

## CÔNG PHÁP VÀ TƯ PHÁP

## Mục Lục

II. TƯ PHÁP QUỐC TẾ .....	2
Câu 1: Trình bày định nghĩa, đối tượng điều chỉnh và phương pháp điều chỉnh của Tư pháp quốc tế?.....	2
Câu 2: So sánh Tư pháp quốc tế và Công pháp quốc tế?.....	3
Câu 3: Tư pháp quốc tế là gì? Phân tích cấu trúc của nguồn Tư pháp quốc tế? .....	4
Câu 4: Xung đột pháp luật là gì? Trình bày nội dung các phương pháp giải quyết xung đột pháp luật?.....	5
Câu 5: Trình bày khái niệm bảo lưu trật tự công trong tư pháp quốc tế? Phân tích phạm vi áp dụng và hệ quả pháp lý của bảo lưu trật tự công? .....	6
Câu 6: Nêu cơ sở pháp lý của việc áp dụng pháp luật nước ngoài? Nguyên tắc và cách thức áp dụng?.....	7
Câu 7: Tại sao nói quốc gia là chủ thể đặc biệt trong Tư pháp quốc tế?.....	8
Câu 8: Thế nào là người nước ngoài? Trình bày địa vị pháp lý của người nước ngoài tại Việt Nam?.....	8
Câu 9: Thế nào là pháp nhân nước ngoài? Trình bày quy chế pháp lý dân sự của pháp nhân nước ngoài tại Việt Nam?.....	9
Câu 10: Quyền sở hữu trong tư pháp quốc tế là gì? Trình bày cách thức giải quyết xung đột pháp luật về quyền sở hữu có yếu tố nước ngoài theo quy định của pháp luật Việt Nam? .....	10
Câu 11: Trình bày nguyên tắc “Luật nơi có tài sản”? Những trường hợp ngoại lệ không áp dụng nguyên tắc này? .....	11
Câu 12: Xác định thời điểm chuyển dịch rủi ro đối với tài sản mua bán theo Công ước của Liên hợp quốc về mua bán hàng hoá quốc tế (Công ước Viên 1980); theo Bộ luật Dân sự Việt Nam 2005? .....	11
Câu 13: Hợp đồng trong Tư pháp quốc tế là gì? Trình bày nguyên tắc giải quyết xung đột pháp luật về hình thức hợp đồng theo pháp luật Việt Nam?.....	11
Câu 14: Hợp đồng trong Tư pháp quốc tế là gì? Trình bày nguyên tắc giải quyết xung đột pháp luật về nội dung hợp đồng theo pháp luật Việt Nam? .....	12
Câu 15: Phân biệt xung đột pháp luật và xung đột thẩm quyền xét xử trong TPQT? .....	13
Câu 16: Trình bày nguyên tắc chọn luật giải quyết xung đột pháp luật về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng có yếu tố nước ngoài theo quy định của pháp luật Việt Nam? .....	17
Câu 17: Tố tụng dân sự quốc tế là gì? Phân tích những nguyên tắc cơ bản của tố tụng dân sự quốc tế? .....	17
Câu 18: Xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế của Toà án Việt Nam theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự Việt Nam? .....	18
Câu 19: Phân tích các nguyên tắc chọn luật áp dụng để xác định năng lực pháp luật, năng lực hành vi tố tụng dân sự của cá nhân nước ngoài; cơ quan, tổ chức nước ngoài; tổ chức quốc tế theo pháp luật Việt Nam? .....	19
Câu 20: Ủy thác tư pháp quốc tế là gì? Trình bày các nguyên tắc và thủ tục ủy thác tư pháp theo pháp luật Việt Nam?.....	20
Câu 21: Công nhận và cho thi hành bản án, quyết định dân sự của Toà án nước ngoài là gì? Trình bày các trường hợp bản án, quyết định dân sự của Toà án nước ngoài không được công nhận và thi hành tại Việt Nam?.....	21
Câu 22: Trọng tài thương mại quốc tế là gì? Nêu các nguyên tắc xét xử trong Trọng tài thương mại quốc tế. Ưu, nhược điểm của phương thức giải quyết tranh chấp này?.....	21
Câu 23: Phân biệt trọng tài ad-hoc và trọng tài thường trực. Trình bày ưu, nhược điểm của mỗi loại? .....	22
Câu 24: Xác định thẩm quyền của Trọng tài thương mại quốc tế theo pháp luật Việt Nam. Trình bày khái niệm, nội dung và vai trò của thoả thuận trọng tài?.....	24
Câu 25: Trọng tài thương mại quốc tế là gì? Trình bày luật áp dụng trong xét xử trọng tài theo pháp luật Việt Nam? .....	24

## II. TƯ PHÁP QUỐC TẾ

### Câu 1: Trình bày định nghĩa, đối tượng điều chỉnh và phương pháp điều chỉnh của Tư pháp quốc tế?

#### a. Định nghĩa

Tư pháp quốc tế là một ngành luật điều chỉnh các mối quan hệ dân sự, quan hệ hôn nhân và gia đình, quan hệ lao động, quan hệ thương mại và tổ tụng dân sự có yếu tố nước ngoài. Nói một cách ngắn gọn, ngành luật Tư pháp quốc tế điều chỉnh các mối quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài.

#### b. Đối tượng điều chỉnh của tư pháp quốc tế

Là quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài (theo nghĩa rộng là bao gồm cả TTDS).

Bao gồm các quan hệ: hôn nhân gia đình, thừa kế, lao động, về hợp đồng kinh tế ngoại thương...

Về yếu tố nước ngoài:

- Chủ thể: người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài, hoặc người VN định cư ở nước ngoài;
- Khách thể của quan hệ đó ở nước ngoài: VD: DS thừa kế ở nước ngoài;
- Sự kiện pháp lý là căn cứ xác lập, thay đổi, chấm dứt các quan hệ đó xảy ra ở nước ngoài: VD: Kết hôn ở nước ngoài.

#### c. Phương pháp điều chỉnh:

TPQT là tổng thể các quy phạm pháp luật điều chỉnh các quan hệ pháp luật dân sự, thương mại, hôn nhân gia đình, lao động, và tổ tụng dân sự có yếu tố nước ngoài.

Phương pháp điều chỉnh là tổng hợp các biện pháp cách thức mà nhà nước sử dụng để tác động lên các quan hệ dân sự (theo nghĩa rộng) có yếu tố nước ngoài làm cho các quan hệ này phát triển theo hướng có lợi cho giai cấp thống trị trong xã hội.

Có hai phương pháp điều chỉnh của TPQT:

- **Phương pháp thực chất:** là phương pháp sử dụng các quy phạm pháp luật thực chất để điều chỉnh quan hệ TPQT.

- Quy phạm thực chất là quy phạm định sẵn các quyền, nghĩa vụ, biện pháp chế tài đối với các chủ thể tham gia quan hệ TPQT xảy ra, nếu có sẵn quy phạm thực chất để áp dụng thì các đương sự cũng như cơ quan có thẩm quyền căn cứ ngay vào quy phạm để xác định được vấn đề mà họ đang quan tâm mà không cần phải thông qua một khâu trung gian nào.

- Trong thực tiễn việc điều chỉnh các quan hệ TPQT được áp dụng bởi các quy phạm thực chất thống nhất là quy phạm thực chất được xây dựng bằng cách các quốc gia kí kết, tham gia các ĐƯQT hoặc chấp nhận và sử dụng tập quán quốc tế.

- Tính ưu việt: làm cho mối quan hệ tư pháp quốc tế được điều chỉnh nhanh chóng, các vấn đề cần quan tâm được xác định ngay, các chủ thể của quan hệ đó và các cơ

quan có thẩm quyền khi gây tranh chấp sẽ tiết kiệm được thời gian tránh được việc tìm hiểu pháp luật nước ngoài là một vấn đề phức tạp.

- Hạn chế: số lượng ít không đáp ứng được yêu cầu điều chỉnh quan hệ TPQT.
- **Phương pháp điều chỉnh gián tiếp** (phương pháp xung đột) là phương pháp sử dụng quy phạm xung đột nhằm xác định hệ thống pháp luật nước nào sẽ được áp dụng trong việc điều chỉnh quan hệ TPQT cụ thể.
  - Quy phạm xung đột: không quy định sẵn các quyền, nghĩa vụ các biện pháp chế tài đối với các chủ thể tham gia TPQT mà nó chỉ có vai trò xác định hệ thống pháp luật nước nào sẽ được áp dụng.
  - Quy phạm xung đột được xây dựng bằng cách các quốc gia tự ban hành hệ thống pháp luật của nước mình (gọi là quy phạm xung đột trong nước) ngoài ra nó còn được xây dựng bằng cách các quốc gia kí kết các ĐƯQT (quy phạm xung đột thống nhất).
  - Phương pháp điều chỉnh gián tiếp là đặc trưng cơ bản của TPQT.

## Câu 2: So sánh Tư pháp quốc tế và Công pháp quốc tế?

### \* Giống:

- Đối tượng điều chỉnh: Các quan hệ phát sinh trong đời sống quốc tế.
- Nguồn: Đều có nguồn là các điều ước quốc tế và tập quán quốc tế.
- Những nguyên tắc cơ bản: Đều phải tuân thủ các nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế nói chung.

### \* Khác:

Tiêu chí	Tư pháp quốc tế	Công pháp quốc tế
Đối tượng điều chỉnh	Mối quan hệ giữa các chủ thể mang tính chất dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nc ngoài	Mối quan hệ giữa các chủ thể mang tính chính trị pháp lý.
Chủ thể	Chủ thể chủ yếu là cá nhân và pháp nhân.	Chủ thể chủ yếu là các quốc gia.
Phương pháp điều chỉnh	Có cả phương pháp điều chỉnh trực tiếp và phương pháp điều chỉnh gián tiếp.	Không sử dụng phương pháp điều chỉnh gián tiếp.
Các biện pháp chế tài	Sử dụng các biện pháp chế tài của lĩnh vực pháp luật dân sự. Bộ máy cưỡng chế NN.	Các biện pháp chế tài như bao vây, cấm vận, trả đũa...Các chủ thể tự cưỡng chế.
Nguồn	Nguồn luật chủ yếu là luật của các quốc gia.	Nguồn luật chủ yếu là nguồn quốc tế.
Tính chất	Tài sản, mang tính quyền lực NN	Yếu tố chính trị
Nguyên tắc	7 nguyên tắc cơ bản+các nguyên tắc chuyên biệt	7 nguyên tắc cơ bản
Cơ sở hình thành	Nhà nước quyết định	Tất cả các chủ thể củ luật quốc tế xây dựng nên.

### Câu 3: Tư pháp quốc tế là gì? Phân tích cấu trúc của nguồn Tư pháp quốc tế?

**Tư pháp quốc tế** là một ngành luật điều chỉnh các mối quan hệ dân sự, quan hệ hôn nhân và gia đình, quan hệ lao động, quan hệ thương mại và tổ tụng dân sự có yếu tố nước ngoài. Nói một cách ngắn gọn, ngành luật Tư pháp quốc tế điều chỉnh các mối quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài.

#### **Nguồn của TPQT là các hình thức chứa đựng và thể hiện quy phạm của TPQT.**

Hiện nay nguồn của TPQT gồm các loại sau đây:

- **Hệ thống pháp luật quốc gia:** Hệ thống các văn bản pháp luật + Án lệ

➤ **Luật pháp của mỗi quốc gia:**

- Do mỗi nước có điều kiện riêng về chính trị, kinh tế, xã hội..do vậy để chủ động trong việc điều chỉnh các quan hệ TPQT mỗi quốc gia đã tự ban hành trong hệ thống pháp luật của nước mình các quy phạm xung đột trong nước.

- VN: hiến pháp 1992 là nguồn quan trọng nhất của TPQT, ngoài ra còn trong bộ luật khác như: BLDS 2005 Phần VII, luật HN GD 2000, luật đầu tư 2005...

➤ **Án lệ:** Các bản án hoặc quyết định của tòa án mà trong đó thể hiện các quan điểm của thẩm phán đối với các vấn đề pháp lý có tính chất quyết định trong việc giải quyết các vụ việc nhất định và mang ý nghĩa giải quyết đối với các quan hệ tương ứng trong tương lai. Ở VN thì án lệ không được nhìn nhận với tư cách là nguồn của PL nói chung và là nguồn của TPQT nói riêng.

Về trình tự thủ tục áp dụng các loại nguồn của TPQT được đề cập tại Điều 759 BLDS.

- **Hệ thống pháp luật quốc tế:**

➤ **Điều ước quốc tế** với tư cách là nguồn của TPQT ngày càng đóng vai trò quan trọng và mang ý nghĩa thiết thực: các ĐƯQT về thương mại, hàng hải quốc tế, các hiệp định tương trợ tư pháp về dân sự, gia đình và hình sự..

- VN: trước tiên phải kể đến các hiệp định tương trợ và hợp tác tư pháp mà cho tới nay nước ta đã kí với hàng loạt các nước: nga vào năm 1998; séc và slovakia 1982, Cu ba 1984; Hungari 1985..Ngoài ra nước ta còn kí rất nhiều các ĐƯQT song phương cũng như đa phương: Công ước Pari 1983 về bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp ( 1981); 1995 gia nhập Công ước New York năm 1958 về công nhận và thi hành các quyết định của trọng tài thương mại...

➤ **Tập quán quốc tế** là những quy tắc xử sự được hình thành trong một thời gian dài, được áp dụng khá liên tục và một cách có hệ thống, đồng thời được sự thừa nhận đồng ý của các quốc gia. VD: tập hợp các tập quán thương mại quốc tế khác nhau trong đó quy định các điều kiện mua bán, bảo hiểm, cước vận tải, trách nhiệm giữa các bên tham gia hợp đồng : INCOTERMS 2000

➤ **Án lệ:** Các bản án hoặc quyết định của tòa án mà trong đó thể hiện các quan điểm của thẩm phán đối với các vấn đề pháp lý có tính chất quyết định trong việc giải quyết các vụ việc nhất định và mang ý nghĩa giải quyết đối với các quan hệ tương ứng trong tương lai. Ở Anh - Mỹ thì thực tiễn tòa án là nguồn của cơ bản của pháp luật.

➤ **Các học thuyết:**

#### Câu 4: Xung đột pháp luật là gì? Trình bày nội dung các phương pháp giải quyết xung đột pháp luật?

Xung đột pháp luật là hiện tượng pháp lý trong đó hai hay nhiều hệ thống pháp luật cùng tham gia vào điều chỉnh một quan hệ tư pháp quốc tế mà nội dung điều chỉnh trong mỗi hệ thống pháp luật sự khác nhau.

TPQT có hai phương pháp điều chỉnh:

• **Phương pháp thực chất:** (Phương pháp điều chỉnh trực tiếp): là pp nhà nước xây dựng quy phạm luật nội dung (luật thực chất) để điều chỉnh các quan hệ của TPQT.

QP thực chất là QP định sẵn các quyền và nghĩa vụ, biện pháp, chế tài đối với các chủ thể tham gia quan hệ TPQT xảy ra

-Phương pháp được xây dựng trên cơ sở hệ thống các quy phạm thực chất trực tiếp giải quyết các quan hệ dân sự quốc tế, điều này có ý nghĩa là nó trực tiếp phân định quyền và nghĩa vụ rõ ràng giữa các bên tham gia

- Các quy phạm thực chất thống nhất trong các điều ước quốc tế, tập quán quốc tế.

-Các quy phạm thực chất thống nhất hiện nay chủ yếu có trong điều ước quốc tế về các lĩnh vực thương mại, hàng hải quốc gia hoặc các lĩnh vực quyền sở hữu công nghiệp: Công ước Bern 1886 về bảo vệ quyền tác giả; Công ước Viên 1980 về mua bán hàng hoá quốc tế.

-Các quy phạm thực chất còn được ghi nhận trong các tập quán quốc tế nhất là trong lĩnh vực thương mại và hàng hải quốc tế: Tập hợp các quy tắc tập quán INCOTERMS 2000 về các điều kiện mua bán hàng hoá quốc tế.

-Các quy phạm thực chất trong luật của quốc gia ( luật quốc nội): quy phạm thực chất được quy định trong luật đầu tư, luật về chuyển giao công nghệ...

• **Phương pháp xung đột:** (Phương pháp điều chỉnh gián tiếp): Là sử dụng các quy phạm xung đột nhằm xác định hệ thống pháp luật nước nào sẽ được áp dụng trong việc điều chỉnh quan hệ TPQT cụ thể.

-Quy phạm xung đột là QPPL đặc biệt, mang tính chất đặc thù của TPQT

- QPXD ko trực tiếp điều chỉnh nội dung các quan hệ dân sự có mà nó chỉ có vai trò xác định hệ thống PL nước nào sẽ được áp dụng.

- QP xung đột gồm hai loại:

+ QP xung đột được xây dựng bằng cách các quốc gia tham ký kết, tham gia các ĐƯQT hoặc chấp nhận và sử dụng tập quán QT là QP xung đột thống nhất.

+ Còn quy phạm xung đột được ghi nhận trg PLQG gọi là QP xung đột trong nước

- Ví dụ:

VD: Điều 769 BLDS. Hợp đồng dân sự: "1. Quyền và nghĩa vụ của các bên theo hợp đồng được xác định theo -

### Câu 5: Trình bày khái niệm bảo lưu trật tự công trong tư pháp quốc tế? Phân tích phạm vi áp dụng và hệ quả pháp lý của bảo lưu trật tự công?

Bảo lưu trật tự công cộng là bảo vệ các nguyên tắc cơ bản của chế độ xã hội và pháp luật của 1 quốc gia.

Phạm vi áp dụng:

- Yếu tố nước ngoài
- lao động
- An sinh xã hội
- Ngoại lệ của Pháp luật quốc tế cho phép 1 quốc gia không áp dụng pháp luật nước ngoài nếu Nd của pháp luật nước ngoài xâm phạm,, ảnh hưởng tới vấn đề trật tự công cộng.

Hệ quả pháp lý: Không phủ nhận cả hệ thống pháp luật nước ngoài mà có thể từ chối áp dụng 1 số quy định liên quan mà không phù hợp. Phủ nhận hiệu lực áp dụng của hệ quả pháp luật xung đột. Áp dụng luật Tòa án.

**\* Hệ quả của việc áp dụng nguyên tắc bảo lưu trật tự công cộng.**

**+ Hiệu lực của quy phạm xung đột sẽ bị triệt tiêu.**

Quy phạm xung đột dẫn chiếu tới hệ thống pháp luật nước ngoài, nhưng luật nước ngoài không được áp dụng bởi nó trái với trật tự công thì việc dẫn chiếu đó là vô nghĩa, hay chính là việc chọn một hệ thống pháp luật không áp dụng được trên thực tế. Điều đó làm quy phạm xung đột mất hiệu lực. Ví dụ việc áp dụng quy phạm xung đột tại đoạn 1 khoản 1 Điều 103 Luật hôn nhân gia đình Việt Nam mà dẫn chiếu tới luật quốc tịch của các nước hồi giáo, pháp luật của họ quy định cho phép chế độ đa thê, thì các cơ quan có thẩm quyền sẽ không áp dụng pháp luật nước hồi giáo đó vì nó vi phạm nguyên tắc một vợ một chồng của pháp luật Việt Nam, như vậy thì quy phạm xung đột tại khoản 1 điều 103 không có hiệu lực trong trường hợp này.

**+ Hệ quả tích cực**

Hệ quả tích cực của bảo lưu trật tự công là cơ quan tài phán sẽ không áp dụng pháp luật nước ngoài lẽ ra phải được áp dụng theo sự dẫn chiếu của quy phạm xung đột mà áp dụng nội luật của mình trong tình huống pháp lý cụ thể. Nói cách khác là trong trường hợp xét thấy cần bảo vệ trật tự công quốc gia thì sẽ áp dụng ngay pháp luật của quốc gia (áp dụng pháp luật Việt Nam) để giải quyết mà không cần thông qua quy phạm xung đột. Điều này đã được quy định trong một số văn bản và theo Điều 5, Khoản 2, NĐ số 60/ CP ngày 06 tháng 6 năm 1997 nêu trên, “trong trường hợp việc áp dụng hoặc hậu quả của việc áp dụng pháp luật nước ngoài trái với các quy định tại các điều từ Đ 2 đến Đ 11 của BLDS Việt Nam và các nguyên tắc cơ bản khác của pháp luật Việt Nam thì áp dụng pháp luật Việt Nam”. Theo Đ 5, Pháp lệnh ngày 15 tháng 12 năm 1993 về hôn nhân và gia đình giữa công dân Việt Nam và người nước ngoài, “ nếu việc áp dụng pháp luật nước ngoài trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam hoặc gây phương hại đến chủ quyền, an ninh của Việt Nam, thì áp dụng pháp luật Việt Nam”.

Ví dụ, cơ quan có thẩm quyền sẽ không áp dụng pháp luật nước ngoài quy định công nhận hôn nhân đa thê.

**+ Hệ quả tiêu cực**

Đây là trường hợp pháp luật nước ngoài có thể áp dụng nhưng hậu quả của việc áp dụng đó ảnh hưởng đến trật tự công quốc gia. Ví dụ việc tòa án phải công nhận hiệu lực của một bản án hay quyết định do tòa án hoặc trọng tài nước ngoài giải quyết hoàn toàn theo pháp luật nước ngoài.

Ví dụ: Điều 356 khoản 6 Bộ luật tố tụng dân sự 2004 quy định: Những bản án, quyết định dân sự của Tòa án nước ngoài không được công nhận và cho thi hành tại Việt Nam nếu “...việc công nhận và cho thi hành bản án, quyết định dân sự của Tòa án nước ngoài tại Việt Nam trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam.”

**Câu 6: Nêu cơ sở pháp lý của việc áp dụng pháp luật nước ngoài? Nguyên tắc và cách thức áp dụng?**

Việc áp dụng pháp luật nước ngoài phải dựa trên cơ sở chủ quyền quốc gia và bình đẳng chủ quyền giữa các quốc gia

**\* Cơ sở pháp lý:**

- Phải có quy phạm xung đột dẫn chiếu tới hệ thống pháp luật được áp dụng. Quy phạm xung đột có thể quy định ở LQG, ĐUQT hay TQQT.

- Có thể được quy định trong hợp đồng do các bên thoả thuận.

**\* Nguyên tắc:**

- Việc áp dụng pháp luật nước ngoài phải dựa trên cơ sở chủ quyền quốc gia và bình đẳng chủ quyền giữa các quốc gia đồng thời bảo đảm hậu quả của việc áp dụng không được trái với nguyên tắc cơ bản của pháp luật nước mình.
- Cơ quan nhà nước có thẩm quyền chỉ áp dụng luật nước ngoài khi QPXĐPL dẫn chiếu tới.
- Khi QPXĐ dẫn chiếu đến pháp luật nước ngoài có nghĩa là dẫn chiếu đến toàn bộ hệ thống pháp luật của nước đó. Khi áp dụng luật nước ngoài là áp dụng toàn bộ hệ thống PL nước ngoài nên nó phải được giải thích, xác định nội dung và áp dụng để giải quyết vụ việc đúng như ở nước đã ban hành nó.

**\* Việc áp dụng luật nước ngoài phải đáp ứng các tiêu chí:**

- Nguyên tắc: Các cơ quan có thẩm quyền cần áp dụng luật nước ngoài một cách thiện chí và đầy đủ.
- Pháp luật nước ngoài phải được giải thích và thực thi về nội dung như ở chính nơi nó được ban hành.
- Cách thức: Cơ quan tư pháp có thẩm quyền và cơ quan xét xử có nhiệm vụ tìm hiểu và xác định nội dung qua nghiên cứu văn bản pháp luật, qua thực tiễn hành pháp, tư pháp, tập quán của nước hữu quan.



- Các bên tranh chấp có nghĩa vụ đưa ra minh chứng để bảo vệ quyền lợi cho mình.

### Câu 7: Tại sao nói quốc gia là chủ thể đặc biệt trong Tư pháp quốc tế?

Quốc gia là chủ thể đặc biệt của tư pháp quốc tế: là chủ thể có chủ quyền. Pháp luật các nước đều thừa nhận các quyền miễn trừ của quốc gia :

- Quyền miễn trừ tư pháp.
- Quốc gia không thể bị xét xử bởi bất kỳ tòa án của bất kỳ quốc gia nào ( nếu không có sự đồng ý của chính quốc gia đó ).
- Quốc gia không bị áp dụng các biện pháp pháp lý trong quá trình tố tụng. Ví dụ phong tỏa tài khoản.
- Quốc gia được miễn trừ áp dụng các biện pháp thi hành án.

### Câu 8: Thế nào là người nước ngoài? Trình bày địa vị pháp lý của người nước ngoài tại Việt Nam?

Người nước ngoài là người không có quốc tịch của quốc gia sở tại ( nơi cơ quan có thẩm quyền đang giải quyết vấn đề ), bao gồm:

- Người có quốc tịch nước ngoài ( có thể đa quốc tịch nhưng phải không có quốc tịch Việt nam )
- Người không có quốc tịch không có liên hệ mật thiết với 1 hệ thống pháp luật của 1 quốc gia nào phải xác định theo các nguyên tắc chung : nơi sinh, nơi sinh sống ...

Địa vị pháp lý của người nước ngoài ở Việt Nam:

Là tổng thể các quyền và nghĩa vụ của người nước ngoài khi sinh sống cư trú làm ăn ở Việt Nam.

- Quyền cư trú đi lại trong pháp lệnh nhập cảnh xuất cảnh 2000 cho phép người nước ngoài tự do đi lại cư trú trên lãnh thổ Việt Nam trừ một số lĩnh vực an ninh..
- Quyền hành nghề: cho phép người nước ngoài tự do lựa chọn nghề nghiệp trong khuôn khổ pháp luật. Tuy nhiên hạn chế người nước ngoài làm việc trong một số ngành nghề an ninh quốc phòng. Được phép làm luật sư tư vấn pháp luật VN với điều kiện học qua trường Đại học Luật Việt nam.
  - Được quyền sở hữu và thừa kế.
  - Quyền được học tập: cho họ tự do lựa chọn các trường tuy nhiên hạn chế một số trường liên quan đến an ninh quốc phòng.
  - Quyền tác giả và sở hữu công nghiệp: thể hiệnj rõ Đ774 và Điều 775.
  - Lĩnh vực hôn nhân – gia đình cho phép họ kết hôn nuôi con nuôi bình đẳng đảm bảo quyền lợi cho phụ nữ và trẻ em.
  - Quyền tố tụng dân sự; áp dụng chế độ đãi ngộ quốc gia theo Điều 406 BLTTDS 2004 thì người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài khi khởi kiện ở tòa án VN được Nhà nước Việt nam cho hưởng chế độ đối xử quốc gia trong tố tụng dân sự.



- Nghĩa vụ: Tôn trọng pháp luật Việt Nam, tôn trọng phong tục tập quán, truyền thống tín ngưỡng của VN và khi Người nước ngoài vi phạm pháp luật thì tùy theo tính chất vi phạm họ có thể bị xử phạt, bị trục xuất trước thời hạn và thậm chí truy cứu trách nhiệm hình sự.

### **Câu 9: Thế nào là pháp nhân nước ngoài? Trình bày quy chế pháp lý dân sự của pháp nhân nước ngoài tại Việt Nam?**

Pháp nhân nước ngoài là pháp nhân không mang quốc tịch Việt nam

Quốc tịch của pháp nhân thường được xác định theo

- Nơi đăng ký thành lập ở các nước áp dụng luật thành văn
- Nơi đặt trụ sở chính ở các nước áp dụng luật bất thành văn ( Anh, Mỹ )
- Nơi tiến hành các hoạt động kinh doanh chính: Trung đông

#### **Chú ý:**

Cũng có trường hợp quốc gia xác định theo quốc tịch của chủ tịch công ty, người có cổ phần cao nhất. Pháp nhân cũng có thể có nhiều quốc tịch ( nghĩa vụ tăng lên, phải đóng thuế nhiều lần thường lợi bất cập hại, và gây khó khăn trong việc quản lý, xử lý pháp nhân).

Pháp nhân luôn phải chịu tác động đồng thời của 2 hệ thống pháp luật :

Quy chế pháp lý của pháp nhân nước ngoài tại Việt Nam

#### + Đặc điểm

- ♦ Pháp nhân nước ngoài chịu sự điều chỉnh của hai hệ thống pháp luật của nước pháp nhân mang quốc tịch điều chỉnh: năng lực pháp luật dân sự, điều kiện thủ tục thành lập, hợp nhất, giải thể, chia tách, thanh lý tài sản khi giải thể pháp nhân; Pháp luật nước sở tại quy định quyền và nghĩa vụ của pháp nhân, lĩnh vực hoạt động, phạm vi hoạt động, quy mô ngành nghề...

- ♦ Quy chế pháp lý dân sự của pháp nhân nước ngoài còn thể hiện ở chỗ khi các quyền và lợi ích hợp pháp của pháp nhân nước ngoài bị xâm phạm thì nó sẽ được nước mà nó mang quốc tịch thực hiện sự bảo hộ pháp lý về mặt ngoại giao.

- ♦ Nội dung quy chế pháp lý của pháp nhân nước ngoài là không giống nhau giữa các nước và ngay trong cùng một nước ở từng giai đoạn lịch sử khác nhau quy chế pháp lý đối với pháp nhân nước ngoài không phải lúc nào cũng giống nhau

Về năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân nước ngoài theo quy định tại Điều 765 BLDS thì được xác định theo pháp luật của nước nơi pháp nhân đó thành lập; trừ trường hợp pháp luật Việt Nam có quy định khác; trong trường hợp pháp nhân nước ngoài xác lập, thực hiện các giao dịch dân sự tại Việt Nam thì năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân nước ngoài được xác định theo pháp luật Việt Nam.

Tuy nhiên nội dung cụ thể của quy chế pháp lý dân sự của các loại pháp nhân nước ngoài hoạt động ở Việt Nam không hoàn toàn giống nhau.

### **Câu 10: Quyền sở hữu trong tư pháp quốc tế là gì? Trình bày cách thức giải quyết xung đột pháp luật về quyền sở hữu có yếu tố nước ngoài theo quy định của pháp luật Việt Nam?**

Quyền sở hữu trong tư pháp quốc tế là quyền sở hữu có yếu tố nước ngoài.

Trong khoa học tư pháp quốc tế, quyền sở hữu của các chủ thể được đề cập đến là quyền sở hữu có yếu tố nước ngoài. Yếu tố nước ngoài trong quan hệ sở hữu được thể hiện ở những điểm sau:

\* Chủ thể tham gia quan hệ sở hữu là người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài, nhà nước nước ngoài, người Việt Nam định cư ở nước ngoài...

\* Khách thể của quan hệ sở hữu là tài sản tồn tại ở nước ngoài.

\* Sự kiện pháp lý làm phát sinh thay đổi chấm dứt quan hệ sở hữu xảy ra ngay ở nước ngoài.

#### **Giải quyết xung đột pháp luật về quyền sở hữu có yếu tố nước ngoài theo pháp luật Việt Nam**

#### **Giống câu 11**

#### **Theo các Điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia:**

Hiện nay, vấn đề liên quan đến quan hệ sở hữu có yếu tố nước ngoài được quy định chủ yếu và tập trung nhất trong các Hiệp định tương trợ tư pháp mà Việt Nam đã ký kết với các nước.

Ngoài ra, vấn đề này cũng được đề cập đến ở một chừng mực nhất định trong các thỏa thuận song phương hoặc đa phương khác như các Hiệp định thương mại, Hiệp định hợp tác đầu tư, Hiệp định về hàng hải...

- Nguyên tắc chủ đạo được áp dụng để giải quyết hiện tượng xung đột pháp luật liên quan đến quyền sở hữu có yếu tố nước ngoài là nguyên tắc Luật nơi có tài sản;

- Ngoài ra, các nguyên tắc khác vẫn được áp dụng trong những trường hợp cụ thể như hệ thuộc luật nhân thân, hệ thuộc luật tòa án...

#### **Theo pháp luật Việt Nam:**

Theo quy định tại Điều 766 – BLDS 2005 và Điều 11 – Nghị định số 138/2006 của Chính phủ quy định chi tiết hướng dẫn thi hành các quy định của BLDS 2005:

- Việc xác định nội dung quyền sở hữu, xác lập, thay đổi, chấm dứt quyền sở hữu sẽ được thực hiện theo pháp luật của nước nơi có tài sản (Điều 766.1 BLDS 2005 và Điều 11.1 NĐ 38/2006);

- Việc định danh tài sản cũng được xác định theo pháp luật của nước nơi có tài sản (Điều 776.3 BLDS 2005);

- Đối với tài sản đang trên đường vận chuyển, các vấn đề liên quan đến quan hệ về quyền sở hữu tài sản sẽ được giải quyết theo pháp luật của nước do các bên thỏa thuận hoặc luật nơi tài sản được chuyển đến (Điều 766.2 BLDS);

- Quyền sở hữu đối với máy bay dân dụng và tàu biển tại Việt Nam phải tuân theo pháp luật Việt Nam (Điều 766.3 BLDS).

### Câu 11: Trình bày nguyên tắc “Luật nơi có tài sản”? Những trường hợp ngoại lệ không áp dụng nguyên tắc này?

\* Tài sản ở nước nào thì áp dụng luật ở đó để giải quyết. Khi tài sản tồn tại ở lãnh thổ nước nào thì việc giải quyết các vấn đề liên quan đến tài sản luôn thuộc về quyền tài phán của pháp luật quốc gia nơi hiện có tài sản, đặc biệt là BĐS. Hệ thống pháp luật của nơi có tài sản thực tế tồn tại. Là cơ sở căn cứ vào học thuyết quy chế lãnh thổ: tài sản nằm ở đâu thì luôn luôn có sự điều chỉnh của toàn bộ hệ thống pháp luật nước đó.

#### \* Phạm vi áp dụng:

- Giải quyết các tranh chấp về quyền sở hữu tài sản (Bao gồm cả động sản và bất động sản) và thừa kế tài sản là bất động sản (Bao gồm cả bất động sản không người thừa kế). Chỉ được áp dụng với tài sản hữu hình.
- Áp dụng đối với quy chế pháp lý tài sản, quyền sở hữu và các quyền khác đối với tài sản.

#### \* Trường hợp ngoại lệ:

- Tài sản thuộc quốc gia.
- Tài sản của pháp nhân nước ngoài.
- Tài sản đang nằm trên đường vận chuyển.

### Câu 12: Xác định thời điểm chuyển dịch rủi ro đối với tài sản mua bán theo Công ước của Liên hợp quốc về mua bán hàng hoá quốc tế (Công ước Viên 1980); theo Bộ luật Dân sự Việt Nam 2005?

#### Công ước Viên 1980 Điều 68:

Người mua nhận rủi ro về mình đối với những hàng hóa bán trên đường vận chuyển kể từ lúc hàng hóa được giao cho người chuyên chở là người đã phát chứng từ xác nhận một hợp đồng vận chuyển. Tuy nhiên, nếu vào lúc ký kết hợp đồng mua bán, người bán đã biết hoặc đáng lẽ phải biết sự kiện hàng hóa đã bị mất mát hay hư hỏng và đã không thông báo cho người mua về điều đó thì việc mất mát hay hư hỏng hàng hóa do người bán phải gánh chịu.

Pháp luật Việt Nam quy định thời điểm chuyển rủi ro từ người bán sang người mua không giống nhau trong các văn bản pháp luật khác nhau. Tuy nhiên, chúng đều có một điểm chung là không gắn thời điểm chuyển quyền sở hữu với thời điểm chuyển rủi ro. Điều 440.1 Bộ luật Dân sự 2005 quy định rằng, bên bán chịu rủi ro đối với tài sản mua bán cho đến khi tài sản được giao cho bên mua, còn bên mua chịu rủi ro đối với tài sản mua bán kể từ khi nhận tài sản, nếu không có thỏa thuận khác.

### Câu 13: Hợp đồng trong Tư pháp quốc tế là gì? Trình bày nguyên tắc giải quyết xung đột pháp luật về hình thức hợp đồng theo pháp luật Việt Nam?

Hợp đồng trong tư pháp quốc tế là hợp đồng dân sự có YTNN:

- Các bên chủ thể kí kết hợp đồng có quốc tịch khác nhau.

- Hợp đồng kí kết ở nước ngoài (nước các bên chủ thể không mang quốc tịch hoặc không có trụ sở).
- Đối tượng của hợp đồng là tài sản ở nước ngoài.

**Giải quyết xung đột pháp luật về hình thức của hợp đồng:**

*Điều 770. Hình thức của hợp đồng dân sự*

1. Hình thức của hợp đồng phải tuân theo pháp luật của nước nơi giao kết hợp đồng. Trong trường hợp hợp đồng được giao kết ở nước ngoài mà vi phạm quy định về hình thức hợp đồng theo pháp luật của nước đó, nhưng không trái với quy định về hình thức hợp đồng theo pháp luật Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam thì hình thức hợp đồng được giao kết ở nước ngoài đó vẫn được công nhận tại Việt Nam.

2. Hình thức hợp đồng liên quan đến việc xây dựng hoặc chuyển giao quyền sở hữu công trình, nhà cửa và các bất động sản khác trên lãnh thổ Việt Nam phải tuân theo pháp luật Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

VD: K2 Điều 27: Đối với hợp đồng mua bán hàng hóa giữa một bên là thương nhân Việt Nam và một bên là thương nhân nước ngoài thì hình thức của nó phải được thể hiện dưới hình thức văn bản.

**Câu 14: Hợp đồng trong Tư pháp quốc tế là gì? Trình bày nguyên tắc giải quyết xung đột pháp luật về nội dung hợp đồng theo pháp luật Việt Nam?**

Hợp đồng trong tư pháp quốc tế là hợp đồng dân sự theo nghĩa rộng có YTNN:

- Các bên chủ thể kí kết hợp đồng có quốc tịch khác nhau.
- Hợp đồng kí kết ở nước ngoài (nước các bên chủ thể không mang quốc tịch hoặc không có trụ sở).
- Đối tượng của hợp đồng là tài sản ở nước ngoài.

**Giải quyết xung đột về nội dung hợp đồng**

Theo pháp luật Việt Nam, điều 769 [Bộ luật dân sự năm 2005](#) quy định :

1. Quyền và nghĩa vụ của các bên theo hợp đồng được xác định theo pháp luật của nước nơi thực hiện hợp đồng, nếu không có thoả thuận khác.

Hợp đồng được giao kết tại Việt Nam và thực hiện hoàn toàn tại Việt Nam thì phải tuân theo pháp luật Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

Trong trường hợp hợp đồng không ghi nơi thực hiện thì việc xác định nơi thực hiện hợp đồng phải tuân theo pháp luật Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

2. Hợp đồng liên quan đến bất động sản ở Việt Nam phải tuân theo pháp luật Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

Theo đó, theo quy định của pháp luật Việt Nam, việc giải quyết xung đột pháp luật về nội dung của hợp đồng dân sự có yếu tố nước ngoài được thể hiện:

- Tuân theo thỏa thuận của các bên về luật áp dụng đối với quyền và nghĩa vụ của mình phát sinh từ hợp đồng.
- Nếu các bên không có thỏa thuận thì quyền và nghĩa vụ của các bên theo hợp đồng được xác định theo pháp luật của nước nơi thực hiện hợp đồng.-
- Trong trường hợp hợp đồng không ghi nơi thực hiện thì việc xác định nơi thực hiện hợp đồng phải tuân theo pháp luật Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

### **Câu 15: Phân biệt xung đột pháp luật và xung đột thẩm quyền xét xử trong TPQT?**

Phân biệt “xung đột luật” và “xung đột thẩm quyền”.

#### **Về khái niệm “xung đột luật” và “xung đột thẩm quyền”:**

“Xung đột luật”: Mỗi quốc gia trên thế giới có một hệ thống pháp luật riêng của mình. Các hệ thống pháp luật đó khác nhau và có thể trái ngược nhau hoàn toàn. Xung đột luật xảy ra khi hai hay nhiều hệ thống pháp luật đồng thời đều có thể áp dụng để điều chỉnh một quan hệ pháp luật này hay một quan hệ pháp luật khác. Như vậy, khái niệm xung đột luật được hiểu là hiện tượng hai hay nhiều hệ thống pháp luật cũng có thể điều chỉnh một quan hệ pháp luật nhất định.

“Xung đột thẩm quyền”: Thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế là thuật ngữ mang tính ước lệ. Trong thực tiễn Tư pháp quốc tế, khi có một vụ việc dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài (có thể là vụ việc dân sự, kinh tế, lao động,...) thì đồng thời cũng làm phát sinh tình trạng có hai hoặc nhiều cơ quan tư pháp của các nước khác nhau có thẩm quyền giải quyết vụ việc đó. Do đó, khái niệm xung đột thẩm quyền được hiểu là hiện tượng hai hay nhiều cơ quan tư pháp của các quốc gia khác nhau cùng có thẩm quyền giải quyết một vụ việc dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài.

#### **Về bản chất của “xung đột luật” và xung đột thẩm quyền”:**

“Xung đột luật”: Bản chất của xung đột luật là phải tìm ra được hệ thống pháp luật áp dụng cho một quan hệ quốc tế cụ thể phát sinh trong lĩnh vực dân sự, kinh tế, hôn nhân – gia đình, lao động...Nghĩa là phải xác định các quy phạm luật thực chất cụ thể được áp dụng để điều chỉnh quan hệ đó. Xung đột luật mang tính khách quan, dù muốn hay không muốn thì xung đột luật vẫn tồn tại.

“Xung đột thẩm quyền”: Bản chất của xung đột thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế là vấn đề chọn các quy phạm xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế các vụ việc tư pháp quốc tế cụ thể, để làm rõ Tòa án nước nào có thẩm quyền thực tế giải quyết thực chất vụ việc tư pháp

quốc tế cụ thể đã phát sinh. Bản chất của hiện tượng xung đột thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế có liên hệ mật thiết với nhóm vấn đề thuộc Tố tụng dân sự quốc tế, trong đó có các vấn đề chính sau đây: xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế đối với các vụ việc tranh chấp thuộc lĩnh vực tư pháp quốc tế; ủy thác tư pháp quốc tế và thực hiện các hành vi tố tụng dân sự quốc tế riêng biệt; công nhận và thi hành các bản án, quyết định dân sự của Tòa án nước ngoài...

### **Về đặc điểm của “xung đột luật” và “xung đột thẩm quyền”:**

“Xung đột luật” luôn có sự xuất hiện của từ hai hệ thống pháp luật trở lên và sự tham gia của các hệ thống pháp luật chỉ cần dừng ở mức khả năng. Nghĩa là khi xảy ra xung đột luật mà đã giải quyết bằng cách chọn được một hệ thống pháp luật điều chỉnh tình tiết cụ thể thì những hệ thống pháp luật khác không điều chỉnh thêm về tình tiết đó nữa, hay nói cách khác sự điều chỉnh của một hệ thống pháp luật là duy nhất đối với một tình tiết cụ thể.

Trong khi đó, “xung đột thẩm quyền” lại luôn có sự xuất hiện của ít nhất hai cơ quan tư pháp của hai quốc gia khác nhau và không chắc chắn xác định được thẩm quyền giải quyết vụ việc thuộc duy nhất một cơ quan của quốc gia nào. Các cơ quan tư pháp có quyền xét xử theo thẩm quyền của mình và không loại trừ thẩm quyền xét xử của các cơ quan tư pháp của quốc gia khác. Điều này chính là nguyên nhân dẫn đến hiện tượng song án trên thực tế. Cần lưu ý về phạm vi phát sinh xung đột luật và xung đột thẩm quyền cũng có điểm khác nhau. Nếu như xung đột luật phát sinh trong việc giải quyết các quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài thì xung đột thẩm quyền chỉ phát sinh trong quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài thuộc thẩm quyền xét xử của Tòa án.

### **Về giải quyết “xung đột luật” và “xung đột thẩm quyền”:**

Phương pháp giải quyết xung đột luật bao gồm: phương pháp xung đột và phương pháp thực chất. Hai phương pháp này có sự kết hợp hài hòa cũng như tác động tương hỗ lẫn nhau để thiết lập một cơ chế điều chỉnh nhằm giải quyết một cách có hiệu quả xung đột pháp luật. Qua đó thiết lập một cơ chế điều chỉnh các quan hệ tư pháp quốc tế và bảo đảm trật tự dân sự quốc tế.

Phương pháp giải quyết xung đột thẩm quyền, đó là xây dựng các quy phạm thực chất, xác định cụ thể thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế hoặc bằng cách vận dụng các quy phạm xung đột về thẩm quyền được ghi nhận trong văn bản pháp luật quốc gia hoặc điều ước quốc tế.

Một điểm chú ý trong quá trình giải quyết xung đột luật và xung đột thẩm quyền là việc giải quyết xung đột thẩm quyền phải được diễn ra trước. Nghĩa là phải trả lời được câu hỏi về thẩm quyền, xác định được chủ thể có quyền giải quyết vụ việc thì mới có thể giải quyết được câu hỏi thứ hai – giải quyết xung đột pháp luật.

Cụ thể về những điểm khác nhau giữa hai phương pháp giải quyết xung đột luật và xung đột thẩm quyền sẽ được làm rõ ở phần sau đây:

So sánh cách thức giải quyết “xung đột luật” và “xung đột thẩm quyền”.

Những điểm tương đồng trong cách thức giải quyết “xung đột luật” và “xung đột thẩm quyền”:

Việc giải quyết xung đột luật hay xung đột thẩm quyền đều phải dựa trên những nguyên tắc nhất định chứ không thể tự do, tùy tiện. Nghĩa là dù cho việc lựa chọn đó là lựa chọn cơ quan có thẩm quyền xét xử hay hệ thống pháp luật được áp dụng thì đều không dựa vào ý chí chủ quan của bất kỳ chủ thể nào, dù đó là các bên trong quan hệ hay cơ quan có thẩm quyền giải quyết.

Điểm thứ hai là trong quá trình giải quyết xung đột thẩm quyền cũng như xung đột luật đều sử dụng các quy phạm xung đột và các quy phạm thực chất tuy cách sử dụng hai loại quy phạm này đối với mỗi trường hợp giải quyết xung đột là khác nhau.

Những điểm khác biệt trong cách thức giải quyết “xung đột luật” và xung đột thẩm quyền”:

*Thứ nhất*, về trình tự giải quyết xung đột: Trước hết phải giải quyết xung đột thẩm quyền, sau đó mới giải quyết xung đột pháp luật. Chỉ khi xác định được cơ quan có thẩm quyền giải quyết vụ việc thì mới xét đến việc giải quyết vụ việc đó như thế nào. Việc xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế là hành vi tố tụng được thực hiện trước khi giải quyết vấn đề xung đột pháp luật.

Việc giải quyết xung đột luật là bước thứ hai trong mối liên hệ giữa giải quyết xung đột luật và xung đột thẩm quyền. Xung đột luật và xung đột thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế ở một số nước theo hệ thống pháp luật dựa trên cơ sở nguyên tắc lãnh thổ trong áp dụng pháp luật, vấn đề xác định hệ thống pháp luật và thẩm quyền xét xử của Tòa án thường trùng hợp một cách ngẫu nhiên. Nghĩa là Tòa án có thẩm quyền giải quyết chỉ áp dụng pháp luật nước mình (theo nguyên tắc Luật Tòa án – Lex fori). Song do mở rộng quan hệ hợp tác quốc tế, nguyên tắc lãnh thổ trong áp dụng luật bị hạn chế phạm vi hiệu lực. Thế nên các trường hợp phát sinh đồng thời cả việc giải quyết xung đột thẩm quyền và giải quyết xung đột luật hiếm gặp hơn.

*Thứ hai*, về chủ thể có quyền giải quyết xung đột: Chủ thể có thẩm quyền giải quyết xung đột thẩm quyền là Tòa án nơi có đơn kiện của một trong hai bên chủ thể của tranh chấp. Chủ thể có thẩm quyền giải quyết xung đột luật là Tòa án có thẩm quyền giải quyết tranh chấp.

*Thứ ba*, về phương pháp giải quyết xung đột:



- Đối với xung đột thẩm quyền: Trong quá trình giải quyết xung đột thẩm quyền, người ta sử dụng hai phương pháp sau đây:

Một là, các quốc gia xây dựng các quy phạm thống nhất xác định thẩm quyền dân sự quốc tế. Đó là các quy phạm điều ước quốc tế về Tố tụng dân sự quốc tế.

Hai là có thể vận dụng các quy phạm xung đột về thẩm quyền được ghi nhận trong văn bản pháp luật quốc gia hoặc các điều ước quốc tế có liên quan.

Khi tiến hành trên thực tế, Tòa án cần dựa vào các quy tắc, dấu hiệu được pháp luật quốc gia hoặc điều ước quốc tế liên quan quy định để xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế. Có rất nhiều quy tắc, dấu hiệu làm cơ sở để xác định thẩm quyền, có thể nêu một số dấu hiệu phổ biến áp dụng trong thực tiễn, đó là:

+ Xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế theo dấu hiệu quốc tịch của một bên hoặc các bên đương sự trong vụ án dân sự quốc tế.

+ Xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế theo dấu hiệu nơi thường trú của bị đơn dân sự.

+ Xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế theo dấu hiệu sự hiện diện của bị đơn hoặc tài sản của bị đơn dân sự tại lãnh thổ của nước nơi có Tòa án giải quyết tranh chấp.

+ Xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế theo dấu hiệu nơi có vật đang tranh chấp.

+ Xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế theo dấu hiệu mối quan hệ giữa vụ tranh chấp với lãnh thổ của nước có Tòa án thụ lý đơn kiện.

- Đối với xung đột luật: Trong Tư pháp quốc tế có những cách thức rất riêng và đặc thù để giải quyết xung đột luật. Đó là hai phương pháp: Phương pháp xung đột và phương pháp thực chất.

Phương pháp xung đột: được hình thành và xây dựng trên các nền tảng hệ thống quy phạm xung đột của quốc gia (bao gồm quy phạm xung đột trong pháp luật quốc gia và quy phạm xung đột trong điều ước quốc tế). Điều này có nghĩa là cơ quan có thẩm quyền giải quyết phải chọn luật của nước này hay nước kia có liên đới tới các yếu tố nước ngoài để xác định quyền và nghĩa vụ của các bên đương sự. Cơ sở để tiến hành phương pháp này là các quy phạm xung đột.

Phương pháp thực chất: được xây dựng trên cơ sở hệ thống các quy phạm thực chất trực tiếp giải quyết các quan hệ dân sự có yếu tố quốc tế. Phương pháp này có ý nghĩa trực tiếp trong việc phân định quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia quan hệ. Các quy phạm thực chất có thể bao gồm quy phạm thực chất thống nhất và quy phạm thực chất nằm trong luật quốc gia.

### Câu 16: Trình bày nguyên tắc chọn luật giải quyết xung đột pháp luật về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng có yếu tố nước ngoài theo quy định của pháp luật Việt Nam?

Theo quy định pháp luật Việt Nam, vấn đề giải quyết xung đột pháp luật về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng được quy định tại Điều 773 Bộ luật Dân sự 2005 như sau:

“1. Việc bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng được xác định theo pháp luật của nước nơi xảy ra hành vi gây thiệt hại hoặc nơi phát sinh hậu quả thực tế của hành vi gây thiệt hại.

2. Việc bồi thường thiệt hại do tàu bay, tàu biển gây ra ở không phận quốc tế hoặc biển cả được xác định theo pháp luật của nước mà tàu bay, tàu biển mang quốc tịch, trừ trường hợp pháp luật về hàng không dân dụng và pháp luật về hàng hải của Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam có quy định khác.

3. Trong trường hợp hành vi gây thiệt hại xảy ra ở ngoài lãnh thổ nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam mà người gây thiệt hại và người bị thiệt hại đều là công dân hoặc pháp nhân Việt Nam thì áp dụng pháp luật Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam”

### Câu 17: Tổ tụng dân sự quốc tế là gì? Phân tích những nguyên tắc cơ bản của tổ tụng dân sự quốc tế?

#### **Khái niệm**

Tổ tụng dân sự quốc tế là hoạt động của tòa án một nước trong việc giải quyết các vụ việc phát sinh từ các mối quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài, thuộc thẩm quyền xét xử của tòa án theo một thể thức luật định.

#### ***+ Đặc trưng cơ bản của tổ tụng dân sự quốc tế.***

- Thuộc lĩnh vực công;
- Tính chất quốc tế của loại vụ việc;
- Trình tự, thủ tục giải quyết các vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài theo quy định của luật tổ tụng dân sự quốc gia.
- Sơ đồ trình tự thủ tục giải quyết vụ việc dân sự trong nước và vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài:
  - Trong nước: thụ lý – điều tra – xét xử – thi hành án;
  - Quốc tế: xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế – ủy thác tư pháp – xét xử – công nhận – thi hành bản án, quyết định của TA.

#### **Những nguyên tắc cơ bản của tổ tụng dân sự.**

- Tôn trọng chủ quyền, an ninh quốc gia của nhau;
- Tôn trọng quyền miễn trừ tư pháp của Nhà nước nước ngoài và những người được hưởng quyền ưu đãi, miễn trừ ngoại giao;
- Bảo đảm quyền bình đẳng của các bên tham gia tố tụng

- Nguyên tắc có đi có lại, cùng có lợi;
- *Nguyên tắc luật tòa án (Lex fori)*: đây là nguyên tắc chủ đạo của tổ tụng dân sự quốc tế. Theo nguyên tắc này, khi giải quyết các vụ việc dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài, về mặt tổ tụng tòa án có thẩm quyền chỉ áp dụng luật tố tụng nước mình (trừ trường hợp ngoại lệ được quy định trong pháp luật từng nước hoặc trong các ĐUQT mà nước đó tham gia).

### **Câu 18: Xác định thẩm quyền xét xử dân sự quốc tế của Tòa án Việt Nam theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự Việt Nam?**

Theo quy định tại Điều 410 BLTTDS về thẩm quyền chung của TAVN. Theo đó TA VN có thẩm quyền giải quyết các vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài trong các trường hợp sau đây:

- Bị đơn là cơ quan, tổ chức nước ngoài có trụ sở chính tại Việt Nam hoặc bị đơn có cơ quan quản lý chi nhánh, văn phòng đại diện tại Việt Nam;
- Bị đơn là người nước ngoài làm ăn cư trú sinh sống lâu dài tại Việt Nam hoặc có tài sản trên lãnh thổ VN;
- Nguyên đơn là công dân nước ngoài, người không quốc tịch cư trú, làm ăn, sinh sống lâu dài tại Việt Nam đối với vụ việc dân sự về yêu cầu đòi tiền cấp dưỡng; xác định cha mẹ;
- Vụ việc dân sự về quan hệ dân sự mà căn cứ để xác lập, thay đổi, chấm dứt quan hệ đó theo pháp luật nước ngoài, xảy ra ở nước ngoài, nhưng các đương sự đều là công dân, cơ quan, tổ chức Việt Nam và nguyên đơn hoặc bị đơn cư trú tại Việt Nam.
- Tranh chấp phát sinh từ hợp đồng mà việc thực hiện toàn bộ hoặc một phần hợp đồng xảy ra trên lãnh thổ Việt Nam.
- Vụ việc ly hôn mà nguyên đơn hoặc bị đơn là công dân Việt Nam.

#### **+ Thẩm quyền riêng biệt của Tòa án Việt Nam**

Theo quy định tại Điều 411 Tòa án Việt Nam có thẩm quyền giải quyết riêng biệt những vụ án dân sự có yếu tố nước ngoài sau đây:

- Vụ án dân sự có yếu tố nước ngoài thuộc thẩm quyền riêng biệt của TAVN:
  - VADS có liên quan đến quyền tài sản là bất động sản có trên lãnh thổ VN.
  - Tranh chấp phát sinh từ hợp đồng vận chuyển mà người vận chuyển có trụ sở Tranh chấp phát sinh từ hợp đồng vận chuyển mà người vận chuyển có trụ sở chính hoặc chi nhánh tại Việt Nam;
  - Vụ án ly hôn giữa công dân Việt Nam với công dân nước ngoài hoặc người không quốc tịch nếu cả hai vợ chồng cư trú, làm ăn sinh sống tại VN
    - Những vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài thuộc thẩm quyền riêng biệt:
    - Xác định một sự kiện pháp lý nếu sự kiện đó xảy ra trên lãnh thổ VN;

○ Tuyên bố người nước ngoài bị hạn chế năng lực hành vi, mất năng lực hành vi dân sự nếu họ cư trú, làm ăn sinh sống tại Việt Nam và tuyên bố đó có liên quan đến việc xác lập quyền và nghĩa vụ của họ trên lãnh thổ Việt Nam.

○ Tuyên bố công dân nước ngoài, người không quốc tịch mất tích, đã chết nếu họ có mặt tại Việt Nam tại thời điểm có sự kiện xảy ra mà sự kiện đó là căn cứ để tuyên bố một người mất tích, đã chết và việc tuyên bố đó có liên quan đến việc xác lập quyền, nghĩa vụ của họ trên lãnh thổ Việt Nam.

○ Yêu cầu tòa án VN tuyên bố công dân VN mất tích, đã chết nếu việc tuyên bố đó có liên quan đến việc xác lập quyền, nghĩa vụ của họ trên lãnh thổ Việt Nam.

○ Công nhận tài sản có trên lãnh thổ VN là vô chủ hoặc công nhận quyền sở hữu của người đang quản lý đối với bất động sản vô chủ trên lãnh thổ Việt Nam.

Theo quy định của pháp luật Việt Nam thẩm quyền giải quyết các vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài là toàn án nhân dân cấp Tỉnh. Hiện nay một số quy định mới nhằm tăng thẩm quyền cho TA cấp huyện trong trường hợp không cần ủy thác tư pháp cho cơ quan lãnh sự Việt Nam ở nước ngoài, TA nước ngoài thì một số cơ quan cấp huyện sẽ giải quyết ở Hà Nội: Ba Đình, Hoàn Kiếm....

### **Câu 19: Phân tích các nguyên tắc chọn luật áp dụng để xác định năng lực pháp luật, năng lực hành vi tố tụng dân sự của cá nhân nước ngoài; cơ quan, tổ chức nước ngoài; tổ chức quốc tế theo pháp luật Việt Nam?**

#### **a. Đối với năng lực pháp luật tố tụng dân sự và năng lực hành vi tố tụng dân sự của cá nhân nước ngoài.**

– Anh: xác định theo luật nơi cư trú của người đó và nếu là vụ án về thương mại thì theo luật nơi kí kết hợp đồng.

– Đức: năng lực hành vi dân sự của người nước ngoài được xác định theo pháp luật của nước mà họ là công dân

– VN theo Điều 407 BLTTDS năng lực hành vi tố tụng dân sự của cá nhân nước ngoài được xác định như sau:

- Theo pháp luật nước mà người đó có quốc tịch, trong trường hợp công dân có quốc tịch nước ngoài và quốc tịch Việt Nam thì pháp luật Việt Nam sẽ được áp dụng. Nếu người đó có nhiều quốc tịch của nhiều nước ngoài khác nhau thì theo pháp luật của nước công dân đang sống.
- Theo pháp luật Việt Nam nếu công dân nước ngoài cư trú, làm ăn sinh sống lâu dài ở Việt Nam;
- Theo pháp luật của nước mà người không quốc tịch cư trú, làm ăn sinh sống lâu dài;
- Theo pháp luật Việt Nam nếu hành vi tố tụng được thực hiện trên lãnh thổ Việt Nam.

Như vậy theo pháp luật VN năng lực pháp luật và năng lực hành vi tố tụng dân sự của cá nhân nước ngoài được xác định dựa vào 3 yếu tố: quốc tịch của cá nhân, nơi cư trú hoặc nơi thực hiện hành vi.

**b. Năng lực pháp luật tố tụng dân sự của Cơ quan, tổ chức nước ngoài, tổ chức quốc tế. Theo điều 408 BLTTDS:**

*Điều 408. Năng lực pháp luật tố tụng dân sự của cơ quan, tổ chức nước ngoài, tổ chức quốc tế trong tố tụng dân sự*

*1. Năng lực pháp luật tố tụng dân sự của cơ quan, tổ chức nước ngoài được xác định theo pháp luật của nước nơi cơ quan, tổ chức đó được thành lập, trừ trường hợp pháp luật Việt Nam có quy định khác.*

*2. Năng lực pháp luật tố tụng dân sự của tổ chức quốc tế được xác định trên cơ sở điều ước quốc tế là căn cứ để thành lập tổ chức đó, quy chế hoạt động của tổ chức quốc tế hoặc điều ước quốc tế đã được ký kết với cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam.*

Năng lực pháp luật tố tụng dân sự của cơ quan, tổ chức nước ngoài được xác định theo pháp luật của nước nơi cơ quan, tổ chức đó được thành lập, trừ trường hợp PLVN có quy định khác.

Năng lực pháp luật tố tụng dân sự của tổ chức quốc tế được xác định theo:

Điều ước quốc tế là căn cứ để thành lập tổ chức;

Quy chế hoạt động của tổ chức;

ĐUQT đã được ký kết với cơ quan có thẩm quyền của VN;

**Câu 20: Ủy thác tư pháp quốc tế là gì? Trình bày các nguyên tắc và thủ tục ủy thác tư pháp theo pháp luật Việt Nam?**

**a. Khái niệm**

Ủy thác tư pháp là việc TA của một nước nhờ TA của nước ngoài thực hiện giúp những hành vi tố tụng riêng lẻ cần thiết để bảo đảm giải quyết vụ việc dân sự có YTNN.

**b. Các nguyên tắc tương trợ tư pháp theo pháp luật Việt Nam:**

- Tương trợ tư pháp được thực hiện trên nguyên tắc tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ, không can thiệp vào công việc nội bộ của nhau, bình đẳng và các bên cùng có lợi.
- Trường hợp giữa Việt Nam và nước ngoài chưa có điều ước quốc tế về tương trợ tư pháp thì hoạt động tương trợ tư pháp được thực hiện trên nguyên tắc có đi có lại nhưng không trái pháp luật Việt Nam, phù hợp với pháp luật và tập quán quốc tế.

**c. Thủ tục thực hiện việc uỷ thác tư pháp**

1. Việc Toà án Việt Nam uỷ thác tư pháp cho Toà án nước ngoài hoặc Toà án nước ngoài uỷ thác tư pháp cho Toà án Việt Nam phải được lập thành văn bản và gửi đến cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam theo quy định của điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc gia nhập hoặc theo quy định của pháp luật Việt Nam.

2. Cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam nhận được văn bản uỷ thác tư pháp phải chuyển ngay cho Toà án Việt Nam hoặc cơ quan có thẩm quyền của nước ngoài nhận văn bản uỷ thác của Toà án Việt Nam.

**Câu 21: Công nhận và cho thi hành bản án, quyết định dân sự của Toà án nước ngoài là gì? Trình bày các trường hợp bản án, quyết định dân sự của Toà án nước ngoài ko được công nhận và thi hành tại Việt Nam?****a. Khái niệm**

Công nhận và thi hành bản án dân sự của TANN là hành vi của cơ quan nhà nước có thẩm quyền của một quốc gia thừa nhận giá trị pháp lý của bản án, quyết định dân sự đã có hiệu lực pháp luật của 1 quốc gia khác và làm cho nó có hiệu lực thi hành trên thực tế tại lãnh thổ quốc gia đó.

**b. Bản án, quyết định của TA nước ngoài không công nhận và cho thi hành tại Việt Nam:**

- Bản án, quyết định chưa có hiệu lực pháp luật của nước có tòa án đã ra bản án, quyết định đó.
- Người phải thi hành án hoặc người đại diện hợp pháp của người đó đã vắng mặt tại phiên tòa nước ngoài do không được triệu tập hợp lệ.
  - Vụ án không thuộc thẩm quyền xét xử riêng biệt của TA Việt Nam.
  - Về cùng vụ án này đã có bản án, quyết định dân sự đang có hiệu lực pháp luật của TAVN, hoặc của TA nước ngoài đã được TAVN công nhận; hoặc trước khi cơ quan xét xử của nước ngoài thụ án, tòa án Việt Nam đã thụ lý và đang xem xét vụ án đó.
- Đã hết thời hiệu thi hành án theo quy định của luật nước có tòa án đã ra bản án, quyết định đó hoặc theo quy định của PLVN;
- Việc công nhận và cho thi hành bản án, quyết định dân sự của TA nước ngoài tại Việt Nam trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam.

**Câu 22: Trọng tài thương mại quốc tế là gì? Nêu các nguyên tắc xét xử trong Trọng tài thương mại quốc tế. Ưu, nhược điểm của phương thức giải quyết tranh chấp này?****Định nghĩa**

Như vậy, trọng tài thương mại quốc tế là phương thức giải quyết tranh chấp phát sinh từ các quan hệ tư pháp quốc tế, nhất là các quan hệ thương mại quốc tế mà pháp luật cho phép giải quyết được bằng trọng tài. Theo phương thức này, các bên nhất trí thỏa thuận với nhau sẽ đưa vụ tranh chấp ra giải quyết tại một cơ quan trọng tài nhất định nào đó.

- Nguyên tắc thỏa thuận trọng tài
- Nguyên tắc trọng tài viên độc lập, vô tư, khách quan
- Nguyên tắc trọng tài viên phải căn cứ vào pháp luật
- Nguyên tắc trọng tài viên phải tôn trọng sự thỏa thuận của các bên
- Nguyên tắc giải quyết một lần

**+ Ưu điểm cơ bản sau:**

– Thủ tục tiện lợi nhanh chóng: Các bên không phải tuân thủ những nguyên tắc tố tụng nghiêm ngặt và phức tạp, mà có thể quyết định cả về nguyên tắc, trình tự thủ tục trọng tài, tố tụng trọng tài chỉ diễn ra ở một cấp, quyết định của trọng tài có giá trị chung thẩm mà không bị kháng cáo, kháng nghị tại bất cứ trọng tài khác cũng như tại TA.

– Phán quyết của trọng tài thương mại chính xác, khách quan và có độ tin cậy cao hơn: Vì các bên được quyền chọn trọng tài viên cho mình, nên các TTV thường là những chuyên gia có kinh nghiệm an hiểm sau sắc về các lĩnh vực chuyên môn có liên quan đến hợp đồng; quyết định của Ttai dường như không bị chi phối bởi yếu tố chính trị vì thế sẽ mang tính khách quan hơn so với phán quyết của TA

– Khả năng giữ bí mật: TT hoạt động theo nguyên tắc xét xử kín, các quyết định của trọng tài không được công khai nếu không được sự đồng ý của các bên.

– Chi phí trọng tài: với thủ tục tố tụng đơn giản nên chi phí trọng tài ít tốn kém hơn so với chi phí kiện tụng trước TA.

**+ Nhược điểm cơ bản sau:**

- Thứ nhất: trọng tài chỉ xét xử một lần chung thẩm tạo nên hiệu lực cho phán quyết trọng tài, song đồng thời hạn chế cơ hội sửa chữa nếu có sai sót về nội dung hay không đảm bảo quyền và nghĩa vụ cho các bên tranh chấp.

- Thứ hai: phán quyết của trọng tài có thể bị tuyên hủy bởi quyết định của tòa án là một hạn chế. Vì nó hạn chế hiệu lực của phán quyết trọng tài cũng như giảm sự tin cậy vào cơ chế giải quyết tranh chấp bằng trọng tài.

- Thứ ba trọng tài có tính chất phi chính phủ nên khi hiểu biết của một bộ phận dân trí về trọng tài chưa cao thì sự tin tưởng về khả năng, hiệu quả công việc, giá trị pháp lí của phán quyết trọng tài...cũng còn hạn chế.

### **Câu 23: Phân biệt trọng tài ad-hoc và trọng tài thường trực. Trình bày ưu, nhược điểm của mỗi loại?**

**a. Trọng tài thương mại ad – hoc**



Là trọng tài được thành lập bởi các bên đương sự trên cơ sở tự nguyện, nhằm giải quyết một vụ tranh chấp cụ thể nào đó, sau khi giải quyết xong tranh chấp thì nó tự giải thể.

+ Đặc điểm: không có trụ sở cố định như trọng tài thường trực; không lệ thuộc vào bất kỳ quy tắc xét xử nào cả và thường chỉ có một trọng tài viên duy nhất do các bên thống nhất lựa chọn.

+ Ưu điểm: rất gọn nhẹ và linh hoạt; thời gian xét xử ngắn, hai bên dễ đi đến thỏa thuận chung, chi phí ít;

+ Nhược điểm: nó phụ thuộc rất nhiều vào sự hợp tác của các bên. Và vì nó không có quy tắc tố tụng riêng nên phụ thuộc vào hệ thống luật nơi xét xử của trọng tài.

#### b. Trong tài thường trực

Là trọng tài có tổ chức được thành lập để hoạt động một cách thường xuyên, có trụ sở và điều lệ, có quy tắc xét xử riêng. Ban trọng tài có thể là một trọng tài viên được chọn trong số trọng tài viên niêm yết của trung tâm trọng tài. Sau khi giải quyết xong tranh chấp, tổ chức trọng tài vẫn tồn tại.

##### ***Ưu điểm:***

Các quy tắc tố tụng của các tổ chức trọng tài thường quy định rất chi tiết về các bước của quá trình tố tụng, đảm bảo trong mọi trường hợp tranh chấp sẽ được giải quyết, không phụ thuộc vào việc một bên có tham gia vào quá trình tố tụng trọng tài hay không. Như vậy, trong trường hợp một bên không có thiện chí tham gia tố tụng trọng tài thì các quy định trên là rất cần thiết.

Ưu điểm thứ hai đó là hầu hết các tổ chức trọng tài đều có những chuyên gia được đào tạo tốt để hỗ trợ quá trình trọng tài. Các chuyên viên này sẽ đảm bảo Hội đồng Trọng tài sẽ được thành lập, các khoản phí trọng tài sẽ được nộp đủ, đơn đốc đúng thời hạn và nói chung sẽ đảm bảo quá trình tố tụng được diễn ra phù hợp trong phạm vi tối đa có thể.

##### ***Nhược điểm:***

Nhược điểm lớn nhất của Trọng tài quy chế đó là tốn kém nhiều chi phí. Rõ ràng giải quyết tranh chấp tại Trọng tài quy chế, ngoài việc phải trả chi phí thù lao cho các Trọng tài viên, các bên còn phải trả thêm các chi phí hành chính để nhận được sự hỗ trợ của các trung tâm trọng tài.

Nhược điểm thứ hai của Trọng tài quy chế đó là nhiều khi quá trình tố tụng bị kéo dài mà Hội đồng Trọng tài các các bên bắt buộc phải tuân thủ vì phải tuân theo các thời hạn theo quy định của Quy tắc tố tụng

## Câu 24: Xác định thẩm quyền của Trọng tài thương mại quốc tế theo pháp luật Việt Nam. Trình bày khái niệm, nội dung và vai trò của thoả thuận trọng tài?

Điều 2 Luật Trọng tài thương mại 2010 quy định ba nhóm vụ việc thuộc thẩm quyền giải quyết của trọng tài thương mại, cụ thể:

*Thứ nhất*, “tranh chấp giữa các bên phát sinh từ hoạt động thương mại”. Tranh chấp này đòi hỏi các bên trong tranh chấp đều phải có hoạt động thương mại, mà tiêu chí nhận diện hoạt động thương mại theo Khoản 1 Điều 3 Luật Thương mại 2005 là mục đích sinh lời.

*Thứ hai*, “tranh chấp phát sinh giữa các bên trong đó có ít nhất một bên có hoạt động thương mại”. Với quy định này, chỉ cần một bên trong tranh chấp có hoạt động thương mại, bên còn lại có thể tham gia quan hệ với các mục đích phi lợi nhuận như tiêu dùng, nhu cầu cá nhân,...

*Thứ ba*, “tranh chấp khác giữa các bên mà pháp luật quy định phải giải quyết bằng trọng tài”. Trong trường hợp này, tiêu chí hoạt động thương mại thậm chí còn không được đặt ra, mà chỉ cần trong pháp luật chuyên ngành có quy định tranh chấp có thể giải quyết bằng trọng tài thương mại.

-Khái niệm: Thỏa thuận trọng tài là văn bản thỏa thuận của các bên về việc giải quyết tranh chấp có thể hoặc đã phát sinh giữa họ với nhau theo thể thức trọng tài mà PL của nước hữu quan quy định có thể giải quyết theo thể thức đó.

Nội dung của thoả thuận trọng tài bao gồm những điểm cơ bản sau:

- Lựa chọn hình thức trọng tài
- Lựa chọn tổ chức trọng tài;
- Lựa chọn luật áp dụng cho thủ tục trọng tài;
- Lựa chọn ngôn ngữ sẽ được sử dụng trong quá trình xét xử trọng tài;
- Thanh toán chi phí và lệ phí trọng tài;
- Cam kết thi hành quyết định trọng tài;

Thỏa thuận trọng tài giữ vai trò đặc biệt quan trọng:

- Là cơ sở pháp lý để quá trình trọng tài tiếp tục thực hiện mặc dù một trong cá bên tự động rút lui hoặc lẩn tránh;
- Là cơ sở pháp lý cho việc công nhận và cho thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài;
- Là bộ phận cấu thành cơ bản của hợp đồng nhưng thỏa thuận trọng tài có giá trị pháp lý độc lập; dù hợp đồng bị tuyên xử vô hiệu thì thỏa thuận trọng tài vẫn giữ nguyên giá trị.

## Câu 25: Trọng tài thương mại quốc tế là gì? Trình bày luật áp dụng trong xét xử trọng tài theo pháp luật Việt Nam?

**Khái niệm:**

TTTM quốc tế là phương thức giải quyết tranh chấp phát sinh trong hoạt động TM được các bên thỏa thuận và được tiến hành theo trình tự, thủ tục tố tụng do pháp luật quy định.

### **Luật trọng tài 2010**

#### **Điều 14. Luật áp dụng giải quyết tranh chấp**

1. Đối với tranh chấp không có yếu tố nước ngoài, Hội đồng trọng tài áp dụng pháp luật Việt Nam để giải quyết tranh chấp.
2. Đối với tranh chấp có yếu tố nước ngoài, Hội đồng trọng tài áp dụng pháp luật do các bên lựa chọn; nếu các bên không có thỏa thuận về luật áp dụng thì Hội đồng trọng tài quyết định áp dụng pháp luật mà Hội đồng trọng tài cho là phù hợp nhất.
3. Trường hợp pháp luật Việt Nam, pháp luật do các bên lựa chọn không có quy định cụ thể liên quan đến nội dung tranh chấp thì Hội đồng trọng tài được áp dụng tập quán quốc tế để giải quyết tranh chấp nếu việc áp dụng hoặc hậu quả của việc áp dụng đó không trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam.

- Tranh chấp có yếu tố nước ngoài

+ Hội đồng trọng tài áp dụng pháp luật do các bên lựa chọn.

+ Nếu các bên không có thỏa thuận về luật áp dụng thì Hội đồng trọng tài quyết định áp dụng pháp luật mà Hội đồng trọng tài cho là phù hợp nhất. Luật phù hợp nhất có thể là Điều ước quốc tế, pháp luật quốc gia và tập quán quốc tế... Nhưng không trái với quy định pháp luật Việt Nam.

Trong thực tiễn giải quyết tranh chấp, Tòa án hoặc Trọng tài có thể áp dụng nhiều phương pháp khác nhau để xác định luật áp dụng cho vụ tranh chấp nhưng trong đó có 4 phương pháp cơ bản là:

- Dựa trên nguyên tắc chung của Tư pháp quốc tế.
- Áp dụng luật nơi có mối quan hệ pháp lý gắn bó nhất với vụ tranh chấp
- Áp dụng tập quán thương mại
- Áp dụng “Lex mercatoria” hay “nguyên tắc chung của luật”

- Tranh chấp không có yếu tố nước ngoài

Áp dụng pháp luật Việt Nam để giải quyết.

# ABOUT

*Hỗ trợ ôn tập là một dự án phi lợi nhuận hướng tới cộng đồng.*

Với mục đích đem đến kiến thức miễn phí cho tất cả mọi người, chúng tôi sẽ hỗ trợ các bạn tốt nhất trong lĩnh vực giáo dục bằng cách cung cấp cho các bạn tài liệu ôn tập miễn phí, đề cương ôn tập miễn phí.

Các bạn sẽ không cần phải lo về đề cương, về tài liệu, về sách,... Các bạn chỉ việc theo dõi và để lại yêu cầu cho đội nhóm chúng tôi, còn việc tìm kiếm và biên soạn tài liệu đã có chúng tôi lo!!!!

## **Hiện giờ, chúng tôi đang hỗ trợ về**

1. Tài liệu ôn tập tiếng anh FREE.
2. Tài liệu ôn thi đại học FREE
3. Tài liệu ôn thi cấp 3 FREE
4. Đề cương ôn thi chương trình Đại học FREE.
5. Một số tài liệu khác.

## **Liên hệ và kết nối với chúng tôi:**

- ✓ Facebook: [facebook.com/HoTroOnTap](https://facebook.com/HoTroOnTap)
- ✓ Fanpage: [facebook.com/HoTroOnTapPage](https://facebook.com/HoTroOnTapPage)
- ✓ Group: [facebook.com/groups/HoTroOnTapGroup](https://facebook.com/groups/HoTroOnTapGroup)
- ✓ Website: [hotroontap.com](https://hotroontap.com)