**GÓP Ý DỰ THẢO 3: LUẬT HÒA GIẢI, ĐỐI THOẠI TẠI TÒA ÁN**

*Hội thảo do VCCI tổ chức ngày 01/10/2019*

*Nguyễn Hưng Quang***†**

Trong khi đó ở Việt Nam, hoà giải được ghi nhận trong lịch sử giải quyết tranh chấp và được quy định tại một số văn bản pháp luật, như Bộ luật Tố tụng dân sự, Luật Hoà giải cơ sở, Bộ luật Lao động, Luật Đất đai, Luật Bảo vệ người tiêu dùng…[[1]](#footnote-1) Do đó, chủ trương xây dựng và ban hành một luật về hoà giải với những hỗ trợ của Toà án là một chủ trương đúng đắn và kịp thời trong bối cảnh hiện tại[[2]](#footnote-2). Tiếp theo các góp ý đối với Dự thảo 1 của Luật Hoà giải, đối thoại tại Toà án vào ngày 04/04/2019, các góp ý dưới đây sẽ tập trung vào Dự thảo 3 ccủa Luật Hoà giải đối thoại tại Toà án (“*Dự thảo 3*”) nhằm đề xuất hoàn thiện Dự thảo này.

1. **MỐI QUAN HỆ VÀ SỰ PHÙ HỢP CỦA LUẬT HOÀ GIẢI, ĐỐI THOẠI VỚI CÁC LUẬT KHÁC**
2. ***Phạm vi điều chỉnh***

Điều 1 của Dự thảo quy định: *“Luật này không điều chỉnh các hoạt động hòa giải, đối thoại đã được luật khác quy định”*. Nguyên tắc này xuyên suốt các chế định đối với hoà giải viên, thủ tục công nhận kết quả hoà giải, đối thoại thành, kinh phí cho công tác hoà giải, đối thoại tại Toà án… Quy định này dường như có mục tiêu không làm thay đổi hay chồng chéo lên các quy định pháp luật hiện hành liên quan đến hoạt động hoà giải. Xét trên bối cảnh hoạt động hoà giải có tính chuyên nghiệp (như hoà giải thương mại, hoà giải lao động, hoà giải trong bảo vệ người tiêu dùng…) chưa được phát triển do các quy định pháp luật chưa rõ ràng, còn phức tạp[[3]](#footnote-3) thì cần thiết có sự hỗ trợ của hệ thống Toà án và sự thống nhất của các quy phạm pháp luật liên quan đến hoạt động hoà giải ngoài Toà án.

1. ***Thống nhất về thủ tục công nhận hoà giải thành***

Ngoài ra, thủ tục công nhận kết quả hoà giải tại Dự thảo cũng khác với thủ tục công nhận hoà giải thành ngoài toà án quy định tại Chương XXXIII của BLTTDS 2015. Do đó, đề nghị thành trước tố tụng nên thống nhất để bảo đảm tính công bằng, dễ áp dụng và dễ nhận biết đối với cơ chế này thay vì có nhiều cơ chế, thủ tục khác nhau được quy định trong các văn bản pháp luật khác nhau.

1. ***Thống nhất về chính sách tạo điều kiện của Nhà nước đối với hoạt động hoà giải***

Điều 5 và Điều 6 cũng như một số điều khoản của Dự thảo có quy định về chính sách của Nhà nước đối với hoạt động hoà giải, đối thoại tại Toà án. Như đã phân tích, thực tế có nhiều hình thức hoà giải theo quy định của pháp luật trong khi hiện tại có hình thức hoà giải cơ sở và hình thức hoà giải, đối thoại tại toà án có cơ chế tạo điều kiện hoặc đề xuất được tạo điều kiện trong khi các hình thức khác thì cơ chế lại không rõ ràng, ví dụ hoà giải lao động, hoà giải đất đai, hoà giải thương mại.

|  |
| --- |
| ***Đề xuất:***  Phạm vi điều chỉnh của Dự thảo cần có thêm những quy định cụ thể đối với các hình thức hoà giải do các quy định pháp luật khác điều chỉnh, như hoà giải thương mại, hoà giải lao động… để Toà án thực sự là “môi trường tốt” cho hoạt động hoà giải nói chung ở Việt Nam được phát triển. Nói cách khác, Luật Hoà giải, Đối thoại tại Toà án cần có biện pháp “hoà giải” với các Luật có quy định về hoà giải ngoài toà án khác để bảo đảm khung pháp lý về hoà giải ngoài toà án được thống nhất. |

1. **QUYỀN LỰA CHỌN HOÀ GIẢI HOẶC KHÔNG HOÀ GIẢI**

* Cơ chế yêu cầu hoà giải theo quy định tại Điều 16 là dường như bắt buộc phải hoà giải khi đương sự tới Toà án nhờ cậy giải quyết tranh chấp mà không phải là “tự nguyện” như trong thực tế “thí điểm” hiện nay. Thực tế này có thể ảnh hưởng tới thời gian giải quyết tranh chấp theo chỉ số “Thực thi Hợp đồng” của Ngân hàng Thế giới. Lưu ý rằng trong 10 năm trở lại đây, chỉ số này của Việt Nam không thay đổi về số ngày giải quyết tranh chấp (400 ngày, trong đó thời gian giải quyết tại Toà án là 250 ngày) đối với án kinh doanh thương mại sơ thẩm.

|  |
| --- |
| ***Đề xuất:***  Dự thảo nên tạo điều kiện về quyền lựa chọn hoà giải hoặc không hoà giải cho các bên đương sự. |

1. **HOÀ GIẢI VIÊN, ĐỐI THOẠI VIÊN VÀ QUYỀN LỰA CHỌN**
2. ***Hoà giải viên***

Tiêu chuẩn của Hoà giải viên, Đối thoại viên theo Điều 10 của Dự thảo cần được quy định rõ hơn để làm cơ sở cho việc lựa chọn, bao gồm:

* Tiêu chuẩn về tuổi “dưới 70”: cần được cân nhắc lại khi vì có thể ảnh hưởng tới một số tiêu chuẩn khác như:
  + Thời gian tham gia hoà giải của “Thẩm phán, Kiểm sát viên, người giữ chức danh tư pháp khác nghỉ hưu” không còn nhiều thời gian, đặc biệt khi chính sách về tuổi nghỉ hưu của Bộ lao Lao động có thể thay đổi theo hướng “nâng tuổi nghỉ hưu”.
  + “Người có uy tín cao trong xã hội” thường là những người có tuổi cao.
* Tiêu chuẩn “Người có uy tín cao trong xã hội” cũng là khó xác định đề nghị cũng cần làm rõ.

1. ***Quyền lựa chọn Hoà giải viên***

* Chương 3 của Dự thảo hiện tại quy định Hòa giải viên, Đối thoại viên được phân công (Điều 16) quy định này cũng sẽ hạn chế các bên tranh chấp được chủ động lựa chọn hoà giải viên để giải quyết tranh chấp, mẫu thuẫn của mình trong khi Điều 9 của Dự thảo lại cho phép các bên có quyền lựa chọn Hoà giải viên, Đối thoại viên. Do đó, đề nghị cần quy định rõ cơ chế các bên có quyền lựa chọn Hoà giải viên, Đối thoại viên theo quy định tại Điều 9.

|  |
| --- |
| ***Đề xuất:***   * Cân nhắc về độ tuổi theo hướng Hoà giải viên có độ tuổi cao hơn. * Cân nhắc về tiêu chuẩn “Người có uy tín cao trong xã hội”. * Quy định rõ hơn cơ chế lựa chọn Hoà giải viên tại Chương 3 của Dự thảo. |

1. **BẢO ĐẢM NGUYÊN TẮC BẢO MẬT TRONG HOẠT ĐỘNG HOÀ GIẢI**

Nguyên tắc bảo mật thông tin là một nguyên tắc then chốt trong hoạt động hoà giải ngoài tố tụng tại Toà án và được quy định tại một số điều khoản của Dự thảo. Điều 4 và một số điều khoản khác của Dự thảo đã quy định tương đối cụ thể nguyên tắc này và thể hiện sự tiếp nhận những thực tiễn tốt trên thế giới. Tuy nhiên, Dự thảo cũng cần quy định rõ hơn một số vấn đề sau:

* Điều 4 cho phép Hoà giải viên, Đối thoại viên được ghi chép diễn biến của quá trình hoà giải, đối thoại. Điều 4 có yêu cầu toàn bộ các thông tin của cuộc hoà giải, đối thoại phải được giữ bí mật trừ một số trường hợp được phép tiết lộ. Tuy nhiên, cơ chế bảo mật thì cũng chưa được rõ ràng, ví dụ Điều 8 thì quy định việc lưu trữ hoạt động hoà giải tại Toà án và Điều .. cho phép một thẩm phán của Toà án được tham gia quá trình hoà giải. Vậy cơ chế bảo mật thông tin của hoà giải này như thế nào?
* Cơ chế cho phép mời “*những người uy tín có khả năng tác động đến các bên tham gia hòa giải, đối thoại để hỗ trợ cho việc hòa giải, đối thoại khi xét thấy cần thiết*” và *“tham khảo ý kiến cơ quan nhà nước và tổ chức có chuyên môn”* (Điều 18 của Dự thảo) cũng cần cân nhắc lại vì có khả năng ảnh hưởng tới nguyên tắc bảo mật trong hoạt động hoà giải (được quy định tại Điều 4 như đã nêu ở trên), đặc biệt đối với những vụ việc kinh doanh thương mại cũng như ảnh hưởng tới quyền của các bên tham gia hoà giải (Điều 9 của Dự thảo) [[4]](#footnote-4). Hoà giải viên chỉ nên thực hiện các công việc này khi có sự đồng ý của các bên tham gia hoà giải.

|  |
| --- |
| ***Đề xuất:***   * Cần quy định rõ hơn cơ chế bảo mật tại Dự thảo |

1. **BẢO VỆ TÍNH LIÊM CHÍNH CỦA TOÀ ÁN**

Điều 19 của Dự thảo cho phép *“Việc hòa giải, đối thoại có thể được tiến hành tại trụ sở Tòa án hoặc ngoài trụ sở Tòa án. Thời gian, địa điểm tiến hành hòa giải, đối thoại do các bên thống nhất lựa chọn và tự chịu chi phí hoặc do Hòa giải viên, Đối thoại viên ấn định”.* Quy định này tạo điều kiện thuận lợi cho các bên tham gia hoà giải. Tuy nhiên, cần làm rõ hơn quy định nếu “ *Hòa giải viên, Đối thoại viên ấn định”* thì ai chịu kinh phí cho việc thực hiện hoà giải ngoài trụ sở Toà án. Ngoài ra, khi không còn cấu trúc của Trung tâm hoà giải trong Dự thảo mà Hoà giải viên, Đối thoại viên lại do Chánh án Toà án nhân dân tối cao bổ nhiệm, Chánh án Toà án địa phương phân công thì lúc này “ *Hòa giải viên, Đối thoại viên”* sẽ được coi như là “người của Toà án”. Nếu có vấn đề liên quan đến tính “liêm chính” của cá nhân HGV, ĐTV thì ảnh hưởng lớn đến “tính liêm chính” của Toà án. Trong khi đó, Thẩm phán hoặc các chức danh tư pháp khác có nhiều chế định ràng buộc, như BLTTDS không phép tiếp xúc riêng ngoài trụ sở Toà án, Quy tắc đạo đức và ứng xử của Thẩm phán….

|  |
| --- |
| ***Đề xuất:***   * Cần quy định rõ hơn cơ chế bảo đảm tính liêm chính của Toà án trong hoạt động hoà giải, đối thoại tại Toà án. |

1. Nguyễn Hưng Quang, *Bảo đảm thực thi hợp đồng*, trong Nghiên cứu *Chuẩn đoán tăng trưởng kinh tế Việt Nam*, trang 229-230; Nguyễn Hưng Quang – Toàn Lê, *Khái quát lịch sử và pháp luật và giải quyết tranh chấp đất đai tại Việt Nam (An historical overview of Vietnamese land law and dispute resolution)*, trong sách *Giải quyết tranh chấp đất đai tại Đông Á* *(Resolving Land Dispute in East Asia – Exploring the limits of laws)*, 2014*;* John Gillespie, *Tường thuật điền dã về tranh chấp đất đai tại ba xã của Việt Nam (Narrating land disputes in three Vietnamese communities),* trong sách *Giải quyết tranh chấp đất đai tại Đông Á (Resolving Land Dispute in East Asia – Exploring the limits of laws),* 2014. [↑](#footnote-ref-1)
2. Chánh án TANDTC Nguyễn Hoà Bình, *Đổi mới, tăng cường hoà giải trong quá trình giải quyết các tranh chấp dân sự, khiếu kiện hành chính đáp ứng yêu cầu cải cách tư pháp*, Tạp chí Toà án nhân dân (số 13), 2018. [↑](#footnote-ref-2)
3. Nghị định số 22/2017/NĐ-CP của Chính phủ về hoà giải thương mại, Điều 7. Các tiêu chuẩn hoà giải viên thương mại được hướng dẫn cụ thể hơn tại Công văn số 4001/BTP-BTTP của Bộ Tư pháp ngày 18/10/2018; Nghị định số 46/2013/NĐ-CP của Chính phủ quy định chi tiết một số điều của Bộ luật Lao động về tranh chấp lao động, Điều 4. [↑](#footnote-ref-3)
4. Thẩm phán Hoa Kỳ Gordon J. Low, *Về dự án triển khai thì điểm về đổi mới, tăng cường hoà giải, đối thoại trong giải quyết các tranh chấp dân sự, khiếu kiện hành chính tại thành phố Hải Phòng*, Tạp chí Toà án nhân dân (số 13), 2018; Luật mẫu về Hoà giải thương mại quốc tế của UNCITRAL (UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation). [↑](#footnote-ref-4)