

# ấn đề hiệu lực

>> THS NGUYỄN VŨ HOÀNG - Khoa Luật - Đại học Kinh tế Quốc dân

**P**háp lệnh Trọng tài thương mại của Việt Nam ghi nhận sự tồn tại của thoả thuận trọng tài, theo đó thoả thuận trọng tài có thể là điều khoản trọng tài trong hợp đồng hoặc là một thoả thuận riêng. Pháp lệnh cũng thừa nhận tính độc lập của điều khoản trọng tài, theo đó điều khoản trọng tài tồn tại độc lập với hợp đồng. Việc thay đổi, gia hạn, hủy bỏ hợp đồng, sự vô hiệu của hợp đồng không ảnh hưởng đến hiệu lực của điều khoản trọng tài. Cách tiếp cận này của Pháp lệnh cho thấy sự tiếp cận của pháp luật về trọng tài của Việt Nam với pháp luật và thông lệ quốc tế về trọng tài.

Tuy nhiên, một số vấn đề sau cần tiếp tục được làm rõ khi xây dựng Luật Trọng tài thương mại:

## VỀ QUAN HỆ GIỮA THỎA THUẬN TRỌNG TÀI VÀ HỢP ĐỒNG

Một là, nếu thoả thuận trọng tài tạo thành một phần của thoả thuận khác, không phải là một điều khoản của hợp đồng, liệu thoả thuận trọng tài có thể được coi như một thoả thuận độc lập và có thể tồn tại hay không nếu thoả thuận chính vô hiệu.

Hai là, nếu các bên trong thoả thuận trọng tài tiếp tục thoả thuận những vấn đề liên quan đến trọng tài, liệu thoả thuận này có được coi là một phần của thoả thuận trọng tài hay không.

Ba là, trong thực tiễn hàng hải quốc tế, thoả thuận trọng tài cũng có thể được xác lập thông qua việc phát hành vận đơn đường biển với điều kiện vận đơn chứa đựng một sự tham chiếu rõ ràng tới điều khoản trọng tài trong hợp đồng thuê tàu chuyển. Việc luật hoá điều này cũng được thừa nhận ở nhiều nước như Cộng hoà Liên bang Đức, Xingapo, Phần Lan.

Bốn là, dưới góc độ bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng, Pháp lệnh Trọng tài thương mại chưa có quy định cụ thể. Pháp luật nhiều nước trên thế giới đã đưa ra những quy định liên quan đến việc bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong pháp luật về trọng tài, cụ thể là liên quan tới điều khoản trọng tài theo hướng nếu điều khoản trọng tài bất lợi cho người tiêu dùng, điều khoản này sẽ không được viện dẫn làm bất lợi cho người tiêu dùng. Đây là vấn đề phát sinh nhiều trong thực tiễn và cần có sự điều chỉnh của pháp luật, đặc biệt là dưới góc độ các Điều kiện giao dịch chung và các hợp đồng tiêu chuẩn. Nghị định số 25/2004/NĐ-CP ngày 15/1/2004 quy định chi tiết một số điều của Pháp lệnh Trọng tài thương mại quy định trọng tài thương mại có thẩm quyền giải quyết tranh chấp phát sinh trong hoạt động thương mại mà các bên tranh chấp là cá nhân kinh doanh hoặc tổ chức kinh doanh. Như vậy, theo pháp luật Việt Nam hiện hành, tranh chấp mà chỉ có một bên có mục đích kinh doanh không thể đưa ra trọng tài. Điều này hạn chế quyền định đoạt của các chủ thể liên quan khởi kiện vụ việc trước trọng tài. Mặt khác, nghiên cứu Luật Thương mại của Việt Nam phần phạm vi điều chỉnh có thể nhận thấy, Luật Thương mại có thể điều chỉnh cả khi một bên không nhằm mục đích sinh lợi. Do đó, những quy định của Luật Trọng tài thương mại cần đảm bảo tính cân đối với các quy định về những trường hợp được Luật Thương mại điều chỉnh.

Năm là, trong trường các bên thoả thuận luật điều chỉnh hợp đồng và hợp đồng có chứa đựng điều khoản trọng tài, hợp đồng vô hiệu do một số nguyên nhân. Vấn đề đặt ra là liệu luật được các bên lựa chọn có thể áp dụng để điều chỉnh thoả thuận trọng tài hay không.

Sáu là, về thời điểm xác lập thoả thuận trọng tài. Nếu điều khoản trọng tài là một bộ

phận của hợp đồng thì đương nhiên, khi hợp đồng được hình thành thì điều khoản này cũng có hiệu lực. Vấn đề cần tiếp tục xem xét là nếu thoả thuận trọng tài là một thoả thuận riêng biệt nằm ngoài hợp đồng thì thời điểm nào được coi là thời điểm xác lập thoả thuận trọng tài. Câu hỏi đặt ra là liệu có thể áp dụng những quy định về giao dịch dân sự và hợp đồng dân sự để xác định thời điểm hình thành thoả thuận trọng tài hay không hay cần ghi nhận điều này trong một văn bản pháp luật riêng biệt về trọng tài.

Bảy là, Pháp lệnh Trọng tài thương mại quy định, việc thay đổi, gia hạn, hủy bỏ hợp đồng, sự vô hiệu của hợp đồng không ảnh hưởng đến hiệu lực của điều khoản trọng tài. Vậy trường hợp hợp đồng không thể thực hiện được, không rơi vào những trường hợp trên, giá trị pháp lý của điều khoản trọng tài như thế nào. Liệu điều khoản trọng tài cũng có trở nên không thể thực hiện được như hợp đồng chứa đựng điều khoản này hay không.

Tám là, nếu các bên không lựa chọn được luật áp dụng cho thoả thuận trọng tài, hiệu lực của thoả thuận sẽ được xác định theo luật nào: luật hợp đồng, luật của nơi tiến hành trọng tài, hay luật của nơi thi hành quyết định trọng tài.

## VỀ THẨM QUYỀN TRỌNG TÀI

Một là, điểm khác biệt giữa các Luật về trọng tài trên thế giới và Pháp lệnh Trọng tài thương mại của Việt Nam là ở các nước, tranh chấp thuộc thẩm quyền của trọng tài có thể là tranh chấp phát sinh từ quan hệ hợp đồng hoặc không từ quan hệ hợp đồng. Có thể nói đây là vấn đề còn bỏ ngỏ trong Pháp lệnh. Những quy định của Pháp lệnh chưa cho phép xác định liệu những tranh chấp phát sinh từ quan hệ ngoài hợp đồng có thể được giải quyết bằng trọng tài hay

# của thoả thuận trọng tài

không. Thực tế cho thấy rất nhiều dạng quan hệ có thể mang tính chất thương mại nhưng lại không thuộc về hợp đồng, trong số đó có thể kể đến các hành vi làm ảnh hưởng quyền và lợi ích hợp pháp, gây thiệt hại cho bên kia trong quan hệ tiền hợp đồng, các quan hệ phát sinh từ hoạt động hàng hải như đâm va...

Hai là, Pháp lệnh Trọng tài thương mại đã bỏ sót trường hợp các bên cùng huỷ thoả thuận trọng tài. Theo quy định tại Pháp lệnh, tranh chấp được giải quyết bằng trọng tài, nếu trước hoặc sau khi xảy ra tranh chấp các bên có thoả thuận trọng tài. Trong trường hợp vụ tranh chấp đã có thoả thuận trọng tài, nếu một bên khởi kiện tại Tòa án thì Tòa án phải từ chối thụ lý, trừ trường hợp thoả thuận trọng tài vô hiệu. Theo tôi, trong trường hợp các bên cùng huỷ quyết định trọng tài, việc giải quyết tranh chấp bằng con đường trọng tài không thể thực hiện được và các bên có quyền khởi kiện vụ tranh chấp ra tòa án quốc gia.

Ba là, thẩm quyền giải quyết tranh chấp của trọng tài thương mại nhìn chung bị giới hạn bởi định nghĩa "hoạt động thương mại" theo quy định của Pháp lệnh Trọng tài thương mại. Trong khi đó, Luật Thương mại năm 2005 có cách tiếp cận rộng hơn khi xác định hoạt động thương mại là hoạt động nhằm mục đích sinh lợi, bao gồm mua bán hàng hoá, cung ứng dịch vụ, đầu tư, xúc tiến thương mại và các hoạt động nhằm mục đích sinh lợi khác.

## VỀ CÁC TRƯỜNG HỢP VÔ HIỆU CỦA THỎA THUẬN TRỌNG TÀI

Pháp lệnh Trọng tài thương mại đã đề cập cụ thể những trường hợp thoả thuận trọng tài vô hiệu. Thực tiễn áp dụng những quy định của Pháp lệnh cho thấy phát sinh những bất cập sau đây:

Một là, theo Pháp lệnh, các bên tranh chấp có thể giải quyết tranh chấp bởi Hội đồng

trọng tài gồm ba Trọng tài viên hoặc Trọng tài viên duy nhất do các bên thoả thuận. Vậy nếu trong thoả thuận trọng tài, các bên lại lựa chọn trọng tài viên là số chẵn, ví dụ hai trọng tài viên, liệu trường hợp này có thể coi là thoả thuận trọng tài vô hiệu hay không. Các trường hợp quy định sự vô hiệu của thoả thuận trọng tài theo Pháp lệnh Trọng tài thương mại không đề cập đến tình huống này.

Hai là, theo Pháp lệnh, người ký thoả thuận trọng tài không có thẩm quyền ký kết theo quy định của pháp luật. Tuy nhiên, Pháp lệnh lại không đề cập tới trường hợp một bên của thoả thuận chết hoặc mất năng lực hành vi. Vậy trong trường hợp một trong các bên ký kết thoả thuận trọng tài chết hoặc mất năng lực hành vi thì thoả thuận trọng tài còn có hiệu lực hay không. Về vấn đề này, pháp luật nhiều nước trên thế giới đã đưa ra phương án giải quyết. Ví dụ, theo Luật Trọng tài Anh, một thoả thuận trọng tài sẽ không thể bị bác bỏ do cái chết của một bên và có thể được thi hành bởi người đại diện theo pháp luật của người đó, trừ trường hợp các bên có thoả thuận khác.

Ba là, theo Pháp lệnh, thoả thuận trọng tài không quy định hoặc quy định không rõ đối tượng tranh chấp, tổ chức trọng tài có thẩm quyền giải quyết vụ tranh chấp mà sau đó các bên không có thoả thuận bổ sung sẽ dẫn đến thoả thuận trọng tài vô hiệu. Tuy nhiên, thực tiễn cho thấy rất nhiều vụ tranh chấp được nguyên đơn khởi kiện ra trọng tài với những điều khoản trọng tài "khuyết tật" như việc giải quyết tranh chấp phát sinh từ hợp đồng này sẽ được giải quyết tại trung tâm trọng tài Việt Nam, trung tâm trọng tài ở Việt Nam, trung tâm trọng tài của Việt Nam, thậm chí là tại trung tâm trọng tài, tại trọng tài... mà không thoả thuận cụ thể là trung tâm trọng tài nào, vì vậy trong những trường hợp này, nếu các bên không đạt được thoả thuận bổ sung thì trọng tài không thể nào thụ lý giải quyết được. Vì lẽ

đó, các Trung tâm trọng tài đều phải từ chối giải quyết khi nhận được những điều khoản trọng tài không chỉ rõ tên gọi của tổ chức đó, cho dù có một chút sai sót nhỏ. Nếu các Trung tâm chấp nhận các điều khoản trọng tài không rõ ràng thì tòa án sẽ sẵn sàng can thiệp để huỷ quyết định trọng tài. Về vấn đề này, VIAC đã thụ lý giải quyết vụ tranh chấp có điều khoản trọng tài quy định như sau: "Mọi tranh chấp phát sinh từ hoặc liên quan đến hợp đồng này sẽ được giải quyết chung thẩm tại Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam tại thành phố Hồ Chí Minh". Rõ ràng phải khẳng định đó là các bên có ý chí chọn VIAC để giải quyết tranh chấp. Bên cạnh đó, trong suốt quá trình tố tụng trọng tài các bên đã tham gia đầy đủ các bước tố tụng như chỉ định trọng tài viên, gửi bản tự bảo vệ, tham dự phiên xét xử. Và trong quá trình tố tụng các bên không có bất kỳ phản đối gì về thẩm quyền của Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam. Tuy nhiên, sau đó, bên thua kiện đã làm đơn ra tòa án yêu cầu huỷ quyết định trọng tài với lý do VIAC không có thẩm quyền giải quyết vụ tranh chấp phát sinh từ điều khoản trọng tài nêu trên. Rất tiếc rằng Tòa án đã chấp nhận đơn yêu cầu huỷ quyết định trọng tài nêu trên. Tòa án phân tích như sau: "... Như vậy, rõ ràng việc các bên thoả thuận tranh chấp sẽ được giải quyết bởi Trung tâm trọng tài quốc tế Việt Nam tại thành phố Hồ Chí Minh là một thoả thuận không rõ ràng về tổ chức trọng tài có thẩm quyền giải quyết vụ tranh chấp; và theo đó nếu như các bên không có sự thoả thuận bổ sung để chọn trọng tài như quy định tại Điều 10.4 Pháp lệnh trọng tài thương mại thì phải coi thoả thuận trọng tài này là vô hiệu được quy định tại Điều 54 khoản 2 Pháp lệnh trọng tài thương mại".

Điều này cho thấy quy định về thoả thuận trọng tài vô hiệu khi thoả thuận này không xác định rõ tổ chức trọng tài có thẩm quyền giải quyết tranh chấp rõ ràng là không hợp lý và cần phải xem xét lại.

**VỀ CÁC TRƯỜNG HỢP THỎA THUẬN TRỌNG TÀI KHÔNG THỂ THỰC HIỆN HOẶC KHÔNG THỂ THI HÀNH**

Pháp lệnh Trọng tài thương mại của Việt Nam hoàn toàn không đề cập tới trường hợp thỏa thuận trọng tài không thể thực hiện hoặc không thể thi hành. Tuy nhiên, đây lại là vấn đề được nhiều nước trên thế giới tiếp cận và ghi nhận trong pháp luật về trọng tài của mình dưới nhiều dạng thức khác nhau và cũng là một vấn đề phổ biến trong thực tiễn giải quyết tranh chấp bằng trọng tài.

Thực tế cho thấy có nhiều điều khoản trọng tài có nội dung rõ ràng, có hiệu lực theo quy định của pháp luật, tranh chấp thuộc thẩm quyền giải quyết của trọng tài, thỏa thuận trọng tài quy định rõ đối tượng tranh chấp và tổ chức trọng tài có thẩm quyền giải quyết vụ tranh chấp, người ký thỏa thuận trọng tài có đủ thẩm quyền, đủ năng lực hành vi dân sự nhưng vẫn không thể giải quyết được bằng con đường trọng tài.

Về mặt pháp lý, các thỏa thuận trọng tài nêu trên đều có hiệu lực pháp lý bởi lẽ những điều khoản này đáp ứng được các điều kiện luật định. Tuy nhiên, những điều khoản trọng tài này không thể thực hiện hoặc không thể thi hành được trong thực tế xuất phát từ lý do có sự nhầm lẫn, mâu thuẫn trong thỏa thuận trọng tài của các bên. Pháp lệnh Trọng tài thương mại năm 2003 hoàn toàn bỏ ngỏ trường hợp này. Mặt khác, theo quy định của Pháp lệnh thì trong trường hợp vụ tranh chấp đã có thỏa thuận trọng tài, nếu một bên khởi kiện ra Tòa án thì Tòa án phải từ chối thụ lý, trừ trường hợp thỏa thuận trọng tài vô hiệu. Điều này đồng nghĩa với việc sẽ có nhiều tranh chấp không được cơ quan nào giải quyết.

**KIẾN NGHỊ**

Để thúc đẩy sự phát triển của hoạt động trọng tài, làm tăng sức hấp dẫn của thỏa thuận trọng tài, đồng thời để khắc phục những bất cập của pháp luật Việt Nam về hiệu lực của thỏa thuận trọng tài, cần sớm triển khai đồng bộ một số giải pháp sau đây:

+ Quy định về trường hợp nếu thỏa thuận

trọng tài tạo thành một phần của thỏa thuận khác, không phải là một điều khoản của hợp đồng, thỏa thuận trọng tài có thể được coi như một thỏa thuận độc lập và có thể tồn tại nếu thỏa thuận chính vô hiệu.

+ Quy định về trường hợp nếu các bên trong thỏa thuận trọng tài tiếp tục thỏa thuận những vấn đề liên quan đến trọng tài, thỏa thuận này cần được coi là một phần của thỏa thuận trọng tài.

+ Quy định về trường hợp thỏa thuận trọng tài có thể được xác lập thông qua việc phát hành vận đơn đường biển với điều kiện vận đơn chứa đựng một sự tham chiếu rõ ràng tới điều khoản trọng tài trong hợp đồng thuê tàu chuyên.

+ Bổ sung quy định về bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng trong Luật Trọng tài thương mại.

+ Trong trường hợp các bên thỏa thuận luật điều chỉnh hợp đồng và hợp đồng có chứa đựng điều khoản trọng tài, hợp đồng vô hiệu do một số nguyên nhân, luật được các bên lựa chọn có thể áp dụng để điều chỉnh thỏa thuận trọng tài.

+ Xác định thời điểm xác lập thỏa thuận trọng tài trong trường hợp thỏa thuận trọng tài là một thỏa thuận riêng biệt nằm ngoài hợp đồng. Trong trường hợp này có thể bổ sung quy định về việc áp dụng các quy định về thời điểm hình thành giao dịch hoặc hợp đồng theo quy định của Bộ luật Dân sự năm 2005 để xác định thời điểm xác lập thỏa thuận trọng tài.

+ Bổ sung trường hợp hợp đồng không thể thực hiện được, hiệu lực của thỏa thuận trọng tài không bị ảnh hưởng.

+ Bổ sung quy định về trường hợp các bên không lựa chọn được luật áp dụng cho thỏa thuận trọng tài, hiệu lực của thỏa thuận sẽ được xác định theo luật của nơi tiến hành trọng tài.

+ Mở rộng quan niệm về thỏa thuận trọng tài xác lập dưới hình thức văn bản. Cụ thể, có thể tham khảo Điều 7 (Sửa đổi) Luật Mẫu về Trọng tài Thương mại Quốc tế về hình thức văn bản của thỏa thuận trọng tài.

+ Bổ sung các quy định về thẩm quyền của trọng tài, cụ thể là:

- Quy định thẩm quyền của trọng tài theo hướng trọng tài có thể giải quyết cả các tranh chấp trong và ngoài hợp đồng.

- Sửa đổi thuật ngữ “tranh chấp phát sinh trong hoạt động thương mại” thành “tranh chấp phát sinh trong hoặc có liên quan đến hoạt động thương mại”.

- Bổ sung trường hợp các bên cùng huỷ thỏa thuận trọng tài với tư cách là cơ sở cho việc giải quyết tranh chấp tại toà án.

- Sửa đổi định nghĩa hoạt động thương mại theo hướng tiếp cận của Luật Thương mại năm 2005 với việc quan niệm “hoạt động thương mại là hoạt động nhằm mục đích sinh lợi, bao gồm mua bán hàng hoá, cung ứng dịch vụ, đầu tư, xúc tiến thương mại và các hoạt động nhằm mục đích sinh lợi khác”.

- Quy định những trường hợp trọng tài không có thẩm quyền giải quyết, ví dụ tranh chấp liên quan đến cạnh tranh, chống độc quyền...

+ Sửa đổi điều kiện về trọng tài viên của Pháp lệnh Trọng tài thương mại theo hướng quy định rõ người nước ngoài có thể trở thành trọng tài viên.

+ Quy định cách giải quyết trong trường hợp các bên lựa chọn trọng tài viên là số chẵn.

+ Bổ sung quy định về trường hợp một bên của thỏa thuận chết hoặc mất năng lực hành vi theo hướng, một thỏa thuận trọng tài sẽ không thể bị bác bỏ do cái chết của một bên và có thể được thi hành bởi người đại diện theo pháp luật của người đó, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác.

+ Bổ quy định về trường hợp vô hiệu của thỏa thuận trọng tài khi xác định thỏa thuận trọng tài không quy định hoặc quy định không rõ tổ chức trọng tài có thẩm quyền giải quyết vụ tranh chấp mà sau đó các bên không có thỏa thuận bổ sung.

+ Bổ sung quy định về trường hợp thỏa thuận trọng tài không thể thực hiện hoặc không thể thi hành.