

Xác định yếu tố nước ngoài trong tranh chấp thương mại được giải quyết tại trọng tài

Bành Quốc Tuấn*

Khoa Kinh tế - Luật, Đại học Quốc gia thành phố Hồ Chí Minh

Nhận ngày 30 tháng 02 năm 2010

Tóm tắt. Trên cơ sở nghiên cứu Dự thảo Luật trọng tài và các quy định của pháp luật liên quan đến trọng tài thương mại, tác giả bài viết đã phân tích và làm sáng tỏ vấn đề xác định yếu tố nước ngoài trong tranh chấp thương mại được giải quyết tại trọng tài ở nước ta hiện nay.

1. Đặt vấn đề

Dự thảo Luật trọng tài [1] là một dự thảo luật thu hút được nhiều sự chú ý của các chuyên gia pháp lý, những người làm công tác giảng dạy, nghiên cứu cũng như của xã hội. So với Pháp lệnh Trọng tài thương mại 2003, dự thảo Luật trọng tài có nhiều điểm mới xét từ chuẩn mực pháp lý quốc tế. Tuy nhiên, trong dự thảo luật vẫn còn một số vấn đề cần phải nghiên cứu một cách thấu đáo cũng như cần tiếp thu những hạt nhân hợp lý của Pháp lệnh trọng tài thương mại 2003, kinh nghiệm lập pháp của các nước trên thế giới.

Đối với vấn đề trọng tài có yếu tố nước ngoài hiện nay tồn tại 02 luồng ý kiến khác nhau: i) Loại ý kiến thứ nhất đề nghị cần có một chương riêng trong dự thảo Luật trọng tài quy định về trọng tài có yếu tố nước ngoài với nhiều nội dung: thẩm quyền của trọng tài nước ngoài; các trường hợp tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài; các hình thức trọng tài nước ngoài...; ii) Loại ý kiến thứ hai đề nghị không

cần có chương riêng quy định về trọng tài có yếu tố nước ngoài, những quy định khác trong luật trọng tài đều có thể áp dụng đối với trọng tài có yếu tố nước ngoài. Việc cần có một chương riêng trong dự thảo Luật trọng tài quy định về trọng tài có yếu tố nước ngoài là điều không cần bàn cãi thêm bởi vì dự thảo Luật trọng tài chỉ mới có một số quy định rất chung chung về hoạt động của trọng tài nước ngoài, chưa thể đảm bảo một cơ sở pháp lý đầy đủ cho hoạt động của trọng tài nước ngoài tại Việt Nam (khoản 4 Điều 3 dự thảo, Điều 11 dự thảo). Bên cạnh đó, việc giành một chương riêng quy định về trọng tài có yếu tố nước ngoài sẽ phù hợp với xu thế hội nhập của nước ta trong giai đoạn hiện nay cũng như phù hợp với kinh nghiệm lập pháp của một số nước trên thế giới. Một số văn bản pháp luật trong nước như Luật Hôn nhân và gia đình năm 2000 có chương riêng quy định về quan hệ hôn nhân và gia đình có yếu tố nước ngoài, Luật luật sư năm 2006 cũng đã có một chương riêng quy định về việc hành nghề của Tổ chức luật sư nước ngoài tại Việt Nam. Trong phạm vi bài viết tác giả không đề cập đến tất cả những nội dung cần phải có trong chương riêng cho trọng tài có yếu

* ĐT: ĐT: 84-08-7220850.

E-mail: quoctuan@yahoo.com

tổ nước ngoài mà chỉ đề cập vấn đề tranh chấp có yếu tố nước ngoài được giải quyết tại trọng tài.

Khoản 4 Điều 2 Pháp lệnh trọng tài thương mại năm 2003 (sau đây xin viết tắt là 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”. Như vậy, PLTTTM nêu ra ba dấu hiệu để xác định một tranh chấp có yếu tố nước ngoài mà trọng tài thương mại Việt Nam có thể có thẩm quyền giải quyết: i) Dấu hiệu chủ thể: có sự tham gia của chủ thể nước ngoài bao gồm người nước ngoài và pháp nhân nước ngoài; ii) Dấu hiệu sự kiện pháp lý: căn cứ để xác lập, thay đổi, chấm dứt quan hệ có tranh chấp phát sinh ở nước ngoài; iii) Dấu hiệu tài sản: tài sản liên quan đến tranh chấp đó ở nước ngoài. Khi một quan hệ xuất hiện một trong ba dấu hiệu trên phát sinh tranh chấp sẽ được xem là tranh chấp có yếu tố nước ngoài. Việc xác định dấu hiệu nước ngoài trong tranh chấp do trọng tài giải quyết kéo theo nhiều vấn đề có liên quan như luật áp dụng, tố tụng trọng tài... Tuy nhiên, cần chú ý tranh chấp có yếu tố nước ngoài quy định tại PLTTTM chỉ là những tranh chấp phát sinh trong hoạt động thương mại. Hoạt động thương mại được quy định tại PLTTTM là việc thực hiện một hoặc nhiều hành vi thương mại của cá nhân, tổ chức kinh doanh. Quy định này của PLTTTM ra đời trong hoàn cảnh hoạt động thương mại trong văn bản pháp luật Việt Nam được hiểu theo phạm vi rất hẹp cũng như tương thích với phạm vi điều chỉnh của PLTTTM để giải quyết các tranh chấp thương mại.

Dự thảo Luật trọng tài được xây dựng với yêu cầu phải làm cho trọng tài trở thành một công cụ hữu hiệu giải quyết các tranh chấp phát sinh trong đời sống kinh tế - xã hội bên cạnh hệ thống tòa án, tiến tới các chuẩn mực pháp lý quốc tế. Chính vì vậy việc mở rộng thẩm quyền giải quyết của trọng tài trở thành một nội dung

quan trọng và có nhiều ý kiến tranh cãi quanh vấn đề này. Tựu trung lại, phần lớn các ý kiến đều thống nhất cần phải mở rộng thẩm quyền giải quyết của trọng tài nhưng mở rộng đến đâu thì vẫn chưa có câu trả lời cuối cùng, ít ra là cho đến thời điểm này khi dự thảo luật chưa được Quốc hội thông qua. Việc mở rộng thẩm quyền giải quyết của trọng tài kéo theo việc phải làm rõ phạm vi những vụ tranh chấp có yếu tố nước ngoài thuộc thẩm quyền giải quyết của trọng tài Việt Nam. Nói cách khác, dự thảo Luật trọng tài phải có những quy định về dấu hiệu xác định một tranh chấp có yếu tố nước ngoài do trọng tài giải quyết sao cho tương thích với thẩm quyền giải quyết của trọng tài. Tại khoản 4 Điều 3 dự thảo quy định: “*Tranh chấp có yếu tố nước ngoài là tranh chấp phát sinh trong quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài được quy định tại Bộ luật dân sự*”. Điều 758 Bộ Luật Dân sự năm 2005 quy định: “*Quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài là quan hệ dân sự có ít nhất một trong các bên tham gia là cơ quan, tổ chức, cá nhân nước ngoài, người Việt Nam định cư ở nước ngoài hoặc là các quan hệ dân sự giữa các bên tham gia là công dân, tổ chức Việt Nam nhưng căn cứ để xác lập, thay đổi, chấm dứt quan hệ đó theo pháp luật nước ngoài, phát sinh tại nước ngoài hoặc tài sản liên quan đến quan hệ đó ở nước ngoài*”.

Như vậy theo quy định của Bộ Luật dân sự 2005 [2] có 03 dấu hiệu để xác định một quan hệ có yếu tố nước ngoài: i) Dấu hiệu về mặt chủ thể: trong quan hệ pháp luật có người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài hoặc người Việt Nam định cư ở nước ngoài tham gia; ii) Sự kiện pháp lý là căn cứ xác lập, thay đổi, chấm dứt quan hệ đó theo pháp luật nước ngoài hoặc xảy ra ở nước ngoài; iii) Dấu hiệu về mặt tài sản: tài sản liên quan đến quan hệ đó ở nước ngoài. So sánh quy định của Bộ Luật dân sự với quy định của PLTTTM chúng ta thấy phạm vi những quan hệ có yếu tố nước ngoài của Bộ luật dân sự rộng hơn rất nhiều vì đơn giản, phạm vi điều chỉnh của Bộ luật dân sự rộng hơn PLTTTM. Như vậy, theo quy định của dự thảo Luật trọng tài, những quan hệ dân sự nào theo quy định

của Bộ luật dân sự là quan hệ có yếu tố nước ngoài có phát sinh tranh chấp và các bên có thỏa thuận trọng tài sẽ trở thành tranh chấp có yếu tố nước ngoài theo quy định của Luật trọng tài. Cách quy định của dự thảo luật trọng tài có thể hiểu các nhà làm luật muốn đảm bảo sự thống nhất của Luật trọng tài với Bộ Luật dân sự, một trong những đạo luật quan trọng nhất quy định về các quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài hiện nay. Như thế, sự ổn định của Luật trọng tài sẽ được đảm bảo. Tuy nhiên, cách quy định này sẽ làm phát sinh nhiều vấn đề cả về mặt lý luận lẫn thực tiễn.

2. Nhận xét và ý kiến đề xuất

Như đã phân tích ở trên, nhằm đạt được sự thống nhất giữa Luật trọng tài sau khi ban hành với Bộ luật dân sự, dự thảo Luật trọng tài đã quy định dấu hiệu nước ngoài của các tranh chấp do trọng tài giải quyết gắn liền với quy định của Bộ luật dân sự về quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài. Tuy nhiên, về mặt lý luận và thực tiễn, tác giả xin có một số ý kiến về quy định này của dự thảo Luật trọng tài:

Thứ nhất, sự tương thích giữa quy định về thẩm quyền giải quyết của trọng tài với quy định về tranh chấp có yếu tố nước ngoài do trọng tài giải quyết. Như trên đã trình bày, cho đến thời điểm này có hai luồng ý kiến chính về thẩm quyền giải quyết các tranh chấp của trọng tài thương mại. Loại ý kiến thứ nhất đề nghị giới hạn phạm vi bao gồm các hoạt động thương mại theo quy định của Luật thương mại năm 2005 và có mở rộng thêm các trường hợp liên quan đến một bên có hoạt động thương mại, cũng như những trường hợp không phát sinh từ hoạt động thương mại nhưng được các luật khác điều chỉnh (Loại ý kiến này được thể hiện tại phương án 1 Điều 2 dự thảo Luật). Loại ý kiến thứ hai đề nghị cần mở rộng thẩm quyền của trọng tài cho tất cả các tranh chấp liên quan đến quyền và lợi ích của các bên phát sinh từ nghĩa vụ hợp đồng hoặc nghĩa vụ ngoài hợp đồng giữa các chủ thể dân sự, không phân biệt tranh chấp thương mại với dân sự (Loại ý kiến

này thể hiện ở phương án 2 Điều 2 dự thảo Luật). Theo quan điểm tác giả, dù dự thảo Luật trọng tài được thông qua lựa chọn phương án nào thì cách quy định tại khoản 4 Điều 3 dự thảo luật là không phù hợp vì những lý do sau đây:

i) Nếu chọn phương án thứ nhất, nghĩa là phạm vi thẩm quyền giải quyết của trọng tài chỉ giới hạn ở những tranh chấp trong lĩnh vực thương mại thì quy định tại khoản 4 Điều 3 dự thảo Luật trọng tài là quá rộng. Bộ luật dân sự là một đạo luật có phạm vi điều chỉnh rất rộng, bao trùm phần lớn các quan hệ phát sinh trong lĩnh vực dân sự theo nghĩa rộng và phạm vi điều chỉnh này, theo xu thế chung của kinh nghiệm lập pháp thế giới, sẽ được tiếp tục mở rộng trong những lần sửa đổi tiếp theo. Chính vì vậy, phạm vi các quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài do Bộ luật dân sự điều chỉnh cũng sẽ rất rộng và có rất nhiều quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài, nếu có phát sinh tranh chấp, sẽ không thuộc phạm vi thẩm quyền giải quyết của Trọng tài thương mại. Ví dụ: tranh chấp tài sản chung sau khi ly hôn giữa vợ chồng có quốc tịch khác nhau; tranh chấp quyền nuôi con sau khi ly hôn giữa vợ chồng có quốc tịch khác nhau. Đây là những quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài nhưng khi phát sinh tranh chấp rõ ràng không thuộc thẩm quyền giải quyết của trọng tài thương mại dù các bên có thỏa thuận trọng tài. Cách quy định của khoản 4 Điều 3 dự thảo sẽ làm phát sinh mâu thuẫn giữa Luật trọng tài và Bộ luật dân sự vì trọng tài thương mại chỉ giải quyết những tranh chấp phát sinh trong lĩnh vực thương mại còn quan hệ dân sự do Bộ luật dân sự điều chỉnh thì bao trùm cả quan hệ thương mại.

ii) Nếu chọn phương án thứ hai, nghĩa là phạm vi thẩm quyền giải quyết của trọng tài rất rộng, không phân biệt là quan hệ trong lĩnh vực dân sự hay quan hệ trong lĩnh vực thương mại, thì Luật trọng tài sau khi thông qua sẽ mâu thuẫn hoặc chồng chéo với một số văn bản pháp luật hiện hành có quy định về quan hệ có yếu tố nước ngoài. Ví dụ: Luật Hôn nhân và gia đình năm 2000 [3], khoản 14 Điều 8 quy định: “*Quan hệ hôn nhân và gia đình có yếu tố nước*

ngoài là quan hệ hôn nhân và gia đình: a. Giữa công dân Việt Nam và người nước ngoài; b. Giữa người nước ngoài với nhau thường trú tại Việt Nam;...”. Đối chiếu quy định này của Luật Hôn nhân gia đình với quy định của Bộ Luật dân sự chúng ta thấy có sự khác nhau. Theo quy định của Bộ luật dân sự, một quan hệ dân sự cả hai bên đều là người nước ngoài và cả hai bên đều không thường trú tại Việt Nam vẫn là quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài thuộc phạm vi điều chỉnh của Bộ luật dân sự; Tuy nhiên, một quan hệ hôn nhân gia đình mà cả hai bên đều là người nước ngoài và cả hai bên đều không thường trú tại Việt Nam thì không phải là quan hệ hôn nhân gia đình có yếu tố nước ngoài do Luật hôn nhân gia đình điều chỉnh. Như vậy, rõ ràng cách quy định của khoản 4 Điều 3 dự thảo sẽ làm cho Luật trọng tài sau khi ban hành không tương thích với các văn bản pháp luật hiện hành và như thế sự thống nhất, đồng bộ của hệ thống pháp luật sẽ không đạt được. Đây là một trong những nhược điểm lớn nhất của hệ thống pháp luật Việt Nam hiện nay đòi hỏi hoạt động xây dựng pháp luật phải giải quyết, đặc biệt là đối với những văn bản pháp luật có liên quan đến quan hệ có yếu tố nước ngoài bởi vì Việt Nam đang trong quá trình hội nhập quốc tế mạnh mẽ, đòi hỏi phải có một hành lang pháp lý ổn định và đồng bộ cho các chủ thể nước ngoài tham gia vào các quan hệ pháp luật tại Việt Nam.

Thứ hai, phạm vi những tranh chấp có yếu tố nước ngoài thuộc thẩm quyền giải quyết của trọng tài. Như tác giả đã phân tích ở phần trên, theo quy định của Bộ luật dân sự hiện nay, một quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài khi xuất hiện một trong 03 dấu hiệu về chủ thể, sự kiện pháp lý và dấu hiệu tài sản. Ở đây, tác giả xin đề cập đến dấu hiệu chủ thể và dấu hiệu sự kiện pháp lý:

i) Dấu hiệu về mặt chủ thể: trong quan hệ pháp luật có người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài hoặc người Việt Nam định cư ở nước ngoài tham gia. Đối chiếu quy định này với quy định tương ứng của PLTTTM chúng ta thấy phạm vi chủ thể của quan hệ dân sự có yếu tố

nước ngoài rộng hơn chủ thể tham gia tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài bởi vì có sự tham gia của loại chủ thể người Việt Nam định cư ở nước ngoài. Nói cách khác, phạm vi những tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài do Luật trọng tài điều chỉnh sẽ rộng hơn so với PLTTTM. Người Việt Nam định cư ở nước ngoài là loại chủ thể đặc biệt, đã được một số văn bản pháp luật Việt Nam quy định. Khoản 3 Điều 3 Luật quốc tịch 2008 quy định: “*Người Việt Nam định cư ở nước ngoài là công dân Việt Nam và người gốc Việt Nam cư trú, sinh sống lâu dài ở nước ngoài*”. Như vậy, theo quy định của dự thảo Luật trọng tài thì một tranh chấp phát sinh từ quan hệ giữa 02 chủ thể là người Việt Nam định cư ở nước ngoài vẫn xem là một tranh chấp có yếu tố nước ngoài trong khi loại tranh chấp này theo quy định của PLTTTM trước đây không phải là tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài. Theo quy định của nhiều văn bản pháp luật Việt Nam điều chỉnh các quan hệ trong lĩnh vực kinh doanh, thương mại hiện nay thì không còn sự phân biệt đối xử giữa người Việt Nam ở Việt Nam và người Việt Nam định cư ở nước ngoài (Ví dụ: Luật doanh nghiệp 2005, Luật Đầu tư 2005) thì việc Luật trọng tài, một đạo luật chủ yếu cũng điều chỉnh các tranh chấp phát sinh từ hoạt động thương mại lại có sự phân biệt giữa hai nhóm người Việt Nam là không phù hợp với xu thế phát triển của Việt Nam hiện nay. Rõ ràng việc đưa toàn bộ dấu hiệu về chủ thể nước ngoài của Bộ luật dân sự vào Luật trọng tài là không tương thích vì Luật trọng tài là một đạo luật chuyên ngành, nhiều vấn đề do Luật trọng tài điều chỉnh phải có những đặc thù riêng so với đối tượng điều chỉnh của Bộ luật dân sự.

ii) Sự kiện pháp lý là căn cứ xác lập, thay đổi, chấm dứt quan hệ đó theo pháp luật nước ngoài hoặc xảy ra ở nước ngoài. Đối chiếu quy định này với quy định tương ứng của PLTTTM chúng ta thấy những quan hệ có yếu tố nước ngoài do dấu hiệu sự kiện pháp lý do Bộ Luật dân sự điều chỉnh rộng hơn những tranh chấp có yếu tố nước ngoài do PLTTTM điều chỉnh.

Nói cách khác, dự thảo Luật trọng tài tiếp tục mở rộng phạm vi những tranh chấp có yếu tố nước ngoài thuộc thẩm quyền giải quyết của trọng tài. Một quan hệ dân sự mà sự kiện pháp lý xảy ra ở Việt Nam hoặc có thể xảy ra ở nước ngoài và xảy ra theo pháp luật nước ngoài là quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài theo quy định của Bộ luật dân sự nhưng nếu có phát sinh tranh chấp thì không phải là tranh chấp có yếu tố nước ngoài do trọng tài thương mại Việt Nam giải quyết bởi vì theo PLTTTM chỉ những tranh chấp nào phát sinh từ quan hệ thương mại mà sự kiện pháp lý xảy ra ở nước ngoài mới là tranh chấp thương mại có yếu tố nước ngoài. Tuy nhiên, việc mở rộng phạm vi những tranh chấp có yếu tố nước ngoài thông qua dấu hiệu sự kiện pháp lý như quy định của khoản 4 Điều 3 dự thảo sẽ làm phát sinh vấn đề liệu tất cả các quan hệ mà sự kiện pháp lý xảy ra ở Việt Nam nhưng lại theo pháp luật nước ngoài khi xảy ra tranh chấp thì Trọng tài Việt Nam sẽ có thẩm quyền giải quyết. Ví dụ: một tổ chức của nước Anh có hoạt động tại Việt Nam đã ký kết hợp đồng lao động với một công dân Anh để làm việc cho tổ chức Anh đó nhưng nơi làm việc lại không phải ở Việt Nam mà ở Singapore. Hợp đồng được ký kết tại Việt Nam nhưng tất cả các nội dung đều theo pháp luật của nước Anh vì cả hai bên của hợp đồng đều có quốc tịch Anh. Sau một thời gian làm việc, giữa người lao động Anh và tổ chức của Anh phát sinh tranh chấp về vấn đề thời gian nghỉ hè, tiền thưởng... đã được thỏa thuận trong hợp đồng lao động. Tranh chấp này không thể là tranh chấp có yếu tố nước ngoài theo quy định của pháp luật Việt Nam vì không có bất kỳ mối liên quan nào giữa mối quan hệ này với Việt Nam. Chính vì vậy, việc dự thảo Luật trọng tài quy định những tranh chấp phát sinh từ những mối quan hệ mà căn cứ làm phát sinh, thay đổi, chấm dứt quan hệ đó theo pháp luật nước ngoài là tranh chấp có yếu tố nước ngoài chịu sự điều chỉnh của pháp luật Việt Nam là không hợp lý.

Từ những phân tích trên tác giả đề xuất khoản 4 Điều 3 dự thảo Luật trọng tài cần điều chỉnh theo hướng như sau: “Tranh chấp có yếu

tố nước ngoài là tranh chấp phát sinh từ quan hệ mà một bên hoặc các bên là người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài hoặc là tranh chấp phát sinh từ quan hệ giữa các bên là công dân, tổ chức Việt Nam nhưng 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”. Với quy định này, phạm vi những tranh chấp có yếu tố nước ngoài thuộc thẩm quyền giải quyết của Trọng tài thương mại Việt Nam sẽ được mở rộng hơn so với PLTTTM nhưng vẫn đảm bảo được tính tương thích với phạm vi thẩm quyền giải quyết của Trọng tài thương mại Việt Nam cũng như đảm bảo được sự thống nhất giữa Luật trọng tài sau khi được thông qua với các văn bản pháp luật khác trong hệ thống pháp luật Việt Nam hiện nay.

3. Kết luận

Theo quan điểm tác giả, việc mở rộng phạm vi những tranh chấp có yếu tố nước ngoài do trọng tài thương mại giải quyết như trong dự thảo Luật trọng tài là cần thiết và nên làm. Tuy nhiên, việc mở rộng này cần phải đảm bảo tính tương thích với phạm vi những tranh chấp mà trọng tài có thẩm quyền giải quyết cũng như đảm bảo sự tương thích giữa Luật trọng tài sau khi được ban hành với các văn bản pháp luật hiện hành. Chỉ có như thế sự thống nhất, đồng bộ của hệ thống pháp luật Việt Nam mới có thể đạt được. Đặc biệt là trong giai đoạn hiện nay Việt Nam đang trong quá trình hội nhập quốc tế mạnh mẽ, đòi hỏi phải có một hành lang pháp lý ổn định và đồng bộ cho các chủ thể nước ngoài tham gia vào các quan hệ pháp luật tại Việt Nam.

Tài liệu tham khảo

- [1] Dự thảo Luật trọng tài thương mại (Dự thảo trình Quốc hội kỳ họp thứ 6).
- [2] Bộ Luật dân sự Việt Nam năm 2005.
- [3] Luật Hôn nhân và gia đình năm 2000.

Determining factor in foreign trade disputes be resolved in arbitration

Banh Quoc Tuan

Faculty of Economics and Law, National University of Ho Chi Minh City

Based on the research draft Arbitration Law and the provisions of law relating to commercial arbitration, the authors analyzed the article and clarify the issues identified in the factor of foreign trade disputes are arbitration settlement in our country today.