

**BỘ GIÁO DỤC VÀ ĐÀO TẠO
TRƯỜNG ĐẠI HỌC ...**

**GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN
HỢP ĐỒNG KỲ HẠN
TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ**

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

BỘ GIÁO DỤC VÀ ĐÀO TẠO

TRƯỜNG ĐẠI HỌC ?

?

**GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN
HỢP ĐỒNG KỲ HẠN
TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ**

Chuyên ngành: Luật Kinh tế (Hướng Nghiên cứu)

Mã số: ?

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

LỜI CAM ĐOAN

Tôi tên là ? là tác giả của Luận văn thạc sĩ luật học với đề tài “Giao kết và thực hiện hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế” (Sau đây gọi tắt là “Luận văn”).

Tôi xin cam đoan tất cả các nội dung được trình bày trong Luận văn này là kết quả nghiên cứu độc lập của cá nhân tôi dưới sự hướng dẫn của người hướng dẫn khoa học. Trong Luận văn có sử dụng, trích dẫn một số ý kiến, quan điểm khoa học của một số tác giả. Các thông tin này đều được trích dẫn nguồn cụ thể, chính xác và có thể kiểm chứng. Các số liệu, thông tin được sử dụng trong Luận văn là hoàn toàn khách quan và trung thực.

Học viên thực hiện

?

MỤC LỤC

TRANG PHỤ BÌA	
LỜI CAM ĐOAN	
MỤC LỤC	
DANH MỤC CHỮ VIẾT TẮT	
TÓM TẮT LUẬN VĂN	
ABSTRACT	
PHẦN MỞ ĐẦU	1
1. Lý do chọn đề tài:.....	1
2. Giả thuyết, câu hỏi nghiên cứu:.....	3
2.1. Giả thuyết nghiên cứu:.....	3
2.2. Câu hỏi nghiên cứu:.....	4
3. Tình hình nghiên cứu:.....	4
3.1. Các nghiên cứu trong nước:.....	4
3.2. Các nghiên cứu ngoài nước:.....	6
4. Mục đích, đối tượng và phạm vi nghiên cứu:.....	7
4.1. Mục đích nghiên cứu:.....	7
4.2. Đối tượng nghiên cứu:.....	7
5. Các phương pháp tiến hành nghiên cứu, kết cấu luận văn:.....	8
5.1. Phương pháp nghiên cứu:.....	8
5.2. Kết cấu luận văn:.....	9
6. Ý nghĩa khoa học và giá trị ứng dụng của đề tài:.....	10
CHƯƠNG 1: LÝ LUẬN CHUNG VỀ HỢP ĐỒNG Kử HẠN TRONG	
THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ	11
1.1. CƠ SỞ LÝ LUẬN VỀ HỢP ĐỒNG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ:.....	11
1.1.1. Khái niệm về thương mại quốc tế:.....	11
1.1.2. Khái niệm về hợp đồng thương mại quốc tế:.....	12

1.2. CƠ SỞ LÝ LUẬN VỀ HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ.....	13
1.2.1. Khái niệm hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế:	13
1.2.2. Đặc điểm của hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế:	14
Tiểu kết Chương 1	24
CHƯƠNG 2: PHÁP LUẬT QUỐC TẾ VÀ PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ	25
2.1. PHÁP LUẬT QUỐC TẾ VỀ GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG KỲ HẠN THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ:.....	25
2.1.1. Công ước Viên 1980 về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế:	25
2.1.2. Các tập quán thương mại quốc tế:	30
2.2. PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ:.....	33
2.2.1. Sơ lược lịch sử về hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế.....	33
2.2.2. Nội dung pháp luật Việt Nam về hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế.....	34
2.2.3. Đánh giá pháp luật Việt Nam điều chỉnh hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế.....	38
Tiểu kết chương 2	44
CHƯƠNG 3: THỰC TIỄN GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ Ở VIỆT NAM VÀ MỘT SỐ KIẾN NGHỊ	45
3.1. THỰC TIỄN TRANH CHẤP HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ Ở VIỆT NAM:.....	45
3.1.1. Thực trạng giao kết và thực hiện hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế tại Sở giao dịch hàng hóa Việt Nam.....	45
Bảng 2.1. Tình hình giao kết HĐKH tại MXV giai đoạn 2015-2019.....	45

Bảng 2.2. Thống kê số lượng HDKH theo loại hàng.....	46
3.1.2. Thực trạng tranh chấp hợp đồng kỳ hạn.....	47
3.2. THỰC TIỄN TRANH CHẤP VÀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP VỀ GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ:.....	49
3.2.1. Án lệ 1: Điều chỉnh giá trong hợp đồng mua bán thép khi gặp trường hợp hard-ship (lý do bất khả kháng):	50
3.2.2. Án lệ 2: Sự kiện nào được coi là bất khả kháng ảnh hưởng quá trình thanh toán?	53
3.3.1. Vụ án 1: Tranh chấp nghĩa vụ thanh toán giữa bên mua và bên nhận ủy thác:	55
3.3.2. Vụ án 2: Từ chối thanh toán và nhận hàng do giao hàng chậm:	58
3.3. MỘT SỐ ĐỀ XUẤT VÀ KIẾN NGHỊ:.....	61
3.3.1. Những lợi ích đối với hệ thống pháp luật Việt Nam khi Việt Nam gia nhập vào Công ước Viên 1980:	61
3.3.2. Các bất cập của Công ước Viên 1980:	64
3.3.3. Đánh giá sự phù hợp của pháp luật Việt Nam đối với Công ước Viên 1980:	65
3.3.4. Một số kiến nghị:	68
Tiểu kết chương 3	74
PHẦN KẾT LUẬN	75
DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO	
DANH MỤC VĂN BẢN PHÁP LUẬT	

DANH MỤC CHỮ VIẾT TẮT

BLDS	Bộ luật Dân sự
CISG	Công ước Viên 1980 về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế
HĐKH	Hợp đồng kỳ hạn
HĐMB	Hợp đồng mua bán
HĐMBHH	Hợp đồng mua bán hàng hóa
HĐMBHHQT	Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế
HĐQC	Hợp đồng quyền chọn
LMT	Luật Thương mại
LQLNT	Luật Quản lý Ngoại thương
MBHH	Mua bán hàng hóa
MBHHQT	Mua bán hàng hóa quốc tế
SGD	Sở giao dịch
TMQT	Thương mại quốc tế

TÓM TẮT LUẬN VĂN

Nghiên cứu về giao kết và thực hiện HĐKH trong TMQT, tập trung phân tích các khái niệm, cơ sở áp dụng luật và các quy ước quốc tế vào vấn đề MBHHQT của Việt Nam, đặc biệt là hình thức mua bán qua SGD bằng HĐKH. Trong chương 1 và 2, tác giả tập trung nghiên cứu hình thức mua bán bằng HĐKH dưới cơ sở pháp lý của luật Việt Nam như LTM 2005 và Nghị định 51/2018/NĐ-CP về việc MBHH qua SGD. Bên cạnh đó, tác giả củng cố các điểm mạnh của HĐKH thông qua việc nghiên cứu các liên quan về HĐKH trong các quy ước quốc tế như CISG và các quy ước quốc tế về MBHH... Chương 3 được tác giả phân tích và giải quyết các tranh chấp phát sinh về HĐKH trong TMQT thông qua các án lệ, vụ án từ đó rút ra các đề xuất và các bất cập vẫn còn tồn tại trong các văn bản luật cũng như việc áp dụng vào quá trình xử lý tranh chấp.

TỪ KHÓA

Hợp đồng kỳ hạn, Công ước Viên 1980, Thương mại quốc tế, Sở giao dịch hàng hóa, Hợp đồng mua bán hàng hóa, Hợp đồng Thương mại quốc tế

ABSTRACT

Study the delivery and performance of Forward contracts in international trade, focus on analyzing the concepts, basis of applying international laws and conventions on matters of Vietnam's international commodity trading, especially the commodity trading through Mercantile Exchange with Forward contracts. In chapters 1 and 2, the author focuses on commodity trading under Forward contracts under the Vietnamese laws such as Commercial law 2005 and Decree No. 51/2018/ND-CP on commodity trading through Mercantile Exchange. In addition, the author strengthens the advantages of Forward contracts through the study of relevant matters concerning Forward contracts in international conventions such as CISG and international agreements on commodity trading... In chapter 3, the author analyzes and resolves disputes arising on Forward contracts in international trade through case law and cases from which to draw proposals and inadequacies that still exist in legal documents and their application in the process of dispute resolution.

KEYWORDS

Forward Contract, CISG, International Trade, Mercantile Exchange, Commodity Trading Contract, International Trade Contract

PHẦN MỞ ĐẦU

1. Lý do chọn đề tài:

Sau ngày giải phóng hoàn toàn miền Nam, thống nhất đất nước 30/4/1975, Việt Nam phải đối mặt với rất nhiều khó khăn của thời kỳ “hậu chiến”, trong lúc đó, nền kinh tế không những bị cắt đi nguồn viện trợ từ nước ngoài, mà còn phải chịu sự bao vây cấm vận. Tuy nhiên, qua hơn 30 năm thực hiện chính sách đổi mới, Việt Nam từ một quốc gia nghèo nàn, lạc hậu, bây giờ đã trở thành một quốc gia có thu nhập trung bình, ngày càng hội nhập sâu rộng và có uy tín trên trường quốc tế. Lấy điển hình như: ngày 28/7/1995 Việt Nam chính thức là thành viên thứ 7 của Hiệp hội các quốc gia Đông Nam Á (ASEAN)¹; tháng 11/1998 tại Kuala Lumpur, Malaysia, Việt Nam là thành viên chính thức của Diễn đàn Hợp tác kinh tế Châu Á – Thái Bình Dương (APEC)²; ngày 11/01/2007 Việt Nam là thành viên thứ 150 của Tổ chức thương mại thế giới (WTO)³... Và điều đáng quan tâm đó là ngày 18/12/2015 Việt Nam chính thức phê duyệt việc gia nhập CISG⁴ và có hiệu lực ràng buộc vào ngày 01/01/2017. Việc Việt Nam gia nhập CISG đã đánh dấu mốc quan trọng trong quá trình tham gia vào các điều ước quốc tế đa phương về thương mại, tăng cường hơn nữa sự hội nhập của Việt Nam, đặc biệt là góp phần hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam về MBHHQT và tạo cho các doanh nghiệp Việt Nam một khung pháp lý hiện đại, công bằng và an toàn hơn.

¹ Vụ Thông tin Báo chí – Bộ Ngoại giao, 2010. Tài liệu cơ bản về Việt Nam tham gia ASEAN. <http://www.mofahcm.gov.vn/vi/mofa/ctc_quocte/un/nr090311103654/nr090311141943/nr100420102426/ns100420102656>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

² Vụ Hợp tác Kinh tế Đa phương – Bộ Ngoại giao, 2009. Quan hệ Việt Nam – APEC. <<http://www.mofahcm.gov.vn/vi/mofa/nr091019080134/nr091019085342/nr091019085619/nr091028145119/ns091029152800>>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

³ Bộ Tài chính, 2011. Tóm tắt quá trình Việt Nam gia nhập WTO. <http://www.mof.gov.vn/webcenter/portal/btc/r/lvtc/htqt/hnvhctc/wto/wtogtc/whatwto1/wtoctthd_chitiet58?dDocName=BTC203255&_afLoop=24632541799906987#!%40%40%3F_afLoop%3D24632541799906987%26dDocName%3DBTC203255%26_adf.ctrl-state%3D15qdm4uxiy_9>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

⁴ Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, 2015. Công ước Viên 1980 (CISG) cho Việt Nam. <<https://cisgvn.wordpress.com/2015/12/31/viet-nam-chinh-thuc-tro-thanh-thanh-vien-thu-84-cua-cisg/>>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

Tuy nhiên, Việt Nam vẫn là quốc gia sản xuất nông nghiệp là chủ yếu, bằng chứng là Việt Nam thuộc các quốc gia xuất khẩu gạo lớn trên thế giới và hiện tại đang đạt thứ hạng hai⁵, cùng với đó là các mặt hàng nông sản khác như cà phê, hạt tiêu... Có thể thấy, tuy là ngành nông nghiệp đóng góp nhiều vào sự phát triển kinh tế đất nước, nhưng việc kinh doanh nông sản rất dễ bị ảnh hưởng bởi biến động về giá cả và biến động của thị trường thế giới. Do đó, doanh nghiệp Việt Nam cần chú ý vấn đề biến động giá cũng như tìm một hình thức mua bán đảm bảo cho giá trị của hàng hóa, hạn chế rủi ro cho doanh nghiệp.

Nếu như hiện nay, doanh nghiệp nước ngoài đã gần như luôn làm chủ các cuộc đàm phán trong quá trình MBHHQT, trong khi đó các doanh nghiệp trong nước gần như phải nằm trong thế bị động. Doanh nghiệp Việt Nam vẫn còn khá bảo thủ trong vấn đề ký kết HĐMBHHQT, có nhiều nguyên nhân được nêu ra như: do e ngại những rủi ro về giá hoặc các thay đổi về chính sách mua bán sẽ giao dịch trong tương lai nên dẫn đến hạn chế kinh doanh với giá trị quá lớn những hàng hóa đó. Để giảm thiểu các hạn chế cũng như rủi ro trong quá trình kinh doanh của doanh nghiệp, các hoạt động MBHH với giá cả dễ biến động trên thị trường sẽ được doanh nghiệp thực hiện thông qua các HĐKH trên SGD hàng hóa.

HĐKH là một thỏa thuận MBHH giữa bên mua và bên bán và cam kết thực hiện nghĩa vụ hai bên vào một thời điểm trong tương lai và quá trình này được giám sát thông qua SGD. Khác với HĐMB thông thường HĐKH được thực hiện nhằm đảm bảo rằng tình trạng biến động của thị trường khiến giá giảm hoặc tăng đột ngột nhưng không ảnh hưởng đến lợi ích của doanh nghiệp. HĐKH là một công cụ hữu hiệu trong việc giao dịch các loại tài sản dễ bị biến động theo tình hình kinh tế thế giới như nông sản, sắt, thép, tiền tệ... Do đó các doanh nghiệp phần lớn sẽ lựa chọn HĐKH như một công cụ đảm bảo quyền lợi cho mình khi kinh doanh những loại hình trên.

⁵ Duyên Duyên, 2019. Việt Nam dự kiến xuất khẩu 06 triệu tấn năm 2019. <<http://vneconomy.vn/viet-nam-du-kien-xuat-khau-6-trieu-tan-gao-nam-2019-20190227134006952.htm>>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

Áp dụng HĐKH sẽ giúp doanh nghiệp đảm bảo cho hoạt động kinh doanh của chính mình khi các hoạt động giao dịch được diễn ra và giám sát tại SGD. Việc ký kết hợp đồng qua SGD sẽ giúp bên mua và bên bán có thể yên tâm về nghĩa vụ thực hiện hợp đồng của hai bên sau khi ký kết. Tuy nhiên, hai bên vẫn nên thỏa thuận rõ các điều khoản áp dụng luật trong trường hợp phát sinh tranh chấp hoặc đơn phương từ bỏ nghĩa vụ hợp đồng. Cho nên, để tránh trường hợp trên cũng như bên mua hoặc bên bán có yếu tố nước ngoài thì sẽ thuận lợi hơn nếu cả hai đều lựa chọn áp dụng cùng một bộ luật MBHHQT.

Do đặc thù của HĐKH là việc hai bên sẽ cam kết trước giá cả cũng như ngày giao dịch và không bị tác động bởi những yếu tố khác. So với HĐMB thông thường, HĐKH đảm bảo và quản lý rủi ro nổi trội hơn và đa dạng về loại tài sản, hàng hóa giao dịch. Tuy nhiên, với những ưu điểm trên HĐKH vẫn tồn tại những tranh chấp có thể phát sinh trong quá trình thực hiện hợp đồng, đặc biệt, khi tham gia và thị trường TMQT - nơi doanh nghiệp có thể hoạt động mua bán với doanh nghiệp từ các quốc gia và vùng lãnh thổ khác. Trường hợp phát sinh tranh chấp xảy ra thì ngoài các điều khoản trên hợp đồng, hai bên vẫn cần một bộ luật chung làm cơ sở pháp lý cho bên mua và bên bán.

Do đó, tác giả lựa chọn đề tài: ***“Giao kết và thực hiện hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế”*** để nghiên cứu làm sáng tỏ các rủi ro pháp lý phát sinh trong việc giao kết và thực hiện HĐKH.

2. Giả thuyết, câu hỏi nghiên cứu:

2.1. Giả thuyết nghiên cứu:

HĐKH xuất hiện nhằm giảm thiểu rủi ro về mất giá tiền tệ hoặc biến động giá cả thị trường của một loại hàng hóa nào đó. Tuy nhiên, việc áp dụng HĐKH có giúp doanh nghiệp đề phòng rủi ro cũng như đảm bảo quyền lợi khi trở thành đối tượng trong HĐKH. Vì HĐKH tuy có những ưu điểm trên lý thuyết là đề phòng và hạn chế rủi ro nhưng so với HĐMBHH thông thường thì HĐKH có thực sự là giải pháp đảm bảo tốt hơn khi vẫn còn nhiều ràng buộc về điều kiện để tham gia vào

thực hiện HĐKH. Thông qua nghiên cứu này, tác giả mong muốn chứng minh và làm rõ các phương thức giao kết và thực hiện HĐKH; chứng minh rằng đối với tình hình kinh tế hiện tại và nguồn hàng hóa chủ yếu của Việt Nam thì HĐKH thực sự phù hợp và giúp doanh nghiệp có thể hạn chế những rủi ro từ các biến động của thị trường.

2.2. Câu hỏi nghiên cứu:

Luận văn được thực hiện nhằm làm rõ các câu hỏi nghiên cứu:

- *Thứ nhất*, Hợp đồng mua bán HHQT là gì? Hợp đồng kỳ hạn (HĐKH) là gì?
- *Thứ hai*, các quy định của pháp luật Việt Nam và quốc tế về HĐKH như thế nào?
- *Thứ ba*, thực tiễn tranh chấp và giải quyết tranh chấp về HĐKH trong TMQT ra sao?
- *Thứ tư*, có những đề xuất, kiến nghị nào để hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam về HĐKH?

3. Tình hình nghiên cứu:

3.1. Các nghiên cứu trong nước:

Nghiên cứu về HĐKH: Việc sử dụng HĐKH trong quá trình MBHH sẽ giúp doanh nghiệp giảm thiểu các rủi ro về biến động thị trường của các sản phẩm, mặt hàng dễ bị ảnh hưởng bởi các tác động của nền kinh tế và cung cầu của thị trường. Để đề phòng các rủi ro trên, doanh nghiệp sử dụng hình thức ký kết HĐKH nhằm đảm bảo quyền lợi và an toàn trong giao dịch. Hiện nay, Việt Nam chủ yếu giao dịch kỳ hạn thông qua SGD với danh mục hàng hóa được quy định và tuân theo quy định của SGD. Tuy nhiên, nếu trường hợp các tranh chấp xảy ra ngoài khả năng xử lý của SGD thì việc doanh nghiệp chọn khung pháp luật để xử lý các tranh chấp trên là vô cùng quan trọng.

Cho đến hiện nay, đã có nhiều sách tham khảo, luận văn và bài báo viết về HĐKH, cụ thể là:

- Nguyễn Thị Yên, 2008. *Bản chất pháp lý của hợp đồng kỳ hạn*. Hà Nội: Tạp chí Luật học số 06/2008. Tác giả đã phân tích về đặc điểm cũng như đối tượng của HĐKH theo dựa trên những quy định của LTM 2005. Và nêu rõ định nghĩa, bản chất của HĐKH và cách thức thực hiện giao dịch HĐKH tại SGD. Tác giả đã nhấn mạnh tầm quan trọng của HĐKH đối với doanh nghiệp Việt Nam và đồng thời cũng nêu lên quan ngại về các vấn đề pháp lý trong HĐKH cần phải được làm rõ ràng hơn.

- Nguyễn Thị Dung, 2007. *Hợp đồng kỳ hạn và hợp đồng quyền chọn trên thị trường hàng hóa giao sau*. Hà Nội: Tạp chí Luật học số 10/2007. Tác giả đã phân tích sự khác nhau của hai loại hợp đồng là kỳ hạn và quyền chọn. Đồng thời phân tích đối tượng mua hàng, giá cả, thời hạn thanh toán và nghĩa vụ thanh toán của cả hai bên. Trong bài, tác giả đã nêu lên điểm khác biệt của HĐKH và HĐQC và cách thức áp dụng hai loại hợp đồng này trong bối cảnh nền kinh tế Việt Nam.

- Nguyễn Lê Tường Vy, 2007. *Sử dụng hợp đồng tương lai và quyền chọn để phòng ngừa rủi ro biến động giá nguyên liệu cà phê tại Công ty cà phê Trung Nguyên*. Luận văn thạc sĩ. Trường Đại học Kinh tế Tp. Hồ Chí Minh. Tác giả đã tiến hành phân tích, nghiên cứu ngành công nghiệp cà phê và thị trường cà phê trên thế giới và Việt Nam. Đồng thời tìm hiểu cơ chế vận hành của thị trường giao dịch hợp đồng tương lai và quyền chọn: các kỹ thuật, chiến lược bảo hộ của hợp đồng tương lai và quyền chọn. Đối với đề tài, tác giả đã đánh giá sự cần thiết, khả năng sử dụng hợp đồng tương lai và quyền chọn, các bước triển khai tại Công ty cà phê Trung Nguyên.

Nghiên cứu về HĐMBHHQT:

- Võ Sỹ Mạnh, 2015. *Vi phạm cơ bản hợp đồng theo Công ước Viên 1980 về Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế và định hướng hoàn thiện các quy định có liên quan của pháp luật Việt Nam*. Luận án tiến sĩ. Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí

Minh. Luận án làm rõ những vấn đề lý luận trong HĐMBHHQT và những vi phạm cơ bản của HĐMBHHQT. Bên cạnh đó, tác giả đã làm rõ và phân tích các quy định chế tài do vi phạm trong CISG và quá trình vận dụng các chế tài này của Tòa án, Trọng tài và gồm có một số thành viên của CISG. Luận án còn đề cập đến những bất cập trong quy định và thực tiễn áp dụng quy định về vi phạm hợp đồng trong pháp luật Việt Nam. Kết thúc đề tài, tác giả đã đề xuất định hướng và giải pháp hoàn thiện quy định pháp luật có liên quan của Việt Nam về vi phạm hợp đồng, để giúp các cơ quan chức năng áp dụng vào việc giải quyết các tranh chấp và áp dụng chế tài khi phát sinh các vi phạm HĐMB.

- Nông Quốc Bình, 2011. *Phạm vi áp dụng và không áp dụng Công ước Viên 1980 về Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế*. Hà Nội: Tạp chí Luật học số 10/2011. Tác giả đã phân tích phạm vi áp dụng và không áp dụng của CISG khi thực hiện HĐMBHHQT. Bên cạnh đó, tác giả cũng đưa ra đề xuất đối với Nhà nước và doanh nghiệp Việt Nam khi tham gia vào CISG. Tác giả nhấn mạnh việc Nhà nước cần chú trọng các điều khoản bảo lưu trong CISG nhằm tránh sự xung đột với pháp luật Việt Nam hiện hành và doanh nghiệp Việt Nam cần nắm rõ phạm vi áp dụng và không áp dụng trong CISG để tránh tổn thất về lợi ích khi tham gia vào thị trường MBHHQT.

3.2. Các nghiên cứu ngoài nước:

Franco Ferrari, 1996. *The Relationship between the UCC and the CISG and the Construction of Uniform law*. Los Angeles: Loyola Law School. Tác giả đã đề cập đến mối quan hệ giữa luật thống nhất thương mại Mỹ và CISG. Và đưa ra kết luận việc hai đạo luật trên khó có sự tương đồng. Nhất mạnh làm rõ khái niệm của miễn trách tại Điều 79 CISG. Bên cạnh các khái niệm, dẫn chứng tác giả đã kiến nghị việc áp dụng pháp luật MBHHQT một cách độc lập và luật thống nhất thương mại để đạt được sự đồng nhất.

Ole Lando, 2005. *CISG and Its followers: A proposal to adopt some international principle of contract law*. Oxford University Press: The American

Journal of Comparative Law. Tác giả phân tích các quy tắc trong luật CISG, luật thống nhất thương mại Hoa Kỳ và nguyên tắc của luật hợp đồng châu Âu. Đồng thời phân tích các điểm mạnh, yếu trong khung pháp luật của các điều luật trên và việc áp dụng các điều luật trên vào việc xét xử khi xảy ra tranh chấp trong hợp đồng thương mại.

Thông qua các nghiên cứu trong nước và ngoài nước về HĐKH, qua đề tài này, tác giả sẽ làm rõ các khía cạnh và phạm vi áp dụng của HĐKH tại Việt Nam và quá trình ký kết tham gia vào hoạt động mua bán tại SGD giữa hai bên. Tác giả tập trung làm rõ việc tác động của HĐKH trong TMQT của Việt Nam đối với doanh nghiệp. Bên cạnh đó, điểm mới của đề tài là tập trung phân tích hệ thống pháp luật áp dụng cho hình thức HĐKH và các lưu ý về xung đột giữa các điều khoản có thể xảy ra trong lúc soạn thảo và thực hiện loại hợp đồng đầy rủi ro này, mặc dù phần lớn HĐKH đều được chuẩn hóa bởi SGD nhằm hạn chế các tranh cãi không đáng có.

4. Mục đích, đối tượng và phạm vi nghiên cứu:

4.1. Mục đích nghiên cứu:

Nghiên cứu cơ sở lý luận chung về HĐKH trong TMQT. Qua việc nghiên cứu đó, phân tích các quy định của pháp luật Việt Nam về HĐKH, ưu tiên phân tích sâu các quy định của CISG. So sánh hệ thống pháp luật về HĐKH và các quy định tại CISG, đồng thời phân tích các án lệ, bản án có liên quan trong kho án lệ của CISG và thực tiễn tranh chấp tại Việt Nam, từ đó đưa ra một số đề xuất, kiến nghị để hoàn thiện hệ thống các quy định của pháp luật về HĐKH của Việt Nam.

4.2. Đối tượng nghiên cứu:

Đối tượng nghiên cứu của luận văn là lý luận và thực tiễn về giao kết và thực hiện HĐKH trong TMQT tại Việt Nam. Đối tượng được tác giả tập trung nghiên cứu là các quy định và điều khoản trong quá trình thực hiện MBHHQT thông qua HĐKH giữa doanh nghiệp Việt Nam và doanh nghiệp nước ngoài.

4.3. Phạm vi nghiên cứu:

Luận văn tập trung nghiên cứu vào các điều luật và nội dung của việc thực hiện HDKH thông qua các văn bản luật Việt Nam và các quy ước quốc tế. Tập trung vào nghiên cứu phạm vi áp dụng và hướng giải quyết tranh chấp phát sinh của HDKH đối với doanh nghiệp Việt Nam và quốc tế trên BLDS 2015, LTM 2005, LQLNT 2017, CISG và một số nguồn pháp luật quốc tế có liên quan khác.

5. Các phương pháp tiến hành nghiên cứu, kết cấu luận văn:

5.1. Phương pháp nghiên cứu:

Để thực hiện đề tài này, tác giả sử dụng các phương pháp nghiên cứu sau đây:

- Phương pháp kết hợp lý luận, lý thuyết với thực tiễn: phương pháp này được sử dụng xuyên suốt tất cả các chương của Luận văn. Cụ thể, tác giả sử dụng lý luận, lý thuyết về HDKH được quy định trong CISG, LTM 2005, LQLNT 2017 lồng ghép với thực tiễn vận dụng các quy định về những nguyên tắc cơ bản trong CISG của Tòa án, Trọng tài để phân tích, làm rõ hơn quy định của CISG về HDKH. Từ cơ sở đó làm nền tảng để giải thích, làm rõ những bất cập của quy định về HDKH trong pháp luật Việt Nam; kết hợp giữa lý luận và thực tiễn làm cơ sở đề xuất, kiến nghị, định hướng nhằm hoàn thiện hệ thống các quy định có liên quan của pháp luật Việt Nam.

- Phương pháp phân tích luật viết: phương pháp được sử dụng trong Chương 1 và 2 của Luận văn. Tác giả áp dụng phương pháp này để làm sáng tỏ luật (đối tượng là nội dung liên quan đến HDKH và hoạt động TMQT), làm rõ các quy tắc mà các nhà làm luật muốn thiết lập và đảm bảo tính chính xác trong việc nghiên cứu, áp dụng luật trong thực tiễn.

- Phương pháp thống kê: phương pháp được sử dụng chủ yếu ở Chương 3 của Luận văn.

- Phương pháp phân tích án lệ, bản án: phương pháp được sử dụng trong Chương 3. Cụ thể, tác giả lựa chọn 02 án lệ và 02 bản án có liên đến những tranh chấp xảy ra trong giao kết, thực hiện và chấm dứt HĐKH trong kho án lệ của CISG và thực tiễn tranh chấp tại Việt Nam (liên quan đến thay đổi giá, tình huống bất khả kháng, chậm thanh toán). Sau khi phân tích các án lệ, tác giả liên hệ thực tiễn, đặt giả thuyết nếu áp dụng pháp luật Việt Nam thì vụ án sẽ được xử lý như thế nào? Đồng thời, phân tích 02 bản án có liên đến những tranh chấp xảy ra trong giao kết, thực hiện và chấm dứt HĐKH tại Việt Nam để định hướng nghiên cứu những đề xuất, kiến nghị.

- Phương pháp so sánh luật học: phương pháp này được sử dụng xuyên suốt trong toàn bộ luận văn. Cụ thể, tác giả vận dụng trong việc nghiên cứu, tham khảo, so sánh những quy định về HĐKH của Việt Nam và CISG, Bộ nguyên tắc của UNIDROIT về HĐTMQT (PICC), Bộ nguyên tắc của Luật hợp đồng châu Âu (PECL). Đặc biệt, tác giả sử dụng chủ yếu phương pháp này ở Chương 3 nhằm mục đích so sánh và đề xuất, kiến nghị hoàn thiện pháp luật Việt Nam về HĐKH trong tình hình thực tế Việt Nam đang hội nhập ngày càng sâu rộng vào thị trường MBHHQT.

5.2. Kết cấu luận văn:

Phần mở đầu

Chương 1: Lý luận chung về hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế

Chương 2: Pháp luật điều chỉnh về hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế

Chương 3: Thực tiễn tranh chấp, giải quyết tranh chấp hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế và những vấn đề pháp lý đặt ra

Phần kết luận

6. Ý nghĩa khoa học và giá trị ứng dụng của đề tài:

Đề tài về HĐKH vẫn chưa có nhiều nghiên cứu tập trung vào việc làm rõ các hoạt động về thực hiện HĐKH cũng như việc thực hiện MBHHQT bằng HĐKH. Do đó, việc nghiên cứu đề tài “*Giao kết và thực hiện hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế*” sẽ hệ thống và làm rõ thêm về các khái niệm, nội dung và nguyên tắc của việc thực hiện HĐKH tại Việt Nam và trong quốc tế. Luận văn tập trung làm rõ các đối tượng, quyền và luật áp dụng đối với HĐKH. Qua đó, có thể góp phần làm luận cứ khoa học cho việc nghiên cứu pháp luật Việt Nam về việc thực hiện hợp đồng này.

CHƯƠNG 1: LÝ LUẬN CHUNG VỀ HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ

1.1. CƠ SỞ LÝ LUẬN VỀ HỢP ĐỒNG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ:

1.1.1. Khái niệm về thương mại quốc tế:

Theo cách hiểu thông thường thì TMQT là sự trao đổi hàng hóa và dịch vụ xuyên biên giới quốc gia hoặc lãnh thổ hải quan. Những hoạt động TMQT hàm chứa sự trao đổi, mua bán các hàng hóa và dịch vụ giữa cá nhân, tổ chức của các quốc gia khác nhau⁶. Ở Việt Nam, khái niệm về TMQT chưa được hiểu thống nhất. Những học giả theo quan điểm truyền thống cho rằng TMQT là hoạt động xuất nhập khẩu hàng hóa giữa các thương nhân, hay có thể hiểu là những giao dịch, hoạt động trao đổi hàng hóa từ lãnh thổ của quốc gia này sang lãnh thổ quốc gia khác. Một số học giả khác thì xem TMQT là sự trao đổi hàng hóa, dịch vụ nhằm hướng đến mục tiêu là tìm kiếm lợi nhuận giữa các thương nhân có quốc tịch khác nhau tại các quốc gia khác nhau⁷. Theo quan điểm của tác giả, TMQT là quá trình kinh doanh hàng hóa giữa các quốc gia khác nhau nhằm mục đích tăng trưởng tối đa lợi nhuận của doanh nghiệp và thúc đẩy phát triển nền kinh tế. TMQT là một lĩnh vực quan trọng nhằm tạo điều kiện cho các quốc gia tham gia vào thị trường TMQT, chủ trương phát triển nền kinh tế cho đất nước.

Cho đến hiện nay, TMQT là một lĩnh vực tất yếu của hầu hết tất cả các quốc gia, vì vậy, TMQT luôn là một tiền đề chính của hầu hết các quốc gia đặt mục tiêu phát triển nền kinh tế trong nước bằng việc tăng cường các hoạt động TMQT. Ngoài ra, TMQT có thể giúp doanh nghiệp khai thác được tuyệt đối mọi điểm mạnh của đất nước phù hợp với xu hướng phát triển kinh tế và tăng cường quan hệ quốc

⁶ Trần Việt Dũng (chủ biên), 2014. *Giáo trình Luật Thương mại quốc tế - Phần 1*. Trường ĐH Luật Tp. Hồ Chí Minh, tr.22.

⁷ Trần Việt Dũng (chủ biên), 2014. *Giáo trình Luật Thương mại quốc tế - Phần 1*. Trường ĐH Luật Tp. Hồ Chí Minh, tr.24.

tế. Ngược lại, doanh nghiệp cũng cần phải có sự phân tích chi phí cơ hội khi tham gia vào các hoạt động TMQT và đồng thời phải có chính sách thật sự thích hợp.

1.1.2. Khái niệm về hợp đồng thương mại quốc tế:

HĐTMQT là một thỏa thuận giữa bên mua và bên bán có tính chất quốc tế. Trong MBHHQT, hợp đồng được hình thành sau khi chào hàng được chấp nhận thì hợp đồng mua và bán giữa hai bên sẽ được hình thành. Theo điều 14 CISG, *“Một đề nghị ký kết hợp đồng gửi cho một hay nhiều người xác định được coi là một chào hàng nếu nó có đủ chính xác và nếu nó chỉ rõ ý chí của người chào hàng muốn tự ràng buộc mình trong trường hợp có sự chấp nhận chào hàng đó”*, do đó khi bên mua chấp nhận chào hàng của bên bán thì được xem như đã có cam kết về việc thực hiện hợp đồng. Trừ các trường hợp bên mua thông báo về việc hủy chào hàng tới bên bán trước hoặc cùng lúc thời hạn chấp nhận chào hàng có hiệu lực. Ngoài ra, hợp đồng cần xác định rõ thông tin bên mua và bên bán, số lượng hàng hóa, thời gian giao hàng, giá trị hợp đồng và thời gian, hình thức thanh toán. Bên cạnh đó, một HĐTMQT được xây dựng tốt sẽ dựa trên việc tham khảo các cơ chế quản lý của luật pháp cũng như các phương thức giải quyết tranh chấp, kiện tụng nếu có trường hợp không mong muốn xảy ra. Đối với TMQT, bộ luật được nhiều quốc gia công nhận là CISG.

Theo CISG thì tính chất quốc tế được quy định bởi một mục tiêu duy nhất là các bên ký kết hợp đồng có trụ sở thương mại đặt ở các quốc gia khác⁸ và CISG cũng không đề cập đến quốc tịch của các bên khi xác định tính chất quốc tế của HĐMBHHQT.

Theo LTM Việt Nam không đưa ra tiêu chí xác định tính chất của HĐMBHHQT mà chỉ liệt kê những hoạt động được xem là MBHHQT⁹ và được

⁸ Điều 1 CISG: *“1. Công ước này áp dụng cho các hợp đồng mua bán hàng hóa giữa các bên có trụ sở thương mại tại các quốc gia khác nhau: a. Khi các quốc gia này là các quốc gia thành viên của Công ước hoặc; b. Khi theo các quy tắc tư pháp quốc tế thì luật được áp dụng là luật của nước thành viên Công ước này.”*

⁹ Điều 27 LTM 2005

thực hiện dưới các hình thức xuất, nhập khẩu, tạm nhập tái xuất, tạm xuất tái nhập và chuyển khẩu¹⁰.

Với các tiêu chí trên thì ta có thể thấy LTM Việt Nam đã thể hiện rõ việc hàng hóa trong mua bán phải là động sản, có thể di chuyển từ biên giới Việt Nam sang một quốc gia, vùng lãnh thổ ngoài lãnh thổ Việt Nam hoặc ngược lại. Bên cạnh đó việc di chuyển hàng hóa vào khu chế xuất hoặc khu vực hải quan riêng cũng là một trong những yếu tố xem xét và xác định tính quốc tế của HĐTMQT.

1.2. CƠ SỞ LÝ LUẬN VỀ HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ

1.2.1. Khái niệm hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế:

Theo khoản 2 điều 64 LTM 2005 thì HĐKH là một cam kết pháp lý giữa bên mua và bên bán về việc giao dịch một tài sản tại thời điểm nhất định trong tương lai với mức giá được định sẵn. Khi ký kết HĐKH, cả bên mua và bên bán đều sẽ được biết đầy đủ thông tin về hàng hóa sẽ mua và bán, số lượng hàng hóa mua bán, giá trị hợp đồng và thời điểm diễn ra giao dịch. So với HĐMBHH thì HĐKH được xem như một công cụ phòng ngừa rủi ro trước những biến động của thị trường, giúp bên mua và bên bán có thể mua được hàng hóa với một mức giá ổn định dù hàng hóa có đang tăng giá hay không.

Theo khoản 2 Điều 5 Nghị định 51/2018/NĐ-CP, doanh nghiệp Việt Nam khi tham gia MBHHQT tại SGD thì phải thực hiện giao dịch tại các SGD có liên thông với SGD nước ngoài. Và việc xuất nhập khẩu hàng hóa khi thực hiện MBHH qua SGD nước ngoài phải thực hiện các quy định về MBHHQT và các quy định về luật liên quan đến xuất nhập khẩu hàng hóa.

Chủ thể của HĐKH bao gồm bên mua và bên bán, cả hai sẽ tham gia ký kết một HĐKH thì cả bên mua và bán đều bị ràng buộc bởi quyền và nghĩa vụ nhất định. Theo khoản 8 Điều 3 LTM 2005, hoạt động MBHH được giải thích như sau *“mua bán hàng hóa là hoạt động thương mại, theo đó bên bán có nghĩa vụ giao*

¹⁰ Điều 28, 29 và 30 LTM 2005

hàng, chuyển quyền sở hữu hàng hóa cho bên mua và nhận thanh toán, bên mua có nghĩa vụ thanh toán cho bên bán, nhận hàng và quyền sở hữu hàng hóa theo thỏa thuận”. Khác với HĐMB thông thường để tham gia vào việc mua bán tại SGD, doanh nghiệp phải đảm bảo đáp ứng đủ điều kiện tham gia vào SGD, theo Điều 21 Nghị định 51/2018/NĐ-CP, thành viên kinh doanh phải đáp ứng “là doanh nghiệp được thành lập theo quy định của Luật Doanh nghiệp; vốn pháp định là 75 tỷ đồng trở lên; Giám đốc hoặc Tổng giám đốc phải có bằng đại học, cử nhân trở lên, có đủ năng lực hành vi dân sự và không thuộc đối tượng bị cấm quản lý doanh nghiệp theo quy định của Luật Doanh nghiệp; các điều kiện khác theo quy định của Điều lệ hoạt động của SGD hàng hóa”.

Ngoài ra, khi HĐKH đáo hạn, bên bán có nghĩa vụ phải giao hàng hóa đã được ký kết cho bên mua và đồng thời bên mua phải tuân thủ thanh toán đầy đủ theo giá trị hợp đồng cho bên bán khi hợp đồng đáo hạn. Có thể thấy so với các hình thức mua bán bằng HĐQC hay hợp đồng thông thường thì HĐKH có mức ràng buộc cao hơn khi đối với HĐQC, bên mua và bên bán có thể thực hiện lệnh mua bán hoặc từ chối thực hiện thông qua việc mua quyền chọn. Đối với HĐKH, bên mua và bên bán buộc phải thực hiện hợp đồng trừ khi có sự thỏa thuận hủy bỏ hợp đồng giữa hai bên.

1.2.2. Đặc điểm của hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế:

HĐKH được thực hiện thông qua SGD, trong TMQT, doanh nghiệp của các quốc gia trên thế giới có thể thực hiện hợp đồng tại SGD đặt tại các quốc gia đó, sau khi đã đăng ký đầy đủ thông tin hoạt động với SGD của quốc gia sở tại. Theo điều 64 LTM 2005 thì “HĐMBHH qua SGD bao gồm HĐKH và HĐQC”, tuy đều có cùng điểm chung là xác định giá ở thời điểm tương lai nhằm giảm thiểu rủi ro biến động thị trường. Tuy nhiên HĐQC cho phép bên mua hoặc bên bán mua quyền chọn có nghĩa là bên giữ HĐQC có quyền thực hiện hoặc không về việc mua bán trong tương lai. Theo khoản 3 Điều 66 LTM 2005, “Trường hợp bên giữ quyền chọn mua hoặc giữ quyền chọn bán quyết định không thực hiện hợp đồng trong thời hạn

hợp đồng có hiệu lực thì hợp đồng đương nhiên hết hiệu lực”, nên hợp đồng sẽ hết hiệu lực nếu như bên giữ quyền chọn không thực hiện việc mua hoặc bán sản phẩm, hàng hóa trong hợp đồng. Do đó, HĐQC không đảm bảo việc giảm thiểu rủi ro cho doanh nghiệp khi kinh doanh nếu như bản thân không giữ quyền chọn. Ngược lại, HĐKH ràng buộc nghĩa vụ thực hiện hợp đồng của hai bên sau khi đáo hạn. Trong HĐKH, bên đồng ý mua và bên kia đồng ý bán với một mức giá kì hạn được thống nhất trước, với giá kì hạn là giá giao ngay (spot price), giá bán của hàng hóa được giao vào ngày giao ngay (spot date). Chênh lệch giữa giá kì hạn và giá giao ngay gọi là khoản thặng dư (forward premium) nếu giá kì hạn cao hơn, hoặc khoản khấu trừ (forward discount) nếu giá kì hạn thấp hơn tại thời điểm thực hiện hợp đồng¹¹.

Theo kết luận của Ruggero, P., & Corbi, R. J. (2009)¹², thì hợp đồng được xem là HĐKH khi nó đáp ứng các điều kiện sau:

- Thể hiện việc mua/ bán một loại hàng hóa.
- Giao dịch vào một thời điểm trong tương lai.
- Việc MBHH không theo quy tắc của thị trường hợp đồng.

HĐKH tạo thành một thỏa thuận ràng buộc về mặt pháp lý giữa hai bên để tạo nên một giao dịch MBHH. HĐKH là một công cụ tài chính với khả năng sinh lời phụ thuộc vào giá trị của các tài sản tài chính khác (cơ sở chứng khoán cơ bản). HĐKH có thể được sử dụng như một công cụ đầu tư mạnh mẽ hoặc cho mục đích phòng ngừa rủi ro và đầu cơ. Đối tượng của HĐKH phải là mua hoặc bán một tài sản cơ bản được chỉ định tại một thời điểm nào đó trong tương lai với một mức giá nhất định (chi phí cung ứng, giá kỳ hạn). Các tài sản cơ bản có thể là hàng hóa, sản xuất nguyên liệu thô, công cụ tài chính (chứng khoán, tiền tệ, giá trị của các chỉ số

¹¹ Saga, 2015. Thuật ngữ Hợp đồng kỳ hạn. <<https://www.saga.vn/thuat-ngu/forward-hop-dong-ki-han~3230>>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

¹² Ruggero, P., & Corbi, R. J., 2009. *Contracts for Commodities: Forward Contract or Commodity Contract*. California: Journal of Bankruptcy Law and Practice. tr.439.

chứng khoán, lãi suất...) với các thông số được thỏa thuận về số lượng, giá cả và thời gian giao hàng.

Một trong những khác biệt cơ bản nhất giữa hợp đồng tương lai và HĐKH là hợp đồng tương lai được tiêu chuẩn hóa. Điều khoản và điều kiện của họ không thể thương lượng; chỉ có giá được thỏa thuận thông qua đấu thầu. Những đặc điểm này của hợp đồng tương lai hoạt động ở một mức độ nào đó không phù hợp với các nhà đầu tư, những người cần tìm hợp đồng phù hợp và đánh giá xem hợp đồng trên có đáp ứng nhu cầu của họ hay không, và điều này có thể tốn thời gian và chi phí. Thỏa thuận ở HĐKH cho phép ký kết một thỏa thuận, phù hợp chính xác hơn với các yêu cầu của cả hai bên và cách này giao dịch có hiệu quả hơn. Hợp đồng tương lai chỉ được giao dịch trên các sàn giao dịch có tổ chức đặc biệt, tạo điều kiện giao dịch giữa những người hoàn toàn không biết. Giao dịch trên các thị trường được tổ chức đặc biệt, mặt khác, giảm chi phí của thỏa thuận và nỗ lực tìm kiếm đối tác. Các doanh nghiệp chọn lựa giao dịch bằng HĐKH thông qua SGD thường dựa trên mong muốn phòng ngừa các loại rủi ro để chọn hình thức giao dịch phù hợp. Với khối lượng giao dịch không được xác định trước và bất kỳ số lượng nào được phép giao dịch, tùy thuộc vào nhu cầu cụ thể của các bên trong hợp đồng. Không giống như giao dịch giao ngay, khi tài sản được giao dịch lớn, thời điểm ký kết và thực hiện thỏa thuận kỳ hạn (giao một tài sản được chỉ định với giá thỏa thuận khi thỏa thuận được ký kết) cách xa nhau. Thời hạn của các HĐKH trong hầu hết các trường hợp có thể lên đến một năm hoặc hơn. Đối với các giao dịch được ký kết bằng các loại tiền tệ quốc tế chính (như Dollar, Euro...), thời gian này có thể lên đến hai năm và hơn nữa. Thời hạn của các hợp đồng này tỷ lệ thuận với rủi ro mất khả năng thanh toán của một trong hai bên tham gia hợp đồng.

Về mặt lý thuyết, giá chuyển tiếp của hợp đồng sẽ cao hơn, nhưng khi việc sử dụng các ưu điểm của HĐKH là hợp lý, thì doanh nghiệp sẵn sàng bỏ thêm chi phí để ký kết. Các thỏa thuận chuyển tiếp, theo định nghĩa, không thể chấm dứt trước khi hết hạn. Tác động ròng của cả hai giao dịch có thể là lãi hoặc lỗ. Trước sự tồn tại của rủi ro không thanh toán khi đáo hạn HĐKH, bên bán yêu cầu phải có tài

sản thế chấp để đảm bảo thực hiện nghĩa vụ - gọi là tiền ký quỹ. Tổng số tiền ký quỹ được gửi thông thường được thiết lập theo tỷ lệ phần trăm của số tiền đến hạn và có thể dưới dạng tiền mặt hoặc chứng khoán. Tùy thuộc vào điều kiện thị trường hiện tại, số tiền ký quỹ yêu cầu có thể được điều chỉnh nếu thiếu. Trong thực tế, với mục đích rõ ràng về nội dung của hợp đồng, HĐKH thường được ký kết bằng văn bản. Vì các HĐKH không được trao đổi, chúng có tính thanh khoản thấp hơn các công cụ tài chính khác được quy định giao dịch trên thị trường; bên mua chịu rủi ro cao hơn trong trường hợp bên bán không giao hàng vào ngày đáo hạn hoặc bên mua phải trả toàn bộ giá trị giao hàng cho bên bán.

Khi thực hiện HĐKH trong TMQT, doanh nghiệp phải chú ý những điểm khác biệt của HĐKH so với HĐMBHH những điểm sau đây:

- Các bên trong hợp đồng: bên mua và bên bán trong HĐKH trong TMQT là các bên có trụ sở thương mại (doanh nghiệp) đặt ở các quốc gia khác nhau và đăng ký làm thành viên kinh doanh¹³ tại SGD để có thể hoạt động kinh doanh thông qua SGD.

- Sản phẩm giao dịch trong hợp đồng: đối tượng được giao dịch trong HĐTMQT là hàng hóa và có thể được vận chuyển qua biên giới của một quốc gia khác. Đối với HĐMBHH thì sản phẩm giao dịch giữa hai bên phải là hàng hóa, tuy nhiên, HĐKH không bị trói buộc sản phẩm giao dịch chỉ là hàng hóa. Sản phẩm giao dịch của HĐKH có thể là ngoại tệ, dầu thô, nông sản... được quy định trong Danh mục hàng hóa kinh doanh của SGD. Vì đa dạng về mặt sản phẩm giao dịch hơn HĐMBHH thông thường khi phần lớn sản phẩm của HĐKH hiện nay là chứng khoán và tiền tệ.

- Đơn vị tiền tệ thanh toán: Tiền tệ dùng để thanh toán thường là nội tệ hoặc ngoại tệ tùy theo sự thỏa thuận của các bên. Do đó, doanh nghiệp cần phải làm rõ đơn vị tiền tệ dùng để thanh toán cho bên bán tránh xung đột đối với các quy định

¹³ Điều 17, Nghị Định 51/2018/NĐ-CP

của pháp luật hiện hành về giao dịch ngoại tệ. Các giao dịch thanh toán hợp đồng sẽ được xử lý thông qua Trung tâm thanh toán bù trừ của SGD.

- Thanh lý hợp đồng: đối với HĐKH bên mua hoặc bên bán không có quyền thanh lý hợp đồng trước kỳ hạn đã ký để tránh tổn thất. Hai bên buộc phải thực hiện hợp đồng như đã thỏa thuận trừ khi có sự đồng thuận hủy bỏ hợp đồng.

- Đặt cọc, ký quỹ: theo Điều 69 LTM 2005 đối với HĐKH bên mua và bán cần thực hiện ký quỹ cho việc đảm bảo thực hiện hợp đồng và tham gia hoạt động mua bán tại SGD. Tuy nhiên, đối với HĐMBHH thì việc bên bán đặt cọc, thanh toán trước một phần hợp đồng vẫn được diễn ra, nhằm đảm bảo nghĩa vụ thực hiện hợp đồng của bên mua. Và việc đặt cọc dựa trên thỏa thuận của bên mua và bên bán tại thời điểm ký kết hợp đồng.

- Cơ quan giải quyết tranh chấp: để đề phòng các tranh chấp có thể xảy ra phát sinh từ việc ký kết HĐTMQT. Doanh nghiệp luôn phải nêu rõ nơi xử lý những tranh chấp trường hợp có xảy ra, phần lớn các doanh nghiệp hiện nay sẽ giao quyền xử lý tranh chấp cho Tòa án, Trọng tài quốc tế. Đối với HĐKH, các tranh chấp được SGD giám sát và xử lý.

- Luật điều chỉnh hợp đồng: luật áp dụng cho HĐMBHHQT mang tính chất rất đa dạng và rất phức tạp, do đó việc lựa chọn luật áp dụng là điều tối quan trọng. Điều này có nghĩa là HĐMBHHQT phải có sự điều chỉnh không phải chỉ của pháp luật của quốc gia đó mà cả của pháp luật quốc gia khác (bên bán hoặc bên mua thêm vào điều luật của quốc gia sở tại hoặc bất kỳ luật của bên thứ ba). Bên cạnh đó HĐTMQT có khả năng phải chịu sự điều chỉnh theo pháp luật quốc tế, tập quán thương mại hoặc theo tiền lệ pháp để điều chỉnh hợp đồng quốc tế. Đối với HĐKH, các điều khoản và ràng buộc ngoài nghĩa vụ thực hiện hợp đồng của hai bên còn được giám sát qua SGD nên các chỉnh sửa sau khi ký kết gần như là không thể sửa đổi trừ khi có sự đồng ý thanh lý từ cả hai bên.

Bên cạnh đó, khi tham gia vào thị trường MBHHQT, cả bên mua và bên bán đều cần phải nắm rõ luật áp dụng cho HĐMB của chính mình. Vì hợp đồng dù

được chỉnh sửa một cách hoàn hảo, chi tiết đến mức nào thì cũng không thể dự trù hết những trường hợp, tình huống không mong muốn trong quá trình kinh doanh xảy ra. Do đó, bên mua và bên bán cần phải bổ sung vào hợp đồng một cơ sở pháp lý cụ thể bằng cách lựa chọn luật áp dụng cho hợp đồng đó. HĐTMQT tạo nên cơ sở pháp lý vô cùng quan trọng và cũng chính là căn cứ cho Tòa án và Trọng tài quốc tế đưa ra phán quyết cuối cùng trong trường hợp hai bên xảy ra tranh chấp trong quá trình thực hiện hợp đồng đã ký kết.

Đối với các tranh chấp phát sinh, trường hợp hai bên lựa chọn luật áp dụng nếu xảy ra tranh chấp là luật tại quốc gia có trụ sở thương mại của bên mua, thì luật này chính là luật nước ngoài đối với bên bán. Do đó, bên bán cần phải có sự hiểu biết rõ về pháp luật tại quốc gia sở tại của đối tác, cũng như có nghiên cứu về việc đảm bảo quyền lợi cho bên bán dưới pháp luật đó. Và ngược lại, trường hợp như trên thì bên mua cũng cần phải có am hiểu về pháp luật để tránh những tổn thất gây ra do khác biệt cơ chế pháp luật giữa các quốc gia khác nhau dẫn đến có sự xung đột pháp luật. Như vậy, cả bên mua và bên bán cần có sự hiểu biết để lựa chọn và tuân thủ áp dụng luật trong HĐTMQT. Theo nguyên tắc chung của tư pháp quốc tế, trong TMQT thì các bên có quyền tự do thỏa thuận cũng như chọn nguồn pháp luật áp dụng cho HĐMBHHQT của doanh nghiệp mình. Nguồn pháp luật đó có thể là luật quốc gia, các Điều ước quốc tế về thương mại hoặc các tiền lệ. Quan trọng là bên mua và bên bán sẽ chọn pháp luật nào và làm thế nào để chọn được pháp luật phù hợp và có thể bảo vệ được quyền lợi của mình.

Về hình thức MBHH qua SGD gồm có HĐKH và HĐQC với những ưu nhược điểm khác nhau và với mỗi loại hình sẽ phù hợp với các nhu cầu thực hiện giao dịch của doanh nghiệp khi tham gia vào MBHH thông qua SGD. HĐKH và HĐQC đều chỉ được thực hiện thông qua SGD và các doanh nghiệp khi tham gia phải đáp ứng đầy đủ yêu cầu về vốn và các điều kiện của SGD và theo pháp luật Việt Nam. Cả hai loại hợp đồng đều có điểm chung về giá. Bên mua và bên bán sẽ thực hiện nghĩa vụ hợp đồng thông qua giá cả được xác định và ký kết trên hợp

đồng và không có sự điều chỉnh hoặc thay đổi trong tương lai. Bên cạnh đó những điểm khác nhau giữa hai loại hợp đồng được phân tích như sau:

Khác nhau	HĐKH	HĐQC
Khái niệm	Theo khoản 2 Điều 64 LTM 2005 “HĐKH là một thỏa thuận theo đó bên bán cam kết giao và bên mua cam kết nhận hàng hóa tại một thời điểm tương lai theo hợp đồng”.	Theo khoản 3 Điều 64 LTM 2005 “Hợp đồng về quyền chọn mua hoặc quyền chọn bán là thỏa thuận, theo đó bên mua có quyền được mua hoặc được bán hàng hóa xác định với mức giá định trước (gọi là giá giao kết) và phải trả một khoản tiền nhất định để mua quyền này (gọi là tiền mua quyền). Bên mua có quyền chọn thực hiện hoặc không thực hiện việc mua và bán hàng hóa đó”.
Bản chất	HĐKH là hợp đồng được kí giữa bên mua và bên bán đối với một loại tài sản, hàng hóa theo Danh mục hàng hóa của SGD tại thời điểm hiện tại nhưng việc thực hiện sẽ được diễn ra trong tương lai.	HĐQC là hợp đồng cho phép bên mua và bên bán thực hiện việc mua quyền chọn mua hoặc chọn bán. Bên giữ quyền chọn có quyền thực hiện nghĩa vụ mua và bán trong tương lai với mức giá được xác định trong hợp đồng. Tại thời điểm thực hiện trong hợp đồng, người giữ quyền chọn có quyền thực hiện việc bán hay mua hàng hóa, sản phẩm trong hợp đồng.

Quyền và nghĩa vụ	Theo điều 65 LTM 2005, “ <i>Trường hợp người bán thực hiện việc giao hàng theo hợp đồng thì bên mua có nghĩa vụ nhận hàng và thanh toán.</i> ”	Theo điều 66 LTM 2005, “ <i>Bên mua quyền chọn mua hoặc quyền chọn bán phải trả tiền mua quyền chọn để được trở thành bên giữ quyền chọn mua hoặc giữ quyền chọn bán. Số tiền phải trả cho việc mua quyền chọn do các bên thoả thuận</i> ”
Thực hiện hợp đồng vào ngày đáo hạn	Hai bên có thể thực hiện nghĩa vụ giao nhận hàng và thanh toán khi hợp đồng đáo hạn. Trường hợp có thoả thuận về việc bên mua không nhận hàng thì bên mua phải thanh toán một khoảng tiền bằng với mức chênh lệch giữa hợp đồng và giá trị thị trường tại SGD ở thời điểm hiện tại. Trường hợp có thoả thuận về việc bên bán không giao hàng thì bên bán phải thanh toán cho bên mua khoản tiền chênh lệch giữa hợp đồng và giá trị thị trường tại thời điểm ký kết.	Đối với HĐQT thì bên giữ quyền chọn có quyền thực hiện hoặc không khi hợp đồng đáo hạn. Đối với bên nắm giữ quyền chọn bán thì bên mua bắt buộc phải thực hiện nghĩa vụ hợp đồng là mua toàn bộ giá trị hợp đồng. Tuy nhiên, bên giữ quyền chọn bán cũng có thể từ chối nghĩa vụ bán hàng cho bên mua mà không chịu bất cứ vấn đề ràng buộc nào. Đối với bên giữ quyền chọn mua thì bên bán buộc phải thực hiện nghĩa vụ bán nếu bên mua thực hiện quyền chọn. Đồng thời, bên mua cũng có thể từ chối nghĩa vụ mua hàng hóa trong hợp đồng đã ký.

Ý nghĩa	Bên mua và bên bán đều đảm bảo được việc thực hiện hợp đồng của hai bên. Tính chất rủi ro của HĐKH tương đối thấp.	Đôi khi doanh nghiệp gặp thiệt hại do bên mua hoặc bán khi không thực hiện quyền chọn. Doanh nghiệp phải chú ý và tính toán cẩn trọng khi tham gia vào HĐQC.
Tính linh hoạt	HĐKH với ý nghĩa là đảm bảo quyền lợi của doanh nghiệp và giảm thiểu rủi ro khi thực hiện hợp đồng. Do đó hợp đồng mang tính ràng buộc cao, đồng thời ít linh hoạt hơn trong các vấn đề thay đổi và thực hiện hợp đồng.	HĐQC chủ yếu cho phép bên giữ quyền chọn thực hiện hợp đồng. Cho nên tính linh hoạt tùy vào vị thế của doanh nghiệp có đang giữ quyền chọn hay không. Đối với doanh nghiệp đang giữ quyền chọn thì sẽ linh hoạt hơn khi đưa ra các quyết định thực hiện nghĩa vụ hợp đồng nhằm giảm thiểu rủi ro cho doanh nghiệp.

Hợp đồng tương lai nói chung là một hình thức hợp đồng phổ biến và được giao dịch nhiều trên các SGD. Theo nghiên cứu của John C.Cox, Jonathan E Ingersoll Jr và Stephen A Ross (1981)¹⁴, hợp đồng tương lai và HĐKH tuy có sự tương đồng nhưng vẫn tồn tại những điểm khác biệt. Đối với HĐKH, doanh nghiệp tham gia mua bán một HĐKH trong thời gian dài và kết thúc hợp đồng vào ngày đáo hạn, khi đó bên mua và bên bán sẽ thực hiện nghĩa vụ của mình. Vào ngày đáo hạn, giá của HĐKH phải bằng giá giao ngay khi thực hiện chuyển giao quyền sở hữu tài sản, hàng hóa. Việc thanh toán chỉ phát sinh vào ngày đáo hạn, trong thời gian hiệu lực hợp đồng sẽ không có bất cứ phát sinh về thanh toán nào. Trong khi đó hợp đồng tương lai tuy có nhiều điểm tương đồng với HĐKH về việc đều là hợp

¹⁴ John C.Cox, Jonathan E Ingersoll Jr và Stephen A Ross, 1981. *The relation between forward prices and future prices*. Journal of Financial Economics. tr.321 – 346.

đồng giữa bên mua và bên bán về việc giao dịch một loại tài sản, hàng hóa ở một thời điểm nhất định với mức giá được xác định trước. Nếu như giá của HĐKH được thanh toán vào ngày đáo hạn của hợp đồng, thì giá của hợp đồng tương lai được thanh toán từng phần trong suốt quá trình thực hiện hợp đồng cho đến lúc đáo hạn.

Tiểu kết Chương 1

HĐKH trong TMQT là một thỏa thuận giữa bên mua và bên bán có tính chất quốc tế và cũng là công cụ pháp lý, hành lang kiểm soát rủi ro cơ bản trong các hoạt động MBHHQT hiện nay. Bên mua và bên bán sẽ dựa vào hợp đồng được lập ra để xác định nghĩa vụ và quyền lợi của hai bên và các bên có liên quan, đồng thời yêu cầu bên mua và bên bán tuân thủ các điều khoản trong hợp đồng. Bên cạnh đó, HĐKH trong TMQT sẽ được xác định rõ thông tin bên mua và bên bán, số lượng hàng hóa, thời gian giao hàng, giá trị hợp đồng và thời gian, hình thức thanh toán theo yêu cầu chung của CISG về các vấn đề cần có trong HĐKH.

Để gia tăng thế mạnh trong việc MBHHQT, Việt Nam đã tham gia vào CISG nhằm tạo sự thuận lợi khi MBHH với các quốc gia thành viên trong CISG và cũng như đẩy mạnh quá trình xuất nhập khẩu cho nền kinh tế Việt Nam. Việc tham gia vào CISG cũng giúp các doanh nghiệp được bảo vệ khi tham gia vào các hoạt động MBHHQT, tránh được sự xung đột về pháp luật của các quốc gia và vùng lãnh thổ khác nhau. Qua đó cũng thu hẹp khoảng cách về pháp luật giúp các quốc gia thành viên có thể hoạt động thương mại cũng như đàm phán các vấn đề hợp đồng một cách thuận tiện hơn.

Dựa trên tầm ảnh hưởng của CISG, Chương 2 sẽ tập trung phân tích, làm rõ những nội dung cơ bản về HĐKH trong TMQT và sơ lược lịch sử hình thành, phát triển và các thành tựu của CISG.

CHƯƠNG 2: PHÁP LUẬT QUỐC TẾ VÀ PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ

2.1. PHÁP LUẬT QUỐC TẾ VỀ GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG KỲ HẠN THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ:

2.1.1. Công ước Viên 1980 về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế:

2.1.1.1. Sơ lược về lịch sử:

Với mong muốn có thể thống nhất nguồn luật chung cho việc MBHHQT, UNCITRAL¹⁵ soạn thảo công ước về MBHHQT và được công bố vào năm 1980 với sự thông qua của 11 quốc gia. Thực tế UNIDROIT¹⁶ đã từng công bố công ước vào năm 1964 với mục đích có thể áp dụng vào việc MBHHQT với tên gọi “Luật thống nhất về thiết lập HĐMB các động sản hữu hình” và “Luật thống nhất cho mua bán các động sản hữu hình”¹⁷ đề cập đến việc thành lập hợp đồng và làm rõ quyền, nghĩa vụ của bên mua và bên bán khi thực hiện hợp đồng cũng như các điều khoản xử lý khi một trong hai bên phát sinh vi phạm. Tuy nhiên, hai bộ luật đã không được áp dụng rộng rãi như mong đợi và phần lớn khi công bố chỉ được áp dụng tại một số các quốc gia châu Âu.

Đến khi có sự xuất hiện của CISG và nhận được sự đồng thuận áp dụng của nhiều quốc gia và vùng lãnh thổ khác nhau, thì có thể thấy CISG đã thực sự thành công hơn Công ước La Haye. Và theo các chuyên gia phân tích thì những lý do sau

¹⁵ United Nations Commission on International Trade Law - Ủy ban Liên Hiệp Quốc về Luật Thương mại quốc tế

¹⁶ International Institute for the Unification of Private Law - Viện quốc tế về nhất thể hoá pháp luật tư

¹⁷ Sau đây gọi tắt là Công ước La Haye

là nguyên nhân khiến các quốc gia muốn phát triển một công ước mới phù hợp hơn với xu thế thế giới¹⁸:

- *Thứ nhất*, khi Hội nghị La Haye diễn ra vào năm 1964 thì chỉ với sự góp mặt của phần lớn các quốc gia đến từ châu Âu với rất ít sự tham gia của các quốc gia đang phát triển và xã hội chủ nghĩa. Do đó, nhiều người tin rằng công ước này sẽ có lợi hơn cho các quốc gia tư bản chủ nghĩa.

- *Thứ hai*, các điều luật trong công ước còn được diễn giải khá trừu tượng dễ khiến người áp dụng luật hiểu nhầm từ đó dẫn đến việc không thực hiện được hợp đồng cũng như mong muốn của các bên.

- *Cuối cùng*, việc MBHHQT giữa các quốc gia do khoảng cách địa lý nên cách thức giao hàng chính được sử dụng là đường biển, tuy nhiên công ước chỉ tập trung đề cập đến hình thức giao hàng qua biên giới. Điều này thực sự không phù hợp với hầu hết các quốc gia phát triển việc MBHHQT bằng đường biển.

Vào năm 1968, UNCITRAL đã bắt đầu soạn thảo một công ước thống nhất về pháp luật với mong muốn tạo ra một khung pháp luật phù hợp và có thể áp dụng được cho các nền kinh tế - chính trị - xã hội khác nhau. Hơn hết, có thể khắc phục những thiếu sót so với công ước La Haye. Đến ngày 11/4/1980 tại Hội Nghị của Ủy ban Liên Hợp Quốc về LTM quốc tế với sự có mặt của đại diện khoảng 60 quốc gia và 8 tổ chức quốc tế được tổ chức tại Viên (Áo) đã thông qua một công ước mới với nền tảng là công ước La Haye nhưng đã hoàn thiện hơn và có nhiều đổi mới nhằm tăng mới độ phù hợp và linh hoạt cho các quốc gia thành viên. CISG có hiệu lực sau khi được phê chuẩn bởi 11 quốc gia gồm có: Argentina, Trung Quốc, Ai Cập, Hungary, Pháp, Italy, Lesotho, Zambia, Nam Tư, Hoa Kỳ và Syria vào lần ra mắt đầu tiên ngày 1/1/1988. Theo Điều 99 của CISG “*Khi một quốc gia phê chuẩn, chấp nhận hay chuẩn y Công ước này hoặc gia nhập công ước sau ngày văn bản phê*

¹⁸ Trung tâm WTO và Hội nhập – Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, 2014. Sơ lược lịch sử Công ước Viên 1980 (CISG). <<http://trungtamwto.vn/chuyen-de/1147-so-luoc-lich-su-cong-uoc-vien-1980-cisg>>. [Ngày truy cập: 12 tháng 11 năm 2019].

chuẩn, chấp nhận hay chuẩn y, gia nhập thứ mười được đệ trình, Công ước ngoại trừ phần không chấp nhận sẽ bắt đầu có hiệu lực đối với quốc gia có điều kiện tuân thủ các quy định của khoản 6. Điều này vào ngày đầu tháng tiếp theo sau khi hết hạn thời gian 12 tháng kể từ ngày văn bản phê chuẩn, chấp nhận, chuẩn y hay gia nhập được đệ trình.”

2.1.1.2. Một số thành công và quá trình Việt Nam tham gia vào CISG:

Từ khi được công bố từ năm 1980 đến nay, CISG đã trở thành một công ước quốc tế về thương mại được áp dụng phổ biến và rộng rãi nhất. Với 93 quốc gia trên khắp mọi vùng lãnh thổ tham gia, cũng như các nền kinh tế - chính trị khác nhau từ cường quốc kinh tế hay các quốc gia đã đang phát triển cùng sử dụng và xem CISG là quy chuẩn khi tiến hành thực hiện MBHHQT.

CISG đã khẳng định tính thực tiễn của bộ luật khi có hơn 3000 vụ tranh chấp đã được giải quyết bởi các Trọng tài và Tòa án quốc tế sử dụng CISG báo cáo¹⁹. Thông qua thống kê cho thấy, không chỉ những quốc gia là thành viên của CISG áp dụng các điều luật của Công ước để giải quyết, mà các quốc gia không nằm trong các quốc gia thành viên cũng sử dụng CISG trong hợp đồng để thực hiện ký kết làm khung pháp luật chuẩn trong trường hợp xảy ra tố tụng.

Thành công của CISG có thể kể đến dựa trên những yếu tố sau²⁰:

- *Thứ nhất*, CISG được công bố và thực thi dưới sự bảo trợ của Ủy ban Liên Hiệp Quốc: CISG là bộ luật được Liên Hiệp Quốc soạn thảo cũng như đã nhận được nhiều sự tin cậy ngay từ lúc soạn thảo bộ luật từ các quốc gia và sự tin tưởng của rất nhiều doanh nghiệp trên toàn thế giới trong quá trình áp dụng bộ luật vào các hợp đồng HĐTMQT. Đó là một tín hiệu tốt, cho thấy CISG đã có những yếu tố cần thiết

¹⁹ PACE Law School, 2016. CISG Database - Country Case Schedule. <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/casecit.html#us>>. [Ngày truy cập: 12 tháng 11 năm 2019].

²⁰ Trung tâm WTO và Hội nhập – Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, 2013. <<http://trungtamwto.vn/chuyen-de/1133-thanh-cong-cua-cong-uoc-vien-1980>>. [Ngày truy cập: 12 tháng 11 năm 2019].

đối với một văn bản pháp luật thống nhất giữa các quốc gia và chủ thể có tập quán thương mại khác nhau.

- *Thứ hai*, đề cao sự nỗ lực của CISG trong việc thống nhất các điều luật trong việc MBHHQT. Việc tiêu chuẩn hóa pháp luật là vô cùng cần thiết và hữu ích để tăng khả năng chấp nhận và hạn chế các xung đột có thể xảy ra giữa các luật khác và các quốc gia thành viên. CISG đề cập đến các HĐMBHHQT tại Điều 1 của bộ luật nhằm mục đích tiêu chuẩn hóa các quy tắc của luật bán hàng quốc tế. Thực tế không thể bỏ qua rằng CISG chỉ tuân thủ tiêu chuẩn hóa một phần nhưng tiêu chuẩn được chuẩn hóa đó đã được phê chuẩn và hưởng ứng từ các quốc gia thành viên. Do đó, CISG là một thành công trong nỗ lực hướng tới việc thống nhất luật bán hàng quốc tế khi có thể thực hiện được các yêu cầu thống nhất, giảm xung đột về luật giữa các quốc gia thành viên và tập quán thương mại giữa các bên.

- *Thứ ba*, CISG được các quốc gia thành viên đánh giá là linh hoạt và phù hợp với thực tiễn MBHHQT. CISG được đánh giá là bộ luật hiện đại và phù hợp với sự phát triển của thị trường TMQT hiện nay khi có thể nêu và đề cập rõ ràng quyền và nghĩa vụ của bên mua và bên bán. Bên cạnh đó, CISG cũng đề cập đến những quy định liên quan đến tập quán TMQT. Tại Điều 8 CISG, *“khi xác định ý muốn của một bên hoặc cách hiểu của một người có lý trí sẽ hiểu thế nào, cần phải tính đến mọi tình tiết liên quan, kể cả các cuộc đàm phán, mọi thực tế mà các bên đã có trong mối quan hệ tương hỗ của họ, các tập quán và mọi hành vi sau đó của hai bên”* cho thấy CISG luôn tôn trọng TQTM của các quốc gia thành viên.

- *Thứ tư*, sự ủng hộ từ phía các trọng tài quốc tế và của Phòng TMQT (ICC). Có thể thấy sự ủng hộ của trọng tài quốc tế đối với CISG thể hiện ở việc các trọng tài sử dụng CISG như một dẫn chiếu ưu tiên khi giải quyết tranh chấp các vụ kiện về MBHHQT khi các bên không đề cập luật áp dụng trong HĐMB. Hơn nữa, CISG cũng thường được các trọng tài áp dụng theo Điều 1.1 CISG. Điều này đã khiến công ước ngày càng được áp dụng rộng rãi hơn khi mà phương thức giải quyết tranh chấp bằng trọng tài ngày càng phổ biến.

Với phần lớn các đối tác thương mại lớn của Việt Nam đến từ Trung Quốc, Mỹ, Hàn Quốc, Nhật Bản, Ấn Độ, Đức, Thái Lan, Malaysia, Hồng Kông... đều là thành viên của CISG nên việc Việt Nam gia nhập công ước này cũng sẽ là một bước tiến đúng đắn cũng như hỗ trợ cho doanh nghiệp Việt Nam trong quá trình hội nhập và tăng cường việc phát triển xuất nhập khẩu. Nhìn thấy tiềm năng trên, tháng 12/2015 Việt Nam đã gia nhập CISG và Công ước có hiệu lực tại Việt Nam vào 01/01/2017²¹. Việt Nam đã chính thức trở thành thành viên thứ 84 của CISG và đồng thời là thành viên thứ 2 sau Singapore trong khối ASEAN gia nhập CISG.

2.1.1.3. Các quy định có liên quan đến hợp đồng kỳ hạn:

Theo CISG, phạm vi áp dụng Công ước cho các HĐMBHH giữa hai bên có trụ sở thương mại tại các quốc gia khác nhau. Dựa vào Điều 1 của CISG, “*Công ước sẽ được áp dụng khi các quốc gia là thành viên của Công ước hoặc theo các quy tắc tư pháp quốc tế thì luật được áp dụng là luật của nước thành viên công ước này*”. Bên cạnh đó, quốc tịch của hai bên mua và bên bán, quy chế dân sự hoặc thương mại theo luật của quốc gia sở tại, tính chất dân sự hay thương mại của hợp đồng không được xét tới khi xác định phạm vi áp dụng của Công ước này.

Ngoài ra, theo Điều 2 CISG không được áp dụng vào việc MBHH dùng cho cá nhân hoặc gia đình. Ngoại trừ khi thực hiện giao dịch với bên mua, bên bán vào lúc trước hoặc vào thời điểm ký kết hợp đồng không biết hoặc không cần phải biết mục đích sử dụng hàng hóa của bên mua. Công ước cũng không được áp dụng vào việc mua bán các sản phẩm đấu giá, dùng vào thi hành luật hoặc văn kiện ủy thác khai thác theo luật. Các cổ phiếu, cổ phần, chứng khoán đầu tư, các chứng từ lưu thông tiền tệ. Tàu thủy, máy bay và các sản phẩm điện năng.

Theo Điều 3 của CISG, HĐMB, cung cấp hàng hóa, chế tạo hay sản xuất là khi bên mua không có nghĩa vụ cung cấp phần lớn nguyên liệu cần thiết cho việc chế tạo hay sản xuất hàng hóa đó. Công ước này cũng không áp dụng cho các hợp đồng trong đó nghĩa vụ của bên bán chủ yếu là phải thực hiện một công việc hoặc

²¹ Theo Quyết định số 2588/2015/QĐ-CTN ngày 24/12/2015 của Chủ tịch nước về việc gia nhập Công ước của Liên Hợp Quốc về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế.

cung cấp một dịch vụ khác. Bên cạnh đó, CISG chỉ điều chỉnh việc ký kết HĐMB và các quyền và nghĩa vụ của bên bán và bên mua phát sinh từ hợp đồng đó. Ngoại trừ trường hợp có quy định khác được nêu trong công ước, thì CISG không liên quan tới tính hiệu lực của hợp đồng hoặc bất cứ điều khoản nào của hợp đồng. Và cũng như hậu quả mà HĐMBHHQT có thể đối mặt với quyền sở hữu các hàng hóa đã bán. Theo CISG, thì công ước không áp dụng cho trách nhiệm của bên bán trong trường hợp hàng hóa của bên bán gây thiệt hại về người nếu xảy ra. Nếu bên mua và bên bán thỏa thuận việc loại bỏ áp dụng công ước thì hoàn toàn có thể, với Điều 12 của CISG: *“cho phép hợp đồng mua bán, thay đổi hoặc đình chỉ hợp đồng theo sự thỏa thuận của các bên hoặc đơn chào hàng hay bất kỳ sự thể hiện ý chí nào của các bên được lập và không phải dưới hình thức viết tay mà dưới bất kỳ hình thức nào sẽ không được áp dụng khi dù chỉ một trong số các bên có trụ sở thương mại đặt ở quốc gia là thành viên của Công ước mà quốc gia đó đã tuyên bố bảo lưu theo Điều 96 của công ước”*. Nên bên mua và bên bán có thể thay đổi hợp đồng và điều khoản khi cả hai cùng đồng thuận, ngoại trừ một trong hai bên nằm trong quốc gia đã tuyên bố bảo lưu theo Điều 96 của CISG.

Đối với HĐKH trong TMQT, mọi hoạt động sẽ được diễn ra tại SGD nước ngoài hoặc cơ quan trung gian với một mức giá được thông báo trước. Vì đặc điểm của HĐKH khác với HĐMBHH thông thường ở chỗ đối với HĐKH bên mua và bên bán phải ký quỹ tại SGD nhằm đảm bảo việc thanh toán khi tiến hành mua bán trên SGD cũng như đủ điều kiện tham gia vào thị trường giao sau.

2.1.2. Các tập quán thương mại quốc tế:

2.1.2.1. Áp dụng Incoterms đối với hợp đồng kỳ hạn:

Đối với các doanh nghiệp xuất nhập khẩu hàng hóa thì việc giao kết HĐKH nhằm thanh toán hợp đồng là việc vô cùng cần thiết nhằm giảm thiểu rủi ro biến động giá khi thời điểm thực hiện hợp đồng cách xa thời hạn thanh toán. Tham gia giao dịch kỳ hạn chủ yếu là ngân hàng thương mại, các công ty, nhà đầu tư thị trường tài chính quốc tế và các công ty xuất nhập khẩu, tức là những người có hoạt

động thường xuyên bị ảnh hưởng đáng kể bởi sự biến động của tỷ giá hối đoái. Khi cần giao dịch ngoại tệ, cả ngân hàng và khách hàng đồng ý giao dịch và ký HĐKH ngoại tệ, với thị trường trao đổi kỳ hạn là thị trường thực hiện loại hợp đồng này.

Tại Việt Nam, kỳ hạn chính thức ra đời kể từ khi Ngân hàng Nhà nước ban hành Quy chế giao dịch ngoại hối cùng với Quyết định số 17/1998 /QĐ-NHNN7 ngày 10/01/1998. Theo quy định này, giao dịch ngoại hối là một giao dịch trong đó cả hai bên cam kết mua và bán với nhau một lượng ngoại tệ với một mức giá cụ thể và thanh toán sẽ được thực hiện trong tương lai. Điều này cũng định nghĩa tỷ giá kỳ hạn là tỷ giá hối đoái của các ngân hàng thương mại và ngân hàng đầu tư và phát triển niêm yết hoặc của hai bên liên quan đến việc tính toán và thỏa thuận với nhau, nhưng phải đảm bảo trong giới hạn tỷ giá hối đoái hiện tại được chỉ định của Ngân hàng Nhà nước tại thời điểm ký hợp đồng.

2.1.2.2. Thanh toán quốc tế đối với hợp đồng kỳ hạn theo quy tắc và thực hành thống nhất tín dụng chứng từ (UCP):

Bảng quy tắc thực hành thống nhất về tín dụng chứng từ (The Uniform Customs and Practice for Documentary Credits – UCP) là văn bản pháp lý cơ sở để ràng buộc các bên tham gia thanh toán bằng phương thức tín dụng chứng từ do Phòng TMQT (International Chamber of Commerce – ICC) phát hành. Ngay sau khi được công bố lần đầu tiên vào năm 1933, UCP đã được chấp nhận và áp dụng rộng rãi trên thế giới, trở thành cơ sở cho thanh toán bằng thư tín dụng trong TMQT. Kể từ đó đến nay, UCP đã qua 6 lần sửa đổi, bổ sung vào các năm 1951, 1962, 1974, 1983, 1993 và 2006. Phiên bản mới nhất UCP 600 được ICC ban hành ngày 25/10/2006 và có hiệu lực từ ngày 01/07/2007 bao gồm 39 điều khoản, điều chỉnh tất cả các mối quan hệ của các bên tham gia nghiệp vụ thanh toán thư tín dụng, trách nhiệm và nghĩa vụ bên tham gia trong nghiệp vụ thanh toán thư tín dụng, quy định cách thức lập và kiểm tra chứng từ xuất trình theo thư tín dụng. Khác với luật quốc gia hay công ước quốc tế, UCP là văn bản mang tính chất quy phạm tùy ý, nghĩa là các bên tham gia giao dịch có thể chọn hoặc không chọn UCP

để điều chỉnh các hoạt động liên quan đến thư tín dụng. Tuy nhiên một khi thư tín dụng được mở ra có dẫn chiếu áp dụng UCP thì các bên liên quan đều phải dựa vào tài liệu này để thực hiện quyền lợi và nghĩa vụ của mình. Một điểm cần lưu ý là UCP ban hành sau không phủ nhận các nội dung của UCP trước đó. Do đó các bên tham gia có thể thỏa thuận sử dụng một UCP nào đó, nhưng điều quy định bắt buộc là phải dẫn chiếu nó trong thư tín dụng. Chỉ UCP bản gốc bằng tiếng Anh mới có giá trị pháp lý giải quyết các tranh chấp, các bản dịch khác chỉ có giá trị tham khảo.

Quá trình thanh toán tín dụng chứng từ phải tuân thủ các quy định của chính L/C. Và UCP chỉ được áp dụng nếu có tham chiếu trong L/C. Nếu UCP và Luật quốc gia có các quy định khác nhau, thì luật quốc gia sẽ được áp dụng. Bởi vì Điều 13 của LTM 2005 quy định Nguyên tắc áp dụng tập quán thông thường trong hoạt động thương mại: *“Trong trường hợp không có quy định nào trong luật, các bên không có thỏa thuận và không có tập quán nào được thiết lập giữa các bên. sau đó các thông lệ thương mại sẽ không trái với các nguyên tắc được quy định trong Luật này và trong Bộ luật Dân sự”*.

Thanh toán bằng L/C có thể được áp dụng trong các mối quan hệ MBHHQT. Hình thức thanh toán bằng L/C không quy định rõ dành riêng cho những trường hợp nào. Tuy nhiên cần tuân thủ những điều kiện như sau:

- Các bên có thỏa thuận trong hợp đồng về phương thức thanh toán lập L/C tại Điều 8 Thông tư 07/2016/TT-NHNN quy định về bảo lãnh ngân hàng *“các bên tham gia bảo lãnh ngân hàng, bảo lãnh đối ứng, xác nhận bảo lãnh, đồng bảo lãnh được thỏa thuận áp dụng tập quán thương mại theo quy định tại khoản 4 Điều 3 Luật các tổ chức tín dụng.”*.

- Đủ nguồn vốn đảm bảo thanh toán bằng L/C (việc này sẽ do bên ngân hàng phát hành kiểm tra điều kiện vốn của bên nhập khẩu) (vì bản chất đây là giao dịch dựa trên quan hệ bảo lãnh nên cần tuân theo điều kiện nhận bảo lãnh của Ngân hàng tại Điều 10 Thông tư 07/2015/TT-NHNN:

- Có đầy đủ năng lực pháp luật dân sự, năng lực hành vi dân sự theo quy định của pháp luật.
- Nghĩa vụ được bảo lãnh là nghĩa vụ tài chính hợp pháp
- Được tổ chức tín dụng, chi nhánh ngân hàng nước ngoài cấp bảo lãnh đánh giá có khả năng hoàn trả lại số tiền mà tổ chức tín dụng, chi nhánh ngân hàng nước ngoài phải trả thay khi thực hiện nghĩa vụ bảo lãnh.

2.2. PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ:

2.2.1. Sơ lược lịch sử về hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế

Theo truyền thống, các hàng hóa cơ bản như lúa mì, hạt cà phê, dầu, bạc, gia súc được người bán và người mua thỏa thuận sẽ mua bán trong tương lai, với một giá tiền cụ thể của một tài sản cơ bản, được xác định trước (giá giao hàng) vào một ngày xác định trước (ngày giao hàng), đó là hợp đồng kỳ hạn. Sau này, các tài sản cơ bản khác như các công cụ tài chính (tiền tệ, trái phiếu, cổ phiếu) đều có thể được mua bán trên cơ sở hợp đồng kỳ hạn.

Trong lịch sử, ban đầu HĐKH được sử dụng để cân bằng cung và cầu của các sản phẩm nông nghiệp như lúa mì và bông²². Nông dân sẽ tối ưu hóa cây trồng của họ dựa trên hợp đồng đã ký và người mua sẽ lập kế hoạch kinh doanh phù hợp vì cả hai bên đã có hợp đồng giao nhận sản phẩm với một mức giá nhất định vào một ngày nhất định, do đó giảm rủi ro cho họ. Các giao dịch thể hiện những đặc điểm của HĐKH đã xuất hiện ở Lưỡng Hà cổ đại, trong thời Hy Lạp và La Mã, mặc dù các điều khoản chính xác của hợp đồng chưa được khám phá cụ thể. Trong suốt thời kỳ trung cổ, HĐKH đã có sự phát triển vượt bậc khi các thương gia đã mua cá trong tương lai trước khi chúng được đánh bắt, lương thực trước khi được thu hoạch. Việc buôn bán của họ nhanh chóng phát triển thành các thị trường HĐKH sôi động, Antwerp (thị trường chứng khoán, thế kỷ XVI), Amsterdam (thị trường

²² Ali N. Akansu, Mustafa U. TorunTorun.. 2015. A Primer for Financial Engineering, <https://www.sciencedirect.com/topics/engineering/forward-contract>, truy cập ngày 3/9/2020.

nông sản và hối đoái, thế kỷ XVII) và Luân Đôn (thế kỷ XVIII)²³. Theo thời gian, đến cuối thế kỷ XIX, thị trường này đã phát triển đáng kể và trở thành thị trường kỳ hạn toàn cầu.

Ngay sau khi hình thành, các HĐKH đã vấp phải sự phản đối mạnh mẽ do cho rằng là một dạng hoạt động cờ bạc, thiếu đạo đức do tính chất đầu cơ trên thị trường. Chỉ những HĐKH truyền thống đó là hợp đồng mà người bán sở hữu tài sản cơ bản và dự định giao nó khi đáo hạn. Một số quốc gia ở Châu Âu đã hạn chế HĐKH trong giao dịch²⁴. Tuy không có nhiều tài liệu về lịch sử của HĐKH, nhưng có thể thấy HĐKH thường bị nhầm lẫn với hợp đồng tương lai, mặc dù đến thế kỷ 19, HĐTL mới chính thức xuất hiện và nó vẫn không làm HĐKH bị xóa bỏ, hiện vẫn được trao đổi rộng rãi.

2.2.2. Nội dung pháp luật Việt Nam về hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế

Vào ngày 03/02/1994, sau khi Tổng thống Hoa Kỳ Bill Clinton công bố quyết định bãi bỏ hoàn toàn cấm vận thương mại kéo dài 19 năm đối với Việt Nam. Kể từ thời điểm này, Việt Nam bắt đầu quá trình hội nhập kinh tế với thế giới. Khi đó, hai văn bản pháp luật quan trọng đã được ban hành là BLDS 1995 và LTM 1997. Đây được xem là một trong những bước tiến của xã hội trong quá trình hội nhập với nền kinh tế khu vực và quốc tế. Các quy định về HĐKH trong thương mại quốc tế chính vì vậy, bắt đầu có những quy định trong các văn bản pháp luật của Nhà nước.

2.2.2.1. Hợp đồng kỳ hạn trong Bộ luật Dân sự và Luật Thương mại

Bộ luật Dân sự là văn bản có phạm vi điều chỉnh rộng nhất trong lĩnh vực luật tư, mà chế định hợp đồng là một trong những chế định quan trọng nhất. BLDS

²³ Oosterlinck K. (2009) History of Forward Contracts (Historical Evidence for Forward Contracts). In: Palgrave Macmillan (eds) The New Palgrave Dictionary of Economics. Palgrave Macmillan, London. https://doi.org/10.1057/978-1-349-95121-5_2974-1, truy cập ngày 3/9/2020
https://link.springer.com/referenceworkentry/10.1057%2F978-1-349-95121-5_2974-1

²⁴ Garber, P.M. 2001. *Famous first bubbles: The fundamentals of early manias*. Cambridge, MA: MIT Press. <https://www.uv.mx/personal/clelanda/files/2013/02/Garber-2000-Famous-first-bubbles.pdf> (truy cập ngày 5/9/2020)

có thể được áp dụng để điều chỉnh mọi quan hệ pháp luật dân sự theo nghĩa rộng, bao gồm cả quan hệ trong lĩnh vực thương mại. Ngay trong một số quy định của LTM cũng thể hiện phạm vi điều chỉnh của BLDS đối với các hoạt động thương mại như: Hoạt động thương mại không được quy định trong LTM và trong các luật khác thì áp dụng quy định của BLDS. Chính vì vậy, hợp đồng kỳ hạn có nền tảng chính từ chế định hợp đồng của BLDS, như các vấn đề xác định năng lực chủ thể giao kết hợp đồng, hình thức của hợp đồng, quyền và nghĩa vụ giữa các bên cũng như chế tài do vi phạm hợp đồng đều phải dựa trên các nguyên tắc của BLDS.

Vào thời điểm LTM được ban hành, pháp luật đã quy định các doanh nghiệp ký kết hợp đồng với các doanh nhân quốc tế phải gồm đủ các bước theo Điều 81 LTM 1997 thì HĐMB với thương nhân nước ngoài có hiệu lực khi có đủ các điều kiện sau: chủ thể của hợp đồng là bên mua và bên bán phải có đủ tư cách pháp lý; chủ thể bên nước ngoài là thương nhân và tư cách pháp lý của họ phải được xác định căn cứ theo pháp luật của nước mà thương nhân đó mang quốc tịch; chủ thể bên Việt Nam là thương nhân được phép hoạt động thương mại trực tiếp với nước ngoài.

Bên cạnh đó, các hàng hóa được giao dịch với doanh nghiệp nước ngoài phải tuân thủ các quy định của luật. Tại Điều 50 LTM 1997, thì *“hợp đồng mua bán phải gồm có các nội dung sau: tên hàng; số lượng; quy cách, chất lượng hàng hóa; giá cả; phương thức thanh toán; địa điểm và thời hạn giao nhận hàng”*. Theo Điều 81 LTM 1997, hàng hóa được phép mua bán ngoài việc tuân thủ đầy đủ yêu cầu của Điều 50 thì vẫn phải tuân thủ về hình thức của hợp đồng *“hợp đồng mua bán hàng hóa với thương nhân nước ngoài phải được lập thành văn bản.”*.

Trước quá trình hội nhập ngày càng sâu rộng của Việt Nam, Quốc hội Việt Nam đã ban hành LTM 2005 nhằm củng cố hành lang pháp lý hoàn chỉnh hỗ trợ cho doanh nghiệp trong hoạt động kinh doanh TMQT. LTM 2005 không có định nghĩa cụ thể về hợp đồng thương mại nhưng có thể hiểu theo cách sau: hợp đồng thương mại là hợp đồng phát sinh trong hoạt động thương mại. Theo đó, hợp đồng thương

mại là hình thức pháp lý của hành vi thương mại và là sự thỏa thuận giữa hai bên hoặc nhiều bên và tại đó hai bên đều có đủ tư cách để thay đổi, xác lập, chấm dứt quyền và nghĩa vụ của các bên trong quá trình hoạt động thương mại. Tại Điều 27 LTM 2005 quy định về việc MBHHQT được thực hiện việc giao dịch hàng hóa dưới các hình thức xuất khẩu, nhập khẩu, tạm nhập tái xuất, tạm xuất tái nhập và chuyển khẩu. Quan trọng là việc giao dịch hàng hóa giữa bên mua và bên bán có yếu tố nước ngoài thì phải được thực hiện dựa trên cơ sở hợp đồng văn bản hoặc hình thức khác có giá trị tương đương. Điều đó cho thấy, HĐKH trong TMQT đã được đề cập tới doanh nghiệp từ những năm đầu khi đất nước bắt đầu tiến trình hội nhập với nền kinh tế thế giới.

Đến năm 2017, Quốc hội đã thông qua LQLNT nhằm tăng cường biện pháp quản lý vấn đề MBHHQT và nêu rõ các biện pháp giải quyết các tranh chấp phát sinh trong quá trình MBHHQT. Theo Điều 5 của LQLNT 2017, ngoài hợp đồng thì thương nhân khi thực hiện xuất nhập khẩu phải đáp ứng đầy đủ các yêu cầu về giấy phép, điều kiện. Và trong điều luật đó còn có quy định thực hiện quyền xuất nhập khẩu theo quy định của luật này và điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên. Bằng việc Quốc hội thông qua LQLNT 2017 cho thể thấy Việt Nam đã ngày càng tăng cường việc quản lý xuất nhập khẩu và yêu cầu thực hiện theo các quy định về MBHH nước ngoài theo tinh thần và lộ trình theo quy định trong các Công ước mà Việt Nam tham gia, trong đó có CISG. Theo LTM 2005 về việc thực hiện HĐKH thì người tham gia HĐKH ngoài việc đáp ứng đủ các yêu cầu của Điều 17 Nghị định 158/2006/NĐ-CP về điều kiện tham gia là thành viên của SGD. Doanh nghiệp cần phải đảm bảo nguyên tắc pháp luật hoặc tập quán thương mại trong quá trình giao dịch. Tại Điều 13 Nghị định 158/2006/NĐ-CP nêu rằng *“trường hợp pháp luật không có quy định, các bên không có thỏa thuận và không có thói quen đã được thiết lập giữa các bên thì áp dụng tập quán thương mại nhưng không được trái với những nguyên tắc quy định trong Luật này và trong Bộ luật dân sự”*. Trong Điều 5 và Điều 6 BLDS 2015 đã quy định về việc áp dụng tập quán, tương tự pháp luật. Hai điều trên cho thấy nhà nước khuyến khích doanh nghiệp thực hiện các giao dịch

kỳ hạn nhưng đồng thời chủ trương tôn trọng tập quán thương mại mà hai bên lựa chọn, tránh các tranh chấp trong quá trình thực hiện với thương nhân nước ngoài. Như vậy khi tham gia HĐKH ngoài Nghị định 158/2006/NĐ-CP về MBHH tại SGD thì doanh nghiệp phải đảm bảo mặt pháp lý đối với BLDS tránh trường hợp vi phạm việc thực hiện HĐMBHH.

2.2.2.2. Hợp đồng kỳ hạn trong hoạt động ngoại hối

Mặc dù hợp đồng kỳ hạn có thể giao dịch dựa trên cơ sở giao dịch các tài sản cơ sở như hàng hóa, chứng khoán và ngoại tệ nhưng ở Việt Nam hiện nay chỉ có hợp đồng kỳ hạn dựa trên cơ sở giao dịch ngoại tệ là phổ biến và lâu đời nhất khi chính thức được phép giao dịch từ năm 1998²⁵.

Giao dịch ngoại tệ kỳ hạn (forward) là giao dịch mua hoặc bán ngoại tệ mà việc chuyển giao ngoại tệ được thực hiện sau một thời hạn nhất định kể từ khi thỏa thuận hợp đồng. Lý do xuất hiện loại giao dịch này là để cung cấp phương tiện phòng ngừa rủi ro hối đoái, tức là rủi ro phát sinh do sự biến động bất thường của tỷ giá gây ra. Với tư cách là công cụ phòng ngừa rủi ro, hợp đồng có kỳ hạn được sử dụng để cố định khoản thu nhập hay chi trả theo một tỷ giá cố định đã biết trước, bất chấp sự biến động tỷ giá trên thị trường.

Thị trường kỳ hạn chính thức đi vào hoạt động ở Việt Nam từ năm 1999 trên cơ sở pháp lý là quyết định số 17/1998/QĐ – NHNN của Thống đốc NHNN về “Quy chế giao dịch ngoại hối”. Theo quy chế này giao dịch hối đoái kỳ hạn là giao dịch trong đó hai bên cam kết sẽ mua, bán với nhau một số lượng ngoại tệ theo một mức giá xác định và việc thanh toán sẽ được thực hiện trong tương lai. Quy chế này cũng xác định tỷ giá kỳ hạn là tỷ giá giao dịch do ngân hàng thương mại, ngân hàng đầu tư và phát triển yết giá hoặc do hai bên tham gia giao dịch tự tính toán và thỏa thuận với nhau, nhưng phải bảo đảm trong biên độ qui định giới hạn tỷ giá kỳ hạn hiện hành của Ngân hàng Nhà nước tại thời điểm ký kết hợp đồng. Ngày 01/07/2002, Thống đốc NHNN ra quyết định số 679/2002 – NHNN cho phép các

²⁵ Chương trình giảng dạy kinh tế Fulbright (2006), Bài giảng phân tích tài chính, http://sdcc.vn/template/4577_FA07-L1201V.pdf (truy cập ngày 3/9/2020).

NHTM bắt đầu được cung cấp các hợp đồng kỳ hạn giữa USD và VND cho khách hàng.

Theo quy định của NHNN Việt Nam, trước ngày 28/05/2004, tỷ giá kỳ hạn được xác định bằng cách lấy tỷ giá giao ngay cộng với một biên độ dao động tùy theo kỳ hạn của hợp đồng kỳ hạn được ký kết. Biên độ này không giống như cách tính forward point theo thông lệ quốc tế. Điều này dẫn đến khi diễn biến thị trường có biến động lớn thì việc biên độ tỷ giá của NHNN giữ cố định làm cho việc sử dụng hợp đồng kỳ hạn không còn phát huy được công dụng của mình. Bên cạnh đó, thời hạn tối đa lúc này của NHNN quy định chỉ là 6 tháng không đáp ứng được nhu cầu phòng chống rủi ro trong tương lai của các đối tượng thị trường.

Vì vậy, ngày 28/05/2004, thống đốc NHNN ra quyết định số 648/2004 điều chỉnh thời hạn của hợp đồng là từ 3 ngày đến 365 ngày và thay đổi nguyên tắc xác định tỷ giá kỳ hạn đó là biên độ tỷ giá hay forward point được xác định dựa trên nguyên tắc ngang bằng lãi suất. Quyết định này đã đưa hợp đồng kỳ hạn và hợp đồng hoán đổi trở nên phù hợp và linh hoạt đối với sự biến động của thị trường quốc tế²⁶. Tuy nhiên, việc sử dụng hợp đồng kỳ hạn hay hoán đổi vào mục đích đầu cơ tại Việt Nam bị siết chặt rất mạnh. Theo quyết định số 1452/2004/QĐ – NHNN thì khi mua ngoại tệ kỳ hạn hay giao ngay đều bắt buộc phải trình các giấy tờ chứng minh mục đích sử dụng và tỷ giá giao ngay luôn khống chế trong biên độ so với tỷ giá bình quân liên ngân hàng do NHNN công bố hàng ngày.

2.2.3. Đánh giá pháp luật Việt Nam điều chỉnh hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế

2.2.3.1. Về các quy định trong Bộ luật Dân sự và Luật Thương mại

Pháp luật dân sự và LTM còn có những quy định chưa thực sự thống nhất về chế định hợp đồng nói chung, dẫn tới vấn đề giải quyết những mâu thuẫn đó

²⁶ Học viện tài chính, 2015, Bài giảng Tài chính doanh nghiệp, Chương 5: Công cụ phòng chống rủi ro trong hoạt động tài chính, <https://tcn.hvtc.edu.vn/LinkClick.aspx?fileticket=uO0IzGqBjJ4%3D&tabid=282> (truy cập ngày 3/9/2020).

cũng sẽ phát sinh khi điều chỉnh HĐKH được các bên giao kết. Có thể kể đến các vấn đề chính là:

Thứ nhất, về tư cách chủ thể khi kí kết hợp đồng.

BLDS năm 2015 không thừa nhận tư cách pháp nhân độc lập của Hộ gia đình, tổ hợp tác cũng như không ghi nhận cơ chế đại diện theo pháp luật của các tổ chức này, hiện chỉ có cơ chế đại diện theo pháp luật của cá nhân, pháp nhân. Như vậy, khi tham gia ký HĐKH, các tổ chức này chỉ có thể có đại diện theo ủy quyền. Tuy nhiên, theo Luật Doanh nghiệp năm 2014, chủ doanh nghiệp tư nhân là người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp tư nhân. Những quy định này cho thấy, khi tham gia quan hệ hợp đồng, việc xác định cơ chế đại diện theo pháp luật cho các tổ chức không có tư cách pháp nhân giữa BLDS và pháp nhân LTM còn có sự không thống nhất. Theo quy định của BLDS thì chủ doanh nghiệp tư nhân phải tham gia quan hệ hợp đồng với tư cách cá nhân của chính bản thân mình; theo quy định của LTM thì chủ doanh nghiệp tư nhân lại tham gia quan hệ hợp đồng với tư cách của người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp tư nhân. Vậy chủ doanh nghiệp tư nhân hay doanh nghiệp tư nhân là chủ thể giao kết hợp đồng? Sự mâu thuẫn giữa hai văn bản luật này tạo ra khó khăn trong việc xác định tư cách chủ thể của HĐKH nếu bên giao kết là doanh nghiệp tư nhân.

Ngoài ra, theo quy định tại khoản 6 Điều 3 LTM, “Văn phòng đại diện của thương nhân nước ngoài tại Việt Nam là đơn vị phụ thuộc của thương nhân nước ngoài, được thành lập theo quy định của pháp luật Việt Nam để tìm hiểu thị trường và thực hiện một số hoạt động xúc tiến thương mại mà pháp luật Việt Nam cho phép”. Đồng thời, khoản 7 Điều 3 LTM năm 2005 quy định: “Chi nhánh của thương nhân nước ngoài tại Việt Nam là đơn vị phụ thuộc của thương nhân nước ngoài, được thành lập và hoạt động thương mại tại Việt Nam theo quy định của pháp luật Việt Nam hoặc điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên”. Nhưng khoản 3 Điều 84 BLDS quy định: “Văn phòng đại diện có nhiệm vụ đại diện trong phạm vi do pháp nhân giao, bảo vệ lợi ích của pháp nhân”. Những

quy định này cho thấy, văn phòng đại diện, chi nhánh không có tư cách pháp nhân, do đó không độc lập trong giao kết, thực hiện hợp đồng. Do vậy lại không có tư cách ký HĐKH, đây là sự mâu thuẫn giữa hai văn bản luật này.

Hai là, hình thức giao kết hợp đồng.

Về cơ bản, cả BLDS và LTM đều ghi nhận các hình thức giao kết hợp đồng để các bên có thể lựa chọn như văn bản, lời nói, hành vi cụ thể. Đồng thời, theo cả hai văn bản luật này thì hình thức của hợp đồng không phải là yêu cầu bắt buộc đối với mọi hợp đồng được xác lập trên thực tế. Tuy nhiên, liên quan đến các trường hợp bắt buộc hợp đồng phải được giao kết dưới hình thức nhất định, hai văn bản này lại không có sự thống nhất. Cụ thể:

Khoản 2 Điều 117 BLDS quy định: “Hình thức của giao dịch dân sự là điều kiện có hiệu lực của giao dịch dân sự trong trường hợp luật có quy định”. Theo quy định này chỉ có văn bản luật mới có thể quy định một hình thức bắt buộc đối với hợp đồng, các văn bản dưới luật không phải là căn cứ xác định điều kiện về hình thức của hợp đồng.

LTM quy định bắt buộc về hình thức của hợp đồng được thể hiện trong từng trường hợp cụ thể nhưng đều thống nhất ghi nhận hình thức bắt buộc của hợp đồng có thể do pháp luật quy định. Khoản 2 Điều 24 quy định: “Đối với các loại hợp đồng mua bán hàng hoá mà pháp luật quy định phải được lập thành văn bản thì phải tuân theo các quy định đó”; Khoản 2 Điều 74 quy định: “Đối với các loại hợp đồng dịch vụ mà pháp luật quy định phải được lập thành văn bản thì phải tuân theo các quy định đó”. Theo các quy định này, không chỉ văn bản luật mà cả các văn bản dưới luật cũng có thể quy định về hình thức bắt buộc của hợp đồng mà các bên phải tuân thủ. Như vậy, với HĐKH là hợp đồng mua bán hàng hóa tương lai thì thực tế hầu hết được giao kết bằng văn bản, vậy nếu giao kết bằng hình thức khác thì có giá trị pháp lý không? Đây là vấn đề chưa rõ ràng.

Thứ ba, về chế tài do vi phạm hợp đồng.

BLDS và LTM đều quy định về phạt vi phạm và bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng. Song quy định trong hai văn bản này có những điểm khác biệt cơ bản về mức phạt vi phạm.

Đối với các hợp đồng dân sự thuần túy, phạt vi phạm hợp đồng được áp dụng theo Điều 418 BLDS và mức phạt vi phạm do các bên thoả thuận mà không bị giới hạn. Đối với các loại hợp đồng thương mại, phạt vi phạm hợp đồng được áp dụng theo Điều 300 và 301 LTM. Theo đó, các bên trong hợp đồng thương mại không được thoả thuận mức phạt quá cao so với quy định. Đối với hợp đồng dịch vụ giám định, mức phạt vi phạm do các bên thoả thuận có thể lên đến 10 lần thù lao dịch vụ giám định, tức là có thể gấp 10 lần giá trị hợp đồng. Đối với các hợp đồng thương mại còn lại, mức phạt vi phạm hợp đồng không vượt quá 8% giá trị phần nghĩa vụ hợp đồng bị vi phạm. Trường hợp các bên thoả thuận mức phạt cao hơn mức phạt giới hạn nhưng không phát sinh tranh chấp thì các bên vẫn thực hiện theo thoả thuận này. Do đó, mức phạt giới hạn này chỉ thực sự có giá trị khi các bên phát sinh tranh chấp liên quan đến khoản tiền phạt vi phạm và được giải quyết tại cơ quan có thẩm quyền²⁷.

Về bản chất, quan hệ thương mại cũng là một trường hợp cụ thể của quan hệ pháp luật dân sự, đặc biệt là đối với trường hợp hợp đồng được giao kết giữa một bên là thương nhân và một bên không là thương nhân và giao kết hợp đồng không có mục đích sinh lợi thì việc lựa chọn luật áp dụng lại hoàn toàn phụ thuộc vào bên không phải là thương nhân. Điều này khiến cho quy định về giới hạn mức phạt trong LTM có thể bị vô hiệu hoá²⁸. Hơn nữa, bản chất của quan hệ hợp đồng là sự thoả thuận nên việc giới hạn mức phạt đã hạn chế quyền thoả thuận của các bên. Mặc dù việc xác định giới hạn mức phạt vi phạm có thể bảo đảm sự dung hoà lợi ích giữa các bên và không tạo ra sự chênh lệch lớn về quyền của các bên, song trong nhiều trường hợp vẫn không có ý nghĩa thực tiễn nếu không phát sinh tranh chấp

²⁷ Nguyễn Việt Khoa, *Chế tài phạt vi phạm hợp đồng theo LTM năm 2005*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 15 năm 2011, tr.48

²⁸ Nguyễn Văn Hối, 2020, *Sự không thống nhất trong quy định về hợp đồng giữa Luật TM và BLDS*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp số 02+03 (402+403), tháng 2/2020, tr.34.

giữa các bên²⁹. Hơn nữa, bản thân các chủ thể khi giao kết hợp đồng đã có thể cân nhắc đến những lợi ích có được và mất khi chấp nhận thỏa thuận về mức phạt vi phạm. Về vấn đề bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng, khoản 3 Điều 418 BLDS quy định: “Các bên có thể thỏa thuận về việc bên vi phạm nghĩa vụ chỉ phải chịu phạt vi phạm mà không phải bồi thường thiệt hại hoặc vừa phải chịu phạt vi phạm và vừa phải bồi thường thiệt hại. Trường hợp các bên có thỏa thuận về phạt vi phạm nhưng không thỏa thuận về việc vừa phải chịu phạt vi phạm và vừa phải bồi thường thiệt hại thì bên vi phạm nghĩa vụ chỉ phải chịu phạt vi phạm”. Theo quy định này, khi đã có thỏa thuận về phạt vi phạm mà không có thỏa thuận về bồi thường thiệt hại thì dù có thiệt hại xảy ra cũng không được áp dụng chế tài bồi thường thiệt hại.

Không giống như quy định trong BLDS, khoản 2 Điều 307 LTM quy định: “Trường hợp các bên có thỏa thuận phạt vi phạm thì bên bị vi phạm có quyền áp dụng cả chế tài phạt vi phạm và buộc bồi thường thiệt hại, trừ trường hợp Luật này có quy định khác”. Theo quy định này, chế tài bồi thường thiệt hại đương nhiên được áp dụng nếu có thiệt hại xảy ra mà không phụ thuộc vào việc các bên có thỏa thuận áp dụng chế tài này hay không. Tức là chế tài bồi thường thiệt hại có thể áp dụng cùng một lúc với chế tài phạt vi phạm, như vậy là mâu thuẫn với BLDS.

2.2.3.2. Quy định về giao dịch ngoại tệ kỳ hạn

Giao dịch ngoại tệ kỳ hạn thỏa mãn được nhu cầu mua bán ngoại tệ của khách hàng mà việc chuyển giao được thực hiện trong tương lai. Tuy nhiên, do giao dịch kỳ hạn là giao dịch bắt buộc nên khi đến ngày đáo hạn dù bất lợi hai bên vẫn phải thực hiện hợp đồng. Hợp đồng kỳ hạn chỉ đáp ứng được nhu cầu khi nào khách hàng chỉ cần mua hoặc bán ngoại tệ trong tương lai còn ở hiện tại không có nhu cầu mua hoặc bán ngoại tệ. Đôi khi trên thực tế, khách hàng vừa có nhu cầu mua bán ngoại tệ ở hiện tại đồng thời vừa có nhu cầu mua bán ngoại tệ ở trong tương lai. Chẳng hạn, một nhà xuất nhập khẩu hiện tại cần VND để thanh toán các khoản chi

²⁹ Đồng Thái Quang (2014), *Chế tài phạt vi phạm hợp đồng theo LTM năm 2005 – Một số vướng mắc về lý luận và thực tiễn*, Tạp chí Tòa án, số 20, tr.22

tiêu trong nước nhưng đồng thời cần ngoại tệ để thanh toán hợp đồng nhập khẩu ba tháng nữa sẽ đến hạn. Đáp ứng nhu cầu này, nhà xuất nhập khẩu có thể liên hệ với ngân hàng thực hiện hai giao dịch: (i) Bán ngoại tệ giao ngay để lấy VND chi tiêu trong nước; (ii) Mua ngoại tệ kỳ hạn để ba tháng sau có ngoại tệ thanh toán hợp đồng nhập khẩu đến hạn. Trong hai giao dịch trên, giao dịch thứ nhất là giao dịch hối đoái giao ngay, giao dịch thứ hai là giao dịch hối đoái kỳ hạn. Rõ ràng trong tình huống này chỉ với giao dịch hối đoái giao ngay hay chỉ với giao dịch hối đoái kỳ hạn chưa thể đáp ứng được nhu cầu giao dịch của khách hàng, mà phải kết hợp cả hai loại giao dịch này lại với nhau mới đáp ứng được nhu cầu của khách hàng.

Hợp đồng kỳ hạn không được thanh lý, chuyển nhượng trước hạn để hạn chế thiệt hại cho doanh nghiệp. Các giao dịch trong hợp đồng kỳ hạn hoàn toàn phụ thuộc vào chủ quan giữa hai bên mà không chịu sự chi phối của bất kỳ một quy chuẩn nào nên không có nhiều điều kiện pháp lý để ràng buộc người mua hoặc người bán phải thực hiện hợp đồng.

Tiểu kết chương 2

Qua nghiên cứu ở chương 2 có thể thấy HĐKH được áp dụng trong các giao dịch MBHH diễn ra trong tương lai và khác với HĐMBHH thông thường. Việc tiến hành giao dịch HĐKH ở Việt Nam được diễn ra ở các SGD. Bên cạnh đó HĐKH được bảo vệ bởi LTM Việt Nam và các công ước quốc tế khi thực hiện HĐKH. HĐKH phải tuân thủ các quy định chung về pháp lý cũng như các điều kiện yêu cầu dành cho thành viên khi tham gia thực hiện HĐKH.

Chương 2 cũng tập trung làm rõ vấn đề về HĐKH với những điều khoản tiêu chuẩn của công ước và LTM 2005 và BLDS 2015. Và các hình thức giải quyết tranh chấp trong trường hợp bên mua và bên bán phát sinh các vấn đề trong quá trình thực hiện hợp đồng. Đồng thời nêu rõ quy định của pháp luật Việt Nam đối với hình thức MBHHQT với những điều khoản cần tuân thủ theo quy định của pháp luật của Việt Nam.

Cũng cần nói thêm. CISG là Công ước về MBHHQT phổ biến và được sử dụng nhiều nhất trên thế giới hiện nay. Có thể thấy so với bộ nguyên tắc UNIDROT thì CISG đã hoàn thiện hơn và nổi bật ở việc linh hoạt trong vấn đề giảm thiểu xung đột luật pháp giữa các quốc gia thành viên và Công ước bằng các điều khoản bảo lưu. Đối với Việt Nam, để tránh xung đột giữa LTM Việt Nam và Công ước về điều khoản trong HĐMBHHQT, Việt Nam đã thực hiện bảo lưu Điều 11 và Điều 29 của CISG. Với nội dung bảo lưu Điều 11 về việc hợp đồng không bắt buộc phải được giao kết hoặc chứng minh bằng văn bản cũng như không cần tuân thủ bất kỳ quy định nào về hình thức, hợp đồng có thể được chứng minh bằng mọi cách kể cả bằng nhân chứng. Bên cạnh đó, Việt Nam cũng thực hiện bảo lưu Điều 29 về việc HĐMBHHQT có thể được sửa đổi hay chấm dứt bằng thỏa thuận đơn thuần giữa các bên.

CHƯƠNG 3: THỰC TIỄN GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ Ở VIỆT NAM VÀ MỘT SỐ KIẾN NGHỊ

3.1. THỰC TIỄN TRANH CHẤP HỢP ĐỒNG KỲ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ Ở VIỆT NAM:

3.1.1. Thực trạng giao kết và thực hiện hợp đồng kỳ hạn trong thương mại quốc tế tại Sở giao dịch hàng hóa Việt Nam

Ngày 01/9/2010 Sở Giao dịch Hàng hóa Việt Nam (MXV, DBA: VNX) chính thức được thành lập, đánh dấu một cột mốc quan trọng trong lịch sử phát triển thị trường hàng hóa của Việt Nam. MXV là sở giao dịch hàng hóa đầu tiên được Bộ Công Thương cấp phép hoạt động tại Việt Nam. Từ ba mặt hàng chủ yếu của Sở được Bộ Công Thương cấp phép giao dịch gồm cà phê, cao su và thép hiện MXV đã được giao dịch hơn 20 sản phẩm thuộc 4 nhóm: Nông sản, nguyên liệu công nghiệp, kim loại và năng lượng³⁰.

Tình hình giao kết hợp đồng và HĐKH tại MXV trong giai đoạn 2015 – 2019 có thể thấy qua Bảng sau:

Bảng 2.1. Tình hình giao kết HĐKH tại MXV giai đoạn 2015-2019

Nội dung	2015	2016	2017	2018	2019
Tổng số giao dịch	3.725	4.303	6.575	8.720	10.225
Hợp đồng kỳ hạn	636	845	1.054	1.156	1.590
Hợp đồng quyền chọn	775	957	1.135	1.587	2.175
Hợp đồng giao ngay	1.120	1.261	2.786	3.425	3.985
Hợp đồng tương lai	544	630	840	1.212	1.347
Hợp đồng khác	650	610	760	1.340	1.128

Nguồn: Báo cáo tổng kết hoạt động của MXV, website mxv.com.vn

³⁰ <https://www.mxv.com.vn>

Thông qua số liệu tại Bảng 2.1 cho thấy, tình hình giao kết các hợp đồng giao dịch nói chung và hợp đồng kỳ hạn nói riêng tại MXV giai đoạn vừa qua không lớn nếu như so với các Sàn giao dịch hàng hóa khác trên thế giới³¹. Bởi còn là mô hình mới mẻ tại nước ta, nên người dân còn chưa quen thuộc, nhưng với sự nỗ lực tiếp cận thị trường và khách hàng, tỷ lệ giao dịch hàng hóa thông qua Sàn giao dịch hàng hóa ngày càng tăng.

Về hợp đồng kỳ hạn, trong giai đoạn 2015-2019, số lượng hợp đồng kỳ hạn được giao kết gồm có:

Năm 2015, tỷ lệ hợp đồng kỳ hạn giao kết chiếm 17,1% tổng giao dịch của MXV, tương đương 636/3.725 giao dịch đã được giao kết thành công. Năm 2016 tỷ lệ HĐKH được giao kết là 18,6% tăng nhẹ 2,6%, tức 845 hợp đồng trên tổng số 4.303 giao dịch. Năm 2017 tổng số HĐKH được giao kết là 1.054 hợp đồng, chiếm 16,0%, so với tổng số giao dịch đã được thực hiện, tuy tăng 209 hợp đồng nhưng lại giảm 3,6% so với năm trước đó. Năm 2018, số lượng HĐKH lại tăng thêm 102 hợp đồng, tương đương 1.156 HĐKH, tỷ lệ đạt 13,3% giảm 2,8% so với năm trước. Năm 2019, với 1.590 HĐKH được giao kết đã đánh dấu mốc tăng trưởng thêm 2,3% và đạt tỷ lệ 15,6% trên tổng số giao dịch.

So sánh với các loại hợp đồng mua bán hàng hóa khác giao dịch trên sàn mua bán hàng hóa, hợp đồng kỳ hạn là loại hợp đồng chỉ đứng thứ ba trong các hợp đồng được giao kết mà đứng đầu là hợp đồng giao ngay, hợp đồng quyền chọn. Xét theo mặt hàng được giao dịch cho thấy số liệu thống kê sau:

Bảng 2.2. Thống kê số lượng HĐKH theo loại hàng

STT	Hàng hóa	2015	2016	2017	2018	2019
1	Gạo	150	273	316	445	635
4	Cà phê	238	360	609	530	654

³¹ 2Đào Thị Thương, 2008, Mua bán hàng hóa qua Sở giao dịch hàng hóa: Kinh nghiệm một số nước và giải pháp phát triển cho Việt Nam, Khóa luận TN, Trường Đại học Ngoại thương, Hà Nội.

5	Ngô	81	46	30	39	86
6	Đậu tương	163	155	95	118	201
7	Bông		1		1	1
8	Cao su	2	5		7	4
9	Đường	2	2	1	6	2
10	Ca cao			2	2	2
11	Bạc				1	1

Nguồn: Báo cáo tổng kết hoạt động của MXV, website mxv.com.vn

Qua bảng 2.2. cho thấy mặt hàng nông sản vẫn là mặt hàng chủ yếu nhất cho các HĐKH. Trong đó, Gạo, cà phê và đậu tương là 3 tài sản cơ bản nhất được giao kết thông qua HĐKH, còn lại là ngô, rải rác có một số hàng hóa như cao su, bông, đường, ca cao, Bạc hay dầu, quặng sắt. Cũng theo báo cáo của MXV, được sự thúc đẩy của Sàn giao dịch hàng hóa, hầu hết các HĐKH đã được thực hiện đúng hạn, tỷ lệ tranh chấp hay không thực hiện nghĩa vụ hợp đồng không lớn.

3.1.2. Thực trạng tranh chấp hợp đồng kỳ hạn

Có thể thấy số hồ sơ tranh chấp của CISG hiện nay hơn 3000 vụ việc³² từ khi được công bố đến nay, cho thấy việc xảy ra tranh chấp trong HĐMBHHQT là vô cùng thường trực. Bên cạnh đó, các tranh chấp phát sinh từ HĐKH cũng chiếm tỷ lệ không nhỏ. Tranh chấp HĐKH thường có những đặc điểm sau:

- Các tranh chấp từ HĐKH là phát sinh từ hoạt động thương mại cụ thể là HĐMBHH thông qua cơ quan trung gian hoặc SGD hàng hóa.

³² PACE Law School, 2016. CISG Database - Country Case Schedule. <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/casecit.html#us>>. [Ngày truy cập: 12 tháng 11 năm 2019].

- Tranh chấp phát sinh trong HĐKH là tranh chấp có quan hệ hợp đồng thương mại giữa các bên.

- Tranh chấp MBHHQT thường là tranh chấp mà chủ thể chủ yếu là thương nhân hoặc ít nhất một bên là thương nhân. Tại đây chủ thể của HĐKH là pháp nhân, tổ chức kinh tế là được thành lập hợp pháp, cá nhân hoạt động thương mại một cách độc lập, thường xuyên và có đăng ký kinh doanh.

- Pháp nhân có sự khác biệt về quốc tịch và trụ sở thương mại được đặt ở hai vùng lãnh thổ khác nhau. Các tranh chấp giữa các bên khi tham gia hợp đồng thương mại thường do có sự vi phạm về MBHH giữa bên mua và bán, thiệt hại về tài sản hay lợi ích của bên bị vi phạm, do lỗi của bên vi phạm.

- So với HĐMBHH, HĐKH ngoài những lý do tranh chấp trên còn phát sinh tranh chấp giữa bên bán do gian lận trong khối lượng hàng hóa cam kết trong hợp đồng và giá thực tế của hàng hóa ngoài thị trường.

- Khi tham gia vào thị trường giao sau thì bên mua và bên bán được đảm bảo về mặt pháp lý, cũng như rủi ro về việc giao nhận và thanh toán hàng hóa. Tuy nhiên, không ít trường hợp tranh cãi về vấn đề chất lượng cũng như giá cả của hàng hóa.

Thông thường để giải quyết các tranh chấp trong HĐKH, các chủ thể trong hợp đồng có thể sử dụng nhiều phương thức khác nhau. Giải quyết thông qua phán quyết của trọng tài - hình thức giải quyết thông qua hoạt động của cơ quan tài phán phi chính phủ. Và trong trường hợp giải quyết các tranh chấp có yếu tố nước ngoài, Hội đồng trọng tài sẽ áp dụng luật do bên mua và bên bán lựa chọn. Trừ khi, cả hai bên không có thỏa thuận về luật áp dụng thì hội đồng sẽ quyết định áp dụng luật mà Hội đồng trọng tài cho là phù hợp nhất. Nếu bên mua và bên bán không thể giải quyết tranh chấp thông qua hòa giải thì sẽ được chuyển vấn đề tranh chấp đến Trọng tài và Tòa án quốc tế. Tại đây, bên mua và bên bán sẽ cam kết giải quyết các tranh chấp phát sinh trong hợp đồng được gọi là thỏa thuận trọng tài. Và các phán quyết của trọng tài viên phải đảm bảo tính độc lập, khách quan đảm bảo sự công bằng cho

hai bên. Bên cạnh đó, các tranh chấp TMQT đều được giải quyết nhanh chóng, dứt điểm các nội dung tranh cãi trong phiên xử để tránh ảnh hưởng đến hoạt động kinh doanh của bên mua và bên bán.

Với việc gia tăng xuất nhập khẩu ra thị trường thế giới ngoài việc tăng cao giá trị thương mại, doanh nghiệp việc cũng phải đối đầu với các rủi ro từ phát sinh tranh chấp khi thực hiện hợp đồng. Do đó các tranh chấp từ HĐMBHH có yếu tố nước ngoài ngày càng gia tăng trong hoạt động kinh doanh của Việt Nam. Các doanh nghiệp Việt Nam thường chú trọng việc tự hòa giải giữa hai bên, nhưng nếu không đạt được thỏa thuận chung cũng nhưng các trường hợp không hợp tác giải quyết vấn đề, cũng như gây ảnh hưởng đến lợi ích của bên bị vi phạm thì các tranh chấp sẽ được đưa ra Tòa án và Trọng tài quốc tế với trình tự sau:

- Khởi kiện và thành lập Hội đồng trọng tài tại trung tâm trọng tài
- Khởi kiện và thành lập Hội đồng trọng tài trong trường hợp giải quyết tranh chấp bằng Hội đồng trọng tài do các bên tự thành lập.
- Lựa chọn ngôn ngữ và luật áp dụng cho hợp đồng bị tranh chấp.
- Trọng tài sẽ tiến hành giải quyết tranh chấp giữa bên mua và bên bán. Sau khi hòa giải giữa hai bên nhưng vẫn không đạt được thỏa thuận chung. Thì dựa trên hồ sơ chứng cứ thu thập được và căn cứ theo điều luật áp dụng trong hợp đồng để phân định các vi phạm.
- Hội đồng trọng tài sẽ đưa ra quyết định.

3.2. THỰC TIỄN TRANH CHẤP VÀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP VỀ GIAO KẾT VÀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG KỶ HẠN TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ:

3.2.1. Án lệ 1: Điều chỉnh giá trong hợp đồng mua bán thép khi gặp trường hợp hard-ship (lý do bất khả kháng)³³:

³³ Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, 2015. Soạn thảo hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế.

Việc doanh nghiệp sau khi ký kết và trong quá trình tiến hành hợp đồng có sự biến động về giá đột ngột từ thị trường. Trường hợp này, bên chịu ảnh hưởng tổn thất có quyền yêu cầu được điều chỉnh giá trị hợp đồng hay không.

3.2.1.1. Tóm tắt án lệ:

Các bên tranh chấp:

- Nguyên đơn: công ty Hà Lan – bên mua
- Bị đơn: công ty Pháp – bên bán

Các vấn đề được đề cập:

- Giá thép tăng 70%, bên bán có quyền yêu cầu điều chỉnh giá hay không?
- Lý thuyết hard-ship (tình huống khó khăn bất khả kháng) và việc áp dụng trong thực tiễn.

Diễn biến tranh chấp:

Bên mua (công ty Hà Lan) đã ký một hợp đồng mua ống thép với Bên bán (công ty Pháp). Nhưng trong khi thực hiện hợp đồng thì giá thép bất ngờ tăng 70%. Nhưng hợp đồng đã ký không gồm có điều khoản điều chỉnh giá cả, do đó bên bán gặp khó khăn khi thực hiện hợp đồng và yêu cầu đàm phán lại giá hợp đồng. Tuy nhiên, bên mua không chấp thuận yêu cầu điều chỉnh và muốn người bán phải giao hàng với mức giá trong hợp đồng đã ký kết. Bên mua đưa ra lập luận rằng trong hợp đồng không đề cập đến điều chỉnh giá, nên mọi phát sinh đều phải được thực hiện theo cam kết như trong hợp đồng.

3.2.1.2. Phân tích và bình luận:

Phân tích quyết định của Tòa án:

Tòa án đã thừa nhận việc tăng giá đột ngột đã dẫn đến sự mất cân bằng nghiêm trọng đối với bên bán, sẽ tiếp tục thiệt hại nếu bên bán thực hiện theo hợp

<<https://cisgvn.wordpress.com/an-l%E1%BB%87-cisg/so%E1%BA%A1n-th%E1%BA%A3o-hd-mbhh-qu%E1%B%91c-t%E1%BA%BF/>>. [Ngày truy cập: 17 tháng 11 năm 2019].

đồng mà không điều chỉnh lại giá. Tuy nhiên, theo khoản 1 điều 79 của CISG, “một bên không chịu trách nhiệm về việc không thực hiện bất kỳ một nghĩa vụ nào đó của họ nếu chứng minh được rằng việc không thực hiện ấy là do một trở ngại nằm ngoài sự kiểm soát của họ và người ta không thể chờ đợi một cách hợp lý rằng họ phải tính tới trở ngại đó và lúc ký kết hợp đồng hoặc là tránh được hay khắc phục các hậu quả của nó”. Do đó, theo quan điểm của tòa án thì đây là tình huống không lường trước được và thỏa điều kiện xét là miễn trách theo CISG. Theo khoản 2, điều 7 của CISG “các vấn đề liên quan đến đối tượng điều chỉnh của công ước này không quy định thẳng trong công ước thì sẽ được giải quyết chiếu theo các nguyên tắc chung mà từ đó công ước được hình thành hoặc nếu không có các nguyên tắc này, thì chiếu theo luật được áp dụng theo quy phạm của tư pháp quốc tế”. Nên tòa án đã áp dụng bộ nguyên tắc UNIDROIT để bổ sung cho CISG.

Theo điều 6.2.2 của bộ nguyên tắc UNIDROIT, một bên có thể yêu cầu đối tác đàm phán lại nếu có những sự kiện xảy ra làm thay đổi một cách cơ bản sự cân bằng của hợp đồng (các hoàn cảnh bất ngờ gây ảnh hưởng đến việc thực hiện hợp đồng của bên mua và bên bán). Bên cạnh đó, nguyên tắc thiện chí trong kinh doanh quốc tế cũng được đề cao khi yêu cầu các bên cùng phối hợp và hỗ trợ khắc phục khó khăn. Với các dẫn chứng trên, tòa án đã quyết định người bán có quyền yêu cầu người mua đàm phán lại giá trị hợp đồng và đồng thời bác bỏ khiếu nại của bên mua.

Áp dụng pháp luật Việt Nam để phân tích án lệ:

Dưới góc nhìn của pháp luật Việt Nam, tình trạng tăng giá ngoài dự liệu của bên bán và cản trở bên bán thực hiện hợp đồng được xem là trường hợp bất khả kháng. Theo Điều 294 LTM 2005, thì các bên vi phạm hợp đồng được miễn trách nhiệm trong cả trường hợp sau: “*Xảy ra các sự kiện bất khả kháng*” và “*Bên vi phạm hợp đồng có nghĩa vụ chứng minh trường hợp miễn trách nhiệm*”. Theo đó bên bán có trách nhiệm cung cấp các bằng chứng về việc giá thép trong nước tăng mạnh cho cơ quan tài phán.

Đối với trường hợp bất khả kháng tại Điều 296 LTM 2005: *“Trong trường hợp bất khả kháng, các bên có thể thoả thuận kéo dài thời hạn thực hiện nghĩa vụ hợp đồng; nếu các bên không có thoả thuận hoặc không thoả thuận được thì thời hạn thực hiện nghĩa vụ hợp đồng được tính thêm một thời gian bằng thời gian xảy ra trường hợp bất khả kháng cộng với thời gian hợp lý để khắc phục hậu quả, nhưng không được kéo dài quá các thời hạn sau đây:*

a) Năm tháng đối với hàng hoá, dịch vụ mà thời hạn giao hàng, cung ứng dịch vụ được thoả thuận không quá mười hai tháng, kể từ khi giao kết hợp đồng;

b) Tám tháng đối với hàng hoá, dịch vụ mà thời hạn giao hàng, cung ứng dịch vụ được thoả thuận trên mười hai tháng, kể từ khi giao kết hợp đồng.”

Do đó, trong trường hợp này bên bán và bên mua có thể thoả thuận lại việc giao thép. Trường hợp bên bán từ chối tiến hành giao thép cho bên mua cũng sẽ không vi phạm pháp luật do đã được quy định trong khoản 3 Điều 296 LTM 2005 về việc từ chối thực hiện trong thời hạn 10 ngày đồng thời phải thông báo cho bên bán về việc chấm dứt nghĩa vụ hợp đồng. Tuy nhiên, theo tình huống giữa bên mua và bên bán có thể tiến hành thoả thuận lại hợp đồng cũng như điều chỉnh lại giá thép trong hợp đồng theo nguyên tắc thiện chí trong kinh doanh, lý do nguyên nhân bất khả kháng đến từ biến động giá trên thị trường.

Bình luận:

Khi tham gia vào TTMBHHQT thì doanh nghiệp nên cân trọng trong việc ký kết hợp đồng có bao gồm điều khoản điều chỉnh giá cả với một số mặt hàng có khả năng biến động lớn như thép, cà phê, gạo... Việc ký kết điều khoản chỉnh giá có thể giúp bên mua và bên bán giảm thiểu những khả năng tranh chấp trong tương lai. Bên cạnh đó, theo tinh thần “thiện chí” khi trường hợp loại hàng hóa hai bên đang giao dịch có sự biến đổi lớn bất thường về giá thì bên mua và bên bán nên đàm phán và xác định lại giá hàng hóa. Điều này giúp hai bên có thể giảm bớt tổn thất do thiệt hại về giá gây ra và đồng thời gia tăng tình hữu nghị giữa hai doanh nghiệp.

3.2.2. Án lệ 2: Sự kiện nào được coi là bất khả kháng ảnh hưởng quá trình thanh toán?³⁴

Kỳ hạn thanh toán luôn là vấn đề luôn được các doanh nghiệp chú ý và quan tâm nhiều nhất. Tuy nhiên, trường hợp không thể tiến hành thanh toán cho nhà cung cấp đúng hạn do chính phủ tạm ngừng việc thanh toán các hóa đơn nước ngoài. Điều này có thực sự được xem là lý do bất khả kháng của doanh nghiệp?.

3.2.2.1. Tóm tắt án lệ:

Các bên tranh chấp:

- Nguyên đơn: công ty tại Áo – Bên bán

- Bị đơn: công ty tại Bulgari – Bên mua

Vấn đề được đề cập: Bên mua không thể mở thư tín dụng để thanh toán cho bên bán vì lý do chính phủ tạm thời đình chỉ thanh toán các khoản nợ nước ngoài.

Diễn biến tranh chấp:

Bên bán (công ty tại Áo) đã thực hiện ký kết hợp đồng xuất khẩu hàng hóa theo mẫu với bên mua (công ty tại Bulgari). Hai bên đã thỏa thuận thanh toán bằng thư tín dụng theo ngày được ấn định và hàng hóa sẽ được giao sau bốn tuần khi mở thư tín dụng. Nhưng người mua đã không thực hiện nghĩa vụ của mình là mở thư tín dụng trong hợp hạn ký kết trên hợp đồng và sau khi được gia hạn thêm bởi người bán. Do đó, người bán đã khiếu nại lên Trọng tài quốc tế và đòi bên mua phải bồi thường thiệt hại do không thực hiện hợp đồng đúng hạn. Bên bán đã phản biện tình huống đó là bất khả kháng do chính phủ tại Bulgari đang ra lệnh đình chỉ thanh toán các khoản nợ nước ngoài và được xét là miễn trách theo luật.

3.2.2.2. Phân tích và bình luận:

Phán quyết của tòa án:

³⁴ Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, 2015. Các trường hợp miễn trách. <<https://cisgvn.wordpress.com/an-l%E1%BB%87-cisg/cac-tr%E1%BB%9Dng-h%E1%BB%A3p-mi%E1%BB%85n-trach/>>. [Ngày truy cập: 17 tháng 11 năm 2019].

Nhưng theo các chứng cứ cho thấy việc chính phủ đình chỉ thanh toán nợ nước ngoài đã được thông báo vào thời điểm bên mua và bán ký kết hợp đồng. Và theo điều 79 của CISG “sự kiện bất khả kháng là một trở ngại nằm ngoài sự kiểm soát của các bên, các bên không lường trước được vào lúc ký kết hợp đồng và các bên không tránh được cũng như không khắc phục được các hậu quả của sự kiện này”, nhưng bên mua đã không chứng minh được việc không mở được thư tín dụng là do nguyên nhân chính phủ đình chỉ thanh toán trên cả nước. Kết quả, người mua buộc phải chịu trách nhiệm đền bù các tổn thất đã gây ra cho bên bán do đã vi phạm quyền và nghĩa vụ của mình trong hợp đồng.

Áp dụng pháp luật Việt Nam để phân tích án lệ:

Đối với trường hợp trên của bên mua đã không được chấp thuận là trường hợp bất khả kháng. Theo điểm d khoản 1 Điều 294 LTM 2005: “*Bên vi phạm hợp đồng được miễn trách nhiệm trong trường hợp: Hành vi vi phạm của một bên do thực hiện quyết định của cơ quan quản lý nhà nước có thẩm quyền mà các bên không thể biết được vào thời điểm kết giao hợp đồng*”. Do đó, bên mua đã hoàn toàn vi phạm khi tiến hành ký hợp đồng với bên bán trong khi đã biết rõ chính sách hiện tại của Nhà nước về việc hạn chế thanh toán công nợ nước ngoài. Trường hợp này bên mua phải tuân thủ việc thanh toán cho bên bán như hợp đồng đã ký kết. Các chậm trễ hay thoái thác do việc chậm thanh toán đều không hợp lý, khi tình huống trên không thuộc tình huống bất khả kháng và việc ngừng thanh toán của bên mua cũng không phù hợp với quy định của LTM 2005 tại Điều 51:

“1. Bên mua có bằng chứng về việc bên bán lừa dối thì có quyền tạm ngừng thanh toán.

2. Bên mua có bằng chứng về việc hàng hóa đang là đối tượng bị tranh chấp thì có quyền tạm ngừng thanh toán cho đến khi việc tranh chấp đã được giải quyết.

3. Bên mua có bằng chứng về việc bên bán đã giao hàng không phù hợp với hợp đồng thì có quyền tạm ngừng thanh toán cho đến khi bên bán khắc phục được sự không phù hợp đó”

Do đó, bên mua phải thực hiện việc thanh toán cho bên bán cũng như đền bù các tổn thất do vi phạm hợp đồng xuất phát từ sai phạm của bên mua gây ra do bên bán đã hoàn thành đầy đủ nghĩa vụ của mình và không vi phạm bất cứ điều khoản về việc bên mua có quyền từ chối thanh toán do lỗi từ bên bán.

Bình luận:

Trường hợp bên mua và bên bán không thể thực hiện được nghĩa vụ hợp đồng với lý do bất khả kháng vốn không hiếm trong thị trường hiện nay. Tuy nhiên, để được xét là trường hợp bất khả kháng các bên phải thu thập đầy đủ chứng cứ chứng minh về sự kiện bất khả kháng khiến không thể thực hiện được hợp đồng. Đồng thời, phải báo ngay cho đối tác về sự kiện trên để cùng đưa ra hướng giải quyết. Tránh thiệt hại cho đôi bên do ảnh hưởng tiến độ công việc hoặc đưa ra tòa án giải quyết tranh chấp.

3.3.1. Vụ án 1: Tranh chấp nghĩa vụ thanh toán giữa bên mua và bên nhận ủy thác³⁵:

Việc hai bên ký kết HĐMB hàng hóa gồm cà phê và bột kem, sau khi hoàn tất việc nhận hàng bên mua đã phủ nhận trách nhiệm thanh toán. Với lý do bên mua đã ủy thác cho một đơn vị khác làm thủ tục nhập khẩu hàng hóa nên việc thanh toán phải do đơn vị nhập khẩu thanh toán.

3.3.1.1. Tóm tắt vụ án:

Các bên tranh chấp:

- Nguyên đơn: công ty tại Singapore – Bên bán
- Bị đơn: công ty tại Việt Nam – Bên mua

³⁵ Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, 2016. *50 phán quyết Trọng tài Quốc tế chọn lọc*. Hà Nội: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam. tr.75 – 77.

Vấn đề được đề cập: Nghĩa vụ thanh toán tiền hàng của bên mua

Tóm tắt tranh chấp:

Bên bán có ký kết HĐMB cà phê và bột kem với bên mua với điều kiện thanh toán bằng TTR³⁶ cho bên bán trong vòng 07 ngày sau khi nhận được chứng từ vận tải gốc. Sau khi giao hàng, bên bán đã chuyển hóa đơn và chứng từ vận tải gốc cho bên mua và yêu cầu thanh toán nhưng không nhận được tiền thanh toán từ bên mua.

Qua nhiều lần yêu cầu thanh toán tiền hàng nhưng bên mua không trả, bên bán đã khởi kiện tại VIAC. Với yêu cầu bên mua phải thanh toán: tiền hàng, tiền lãi, các chi phí khác (chi phí tư vấn, dịch thuật, liên lạc điện thoại và fax). Bên mua đã phản bác rằng đã ký hợp đồng với bên bán về việc nhập khẩu ủy thác cho cửa hàng A và trách nhiệm trả tiền hàng là thuộc về cửa hàng A chứ không phải bên mua.

3.3.1.2. Phân tích và bình luận:

Phán quyết của Hội đồng trọng tài:

Trọng tài đã bác bỏ các phản biện của bên mua và yêu cầu bên mua phải thanh toán toàn bộ giá trị hợp đồng cho bên bán theo như ký kết trong hợp đồng.

Việc bên mua sử dụng biên bản hợp đồng ký kết với cửa hàng A và bên mua không đủ chứng cứ chứng minh trách nhiệm thanh toán tiền của cửa hàng A. Vì biên bản này không được nêu rõ là một phần không thể tách rời với hợp đồng kể cả trong biên bản và hợp đồng gốc. Khi đó, cửa hàng A là bên nhận ủy thác với bên mua. Do đó, trọng tài đã phán quyết bên mua phải có trách nhiệm thanh toán tiền hàng cho bên bán.

³⁶ Telegraphic Transfer Reimbursement: (TTR) Phương thức này được áp dụng trong thanh toán L/C. Nếu L/C cho phép TTR, người xuất khẩu khi xuất trình bộ chứng từ hợp lệ cho ngân hàng thông báo sẽ được thanh toán ngay. Ngân hàng thông báo sẽ Thực tế, trong TTR: Ngân hàng chiết khấu được phép đòi hoàn trả bằng điện. Trong thực tế, rất ít L/C cho phép đòi tiền hoàn trả bằng điện, trừ khi đó là L/C xác nhận bởi ngân hàng xác nhận thường yêu cầu điều kiện này nhằm bảo đảm có thể nhận được tiền hoàn trả sớm hơn so với việc đòi tiền bằng thư kèm chứng từ giao hàng. Tức là Ngân hàng xác nhận có thể nhận được tiền trước khi đưa cho Ngân hàng phát hành bộ chứng từ. Nếu trong L/C không cho phép TTR, phải đợi bộ chứng từ về tới NH phát hành và đợi 07 ngày làm việc trước khi họ chấp nhận hay từ chối thanh toán.

Phân tích phán quyết của trọng tài:

Đối với lý do tranh chấp của bên mua khi cho rằng nghĩa vụ thanh toán hợp đồng thuộc về cửa hàng A. Trường hợp này theo Điều 155 của LTM 2005 thì “*Ủy thác mua bán hàng hoá là hoạt động thương mại, theo đó bên nhận uỷ thác thực hiện việc mua bán hàng hoá với danh nghĩa của mình theo những điều kiện đã thoả thuận với bên uỷ thác và được nhận thù lao uỷ thác*”. Nhưng cửa hàng A lại không phải là đơn vị chính ký kết hợp đồng với bên bán do đó cửa hàng A không đủ điều kiện đứng ra thanh toán giá trị hợp đồng. Theo điều 165 của LTM 2005 thì “*Trường hợp có thoả thuận khác, bên nhận uỷ thác có các nghĩa vụ sau đây:*

- 1. Thực hiện mua bán hàng hoá theo thoả thuận;*
- 2. Thông báo cho bên uỷ thác về các vấn đề có liên quan đến việc thực hiện hợp đồng uỷ thác;*
- 3. Thực hiện các chỉ dẫn của bên uỷ thác phù hợp với thoả thuận;*
- 4. Bảo quản tài sản, tài liệu được giao để thực hiện hợp đồng uỷ thác;*
- 5. Giữ bí mật về những thông tin có liên quan đến việc thực hiện hợp đồng uỷ thác;*
- 6. Giao tiền, giao hàng theo đúng thoả thuận;*
- 7. Liên đới chịu trách nhiệm về hành vi vi phạm pháp luật của bên uỷ thác, nếu nguyên nhân của hành vi vi phạm pháp luật đó có một phần do lỗi của mình gây ra.”*

Do đó trách nhiệm của cửa hàng A – bên nhận uỷ thác không bao gồm việc thanh toán tiền hàng cho bên bán. Bên mua phải có nghĩa vụ thanh toán cho bên bán.

Việc đòi tiền lãi của giá trị hợp đồng là phù hợp, nhưng Hội đồng trọng tài đã yêu cầu tính lại lãi từ sau ngày bên bán đưa ra hạn chót thanh toán cho bên mua trước đó, chứ không tính trên thời gian hợp đồng hiện tại. Với các khoản phí bồi

thường, Hội đồng trọng tài yêu cầu bên bán phải cung cấp đầy đủ chứng từ chứng minh khoản phí phát sinh để làm căn cứ xem xét và đưa ra quyết định.

Khi ký kết HĐKH giữa hai bên mua và bán, bên mua không có quyền từ chối nghĩa vụ thanh toán khi ký kết hình thức hợp đồng này. Và đối tượng thanh toán là bên mua hàng. Do đó, bên mua không thể chối bỏ trách nhiệm và quy về cho cửa hàng ủy thác.

Dựa theo phán quyết của Hội đồng trọng tài, có thể thấy bên mua đã cố ý từ chối nghĩa vụ thanh toán cho bên bán khi cho rằng nghĩa vụ thanh toán tiền hàng thuộc về cửa hàng A - nơi nhận ủy thác từ bên mua cho việc nhập khẩu hàng hóa. Từ đó cho thấy, doanh nghiệp Việt Nam khi thực hiện các giao dịch mua bán, nhập khẩu hàng hóa qua trung gian nên cẩn thận làm rõ các điều khoản và nghĩa vụ giữa các bên trong trường hợp có bên thứ ba làm trung gian, nhằm tránh và hạn chế đến mức thấp nhất các xung đột trong việc thực hiện hợp đồng gây tổn thất đến lợi nhuận trong quá trình kinh doanh cũng như những sai sót không đáng có. Bên cạnh đó, doanh nghiệp phải xác định rõ nghĩa vụ của mình và đối tác khi ký kết HĐKH tránh trường hợp tranh chấp do không nắm rõ quyền và nghĩa vụ của hai bên.

3.3.2. Vụ án 2: Từ chối thanh toán và nhận hàng do giao hàng chậm³⁷:

Trường hợp bên mua từ chối nhận hàng sau khi được bên bán thông báo về việc mở thư tín dụng để thực hiện giao hàng như thỏa thuận. Bên mua đã từ chối nhận hàng và thanh toán do tình trạng kinh doanh không khả quan của doanh nghiệp. Vậy trường hợp trên có được xem là lý do bất khả kháng để bên mua từ chối thanh toán và nhận hàng?

3.3.2.1. Tóm tắt vụ án:

Các bên tranh chấp:

- Nguyên đơn: công ty tại Singapore – Bên bán

³⁷ Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, 2016. *50 phán quyết Trọng tài Quốc tế chọn lọc*. Hà Nội: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam. tr.70 – 74.

- Bị đơn: công ty tại Việt Nam – Bên mua

Vấn đề được đề cập: Vấn đề bồi thường thiệt hại khi việc giao hàng chậm của nguyên đơn và bị đơn từ chối nhận hàng.

Tóm tắt tranh chấp:

Bên bán và bên mua đã ký một HĐMB giấy gói kẹo vào ngày 29/06/2017. Theo đó, bên bán sẽ giao hàng theo từng lần sau khi bên mua mở L/C. Và thời gian giao hàng là 20 ngày sau khi mở L/C.

Trong quá trình thực hiện hợp đồng, hai bên đã tiến hành giao hàng và trả tiền đợt 1 và đợt 2. Sau đợt giao hàng, ngày 11/02/2018 bên bán đã thông báo cho bên mua là đã sản xuất xong lô hàng tiếp theo trị giá 77.000 USD và yêu cầu bên mua mở L/C để tiếp tục tiến hành giao hàng. Nhưng sau khi đồng ý xác nhận nhận hàng thì vào tháng 6/2018, bên mua đã thông báo cho bên bán rằng không thể nhận hàng do sản phẩm của bên bán hiện nay không bán chạy còn tồn kho số lượng khá lớn nên từ chối nhận tiếp lô hàng trên. Trước vấn đề bên mua từ chối nhận hàng sau khi đã thỏa thuận nhận hàng, bên bán tiến hành khởi kiện bên mua bồi thường thiệt hại với các nội dung: 83.000 USD là giá trị lô hàng đã được sản xuất xong chờ giao; 39.000 USD giá trị nguyên vật liệu ở kho dùng cho sản xuất sản phẩm cho bên mua; 20.000 USD là các chi phí pháp lý phát sinh.

Tuy nhiên bên mua cho rằng bên bán đã giao hàng chậm đợt 1 và đợt 2 và không thực hiện đúng thời gian giao hàng như hợp đồng. Đồng thời bên bán còn giao thiếu giá trị lô hàng, điều này đã gây ảnh hưởng đến quá trình sản xuất của bên mua. Và bên mua có văn bản xác nhận tồn thất với nhà máy sản xuất.

3.3.2.2. Phân tích và bình luận:

Phán quyết của Hội đồng trọng tài:

Đối với lý do bất khả kháng của bên mua đưa ra nhằm chứng minh việc chậm thanh toán là hoàn toàn không hợp lý, không có căn cứ chứng minh. Hội đồng trọng tài đã căn cứ Điều 79 của CISG980 đưa ra phán quyết rằng trường hợp trên

không là tình huống bất khả kháng. Cho nên bên mua buộc phải thanh toán tiền hàng còn lại của bên bán.

Hội đồng trọng tài cũng bác bỏ các yêu cầu thanh toán cho tiền nguyên vật liệu của bên bán cũng như các chi phí tố tụng, chi phí phát sinh trong quá trình xảy ra tranh chấp giữa hai bên. Tuy nhiên, với lý do giao hàng chậm trễ do bên bán gây ra đã gây tổn thất cho bên mua đã được Hội đồng trọng tài chấp thuận và đồng thời đã thống kê các tổn thất do việc chậm trễ giao hàng của bên bán gây nên và yêu cầu bên bán bồi thường thiệt hại trên.

Về giá trị dự trữ trong kho là 39.000 USD mà bên bán đòi được bồi thường. Xét thấy những nguyên liệu này đã được dùng để sản xuất cho lô hàng trên nên Hội đồng trọng tài bác bỏ yêu cầu bên mua phải thanh toán cho bên bán số tiền trên. Cũng như khoản chi phí 20.000 USD cho các phát sinh trong quá trình tố tụng cũng không được chấp nhận do bên bán không có đủ chứng từ chứng minh số tiền trên là có phát sinh.

Đối với việc bên mua khởi kiện bên bán đã giao hàng chậm theo trên hợp đồng. Căn cứ Điều 33 CISG *“người bán phải giao hàng đúng vào ngày giao hàng mà hợp đồng đã quy định, hay có thể xác định được bằng cách tham chiếu vào hợp đồng”* thì trường hợp này bên bán đã vi phạm hợp đồng khi không giao hàng đúng thời hạn. Do đó bên bán phải chịu trách nhiệm về tổn thất của bên mua do giao chậm và thiếu hàng gây ra. Dựa trên các HĐMB bánh kẹo nội địa của bên mua, Hội đồng trọng tài đã tính lại giá trị tổn thất hợp lý của bên mua và yêu cầu bên bán có trách nhiệm bồi thường tổn thất trên.

Phân tích phán quyết của trọng tài:

Theo Điều 25 của CISG *“Một sự vi phạm hợp đồng do một bên gây ra là vi phạm cơ bản nếu sự vi phạm đó làm cho bên kia bị thiệt hại mà người bị thiệt hại, trong một chừng mực đáng kể bị mất cái mà họ có quyền chờ đợi trên cơ sở hợp đồng, trừ phi bên vi phạm không tiên liệu được hậu quả đó và một người có lý trí minh mẫn cũng sẽ không tiên liệu được nếu họ cũng ở vào hoàn cảnh tương tự”*.

Trong trường hợp này bên mua đã vi phạm hợp đồng với bên bán do từ chối nhận hàng sau khi đã xác nhận, việc này đã trực tiếp gây ảnh hưởng đến bên bán. Do đó, bên mua có nghĩa vụ phải mở L/C nhận lô hàng này.

Với lý do hàng hóa tồn không bán được nên không nhận hàng của bên mua không được Hội đồng trọng tài chấp thuận là lý do bất khả kháng. Vấn đề hàng hóa không lưu thông được không phải lỗi do bên bán và cũng không phải do các nguyên nhân khách quan nào khác tác động vào. Khi từ chối thanh toán tiền hàng cho bên bán, bên mua đã không chứng minh được lý do cho việc ngừng thanh toán một cách chính đáng.

Với đặc thù là HĐKH, bên mua không có quyền từ chối thanh toán khi đã nhận hàng và chậm trễ thanh toán cho bên bán với lý do không chính đáng từ nguyên nhân của bên mua.

Có thể thấy với việc phát triển MBHHQT như hiện nay, doanh nghiệp cũng nên chú trọng trong việc chuẩn bị thanh toán các hóa đơn, chứng từ quốc tế bằng những phương thức đảm bảo. Bên cạnh đó, cũng cần thỏa thuận rõ ràng với bên bán về thời gian và phương thức giao hàng. Tránh việc hàng giao tới lâu hơn dự tính sẽ ảnh hưởng đến quá trình sản xuất của doanh nghiệp và đồng thời ảnh hưởng đến sự phát triển cũng như uy tín của doanh nghiệp trong tương lai.

3.3. MỘT SỐ ĐỀ XUẤT VÀ KIẾN NGHỊ:

3.3.1. Những lợi ích đối với hệ thống pháp luật Việt Nam khi Việt Nam gia nhập vào Công ước Viên 1980:

Thứ nhất, CISG giúp Việt Nam có thể xóa bỏ khoảng cách giữa luật Việt Nam và luật giữa các nước trên thế giới về MBHHQT.

Vốn được UNCITRAL mong đợi trở thành bộ luật chung giúp các nước có thể sử dụng trong việc giao thương. CISG đã phát huy được tính linh hoạt và đảm bảo về mặt luật pháp giúp cho các quốc gia thành viên có thể an tâm sử dụng và xem là khung pháp lý chuẩn. Đối với Việt Nam khi tham gia vào CISG cũng nhận được nhiều lợi ích từ việc giảm thiểu thời gian đàm phán hợp đồng và xung đột

pháp luật do khác biệt về chính trị. Tham gia CISG đã giúp Việt Nam có thể phát triển lĩnh vực xuất nhập khẩu, đặc biệt là nông – thủy sản các mặt hàng thế mạnh của Việt Nam giúp tạo vị thế cho Việt Nam trong thị trường mua bán thế giới.

Việc tham gia CISG cũng giúp Việt Nam có thiện cảm hơn đối với các đối tác nước ngoài. Phần lớn các đối tác hiện nay của Việt Nam là thành viên của CISG như Hàn Quốc, Trung Quốc, Mỹ, Singapore... Nên khi Việt Nam tham gia vào công ước sẽ giúp các đối tác yên tâm hơn trong quá trình đàm phán và thuận lợi hơn cho cả hai bên khi thực hiện hợp đồng.

Thứ hai, tạo điều kiện và tăng cường khả năng hội nhập của Việt Nam với thế giới.

Với mong muốn phát triển nền kinh tế Việt Nam bằng các gia tăng xuất nhập khẩu, Việt Nam đã tham gia vào CISG đánh dấu một cột mốc trong việc tăng cường hợp tác đa phương của Việt Nam đối với thế giới. Khi CISG được đánh giá là một trong những công ước quốc tế được công nhận và sử dụng rộng rãi trên toàn thế giới, việc tham gia công ước của Việt Nam sẽ giúp tăng cường mức độ hội nhập của quốc gia đối với thế giới và gỡ bỏ rào cản, giúp doanh nghiệp Việt có thể thuận lợi phát triển mua bán quốc tế.

Hiện tại, Việt Nam và Singapore là hai quốc gia trong khu vực Đông Nam Á tham gia CISG. Nếu các quốc gia trong khối ASEAN gia nhập CISG sẽ giúp doanh nghiệp tại các quốc gia ASEAN có thể tăng cường hoạt động MBHHQT dễ dàng hơn và đồng thời thúc đẩy sự phát triển chung của khối ASEAN. Đồng thời, điều này sẽ giúp Việt Nam và các quốc gia trong khu vực phát triển xuất nhập khẩu và thúc đẩy phát triển kinh tế trong khu vực.

Thứ ba, hoàn thiện luật pháp Việt Nam về MBHHQT.

Đối với Việt Nam khi gia nhập và trở thành thành viên chính thức của CISG thì Việt Nam đã có chung một bộ luật về vấn đề MBHHQT giống như các quốc gia phát triển khác. Điều này sẽ giúp Việt Nam có thể hoàn thiện luật pháp của chính quốc gia mình với một cách thức hiệu quả hơn và ít chi phí hơn trong vấn đề hợp và

sửa đổi bổ sung luật như bình thường. Có thể thấy khi soạn thảo LTM 2005 thì CISG cũng là tài liệu nghiên cứu của các nhà làm luật. Vào năm 2017, Quốc Hội Việt Nam đã thông qua LQLNT 2017 – một bước đột phá trong vấn đề tăng cường quản lý nhà nước đối với ngành ngoại thương, cũng như tăng cường sự bảo vệ doanh nghiệp trong nước trong thị trường MBHHQT.

Thứ tư, công cụ giúp Việt Nam có thể giải quyết các tranh chấp phát sinh từ HĐMBHHQT thuận lợi hơn.

Do là thành viên mới của CISG nên Việt Nam cũng chưa có nhiều điều kiện cũng như thời gian để tìm hiểu sâu đạo luật trên và tiếp cận với các nguồn án lệ của Công ước để rút kinh nghiệm cho doanh nghiệp Việt Nam cũng như trang bị thêm kinh nghiệm và kiến thức khi tham gia vào thị trường MBHHQT vốn dĩ rất đa dạng và phức tạp. Nhờ vào vị thế là thành viên công ước, Tòa án và trọng tài Việt Nam có thể giải quyết các tranh chấp hợp đồng một cách thống nhất và dễ dàng hơn nhờ vào các điều khoản và quy định của CISG. Khi đã áp dụng CISG vào việc giải quyết các tranh chấp trọng tài và tòa án không cần phải xem xét và cân nhắc các nguồn luật của các quốc gia của các bên tranh chấp. Bên cạnh đó, với các nguồn án lệ phong phú giúp người thi hành luật có thể nghiên cứu và tham khảo nhằm làm rõ các vấn đề về luật. Hỗ trợ tòa án và trọng tài trong việc đưa ra quyết định.

Nếu đã là thành viên của CISG thì khi xảy ra các tranh chấp HĐKH giữa hai bên thì luật Công ước cũng là điều kiện tiên quyết để giải quyết các tranh chấp giữa bên mua và bên bán. Nếu tranh chấp HĐKH được giải quyết bởi Tòa án hay Trọng tài quốc tế thì việc dẫn luật quốc tế để giải quyết vấn đề sẽ thuận lợi và công bằng hơn khi sử dụng luật của quốc gia bên bán hoặc bên mua. Bởi việc giải thích và áp dụng CISG dễ dàng hơn rất nhiều so với việc viện dẫn đến một hệ thống luật quốc gia, không những thế diễn giải CISG có thể sử dụng các nguồn tham khảo phong phú và rất hữu ích mà CISG đã đem lại. Qua đó có thể tránh được việc không hiểu rõ luật của quốc gia khác sẽ là trở ngại cho bên mua cũng như bên bán từ đó không nắm rõ được quyền và nghĩa vụ của chính mình.

Ngoài việc hạn chế việc tranh luận lựa chọn luật áp dụng cho HĐKH, các doanh nghiệp Việt Nam và các đối tác nước ngoài là thành viên của CISG sẽ có một khung pháp lý chung, quyền và nghĩa vụ của hai bên đều được nêu rõ và bảo vệ theo quy định trong CISG. Doanh nghiệp cũng có thể giảm bớt thời gian và chi phí trong việc chọn lựa luật áp dụng cho hợp đồng mặc dù không đề cập trong hợp đồng nhưng CISG cũng sẽ được tự động áp dụng. Thực tế cho thấy, doanh nghiệp khi thực hiện MBHHQT thì luôn đề cập rõ luật áp dụng trong hợp đồng. Bên cạnh những lợi ích từ CISG đem lại thì doanh nghiệp đồng thời phải đối mặt với những bất lợi khi tham gia vào CISG, đáng chú ý là các điều luật sẽ được tự áp dụng vào hợp đồng. Nếu doanh nghiệp không nắm rõ nội dung của pháp luật thì sẽ là trở ngại cho doanh nghiệp trong việc đảm bảo quyền lợi cho chính mình cũng như dễ xảy ra những vi phạm khiến doanh nghiệp phải bồi thường thiệt hại.

3.3.2. Các bất cập của Công ước Viên 1980:

Tuy CISG từ khi được công bố vào năm 1980 đến nay luôn được đánh giá cao ở tính linh hoạt và phù hợp với nguồn luật của nhiều quốc gia. Bên cạnh những lợi ích đó cũng vẫn tồn tại nhiều bất cập.

Trước hết, tuy phạm vi các nước sử dụng khá lớn. Tuy nhiên với một số vấn đề pháp lý đặc thù thì CISG không thể giải quyết. Do vậy để đảm bảo sự thuận lợi khi thực hiện hợp đồng doanh nghiệp sẽ áp dụng một bộ luật khác để giải quyết các vấn đề mà công ước hiện vẫn chưa đề cập đến. Đối với các ngành nghề đặc thù như xuất khẩu gạo, cà phê, dầu... thì luôn có một hợp đồng chung được các doanh nghiệp áp dụng vì đã có các điều khoản đảm bảo hầu hết các trường hợp có thể xảy ra do đặc thù của ngành khi mà hợp đồng bình thường không đề cập.

Bên cạnh đó, CISG đã được công bố từ cách đây 40 năm nên những phát sinh về vấn đề pháp lý vẫn chưa được cập nhật và điều chỉnh. Ví dụ như trường hợp kinh doanh thương mại điện tử vẫn chưa có các điều luật nói về trường hợp đó. Và là thành viên của CISG nhưng Việt Nam vẫn cần nhiều thời gian để nghiên cứu CISG trong việc áp dụng vào MBHHQT.

3.3.3. Đánh giá sự phù hợp của pháp luật Việt Nam đối với Công ước Viên 1980:

Do được soạn thảo để làm một khung pháp luật chuẩn nên công ước vẫn không thể theo sát với bất cứ khung pháp luật của quốc gia nào. Do đó CISG cho phép các quốc gia thành viên bảo lưu một trong các điều khoản của công ước. Theo Điều 92 của CISG, *“mọi quốc gia thành viên có thể vào lúc ký kết, phê chuẩn, chấp nhận, chuẩn y hay gia nhập tuyên bố sẽ không ràng buộc phần thứ hai hay thứ ba của công ước này”*. Do đó, các quốc gia nếu đã bảo lưu phần thứ hai hay phần thứ ba của Công ước khi ký kết nếu sau đó đưa ra bất cứ tuyên bố nào về phần thứ hai hay thứ ba của Công ước sẽ không được coi là một thành viên của Công ước nữa. Bên cạnh đó, Điều 93 của Công ước *“nếu một quốc gia thành viên mà bao gồm hai hay nhiều đơn vị lãnh thổ, trong đó theo Hiến pháp của quốc gia các hệ thống pháp luật khác nhau được áp dụng cho các vấn đề là đối tượng điều chỉnh của Công ước này thì quốc gia đó có thể vào lúc ký kết, phê chuẩn, chấp nhận, chuẩn y hay gia nhập, tuyên bố rằng Công ước này sẽ áp dụng cho tất cả các đơn vị lãnh thổ hay chỉ cho một hay nhiều đơn vị và có thể bất cứ lúc nào sửa đổi tuyên bố đó bằng một tuyên bố khác”*. Khi đó, quốc gia thành viên ký kết bảo lưu Điều 93 phải nêu rõ vùng lãnh thổ nào áp dụng Công ước, nếu không sẽ mặc định Công ước được áp dụng trên toàn bộ lãnh thổ. Theo Điều 95 của Công ước, *“mọi quốc gia có thể tuyên bố văn bản phê chuẩn, chấp nhận, chuẩn y hay gia nhập, rằng quốc gia đó sẽ không bị ràng buộc bởi các quy định tại điểm b khoản 1 điều thứ nhất của Công ước này”*, với các quốc gia ký điều khoản bảo lưu này sẽ không cần phải tuân theo Điều 1 của công ước về phạm vi áp dụng luật khi doanh nghiệp của quốc gia thành viên này áp dụng các tư pháp quốc tế vào hợp đồng thì luật được áp dụng sẽ không là luật công ước.

Đối với Việt Nam, đã ký bảo lưu theo Điều 96 của Công ước với nội dung sau *“nếu luật của một quốc gia thành viên quy định HĐMB phải được ký kết hay xác nhận bằng văn bản thì quốc gia đó có thể bất cứ lúc nào tuyên bố chiếu theo Điều 12, rằng mọi quy định của các Điều 11, 29 hay của phần thứ hai công ước này*

cho phép một hình thức khác với hình thức văn bản cho việc ký kết, sửa đổi hay chấm dứt HĐMB, hay mọi chào hàng, chấp nhận chào hàng hay sự thể hiện ý định nào khác sẽ không áp dụng nếu như chỉ cần một trong các bên có trụ sở thương mại tại quốc gia”, nhằm yêu cầu các doanh nghiệp Việt Nam và nước ngoài khi thực hiện mua bán tại Việt Nam phải tuân thủ quy định lập hợp đồng thương mại giữa hai bên. Điều này nhằm ngăn ngừa các rủi ro cũng như tranh chấp trong lúc thực hiện hợp đồng và tránh xung đột giữa CISG với LTM Việt Nam.

Các quy định của CISG cơ bản không trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam về hợp đồng nói chung. Nội dung của CISG tương thích về cơ bản với các quy định của pháp luật Việt Nam. Một số quy định của Công ước còn khác biệt, hoặc chi tiết hơn, hoặc chưa có quy định tương ứng trong các văn bản quy phạm pháp luật của Quốc hội hoặc Ủy ban Thường vụ Quốc hội. Tuy nhiên, các quy định đó hoặc có thể bảo lưu khi Việt Nam gia nhập Công ước, hoặc không có sự mâu thuẫn cơ bản giữa hai hệ thống pháp luật.

Những nội dung khác biệt, chưa có quy định hoặc quy định chi tiết hơn của Công ước so với luật pháp trong nước bao gồm:

- Về các nội dung khác với pháp luật Việt Nam:

+ *Thứ nhất*, về hiệu lực của hợp đồng và thời điểm chuyển quyền sở hữu hàng hóa. CISG không điều chỉnh về hiệu lực của hợp đồng và hệ quả của hợp đồng đối với quyền sở hữu hàng hóa mà chỉ giới hạn ở việc giao kết HĐMB, quyền và nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng của các bên (tại Điều 4 Công ước). Trong khi đó, BLDS 2015 (Điều 117) và LTM 2005 (Điều 62) lại có quy định về thời điểm chuyển quyền sở hữu hàng hóa và hiệu lực của hợp đồng.

+ *Thứ hai*, về hình thức của hợp đồng. Theo Điều 11 của Công ước, nêu ra định nghĩa về hợp đồng “không nhất thiết phải thể hiện bằng hình thức văn bản hay tuân thủ yêu cầu nào khác về hình thức của hợp đồng. Hợp đồng có thể được chứng minh bằng mọi cách, kể cả bằng lời khai của nhân chứng”. Bên cạnh đó, Điều 13 Công ước chấp nhận điện báo (telegram) và telex như là các hình thức văn bản

trong pháp luật về hợp đồng. Cũng về hình thức của hợp đồng, khoản 2 Điều 27 LTM 2005 quy định *“hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế phải được thực hiện trên cơ sở hợp đồng bằng văn bản hoặc bằng hình thức có giá trị pháp lý tương đương”*.

+ *Thứ ba*, liệt kê các hình thức chế tài trong trường hợp vi phạm hợp đồng. Các Điều 45-52 Công ước liệt kê các hành động chế tài riêng đối với bên mua và bên bán trong trường hợp vi phạm hợp đồng, trong khi đó LTM 2005 lại quy định chung các chế tài đối với bên vi phạm tại các Điều từ 292 - 316. Bên cạnh đó, trong số các chế tài quy định tại Điều 292 LTM2005, nhưng chế tài phạt vi phạm không được điều chỉnh tại Công ước.

- Về các nội dung mà pháp luật Việt Nam chưa quy định hoặc Công ước có quy định chi tiết hơn văn bản pháp luật trong nước:

+ *Thứ nhất, về giao kết hợp đồng*:

CISG quy định cụ thể hơn luật pháp Việt Nam về đề nghị giao kết hợp đồng. Cụ thể, Điều 14 Công ước định nghĩa *“một đề nghị giao kết hợp đồng hình thành một chào hàng khi nó được gửi đến một hay nhiều người xác định, thể hiện ý chí của người chào hàng muốn ràng buộc mình trong trường hợp chào hàng được chấp nhận, và nêu rõ hàng hóa, ấn định hoặc quy định cách xác định số lượng và giá cả”*. Trong khi đó, với cách tiếp cận tương tự, khoản 1 Điều 386 BLDS 2015 chỉ quy định về việc khi hai bên đề nghị giao kết hợp đồng thì phải thể hiện rõ ý định giao kết hợp đồng và chịu sự ràng buộc về đề nghị này của bên đề nghị đối với bên đã được xác định hoặc tới công chúng.

Pháp luật Việt Nam không phân biệt giữa một chào hàng và một lời mời đưa ra chào hàng như tại Điều 14 CISG, theo đó khi đề nghị không gửi cho những đối tượng xác định thì chỉ được coi là lời mời đưa ra chào hàng chứ chưa coi là chào hàng.

Điều 19 CISG với những chào hàng được chấp nhận nhưng được giữa hai bên có những đồng thuận về việc thay đổi nội dung chào hàng thì đó sẽ được xem như một chào hàng mới trừ trường hợp những sửa đổi không làm thay đổi nội dung

chào hàng trước đó. Điều 392 BLDS 2015 cũng có quy định tương tự, tuy nhiên không có quy định cụ thể về các yếu tố sửa đổi làm thay đổi cơ bản nội dung chào hàng như trong quy định tại Công ước như các điều kiện về giá cả, thanh toán, chất lượng hàng hóa, số lượng hàng hóa, địa điểm và thời gian giao hàng, phạm vi trách nhiệm của mỗi bên, giải quyết tranh chấp...

+ *Thứ hai, về trường hợp miễn trách nhiệm đối với hành vi vi phạm.*

Điều 79 CISG và Điều 306 LTM 2005 quy định hai trường hợp miễn trách nhiệm đối với hành vi vi phạm hợp đồng bao gồm sự kiện bất khả kháng và hành vi vi phạm của một bên hoàn toàn do lỗi của bên kia. Tuy nhiên, Công ước còn quy định thêm trường hợp miễn trách do lỗi của bên thứ ba là bên đã cam kết thực hiện một phần hoặc toàn bộ hợp đồng.

3.3.4. Một số kiến nghị:

Thứ nhất, về hoàn thiện hệ thống án lệ

Để CISG có thể hoạt động với vai trò tốt nhất khi là khung pháp luật chung trong việc MBHHQT nói chung và HĐKH nói riêng. Việc các nước thành viên công khai án lệ cũng nói lên tính minh bạch và đóng góp vào kho dữ liệu của UNCITRAL nơi là nguồn tham khảo của các quốc gia thành viên và đồng thời làm tăng sự tin tưởng của doanh nghiệp quốc tế đối với hệ thống pháp luật Việt Nam. Tại kho án lệ của CIGS, có một án lệ về tranh chấp giữa doanh nghiệp Việt Nam và Singapore. Khi xét xử Tòa án đã tham chiếu Điều 29 Công ước “(1) một hợp đồng có thể được sửa đổi hay chấm dứt bằng thỏa thuận đơn thuần giữa các bên (2) một hợp đồng bằng văn bản chứa đựng một điều khoản quy định rằng mọi sự sửa đổi hoặc chấm dứt hợp đồng phải được các bên làm bằng văn bản thì không thể bị sửa đổi hay chấm dứt theo thỏa thuận giữa các bên dưới một hình thức khác. Tuy nhiên hành vi của mỗi bên có thể không cho phép họ được viện dẫn điều khoản ấy trong chừng mực nếu bên kia căn cứ vào hành vi này” và điều 53 Công ước “người mua có nghĩa vụ thanh toán tiền hàng và nhận hàng theo quy định của hợp đồng và của Công ước này”, Điều 64 Công ước “(1) người bán có thể tuyên bố hủy hợp đồng:

(a) nếu sự kiện người mua không thi hành nghĩa vụ nào đó của họ theo hợp đồng hay Công ước hay cấu thành một sự vi phạm chủ yếu hợp đồng, hoặc (b) nếu người mua không thi hành nghĩa vụ trả tiền hoặc không nhận hàng trong thời hạn bổ sung mà người bán chấp nhận cho họ chiếu theo khoản 1 Điều 63 hay nếu họ tuyên bố sẽ không làm việc đó trong thời hạn ấy. (2) Tuy nhiên trong những trường hợp khi người mua đã trả tiền, người bán mất quyền tuyên bố hủy hợp đồng nếu họ không làm việc này: (a) Trong trường hợp người mua chậm thực hiện nghĩa vụ - trước khi người bán biết nghĩa vụ đã được thực hiện, hoặc (b) Trong trường hợp người mua vi phạm bất cứ nghĩa vụ nào khác ngoài việc chậm trễ - trong một thời hạn hợp lý: Kể từ lúc người bán đã biết hay đáng lẽ phải biết sự vi phạm đó, hoặc: Sau khi hết mọi thời hạn bổ sung mà người bán chấp nhận chiếu theo khoản 1 điều 63 hay sau khi người mua đã tuyên bố rằng họ sẽ không thực hiện nghĩa vụ của mình trong thời hạn bổ sung đó”.

Theo đó, Tòa án nhân dân tối cao cần “theo dõi, quản lý, hướng dẫn, chỉ đạo và kiểm tra các hoạt động hợp tác quốc tế về tư pháp của ngành Tòa án nhân dân; làm nhiệm vụ phát ngôn về đối ngoại của ngành Tòa án nhân dân” và Bộ Tư pháp sẽ chịu trách nhiệm trước Chính phủ về việc thực hiện Báo cáo án lệ cho UNCITRAL vì theo chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn thì Bộ Tư pháp có một số nhiệm vụ, quyền hạn về Tư pháp quốc tế chẳng hạn như việc xây dựng chương trình chiến lược, kế hoạch phát triển về tư pháp quốc tế; đề xuất tham gia, thúc đẩy quan hệ với các tổ chức quốc tế về tư pháp quốc tế.

Thứ hai, về tuyên truyền, phổ biến CISG

Khi áp dụng CISG vào quá trình xét xử và giải quyết tranh chấp, trọng tài và tòa án cần phải tham khảo và nghiên cứu các án lệ của công ước nhằm đảm bảo tính nhất quán của công ước tránh trường hợp hiểu sai ý nghĩa và điều khoản của công ước. Đối với doanh nghiệp Việt Nam, khi tham gia vào thị trường giao sau về MBHHQT thì cần phải cẩn trọng hơn trong các điều khoản của hợp đồng. Bên cạnh

đó doanh nghiệp cần nắm rõ nội dung và điều khoản công ước nhằm đàm phán thương lượng các vấn đề về hợp đồng.

Việc tuyên truyền, phổ biến CISG là việc hết sức cần thiết để CISG có thể phát huy hiệu quả và đem lại lợi ích thực tế cho doanh nghiệp và nền kinh tế. Vì vậy, cần thực hiện các hoạt động này một cách tích cực, cụ thể, những hoạt động tuyên truyền, phổ biến về Công ước và triển khai sâu rộng việc thực thi Công ước tại các cơ quan áp dụng pháp luật:

- Tổ chức một số hội thảo quốc tế chuyên sâu về CISG, tuy nhiên phạm vi còn hẹp, vì vậy rất cần có nhiều Hội thảo chuyên sâu và có tính quốc tế, cần mời các chuyên gia quốc tế có trình độ chuyên sâu để nói về vấn đề này.

- Tổ chức các khóa bồi dưỡng ngắn hạn cho các thẩm phán, trọng tài viên, các luật sư, giảng viên giảng dạy về LTM, về TMQT tại các trường đại học luật và kinh tế tại Việt Nam. Nhằm bồi dưỡng kiến thức cho các thành phần trực tiếp sử dụng Công ước trong việc soạn thảo, giải quyết các vấn đề xung đột liên quan đến hợp đồng.

Thứ ba, về chuẩn hóa các khái niệm luật

Pháp luật về MBHH qua SGD hiện hành còn một số khái niệm cơ bản chưa nêu rõ được bản chất, gây khó khăn cho việc giải thích và áp dụng trong thực tiễn. Vì vậy, trong quá trình hoàn thiện pháp luật về MBHH qua SGD cần làm rõ những khái niệm cơ bản như khái niệm HĐKH, ủy thác MBHH, hoạt động môi giới.

Với khái niệm “HĐKH” được nêu tại Điều 64 LTM 2005 như sau “HĐKH là thỏa thuận, theo đó bên bán cam kết giao và bên mua cam kết nhận hàng hoá tại một thời điểm trong tương lai theo hợp đồng”. Tuy nhiên từ những phân tích ở trên, có thể nhận thấy, định nghĩa này chưa nêu rõ được bản chất của HĐKH với tính chất là một loại HĐMB được ký kết tại thị trường giao sau có tổ chức. Thực tế việc mua bán HĐKH ở một số nước được quy định một cách đầy đủ và rõ ràng về bản chất đó là “HĐKH là thỏa thuận về việc MBHHTL được ký kết tại SGD, theo đó

bên bán cam kết giao và bên mua cam kết nhận hàng hóa tại một thời điểm trong tương lai theo kỳ hạn và giá giao sau của hợp đồng”.

Với khái niệm “hoạt động môi giới” được quy định trong khoản 2, điều 69 LTM 2005 là “Thương nhân môi giới mua bán hàng hoá qua SGD hàng hoá chỉ được phép thực hiện các hoạt động môi giới mua bán hàng hoá qua SGD hàng hoá và không được phép là một bên của HĐMBHH qua SGD hàng hoá”. Tuy nhiên khái niệm “hoạt động môi giới” chưa được LTM 2005 hay ND 158/2006/ND-CP làm rõ. “Hoạt động môi giới” của thương nhân môi giới bao gồm những hoạt động cụ thể gì, phạm vi hoạt động đến đâu cần được làm rõ để có thể hiểu và áp dụng chính xác. Việc giải thích rõ về nội dung và phạm vi của hoạt động môi giới của thương nhân trong MBHH qua SGD cũng liên quan chặt chẽ đến việc nghiên cứu lại bản chất hoạt động của thành viên kinh doanh và thành viên môi giới theo lý luận và luật thực định của các nước trên thế giới.

Thông qua nghiên cứu về những quy định của pháp luật về chủ thể tham gia MBHH qua SGD, có một số kiến nghị về việc đồng bộ thành viên kinh doanh và môi giới trong LTM 2005 và Nghị Định 158/2006/ND-CP. Điều này nhằm đảm bảo quy định đầy đủ về quyền và nghĩa vụ đối với hai nhóm thành viên trên. ND 158/2006/ND-CP tập trung vào quyền và nghĩa vụ của thành viên kinh doanh và chưa có sự tập trung vào thành viên môi giới. Bên cạnh đó, việc hoạt động kinh doanh, đầu tư trên SGD rất phức tạp và đòi hỏi người thực hiện giao dịch phải có những kỹ năng kiến thức về thị trường đồng thời nắm bắt kịp thời những thay đổi theo xu hướng thị trường để phòng các rủi ro biến động. Do đó trường hợp thành viên kinh doanh muốn hoạt động MBHH hoặc môi giới qua SGD phải có thêm chứng chỉ hoạt động. Điều này giúp cá nhân, doanh nghiệp giảm thiểu tối đa các rủi ro tổn thất khi hoạt động trên SGD.

HĐKH là một phương thức giao dịch nhằm đảm bảo quyền lợi cho hai bên tránh khỏi các yếu tố tăng giảm đột biến của thị trường. Tuy nhiên, ở Việt Nam hình thức giao dịch thông qua HĐKH còn khá mới và chưa có nhiều nghiên cứu cũng

như được quy định chặt chẽ. Đối với hình thức hợp đồng, doanh nghiệp cần phải xác định hình thức của hợp đồng thời hạn, HĐQC. Trong mọi trường hợp, một hợp đồng phải được thực hiện thành văn bản. Thường cho các hợp đồng lớn, phức tạp dễ dàng phát sinh tranh chấp sẽ được yêu cầu bằng văn bản, để đảm bảo lợi ích của đơn vị tham gia ký kết hợp đồng và các bên liên quan.

Về nội dung hàng hóa giao dịch của hợp đồng, vấn đề về đối tượng giao dịch hợp nhất HĐKH không phải là vấn đề đơn giản. Theo điều 105 BLDS 2015 quy định “Tài sản là vật, tiền, giấy tờ có giá và quyền tài sản; Tài sản bao gồm bất động sản và động sản. Bất động sản và động sản có thể là tài sản hiện có và tài sản hình thành trong tương lai”. Theo Điều 431 BLDS 2015 trong HĐMB tài sản thì “Tài sản được quy định tại Bộ luật này đều có thể là đối tượng của HĐMB. Trường hợp theo quy định của luật, tài sản bị cấm hoặc bị hạn chế chuyển nhượng thì tài sản là đối tượng của HĐMB phải phù hợp với các quy định đó; Tài sản bán thuộc sở hữu của người bán hoặc người bán có quyền bán”. Giao dịch hàng hóa thông qua SGD hàng hóa là một hoạt động thương mại, ngoài việc tuân theo luật gốc của hợp đồng là BLDS, còn Các quy định của LTM phải được áp dụng. Khái niệm về hàng hóa chưa được quy định trong các quy định về giao dịch hàng hóa thông qua Bộ phận giao hàng Dịch thuật hàng hóa trong LTM 2005 và Nghị định 158/2006/NĐ-CP nên được hiểu theo nghĩa chung được định nghĩa tại khoản 2, Điều 3 của LTM 2005 về quy định hàng hóa gồm “Tất cả các loại tài sản lưu động, bao gồm cả những tài sản được hình thành trong tương lai và những thứ gắn liền với đất”.

Các mặt hàng mua bán thường xuyên trong HĐKH là nông sản, thịt, thực phẩm, chất xơ, năng lượng, gỗ, kim loại ...Phần còn lại là chứng khoán, ngoại tệ, lãi suất. Cho thấy, đối tượng giao dịch trong HĐKH rất rộng, bao gồm cả vật chất tiền thật, tiền, giấy tờ có giá trị, quyền tài. Do đó, pháp luật về hợp đồng của Việt Nam cần mở rộng các đối tượng được phép giao dịch cho phù hợp với nền kinh tế ngày càng phát triển. Có thể thấy LTM Việt Nam cần phải mở rộng các loại hàng hóa có thể được giao được dịch theo cách tương xứng với BLDS để có thể điều chỉnh các

mối quan hệ giao dịch đầy đủ và đáp ứng với nhu cầu mua bán của thị trường hiện tại.

Việc hoàn thiện về quy chế giữa thành viên kinh doanh và môi giới hàng hóa qua SGD là một trong những yêu cầu của quá trình hoàn thiện tổng thể về hệ thống pháp luật của Doanh nghiệp khi MBHH qua SGD. Hiện nay, Bộ công thương có trách nhiệm ban hành các văn bản hướng dẫn về phạm vi và điều kiện dành cho các đối tượng tham gia MBHH qua SGD. Bên cạnh đó là sự hỗ trợ của các ngân hàng, tổ chức tài chính của Việt Nam trong việc xúc tiến các hoạt động xuất khẩu đưa doanh nghiệp Việt Nam tham gia vào thị trường mua bán quốc tế tại các SGD nước ngoài. Việc gia tăng các hoạt động TMQT trên các nước ngày càng phát triển mạnh. Do đó, việc củng cố, thiết lập và hướng dẫn cho doanh nghiệp về các văn bản luật về việc tham gia MBHH ở các SGD nước ngoài là điều vô cùng cần thiết. Việc tạo hành lang pháp lý minh bạch và thuận tiện sẽ giúp doanh nghiệp có thể dễ dàng tham gia vào các hoạt động MBHH ở SGD trong và ngoài nước.

Đối với các sai phạm phát sinh của các thành viên kinh doanh, môi giới tham gia ở SGD thì vẫn chưa có văn bản quy định xử phạt hành chính cho các sai phạm trong lĩnh vực mua bán tại SGD. Do đó, việc liệt kê các hành vi và thành lập khung xử lý chung cho sẽ tạo điều kiện cho các thành viên môi giới, kinh doanh đang hoạt động thuận tiên trong việc theo dõi và tuân thủ theo các quy định của SGD. Cũng như có tài liệu để tham chiếu, phòng ngừa trường hợp vi phạm xảy ra tại SGD. Đối với các cơ quan nhà nước khi tiến hành xử lý các vi phạm cũng có những tài liệu luật chi tiết để áp dụng cho từng hành vi cụ thể và với mức phạt, xử lý tương ứng cho từng hành vi.

Tiểu kết chương 3

Thông qua chương 3, tác giả tập trung làm rõ các tranh chấp trong HĐKH đối với MBHHQT. Các tranh chấp xảy ra giữa hai pháp nhân thực hiện hợp đồng qua SGD có nhiều phương thức giải quyết khác nhau. Phần lớn sẽ được xử lý theo quy định của SGD và luật pháp sở tại. Trường hợp không đạt được thỏa thuận, tranh chấp sẽ được giải quyết thông qua phán quyết của trọng tài - hình thức giải quyết thông qua hoạt động của cơ quan tài phán phi chính phủ. Đối với trường hợp giải quyết các tranh chấp có yếu tố nước ngoài, Hội đồng trọng tài sẽ áp dụng luật do bên mua và bên bán lựa chọn. Đối với việc mua bán thông qua HĐKH, chính phủ đã quy định các điều khoản dành cho HĐKH được quy định tại LTM 2005 và Nghị Định 158/2006/NĐ-CP về mua bán thông qua SGD hàng hóa. Điều này đã tạo tiền đề giúp cho doanh nghiệp Việt Nam có thể chủ động trong việc MBHH với nước ngoài và tham gia vào thị trường quốc tế. Tuy nhiên mua bán thông HĐKH vẫn còn khá mới đối với doanh nghiệp Việt Nam, không tránh khỏi các thiếu sót trong quá trình xây dựng và hoàn thiện luật pháp về hình thức mua bán này. Do đó, cần tiếp tục xây dựng và hoàn thiện luật pháp về việc MBHH bằng HĐKH và phổ biến luật đến các doanh nghiệp nhằm bổ sung kiến thức về luật cho doanh nghiệp khi thực hiện giao dịch. Bên cạnh đó, chương 3 tập trung khai thác các tranh chấp mua bán thông qua các án lệ. Tác giả phân tích các sai phạm của vụ án, án lệ thông qua các văn bản luật và quy ước hiện hành.

PHẦN KẾT LUẬN

Đối với bối cảnh hội nhập kinh tế với thế giới như hiện nay thì việc gia nhập CISG trở thành một guồng quay chung và Việt Nam cũng không ngoại lệ. Gia nhập CISG không chỉ góp phần hiện thực phát triển nền kinh tế đất nước. Đồng thời, trở thành thành viên của CISG còn giúp Việt Nam có thể hài hòa pháp luật trong lĩnh vực pháp luật quốc tế.

Nội dung Chương 1 tập trung làm rõ khái niệm về HĐMBHHQT, HĐKH trong TMQT. Đồng thời nêu lên yêu cầu của CISG đối với HĐKH. Bên cạnh đó, tôn lên tính linh hoạt của CISG khi đề cập đến trường hợp sử dụng HĐMBHHQT bằng văn bản giữa LTM Việt Nam và CISG. Mặc dù Công ước không yêu cầu mọi hoạt động mua bán phải có văn bản tuy nhiên thông qua Điều 96 của Công ước về việc bảo lưu rằng việc ký kết hợp đồng hay sửa đổi, chấm dứt sẽ không có hiệu lực nếu không được xác nhận bằng văn bản.

Nội dung Chương 2 tập trung khai thác và làm rõ các vấn đề lý luận phạm vi áp dụng và các hình thức của HĐKH trong TMQT. Nội dung trọng tâm của Chương 2 là làm rõ các khái niệm về HĐKH trong MBHHQT về các giao kết giữa bên mua và bên bán, các điều khoản tối thiểu phải có trong HĐKH và phân tích quá trình MBHH thông qua SGD được quy định bởi luật Việt Nam. Và cách thức cũng như trình tự giải quyết các tranh chấp phát sinh trong quá trình MBHHQT.

Nội dung Chương 3 nghiên cứu và phân về các trường hợp thực tiễn được áp dụng CISG trong quá trình xảy ra tranh chấp đối với HĐKH. Mục đích nêu cao tính ứng dụng của Công ước trong quá trình giải quyết tranh chấp cũng như là cơ sở pháp lý để Tòa án và Trọng tài phán quyết cuối cùng. Qua đó đưa ra phân tích và đánh giá những lợi ích và khó khăn của Việt Nam khi tham gia vào CISG. Đồng thời đưa ra hướng giải quyết và khắc phục những điểm yếu. Nhằm giúp Việt Nam có thể hội nhập và tham gia hoạt động giao dịch quốc tế một cách tốt nhất với CISG và nắm rõ các ưu nhược điểm của HĐKH và nhằm tạo lợi thế cho doanh nghiệp khi MBHHQT.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

Danh mục tài liệu tiếng Việt:

1. Ban Tuyên giáo Trung ương, 2018. Chiến tranh Thế giới thứ hai (1939 – 1945).
<<http://tulieuvankien.dangcongsan.vn/ho-so-su-kien-nhan-chung/su-kien-va-nhan-cung/chien-tranh-the-gioi-thu-hai-1939-1945-3354>>. [Ngày truy cập: 20 tháng 12 năm 2019].
2. Bộ Tài chính, 2011. Tóm tắt quá trình Việt Nam gia nhập WTO.
<http://www.mof.gov.vn/webcenter/portal/btc/r/lvtc/htqt/hnvhttc/wto/wtogtc/whatwto1/wtoctthd_chitiet58?dDocName=BTC203255&_afrLoop=24632541799906987#!%40%40%3F_afrLoop%3D24632541799906987%26dDocName%3DBTC203255%26_adf.ctrl-state%3D15qdm4uxiy_9>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].
3. Bùi Thanh Lam, 2008. *Mua bán hàng hóa qua Sở giao dịch hàng hóa*. Hà Nội: Tạp chí Luật học 01/2008.
4. Cổng thông tin điện tử Chính phủ, 2010. Một vài nét về kinh tế - xã hội Việt Nam.
<<http://chinhphu.vn/portal/page/portal/chinhphu/NuocCHXHCNVietNam/ThongTinTongHop/kinhtexahoi>>. [Ngày truy cập: 20 tháng 12 năm 2019].
5. Dương Ngọc, 2010. 03 lần khủng hoảng và 03 lần chuyển vị thế của Việt Nam.
<<http://vneconomy.vn/thoi-su/3-lan-khung-hoang-va-3-lan-chuyen-vi-the-cua-viet-nam-20105194034740.htm>>. [Ngày truy cập: 20 tháng 12 năm 2019].
6. Duyên Duyên, 2019. Việt Nam dự kiến xuất khẩu 06 triệu tấn gạo năm 2019.
<<http://vneconomy.vn/viet-nam-du-kien-xuat-khau-6-trieu-tan-gao-nam-2019-20190227134006952.htm>>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

7. Đỗ Thị Mai Hạnh, 2012. *Lịch sử hình thành và mục đích của Công ước Viên 1980 (CISG)*, Kỷ yếu Hội thảo Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế theo quy định CISG. Khoa Luật Quốc tế - Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh.
8. Mai Nguyệt Minh, 2016. *Một số vấn đề pháp lý về hợp đồng mua bán hàng hóa qua Sở giao dịch hàng hóa ở Việt Nam*. Luận văn Thạc sĩ Luật học. Khoa Luật – Trường Đại học Quốc gia Hà Nội.
9. Nguyễn Lê Tường Vy, 2007. *Sử dụng hợp đồng tương lai và quyền chọn để phòng ngừa rủi ro biến động giá nguyên liệu cà phê tại Công ty cà phê Trung Nguyên*. Luận văn thạc sĩ. Trường Đại học Kinh tế Tp. Hồ Chí Minh.
10. Nguyễn Mạnh Thắng, 2013. *Áp dụng tập quán thương mại ở Việt Nam hiện nay*. Luận văn Thạc sĩ Luật học. Khoa Luật – Trường Đại học Quốc gia Hà Nội.
11. Nguyễn Quỳnh Liên, 2006. *Những vấn đề pháp lý về mua bán hàng hoá qua Sở giao dịch hàng hoá*. Luận văn Thạc sĩ Luật học. Trường Đại học Luật Hà Nội.
12. Nguyễn Thị Dung, 2007. *Hợp đồng kỳ hạn và hợp đồng quyền chọn trên thị trường hàng hóa giao sau*. Hà Nội: Tạp chí Luật học số 10/2007.
13. Nguyễn Thị Kim Nhung, 2010. *Quy chế pháp lý về Sở giao dịch hàng hóa theo pháp luật Việt Nam*. Luận văn Thạc sĩ Luật học. Khoa Luật – Trường Đại học Quốc gia Hà Nội.
14. Nguyễn Thị Yến, 2008. *Bản chất pháp lý của hợp đồng kỳ hạn*. Hà Nội: Tạp chí Luật học số 06/2008.
15. Nguyễn Thị Yến, 2009. *Các chủ thể tham gia giao dịch trên Sở giao dịch hàng hóa*. Hà Nội: Tạp chí Luật học số 7/2009.
16. Nguyễn Thị Yến, 2009. *Đặc trưng cơ bản của quan hệ mua bán hàng hóa qua Sở giao dịch hàng hóa theo pháp luật Việt Nam*. Hà Nội: Tạp chí Luật học số 6/2007.

17. Nguyễn Viết Tý, 2010. *Quan niệm về thị trường hàng hóa giao sau và mua bán hàng hóa qua Sở giao dịch hàng hóa*. Hà Nội: Tạp chí Luật học số 01/2010.

18. Nông Quốc Bình, 2011. *Phạm vi áp dụng và không áp dụng Công ước Viên 1980 về Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế*. Hà Nội: Tạp chí Luật học số 10/2011.

19. Phạm Ngọc Khánh, 2010. *Pháp luật Việt Nam về mua bán hàng hóa qua Sở giao dịch hàng hóa*. Luận văn Thạc sĩ Luật học. Khoa Luật – Trường Đại học Quốc gia Hà Nội.

20. Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, 2015. Các trường hợp miễn trách. <<https://cisgvn.wordpress.com/an-l%E1%BB%87-cisg/cac-tr%C6%B0%E1%BB%9DNg-h%E1%BB%A3p-mi%E1%BB%85n-trach/>>. [Ngày truy cập: 17 tháng 11 năm 2019].

21. Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, 2015. Công ước Viên 1980 (CISG) cho Việt Nam. <<https://cisgvn.wordpress.com/2015/12/31/viet-nam-chinh-thuc-tro-thanh-thanh-vien-n-thu-84-cua-cisg/>>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

22. Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, 2015. Soạn thảo hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế. <<https://cisgvn.wordpress.com/an-l%E1%BB%87-cisg/so%E1%BA%A1n-th%E1%BA%A3o-hd-mbhh-qu%E1%BB%91c-t%E1%BA%BF/>>. [Ngày truy cập: 17 tháng 11 năm 2019].

23. Saga, 2015. Thuật ngữ Hợp đồng kỳ hạn. <<https://www.saga.vn/thuat-ngu/forward-hop-dong-ki-han~3230>>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

24. Trần Việt Dũng (chủ biên), 2014. *Giáo trình Luật Thương mại quốc tế - Phần 1*. Trường ĐH Luật Tp. Hồ Chí Minh

25. Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, 2016. *50 phán quyết Trọng tài Quốc tế chọn lọc*. Hà Nội: Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam.

26. Trung tâm WTO và Hội nhập – Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, 2014. Sơ lược lịch sử Công ước Viên 1980 (CISG). <<http://trungtamwto.vn/chuyen-de/1147-so-luoc-lich-su-cong-uoc-vien-1980-cisg>>. [Ngày truy cập: 12 tháng 11 năm 2019].

27. Trung tâm WTO và Hội nhập – Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, 2013. <<http://trungtamwto.vn/chuyen-de/1133-thanh-cong-cua-cong-uoc-vien-1980>>. [Ngày truy cập: 12 tháng 11 năm 2019].

28. Võ Sỹ Mạnh, 2015. *Vi phạm cơ bản hợp đồng theo Công ước Viên 1980 về Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế và định hướng hoàn thiện các quy định có liên quan của pháp luật Việt Nam*. Luận án tiến sĩ. Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh.

29. Vụ Hợp tác Kinh tế Đa phương – Bộ Ngoại giao, 2009. Quan hệ Việt Nam – APEC. <<http://www.mofahcm.gov.vn/vi/mofa/nr091019080134/nr091019085342/nr091019085619/nr091028145119/ns091029152800>>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

30. Vụ Thông tin Báo chí – Bộ Ngoại giao, 2010. Tài liệu cơ bản về Việt Nam tham gia ASEAN. <http://www.mofahcm.gov.vn/vi/mofa/ctc_quocte/un/nr090311103654/nr090311141943/nr100420102426/ns100420102656>. [Ngày truy cập: 30 tháng 10 năm 2019].

Danh mục tài liệu tiếng Anh:

31. Classora Technologies S.L., 1989. <<http://en.classora.com/reports/t24369/general/ranking-of-the-worlds-richest-countries-by-gdp?edition=1989&fields=>>>. [Ngày truy cập: 20 tháng 12 năm 2019].

32. Franco Ferrari, 1996. *The Relationship between the UCC and the CISG and the Construction of Uniform law*. Los Angeles: Loyola Law School.

33. John C.Cox, Jonathan E Ingersoll Jr và Stephen A Ross, 1981. *The relation between forward prices and future prices*. Journal of Financial Economics
34. Ole Lando, 2005. *CISG and Its followers: A proposal to adopt some international principle of contract law*. Oxford University Press: The American Journal of Comparative Law.
35. PACE Law School, 2016. CISG Database - Country Case Schedule. <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/casecit.html#us>>. [Ngày truy cập: 12 tháng 11 năm 2019].
36. PACE Law School, 2016. CISG Database - Country Case Schedule. <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/casecit.html#us>>. [Ngày truy cập: 12 tháng 11 năm 2019].
37. Ruggero, P., & Corbi, R. J., 2009. *Contracts for Commodities: Forward Contract or Commodity Contract*. California: Journal of Bankruptcy Law and Practice.

DANH MỤC VĂN BẢN PHÁP LUẬT

1. Công ước Viên 1980 về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế
2. Bộ luật Dân sự năm 2005
3. Bộ luật Dân sự năm 2015
4. Luật Thương mại năm 1997
5. Luật Thương mại năm 2005
6. Nghị định số 158/2006/NĐ-CP ngày 28 tháng 12 năm 2006 của Chính phủ quy định chi tiết Luật Thương mại về hoạt động mua bán hàng hóa qua Sở giao dịch hàng hóa.
7. Nghị định số 51/2018/NĐ-CP ngày 09 tháng 4 năm 2018 của Chính phủ sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 158/2006/NĐ-CP ngày 28 tháng 12 năm 2006 của Chính phủ quy định chi tiết Luật Thương mại về hoạt động mua bán hàng hóa qua Sở giao dịch hàng hóa.
8. Thông tư số 07/2015/TT-NHNN ngày 25 tháng 6 năm 2015 của Thống đốc Ngân hàng Nhà nước quy định về bảo lãnh ngân hàng
9. Thông tư số 13/2017/TT-NHNN ngày 29 tháng 9 năm 2017 của Thống đốc Ngân hàng Nhà nước sửa đổi, bổ sung một số điều của Thông tư số 07/2015/TT-NHNN ngày 25 tháng 6 năm 2015 của Thống đốc Ngân hàng Nhà nước quy định về bảo lãnh ngân hàng
10. Quyết định số 17/1998/QĐ-NHNN7 ngày 10 tháng 01 năm 1998 của Thống đốc Ngân hàng Nhà nước về Ban hành quy chế hoạt động giao dịch hối đoái.
11. Quyết định số 2588/2015/QĐ-CTN ngày 24 tháng 12 năm 2015 của Chủ tịch nước về việc gia nhập Công ước của Liên Hợp Quốc về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế.