

**TỪ ĐẠO LUẬT MIỄN TRỪ QUỐC GIA NƯỚC NGOÀI CỦA AUSTRALIA
ĐẾN ĐỀ XUẤT XÂY DỰNG LUẬT MIỄN TRỪ CỦA QUỐC GIA NƯỚC NGOÀI
TẠI VIỆT NAM**

PHẠM THỊ HỒNG MỸ*

Ngày nhận bài: 26/04/2022

Ngày phản biện: 04/05/2022

Ngày đăng bài: 30/06/2022

Tóm tắt:

Cùng với sự phát triển hội nhập quốc tế thì quốc gia cũng là một bên chủ thể tham gia vào một số quan hệ của Tư pháp quốc tế. Xuất phát từ nguyên tắc tôn trọng chủ quyền quốc gia nên khi quốc gia tham gia quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài sẽ được xác định tư cách chủ thể là chủ thể đặc biệt, được hưởng quyền miễn trừ. Bài viết sẽ phân tích quyền miễn trừ của quốc gia nước ngoài trong Tư pháp quốc tế thông qua trình bày Luật miễn trừ của các quốc gia nước ngoài của nước Úc để từ đó đề xuất cơ sở việc xây dựng Luật miễn trừ quốc gia nước ngoài của Việt Nam trong bối cảnh hiện nay.

Từ khóa:

Quyền miễn trừ quốc gia, quốc gia – chủ thể đặc biệt, Luật miễn trừ của quốc gia nước ngoài.

Abstract:

Along with the development of international integration, the country is also a party that participates in some private international law relations. Stemming from the principle of respecting national sovereignty, when a country participates in civil relations with foreign elements, it will be determined as the subject as a special subject, enjoying immunity. The article will analyze the immunity of foreign countries in private international law through the presentation of the Law on Communities of foreign countries of Australia, from which to propose the basis for the development of the foreign states immunity act of Vietnam in the present context.

Keywords:

State immunity, country - special subject, Foreign States immunity act.

* ThS., Trường Đại học Sài Gòn; Email: pthmy@sgu.edu.vn.

• Ghi chú: Tài bài viết toàn văn tại địa chỉ: <http://tapchi.hul.edu.vn>.

1. Khái quát về quyền miễn trừ của quốc gia trong Tư pháp quốc tế

Cơ sở pháp lý quốc tế của quy chế pháp lý đặc biệt của quốc gia trong Tư pháp quốc tế là nguyên tắc tôn trọng chủ quyền quốc gia và bình đẳng chủ quyền giữa các quốc gia đã được xác định trong luật quốc tế với tư cách là nguyên tắc cơ bản của luật quốc tế. Theo nguyên tắc này, nhà nước hoặc bất kỳ cơ quan nào của nhà nước này không có quyền xét xử nhà nước hoặc đại diện của nhà nước khác. Xuất phát từ cơ sở này, quy chế pháp lý đặc biệt của quốc gia khi tham gia vào quan hệ do Tư pháp quốc tế điều chỉnh thể hiện ở chỗ quốc gia được hưởng các quyền miễn trừ¹. Quyền miễn trừ quốc gia trong Tư pháp quốc tế nghĩa là quyền bảo đảm cho một quốc gia khi tham gia vào quan hệ do Tư pháp quốc tế điều chỉnh sẽ không phải chịu sự điều chỉnh thẩm quyền của một quốc gia khác về lập pháp, hành pháp và tư pháp.

Dưới góc độ pháp luật quốc tế và quốc gia đều có quy định về trường hợp quyền miễn trừ của quốc gia. Có thể kể đến như là Công ước Brussels năm 1926 về thống nhất các quy định về miễn trừ tàu thuyền nhà nước; Công ước Viên năm 1961 về quan hệ ngoại giao; Công ước Viên năm 1963 về quan hệ lãnh sự; Công ước Liên Hợp quốc năm 2004 về miễn trừ tài phán và miễn trừ tài sản của quốc gia (sau đây gọi là Công ước Liên hợp quốc năm 2004). Trong các văn bản này thì Công ước Liên hợp quốc năm 2004 là điều ước quốc tế đa phương thể hiện nhiều điểm tiến bộ trong đó thể hiện quan điểm cho rằng quyền miễn trừ của quốc gia mang tính tương đối, nghĩa là quốc gia không mặc nhiên được hưởng quyền miễn trừ trong mọi trường hợp mà sẽ có những trường hợp quốc gia không được viện dẫn hưởng quyền miễn trừ. Tính đến ngày 14/9/2021 thì Công ước này vẫn chưa có hiệu lực, Công ước đã được 28 quốc gia ký nhưng mới chỉ có 22 quốc gia tiến hành thủ tục phê chuẩn. Việt Nam cũng chưa là thành viên của Công ước này.

Đối với pháp luật quốc gia thì tùy vào mỗi quốc gia sẽ chia thành: (i) trực tiếp ban hành đạo luật chuyên biệt quy định về quyền miễn trừ của quốc gia nước ngoài như Hoa Kỳ, Vương Quốc Anh, Úc, Canada, Singapore...; (ii) quy định lồng ghép thể hiện trong các văn bản pháp luật khác như Việt Nam, Liên Bang Nga.

Quyền miễn trừ của quốc gia được xem như một nguyên tắc của tập quán quốc tế. Việc quy định về quyền miễn trừ quốc gia sẽ tăng cường hơn nữa sự chắc chắn về pháp

¹ Bành Quốc Tuấn (2017), *Giáo trình tư pháp quốc tế*, NXB Chính trị quốc gia.

luật đặc biệt là trong các giao dịch dân sự có yếu tố nước ngoài có sự tham gia của quốc gia, đảm bảo sự hài hòa trong thực tiễn.

Nội dung quyền miễn trừ quốc gia trong Tư pháp quốc tế chia thành quyền miễn trừ tư pháp và quyền miễn trừ quốc gia đối với tài sản của quốc gia.

Quyền miễn trừ tư pháp gồm 3 nội dung:

(i) Quyền miễn trừ tài phán của quốc gia được thể hiện ở chỗ nếu không có sự đồng ý của quốc gia thì không một tòa án nước ngoài nào có thẩm quyền thụ lý và giải quyết vụ kiện mà quốc gia là bị đơn dân sự. Các tranh chấp liên quan đến quốc gia phải được giải quyết bằng con đường thương lượng trực tiếp hoặc bằng con đường ngoại giao, trừ khi quốc gia tuyên bố từ bỏ quyền này². Ví dụ Điều 5, Điều 6 Công ước Liên Hợp quốc năm 2004. Tuy nhiên theo pháp luật một số quốc gia thì không phải trong mọi trường hợp quốc gia đều được hưởng quyền miễn trừ xét xử. Công ước Liên Hợp quốc năm 2004 cũng quy định một số trường hợp quốc gia không thể yêu cầu hưởng quyền miễn trừ tài phán;

(ii) Quyền miễn trừ đối với các biện pháp cưỡng chế nhằm bảo đảm đơn kiện: Nội dung quyền này thể hiện ở chỗ trong trường hợp nếu một quốc gia đồng ý để tòa án nước ngoài thụ lý, giải quyết một vụ tranh chấp mà quốc gia là một bên tham gia thì tòa án nước ngoài đó được quyền xét xử nhưng tòa án không được áp dụng bất cứ một biện pháp cưỡng chế nào như bắt giữ, tịch thu tài sản của quốc gia để phục vụ cho việc xét xử. Tòa án chỉ được áp dụng các biện pháp này nếu được quốc gia cho phép³.

(iii) Quyền miễn trừ đối với các biện pháp cưỡng chế nhằm bảo đảm thi hành án: Trong trường hợp quốc gia đồng ý cho một tòa án nước ngoài giải quyết một tranh chấp mà quốc gia là một bên tham gia và nếu quốc gia là bên thua kiện thì bản án của tòa án nước ngoài đó cũng phải được quốc gia tự nguyện thi hành. Nếu không có sự đồng ý của quốc gia thì không thể áp dụng các biện pháp cưỡng chế như bắt giữ, tịch thu tài sản của quốc gia nhằm cưỡng chế thi hành bản án đó. Ngay cả khi quốc gia từ bỏ quyền miễn trừ xét xử thì không có nghĩa là tòa án được quyền áp dụng các biện pháp nhằm cưỡng chế thi hành bản án đó⁴.

² Lê Thị Nam Giang (2016), *Tư pháp quốc tế*, NXB Đại học quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh.

³ Lê Thị Nam Giang (2016), *Tlđđ*.

⁴ Lê Thị Nam Giang (2016), *Tlđđ*.

Việc từ bỏ quyền miễn trừ tư pháp của quốc gia trong Tư pháp quốc tế sẽ được thể hiện thông qua điều ước quốc tế hoặc pháp luật quốc gia hoặc các điều khoản trong hợp đồng như điều khoản giải quyết tranh chấp.

Quyền miễn trừ đối với tài sản thuộc sở hữu của quốc gia: những tài sản được xác định thuộc quyền sở hữu quốc gia thì không thể là đối tượng áp dụng các biện pháp tư pháp khi quốc gia tham gia vào các quan hệ dân sự quốc tế⁵.

Hiện nay có các quan điểm khác nhau về quyền miễn trừ của quốc gia trong Tư pháp quốc tế. Quan điểm tuyệt đối và quan điểm tương đối. Theo quan điểm tuyệt đối thì quyền miễn trừ của quốc gia nghĩa là quốc gia được hưởng quyền trong tất cả các lĩnh vực quan hệ dân sự mà quốc gia tham gia. Còn quan điểm tương đối nghĩa là quốc gia sẽ được hưởng quyền miễn trừ trong các lĩnh vực quan hệ dân sự mà quốc gia tham gia. Nhưng sẽ có những trường hợp hạn chế quyền miễn trừ của quốc gia. Chẳng hạn, chúng ta có thể tham khảo vụ việc giữa *Verlinden B.V v Central Bank of Nigeria*, Tòa án của Hoa Kỳ đã nhận định rằng: Một quốc gia nước ngoài chỉ phải chịu sự xét xử của tòa án trong những trường hợp mà quốc gia đó không được hưởng quyền miễn trừ chủ quyền như được quy định trong các phần 1605-1607 của Đạo luật. Và như vậy, về cơ bản, phần lớn các quốc gia đều thừa nhận quyền miễn trừ của quốc gia khi tham gia vào các quan hệ dân sự quốc tế. Tuy nhiên, mức độ chấp nhận phạm vi của quyền miễn trừ của quốc gia ở các quốc gia là khác nhau. Thực tiễn trên cho thấy, thuyết quyền miễn trừ tương đối của quốc gia đang có phạm vi ảnh hưởng ngày càng rộng và ngày càng có nhiều quốc gia chấp nhận. Đây cũng là một xu thế phát triển của Tư pháp quốc tế hiện đại⁶.

2. Quy định về quyền miễn trừ của quốc gia nước ngoài của Úc

Hiện ở Úc đã có văn bản quy định cụ thể về trường hợp miễn trừ của quốc gia nước ngoài. Văn bản này có tên là Luật miễn trừ của các quốc gia nước ngoài năm 1985 đã được sửa đổi vào năm 2016 với 43 điều luật, quy định khái quát về quyền miễn trừ của quốc gia nước ngoài. Theo đó, quốc gia nước ngoài có nghĩa là một quốc gia có lãnh thổ bên ngoài Úc là: (a) một quốc gia độc lập có chủ quyền; hoặc là (b) một lãnh thổ riêng biệt không

⁵ Bành Quốc Tuấn (2017), *Tlđđ*.

⁶ Bành Quốc Tuấn (2010), Quyền miễn trừ của quốc gia trong Tư pháp quốc tế, <http://www.lapphap.vn/Pages/TinTuc/207207/Quyền-miễn-trừ-của-quốc-gia-trong-tư-pháp-quốc-tế-Việt-Nam.html#>, truy cập ngày 14/9/2021.

thuộc một quốc gia có chủ quyền độc lập. Một quốc gia nước ngoài được miễn trừ khỏi thẩm quyền của các tòa án của Úc trong một thủ tục tố tụng. Một quốc gia nước ngoài không được miễn trừ trong một thủ tục mà quốc gia đó đã đệ trình lên cơ quan tài phán theo quy định của phần này.

Các trường hợp, lĩnh vực quốc gia nước ngoài không được hưởng quyền miễn trừ tài phán:

Giao dịch thương mại: giao dịch thương mại có nghĩa là giao dịch thương mại, buôn bán, kinh doanh, nghề nghiệp hoặc công nghiệp hoặc tương tự mà Nhà nước nước ngoài đã tham gia, bao gồm: (a) hợp đồng cung cấp hàng hóa hoặc dịch vụ; (b) một thỏa thuận cho một khoản vay hoặc một số giao dịch khác cho hoặc liên quan đến việc cung cấp tài chính; và (c) bảo đảm hoặc bồi thường đối với nghĩa vụ tài chính nhưng không bao gồm hợp đồng lao động hoặc hối phiếu. Quốc gia nước ngoài sẽ không được hưởng quyền miễn trừ trong trường hợp có phát sinh tranh chấp từ chính giao dịch thương mại. Tuy nhiên quốc gia vẫn có thể yêu cầu hưởng quyền miễn trừ trong trường hợp nếu tất cả các bên tham gia đều là quốc gia hoặc có thỏa thuận khác bằng văn bản hoặc liên quan đến khoản thanh toán về trợ cấp, học bổng.

Hợp đồng lao động: Một quốc gia nước ngoài, với tư cách là người sử dụng lao động, không được miễn trừ khi liên quan đến việc làm của một người theo hợp đồng lao động được thực hiện tại Úc hoặc được thực hiện toàn bộ hoặc một phần tại Úc. Tuy nhiên quy định này cũng không áp dụng liên quan đến việc làm viên chức ngoại giao, viên chức lãnh sự, nhân viên lãnh sự, nhân viên hành chính kỹ thuật.

Thiệt hại về người và tài sản: Một quốc gia nước ngoài không được miễn trừ khi có liên quan đến: (a) cái chết hoặc thương tật của thể nhân; (b) mất mát hoặc hư hỏng tài sản hữu hình gây ra bởi một hành động hoặc thiếu sót được thực hiện ở Úc.

Quyền sở hữu, chiếm hữu và sử dụng tài sản: Một quốc gia nước ngoài không được miễn trừ về: (a) quyền sở hữu hoặc sử dụng bất động sản ở Úc; (b) một nghĩa vụ của quốc gia phát sinh do lợi ích của quốc gia đó đối với việc sở hữu hoặc sử dụng tài sản đó; (c) liên quan đến lợi ích của quốc gia đối với tài sản phát sinh bằng cách tặng cho được làm tại Úc hoặc do kế thừa; (d) phá sản, mất khả năng thanh toán hoặc chấm dứt hoạt động của một công ty; (đ) quản lý quỹ tín thác, di sản của một người đã qua đời.

Các trường hợp ngoại lệ về quyền miễn trừ liên quan đến thỏa thuận trọng tài, hối phiêu, về thuế, sở hữu trí tuệ, tư cách thành viên của công ty, sở hữu quản lý vận hành tàu quốc gia...

Ngoài ra đạo luật này còn quy định quyền miễn trừ đối với tài sản của quốc gia: Tài sản của một quốc gia nước ngoài không phải tuân theo bất kỳ quy trình hoặc lệnh nào (dù là tạm thời hay chung thẩm) của các tòa án của Úc về việc đáp ứng hoặc thực thi phán quyết, lệnh hoặc phán quyết của trọng tài hoặc, trong các thủ tục tố tụng hải quân, để bắt giữ, giam giữ hoặc bán tài sản. Bất cứ lúc nào, một quốc gia nước ngoài có thể thỏa thuận từ bỏ việc áp dụng Điều 30 liên quan đến tài sản, nhưng sẽ không được coi là đã làm như vậy chỉ vì đã đệ trình lên cơ quan tài phán. Một thỏa thuận của một quốc gia nước ngoài về việc từ bỏ quyền miễn trừ của mình theo điều 30 có hiệu lực từ bỏ quyền miễn trừ đó và sự từ bỏ đó có thể không được rút lại trừ khi phù hợp với các điều khoản của thỏa thuận. Sự từ bỏ không áp dụng liên quan đến tài sản là tài sản ngoại giao hoặc tài sản quân sự trừ khi một điều khoản trong thỏa thuận chỉ định rõ ràng tài sản đó là tài sản mà sự từ bỏ được áp dụng. Điều 30 không áp dụng liên quan đến tài sản thương mại. Trường hợp một quốc gia nước ngoài không được miễn trừ trong quá trình tố tụng liên quan đến tàu hoặc hàng hóa, Điều 30 không ngăn cản việc bắt giữ, giam giữ hoặc bán tàu hoặc hàng hóa nếu, tại thời điểm bắt giữ hoặc giam giữ: (a) tàu hoặc hàng hóa là tài sản thương mại; và (b) trong trường hợp hàng hóa sau đó được vận chuyển bởi một con tàu của cùng một quốc gia hoặc một số quốc gia nước ngoài khác - con tàu là tài sản thương mại. Mặt khác, Luật miễn trừ của các quốc gia nước ngoài của Úc cũng quy định thêm về trường hợp mở rộng hoặc hạn chế quyền miễn trừ.

3. Đề xuất xây dựng Luật miễn trừ của quốc gia nước ngoài trong Tư pháp quốc tế tại Việt Nam

Trong thời gian tới, tại Việt Nam cần thiết xây dựng Luật miễn trừ của quốc gia nước ngoài. Bởi lẽ:

Thứ nhất, đối với văn bản pháp luật Việt Nam, Điều 100 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định rằng

Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, cơ quan nhà nước ở trung ương, ở địa phương chịu trách nhiệm về nghĩa vụ dân sự do mình xác lập với nhà nước, pháp nhân, cá nhân nước ngoài trong trường hợp sau đây: (a) Điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội

chủ nghĩa Việt Nam là thành viên có quy định về việc từ bỏ quyền miễn trừ; (b) Các bên trong quan hệ dân sự có thỏa thuận từ bỏ quyền miễn trừ; (c) Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, cơ quan nhà nước ở Trung ương, ở địa phương từ bỏ quyền miễn trừ.

Trách nhiệm về nghĩa vụ dân sự của nhà nước, cơ quan nhà nước của nước ngoài khi tham gia quan hệ dân sự với Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, cơ quan nhà nước ở Trung ương, ở địa phương, pháp nhân, cá nhân Việt Nam được áp dụng tương tự khoản 1 Điều này.

Quy định này mặc dù đã thể hiện sự tiến bộ khi quy định về trách nhiệm của nhà nước Việt Nam, cơ quan nhà nước ở Trung ương và địa phương, trách nhiệm về nghĩa vụ dân sự của nhà nước, cơ quan nhà nước của nước ngoài. Thế nhưng quy định này vẫn còn bộc lộ sự hạn chế ở chỗ là chỉ quy định trách nhiệm của nhà nước nước ngoài, cơ quan nhà nước của nước ngoài trong trường hợp họ tuyên bố từ bỏ quyền miễn trừ hoặc theo điều ước quốc tế có quy định về việc từ bỏ quyền miễn trừ. Như vậy là chưa bao quát hết, chưa đảm bảo quyền lợi của chủ thể trong nước khi tham gia. Tham khảo quy định của pháp luật về miễn trừ của quốc gia nước ngoài của Úc và tham khảo Công ước Liên Hợp quốc năm 2004 về miễn trừ tài phán và miễn trừ tài sản của quốc gia có thể nhận thấy rằng những quy định này đã mang tính bao quát đảm bảo quyền lợi cho 1 bên chủ thể là cá nhân, pháp nhân tham gia quan hệ với 1 bên là nhà nước nước ngoài, cơ quan nhà nước của nước ngoài, tạo sự bình đẳng hơn cho cá nhân, pháp nhân. Quy định cụ thể các trường hợp nhà nước nước ngoài, cơ quan nhà nước của nước ngoài không thể yêu cầu hưởng quyền miễn trừ như ngoài trường hợp tuyên bố từ bỏ quyền miễn trừ một cách minh thị thì còn các trường hợp không được hưởng quyền miễn trừ như là tham gia giao dịch thương mại, hợp đồng lao động, thiệt hại về người và tài sản, quyền sở hữu, chiếm hữu, sử dụng tài sản, sở hữu trí tuệ, hối phiếu, sở hữu quản lý vận hành tàu quốc gia...

Bên cạnh đó, pháp luật Việt Nam cũng chưa có quy định cụ thể trong trường hợp nếu quốc gia nước ngoài đó là nguyên đơn, khi tự nộp đơn khởi kiện thì cũng coi đây là trường hợp quốc gia nước ngoài đã từ bỏ quyền miễn trừ của mình. Và cũng chưa có quy định chi tiết về quyền miễn trừ của quốc gia nước ngoài bao gồm các nội dung:

- Chủ thể hưởng quyền miễn trừ;
- Nội dung quyền miễn trừ;
- Phạm vi quyền miễn trừ;

- Việc từ bỏ quyền miễn trừ tài phán không bao gồm việc từ bỏ quyền miễn trừ đối với biện pháp thi hành án. Việc từ bỏ quyền miễn trừ đối với biện pháp thi hành án cần được thể hiện rõ ràng và riêng biệt.

Ngoài ra, theo điểm đ Khoản 1 Điều 472 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 thì: Tòa án Việt Nam phải trả lại đơn khởi kiện, đơn yêu cầu hoặc đình chỉ giải quyết vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài nếu vụ việc dân sự thuộc thẩm quyền chung của Tòa án Việt Nam nhưng thuộc một trong các trường hợp sau đây: đ) Bị đơn được hưởng quyền miễn trừ tư pháp.

Với quy định này thì đã trực tiếp trả lời cho trường hợp quốc gia nước ngoài là bị đơn được hưởng quyền miễn trừ tư pháp thì Tòa án Việt Nam sẽ không giải quyết (từ chối thẩm quyền). Đây là một quy định theo quan điểm học thuyết tuyệt đối như đã phân tích và điều đáng bàn là hiện nay xu thế của các quốc gia trên thế giới là theo quan điểm học thuyết tương đối. Nghĩa là nếu như quốc gia Việt Nam là bị đơn trong vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài thì chưa chắc đã được hưởng quyền miễn trừ tuyệt đối mà Tòa án quốc gia nước ngoài họ sẽ tiến hành giải quyết bình thường khi quốc gia Việt Nam rơi vào trường hợp không được hưởng quyền miễn trừ.

Mình chứng cho trường hợp này, là vụ việc: Năm 1999, một doanh nghiệp có tên là Mohamed Enterprises của Tanzania ký hợp đồng và thanh toán trước toàn bộ số tiền khoảng 1,4 triệu USD để mua 6.000 tấn gạo của Công ty Thanh Hòa ở Tiền Giang. Sau đó, Công ty Thanh Hòa đã thuê một tàu chở gạo để thực hiện hợp đồng trên. Nhưng con tàu mà Công ty Thanh Hòa thuê lại là một con tàu “ma”, trên đường chở gạo đã trốn bật tằm. Không nhận được gạo, Công ty Mohamed Enterprises đã khởi kiện đối tác của Việt Nam... Sự việc cứ kéo dài không được xử lý dứt điểm. Bốn năm sau (2003), tàu Sài Gòn của Công ty SEA Saigon cập cảng Tanzania đã bị bắt giữ làm con tin nhằm tạo áp lực buộc phía Việt Nam thanh toán số nợ năm 1999. Ngày 22/7/2005, Tòa án Tanzania tuyên phạt phía Việt Nam gần 2 triệu USD bao gồm tiền bồi thường thiệt hại từ hợp đồng gạo với Công ty Mohamed Enterprises và tiền lãi phát sinh. Phán quyết ghi rõ, Chính phủ Việt Nam là bị đơn thứ 12 của vụ án. Theo tòa án, quyền miễn trừ tư pháp của nhà nước Việt Nam trong trường hợp này không tuyệt đối vì Chính phủ Việt Nam đã tham gia tích cực vào các giai đoạn của việc thực hiện hợp đồng. Vì vậy, Chính phủ Việt Nam không được hưởng quyền miễn trừ xét xử⁷.

⁷ Đỗ Văn Đại, Mai Hồng Quý (2006), *Tư pháp Quốc tế Việt Nam*, NXB Đại học quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh.

Tóm lại, quy định pháp luật Việt Nam hiện hành chưa hợp lý, chưa thể hiện sự phù hợp trong hội nhập kinh tế sâu rộng như hiện nay. Vì chúng ta chưa có cơ sở để nhà nước nước ngoài thực hiện nghĩa vụ của họ ngoài việc tuyên bố từ bỏ, hay nói cách khác, nhà nước nước ngoài sẽ được hưởng quyền miễn trừ tuyệt đối ở Việt Nam trong khi nhà nước Việt Nam trong thực tiễn lại không được hưởng quyền miễn trừ đó.

Vì thế, ban hành Luật miễn trừ của quốc gia nước ngoài là nhu cầu dành cho các vụ việc có sự tham gia quốc gia nước ngoài trong mỗi hệ tư, là một lựa chọn tất yếu để tạo ra một môi trường kinh doanh quốc tế, hợp pháp và thuận lợi, đảm bảo sự công bằng. Việc xây dựng Luật miễn trừ của quốc gia nước ngoài càng cần thiết hơn để hoàn thiện hệ thống pháp quyền xã hội chủ nghĩa và thúc đẩy hiện đại hóa hệ thống quản trị quốc gia. Tham khảo pháp luật của Úc thì chúng ta thấy đã có đạo luật quy định rõ ràng về nội dung, phạm vi quyền miễn trừ của quốc gia nước ngoài, trường hợp cụ thể được hưởng và không được hưởng.

Chúng ta cũng có thể tham khảo một số quốc gia trên thế giới theo cách thức như là: (i) các điều khoản của Công ước Liên Hợp quốc năm 2004 được các quốc gia bao gồm Nhật Bản, Tây Ban Nha và Thụy Điển ban hành như luật pháp quốc gia; (ii) một số quốc gia ban hành luật của nước mình trong đó có dựa trên một phần các điều khoản của Công ước, chẳng hạn như luật năm 2016 của Cộng hòa Pháp chỉ dựa trên các điều khoản phần IV của Công ước về các biện pháp thực thi hay Liên bang Nga, một bên ký kết Công ước, cũng ban hành luật pháp trong nước năm 2015 áp dụng học thuyết hạn chế quyền miễn trừ theo cách tương tự như Công ước.

Thứ hai, với việc ký kết các hiệp định thương mại tự do thế hệ mới nhất là hiệp định đối tác toàn diện và tiến bộ xuyên Thái Bình Dương (CPTPP) và Hiệp định thương mại tự do giữa Việt Nam và Liên minh châu Âu (EVFTA), Hiệp định bảo hộ đầu tư giữa Việt Nam và Liên minh châu Âu (EVIPA). Hiệp định thương mại tự do thế hệ mới đã xây dựng cơ chế giải quyết tranh chấp giữa nhà nước với nhà đầu tư. Cơ chế giải quyết tranh chấp này cho phép nhà đầu tư được khởi kiện Chính phủ (chủ thể được hưởng quyền miễn trừ) và có thể yêu cầu đòi bồi thường một khoản tiền. Nghĩa là cơ chế này hạn chế sự can thiệp của quyền lực ngoại giao của các quốc gia vào việc giải quyết tranh chấp đầu tư, thông qua việc cho phép các nhà đầu tư nước ngoài trực tiếp kiện chính phủ các quốc gia mà họ đến đầu tư nếu chính phủ các nước vi phạm Hiệp định đầu tư quốc tế được ký với

chính phủ của họ. Chính phủ các nước tham gia Hiệp định luôn luôn đóng vai trò là bị đơn trong các tranh chấp đầu tư và phải đối mặt với nguy cơ bị khởi kiện bởi các nhà đầu tư khi quyền lợi của họ theo hiệp định bị xâm phạm. Cơ chế này bảo vệ lợi ích của các nhà đầu tư và tạo ra thách thức cho chính phủ các nước đang phát triển⁸.

Vì thế, khi Việt Nam đã là thành viên của Hiệp định này thì chúng ta có thể trở thành bị đơn và không được hưởng quyền ưu đãi miễn trừ vì đã có tuyên bố từ bỏ quyền miễn trừ. Đây là một trường hợp tại Khoản 1 Điều 100 Bộ luật Dân sự năm 2015. Cho nên, việc chúng ta ban hành Luật miễn trừ của quốc gia nước ngoài trong Tư pháp quốc tế sẽ góp phần có hành lang pháp lý toàn diện trong nước, hoàn thiện hệ thống pháp luật quốc gia về vấn đề quyền miễn trừ của quốc gia nước ngoài theo hướng bổ sung ngoài trường hợp quốc gia quy định việc tuyên bố từ bỏ quyền miễn trừ trong điều ước thì vẫn còn một số trường hợp, lĩnh vực mà quốc gia nước ngoài không thể được hưởng quyền miễn trừ ví dụ như: vụ kiện liên quan đến các giao dịch thương mại mà quốc gia tham gia với tư cách một bên chủ thể và bên còn lại là thể nhân hoặc pháp nhân; vụ kiện liên quan đến các hợp đồng lao động, vụ kiện liên quan đến bồi thường thiệt hại về người và tài sản...

Như vậy, văn bản pháp luật Việt Nam quy định về trường hợp miễn trừ của quốc gia nước ngoài trong Tư pháp quốc tế là chưa đủ, chưa bao quát hết các trường hợp và cần thiết có 1 văn bản luật được ban hành để quy định cụ thể về chủ thể, nội dung và phạm vi trách nhiệm nhà nước nước ngoài, cơ quan nhà nước của nước ngoài được hưởng quyền miễn trừ tương tự như luật pháp của nước Úc về vấn đề này.

Trong trường hợp nếu đề xuất ban hành Luật miễn trừ của quốc gia nước ngoài không được tiến hành thì chúng ta cũng nên nghiên cứu, xem xét gia nhập Công ước Liên Hợp quốc năm 2004. Vì Công ước thừa nhận thuyết miễn trừ tương đối, đây đang là xu hướng hiện nay của rất nhiều quốc gia, góp phần đảm bảo sự công bằng cho chủ thể còn lại khi tham gia giao dịch tư với quốc gia. Mặt khác, khi hội nhập ngày càng sâu hơn vào hoạt động kinh tế quốc tế, những tranh chấp liên quan đến quyền miễn trừ tài phán quốc gia của Việt Nam sẽ nảy sinh ngày càng nhiều. Những tranh chấp này không chỉ gây khó khăn cho cơ quan hoặc doanh nghiệp thuộc sở hữu của nhà nước mà còn ảnh hưởng đến địa vị pháp

⁸ Nguyễn Thị Nhung (2020), *Cơ chế giải quyết tranh chấp trong EVFTA/IPA: Những quy định mới và thách thức đối với Việt Nam*, <https://phaply.net.vn/co-che-giai-quyet-tranh-chap-trong-evfta-ipa-bai-1-nhung-quy-dinh-moi-va-thach-thuc-doi-voi-viet-nam-a220114.html>, truy cập ngày 15/9/2021.

lý của nhà nước Việt Nam với tư cách là một chủ thể của luật pháp quốc tế và quyền được hưởng miễn trừ đối với thẩm quyền tài phán của tòa án nước ngoài⁹. Ngoài ra, sẽ có đủ cơ sở pháp lý cho việc giải quyết quyền miễn trừ của quốc gia nước ngoài trong các trường hợp cụ thể, cũng như hài hòa hóa với thực tiễn quốc gia khác liên quan đến quyền miễn trừ tài phán. Vì vậy, Việt Nam gia nhập Công ước sẽ bảo vệ lợi ích của quốc gia Việt Nam khi tham gia quan hệ tư, tạo cơ sở pháp lý cũng như thúc đẩy hoạt động lập pháp của Việt Nam.

4. Kết luận

Việc xây dựng Luật miễn trừ của quốc gia nước ngoài tại Việt Nam là việc làm cần thiết, đáp ứng nhu cầu trong bối cảnh hội nhập quốc tế sâu rộng như hiện nay, đảm bảo quyền lợi của cá nhân, pháp nhân khi tham gia quan hệ với quốc gia nước ngoài. Cho nên trong thời gian tới, rất cần sự rà soát, đánh giá và ban hành đạo luật này.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Luật miễn trừ của quốc gia nước ngoài của Úc năm 1985.
2. Đỗ Văn Đại, Mai Hồng Quý (2006), *Tư pháp Quốc tế Việt Nam*, NXB Đại học quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh.
3. Lê Thị Nam Giang (2016), *Tư pháp quốc tế*, NXB Đại học quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh.
4. Nguyễn Thị Nhung (2020), *Cơ chế giải quyết tranh chấp trong EVFTA/IPA: Những quy định mới và thách thức đối với Việt Nam*, <https://phaply.net.vn/co-che-giai-quyet-tranh-chap-trong-evfta-ipa-bai-1-nhung-quy-dinh-moi-va-thach-thuc-doi-voi-viet-nam-a220114.html>, truy cập ngày 15/9/2021.
5. Bành Quốc Tuấn (2017), *Giáo trình tư pháp quốc tế*, NXB Chính trị quốc gia.
6. Bành Quốc Tuấn (2010), *Quyền miễn trừ của quốc gia trong Tư pháp quốc tế*, <http://www.lapphap.vn/Pages/TinTuc/207207/Quyen-mien-tru-cua-quoc-gia-trong-tu-phap-quoc-te-Viet-Nam.html#>, truy cập ngày 14/9/2021.

⁹ Bành Quốc Tuấn (2016), *Công ước Liên Hiệp quốc về miễn trừ tài phán, miễn trừ tài sản của quốc gia và sự gia nhập của Việt Nam*, <http://www.lapphap.vn/Pages/TinTuc/208689/Cong-uoc-Lien-hiep-quoc-ve-mien-tru-tai-phan--mien-tru-tai-san-cua-quoc-gia-va-su-gia-nhap-cua-Viet-Nam.html>, truy cập ngày 14/9/2021.

7. Bành Quốc Tuấn (2016), *Công ước Liên Hiệp quốc về miễn trừ tài phán, miễn trừ tài sản của quốc gia và sự gia nhập của Việt Nam*, <http://www.lapphap.vn/Pages/TinTuc/208689/Cong-uoc-Lien-hiep-quoc-ve-mien-tru-tai-phan--mien-tru-tai-san-cua-quoc-gia-va-su-gia-nhap-cua-Viet-Nam.html>, truy cập ngày 14/9/2021.