Pháp, pháp luật Đức tiến hành chủ yếu theo dấu hiệu nơi cư trú của bị đơn. Như vậy theo cách này công dân hoặc pháp nhân Việt Nam muốn kiện tại toà Đức phải xác định xem bị đơn có cư trú ở đó hay không(?). Theo pháp luật của Đức cũng như nhiều quốc gia, nơi cư trú của bị đơn đối với pháp nhân là nơi có trụ sở.

Khác với các quốc gia trên, các toà án của Anh, Mỹ xác định thẩm quyền quốc tế chủ yếu theo nguyên tắc nơi có mặt của bị đơn (khả năng thực tế trao cho bị đơn giấy gọi ra toà). Theo cách này toà án Anh và Mỹ sẽ có thẩm quyền giải quyết các vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài khi bị đơn có mặt tại đó. Ngoài nguyên tắc này toà Anh còn xác định thẩm quyền quốc tế theo dấu hiệu khu đất ở Anh (khi vụ kiện liên quan tới đất đai) hoặc nơi cư trú của bị đơn (khi vụ kiện liên quan tới lợi ích người thứ ba).

Như vậy theo các cách đó, công dân hoặc pháp nhân Việt Nam chỉ có thể khởi kiện tại toà Anh khi xác định rằng bị đơn có mặt tại đó (đối với pháp nhân có trụ sở hoặc văn phòng đại diện) hoặc nơi cư trú ở đó (khi vụ kiện liên quan tới lợi ích người thứ ba).

Các quốc gia thường quy định thẩm quyền riêng biệt để bảo vệ lợi ích quốc gia, trật tự công cộng và các lợi ích cần thiết của công dân và pháp nhân của mình.

Thẩm quyền riêng biệt khác với thẩm quyền chung ở hai điểm: thứ nhất, thẩm quyền chung được quy định chung cho các trường hợp, trong khi đó thẩm quyền riêng biệt chỉ quy định cho một số trường hợp cụ thể; thứ hai, thẩm quyền chung không có tính chất bắt buộc nguyên đơn phải kiện tới toà án quốc gia đó mà có thể chọn toà án quốc gia khác, trong khi đó thẩm quyền riêng biệt mang tính chất áp đặt (sự áp đặt thể hiện ở chỗ nếu nguyên đơn kiện ở toà án nước ngoài mà quyết định của toà án nước ngoài đó lại cần công nhận và thi hành cưỡng bức ở quốc gia quy định thẩm quyền riêng biệt đó thì quyết định trên sẽ không được công nhận và thi hành cưỡng bức).

Do vậy, việc quy định thẩm quyền riêng biệt phải xuất phát chính xác từ các lý do như chúng tôi đã nêu trên. Nếu đúng với các lý do như vậy thì thẩm quyền riêng biệt của các quốc gia ít trùng nhau. Bởi vì, nếu có sự trùng nhau thì xuất hiện nguy cơ là nguyên đơn không biết kiện ở đâu để bảo vệ lợi ích chính đáng của mình được.

1.2. Xác định thẩm quyền quốc tế trong các tranh việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài trong các điều ước quốc tế

Việc xác định thẩm quyền quốc tế của các quốc gia về các vụ việc dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài có nhiều điểm khác nhau. Điều đó làm phát sinh các trường hợp trái ngược nhau như có trường hợp tranh chấp không toà nào giải quyết, có trường hợp tranh chấp nhiều quốc gia cùng có thẩm quyền. Tình hình như vậy là do lợi ích chính đáng của các bên không được bảo vệ và hậu quả tất yếu tiếp theo là các quan hệ mang tính chất dân sự có yếu tố nước ngoài không phát triển. Để khắc phục tình trạng trên các quốc gia đã kí kết các điều ước quốc tế về xác định thẩm quyền quốc tế.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Trong số các điều ước quốc tế đa phương về xác định thẩm quyền quốc tế, có Công ước La Hay năm 1961 về phân định thẩm quyền các vụ việc đồ đầu đối với các vị thành niên. Nguyên tắc xác định thẩm quyền ở đây là nguyên tắc quốc tịch của đứa trẻ.

Vấn đề xác định thẩm quyền quốc tế được giải quyết chủ yếu trong các hiệp định tương trợ tư pháp về các vấn đề dân sự, gia đình về hình sự giữa các quốc gia.

Trong đó thường giải quyết các vấn đề về phân định thẩm quyền quốc tế đối với các vụ việc như tước và hạn chế năng lực hành vi, tuyên bố mất tích hoặc chết, quan hệ nhân thân và tài sản giữa vợ và chồng...

Các dấu hiệu phân định thẩm quyền trong các hiệp định tương trợ tư pháp giữa các quốc gia thường là nơi cư trú của bị đơn, nơi thực hiện nghĩa vụ, nơi gây thiệt hại, nơi có tài sản (đối với vụ kiện về bất động sản), quốc tịch của cá nhân (các vụ kiện liên quan tới quy chế nhân thân).

Các hiệp định tương trợ tư pháp giữa các quốc gia thường giải quyết vấn đề khi có vụ kiện về một tranh chấp đang được xem xét ở quốc gia khác (cùng giữa các bên và cùng về một vấn đề). Có hiệp định quy định rằng cơ quan của quốc gia nhận được đơn kiện sau phải có nghĩa vụ đình chỉ vụ việc (bác đơn kiện). Tuy nhiên điều đó chỉ có thể thực hiện khi, theo hiệp định, cơ quan của quốc gia nhận đơn trước có thẩm quyền giải quyết. Trong trường hợp hiệp định không đề cập tới, thẩm quyền quốc tế được xác định phù hợp với pháp luật quốc gia có cơ quan thụ lý đơn kiện trước.

1.3. Về việc phân định thẩm quyền giữa toà án và trọng tài trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài

Một điều quan trọng trong hợp đồng thương mại có yếu tố

nước ngoài là điều khoản về việc đưa tranh chấp giữa các bên ký kết hợp đồng ra trọng tài giải quyết. Điều khoản đó được gọi là điều khoản trọng tài trong hợp đồng (trong trường hợp thiếu vắng điều khoản đó, các bên có thể ký một thoả thuận riêng về trọng tài trước hoặc sau khi có tranh chấp).

Trọng tài là một trong các phương thức giải quyết các tranh chấp thương mại quốc tế. Phương thức này có thể rất hiệu quả và có ý nghĩa trong việc giảm bớt các vụ được giải quyết bằng con đường toà án.

Trong hoạt động thương mại quốc tế, các cá nhân và pháp nhân của các quốc gia thường phải đối mặt với những trường hợp khi mà các đối tác của mình không thi hành hoặc không thi hành đầy đủ các nghĩa vụ đã cam kết. Trong trường hợp đó thường nảy sinh các tranh chấp cần được giải quyết. Việc giải quyết các kiểu tranh chấp được tiến hành bằng các phương thức khác nhau: toà án một quốc gia cụ thể hoặc các phương thức khác tương tự (trọng tài thương mại quốc tế).

Một vấn đề đặt ra ở đây là việc xác định thẩm quyền của toà án một quốc gia trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại quốc tế khi mà các bên đã có thoả thuận trọng tài về tranh chấp đó. Hay nói một cách khác, liệu toà án một quốc gia có thẩm quyền hay không trong việc giải quyết một tranh chấp thương mại quốc tế khi các bên đã thoả thuận với nhau về việc đưa tranh chấp đó ra một trọng tài thương mại quốc tế giải quyết (?).

Chính vì vậy, việc xác định ranh giới thẩm quyền của toà án và trọng tài trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại quốc tế có ý nghĩa quan trọng.

Toà án giải quyết tranh chấp thương mại quốc tế là một cơ quan nhà nước (thuộc hệ thống các cơ quan tư pháp). Trong khi đó trọng tài là một tổ chức phi chính phủ. Quyền tài phán của

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

một quốc gia liên quan đến trọng tài thương mại quốc tế được thể hiện ở các điểm sau: đảm bảo cho việc thi hành quyết định của trọng tài; trong trường hợp ngược lại, huỷ bỏ các quyết định đó (ví dụ, nếu như công nhận và thi hành đó mâu thuẫn với trật tự công cộng).

Cơ sở quan trọng của thẩm quyền trọng tài thương mại quốc tế là thoả thuận trọng tài giữa các bên về việc đưa tranh chấp sẽ hoặc đã phát sinh ra trọng tài giải quyết. Tuy nhiên, thực tiễn thương mại quốc tế cho thấy rằng không phải bao giờ sự tồn tại của thoả thuận trọng tài giữa các bên cũng đồng nghĩa với việc loại trừ thẩm quyền của toà án trong việc giải quyết tranh chấp mà các bên đã có thoả thuận trọng tài. Về nguyên tắc, toà án phải từ chối thụ lý vụ việc nêu như một trong các bên tranh chấp yêu cầu kèm theo bằng chứng là thoả thuận trọng tài. Tuy nhiên, nguyên tắc này không phải là không có ngoại lệ. Ví dụ, việc từ chối thẩm quyền của toà án trong trường hợp trên chỉ được thực hiện khi yêu cầu về việc đó của một bên không chậm hơn tuyên bố giải thích đầu tiên của bên đó về thực chất vụ tranh chấp được gửi cho toà án (Điều 6 Công ước châu Âu về trọng tài thương mại quốc tế năm 1961). Trong trường hợp có thoả thuận trọng tài, bị đơn không phản đối việc đưa tranh chấp ra toà án trước đơn giải thích đầu tiên với toà án về thực chất vụ việc tranh chấp hoặc là trước khi toà án thông qua quyết định đầu tiên của mình.

Quyết định của toà án như vậy được thừa nhận trong thực tiễn thương mại quốc tế trên cơ sở nguyên tắc đánh mất quyền viện dẫn vào thoả thuận trọng tài. Ví dụ, có một hợp đồng thương mại quốc tế có điều khoản trọng tài được các bên ký kết; khi tranh chấp phát sinh từ việc thực hiện hợp đồng trên, một bên đã đưa đơn khởi kiện tới toà án một quốc gia có thẩm quyền, bị đơn đã không đưa ra lời phản đối với yêu cầu của nguyên đơn đối với toà án sau khi bị đơn nhận được thông báo

của toà án kèm theo bản sao đơn kiện trên, sau khi gửi cho toà đơn giải thích về nội dung vụ tranh chấp, bị đơn mới đưa ra yêu cầu từ chối thẩm quyền với lý do là giữa bị đơn và nguyên đơn đã có thoả thuận trọng tài về vụ tranh chấp đó.

Ngoài ra toà án vẫn có thể có thẩm quyền giải quyết tranh chấp trong trường hợp có thoả thuận trọng tài giữa các bên khi mà thoả thuận đó bị tuyên bố là không có hoặc hết hiệu lực, không thể thi hành.

Ví dụ, theo khoản 3 Điều 2 Công ước Niu Oóc về công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài, toà án của một quốc gia thành viên, khi nhận được một đơn yêu cầu giải quyết tranh chấp về một vấn đề mà các bên đã thoả thuận theo nội dung của điều khoản này, sẽ theo yêu cầu của một trong các bên, đưa các bên ra trọng tài để giải quyết, trừ khi toà án thấy rằng thoả thuận nói trên không có hoặc hết hiệu lực, không thể thi hành hoặc không thể áp dụng được.

Về trường hợp này có thể lấy một ví dụ như sau:

Một công ty Việt Nam kiện một công ty nước ngoài có chi nhánh tại Việt Nam, công ty nước ngoài trên đã không có mặt tại toà và trong đơn phản đối đơn kiện cho rằng trong hợp đồng được ký kết liên quan tới tranh chấp trên có điều khoản trọng tài. Tuy nhiên bị đơn không chỉ rõ trọng tài mà các bên chọn là trọng tài cụ thể nào và trên thực tế căn cứ vào điều khoản trọng tài đó cũng không xác định được trọng tài cụ thể mà các bên lựa chọn (điều khoản trọng tài không thực hiện được). Ví dụ, điều khoản trọng tài ghi nhận như sau: “Nếu có tranh chấp phát sinh về hợp đồng trên thì tranh chấp đó được giải quyết theo quy chế trọng tài Pari”. Trong trường hợp này toà án Việt Nam phải từ chối khiếu nại trên và có thẩm quyền giải quyết.

Trong việc xem xét hiệu lực của thoả thuận trọng tài, có một

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

số bối cảnh sau: hình thức thoả thuận trọng tài, tư cách pháp lý của bên ký thoả thuận; bối cảnh thể hiện ý chí của các bên; lĩnh vực tranh chấp.

Về hình thức thoả thuận trọng tài, theo khoản 2 Điều 2 của Công ước Niu Oóc 1958, “văn bản thoả thuận bao gồm một điều khoản thoả thuận trọng tài được đưa vào trong một hợp đồng hoặc một thoả ước được các bên ký kết hoặc được ghi trong các thư từ hoặc điện tín trao đổi giữa các bên. Như vậy, văn bản của thoả thuận trọng tài có thể được hiểu là phù hợp về mặt hình thức cả khi có sự trao đổi giữa các bên về đơn kiện và việc phản đối đơn kiện, trong đó một bên có nêu rõ về việc có thoả thuận trọng tài và phía bên kia không phản đối điều đó. Pháp luật một số quốc gia (ví dụ, Đan Mạch, Thụy Điển) không quy định hình thức thoả thuận trọng tài bắt buộc phải bằng văn bản.

Một điều kiện cần và đủ thứ hai để thoả thuận trọng tài được coi là hợp pháp là việc các bên ký thoả thuận trọng tài phải có tư cách pháp lý (hay nói một cách khác là có tư cách pháp lý đầy đủ về việc thoả thuận trên). Một vấn đề đặt ra ở đây là theo pháp luật của quốc gia cụ thể nào để xác định điều đó? Bởi pháp luật các quốc gia, như mọi người đều rõ, không xác định giống nhau về vấn đề này (ví dụ, đối với cá nhân, có quốc gia quy định tròn 20 tuổi mới đầy đủ năng lực hành vi dân sự để ký hợp đồng dân sự nói chung).

Trong khoa học tư pháp quốc tế, có một quan điểm được thừa nhận chung ở các quốc gia là địa vị pháp lý của các chủ thể được xác định trên cơ sở quy chế riêng của chúng – quy chế phụ thuộc vào pháp luật quốc gia mà chúng có quốc tịch.

Như đã rõ, có nhiều cách thức xác định quốc tịch của pháp nhân: nơi có trụ sở chính (các quốc gia châu Âu lục địa); nơi đăng ký thành lập (Anh, Mỹ...); nơi pháp nhân có hoạt động

chính. Ở Việt Nam năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân được xác định theo pháp luật của quốc gia nơi pháp nhân đăng ký thành lập (Bộ luật Dân sự 2005).

Trong việc giải quyết vấn đề về tính hợp pháp của thoả thuận trọng tài, cả toà án, cả các bên cần phải tính tới các dạng trọng tài thương mại quốc tế mà các bên lựa chọn (trọng tài thường trực hay trọng tài sự vụ).

Cơ chế thành lập hội đồng trọng tài sự vụ trong trường hợp các bên không thoả thuận được ghi nhận bởi một loạt các quy phạm thống nhất trong các điều ước quốc tế đa biên về trọng tài.

Trong các trường hợp cụ thể, việc áp dụng chúng có ý nghĩa cần thiết để giải quyết vấn đề về thẩm quyền của toà án. Ví dụ, một pháp nhân Việt Nam đưa đơn khởi kiện tới toà án Việt Nam có thẩm quyền kiện một pháp nhân nước ngoài với yêu cầu bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng. Pháp nhân nước ngoài không có mặt tại toà án Việt Nam song gửi đơn bằng văn bản với nội dung phản đối thẩm quyền của toà án Việt Nam với lý do hợp đồng giữa các bên đã có điều khoản trọng tài chọn trọng tài sự vụ giải quyết tranh chấp đó (có cơ sở chứng minh về sự hiện diện của điều khoản trọng tài và toà án thấy rằng điều khoản đó có thể thực hiện được). Trong trường hợp này, toà án Việt Nam phải ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ việc (Pháp lệnh TTTM 2003).

Bởi vậy, thực tiễn thương mại quốc tế cho thấy rằng các bên (trong đó có bên nước ngoài) có quyền đưa tranh chấp tới toà án kể cả khi có thoả thuận trọng tài thuộc một trong các trường hợp sau:

Thứ nhất, thoả thuận trọng tài bị coi là vô hiệu, hết hiệu lực hoặc không có khả năng thực hiện;

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Thứ hai, nguyên đơn khởi kiện ra toà còn bị đơn thì không phản đối điều đó;

Thứ ba, nguyên đơn khởi kiện ra toà còn bị đơn thì phản đối sau khi đã đưa ra tuyên bố đầu tiên về thực chất vụ tranh chấp hoặc sau khi toà đã đưa ra quyết định đầu tiên;

Thứ tư, các bên đã không chọn rõ trọng tài cụ thể (thỏa thuận trọng tài không thực hiện được);

Thứ năm, sau khi ký thoả thuận trọng tài, các bên lại ký thêm một thoả thuận mới về việc đưa tranh chấp ra toà án có thẩm quyền trên;

Thứ sáu, toà án có thẩm quyền không thừa nhận tính hợp pháp của thoả thuận trọng tài với lý do theo pháp luật về trọng tài, vụ tranh chấp không thuộc lĩnh vực mà trọng tài có thẩm quyền giải quyết.

2. Công nhận và thi hành các quyết định của toà án nước ngoài

2.1. Khái niệm công nhận và thi hành quyết định của toà án nước ngoài

Công nhận và thi hành phán quyết của toà án nước ngoài chỉ đặt ra trong lĩnh vực dân sự theo nghĩa rộng (kinh tế, thương mại, dân sự hẹp và hôn nhân gia đình). Trong lĩnh vực hình sự và hành chính, vấn đề đó không đặt ra. Vấn đề đặt ra, ở đây là tại sao như vậy(?). Lĩnh vực hành chính và hình sự là những lĩnh vực liên quan mật thiết tới lãnh thổ quốc gia nơi đưa ra phán quyết. Trong lĩnh vực hình sự, toà án quốc gia chỉ đưa ra phán quyết khi bắt được tội phạm. Do vậy, Vấn đề công nhận và thi hành bản án hình sự của toà án nước ngoài không có ý nghĩa thiết thực. Trong lĩnh vực hành chính, các quyết định hành chính chỉ có thể thực thi bởi các cơ quan có

thẩm quyền của quốc gia ra quyết định. Bởi vậy, việc công nhận và thi hành các phán quyết hành chính của quốc gia nước ngoài không những là điều không cần thiết mà là việc làm không tưởng.

Công nhận và thi hành quyết định dân sự của toà án nước ngoài được hiểu là việc một quốc gia này công nhận và cho thi hành quyết định dân sự của toà án quốc gia khác. Có trường hợp quyết định dân sự của toà án nước ngoài chỉ đặt ra vấn đề công nhận (ví dụ, quyết định về ly hôn không liên quan tới tài sản và con cái, hoặc là có liên quan song các bên tự nguyện thực hiện về tài sản và con cái). Có trường hợp bản án dân sự của toà án nước ngoài cần được công nhận và cho thi hành (ví dụ, chia di sản thừa kế khi các bên có liên quan không tự nguyện thi hành).

Như đã biết, vấn đề công nhận và thi hành quyết định của toà án nước ngoài là một hoạt động có từ lâu đời và mang tính phổ biến rộng rãi. Đặc biệt hiện nay, trong tình hình thế giới có nhiều biến chuyển mạnh mẽ, sự giao lưu dân sự quốc tế ngày càng phát triển, vấn đề công nhận và thi hành quyết định dân sự của cơ quan tài phán nước ngoài càng là vấn đề cần thiết đối với mỗi quốc gia. Thực tế cho thấy, các quốc gia, ngoài việc xây dựng trong phạm vi nước mình những quy phạm pháp luật quy định đầy đủ và chi tiết về nguyên tắc, điều kiện thủ tục công nhận và thi hành các quyết định đã có hiệu lực của toà án nước ngoài, còn tham gia ký kết các hiệp định tương trợ tư pháp và các điều ước quốc tế khác về vấn đề trên.

2.2. Ý nghĩa của việc công nhận và thi hành quyết định dân sự của toà án nước ngoài

Việc công nhận và thi hành quyết định dân sự của toà án nước ngoài có ý nghĩa to lớn vì các nguyên do sau:

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Thứ nhất, công nhận và thi hành quyết định dân sự của toà án nước ngoài đối với một quốc gia chính là việc quốc gia đó bảo vệ quyền lợi của cá nhân, pháp nhân trong nước và nước ngoài.

Ngày nay, cùng với trào lưu quốc tế hoá trên toàn cầu, các mối quan hệ dân sự trong đời sống xã hội đã không chỉ bó hẹp trong phạm vi một quốc gia mà mở rộng hơn nữa ra phạm vi đa quốc gia: việc công dân của nước này kết hôn với công dân của nước khác hay việc ký kết hợp đồng dân sự giữa các cá nhân hoặc tổ chức của nhiều nước... đã và đang là những hiện tượng khá phổ biến, không xa lạ đối với mỗi chúng ta. Trong khoa học về tư pháp quốc tế, những quan hệ dân sự phát sinh trong quan hệ sinh hoạt quốc tế đó được gọi là quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài và được hiểu theo nghĩa rộng. Để giải quyết được các tranh chấp, các vụ việc dân sự mang yếu tố nước ngoài, đồng thời tuân thủ nguyên tắc chung của tổ tụng dân sự ở mọi quốc gia là bảo vệ lợi ích chính đáng của các đương sự, toà án quốc gia nước ngoài có thẩm quyền phải quan tâm đến quyền lợi của bên đương sự là công dân hay tổ chức của quốc gia khác ngoài việc quan tâm đến quyền lợi của bên đương sự là công dân hay tổ chức của mình. Giai đoạn xét xử tại toà án nước ngoài về các vụ án dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài được kết thúc bằng việc toà án nước ngoài ra phán quyết đối với các vụ việc, tranh chấp đó. Các phán quyết của toà án nước ngoài đương nhiên sẽ liên quan và ảnh hưởng trực tiếp đến một quốc gia khác (quốc gia hữu quan) về các yếu tố như chủ thể, tài sản, vấn đề thi hành án... Mặc dù vậy, chúng không thể được thực hiện một cách dễ dàng như những quyết định dân sự trong nước vì vậy ở đây có liên quan đến nguyên tắc "chủ quyền quốc gia". Quốc gia hữu quan thực hiện nguyên tắc này thông qua sự biểu hiện thái độ, quan điểm của mình bằng việc công nhận hay không công nhận bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài.

Trước hết, đối với cơ quan toà án nước ngoài, việc toà án có thẩm quyền của quốc gia hữu quan tiến hành công nhận và thi hành các bản án, quyết định dân sự do toà án quốc gia nước ngoài yêu cầu là sự tôn trọng và khẳng định hiệu lực pháp luật của các bản án, quyết định đó trên phạm vi lãnh thổ của quốc gia hữu quan. Sau nữa là đối với các bên đương sự: Bên được thi hành sẽ có quyền xác nhận những vấn đề mang giá trị pháp lý (xác nhận cha cho con, đăng ký hộ tịch...) hoặc được bảo vệ quyền lợi hợp pháp bị xâm phạm (đòi bồi thường thiệt hại, đòi cấp dưỡng...); ngược lại bên bị thi hành sẽ phải chịu những chế tài tương ứng với hành vi mà mình đã gây ra (nghĩa vụ phải bồi thường thiệt hại, nghĩa vụ cấp dưỡng...).

Ngoài ra, việc công nhận và thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài cũng tuân theo nguyên tắc có đi có lại. Đây là nguyên tắc được đa số các quốc gia áp dụng, thể hiện tính chất hai chiều khi quốc gia này với các quốc gia khác có sự công nhận và thi hành các quyết định của nhau. Nếu một quốc gia nào đó căn cứ vào nguyên tắc chủ quyền một cách cứng nhắc, từ chối việc công nhận và cho thi hành quyết định của cơ quan toà án nước ngoài thì vô hình chung quốc gia đó không những từ chối việc bảo vệ lợi ích của cá nhân, pháp nhân nước ngoài mà còn từ chối việc bảo vệ lợi ích của cá nhân, pháp nhân nước mình. Sở dĩ như vậy là vì: trong đời sống dân sự quốc tế có nhiều trường hợp, chủ thể của các vụ việc, tranh chấp dân sự có yếu tố nước ngoài đồng thời gồm cả cá nhân, pháp nhân nước ngoài và cá nhân, pháp nhân quốc gia sở tại. Ví dụ như: các tranh chấp về mua bán tài sản; chia tài sản thừa kế, tài sản ly hôn; các tranh chấp về quan hệ lao động hay thương mại quốc tế..., trong đó có một bên là cá nhân hoặc pháp nhân nước ngoài. Mặt khác, sự từ chối của quốc gia hữu quan đối với các bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài sẽ gây ra không ít khó khăn, bất lợi cho chính quốc gia hữu quan đó, bởi lẽ trong những trường hợp tương tự nhất định, các quốc gia yêu

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

cầu cũng sẽ phủ nhận các phán quyết có liên quan của toà án quốc gia này. Hậu quả kéo theo là lợi ích của các thành viên hai nước đáng lẽ phải được bảo vệ lại không được đảm bảo trên thực tế và tình huống xấu hơn có thể, là sự đóng cửa các giao lưu dân sự và hợp tác quốc tế giữa các quốc gia đó.

Như vậy, việc không công nhận và cho thi hành hay công nhận và thi hành một cách chậm trễ đối với những phán quyết của toà án nước ngoài trong những điều kiện có thể chấp nhận cũng như việc công nhận và cho thi hành đối với những bản án, quyết định dân sự trong những điều kiện không thể chấp nhận đều ảnh hưởng to lớn đến quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể có liên quan. Do đó các phán quyết của toà án nước ngoài cần thiết phải là các bản án, quyết định dân sự được giải quyết chính xác, hợp lý và đạt hiệu quả đối với các tranh chấp dân sự có yếu tố nước ngoài.

Thứ hai, công nhận và thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài góp phần hoàn thiện quá trình tố tụng dân sự quốc tế.

Tố tụng dân sự thông thường được hiểu là những hoạt động của toà án trong việc giải quyết các vụ việc, án kiện dân sự và bảo đảm thi hành các bản án, quyết định dân sự theo một trình tự, thủ tục do pháp luật quy định. Với cách hiểu đó, tố tụng dân sự quốc tế là hoạt động của cơ quan toà án giải quyết các vụ việc, án kiện dân sự phát sinh từ các mối quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài và đảm bảo thi hành các bản án, quyết định dân sự theo một trình tự, thủ tục luật định. Về mặt lý luận cũng như trên thực tế, thuật ngữ "Tố tụng dân sự quốc tế" là thuật ngữ có tính chất quy ước, bởi vì chính các toà án của mỗi nước chứ không phải là toà án quốc tế giải quyết các vụ kiện dân sự có yếu tố nước ngoài. Tuy nhiên, do các vụ việc, án kiện dân sự mang yếu tố nước ngoài và trình tự xét xử cũng như việc đảm bảo thi hành các bản án, quyết định về các vụ

kiện này liên quan đến ít nhất hai quốc gia, cho nên một số vấn đề của tố tụng dân sự quốc tế, ở mức độ nào đó, có thể được thoả thuận quy định trong các điều ước quốc tế. Ví dụ, các vấn đề như: quy chế pháp lý của cá nhân, pháp nhân và quốc gia nước ngoài trong tố tụng dân sự quốc tế; phân định thẩm quyền giữa các nước trong việc giải quyết các vụ việc, án kiện dân sự có yếu tố nước ngoài; uỷ thác tư pháp quốc tế; công nhận và thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài...

Như vậy, việc công nhận và thi hành các bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài là một trong những vấn đề quan trọng của tư pháp quốc tế, đồng thời là một giai đoạn của tố tụng dân sự quốc tế. Đối với các tranh chấp dân sự không có yếu tố nước ngoài được giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự thông thường, sau khi xem xét, giải quyết và ra được bản án, quyết định dân sự hợp pháp thì trình tự tố tụng tại toà án kết thúc, chuyển sang giai đoạn thi hành án. Cơ quan thi hành án thuộc toà án hoặc đứng độc lập sẽ cưỡng chế thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nếu như bên phải thi hành không tự nguyện thực thi. Trong trường hợp tranh chấp có yếu tố nước ngoài thì việc giải quyết lại phải trải qua một thủ tục tố tụng phức tạp hơn. Đặc biệt trong giai đoạn công nhận và thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài, theo quy định của pháp luật mỗi nước, cũng như các điều ước quốc tế đa phương hay các hiệp định tương trợ tư pháp thì thủ tục tố tụng thường bao gồm: Việc toà án có thẩm quyền của quốc gia hữu quan nhận đơn yêu cầu công nhận và thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài; thụ lý hồ sơ, mở phiên toà xét đơn yêu cầu, ra quyết định công nhận hay không công nhận...

Để nhận thức được tầm quan trọng của việc công nhận và thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài đối với quá trình tố tụng dân sự quốc tế, cần phải làm rõ vị trí, vai

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

trò và mối quan hệ giữa nó với các vấn đề của tư pháp quốc tế nói chung và với các giai đoạn khác của tố tụng dân sự quốc tế nói riêng.

Trước hết, việc công nhận và thi hành quyết định của toà án nước ngoài là giai đoạn cuối cùng của toàn bộ quá trình tố tụng dân sự quốc tế. Khi toà án nước ngoài ra được bản án, quyết định dân sự, trong những trường hợp nhất định, nếu chủ thể thi hành hoặc tài sản liên quan đến việc thi hành có liên quan đến một quốc gia khác thì vấn đề công nhận và thi hành bản án quyết định dân sự của toà án nước ngoài mới được đặt ra. Khi đó, hiệu quả của toàn bộ các khâu tố tụng đã được tiến hành như: xác định thẩm quyền quốc tế, uỷ thác tư pháp, kết quả xử lý phiên toà... hoàn toàn phụ thuộc vào giai đoạn cuối cùng này. Nếu cơ quan có thẩm quyền của quốc gia ra quyết định công nhận và chi thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài thì người có nghĩa vụ phải thực hiện nghĩa vụ của mình, người có quyền lợi được đảm bảo và quá trình tố tụng dân sự quốc tế coi như đã kết thúc. Nhưng nếu như cơ quan có thẩm quyền đó từ chối không công nhận và cho thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài thì đương nhiên việc giải quyết án kiện của toà án nước ngoài coi như không thành công. Có thể thấy rằng, bất luận trong mọi trường hợp dù là công nhận hay không công nhận thì thái độ cùng với quyết định cuối cùng của quốc gia được yêu cầu cũng ảnh hưởng trực tiếp đến quyền lợi của các đương sự cũng như sự thành công hay thất bại của cả quá trình tố tụng dân sự quốc tế. Vì những lý do nói trên, có thể khẳng định rằng tuy vấn đề công nhận và thi hành quyết định của toà án nước ngoài là hoạt động sau cùng nhưng có ý nghĩa quan trọng hàng đầu trong số các giai đoạn của tố tụng dân sự quốc tế.

Ngoài ra, việc công nhận và thi hành quyết định của toà án

nước ngoài còn có mối quan hệ biện chứng, giàng buộc chặt chẽ với các vấn đề của tư pháp quốc tế trong đó các vấn đề tố tụng dân sự quốc tế. Bắt đầu từ việc xác định và giải quyết xung đột pháp luật trong mọi lĩnh vực của đời sống dân sự quốc tế, sau nữa là việc xác định thẩm quyền quốc tế giải quyết các tranh chấp nảy sinh, đến việc tiến hành xét xử, uỷ thác tư pháp và sau cùng là việc công nhận và cho thi hành quyết định của toà án nước ngoài. Quá trình tố tụng dân sự quốc tế không thể kết thúc một cách hoàn chỉnh nếu thiếu một trong các giai đoạn quan trọng của nó. Đặc biệt, nếu không có hoạt động công nhận và thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài ở quốc gia hữu quan thì không phải đặt ra vấn đề xác định thẩm quyền xét xử giữa các quốc gia như thế nào cho phù hợp, không phải quan tâm đến nguyên tắc “chủ quyền quốc gia” và hơn nữa quyền lợi hợp pháp của các đương sự không được bảo vệ trên thực tế.

Nói tóm lại, công nhận và thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài đối với mọi quốc gia luôn được coi là giai đoạn thực hiện những hành vi tố tụng pháp lý cần thiết góp phần hoàn thiện các thủ tục tố tụng dân sự quốc tế. Nếu xét về mặt thủ tục thì đây là vấn đề không thể thiếu được khi nghiên cứu về tố tụng dân sự quốc tế. Cũng tương tự như vậy đối với tư pháp quốc tế, vấn đề công nhận và thi hành quyết định của toà án nước ngoài là một nội dung cơ bản đang được quan tâm của mỗi quốc gia.

Xuất phát từ nhiệm vụ chủ yếu của tư pháp quốc tế là áp dụng các quy phạm pháp luật thực chất thống nhất hoặc các quy phạm xung đột để điều chỉnh các mối quan hệ theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài, từ đó bảo vệ quyền lợi và lợi ích chính đáng cho các cá nhân, pháp nhân nước mình trên lãnh thổ nước ngoài đồng thời cho các cá nhân và pháp nhân nước ngoài trên lãnh thổ nước mình một cách chính xác và công bằng. Việc công

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

nhận và thi hành bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài tại một quốc gia cùng với rất nhiều những vấn đề mà tố tụng dân sự quốc tế đề cập tới chính là phục vụ cho mục đích và nhiệm vụ nói trên. Bên cạnh đó, việc công nhận và cho thi hành tại quốc gia hữu quan bản án, quyết định dân sự của toà án nước ngoài không chỉ có ý nghĩa trong việc bảo vệ lợi ích của các đương sự, hoàn thiện các thủ tục tố tụng dân sự quốc tế mà còn thúc đẩy giao lưu dân sự giữa các quốc gia ngày càng phát triển, góp phần tăng cường hợp tác quốc tế trên mọi lĩnh vực: dân sự, kinh tế, chính trị, văn hoá - xã hội...

Chương IV

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN CHUNG VỀ NGUỒN LUẬT ÁP DỤNG VÀ TƯƠNG TRỢ TƯ PHÁP QUỐC TẾ TRONG VIỆC GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP THƯƠNG MẠI CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI

1. Nguồn luật áp dụng

1.1. Vấn đề mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia

1.1.1. Lý luận chung về mối quan hệ giữa luật quốc tế và luật quốc gia

Vấn đề mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia được quan tâm nghiên cứu không chỉ trong khoa học luật quốc tế mà còn trong khoa học pháp lý nói chung ở các quốc gia.

Việc giải quyết vấn đề này đã kéo dài hàng thế kỷ. Bởi vì, thứ nhất, đây là vấn đề phức tạp có nhiều ý kiến khác nhau do nhận thức, điều kiện lịch sử, đường lối chính sách ở các quốc gia; thứ hai, giải quyết tốt vấn đề đó về mặt lý luận sẽ góp phần quan trọng vào việc giải quyết việc thực hiện các cam kết quốc tế của các quốc gia. Một quốc gia giải quyết đúng đắn mối quan hệ đó trong pháp luật của mình sẽ là cơ sở đảm bảo cho hoạt động lập pháp, hành pháp và tư pháp được tiến hành một cách

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

ổn định và hiệu quả khi các hoạt động trên đụng chạm tới mối quan hệ ấy. Ngoài ra, việc giải quyết tốt mối quan hệ này trong pháp luật quốc gia còn góp phần thúc đẩy sự phát triển quan hệ hợp tác quốc tế của quốc gia đó với các quốc gia khác.

Trong khoa học pháp lý quốc tế của Việt Nam hiện nay, về mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia vẫn còn có các quan điểm khác nhau. Đa số các học giả đều cho rằng pháp luật quốc gia nhìn chung phải được xây dựng trên cơ sở phù hợp với pháp luật quốc tế.¹ Có một số quan điểm thì cho rằng pháp luật quốc gia phải được xây dựng trên cơ sở tương thích với các điều ước quốc tế. Trong đó vẫn có ý kiến khác nhau tranh luận về các vấn đề là các văn bản pháp luật của Việt Nam phải được xây dựng phù hợp với pháp luật quốc tế nói chung, hay chỉ phù hợp với các điều ước quốc tế mà Việt Nam đã ký kết và gia nhập. Trong số những người theo quan điểm cho rằng các văn bản pháp luật Việt Nam phải phù hợp với các điều ước quốc tế cũng chia thành các nhóm khác nhau. Nhóm thứ nhất cho rằng trừ Hiến pháp còn các văn bản pháp luật khác bắt buộc phải phù hợp với các điều ước quốc tế, nếu có mâu thuẫn giữa các quy định của các văn bản đó và các quy định của các điều ước quốc tế trên thì phải giải quyết theo hướng áp dụng các quy định của điều ước. Nhóm thứ hai có quan điểm: tất cả các văn bản pháp luật quốc gia phải phù hợp với điều ước quốc tế được coi là hợp pháp từ góc độ pháp luật quốc tế. Còn những người theo nhóm thứ ba thì lập luận: pháp luật quốc gia chỉ cần xây dựng phù hợp với các điều ước quốc tế mà quốc gia thấy là cần thiết (tương thích với các điều ước quốc tế)².

1. Xem: Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình luật quốc tế*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội - 2002, tr. 28.

2. Xem: Đoàn Năng, *Vấn đề quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia trong pháp luật và thực tiễn của Việt Nam*, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 2/1998, tr. 23-29.

Chúng tôi xin bày tỏ quan điểm của mình từ sự phân tích cách giải quyết mối quan hệ giữa luật quốc tế và luật quốc gia trong quá khứ và hiện tại.

Trong khoa học luật quốc tế có nhiều công trình nghiên cứu về mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia. Các công trình đó tập trung vào việc tìm lời giải cho các vấn đề như: khách thể điều chỉnh của pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia; những đặc trưng, môi trường không gian, chủ thể của chúng; các hình thức và phương pháp áp dụng các quy phạm pháp luật quốc tế trong pháp luật quốc gia.

Tìm hiểu khoa học luật quốc tế về mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia, có thể thấy ngay rằng có hai học thuyết chủ yếu: thuyết nhất nguyên luận và thuyết nhị nguyên luận.

Thuyết nhất nguyên luận cho rằng pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia là hai bộ phận pháp luật nằm trong một hệ thống thống nhất. Học thuyết này chia làm hai trường phái: phái ưu thế pháp luật quốc tế và phái ưu thế pháp luật quốc gia. Phái ưu thế pháp luật quốc gia đưa ra quan điểm về tính ưu thế pháp luật quốc gia so với pháp luật quốc tế với lập luận rằng pháp luật quốc tế chỉ là các bộ phận pháp luật đối ngoại của các quốc gia, vì thế, nó phải bị chi phối bởi pháp luật quốc gia. Quan điểm này phát triển mạnh ở châu Âu vào thời kỳ các cuộc đại chiến thứ I và thứ II, bởi vì nó phục vụ cho các thế lực gây chiến với mong muốn phân chia lại thế giới.¹ Trường phái này ngày nay không còn tồn tại như một trường phái trong khoa học luật quốc tế, song dấu vết của nó ở đâu đó trên thế giới vẫn còn. Đó là chính sách của một số thế lực khi tuyên bố một vùng trên thế giới là khu vực mà mình có lợi ích sống còn, hay

1. Xem: Lu-ca-suk I. I., *Giáo trình luật quốc tế* (phần chung), NXB. BEK, Mat-xcơ-va - 1997, tiếng Nga, tr. 220.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

tự giải quyết các vấn đề của thế giới thay cho Liên hợp quốc, vi phạm thô bạo các nguyên tắc nền tảng của pháp luật quốc tế.

Phái ưu thế pháp luật quốc tế cho rằng pháp luật quốc tế là bộ phận pháp luật tối cao của các quốc gia trong mối quan hệ với các bộ phận pháp luật quốc gia khác.¹

Trong thế giới ngày nay, quan điểm ưu thế pháp luật quốc tế so với pháp luật quốc gia được thừa nhận rộng rãi trong khoa học luật quốc tế, đặc biệt là cuối thế kỷ XX.² Điều này xuất phát từ thực tiễn điều chỉnh của pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia là: các quốc gia phải tuân thủ các cam kết quốc tế một cách tận tâm, có thiện chí và đầy đủ; các quốc gia không được viện dẫn vào pháp luật quốc gia để vi phạm các cam kết quốc tế được coi là hợp pháp từ góc độ pháp luật quốc tế (Điều 27 Công ước Viên về luật điều ước quốc tế năm 1969). Song điều này không có nghĩa là các nhà luật quốc tế hiện nay ủng hộ quan điểm của học thuyết nhất nguyên luận, mà ngược lại họ đều cho rằng pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia là hai hệ thống độc lập. Như vậy, trong vấn đề phải trả lời câu hỏi pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia là hai hay là một, thì nhìn chung các nhà Luật quốc tế hiện nay có chung quan điểm với những người theo học thuyết nhị nguyên luận. Tuy nhiên, không phải vì vậy mà cho rằng họ là các nhà nhị nguyên luận như thời buổi ban đầu của học thuyết này, bởi vì, khi giải quyết các vấn đề khác của mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia, họ có những quan điểm hoàn toàn khác.

Những người theo học thuyết nhị nguyên luận cho rằng pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia là hai hệ thống độc lập ít có quan hệ với nhau, vì những nhà nhị nguyên luận đôi khi

1. Xem: Usa-côv N.A., *Những cơ sở trách nhiệm pháp lý quốc tế của các quốc gia*, Mat-xcơ-va -1983, tr. 57.

2. Xem: Lu-ca-suk I.I., *SĐĐ*, tr. 221-223.

cũng nói về mối quan hệ phụ thuộc lẫn nhau giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia, tuy nhiên, họ chưa đi tìm lời giải đáp rõ ràng cho mối quan hệ đó. Trong khi đó, các nhà pháp luật quốc tế hiện hành không chỉ khẳng định rằng pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia là hai hệ thống độc lập, mà còn làm sáng tỏ các vấn đề như: sự tác động qua lại giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia trong các lĩnh vực khác nhau của đời sống quốc tế; sự chuyển hoá, nội luật hoá, viện dẫn pháp luật quốc tế vào pháp luật quốc gia.

1.1.2. Sự tác động qua lại giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia

** Sự tác động của pháp luật quốc gia tới pháp luật quốc tế*

Sự tác động này xảy ra trong quá trình xây dựng các quy phạm pháp luật quốc tế. Nó được thể hiện ở chỗ các đại diện của các quốc gia khi đàm phán, thông qua từng quy định của các điều ước quốc tế đều bị chi phối bởi các quan điểm được thể hiện trước hết trong pháp luật quốc gia của mình (hay nói một cách khác họ muốn ghi nhận các quy định của các điều ước quốc tế như các quy định tương ứng trong pháp luật quốc nội của mình). Điều này được thể hiện đặc biệt rõ nét trong các vấn đề về nhân quyền, phát triển kinh tế, môi trường.

Tất nhiên sự tác động của pháp luật quốc gia tới pháp luật quốc tế không phải là sự: “sao chép” các quy định của pháp luật quốc gia vào pháp luật quốc tế, bởi một điều đơn giản là các quy phạm pháp luật quốc tế chỉ tồn tại được khi có ít nhất hai chủ thể luật quốc tế (quốc gia là chủ yếu) thừa nhận. Chính vì vậy, đối với các điều ước quốc tế phổ biến thì chúng ta càng khó tìm thấy dấu vết của sự “phiên bản” của pháp luật quốc gia vào pháp luật quốc tế hơn. Song nếu đánh giá tổng thể pháp luật quốc gia của tất cả các nước ký kết chúng ta sẽ không thể không thấy sự tác động của pháp luật quốc gia vào pháp luật quốc tế.

** Sự tác động của pháp luật quốc tế tới pháp luật quốc gia*

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Nếu như sự tác động của pháp luật quốc gia tới pháp luật quốc tế mang tính chất gián tiếp, khó nhận biết, thì ngược lại sự tác động của pháp luật quốc tế tới pháp luật quốc gia được thể hiện một cách rõ ràng và mạnh mẽ. Sự tác động này thể hiện rõ nhất ở các lĩnh vực mà ở đó có các quy định của các điều ước quốc tế phổ biến và các quy định của pháp luật quốc gia cùng điều chỉnh. Thí dụ, trong lĩnh vực nhân quyền, khi một quốc gia nào đó đã ký kết Công ước quốc tế năm 1966 về các quyền dân sự và chính trị, thì chúng ta có thể thấy sự thay đổi rõ ràng trong các văn bản của pháp luật quốc gia ấy về nhân quyền (mà trước hết là Hiến pháp) theo hướng các quy định của pháp luật quốc gia trên phù hợp với các quy định của Công ước (có thể nói gần như là sự sao chép). Nếu như sự thay đổi đó không xảy ra thì chúng ta sẽ thấy hai khả năng tất yếu xuất hiện: một là, quốc gia đó thường xuyên bị phê phán là vi phạm các cam kết quốc tế về nhân quyền; hai là, quốc gia ấy sẽ gặp khó khăn nhất định trong việc thực hiện các cam kết trên. Trước năm 1945, việc thực hiện các cam kết quốc tế hoàn toàn do các quốc gia tự quyết định. Song hiện nay đã xuất hiện các quy định của các điều ước quốc tế bắt buộc các quốc gia phải sửa đổi, bổ sung các quy định pháp luật của mình để thực hiện các cam kết quốc tế (các quy định này ngày càng có xu hướng gia tăng).

1.1.3. Cách thức chủ yếu giải quyết mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia trong pháp luật quốc gia ở một số nước

Trong việc thực hiện các cam kết quốc tế của mình, các quốc gia thường áp dụng các phương pháp sau: chuyển hoá (trực tiếp và gián tiếp), viện dẫn và nội luật hoá.

Chuyển hoá trực tiếp được hiểu là các quy định trong luật quốc tế có hiệu lực với một quốc gia thì có hiệu lực đối với các cá nhân, pháp nhân và các chủ thể nằm trong quyền tài phán của

quốc gia đó. Các quốc gia áp dụng phương pháp này thường quy định rõ trong đạo luật cơ bản (hiến pháp) của mình rằng pháp luật quốc tế là bộ phận của pháp luật quốc gia có hiệu lực cao hơn các đạo luật (ví dụ, Điều 6 Hiến pháp Mỹ, Điều 55 Hiến pháp Pháp).

Chuyển hoá gián tiếp được hiểu là việc một quốc gia quy định điều ước quốc tế chỉ có hiệu lực ở quốc gia đó khi có một thủ tục pháp lý nhất định về điều ước quốc tế (công bố chính thức,...) theo pháp luật quốc gia đó được tiến hành.

Dù cho các quốc gia đưa các quy định của pháp luật quốc tế vào pháp luật quốc gia bằng hình thức chuyển hoá trực tiếp hay gián tiếp thì cũng đều chung một mục đích là nhằm đảm bảo tuân thủ các cam kết quốc tế hợp pháp từ góc độ pháp luật quốc tế. Trên thực tế, sự đảm bảo này không thể có được nếu quốc gia chỉ tiếp nhận các quy phạm pháp luật quốc tế bằng cách thể hiện quan điểm như trên, mà quốc gia phải tiến hành tổng thể các biện pháp khác nhau. Ví dụ, khi một quốc gia ký một công ước quốc tế về nhân quyền, để đảm bảo thực hiện các cam kết quốc tế đó, ngoài việc về nguyên tắc quốc gia đã tuyên bố áp dụng các quy định của pháp luật quốc tế nói chung (như cách chuyển hoá trực tiếp hay gián tiếp đã nêu ở trên), quốc gia đó còn phải triển khai một loạt các biện pháp cần thiết khác thông qua hoạt động của các cơ quan lập pháp, hành pháp và tư pháp (các biện pháp mà các cơ quan lập pháp tiến hành với mục đích trên thường được gọi là nội luật hoá các quy định của luật quốc tế vào pháp luật quốc gia).

Viện dẫn áp dụng các quy định của pháp luật quốc tế trong pháp luật quốc gia là việc quốc gia ghi nhận trong pháp luật của mình (trong một văn bản, hoặc trong các văn bản khác nhau tương ứng với các điều ước quốc tế) rằng các quy định của các điều ước quốc tế có hiệu lực với quốc gia ấy sẽ được áp dụng thay thế cho các quy định tương ứng của pháp luật quốc gia nếu

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

khi chúng điều chỉnh cùng một vấn đề nhưng có sự quy định khác nhau. Cách thức này có thể được quy định: một cách tổng thể trong một đạo luật cơ bản (hiến pháp) hoặc riêng biệt (ví dụ: luật ký kết và thực hiện điều ước quốc tế - cách ghi nhận trong Luật Ký kết và thực hiện điều ước quốc tế của Việt Nam như đã nêu); hoặc một cách riêng rẽ trong các văn bản pháp luật khác nhau (ví dụ, cách viện dẫn trong các văn bản hiện hành của Việt Nam hiện nay).¹

Nội luật hoá là cách mà theo đó các quốc gia xây dựng các quy phạm pháp luật của mình cho phù hợp với các quy định của pháp luật quốc tế. Ví dụ, việc các quốc gia sửa đổi, bổ sung các quy định pháp luật của mình cho phù hợp với các quy định trong các điều ước quốc tế về nhân quyền mà các quốc gia đó đã ký kết hoặc gia nhập.²

Một câu hỏi mà các nhà lý luận cần phải giải đáp ở đây là cách thức áp dụng các quy định của pháp luật quốc tế trong pháp luật quốc gia như thế nào là hợp pháp và hiệu quả nhất? Về tính hợp pháp, chúng ta chỉ có thể bàn từ góc độ pháp luật quốc tế, vì từ góc độ pháp luật quốc gia thì phải căn cứ vào hệ thống pháp luật của mỗi quốc gia cụ thể. Về vấn đề này có thể khẳng định rằng mọi biện pháp trên đều được coi là hợp pháp từ góc độ pháp luật quốc tế. Điều đó có nghĩa là các quốc gia có quyền quyết định chọn các biện pháp khác nhau để đảm bảo tuân thủ các cam kết quốc tế của mình. Tuy nhiên, như đã nêu ở trên, hiện nay đã xuất hiện một số lĩnh vực mà ở đó các quốc gia buộc phải sửa đổi, bổ sung các quy định pháp luật của mình như là một trong các biện pháp để đảm bảo tuân thủ các cam kết quốc tế ngay từ khâu lập pháp (ví dụ, các yêu cầu của WTO

1. Xem. Hoàng Phước Hiệp, "*Nội luật hoá các quy phạm điều ước quốc tế như thế nào?*", Báo Pháp luật ngày 03/7/2003, tr. 4.

2. Xem: Lê Mai Anh, "*Thực hiện nghĩa vụ thành viên các điều ước quốc tế về nhân quyền*", Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 12/2003, tr. 65.

đối với các quốc gia sẽ hoặc đã là thành viên; các công ước quốc tế về nhân quyền; một số điều ước quốc tế trong tổ chức Liên minh châu Âu...).

Trong khi đó về tính hiệu quả thì không phải biện pháp nào cũng giống nhau. Để bàn về tính hiệu quả của các biện pháp đã nêu chúng ta phải xem xét cụ thể xem cách thức nào đưa các quy định của pháp luật quốc tế vào cuộc sống một cách đầy đủ nhất, nhanh nhất. Hay nói một cách khác, các quốc gia cần lựa chọn biện pháp nào để đảm bảo tuân thủ các cam kết quốc tế của mình một cách đầy đủ, nhanh chóng và hiệu quả nhất (?). Trước hết, chúng ta phải hiểu rõ cách thức ghi nhận các quy định của pháp luật quốc tế. Bởi vì, cách thức đó rõ ràng không giống cách thức của pháp luật quốc gia. Một mặt, các quy phạm pháp luật quốc tế có dụng ý đưa ra các quyền và nghĩa vụ đối với các chủ thể pháp luật quốc tế chứ không phải đối với các chủ thể pháp luật quốc gia, mặt khác các quy phạm đó cũng đề cập tới các vấn đề của cuộc sống - các vấn đề mà pháp luật quốc gia cũng đề cập (ví dụ, kinh doanh, nhân quyền, môi trường, hàng hải...).

Chính vì vậy, căn cứ vào cách thức quy định, người ta có thể chia các quy định của pháp luật quốc tế ra làm hai loại: loại tự được thực hiện và loại không tự được thực hiện. Các quy định của pháp luật quốc tế tự được thực hiện là các quy định mà để đưa chúng vào đời sống, các quốc gia về cơ bản chỉ cần áp dụng biện pháp chuyển hoá (trực tiếp hoặc gián tiếp) và viện dẫn như nêu trên là được. Ví dụ về các quy định trên, có thể kể tới một số các quy định về hôn nhân gia đình trong các hiệp định tương trợ tư pháp, một số các quy định trong các điều ước quốc tế về quyền sở hữu trí tuệ... Các quy định không tự thực hiện được là các quy định mà việc đưa chúng vào cuộc sống chỉ có thể thực hiện khi quốc gia có các văn bản hướng dẫn chi tiết, quy định các biện pháp tương ứng. Ví dụ, quy định của luật ngoại giao

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

quốc tế yêu cầu các quốc gia phải đảm bảo an toàn cho các đại diện ngoại giao có mặt trên lãnh thổ quốc gia đó là các quy định không tự thực hiện được, vì để thực hiện nó quốc gia phải có một loạt các biện pháp khác nhau tùy theo điều kiện, tình hình, bối cảnh cụ thể.

Do vậy, để bàn về tính hiệu quả của các biện pháp đã nêu trên trong việc áp dụng các quy định của pháp luật quốc tế trong pháp luật quốc gia, chúng ta chỉ có thể nói tới các biện pháp ấy trong việc thực hiện từng loại quy định đó. Đối với loại các quy định tự thực hiện, biện pháp chuyển hoá trực tiếp mang lại hiệu quả nhất. Bằng cách áp dụng biện pháp này, các quốc gia khẳng định rõ quan điểm của mình về vị trí của các quy định của pháp luật quốc tế so với pháp luật quốc gia. Điều này có ý nghĩa quan trọng không chỉ trong việc ngăn ngừa sự bào chữa cho việc vi phạm các quy định của pháp luật quốc tế bằng việc đảm bảo tuân thủ các quy định của pháp luật quốc gia từ phía các chủ thể của pháp luật quốc gia (bởi vì, Điều 27 Công ước 1969 về luật điều ước quốc tế quy định rằng thành viên của một điều ước quốc tế không thể viện dẫn những quy định của pháp luật quốc gia đó để biện minh cho việc không thi hành điều ước quốc tế ấy), mà còn xác định rõ nguyên tắc chỉ đạo cơ bản để các cơ quan có thẩm quyền phải có trách nhiệm triển khai thực hiện các quy định của pháp luật quốc tế trong pháp luật quốc gia và phải cân nhắc thận trọng khi ký kết và gia nhập các điều ước quốc tế. Ngoài ra, biện pháp này còn có ý nghĩa ở chỗ trong trường hợp các nhà lập pháp áp dụng biện pháp nội luật hoá không đưa các quy định của pháp luật quốc tế cần nội luật hoá vào pháp luật quốc gia được (hoặc là không kịp, hoặc là sơ suất, hoặc là không thể), thì các nhà hành pháp và tư pháp, các chủ thể pháp luật vẫn có thể thực hiện đúng các cam kết quốc tế trên cơ sở của cách quy định của biện pháp chuyển hoá trực tiếp trong pháp luật quốc gia. Tuy nhiên, để áp dụng

các quy định tự thực hiện trong các điều ước quốc tế phổ biến, thì ngoài việc áp dụng biện pháp chuyển hoá trên, cần áp dụng kết hợp với cả biện pháp nội luật hoá (biện pháp này đòi hỏi các nhà lập pháp phải đóng góp nhiều công sức). Bởi vì, cách làm đó sẽ tạo điều kiện thuận lợi cho các đối tượng triển khai thực hiện cũng như các đối tượng bị áp dụng trong việc tuân thủ các quy định của pháp luật (họ không phải luôn đối chiếu xem trường hợp nào có sự quy định khác nhau). Có thể nói thế này, với cách làm như vậy, các nhà lập pháp bỏ ra một công thì các nhà hành pháp, tư pháp, các cá nhân và pháp nhân sẽ không phải bỏ ra hàng trăm, hàng nghìn công.

Biện pháp chuyển hoá gián tiếp về nguyên tắc, cũng giống như chuyển hoá trực tiếp, quy định các quy định của điều ước quốc tế là bộ phận của pháp luật quốc gia. Tuy nhiên, biện pháp này có điểm hạn chế hơn biện pháp trực tiếp ở chỗ là để thực hiện được các cam kết quốc tế, cần phải có các biện pháp tương ứng của cơ quan có thẩm quyền¹ (ví dụ, sau khi điều ước được công bố trên lãnh thổ quốc gia...). Trong khi đó, theo pháp luật quốc tế như đã nêu trên, quốc gia không được viện dẫn vào pháp luật của mình để vi phạm các cam kết quốc tế. Do vậy nếu trong trường hợp do sự bất cẩn của cơ quan có thẩm quyền về hoạt động trên, việc thực hiện các cam kết quốc tế có thể sẽ gặp phải trở ngại và gây ra hậu quả lẽ ra không đáng có.

Biện pháp viện dẫn có ưu điểm là luôn nhắc nhở cho các chủ thể pháp luật quốc gia trong từng văn bản về việc áp dụng các quy định của điều ước quốc tế thay cho các quy định của pháp luật quốc gia trong trường hợp pháp luật quốc gia không có quy định hoặc có sự mâu thuẫn giữa chúng. Tuy nhiên, biện pháp này cũng làm gia tăng các quy định giống nhau trong các văn

1. Xem: Ngô Đức Mạnh, "*Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về chuyển hoá điều ước quốc tế vào pháp luật quốc gia*", Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 4/2003, tr. 62.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

bản và cũng dễ gây ra nhầm lẫn và mất nhiều thời gian (nếu là viện dẫn riêng rẽ).¹

Biện pháp nội luật hoá có ưu điểm là giúp cho các đối tượng triển khai thực hiện và bị thực hiện các quy định của các điều ước quốc tế và các quy định của pháp luật quốc gia có điều kiện thuận lợi hơn để thực hiện (tránh nhầm lẫn trong việc phải so sánh đối chiếu các quy định). Tuy nhiên, nếu chỉ áp dụng biện pháp này thì khó có thể đảm bảo được việc tuân thủ các cam kết quốc tế. Bởi vì, thứ nhất, các nhà lập pháp khó có thể theo kịp sự ký kết các điều ước quốc tế; thứ hai, việc nội luật hoá các quy định của các điều ước quốc tế song phương và đa phương không ở mức độ phổ biến trong nhiều trường hợp là không thể (không thể chỉ vì quan hệ với một vài quốc gia mà chúng ta phải thay đổi pháp luật của mình).

Như vậy, đối với việc thực hiện các quy định của luật quốc tế thuộc loại tự thực hiện, trong số các biện pháp như biện pháp chuyển hoá trực tiếp và gián tiếp, biện pháp viện dẫn, việc áp dụng biện pháp chuyển hoá trực tiếp là ưu việt nhất, xét từ góc độ tính hợp pháp cũng như hiệu quả của việc áp dụng. Song ở đây cần phải nhấn mạnh rằng đối với bất kỳ biện pháp nào thì việc cân nhắc thận trọng khi ký kết và gia nhập các điều ước quốc tế cũng như việc công bố công khai một cách kịp thời, đầy đủ, rộng rãi các điều ước quốc tế đã được ký kết và gia nhập tới các đối tượng có trách nhiệm giám sát, đảm bảo thực hiện cũng như các đối tượng bị áp dụng có ý nghĩa rất quan trọng.

Đối với các quy định của pháp luật quốc tế được thừa nhận chung và các quy định của điều ước quốc tế phổ biến cùng điều chỉnh những quan hệ mà các quy định của pháp luật quốc gia cũng điều chỉnh, thì ngoài việc đã áp dụng biện pháp chuyển hoá trực tiếp, gián tiếp hay viện dẫn, việc sửa đổi, bổ sung các

1 Xem: Hoàng Phước Hiệp, Báo Pháp luật, ngày 03/7/2003, tr. 4.

quy định của pháp luật quốc gia cho phù hợp với các quy định của pháp luật quốc tế là việc làm hỗ trợ cho các biện pháp trên mang tính cần thiết, hợp pháp và hiệu quả nhất (biện pháp nội luật hoá). Ngoài ra đối với các quy định trong các điều ước quốc tế mà quốc gia thành viên có nghĩa vụ phải sửa đổi, bổ sung các quy định pháp luật của mình, thì biện pháp nội luật hoá là biện pháp bắt buộc đối với quốc gia đó. Hơn thế, đối với các quy định của luật quốc tế không tự thực hiện được, biện pháp nội luật hoá là biện pháp duy nhất để đảm bảo thực hiện các cam kết quốc tế.

Như vậy, trong việc thực hiện các cam kết quốc tế bằng các biện pháp được thể hiện trong pháp luật của mình, các quốc gia có thể lựa chọn một trong hai biện pháp sau: chuyển hoá (trực tiếp hoặc gián tiếp) và viện dẫn (tổng thể hoặc riêng rẽ), còn biện pháp nội luật hoá các quốc gia nên (trong một số trường hợp, buộc phải) thực hiện cơ sở kết hợp với các biện pháp đã nêu mà các quốc gia đã lựa chọn.

Vấn đề đặt ra là các quốc gia giải quyết mối quan hệ giữa luật quốc tế và luật quốc gia như thế nào cho phù hợp với luật quốc tế(?). Việc giải quyết này theo chúng tôi cần được tiến hành trên cơ sở các quy định của Công ước Viên 1969 về luật điều ước quốc tế.

Trong Công ước Viên có bốn điều đề cập tới mối quan hệ giữa Luật quốc tế (LQT) và Luật quốc gia (LQG). Trong đó có hai Điều 26, 27 quy định về việc tuân thủ điều ước quốc tế và hai Điều 46, 47 quy định về trường hợp các quy định của điều ước không có giá trị pháp lý liên quan tới mối quan hệ trên.

Điều 26 của Công ước với tên gọi "Pacta sunt Servanda" quy định: "Mỗi một điều ước hiện hành (đang có hiệu lực pháp lý) có ý nghĩa bắt buộc đối với các quốc gia thành viên và cần được các quốc gia đó tuân thủ một cách có thiện chí".

Điều này có nghĩa là các quốc gia là thành viên của điều ước

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

quốc tế đã có giá trị pháp lý phải có nghĩa vụ tuân thủ các cam kết một cách có thiện chí.

Điều 27 của Công ước với tên gọi “Luật quốc gia và sự tuân thủ điều ước” quy định: “Quốc gia thành viên không được viện dẫn vào các quy định pháp luật của mình để bào chữa cho hành vi không tuân thủ điều ước của mình trừ trường hợp đã được quy định trong Điều 46.

Điều 46 của Công ước với tên gọi là “Các quy định của pháp luật quốc gia về thẩm quyền ký kết điều ước” quy định: “Quốc gia không có quyền viện dẫn vào bối cảnh mà theo đó việc thể hiện ý chí đồng ý giàng buộc với điều ước đã vi phạm quy định của pháp luật quốc gia về thẩm quyền ký kết điều ước với tính chất là cơ sở để từ chối thực hiện cam kết quốc tế nếu như sự vi phạm đó đã không được thể hiện một cách rõ ràng và không liên quan tới quy phạm pháp luật quốc gia có ý nghĩa đặc biệt quan trọng.

Rõ ràng ở đây được hiểu là sự vi phạm về thẩm quyền đó được ghi nhận rõ trong pháp luật (ví dụ trong Hiến pháp) và mang tính không xa lạ trong quan hệ quốc tế. Ví dụ, các điều ước về các vấn đề quan trọng như lãnh thổ quốc gia, chiến tranh và hoà bình được thừa nhận hiệu lực bằng phương thức phê chuẩn (hoặc gia nhập nếu quốc gia đó không tham gia ở giai đoạn đầu - giai đoạn thoả thuận ý chí). Việc phê chuẩn hoặc gia nhập đó thuộc thẩm quyền và quyền hạn của các cơ quan có thẩm quyền theo LQG. Thông thường, các cơ quan đó là các cơ quan tối cao của một quốc gia. Song trong trường hợp nào đó, việc thừa nhận giá trị pháp lý của điều ước ấy lại do cơ quan ở cấp thấp hơn thực hiện. Việc đã vi phạm các quy định pháp luật quốc gia trên là sự vi phạm các quy định về thẩm quyền. Tuy nhiên, theo quy định của Điều 46 sự vi phạm đó chỉ có thể coi là cơ sở để cho rằng điều ước được ký kết bị vô hiệu. Nếu sự vi phạm đó mang tính chất đặc biệt nghiêm trọng. Từ đặc biệt

nghiêm trọng ở đây thể hiện ở tính chất quan trọng của đối tượng điều chỉnh của điều ước. Do vậy, trường hợp vi phạm rõ ràng và đặc biệt quan trọng theo Điều 46 là sự vi phạm rõ ràng về thẩm quyền xảy ra với điều ước quốc tế có ý nghĩa đặc biệt quan trọng đối với quốc gia (các điều ước được thừa nhận hiệu lực bằng các phương thức phê chuẩn).

Những trường hợp vi phạm về quyền hạn của đại diện có thẩm quyền của các quốc gia có thể không được coi là cơ sở vô hiệu của điều ước.

Về những trường hợp đó, Điều 47 Công ước quy định: “Nếu như quyền hạn của vị đại diện có thẩm quyền ký kết một điều ước quốc tế cụ thể đã bị hạn chế một cách đặc biệt, thì việc không tuân thủ sự hạn chế như vậy không thể được coi là cơ sở vô hiệu của điều ước đó, nếu như những người tham gia đàm phán trước thời điểm thừa nhận hiệu lực của điều ước không được thông báo về sự hạn chế trên”.

Vấn đề mấu chốt ở đây là việc xác định sự hạn chế quyền hạn ký kết điều ước của vị đại diện một cách đặc biệt. Đặc biệt ở đây cần hiểu là không phải thông thường trong quan hệ quốc tế. Ví dụ, trong quan hệ quốc tế người đứng đầu Chính phủ thường có quyền hạn thừa nhận hiệu lực của điều ước ký nhân danh chính phủ, người đứng đầu các bộ, ngành thường có quyền hạn thừa nhận hiệu lực của điều ước được ký kết nhân danh bộ ngành. Trong trường hợp pháp luật một quốc gia nào đó lại có quy định hạn chế quyền hạn của những người đứng đầu các cơ quan trên trong các trường đã nêu thì sự hạn chế đó cần được hiểu là sự hạn chế đặc biệt.

Trong trường hợp đó, quốc gia có các vị đại diện trên không được viện dẫn vào sự vi phạm ấy, nếu trước thời điểm thừa nhận hiệu lực của điều ước, quốc gia đã nêu không có sự thông báo cần thiết cho các bên đàm phán về sự hạn chế như đã đề cập.

1.2. Luật áp dụng trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài

Việc áp dụng pháp luật để giải quyết các tranh chấp mang tính chất dân sự nói chung và các tranh chấp phát sinh trong hoạt động của thương mại nói riêng là một vấn đề đặt ra không chỉ đối với trọng tài mà còn đối với cả tòa án. Bởi pháp luật chính là cái cân chủ yếu để tòa án và trọng tài ra phán xét (quyết định) về việc liệu bị đơn có phải đáp ứng một phần hay toàn bộ yêu cầu của nguyên đơn hay không (?).

Song vấn đề đặt ra là áp dụng pháp luật ở đây là áp dụng các quy định pháp luật cụ thể nào: pháp luật thực chất hay pháp luật tố tụng (?); pháp luật của quốc gia tòa án hay pháp luật của quốc gia khác (?); các văn bản pháp luật của quốc gia (hoặc các nguồn pháp luật quốc nội khác của pháp luật quốc gia) hay điều ước quốc tế (?).

Đối với vấn đề thứ nhất (pháp luật thực chất hay pháp luật tố tụng), câu hỏi này hầu như đã được giải quyết. Quan điểm chung về vấn đề này là khi tòa án và trọng tài tiến hành hoạt động tố tụng thì tuân theo pháp luật tố tụng (hình thức), còn khi xác định quyền và nghĩa vụ các bên thì tuân theo pháp luật thực chất.¹

Đối với vấn đề thứ hai (pháp luật của quốc gia tòa án hay pháp luật của quốc gia khác), việc giải quyết ở các quốc gia có nhiều điểm phức tạp và khác biệt. Những điểm phức tạp được thể hiện ở chỗ đây là vấn đề giải quyết xung đột pháp luật trong tư pháp quốc tế – một lĩnh vực pháp luật được coi là toán học cao cấp của ngành luật học. Những điểm khác biệt là ở chỗ các quốc gia có chính sách tư pháp quốc tế khác nhau vì dựa vào

¹ Xem: Viện Nghiên cứu Nhà nước và pháp luật, *Một số vấn đề cơ bản về luật quốc tế*, NXB. Chính trị quốc gia, Hà Nội – 1994, tr. 234; Trung tâm Đào tạo từ xa (Đại học Huế), *Giáo trình tư pháp quốc tế*, NXB. Công an nhân dân, Hà Nội-2004, tr. 55.

truyền thống, phong tục, trình độ phát triển... không giống nhau. Do vậy, để đưa ra quyết định về việc đối với một trường hợp cụ thể nên áp dụng pháp luật quốc gia toà án (trọng tài) hay quốc gia khác cần phải dựa vào chính sách giải quyết xung đột pháp luật của quốc gia đó (một phần quan trọng của chính sách tư pháp quốc tế).

Theo khoản 1 Điều 7 PLTTTM: “Đối với vụ tranh chấp giữa các bên Việt Nam, hội đồng trọng tài áp dụng pháp luật của Việt Nam để giải quyết tranh chấp”. Đối chiếu quy định của khoản này với quy định của khoản 2 trong cùng Điều luật trên chúng ta có thể đặt một loạt câu hỏi hợp lý ở đây là: thứ nhất, có phải chẳng ý các nhà lập pháp ở đây là các vụ tranh chấp dân sự giữa các bên Việt Nam với nhau không thể là các vụ tranh chấp dân sự có yếu tố nước ngoài (?); thứ hai, hoặc là kể cả trường hợp có vụ tranh chấp giữa các bên Việt Nam với nhau có yếu tố nước ngoài thì hội đồng trọng tài cũng chỉ áp dụng pháp luật Việt Nam để giải quyết tranh chấp (?); thứ ba, pháp luật Việt Nam ở đây được hiểu là pháp luật chỉ bao gồm các quy phạm thực chất hay bao gồm cả quy phạm thực chất và cả quy phạm xung đột (?).

Về trường hợp thứ nhất, nếu ý các nhà lập pháp như vậy thì thật không ổn, vì vừa không có cơ sở khoa học¹ và vừa làm cho quy định này mâu thuẫn với quy định tại khoản 4 Điều 2 của Pháp lệnh này.²

1. Xem: Mat-vei-ev G.K., *Tư pháp quốc tế*, Nxb. “Đại học”, Kiev – 1985, tiếng Nga, tr. 8-10; Trung tâm Đào tạo từ xa (Đại học Huế), *SDD*, tr.3-5; Nguyễn Trung Tín, Nguyễn Ngọc Lâm, “Về việc xác định các quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài trong pháp luật Việt Nam”, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, Số 3/2004, tr. 72-76.

2. Khoản 4 Điều 2 PLTTTM quy định: “Tranh chấp có yếu tố nước ngoài là tranh chấp phát sinh trong hoạt động thương mại mà một bên hoặc các bên là người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài tham gia hoặc căn cứ để xác lập, thay đổi, chấm dứt quan hệ có tranh chấp phát sinh ở nước ngoài hoặc tài sản liên quan đến tranh chấp đó ở nước ngoài”.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Về trường hợp thứ hai, cách hiểu như vậy là không có cơ sở khoa học và thậm chí xa lạ với khoa học tư pháp quốc tế của thế giới nói chung và tư pháp quốc tế của Việt Nam nói riêng.

Trong khoa học tư pháp quốc tế, việc áp dụng pháp luật quốc gia toà án (trọng tài) hay quốc gia khác phải căn cứ vào sự viện dẫn của quy phạm xung đột pháp luật do chính quốc gia đó xây dựng. Thành tựu phát triển khoa học tư pháp quốc tế và thực tiễn điều chỉnh pháp luật trong lĩnh vực quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài nói chung và các quan hệ thương mại có yếu tố nước ngoài nói riêng của thế giới cho thấy rằng có một số căn cứ để lựa chọn pháp luật quốc gia toà án hay quốc gia nước ngoài đối với các lĩnh vực cụ thể như: trong lĩnh vực hôn nhân và gia đình, căn cứ để lựa chọn là quốc tịch hoặc nơi cư trú của các bên (luật nhân thân); trong lĩnh vực quyền sở hữu -- luật nơi có tài sản (*lex rei sitae*); trong lĩnh vực nội dung hợp đồng - luật mà các bên thoả thuận lựa chọn (*lex volumtatis*); trong lĩnh vực xác định quy chế riêng của pháp nhân (các vấn đề năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân, trình tự thành lập và giải thể pháp nhân, đại diện của pháp nhân theo pháp luật, thanh lý tài sản của pháp nhân) - luật quốc tịch của pháp nhân (*lex societatis*); trong lĩnh vực xác định tính hợp pháp của hành vi (bao gồm: ký kết hợp đồng, hành vi gây thiệt hại, hành vi kết hôn ...) -- luật nơi thực hiện hành vi (*lex loci actus*) ..¹

Về trường hợp thứ ba, theo chúng tôi, nếu hiểu pháp luật Việt Nam chỉ bao gồm các quy phạm thực chất thì ở đây phải nêu rõ như vậy. Tuy nhiên, nếu hiểu pháp luật Việt Nam ở đây là pháp luật thực chất của Việt Nam để áp dụng với tất cả các tranh chấp giữa các bên Việt Nam với nhau, như chúng tôi đã phân tích ở trường hợp thứ hai, thì đây là điều không chấp

1. Xem: Mat-vei-ev G.K., *SDD*, tr. 57; Trung tâm Đào tạo từ xa (Đại học Huế), *SDD*, tr. 233-234.

nhận được; nếu hiểu pháp luật Việt Nam ở đây là pháp luật bao gồm cả các quy phạm thực chất và cả các quy phạm xung đột của Việt Nam, thì việc quy định như vậy là không cần thiết, bởi khoản 2 của Điều 7 đã nêu rõ rồi (tất nhiên, khoản này cũng có sự khó hiểu và bất hợp lý – những điều mà chúng tôi sẽ đề cập dưới đây).

Như vậy, phân tích quy định của khoản 1 Điều 7 nêu trên, chúng ta thấy rằng: vụ tranh chấp giữa các bên Việt Nam trong hoạt động thương mại có thể là các quan hệ như: quan hệ sở hữu có yếu tố nước ngoài (ví dụ, quan hệ thương mại giữa hai công ty Việt Nam liên quan tới quyền sở hữu đối với tài sản ở nước ngoài (lĩnh vực quyền sở hữu có yếu tố nước ngoài); quan hệ thương mại giữa các bên có quốc tịch Việt Nam liên quan tới nơi ký kết hợp đồng ở nước ngoài, nơi thực hiện hợp đồng ở nước ngoài... Vậy thì tại sao ở đây lại quy định là chỉ áp dụng pháp luật Việt Nam (?). Điều này phải chăng là xa lạ với thực tiễn điều chỉnh pháp luật và khoa học pháp lý trong lĩnh vực tư pháp quốc tế. Cách quy định như khoản 1 Điều 7 trên là hoàn toàn loại trừ các trường hợp áp dụng pháp luật nước ngoài đối với các quan hệ mà khoản đó đề cập (trong khi ấy, đối với các vụ việc như vậy mà giải quyết ở toà án Việt Nam thì điều đó không phải như vậy, bởi vì khi đó các toà án Việt Nam phải áp dụng các quy phạm xung đột nếu không có các quy phạm thực chất trong các điều ước quốc tế)¹. Khoa học tư pháp quốc tế chỉ ra rằng việc áp dụng pháp luật nước ngoài trong những trường hợp cần thiết khi điều chỉnh các quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài có ý nghĩa to lớn không chỉ trong việc bảo vệ lợi ích chính đáng của các bên, thúc đẩy sự phát triển các quan hệ hợp tác giữa cá nhân, pháp nhân nước ta với cá nhân, pháp nhân nước ngoài mà còn trong việc nâng cao uy tín của trật tự

1. Xem: Viện Nghiên cứu Nhà nước và pháp luật, *SDD*, tr. 204-205; Trung tâm Đào tạo từ xa (Đại học Huế), *SDD*, tr. 39-41.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

pháp lý nước ta trên trường quốc tế. Một nhà tư pháp quốc tế nổi tiếng của Anh là Tresir đã nhận xét rằng: “Các cơ quan xét xử của một quốc gia cần phải chú ý tới các quy phạm pháp luật của quốc gia khác. Một quốc gia có quyền tài phán tuyệt đối với mọi thành viên, tài sản ở phạm vi lãnh thổ của mình và đối với tất cả các hợp đồng được ký kết tại đó. Quốc gia ấy có thể theo ý mình từ chối áp dụng bất cứ pháp luật của ai ngoài của mình. Tuy nhiên, chính sách đó là bàng quan và thực tế không thể chấp nhận được trong thế giới văn minh hiện nay”¹.

Khoản 2 Điều 7 đã nêu quy định: “ 2. Đối với vụ tranh chấp có yếu tố nước ngoài, hội đồng trọng tài áp dụng pháp luật do các bên lựa chọn. Việc lựa chọn pháp luật nước ngoài và việc áp dụng pháp luật nước ngoài không được trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam”. Quy định của khoản này cho thấy rằng có hai cách hiểu: hoặc là “vụ tranh chấp giữa các bên Việt Nam” với nhau sẽ không phải là vụ tranh chấp có yếu tố nước ngoài”, hoặc là “vụ tranh chấp có yếu tố nước ngoài ở đây” loại trừ những vụ tranh chấp giữa các bên Việt Nam với nhau. Cách hiểu thứ nhất, như chúng tôi đã phân tích ở trên là không thể chấp nhận được. Cách hiểu thứ hai là có thể hiểu được song tính rõ ràng, hợp lý của nó thì cần phải bàn luận.

Theo chúng tôi, quy định này không phù hợp ở ba phương diện: ở phương diện thứ nhất, đây là văn bản pháp luật tố tụng mà lại chứa đựng các quy phạm xung đột pháp luật (các quy phạm chỉ ra việc áp dụng quy phạm thực chất để từ đó xác định quyền và nghĩa vụ các bên); ở phương diện thứ hai, quy phạm xung đột pháp luật có phần phạm vi quá chung chung, khó hiểu; ở phương diện thứ ba, cách quy định về điều bảo lưu trật tự công cộng trong tư pháp quốc tế và việc hội đồng trọng tài quyết định áp dụng pháp luật là rất khó xác định.

1. Xem: Tresir Nort, *Giáo trình tư pháp quốc tế*, Nxb. “Tiến bộ”, Mat-xcơ-va – 1982, tiếng Nga, tr. 17-18.

Trước hết, ở phương diện thứ nhất, ở nước ta trong các văn bản pháp luật do chúng ta ban hành và các điều ước quốc tế mà chúng ta đã ký kết và gia nhập đã có ghi nhận các quy phạm xung đột pháp luật về việc áp dụng pháp luật Việt Nam hay pháp luật nước ngoài để điều chỉnh các quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài nói chung và quan hệ thương mại có yếu tố nước ngoài nói riêng. Việc ghi nhận các quy phạm xung đột trong các văn bản thuộc lĩnh vực tố tụng như vậy vừa là thừa vừa là không chấp nhận được xét về tính chất hệ thống văn bản pháp luật.

Ở phương diện thứ hai, phần phạm vi là quá chung chung, khó hiểu. Bởi vì, như đã phân tích ở trên các quy phạm xung đột pháp luật dựa vào các căn cứ khác nhau (trong đó có căn cứ thoả thuận của các bên) để chọn pháp luật của quốc gia có toà án (trọng tài) hay của quốc gia nước ngoài để điều chỉnh các vấn đề khác nhau đối với một vụ tranh chấp. Ví dụ, về một vụ tranh chấp có yếu tố nước ngoài được trọng tài thương mại Việt Nam giải quyết, hội đồng trọng tài phải xác định pháp luật đối với một loạt các vấn đề có thể như: tư cách pháp lý các bên (ví dụ: quy chế riêng của pháp nhân); quyền sở hữu đối với tài sản; hình thức hợp đồng, nội dung hợp đồng, bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng...). Đối với tất cả các vấn đề như vậy mà áp dụng pháp luật do các bên lựa chọn như đã phân tích ở trên thì có phải là quá xa lạ với khoa học tư pháp quốc tế chăng (?).

Ở phương diện thứ ba, cụm từ “Việc lựa chọn pháp luật nước ngoài và việc áp dụng pháp luật nước ngoài không được trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam” là rất khó hiểu.¹

1. Xem: Nguyễn Bá Chiến, “Nguyên tắc bảo lưu trật tự công cộng trong việc áp dụng pháp luật nước ngoài theo quy định của pháp luật Việt Nam”, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 5/2004, tr. 61-66.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Trong thực tế các quy định của pháp luật các quốc gia trên thế giới trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật một quốc gia nào đó là rất nhiều. Song trong lĩnh vực tư pháp quốc tế của nhiều quốc gia đều quy định rằng hậu quả của việc áp dụng các quy định đó mà mâu thuẫn với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật các quốc gia đó thì khi ấy các quy định của pháp luật nước ngoài trên mới không được áp dụng. Về điều này, chúng ta có thể lấy ví dụ cụ thể trong lĩnh vực hôn nhân và gia đình. Chẳng hạn, chế độ đa thê trái với nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc gia, nơi ghi nhận chế độ một vợ, một chồng, song trong nhiều trường hợp khi giải quyết các vụ việc thừa kế, sự công nhận tính hợp pháp của các cuộc hôn nhân đa thê đó theo pháp luật nước ngoài lại là cơ sở pháp luật cần thiết để đảm bảo vệ lợi ích của các đứa trẻ được sinh ra từ các cuộc hôn nhân ấy. Hay vào thời kỳ kinh tế tập trung bao cấp, thời kỳ “chiến tranh lạnh” các quy định pháp luật về quyền sở hữu ở các nước tư bản và các nước xã hội chủ nghĩa thường là mâu thuẫn với các nguyên tắc cơ bản của hệ thống pháp luật của nhau. Bởi vì, vào thời đó, hình thức sở hữu tư bản, tư nhân đối với tư liệu sản xuất chính bị các nước xã hội chủ nghĩa coi là nguồn gốc sinh ra sự xấu xa -- người bóc lột người; trong khi đó, các nước tư bản thì coi các hình thức sở hữu được ghi nhận ở các nước xã hội chủ nghĩa là cái gì đó làm kìm hãm sự phát triển của sản xuất, là sự tước đoạt quyền sở hữu tư nhân không thể chấp nhận được. Tuy nhiên, ngay cả vào thời kỳ đó trong lĩnh vực quyền sở hữu có yếu tố nước ngoài trong quan hệ thương mại giữa các cá nhân và pháp nhân thuộc các quốc gia trên, người ta cũng không áp dụng điều bảo lưu trật tự công cộng theo cách thức là việc áp dụng pháp luật mâu thuẫn với các nguyên tắc cơ bản. Bởi một điều đơn giản là quan hệ thương mại quốc tế sẽ không tồn tại được nếu người mua không thừa nhận quyền sở hữu hợp pháp của người bán đối với tài sản (hàng hoá) mà mình muốn mua.

Bởi vậy, việc quy định về điều bảo lưu trật tự công cộng cần được sửa chữa theo hướng là không áp dụng pháp luật nước ngoài nếu hậu quả của việc áp dụng mâu thuẫn với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam.¹

Theo chúng tôi, các quy định về điều bảo lưu trật tự công cộng, dẫn chiếu ngược, dẫn chiếu tới nước thứ ba, lẫn tránh pháp luật trong tư pháp quốc tế và việc áp dụng pháp luật nước ngoài (trách nhiệm xác định, cách thức áp dụng) cần được ghi nhận trong Bộ luật Dân sự nước ta (vì đây là các quy định chung về chính sách tư pháp quốc tế của một quốc gia), chứ không phải là quy định trong văn bản pháp luật về trọng tài.

Kinh nghiệm điều chỉnh pháp luật và thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài bằng con đường trọng tài trên thế giới cho thấy rằng, về việc xác định nguyên tắc áp dụng pháp luật đối với nội dung vụ tranh chấp (vấn đề về quyền và nghĩa vụ các bên), con đường trọng tài khác con đường toà án ở chỗ, trọng tài cho phép các bên chọn luật thực chất của bất kỳ quốc gia nào mà các bên muốn, trong khi đó toà án chỉ chọn luật trên cơ sở các quy phạm xung đột pháp luật. Tuy nhiên, nếu các bên không chọn thì việc giải quyết vấn đề trên của trọng tài và toà án đều giống nhau là dựa trên cơ sở các quy phạm xung đột pháp luật về các tranh chấp dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài mà toà án và trọng tài cho là “thích hợp”. Thuật ngữ “thích hợp” ở đây cần được hiểu là theo sự chỉ dẫn của quy phạm xung đột pháp luật của quốc gia mà toà án và trọng tài có quốc tịch. Và, đối với tranh chấp dân sự theo nghĩa rộng cả không có yếu tố nước ngoài và cả có yếu tố nước ngoài, cả toà án và cả trọng tài, trong mọi trường hợp., đều phải giải quyết các tranh chấp ấy trên cơ sở các điều khoản của hợp

1. Xem: Nguyễn Trung Tín, “*Mấy ý kiến về các quy định chung của Phần VII Bộ luật Dân sự năm 1995 “quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài”*”, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 2/2004, tr. 69.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

đồng mà các bên thoả thuận (tất nhiên, trừ trường hợp thoả thuận ấy là phi pháp). Bởi vì, đó chính là cơ sở mà các bên đã cần phải dựa vào để thực hiện các quyền và nghĩa vụ của mình và tranh chấp giữa các bên cũng xoay quanh việc thực hiện các quyền và nghĩa vụ đó có phù hợp với cam kết của họ với nhau hay không (?).¹

2. Tương trợ tư pháp quốc tế trong việc giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài

2.1. Sự cần thiết

Sự phát triển quan hệ hợp tác giữa các quốc gia trong các lĩnh vực và ở các cấp độ khác nhau làm phát sinh hàng loạt các vấn đề dân sự, hình sự, hành chính, thương mại, kinh tế và hôn nhân gia đình có yếu tố nước ngoài. Để ngăn chặn tội phạm, để bảo vệ lợi ích của các cá nhân và pháp nhân của mình cũng như

1. Luật Mẫu của Ủy ban Liên hợp quốc về trọng tài thương mại quốc tế (Điều 28) quy định: 1. Trọng tài giải quyết tranh chấp theo đúng quy tắc pháp luật do các bên thoả thuận lựa chọn để có thể áp dụng về nội dung của tranh chấp. Trừ phi có chỉ dẫn rõ ràng là trái ngược, pháp luật mà các bên chọn ở đây là pháp luật thực chất chứ không phải pháp luật xung đột; 2. Nếu các bên không lựa chọn, trọng tài áp dụng pháp luật mà trọng tài cho là thích hợp; 3. Trọng tài phán xử theo sự công bằng và thiện ý hoặc với tư cách là người hoà giải chỉ khi nào cả hai bên cho phép một cách rõ ràng; Trong mọi trường hợp trọng tài quyết định theo đúng các điều khoản của hợp đồng và có tính tới thông lệ thương mại được áp dụng trong giao dịch đó.

Tương tự như Luật Mẫu trên, Luật Liên bang Nga về Trọng tài Thương mại Quốc tế (Điều 28) cũng quy định: Trọng tài khi giải quyết tranh chấp sẽ áp dụng pháp luật thực chất của quốc gia mà các bên lựa chọn để giải quyết thực chất vụ việc; trong trường hợp các bên không lựa chọn, trọng tài áp dụng pháp luật trên cơ sở các quy phạm xung đột mà trọng tài cho là thích hợp; Trong mọi trường hợp trọng tài ra quyết định trên cơ sở các điều khoản của hợp đồng có tính tới các tập quán thương mại thông dụng đối với hợp đồng đó.

lợi ích của quốc gia, thúc đẩy các quan hệ kinh tế, thương mại, dân sự... phát triển theo chiều hướng tốt đẹp, mỗi một quốc gia ngoài việc hoàn thiện pháp luật của mình trong việc điều chỉnh các quan hệ trên, đều thực hiện sự hợp tác ở mức độ nhất định với các quốc gia khác về các vấn đề đó.

Sự hợp tác giữa các quốc gia có thể tiến hành trên thực tế theo nguyên tắc có đi có lại hoặc trên cơ sở điều ước quốc tế. Sự hợp tác đó nhằm mục đích đảm bảo sự thừa nhận và tuân thủ qua lại các quyền nhân thân và quyền tài sản của các cá nhân và pháp nhân của quốc gia này ở quốc gia khác. Để thừa nhận và tuân thủ các quyền như vậy đối với công dân và pháp nhân của nhau trên lãnh thổ các quốc gia hữu quan, các quốc gia ký các điều ước quốc tế điều chỉnh sự hợp tác giữa các cơ quan tư pháp của nhau về các vấn đề: bảo vệ pháp lý đối với công dân và pháp nhân nước ngoài, xác định và phân định thẩm quyền của các toà án; áp dụng pháp luật; đảm bảo các quyền tố tụng của cá nhân và pháp nhân nước ngoài; thực hiện các uỷ thác tư pháp; công nhận và thi hành các quyết định của toà án hoặc trọng tài nước ngoài về các vấn đề dân sự theo nghĩa rộng; công nhận và chuyển trao các tài liệu; dẫn độ tội phạm và các vấn đề khác thuộc lĩnh vực hình sự.

Trong tất cả các vấn đề đó, có nhóm vấn đề hoàn toàn thuộc lĩnh vực hoạt động tương trợ tư pháp không phụ thuộc vào việc điều đó có được quy định trong điều ước quốc tế hay không. Đó là các vấn đề:

- Thực hiện uỷ thác tư pháp quốc tế;
- Công nhận và thi hành các quyết định của toà án hoặc trọng tài nước ngoài về các vấn đề dân sự theo nghĩa rộng;
- Xác nhận và chuyển trao các tài liệu;
- Dẫn độ tội phạm và các vấn đề khác trong lĩnh vực hình sự.

Nhóm vấn đề thứ nhất được gọi theo đúng nghĩa của nó là

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

những vấn đề tương trợ tư pháp. Bởi vì hoạt động tương trợ tư pháp thường được hiểu là hoạt động mang tính chất giúp đỡ về mặt pháp lý. Do vậy, quốc gia thực hiện hoạt động tương trợ tư pháp có thể xem xét vấn đề có thực hiện hay không nhằm giúp đỡ các quốc gia khác về mặt pháp lý mà thiếu đi sự giúp đỡ đó các quốc gia khác sẽ không thể hoặc (có trường hợp khó khăn hơn trong việc điều chỉnh pháp luật đối với các quan hệ nhất định theo chính sách pháp luật của mình).

Nhóm vấn đề thứ hai bao gồm: bảo vệ pháp lý đối với công dân và pháp nhân nước ngoài; vấn đề xác định và phân định thẩm quyền của các toà án; vấn đề áp dụng pháp luật và vấn đề đảm bảo các quyền tố tụng của cá nhân và pháp nhân nước ngoài. Các vấn đề này thường được giải quyết cả trong văn bản pháp luật quốc gia và điều ước quốc tế. Bằng điều ước quốc tế của quốc gia thể hiện sự nhân nhượng lẫn nhau trong vấn đề bảo vệ lợi ích hợp pháp đối với công dân và pháp nhân của nhau. Hay nói một cách khác, các quốc gia ký kết điều ước về vấn đề này thiết lập chế độ có đi có lại cùng có lợi.

Vấn đề tiếp theo cần bàn ở đây là tại sao có hoạt động như vậy? Rõ ràng điều này phụ thuộc trước hết vào yêu cầu khách quan của cuộc sống. Hay nói một cách khác, điều đó phụ thuộc chính vào sự phát triển các quan hệ mà hoạt động đó đề cập. ở đây, chúng tôi tập trung xem xét yêu cầu khách quan của hoạt động tư pháp đối với vấn đề uỷ thác tư pháp quốc tế thuộc lĩnh vực dân sự theo nghĩa rộng - một lĩnh vực có nhiều sự phức tạp nhất trong hoạt động tương trợ tư pháp.

2.2. Xác nhận các tài liệu

Sau khi thẩm quyền của toà án được xác định, vấn đề tiếp theo là đánh giá độ xác thực của các tài liệu mà các bên đệ trình tới toà, trong đó có thể có tài liệu do bên nước ngoài đưa tới.

Trong trường hợp đó xuất hiện một loạt vấn đề liên quan tới

vụ việc các tài liệu nước ngoài mà các bên đệ trình liệu có được lập ra phù hợp với yêu cầu của pháp luật.

Về nguyên tắc, tất cả các tài liệu từ nước ngoài cần phải được hợp pháp hoá (sự xác lập và tính xác thực của tài liệu được xác định trên cơ sở phù hợp với pháp luật quốc gia nơi có lãnh sự của quốc gia mà tài liệu chuyển đến). Trách nhiệm hợp pháp hoá lãnh sự các tài liệu từ nước ngoài thuộc về cơ quan lãnh sự của quốc gia nơi tài liệu được chuyển đến. Điều kiện này thường được ghi nhận trong các hiệp định tương trợ tư pháp giữa các quốc gia.

Ví dụ: một công ty nước ngoài kiện một công ty Việt Nam tại toà án Việt Nam ; các tài liệu về quy chế pháp lý của công ty nước ngoài được lập ra bằng tiếng Anh với các loại chữ ký và con dấu khác nhau ; các tài liệu đó không có sự hợp pháp hoá lãnh sự của cơ quan lãnh sự Việt Nam tại quốc gia nước ngoài mà công ty trên có quốc tịch, trong trường hợp này toà án Việt Nam không thể tiếp nhận tài liệu trên.

Các tài liệu của các cơ quan nhà nước nước ngoài chỉ được coi là các chứng cứ bằng văn bản khi có sự hợp pháp hoá lãnh sự của các cơ quan có thẩm quyền thuộc bộ ngoại giao của quốc gia nơi có các tài liệu được chuyển đến.

Sự xác nhận của lãnh sự tại quốc gia sở tại đối với các tài liệu và văn bản nhà nước có nghĩa là việc thừa nhận tính xác thực của các chữ ký và con dấu ở các tài liệu và văn bản đó và sự phù hợp của việc xác lập các tài liệu và văn bản đó với pháp luật quốc gia sở tại.

2.3. Hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế

Hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế được hiểu là việc một quốc gia này (hoặc cơ quan có thẩm quyền của quốc gia đó) thực hiện một số hoạt động mang tính chất tố tụng dân sự theo nghĩa rộng trên cơ sở yêu cầu của quốc gia khác (hoặc cơ quan

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

có thẩm quyền của quốc gia ấy). Quốc gia thứ nhất (hoặc cơ quan có thẩm quyền của quốc gia đó) được gọi là quốc gia (hoặc cơ quan của nó) uỷ thác quốc tế, còn quốc gia thứ hai (hoặc cơ quan của nó) được gọi là bên nhận uỷ thác.

Hoạt động đó thường bao gồm các hành vi sau:

- Trao cho bị đơn giấy gọi ra toà;
- Phỏng vấn các nhân chứng;
- Giám định, thu thập chứng cứ.

Xuất phát từ nguyên tắc chủ quyền quốc gia, các hoạt động đó chỉ có thể tiến hành theo nguyên tắc lãnh thổ. Hay nói một cách khác, quốc gia không thể tiến hành các hoạt động trên ở lãnh thổ quốc gia khác nếu như quốc gia đó không đồng ý. Và, cũng xuất phát từ nguyên tắc chủ quyền quốc gia, một quốc gia có quyền từ chối thực hiện các hoạt động trên theo yêu cầu của quốc gia khác nếu như giữa họ không có sự ràng buộc bởi pháp luật quốc tế về vấn đề này (không có các điều ước quốc tế song phương hoặc đa phương).

Dù có quyền từ chối như vậy song trên thực tế các quốc gia vẫn thực hiện các hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế trong trường hợp không có điều ước quốc tế. Điều này xuất phát từ các nguyên nhân chủ yếu sau:

- Để bảo vệ lợi ích chính đáng của cá nhân và pháp nhân các quốc gia khác nhau;
- Để thúc đẩy quan hệ hợp tác quốc tế trên mọi lĩnh vực phát triển;
- Để đảm bảo cho việc yêu cầu uỷ thác quốc tế của mình được thực hiện ở nước ngoài.

Thứ nhất, các quốc gia thực hiện hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế nhằm mục đích bảo vệ lợi ích chính đáng của cá nhân và pháp nhân các nước, bởi vì các vụ việc được giải quyết ở toà án

hoặc trọng tài nước ngoài phụ thuộc vào hoạt động đó của quốc gia (hoặc cơ quan) thực hiện hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế. Nếu như quốc gia được yêu cầu uỷ thác từ chối đối với hoạt động trên thì rõ ràng các vụ việc đó sẽ không được giải quyết phù hợp với yêu cầu pháp luật. Hay nói một cách khác, lợi ích chính đáng của các bên không được bảo vệ. Ví dụ, một vụ thừa kế về chia di sản có ở Việt Nam được giải quyết ở nước ngoài, nếu không có sự xác minh về khối di sản đó tại Việt Nam của người để lại di sản thì toà án nước ngoài khó có thể phân chia chính xác số di sản cho những người thừa kế.

Thứ hai, các quốc gia thực hiện hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế để thúc đẩy quan hệ hợp tác quốc tế trên mọi lĩnh vực phát triển. Nếu như các quốc gia không thực hiện, lợi ích chính đáng của các bên sẽ không được bảo vệ (như đã nêu trên). Và, từ đó các bên sẽ không muốn tham gia vào quan hệ như vậy có liên quan tới nước ngoài (những quan hệ làm phát sinh hoạt động tư pháp ở nước ngoài). Ví dụ, một vụ tranh chấp về thương mại giữa công ty Việt Nam với một công ty nước ngoài được toà án Việt Nam giải quyết. Song để việc giải quyết đó có kết quả, cần thiết phải có hoạt động uỷ thác tư pháp ở nước ngoài (thiếu sự trợ giúp đó, toà án Việt Nam không thể đưa ra một quyết định phù hợp với yêu cầu pháp luật). Trong trường hợp đó, có hai khả năng xảy ra:

- Quyết định của toà án sẽ thiếu khách quan;
- Toà án bác đơn kiện.

Và, như vậy, rõ ràng chúng ta khó có thể hy vọng vào các quan hệ thương mại tương tự phát triển trong tương lai. Ai cũng biết rằng để thúc đẩy quan hệ phát triển, vấn đề không chỉ phụ thuộc vào việc hoàn thiện pháp luật vật chất và sự đảm bảo tuân thủ nó trên thực tế, mà còn phụ thuộc vào sự hoàn chỉnh pháp luật hình thức (hay còn gọi là pháp luật tố tụng) và các biện pháp đảm bảo thực thi nó. Tất cả các khâu đó có thể coi

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

là các mắt xích trong sợi dây chuyên. Bất cứ một mắt xích nào trục trặc sẽ ảnh hưởng tới toàn cục. ở đây chúng ta có thể thấy ngay rằng mắt xích ở khâu tố tụng bị trục trặc. Và, vì vậy, lẽ dĩ nhiên quan hệ hợp tác giữa các bên bị tổn thương.

Thứ ba, các quốc gia thực hiện hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế của nước ngoài để đảm bảo cho hoạt động uỷ thác của mình được thực hiện ở nước ngoài. Bởi vì, trong vấn đề này các quốc gia thường áp dụng chính sách có đi có lại. Ví dụ, pháp luật quốc gia A quy định về nguyên tắc sẽ thực hiện uỷ thác tư pháp quốc tế của nước ngoài trừ trường hợp uỷ thác của nước ngoài nào đó mà quốc gia ấy không thực hiện sự uỷ thác tương tự như vậy của quốc gia A. Điều này không chỉ là logic mà còn phù hợp với lẽ công bằng.

Như vậy, hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế được các quốc gia thực hiện vì các mục đích trên là giống nhau. Vấn đề đặt ra ở đây là cách thức và điều kiện thực hiện như thế nào cho phù hợp với tình hình của mỗi nước và đáp ứng các yêu cầu khác về mặt thời gian, kinh tế... Đó là sự giải thích hiện tượng hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế ở các quốc gia không giống nhau.

Vấn đề khó khăn tương tự cũng đặt ra đối với các vụ tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài nếu như không có sự uỷ thác tư pháp quốc tế. Vấn đề tiếp theo là ở chỗ, uỷ thác tư pháp quốc tế được thực hiện như thế nào? Để giải đáp câu hỏi này chúng ta phải xem xét vấn đề từ các góc độ: cơ sở pháp luật, nguyên tắc, điều kiện thực hiện và cách thức thực hiện.

Trước hết về cơ sở pháp luật, hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế được quy định trong các điều ước quốc tế và các nguồn khác nhau của pháp luật quốc gia. Trong các điều ước quốc tế, các quốc gia ký kết quy định nghĩa vụ thực hiện các hoạt động đó trong quan hệ với nhau. Ngoài ra các quốc gia còn quy định về cách thức, thời gian và điều kiện thực hiện. Nếu như một cơ quan có thẩm quyền không thực hiện đúng theo quy định của

điều ước quốc tế thì trách nhiệm đặt ra đối với quốc gia có cơ quan đó trước quốc gia ký kết. ở đây thể hiện tính ưu việt của điều ước quốc tế so với văn bản pháp luật quốc gia. Bởi vì, nếu việc uỷ thác tư pháp quốc tế được quy định trong văn bản pháp luật quốc gia thì hành vi không thực hiện sự uỷ thác của nước ngoài của một cơ quan có thẩm quyền nào đó chỉ có thể làm nảy sinh trách nhiệm pháp lý của các cơ quan đó theo pháp luật của quốc gia thực hiện sự uỷ thác chứ không làm phát sinh trách nhiệm pháp lý quốc tế.

Ngoài ra hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế còn được ghi nhận trong văn bản pháp luật quốc gia và thực tiễn hoạt động tư pháp. Điều này có ý nghĩa quan trọng trong trường hợp không có điều ước quốc tế về vấn đề trên. Do vậy sự thiếu vắng của các quy phạm pháp luật quốc gia trong trường hợp như vậy sẽ làm cho hoạt động uỷ thác tư pháp không tiến hành theo trật tự ổn định hoặc là không thể tiến hành được.

Trong trường hợp hoạt động uỷ thác được điều chỉnh cả trong điều ước quốc tế và trong văn bản pháp luật quốc gia thì khi đó các quy định của điều ước có tính chất ưu việt. Hay nói một cách khác - áp dụng các quy định của điều ước thay thế cho các quy định của văn bản pháp luật quốc gia nếu có sự điều chỉnh khác nhau.

Trong các điều ước quốc tế và các nguồn khác nhau của pháp luật quốc gia, các nguyên tắc (điều kiện) và cách thực hiện uỷ thác được ghi nhận.

Trước hết về các nguyên tắc, các quốc gia thường ghi nhận các nguyên tắc sau: có đi có lại, không trái với chủ quyền và an ninh quốc gia và không phân biệt đối xử.

Theo nguyên tắc có đi có lại, hoạt động uỷ thác tư pháp chỉ có thể tiến hành tại quốc gia nhận uỷ thác khi quốc gia nhận uỷ thác có cơ sở cho rằng quốc gia uỷ thác cũng sẵn sàng thực hiện sự uỷ thác như vậy của quốc gia nhận uỷ thác. Ví dụ, Việt Nam

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

sẽ thực hiện sự uỷ thác của nước ngoài A về vụ thừa kế khi có cơ sở để khẳng định rằng quốc gia nước ngoài A cũng sẽ thực hiện sự uỷ thác về thừa kế tương tự như vậy của Việt Nam. Điều đó có nghĩa là trong trường hợp ngược lại, quốc gia nhận uỷ thác sẽ từ chối thực hiện căn cứ vào nguyên tắc có đi có lại mặc dầu trên thực tế có thực hiện sự uỷ thác tương tự của quốc gia nước ngoài khác. Cách thực hiện như vậy không thể coi là sự phân biệt đối xử. Trong trường hợp hoạt động uỷ thác được ghi nhận trong điều ước quốc tế thì khi đó các quốc gia ký kết đã đảm bảo chắc chắn sự thực hiện uỷ thác của các bên hữu quan. ở đây nguyên tắc có đi có lại được thực hiện một cách rõ ràng và chi tiết nhất.

Nguyên tắc thứ hai trong hoạt động uỷ thác là nguyên tắc không trái với trật tự công cộng và an ninh quốc gia. Như tất cả đều rõ ràng một quốc gia, xuất phát từ nguyên tắc tôn trọng chủ quyền quốc gia được ghi nhận trong pháp luật quốc tế, có toàn quyền quyết định có thực hiện uỷ thác hay không và thực hiện trong những điều kiện nhất định mà quốc gia đó chấp nhận. Do vậy, việc các quốc gia đồng ý trong điều ước hoặc trong văn bản pháp luật (hay thực hiện trên hoạt động thực tế) thực hiện sự uỷ thác tư pháp của nước ngoài không có nghĩa là trái với nguyên tắc tôn trọng chủ quyền quốc gia. Tuy nhiên, sự đồng ý như vậy thường gắn với các điều kiện xác định. Quốc gia sẽ không thực hiện khi thấy rằng việc thực hiện đó trái với trật tự công cộng và an ninh quốc gia.

Trật tự công cộng theo cách hiểu chung là những nguyên tắc cơ bản của hệ thống pháp luật một quốc gia. Ví dụ, nguyên tắc một vợ một chồng là một nguyên tắc cơ bản của hệ thống pháp luật quốc gia theo đuổi chính sách đó. Tuy nhiên, vấn đề đặt ra là trong trường hợp nào thì hoạt động uỷ thác bị coi là trái với trật tự công cộng? Ví dụ, khi cơ quan có thẩm quyền của nước ngoài yêu cầu chúng ta xác minh về các bức thư của một người thì chúng ta có quyền từ chối mặc dầu trong điều ước mà chúng

ta ký kết có thoả thuận về việc thực hiện uỷ thác tư pháp quốc tế. Bởi vì trong trường hợp đó, việc thực hiện sự uỷ thác trên sẽ đụng tới quyền tự do cơ bản của con người được pháp luật bảo vệ (nguyên tắc bí mật thư tín).

Nguyên tắc thứ ba trong hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế là nguyên tắc không phân biệt đối xử. Nguyên tắc này thể hiện ở chỗ trong khi thực hiện uỷ thác tư pháp quốc tế, các quốc gia không được có sự phân biệt đối xử về chế độ xã hội, sắc tộc, trình độ phát triển... Nguyên tắc này thường thể hiện trong văn bản pháp luật hoặc thực tiễn hoạt động tư pháp của các quốc gia. Ví dụ, trong văn bản pháp luật quốc gia không được có quy định ghi nhận rằng với một số quốc gia cụ thể này thì thực hiện hoặc với một số quốc gia cụ thể khác thì không thực hiện. Điều này đụng chạm tới nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc tế – nguyên tắc bình đẳng giữa các quốc gia có chủ quyền. Tuy nhiên, việc ghi nhận nguyên tắc có đi có lại như đã nêu trên không là cơ sở để cho rằng các quốc gia có sự phân biệt đối xử.

Ngoài việc các quốc gia ký kết điều ước quốc tế về việc thực hiện uỷ thác hoặc các điều kiện thuận lợi (ưu đãi) hơn trong việc thực hiện uỷ thác so với các quốc gia khác không là cơ sở để cho rằng ở đây có sự phân biệt đối xử.

Vấn đề tiếp theo là hoạt động uỷ thác tư pháp quốc tế được tiến hành ra sao(?). Sự uỷ thác tư pháp thường được tiến hành theo cách thức sau:

- Trao các giấy tờ cho những người liên quan;

- Thực hiện một số hành vi tố tụng (ví dụ: phỏng vấn các nhân chứng). Ví dụ, ở Đức có việc tiến hành mở thừa kế trong khi đó có một người trong số thừa kế cư trú ở Việt Nam, khi đó toà Đức sẽ uỷ thác cho phía Việt Nam thông báo cho người thừa kế đó biết về vụ việc. Khi đó cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam không chỉ đơn giản là trao giấy tờ cần thiết cho người thừa kế mà phải có cơ sở để khẳng định rằng người thừa kế đó đã nhận được

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

và biết rõ về nội dung tài liệu đó. Trong trường hợp cần thu thập các chứng cứ hoặc phỏng vấn nhân chứng, toà án quốc gia uỷ thác thường chuẩn bị danh mục các chứng cứ cần thu thập hoặc các câu hỏi cần phỏng vấn để cơ quan có thẩm quyền của quốc gia nơi đương sự cư trú tiến hành thực hiện yêu cầu đó.

Thực tiễn hoạt động tư pháp và khoa học pháp lý cho thấy rằng có bốn phương thức thực hiện uỷ thác tư pháp quốc tế được tiến hành ở các quốc gia trên thế giới.

Theo phương thức thứ nhất, toà án (hoặc cơ quan) có thẩm quyền của quốc gia này uỷ thác trực tiếp cho toà án (hoặc cơ quan) có thẩm quyền của quốc gia khác. Ví dụ, khi giải quyết vấn đề về cấp dưỡng, toà án một tỉnh X của một quốc gia yêu cầu toà án tỉnh Y của quốc gia khác nơi bị đơn cư trú thông báo về mức thu nhập thực tế của bị đơn

Theo phương thức thứ hai, toà án quốc gia uỷ thác thông qua bộ tư pháp yêu cầu bộ ngoại giao của mình chuyển cho bộ ngoại giao quốc gia nhận uỷ thác để chuyển tới toà án có thẩm quyền của quốc gia đó yêu cầu uỷ thác của mình.

Theo phương thức thứ ba, cơ quan có thẩm quyền trao cho các chuyên viên của mình nhiệm vụ thực hiện một số hành vi tố tụng nhất định tại quốc gia nhận uỷ thác. Cách thức này được một số quốc gia theo hệ thống pháp luật Anh – Mỹ áp dụng. Tuy nhiên, việc thực hiện đó cũng phải nhận được sự đồng ý của quốc gia chủ nhà.

Theo phương thức thứ tư, toà án quốc gia uỷ thác nhờ trực tiếp bộ tư pháp (hoặc viện kiểm sát) của quốc gia nhận uỷ thác thực hiện yêu cầu của mình.

2.4. Công ước Bruc-xen về quyền tài phán và thi hành các quyết định của toà án về các vụ tranh chấp dân sự và thương mại

Công ước được ký kết vào ngày 27/9/1968. Các thành viên

Công ước là các quốc gia thuộc Liên minh châu Âu. Mục đích chính của Công ước là đạt được sự đơn giản và nhanh chóng các thủ tục tương trợ tư pháp. Đây là điều ước quốc tế cơ bản và hiện hành trong lĩnh vực tố tụng dân sự quốc tế. Công ước ghi nhận một cơ chế hiệu quả trong việc công nhận và thi hành các quyết định của toà án nước ngoài, đơn giản hoá và tiến hành nhanh chóng các thủ tục tố tụng. Công ước thay thế cho một loạt các hiệp định tương trợ tư pháp song phương giữa các quốc gia thành viên với nhau.

Ngày 16-9/1988, Công ước mới về các vấn đề trên đã được ký với tên gọi là Công ước Lu-gan-ka. Công ước này mở rộng số lượng các thành viên hơn Công ước Bruc-xen (có thêm các quốc gia không phải là thành viên Liên minh châu Âu) và sửa đổi, bổ sung một số điều của Công ước Bruc-xen.

Các Công ước này là bộ phận của pháp luật tố tụng dân sự của các quốc gia Liên minh châu Âu. Với Các công ước này, một không gian pháp luật thống nhất trong việc công nhận và thi hành các quyết định của toà án được hình thành và đồng thời một hệ thống mới về nguyên tắc phán quyết của các toà án được thiết lập.

Các Công ước được áp dụng với bất kỳ các tranh chấp dân sự và thương mại ngoại trừ các tranh chấp sau:

- Về năng lực pháp luật và năng lực hành vi của các cá nhân;
- Về tài sản liên quan hôn nhân, gia đình, thừa kế, cho tặng;
- Về phá sản, giải thể các công ty không còn năng lực kinh doanh hoặc các pháp nhân khác;
- Về bảo đảm xã hội.

Các Công ước không được áp dụng đối với lĩnh vực trọng tài.

Các quốc gia ký kết các Công ước này xuất phát từ việc pháp luật công của các quốc gia không có hiệu lực ngoài lãnh thổ vì

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

thể lĩnh vực áp dụng chúng không liên quan tới các tranh chấp xuất phát từ luật công (thuế, hải quan, hành chính) và thậm chí các quan hệ gắn với luật công.

Các Công ước giải quyết ba vấn đề cơ bản sau:

- Thẩm quyền của toà án;
- Công nhận và thi hành cưỡng chế quyết định của toà án nước ngoài;
- Những yêu cầu đối với tài liệu nước ngoài công khai.

Theo các Công ước, cá nhân có chỗ cư trú ở một trong số các quốc gia thành viên, không phụ thuộc vào quốc tịch của mình, có thể là bị đơn tại toà của quốc gia đó và được áp dụng các quy định thẩm quyền như đối với các công dân của quốc gia ấy. Nếu như bị đơn không có chỗ cư trú tại quốc gia toà án thì thẩm quyền thuộc toà án của mỗi quốc gia đó trừ các trường hợp thuộc thẩm quyền đặc biệt được quy định trong các Công ước. Như vậy, sự khác nhau về quốc tịch không có ý nghĩa quan trọng mà vấn đề có ý nghĩa ở đây là nơi cư trú. Việc xác định chỗ cư trú của một bên tranh chấp tại quốc gia nơi có toà án giải quyết được tiến hành trên cơ sở phù hợp với pháp luật của quốc gia toà án

Các Công ước phân chia thẩm quyền thành hai loại: thẩm quyền chung và thẩm quyền chuyên biệt (thẩm quyền về các tranh chấp bảo hiểm; thẩm quyền về các tranh chấp liên quan người tiêu dùng). Điều này xuất phát từ việc hoạt động tổ tụng về các lĩnh vực đó có những nét đặc thù khi mà nguyên đơn hoặc bị đơn là cá nhân hoặc pháp nhân nước ngoài.

Trong các trường hợp như vậy, thẩm quyền chuyên biệt có thể thuộc về quốc gia mà bị đơn không có nơi cư trú ở quốc gia có toà án giải quyết tranh chấp.

Ví dụ, đối với các tranh chấp phát sinh từ hợp đồng thì một bên có thể là bị đơn tại toà án quốc gia nơi thực hiện hợp đồng;

đối với các tranh chấp về cấp dưỡng – tại toà án quốc gia nơi người được cấp dưỡng có chỗ cư trú; đối với các tranh chấp về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng- tại toà án quốc gia nơi xảy ra hành vi gây thiệt hại; đối với các tranh chấp về các chi nhánh hoặc văn phòng đại diện của pháp nhân – tại toà án quốc gia nơi có các chi nhánh hoặc văn phòng đó; đối với các tranh chấp về quyền sở hữu thương hiệu - tại toà án quốc gia nơi có sở hữu thương hiệu đó. Một người cư trú ở quốc gia thành viên có thể là đồng bị đơn tại các toà án quốc gia nơi cư trú của bất kỳ đồng bị đơn nào. Một người cư trú ở quốc gia thành viên có thể là đương sự với tư cách bên thứ ba – tại toà án quốc gia xem xét đơn kiện chính.

Theo các Công ước, thẩm quyền của toà án trong việc giải quyết các tranh chấp bảo hiểm khi mà nhà bảo hiểm là bị đơn được quy định như sau:

- Quốc gia mà nhà bảo hiểm có nơi cư trú;
- Ở quốc gia thành viên khác – tại toà nơi người có thể bảo hiểm cư trú;
- Trong trường hợp bị đơn là nhà đồng bảo hiểm – tại toà của quốc gia thành viên nơi có đơn kiện đối với nhà bảo hiểm chính.

Nếu như người bảo hiểm có chi nhánh hoặc đại diện ở quốc gia thành viên, thì người đó được xem như là người có nơi cư trú ở đó. Đối với lĩnh vực bảo hiểm trách nhiệm bất động sản, người bảo hiểm cũng có thể là bị đơn tại các toà án của quốc gia nơi có sự kiện gây thiệt hại. Quy định này cũng được áp dụng nếu như động sản và bất động sản được bảo hiểm bởi một nhà bảo hiểm và cả hai loại tài sản đó đều bị thiệt hại do một hiểm hoạ. Trong lĩnh vực bảo hiểm trách nhiệm, nhà bảo hiểm có thể là bị đơn tại toà án quốc gia nơi người được bảo hiểm khởi kiện đầu tiên nếu như pháp luật quốc gia toà án đó chấp nhận. Trong trường hợp người bảo hiểm là nguyên đơn thì, theo nguyên tắc chung,

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

toà án quốc gia có thẩm quyền là toà án quốc gia thành viên nơi bị đơn cư trú, điều này không phụ thuộc vào việc bị đơn có phải là người có thể bảo hiểm, người mua bảo hiểm hay là người thụ hưởng. Các quy định phân định thẩm quyền này chỉ có thể bị thay thế bằng thoả thuận chuyên biệt về thẩm quyền của toà án trên cơ sở phù hợp với các yêu cầu được ghi nhận tại Điều 12 Công ước Bruc-xen. Đặc biệt đáng chú ý là các quy định về thẩm quyền toà án trong việc giải quyết các tranh chấp liên quan người tiêu dùng. Người tiêu dùng có thể khởi kiện tại toà án quốc gia thành viên nơi bị đơn cư trú hoặc nơi cư trú của mình. Trong khi đó nếu người tiêu dùng là bị đơn thì vụ việc chỉ có thể được xem xét tại toà án quốc gia nơi người tiêu dùng có chỗ cư trú. Quy định này chỉ có thể bị thay thế bằng thoả thuận chuyên biệt trên cơ sở phù hợp với yêu cầu tại Điều 15 Công ước Bruc-xen.

Các Công ước quy định năm trường hợp về thẩm quyền riêng biệt. Đó là:

- Các tranh chấp về quyền đối với bất động sản – tại toà án của quốc gia nơi có tài sản;

- Các tranh chấp về thành lập và giải thể công ty hoặc các pháp nhân khác, các liên hiệp của các cá nhân và pháp nhân, đồng thời cả các tranh chấp về các quyết định của các cơ quan của các thực thể trên - toà án của quốc gia nơi các thực thể trên có trụ sở chính;

- Các tranh chấp về tính hợp pháp của việc đăng ký – toà án quốc gia nơi tiến hành đăng ký;

- Các tranh chấp liên quan tới việc đăng ký hoặc thực hiện đăng ký bằng sáng chế nhãn hiệu hàng hoá, kiểu dáng công nghệ hoặc các quyền khác tương tự đòi hỏi có sự đăng ký hoặc cấp văn bằng – toà án quốc gia nơi nộp đơn đăng ký hoặc yêu cầu văn bằng trên cơ sở phù hợp với các quy định của các Công ước quốc tế;

- Các tranh chấp về khẩu trừ bắt buộc theo quyết định của toà án – toà án của quốc gia nơi quyết định được đưa ra hoặc cần phải được thực thi.

Các bên có thể thoả thuận về việc toà án của quốc gia thành viên có thẩm quyền giải quyết bất kể tranh chấp nào đã hoặc sẽ phát sinh trong các lĩnh vực do các bên xác định. Trong trường hợp này toà án của quốc gia thành viên sẽ có thẩm quyền riêng biệt về các vụ tranh chấp đó.

Vấn đề về xung đột thẩm quyền được giải quyết theo các cách thức sau:

Thứ nhất, nếu như các đơn kiện về cùng một vụ việc và dựa trên cơ sở giữa chính các bên đưa tới toà án của hai quốc gia thì quốc gia thứ hai sẽ tạm hoãn thụ lý đơn kiện cho tới khi chưa xác định được thẩm quyền của toà án quốc gia thứ nhất. Khi thẩm quyền của toà án quốc gia thứ nhất được xác lập thì bất kỳ toà án nào khác nhận đơn kiện phải từ chối thẩm quyền.

- Nếu như đơn kiện được đưa tới toà án một quốc gia thành viên về vụ tranh chấp thuộc thẩm quyền riêng biệt của quốc gia thành viên khác theo quy định của các công ước thì toà án nhận đơn trên phải bác đơn kiện với lý do không có thẩm quyền;

- Nếu như có nhiều toà án đều có thẩm quyền riêng biệt thì toà án nhận đơn kiện đầu tiên là toà án có thẩm quyền, còn các toà án khác phải bác đơn kiện.

Một quy định rất quan trọng được ghi nhận trong Phần IX Công ước Bruc-xen liên quan các biện pháp bảo đảm và bảo vệ. Theo đó, đơn yêu cầu về áp dụng các biện pháp bảo đảm và bảo vệ có thể được đưa tới toà án của quốc gia thành viên cả trong trường hợp thẩm quyền giải quyết vụ tranh chấp thuộc về toà án quốc gia thành viên khác.

Chương V

MỘT SỐ KINH NGHIỆM GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP THƯƠNG MẠI CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI Ở MỘT SỐ QUỐC GIA

1. Về mối quan hệ giữa hiệu lực của điều khoản trọng tài và hiệu lực của hợp đồng có điều khoản trọng tài

- Vấn đề đặt ra là hiệu lực của điều khoản trọng tài có phụ thuộc vào hiệu lực của hợp đồng chứa đựng chính điều khoản đó (?).

- Thực tiễn cho thấy rằng có những trường hợp cả hợp đồng vô hiệu và cả điều khoản trọng tài vô hiệu.

+ Ví dụ, các trường hợp:

→ Có sự vi phạm nguyên tắc tự nguyện khi ký kết;

→ Ít nhất một trong các bên không có năng lực ký kết.

Tuy nhiên, điều đó không có nghĩa là sự vô hiệu của hợp đồng đó kéo theo sự vô hiệu của điều khoản. Bởi vì, điều khoản trọng tài có tính chấp pháp lý hoàn toàn khác hợp đồng chính – xác định thủ tục tố tụng sẽ được áp dụng trong trường hợp có tranh chấp phát sinh, trong khi đó hợp đồng thương mại quy định quyền và nghĩa vụ của các bên. Chính vì thế, điều khoản trọng tài có mức độ độc lập nhất định so với hợp đồng chính.

Thực tiễn giải quyết tranh chấp dưới đây thể hiện rõ điều đó.

1.1. Tranh chấp giữa nguyên đơn – người bán Đức với bị đơn – người mua Rumania¹

Theo nội dung hợp đồng mà các bên ký kết:

- Hợp đồng có giá trị pháp lý sau khi thư tín dụng được mở;
- Trên thực tế, sau khi nhận được bảo lãnh của chính phủ để mở thư tín dụng, bị đơn đã đề nghị nguyên đơn giao hàng ngay trước khi thư tín dụng được mở;
- Nguyên đơn đã đáp ứng yêu cầu trên, song bị đơn không thanh toán hết phần tiền hàng;
- Vì vậy, nguyên đơn kiện bị đơn ra trọng tài theo thoả thuận trong điều khoản trọng tài.

+ Tại phiên xét xử của trọng tài:

-> Bị đơn lập luận rằng vì điều kiện bảo lưu quy định trong hợp đồng chính không được thoả mãn nên hợp đồng chính vô hiệu vì vậy điều khoản trọng tài cũng vô hiệu. Và, do đó, trọng tài không có thẩm quyền.

-> Hội đồng trọng tài:

* Đã bác nguyên cứ của bị đơn với lý do hợp đồng chính và điều khoản trọng tài là hai bản thoả thuận khác nhau, do vậy không phải mọi trường hợp khi mà hợp đồng chính vô hiệu cũng kéo theo sự vô hiệu của thoả thuận trọng tài;

* Trong trường hợp này điều khoản trọng tài không vô hiệu mặc dù thoả thuận chính vô hiệu. Bởi vì, các điều kiện vô hiệu của thoả thuận trọng tài không bao gồm trường hợp như dạng điều khoản bảo lưu trên;

* Hội đồng trọng tài đi tới quyết định mình có thẩm quyền giải quyết.

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *50 phán quyết trọng tài quốc tế chọn lọc*, Hà Nội-2002, tr. 21-23.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Kết luận: Thực tiễn giải quyết tranh chấp cho thấy rằng hiệu lực của điều khoản trọng tài độc lập với hiệu lực của hợp đồng chứa đựng nó.

1.2. Về tranh chấp giữa nguyên đơn (người bán Mỹ) với bị đơn (người mua – Ấn Độ)¹

- Nội dung vụ việc:

+ Nguyên đơn (ND) – một công ty Mỹ hoạt động trong lĩnh vực sản xuất, bán và thực hiện các dịch vụ với một số loại trang thiết bị và các hoạt động kèm theo khác;

+ Bị đơn (BD) là công ty Ấn Độ hoạt động trong lĩnh vực bán các sản phẩm sản xuất bằng các trang thiết bị của nguyên đơn tại Ấn Độ;

+ ND ký với BD hợp đồng, theo đó: ND bán và cung cấp cho BD thiết bị và thực hiện các dịch vụ cho một nhà máy mới tại Ấn Độ. Luật của bang New York điều chỉnh quyền và nghĩa vụ của các bên, trọng tài ICC giải quyết tranh chấp phát sinh từ hoặc liên quan đến hợp đồng;

+ Khi tranh chấp xảy ra (do BD chưa thanh toán đủ các khoản tiền cho ND), ND kiện BD ra trọng tài ICC;

+ BD phát đơn kiện ND ra Toà án Tối cao Bom Bay với lý do việc ND kiện BD ra trọng tài là sai với điều khoản trọng tài trong hợp đồng;

+ Toà án Tối cao Bom Bay ra quyết định bác yêu cầu của BD với lý do vụ việc đã được trọng tài giải quyết;

+ BD yêu cầu hội đồng trọng tài giải quyết các vấn đề sau:

-> Thẩm quyền của hội đồng trọng tài quyết định về phạm vi và hiệu lực của thoả thuận trọng tài;

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *Sđd*, Hà Nội-2002, tr. 74-80.

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

-> Việc ND đã kiện người thứ ba (ngân hàng bảo lãnh của bị đơn) ra toà án Tối cao Calcuta về một vụ liên quan đến vụ việc có quyền tham gia vào tố tụng trọng tài chứng tỏ ND đã từ chối thẩm quyền của trọng tài;

-> Phạm vi điều chỉnh của điều khoản trọng tài.

- Giải quyết vụ tranh chấp:

+ Về vấn đề xác định thẩm quyền của trọng tài:

* BD cho rằng:

-> Các trọng tài viên không có thẩm quyền xác định phạm vi hay hiệu lực của điều khoản trọng tài;

-> Không có quyền quyết định các tranh chấp liên quan có thuộc phạm vi điều chỉnh của thoả thuận trọng tài với lập luận rằng nếu như vậy thì trọng tài quyết định luôn thẩm quyền của chính mình.

* Hội đồng trọng tài cho rằng:

-> Lập luận của BD là không chấp nhận được vì giữa các bên đã có điều khoản trọng tài có hiệu lực. Còn việc xem xét một tranh chấp có thuộc phạm vi của điều khoản trọng tài hay không là việc thuộc thẩm quyền của hội đồng trọng tài (theo Điều 8 Quy tắc tố tụng ICC – mọi quyết định liên quan đến thẩm quyền của các trọng tài viên do chính các trọng tài viên quyết định).

+ Về việc ND khước từ quyền khởi kiện ra trọng tài:

-> BD cho rằng ND đã khước từ quyền khởi kiện ra trọng tài của mình vì trước đó ND đã kiện ngân hàng bảo lãnh của BD tại Toà án Tối cao Calcuta yêu cầu thanh toán khoản lãi suất định kỳ mà thủ tục trọng tài này cũng đang giải quyết. Và, vì vậy BD cho rằng không thể có hai cơ quan tài phán cùng có thẩm quyền xem xét về một vấn đề;

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

-> ND, trong giải trình của mình về lập luận trên của BD, cho rằng việc đưa vụ kiện trên ra toà án là nhằm đảm bảo tính an toàn của thoả thuận bảo lãnh – một thoả thuận được ký với hợp đồng mua bán đang được xem xét tại trọng tài.

Bị đơn trong trường hợp này là ngân hàng Ấn Độ không phải là bên trong hợp đồng mua bán nên không thuộc phạm vi điều chỉnh của điều khoản trọng tài trong hợp đồng mua bán ấy. Ngoài ra giữa ND và ngân hàng trên đã có thoả thuận bảo lãnh.

-> Hội đồng trọng tài cho rằng lập luận của ND là có cơ sở và kết luận rằng vụ kiện trên độc lập với vụ kiện mà ND đưa ra trọng tài. Vì vậy, không thể cho thấy rằng điều đó có nghĩa là ND đã khước từ hay bị hạn chế tham gia tố tụng trọng tài.

+ Về phạm vi điều chỉnh các điều khoản trọng tài:

> BD cho rằng các khiếu nại của ND trong vụ việc này chủ yếu là về các lãi suất thương kỳ phát sinh từ hoặc liên quan đến các kỳ phiếu- các thoả thuận riêng biệt và độc lập với hợp đồng mua bán trên;

-> Hội đồng trọng tài bác nguyên cơ của BD với lý do vì các kỳ phiếu này là các thanh toán có điều kiện và chúng sẽ hoàn toàn không có giá trị nếu ngân hàng Ấn Độ không cấp phép chuyển ngoại tệ ra nước ngoài. Do vậy, các kỳ phiếu này là một phần không thể tách rời hợp đồng.

1.3. Tranh chấp trong hợp đồng mua bán thép phế liệu giữa người mua Việt Nam (nguyên đơn) với người bán Nhật Bản (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Nguyên đơn ký hợp đồng mua của bị đơn 4.000MT thép phế

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *Sđd*, Hà Nội - 2002, tr. 150-154.

liệu. Hợp đồng quy định số lượng và phẩm chất thép phế liệu thực tế sẽ căn cứ vào biên bản giám định của NKKK (công ty giám định Nhật Bản) tại cảng xếp hàng và biên bản giám định của Vinacontrol (công ty giám định Việt Nam) tại cảng dỡ hàng. Trong trường hợp dung sai vượt quá $\pm 5\%$ so với tỷ lệ kích cỡ đã quy định trong hợp đồng theo biên bản giám định của Vinacontrol và NKKK (như điều 1 hợp đồng đã ghi) thì phần hàng có tỷ lệ vượt quá đó được trả theo giá 50% USD/MT.

Bị đơn đã tiến hành giao cho nguyên đơn 4.018 MT thép phế liệu. Biên bản giám định của Vinacontrol tại cảng dỡ hàng kết luận: So với quy định về phẩm chất hàng hóa theo hợp đồng thì một phần khối lượng thép được giao không đúng loại quy định hoặc vượt quá tỷ lệ quy định của hợp đồng, tổng số lượng hàng sai tỷ lệ kích cỡ là 2.198MT.

Nguyên đơn kiện bị đơn ra trọng tài đòi yêu cầu bị đơn trả lại số tiền chênh lệch do số hàng đã giao không đạt kích cỡ thoả thuận.

Vì bị đơn từ chối không hoàn trả số tiền nói trên nên nguyên đơn đã kiện bị đơn ra trọng tài đòi số tiền này. Trong bản giải trình, bị đơn trình bày như sau:

Hợp đồng mua bán thép giữa nguyên đơn và bị đơn thực chất là trên cơ sở ủy thác nhập khẩu của công ty X Việt Nam cho nguyên đơn. Và công ty X mới thực chất là người có nhu cầu mua số thép phế liệu nói trên để cán lại nên trong suốt thời gian thực hiện hợp đồng bị đơn đã trực tiếp thương lượng với công ty X và giao hàng theo hướng dẫn của công ty X.

Trên thực tế, số thép được giao mà nguyên đơn coi là “không đúng tiêu chuẩn” lại đắt hơn loại hàng quy định trong hợp đồng, cho nên công ty X đã quyết định nhận lô hàng này trên cơ sở thoả thuận giữa công ty X và bị đơn. Vì thế, nguyên đơn không có lý do gì để khiếu nại việc này.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Về phần mình, nguyên đơn lập luận:

Nguyên đơn không hề biết việc thương lượng và thỏa thuận của bị đơn và công ty X, đồng thời nguyên đơn không nhận được bất kỳ một thông báo nào của bị đơn và công ty X.

Nguyên đơn khởi kiện bị đơn là căn cứ vào hợp đồng mua bán ký kết giữa nguyên đơn và bị đơn. Hợp đồng này không liên quan gì đến công ty X như trình bày của bị đơn.

Phán quyết của trọng tài:

Điều khoản trong hợp đồng quy định:

Trong trường hợp hai bên không giải quyết được tranh chấp bằng thương lượng thì sự việc được đưa ra Trung tâm Trọng tài Quốc tế của Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, quyết định của trọng tài có giá trị chung thẩm đối với hai bên.

Theo quy định về tổ chức hiện nay, bên cạnh Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam chỉ có duy nhất một Trung tâm Trọng tài Quốc tế đó là Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, vì vậy Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam bên cạnh Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam có thẩm quyền xét xử tranh chấp này. Mặt khác, sau khi có thông báo về đơn kiện của nguyên đơn, bị đơn gửi văn thư cho Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam trình bày quan điểm của mình về đơn kiện. Như vậy, bị đơn và nguyên đơn đã chấp nhận thẩm quyền xét xử của Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam bên cạnh Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam trong vụ việc này.

1.4. Tranh chấp trong hợp đồng mua bán có bảo đảm thực hiện hợp đồng vô điều kiện giữa người cung cấp Mỹ (nguyên đơn) với người mua Mỹ (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *SDD*, Hà Nội - 2002, tr. 196-202.

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

Bằng hợp đồng mua bán ngày 12 tháng 7 năm 1982, nguyên đơn cam kết cung cấp cho bị đơn một số tủ văn phòng và tủ đựng quần áo. Sau đó, bị đơn sẽ cung cấp số hàng hóa này cho một công ty Ả-rập Xê-út (khách hàng). Hợp đồng quy định tranh chấp phát sinh sẽ được giải quyết bằng trọng tài ICC tại Oa-sing- tôn.

Theo hợp đồng, trong vòng 15 ngày kể từ ngày ký hợp đồng nguyên đơn phải cung cấp:

- “Một bảo đảm thực hiện hợp đồng vô điều kiện và không hủy ngang có thể được {bị đơn} chấp nhận, do một ngân hàng Mỹ phát hành và xác nhận cho {bị đơn} hưởng lợi với trị giá là 10% giá bán...như là một bảo đảm cho thỏa thuận này” (sau đây gọi tắt là L/C bảo đảm thực hiện”);

- Một mẫu giấy bảo đảm được tính kèm với hợp đồng;

Theo hợp đồng, bị đơn phải thanh toán bằng:

“Một thư tín dụng không hủy ngang, có thể chuyển nhượng và tuân hoàn với trị giá tăng 25% tổng giá bán, thanh toán trong vòng 67 ngày kể từ ngày giao các chứng từ xác nhận việc nhận hàng. Thư tín dụng phải được mở cho nguyên đơn hưởng lợi trong vòng 15 kể từ ngày nhận được chấp thuận của khách hàng” (sau đây gọi là “L/C thanh toán”).

Do một số khó khăn từ phía nguyên đơn nên cho đến ngày 20 tháng 9 năm 1982 L/C Bảo đảm thực hiện cho bị đơn hưởng lợi mới được mở và Bảo đảm này có quy định rằng thư chỉ có hiệu lực khi bị đơn mở L/C thanh toán. Ngày 27 tháng 9 năm 1982, bị đơn gửi telex cho nguyên đơn thông báo L/C bảo đảm thực hiện không thể chấp nhận được vì không đáp ứng quy định “vô điều kiện”. Telex này nêu lên rằng nguyên đơn đã vi phạm hợp đồng và rằng “nếu nguyên đơn cung cấp một bảo đảm có thể chấp nhận được thì hai bên sẽ bàn bạc về khả năng tiếp tục thực hiện hợp đồng”. Nguyên đơn trả lời bằng văn thư ngày 29 tháng 9 năm 1982 rằng “vì điều kiện duy nhất của chúng tôi

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

hoàn toàn thuộc quyết định của quý công ty, tức quyết định mở L/C thanh toán, nên thực tế L/C bảo đảm thực hiện này là vô điều kiện đối với quý công ty”. Bị đơn trả lời bằng telex ngày 4 tháng 10 năm 1982 rằng điều kiện mà nguyên đơn nêu ra khiến cho L/C bảo đảm này trở thành có điều kiện. Bị đơn kết luận rằng “mặc dù chúng tôi đã cho quý công ty hơn 60 ngày để cấp một bảo đảm có thể chấp nhận được nhưng quý công ty đã không làm được việc này. Trong trường hợp này chúng tôi không còn lựa chọn nào khác là hủy hợp đồng với quý công ty do lỗi của quý công ty. Chúng tôi sẽ mua hàng từ một bên thứ ba”.

Nguyên đơn đã khởi kiện ra trọng tài ngày 22 tháng 11 năm 1982 khẳng định rằng bị đơn đã vi phạm nghĩa vụ hợp đồng, thể hiện qua việc từ chối mở L/C thanh toán cho nguyên đơn hưởng lợi và không thực hiện các nghĩa vụ hợp đồng, thể hiện qua việc từ chối mở L/C thanh toán cho nguyên đơn hưởng lợi và không thực hiện các nghĩa vụ theo hợp đồng trong khi chờ đợi kết quả trọng tài, đồng thời đòi bồi thường các thiệt hại phát sinh từ các vi phạm này.

Trọng tài phải giải quyết những vấn đề sau đây: (1) Tranh chấp có thể giải quyết bằng trọng tài hay không, (2) Bị đơn có vi phạm hợp đồng không khi đơn phương chấm dứt hợp đồng, và (3) Nếu có thì nguyên đơn có thiệt hại gì? Trọng tài quyết định rằng tranh chấp có thể được giải quyết bằng trọng tài và việc bị đơn đơn phương chấm dứt hợp đồng không phải là một vi phạm hợp đồng, do đó nguyên đơn không được bồi thường cho các thiệt hại là hệ quả của việc chấm dứt này.

Phân quyết của trọng tài:

- Về khả năng có thể giải quyết tranh chấp bằng trọng tài:

Điều khoản trọng tài trong hợp đồng quy định áp dụng cho “tất cả các tranh chấp phát sinh từ hay có liên quan đến, hoặc về bất kỳ vi phạm nào đối với hợp đồng này...”. Đây chính là một tranh chấp như vậy.

Bị đơn lập luận rằng điều khoản này không thể được áp dụng bởi hợp đồng quy định rằng “Thỏa thuận này có hiệu lực phụ thuộc vào văn bản chấp thuận của khách hàng” Thực tế đã không có một chấp thuận như vậy, và do đó điều khoản trọng tài chưa từng bao giờ có hiệu lực.

Ủy ban trọng tài cho rằng lập luận này không thuyết phục bởi cũng giống như một số quy định khác trong hợp đồng (ví dụ, quy định nguyên đơn phải hợp tác hỗ trợ với bị đơn trong việc đạt được chấp thuận từ phía khách hàng, hay nguyên đơn phải thông báo chi tiết về giảm giá hàng trong vòng 30 ngày kể từ khi ký hợp đồng, và nghĩa vụ mở L/C bảo đảm thực hiện của nguyên đơn),

Điều khoản trọng tài được ký kết với ý định là sẽ có hiệu lực từ thời điểm hợp đồng được ký kết và trước khi có văn bản chấp thuận của khách hàng, dù nhiều quy định khác trong hợp đồng chỉ có hiệu lực kể từ thời điểm có văn bản chấp thuận.

Không có cơ sở nào để kết luận rằng các bên có ý định đưa ra giải quyết tại toà án các tranh chấp phát sinh trước khi có chấp thuận của khách hàng và chỉ đưa ra trọng tài giải quyết các tranh chấp phát sinh sau thời điểm đó. Thực tế, bị đơn đã đúng khi lập luận rằng các nghĩa vụ hợp đồng của các bên chưa bao giờ có hiệu lực, nhưng bị đơn cũng không thể bác bỏ vụ việc này bởi nếu thế nghĩa vụ mở L/C bảo đảm thực hiện của nguyên đơn cũng không thể phát sinh và như vậy bị đơn chẳng có căn cứ nào để chấm dứt hợp đồng.

*** Kết luận**

- Về mối quan hệ giữa hiệu lực của điều khoản trọng tài trong hợp đồng và hiệu lực của chính bản thân hợp đồng

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại quốc tế của tổ chức trọng tài có uy tín trên thế giới cho thấy rằng hợp đồng chính có thể vô hiệu nhưng thỏa thuận trọng tài với tính chất là một điều khoản trọng tài chưa chắc đã vô hiệu.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Thoả thuận trọng tài là một thoả thuận về mặt tố tụng, điều quan trọng quyết định hiệu lực của thoả thuận trọng tài là đáp ứng được các điều kiện hiệu lực của nó như thể hiện rõ ý chí thực của các bên về việc lựa chọn một trọng tài cụ thể và trong lĩnh vực pháp luật quy định các bên có quyền thoả thuận chọn trọng tài. Trong khi đó, hiệu lực của hợp đồng phụ thuộc không chỉ ý chí thực của các bên mà còn phụ thuộc vào sự tuân thủ các yêu cầu khác của pháp luật (ví dụ, các điều khoản cơ bản của hợp đồng).

- Về phạm vi điều chỉnh và hiệu lực của thoả thuận trọng tài, thẩm quyền của hội đồng trọng tài quyết định về thẩm quyền của trọng tài

+ Về phạm vi điều chỉnh của thoả thuận trọng tài, thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài (vụ tranh chấp thứ hai) cho thấy rằng khi các bên đã thoả thuận chọn trọng tài giải quyết tranh chấp về quyền và nghĩa vụ trong hợp đồng thì các tranh chấp về các kỳ phiếu với tính chất là các thanh toán có điều kiện cũng là các tranh chấp thuộc phạm vi điều chỉnh của thoả thuận trọng tài.

+ Về hiệu lực của thoả thuận trọng tài, thoả thuận trọng tài chỉ có hiệu lực đối với hai bên ký thoả thuận mà không có giá trị pháp lý với bên thứ ba, kể cả trường hợp bên thứ ba là ngân hàng bảo lãnh của một trong hai bên tranh chấp. Hợp đồng bảo lãnh giữa một bên với ngân hàng ấy là một hợp đồng riêng biệt với hợp đồng giữa hai bên dù rằng sự bảo lãnh có liên quan tới hợp đồng của hai bên. Do vậy, việc một bên kiện ngân hàng đó ra toà án thì không có nghĩa là bên đó đã từ chối thẩm quyền của trọng tài.

+ Về thẩm quyền của hội đồng trọng tài quyết định thẩm quyền của trọng tài, hội đồng trọng tài hoàn toàn có quyền quyết định vấn đề này. Tuy nhiên, sự quyết định trên nếu không chuẩn xác có thể sẽ ảnh hưởng tới việc công nhận và thi

hành quyết định của trọng tài sau này (quyết định trọng tài có thể bị huỷ bỏ, ví dụ theo quy định của pháp luật thoả thuận trọng tài vô hiệu). Trong trường hợp trên (tranh chấp thứ hai), quyết định của hội đồng trọng tài và thẩm quyền của trọng tài là hoàn toàn đúng đắn.

+ Về thẩm quyền của trọng tài trong trường hợp các bên ghi tên trọng tài đã chọn trong thoả thuận trọng tài không chuẩn xác, thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài cho thấy rằng trong trường hợp đó, hội đồng trọng tài có thẩm quyền xác định ý chí thực của các bên ở đây là chọn trọng tài cụ thể nào(?). Trong trường hợp như tranh chấp thứ ba trên, dù có sai sót về tên trọng tài mà các bên chọn, nhưng ai cũng có thể dễ dàng thấy rằng ý chí thực của các bên ở đây là chọn Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam bên cạnh Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam.

+ Về hiệu lực của điều khoản trọng tài trong trường hợp hợp đồng chưa có hiệu lực, thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài (tranh chấp thứ tư) cho thấy rằng mặc dù trên thực tế hợp đồng chưa có hiệu lực các điều kiện mà các bên thoả thuận chưa được đáp ứng, song điều khoản trọng tài vẫn có hiệu lực.

2. Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan đến luật áp dụng

2.1. Tranh chấp trong hợp đồng đối hàng giữa hai doanh nghiệp Nam Tư (nguyên đơn) với một công ty Thụy Sĩ (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Tranh chấp phát sinh từ giao dịch giữa các bên thiết lập

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *Sđd*, Hà Nội - 2002, tr. 41-46.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

thông qua việc đổi hàng hóa xuất khẩu từ Nam Tư để lấy hàng hóa nhập khẩu khác (tức hợp đồng nhập khẩu và hợp đồng xuất khẩu). Thực chất chỉ hợp đồng nhập khẩu mặt hàng A là có thực, còn hợp đồng xuất khẩu mặt hàng B là không có thực vì mục đích của việc thiết lập quan hệ này là nhằm thu được nguồn tài chính cần thiết và thực hiện việc quy đổi ngoại tệ để thanh toán hàng hóa nhập khẩu. Trên thực tế, hàng hóa xuất khẩu đã được giao tại Nam Tư và được thanh toán bằng Frãng Thụy Sĩ. Các nguyên đơn (trong đó có một doanh nghiệp đã phá sản) yêu cầu hủy bỏ giao dịch và đòi bồi thường thiệt hại.

Phán quyết của trọng tài:

- Luật áp dụng cho quan hệ hợp đồng giữa các bên:

Theo nguyên đơn, luật Nam Tư sẽ là luật áp dụng, còn bị đơn cho rằng luật Thụy Sĩ sẽ là luật áp dụng.

Theo đoạn 3 và 5, Điều 13 của Quy tắc Trọng tài quốc tế ICC, các bên được tự do quyết định luật áp dụng để giải quyết tranh chấp. Trong trường hợp các bên không có bất kỳ thỏa thuận nào về luật áp dụng thì ủy ban trọng tài sẽ chỉ định luật áp dụng theo nguyên tắc mà ủy ban trọng tài cho là thích hợp. Tuy nhiên, trong mọi trường hợp ủy ban trọng tài phải tính đến các điều khoản của hợp đồng và các tập quán thương mại.

Quy định này cũng được nêu trong điều VII của Công ước Geneva về Trọng tài Thương mại quốc tế ký ngày 21 tháng 4 năm 1961 và trong Điều 33 đoạn 1 và 3 Quy tắc Trọng tài quốc tế UNCITRAL.

Về vấn đề này, hầu hết các học thuyết hiện nay về thẩm quyền của trọng tài và các án lệ trọng tài quốc tế đều thừa nhận rằng trong việc xác định luật áp dụng, ủy ban trọng tài có quy tắc luật xung đột và áp dụng trực tiếp các quy tắc luật thực chất. Tuy nhiên, điều này không có nghĩa là các trọng tài viên

được tự do lựa chọn luật áp dụng, được ưu tiên áp dụng luật này hay luật khác. Việc lựa chọn luật của các trọng tài viên phải dựa trên các yếu tố khách quan như các điều khoản của hợp đồng liên quan, các tập quán thương mại.

Ngoài ra, trọng tài cũng phải căn cứ vào các quy tắc nêu trong bản dự thảo nguyên tắc về luật áp dụng đối với hợp đồng quốc tế, một công trình nghiên cứu của ủy ban thực tiễn thương mại quốc tế của ICC đưa ra tại Hội nghị Stockholm ngày 9 tháng 10 năm 1981.

Theo Điều 3 Công ước về Luật áp dụng đối với hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế ký tại La Hay ngày 15 tháng 6 năm 1955, hợp đồng mua bán được điều chỉnh bởi luật quốc gia của nước mà người bán có trụ sở chính tại thời điểm nhận được đơn đặt hàng. Tuy nhiên, hợp đồng mua bán sẽ được điều chỉnh bởi luật quốc gia của nước mà bên mua có trụ sở chính, nếu như đó là nơi mà người bán nhận đơn đặt hàng.

Các quy định tư pháp quốc tế của Thụy Sĩ, Pháp và Nam Tư vào thời điểm này cũng có những quy tắc tương tự trong việc xác định luật áp dụng cho các nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng mua bán: Vấn đề đầu tiên là phải xác định những điểm quan trọng nhất khi thực hiện hợp đồng. Tiếp theo cần xác định lãnh thổ có mối quan hệ chặt chẽ nhất với việc thực hiện hợp đồng, hoặc theo như ý kiến của Tòa án Liên bang Thụy Sĩ, thì phải định ra “trung tâm” của hợp đồng. Các yếu tố này sẽ là cơ sở chủ yếu để xác định luật áp dụng đối với hợp đồng. Đây cũng là giải pháp đưa ra trong Công ước châu Âu về luật áp dụng đối với nghĩa vụ hợp đồng được các nước thành viên ký kết tại Rome, ngày 19 tháng 6 năm 1980.

Căn cứ vào các điều khoản ghi trong các chứng từ hợp đồng và thực tiễn thực hiện hợp đồng, ủy ban trọng tài cho rằng luật áp dụng đối với quan hệ hợp đồng này là luật Nam Tư. Luật này bao gồm các quy định chung về phạt tiền và thậm chí bị

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

phạt tù theo như văn bản sửa đổi luật này và được áp dụng cho bất cứ hợp đồng xuất nhập khẩu nào ở Nam Tư.

2.2. Tranh chấp trong ba hợp đồng mua bán hàng giữa người bán (nguyên đơn) với người mua (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Bị đơn ký ba hợp đồng với nguyên đơn mua cùng một loại sản phẩm theo những quy cách phẩm chất đã quy định trong hợp đồng. Theo hợp đồng, bị đơn đã thanh toán 90% giá trị mỗi hợp đồng khi nhận được đầy đủ bộ chứng từ gửi hàng.

Hàng được giao theo hợp đồng thứ nhất và thứ ba đạt đúng với quy cách phẩm chất quy định, tuy nhiên các bên đã có tranh cãi về phẩm chất hàng giao theo hợp đồng thứ hai trước khi hàng được giao lên tàu. Khi tiến hành giám định lô hàng lần thứ hai tại cảng đến, người ta phát hiện rằng hàng không đạt quy cách phẩm chất quy định trong hợp đồng. Cuối cùng sau khi đã gia công lại để bán hơn, bị đơn đã phải bán lại lô hàng trên cho bên thứ ba với một khoản lỗ khá lớn.

Lấy lý do lô hàng giao theo hợp đồng thứ hai không đạt quy cách phẩm chất quy định tại hợp đồng, bị đơn từ chối thanh toán 10% trị giá còn lại của các hợp đồng. Nguyên đơn đã khởi kiện trước trọng tài đòi được thanh toán số tiền 10% trên. Về phần mình, bị đơn kiện lại yêu cầu khoản 10% đó phải được dùng để thay thế vào khoản tiền lẽ ra nguyên đơn phải bồi thường cho bị đơn khoản tiền lỗ trực tiếp, chi phí tài chính, thất thu lợi nhuận và lãi suất do lô hàng thứ hai được giao không đúng chất lượng.

Phán quyết của trọng tài:

Trong giao dịch thương mại, việc hàng hóa được giao không

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *Sđd*, Hà Nội - 2002, tr. 54-60.

đúng quy cách phẩm chất quy định trong hợp đồng xảy ra khá thường xuyên và điều đó thường kéo theo những thiệt hại không nhỏ cho người mua hàng. Về mặt pháp lý, người mua có quyền yêu cầu người bán bồi thường cho mình những thiệt hại phát sinh từ việc giao hàng không đúng như quy cách trong hợp đồng. Tuy nhiên, một vấn đề đặt ra là liệu người mua có quyền bảo vệ quyền lợi chính đáng đó của mình bằng cách tự khấu trừ một phần trên giá trị hợp đồng hay không.

Một vấn đề khác liên quan đến điều khoản về luật áp dụng trong hợp đồng. Các bên khi ký kết hợp đồng thường rất hay bỏ qua điều khoản tưởng như không quan trọng này. Thế nhưng khi tranh chấp phát sinh, điều khoản này lại là vấn đề được đem ra xem xét trước tiên và nó có một ảnh hưởng khá lớn tới kết quả của việc giải quyết tranh chấp.

Hợp đồng được ký giữa các bên không có điều khoản về luật áp dụng. Tuy nhiên, theo hợp đồng này thì luật áp dụng sẽ được xác định theo quyết định của các trọng tài viên phù hợp với Điều 13(3) của Quy tắc trọng tài của Phòng Thương mại quốc tế (ICC). Theo Điều này, các trọng tài viên sẽ áp dụng hệ thống luật thực chất được xác định theo quy phạm luật xung đột mà họ cho là phù hợp để giải quyết tranh chấp.

Hợp đồng được ký kết giữa các bên thuộc các quốc tịch khác nhau dưới dạng FOB nên rủi ro được chuyển cho người mua trên lãnh thổ của người bán. Do đó, nước của người bán được coi là nước có mối liên hệ chặt chẽ nhất với hợp đồng.

Quốc gia của nguyên đơn và bị đơn đều đã phê chuẩn Công ước LaHay ngày 11 tháng 6 năm 1955 về Luật áp dụng cho mua bán hàng hóa quốc tế, Điều 3 Công ước này quy định luật áp dụng để giải quyết tranh chấp phát sinh là luật của nước nơi người bán có trụ sở hiện tại. Mặt khác, xu hướng chung khi có xung đột về luật áp dụng thì luật của quốc gia nơi đặt trụ sở của

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

người có nghĩa vụ trong hợp đồng mua bán hàng hóa này là người bán hàng.

Căn cứ vào các cơ sở trên, ủy ban trọng tài xét thấy luật của nước nguyên đơn là luật thích hợp nhất để điều chỉnh hợp đồng giữa nguyên đơn và bị đơn.

Ngoài ra, Điều 13 Công ước La Hay cũng quy định thêm rằng “trong mọi trường hợp, ủy ban trọng tài phải xem xét tới các quy định trong hợp đồng và những tập quán thương mại có liên quan”.

Như vậy, căn cứ pháp lý để ủy ban trọng tài xét xử tranh chấp này sẽ là luật của nước nguyên đơn và các tập quán thương mại có liên quan tới nội dung tranh chấp của hợp đồng.

Trên cơ sở luật của nước của người bán và các tập quán thương mại quốc tế sử dụng rộng rãi trong mua bán hàng hóa quốc tế, ủy ban trọng tài cho rằng nguồn tập quán thương mại tốt nhất chính là các điều khoản của Công ước của Liên hợp quốc về buôn bán hàng hóa quốc tế ngày 11 tháng 4 năm 1980, sau này thường được gọi tắt là “Công ước Viên” cho dù cả quốc gia của nguyên đơn và bị đơn đều chưa là thành viên của Công ước này. Giả sử các bên đã là thành viên của Công ước này thì Công ước sẽ được áp dụng để điều chỉnh hợp đồng với tư cách là luật chứ không phải là tập quán thương mại.

Công ước Viên tại thời điểm đó có hiệu lực đối với 17 nước, hoàn toàn có thể phản ánh những tập quán thương mại được thừa nhận rộng rãi, liên quan tới vấn đề không phù hợp của hàng hóa trong buôn bán hàng hóa quốc tế. Điều 38(1) của Công ước quy định: “Người mua có nghĩa vụ kiểm tra hàng hóa hoặc cho kiểm tra hàng hóa một cách nhanh chóng”. Sau đó người mua phải thông báo cho người bán về việc không phù hợp của hàng hóa trong một thời hạn hợp lý kể từ khi phát hiện ra hư hỏng. Nếu không làm như vậy, người mua sẽ mất quyền được

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

khiếu nại về việc không phù hợp nói trên. Điều 39(1) quy định cụ thể về vấn đề này như sau:

“Trong mọi trường hợp, người mua sẽ mất quyền được khiếu nại về hàng giao không phù hợp với quy cách phẩm chất quy định trong hợp đồng nếu người mua không gửi thông báo về việc này cho người bán trong một thời hạn là hai năm kể từ ngày hàng được giao cho người mua, trừ khi hàng hóa được bảo hành trong thời gian dài hơn hai năm”.

Trong trường hợp đang xét, nguyên đơn (người bán) đã cho kiểm tra hàng hóa trong một thời hạn hợp lý (hàng được kiểm tra thậm chí trước khi đến cảng), bị đơn (người mua) cũng đã gửi thông báo về việc hư hỏng trong một thời gian hợp lý, nghĩa là tám ngày kể từ khi báo cáo kiểm tra hàng của chuyên gia giám định được lập. Ủy ban trọng tài thấy rằng, bị đơn đã tuân thủ đúng những yêu cầu nêu trên của Công ước Viên. Về điểm này, ủy ban trọng tài không căn cứ vào luật của nước nguyên đơn vì luật này quy định một thời gian quá ngắn cho việc thông báo tổn thất của người mua đến người bán, công bằng mà xét thì quy định của luật này là một ngoại lệ so với tập quán thương mại được thừa nhận rộng rãi.

Trong trường hợp này, việc áp dụng tập quán thương mại hoặc luật quốc gia là do ủy ban trọng tài quyết định. Và ủy ban đã quyết định áp dụng Công ước Viên với tư cách là một tập quán thương mại.

Về phần người bán, trong mọi trường hợp, người bán bị coi là mất quyền khiếu nại về các vi phạm đối với các yêu cầu nêu tại Điều 38 và 39 Công ước Viên vì Điều 40 có quy định: “Người bán không thể căn cứ vào Điều 38 và 39 nếu việc không phù hợp của hàng hóa có liên quan tới những thực tế mà người bán đã biết hoặc không thể không biết và đã không nêu ra”. Thực tế, từ tất cả những chứng cứ và tài liệu của vụ kiện này, ủy ban trọng tài thấy rằng nguyên đơn đã biết và không thể không biết

về việc giao theo hợp đồng thứ hai không đúng với quy cách phẩm chất quy định trong hợp đồng.

Theo quy định tại Điều 70 Bộ luật Tố tụng dân sự mới của Pháp, ủy ban trọng tài từ chối xét đơn kiện lại của bị đơn cùng lúc với đơn kiện của nguyên đơn khi việc xem xét giải quyết đơn kiện lại làm cho tố tụng giải quyết đơn kiện chính kéo dài quá lâu. Trong trường hợp này, ủy ban trọng tài thấy rằng việc xem xét giải quyết đơn kiện và đơn kiện lại cùng lúc là hợp lý.

Ủy ban trọng tài chấp nhận đồng thời các yêu cầu của nguyên đơn và đơn kiện lại của bị đơn. Do đó hai khoản tiền na y bù cho nhau, bị đơn không phải hoàn trả cho nguyên đơn số tiền mà nguyên đơn yêu cầu còn nguyên đơn cũng không phải bồi thường cho bị đơn những chi phí mà bị đơn đã phải gánh chịu.

2.3. Tranh chấp trong hợp đồng mua bán thép giữa người mua Ai Cập (nguyên đơn) với người bán Nam Tư (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Ngày 20 tháng 8 năm 1987, các bên đã ký kết bản hợp đồng mua bán 80.000 tấn thép thanh với giá trung bình là 190,00 USD/lấn. Hàng được giao theo hợp đồng trong khoảng thời gian từ ngày 15 tháng 12 năm 1987 đến ngày 15 tháng 12 năm 1988 tại cảng Nam Tư.

Nguyên đơn có “quyền mua đặc biệt”. Quyền này cho phép nguyên đơn tăng số lượng hàng mua lên đến 160.000 tấn với cùng giá cả và điều kiện như trên và phải tuyên bố thực hiện quyền đó chậm nhất là vào ngày 15 tháng 12 năm 1987 và mở L/C cho chuyển hàng đầu tiên chậm nhất vào ngày 31 tháng 12 năm 1987.

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam. *SDD*, Hà Nội-2002, tr. 66-73

Ngày 26 tháng 11 năm 1987, nguyên đơn đã thông báo cho bị đơn rằng họ sẽ thực hiện “quyền mua đặc biệt” này và sẽ mở L/C trong khoảng từ 15 đến 31 tháng 12 năm 1987. Do việc tăng giá thép trên thị trường thế giới, ngày 9 tháng 12 năm 1987, bị đơn đề nghị tổ chức một cuộc họp vào tháng đó để thảo luận về mức giá áp dụng cho số lượng hàng mua thêm. Tại cuộc họp ngày 28 tháng 12 năm 1987, bị đơn đề nghị mức giá 215USD/tấn cho số lượng hàng bổ sung, nhưng nguyên đơn không chấp nhận và cương quyết giữ mức giá đã thỏa thuận.

Trong văn thư đề ngày 31 tháng 12 năm 1987, nguyên đơn nhấn mạnh rằng bị đơn đã vi phạm hợp đồng và nếu cho đến ngày 6 tháng 1 năm 1988 bị đơn vẫn không chấp thuận, thì nguyên đơn sẽ buộc bị đơn phải gánh chịu trách nhiệm cho toàn bộ các thiệt hại bất kỳ do việc vi phạm hợp đồng gây ra. Thời hạn này sau đó đã được nguyên đơn kéo dài tới ngày 25 tháng 1 năm 1988.

Ngày 26 tháng 1 năm 1988, nguyên đơn đã mua 80.000 tấn thép thanh cùng loại của một công ty Rumani với giá 216 USD/tấn. Nguyên đơn viện cứ rằng chi phí vận chuyển đường biển từ Rumani tới Ai Cập thấp hơn từ 2 đến 2,5 USD/tấn so với từ Nam Tư tới Ai Cập.

Nguyên đơn đã khởi kiện theo điều khoản trọng tài trong hợp đồng ra trọng tài Phòng Thương mại quốc tế (tại Paris-Pháp) đòi bị đơn bồi thường thiệt hại do chênh lệch giá.

Phán quyết của trọng tài:

Ủy ban trọng tài quyết định rằng luật Nam Tư là luật áp dụng cho hợp đồng vì các lý do sau:

Trong trường hợp này, trọng tài xác định rằng Công ước Viên của Liên hợp quốc về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế (ký ngày 11 tháng 4 năm 1980) không thể được áp dụng. Công ước này có hiệu lực ở Ai Cập, Nam Tư, cũng như tại Pháp, nhưng

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

theo Điều 100(2) của Công ước, Công ước này chỉ áp dụng cho những hợp đồng mua bán được ký kết sau ngày Công ước có hiệu lực (ngày 1 tháng 1 năm 1988) trong khi đó hợp đồng mua bán đang xét lại được ký vào ngày 20 tháng 8 năm 1987.

Việc xác định luật áp dụng cần phải được xem xét trên cơ sở các quy định của luật tư pháp quốc tế.

Theo luật tư pháp quốc tế của Ai Cập, nếu các bên trong hợp đồng mua bán có trụ sở ở nhiều nước khác nhau thì luật được áp dụng là luật của nước nơi ký kết hợp đồng, trừ khi các bên có thoả thuận khác (Điều 19 của Luật Dân sự 1949).

Theo luật tư pháp quốc tế của Nam Tư, luật áp dụng là luật của nước nơi mà bên bán có trụ sở chính tại thời điểm mà họ (hoặc bên khác) nhận được đề nghị chào hàng, nếu các bên không có thoả thuận về luật áp dụng.

Pháp là một trong các thành viên của Công ước La Hay về luật áp dụng trong mua bán hàng hóa quốc tế (ngày 15 tháng 6 năm 1955). Điều 3(2) của Công ước này quy định điều chỉnh bởi luật của quốc gia nơi bên bán có địa chỉ thường trú tại thời điểm mà họ nhận được đơn đặt hàng.

Vì trụ sở chính và địa chỉ thường trú của người bán tại thời điểm tranh chấp là Nam Tư và vì hợp đồng mua bán được ký ở Nam Tư nên theo toàn bộ quy tắc áp dụng về tư pháp quốc tế, thì luật Nam Tư sẽ là luật áp dụng.

Đoạn 1 và 2 của Điều 133 luật Nam Tư năm 1978 trích như sau:

(1) Trong trường hợp có những biến cố xảy ra sau khi ký kết hợp đồng làm cho việc thực hiện hợp đồng của một trong các bên gặp khó khăn hoặc mục đích của hợp đồng không thể đạt được và hợp đồng không còn đáp ứng được mong muốn của các bên cũng như việc tiếp tục giữ nguyên hợp đồng sẽ là không công bằng thì bên gặp khó khăn trong việc thực hiện hợp đồng

hoặc không đạt được mục đích của hợp đồng do có thay đổi hoàn cảnh (do có biến cố) có thể yêu cầu hủy bỏ hợp đồng.

(2) Không thể yêu cầu hủy bỏ hợp đồng nếu bên viện dẫn biến cố (sự thay đổi hoàn cảnh) đã lường trước được biến cố này tại thời điểm ký kết hợp đồng hoặc đã có thể vượt qua hoặc khắc phục nó.

Bên cạnh Điều 133 của Luật Nghĩa vụ, Quy tắc số 56 (hiện vẫn đang có hiệu lực thi hành tại Nam Tư) liệt kê “ các sự kiện kinh tế, chẳng hạn như sự đột biến, và sự tăng hoặc giảm mạnh về giá cả” là một trong những nguyên nhân cản trở việc thực hiện hợp đồng.

Vì vậy, uỷ ban trọng tài phải xem xét liệu việc giá thép tăng từ 190 USD lên 215 USD/tấn có phải là tăng đột biến giá hay không và nếu vậy, liệu bị đơn có tính đến tình huống này tại thời điểm hợp đồng được ký kết không.

Kinh nghiệm cho thấy, giá cả hàng hóa trên thị trường thế giới, mà đặc biệt là thép, luôn biến động. Tại thời điểm ký hợp đồng, giá thép đã bắt đầu tăng nhẹ và có xu hướng tiếp tục tăng trong khoảng thời gian từ khi ký kết hợp đồng đến khi thực hiện “quyền mua đặc biệt”, thậm chí có thể tăng hơn nữa vào cuối năm 1988.

Trong trường hợp này, giá thép trên thị trường thế giới tăng từ 190 USD đến 215 USD (tức là khoảng 13,6%). Theo đánh giá của uỷ ban trọng tài, việc bán thép theo giá cả thỏa thuận (giá bán theo “quyền mua đặc biệt”) thay vì giá hiện tại trên thị trường với mức “thiệt” 13,6% hoàn toàn nằm trong phạm vi rủi ro về giá cả theo tập quán.

Hơn nữa, việc tăng giá cũng có thể dự đoán được. Một người bán hàng bình thường cần phải dự liệu được rằng giá thép có thể tăng hơn so với tình hình thực tế, thậm chí mức tăng còn có thể cao hơn nhiều so với mức tăng trong vụ việc đang xét. Việc

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

xem xét liệu bị đơn, người bán, có hợp lý không khi chấp thuận “quyền mua đặc biệt” với cùng một mức giá trong thời gian tương đối dài như vậy không thuộc thẩm quyền của ủy ban trọng tài. Về mặt nguyên tắc, bị đơn, người bán, vẫn có thể khuyến khích người mua khi họ ký kết hợp đồng đầu tiên bằng cách đưa vào điều khoản “quyền mua đặc biệt” mà vẫn bảo lưu quyền được viện dẫn Điều 133 Luật Nghĩa vụ nếu giá cả tiếp tục tăng mạnh. Trên thực tế, bị đơn đã không đưa ra bảo lưu này và vì vậy không thể viện dẫn lý do tăng giá thép để từ chối “quyền mua đặc biệt” của nguyên đơn.

Bị đơn giữ ý kiến của mình rằng việc mua 80.000 tấn thép từ một công ty Rumani của nguyên đơn không thể coi là việc mua hàng thay thế, và bị đơn không được thông báo trước về ý định mua hàng cụ thể của nguyên đơn, và hơn nữa, vì bị đơn đã chào giá thép là 215 USD/tấn và thấp hơn giá mà nguyên đơn mua của công ty Rumani, thêm vào đó, thép của bị đơn có chất lượng tốt hơn.

Trước tiên, ở đây cần làm rõ sự tác động qua lại về mặt pháp lý giữa Điều 262 và 525 Luật Nghĩa vụ của Nam Tư. Điều 262 cho phép các bên của hợp đồng quyền đòi bồi thường những thiệt hại mà họ phải gánh chịu từ việc không thực hiện, thực hiện không đúng hoặc chậm trễ các nghĩa vụ của bên kia. Điều 525, đề cập đến việc mua hàng thay thế, coi việc mua hàng thay thế là giải pháp giảm thiệt hại cho một bên tham gia hợp đồng nếu bên đó đưa ra được các chứng cứ về thiệt hại mà họ phải gánh chịu.

Cả hai bên đều không phản đối thực tế là giá thép trên thị trường thế giới (cùng loại hàng giao) đã tăng ít nhất tới 215 USD/tấn tại thời điểm thực hiện “quyền mua đặc biệt”. Tuy nhiên, bị đơn cho rằng với các biểu hiện của sự tăng giá này, nguyên đơn lẽ ra phải mua thép từ Rumani với giá cao hơn giá bị đơn chào bán là hết sức vô lý.

Trong bản giải trình cuối cùng, nguyên đơn khẳng định rằng họ đã thực sự mua được giá rẻ hơn, họ đã trả 216,50 USD/tấn nhưng tiết kiệm được 2- 2,5 USD/tấn cước phí vận chuyển. Thiệt hại của họ vì vậy thấp hơn so với sự chênh lệch giá trên thị trường thế giới. Số lượng thiệt hại chỉ là sự chênh lệch giá trên thị trường thế giới. Số lượng thiệt hại chỉ là sự chênh lệch giữa 190 USD và 214 USD/tấn là 24 USD/tấn.

Bị đơn cho rằng nguyên đơn phải trả khoản thuế nhập khẩu hàng của Rumani cao hơn hàng của Nam Tư, tuy nhiên điều này hoàn toàn không liên quan vì nguyên đơn không thể đòi bồi thường bất kỳ khoản thiệt hại bổ sung nào phát sinh từ việc mua hàng thay thế. Thắc mắc của bị đơn liên quan đến việc liệu thép mua của công ty Rumani có chất lượng thấp hơn so với loại thép mà bị đơn cung cấp không cũng không có liên quan gì trong vụ việc này. Đối với nguyên đơn thì chất lượng thép là tương đương.

Về nghĩa vụ phải thông báo của nguyên đơn như lập luận của bị đơn, ủy ban trọng tài cho rằng việc nguyên đơn không thông báo cho bị đơn biết về việc mua hàng thay thế không vi phạm Điều 525.

Từ các lập luận nêu trên, trọng tài đi đến kết luận rằng trong trường hợp này nguyên đơn hoàn toàn có quyền yêu cầu bị đơn bồi thường khoản chênh lệch giá do phải mua thép của một bên thứ ba thay thế cho số thép lẽ đã mua của bị đơn theo "quyền mua đặc biệt".

2.4. Tranh chấp trong hợp đồng mua bán liên quan đến việc lựa chọn luật giữa người bán Italia (nguyên đơn) với người mua Hàn Quốc (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Tranh chấp phát sinh sau khi "Hợp đồng mua bán hàng" có

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *SDD*, Hà Nội - 2002, tr. 178-182.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

hiệu lực vào ngày 11 tháng 11 năm 1976. Thủ tục tố tụng trọng tài được tiến hành tại Tòa án trọng tài ICC và Tòa án này đã phê chuẩn việc chỉ định trọng tài viên duy nhất ở La-hay.

Phán quyết này giải quyết hai vấn đề: Sự kế thừa của người bán Italia đối với các quyền và nghĩa vụ của một công ty đã sáp nhập với mình; yêu cầu của người mua Hàn Quốc đề nghị ủy ban trọng tài ra phán quyết tạm thời tuyên bố hủy bỏ hợp đồng năm 1976 do hợp đồng này không thể thực hiện được trên cơ sở luật công Hàn Quốc (Luật Chống độc quyền, Luật Giá cả và Luật Thương mại công bằng).

Ủy ban trọng tài cho rằng trong tố tụng trọng tài, công ty Italia là người kế thừa hợp pháp của công ty đã sáp nhập với nó và rằng hợp đồng ngày 11 tháng 11 năm 1976 được điều chỉnh bởi luật tư Hàn Quốc. Ủy ban trọng tài đã bác yêu cầu tuyên bố hợp đồng không thể thực hiện được và quyết định tiếp tục tố tụng trọng tài.

Phán quyết của trọng tài:

- Về khả năng áp dụng luật công của Hàn Quốc cho việc thực hiện hợp đồng.

Ủy ban trọng tài tiến hành phân biệt giữa luật tư điều chỉnh hợp đồng và các quy tắc khác của luật công có thể áp dụng cho hợp đồng.

Các bên đều thừa nhận hợp đồng chủ yếu được thực hiện trên lãnh thổ Hàn Quốc. Vì vậy, cho dù luật tư của bất cứ quốc gia nào điều chỉnh hợp đồng, hợp đồng vẫn có mối quan hệ với luật công Hàn Quốc. Do đó, ủy ban trọng tài phải xác định liệu luật Hàn Quốc như bị đơn đã viện dẫn có áp dụng cho hợp đồng không, cho dù luật này không điều chỉnh hợp đồng.

Trong vụ việc này, luật công quốc gia mà bị đơn viện dẫn Luật Chống độc quyền, Luật Giá cả; Luật Thương mại công bằng về bản chất là các quy tắc thuộc trật tự công cộng. Thông

thường, việc áp dụng các quy tắc này phải dựa trên cơ sở xem xét các chính sách của nhà nước. Vì vậy, ủy ban trọng tài không thể tự do áp dụng công pháp Hàn Quốc như yêu cầu của bị đơn nếu việc áp dụng này đòi hỏi trọng tài phải đánh giá, giải thích các chính sách của nhà nước.

Tuy nhiên, ủy ban trọng tài được quyền áp dụng luật công quốc gia chừng nào ủy ban trọng tài thấy rằng trong vụ kiện này, theo án lệ của các tòa án quốc gia có thẩm quyền và các chính sách đã được ban hành và công bố của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền, các luật mà ủy ban trọng tài đang xem xét đều bị coi là vô hiệu và không thể thực hiện được do bị công pháp của các quốc gia có liên quan cấm.

Do vậy, bên tham gia tố tụng trọng tài muốn áp dụng luật công pháp quốc gia phải chứng minh luật công quốc gia thực sự có thể áp dụng được trong vụ kiện này và nếu áp dụng thì ở mức độ nào.

Bị đơn đã không cung cấp đủ chứng cứ về tình hình thị trường Hàn Quốc và thị phần của nguyên đơn ở thị trường đó.

Do đó, ủy ban trọng tài cho rằng vào thời điểm đó, nguyên đơn không thể giữ vị trí chi phối thị trường để có thể lạm dụng thị phần của mình. Hơn nữa, bí quyết kỹ thuật liên quan tới sản xuất một loại sản phẩm và việc cung cấp nguyên liệu thô để sản xuất sản phẩm đó không phải là hai mục độc lập dẫn đến quy định hạn chế hoạt động của các bên ký kết hợp đồng.

Vì vậy, theo ủy ban trọng tài, bị đơn không có căn cứ khi lập luận rằng Điều 1 và Điều 2 của hợp đồng có các điều khoản hạn chế hoạt động của các bên, những điều khoản mà luật công Hàn Quốc cấm không được đưa vào hợp đồng.

Bị đơn cũng viện dẫn Đạo luật Thương mại công bằng và chống độc quyền Hàn Quốc năm 1980, có hiệu lực từ ngày 1 tháng 4 năm 1981. Theo quan điểm của bị đơn, đạo luật này

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

cũng áp dụng cho hợp đồng. Tuy nhiên, trên thực tế bị đơn đã hủy hợp đồng vào ngày 19 tháng 5 năm 1980 hoặc ngày 25 tháng 11 năm 1980. Do bị đơn đã không chỉ ra được rằng Đạo luật mới có hiệu lực hồi tố và hợp đồng mặc dù bị hủy vào năm 1980, nhưng vẫn có hiệu lực sau ngày 31 tháng 3 năm 1981, ủy ban trọng tài cho rằng Đạo luật mới của Hàn Quốc không liên quan tới vụ kiện này.

Trên cơ sở các văn bản đệ trình của hai bên, các cuộc thảo luận trong các phiên xét xử, đặc biệt là các câu trả lời của bị đơn đối với các câu hỏi về đối tượng của công pháp Hàn Quốc mà ủy ban trọng tài đưa ra, ủy ban trọng tài không chấp nhận áp dụng công pháp Hàn Quốc cho hợp đồng.

Về việc áp dụng Điều 85 của Hiệp ước Rôma:

Cũng như luật công quốc gia, các quy tắc cạnh tranh (Điều 85) của Hiệp ước Rôma là các quy tắc chung và là một phần chính sách chung của Cộng đồng châu Âu. Vì việc áp dụng các quy tắc về cạnh tranh của Hiệp ước Rôma có liên quan tới vụ kiện, ủy ban trọng tài phải xem xét kỹ vấn đề này.

Theo án lệ của Tòa án Cộng đồng châu Âu, Điều 85 hoàn toàn có thể áp dụng trực tiếp đối với công dân của các quốc gia thành viên (tức là công dân của các quốc gia thành viên có quyền căn cứ vào điều khoản này để yêu cầu tòa án quốc gia của họ để bảo vệ quyền lợi). Theo đoạn 2 Điều 85 của Hiệp ước, tất cả thỏa thuận được ký kết vi phạm Điều 85 của Hiệp ước đều bị cấm và sẽ tự động vô hiệu.

Nếu ủy ban trọng tài thấy rằng toàn bộ hoặc một phần hợp đồng đang xem xét vi phạm Điều 85 của Hiệp ước Rôma, thì một số điều khoản của hợp đồng hoặc toàn bộ hợp đồng sẽ bị coi là vô hiệu và không có giá trị thi hành.

Vì vậy, ủy ban trọng tài phải xem xét liệu hợp đồng có bị cấm theo đoạn 1 Điều 85 của Hiệp ước Rôma không?

Theo các quyết định của Tòa án Cộng đồng châu Âu liên quan tới Điều 85 Hiệp ước Rôma, quy định cấm trong Điều này chỉ áp dụng cho các hợp đồng, thỏa thuận được ký kết nhằm mục đích tạo ra sự ngăn cản, hạn chế hoặc bóp méo cạnh tranh ở thị trường chung Cộng đồng châu Âu và có thể ảnh hưởng tới thương mại giữa các quốc gia thành viên của Cộng đồng châu Âu.

Bởi đây là hợp đồng giữa một công ty Italia và một công ty Hàn Quốc và chủ yếu được thực hiện ở Hàn Quốc, ủy ban trọng tài cho rằng hợp đồng không thể ảnh hưởng tới thương mại giữa các quốc gia thành viên Cộng đồng châu Âu và hợp đồng, đặc biệt là Điều 2, không có mục đích tạo ra sự ngăn cản, hạn chế hoặc bóp méo cạnh tranh ở thị trường chung Cộng đồng châu Âu. Vì vậy, ủy ban trọng tài không chấp nhận áp dụng Điều 85 Hiệp ước Rôma cho hợp đồng.

- Về luật điều chỉnh hợp đồng:

Hợp đồng được thực hiện cả ở Italia và Hàn Quốc. Vào thời điểm ký kết hợp đồng, các bên không nói rõ luật điều chỉnh quan hệ hợp đồng của họ. Vì các bên không lựa chọn luật điều chỉnh cũng như không thỏa thuận về các nhân tố để xác định luật điều chỉnh hợp đồng nên trọng tài quyết định việc xác định luật áp dụng cần dựa trên “trung tâm” của hợp đồng.

Mặc dù tên của hợp đồng là hợp đồng mua bán hàng, hợp đồng này không chỉ đơn thuần là một hợp đồng cung cấp và mua hàng. Nguyên đơn đã trao cho bị đơn quyền độc quyền sử dụng các bí quyết kỹ thuật liên quan đến sản xuất sản phẩm là đối tượng của hợp đồng ở Hàn Quốc. Bị đơn mua của nguyên đơn nguyên liệu thô để sản xuất sản phẩm đó ở Hàn Quốc.

Xem xét các nhân tố đặc biệt này của hợp đồng, ủy ban trọng tài thấy hợp đồng chủ yếu thực hiện ở Hàn Quốc và có “trung tâm” ở Hàn Quốc. Do đó, luật tư pháp Hàn Quốc sẽ là luật điều chỉnh hợp đồng.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

*** Kết luận**

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan đến luật áp dụng để giải quyết tranh chấp cho thấy một số kết luận sau:

- Về trường hợp áp dụng luật giữa Luật quốc gia đối với tranh chấp khi hai bên ký kết hợp đồng mua bán hàng hoá không chọn luật áp dụng

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài cho thấy một số nguyên tắc xác định luật áp dụng để giải quyết tranh chấp như sau:

Thứ nhất, các bên được tự do quyết định luật áp dụng để giải quyết tranh chấp (trong trường hợp này các bên đã không thoả thuận chọn luật áp dụng);

Thứ hai, trong trường hợp các bên không có bất kỳ thoả thuận nào về luật áp dụng thì uỷ ban trọng tài sẽ chỉ định luật áp dụng theo nguyên tắc mà uỷ ban cho là thích hợp. Tuy nhiên, trong mọi trường hợp uỷ ban trọng tài phải tính đến các điều khoản của hợp đồng và các tập quán thương mại quốc tế. Điều này có ý nghĩa là khi xác định quyền và nghĩa vụ của các bên, uỷ ban trọng tài sẽ đối chiếu các quy định trong hợp đồng để xác định (trừ trường hợp các quy định trong hợp đồng trái với đạo đức chung và các quy định mệnh lệnh của pháp luật trong trường hợp không thể xác định được đầy đủ thì áp dụng các tập quán thương mại quốc tế. Việc lựa chọn luật để làm rõ quyền và nghĩa vụ các bên để xem các quy định trong hợp đồng có hợp pháp không là một điều cần thiết. Khi các bên không thoả thuận lựa chọn thì uỷ ban trọng tài xác định. Tuy nhiên, điều đó không có nghĩa là các trọng tài viên có quyền được lựa chọn, được ưu tiên áp dụng luật này hay luật khác. Việc lựa chọn này phải dựa trên các yếu tố khách quan như các điều khoản của hợp đồng liên quan và các tập quán thương mại. Ngoài ra, uỷ ban trọng tài căn cứ vào các yếu tố chọn luật áp

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

dụng trong các điều ước về áp dụng đối với hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế (đặc biệt, Công ước về luật áp dụng đối với hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế LaHay năm 1955). Theo đó, luật điều chỉnh hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế trong trường hợp các bên không lựa chọn là luật thực chất của quốc gia người bán (trong trường hợp này là luật Nam Tư). Tuy nhiên, hợp đồng mua bán sẽ được điều chỉnh tại quốc gia người mua nếu như nơi đó là nơi mà người bán nhận đơn đặt hàng (nơi ký kết hợp đồng).

Trong tranh chấp thứ nhất, căn cứ vào điều khoản ghi trong các chứng từ hợp đồng và thực tiễn thực hiện hợp đồng, uỷ ban trọng tài cho rằng luật áp dụng trong việc giải quyết tranh chấp là luật quốc gia người bán (luật Nam Tư – luật quốc gia xuất khẩu).

- Về trường hợp áp dụng các quy định của Công ước Viên năm 1980 với tính chất là các tập quán thương mại quốc tế khi các bên ký kết không lựa chọn luật áp dụng

Trong trường hợp các bên không lựa chọn luật áp dụng khi ký kết hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế thì luật quốc gia người bán có thể được áp dụng để điều chỉnh hợp đồng (đặc biệt, là khi các bên lại ký hợp đồng theo phương thức giao hàng FOB – phương thức mà rủi ro được chuyển sang người mua từ khi hàng rời khỏi quốc gia người bán).

Tuy nhiên, uỷ ban trọng tài cũng có thể tham khảo cả các quy định của các điều ước quốc tế và các tập quán thương mại quốc tế.

Trong trường hợp, luật các quốc gia người bán (luật thực chất) có những quy định không phù hợp với thông lệ chung (với pháp luật của các quốc gia nói chung, ví dụ, quy định về thời hạn người mua phải thông báo cho người bán về tình trạng hàng hoá khi hàng hoá không đạt chất lượng...) thì uỷ ban trọng tài có thể không áp dụng mà áp dụng tập quán thương

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

mại quốc tế. Các quy định của công ước quốc tế mang tính chất phổ biến có thể được áp dụng với tính chất là các tập quán thương mại quốc tế khi các quốc gia hữu quan chưa phải là thành viên (ví dụ, các quy định của Công ước Viên năm 1980 về mua bán hàng hoá quốc tế).

- Trường hợp khi ký hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế các bên không chọn luật áp dụng và trường hợp hợp đồng được ký trước thời điểm áp dụng Công ước Viên về mua bán hàng hoá quốc tế năm 1980.

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài (tranh chấp thứ ba) cho thấy rằng: Công ước Viên của Liên hợp quốc về hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế (ký ngày 11 tháng 4 năm 1980) không thể được áp dụng, vì Công ước này chỉ áp dụng cho các hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế sau ngày công ước có hiệu lực (ngày 01/01/1988) mặc dù các quốc gia liên quan đều là thành viên công ước: Pháp – nơi có trọng tài giải quyết tranh chấp, Ai Cập – nơi ký kết hợp đồng, Nam Tư – nơi có trụ sở người bán (cũng là nơi người giao hàng).

+ Trong trường hợp không áp dụng các quy định của Công ước Viên năm 1980, luật quốc gia người bán (luật thực chất) được áp dụng để điều chỉnh quan hệ hợp đồng. Luật này giải quyết các vấn đề như: quyền yêu cầu huỷ bỏ hợp đồng của một trong các bên khi bối cảnh thay đổi dẫn tới khó khăn trong việc thực hiện hợp đồng; các trường hợp không được yêu cầu huỷ bỏ hợp đồng; quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại và quyền người mua hàng thay thế.

- Trường hợp áp dụng luật công của các quốc gia để xác định tính hợp pháp của hợp đồng và xác định luật tư để điều chỉnh hợp đồng.

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài (tranh chấp thứ tư) cho thấy rằng mặc dù luật điều chỉnh hợp đồng là luật tư chứ không phải luật công, song luật công

vẫn có thể được tính tới để xem xét về tính hợp pháp của hợp đồng. Vấn đề quan trọng cần phải xét là liệu luật công của quốc gia nào và trong điều kiện ra sao thì tác động tới tính hợp pháp của hợp đồng mà các bên phải tính tới.

Thực tiễn cũng cho thấy rằng luật công của quốc gia được tính tới để xác định tính hợp pháp của hợp đồng là luật quốc gia nơi hợp đồng có liên quan (trong vụ tranh chấp thứ tư – luật công Hàn Quốc). Vấn đề còn lại là luật cụ thể nào liên quan tới hợp đồng được áp dụng.

Thực tiễn cho thấy rằng trọng tài được quyền áp dụng luật công của quốc gia chừng nào trọng tài thấy rằng theo luật công của quốc gia có liên quan hợp đồng bị coi là vô hiệu (ví dụ, luật công của Hàn Quốc như trong tranh chấp thứ tư).

Tuy nhiên, nếu như luật công liên quan tới hợp đồng và theo đó hợp đồng bị coi là không hợp pháp song nếu một trong các bên đã tuyên bố huỷ hợp đồng trước thời điểm luật công có hiệu lực thì hợp đồng, vẫn không thể bị coi là bất hợp pháp (bởi luật công, không có tính chất hồi tố).

Việc xác định luật tư để điều chỉnh hợp đồng trong trường hợp các bên không thoả thuận lựa chọn được tiến hành theo dấu hiệu nơi thực hiện nghĩa vụ chính của hợp đồng (ví dụ, trong tranh chấp thứ tư – luật tư của Hàn Quốc).

- Trường hợp hai bên ký hợp đồng trên cơ sở bản hợp đồng mẫu có quy định chọn luật áp dụng; việc áp dụng các án lệ

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài (tranh chấp thứ năm) cho thấy rằng có những bản hợp đồng chuẩn quốc tế mà các bên ký kết dựa vào thì khi đó không thể coi hợp đồng đó là một hợp đồng không đàm phán (ví dụ, loại hợp đồng bán hàng cho người tiêu dùng).

Trường hợp trong hợp đồng các bên thoả thuận chọn luật áp dụng thì luật đó được hiểu là luật thực chất của quốc gia mà các bên

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

lựa chọn nếu như quốc gia đó có quan hệ mật thiết với hợp đồng trừ khi việc áp dụng đó đi ngược lại chính sách của quốc gia đó.

Việc áp dụng luật thực chất của quốc gia mà các bên lựa chọn có ý nghĩa rất quan trọng tới việc giải quyết tranh chấp, vì việc đó nhằm giải quyết các vấn đề như:

+ Hợp đồng chờ chấp thuận hiện có phải là hợp đồng có giá trị thi hành(?);

+ Liệu các bên có phải hành động một cách thiện chí khi hợp đồng chưa chính thức ký kết (?);

+ Liệu trước khi kết thúc thời hạn thực hiện nghĩa vụ của bên muốn chấm dứt hợp đồng, bên đó có thể rút lại quyết định chấm dứt hợp đồng với điều kiện là bên kia không phản đối việc tiếp tục thực hiện hợp đồng hoặc không coi quyết định chấm dứt hợp đồng là quyết định cuối cùng (?);

+ Liệu bên trì hoãn thực hiện nghĩa vụ hoặc vi phạm hợp đồng bằng cách chấm dứt đột ngột hợp đồng có phải bồi thường tổn thất cho bên kia theo luật định.

Ngoài ra, thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài còn cho thấy rằng ở quốc gia theo hệ thống án lệ, toà án và trọng tài khi đã áp dụng luật thực chất của quốc gia theo hệ thống pháp luật đó thì áp dụng không chỉ luật thành văn bản mà cả các án lệ (đặc biệt khi giải thích luật).

3. Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại về hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế liên quan trường hợp huỷ hợp đồng

3.1. Hủy hợp đồng trong trường hợp hàng hóa không phù hợp quy cách phẩm chất¹

Tranh chấp trong hợp đồng mua bán và lắp đặt hệ thống

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *SĐD*, Hà Nội-2002, tr 24-28.

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

HPA giữa các bên: nguyên đơn (người mua Đông Phi) với bị đơn (người bán Mỹ):

- Nội dung vụ việc:

Để phục vụ cho việc vận hành một trạm vệ tinh mặt đất tại Đông Phi, tháng 4 năm 1978, nguyên đơn, một công ty Đông Phi, đã ký một hợp đồng mua, vận chuyển và lắp đặt một bộ khuếch đại sóng cực ngắn (sau đây gọi tắt là “HPA”) với bị đơn, một nhà cung cấp Mỹ. Hợp đồng quy định luật áp dụng là luật của bang California, mọi tranh chấp sẽ được giải quyết bằng trọng tài của Phòng Thương mại và Công nghiệp Quốc tế tại Geneva.

Nguyên đơn ký “Bản chấp nhận” đối với hệ thống “HPA” tại nhà máy của bị đơn ở Mỹ vào tháng 6 năm 1979, sau đó tại công trường Đông Phi.

Tuy nhiên trong quá trình hoạt động, hệ thống “HPA” luôn gặp trục trặc và vào tháng 1 năm 1980, ngừng hoạt động. Kể từ đó, mặc dù hai bên đã vài lần cố gắng sửa chữa tại Đông Phi, hệ thống HPA vẫn không thể hoạt động bình thường.

Cuối cùng, vào tháng 4 năm 1981, các bên quyết định gửi hệ thống HPA trở lại nhà máy của bị đơn tại Mỹ. Tháng 5 năm 1981, bị đơn đề nghị được sửa hệ thống HPA nhưng nguyên đơn không chấp nhận. Hai bên cũng đã tiến hành thương lượng nhiều về việc sửa chữa này nhưng không đạt kết quả. Ngày 25 tháng 11 năm 1981, nguyên đơn hủy bỏ “Bản chấp nhận” hệ thống HPA mà mình đã ký trước đây và mua một hệ thống HPA từ một nhà sản xuất khác để thay thế cho hệ thống HPA của bị đơn. Nguyên đơn đã khởi kiện ra trọng tài, yêu cầu bị đơn: hoàn lại số tiền đã thanh toán theo hợp đồng; bồi thường khoản chênh lệch giữa giá mua của hệ thống HPA cũ và hệ thống HPA thay thế; bồi thường những thiệt hại ngẫu nhiên và những thiệt hại nhân quả kéo theo.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

- Phán quyết của trọng tài:

Nguyên đơn khiếu nại đòi hủy bỏ Bản chấp nhận đối với hệ thống HPA, đối tượng của hợp đồng. Lý do nguyên đơn (người mua) nêu ra hàng hóa được giao không phù hợp với hàng hóa miêu tả trong hợp đồng.

Như vậy, vấn đề chủ yếu mà trọng tài cần xác định trong vụ việc này là liệu đây có phải là một trường hợp cung cấp hàng không đúng quy cách phẩm chất theo hợp đồng hay không (?)

Ủy ban trọng tài lập luận như sau:

Theo điều 2608 của Luật Thương mại California, người mua có thể hủy bỏ hợp đồng của mình đối với một lô hàng hoặc một đơn vị hàng hóa khi lô hàng đó được giao không đúng với quy cách phẩm chất quy định, gây thiệt hại lớn cho người mua trong những trường hợp sau:

+ Sự không phù hợp về quy cách phẩm chất đó có thể được khắc phục nhưng lại không được khắc phục một cách hợp lý;

+ Người mua đã chấp nhận hàng hóa được giao mà không biết rằng phẩm chất và quy cách hàng hóa không phù hợp với hợp đồng do lỗi về phẩm chất và quy cách này rất khó phát hiện khi nhận hàng giao hoặc do người bán đã có bảo đảm trước về chất lượng hàng hóa.

Vấn đề cần làm rõ là việc hệ thống HPA không hoạt động được tại hiện trường có được coi là sự không phù hợp của hệ thống HPA với các quy cách phẩm chất quy định tại hợp đồng hay không. Và ngay cả trong trường hợp không phù hợp với hợp đồng thì liệu đây có phải là một trong trường hợp được phép hủy hợp đồng như quy định tại Điều 2608 hay không (?)

Theo các quy định của hợp đồng, nghĩa vụ hợp đồng của bị đơn đối với hệ thống HPA không chỉ đơn thuần là bán và giao hàng mà còn phải lắp đặt hệ thống HPA tại hiện trường (Mục A của hợp đồng quy định “người bán có nghĩa vụ giao, lắp đặt và

kiểm tra hiện trường bộ khuyếch đại và quản lý, giám sát cũng như đốc thúc công việc cần phải thực hiện”).

Ủy ban trọng tài cho rằng nghĩa vụ lắp đặt tại hiện trường kéo theo trách nhiệm phải bảo đảm rằng hệ thống HPA sẽ được xây lắp theo đúng quy cách phẩm chất cần thiết phù hợp với điều kiện thực tế tại công trường cho dù điều đó không được quy định cụ thể trong phần B “ Quy cách phẩm chất” của hợp đồng. Bởi vậy, vì không thiết kế được hệ thống HPA với những quy cách phẩm chất cần thiết để vận hành được tại hiện trường, bị đơn đã không thực hiện đúng nghĩa vụ của mình.

Một vấn đề nữa là liệu nguyên đơn có phải chia sẻ trách nhiệm với bị đơn hay không, vì trong thời gian đàm phán nguyên đơn đã biết rằng hệ thống HPA phải phù hợp với hệ thống phân phối điện tại hiện trường và như thế mới có thể dễ dàng đáp ứng được mọi quy cách phẩm chất quy định tại phần B của hợp đồng.

Ủy ban trọng tài thấy không cần thiết phải xem xét vấn đề này, vì trên thực tế, vào tháng 12 năm 1978, cụ thể là trong thời gian thiết kế và xây dựng hệ thống HPA, ngay trước thời điểm chuyển giao, ông B, nhân viên điều hành chịu trách nhiệm về phần sản xuất hệ thống HPA của bị đơn, đã nhận được thông báo từ một trong các kỹ sư của mình tại hiện trường là tâm điểm được sử dụng khác với tâm điểm được thiết kế cho hệ thống HPA. Như vậy, bản thân bị đơn đã biết về sự không phù hợp của thiết bị trong quá trình lắp đặt HPA tại hiện trường mà không cần nguyên đơn phải thông báo về việc này.

Ủy ban trọng tài kết luận rằng việc hệ thống HPA không thể vận hành trong các điều kiện thực tế tại hiện trường cấu thành sự “không phù hợp” của hàng hóa so với quy định tại hợp đồng và tạo thành lỗi theo hợp đồng của bị đơn. Xét trên khía cạnh này, những quy định của Điều 2608 của Luật Thương mại California đã được đáp ứng. Ủy ban trọng tài cũng cho rằng

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

những điều kiện pháp lý nêu tại Điều 2608 của Luật Thương mại California về hủy bỏ hợp đồng cũng được thỏa mãn.

Ủy ban trọng tài quyết định: Nguyên đơn được quyền hủy bỏ hợp đồng, được hoàn trả lại tiền đã thanh toán và được bồi thường khoản chênh lệch giá do phải mua một hệ thống HPA khác để thay thế. Ủy ban trọng tài bác yêu cầu của nguyên đơn về các thiệt hại ngẫu nhiên và nhân quả kéo theo vì nguyên đơn đã không đưa ra được các chứng cứ chứng minh cho các thiệt hại này.

3.2. Tranh chấp trong hợp đồng mua bán bột giữa các bên: nguyên đơn (người bán Thụy Sĩ) với bị đơn (người mua Hà Lan)¹

. Nội dung vụ việc:

Nguyên đơn và bị đơn đã đồng ý ký ba hợp đồng bán cùng một loại hàng hóa với các quy cách phẩm chất đã được quy định chi tiết.

Hàng được gửi đi bởi một công ty Canada và được giao theo điều kiện CIF cảng Rotterdam. Cả ba hợp đồng được lập bằng tiếng Pháp với những điều kiện giống hệt nhau, ngoại trừ điều khoản về số lượng. Điều khoản trọng tài quy định rằng tranh chấp sẽ được giải quyết theo Quy tắc trọng tài của Phòng Thương mại quốc tế. Tuy nhiên, chỉ có hai hợp đồng đầu tiên được ký và thực hiện, hợp đồng thứ ba vẫn chưa được ký và trước khi hàng được gửi đi từ Canada, bị đơn đã hủy hợp đồng với lý do hàng được giao theo hai hợp đồng đầu không đúng với quy cách phẩm chất quy định trong hợp đồng.

Nhà máy ở Canada đã gửi một kỹ sư sang Hà Lan để kiểm tra mẫu hàng trong một phòng thí nghiệm độc lập. Kết quả kiểm tra gây ra nhiều tranh cãi: Khi tiến hành phân tích theo

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *Sđd*, Hà Nội - 2002, tr. 55-60.

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

phương pháp của Bắc Mỹ thì mẫu hàng được kiểm tra hoàn toàn phù hợp với những quy cách phẩm chất quy định trong hợp đồng, nhưng khi tiến hành theo phương pháp của châu Âu thì lại không phù hợp.

Các bên đã kiện ra trọng tài theo đó:

Nguyên đơn yêu cầu được bồi thường 55.000 USD (bao gồm cả 37.000 USD trả cho nhà máy ở Canada) đối với việc hủy hợp đồng thứ ba.

Bị đơn khiếu nại đòi 181.645 florins Hà Lan cho những thiệt hại liên quan tới hai hợp đồng ban đầu.

- Phán quyết của trọng tài:

+ Trong vụ kiện này có rất nhiều tranh chấp được nêu ra như về thẩm quyền của trọng tài, luật áp dụng đối với hợp đồng, vai trò của người kỹ sư được nhà máy ở Canada cử sang tiến hành phân tích hàng hóa... Tuy nhiên, ở đây có ba vấn đề chính cần xem xét:

Thứ nhất, liệu người mua có mặc nhiên được quyền hủy một hợp đồng khi suy đoán rằng hàng được giao theo hợp đồng thứ ba có thể sẽ không phù hợp với các quy định trong hợp đồng hay không?

Thứ hai, quyền được thông tin và nghĩa vụ phải tìm hiểu thông tin (về phương pháp kiểm tra chất lượng hàng hóa) một cách đầy đủ của các bên trước khi tiến hành ký hợp đồng được hiểu và áp dụng như thế nào?

Thứ ba, việc hiểu không rõ về tiêu chuẩn đánh giá phẩm chất của hàng hóa dẫn tới hậu quả là giao hàng không đúng như người mua nghĩ và trông đợi có cho phép người mua được quyền đòi bồi thường về lô hàng đó hay không?

-> Về quyền đơn phương hủy hợp đồng của bị đơn:

Theo quan điểm của ủy ban trọng tài, đây là một trường hợp

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

liên quan đến một nhóm hợp đồng thương mại và do đó, nếu kết luận cuối cùng là hàng hóa được giao hai hợp đồng đầu không phù hợp với quy cách phẩm chất quy định trong hợp đồng, và nếu bị đơn tin chắc rằng hàng hóa theo hợp đồng thứ ba sẽ có phẩm chất y như số hàng đã được giao theo hai hợp đồng trước đó, thì bị đơn sẽ có quyền từ chối hợp đồng thứ ba.

Theo Điều 48 của Luật Thống nhất về mua bán hàng động sản quốc tế, người mua có thể áp dụng quyền được hủy hợp đồng thậm chí trước cả thời gian được ấn định cho việc giao hàng nếu có bằng chứng rõ ràng hàng hóa được giao sẽ không phù hợp với các quy cách phẩm chất quy định trong hợp đồng. Theo luật Thụy Sĩ, nếu mọi bằng chứng đều cho thấy là hàng hóa sẽ bị hư hỏng tại thời điểm giao hàng, người mua không được phép đợi tới lúc đó mới tiến hành các thủ tục pháp lý để từ chối nhận hàng.

Trong trường hợp cụ thể này, bị đơn đã tuyên bố rằng họ sẽ không tiếp tục nhận hàng hóa khi số hàng này có quy cách phẩm chất không phù hợp với phương pháp đánh giá do bị đơn đưa ra. Tuy nhiên nguyên đơn và nhà cung cấp (nhà máy Canada) hiện đang sử dụng phương pháp của Bắc Mỹ, đã không chấp nhận điều kiện này. Như vậy, nếu giả thiết về sự không phù hợp của hàng hóa được chứng minh, bị đơn có quyền từ chối hợp đồng thứ ba.

-> Về việc hiểu lầm:

Thực chất, cả hai bên đều đã hết sức thiện chí trong việc giải quyết tranh chấp giữa họ. Về phần mình, nguyên đơn đã ngay lập tức tuyên bố sẵn sàng gửi mẫu do hai bên cùng lấy tới kiểm tra tại một phòng thí nghiệm độc lập do hai bên cùng lựa chọn và chấp nhận sẽ hủy hợp đồng thứ ba nếu những phân tích này cho thấy rằng những lý do mà bị đơn đưa ra là có cơ sở. Nguyên đơn cũng đã ngay lập tức thông báo về những vấn đề

phẩm chất và gửi mẫu cho nhà máy ở Canada, đồng thời yêu cầu nhà máy cử đến một kỹ sư.

Như thế có thể thấy nguyên nhân cơ bản làm phát sinh tranh chấp trên là sự hiểu nhầm.

“Theo kết luận chính của kỹ sư sau chuyến công tác tại Hà Lan, hàng được gửi đi không phải là hàng mà người mua Hà Lan nghĩ rằng mình đã mua”. Đó là do khi giao hàng người bán Thụy Sĩ đã không hề đề cập tới phương pháp phân tích phẩm chất còn người mua Hà Lan thì lại cho rằng, vì hàng được một công ty châu Âu chào bán nên phương pháp phân tích của châu Âu sẽ được áp dụng. Tuy nhiên, nguyên đơn lập luận rằng “Từ trước tới nay, phương pháp được áp dụng để phân tích là phương pháp của nước xuất xứ hàng hóa hoặc phương pháp được toàn thế giới công nhận, như phương pháp của Bắc Mỹ chẳng hạn”.

Sự khác biệt cơ bản giữa phương pháp Bắc Mỹ và phương pháp châu Âu là ở cách biểu thị độ hòa tan của bột bằng số (chỉ số hòa tan), mà tranh chấp chủ yếu của hợp đồng này là về độ hòa tan của bột (đối tượng của hợp đồng). Chính bởi vậy phương pháp phân tích cần phải được xác định rõ để có thể xác định được độ hòa tan của bột.

Tuy nhiên chỉ mãi tới khi bị đơn khiếu nại về phẩm chất của hàng thì mâu thuẫn về phương pháp sử dụng để phân tích chất lượng hàng hóa mới phát sinh. Và cũng chỉ tới khi đó, người bán mới thông báo về phương pháp kiểm tra mà theo họ đã được quốc tế công nhận, đó là phương pháp Bắc Mỹ.

Nhà máy tại Canada đã đồng ý cử kỹ sư sang Hà Lan với điều kiện là các bên phải thống nhất về phương pháp kiểm tra.

Trên thực tế, nếu sử dụng phương pháp Bắc Mỹ để kiểm tra thì hàng hóa giao theo hai hợp đồng đầu tiên có chất lượng hoàn toàn phù hợp với miêu tả chất lượng trong hợp đồng. Tuy nhiên

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

nếu sử dụng phương pháp châu Âu thì hàng đã giao không đáp ứng được các tiêu chuẩn chất lượng theo thỏa thuận.

Nguyên đơn lẽ ra đã phải biết rằng việc hiểu lầm trong việc miêu tả hàng hóa hoàn toàn có thể xảy ra trên thị trường châu Âu.

Thực tế, người bán Thụy Sĩ và người mua Hà Lan chưa hề có một thỏa thuận nào về phương pháp Bắc Mỹ cả. Người bán, tức nguyên đơn, lẽ ra phải nêu rõ là những miêu tả về hàng hóa trong hợp đồng phải được hiểu theo phương pháp Bắc Mỹ như người cung cấp Canada đã nêu rất rõ điều này trong hợp đồng ký với người bán. Về phần mình, bị đơn cũng đã biết rất rõ rằng hàng có xuất xứ từ Canada. Vì vậy, việc hiểu lầm này cũng có nguyên nhân một phần từ sự cầu thả của bị đơn vì lẽ ra bị đơn đã phải hỏi rõ về những chỉ số được sử dụng để miêu tả bột.

Mối quan hệ qua lại giữa quyền được cung cấp đủ thông tin và nghĩa vụ phải tự hỏi thông tin một cách cụ thể chính là vấn đề cơ bản của tranh chấp này.

Xét cho cùng, bị đơn và nguyên đơn cùng phải chia sẻ trách nhiệm về hậu quả do lỗi cầu thả gây nên. Tuy nhiên xét vì phương pháp Bắc Mỹ được sử dụng rộng rãi hơn so với những phương pháp khác nên do lỗi cầu thả trong việc cung cấp thông tin của nguyên đơn được xét nhẹ hơn so với bị đơn.

Theo luật Thụy Sĩ, bên có lỗi có quyền được yêu cầu hủy hợp đồng ngay cả khi lỗi đó do sự cầu thả mà mình gây ra. Lỗi của một (các) bên trong hợp đồng sẽ được coi là nghiêm trọng khi nó dẫn đến xâm lấn cơ bản về phẩm chất khiến hàng hóa thuộc hẳn về một loại khác của hàng hóa đó. Trong trường hợp đang xét, cách đo độ hòa tan của bột có thể dẫn tới hậu quả là hàng hóa được giao là một loại khác so với loại hàng hóa mà bị đơn muốn mua.

Bên có lỗi có thể yêu cầu hủy hợp đồng với điều kiện phải trả tiền bồi thường. Trách nhiệm này được đặt ra với giả định trước là lỗi phát sinh từ chính sự cầu thả của bên đó, trong

trường hợp cụ thể này, lỗi của người mua là đã không hỏi đầy đủ thông tin về hàng hóa. Còn lỗi của người bán là đã không cung cấp đầy đủ thông tin về hàng hóa.

Về mặt nguyên tắc, luật Thủy Sản quy định rằng bên có lỗi không phải bồi thường cho bên đối tác của mình nếu như đối tác này đã biết về lỗi trên. Tuy nhiên những án lệ trước đó có xét đến việc giảm bồi thường trong trường hợp hai bên cùng có lỗi. Xét lỗi riêng của từng bên trong vụ kiện này, ủy ban trọng tài đã quyết định rằng số tiền bồi thường sẽ được chia làm 5 phần, bị đơn chịu 3/5 về lỗi hiểu nhầm và nguyên đơn chịu 2/5.

-> Về đơn kiện lại của bị đơn yêu cầu được bồi thường thiệt hại do sự không phù hợp của hàng hóa được giao theo hai hợp đồng trước.

Theo ủy ban trọng tài, hai hợp đồng ban đầu không thể được coi là vô hiệu nữa vì chúng đã được xác nhận và việc thanh toán cũng đã được thực hiện sau khi lỗi được phát hiện, hơn nữa không có bằng nào chứng tỏ rằng hai bên đã có những thương lượng về vấn đề này. Do đó đơn kiện lại của bị đơn là không có cơ sở.

Ủy ban trọng tài kết luận:

Bị đơn phải thanh toán cho nguyên đơn một khoản tiền bồi thường trị giá 37.000 USD (trong tổng số 55.000 USD mà nguyên đơn yêu cầu) cho việc hủy hợp đồng thứ ba.

Bác khiếu nại đòi bồi thường của bị đơn về sự không phù hợp của hàng hóa được giao theo hai hợp đồng trước.

Nguyên đơn phải trả 2/5 và bị đơn trả 3/5 phí trọng tài.

3.3. Tranh chấp trong hợp đồng phân phối ô tô giữa các bên: nguyên đơn (nhà phân phối Li-băng) với bị đơn (nhà sản xuất ô tô Tây Âu)¹

- Nội dung vụ việc:

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *Sđd*, Hà Nội - 2002, tr. 284-288.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Nguyên đơn, một công ty Libăng, và bị đơn, một công ty Tây Âu chuyên sản xuất ô tô, đã ký một hợp đồng, theo đó nguyên đơn sẽ là nhà phân phối cho bị đơn tại Libăng. Hợp đồng quy định rằng nguyên đơn không chỉ bán ô tô mà còn thực hiện dịch vụ hậu mãi và cung cấp các phụ tùng thay thế. Do đó nguyên đơn phải xây dựng một ga-ra ô tô kèm theo một nhà kho. Dựa trên Điều 19 của Hợp đồng về quyền chấm dứt hợp đồng, bị đơn tuyên bố chấm dứt hợp đồng sau ba tháng, và một trong các lý do được viện dẫn là nguyên đơn đã không xây dựng ga-ra kèm theo nhà kho.

Theo điều khoản trọng tài ICC nêu trong hợp đồng, nguyên đơn khởi kiện bị đơn theo trình tự trọng tài tại Paris (Pháp), nguyên đơn cho rằng bị đơn không được quyền chấm dứt hợp đồng như Điều 19 của Hợp đồng quy định, và đòi bồi thường thiệt hại đối với khoản lợi nhuận bị tổn thất khoảng một triệu bảng Libăng.

- *Phán quyết của trọng tài:*

-> Luật áp dụng:

Các quy phạm xung đột luật:

Luật sư của cả hai bên đã tuyên bố tại tòa án trọng tài rằng trong trường hợp này các trọng tài viên có quyền quyết định luật áp dụng đối với hợp đồng theo các quy tắc luật xung đột của Pháp. Các trọng tài viên, tuy không bắt buộc phải tuân theo các quy tắc luật xung đột của nước nơi tiến hành thủ tục trọng tài, nhưng phải tuân theo thỏa thuận này của các bên về áp dụng quy phạm xung đột pháp luật. Theo quy tắc xung đột luật của Pháp liên quan đến hợp đồng, luật áp dụng cho hợp đồng trong trường hợp này cần được xác định dựa trên ý định (đương nhiên hoặc ngầm định) của các bên đối với việc xác định luật áp dụng, và dựa vào việc kiểm tra các tình tiết.

Xét trong trường hợp này, các bên không có thỏa thuận về

luật điều chỉnh hợp đồng. Do vậy, việc áp dụng theo các cách thức lựa chọn luật áp dụng của Tòa án tối cao Pháp là thích hợp, có nghĩa là trong trường hợp không có thỏa thuận về luật điều chỉnh hợp đồng, thì phải phân tích các khía cạnh kinh tế của việc thực hiện hợp đồng để thấy được thỏa thuận của các bên và trên cơ sở đó xác định luật áp dụng.

Luật điều chỉnh hợp đồng:

Các trọng tài viên cho rằng nếu hợp đồng được lập với mục đích duy nhất liên quan đến việc bán ô tô thì luật của nước bị đơn chắc chắn sẽ là luật áp dụng và điều này phù hợp với ý chí của các bên. Hợp đồng đã được bị đơn ký tại nước họ sau khi nguyên đơn ký tại Beyrouth (Libăng). Hơn nữa, điểm quan trọng đặc biệt là việc giao hàng phải được thực hiện tại nơi bốc hàng (tại một cảng ở nước bị đơn), theo Điều 7 của Hợp đồng. Điều này cho thấy mọi hoạt động giao dịch diễn ra tại nước bị đơn.

Tuy nhiên, các trọng tài viên thấy rằng đối tượng của hợp đồng rộng hơn, đó còn là việc phân phối sản phẩm của bị đơn ở Libăng. Mặc dù nguyên đơn phải gánh chịu rủi ro của việc bán được ít hàng, vì thù lao của nguyên đơn là chênh lệch giữa giá bán và giá mua nhưng nguyên đơn vẫn có các nghĩa vụ bảo đảm việc phân phối các sản phẩm của bị đơn ở Libăng. Về phần mình, bị đơn phải góp ý kiến về việc này song cũng có quyền đòi hỏi nguyên đơn thực hiện nghĩa vụ. Điều này có thể thấy qua các cuộc kiểm tra định kỳ như được quy định trong hợp đồng. Do đó, việc bán hàng chỉ là một phần của toàn bộ quan hệ pháp lý giữa nguyên đơn và bị đơn mà việc thực hiện được tiến hành tại Li băng. Hơn nữa, tranh chấp xem xét phát sinh từ việc thực hiện nghĩa vụ của nguyên đơn tại Li băng.

Các trọng tài viên kết luận:

Xét trong vụ việc này, hợp đồng phải được coi như thực hiện chủ yếu tại Libăng; và do hợp đồng không quy định điều khoản

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

liên quan đến việc lựa chọn luật điều chỉnh nên việc chọn luật Libăng là luật điều chỉnh không thể bị phản đối.

-> Các khiếu kiện có thuộc thẩm quyền giải quyết của trọng tài hay không?

Về việc đơn kiện của nguyên đơn có hội đủ điều kiện để có thể được xem xét hay không, các trọng tài viên đã dẫn chiếu hai Điều khoản của Bộ luật nghĩa vụ của Libăng. Theo Điều 124; một người gây thiệt hại cho người khác phải bồi thường cho những thiệt hại đó nếu người đó đã vượt quá giới hạn quyền của mình do thiếu thiện chí. Theo Điều 248 liên quan đến việc chấm dứt hợp đồng, một người chấm dứt hợp đồng phải bồi thường thiệt hại nếu người đó lạm dụng quyền chấm dứt hợp đồng, tức là nếu những gì mà người đó làm trái với tinh thần của Luật hoặc của hợp đồng. Hai quy định này của luật Libăng cho các trọng tài viên quyền xác định liệu việc bị đơn sử dụng quyền chấm dứt hợp đồng theo Điều 19 có phải vượt quá hay lạm dụng quyền hay không? Do đó, ủy ban trọng tài quyết định những khiếu kiện này có thể được xem xét (tức các trọng tài viên có thẩm quyền giải quyết các khiếu nại này).

-> Lạm dụng quyền chấm dứt hợp đồng:

Tranh chấp giữa các bên là về khối lượng hàng bán, việc bảo quản phụ tùng thay thế và dịch vụ hậu mãi, bị đơn đã khiếu nại với lý do nguyên đơn không xây dựng ga-ra kèm theo nhà kho. Tuy nhiên, các trọng tài viên nhận thấy rằng bị đơn đã hoãn việc giao hàng là do đếm khối lượng hàng bán không đủ, và do đó viện dẫn này của bị đơn là không có cơ sở.

Liên quan đến việc không xây dựng ga-ra kèm theo nhà kho, trọng tài viên cho rằng bị đơn đã không dành cho nguyên đơn một cơ hội để giải thích tình trạng của mình trước khi đưa ra thông báo về việc chấm dứt hợp đồng. Trên thực tế đúng là nguyên đơn đã hoàn tất kế hoạch xây dựng, và việc xây dựng chỉ đợi cho đến khi mùa mưa ở Libăng kết thúc.

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

Các trọng tài viên kết luận rằng bị đơn đã sử dụng quyền chấm dứt hợp đồng trái với tinh thần của hợp đồng như được quy định trong Điều 248 của Bộ luật Nghĩa vụ Libăng

-> Thiệt hại:

Nhà phân phối Libăng đã khiếu kiện đòi tổng bồi thường thiệt hại tương đương với hai năm lợi nhuận bị tổn thất, dựa trên cơ sở lợi nhuận thu được trong năm trước, hoặc dựa trên cơ sở trung bình cộng lợi nhuận của ba năm qua.

Theo ủy ban trọng tài, mặc dù trên thực tế số lượng hàng bán ra trong năm trước có tăng lên nhưng điều này không thể sử dụng để xác định thiệt hại vì thị trường mua bán ô tô luôn biến động về cung cầu. Do đó các trọng tài viên đã chọn phương pháp thứ hai do nguyên đơn đưa ra. Họ đã tính lợi nhuận ròng trung bình thu được trong ba năm qua là khoảng 150.000 bảng Libăng một năm. Mặc dù nguyên đơn đã tính toán thiệt hại của mình trên cơ sở lợi nhuận hai năm bị tổn thất, các trọng tài viên đã quyết định cho nguyên đơn chỉ được hưởng một năm đền bù tổn thất do bản thân nguyên đơn cũng thừa nhận về phần mình có gặp phải một số khó khăn.

3.4. Tranh chấp trong hợp đồng phân phối thiết bị giữa các bên: nguyên đơn (nhà xuất khẩu Mỹ) với bị đơn (nhà phân phối Ác-hen-ti-na)¹

- Nội dung vụ việc:

Trong hợp đồng phân phối hàng hóa quốc tế (sau đây gọi là hợp đồng) ký ngày 8 tháng 8 năm 1979, nguyên đơn đã chỉ định bị đơn làm nhà phân phối thiết bị của mình ở Ác-hen-ti-na.

Điều 15 của Hợp đồng quy định khi có tranh chấp hoặc bất đồng xảy ra giữa các bên mà không thể dàn xếp thông qua

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *SDD*, Hà Nội - 2002, tr. 289-307.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

thương lượng thì các bên sẽ đưa ra trọng tài theo các quy tắc của Phòng Thương mại quốc tế (ICC). Nơi xét xử trọng tài (như đã sửa đổi ngày 31 tháng 8 năm 1979) là Trinidad và Tobago West Indies.

Hợp đồng sẽ tự động chấm dứt sau hai năm nhưng có thể gia hạn hợp đồng bằng một văn bản thỏa thuận giữa hai bên.

Hợp đồng đã hết hạn vào ngày 8 tháng 8 năm 1981.

Tuy nhiên, nguyên đơn và bị đơn đã ký các thỏa thuận gia hạn hợp đồng ngắn hạn và vì vậy, cả hai bên tiếp tục thực hiện hợp đồng.

Ngày 9 tháng 3 năm 1983, nguyên đơn đã thông báo cho bị đơn là nguyên đơn đang trong quá trình soạn thảo một hợp đồng phân phối hàng hóa quốc tế mới và chỉ còn vài tháng nữa hợp đồng mới này sẽ hoàn thành. Do đó, nguyên đơn quyết định gia hạn hợp đồng đang thực hiện thêm hai tháng tính từ thời điểm nguyên đơn đưa hợp đồng mới cho bị đơn để bị đơn có đủ thời gian để xem xét hợp đồng mới này. Nhưng sau đó nguyên đơn đã không gửi bản hợp đồng mới này.

Trong thời gian này ở Ác-hen-ti-na, sau cuộc tuyển cử, một đảng chính trị khác lên nắm quyền. Chính phủ mới dự định sẽ ban hành các chính sách hoàn toàn mới liên quan đến tỷ lệ nội địa hóa của hàng hóa. Vì vậy, nguyên đơn và bị đơn đã tiến hành một số cuộc thương lượng về vấn đề này và đó dần dần trở thành vấn đề chính đối với nguyên đơn. Tháng 11 năm 1983, nguyên đơn nhận thấy các quy định thương mại đối với hoạt động của nguyên đơn phải có sản xuất thực tế ở Ác-hen-ti-na. Vì vậy, nguyên đơn muốn chỉ định một công ty khác làm đối tác và nhà phân phối.

Ngày 2 tháng 12 năm 1983, nguyên đơn đã gửi telex cho bị đơn chính thức thông báo từ ngày 1 tháng 2 năm 1984 kết thúc bản hợp đồng đã được gia hạn liên tiếp. Cũng trong bản telex

đó, nguyên đơn đã thông báo cho bị đơn là nguyên đơn sẽ chọn một công ty Ác-hen-ti-na khác làm nhà phân phối.

Bị đơn phản đối bản telex của nguyên đơn và thông báo cho nguyên đơn nếu nguyên đơn đơn phương chấm dứt hợp đồng, bị đơn sẽ kiện ra tòa án của Ác-hen-ti-na. Nguyên đơn đề nghị nên cố gắng đàm phán và giải quyết một cách hữu nghị những thay đổi trong quan hệ thương mại giữa hai bên, đồng thời yêu cầu bị đơn đến California để làm việc với nguyên đơn. Sau đó, ngày 11 tháng 1 năm 1984 nhằm “tạo điều kiện cho hai công ty đàm phán một bản hợp đồng liên quan đến việc tiếp tục các hoạt động của nguyên đơn ở Ác-hen-ti-na”. Tháng 2 năm 1984, nguyên đơn và bị đơn đã gặp nhau tại California, nhưng không giải quyết được bất đồng giữa hai bên.

Hai bên đã tiến hành một loạt các cuộc gặp, trao đổi qua thư và telex sau đó. Nhiều cách giải quyết đã được đưa ra nhằm rút dần các hoạt động hiện tại của nguyên đơn ở Ác-hen-ti-na, nhưng bị đơn đã bác các đề nghị của nguyên đơn và yêu cầu bồi thường do nguyên đơn đã đơn phương vi phạm hợp đồng.

Trong bản telex ngày 29 tháng 3 năm 1984, nguyên đơn chính thức đề nghị gia hạn hợp đồng thêm hai năm với các điều khoản và điều kiện tương tự như bản hợp đồng gốc kể từ ngày bị đơn chấp thuận sự gia hạn. Nhưng trong bản telex ngày 4 tháng 4 năm 1984, bị đơn đã bác đề nghị của nguyên đơn và cho rằng nguyên đơn đã tự ý chấm dứt quan hệ giữa hai bên vào ngày 2 tháng 12 năm 1983.

Ngày 16 tháng 5 năm 1984, bị đơn đã ký hợp đồng phân phối độc quyền với một công ty Pháp, đối thủ cạnh tranh của nguyên đơn. Về phần mình, nguyên đơn đã ký hợp đồng phân phối độc quyền với một công ty ở Ác-hen-ti-na khác vào tháng 4 năm 1985.

Tháng 8 năm 1984, nguyên đơn khởi kiện ra trọng tài ICC, và muốn có một phán quyết trọng tài “tuyên bố hợp đồng đã

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

chấm dứt hợp lệ” và “cấm bị đơn khởi kiện nguyên đơn ở ác-hen-ti-na”.

Bị đơn đã kiện lại đòi bồi thường thiệt hại 19.000.000 USD liên quan đến các thiệt hại về:

- Dự trữ phụ tùng thiết bị;
- Thiết bị thuộc sở hữu của bị đơn và thiết bị cho người khác thuê;
- Các hợp đồng bảo dưỡng thiết bị;
- Hợp đồng bảo dưỡng thiết bị;
- Tổn thất liên quan đến việc bán phụ tùng nâng cấp thiết bị đã được lắp đặt;
- Tổn thất hợp đồng trong quá trình thực hiện;
- Lợi nhuận bị giảm do mất thị phần trong tương lai;
- Chi phí đi lại;

Ngày 26 tháng 11 năm 1985, các bên và các trọng tài viên đã ký văn bản về thẩm quyền của trọng tài. Các vấn đề sẽ được giải quyết bằng trọng tài là:

Khiếu kiện của nguyên đơn:

(1)- Bản telex nguyên đơn gửi cho bị đơn ngày 2 tháng 12 năm 1983 trong đó nguyên đơn thông báo cho bị đơn ý định (hoặc quyết định) chấm dứt hợp đồng từ ngày 1 tháng 2 năm 1984 có phải là chấm dứt bất hợp pháp (vi phạm nghiêm trọng) hợp đồng và những bản gia hạn hợp đồng mà hai bên đã thỏa thuận không(?);

(2)- Giả sử rằng bản telex ngày 2 tháng 12 năm 1983 đã vi phạm nghiêm trọng hợp đồng thì liệu văn bản telex ngày 11 tháng 1 năm 1984 của nguyên đơn (bị đơn đã trả lời bản telex này bằng bản telex ngày 19 tháng 1 năm 1984) có được coi là rút lại hợp pháp yêu cầu chấm dứt hợp đồng nói trên không(?);

(3)- Đề nghị của nguyên đơn ngày 29 tháng 3 năm 1984 (gia hạn hợp đồng thêm hai năm với các điều khoản và điều kiện giống như hợp đồng gốc) cùng với bản telex ngày 4 tháng 4 năm 1984 của bị đơn (trong đó bị đơn phản đối đề nghị của nguyên đơn với lý do đề nghị đó được đưa ra một cách thiếu thiện chí) có chấm dứt quan hệ thương mại giữa hai bên và giải phóng nguyên đơn khỏi các trách nhiệm và nghĩa vụ đối với bị đơn không(?);

(4)- Việc nguyên đơn ký kết hợp đồng với một công ty ác-hen-ti-na khác hoặc bị đơn ký kết hợp đồng với một công ty Pháp, hoặc các hoạt động hay ký kết hợp đồng của nguyên đơn và bị đơn với các công ty khác có phải là sự vi phạm nghĩa vụ của một bên với bên kia trong hợp đồng hay không(?).

Khiếu kiện lại của bị đơn:

(5)- Bị đơn có quyền đòi nguyên đơn bồi thường các thiệt hại và tổn thất không(?);

(6)- Nếu cho rằng bị đơn sẽ được bồi thường, liệu bị đơn có quyền nhận toàn bộ số tiền yêu cầu không(?), hoặc liệu số tiền bồi thường đó có phải điều chỉnh theo những lời bào chữa của nguyên đơn hay không(?).

Khi tham gia ký kết hợp đồng cũng như khi cùng nhau giải quyết các bất đồng, cả hai bên đã hành động với tư cách là đối tác thương mại của nhau. Các chứng cứ cho thấy rằng cả hai bên đều có đủ năng lực pháp lý để tiến hành các hành vi thương mại của mình. Chắc chắn, bị đơn không thể coi mình là người tiêu dùng (người sử dụng dịch vụ). Một công ty danh tiếng nhất trên thị trường "Ác-hen-ti-na" không thể được coi là "người tiêu dùng". Hơn nữa, hợp đồng không thể coi là một hợp đồng mẫu được in cố định do nguyên đơn soạn thảo và được đưa cho bị đơn để xem xét trên cơ sở "chấp thuận hoặc không chấp thuận chứ không có quyền sửa đổi các điều khoản trong hợp đồng- đây là tính chất đặc trưng của hợp đồng không đàm phán).

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Trên thực tế, vụ việc không đơn giản như vậy. Bị đơn không viện dẫn rằng nguyên đơn có sự độc quyền, hoặc rằng tất cả các nhà sản xuất trong lĩnh vực cụ thể này đã sử dụng mẫu hợp đồng chuẩn thống nhất. Bị đơn thậm chí không lập luận rằng mình đã buộc phải chấp nhận mẫu hợp đồng chuẩn do nguyên đơn đưa ra. Tất nhiên, các trọng tài viên không cho rằng ở đây có sự công bằng tuyệt đối giữa hai bên hoặc luôn dễ dàng để vạch ra ranh giới rõ ràng giữa miễn cưỡng chấp thuận và thiếu tự nguyện. Tuy nhiên, trong trường hợp này, ủy ban trọng tài nhận thấy rằng khi hợp đồng đã có hiệu lực các bên không có sự phản đối điều khoản chọn luật áp dụng trong hợp đồng cũng như toàn bộ hợp đồng.

Hơn nữa, các chứng cứ cho thấy rằng bị đơn đã có cơ hội để thảo luận và thương lượng các điều khoản hợp đồng. Việc nơi xét xử trọng tài đã chuyển từ Luân- đôn về Trinidal theo yêu cầu của bị đơn đã cho thấy rõ ràng là ở một chừng mực nhất định, các điều kiện của hợp đồng đã được các bên thương lượng một cách có hiệu quả.

Ngoài ra, bị đơn đã không chứng minh được rằng sự lựa chọn luật California sẽ mang lại những hậu quả pháp lý không công bằng. Bằng chứng là bị đơn tiếp tục dựa vào các án lệ của California khi mà điều này có lợi hơn cho khiếu kiện của bị đơn. Vì vậy, các trọng tài viên không cho rằng bị đơn đã phải chấp thuận một điều khoản lựa chọn luật vô lý vì lý do đây là hợp đồng không đàm phán nên bị đơn thực tế đã không được lựa chọn gì.

Ủy ban trọng tài kết luận: Theo luật California mà cả hai bên viện dẫn trong vụ kiện này, Hợp đồng phân phối hàng hóa quốc tế ký kết giữa các bên là một hợp đồng chuẩn quốc tế chứ không phải là một hợp đồng không đàm phán.

Không tính đến vấn đề hợp đồng không đàm phán, ủy ban trọng tài cho rằng điều khoản lựa chọn luật California có hiệu

lực không những chỉ theo luật California mà còn theo Luật Xung đột, Luật Tư pháp quốc tế Ác-hen-ti-na và luật Trinidad và Tobago.

Mục 16 của Hợp đồng quy định: “Hợp đồng này được giải thích và sẽ được điều chỉnh bởi luật của bang California, Mỹ.”

Ủy ban trọng tài trong vụ công ty TNHH Empresa de Viacao Aerea Rio Grandense (Vairig Airlines) kiện công ty Boeing hợp đồng đã đi đến quyết định rằng: một khi các bên đã có thỏa thuận lựa chọn luật của một quốc gia để áp dụng cho hợp đồng thì có nghĩa là các bên đã chọn luật thực chất của quốc gia đó trừ hai ngoại lệ sau: (1) khi quốc gia được chọn không có mối quan hệ gì lớn với hợp đồng đó hoặc với các bên trong hợp đồng, hoặc (2) khi việc áp dụng luật của nước đó sẽ đi ngược lại chính sách cơ bản của chính nước này.

Trong vụ này, rõ ràng là hợp đồng có quan hệ thực tế với ít nhất một trong các bên trong hợp đồng và không bên nào khiếu kiện rằng luật thực chất California đi ngược lại chính sách cơ bản hoặc nguyên tắc của các luật có thể được áp dụng cho hợp đồng, thậm chí ngay cả khi luật Ác-hen-ti-na là luật áp dụng. ít nhất, ủy ban trọng tài không thấy bị đơn đưa ra những lập luận về điều này. Thực tế, luật được chọn có quy định sự bảo hộ hợp lý cho nhà phân phối.

Như vậy, vụ việc này không rơi vào bất kỳ ngoại lệ nào trong số hai ngoại lệ để không áp dụng luật thực chất California.

- Chấm dứt bất hợp pháp hợp đồng:

Để quyết định xem liệu nguyên đơn có vi phạm nghiêm trọng hợp đồng với bị đơn hay không khi nguyên đơn thông báo chấm dứt hợp đồng phân phối hàng hoá bằng telex ngày 2 tháng 12 năm 1983, uỷ ban trọng tài phải phân tích quan hệ pháp lý giữa các bên vào thời điểm đó, đặc biệt theo thư nguyên đơn gửi bị đơn ngày 9 tháng 3 năm 1983.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Theo ủy ban trọng tài, Hợp đồng phân phối hàng hóa gốc giữa các bên ký ngày 8 tháng 8 năm 1979 đã hết hạn sau hai năm, vào ngày 8 tháng 8 năm 1981. Sau đó, hợp đồng đã được gia hạn năm lần trong những khoảng thời gian ngắn hơn, lần gia hạn cuối cùng là thêm hai tháng và kết thúc vào ngày 30 tháng 4 năm 1983. Trong tất cả các lần gia hạn hợp đồng thì ngoài thời hạn hợp đồng, tất cả điều khoản của hợp đồng gốc đều được giữ lại. Trong số những điều khoản của hợp đồng được giữ lại đó (i) điều khoản quy định hợp đồng sẽ tự động chấm dứt khi thời hạn hợp đồng kết thúc, tùy thuộc vào khoảng thời gian gia hạn được lập bằng văn bản thỏa thuận giữa hai bên (Đoạn 2.a, hợp đồng), và (ii) các điều khoản quy định một bên có thể chấm dứt hợp đồng bằng một bản thông báo trước 30 ngày cho bên kia nếu bên kia vi phạm hợp đồng (một trong bốn trường hợp vi phạm nêu trong hợp đồng) (đoạn 2.b, hợp đồng). Ủy ban trọng tài xét thấy nguyên đơn không khiếu kiện về việc chấm dứt hợp đồng phân phối do bị đơn vi phạm hợp đồng, nên việc chấm dứt hợp đồng của nguyên đơn không thể dựa trên Đoạn 2.b.

Trong năm 1982 và 1983, bị đơn đã đồng ý gia hạn hợp đồng ngắn hạn và tìm kiếm từ nguyên đơn sự bảo đảm cho một quan hệ lâu dài. Cuối cùng, khi bị đơn đến văn phòng của nguyên đơn ở California và theo yêu cầu của bị đơn, nguyên đơn đã đưa cho bị đơn một văn bản đề ngày 9 tháng 3 năm 1983, đây là chi tiết rất quan trọng trong vụ này. Theo văn bản đó, nguyên đơn sẽ gia hạn hợp đồng thêm hai tháng tính từ thời điểm nguyên đơn đưa cho bị đơn bản hợp đồng phân phối quốc tế mới mà nguyên đơn nói rằng đang trong quá trình chuẩn bị để nâng quan hệ phân phối quốc tế lên một cơ sở pháp lý mới.

Vì vậy, với thời hạn hai tháng gia hạn hợp đồng lần cuối cùng kết thúc vào ngày 30 tháng 4 năm 1983, nguyên đơn đã gia hạn hợp đồng trong một khoảng thời gian không hạn định, hợp đồng được gia hạn thêm hai tháng sau một thời điểm không

xác định, tức là khi bị đơn nhận được bản hợp đồng phân phối quốc tế mới. Dù có quan điểm khác nhau về cách diễn đạt trên, các bên hoàn toàn chấp thuận rằng văn thư ngày 9 tháng 3 năm 1983 là cơ sở của việc gia hạn hợp đồng. Tuy nhiên, các bên không thống nhất quan điểm về hiệu lực pháp lý của nội dung văn thư này liên quan đến việc cung cấp bản hợp đồng mới của nguyên đơn và thời gian trả lời hai tháng dành cho bị đơn.

Ủy ban trọng tài không cho rằng với văn thư ngày 9 tháng 3 năm 1983 nguyên đơn đã cam kết không chấm dứt hợp đồng hiện tại nếu không đưa trước bản hợp đồng phân phối quốc tế mới để bị đơn xem xét. Trước hết, quan hệ pháp lý giữa các bên ngày 9 tháng 3 năm 1983 về cơ bản là trên cơ sở hợp đồng không thời hạn, mà theo luật California các bên có quyền chấm dứt hợp đồng không thời hạn, miễn là hợp đồng đã thực hiện được một khoảng thời gian hợp lý. Hơn nữa, theo luật California một bên có quyền chấm dứt hợp đồng mà không cần phải đưa ra lý do trừ khi các bên có thỏa thuận khác.

Trên cơ sở những lần gia hạn hợp đồng ngắn hạn và theo án lệ của California, ủy ban trọng tài cho rằng nguyên đơn vào ngày 9 tháng 3 năm 1983 đã gia hạn hợp đồng vô thời hạn. Theo lập luận này, nguyên đơn có quyền chấm dứt hợp đồng này trên cơ sở thông báo trước hai tháng cho bị đơn về quyết định chấm dứt hợp đồng.

Tuy nhiên, trong vụ việc này, hợp đồng không chỉ đơn giản được gia hạn một khoảng thời gian không hạn định, mà về hình thức, hợp đồng gia hạn để có thời gian chuẩn bị cho một hợp đồng phân phối mới giữa các bên. Và đây là một chi tiết hết sức quan trọng trong vụ việc này. Tuy nhiên, các bên cần biết rằng các điều kiện thực hiện của hợp đồng không thời hạn về cơ bản dễ bị thay đổi. Trong vụ này, bị đơn đã biết nguyên đơn rất cần đối tác ở Ác-hen-ti-na; vào cuối năm 1983, bị đơn cũng biết được các điều kiện hạn chế mà nguyên đơn đặt ra cho bị đơn với tư

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

cách là một đối tác giúp cho nguyên đơn thâm nhập thị trường. Ngoài ra, các điều khoản mới của hợp đồng phân phối hàng hóa mới trong đó đặc biệt là các điều khoản liên quan đến các điều kiện thực hiện hợp đồng, thời hạn..., đã không được xác định rõ. Điều này cho thấy giữa các bên chưa hề đạt được một thỏa thuận nào về các điều kiện này cũng như chưa hề bàn bạc cụ thể trước ngày 9 tháng 3 năm 1983 hoặc bất kỳ thời điểm nào trước khi thông báo chấm dứt hợp đồng vào tháng 12.

Sự không rõ ràng này, thể hiện trong khái niệm mơ hồ về “giai đoạn thứ hai” phát triển thị trường ác-hen-ti-na, không thể bị bỏ qua khi xác định tầm quan trọng và tác động pháp lý của hợp đồng phân phối mới. Theo luật California, các hợp đồng chờ chấp thuận của các bên không phải là các hợp đồng có giá trị thi hành. “Nếu một hợp đồng không đủ rõ ràng để tòa án có thể giải thích chính xác hoặc nếu một điều khoản chính của hợp đồng tương lai bị bảo lưu thì hợp đồng này không làm phát sinh các nghĩa vụ pháp lý đối với các bên “ (phán quyết trọng tài trong vụ công ty cho thuê Thiết bị Transamerica kiện ngân hàng Union, vụ công ty White Point kiện Herrington).

Từ các căn cứ nêu trên, ủy ban trọng tài kết luận nguyên đơn không bị mất quyền chấm dứt hợp đồng cho dù nguyên đơn không đưa bản hợp đồng mới cho bị đơn. Nếu ủy ban trọng tài quyết định khác thì nguyên đơn, để giải quyết những khó khăn dù có thay đổi hoàn cảnh trong quá trình thực hiện hợp đồng vô thời hạn, sẽ không có sự lựa chọn nào khác ngoài việc đưa vào bản hợp đồng mới những điều khoản mà bị đơn không thể chấp nhận được.

Tuy nhiên, đây chưa phải là kết luận cuối cùng của ủy ban trọng tài về vấn đề này. Ủy ban trọng tài thấy rằng tuyên bố rõ ràng của nguyên đơn trong văn thư ngày 9 tháng 3 năm 1983 về bản hợp đồng mới cùng với một loạt các tuyên bố rõ ràng hoặc ngụ ý của nguyên đơn trong năm 1982 và 1983 về quan hệ

tương lai giữa nguyên đơn và bị đơn đã khiến bị đơn hy vọng về triển vọng một quan hệ lâu dài. Trong hoàn cảnh này, quyền tự do đơn phương chấm dứt quan hệ hợp đồng của nguyên đơn không còn ở mức độ tuyệt đối như trước khi các tuyên bố trên được đưa ra. Ủy ban trọng tài thấy việc nguyên đơn chấm dứt hợp đồng là quá bất ngờ. Nguyên nhân chủ yếu của việc chấm dứt hợp đồng từ phía nguyên đơn là những thay đổi trong chính sách kinh tế của đảng chính trị mới thắng cử ở Ác-hen-ti-na ngày 30 tháng 10 năm 1983. Nhưng rõ ràng là vào thời điểm tháng 11 hoặc 12 năm 1983 các chính sách mới của đảng thắng cử chưa thể thành hiện thực và vì thế động cơ thúc ép nguyên đơn chấm dứt ngay hợp đồng chưa tồn tại.

Nguyên đơn lập luận rằng vào năm 1983 bị đơn đã đưa ra rất nhiều các bằng chứng về sự bấp bênh trong quan hệ hiện tại và tương lai với nguyên đơn. Thực tế hồ sơ vụ kiện cũng phản ánh sự bấp bênh đó và cũng có nhiều lời khai của các nhân chứng của cả hai bên về điều này. Các cuộc đàm phán của bị đơn trong suốt thời gian này với công ty của Pháp, một đối thủ cạnh tranh của nguyên đơn chính là bằng chứng của sự bấp bênh trong quan hệ giữa bị đơn và nguyên đơn. Tuy nhiên, hồ sơ vụ kiện cũng cho thấy cả trong suốt thời gian đó nguyên đơn vẫn khích lệ bằng văn bản và bằng lời với bị đơn về triển vọng tiếp tục hợp tác giữa hai bên. Như vậy, ở đây có cả những yếu tố khẳng định và phủ định việc bản thân bị đơn nhận thức được về khả năng nguyên đơn sẽ chấm dứt hợp đồng. Ủy ban trọng tài nhận định rằng vào ngày 9 tháng 3 năm 1983 và sau đó, các yếu tố phủ định có vẻ ưu thế hơn (nói một cách khác, lý do để bị đơn tin tưởng là nguyên đơn vẫn tiếp tục hợp đồng với mình chiếm ưu thế hơn), do đó bác lập luận của nguyên đơn rằng trong trường hợp này không cần phải thông báo trước cho bị đơn về việc chấm dứt hợp đồng vì bị đơn đã biết rõ về khả năng này.

Luật áp dụng để giải quyết vấn đề này là luật California. Như đã đề cập ở trên, mặc dù về nguyên tắc luật California

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

không bắt buộc các bên phải thực hiện các nghĩa vụ nêu tại các hợp đồng chưa được các bên chấp thuận chính thức, nhưng luật này cũng đồng thời quy định nghĩa vụ của các bên phải hành động một cách thiện chí cho dù hợp đồng chưa chính thức ký kết. Trong vụ này, nghĩa vụ thiện chí của nguyên đơn đối với bị đơn đòi hỏi nguyên đơn phải thông báo chấm dứt hợp đồng trước một khoảng thời gian nhiều hơn là nguyên đơn đã làm trên thực tế.

Tóm lại, vì những lý do nói trên, ủy ban trọng tài cho rằng thông báo hai tháng trước khi chấm dứt hợp đồng là quá ngắn và vì vậy, hợp đồng đã bị chấm dứt một cách đột ngột. Do đó, việc chấm dứt hợp đồng và các hợp đồng đã gia hạn của nguyên đơn là trái pháp luật.

- Rút lại quyết định chấm dứt hợp đồng:

Luật thương mại California Mục 2-611(1) quy định trước khi kết thúc thời hạn thực hiện nghĩa vụ của bên muốn chấm dứt hợp đồng, bên muốn chấm dứt hợp đồng có thể rút lại quyết định chấm dứt hợp đồng của mình, với điều kiện là bên kia không phản đối việc tiếp tục thực hiện hợp đồng hoặc không coi quyết định chấm dứt hợp đồng đó là quyết định cuối cùng. Các tòa án California, trong một số vụ việc, đã cho rằng bên quyết định chấm dứt hợp đồng sẽ không bị coi là vi phạm hợp đồng nữa nếu sau đó bên này rút lại quyết định hủy bỏ hợp đồng. Vì vậy, nguyên đơn lập luận là với bản telex ngày 11 tháng 1 năm 1984, nguyên đơn không còn bị coi là vi phạm hợp đồng do đơn phương chấm dứt hợp đồng nữa.

Tuy nhiên, cũng trong các án lệ nói trên, các tòa án cũng nhấn mạnh là để rút lại quyết định chấm dứt hợp đồng một cách rõ ràng, bên muốn rút lại quyết định phải thể hiện ý định rõ ràng và không được đưa vào hợp đồng cũ các điều kiện mới. Bên đó phải khôi phục lại quan hệ pháp lý như trước khi nó bị vi phạm hợp đồng. Bản telex ngày 11 tháng 1 năm 1984 của

nguyên đơn thực tế không đề cập đến việc khôi phục hợp đồng phân phối; ngược lại, nó lại được chỉ thích là “Đàm phán để giải quyết quan hệ hiện tại giữa nguyên đơn và bị đơn”. Ủy ban trọng tài nhận thấy bản telex này giống một lời đề nghị đàm phán nhằm rút dần quan hệ với bị đơn hơn là để khôi phục lại quan hệ trước đó.

Như tuyên bố của Tòa án tối cao California trong vụ Taylor, bên bị thiệt hại có thể lựa chọn nhiều cách giải quyết. Bên đó có thể coi việc chấm dứt hợp đồng là một sự vi phạm hợp đồng trước thời hạn và ngay lập tức đòi bồi thường do sự vi phạm hợp đồng đó, hoặc bên đó có thể coi yêu cầu chấm dứt hợp đồng đơn giản chỉ là một sự đe dọa không mấy giá trị. Theo ý kiến của ủy ban trọng tài, văn bản trả lời ngày 19 tháng 1 năm 1984 của bị đơn không thể được coi là bằng chứng cho thấy bị đơn đã quyết định bỏ qua vi phạm này của nguyên đơn. Bị đơn chỉ bày tỏ nguyện vọng muốn đến California để tìm ra một giải pháp bảo vệ các quyền lợi của mình và để hai bên khỏi phải dẫn nhau ra tòa.

Vì những lý do nêu trên, các trọng tài viên quyết định rằng bản telex ngày 11 tháng 1 năm 1984 của nguyên đơn không được coi là sự sửa đổi hợp pháp vi phạm của nguyên đơn do đơn phương chấm dứt hợp đồng.

- Chấm dứt quan hệ thương mại:

Ủy ban trọng tài cho rằng trong bản telex ngày 29 tháng 3 năm 1984 nguyên đơn chính thức đề nghị bị đơn gia hạn hợp đồng với các điều khoản và điều kiện tương tự như hợp đồng gốc thêm hai năm kể từ ngày bị đơn chấp thuận. Đây là một đề nghị hợp lý và có thiện ý để tiếp tục thực hiện hợp đồng theo bản hợp đồng gốc.

Bị đơn không chấp thuận các điều khoản của hợp đồng gốc vì thời hạn của hợp đồng được nguyên đơn đề nghị là hai năm chứ không là năm hay mười và hơn nữa, trong đó có những điều

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

khoản đã làm tổn hại quan hệ giữa hai bên trong một năm rưỡi trước đó. Tuy nhiên, sau khi nhận được lời đề nghị, lẽ ra bị đơn phải trình bày rõ tất cả các lý do phản đối các điều khoản đó, kể cả điều khoản về thời hạn hợp đồng vì như vậy sẽ buộc người đưa ra lời đề nghị phải xem xét sửa đổi đề nghị của mình. Nhưng bị đơn đã đương nhiên coi lời đề nghị đó là hoàn toàn không thể chấp nhận và không có thiện chí, và vì lý do này bị đơn đã bác lời đề nghị thông qua bản telex 2379 ngày 4 tháng 4 năm 1984. Theo quan điểm của các trọng tài viên, sự bác bỏ như vậy không có đủ cơ sở.

Tuy nhiên điều này cũng không giảm bớt trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho bị đơn từ phía nguyên đơn. Ủy ban trọng tài đã quyết định rằng nguyên đơn đột ngột thông báo chấm dứt quan hệ hợp đồng cho bị đơn ngày 2 tháng 12 năm 1983. Vì vậy, bị đơn có quyền đòi bồi thường cho những tổn thất phát sinh mà bên đó có thể chứng minh được, nhưng chỉ xét những tổn thất phải gánh chịu cho đến khi bị đơn vô lý bác đề nghị gia hạn hợp đồng của nguyên đơn.

Nói cách khác, theo chương 2 của Bộ luật Dân sự California (từ Mục 1485 đến Mục 1505 và đặc biệt là Mục 1492), khi một bên trì hoãn thực hiện nghĩa vụ hoặc vi phạm hợp đồng bằng cách chấm dứt đột ngột hợp đồng, bên đó phải bồi thường tổn thất cho bên kia theo luật định.

Ủy ban trọng tài thấy rằng phù hợp với Mục 1492 của Bộ luật Dân sự California việc trì hoãn thực hiện hợp đồng buộc một bên có thể phải bồi thường toàn bộ và đầy đủ các thiệt hại cho bên kia.

Trong hợp đồng này, thời gian không phải là vấn đề cốt lõi đối với nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng: một hợp đồng mà đã có hiệu lực hơn bốn năm và trở thành một hợp đồng vô thời hạn thì thời gian không còn là vấn đề quan trọng đối với hợp đồng.

Điều này hoàn toàn phù hợp với quy tắc luật California về

giảm thiểu thiệt hại. Theo quy tắc này, bị đơn phải giảm thiểu thiệt hại phát sinh từ việc nguyên đơn đột ngột chấm dứt hợp đồng, ít nhất, đề nghị của nguyên đơn ngày 29 tháng 3 năm 1984 về gia hạn hợp đồng thêm hai năm đã tạo cho bị đơn một cơ hội thích hợp để giảm thiểu thiệt hại. Ủy ban trọng tài tin rằng sẽ không công bằng khi một bên từ chối cho bên kia cơ hội để sửa chữa sai lầm.

Các trọng tài viên không quyết định làm thế nào để đánh giá hoặc giảm thiểu thiệt hại gây ra bởi sự chấm dứt hợp đồng sai trái. Điều đó sẽ được giải quyết trong phán quyết cuối cùng khi ủy ban trọng tài dựa trên tất cả những chứng cứ để ra quyết định về vấn đề thứ năm và điểm thứ sáu trong số các vấn đề cần quyết định.

*** Kết luận**

Từ thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài trường hợp huỷ hợp đồng như đã nêu trên cho phép chúng tôi rút ra một số kết luận sau:

- Trường hợp huỷ hợp đồng trong trường hợp hàng hoá không phù hợp với quy cách phẩm chất

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài (tranh chấp thứ nhất) cho thấy rằng nếu trong trường hợp hàng hoá không phù hợp với quy cách phẩm chất theo hợp đồng thì không phải khi nào bên mua cũng có quyền huỷ bỏ hợp đồng. Việc bên người mua có quyền huỷ bỏ hợp đồng hay không phụ thuộc vào việc luật quốc gia điều chỉnh quan hệ hợp đồng liên quan tới trường hợp đó. Thực tiễn pháp luật điều chỉnh quan hệ này cho thấy rằng người mua có thể huỷ hợp đồng của mình với một lô hàng hoặc một đơn vị hàng hoá khi lô hàng được giao không đúng với quy cách phẩm chất quy định, gây thiệt hại lớn cho người mua trong các trường hợp sau:

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

+ Sự không phù hợp về quy cách phẩm chất đó có thể được khắc phục nhưng lại không được khắc phục một cách hợp lý;

+ Người mua đã chấp nhận hàng hoá được giao mà không biết rằng phẩm chất và quy cách hàng hoá không phù hợp với hợp đồng do lỗi về phẩm chất và quy cách này rất khó phát hiện khi nhận hàng giao hoặc do người bán đã có bảo đảm trước về chất lượng hàng hoá.

Như vậy nếu trên thực tế người bán đã có sự vi phạm về quy cách phẩm chất hàng hoá thuộc một trong các trường hợp trên mà luật áp dụng quy định thì người mua có quyền huỷ bỏ hợp đồng.

Trong trường hợp đó người mua được hoàn trả lại tiền thanh toán hàng hoá và được bồi thường khoản chênh lệch giá do phải mua hàng khác thay thế (trong trường hợp cần phải mua ngay hàng thay thế có thể giải thích được khắc phục hậu quả thiệt hại).

- Trường hợp người mua hàng có quyền huỷ hợp đồng khi hàng hoá giao không đúng quy cách phẩm chất mà mình hiểu do lỗi cấu thả của hai bên (bên bán và bên mua)

Thực tiễn giải quyết trách chấp thương mại có yếu tố nước ngoài cho thấy rằng người mua có quyền huỷ hợp đồng thậm chí trước cả thời gian được ấn định cho việc giao hàng nếu có bằng chứng rõ ràng rằng hàng hóa được giao không phù hợp với quy cách phẩm chất quy định trong hợp đồng.

Trong trường hợp do lỗi cấu thả của hai bên nên quy cách phẩm chất hàng hoá đã không được quy định rõ phù hợp với cách hiểu của các bên, bên có lỗi có quyền được yêu cầu huỷ hợp đồng ngay cả khi lỗi đó do cấu thả của mình gây ra.

Trong trường hợp cả hai bên đều có lỗi, hai bên phải chia sẻ trách nhiệm về hậu quả do lỗi cấu thả gây nên. Trên thực tế,

trọng tài sẽ có quyền xem xét ai có lỗi nhiều hơn thì phải gánh trách nhiệm trên nhiều hơn.

- Trường hợp một bên dựa vào điều khoản quy định trong hợp đồng tuyên bố huỷ bỏ hợp đồng

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài cho thấy rằng trong trường hợp một bên có hành vi thực hiện không đúng quy định trong hợp đồng và hợp đồng có quy định có quyền chấm dứt hợp đồng, song khi thực hiện quyền này bên thực hiện cần dành cho bên kia một cơ hội để giải thích tình trạng của mình trước khi đưa ra thông báo về việc chấm dứt hợp đồng.

Thực tiễn cho thấy rằng một người chấm dứt hợp đồng phải bồi thường thiệt hại nếu người đó lạm dụng quyền chấm dứt hợp đồng (làm trái với tinh thần của luật áp dụng và hợp đồng).

- Quyền chấm dứt hợp đồng không thời hạn và hậu quả của việc tuyên bố chấm dứt hợp đồng đột ngột

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài cho thấy về trường hợp một bên tuyên bố chấm dứt hợp đồng một cách đột ngột như sau:

+ Một bên có quyền chấm dứt hợp đồng không thời hạn, miễn là hợp đồng được thực hiện trong thời gian hợp lý. Một bên có quyền chấm dứt hợp đồng đối với loại hợp đồng đó mà không cần đưa ra lý do trừ khi các bên có thoả thuận khác;

+ Việc một bên ra tuyên bố rõ ràng về bản hợp đồng mới có thể là việc làm khiến bên kia hy vọng về triển vọng quan hệ lâu dài. Trong trường hợp đó, quyền tự do đơn phương chấm dứt quan hệ hợp đồng của bên đó (bên ra tuyên bố trên) đối với loại hợp đồng không thời hạn không còn ở mức độ tuyệt đối như trước khi các tuyên bố trên được đưa ra;

+ Bên muốn chấm dứt hợp đồng có thể rút lại quyết định chấm dứt hợp đồng của mình với điều kiện là bên kia không

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

phản đối việc tiếp tục thực hiện hợp đồng hoặc không coi quyết định chấm dứt hợp đồng là quyết định cuối cùng. Ngoài ra, để rút lại quyết định chấm dứt hợp đồng một cách rõ ràng, bên muốn rút lại phải thể hiện ý định rõ ràng và không đưa vào hợp đồng cũ các điều kiện mới;

+ Một bên có thể coi là hành vi chấm dứt hợp đồng của bên kia là sự vi phạm hợp đồng trước thời hạn và ngay lập tức có quyền đòi bồi thường thiệt hại do việc chấm dứt đó;

+ Một bên chỉ có thể đòi bồi thường thiệt hại cho những tổn thất phát sinh mà bên đó chứng minh được do sự tuyên bố chấm dứt hợp đồng của bên kia, nhưng chỉ xét những tổn thất phải gánh chịu cho đến khi bên đó vô lý bác đề nghị gia hạn hợp đồng của bên đã tuyên bố chấm dứt hợp đồng;

+ Một bên ký kết phải có trách nhiệm thực hiện hành vi làm giảm thiểu thiệt hại phát sinh từ việc bên kia đột ngột chấm dứt hợp đồng. Sẽ là không công bằng khi một bên từ chối cho bên kia (bên tuyên bố chấm dứt hợp đồng) sửa chữa sai lầm (gia hạn thực hiện hợp đồng).

4. Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan hợp đồng thuê tàu

4.1. Tranh chấp về thời gian gia hạn dỡ hàng giữa công ty vận tải hàng hải (nguyên đơn) với công ty thuê tàu (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Ngày 27/5/1983 nguyên đơn, chủ sở hữu tàu, ký với bị đơn, bên thuê tàu, một hợp đồng thuê tàu chuyến theo mẫu Asbatankvoy, chở tối thiểu 117.000 tấn dầu thô từ Ecuador đến bờ biển phía Tây nước Mỹ.

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *Sđd*, Hà Nội - 2002, tr. 207-212.

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

Tàu đã nhận 111.500 tấn dầu thô tại Balao, Ecuador và đi đến Vịnh Mỹ ngày 24/6/1983. Bị đơn chỉ thị tàu phải lộng hàng cho nhẹ bớt tại khu vực thả neo phục vụ dỡ hàng xuống sà lan ở South West Pass, sông Mississippi để có thể vào được bến cuối là Capline Terminal, St James, Louisiana với mớn nước quy định là 38 feet. Tàu đến khu vực thả neo dỡ hàng ngày 28/7/1983. Sau khi dỡ 43.000 tấn dầu thô xuống sà lan Freeport Chief, đêm ngày 29/7/1983 tàu đi tiếp đến Capline Terminal. Sáng 30/7/1983 tàu phải thả neo tại Dockside Anchorage theo lệnh cấm qua lại của cảnh sát biển Hoa Kỳ. Sáng ngày 31/7/1983 tàu tiếp tục đi đến Capline Terminal nhưng một lần nữa bị buộc phải dừng lại vì các lệnh cấm tương tự ở Belmont Crossing. Cuối cùng tàu đến Capline Terminal ngày 01/8/1983, bắt đầu dỡ 68.500 tấn dầu thô còn lại trên tàu từ 23h 30 cùng ngày. Việc dỡ hàng hoàn thành vào 14h 05 ngày 03/8/1983. Tàu rời bến lúc 22h 30 ngày 03/8/1983 sau khi đã bơm nước dẫn tàu.

Nguyên đơn yêu cầu bị đơn trả 53.250 USD tiền bồi thường do tàu bị lưu giữ quá thời hạn (thời gian gia hạn dỡ hàng). Bị đơn thì cho rằng mình không chịu bất kỳ trách nhiệm nào cho thời gian dỡ hàng chậm. Tranh chấp xoay quanh câu hỏi khoảng thời gian tàu bị chậm lại trên đường đến nơi dỡ hàng và thời gian tàu bơm nước ở St James có được tính vào thời gian dỡ hàng chậm hay không?

Phán quyết của trọng tài:

Các bên đều đồng ý rằng khoảng thời gian quy định cho việc dỡ hàng đã hết khi tàu ở khu thả neo để dỡ hàng xuống sà lan. Từ sau đó là thời gian gia hạn dỡ hàng của tàu. Nguyên đơn cho rằng toàn bộ thời gian sau đó cho đến khi tàu hoàn thành việc dỡ hàng, bao gồm cả thời gian tàu di chuyển từ khu thả neo dỡ hàng xuống sà lan đến nơi dỡ hàng cuối cùng, phải được tính là thời gian gia hạn dỡ hàng. Lập luận của nguyên đơn là trong trường hợp này học thuyết “một khi đã bị phạt vì dỡ hàng chậm

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

thì mọi khoảng thời gian sau đó đều được tính vào thời gian dỡ hàng chậm” (once on demurrage always on demurrage) phải được áp dụng vì ở đây không hề có một loại trừ rõ ràng nào trong việc tính thời hạn dỡ hàng. Các quy định tại Điều khoản số 6, Điều khoản về Thông báo sẵn sàng chỉ cho phép có các loại trừ đối với thời gian dỡ hàng đã thoả thuận chứ không áp dụng đối với thời gian gia hạn dỡ hàng.

Bị đơn lập luận rằng việc đưa vào Hợp đồng thuê tàu Điều khoản Arco - Lỡ hàng (Arco Lighterage Clause) đã mở rộng phạm vi áp dụng các trường hợp loại trừ cho việc tính toán thời gian dỡ hàng và/hoặc thời gian gia hạn dỡ hàng trong trường hợp hợp trước khi dỡ hàng chính thức có thực hiện việc dỡ hàng xuống sà lan cho nhẹ bớt tàu. Điều khoản Arco- Lỡ hàng quy định thời gian tàu đi chuyển không được tính vào thời gian dỡ hàng hay thời gian gia hạn dỡ hàng (nếu được gia hạn thời gian dỡ hàng).

Về phần tranh chấp liên quan tới thời gian tàu bơm nước dẫn tàu, nguyên đơn bác bỏ lập luận của bị đơn cho rằng tàu không có khả năng duy trì lan can tàu ở mức 100psi hoặc không có khả năng dỡ toàn bộ số hàng trong vòng 24 tiếng. Cột cầu cảng không đủ khả năng đáp ứng yêu cầu của tàu. Bị đơn đã trừ đi 22 giờ 11 phút trong khoảng thời gian gia hạn dỡ hàng do tàu không bảo đảm được khả năng về nước dẫn tàu. Thực tế, tàu mất 55 giờ 45 phút để dỡ hàng ở khu thả neo và tại bến cuối và trong thời gian dỡ hàng ở Capline Terminal, áp lực bơm của tàu chưa bao giờ vượt quá 70psi và thường là ở mức thấp hơn.

Đa số trọng tài viên cho rằng yêu cầu của nguyên đơn về tiền bồi thường thời gian gia hạn dỡ hàng là không thể chấp nhận được. Ủy ban trọng tài kết luận thời gian tàu di chuyển không được tính vào thời gian dùng để dỡ hàng ngay cả khi tàu đang trong thời gian gia hạn dỡ hàng. Thời gian di chuyển tàu không thể được tính vào thời gian dỡ hàng cũng như thời gian

gia hạn dỡ hàng và hoạt động dỡ hàng xuống sà lan trong vụ việc này là một phần và có liên quan trực tiếp đến việc tàu ghé vào St James theo các chỉ thị về dỡ hàng của bị đơn. Những cản trở khiến tàu bị chậm trễ khi di chuyển từ khu thả neo đến nơi dỡ hàng chính thức là một sự kiện nhất thời, không thể dự tính trước và đã được sửa chữa nhanh chóng.

Ủy ban trọng tài cho rằng không thể chứng minh được là bị đơn đã không ấn định một địa điểm dỡ hàng an toàn và có thể ra vào được, mặc dù để đến được địa điểm này tàu cũng gặp phải một vài khó khăn. Rõ ràng là tàu dỡ hàng xuống sà lan với sự nhận thức đầy đủ là sau đó tàu phải tiếp tục đến St James để dỡ hàng tại Capline. Do đó, khi bị đơn đưa ra các yêu cầu về dỡ hàng ngày 25 tháng 7 năm 1983, nơi dỡ hàng ở Capline hoàn toàn có thể ra vào được và lúc đó không có con tàu nào bị mắc cạn ở Belmont Crossing.

Về khiếu nại của bị đơn rằng tàu không đáp ứng bảo đảm nước dẫn tàu theo hợp đồng vận chuyển, uỷ ban trọng tài cho rằng nguyên đơn có trách nhiệm phải chứng minh rằng tàu đạt được mức 100psi tại lan can. Thực tế nguyên đơn đã không chứng minh được điều này.

Từ các lập luận nêu trên, uỷ ban trọng tài bác yêu cầu của nguyên đơn đòi bồi thường do tàu bị lưu giữ quá hạn.

Ý kiến bảo lưu:

Một thành viên của uỷ ban trọng tài có ý kiến bảo lưu cho rằng: “Học thuyết một khi đã bị phạt vì dỡ hàng chậm thì mọi khoảng thời gian sau đó đều được tính vào thời gian dỡ hàng chậm” được áp dụng rất rộng rãi và nó rất có ý nghĩa trong thương mại. Các khấu trừ đối với thời gian gia hạn dỡ hàng chỉ có thể thực hiện khi được nêu rõ trong hợp đồng vận chuyển và vì trong vụ việc này, đối tượng khấu trừ duy nhất có thể được chấp nhận, tức khoảng thời gian từ khi dỡ hàng xuống sà lan cho đến khi đến cảng dỡ hàng theo quy định, không được quy

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

định trong hợp đồng nên lập luận của nguyên đơn là có thể chấp nhận được”.

Theo trọng tài viên này, trong vụ việc này không cần phải dựa trên học thuyết này mà chỉ cần dựa trên các chứng cứ mà bị đơn trình cũng có thể bác bỏ lập luận của bị đơn. Trọng tài viên này cho rằng quyết định của bị đơn chỉ dẫn tàu đi vào Capline với mớn nước 38 feet là một vi phạm đối với Điều khoản Arco – Lỡ hàng và do đó bị đơn phải chịu trách nhiệm cho những trì hoãn trên đường đi. Ủy ban trọng tài đáng lẽ phải thấy rằng bị đơn có nghĩa vụ giám mức mớn nước quy định để tàu có thể nhập cảng ở St James hoặc phải chỉ định một cảng và địa điểm dỡ hàng khác mà tàu có thể cập vào với mức mớn nước của mình

Về thời gian bơm nước dẫn tàu, trọng tài viên này hoàn toàn không đồng ý với quan điểm cho rằng việc bảo đảm khả năng của tàu là một bảo đảm thực hiện tuyệt đối và theo ông thì bảo đảm này không bao giờ áp dụng cho việc vận chuyển đường biển liên hợp và dỡ hàng tại địa điểm lựa chọn. Theo trọng tài viên này nguyên đơn phải được hưởng tiền bồi thường cho thời gian gia hạn dỡ hàng là 87.175 USD.

4.2. Tranh chấp về thời gian đợi cầu bến giữa chủ tàu (nguyên đơn) với công ty thuê tàu (bị đơn)¹

Nội dung vụ việc:

Nguyên đơn và bị đơn ký kết hợp đồng vận chuyển hàng hoá bằng đường biển. Nguyên đơn có nghĩa vụ chở hàng đến Le Havre.

Ngày 29/7 tàu đến nơi nhưng phải thả neo lúc 13 giờ 42 phía ngoài cảng do nước ròng. Thời điểm đó cầu cảng không ở

¹ Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *SDD*, Hà Nội - 2002, tr. 213-216.

trong tình trạng sẵn sàng do đang có một tàu khác tại đó. Tàu phải đợi mức nước triều cường tiếp theo. Các bên đồng ý rằng trong mọi trường hợp, ngay cả khi cầu cảng không bận, thì tàu cũng không thể vào cảng trước 20 giờ 30, tức là 6 giờ 48 phút kể từ khi thả neo do phải đợi triều cường.

Phải đến 19 giờ 00 ngày 4/8 cầu cảng mới trống, nhưng đến 23 giờ 54 cùng ngày khi triều cường tàu mới nhổ neo vào cầu. Tranh chấp liên quan đến khoảng thời gian 6 giờ 48 phút tàu chờ để vào cầu cảng.

Nguyên đơn cho rằng thời gian chờ đợi bắt đầu từ khi tàu đến nơi thả neo. Do đó bị đơn phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho khoảng thời gian này. Bị đơn cho rằng việc chờ đợi là do nước ròng nên tàu không thể tiếp cận cầu cảng, vì vậy bị đơn không phải chịu bất kỳ trách nhiệm gì.

Phán quyết của trọng tài:

Ủy ban trọng tài đã ra phán quyết chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn và đã trích dẫn lại lý do trong Phán quyết số 371 ngày 15 tháng 10 năm 1980 của Phòng Trọng tài hàng hải Paris: “Chủ tàu chỉ phải chịu mọi rủi ro liên quan đến việc di chuyển thực tế của tàu phát sinh khi cầu cảng nơi tàu phải cập ở trong tình trạng sẵn sàng”.

Theo quan điểm của bị đơn, chủ tàu phải chịu trách nhiệm cho cả hai lần tàu không thể vào cầu cảng do điều kiện nước ròng. Lần thứ nhất là khi tàu mới đến vì về mặt lý thuyết, tàu không thể cập cảng được ngay cả nếu lúc đó cầu cảng ở tình trạng sẵn sàng. Lần thứ hai là khi cầu cảng đã sẵn sàng nhưng tàu vẫn không vào được cầu cảng.

Ủy ban trọng tài bác lập luận của bị đơn với lý do không thể bắt chủ tàu chịu trách nhiệm hai lần nói trên khi những rủi ro đó là hậu quả trực tiếp của việc bị đơn không thực hiện nghĩa vụ bảo đảm cầu cảng ở trạng thái sẵn sàng làm hàng khi tàu đến.

4.3. Tranh chấp do hàng hoá không được chấp nhận tại cảng dỡ hàng giữa chủ tàu (nguyên đơn) với bên thuê tàu (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Nguyên đơn ký với bị đơn một hợp đồng vận chuyển hạt lúa mì dạng rời. Khi tàu đến cảng dỡ hàng theo quy định trong hợp đồng, do các thủ tục hành chính tàu phải dỡ hàng chậm và việc dỡ hàng được thực hiện sau khi thời gian gia hạn dỡ hàng bắt đầu. Tàu phải dừng việc dỡ hàng khi vẫn còn 2000 tấn lúa mì trên tàu theo quyết định của một cơ quan thuộc Bộ Y tế nước sở tại cấm tiêu thụ số lúa mì này vì ba lý do: trong hàng hoá có lẫn rỉ sắt từ tàu, hàng có chứa phostoxin (một loại thuốc trừ sâu được sử dụng tại nước xuất xứ của hàng hoá), hàng có lẫn các hạt cỏ độc (cỏ kiềm) với số lượng vượt quá mức cho phép.

Sau đó tàu bị bắt giữ theo yêu cầu của người nhận hàng, bên cầm vận đơn. Chủ tàu không thể xin huỷ lệnh bắt giữ này vì không có khả năng cung cấp bảo lãnh có trị giá tương đương với trị giá của hàng hoá.

17 tháng sau tàu mới được thả theo quyết định của Toà án cảng, theo đó tàu không phải chịu trách nhiệm về tình trạng của số hàng hoá này. Người nhận hàng đã kháng cáo quyết định này lên Toà phúc thẩm.

Tàu vẫn bị cấm không được rời khỏi cảng vì lý do số lúa mì còn lại trên tàu thuộc về người nhận hàng. 10 tháng sau chủ tàu và người nhận hàng đạt được một thoả thuận theo đó chủ tàu mua lại số lúa mì trên tàu và có quyền tự do xử lý số hàng này còn người nhận hàng vẫn bảo lưu quyền kiện chủ tàu theo thủ tục tố tụng tại Toà phúc thẩm.

Lúc này tàu phải thuê một tàu kéo khác đưa về quốc gia mà

1. Xem. Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *SDD*, Hà Nội - 2002, tr. 223-227.

tàu mang cờ (và cũng là nơi xuất xứ của hàng hoá, một nước thuộc Liên minh châu Âu) do không đủ khả năng đi biển vì chúng nhận xếp hàng của tàu đã hết hạn và do không có đủ thủy thủ đoàn.

Nguyên đơn kiện đòi tiền bồi thường do giữ tàu quá hạn (khoảng 3 năm) và các chi phí khác (như phí thuê tàu kéo, nhiên liệu, phí bốc dỡ hàng...) và tiền bồi thường cho thiệt hại thương mại của tàu (với trị giá bằng tiền bồi thường 1 năm giữ tàu quá hạn).

Bị đơn yêu cầu huỷ hợp đồng vận chuyển do nguyên đơn đã không cung cấp tàu phù hợp và đã cố tình che giấu tình trạng tàu bằng cách sơn phủ lên lớp rỉ trên thành khoang tàu. Bị đơn coi đây là một vi phạm nghiêm trọng đối với hợp đồng. Bị đơn lập luận rằng nghĩa vụ dỡ hàng của mình đã chấm dứt do có sự kiện bất khả kháng là quyết định của cơ quan Nhà nước có thẩm quyền và do tàu không ở trong tư thế sẵn sàng (vì bị bắt giữ).

Phán quyết của trọng tài:

Ủy ban trọng tài cho rằng rỉ sắt trên tàu là hiển nhiên đối với một con tàu 22 tuổi và yêu cầu huỷ hợp đồng vận chuyển do tàu không có khả năng đi biển của bị đơn là không có căn cứ vì lẽ ra bị đơn phải từ chối tàu trước khi xếp hàng, sau khi đã yêu cầu bên thứ ba giám định tàu.

Ngoài ra các chứng cứ cũng cho thấy bên giám định đã không cẩn trọng khi kiểm tra tàu.

Ủy ban trọng tài cũng bác lập luận của bị đơn cho rằng nguyên đơn đã gian lận khi cho sơn phủ lớp rỉ sắt trên thành khoang tàu, bởi một việc làm như vậy không thể đánh lừa các chuyên gia được. Tuy nhiên, Ủy ban trọng tài cũng tuyên bố việc bị đơn không từ chối tàu không phải là lỗi hợp đồng và không hề làm giảm nghĩa vụ cơ bản của nguyên đơn là cung cấp một con tàu đáp ứng các điều kiện đủ khả năng đi biển.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Ủy ban trọng tài lưu ý rằng trong vụ việc này, các bên không yêu cầu Ủy ban trọng tài xác định các thiệt hại đối với hàng hoá do tàu gây ra (bởi đây là đối tượng giải quyết của một tố tụng tư pháp do người nhận hàng khởi kiện ra trước toà án có thẩm quyền) và các khiếm khuyết nội ti của hàng hoá (là đối tượng của hợp đồng mua bán với các điều khoản trọng tài tại Phòng Trọng tài hàng hải Paris).

Tuy nhiên, uỷ ban trọng tài cho rằng quyết định không cho phép dỡ hàng của cơ quan chức trách không được coi là một sự kiện bất khả kháng mà nó xuất phát từ hai lý do, một thuộc lỗi của tàu và một thuộc về bản thân hàng hoá. nguyên đơn đáng lẽ phải bảo đảm tàu không làm hư hại hàng hoá và người thuê tàu đáng lẽ phải bảo đảm hàng hoá không chứa các thành phần độc hại.

Từ lập luận nay, uỷ ban trọng tài quyết định mỗi bên phải chịu trách nhiệm một nửa đối với các hậu quả của việc không được dỡ hàng.

Ủy ban trọng tài quyết định bị đơn phải bồi thường cho thời gian dỡ hàng quá hạn đến thời điểm có quyết định cấm dỡ hàng của nhà chức trách theo mức quy định tại hợp đồng.

Ủy ban trọng tài nhắc lại rằng tiền bồi thường cho thời gian dỡ hàng quá hạn được coi như “phần cước bổ sung”, được so sánh như một hợp đồng cho thuê khi đối tượng cho thuê không thuộc quyền sử dụng của người cho thuê. Vì vậy bị đơn phải bồi thường cho thời gian tàu bị bắt giữ với mức bồi thường thấp bằng một nửa mức thông thương cho khoảng thời gian kể từ khi có quyết định cấm dỡ hàng đến khi tàu mua lại số hàng hoá đó từ người nhận hàng (hành động mua này làm chấm dứt việc thực hiện hợp đồng vận chuyển và tất cả các nghĩa vụ của bị đơn liên quan đến hàng hoá). Khoảng thời gian này được tính là 890 ngày.

Ngoài ra, mặc dù không chấp nhận lập luận của bị đơn cho

rằng một con tàu bị bắt giữ thì không còn thuộc quyền sử dụng của người thuê tàu, uỷ ban trọng tài cho rằng khoảng thời gian bắt giữ quá dài trong trường hợp này (hơn 500 ngày) là kết quả của việc chủ tàu không có đủ khả năng tài chính để bảo lãnh cho hàng hoá mà về nguyên tắc khi nhận hàng tàu phải chịu trách nhiệm đối với số hàng đó.

Uỷ ban trọng tài kết luận rằng khoảng thời gian tạm giữ này có nguyên nhân trực tiếp một phần từ lỗi của nguyên đơn, vì vậy khoản tiền bồi thường cho thời gian giữ tàu quá hạn phải giảm tương ứng như giải quyết ở trên.

Uỷ ban trọng tài bác yêu cầu của nguyên đơn về chi phí khác với lý do tiền bồi thường cho thời gian gia hạn dỡ hàng và tiền bồi dưỡng do giữ tàu quá lâu đã bao gồm các chi phí phụ này.

4.4. Tranh chấp về việc huỷ hợp đồng vận chuyển do không xếp hàng giữa chủ tàu Việt Nam (nguyên đơn) với Người thuê tàu Hồng Kông (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Nguyên đơn ký kết với bị đơn một hợp đồng chở 5.200 tấn gỗ tròn từ Rangoon, Burma đến Huangpu, Trung Quốc. Bị đơn cam kết trả khoản 140.000 USD cước vận chuyển cho ngân hàng do nguyên đơn chỉ định trong vòng ba ngày làm việc kể từ khi hoàn thành việc xếp hàng lên tàu và ký vào vận đơn. Tàu phải đến cảng bốc hàng và phải ở tình trạng sẵn sàng để xếp hàng vào khoảng thời gian giữa ngày 5/2 và ngày 15/2/1992.

Nguyên đơn đưa tàu đến Rangoon thứ sáu ngày 12/2/1992 và gửi Thông báo sẵn sàng bốc hàng vào hồi 17h 10 cùng ngày. Như vậy theo các quy định về thời gian bốc hàng trong hợp đồng thì thời gian bốc hàng sẽ bắt đầu tính từ 13h 00 ngày thứ bảy.

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *SDD*, Hà Nội - 2002, tr. 228-231.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Nhưng nguyên đơn không hề nhận được tín hiệu gì về việc giao hàng từ phía bị đơn. Nguyên đơn đã liên tục liên hệ với bị đơn thông qua người môi giới thuê tàu để xác định xem hàng hoá đã sẵn sàng chưa và vì bị đơn không trả lời nên nguyên đơn đã phải xác minh điều này qua cảng Rangoon thông qua đại lý của mình. Sau khi xác minh nguyên đơn biết được rằng bị đơn không thể bốc số hàng ghi trong hợp đồng vận chuyển và bị đơn đang gặp khó khăn lớn trong việc đáp ứng các yêu cầu về giấy tờ thủ tục theo các quy chế về xuất khẩu gỗ.

Trước sự im lặng của bị đơn, nguyên đơn đã đợi cho đến hết thời hạn bốc hàng và ngày 27/2/1992 nguyên đơn đã gửi một telex cho bị đơn thông báo rằng nếu nguyên đơn không nhận được trả lời của bị đơn xác nhận sẽ bốc hàng lên tàu trong ngày hôm đó thì nguyên đơn sẽ coi là bị đơn không thể bốc hàng, từ chối hợp đồng giữa hai bên và do đó vi phạm hợp đồng và nguyên đơn sẽ điều tàu đi nơi khác. Bị đơn vẫn không trả lời và ngày hôm sau nguyên đơn gửi một telex khẳng định nguyên đơn coi hành vi của bị đơn là vi phạm hợp đồng và tuyên bố nguyên đơn có quyền tự do điều tàu đi nơi khác. Thực tế ngày 12/3/1992, nguyên đơn đã ký một hợp đồng chở phân urê từ Lhokseumawe, Indonesia đến TP Hồ Chí Minh.

Nguyên đơn đòi 72.354 USD tiền bồi thường gồm 140.000 USD cước khống trừ đi các chi phí phải chi khi hưởng khoản cước đó cùng với tiền bồi thường do giữ tàu quá hạn là 7.000 USD tại cảng bốc hàng Rangoon tính đến ngày chấm dứt hợp đồng.

Bị đơn phủ nhận việc mình đã vi phạm hợp đồng và lập luận rằng trên thực tế chính nguyên đơn mới là người phá vỡ hợp đồng bằng việc điều tàu đi nơi khác trong khi bị đơn chưa bao giờ tuyên bố sẽ không thực hiện hợp đồng. Bị đơn kiện lại đòi bồi thường thiệt hại bao gồm tiền cước thực tế đã phải chi trả để vận chuyển số hàng ghi trong hợp đồng đến miền Nam Trung Quốc vào khoảng giữa các tháng 4 và tháng 10/1992.

Phán quyết của trọng tài:

Ủy ban trọng tài đã so sánh vụ việc này với vụ việc gây xôn xao dư luận có tên “Jupiter” vào những năm 60 trong đó nhà khai thác dầu có tên “Jupiter” đã ký hợp đồng thuê rất nhiều tàu chở dầu nhưng lại không phát lệnh bốc hàng ngoại trừ đối với các tàu đậu bên ngoài các cảng dầu trong Vịnh Persic. Các chủ tàu đã phải chọn lựa hoặc đưa tàu đi nơi khác và chịu mọi rủi ro hoặc là chờ đợi không biết đến bao giờ. Cuối cùng người ta đã không bao giờ còn thấy Jupiter xuất hiện nữa và những chủ tàu đã phải chịu thiệt hại do sự cản trở quá mức của mình.

Ủy ban trọng tài cho rằng trên thực tế nguyên đơn không có quyền hiểu sự im lặng của bị đơn là sự từ chối thực hiện hợp đồng và do đó các thông báo do nguyên đơn gửi ngày 28 - 29/2 là không có hiệu lực. Tuy nhiên uỷ ban trọng tài cũng cho rằng cho đến ngày 29/2, khi nguyên đơn coi hợp đồng vận chuyển là đã chấm dứt, bị đơn hoàn toàn không còn khả năng kiểm hàng hoá và bốc hàng lên tàu trước khi việc trì hoãn của bị đơn phá vỡ quan hệ hợp đồng vận chuyển.

Trên cơ sở các chứng cứ trình ra trước uỷ ban trọng tài, bị đơn không thể chứng minh khả năng thực hiện hợp đồng, tức là bốc hàng lên tàu trước khi việc trì hoãn trở thành một vi phạm nghiêm trọng đối với hợp đồng, cụ thể đến tận tháng 10/1992 bị đơn vẫn còn tiếp tục bốc hàng lên các tàu và bị đơn đã không đưa ra được bằng chứng nào chứng minh lập luận rằng trước đó họ đã cố gắng kiểm tàu để bốc hàng. Hơn nữa, bị đơn cũng không chứng minh được rằng mình đã có đầy đủ các tài liệu và giấy phép xuất khẩu theo Luật Burma tại thời điểm bốc hàng theo hợp đồng vận chuyển với nguyên đơn để có thể bốc hàng lên tàu. Do đó, uỷ ban trọng tài chấp thuận yêu cầu của nguyên đơn đòi bồi thường thiệt hại và tiền phạt do giữ tàu quá lâu trước khi hợp đồng vận chuyển bị chấm dứt.

4.5. Tranh chấp về nghĩa vụ vận chuyển trong hợp đồng C & F giữa công ty Bỉ (nguyên đơn) với công ty Bỉ là thành viên của một tập đoàn Nhật Bản (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Nguyên đơn ký kết một hợp đồng mua bán của bị đơn 500 tấn thép theo các điều kiện C & F Karachi. Hợp đồng quy định bốc hàng lên tàu khởi hành từ “bất kỳ cảng nào của châu Âu” và theo “bất kỳ đường biển nào” theo lựa chọn của bị đơn, người bán. Tuy nhiên, khoảng một tháng sau khi hợp đồng được ký kết, nguyên đơn gửi cho bị đơn yêu cầu của người mua lại Pakistan theo đó “hàng phải được chở bằng tàu theo tuyến thông thường” đến thẳng Karachi. Bị đơn đã chuyển các yêu cầu mới này đến người trung gian vận chuyển của mình và nêu rõ “tuyến đường yêu cầu: tàu chở hàng theo tuyến thông thường, đi trực tiếp đến Karachi”.

Không may là chiếc tàu được người trung gian vận chuyển của bị đơn thuê đã không tới được Karachi. Chuyến tàu này xuất phát từ Anvers với số thép bán cho nguyên đơn, dừng lại ở Rotterdam vài ngày rồi đến Dunkerque để dỡ khoảng 12.000 tấn đường chở trên tàu. Tuy nhiên, tàu này đã không thể rời cảng Dunkerque vì bị các chủ nợ của chủ tàu tịch thu để bán đấu giá sau khi tất cả hàng hoá trên tàu bao gồm cả số hàng bán cho nguyên đơn đã được dỡ xuống và lưu kho theo quyết định của Chánh án Toà Thương mại Dunkerque.

Do không nhận được số thép nói trên nên người mua Pakistan của nguyên đơn đã quyết định huỷ hợp đồng với nguyên đơn. Nguyên đơn thông báo với bị đơn rằng bị đơn phải chịu trách nhiệm cho mọi thiệt hại vì tàu đã không đi tuyến trực tiếp từ Anves đến Karachi và nói rõ rằng để giảm thiểu thiệt hại nguyên đơn sẽ cố gắng thu xếp với người mua

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *SDD*, Hà Nội - 2002, tr. 232-244.

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

Pakistan. Và cũng để giảm thiệt hại, nguyên đơn đã bán lại lô hàng nói trên với sự thấp thuận của bị đơn, bị đơn cũng tự nguyện mua lại 3/5 số hàng này.

Nguyên đơn yêu cầu ủy ban trọng tài buộc bị đơn bồi thường toàn bộ thiệt hại mà nguyên đơn đã phải gánh chịu, bao gồm:

- Khoản chênh lệch giữa giá của hợp đồng với giá mà nguyên đơn thu được sau khi phải bán lại lô hàng tại Dunkerque;
- Khoản tiền đã bồi thường cho người mua Pakistan;
- Các chi phí chi tại Dukerque;
- Các chi phí vận chuyển hàng cho những người mua mới;
- Các chi phí đi lại đến Karachi.

Nguyên đơn cũng yêu cầu rằng những thiệt hại tính bằng USD và Franc Pháp phải được quy đổi sang Franc Bỉ theo tỷ giá quy đổi hiện hành vào thời điểm thanh toán hoặc vào ngày nguyên đơn phải thực hiện các chi phí đó do hợp đồng không được thực hiện.

Bị đơn đã bác bỏ yêu cầu của nguyên đơn và lập luận rằng trong các hợp đồng mua bán C&F mọi rủi ro xảy ra sau khi bốc hàng lên tàu thuộc trách nhiệm của người mua và hợp đồng giữa nguyên đơn và bị đơn không quy định bị đơn phải thuê một chuyến tàu đi thẳng đến Karachi. Hơn nữa, bị đơn cho rằng nguyên đơn chỉ có quyền đòi các thiệt hại là khoản chênh lệch giữa giá hợp đồng và giá bán cho người mua Pakistan. Bị đơn cũng cho rằng việc quy đổi các khoản tiền tính bằng USD, Franc Pháp chỉ phải thực hiện vào thời điểm thi hành phán quyết.

Các kết quả của chuyên gia cũng như các tài liệu trong hồ sơ đã chứng minh rõ ràng đây không phải là tàu theo tuyến thông thường. Hơn nữa sau khi rời Anvers tàu đã dừng lại ở Rotterdam và Dunkerque...

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Về vấn đề này, không một yếu tố tâm lý nào có thể khẳng định rằng trong suy nghĩ của người vận chuyển, hướng dẫn “đi thẳng tới Karachi” đơn giản chỉ có nghĩa là hàng hoá không được bốc sang tàu khác trước khi tàu đến Karachi. Đây cũng không thể là cách hiểu của các bên vì trong trường hợp cụ thể này các bên cũng đã có một quy định “cấm chuyển hàng qua tàu khác” trong hợp đồng.

Trên thực tế người vận chuyển mà bị đơn đã ký hợp đồng vận chuyển thông qua người trung gian vận chuyển của mình không khai thác tuyến thông thường và cũng không đi thẳng tới Karachi như anh ta đã thoả thuận.

Vấn đề thứ hai cần xác định ở đây là người bán C&F có phải chịu trách nhiệm về việc này trước người mua hay không.

Đúng là trong hợp đồng mua bán C&F rủi ro được chuyển cho người mua kể từ khi hàng hoá được xếp lên tàu và kể từ thời điểm đó người mua phải chịu những hậu quả thiệt hại do lỗi của người vận chuyển khi thực hiện hợp đồng vận chuyển hàng hoá đúng như lập luận của bị đơn. Tuy nhiên việc này sẽ khác nếu thiệt hại là hậu quả từ lỗi vi phạm hợp đồng của bên bán, đặc biệt là khi bên bán đã không thực hiện nghĩa vụ cẩn trọng và cần mẫn thích đáng đối với bên mua khi ký kết hợp đồng vận chuyển. Bị đơn không thể từ chối trách nhiệm bằng cách lập luận rằng mình đã liên hệ với một nhà trung gian chuyên nghiệp có uy tín.

Hơn nữa, không thể phủ nhận rằng người bán C&F, bị đơn, phải chịu trách nhiệm không chỉ cho chính hành vi của mình mà còn phải chịu trách nhiệm cho hành vi của người trung gian vận chuyển mà bị đơn đã uỷ quyền ký hợp đồng vận chuyển hàng hoá.

Từ các hoàn cảnh thực tế có thể thấy bị đơn đã không thực hiện đúng các nghĩa vụ đã cam kết.

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

Về phần người trung gian vận chuyển, uỷ ban trọng tài không có bất kỳ thông tin gì về các bước mà chủ thể này đã thực hiện để ký kết hợp đồng vận chuyển hàng hoá với tàu theo tuyến thông thường đi thẳng tới Karachi và cũng không có chi tiết nào thể hiện là khi ký kết hợp đồng với người vận chuyển, người trung gian vận chuyển đã đưa vào hợp đồng yêu cầu tàu theo tuyến thông thường và đi thẳng tới Karachi và rằng người trung gian vận chuyển đã giám sát việc thực hiện các điều kiện này, trong khi đó người bán C&F có nghĩa vụ, và do đó người trung gian vận chuyển cũng có nghĩa vụ, thực hiện các bảo đảm cần thiết để hoàn thành các nghĩa vụ đã cam kết.

Uỷ ban trọng tài cũng bác lập luận của bị đơn liên quan việc nguyên đơn chấp nhận các tài liệu mà không có bất kỳ bảo lưu nào. Rõ ràng là nguyên đơn chỉ chấp thuận những gì được ghi trong các tài liệu đó, nhưng trái với thực tế, trong các tài liệu này lại ghi đây là tàu theo tuyến thông thường và đi thẳng tới Karachi.

Từ các phân tích trên đây, uỷ ban trọng tài kết luận rằng bị đơn phải bồi thường các thiệt hại mà nguyên đơn đã phải chịu do hành trình bị gián đoạn và hàng hoá không được vận chuyển đến Karachi.

Tính toán thiệt hại:

Theo bị đơn thì khoản thiệt hại mà nguyên đơn có thể được bồi thường chỉ hạn chế ở khoản chênh lệch giữa giá mà nguyên đơn đã trả cho bị đơn (457.000 USD) và giá mà nguyên đơn đã bán lại hàng hoá cho người mua Pakistan (461.866,02 USD) tức là 4.866,02 USD, những phần thiệt hại khác mà nguyên đơn yêu cầu xuất phát từ một nguyên nhân khác với nguyên nhân được viện dẫn.

Lập luận này của bị đơn là không thể chấp nhận được.

Do không tôn trọng các quy định của hợp đồng và có lỗi

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

trong việc hàng hoá phải chịu những rủi ro mà bên mua đã cố tránh, áp dụng các Điều 1150 và 1151 Bộ luật Dân sự, bên bán phải chịu toàn bộ các thiệt hại có thể lường trước là hậu quả trực tiếp và ngay tức thì của việc không thực hiện hợp đồng.

Trong các hoàn cảnh cụ thể của trường hợp này, có tính đến các yêu cầu của bên mua về tuyến đường trực tiếp của hàng hoá, những thiệt hại có thể lường trước là hậu quả trực tiếp và ngay tức thì của việc không thực hiện hợp đồng không chỉ bao gồm thiệt hại lợi nhuận bị mất do không chuyển được hàng hoá đến người mua Pakistan, mà còn bao gồm cả các thiệt hại từ việc nguyên đơn phải bồi thường cho các chi phí mà người mua Pakistan đã phải bỏ ra vô ích và từ việc hàng hoá đã buộc phải bốc dỡ tại Dunkerque cũng như những giảm giá mà nguyên đơn đã phải thực hiện ra khi bán lại lô hàng với sự chấp thuận của bị đơn để tránh tăng thiệt hại.

Nguyên đơn đòi trước tiên là khoản chênh lệch giữa giá mà đáng lẽ nguyên đơn bán cho khách hàng Pakistan và giá thực tế bán lại tại Dunkerque cộng với các giảm giá. Yêu cầu này là chính đáng vì các lý do đã trình bày trên.

Tuy nhiên từ các tài liệu trong hồ sơ cho thấy giá mà nguyên đơn bán cho người mua Pakistan không đến 461.866,02 USD mà là 459.015,67 USD vì nguyên đơn đã chấp nhận giảm giá 2.850,35 USD.

Giá bán tại Dunkerque là 340 867,03 USD. Vì vậy khoản thiệt hại trong phần này là 118.148,64 USD.

Về thiệt hại mà nguyên đơn phải bồi thường cho người mua Pakistan sau khi đã thoả thuận hoà hữu, thiệt hại này đã bao gồm tiền lãi trên số tiền mở thư tín dụng để trả tiền hàng tính trong khoảng thời gian từ ngày 4 tháng 7 năm 1985 đến ngày 01 tháng 10 năm 1985, tức là 23.892,19 USD và các chi phí mà người mua Pakistan đã phải bỏ ra để hoàn thiện các giấy tờ tín

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

dụng, phí xin cấp tổng số thiệt hại là 45.117,73 USD là hoàn toàn chính đáng.

Nguyên đơn cũng có lý khi yêu cầu hoàn trả các chi phí mà nguyên đơn đã phải thực hiện để cử một đại diện đến Karachi để dàn xếp các yêu sách của người mua Pakistan, tức là 93.378 Franc Bỉ.

Các chi phí ở Dunkerque cũng hoàn toàn chính đáng, bao gồm các chi phí trả cho cơ quan tạm giữ hàng hoá đã thực hiện việc dỡ hàng và bán đấu giá và các chi phí khác liên quan với tổng số là 122.340,16 Franc Pháp, cũng như các chi phí chuyển hàng hoá cho những người mua mới là 50.414,17 Franc Pháp và 186.668 Franc Bỉ.

Về ngày quy đổi các thiệt hại tính bằng đồng Franc Pháp và USD sang đồng Franc Bỉ, uỷ ban tính chất của việc bồi thường thiệt hại cho việc không thực hiện hợp đồng là nguyên đơn phải được đưa về tình trạng mà nguyên đơn đáng lẽ sẽ ở trong tình trạng đó nếu bị đơn thực hiện đúng các nghĩa vụ mà mình đã cam kết.

Để đạt được mục tiêu này không thể quy đổi sang đồng Franc Bỉ các ngoại tệ theo tỷ lệ quy đổi vào ngày ký kết hợp đồng và cũng không phải là vào ngày bị đơn thanh toán cho nguyên đơn các khoản bồi thường thiệt hại. Ngược lại, cần quy đổi theo tỷ lệ quy đổi áp dụng vào ngày mà nguyên đơn, công ty Bỉ, chịu các thiệt hại mà bị đơn phải bồi thường.

Những khoản tiền lãi trên số tiền bồi thường thiệt hại mà nguyên đơn được hưởng sẽ do bị đơn chịu tính từ ngày 21 tháng 10 năm 1985, ngày mà nguyên đơn yêu cầu bị đơn bồi thường, trừ các chi phí mà nguyên đơn thực hiện sau ngày này - tiền lãi trên các chi phí này chỉ được tính bắt đầu từ ngày chi thực tế.

Ý kiến bảo lưu:

Mặc dù các kết luận trong phán quyết về lỗi của người bán

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

trong hợp đồng vận chuyển là không thể tranh cãi, phân tích trong phán quyết về mối quan hệ giữa các bên trong hợp đồng mua bán C&F vẫn còn vài điểm không chính xác. Như các trọng tài viên đã nhấn mạnh, đối với việc ký kết hợp đồng vận chuyển thì các nghĩa vụ của người bán C&F cũng giống như các nghĩa vụ của người bán CIF. Tuy nhiên, sẽ là không chính xác khi khẳng định rằng: “Người bán C&F có nghĩa vụ vận chuyển hoặc nhờ một chủ thể khác vận chuyển hàng hoá theo các điều kiện vận chuyển đã thoả thuận giữa người bán và người mua với chi phí do người bán chịu, tuy nhiên mọi rủi ro trong quá trình vận chuyển hàng hải lại thuộc về trách nhiệm của người mua tính từ khi xếp hàng lên tàu”.

Đúng là trong các hợp đồng mua bán C&F và CIF, người mua phải chịu trách nhiệm đối với mọi rủi ro kể từ thời điểm xếp hàng lên tàu, nhưng người bán cũng không có nghĩa vụ nhờ một chủ thể khác vận chuyển và càng không có nghĩa vụ tự mình vận chuyển. Thực tế thì nghĩa vụ của người bán trong trường hợp này chỉ giới hạn trong việc ký một hợp đồng vận chuyển hàng hoá với chi phí vận chuyển do người bán chịu, với những điều kiện thông thường, theo tuyến đường thông thường bằng một tàu đi biển dạng thường được sử dụng để chuyên chở loại hàng hoá là đối tượng của hợp đồng. Điều A (2) INCOTERMS quy định rất rõ về việc này. Điều 39 Luật pháp ngày 3/1/1969 cũng phản ánh tương tự như vậy các thông lệ quốc tế trong lĩnh vực này: “Trong hợp đồng mua bán CIF, người bán có nghĩa vụ ký hợp đồng vận chuyển và xếp hàng hoá lên tàu cũng như bảo đảm hàng hoá chống lại những rủi ro trong quá trình vận chuyển”.

Như vậy người bán coi như đã hoàn thành các nghĩa vụ của mình liên quan đến việc vận chuyển kể từ thời điểm các điều kiện của hợp đồng vận chuyển mà người này ký kết không gặp sự phản kháng gì từ phía người mua; không trái với các thông lệ quốc tế cũng như những quy định cá biệt trong hợp đồng mua

bán. Ngược lại, nếu người bán ký hợp đồng vận chuyển với những điều kiện bất bình thường, mà việc thực hiện hợp đồng đó dẫn tới thiệt hại cho người mua thì phải chịu trách nhiệm đối với những thiệt hại đó.

Tuy nhiên uỷ ban trọng tài không hẳn đã nhầm khi khẳng định rằng “các hậu quả của việc người vận chuyển thực hiện không đúng hợp đồng vận chuyển hàng hoá... thuộc về trách nhiệm của người mua”. Kết luận này cũng đúng cả trong trường hợp người vận chuyển thực hiện một nghĩa vụ của người mua vì lợi ích của người mua.

Về các yêu cầu của người mua liên quan đến việc vận chuyển, có thể khẳng định rằng các yêu cầu này là hoàn toàn hợp lý. Trên thực tế, đúng là trong các hợp đồng mua bán C&F và CIF, người mua chỉ là một bên thứ ba của hợp đồng vận chuyển, nhưng người mua cũng không hoàn toàn thờ ơ với các điều kiện của hợp đồng vận chuyển vì người mua là người phải chịu các hậu quả trực tiếp của việc thực hiện hợp đồng vận chuyển và các rủi ro gắn liền với việc vận chuyển đó. Trong trường hợp này, rõ ràng là người bán đã có lỗi khi ký một hợp đồng vận chuyển không tuân thủ thoả thuận giữa hai bên. Tuy nhiên lỗi này không phải là nguyên nhân gây ra toàn bộ thiệt hại mà người mua yêu cầu được bồi thường. Có thể thấy là phán quyết của các trọng tài viên đã không chấp nhận quan điểm này. Theo lập luận của các trọng tài viên thì nếu lỗi của người bán là nguyên nhân gây ra thiệt hại thì nó chính là nguyên nhân duy nhất bởi, như uỷ ban trọng tài đã nhấn mạnh, đây là một thiệt hại có thể dự đoán được và có tính trực tiếp.

Nhưng liệu có dám chắc là thiệt hại sẽ không xảy ra trong trường hợp công ty Vận tải khai thác tuyến đi thẳng Anves/Karachi hay không? Liệu tàu có thể bị bắt giữ khi tàu ghé cảng vì lý do kỹ thuật không? Đây là câu hỏi mà chỉ các trọng tài viên mới có quyền quyết định. Lý thuyết về rủi ro,

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

được thể hiện trong các thông lệ mua bán quốc tế và nhất là trong Incoterms, cũng dẫn đến các kết luận tương tự.

Về tiền lãi trên số tiền bồi thường thiệt hại

Người ta có thể ngạc nhiên tại sao uỷ ban trọng tài có thể quyết định cho người mua được hưởng tiền lãi trên số tiền bồi thường dễ dàng đến thế. Thực tế, đã thành nguyên tắc, trái với tiền lãi do quá hạn, tiền lãi trên số tiền bồi thường thiệt hại chỉ được tính nếu người có nghĩa vụ đã cố tình trì hoãn việc thanh toán một cách thiếu thiện chí gây ra một thiệt hại riêng rẽ do trì hoãn (Điều 1153 Bộ luật Dân sự). Thế nhưng ở đây rõ ràng là các trọng tài viên đã không quan tâm nhiều lắm đến “sự thiếu thiện chí” của người bán. Trong phán quyết này, mỗi quan tâm hàng đầu của các trọng tài viên là làm sao bồi thường đầy đủ cho nạn nhân của một lỗi hợp đồng và được xem xét trực tiếp trên các tình tiết có yếu tố kinh tế. Đây thực ra cũng là một cách tiếp cận hay trong việc xác định thiệt hại. Tuy nhiên, nếu như các trọng tài viên có cách tiếp cận như vậy thì tại sao không quyết định là tiền lãi trên số tiền phải bồi thường phải được tính ngay từ ngày bắt đầu tồn tại khoản thiệt hại phải bồi thường. Cũng theo nguyên tắc này thì không thể tính số tiền lãi trên số tiền bồi thường thiệt hại bắt đầu ngày ra phán quyết, mà lãi phải bắt đầu tính từ khi phải chịu thiệt hại.

*** Kết luận**

Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan tới hợp đồng thuê tàu như đã nêu trên cho phép chúng tôi rút ra một số kết luận sau:

- Trường hợp tàu bị chậm lại trên đường do các lệnh cấm của chính quyền và thời gian tàu bơm nước dẫn tàu

Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài về hợp đồng thuê tàu cho thấy rằng việc thời gian mà tàu phải chờ đợi hoặc không thể đi theo đúng hành trình do

các lệnh cấm của chính quyền làm cho hai bên có thể bị thiệt hại. Vấn đề đặt ra là ai phải chịu tổn thất trong các trường hợp đó (chủ tàu hay người thuê tàu). Thực tiễn cho thấy như sau:

+ Thời gian tàu di chuyển không được tính vào thời gian dùng để dỡ hàng ngay cả khi tàu đang trong thời hạn dỡ hàng;

+ Chủ tàu phải bảo đảm rằng tàu bảo đảm nước dẫn tàu theo hợp đồng vận chuyển và phải có trách nhiệm chứng minh điều đó;

+ Học thuyết một khi đã bị phạt vì bốc, dỡ hàng chậm thì luôn luôn bị phạt, không có miễn trừ là một học thuyết rất phổ biến trong Luật Hàng hải Anh – Mỹ, nhất là khi áp dụng trong các hợp đồng thuê tàu chuyển.

- Trường hợp đền bù thiệt hại do thời gian tàu chờ đợi vào cảng

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài về các hợp đồng thuê tàu cho thấy rằng:

+ Chủ tàu chỉ phải chịu mọi rủi ro liên quan tới việc di chuyển thực tế của tàu phát sinh khi cầu cảng nơi tàu phải cập ở tình trạng sẵn sàng;

+ Không thể bắt chủ tàu chịu trách nhiệm hai lần: lần thứ nhất là khi tàu mới đến tàu không thể cập cảng được ngay cả nếu lúc đó cầu cảng ở tình trạng sẵn sàng nhưng tàu vẫn không vào được cầu cảng vì nước ròng vì những rủi ro đó là hậu quả trực tiếp của việc người thuê tàu không thực hiện nghĩa vụ bảo đảm cầu cảng ở trạng thái sẵn sàng làm hàng khi tàu đến.

- Trường hợp trách nhiệm của chủ tàu trong việc đảm bảo khả năng đi biển của tàu và trách nhiệm của người thuê tàu

Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan tới hợp đồng thuê tàu cho thấy một số kinh nghiệm sau đối với các bên ký kết hợp đồng:

+ Người thuê tàu phải có trách nhiệm kiểm tra tàu và trong

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

trường hợp tàu có rỉ sắt thì phải từ chối tàu khi xếp hàng. Bởi vì sau này những hư hại với hàng do rỉ sắt gây ra không thể là nguyên do để người thuê tàu có thể yêu cầu huỷ hợp đồng;

+ Chủ tàu phải có nghĩa vụ cơ bản là cung cấp một con tàu đáp ứng các điều kiện đủ khả năng đi biển;

+ Quyết định của cơ quan hành chính về việc không cho phép dỡ hàng không được coi là một sự kiện bất khả kháng trong trường hợp quyết định đó xuất phát từ lỗi của chủ tàu và người thuê tàu: Chủ tàu đã không đảm bảo cho tàu không làm hư hàng hoá, còn người thuê tàu thì đã có lỗi trong việc hàng hoá chứa các thành phần độc hại.

- Trường hợp sự im lặng của người thuê tàu trước chủ tàu liên quan tới việc giao hàng trong thời hạn hợp đồng

Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan tới hợp đồng thuê tàu cho thấy rằng:

+ Chủ tàu không có quyền hiểu sự im lặng của người thuê tàu là sự từ chối thực hiện hợp đồng;

+ Chủ tàu vẫn có quyền yêu cầu người thuê tàu phải bồi thường thiệt hại và tiền phạt do thời gian đợi tàu hàng kể cả khi chủ tàu điều tàu đi nơi khác trước khi chấm dứt hợp đồng nêu như người thuê tàu không chứng minh được đúng thời gian quy định;

+ Trong hợp đồng thuê tàu cần có quy định rõ ràng rằng mọi sự im lặng của người thuê có giá trị tương tự như một sự xác nhận rằng người thuê đã không có hàng và đã vi phạm hợp đồng.

- Trường hợp lỗi của người bán khi ký hợp đồng thuê tàu vận chuyển hàng cho người mua không theo đúng quy định của hợp đồng

Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan tới hợp đồng thuê tàu theo điều kiện CAF cho thấy rằng:

+ Trong hợp đồng mua bán CAF, rủi ro được chuyển cho người mua từ khi hàng hoá được xếp lên tàu và kể từ thời điểm đó người mua phải chịu những hậu quả thiệt hại do lỗi của người vận chuyển khi thực hiện hợp đồng vận chuyển;

+ Tuy nhiên, người bán phải chịu thiệt hại là hậu quả do lỗi vi phạm hợp đồng của bên bán, đặc biệt là khi bên bán đã không thực hiện nghĩa vụ cẩn trọng và cẩn mẫn thích đáng đối với bên mua khi ký hợp đồng vận chuyển.

5. Thực tiễn giải quyết các tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan hợp đồng Li-xăng

5.1. Tranh chấp trong hợp đồng Li - xăng liên quan đến việc thanh toán phí giữa bên công ty Pháp (nguyên đơn) với công ty Mỹ (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Nguyên đơn ký một hợp đồng với bị đơn, theo đó nguyên đơn nhượng quyền sử dụng tên và nhãn hiệu hàng hóa của mình trong ba năm cho bị đơn để sử dụng trên những sản phẩm do công ty này sản xuất và được tiêu thụ trong phạm vi lãnh thổ Mỹ. Thông thường theo phương thức hoạt động này, bị đơn phải trả (sáu tháng một lần) các khoản phí tương đương với một số phần trăm nhất định của doanh thu và một khoản bảo đảm tối thiểu trong mọi trường hợp. Về điều này, hợp đồng quy định rằng việc không thanh toán các khoản phí vào các ngày đáo hạn tương ứng sẽ dẫn đến việc hợp đồng tự động bị hủy bỏ và việc không tuân thủ một trong những điều khoản của hợp đồng bởi một trong các bên cũng dẫn đến những hậu quả tương tự mà không làm ảnh hưởng đến quyền được bồi thường thiệt hại của bên kia.

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *SDD*, Hà Nội - 2002, tr. 308-310.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Thực tế, bị đơn chỉ thanh toán một khoản tiền bảo đảm tối thiểu theo hợp đồng trong năm đầu tiên và đã quyết định chấm dứt hợp đồng. Nguyên đơn kiện bị đơn ra trọng tài tại Bruxelles Bỉ, yêu cầu bị đơn thanh toán khoản bảo đảm tối thiểu còn lại vào ngày đáo hạn theo quy định của hợp đồng trong khoảng thời gian hai năm.

- Phán quyết của trọng tài:

Trọng tài viên bác yêu cầu trên của nguyên đơn với các lý do sau:

+ Trên thực tế, khiếu nại này là trái với ý chí của các bên được biểu hiện trong hợp đồng và trái với tập quán và thực tiễn nói chung trong hoạt động thương mại và đặc biệt là trong quan hệ thương mại quốc tế;

+ Các điều khoản hợp đồng nói trên là hoàn toàn rõ ràng và cụ thể và các điều khoản hợp đồng không bao gồm điều khoản hạn chế hay bảo lưu nào dù nhỏ nhất về tính hợp pháp và tự động của việc hủy bỏ hợp đồng.

Từ các lý do trên, trọng tài quyết định nguyên đơn không có quyền và căn cứ để khiếu nại đòi được trả những khoản phí theo hợp đồng sẽ đến hạn sau ngày hủy bỏ hợp đồng.

Tuy nhiên, trọng tài viên cho rằng nguyên đơn có quyền nhận được khoản đền bù thiệt hại do bị đơn vi phạm hợp đồng với điều kiện đã cố gắng hết sức mình nhằm giới hạn mức độ thiệt hại của vi phạm hợp đồng gây ra vì lý do:

Điều 10 của Hợp đồng có quy định rõ ràng điều khoản bảo lưu về quyền được bồi thường này; Khoản bồi thường được xác định là khoản bảo đảm tối thiểu đến ngày X, bởi vì bị đơn đã có thông báo dự kiến khả năng tiếp tục quan hệ hợp đồng trong một khoảng thời gian xác định và do đó nguyên đơn đã không tìm cách để đặt các quan hệ hợp đồng mới với một hoặc nhiều công ty khác ở Mỹ để thay thế cho quan hệ hợp đồng với bị đơn. Triển vọng về đàm phán và bàn bạc với bị đơn không còn kể từ

ngày X. Kể từ ngày X, nguyên đơn lẽ ra phải nỗ lực thiết lập những quan hệ mới nhằm bù đắp những thiệt hại gây ra do chấm dứt hợp đồng với bị đơn; nguyên đơn đã không đưa ra một bằng chứng nào dù nhỏ nhất về các nỗ lực này. Do đó, hoàn toàn hợp lý và công bằng khi cho rằng nếu như nguyên đơn đã tiến hành những nỗ lực như vậy thì nguyên đơn đã có thể giảm một nửa những thiệt hại gây ra do sự chấm dứt hợp đồng nói trên với bị đơn.

Cuối cùng, vấn đề cần phải bàn bạc là đồng tiền nào sẽ được chọn là đồng tiền thanh toán. Về vấn đề này, trọng tài viên đã tuyên bố như sau: xét rằng trong hợp đồng do hai bên ký kết, đồng đôla đã được sử dụng như đồng tiền thanh toán do vậy cũng phải là đồng tiền được sử dụng trong phán quyết, và thậm chí là đồng tiền sử dụng để bồi thường, bởi vì khoản này nhằm đền bù những tổn thất trên thị trường Mỹ.

5.2. Tranh chấp trong hợp đồng Li xăng liên quan đến việc lựa chọn luật giữa nhà sản xuất Mỹ (nguyên đơn) với chủ sở hữu bằng sáng chế Italia (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Bị đơn (người sở hữu bằng sáng chế) và nguyên đơn (nhà sản xuất Mỹ) đã ký một hợp đồng cho phép nguyên đơn độc quyền sản xuất và bán các thiết bị ở Mỹ và Canada dựa trên các bằng sáng chế và công nghệ của bị đơn. Tranh chấp phát sinh khi nguyên đơn tuyên bố hợp đồng bị vi phạm và khởi kiện bị đơn đòi bồi thường những thiệt hại phát sinh. Bị đơn không thừa nhận việc vi phạm hợp đồng với lý do là nguyên đơn không trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế. Bị đơn cũng kiện lại đòi bồi thường thiệt hại.

Các bên đã đưa tranh chấp ra trọng tài ICC. Văn bản xác

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *SDD*, Hà Nội - 2002, tr. 311-314.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

định thẩm quyền của trọng tài quy định ủy ban trọng tài sẽ xác định luật áp dụng cho hợp đồng. Bị đơn yêu cầu áp dụng lex mercatoria, kể cả các nguyên tắc pháp lý chung và nguyên tắc công bằng; trong khi đó, nguyên đơn yêu cầu áp dụng luật của Mỹ và đặc biệt là luật bang Massachusetts, đồng thời dẫn chiếu lex mercatoria nếu cần thiết. Do các bên không thỏa thuận được với nhau, ủy ban trọng tài đã phải giải quyết vấn đề này bằng một phán quyết từng phần.

Trong phán quyết từng phần dưới đây, ủy ban trọng tài đã quyết định áp dụng luật của Mỹ và luật bang Massachusetts bởi đó là luật của nơi có mối liên hệ mật thiết nhất với hợp đồng.

Phán quyết của trọng tài:

Mục IX Văn bản xác định thẩm quyền của trọng tài quy định ủy ban trọng tài sẽ quyết định luật áp dụng cho vụ tranh chấp bằng một phán quyết từng phần, giống như Điều 32 Quy ước trọng tài liên vùng Thụy Sĩ. Trong khi đó, đoạn 3 Điều 13 Quy tắc ICC quy định nếu các bên không chỉ ra được luật áp dụng thì ủy ban trọng tài sẽ xác định luật áp dụng bằng các quy tắc luật xung đột, và đoạn 5 Điều 13 quy định trong mọi trường hợp, ủy ban trọng tài phải xem xét cả các điều khoản hợp đồng và những tập quán thương mại liên quan.

Quy tắc ICC không buộc ủy ban trọng tài phải chọn quy tắc luật của nơi tiến hành tố tụng trọng tài, trong vụ này là các quy tắc xung đột của Thụy Sĩ.

Theo thông lệ xét xử trọng tài hiện nay của ICC, để xác định luật áp dụng cho vụ tranh chấp, ủy ban trọng tài ICC có thể sử dụng phương pháp áp dụng tổng hợp các quy tắc luật xung đột của tất cả các quốc gia có liên quan đến tranh chấp.

Trong vụ này, các quốc gia liên quan đến tranh chấp là:

+ Thụy Sĩ, nơi tiến hành thủ tục tố tụng trọng tài;

+ Hoa Kỳ nói chung và bang Massachuestt nói riêng, nước nguyên đơn mang quốc tịch;

+ Italia, nước bị đơn mang quốc tịch.

Nếu Quy tắc Luật xung đột của Mỹ được dùng để xác định luật áp dụng thì phải xem xét một số nhân tố sau khi xác định nơi có mối liên hệ mật thiết nhất với hợp đồng:

+ Nơi ký kết hợp đồng;

+ Nơi đàm phán hợp đồng;

+ Nơi thực hiện hợp đồng;

+ Nơi có đối tượng chính của hợp đồng;

+ Nơi cư trú cố định, nơi cư trú thường xuyên, quốc tịch và nơi tiến hành hoạt động kinh doanh của các bên.

Theo Quy tắc Luật xung đột của Italia, luật áp dụng là luật của nơi ký kết hợp đồng. Tuy nhiên, Italia đã phê chuẩn và thi hành Công ước EEC ngày 19 tháng 6 năm 1980 về luật áp dụng cho các nghĩa vụ hợp đồng. Công ước này công nhận nguyên tắc về luật của “nơi có mối liên hệ mật thiết nhất với hợp đồng”. Điều 4 (2) Công ước EEC quy định nơi có “mối liên hệ mật thiết nhất” là nước cư trú thường xuyên của bên phải thực hiện “nghĩa vụ chính của hợp đồng”. Tuy nhiên, Điều 4(5) Công ước EEC quy định Điều 4(2) không áp dụng khi xem xét trên mọi khía cạnh, hợp đồng có mối liên hệ mật thiết nhất với một nước khác, không phải nơi cư trú thường xuyên của bên phải thực hiện nghĩa vụ chính của hợp đồng.

Quy tắc Luật xung đột của Thụy Sĩ cũng thừa nhận việc áp dụng luật của nơi mối liên hệ mật thiết nhất với hợp đồng. Tòa án Liên bang Thụy Sĩ đã cho rằng luật áp dụng là luật của nơi cư trú cố định hoặc nơi cư trú thường xuyên của người thì phải thực hiện nghĩa vụ chính của hợp đồng và trong hợp đồng này, về nguyên tắc thì nghĩa vụ chính là nghĩa vụ của bên phải thanh toán tiền mua quyền sử dụng sáng chế.

Giải quyết tranh chấp thương mại cố yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Mặc dù người phải thực hiện nghĩa vụ chính của hợp đồng cư trú ở Italia, hợp đồng lại có mối liên hệ mật thiết nhất với Mỹ, đặc biệt với bang Massachusetts vì Mỹ là nơi thực hiện và địa điểm của đối tượng thực hiện chính của hợp đồng (vì việc sử dụng sáng chế được tiến hành ở Mỹ là chủ yếu).

Ủy ban trọng tài cho rằng theo Quy tắc Luật xung đột của Mỹ thì luật áp dụng cho vụ tranh chấp sẽ là luật Mỹ nói chung và luật bang Massachusetts nói riêng.

Trên cơ sở Công ước EEC và theo Quy tắc Luật xung đột của Italia thì kết quả xác định luật áp dụng cũng tương tự.

Như vậy, trong vụ này, xét từ mọi khía cạnh thì thấy giải pháp chọn luật Mỹ và luật bang Massachusetts là đúng đắn nhất.

Mặt khác, Điều 13(5) Quy tắc ICC buộc ủy ban trọng tài phải xem xét cả các tập quán thương mại liên quan. Nguồn của lex mercatoria cũng là các tập quán thương mại và về cơ bản, lex mercatoria thường được áp dụng trong thương mại quốc tế.

Vì vậy, ủy ban trọng tài quyết định như sau:

+ Luật của Mỹ nói chung và luật bang Massachusetts nói riêng là luật áp dụng cho vụ tranh chấp và nếu cần thiết sẽ áp dụng cả lex mercatoria.

+ Các chi phí, kể cả phí liên quan tới phán quyết tạm thời này sẽ được xác định trong phán quyết cuối cùng.

5.3. Tranh chấp trong hợp đồng Li-xăng liên quan đến việc sáng chế hết thời hạn bảo hộ giữa công ty sử dụng sáng chế Pháp (nguyên đơn) với công ty cho phép sử dụng sáng chế Mỹ (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Bị đơn (một công ty Mỹ) nộp đơn xin cấp bằng sáng chế số

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *Sđd*, Hà Nội - 2002, tr. 315-321.

PGS.TS. Nguyễn Trung Tín (Chủ biên)

XX001 tại Pháp năm 1972 cho hợp chất XXI, phương pháp để sản xuất ra hợp chất này và các ứng dụng hợp chất này để sản xuất thuốc chữa bệnh. Đến năm 1976 thì bị đơn chính thức được cấp bằng sáng chế.

Nguyên đơn (một công ty Pháp) và bị đơn đã ký một hợp đồng về quyền lựa chọn, theo đó nguyên đơn đã trả cho bị đơn lần thứ nhất 100.000 USD và được đặc quyền lựa chọn thực hiện một số quyền về sáng chế nhằm khai thác XXI ở Pháp và một số nước khác.

Hợp đồng cho phép sử dụng sáng chế được nguyên đơn và bị đơn ký năm 1979, theo đó bị đơn cấp cho nguyên đơn giấy phép độc quyền sử dụng bằng sáng chế số XX001 để thiết kế sản phẩm (dưới các dạng khác nhau) từ hợp chất XXI phù hợp với các chỉ dẫn của bị đơn, sử dụng và bán sản phẩm đó ở Pháp và một giấy phép bán độc quyền (semi- exclusive) sử dụng và bán sản phẩm đó ở một số nước khác.

Theo hợp đồng, nguyên đơn cam kết chấp nhận chịu mọi chi phí tiến hành các nghiên cứu và thử nghiệm lâm sàng theo quy định để được đăng ký kinh doanh sản phẩm nói trên.

Hợp đồng quy định hợp đồng sẽ có hiệu lực từ ngày ký cho đến ngày bằng sáng chế số XX001 hết thời hạn bảo hộ. Theo luật của Pháp, thời hạn bảo hộ của một bằng sáng chế là 20 năm kể từ ngày nộp đơn xin cấp, vì vậy, thời hạn bảo hộ của bằng sáng chế số XX001 đến năm 1992 mới kết thúc.

Năm 1979, nguyên đơn và bị đơn cũng đã ký một hợp đồng cung cấp, theo đó bị đơn đồng ý cung cấp cho nguyên đơn hợp chất XXI với một số điều kiện nhất định về chất lượng, giá cả, thanh toán... Hợp đồng cung cấp quy định hợp đồng này sẽ còn hiệu lực chừng nào hợp đồng cho phép sử dụng sáng chế vẫn còn hiệu lực.

Năm 1985, nguyên đơn biết rằng bằng sáng chế số XX001

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

đã hết thời hạn bảo hộ từ năm 1980 do chủ sở hữu bằng sáng chế là bị đơn, không đóng phí hàng năm theo quy định của Luật Sáng chế Pháp.

Nguyên đơn đã kiện ra trọng tài đòi bị đơn bồi thường:

- Số tiền nguyên đơn đã thanh toán cho bị đơn là 200.000 USD do bị đơn vi phạm hợp đồng, không đóng phí bảo hộ dẫn tới chấm dứt hợp đồng (vì hợp đồng có hiệu lực cho đến khi kết thúc thời hạn bảo hộ của bằng sáng chế) mà không hề thông báo gì cho nguyên đơn,

Các chi phí cho các cuộc thử nghiệm và nghiên cứu mà nguyên đơn đã tiến hành trong suốt 6 năm (theo nguyên đơn, việc nghiên cứu này kéo dài mà không đạt kết quả do bị đơn cố tình cung cấp các thông tin sai lệch và mẫu không chính xác của hợp chất XXI);

- Một khoản tiền bồi thường cho các thiệt hại phát sinh, kể cả lợi nhuận bị tổn thất:

- Tiền lãi của các khoản tiền nói trên

Phán quyết của trọng tài:

+ Về đơn phản đối thẩm quyền của trọng tài:

Bị đơn nộp đơn phản đối thẩm quyền của trọng tài và cho rằng vụ việc cần phải do một tòa án dân sự Pháp xét xử hoặc ít nhất tổ tụng trọng tài cũng phải hoãn lại cho đến khi vấn đề thẩm quyền của trọng tài được xác định chính xác. Đơn phản đối của bị đơn dựa trên các căn cứ sau đây:

-> Ủy ban trọng tài đã vượt quá giới hạn thẩm quyền của mình khi ra quyết định yêu cầu các bên trình các tài liệu về việc bằng sáng chế hết thời hạn bảo hộ;

-> Quyết định nói trên của ủy ban trọng tài làm nảy sinh trong tổ tụng trọng tài một vấn đề mới liên quan trực tiếp đến "thời hạn bảo hộ của bằng sáng chế", một vấn đề thuộc trật tự

công cộng và chỉ thuộc thẩm quyền xét xử của các tòa án dân sự Pháp;

-> Đề xuất sửa đổi nội dung bản tranh tụng của bị đơn có viện dẫn đến bằng sáng chế bổ sung số YY002 (theo bị đơn, bằng sáng chế YY002 cũng có nội dung bao hàm hợp chất XX1, vì thế dù bằng sáng chế XX001 có hết thời hạn bảo hộ thì nguyên đơn vẫn không bị ảnh hưởng vì lý do bằng YY001 vẫn còn thời hạn bảo hộ tại Pháp). Vì giữa hai bên chưa có thỏa thuận trọng tài đối với bằng sáng chế này nên trọng tài không có thẩm quyền xét xử.

Căn cứ vào nguyên tắc về quyền xác định thẩm quyền xét xử của chính mình (Điều 8(3) Quy tắc ICC), ủy ban trọng tài đã quyết định bác đơn yêu cầu của bị đơn và xác định rằng trọng tài có thẩm quyền trong vụ việc này với lý do sau đây:

Trong vụ việc này các bên đều thừa nhận rằng bằng sáng chế số XX001 cho hợp chất XX1 đã hết hiệu lực từ năm 1980. Như vậy ở đây không có tranh chấp về thời hạn của bằng sáng chế và ủy ban trọng tài không có trách nhiệm giải quyết vấn đề này. Do đó, ủy ban trọng tài có thẩm quyền xét xử trong vụ việc này dù thời hạn của bằng sáng chế có phải là vấn đề thuộc trật tự công cộng và nằm trong phạm vi đặc quyền xét xử của các tòa án dân sự Pháp hay không.

Các chứng cứ mà trọng tài yêu cầu (nhằm xác định xem việc bằng sáng chế hết thời hạn bảo hộ là do lỗi của bị đơn hay chỉ là hệ quả của sự bất cẩn hoặc một sự kiện khác vượt quá tầm kiểm soát của bị đơn) liên quan đến khiếu kiện của nguyên đơn về hành vi gian lận của bị đơn. Mà khiếu kiện này nằm trong phạm vi thẩm quyền xét xử của trọng tài. Vì thế, trọng tài hoàn toàn có thẩm quyền yêu cầu các bên trình bày các chứng cứ này.

Theo Điều 16 Quy tắc ICC, các bên trong tố tụng trọng tài chỉ có thể đưa ra các khiếu kiện mới hoặc bổ sung thêm các chi tiết cho khiếu kiện của mình nếu thỏa mãn một trong hai điều

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

kiện sau đây: Thứ nhất, các bổ sung hoặc khiếu kiện mới này vẫn thuộc phạm vi của Văn bản về thẩm quyền xét xử của trọng tài; thứ hai, các bổ sung hoặc khiếu kiện mới này được tất cả các bên chấp thuận và được thông báo tới Tòa Trọng tài ICC. Trong vụ việc này, bổ sung khiếu kiện của bị đơn có liên quan đến YY001, bằng sáng chế không được quy định trong văn bản thẩm quyền của ủy ban trọng tài cũng không được các bên cùng chấp thuận. Ngoài ra, ủy ban trọng tài cũng nhấn mạnh rằng tranh chấp giữa các bên không chỉ liên quan đến hợp chất XX1 mà quan trọng hơn là về những vi phạm hợp đồng. Vì vậy, trọng tài bác bỏ bổ sung khiếu nại mới này của bị đơn và tuyên bố vẫn có thẩm quyền trong vụ việc này.

Về việc vi phạm hợp đồng của bị đơn:

Về nguyên nhân của việc hết hạn bảo hộ của bằng sáng chế sau khi xem xét các chứng cứ, ủy ban trọng tài kết luận: bằng sáng chế hết thời hạn bảo hộ là do bị đơn không đóng phí bảo hộ 90 USD/năm mặc dù đã nhận được đầy đủ các thông báo nộp phí.

Nguyên đơn cho rằng việc bị đơn cố tình không đóng phí bảo hộ đã làm cho bằng sáng chế XX001 cho hợp chất XX1 hết thời hạn bảo hộ ở Pháp trước thời hạn dự kiến (năm 1992) và hệ quả là làm cho hợp đồng giữa nguyên đơn và bị đơn tự động hết hiệu lực (do hiệu lực của hợp đồng phụ thuộc vào thời hạn bảo hộ của bằng sáng chế). Do đó, bị đơn đã vi phạm nghiêm trọng hợp đồng.

Để chứng minh cho lập luận của mình, luật sư của nguyên đơn việc dẫn trước ủy ban trọng tài quyết định của Tòa Phúc thẩm Paris trong vụ Fridor kiện Exhenry (Paris, ngày 3 tháng 3 năm 1953). Trong vụ đó, người sở hữu bằng sáng chế không đóng phí hàng năm nên đã làm chấm dứt thời hạn bảo hộ của bằng sáng chế Tòa án cho rằng việc đóng phí hàng năm là trách nhiệm của chủ sở hữu sáng chế và nếu chủ sở hữu không làm như vậy, anh ta có nghĩa vụ bồi thường thiệt hại cho người sử dụng sáng chế.

Bị đơn lập luận: Việc bằng sáng chế hợp chất XX1 hết thời hạn bảo hộ không ảnh hưởng nhiều đến quyền lợi của nguyên đơn theo hợp đồng sử dụng sáng chế, thậm chí nguyên đơn vẫn có thể tiếp tục hưởng lợi theo hợp đồng cho phép sử dụng sáng chế, đặc biệt từ bằng sáng chế số YY002. Bị đơn cho rằng người cho phép sử dụng sáng chế chỉ có nghĩa vụ chuyển cho người sử dụng sáng chế thông tin đầy đủ về sáng chế và những cải tiến đã được phát hiện và bảo hộ trước khi ký kết hợp đồng cho phép sử dụng sáng chế.

Trước khi giải quyết vấn đề này, ủy ban trọng tài nhắc lại rằng trong giai đoạn bắt đầu tố tụng trọng tài, ủy ban trọng tài đã quyết định là bằng sáng chế số YY002 không được đưa vào nội dung tranh tụng của bị đơn theo quy định tại Quy tắc ICC. Tuy nhiên, trong bản tranh tụng, luật sư của các bị đơn vẫn đưa ra các lập luận dựa trên sự tồn tại của bằng sáng chế này. Do vậy, ủy ban trọng tài xem xét và quyết định về lập luận này của các bị đơn)

Cũng trong vụ Frior, Tòa án đã bác lập luận của người cho phép sử dụng bằng sáng chế rằng trên thực tế, người sử dụng bằng sáng chế vẫn tiếp tục giữ độc quyền sau khi bằng sáng chế hết thời hạn bảo hộ. Tòa án kết luận nghĩa vụ cung cấp cho người sử dụng bằng sáng chế những kinh nghiệm và công nghệ liên quan không phải là một nhân tố độc lập có thể duy trì bằng sáng chế sau khi đối tượng chính của bằng sáng chế không còn nữa. Tuy nhiên, Tòa án cho rằng các yếu tố thực tế sau khi thời hạn bảo hộ của bằng sáng chế cũng cần phải được lưu ý xem xét để xác định thiệt hại thực tế mà người sử dụng sáng chế đã phải chịu.

Do đó, trong vụ việc này, đối tượng của hợp đồng đã không còn và bằng sáng chế YY001 không thể thay thế đương nhiên cho XX001. Hợp đồng sử dụng sáng chế đã chấm dứt, do vậy ngay cả khi bị đơn thực sự có mang lại cho nguyên đơn những

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

lợi ích nhất định hay các tư vấn về kỹ thuật sau khi thời hạn bảo hộ bằng sáng chế đã kết thúc thì bị đơn vẫn phải chịu trách nhiệm vì đã làm hợp đồng chấm dứt và phải bồi thường cho nguyên đơn.

Ủy ban trọng tài kết luận:

Hợp đồng cho phép sử dụng sáng chế đã chấm dứt khi bằng sáng chế hợp chất XX1 hết thời hạn bảo hộ. Vì bị đơn phải chịu trách nhiệm về việc bằng sáng chế chấm dứt thời gian bảo hộ trước thời hạn nên bị đơn cũng chịu trách nhiệm đối với việc hợp đồng chấm dứt trước thời hạn

Ủy ban trọng tài cũng thấy rằng hành vi của bị đơn dẫn đến bằng sáng chế hết thời hạn bảo hộ và việc bị đơn không thông báo sự kiện này cho nguyên đơn suốt 5 năm là một lỗi rất nặng, do đó nguyên đơn có quyền đòi bồi thường tổn thất lợi nhuận mà đáng lẽ nguyên đơn có thể được hưởng theo hợp đồng này tính đến năm 1992. Ủy ban trọng tài quyết định bị đơn phải trả cho nguyên đơn số lợi nhuận bị tổn thất là 37.365.173 FF.

5.4. Tranh chấp trong hợp đồng Li-xăng liên quan đến quyết định gia hạn thời hạn bảo hộ bằng sáng chế chủ sở hữu bằng sáng chế Italia (nguyên đơn) với người sử dụng bằng sáng chế Italia (bị đơn)¹

- Nội dung vụ việc:

Nguyên đơn là chủ sở hữu sáng chế đã đăng ký ở Italia, có quyền sở hữu đầy đủ và được hưởng các lợi ích từ các sáng chế và ứng dụng sáng chế trong sản xuất chai nhựa polyethylene dùng để đựng đồ uống nhẹ có ga

Năm 1979, nguyên đơn và công ty X ký hợp đồng cho phép sử dụng sáng chế chai đựng đồ uống nhẹ (chai SKD).

1. Xem: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam. *SDD*, Hà Nội - 2002, tr. 322-328.

Ở Italia, loại chai SKD được cấp bằng sáng chế số... Bằng sáng chế này được nêu trong phụ lục A của hợp đồng. Nguyên đơn cũng là chủ sở hữu của năm bằng sáng chế ở Italia (xem phụ lục B của hợp đồng) liên quan đến các loại chai SKD đặc biệt hoặc phương pháp sản xuất hoặc thiết bị sản xuất ra các loại chai này.

Năm 1984, với sự đồng ý của nguyên đơn, công ty X đã chuyển nhượng hợp đồng cho công ty con của mình, bị đơn.

Năm 1985, bị đơn gửi cho nguyên đơn bản telex đề cập tới một sắc lệnh của chính phủ Italia ngày 22 tháng 6 năm 1979 đăng trong công báo ngày 7 tháng 8 năm 1979 (sau đây gọi là Sắc lệnh).

Điều 4 của Sắc lệnh quy định tăng thời hạn bảo hộ của các bằng sáng chế ở Italia từ 15 năm lên 20 năm và Điều 84 quy định “Những người được phép sử dụng sáng chế và những người đã đầu tư có hiệu quả và nghiêm túc để sử dụng sáng chế có quyền nhận một giấy phép không độc quyền bắt buộc (a non exclusive compulsory license) để sử dụng sáng chế miễn phí trong thời gian gia hạn thêm với điều kiện thời hạn bảo hộ của sáng chế sắp hết. Nếu bằng sáng chế chưa hết thời hạn bảo hộ thì không áp dụng quyền này”.

Viện dẫn các điều khoản nói trên, bị đơn đã thông báo cho nguyên đơn rằng họ sẽ ngừng trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế vào cuối năm 1985 bởi vì tính đến năm 1985 sáng chế đã đăng ký được 15 năm, tức gần hết thời hạn bảo hộ theo quy định tại Điều 84. Nguyên đơn phản đối và cho rằng bị đơn không có quyền ngừng trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế.

Qua bản telex ngày 3 tháng 7 năm 1986, bị đơn đã yêu cầu nguyên đơn cấp một giấy phép không độc quyền sử dụng bằng sáng chế miễn phí (a non exclusive free license) cho đến ngày 16 tháng 12 năm 1990. Bị đơn còn nhấn mạnh “nếu yêu cầu chính thức này không được chấp nhận trong vòng 15 ngày kể từ ngày

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

hôm nay, bị đơn có quyền nộp đơn cho văn phòng sáng chế Italia để chính thức xin cấp giấy phép bắt buộc (a) compulsory license) phù hợp với các điều khoản liên quan của Luật Sáng chế Italia”.

Theo yêu cầu của bị đơn, Bộ Công nghiệp Italia ban hành một quyết định cấp cho bị đơn một giấy phép bắt buộc không độc quyền (a non exclusive compulsory license) sử dụng sáng chế miễn phí trong vòng 5 năm từ ngày 16 tháng 12 năm 1985 đến ngày 15 tháng 12 năm 1990.

Do bị đơn từ chối thanh toán tiền mua quyền sử dụng sáng chế nên nguyên đơn đã kiện ra trọng tài đòi bị đơn bồi thường thiệt hại hợp đồng và trả tất cả mọi khoản thanh toán theo hợp đồng cho đến ngày bằng sáng chế hết thời hạn bảo hộ, đó là ngày 16 tháng 12 năm 1990.

Phán quyết của trọng tài:

(Phán quyết trình bày dưới đây chỉ giải quyết vấn đề thẩm quyền xét xử của trọng tài)

Bị đơn phản đối thẩm quyền xét xử của trọng tài với các lý do sau đây:

Thứ nhất, quyết định của Bộ Công nghiệp Italia đã hoàn toàn giải quyết được khiếu kiện của nguyên đơn. Vì vậy, cần chấm dứt vụ kiện. Theo bị đơn Điều 84 của Sắc lệnh đã trao cho Bộ Công nghiệp Italia quyền cấp giấy phép sử dụng sáng chế miễn phí. Không có tòa án hay trọng tài nào có thể thay thế Bộ Công nghiệp Italia thực hiện quyền lực hành chính này.

Thứ hai, nếu bị đơn có giấy phép sử dụng bằng sáng chế miễn phí có hiệu lực pháp lý, thì bị đơn hoàn toàn không vi phạm hợp đồng; nếu không thì hợp đồng đương nhiên bị vi phạm. Điều này có nghĩa là vấn đề xác định vi phạm hợp đồng cũng đồng thời là việc xác định quyền của bị đơn theo Điều 84 của Sắc lệnh. Quyền sử dụng sáng chế của bị đơn căn cứ trên

hợp đồng. Nói cách khác, tranh chấp đưa ra ủy ban trọng tài không liên quan đến các quyền của bị đơn phát sinh từ hợp đồng hay giải thích hợp đồng như quy định trong điều khoản trọng tài của hợp đồng. Vì vậy trọng tài không có thẩm quyền.

Ngoài ra, bị đơn còn cho rằng ủy ban trọng tài không thể phủ nhận quyết định ngày 16 tháng 5 năm 1988 của Bộ Công nghiệp Italia. Ủy ban trọng tài cần xem xét quyết định của Bộ Công nghiệp Italia và sau khi khẳng định giấy phép của Bộ Công nghiệp Italia cho phép sử dụng sáng chế miễn phí thì phải tuyên bố bị đơn không vi phạm hợp đồng. Theo bị đơn, nếu sự việc chỉ trong giới hạn như vậy thì tranh chấp có thể đưa ra xét xử trọng tài.

Về phần mình, nguyên đơn lập luận như sau:

Vấn đề duy nhất ủy ban trọng tài phải quyết định là trong phạm vi của quyết định của Bộ Công nghiệp Italia, bị đơn có phải tiếp tục thực hiện nghĩa vụ trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế cho nguyên đơn nữa hay không? Theo nguyên đơn, vấn đề này Bộ công nghiệp Italia không quyết định vì cơ quan này chỉ quyết định xem liệu bị đơn có quyền nhận giấy phép theo Điều 84 của sắc lệnh không. Bộ Công nghiệp Italia không đưa ra bất cứ giải thích hợp đồng nào bởi việc đó thẩm quyền của ủy ban trọng tài. Vì vậy, nguyên đơn cho rằng ủy ban trọng tài phải thực hiện quyền giải thích hợp đồng.

Theo nguyên đơn, quyết định của Bộ Công nghiệp không miễn cho bị đơn các nghĩa vụ hợp đồng phải trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế cho nguyên đơn.

Hơn nữa, nguyên đơn còn cho rằng bị đơn đã lấn lộn giữa quyền sử dụng sáng chế miễn phí mà bị đơn có được theo quyết định của Bộ công nghiệp Italia và khiếu kiện của nguyên đơn đòi tiền bản quyền theo hợp. Đối với nguyên đơn, ủy ban trọng tài phải xem xét việc quyết định của Bộ Công nghiệp có tác động như thế nào đến vụ tranh chấp. Bản thân quyết định của

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

Bộ Công nghiệp có tác động như thế nào đến vụ tranh chấp. Bản thân quyết định của Bộ Công nghiệp phải được giải thích và áp dụng theo hợp đồng.

Ủy ban trọng tài có ý kiến như sau:

Vấn đề chính được đưa ra trước ủy ban trọng tài là liệu bị đơn có quyền ngừng trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế theo hợp đồng không và liệu bị đơn có phải trả tiền bồi thường thiệt hại vi phạm hợp đồng không.

Theo điều khoản trọng tài trong hợp đồng “bất kỳ tranh chấp nào liên quan tới giải thích hoặc thực hiện hợp đồng này và bất kỳ vấn đề nào nảy sinh từ hợp đồng mà các bên không thể giải quyết trong một thời hạn hợp lý, sẽ được đưa ra trọng tài theo các quy tắc của phòng thương mại quốc tế”.

Việc trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế quy định tại hợp đồng và việc vi phạm hợp đồng do không trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế là các vấn đề liên quan đến việc thực hiện hợp đồng.

Ủy ban trọng tài không chấp nhận quan điểm của bị đơn cho rằng tranh chấp không thể đưa ra trọng tài vì “vấn đề về vi phạm hợp đồng trùng với vấn đề xác định quyền của bị đơn theo Điều 84 của Sắc lệnh”. Bị đơn từ chối thẩm quyền của trọng tài dựa trên một căn cứ duy nhất là quyết định ngày 16 tháng 5 năm 1988 của Bộ Công nghiệp Italia đã cho bị đơn quyền ngừng trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế. Nguyên đơn đã bác quan điểm này trước ủy ban trọng tài. Nguyên đơn nhấn mạnh vấn đề cần xem xét ở đây là liệu trong phạm vi quyết định của Bộ Công nghiệp Italia, bị đơn có nghĩa vụ tiếp tục trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế cho nguyên đơn theo hợp đồng nữa hay không. Vấn đề này liên quan tới giải thích hợp đồng và theo quy định của điều khoản trọng tài trong hợp đồng, ủy ban trọng tài được phép giải thích hợp đồng.

Hơn nữa, do nguyên đơn nói rõ là nguyên đơn không phản đối quyết định của Bộ Công nghiệp Italia, ủy ban trọng tài không được các bên yêu cầu phải quyết định xem liệu bị đơn có quyền được nhận giấy phép sử dụng sáng chế miễn phí trong phạm vi Điều 84 của Sắc lệnh không? một vấn đề vượt ra ngoài phạm vi thẩm quyền của ủy ban trọng tài. Quyết định ngày 16 tháng 5 năm 1988 là một trong những nhân tố pháp lý mà ủy ban trọng tài cần xem xét khi xác định quyền của bị đơn không phải trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế theo hợp đồng nhưng sự tồn tại của quyết định này không tước đi quyền giải thích hợp đồng và xác định tranh chấp phát sinh từ hợp đồng của ủy ban trọng tài. Thực tế, bị đơn không hoàn toàn phản đối quan điểm này, bởi bị đơn đã thừa nhận rằng ủy ban trọng tài có thể xem xét quyết định của Bộ Công nghiệp và sau khi đã khẳng định giấy phép cho bị đơn không vi phạm Hợp đồng. Điều này cho thấy việc bị đơn không vi phạm Hợp đồng. Điều này cho thấy việc bị đơn khước từ đưa tranh chấp ra trọng tài trên thực tế là sự khước từ một trong những giải pháp mà ủy ban trọng tài có thể đề xuất với bị đơn. Nếu ủy ban trọng tài có thẩm quyền quyết định bị đơn không vi phạm hợp đồng, ủy ban trọng tài cũng có thẩm quyền đưa ra quyết định về các vi phạm hợp đồng khác.

Vì các lý do nêu trên, ủy ban trọng tài quyết định tranh chấp có thể đưa ra trọng tài và ủy ban trọng tài có thẩm quyền quyết định xem liệu bị đơn có quyền ngừng trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế theo hợp đồng không và nếu ngừng trả tiền mua quyền sử dụng sáng chế theo hợp đồng thì bị đơn có vi phạm hợp đồng không?

*** Kết luận**

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan hợp đồng Li-xăng như đã nêu trên cho phép chúng tôi rút ra một số kết luận sau:

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

- Trường hợp một bên chấm dứt hợp đồng do chính bên đó vi phạm và theo quy định trong hợp đồng

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan hợp đồng Li-xăng cho thấy rằng:

+ Một bên không có quyền và căn cứ để khiếu nại đòi được của các khoản phí theo hợp đồng Li-xăng đối với thời hạn sau ngày huỷ bỏ hợp đồng khi sự huỷ bỏ đó được quy định trong hợp đồng;

+ Tuy nhiên bên đó có quyền nhận được khoản đền bù thiệt hại do bên kia vi phạm hợp đồng với điều kiện đã cố gắng hết sức mình nhằm giới hạn mức độ thiệt hại do vi phạm hợp đồng gây ra nếu như trong hợp đồng có điều khoản bảo lưu về quyền được bồi thường này.

- Trường hợp xác định luật áp dụng giải quyết tranh chấp khi các bên không chọn

Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài liên quan hợp đồng Li-xăng cho thấy rằng:

+ Trong hợp đồng các bên không thoả thuận chọn luật áp dụng cho hợp đồng Li-xăng thì uỷ ban trọng tài sẽ quyết định luật áp dụng;

+ Thông lệ xét xử trọng tài hiện nay cho thấy rằng để xác định luật áp dụng cho vụ tranh chấp, trọng tài sử dụng phương pháp áp dụng tổng hợp các quy tắc luật xung đột của tất cả các quốc gia có liên quan đến tranh chấp;

+ Luật có liên quan mật thiết nhất với hợp đồng thường được ưu tiên áp dụng và luật này được hiểu là luật của quốc gia nơi thực hiện nghĩa vụ chính của hợp đồng (đối với hợp đồng Li-xăng - nghĩa vụ chính là nghĩa vụ của bên phải thanh toán tiền mua quyền sử dụng sáng chế).

- Trường hợp bằng sáng chế hết thời hạn bảo hộ do lỗi của chủ sở hữu sáng chế và hậu quả chấm dứt hợp đồng.

Thực tiễn giải quyết tranh chấp cho thấy rằng:

+ Việc chủ sở hữu văn bằng sáng chế cố tình không đóng phí bảo hộ đã làm cho bằng sáng chế hết thời hạn bảo hộ và là hệ quả làm cho hợp đồng tự động chấm dứt hiệu lực là sự vi phạm nghiêm trọng hợp đồng Li-xăng.

+ Thời hạn bảo hộ của bằng sáng chế là một căn cứ để xác định thiệt hại thực tế mà người sử dụng sáng chế phải chịu;

+ Khi hợp đồng đã chấm dứt ngay cả khi người chủ sở hữu văn bằng sáng chế có mang lại cho người sử dụng những lợi ích nhất định hay các tư vấn kỹ thuật sau thời hạn bảo hộ bằng sáng chế thì người chủ sở hữu đó vẫn phải chịu trách nhiệm do lỗi của mình làm cho hợp đồng chấm dứt;

+ Hành vi của người chủ sở hữu bằng sáng chế dẫn đến bằng sáng chế hết thời hạn bảo hộ và việc người đó không thông báo về sự kiện này cho người sử dụng bằng trong một thời gian dài là lỗi rất nặng.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

I. Phần tiếng Việt

1. Lê Hoàng Anh (2000), “*Mở rộng phạm vi điều chỉnh của Luật Thương mại trước yêu cầu hội nhập khu vực và quốc tế*”, Dân chủ và pháp luật, số 8.
2. Nguyễn Thị Vân Anh (2000), “*Trọng tài Thương mại Quốc tế ở Việt Nam*”, *Trọng tài kinh tế - một hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta*, Đề tài khoa học cấp trường mã số: LH95 - 008, Trường Đại học Luật Hà Nội.
3. Đồng Ngọc Ba (2000), “*Tổ tụng trọng tài kinh tế phi chính phủ*”, Đề tài khoa học cấp trường mã số: LH 95- 008, Đại học Luật Hà Nội.
4. Ban Biên tập (1994), “*Những ý kiến xây dựng Bộ luật Tố tụng dân sự*”, Luật học, số 4.
5. Bec-tơ-răng Mô-rô (1995), “*Thủ tục tố tụng và phán quyết trọng tài*”, *Trọng tài quốc tế*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
6. Nông Quốc Bình (1999), “*Luật áp dụng trong xét xử của trọng tài thương mại quốc tế*”, Luật học, số 4.
7. Bộ Tư pháp (1998), *Báo cáo chuyên đề về các lĩnh vực của khung pháp luật kinh tế tại Việt Nam*, Tập I, Dự án VIE/94/003.
8. Bộ Tư pháp (1998), *Báo cáo chuyên đề về các lĩnh vực của khung pháp luật kinh tế tại Việt Nam*, Tập IV, Dự án VIE/94/003.

9. Bộ Tư pháp (1998), *Báo cáo kiến nghị về xây dựng và hoàn thiện khung pháp luật kinh tế tại Việt Nam*, Dự án VIE/94/003.
10. Hoàng Minh Chiến (2000), “*Một số vấn đề về tổ chức của trọng tài phi chính phủ ở Việt Nam*”, Đề tài khoa học cấp trường mã số: LH 95/008, Đại học Luật Hà Nội.
11. Chính phủ nước Cộng hoà Xã hội chủ nghĩa Việt Nam (1993), Nghị định số 30/CP ngày 2-6-1993 của Chính phủ về tổ chức, nhiệm vụ, quyền hạn của các cơ quan quản lý công tác thi hành án dân sự, cơ quan thi hành án dân sự và chấp hành viên, *Công báo 1994*, số 15.
12. Chính phủ nước Cộng hoà Xã hội chủ nghĩa Việt Nam (1993), Nghị định số 69/CP của Chính phủ quy định thủ tục thi hành án dân sự, *Công báo 1993*, số 23.
13. Chính phủ nước Cộng hoà Xã hội chủ nghĩa Việt Nam (1994), Nghị định số 116/CP của Chính phủ ngày 5-9-1994 về tổ chức và hoạt động của trọng tài kinh tế, *Công báo 1994*, số 22.
14. Chính phủ nước Cộng hoà Xã hội chủ nghĩa Việt Nam (2000), Nghị định của Chính phủ số 24/2000/NĐ-CP ngày 31-7-2000 Quy định chi tiết thi hành Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam, *Công báo 2000*, số 35.
15. Bùi Ngọc Cường và Lê Đình Vinh (2000), “*Bản chất của trọng tài phi chính phủ*”, *Trọng tài kinh tế – một hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta*, Đề tài khoa học cấp trường mã số: LH 95/008, Đại học Luật Hà Nội.
16. Đại học Huế (1999), *Giáo trình luật kinh tế*, Nxb. Giáo dục, Huế.
17. Đại học Huế (1999), *Giáo trình tư pháp quốc tế*, Nxb. Giáo dục, Huế.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

18. Đại học Quốc gia Hà Nội (1997), *Giáo trình luật kinh tế*, Nxb Đại học quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
19. Đại học Luật Hà Nội (2000), *Giáo trình luật thương mại quốc tế*, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội.
20. Đảng Cộng sản Việt Nam (2001), *Văn kiện Đại hội lần thứ IX*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
21. Dương Thị Định (1998), “*Trách nhiệm chứng minh trong tố tụng dân sự*”, Tòa án nhân dân, số 7.
22. Nguyễn Ngọc Dư (2000), “*Quan niệm thế nào về “vụ” hoặc “việc” trong qua trình thi hành án dân sự*”, Dân chủ và pháp luật, số 8.
23. Gaboury Jacques, Lucy Wayne & Associates (2000), “*Các biện pháp khẩn cấp tạm thời*”, *Giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
24. Georges Flecheus (2000), “*Thủ tục giải quyết tranh chấp thông qua trọng tài quốc tế trước Phòng Thương mại quốc tế ICC*”, *Giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
25. Lê Hồng Hạnh (1991). “*Kinh tế thị trường và sự cần thiết phải hoàn thiện pháp luật kinh tế*”. Nhà nước và pháp luật, số 4.
26. Lê Hồng Hạnh (2000), “*Khái niệm thương mại trong pháp luật Việt Nam và những bất cập dưới góc độ thực tiễn áp dụng và chính sách hội nhập*”, Luật học, số 2.
27. Trần Đình Hào (2000), “*Hoà giải, thương lượng trong việc giải quyết tranh chấp hợp đồng kinh tế*”, Nhà nước và pháp luật, số 1.
28. Dương Văn Hậu (1999), *Trọng tài thương mại Việt Nam trong tiến trình đổi mới*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.

29. Dương Văn Hậu (2000), "*Bàn về điều kiện và tiêu chuẩn trọng tài viên*", Luật học, số 3.
30. Đinh Ngọc Hiện (2000), "Giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài tại toà án Việt Nam, *Giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
31. Hoàng Phước Hiệp (1994), "*Về vấn đề công nhận và thi hành ở Việt Nam quyết định của trọng tài nước ngoài*", Nhà nước và pháp luật, số 3.
32. Hoàng Phước Hiệp (1999), "*Một số vấn đề công nhận và thi hành bản án, quyết định của toà án và trọng tài nước ngoài tại Việt Nam*", Luật học, số 4.
33. Hoàng Phước Hiệp (2000), "*Mấy vấn đề công nhận và thi hành tại Việt Nam các bản án, quyết định của toà án và trọng tài nước ngoài*", *Giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
34. Nguyễn Am Hiểu (1996), *Hoàn thiện luật kinh tế ở Việt Nam trong nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa*, Luận án Tiến sĩ luật học, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, Hà Nội.
35. Nguyễn Am Hiểu (1997), "*Một số đặc điểm của pháp luật về trọng tài phi chính phủ ở Việt Nam hiện nay*", Nhà nước và pháp luật, số 5.
36. Nguyễn Am Hiểu (1999), "*Khái niệm thương mại và vấn đề áp dụng Công ước Niu Oóc 1958 tại Việt Nam*", Nhà nước và pháp luật, số 5.
37. Học viện Quan hệ quốc tế (1999), *Luật kinh tế quốc tế*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
38. Đào Văn Hội (1998), "*Tiếp tục hoàn thiện tổ chức hoạt động của toà kinh tế*", Dân chủ và pháp luật, số 8.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

39. Lê Xuân Hồng (1996), *“Một số ý kiến về việc sửa đổi, bổ sung Pháp lệnh Thi hành án dân sự”*, Nhà nước và pháp luật, số 2.
40. Dương Đăng Huệ (1992), *“Một số biện pháp pháp lý nhằm cải thiện thực trạng pháp luật kinh tế ở nước ta hiện nay”*, Nhà nước và pháp luật, số 4.
41. Dương Đăng Huệ (1996), *Cơ sở khoa học và thực tiễn của việc xây dựng pháp luật thương mại-kinh tế ở nước ta*, Nhà nước và pháp luật, số 1.
42. Dương Đăng Huệ (1999), *“Những nguyên nhân làm hạn chế tác dụng của trọng tài kinh tế và những giải pháp khắc phục”*, Nhà nước và pháp luật, số 7.
43. Dương Thị Hưởng (1996), *Sự điều chỉnh pháp luật đối với nền kinh tế nhiều thành phần định hướng xã hội chủ nghĩa ở nước ta hiện nay*, Luận án Tiến sĩ luật học, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, Hà Nội.
44. Trần Hữu Huỳnh (2000), *“Một số vấn đề cơ bản về thoả thuận trọng tài trong thương mại quốc tế”*, Luật học, số 1.
45. Trần Hữu Huỳnh (2000), *“Các vấn đề cơ bản trong việc soạn thảo Pháp lệnh Trọng tài”*, Nhà nước và pháp luật, số 2.
46. Trần Hữu Huỳnh (2001), *“Các hình thức tổ chức trọng tài với việc soạn thảo Pháp lệnh Trọng tài”*, Nhà nước và pháp luật, số 2.
47. Nguyễn Công Khanh (2000), *“Cần tạo cơ sở pháp lý cho hoạt động tương trợ tư pháp quốc tế ở nước ta”*, Dân chủ và pháp luật, số 3.
18. Bùi Thị Khuyên (2000), *Hợp đồng kinh tế và chế định tài phán trong kinh doanh tại Việt Nam*, Nxb. Thống kê, Hà Nội.
49. Lê Song Lai (1996), *“Pháp luật Việt Nam và vấn đề giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài”*, Nhà nước và pháp luật, số 9.

50. Vũ Trọng Lâm, Hồ Vân Nga, Nguyễn Quý Nghị (2001), “Tính tất yếu của quá trình hội nhập kinh tế và triển vọng quan hệ hợp tác kinh tế Việt Nam-Hoa Kỳ”, *Tìm hiểu pháp luật Hoa Kỳ trong điều kiện Việt Nam hội nhập kinh tế khu vực và thế giới* (Phạm Duy Nghĩa chủ biên), Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
51. Hoàng Thế Liên, Phạm Hữu Nghị, Trần Hữu Huỳnh (1993), *Hợp đồng kinh tế và vấn đề giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta hiện nay*, Nxb. TP. Hồ Chí Minh, TP. Hồ Chí Minh.
52. Hoàng Thế Liên (2000), “Giới thiệu khái quát về các phương thức giải quyết tranh chấp chủ yếu tại Việt Nam trong lĩnh vực thương mại quốc tế và đầu tư nước ngoài”, *Giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
53. Phong Linh (1997), “*Thẩm quyền xét xử của trọng tài hay tòa án*”, Tòa án nhân dân, số 7.
54. Thế Linh (1997), “*Toà án giải quyết hay trọng tài giải quyết*”, Tòa án nhân dân, số 7.
55. Dương Thanh Mai (1997), “*Về mối quan hệ giữa tòa án và trọng tài trong việc đảm bảo hiệu quả giải quyết tranh chấp kinh tế bằng trọng tài*”, Nhà nước và pháp luật, số 12.
56. Dương Thanh Mai (1998), “*Việc tiếp nhận Luật Mẫu của UNCITRAL về trọng tài thương mại quốc tế ở một số nước và việc xây dựng Dự thảo Pháp lệnh Trọng tài của Việt Nam*”, Nhà nước và pháp luật, số 8.
57. Dương Thanh Mai (1998), “*Việc tiếp nhận Luật Mẫu của UNCITRAL về trọng tài thương mại quốc tế ở một số nước và việc xây dựng Dự thảo Pháp lệnh Trọng tài của Việt Nam*”, Nhà nước và pháp luật, số 9.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

58. Nguyễn Minh Mẫn (1996), *Đổi mới và hoàn thiện khung pháp luật kinh tế trong điều kiện kinh tế thị trường ở Việt Nam*, Luận án Tiến sĩ luật học, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, Hà Nội.
59. Nguyễn Minh Mẫn (2000), “Về tổ chức và hoạt động của trọng tài ở một số nước trên thế giới”, *Trọng tài kinh tế - một hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta*, Đề tài khoa học cấp trường mã số: LH 95 – 008, Đại học Luật Hà Nội.
60. Nguyễn Thị Mơ (2000), “*Thương mại dịch vụ trong WTO và những vấn đề đặt ra với Việt Nam*”, Luật học, số 5.
61. Đoàn Năng (1998), “*Một số ý kiến về thực trạng và phương hướng hoàn thiện pháp luật trọng tài kinh tế ở nước ta hiện nay*”, Luật học, số 1.
62. Phạm Hữu Nghị (1996), “*Bộ luật Dân sự, Luật thương mại và Pháp lệnh Hợp đồng kinh tế kinh tế trong sự điều chỉnh các quan hệ hợp đồng kinh tế*”, Nhà nước và pháp luật, số 5.
63. Phạm Hữu Nghị (2000), “*Về nguyên tắc quyền tự định đoạt của các đương sự trong tố tụng dân sự*”, Nhà nước và pháp luật, số 12.
64. Phạm Duy Nghĩa (2000), “*Pháp luật thương mại Việt Nam trước thách thức của quá trình hội nhập kinh tế quốc tế*”, Nhà nước và pháp luật, số 6.
65. Nguyễn Hiền Nhân (2000), “*Pháp lệnh Thi hành án dân sự 1993 và những vấn đề cần sửa đổi, bổ sung*”, Nhà nước và pháp luật, số 9
66. Lưu Bình Nhưỡng (1998), “*Những hình thức giải quyết tranh chấp thương mại quốc tế thông dụng ở Ôxtrâyliá*, Luật học, số 4.

67. Oliver Massman Baker & Kenzie M. C. (2000), “Tầm quan trọng của các Hiệp ước song phương và Công ước quốc tế liên quan đến việc công nhận và thi hành các quyết định và phán quyết nước ngoài”, *Giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
68. Ôttô Idaben (1995), “Giám sát và thi hành phán quyết trọng tài quốc tế”, *Trọng tài quốc tế*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
69. Nguyễn Như Phát (2001), “So sánh tổng quan hệ thống pháp luật Hoa Kỳ và Việt Nam”, *Tìm hiểu pháp luật Hoa Kỳ trong điều kiện Việt Nam hội nhập kinh tế khu vực và thế giới* (Phạm Duy Nghĩa chủ biên), Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
70. Vũ Xuân Phong (2000), “Giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam”, *Giải quyết tranh chấp kinh tế có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội.
71. Quốc hội nước Cộng hoà Xã hội chủ nghĩa Việt Nam (1992), Hiến pháp nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam 1992 (*Công báo 1992*, số 8) được sửa đổi, bổ sung năm 2001 bằng Nghị quyết của Quốc hội số 51/2001/QH 10 về việc sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1992, *Công báo 2002*, số 9-10.
72. Quốc hội nước Cộng hoà Xã hội chủ nghĩa Việt Nam (1996), Luật Tổ chức Tòa án nhân dân năm 2002, *Luật số 33/2002/QH10*.
73. Quốc hội nước Cộng hoà Xã hội chủ nghĩa Việt Nam (2000), Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam, *Công báo 2000*, số 28.

Giải quyết tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài: Một số vấn đề...

74. Lê Minh Tâm (1991), "*Một số ý kiến về khái niệm hệ thống pháp luật và những tiêu chuẩn xác định mức độ hoàn thiện của một hệ thống pháp luật*", Nhà nước và pháp luật, số 1.
75. Nguyễn Văn Thắng (2000), "*Vấn đề thanh toán chi phí cưỡng chế thi hành án*", Dân chủ và pháp luật, số 11.
76. Chu Hồng Thanh (1993), *Nhà nước quản lý kinh tế bằng pháp luật trong cơ chế kinh tế thị trường ở Việt Nam hiện nay*, Luận án Tiến sĩ luật học, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, Hà Nội.
77. Đỗ Ngọc Thịnh (1999), "*Hoàn thiện cơ sở pháp luật của cơ chế kinh tế thị trường ở nước ta*", Luật học, số 2.
78. Đỗ Ngọc Thịnh (2000), *Vai trò của pháp luật trong quá trình chuyển đổi nền kinh tế kế hoạch hoá, tập trung bao cấp sang nền kinh tế thị trường*, Luận án Tiến sĩ luật, Viện Nhà nước và pháp luật, Hà Nội.
79. Lê Minh Thông (1998), "*Vai trò của Nhà nước trong trật tự kinh tế thị trường ở Việt Nam*", Nhà nước và pháp luật, số 10.
80. Phan Hữu Thư (1999), "*Về Điều 2 của Dự thảo Bộ luật Tố tụng dân sự*", Tòa án nhân dân, số 1.
81. Phan Hữu Thư (2000), "*Nhân thức lý luận về việc ban hành Bộ luật Tố tụng Dân sự*", Dân chủ và pháp luật, số 11.
82. Bùi Ngọc Toàn (1993), "*Trọng tài thương mại – một hình thức chiếm ưu thế trong việc giải quyết tranh chấp thương mại ở các nước trên thế giới*", Nhà nước và pháp luật, số 9.
83. Nguyễn Hợp Toàn (1996), *Hoàn thiện vai trò quản lý kinh tế của Nhà nước đối với các loại doanh nghiệp bằng việc tăng cường sử dụng công cụ pháp luật kinh tế*, Luận án Tiến sĩ luật học, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, Hà Nội.

84. Thủ tướng Chính phủ nước Cộng hoà Xã hội chủ nghĩa Việt Nam (1993), Quyết định số 204-TTg ngày 28 - 4 - 1993 của Thủ tướng Chính phủ về Tổ chức Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *Công báo 1993*, số 13.
85. Thủ tướng Chính phủ nước Cộng hoà Xã hội chủ nghĩa Việt Nam (1996), Quyết định số 114-TTg ngày 16-2-1996 của Thủ tướng Chính phủ về việc mở rộng thẩm quyền giải quyết các tranh chấp của Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *Công báo 1992*, số 11.
86. Nguyễn Thanh Thuỷ (1999), “*Những vấn đề cần làm xung quanh Dự thảo Pháp lệnh Thi hành án dân sự (sửa đổi)*”, Dân chủ và pháp luật, số 11.
87. Trung tâm Từ điển học thuộc Viện Ngôn Ngữ (2000), *Từ điển tiếng Việt*, Nxb. Đà Nẵng, Đà Nẵng.
88. Bùi Thị Thanh Tuyết (2000), “*Vấn đề hoàn thiện pháp luật về trọng tài kinh tế*”, *Trọng tài kinh tế - một hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta*, Đề tài khoa học cấp trường mà số: LH 95 – 008, Đại học Luật Hà Nội.
89. Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, *50 phán quyết trọng tài quốc tế chọn lọc*, Hà Nội-2002.
90. Đào Trí Úc (1993), *Những vấn đề lý luận cơ bản về pháp luật*, Nxb. Khoa học xã hội, Hà Nội.
91. Đào Trí Úc (1996), “*Cần một chiến lược xây dựng pháp luật và đưa pháp luật vào đời sống*”, Nhà nước và pháp luật, số 4.
92. Ủy ban thường vụ Quốc hội (1989), Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án Dân sự, *Công báo 1990*, số 5.
93. Ủy ban thường vụ Quốc hội (1993), Pháp lệnh Thi hành án dân sự, *Công báo 1993*, số 12.
94. Ủy ban thường vụ Quốc hội (1993), Pháp lệnh Công nhận và thi hành tại Việt Nam bản án, quyết định dân sự của của Tòa án nước ngoài, *Công báo 1993*, số 12.

NHÀ XUẤT BẢN KHOA HỌC XÃ HỘI

36 Hàng Chuối – Hai Bà Trưng – Hà Nội

ĐT: 04.39719073 -- Fax: 04.39719071

Website: http://www.vass.gov.vn/nhaxuatban_khxh

Email: nxbkhh@gmail.com

**GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP THƯƠNG MẠI CÓ YẾU TỐ NƯỚC NGOÀI:
MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN**

(Sách chuyên khảo)

Chịu trách nhiệm xuất bản

TS. NGUYỄN XUÂN DŨNG

Biên tập nội dung:

KIỀU VIỆT CƯỜNG

Kỹ thuật vi tính:

HẰNG NGA

Sửa bản in:

KIỀU VIỆT CƯỜNG

Trình bày bìa:

NGUYỄN MẠNH HÙNG

THƯ VIỆN VTTKHXH



VV00009810

VIỆN THÔNG TIN
KHOA HỌC XÃ HỘI

Vv

9810

Giá: 51.000đ