

HỢP ĐỒNG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ VÀ VĂN BẢN HƯỚNG DẪN

(Xem văn bản hướng dẫn ở cuối trang)

Hợp đồng thương mại quốc tế là sự thỏa thuận giữa các bên về việc xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt quyền và nghĩa vụ thương mại quốc tế.

Hợp đồng thương mại quốc tế có rất nhiều loại, chẳng hạn như hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế, hợp đồng cung ứng dịch vụ, hợp đồng chuyển giao công nghệ... Sau đây là nội dung Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế, một trong những loại Hợp đồng thương mại quốc tế thường gặp có liên quan trực tiếp đến quá trình sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp.

1. Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế

Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế (còn được gọi là hợp đồng mua bán ngoại thương hoặc hợp đồng xuất nhập khẩu) là hợp đồng mua bán hàng hóa có tính chất quốc tế (có yếu tố nước ngoài, có nhân tố nước ngoài). Tính chất quốc tế của hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế được hiểu không giống nhau tùy theo quan điểm của luật pháp từng nước.

- *Theo Công ước Lahaye năm 1964 về mua bán quốc tế các động sản hữu hình*: tính chất quốc tế thể hiện ở các tiêu chí như: các bên giao kết có trụ sở thương mại ở các nước khác nhau và hàng hóa, đối tượng của hợp đồng, được chuyển qua biên giới một nước, hoặc là việc trao đổi ý chí giao kết hợp đồng giữa các bên được lập ở những nước khác nhau (Điều 1 của Công ước).

Nếu các bên giao kết không có trụ sở thương mại thì sẽ dựa vào nơi cư trú thường xuyên của họ. Yếu tố quốc tịch của các bên không có ý nghĩa trong việc xác định yếu tố nước ngoài của hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế.

- *Theo Công ước Viên năm 1980 của Liên Hiệp Quốc về Hợp đồng Mua bán Quốc tế Hàng hóa (United Nations Convention on Contracts for International Sales of Goods, Vienna 1980 – CISG, gọi tắt là Công ước Viên năm 1980)*: tính chất quốc tế được xác định chỉ bởi một tiêu chuẩn duy nhất, đó là các bên giao kết hợp đồng có trụ sở thương mại đặt ở các nước khác nhau (điều 1 Công ước Viên năm 1980). Và, giống như Công

ước Lahaye năm 1964, Công ước này cũng không quan tâm đến vấn đề quốc tịch của các bên khi xác định tính chất quốc tế của hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế.

Khác với Công ước Lahaye năm 1964, Công ước Viên năm 1980 không đưa ra tiêu chí hàng hoá phải được chuyển qua biên giới của một nước để xác định tính chất quốc tế của hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế.

- **Theo quan điểm của Pháp:** khi xác định yếu tố quốc tế của hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế, người ta căn cứ vào hai tiêu chuẩn kinh tế và pháp lý. Theo các tiêu chuẩn kinh tế, một hợp đồng quốc tế là hợp đồng tạo nên sự di chuyển qua lại biên giới các giá trị trao đổi tương ứng giữa hai nước, nói cách khác, hợp đồng đó thể hiện quyền lợi của thương mại quốc tế. Theo tiêu chuẩn pháp lý, một hợp đồng được coi là hợp đồng quốc tế nếu nó bị chi phối bởi các tiêu chuẩn pháp lý của nhiều quốc gia như quốc tịch, nơi cư trú của các bên, nơi thực hiện nghĩa vụ hợp đồng, nguồn vốn thanh toán...

- **Theo quan điểm của Việt Nam:**

Luật Thương mại Việt Nam năm 2005 không đưa ra tiêu chí để xác định tính chất quốc tế của hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế mà liệt kê những hoạt động được coi là mua bán hàng hóa quốc tế. Điều 27 nêu rõ mua bán quốc tế được thực hiện dưới các hình thức xuất khẩu, nhập khẩu, tạm nhập tái xuất, tạm xuất tái nhập và chuyển khẩu.

Sau khi liệt kê như vậy Luật Thương mại năm 2005 đã xác định rõ thế nào là xuất khẩu; nhập khẩu; tạm nhập tái xuất; tạm xuất tái nhập và chuyển khẩu:

“Xuất khẩu hàng hoá là việc hàng hoá được đưa ra khỏi lãnh thổ Việt Nam hoặc đưa vào khu vực đặc biệt nằm trên lãnh thổ Việt Nam được coi là khu vực hải quan riêng theo quy định của pháp luật” (Điều 28 Khoản 1).

“Nhập khẩu hàng hoá là việc hàng hoá được đưa vào lãnh thổ Việt Nam từ nước ngoài hoặc từ khu vực đặc biệt nằm trên lãnh thổ Việt Nam được coi là khu vực hải quan riêng theo quy định của pháp luật” (Điều 28 Khoản 2).

“Tạm nhập, tái xuất hàng hoá là việc hàng hoá được đưa từ lãnh thổ nước ngoài hoặc từ các khu vực đặc biệt nằm trên lãnh thổ Việt Nam được coi là khu vực hải quan riêng theo quy định của pháp luật Việt Nam, có làm thủ tục nhập khẩu vào Việt Nam và làm thủ tục xuất khẩu chính hàng hoá đó ra khỏi Việt Nam” (Điều 29 Khoản 1).

“Tạm xuất, tái nhập hàng hoá là việc hàng hoá được đưa ra nước ngoài hoặc đưa vào các khu vực đặc biệt nằm trên lãnh thổ Việt Nam được coi là khu vực hải quan riêng theo quy định của pháp luật, có làm thủ tục xuất khẩu ra khỏi Việt Nam và làm thủ tục nhập khẩu lại chính hàng hoá đó vào Việt Nam” (Điều 29 Khoản 2).

“Chuyển khẩu hàng hoá là việc mua hàng từ một nước, vùng lãnh thổ để bán sang một nước, vùng lãnh thổ ngoài lãnh thổ Việt Nam mà không làm thủ tục nhập khẩu vào Việt Nam và không làm thủ tục xuất khẩu ra khỏi Việt Nam” (Điều 30 Khoản 1).

Với năm khái niệm về xuất khẩu, nhập khẩu, tạm nhập tái xuất, tạm xuất tái nhập và chuyển khẩu nêu trên, có thể thấy Luật Thương mại Việt Nam năm 2005 đã sử dụng tiêu chí hàng hóa phải là động sản; hàng có thể được di chuyển qua biên giới của Việt Nam hoặc qua biên giới của một nước (vùng lãnh thổ); hoặc di chuyển qua khu chế xuất, khu vực hải quan riêng... để xem xét tính quốc tế của hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế.

Như vậy, nếu đối tượng của hợp đồng mua bán là bất động sản thì hợp đồng đó không phải là hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế cho dù bất động sản được bán cho người nước ngoài. Mua bán bất động sản với người nước ngoài phải theo một cơ chế pháp lý riêng.

2. Đặc điểm của hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế

So với hợp đồng mua bán trong nước, hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế có những đặc điểm sau đây:

2.1. Về chủ thể: chủ thể của hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế là các bên, người bán và người mua, có trụ sở thương mại đặt ở các nước khác nhau.

2.2. Về đối tượng của hợp đồng: hàng hoá là đối tượng của hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế là động sản, tức là hàng có thể chuyển qua biên giới của một nước.

2.3. Về đồng tiền thanh toán: Tiền tệ dùng để thanh toán thường là nội tệ hoặc có thể là ngoại tệ đối với các bên. Ví dụ: hợp đồng được giao kết giữa người bán Việt Nam và người mua Hà Lan, hai bên thoả thuận sử dụng đồng euro làm đồng tiền thanh toán. Lúc này, đồng euro là ngoại tệ đối với phía người bán Việt Nam nhưng lại là nội tệ đối với người mua Hà Lan. Tuy nhiên, cũng có trường hợp đồng tiền thanh toán đều là nội tệ của cả hai bên, như trường hợp các doanh nghiệp thuộc các nước trong cộng đồng châu Âu sử dụng đồng euro làm đồng tiền chung.

2.4. Về ngôn ngữ của hợp đồng: Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế thường được ký kết bằng tiếng nước ngoài, trong đó phần lớn là được ký bằng tiếng Anh. Điều này đòi hỏi các bên phải giỏi ngoại ngữ.

2.5. Về cơ quan giải quyết tranh chấp: tranh chấp phát sinh từ việc giao kết và thực hiện hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế có thể là tòa án hoặc trọng tài nước ngoài. Và một lần nữa, vấn đề ngoại ngữ lại được đặt ra nếu muốn chủ động tranh tụng tại tòa án hoặc trọng tài nước ngoài.

2.6. Về luật điều chỉnh hợp đồng (luật áp dụng cho hợp đồng): luật áp dụng cho hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế mang tính chất đa dạng và phức tạp. Điều này có nghĩa là hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế có thể phải chịu sự điều chỉnh không phải chỉ của luật pháp nước đó mà cả của luật nước ngoài (luật nước người bán, luật nước người mua hoặc luật của bất kỳ một nước thứ ba nào), thậm chí phải chịu sự điều chỉnh của điều ước quốc tế, tập quán thương mại quốc tế hoặc cả án lệ (tiền lệ pháp) để điều chỉnh hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế.

Hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế, dù được giao kết hoàn chỉnh, chi tiết đến đâu, bản thân nó cũng không thể dự kiến, chứa đựng tất cả những vấn đề, những tình huống có thể phát sinh trong thực tế. Do đó, cần phải bổ sung cho hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế một cơ sở pháp lý cụ thể bằng cách lựa chọn luật áp dụng cho hợp đồng đó. Vì hợp đồng mua bán có tính chất quốc tế nên luật điều chỉnh hợp đồng này cũng có thể là luật

người người bán, cũng có khi là luật nước người mua... Nếu luật áp dụng là luật nước người mua thì luật này là luật nước ngoài đối với người bán. Người bán phải có sự hiểu biết về nó, trong đó ít ra người bán phải hiểu rõ được luật này có bảo vệ quyền lợi cho người bán hay không. Và ngược lại, đối với người mua cũng vậy. Như vậy, không chỉ người bán và người mua cần có sự hiểu biết để lựa chọn, để tuân thủ luật áp dụng mà ngay cả cơ quan giải quyết tranh chấp (tòa án hoặc trọng tài) cũng phải nghiên cứu vấn đề luật áp dụng cho hợp đồng đó thì mới có thể làm tốt được chức năng, nhiệm vụ của mình.

Theo nguyên tắc chung của tư pháp quốc tế, trong mua bán hàng hóa quốc tế, các bên có quyền tự do thỏa thuận chọn nguồn luật áp dụng cho quan hệ hợp đồng của mình. Nguồn luật đó có thể là luật quốc gia, điều ước quốc tế về thương mại hoặc tập quán thương mại quốc tế và thậm chí cả các án lệ (tiền lệ xét xử). Tuy nhiên, điều quan trọng ở đây là nên chọn nguồn luật nào, làm thế nào để chọn được nguồn luật thích hợp nhất để có thể bảo vệ được quyền lợi của mình? Để chọn được luật áp dụng phù hợp, cần phải nắm được một số nguyên tắc sau đây.

a. Lựa chọn luật quốc gia

Khi nào luật quốc gia trở thành luật áp dụng cho hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế?

Khi hợp đồng quy định: Có hai cách quy định. Cách thứ nhất là các bên quy định về luật áp dụng ngay từ giai đoạn đàm phán, ký kết hợp đồng, bằng cách chỉ rõ trong hợp đồng rằng luật của một nước nào đó sẽ được áp dụng cho hợp đồng. Trường hợp này gọi là các bên đã quy định trong hợp đồng điều khoản luật áp dụng cho hợp đồng. Ví dụ:

“Mọi vấn đề không được quy định hoặc quy định không đầy đủ trong hợp đồng này sẽ được giải quyết theo luật Việt Nam”

Hoặc:

“Các vấn đề phát sinh từ hoặc liên quan đến hợp đồng này được giải quyết theo luật nước người bán”.

Khi tranh chấp phát sinh, các bên và tòa án có thể dựa vào luật Việt Nam hoặc luật nước người bán để giải quyết.

Cách thứ hai là các bên thoả thuận lựa chọn luật quốc gia là luật áp dụng cho hợp đồng sau khi ký kết hợp đồng, thậm chí khi tranh chấp phát sinh. Cách này được các bên áp dụng khi trong hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế mà các bên đã ký trước đó không có điều khoản về luật áp dụng. Trong thực tế, cách này là rất khó áp dụng vì các bên khó có thể đạt được một sự nhất trí về việc chọn luật áp dụng khi mà tranh chấp đã phát sinh: người bán thì chỉ muốn áp dụng luật của nước nào bảo vệ được quyền lợi cho mình trong khi đó người mua cũng chỉ muốn áp dụng luật của nước bảo vệ được quyền lợi cho mình. Trong trường hợp này, hai bên chỉ đạt được sự thống nhất khi luật được lựa chọn là luật không nghiêng quá về bảo vệ quyền lợi cho bên nào. Công ước Viên năm 1980 là giải pháp tối ưu cho các bên trong trường hợp này.

Khi tòa án hoặc trọng tài quyết định:

Điều 7 khoản 2 của Pháp lệnh Trọng tài Thương mại năm 2003 quy định: *“Đối với vụ tranh chấp có yếu tố nước ngoài, Hội đồng Trọng tài áp dụng pháp luật do các bên lựa chọn (...)*

Trong trường hợp các bên không lựa chọn được pháp luật để giải quyết vụ tranh chấp thì Hội đồng Trọng tài quyết định”.

Như vậy, Trọng tài thương mại Việt Nam sẽ có quyền chọn luật áp dụng cho hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế khi phát sinh tranh chấp nếu như các bên không thoả thuận được luật áp dụng.

Khi hợp đồng mẫu quy định:

Trong rất nhiều hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế, để tiết kiệm thời gian, các bên thường chỉ quy định những nội dung cơ bản liên quan đến đối tượng mua bán và giá cả. Những nội dung còn lại, các bên thường dẫn chiếu đến hợp đồng mẫu. Hợp đồng mẫu thường được các tập đoàn, công ty buôn bán lớn soạn thảo. Ví dụ: Hợp đồng mẫu của ITC về mua bán quốc tế hàng hóa dễ hỏng (The ITC Model Contract for the International Sale of Perishable Goods), Hợp đồng mẫu của ICC về hàng hóa được sản xuất để

bán lại (The ICC Model International Sale Contract on Manufactured Goods Intended for Resale) v.v... Những hợp đồng mẫu này chỉ có giá trị khi được các bên tham chiếu bằng cách chỉ rõ trong hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế rằng quyền và nghĩa vụ của các bên được điều chỉnh bởi hợp đồng mẫu kèm theo. Trong trường hợp này, hợp đồng mẫu sẽ có giá trị bắt buộc đối với các bên và, nếu trong hợp đồng mẫu có quy định điều khoản về luật áp dụng thì luật đó đương nhiên sẽ là luật áp dụng cho hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế mà hai bên đã ký kết.

Như vậy, luật quốc gia của một nước có thể tác động đến mối quan hệ của các bên trong hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế thông qua những cách thức nêu trên (xem hình 1). Mà những cách thức này đôi khi lại không được các bên chú ý. Điều này cho thấy rõ vì sao các doanh nghiệp Việt Nam phải nghiên cứu vấn đề này, để không rơi vào thế bị động.

b. Lựa chọn tập quán quốc tế về thương mại

Tập quán quốc tế về thương mại có thể là luật áp dụng cho hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế.

Tập quán quốc tế về thương mại là những thói quen, phong tục về thương mại được nhiều nước áp dụng và áp dụng một cách thường xuyên với nội dung rõ ràng để dựa vào đó các bên xác định quyền và nghĩa vụ với nhau.

Thông thường, tập quán quốc tế về thương mại được chia thành ba nhóm: các tập quán có tính chất nguyên tắc; các tập quán thương mại quốc tế chung và các tập quán thương mại khu vực.

Tập quán có tính chất nguyên tắc: là những tập quán cơ bản, bao trùm được hình thành trên cơ sở các nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế và luật quốc gia như nguyên tắc tôn trọng chủ quyền quốc gia, nguyên tắc bình đẳng giữa các dân tộc. Ví dụ: Tòa án (hoặc trọng tài) của nước nào thì có quyền áp dụng các quy tắc tố tụng của nước đó khi giải quyết những vấn đề về thủ tục tố tụng trong các tranh chấp về hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế.

Tập quán thương mại quốc tế chung: là các tập quán thương mại được nhiều nước công nhận và được áp dụng ở nhiều nơi, nhiều khu vực trên thế

giới. Ví dụ: Incoterms năm 2000 (Các Điều kiện Thương mại Quốc tế) do Phòng Thương mại Quốc tế tập hợp và soạn thảo được rất nhiều quốc gia trên thế giới thừa nhận và áp dụng trong hoạt động mua bán hàng hoá quốc tế. Hay UCP 500 do ICC ban hành đưa ra các quy tắc để thực hành thống nhất về thư tín dụng cũng được nhiều quốc gia trên thế giới áp dụng vào hoạt động thanh toán quốc tế.

Tập quán thương mại khu vực (địa phương): là các tập quán thương mại quốc tế được áp dụng ở từng nước, từng khu vực hoặc từng cảng. Ví dụ: ở Hoa Kỳ cũng có điều kiện cơ sở giao hàng FOB. Điều kiện FOB Hoa Kỳ được đưa ra trong “Định nghĩa ngoại thương của Mỹ sửa đổi năm 1941”, theo đó có 6 loại FOB mà quyền và nghĩa vụ của bên bán, bên mua rất khác biệt so với điều kiện FOB trong Incoterms năm 2000. Chẳng hạn, với FOB người chuyên chở nội địa quy định tại điểm khởi hành nội địa quy định (named inland carrier at named inland point of departure), người bán chỉ có nghĩa vụ đặt hàng hoá trên hoặc trong phương tiện chuyên chở hoặc giao cho người chuyên chở nội địa để bốc hàng.

Khi nào tập quán quốc tế về thương mại sẽ được áp dụng?

Tập quán quốc tế về thương mại sẽ được áp dụng cho hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế khi:

- Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế quy định.
- Các điều ước quốc tế liên quan quy định.
- Luật thực chất (luật quốc gia) do các bên lựa chọn không có hoặc có nhưng không đầy đủ.

Tập quán quốc tế về thương mại chỉ có giá trị bổ sung cho hợp đồng. Vì vậy, những vấn đề gì hợp đồng đã quy định thì tập quán quốc tế không có giá trị, hay nói cách khác, hợp đồng mua bán hàng hóa có giá trị pháp lý cao hơn so với tập quán thương mại quốc tế. Khi áp dụng, cần chú ý là do tập quán quốc tế về thương mại có nhiều loại nên để tránh sự nhầm lẫn hoặc hiểu không thống nhất về một tập quán nào đó, cần phải quy định cụ thể tập quán đó trong hợp đồng.

Ví dụ: điều khoản giá: giá hàng là 250 USD/MT FOB Hải Phòng Incoterms năm 2000.

Incoterms năm 2000 được hiểu là áp dụng bản Quy tắc của ICC về các điều kiện thương mại quốc tế, bản sửa đổi năm 2000. Việc nêu cụ thể Incoterms 2000 sẽ giúp chúng ta tránh áp dụng nhầm các bản sửa đổi Incoterms trước đó, như bản sửa đổi năm 1980, 1990...

Khi áp dụng tập quán quốc tế về thương mại, các bên cần phải chứng minh nội dung của tập quán đó. Do đó, nếu các bên biết trước những thông tin về tập quán thương mại quốc tế đó trước khi bước vào đàm phán sẽ rất thuận lợi. Các thông tin đó các bên có thể tìm hiểu thông qua sách báo, tài liệu hoặc ở các văn bản của các Phòng Thương mại (Phòng Thương mại và Công nghiệp), ở các Thương vụ của Việt Nam ở nước ngoài...

Khi áp dụng tập quán thương mại quốc tế, cần phải tiến hành phân loại tập quán quốc tế. Nếu có tập quán chung và tập quán riêng thì tập quán riêng có giá trị trội hơn: ví dụ: FOB Incoterms năm 2000 là tập quán chung; FOB cảng đến (shipment to destination) của Hoa Kỳ là tập quán riêng nên FOB shipment to destination của Hoa Kỳ sẽ được ưu tiên áp dụng. Nếu có tập quán mặt hàng và tập quán ngành hàng thì tập quán mặt hàng sẽ được ưu tiên áp dụng.

Một số điểm cần chú ý khi áp dụng Incoterms năm 2000

Incoterms là chữ viết tắt của các điều kiện thương mại quốc tế (International Commercial Terms). Tập sách nhỏ này, ra đời năm 1953, ban đầu xác định 9 điều kiện thương mại, hai điều kiện quen thuộc nhất là FOB (giao hàng lên tàu tại cảng đi) và CIF (giao hàng qua mạn tàu – tại cảng đến) và với mỗi điều kiện, liệt kê nghĩa vụ của người bán và người mua dưới hình thức rất đơn giản: “người mua có nghĩa vụ ..., người bán có nghĩa vụ ...”.

Ngày nay (2000) đã có tới 13 điều kiện và với mỗi điều kiện đều có quy định cụ thể nghĩa vụ của hai bên mua bán.

Nhưng cần lưu ý rằng Incoterms chỉ giải quyết bốn vấn đề:

- Chuyển giao rủi ro vào thời điểm nào?
- Ai phải lo liệu các chứng từ hải quan?
- Ai chịu trách nhiệm về chi phí vận tải?
- Ai trả phí bảo hiểm?

Một số nhà chuyên môn gọi các Incoterms là “các điều khoản ... giá” vì rằng chúng cho phép chỉ rõ, không mập mờ, các nghĩa vụ bao hàm trong giá hàng được đưa ra.

Ví dụ, bán hàng theo điều kiện FOB Incoterms năm 2000 quy định chi phí vận tải biển và bảo hiểm do người mua chịu, người bán phải giao hàng lên tàu do người mua chỉ định; rủi ro được chuyển sang người mua khi hàng qua lan can tàu tại cảng bốc hàng.

Các Incoterms tạo ra sự giúp đỡ quý báu trong đàm phán, với điều kiện tôn trọng các nguyên tắc sau:

Nguyên tắc 1:

Ghi rõ là hiểu theo Incoterms năm nào. Trong hợp đồng hãy ghi rõ: “FOB” (hay CIF/C&F v.v...) Incoterms năm ...”. Nhất thiết phải ghi chữ INCOTERMS: bao hàm ý là doanh nghiệp chiếu theo bản quy định của Phòng Thương mại quốc tế.

Nếu sơ suất không ghi Incoterms, chỉ ghi FOB có thể hiểu là chiếu theo một cách định nghĩa FOB khác đi.

Tại một số nước (đặc biệt là Hoa Kỳ) luật lệ nhiều địa phương định nghĩa điều kiện bán hàng FOB rất khác nhau. Do vậy, nếu trong hợp đồng ký với một hãng Hoa Kỳ, bạn ghi – “giá FOB...” có nhiều rủi ro là hai bên sẽ phải tranh cãi trong quá trình thực hiện: “đó là giá FOB Hoa Kỳ hay FOB Incoterms”?

Do không ghi rõ, bạn có thể phải chấp nhận điều kiện FOB Hoa Kỳ theo đó nghĩa vụ của người bán sẽ nặng hơn.

Cũng vậy, bạn hay ghi cho chính xác, viết rõ ràng theo lối ghi: thỏa thuận theo điều kiện FOB (cảng ...) theo Incoterms năm 2000 của Phòng Thương mại quốc tế.

Nguyên tắc 2: Các điều kiện Incoterms chỉ mang tính chất bổ sung.

Ý chí rõ ràng của các nhà soạn thảo là dùng Incoterms bổ sung cho sự thiếu chính xác trong hợp đồng. Điều này chỉ có nghĩa là áp dụng Incoterms khi không có quy định cụ thể của hợp đồng. (*Điều 5 của Incoterms: Mọi quy định trong quy tắc phải nhường bước cho các quy định riêng được các bên đưa vào hợp đồng*).

Hãy tránh mắc phải sai sót như công ty X của Trung Quốc:

Công ty này chế tạo và bán ra các máy khác nhau cho phép nghiền nát hồ dán trên bề mặt vật phẩm. Theo yêu cầu của một khách hàng Thụy Điển, công ty X ghi là rủi ro chuyển giao khi dỡ hàng, đồng thời lại ghi điều kiện bán hàng FOB trong cùng hợp đồng. Ghi như vậy, công ty vẫn nghĩ rằng rủi ro chuyển giao khi xếp hàng. Như vậy, công ty đã hiểu sai quy định là Incoterms không có giá trị khi có quy định ngược lại trong hợp đồng.

Nguyên tắc 3: Incoterms không giải quyết tất cả mọi mối quan hệ.

Hãy hiểu rõ các giới hạn của Incoterms. Chúng dự tính chỉ một số nội dung. Ví dụ, chúng chỉ quy định chuyển giao rủi ro chứ không hề quy định chuyển giao sở hữu. Chuyển giao sở hữu do các bên tham gia hợp đồng thỏa thuận.

Cũng vậy, không có quy định gì về nghĩa vụ bảo hành của người bán khi bán hàng hay các phương thức thanh toán hay kiểm tra sản phẩm bán ra. Các nội dung này hợp đồng quy định.

Dẫu sao, Incoterms cũng tạo nên một công cụ có hiệu quả, đặc biệt là xác định thời điểm chuyển rủi ro.

Chọn điều kiện Incoterms nào?

Không có điều kiện Incoterms tốt hay xấu. Tất cả tùy thuộc vào bạn và điều kiện cụ thể mà bạn muốn chào bán hay nhận được (vận tải, bảo hiểm, nhận trách nhiệm và chi phí về hải quan).

Tuy nhiên, khi giao dịch với một số nước, quyền tự do lựa chọn của bạn bị hạn chế. Ví dụ, Algérie áp đặt điều kiện cho các doanh nghiệp bán hàng cho họ, phải sử dụng nhà chuyên chở Algérie và mua bảo hiểm của hãng bảo hiểm Algérie. Do đó, bạn hãy sử dụng điều kiện bán FOB.

3. Hình thức của hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế

Hình thức của hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế cũng là vấn đề mà các doanh nghiệp Việt Nam cần đặc biệt chú ý.

Khi nói đến hình thức của hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế thường có hai quan điểm:

Quan điểm thứ nhất: hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế có thể được ký kết bằng lời nói, bằng văn bản, bằng hành vi hay bằng bất kỳ hình thức nào khác do các bên tự do thoả thuận. Các nước theo quan điểm này hầu hết là các nước có nền kinh tế thị trường phát triển, như Anh, Pháp, Mỹ...

Quan điểm thứ hai: Hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế phải được ký kết dưới hình thức văn bản. Những nước nêu ra quan điểm này là một số nước có nền kinh tế đang chuyển đổi như Việt Nam. Điều 27 khoản 2 Luật Thương mại Việt Nam năm 2005 quy định: “*Mua bán hàng hoá quốc tế phải được thực hiện trên cơ sở hợp đồng bằng văn bản hoặc bằng các hình thức có giá trị pháp lý tương đương*”. Các hình thức có giá trị pháp lý tương đương ở đây bao gồm điện báo, telex, fax, thông điệp dữ liệu và các hình thức khác theo quy định của pháp luật (điều 3 khoản 15 Luật Thương mại Việt Nam năm 2005).

Sự bất đồng quan điểm này làm cho Công ước Viên năm 1980 về Hợp đồng mua bán quốc tế hàng hoá phải lựa chọn sự dung hòa bằng cách đưa vào Công ước những quy định theo hướng công nhận cả hai điều khoản liên quan đến hình thức của hợp đồng. Điều 11 của Công ước quy định rằng hợp đồng mua bán quốc tế hàng hoá có thể được ký kết bằng lời nói và không cần thiết phải tuân thủ bất kỳ yêu cầu nào khác về mặt hình thức

của hợp đồng. Còn điều 96 thì lại cho phép các quốc gia bảo lưu, không áp dụng điều 11 trên nếu luật pháp của quốc gia đó quy định hình thức văn bản là bắt buộc đối với hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế. Điều này có nghĩa là, nếu Việt Nam tham gia vào Công ước thì Việt Nam được quyền bảo lưu không áp dụng điều 11 của Công ước vì pháp luật Việt Nam quy định hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế phải được ký kết bằng văn bản.

Lời khuyên cho các doanh nghiệp Việt Nam là mọi hợp đồng mua bán ký với các đối tác nước ngoài phải được lập bằng văn bản. Ký bằng văn bản sẽ giúp các bên có được bằng chứng đầy đủ khi phải ra tranh tụng trong trường hợp có tranh chấp phát sinh. Ký bằng văn bản sẽ tạo điều kiện cho sự kiểm tra, giám sát việc thực hiện hợp đồng có hiệu quả hơn. Ngoài ra, ký hợp đồng bằng văn bản cũng tỏ rõ nhiều ưu thế hơn so với hình thức phi văn bản (xem bảng 1).

Bảng : So sánh lợi ích của hình thức văn bản và hình thức miệng

Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế	
Văn bản	Miệng
Tính an toàn	
Cả hai bên đều biết chính xác là họ đã thỏa thuận điều gì, nếu có liên quan đến điều gì thì có thể kiểm tra lại trong hợp đồng	Sau một thời gian cả hai bên có thể không đồng ý về những cái đã hứa với nhau.
Tính toàn diện	
Khi thảo hợp đồng các bên có thể thỏa thuận về những điều khoản phụ mà họ quên khi thảo luận trực tiếp	Một số điều khoản nhỏ nhưng quan trọng có thể sẽ không được đề cập. Điều đó sẽ trở thành vấn đề khi hợp đồng “trực trực”
Liên quan tới người thứ ba	
Nếu bên thứ ba (ví dụ công ty mẹ) muốn nghiên cứu hợp đồng thì dạng văn bản dễ chuyển và dễ hiểu hơn	Hợp đồng miệng sẽ khó giải thích cho người thứ ba. Điều này có thể gây ra nhiều vấn đề trong các công ty đa quốc gia ở các nước phát triển
Tính rõ ràng	
Khi xảy ra tranh chấp, kiện tụng thì hợp đồng văn bản sẽ là bằng chứng cho những gì hai bên đã thỏa thuận	Nếu có tranh chấp, cơ quan xét xử không thể phân đoán được hai bên đã thỏa thuận với nhau những gì.

Bên cạnh đó, khi nói đến hình thức hợp đồng mua bán ngoại thương, cũng cần lưu ý đến cái gọi là: “hình thức có giá trị pháp lý tương đương văn bản” như điều 3 khoản 15 Luật Thương mại Việt Nam năm 2005 quy định. Thực chất điều này là nói về hình thức của hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế

được ký dưới dạng hợp đồng điện tử. Điều 33 Luật Giao dịch điện tử năm 2005 quy định: “Hợp đồng điện tử là hợp đồng được thiết lập dưới dạng thông điệp dữ liệu”. Nói cách khác, hợp đồng điện tử là hợp đồng được ký kết thông qua các phương tiện điện tử như thư điện tử, điện báo, fax, telex, thông điệp dữ liệu và các hình thức khác theo quy định của pháp luật. Điều này có nghĩa là pháp luật thương mại Việt Nam đã thừa nhận những hợp đồng ký bằng fax, thư điện tử... có giá trị pháp lý như ký bằng văn bản. Tuy nhiên, các doanh nghiệp Việt Nam cần lưu ý rằng bên cạnh những tiện ích mà hợp đồng điện tử mang lại, các bên phải đối mặt với nhiều rủi ro cả về mặt kỹ thuật, cả về mặt thương mại cũng như cả về mặt pháp lý.

Một hợp đồng được hình thành khi một đề nghị giao kết hợp đồng (thường được gửi dưới dạng một đơn chào hàng) được chấp nhận. Đối với hợp đồng điện tử, các vấn đề có thể phát sinh khi một đơn chào hàng hoặc một sự chấp nhận bị mạo danh bởi một người nào đó không có thẩm quyền về mặt pháp lý để ràng buộc công ty với hợp đồng. Trong một số trường hợp, doanh nghiệp có thể nhận được đơn chào hàng hay đơn đặt hàng được ký bởi một chữ ký không đảm bảo an toàn, ví dụ như loại chữ ký gồm các ký tự đơn giản, chữ ký là một bản quét chữ ký viết tay, v.v... Trong trường hợp như vậy, doanh nghiệp cần có một thư điện tử yêu cầu đối tác xác nhận thông tin đã nêu nhằm tránh những rủi ro có thể phát sinh. Nếu doanh nghiệp không có sự xác nhận lại như thế hoặc không có những thủ tục ràng buộc, rất có khả năng một người khác đang lợi dụng những thông tin của bên đối tác để gửi đơn chào hàng hoặc đơn đặt hàng giả. Nếu thực hiện việc giao hàng (hoặc cung ứng dịch vụ) theo những đơn chào hàng, đơn đặt hàng đó, doanh nghiệp sẽ gánh chịu thiệt hại về vật chất do gặp rủi ro không lấy được tiền hàng.

Bên cạnh đó, đối với hợp đồng điện tử, vấn đề về lưu trữ chữ ký điện tử cũng là vấn đề phức tạp. Doanh nghiệp sử dụng chữ ký điện tử cần phải có sự đảm bảo về việc bảo mật cho các chữ ký dạng này được lưu giữ trong các máy vi tính vì trong trường hợp bất kỳ, nếu một người nào tiếp cận được với chữ ký đó và dùng nó để ký hợp đồng thì doanh nghiệp không còn cách nào khác là phải công nhận hiệu lực của hợp đồng điện tử đã ký kết trước đối tác của mình, về mặt pháp lý, dù điều đó bất lợi cho mình. Hoặc nếu doanh nghiệp để lọt mật mã vào tay người khác, người này có thể giả mạo doanh nghiệp để giao kết hợp đồng điện tử với đối tác. Trong

những trường hợp như vậy, doanh nghiệp có thể sẽ chịu rất nhiều rủi ro như: mất danh tiếng, phải thực hiện những hợp đồng không phải do mình ký, đối tác không tin tưởng v.v...

Nếu có tranh chấp xảy ra, bất lợi sẽ rơi vào doanh nghiệp không có khả năng bảo mật và kiểm soát việc sử dụng các phương tiện điện tử, bởi vì, bằng chứng để chứng minh nhằm ràng buộc bên có hành vi mạo nhận hoặc lừa đảo là rất khó khăn và tốn kém. Nói chung, các tòa án sẽ không bắt giữ các cá nhân hoặc tổ chức bị mạo danh với các điều khoản của hợp đồng, tuy nhiên nếu do tính cầu thả của các cá nhân hoặc tổ chức này khiến cho việc giả mạo phát triển tới mức thành lừa đảo thì họ có thể bị tòa án buộc tội cho việc phá vỡ hợp đồng. Ví dụ, nếu một công ty cầu thả trong việc bảo vệ mật khẩu và khiến cho người giả mạo dễ dàng gia nhập vào hệ thống của công ty và chấp nhận đơn chào hàng, tòa án có thể bắt công ty này phải thực hiện hợp đồng.

TÀI LIỆU THAM KHẢO:

- 1. Luật Thương mại Việt Nam năm 2005;*
- 2. Nghị định số 12/2006/NĐ-CP ngày 23/1/2006 quy định chi tiết về hoạt động mua bán hàng hoá quốc tế, đại lý, gia công, quá cảnh hàng hoá với nước ngoài;*
- 3. Thông tư số 04/2006/TT-BTM ngày 06/04/2006 của Bộ Thương mại hướng dẫn thực hiện Nghị định số 12/2006/NĐ-CP;*
- 4. Công ước Viên năm 1980 về Hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế;*
- 5. Incoterms 2000; Hướng dẫn sử dụng Incoterms 2000*