

VỀ LỢI THẾ CỦA CÁC PHƯƠNG THỨC GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP THAY THẾ

*Dương Quỳnh Hoa**

Thuật ngữ các phương thức giải quyết tranh chấp thay thế (Alternative Dispute Resolution-ADR) thường được sử dụng để tham chiếu đến những biện pháp giải quyết tranh chấp ngoài tòa án. Hiện nay, có nhiều cách hiểu khác nhau về ADR, chẳng hạn:

1. ADR là một hệ thống giải quyết tranh chấp không có tính quy luật, bất thường, và không điển hình (chẳng hạn như thủ tục tạo điều kiện cho các bên, thủ tục giải quyết các tranh chấp nhỏ), nó đối lập với một hệ thống mang tính chính thức, có tính quy luật và mang tính điển hình¹;

2. ADR là một hệ thống không mang tính truyền thống, hiện đại, là một thủ tục mới, trái ngược với một hệ thống mang tính truyền thống và quen thuộc;

3. ADR có nghĩa là một thủ tục không chính thức, đối lập với thủ tục chính thức;

4. ADR là một hệ thống dựa trên quyền quyết định riêng của các bên (thông qua thỏa thuận, giao kèo) và nó đối lập với thủ tục dựa trên những quy định và yêu cầu phê chuẩn của cơ quan nhà nước²;

5. ADR là một hệ thống liên quan đến thương lượng, tạo điều kiện cho các bên và trung gian hòa giải, nó đối lập với xét xử mang tính chính thức;

6. ADR là quá trình giải quyết tranh chấp mang tính tự nguyện thông qua sự phê chuẩn hay đệ trình của các bên dựa trên quyền quyết định của riêng mình, nó đối lập với biện pháp mang tính bắt buộc dựa trên quyền lực mang tính nhà nước;

7. Có người lại cho rằng ADR là một hệ thống các biện pháp giải quyết tranh chấp bao gồm những hình thức giải quyết không có tính chất xét xử như thương lượng và hòa giải, tức là không bao gồm hình thức trọng tài;

8. Cũng có người lại cho rằng, ADR được dùng để chỉ tất cả các phương thức ngoài tranh tụng (thông qua các tòa án) và trọng tài, nhằm ngăn ngừa và giải quyết các tranh chấp với sự trợ giúp của bên thứ ba.

Trong bài viết này, ADR được hiểu theo nghĩa thứ tám này. Dưới đây, bài viết phân tích lợi thế của ADR so với phương thức giải quyết tranh chấp thông qua tố tụng tư pháp. Những lợi thế của ADR sẽ được xem xét trên những phương diện: chi phí, thời gian, tính bí mật, mối quan hệ làm ăn giữa các bên và hiệu quả giải quyết tranh chấp.

1. Về chi phí

Có nhiều ý kiến cho rằng một trong những thế mạnh nổi bật của các phương thức giải quyết tranh chấp thay thế so với giải quyết theo tố tụng tư pháp đó chính là sự tiết kiệm về chi phí. Một nghiên cứu gần đây cho biết chi phí cho các tranh chấp được giải quyết thông qua ADR thường chỉ bằng 10% chi phí cho các tranh chấp tương tự được giải quyết bằng tòa án³. Tuy nhiên, kết luận này không phải lúc nào cũng chính xác vì có nhiều trường hợp chi phí cho trọng tài có thể cao hơn nhiều so với giải quyết tranh chấp

* ThS. Luật học, Viện Nhà nước và Pháp luật.

¹ Xem, Yanobu Sato, *Commercial Dispute Processing and Japan*, Kluwer Law International, 2001.

² Xem, Yanobu Sato, sdd.

³ Xem, Russell Caller (2002), *ADR and Commercial Dispute*, p.3; Đỗ Hải Hà, các phương thức giải quyết tranh chấp thay thế, *Sổ chuyên đề về Trọng tài thương mại*, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, 6/2007, tr.28.

tại tòa án⁴. Thứ nhất, phí và chi phí của các trọng tài viên (không giống như lương của các thẩm phán) do các bên chi trả; và trong các vụ trọng tài thương mại quốc tế quan trọng, những khoản tiền này có thể là đáng kể. Thứ hai, có thể phải trả chi phí hành chính cho một tổ chức trọng tài, và những chi phí này cũng có thể lớn, đặc biệt khi chúng được tính dựa trên giá trị tranh chấp. Nếu các dịch vụ của một tổ chức trọng tài không được sử dụng thì việc chỉ định một thư ký hoặc người giữ hồ sơ để quản lý các thủ tục trọng tài có thể là cần thiết. Một lần nữa cũng phải trả một khoản phí. Và việc phải thuê địa điểm để tổ chức các cuộc họp và phiên họp giải quyết tranh chấp mà không thể sử dụng các cơ sở công cộng của tòa án. Tuy nhiên, trọng tài là phương thức giải quyết tranh chấp “một lần”, phán quyết của trọng tài có giá trị thi hành, các bên không có quyền kháng cáo lên bất kỳ một cơ quan hay tổ chức nào (trừ khi có sự vi phạm về tố tụng thì các bên được quyền yêu cầu tòa án xem xét huỷ phán quyết trọng tài), do đó mặc dù chi phí của nó có thể không ít hơn so với tố tụng tại tòa án nhưng phán quyết của trọng tài không có hàng loạt các hoạt động kháng cáo tốn kém lên các tòa án cấp trên⁵. Điều này không thể có nếu vụ tranh chấp được đưa ra giải quyết tại tòa án, nơi thủ tục tố tụng quy định là hai cấp xét xử, ngoài ra còn có giám đốc thẩm, tái thẩm, dẫn đến các bên phải mất nhiều thời gian và tốn kém tiền bạc vì phải theo đuổi vụ kiện kéo dài từ cấp này đến cấp khác.

Tương tự như vậy, giải quyết tranh chấp thông qua thương lượng và hòa giải thông thường là tiết kiệm được chi phí hơn so với

giải quyết bằng tòa án, nhưng đôi khi chi phí cho việc giải quyết thông qua những hình thức này cũng sẽ tăng cao trong trường hợp thương lượng và hòa giải không thành.

2. Về thời gian

Giải quyết tranh chấp bằng ADR có thể thu hút sự chú ý và quan tâm của các bên vào các vấn đề chính, cơ bản của nội dung tranh chấp và hạn chế tối đa sự hao phí thời gian vào các vấn đề mang tính chất tố tụng.

Mỹ là nước đi tiên phong trong việc phát triển các phương thức giải quyết tranh chấp thay thế trong giải quyết tranh chấp thương mại. Trong “Sách thực hành ADR”, John J. Wilkinson viết: “Trước tiên và trên hết, các phương pháp này tiết kiệm đáng kể chi phí của các bên tranh chấp. Rõ ràng là chi phí kiện tụng có thể giảm đi đáng kể nếu như các bên có thể giải quyết những bất đồng của mình trong vòng sáu tháng thay vì kiện tụng kéo dài hàng năm”⁶.

Chúng ta đều biết, các nhà kinh doanh là những người làm ra hàng hoá, cung cấp dịch vụ cho xã hội với mục đích kiếm được lợi nhuận càng nhiều, càng nhanh càng tốt. Đối với họ, thời gian là “vàng” nên khi có tranh chấp xảy ra thì yêu cầu của họ là tranh chấp đó phải được giải quyết nhanh chóng. Nếu quá tập trung vào việc giải quyết tranh chấp, các bên có thể bỏ lỡ cơ hội kinh doanh mà giá trị của nó có thể còn lớn hơn giá trị đang tranh chấp. Hơn nữa, việc giải quyết tranh chấp không nhanh chóng có thể sẽ gây tâm lý căng thẳng kéo dài cho các nhà kinh doanh, dẫn đến ảnh hưởng xấu đến hiệu quả kinh doanh. ADR với thủ tục giải quyết đơn giản hoàn toàn đáp ứng được yêu cầu này của các nhà kinh doanh.

Giải quyết tranh chấp thông qua ADR thường được cho là nhanh gọn hơn quá trình xét xử tại tòa án. Theo kết quả điều tra được tiến hành bởi một số nhà nghiên cứu Australia, thì thời gian trung bình cho một

⁴ Xem, Alan Redfern, Martin Hunter, Murray Smith (1991), *The law and practice of International Commercial Arbitration*, ed.2, London, Sweet & Maxwell, tr.24.

⁵ Xem, Alan Redfern, Martin Hunter & Nigel Blackaby, Constantine Partasides (2004), *Law and practice of International Commercial Arbitration*, ed.4, London, Sweet & Maxwell, p. 28.

⁶ John J. Wilkinson (1990), *ADR Practice Book*, Wiley Law Publication.

vụ xét xử tại tòa án cao hơn thời gian trung bình cho việc giải quyết một vụ tranh chấp bằng ADR.⁷ Tất nhiên, cũng cần phải nhấn mạnh rằng ưu điểm tiết kiệm về mặt thời gian này chỉ có được trong trường hợp việc giải quyết bằng ADR thành công. Nếu không thành công thì có thể thời gian giải quyết tranh chấp sẽ bị kéo dài hơn vì các bên cuối cùng sẽ phải đưa tranh chấp của mình ra giải quyết tại tòa án. Mặt khác, nếu trong trường hợp các bên đã đạt được thỏa thuận, cam kết nhưng do không có sự can thiệp hay giám sát từ phía cơ quan pháp luật nên một bên có thể không thực hiện cam kết, và bên kia lại phải khởi kiện ra tòa. Như vậy, có thể nói rằng nếu một bên không có thiện chí thì việc sử dụng ADR rất dễ bị lạm dụng như một kế sách hoãn binh kéo dài thời gian giải quyết tranh chấp để đạt được mục đích, ý đồ nhất định hoặc vô hiệu hóa quá trình giải quyết tranh chấp.

3. Về tính bí mật

Tính bí mật được coi là một trong những ưu điểm của ADR. Không giống như tố tụng tại tòa án, nơi mà phóng viên và công chúng có quyền có mặt do chính các nguyên tắc tố tụng tư pháp quy định (xét xử công khai, nhân chứng...), các thủ tục thương lượng, hòa giải hay trọng tài không phải là thủ tục công khai. Về bản chất thì đó là một thủ tục kín. Điều này có nghĩa là các thủ tục này chỉ cho phép những người không liên quan đến tranh chấp tham gia phiên họp giải quyết khi được các bên tranh chấp đồng ý. Điều này giúp các bên hạn chế được sự tiết lộ bí quyết kinh doanh, giữ được uy tín của các bên trên thương trường. Đây cũng là đặc điểm khác biệt so với việc giải quyết tranh chấp tại tòa án và là ưu điểm của ADR nói chung. Có thể coi sự khác biệt này là yếu tố “nặng cân” làm cho ADR trở nên hấp dẫn đối với các nhà kinh doanh. Bởi lẽ trong kinh doanh không ai muốn tranh chấp xảy ra, nhưng khi đã có tranh chấp thì tâm lý chung của các

nhà kinh doanh là không bao giờ muốn người khác biết họ đang phải theo đuổi một vụ tranh chấp với đối tác, đặc biệt về nội dung tinh tiết cụ thể của vụ việc. Nguyên tắc bí mật của ADR đáp ứng được điều “không bao giờ muốn” này; nói cách khác, là thỏa mãn nhu cầu mang tính nghề nghiệp của các nhà kinh doanh: Luôn luôn tìm cách bảo vệ uy tín nghề nghiệp và bí mật kinh doanh.

Trong quy tắc hòa giải của UNCITRAL có quy định⁸, hòa giải viên có thể công bố nội dung của bất kỳ thông tin thực tế nào mà ông ta nhận được để cho bên kia có cơ hội đưa ra những giải thích mà họ cho là thích hợp. Tuy nhiên, quy tắc cũng quy định rằng một bên có thể cung cấp thông tin cho hòa giải viên với điều kiện đặc biệt là bảo mật thông tin, trong trường hợp này hòa giải viên phải tuân thủ điều kiện giữ bí mật đó.⁹

Hay, một cựu Tổng thư ký của ICC đã phát biểu rằng: “... Những người sử dụng trọng tài quốc tế, ví dụ như các công ty, các Chính phủ và các cá nhân là các bên trong vụ kiện, đánh giá cao nhất tính bí mật như là một đặc điểm cơ bản của trọng tài thương mại quốc tế. Khi được yêu cầu đưa ra các đặc điểm của trọng tài thương mại quốc tế có sức hấp dẫn các bên tranh chấp so với tòa án, thì tính bí mật của tố tụng trọng tài và thực tế là việc tố tụng này và các phán quyết của trọng tài được tuyên không được công khai, gần như lúc nào cũng được nhắc đến”¹⁰.

4. Về mối quan hệ làm ăn giữa các bên

⁸ Điều 10, Quy tắc hòa giải của UNCITRAL.

⁹ Xem, Pháp luật và thực tiễn trọng tài thương mại quốc tế, Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, Trung tâm Trọng tài quốc tế Việt Nam dịch từ nguyên bản của Alan Redfern, Martin Hunter, Nigel Blackaby & Constantine Partasides, Law and Practice of International Commercial Arbitration.

¹⁰ Theo báo cáo chuyên gia của Stephen Bond, Esso/BHP kiện Plowman, (1995), 11 Arbitration International No.8, tr. 273.

⁷ Xem, Đỗ Hải Hà, sdd, tr.29.

Giải quyết tranh chấp bằng ADR một cách thân thiện nhằm tiếp tục giữ gìn và phát triển các quan hệ kinh doanh trong thời gian dài vì lợi ích chung của cả hai bên.

Cùng với sự gia tăng độ phức tạp của các giao dịch thương mại trong nước và quốc tế trong điều kiện phát triển khoa học công nghệ và tự do thương mại thì việc các bên không chỉ đạt được thỏa thuận, cam kết trong việc giải quyết tranh chấp mà còn gìn giữ được mối quan hệ làm ăn lâu dài là điều rất cơ bản và nhạy cảm đối với các nhà kinh doanh. Để đạt được mục tiêu này thì các bên cần phải có cơ hội để có thể bộc lộ, giải tỏa và xóa bỏ những hiểu lầm, xác định lợi ích nền tảng của mình và những lĩnh vực có thể thỏa thuận để tìm ra giải pháp chung¹¹.

Một sự cam kết, một quyết định hay phán quyết trong đó ghi nhận sự thỏa thuận của các bên hoặc buộc bên vi phạm phải chịu trách nhiệm tài sản đối với bên bị vi phạm được ban hành sau quá trình giải quyết mang tính thân thiện để được tự nguyện chấp hành, tạo sự tin tưởng hơn khi tiếp tục quan hệ làm ăn trong tương lai.

Việc giải quyết tranh chấp tại tòa án lại không như vậy. Một trong những yêu cầu đặt ra khi giải quyết tranh chấp là thẩm phán phải giữ “khoảng cách cần thiết” với các đương sự. Sự thân thiện với đương sự dù dưới góc độ nào cũng bị cấm đối với thẩm phán. Mặt khác, xét về mặt tâm lý, việc giải quyết tranh chấp kín đáo, không ồn ào của ADR làm cho bên vi phạm dễ nhận lỗi của mình hơn là khi có mặt nhiều thành phần tham gia. Trong trường hợp như vậy, bên có quyền lợi bị xâm phạm cũng dễ thông cảm hơn, từ đó tránh cho các bên nguy cơ làm tổn thương đến quan hệ hợp tác. Trong khi

đó, việc xét xử công khai tại tòa án thường dễ làm cho các bên luôn bị chi phối bởi sự thắng – thua mà rơi vào tình thế đối địch nhau.

5. Về hiệu quả của việc giải quyết tranh chấp

Xét về hiệu quả của việc giải quyết tranh chấp, điểm đặc biệt của ADR là khả năng cho phép sử dụng nhiều loại biện pháp, chế tài khác nhau một cách rất linh hoạt để giải quyết tranh chấp. Trong khi đó tòa án chỉ được áp dụng những biện pháp và chế tài đã được pháp luật quy định sẵn. Đặc điểm này tạo ra hai ưu thế của việc giải quyết tranh chấp thông qua ADR so với tòa án, đó là:

- Giải quyết tranh chấp thông qua ADR cho phép tính đến những lợi ích khác nhau của các bên tranh chấp bao gồm cả lợi ích trong tương lai như việc duy trì lâu dài quan hệ làm ăn giữa các bên tranh chấp¹². Trong khi đó bản án của tòa án chỉ tính đến quyền và nghĩa vụ của các chủ thể trong quan hệ bị tranh chấp chứ không quan tâm đến việc duy trì quan hệ lâu dài giữa các bên¹³.

- Giải quyết tranh chấp bằng ADR cho phép áp dụng các biện pháp, chế tài thực sự phù hợp với yêu cầu của người có quyền lợi bị xâm phạm. Thực tế cho thấy, trong nhiều trường hợp yêu cầu của người có quyền lợi bị xâm phạm không phải là những đòi hỏi về bồi thường thiệt hại hay thực hiện một nghĩa vụ nào đó về tài sản mà chỉ đơn thuần là yêu cầu phía bên kia không được làm một việc gì đó hoặc đưa ra một lời xin lỗi đối với bên bị vi phạm. Những yêu cầu như vậy thường chỉ có được trong việc giải quyết tranh chấp thông qua ADR mà thôi.

¹¹ Xem, Dương Thanh Mai - Hoàng Đức Thắng, Hòa giải trong giải quyết tranh chấp kinh tế tại Việt Nam hiện nay, Sổ chuyên đề về Các phương thức giải quyết tranh chấp kinh tế ở Việt Nam hiện nay, Thông tin khoa học pháp lý, Viện nghiên cứu Khoa học pháp lý, Bộ Tư pháp, 1999.

¹² Xem phân tích ở mục 4.

¹³ Xem, Hillary Astor & Christine Chinkin (2002), Dispute Resolution in Australia; Đỗ Hải Hà, sđd.