

CÔNG ƯỚC ICSID

Cơ chế giải quyết tranh chấp về đầu tư

PHẠM MẠNH DŨNG

Vụ trưởng Vụ Pháp chế - Bộ Kế hoạch và Đầu tư

Giải quyết tranh chấp đầu tư và tố tụng trọng tài

Cùng với việc xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật, chính sách về đầu tư nước ngoài, trong những năm qua, Việt Nam đã ký kết hoặc tham gia một số điều ước quốc tế song phương về đầu tư như một cơ chế không tách rời trong tổng thể chính sách khuyến khích và bảo đảm đầu tư nước ngoài tại Việt Nam.

Từ Hiệp định song phương đầu tiên về khuyến khích và bảo hộ đầu tư (BITs) ký với Chính phủ Italia vào năm 1990, đến nay Việt Nam đã đạt được thoả thuận ký kết Hiệp định loại này với 51 nước và vùng lãnh thổ trên thế giới, điều chỉnh 4 nội dung chủ yếu gồm: (i) tiếp nhận (hay quyền thành lập đầu tư); (ii) các nguyên tắc đối xử sau khi thành lập; (iii) các biện pháp bảo hộ đầu tư; và (iv) cơ chế giải quyết tranh chấp.

Theo quy định về giải quyết tranh chấp tại các Hiệp định này, nhà đầu tư nước ngoài có quyền đưa tranh chấp đầu tư giữa họ và nước nhận đầu tư ra cơ quan xét xử nào mà họ lựa chọn, toà án, trung tâm trọng tài của nước nhận đầu tư hay toà trọng tài quốc tế. Việt Nam chấp nhận thẩm quyền xét xử của một số toà trọng tài quốc tế, sự chấp nhận trước này sẽ có hiệu lực bắt buộc bất cứ khi nào tranh chấp giữa Việt Nam và nhà đầu tư nước ngoài được đệ trình lên các toà này.

Việc thành lập và hoạt động

của các toà trọng tài quốc tế có thể khái quát và phân loại thành 3 nhóm chính như sau:

Trọng tài ICSID: được quy định tại Công ước ICSID với mục đích chủ yếu là nhằm thiết lập Trung tâm quốc tế về giải quyết tranh chấp đầu tư - một cơ chế hoà giải và trọng tài thường trực bên cạnh Ngân hàng thế giới, có chức năng giải quyết tranh chấp đầu tư giữa Cơ quan nhà nước của một Bên ký kết và nhà đầu tư của Bên ký kết khác dựa trên các quy tắc được quy định tại Công ước.

Trọng tài UNCITRAL: được Ủy ban của Liên hợp quốc về Luật thương mại quốc tế (UNCITRAL) thông qua vào năm 1976 nhằm đáp ứng nhu cầu có một cách tiếp cận thống nhất hơn nữa về những bước thủ tục cơ bản của Trọng tài theo vụ việc và được Đại hội đồng Liên hợp quốc thông qua vào tháng 12 năm 1976. Các Quy tắc trọng tài của UNCITRAL là thủ tục trọng tài *ad hoc* thông dụng nhất. Khoảng 65% các đơn khiếu kiện không đệ trình lên trọng tài ICSID được đưa ra các toà trọng tài hoạt động theo quy tắc của UNCITRAL.

Quy định về các trọng tài quốc tế khác: Các tranh chấp giữa quốc gia và nhà đầu tư nước ngoài còn có thể được đưa ra một toà trọng tài *ad hoc* (trọng tài thành lập cho từng vụ việc) theo các quy tắc trọng tài quy định trong chính các BIT. Ví dụ: BIT giữa Việt Nam với Singapore không đề cập đến ICSID mà kết

hợp Các quy tắc trọng tài và hoà giải của UNCITRAL với các quy định đặt ra trong hiệp định đó.

Công ước ICSID về giải quyết tranh chấp

Công ước ICSID được các thành viên của Ngân hàng quốc tế về tái thiết và phát triển (nay là Ngân hàng thế giới) ký năm 1965 tại Washington D.C. (Hoa Kỳ), có hiệu lực năm 1966 để giải quyết tranh chấp đầu tư giữa quốc gia và công dân của quốc gia khác. Tính đến tháng 5 năm 2005, đã có 155 quốc gia ký kết, trong đó 142 quốc gia đã gửi văn kiện lưu chiếu phê chuẩn Công ước.

Công ước đã thiết lập Trung tâm quốc tế về giải quyết tranh chấp đầu tư (Trung tâm ICSID) - một cơ chế hoà giải và trọng tài thường trực bên cạnh Ngân hàng thế giới, có chức năng giải quyết tranh chấp đầu tư giữa Cơ quan nhà nước của một Bên ký kết và nhà đầu tư của Bên ký kết khác. Trung tâm này đặt trụ sở chính tại Ngân hàng thế giới với tổ chức bộ máy gồm: Hội đồng điều hành; Ban Thư ký, Hội đồng hoà giải; và Hội đồng trọng tài.

Theo quy định của Công ước, việc giải quyết tranh chấp theo thủ tục của Trung tâm ICSID đòi hỏi Quốc gia tiếp nhận đầu tư và Quốc gia nơi nhà đầu tư đăng ký thành lập phải là thành viên Công ước ICSID. Tuy nhiên, việc phê chuẩn Công ước ICSID không tự động đặt ra nghĩa vụ yêu cầu Quốc gia thành viên phải đưa tất

cả các vụ tranh chấp với nhà đầu tư của Quốc gia khác ra giải quyết tại Trung tâm ICSID.

Để giải quyết vụ tranh chấp theo thủ tục của Trung tâm ICSID, Quốc gia ký kết và nhà đầu tư phải thoả thuận bằng văn bản về việc lựa chọn Trung tâm theo một trong 3 cách: Quốc gia thành viên thoả thuận với nhà đầu tư về việc đưa vụ tranh chấp cụ thể đang tồn tại ra giải quyết tại Trung tâm ICSID hoặc các Quốc gia (đã hoặc chưa phải là thành viên ký kết) có thể thoả thuận trong một điều ước đầu tư song phương về việc đưa vụ tranh chấp với nhà đầu tư Bên ký kết kia ra giải quyết tại Trung tâm ICSID hoặc pháp luật của Quốc gia thành viên có quy định cho phép đưa vụ tranh chấp giữa Nhà nước và nhà đầu tư ra giải quyết tại Trung tâm ICSID.

Trung tâm ICSID giải quyết tranh chấp đầu tư theo thủ tục hoà giải hoặc thủ tục trọng tài. Các thủ tục này được quy định tại Công ước ICSID và được cụ thể hoá trong Quy tắc về thủ tục hoà giải và Quy tắc về thủ tục tố tụng trọng tài do Hội đồng điều hành thông qua tại Phiên họp thường niên đầu tiên vào ngày 25 tháng 9 năm 1967. Các Quy tắc này có hiệu lực từ ngày 1 tháng 1 năm 1968 và được sửa đổi vào ngày 26 tháng 9 năm 1984 tại Phiên họp thường niên thứ 18 của Hội đồng điều hành.

Hội đồng trọng tài giải quyết vụ tranh chấp theo đa số phiếu của tất cả các thành viên. Phán quyết trọng tài được lập thành văn bản và được ký bởi các thành viên tham gia biểu quyết. Thành viên Hội đồng trọng tài có thể ghi vào phán quyết ý kiến của mình về việc đồng ý hay không đồng ý với quyết định của đa số các thành viên khác. Phán quyết của

trọng tài chỉ được công bố khi có sự đồng ý của các bên tranh chấp.

Phán quyết trọng tài là chung thẩm, có giá trị ràng buộc các bên tranh chấp và không thể bị kháng cáo. Các bên phải tôn trọng và tuân thủ phán quyết trừ trường hợp phán quyết bị đình chỉ thi hành theo các điều kiện quy định tại Công ước ICSID. Quốc gia thành viên phải công nhận giá trị ràng buộc của các phán quyết và thi hành phán quyết như một bản án chung thẩm của toà án tại Quốc gia đó.

Để gia nhập Công ước ICSID, các Quốc gia thành viên Ngân hàng thế giới phải ký, phê chuẩn, chấp thuận hoặc phê duyệt Công ước theo thủ tục pháp lý của Quốc gia đó. Các văn bản phê duyệt được lưu giữ tại Ngân hàng thế giới. Quốc gia thành viên có thể bảo lưu không áp dụng công ước đối với vùng lãnh thổ hoặc lĩnh vực và vấn đề nào đó hoặc rút khỏi công ước thông qua việc thông báo cho cơ quan lưu trữ.

Ngoài ra, để giải quyết tranh chấp trong một số trường hợp như một trong các bên tranh chấp không thuộc nước thành viên ICSID, tranh chấp không trực tiếp phát sinh từ đầu tư, tố tụng xác minh thực tế, năm 1976, các quốc gia ký kết đã thông qua Cơ chế phụ trợ của Trung tâm ICSID. Trường hợp này, thoả thuận sử dụng trọng tài theo Cơ chế phụ trợ phải được Tổng thư ký Trung tâm chấp thuận.

Việt Nam và việc gia nhập ICSID

Với chính sách đầu tư cởi mở, Việt Nam ngày càng thu hút đầu tư nước ngoài. Cùng với sự phát triển của hoạt động đầu tư, các tranh chấp đầu tư cũng có xu hướng gia tăng nên việc thiết lập cơ chế giải quyết tranh chấp giữa nhà nước và nhà đầu tư nước

ngoài đã trở thành nhu cầu cấp thiết.

Luật Đầu tư có hiệu lực từ 1/7/2006 đã lần đầu tiên luật hoá cơ chế giải quyết tranh chấp giữa Cơ quan nhà nước có thẩm quyền và nhà đầu tư. Theo đó, *tranh chấp giữa nhà đầu tư nước ngoài với cơ quan quản lý nhà nước Việt Nam liên quan đến hoạt động đầu tư trên lãnh thổ Việt Nam được giải quyết thông qua Trọng tài hoặc Toà án Việt Nam, trừ trường hợp có thoả thuận khác trong hợp đồng được ký giữa đại diện cơ quan nhà nước có thẩm quyền với nhà đầu tư nước ngoài hoặc trong điều ước quốc tế mà Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên*. Điều này tạo cơ sở pháp lý vững chắc cho việc áp dụng giải quyết các tranh chấp đầu tư theo cơ chế trọng tài quốc tế.

Ngoài ra, theo quy định tại Hiệp định thương mại Việt Nam-Hoa Kỳ (BTA) và hầu hết các Hiệp định song phương về đầu tư (BIT), Công ước ICSID sẽ được áp dụng để giải quyết tranh chấp đầu tư giữa cơ quan Nhà nước và nhà đầu tư nước ngoài khi Việt Nam trở thành thành viên của Công ước này.

Như vậy, việc gia nhập Công ước có ý nghĩa hết sức quan trọng đối với việc củng cố lòng tin của nhà đầu tư nước ngoài vào sức hấp dẫn và cạnh tranh của môi trường đầu tư Việt Nam, đồng thời tạo hành lang pháp lý cho việc hoàn thiện hệ thống pháp luật về giải quyết tranh chấp đầu tư cũng như cơ chế thi hành phán quyết của trọng tài nước ngoài tại Việt Nam. Chính vì thế, việc triển khai nghiên cứu thủ tục pháp lý để gia nhập Công ước ICSID là một trong các hoạt động đã được Thủ tướng Chính phủ phê duyệt trong khuôn khổ

Chương trình hành động thực hiện BTA.

Mặc dù còn gặp nhiều vấn đề khó khăn khi gia nhập như: hệ thống pháp luật, chính sách về đầu tư đang trong quá trình hoàn thiện và hiệu lực thi hành chưa cao thì việc bảo đảm quyền lợi của nhà đầu tư theo quy định tại Giấy phép đầu tư, các hợp đồng và điều ước quốc tế còn bị hạn chế dễ dẫn đến tranh chấp đầu tư và gây khó khăn cho việc bảo vệ quyền lợi của Nhà nước khi xảy ra tranh chấp; chi phí trọng tài lớn, chưa có kinh nghiệm trong các hoạt động tố tụng trọng tài; điều kiện cần thiết để tham gia tố tụng trọng tài và thi hành phán quyết còn yếu, nhất là vấn đề đội ngũ luật sư, chuyên gia có kinh nghiệm tham gia tố tụng trọng tài quốc tế. Nhưng việc chuẩn bị gia nhập Công ước ICSID cho thấy Việt Nam đang quyết tâm và nỗ lực đẩy nhanh tiến trình đổi mới, hội nhập vào nền kinh tế khu vực và thế giới, tuân thủ theo các quy tắc, luật chơi chung của thế giới nhằm tạo ra môi trường đầu tư tốt nhất cho các nhà đầu tư.

Gia nhập Công ước ICSID là một nhu cầu tất yếu của Việt Nam nhằm thiết lập một cơ chế giải quyết tranh chấp mới, có hiệu lực và hiệu quả cao hơn nhằm góp phần củng cố lòng tin của nhà đầu tư nước ngoài về tính hấp dẫn, an toàn và tin cậy của môi trường đầu tư Việt Nam; tạo hành lang pháp lý cho việc hoàn thiện hệ thống pháp luật về giải quyết tranh chấp đầu tư cũng như cơ chế thi hành phán quyết của trọng tài nước ngoài tại Việt Nam phù hợp với thông lệ và tập quán quốc tế và đảm bảo thực hiện các cam kết trong các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên. □

Trong phần I, Báo cáo chính trị tại Đại hội X, sau khi nhận định "*Công tác nghiên cứu, dự báo chiến lược về quốc phòng, an ninh, đối ngoại chưa theo kịp diễn biến của tình hình. Sự phối hợp giữa an ninh, quốc phòng và đối ngoại trong việc giải quyết một số vấn đề thiếu cụ thể*" Đảng ta đã nêu ra định hướng rất quan trọng cho 5 năm tới là cần "*bổ sung quy chế phối hợp hoạt động giữa quốc phòng, an ninh, đối ngoại*". Đánh giá và định hướng nêu trên là rất quan trọng, phù hợp với thực tiễn hiện nay và yêu cầu khách quan của thời kỳ mới.

Mục tiêu và phương hướng

Mục tiêu và phương hướng tổng quát của 5 năm 2006 - 2010 mà Đại hội nêu ra là: "*nâng cao năng lực lãnh đạo và sức chiến đấu của Đảng, phát huy sức mạnh toàn dân tộc, đẩy mạnh toàn diện công cuộc đổi mới, huy động và sử dụng tốt mọi nguồn lực cho CNH, HĐH đất nước; phát triển văn hoá; thực hiện tiến bộ và công bằng xã hội; tăng cường quốc phòng và an ninh, mở rộng quan hệ đối ngoại; chủ động và tích cực hội nhập kinh tế quốc tế; giữ vững ổn định chính trị - xã hội; sớm đưa nước ta ra khỏi tình trạng kém phát triển; tạo nền tảng để đến năm 2020 nước ta cơ bản trở thành một nước công nghiệp theo hướng hiện đại*".

Như vậy, tăng cường quốc phòng - an ninh, mở rộng quan hệ đối ngoại là một trong 8 mục tiêu và phương hướng tổng quát mà Đại hội X đã nêu ra. Do đó, giải quyết mối quan hệ quốc phòng - an ninh - đối ngoại (QP-AN-ĐN) đòi hỏi phải nắm vững nội dung, yêu cầu toàn diện của các mục tiêu và phương hướng tổng quát nêu trên. Trong đó, yêu cầu xuyên suốt là "*giữ vững ổn định chính trị - xã hội; sớm đưa nước ta ra khỏi tình trạng kém phát triển; tạo nền tảng để đến năm 2020 nước ta cơ bản*

trở thành một nước công nghiệp theo hướng hiện đại".

Mặt khác, khi giải quyết mối quan hệ QP-AN-ĐN cần phải nắm vững các mục tiêu của mỗi lĩnh vực cụ thể. Ngày nay, QP-AN-ĐN cần được hiểu theo nghĩa rộng bao gồm toàn bộ các hoạt động xây dựng và đấu tranh QP-AN-ĐN như: xây dựng lực lượng, tiềm lực vật chất và thế trận quốc phòng - an ninh; xây dựng nền ngoại giao hoà bình hữu nghị theo chủ trương "Việt Nam muốn là bạn, là đối tác tin cậy của tất cả các nước trong cộng đồng quốc tế, phấn đấu vì hoà bình, độc lập và phát triển", "đa phương, đa dạng hoá các quan hệ quốc tế". Đồng thời với đấu tranh quốc phòng - an ninh, đấu tranh ngoại giao hướng tới mục tiêu chung là củng cố môi trường hoà bình, tạo điều kiện quốc tế thuận lợi hơn nữa để đẩy mạnh phát triển kinh tế - xã hội, đẩy mạnh CNH, HĐH đất nước phục vụ sự nghiệp xây dựng và bảo vệ Tổ quốc Việt Nam XHCN.

Để vận dụng mối quan hệ kết hợp QP-AN-ĐN có hiệu quả, chúng ta có thể và cần phải chủ động đưa các nội dung, yêu cầu QP-AN-ĐN vào các hoạt động hoạch định chiến lược, quy hoạch, kế hoạch của quốc gia.

Hoạch định chiến lược

Hoạch định chiến lược là một khâu rất quan trọng trong quy trình điều hành, quản lý vĩ mô của Nhà nước nhằm cụ thể hoá một bước quan điểm, đường lối của Đảng mà lĩnh vực QP-AN-ĐN nhất thiết phải quan tâm, do đó kết hợp phải được thể hiện ngay trong quá trình hoạch định chiến lược phát triển các lĩnh vực của quốc gia. Nội dung kết hợp quan trọng nhất phải được thể hiện trong *quan điểm chiến lược, mục tiêu chiến lược, nội dung và giải pháp chiến lược*. Trong đó, nội dung và giải pháp chiến lược có vai trò hết sức quan trọng.

Ngày nay, nước ta đang trong