

TỔNG QUAN VỀ HÒA GIẢI THƯƠNG MẠI TẠI VIỆT NAM

Phan Trọng Đạt – Phó Giám đốc Trung tâm Hòa giải Việt Nam (VMC)
thuộc Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam (VIAC)

1. Sự ra đời của Hòa giải thương mại tại Việt Nam

Hòa giải thương mại là mới ở Việt Nam tuy hòa giải là một thuật ngữ quen thuộc đối với người dân và doanh nghiệp. Theo từ điển luật học của Black, hòa giải là: *Sự can thiệp, sự làm trung gian hòa giải; hành vi của người thứ ba làm trung gian giữa hai bên tranh chấp nhằm thuyết phục họ dàn xếp hoặc giải quyết tranh chấp giữa họ. Việc giải quyết tranh chấp thông qua người trung gian hòa giải (bên trung lập).* Trước khi có Nghị định 22/2017/NĐ-CP ban hành ngày 22/02/2017 và có hiệu lực từ ngày 15/4/2017 (gọi tắt là Nghị định 22), Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam (VIAC) đã cung cấp dịch vụ hòa giải với Quy tắc hòa giải từ năm 2007 và đã có 5 vụ hòa giải tại VIAC theo Quy tắc này. Tuy nhiên, cơ sở pháp lý cho hoạt động này chỉ dừng lại ở khung pháp luật tại một số đạo luật như Luật Thương mại 2005, Luật Trọng tài thương mại 2010, Luật Đầu tư 2014 và Bộ luật dân sự 2015... Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại đặt ra yêu cầu đa dạng hóa phương thức giải quyết tranh chấp ngoài tòa án và trọng tài để giảm tải gánh nặng cho hệ thống tòa án, tạo môi trường đầu tư, kinh doanh lành mạnh và ổn định, góp phần phát triển kinh tế, đẩy mạnh hội nhập quốc tế thì việc xây dựng Dự thảo Nghị định quy định hòa giải thương mại với tư cách là phương thức giải quyết tranh chấp theo thỏa thuận, hoàn toàn độc lập ngoài tòa án và trọng tài phù hợp với Luật mẫu UNCITRAL là hoàn toàn phù hợp¹. Tờ trình về dự thảo Nghị định về hòa giải thương mại cũng thống nhất nhận định rằng Nghị định 22 sẽ tạo cơ sở pháp lý cho việc hình thành, phát triển dịch vụ hòa giải thương mại với tư cách là một trong những phương thức giải quyết tranh chấp thương mại độc lập; tạo hành lang pháp lý thống nhất trong việc khuyến khích các bên tranh chấp sử dụng dịch vụ hòa giải. Và như vậy, Nghị định 22 về hòa giải thương mại và trước đó là Bộ luật tố tụng dân sự 2015 có hiệu lực từ ngày 01/01/2017 với Chương 33 về Thủ tục công nhận kết quả hòa giải thành ngoài Tòa án có thể được coi là mốc đánh dấu đối với sự ra đời trên thực tế và toàn diện của Hòa giải thương mại tại Việt Nam, cụ thể hóa được các vấn đề về nguyên tắc của hòa giải thương mại; phạm vi thẩm quyền của hòa giải thương mại; tiêu chuẩn, quyền và nghĩa vụ của

¹ Báo cáo đánh giá tác động Nghị định về Hòa giải thương mại của Bộ Tư pháp (29/5/2015)

hòa giải viên thương mại; việc thành lập và hoạt động của trung tâm hòa giải thương mại và giá trị thi hành của kết quả hòa giải thành.

2. Nhu cầu của doanh nghiệp Việt Nam về hòa giải thương mại²:

Năm 2015, VIAC và Công ty tài chính quốc tế (IFC) đã thực hiện khảo sát doanh nghiệp về phương thức hòa giải thương mại và giải quyết tranh chấp tại Việt Nam. Báo cáo khảo sát đưa ra một số kết quả đáng lưu ý như sau:

- 78% sẵn sàng thử sử dụng phương thức hòa giải;
- 58% sẵn sàng chi trả mức phí hòa giải từ 6.000.000 VND trở xuống, 15% sẵn sàng chi trả 12.000.000 VND trở lên;
- 86% mong muốn được luật sư đại diện trong hòa giải và 56% sẽ chọn cách chỉ định hòa giải viên với hỗ trợ của tòa án hoặc trung tâm hòa giải;
- 70% ủng hộ nghề ADR có quy định rõ ràng và được giám sát (tổ chức nghề nghiệp ADR có quy tắc đạo đức nghiêm ngặt, công khai với sự hỗ trợ của quy trình kỷ luật);
- 79% ưa thích phương thức hòa giải tích cực (evaluative style) với việc hòa giải viên chủ động hướng dẫn các bên so với hòa giải mang tính hỗ trợ (facilitative style).

Cũng từ khảo sát nêu trên, doanh nghiệp đã đưa các mong muốn đề cải thiện hiện trạng hòa giải thương mại tại Việt Nam trong đó quan trọng nhất là “xây dựng khung pháp lý cho hòa giải tư nhân” và (ii) “nghề hòa giải viên có quy định rõ ràng, tổ chức hòa giải có thẩm quyền, sự tham gia của luật sư vào hòa giải, hòa giải viên chủ động và bảo đảm khả năng thi hành.” Có thể khẳng định rằng, các mong muốn của doanh nghiệp nêu trên cơ bản đã được đáp ứng với qui định tại Nghị định 22.

3. Hiện trạng Hòa giải thương mại tại Việt Nam

Theo số liệu chính thức trên website của Bộ Tư pháp, Việt Nam hiện có 10 Trung tâm hòa giải thương mại. Theo qui định của Nghị định 22, hòa giải viên thương mại được chia thành hai loại, hòa giải viên thương mại vụ việc và hòa giải viên thương mại trong danh sách của tổ chức hòa giải thương mại (trung tâm hòa giải thương mại). Một số hòa giải viên thương mại vụ việc cũng đồng thời là hòa giải viên thương mại trong danh sách của các trung tâm hòa giải.

Bộ Tư pháp đã ban hành Công văn số 4001/BTP-BTTP ngày 18/10/2018 về việc hướng dẫn đăng ký hòa giải viên thương mại vụ việc. Hiện tại chưa có một cơ sở đào tạo

² Theo Báo cáo khảo sát doanh nghiệp về phương thức hòa giải thương mại và giải quyết tranh chấp tại Việt Nam do VIAC và Công ty tài chính quốc tế (IFC) thực hiện năm 2015.

hòa giải viên hay một chương trình đào tạo hòa giải viên nào tại Việt Nam một cách chính thức tuy một số tổ chức như Cục hỗ trợ tư pháp, VMC, Học viện tư pháp, Liên đoàn luật sư Việt Nam, Đoàn luật sư tỉnh/thành phố... đã tổ chức một số khóa tập huấn có thời lượng từ một buổi cho tới 2 ngày. Trong năm 2018, với sự hỗ trợ của Công ty tài chính quốc tế (IFC), VIAC đã cùng IFC tổ chức 4 khóa đào tạo hòa giải viên thương mại quốc tế được giảng dạy, sát hạch và cấp chứng chỉ bởi Trung tâm giải quyết tranh chấp hiệu quả của Anh quốc (CEDR). Có thể nói, 71 học viên người Việt Nam tại khóa học này và một số hòa giải viên được cấp chứng chỉ bởi tổ chức khác như của Anh quốc, Úc...tạo thành một cộng đồng các chuyên gia có kỹ năng hòa giải thương mại đầu tiên tại Việt Nam.

Theo như nhận định của những tổ chức cung cấp giải quyết tranh chấp bằng hòa giải thương mại cũng như các chuyên gia trong lĩnh vực này thì điều quan trọng nhất làm nên hiệu quả của hòa giải chính là ở hòa giải viên. Thực tế chứng minh rằng, việc hòa giải thành công hay thất bại phụ thuộc rất nhiều vào chuyên môn ngành, kinh nghiệm, kỹ năng hòa giải cũng như khả năng vận động, thuyết phục các bên của hòa giải viên. Do vậy, ngay từ những bước đầu tiên khi tham gia hòa giải, các bên cần lưu ý để lựa chọn được hòa giải viên phù hợp, bao gồm chuyên môn liên quan đến lĩnh vực tranh chấp lẫn những kỹ năng cần thiết của một hòa giải viên. Về trình tự và thủ tục hòa giải, pháp luật và thực tiễn về hòa giải đều qui định rất linh hoạt và ưu tiên thỏa thuận của các bên. Một thực tế được ghi nhận là phương thức hòa giải tích cực (evaluative style) đã được sử dụng nhiều hơn. Các bên tranh chấp mong muốn hòa giải viên đưa ra các đề xuất để giải quyết tranh chấp của họ. Tại Việt Nam, việc này hoàn toàn phù hợp với qui định của pháp luật (cụ thể tại khoản 4 Điều 14 Nghị định 22/2017). Và với phương thức này, trong quá trình hòa giải, các bên nộp cho hòa giải viên nhiều tài liệu và chứng cứ có liên quan tới vụ tranh chấp. Hòa giải viên phải dành nhiều thời gian đọc tài liệu, tìm hiểu vụ việc thông qua tài liệu. Điều này dẫn tới việc thời gian tiến hành thủ tục hòa giải dài hơn, bao gồm số lần hòa giải viên họp với các bên cũng nhiều hơn.

Để hòa giải thương mại phát triển hơn nữa và thực sự được các doanh nghiệp sử dụng nhiều, việc tuyên truyền và đào tạo về đặc điểm, tính hiệu quả của phương thức này so với các phương thức giải quyết tranh chấp khác là rất cần thiết (bao gồm cả chế định về hòa giải và đối thoại tại Tòa án đang được Quốc hội thảo luận trong tháng 6/2020). Các luật sư và luật gia là những người cần hiểu toàn diện về phương thức hòa giải này vì họ chính là trung gian tư vấn và thuyết phục khách hàng của mình sử dụng

hòa giải thương mại trước hoặc sau khi tranh chấp phát sinh. Với sự hỗ trợ của IFC, VIAC và VMC đã tổ chức hơn 20 hội thảo và tọa đàm tại 7 tỉnh/thành phố lớn gồm Hà Nội, Tp. Hồ Chí Minh, Cần Thơ, Đà Nẵng, Nghệ An, Quy Nhơn, Bình Dương... với trung bình khoảng 100 doanh nghiệp tham dự/sự kiện. Bên cạnh đó, nhiều hoạt động khác cũng đã được tổ chức bởi Cục hỗ trợ tư pháp – Bộ tư pháp, Câu lạc bộ luật sư thương mại quốc tế, một số đoàn luật sư, một số trường Đại học... Một số hoạt động truyền thông khác trên các kênh truyền thông online như website, Youtube, Facebook, Fanpage bởi một số cá nhân và tổ chức nhằm phổ biến kiến thức về phương thức hòa giải đã và đang được thực hiện. Tuy nhiên, số lượng và chất lượng của các hoạt động nói trên còn hạn chế. Ngày 02/10/2019, Thủ tướng Chính phủ đã ban hành Quyết định số 1268/QĐ-TTg “*Phê duyệt Đề án hoàn thiện pháp luật về hợp đồng và giải quyết tranh chấp hợp đồng bằng phương thức trọng tài thương mại, hòa giải thương mại*”. Hy vọng rằng, việc thực hiện có hiệu quả Quyết định số 1268 nói trên sẽ góp phần tích cực nâng cao nhận thức của cộng đồng doanh nghiệp về hòa giải thương mại.

4. Trung tâm hòa giải Việt Nam (VMC) thuộc VIAC

Được thành lập ngày 27 tháng 04 năm 2018, VMC là Trung tâm hòa giải đầu tiên tại Việt Nam. Trung tâm hiện có 38 hòa giải viên người Việt Nam và 13 hòa giải viên người nước ngoài. Sau hơn 2 năm thành lập, VMC đã tiếp đón và hướng dẫn qui trình hòa giải cho khoảng 20 doanh nghiệp nước ngoài, doanh nghiệp FDI và các doanh nghiệp Việt Nam khác. Các doanh nghiệp hoạt động trong nhiều lĩnh vực khác nhau, trong đó có các lĩnh vực đặc thù như tư vấn thiết kế, xây dựng, dịch vụ xử lý nước thải, dịch vụ giáo dục v.v. Trực tiếp hơn, VMC đã nhận 07 đơn yêu cầu giải quyết tranh chấp bằng hòa giải thương mại với tổng trị giá tranh chấp lên đến hơn 1.000 tỷ đồng. Thời gian giải quyết trung bình của một tranh chấp dao động trong khoảng vài tháng tính từ khi VMC nhận được yêu cầu hòa giải cho đến khi các bên nhận được văn bản về kết quả hòa giải thành. Tuy các tranh chấp này có yếu tố phức tạp nhưng với việc hòa giải viên là các chuyên gia hàng đầu trong các lĩnh vực chuyên môn, được đào tạo chuyên sâu về kỹ năng giải quyết tranh chấp nói chung và kỹ năng hòa giải thương mại nói riêng, doanh nghiệp tìm được phương án giải quyết tranh chấp hiệu quả nhất. Vai trò của Ban thư ký VMC nói riêng và của VMC nói chung trong việc hỗ trợ hòa giải viên và nhất là hướng dẫn các bên là rất quan trọng.

5. Một số kiến nghị

Vấn đề số 1: Thời hiệu khởi kiện

Hoà giải là một thủ tục ngoài tố tụng, có thể được các bên tiến hành trước khi bắt đầu một thủ tục tố tụng, trong quá trình tố tụng và cả sau khi kết thúc thủ tục tố tụng tại Trọng tài hoặc tại Tòa án. Theo qui định hiện hành, toàn bộ thời gian tiến hành hòa giải chưa nằm trong thời gian không tính vào thời hiệu khởi kiện. Ngoại lệ là trường hợp các bên tranh chấp có được kết quả hòa giải thành (toàn bộ hoặc một phần tranh chấp) thì có thể được coi là các bên đã tự hòa giải với nhau theo mục c khoản 1 Điều 157 BLDS 2015. Dự thảo Luật hoà giải đối thoại tại Tòa án (khoản 9 Điều 18) đang tiếp cận theo hướng, toàn bộ thời gian các bên thực hiện hoà giải, đối thoại tại Tòa án sẽ không bị tính vào thời hiệu khởi kiện. Do đó, chúng tôi kiến nghị bổ sung quy định loại trừ thời gian các bên tham gia hoà giải thương mại ra khỏi thời gian tính thời hiệu khởi kiện, kể cả trong trường hợp các bên không đạt được một kết quả hoà giải thành.

Vấn đề số 2: Chứng cứ trong thủ tục hoà giải hoà giải

Cốt lõi của một thủ tục hoà giải thương mại là sự trao đổi đối lại thông tin giữa các bên, với sự hỗ trợ của hoà giải viên, về giải pháp từ chính các bên đối với tranh chấp cần hoà giải để có thể tìm được các phương án hoà giải phù hợp với nhu cầu của cả hai bên, theo ý chí và đảm bảo lợi ích của cả hai bên. Như vậy, cần hiểu rằng sẽ có rất nhiều thông tin, quan điểm và kể cả một số tài liệu của các bên cần được trao đổi giữa các bên và với hoà giải viên trong thủ tục hoà giải để tiến gần tới kết quả hoà giải thành. Tuy nhiên, các bên sẽ khó có thể “thoải mái”, “cởi mở” trong quá trình trao đổi nói trên nếu có khả năng rằng các quan điểm họ bộc lộ, các tài liệu họ đưa ra trong hoà giải có thể được dẫn chiếu hoặc sử dụng làm bằng chứng chống lại họ nếu thủ tục hoà giải không đạt được thành công. Để tránh tình trạng này, trên thế giới đã rất phổ biến quy định liên quan tới bảo mật cũng như khả năng không được chấp nhận làm chứng cứ của các thông tin, tài liệu trong thủ tục hoà giải. Theo đó, không có thông tin, tài liệu, quan điểm nào của một bên đưa ra trong hoà giải được chấp nhận trở thành chứng cứ dùng để chống lại bên đó trong các thủ tục tố tụng tiếp sau.³ Các quy định này tạo ra sự thoải mái cho các

³ Điều 9 Khoản 2 Quy tắc hoà giải của ICC: **Article 9 Confidentiality**

2

Unless required to do so by applicable law and in the absence of any agreement of the parties to the contrary, ***a party shall not in any manner produce as evidence in any judicial, arbitral or similar proceedings:***

a. any documents, statements or communications which are submitted by another party or by the Mediator in or for the Proceedings, unless they can be obtained independently by the party seeking to produce them in the judicial, arbitral or similar proceedings;

bên và hòa giải viên trong việc chia sẻ thông tin và tài liệu trong quá trình hòa giải, giúp xích lại gần nhau hơn về lợi ích, có tác động tích cực tới khả năng đạt được hòa giải thành.

Pháp luật tố tụng dân sự của Việt Nam không có qui định về việc tài liệu, chứng cứ đưa ra trong thủ tục hòa giải không được sử dụng tại Tòa án/Trọng tài. Tuy Quy tắc hòa giải VMC (thuộc VIAC)⁴ đã đưa qui định này vào nhưng cần được tiếp tục củng cố bởi qui định của pháp luật.

Vấn đề số 3: Việc hướng dẫn thủ tục công nhận kết quả hòa giải thành ngoài Tòa án (Chương 33 BLTTDS 2015)

Các điều từ 416 tới 419 của Chương 33 của BLTTDS 2015 đã đưa ra chi tiết trình tự, thủ tục, căn cứ để Tòa án có thể xem xét yêu cầu công nhận kết quả hoà giải thành ngoài Tòa án. Chúng tôi đánh giá rất cao các quy định của Chương 33 và mong rằng hệ thống Tòa án sẽ có hành động ủng hộ tích cực trong việc thực hiện thủ tục xét công nhận kết quả hoà giải thành ngoài Tòa án.

Vấn đề số 4: Việc tham gia Công ước Singapore 2019

Chính phủ Việt Nam đã thể hiện quan điểm tích cực rằng sẽ tham gia Công ước. Vấn đề hiện tại là đẩy nhanh quá trình này, bao gồm sửa đổi, bổ sung một số luật có liên quan mật thiết như BLTTDS, Luật Thi hành án dân sự, v.vv.

Vấn đề số 5: Công tác đào tạo, quảng bá và hợp tác quốc tế về hòa giải thương mại

Bộ Tư pháp, các Sở tư pháp có kế hoạch tuyên truyền về hòa giải thương mại. Liên đoàn luật sư Việt Nam, Đoàn luật sư các tỉnh/thành phố đưa nội dung về hòa giải thương mại vào các chương trình bồi dưỡng pháp luật. Các Trường luật, khoa luật bổ sung, hoàn thiện thêm nội dung về hòa giải thương mại. Các cơ quan truyền thông giúp giới thiệu

-
- b. any views expressed or suggestions made by any party within the Proceedings with regard to the dispute or the possible settlement of the dispute;
 - c. any admissions made by another party within the Proceedings;
 - d. any views or proposals put forward by the Mediator within the Proceedings; or
 - e. the fact that any party indicated within the Proceedings that it was ready to accept a proposal for a settlement.

⁴ Điều 11: Bảo mật

....

5. Bất kỳ tài liệu hoặc bất kỳ thông tin nào chỉ có thể có được thông qua thủ tục hoà giải không được sử dụng làm chứng cứ trong các thủ tục tố tụng tại tòa án, trọng tài hoặc các thủ tục tố tụng khác sau này. Các bên không được yêu cầu hoà giải viên làm nhân chứng trong bất kỳ thủ tục tố tụng nào đối với tranh chấp đã qua thủ tục hoà giải hoặc tranh chấp khác phát sinh từ cùng giao dịch đó.

lợi ích của hòa giải thương mại tới cộng đồng doanh nghiệp. Các Trung tâm hòa giải, hòa giải viên hoàn thiện qui trình, nâng cao chất lượng hoạt động và tích cực tuyên truyền về hòa giải thương mại. Hoạt động hợp tác quốc tế với các tổ chức có uy tín trong đào tạo hòa giải như CEDR, CIArb, SIMI... cần được tiến hành hiệu quả./.