

NHỮNG QUYẾT ĐỊNH BAN ĐẦU TRƯỚC KHI THAM GIA HÒA GIẢI

Hà Nội | Ngày 26 tháng 08 năm 2019



Nguyễn Mạnh Dũng

Giám đốc ADR Vietnam Phó Giám đốc VMC
Chambers LLC

NỘI DUNG

01

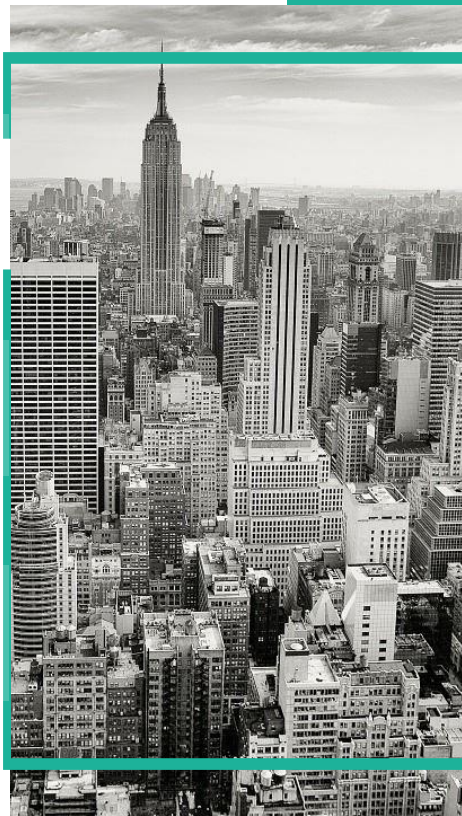
Có nên hòa giải hay không?

02

Thời điểm tốt nhất của hòa giải là khi nào?

03

Thuyết phục khách hàng hay đối tác tiến hành hòa giải?



THUYẾT PHỤC KHÁCH HÀNG LỰA CHỌN HÒA GIẢI TRONG CÁC PHƯƠNG THỨC GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP

Thương lượng
(Negotiation)

Tranh tụng tại tòa án
(Litigation)

Trung gian – Hòa giải
(Mediation/Conciliation)

Sự xác định của chuyên gia
(Expert Determination)

Hòa giải trong tố tụng dân sự
(court-annexed mediation)

Adjudication (Dispute
Adjudication Board – DAB)

Hòa giải/Trọng tài
(Med/Arb – Arb/Med)

Mini – trial, Rent a Judge,
vv.

Trọng tài (Arbitration)

Việt Nam ?



CÁC TIÊU CHÍ ĐÁNH GIÁ PHƯƠNG THỨC GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP THÍCH HỢP

I

Quy định của
pháp luật

V

Chi phí

IX

Kiểm soát quá trình
bởi các bên

II

Thiện chí của các bên

VI

Hiệu quả kinh tế

X

Quy định trong
Hợp đồng

III

Thời gian và
tính kịp thời

VII

Bảo mật

XI

Lợi thế và bất lợi
của thân chủ

IV

Chuyên môn

VIII

Khả năng
cường chế thi hành

ĐẶC ĐIỂM CỦA HÒA GIẢI

Sự hợp tác

Tính chất tự nguyện

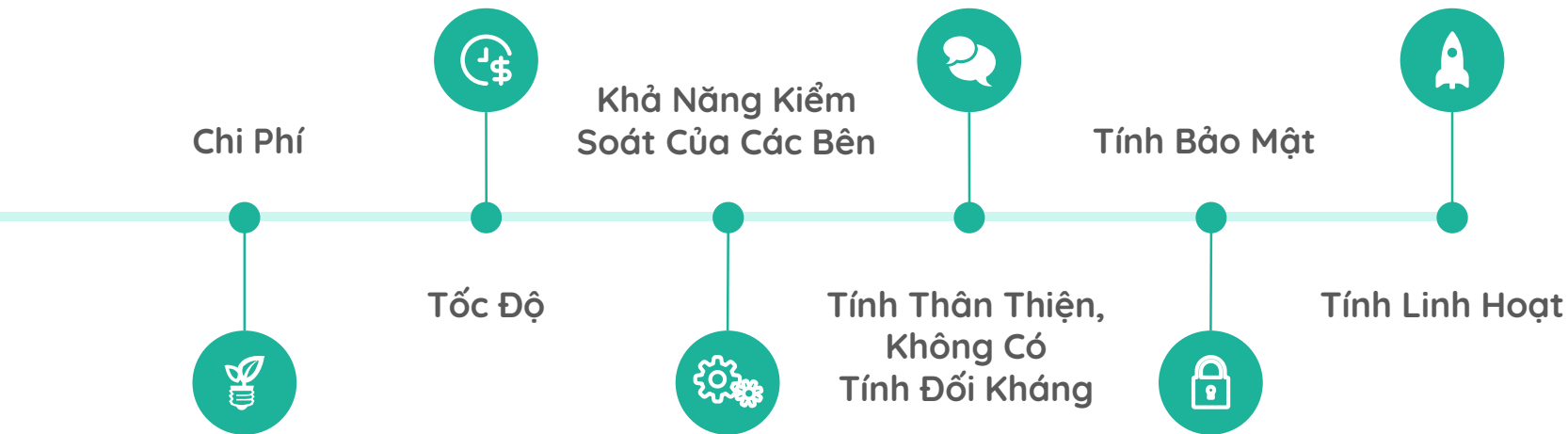
Thủ tục linh hoạt

Sử dụng bên thứ ba độc lập là trung gian để giúp giải quyết tranh chấp

Sự kiểm soát của các bên tranh chấp



THUẬN LỢI CỦA HÒA GIẢI



CÓ THỂ COI LÀ BẤT LỢI CỦA HÒA GIẢI

- Tiêu chuẩn không chắc chắn, rõ ràng
- **Lo ngại phải tiết lộ sớm những lập luận pháp lý**
- Không nhất thiết là tiết kiệm chi phí
- Yêu cầu phải có quan hệ tương đối tốt giữa các bên tranh chấp
- ***Giá trị ràng buộc của kết quả hòa giải!***



I ĐỐI TƯỢNG KHÁCH HÀNG



- Nhà đầu tư Á Đông: Nhật bản, Hàn quốc, Đài Loan, Trung quốc, vv.
- Thương nhân nước ngoài
- Doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài (FDI)
- Doanh nghiệp tư nhân
- Doanh nghiệp nhà nước
- Vv.

THAY ĐỔI HỢP ĐỒNG CUNG CẤP DỊCH VỤ PHÁP LÝ

Tính phí luật sư theo thời gian làm việc thực tế của luật sư; hay

Tính phí trần khổng chế cố định (fixed fee/cap fee);

Tính chi phí luật sư theo tỷ lệ % giá trị tranh chấp; hay

Tính phí luật sư theo kết quả của vụ kiện (Successful fee/no cure no pay!)



NHỮNG ĐIỀU CẦN XEM XÉT

Có cơ hội hợp lý rằng khách hàng có thể đạt được kết quả thuận lợi hơn là tranh tụng khi xem xét các yếu tố rủi ro và chi phí.



Hòa giải có thể giúp các bên vượt qua những trở ngại ảnh hưởng đến quá trình thương lượng.

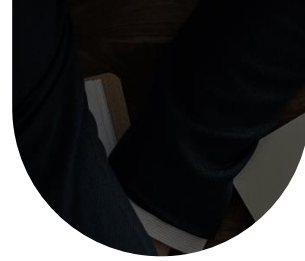


Các bên khó hoặc không thể thương lượng trực tiếp với nhau.



NHỮNG TRỞ NGẠI CHO VIỆC THƯƠNG LƯỢNG

- Việc thiếu vắng người đưa ra quyết định hoặc việc sử dụng những chiến thuật đàm phán khó khăn.
- Những cảm xúc mạnh mẽ ảnh hưởng đến quyết định của một hoặc nhiều nhà đàm phán.
- Thiếu thông tin có thể ngăn cản các bên đánh giá chính xác vụ kiện của họ.



NHỮNG LÝ DO KHÔNG HÒA GIẢI



Cần có một bản án để sử dụng như là tiền lệ để giải quyết các khiếu nại khác.

Lo ngại rằng thỏa thuận có thể làm phát sinh các khiếu nại “ăn theo” tương tự khác.

Cần có một quyết định của Tòa án để kiểm soát cách hành xử đối địch.

Mong muốn sử dụng tiến trình tư pháp để thu thập thông tin.



KHI NÀO CÓ THỂ HÒA GIẢI?

Trước khi khởi kiện tại Tòa án hay Trọng tài

- Chưa có đầy đủ thông tin
- Tránh chi phí phát sinh
- Tránh được những phức tạp về mặt pháp lý

Sau khi khởi kiện

- Bảo lưu thời hiệu khởi kiện
- Thu thập thông tin cần thiết
- Xác định rõ hơn vấn đề tranh chấp
- Quy tắc 80 (thông tin)/20 (thời gian & tiền bạc)
- Chuyên môn chuyên sâu của hòa giải viên

Trước khi có một quyết định quan trọng

- Tốn kém chi phí
- Khả năng thắng/thua dẫn đến những rủi ro nghiêm trọng cho các bên.
- Thời gian “thích hợp” để thỏa thuận mà không ở trong thế yếu.



THUYẾT PHỤC KHÁCH HÀNG VÀ ĐỐI TÁC HÒA GIẢI



- Chỉ ra rằng hòa giải là không thể tránh được.
- Dựa vào chính sách của doanh nghiệp trong phòng ngừa và giải quyết tranh chấp;
- Đề nghị tổ chức hòa giải hoặc hòa giải viên đề xuất hòa giải cho đối tác.
- Áp dụng quy định bắt buộc hòa giải của Tòa án hay hiệp hội luật sư

THÁCH THỨC CỦA VIỆC HÒA GIẢI

There are no hard and fast rules as to when that perfect moment has arrived to mediate, but one point is clear. Before you begin, recognize that the first obstacle to starting the dialogue early may well be your own client, particularly if you have not represented him in the past. He may wonder if you lack confidence in yourself or the case if you push for settlement too early. On the other hand, if you don't mention settlement to the more sophisticated client, he may well wonder whether you are looking to "milk" a case that will likely never be tried. Begin with the adversary only after you have reached a consensus with your own client. (Stern 1998)

Mọi người thường cho rằng thách thức lớn nhất là thuyết phục đối tác đồng ý hòa giải, tuy nhiên thường thì rào cản lớn nhất lại chính là khách hàng của luật sư!





- Palmer and Roberts: *Dispute processes: ADR and the primary forms of decision making*
- Henry Brown and Arthur Marriott, *ADR: Principles and Practice*, 2nd ed. Sweet and Maxwell, 1999.
- Goldberg, Sander, Rogers, *Dispute Resolution: Negotiation, Mediation and Other Processes*, 3d ed., 1999
- L. Riskin, *Dispute Resolution and Lawyers*, West Publishing Co, 1997
- Gerald Williams, *Legal Negotiation and Settlement*, 1983
- W. Trachte-Huber and S. Huber, *Reaching Agreement in Law and Business* 1998
- Christian Buhning-Uhle, *Arbitration and Mediation in International Business*, Kluwer Law International, 1998



TÀI LIỆU THAM KHẢO



- H. Raiffa, The Art and Science of Negotiation, Cambridge, Mass.: Belknap Press of Harvard University Press, 1982.
- R. Fisher and W. Ury, Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In, 2d ed., Penguin Books, 1991
- Robert A. Baruch Bush and Joseph P. Folger, The Promise of Mediation: The Transformative Approach to Conflict, new and rev. edn. San Francisco: Jossey-Bass, 2005
- Karl Mackie and Eileen Carroll, International Mediation: The Art of Business Diplomacy, Kluwer Law International, 1999
- F. Elashmawi, Competing Globally: Mastering Cross-Cultural Management and Negotiations, Butterworth-Heinemann, 2001



TÀI LIỆU THAM KHẢO



- Mediation Advocacy: The Role of lawyers in Mediations by Prof. Dwight Golann: <https://www.jamsadr.com/files/Uploads/Documents/International/Mediation-Advocacy-eBook.pdf>
- Chương trình môn học Alternative Dispute Resolution (ADR) của Trường Luật Queen Mary, ĐHTH Luân Đôn
- CHƯƠNG 10: KỸ NĂNG THAM GIA GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP BẰNG HÒA GIẢI của Ls. Nguyễn Trung Nam, EP Legal (Giáo trình kỹ năng tư vấn của Học viện tư pháp)
- Sổ tay cho Hòa giải viên 01/2018 do CEDR & IFC ấn hành
- Tọa đàm về Hòa giải tại Tòa án 2018 (TANDTC & IFC)



TÀI LIỆU THAM KHẢO



- CEDR: https://www.cedr.com/about_us/modeldocs/
- CI Arb: <http://www.ciarb.org/guidelines-and-ethics/guidelines/mediation-guidelines>
- IBA: https://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Mediation/Default.aspx
- ICC: <https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/mediation/mediation-rules/>
- UNCITRAL:
http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/working_groups/3Investor_State.html
- SIMC: <http://simc.com.sg/practice-note/>





- **UNCITRAL:** <https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration>
- **IBA:** https://www.ibanet.org/LPD/Dispute_Resolution_Section/Mediation/Default.aspx
- **CEDR:** https://www.cedr.com/about_us/modeldocs/
- **SIMC:** <http://simc.com.sg/>
- **JIMC:** <https://www.jimc-kyoto.jp/>
- **MHJMC:** <http://mhjmc.org/en/>
- **VIAC:** <http://viac.vn/hoa-giai-c113.html>.
- **TANDTC:** <https://www.toaan.gov.vn/webcenter/portal/tatc/tindean?mucHienThi=1073>
- **VSIL:** <http://www.hoiluatquocte.org.vn/post/thanh-lap-trung-tam-hoa-giai-thuong-mai-quoc-te-viet-nam>
- **Kluwer:** <http://mediationblog.kluwerarbitration.com/>

A low-angle, black and white photograph of several tall skyscrapers reaching towards a cloudy sky. The perspective is from below, looking up at the buildings, which creates a sense of height and grandeur. The buildings have many windows, some of which are lit up.

THANK YOU !

