

# Giải quyết tranh chấp thỏa thuận cổ đông bằng hòa giải thương mại

## Settlement of shareholder agreement disputes by commercial mediation

Lê Duy Lượng<sup>1\*</sup>

<sup>1</sup>Công ty Cổ phần Thiên Phúc Điền, Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam

\*Tác giả liên hệ, Email: duyluong.ru@gmail.com

### THÔNG TIN

DOI:10.46223/HCMCOUJS.soci.vi.18.2.2602.2023

Ngày nhận: 12/12/2022

Ngày nhận lại: 17/08/2023

Duyệt đăng: 21/08/2023

#### Từ khóa:

hòa giải thương mại; giải quyết tranh chấp bằng hòa giải thương mại; giải quyết tranh chấp thỏa thuận cổ đông bằng hòa giải thương mại; thỏa thuận cổ đông

#### Keywords:

commercial mediation; dispute resolution by commercial mediation; dispute resolution of shareholder agreement disputes by commercial mediation; shareholder agreements

### TÓM TẮT

Hiện nay, nhiều doanh nghiệp còn chưa biết về những lợi ích to lớn khi giải quyết tranh chấp bằng Hòa Giải Thương Mại (HGTM) và pháp luật Việt Nam chưa có quy định về Thỏa Thuận Cổ Đông (TTCĐ). Chính vì vậy, việc phân tích, nghiên cứu để nêu bật các lợi ích khi giải quyết tranh chấp bằng HGTM, làm rõ tính pháp lý của TTCĐ và khi có tranh chấp TTCĐ thì có được đưa ra HGTM để giải quyết hay không là điều cần thiết.

Các kết quả nghiên cứu sẽ được chỉ ra qua phương pháp tra cứu, phân tích, diễn dịch, quy nạp. Kết quả nghiên cứu sẽ giúp giảm thiểu rủi ro cho các cổ đông, hoạt động quản trị của công ty.

### ABSTRACT

At present, many businesses do not know about the great benefits of resolving disputes by commercial mediation, and Vietnam's law does not have provisions for shareholder agreements. Therefore, it is important to analyze and research to highlight the benefits of dispute resolution by means of commercial settlement, clarify the legality of the shareholder agreements, and when there is a dispute in the shareholder agreements, whether or not it can be brought to the mediation agreement for settlement. necessary.

The research results will be shown through search, analysis, deductive, and inductive methods. Research results will help reduce risks for shareholders and corporate governance.

## 1. Giới thiệu

Hậu quả do Covid-19 để lại rất nặng nề cho nền kinh tế - xã hội, đặc biệt là trong hoạt động kinh doanh thương mại, các hoạt động cung ứng, tiêu thụ bị đứt gãy, tăng nguy cơ rủi ro cho các hợp đồng, có thể dẫn đến tranh chấp, khởi kiện làm ảnh hưởng đến hoạt động của doanh nghiệp. Trong khi đó, tính pháp lý của TTCĐ lại chưa được nhà làm luật quy định. Vì vậy, phải lựa chọn phương pháp giải quyết nhanh chóng, đảm bảo lợi ích cho các bên, thúc đẩy hoạt động kinh doanh.

Với xu thế phát triển mạnh mẽ của HGTM khi giải quyết các tranh chấp thương mại bằng tính mềm dẻo, linh hoạt nhằm hiểu rõ những khó khăn, lợi ích, nhu cầu của các bên và từ đó gợi ý, thúc đẩy các bên tự đi đến thỏa thuận mà đồng thời các bên cùng chấp nhận.

Do đó, tác giả nhận thấy cần phải nghiên cứu để xác định TTCĐ có giá trị pháp lý như hợp đồng hay không và khi phát sinh tranh chấp có được đưa ra HGTM để giải quyết hay không. Nghiên cứu làm giảm thiểu rủi ro tranh chấp TTCĐ, đảm bảo quyền lợi chính đáng của các cổ đông, từ đó giúp tiếp tục củng cố, duy trì và phát triển quan hệ tốt đẹp mà các cổ đông cùng hướng tới, góp phần giữ vững ổn định xã hội, thúc đẩy kinh tế phát triển (trong bài viết, thuật ngữ “thỏa thuận” và “hợp đồng” là giống nhau và được thay thế cho nhau).

## **2. Cơ sở lý thuyết**

### **2.1. Lý thuyết về tự do**

Khi nói đến tiến trình phát triển của pháp luật, không thể không nói đến “công lý”, “người La Mã khi nói về luật luôn nghĩ về công lý” (Le, 1999, tr. 163) và “các quan pháp đã tìm thủ tục phân xử theo công lý để sửa chữa một phần nào tính cách quá nghiêm của luật pháp, vì nhiều khi nếu đem thi hành luật pháp với một tinh thần quá câu nệ, người ta sẽ gần như đi tới chỗ bất công” (Vu, 1961, tr. 477-478). Học thuyết của J. J. Rousseau “Tự nhiên pháp do ở người và yếu tính của con người mà có” (Vu, 1961, tr. 85), quan niệm của học thuyết là nguyên tắc tự do và đó là nền pháp luật nguyên thủy của nhân loại mà nay phải tìm lại để đem áp dụng trong khắp mọi ngành.

Theo Vu (1963, tr. 84), “về phương diện triết học, các lý thuyết tự do sở dĩ coi ý chí là căn bản của các nghĩa vụ, là vì tin tưởng rằng khi các cá nhân được tự do thương thuyết không vướng một trở ngại nào thì sự quyết định của họ sẽ phản chiếu được sự công bằng”. Cũng theo Vu (1961, tr. 478), “các lý thuyết về tự nhiên pháp đều quy tụ chung quanh ý niệm công lý thiên nhiên. Ý niệm này phải được thể hiện trong pháp chế. Nếu điều kiện này không được thỏa mãn, các luật lệ sẽ phải coi là trái với nguyên lý pháp luật”.

Theo Ngo (2013, tr. 24), “các học giả thường xem xét tự do ý chí trên 03 phương diện: (i) về triết học: không ai có thể bị ép buộc làm hay không làm một việc gì đó ngoài ý muốn của họ; (ii) về đạo đức: không ai có thể bị ép buộc làm hay không làm một công việc mà không xuất phát từ lợi ích của họ; và (iii) lợi ích cá nhân là động lực thúc đẩy các hoạt động kinh tế”.

Theo các lý thuyết trên, từ cổ đại cho đến nay, các nhà nghiên cứu đều coi trọng tự do cá nhân, được coi là công lý thiên nhiên, phản chiếu sự công bằng. Cá nhân được hoạt động theo ý chí của mình, được tự do cạnh tranh nhưng không trái pháp luật và đạo đức xã hội, có như vậy thì xã hội mới phát triển được.

Công lý là một yếu tố căn bản, quan trọng để phân xử tình trạng thực tại của vấn đề tranh chấp và làm giảm bớt sự phức tạp, cứng nhắc của luật thành văn, nghĩa là áp dụng một quyết định mà các bên đều thấy hợp lý hơn và quyết định này phải nằm trong sự thi hành của pháp luật. Công lý là được xây dựng trên sự cảm thông, lợi ích của nó là sẽ làm các bên thấy bằng lòng, không gây ra gánh nặng cho một trong các bên trong quan hệ và thúc đẩy niềm tin quan hệ cộng tác, làm ăn trong tương lai.

### **2.2. Lý thuyết về HGTM**

Theo học thuyết chi phí giao dịch của Ronald Coase (1937): “lợi ích về chi phí đặc biệt đáng kể trong trường hợp hoạt động sản xuất cần đến một chuỗi các hoạt động, thao tác” (Phan, Vu, Pham, Luu, & Nguyen, 2018, tr. 354). Định lý Coase nhấn mạnh “hiệu quả tối đa hóa lợi ích sẽ đạt được khi các bên được tự do thỏa thuận”, tức không chịu sự ràng buộc từ quyết định do các cơ quan tài phán ban hành, áp đặt.

Theo từ điển Black's law dictionary do Ganer (2007, tr. 1003), “hòa giải là một phương pháp không ràng buộc đến một bên thứ ba trung lập, người cố gắng hỗ trợ giúp các bên tranh chấp đạt được sự đồng thuận”.

Theo quy định của Luật mẫu Uncitral về hòa giải thương mại quốc tế 2002: “hòa giải là một thủ tục được gọi bằng cụm từ hòa giải, trung gian hay một cụm từ khác có nghĩa tương đương, trong đó các bên yêu cầu một bên thứ ba (hòa giải viên) hỗ trợ mình đạt được thỏa thuận giải quyết tranh chấp phát sinh từ quan hệ hợp đồng hoặc quan hệ pháp lý khác. Hòa giải viên không có quyền áp đặt giải pháp tranh chấp” (khoản 3, Điều 1, Luật mẫu Uncitral về hòa giải thương mại quốc tế 2002, Ủy ban pháp luật thương mại quốc tế của Liên hiệp quốc, 2002). Thuật ngữ “trung gian” và “hòa giải” có thể được sử dụng thay thế cho nhau, không loại trừ lẫn nhau.

Theo Công ước Singapore về hòa giải: “hòa giải là một thủ tục, bất kể tên gọi được sử dụng hoặc căn cứ mà thủ tục này thực hiện, nhờ đó các bên nỗ lực giải quyết tranh chấp một cách thân thiện với sự hỗ trợ của bên thứ ba (hòa giải viên) không có quyền áp đặt giải pháp cho các bên tranh chấp” (khoản 3, Điều 2, Công ước Singapore về hòa giải, Ủy ban pháp luật thương mại quốc tế của Liên hiệp quốc, 2019).

Nội hàm của hòa giải được hiểu là tranh chấp của các bên thì chính do các bên giải quyết trên nguyên tắc tự thỏa thuận, công lý là do các bên tự thiết lập, mang tính tự nguyện để tối đa hóa lợi ích giữa các bên, tạo thuận lợi cho các bên thống nhất ý kiến, hòa giải viên chỉ đứng vai trò thúc đẩy quá trình đồng thuận mà không có quyền quyết định.

### **2.3. Lý thuyết về hợp đồng**

#### **2.3.1. Định nghĩa hợp đồng**

Dercartes, Kant, Hegel, Marx là bốn triết gia vĩ đại nhất và có ảnh hưởng lớn lao đến nề tư tưởng nhân loại. Kant nói rằng “điểm tuyệt hảo nhất ở con người không phải là lý trí (logos) mà là ý chí” (Le, 1974, tr. 23). Theo Hegel (2010, tr. 288), “hợp đồng là sản phẩm của một ý chí tùy tiện hay tùy chọn”.

Theo Tran (1965, tr. 266), “khế ước là một sự thỏa thuận giữa hai hay nhiều người muốn tạo ra một hậu quả pháp lý”.

Theo Nguyen và cộng sự (2010, tr. 41), “các bên được tự do giao kết hợp đồng và thỏa thuận nội dung của hợp đồng”.

Theo Nguyen (2007, tr. 29-30), “thuật ngữ hợp đồng (contractus) vốn phát sinh từ động từ contrahere trong tiếng Latinh có nghĩa là ràng buộc và xuất hiện đầu tiên ở La Mã vào khoảng thế kỷ V-IV trước Công nguyên”. Cũng theo Nguyen (2007, tr. 48), “hợp đồng - giao dịch dân sự chính là kết quả kết hợp giữa sự thỏa thuận các bên với những quy định của pháp luật”.

Theo Nguyen (2021, tr. 19), “pactum là sự hiệp ý và là tiền đề của hợp đồng, contractus là để chỉ sự thỏa thuận ý chí của hai hay nhiều người nhằm xác lập nghĩa vụ”.

Theo Nguyen, Dao, Le, Ngo, và Nguyen (2011, tr. 17), “hợp đồng được coi là một sự thỏa thuận về ý chí làm phát sinh các hậu quả pháp lý. Yếu tố trung tâm của cách tiếp cận này nằm ở ý chí của bên cam kết và sự tôn trọng lời nói đưa ra”.

Theo Nguyen và Tran (2017, tr. 581-582), muốn được công nhận là hợp đồng thì phải thỏa mãn ba điều kiện sau đây, “phải có ít nhất hai bên chủ thể; phải có thống nhất ý chí giữa các bên; và sự thỏa thuận phải có hậu quả pháp lý làm xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự”.

Theo Nguyen, Tran, và Le (2021, tr. 167), “hợp đồng là sự thỏa thuận giữa các bên về việc xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự”.

Từ các định nghĩa nêu trên, hợp đồng được phát sinh từ các yếu tố: “ý chí cam kết của các bên, sự tự do thỏa thuận giữa các bên, phát sinh nghĩa vụ giữa các bên và có tính chất pháp lý ràng buộc các bên”.

### *2.3.2. Hiệu lực hợp đồng*

Theo Vu (1963, tr. 241), “hiệu lực của khế ước là phát sinh ra một nghĩa vụ giữa các người kết ước”.

Theo Le (1999, tr. 163), “thời La Mã giao dịch có giá trị quan trọng nhất là sponsio, nó có giá trị như nguyên tắc tự do hợp đồng của luật hiện đại vì được áp dụng cho rất nhiều trường hợp. Chúng ta cần lưu ý rằng, chính từ những khởi xướng của sponsio như hợp đồng miệng và hợp đồng viết mà chúng ta có khái niệm về sự vô hiệu của giao dịch dân sự”.

Theo từ điển thuật ngữ pháp luật Pháp - Việt do Nhà xuất bản từ điển Bách Khoa (Nhà pháp luật Việt - Pháp, 2009, tr. 920), thuật ngữ “có giá trị” là “thuật ngữ dùng để chỉ tính chất của một văn bản khi văn bản đó tuân thủ đầy đủ các điều kiện mà pháp luật quy định để nó có giá trị pháp lý”.

Theo Nguyen và cộng sự (2010, tr. 167), “chỉ cần có sự thỏa thuận của các bên là đủ cho tính hiệu lực của việc giao kết”.

Theo Le (2015, tr. 291), “hiệu lực hợp đồng là giá trị pháp lý của hợp đồng làm phát sinh các quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia, và hiệu lực mang tính cưỡng chế của hợp đồng ràng buộc các bên phải tôn trọng và phải thi hành nghiêm túc các quyền và nghĩa vụ đó”.

Hiệu lực hợp đồng là “thể hiện tính có giá trị ràng buộc các bên trong hợp đồng thi hành đúng, đầy đủ các nghĩa vụ, cam kết do chính các bên tạo ra và các nghĩa vụ này không được trái quy định pháp luật, đạo đức xã hội hay là lợi ích chung của xã hội, trật tự công cộng”. Kể từ lúc hợp đồng có hiệu lực thì mới phát sinh các quyền, nghĩa vụ của các bên. Do đó, khi giao kết các bên phải hết sức chú trọng đến thời điểm hợp đồng có hiệu lực.

## **3. Phương pháp nghiên cứu**

### **3.1. Câu hỏi nghiên cứu**

Câu hỏi 1: Giải quyết tranh chấp bằng hòa giải thương mại có những lợi ích gì?

Câu hỏi 2: Thỏa thuận cổ đông có được coi là hợp đồng hay không?

Câu hỏi 3: Tranh chấp thỏa thuận cổ đông có được đưa ra hòa giải thương mại để giải quyết hay không?

### **3.2. Phương pháp nghiên cứu**

Phương pháp chủ yếu trong bài viết là tra cứu để tìm kiếm, phân tích, tổng hợp, nghiên cứu đánh giá các thông tin, nguồn tài liệu đáng tin cậy như văn bản pháp luật, sách, các bài báo đăng trên các tạp chí, báo cáo đăng trên website uy tín.

Để trả lời cho câu hỏi thứ 1, tác giả sử dụng phương pháp tra cứu văn bản luật, tạp chí, báo cáo đăng trên website để phân tích, bình luận và để giải quyết câu hỏi thứ 2 và thứ 3, tác giả sử dụng phương pháp phân tích diễn dịch, quy nạp.

## 4. Kết quả nghiên cứu và thảo luận

### 4.1. Một số lý luận về thỏa thuận cổ đông

#### 4.1.1. Thực trạng pháp luật về thỏa thuận cổ đông

Đến nay, chưa có một văn bản luật nào của Việt Nam định nghĩa hay quy định về TTCĐ, chỉ có quy định, “người thành lập doanh nghiệp được ký hợp đồng phục vụ cho việc thành lập và hoạt động của doanh nghiệp trước và trong quá trình đăng ký doanh nghiệp” (khoản 1, Điều 18, Luật Doanh nghiệp 2020, Quốc hội, 2020).

#### 4.1.2. Thỏa thuận cổ đông được coi là một hợp đồng

Theo từ điển Black’s law dictionary, “thỏa thuận cổ đông là hợp đồng giữa các chủ sở hữu công ty để xác định những nghĩa vụ, sự bảo mật, các đặc quyền và quyền lợi và sẽ tuân theo điều lệ và pháp luật” (Black’s law dictionary, n.d.).

Trên cơ sở quy định của Bộ luật dân sự, “cá nhân, pháp nhân xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của mình trên cơ sở tự do, tự nguyện cam kết, thỏa thuận. Mọi cam kết, thỏa thuận không vi phạm điều cấm của luật, không trái đạo đức xã hội có hiệu lực thực hiện đối với các bên và phải được chủ thể khác tôn trọng” (khoản 2, Điều 3, Bộ luật Dân sự 2015, Quốc hội, 2015a). Như vậy, cổ đông được tự do, tùy nghi thỏa thuận làm tất cả những gì để đạt được mục đích tìm kiếm lợi nhuận của mình, miễn sao là nội dung thỏa thuận đó “không vi phạm luật, trái đạo đức xã hội”.

Theo Truong (2016, tr. 233), “một số cổ đông trong công ty cổ phần có thể ký kết một hoặc nhiều thỏa thuận riêng giữa các cổ đông để thống nhất về các vấn đề liên quan đến việc quản lý công ty cũng như bảo vệ quyền lợi của họ”, lưu ý là “chỉ được ký riêng giữa một số cổ đông” nên có tính bảo mật cao, chỉ có những cổ đông tham gia mới có biết và sẽ không được công bố cho các cổ đông còn lại biết.

Trong những công ty có quy mô vốn lớn, số lượng cổ đông nhiều, thì sự xung đột về quyền, lợi ích là rất lớn. Do đó, việc lập TTCĐ là điều cần thiết và hợp pháp, nó mang bản chất là “liên kết các nhóm cổ đông với nhau” (khoản 2, khoản 3, Điều 115; khoản 1, Điều 166, Luật Doanh nghiệp 2020, Quốc hội, 2020). Ví dụ thứ nhất: “Cổ đông X sở hữu 03%, Cổ đông Y sở hữu 03%, Cổ đông Z sở hữu 01% tổng số cổ phần trong công ty, liên kết lại với nhau sẽ đại diện cho 07% tổng số cổ phần để có quyền triệu tập họp đại hội đồng cổ đông, cử người quản lý công ty, trích lục thông tin” (khoản 2, khoản 3, Điều 115, Luật Doanh nghiệp 2020, Quốc hội, 2020). Ví dụ thứ hai: “Cổ đông A sở hữu 0.05%, Cổ đông B sở hữu 0.05% tổng số cổ phần trong công ty, liên kết với nhau sẽ đại diện cho 01% tổng số cổ phần, khi đó sẽ có quyền khởi kiện người quản lý công ty” (khoản 1, Điều 166, Luật Doanh nghiệp 2020, Quốc hội, 2020).

Xét về bản chất, việc các cổ đông thỏa thuận với nhau và tạo nên sự ràng buộc pháp lý và khi đó sẽ làm “phát sinh quyền và nghĩa vụ của các cổ đông”. Chính từ sự ràng buộc này sẽ được pháp luật thừa nhận, bảo đảm thực hiện. Tại Đại hội XIII của Đảng đã khẳng định, “bảo vệ quyền sở hữu tài sản hợp pháp và quyền tự do kinh doanh, thực thi hợp đồng của người dân, doanh nghiệp” (Đảng Cộng sản Việt Nam, 2021, tr. 223). Theo đó, Đảng ta tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm thực thi hợp đồng trên nguyên tắc tự do thỏa thuận. Chính vì vậy mà TTCĐ được coi là giao dịch dân sự, chịu sự điều chỉnh của Bộ luật Dân sự 2015. Khi đó, đối chiếu với quy định tại Bộ luật Dân sự thì thỏa thuận cổ đông được coi là hợp đồng (Điều 385, Bộ luật Dân sự 2015, Quốc hội, 2015a).

Điều kiện giao dịch có hiệu lực phải thỏa mãn đồng thời các điều kiện sau, “(i) chủ thể có năng lực hành vi dân sự; (ii) mục đích và nội dung không vi phạm điều cấm của luật, đạo đức xã

hội; (iii) người tham gia hoàn toàn tự nguyện; (iv) hình thức của giao dịch do các bên thỏa thuận nếu pháp luật không quy định hình thức của giao dịch là điều kiện có hiệu lực” (Điều 117, Bộ luật Dân sự 2015, Quốc hội, 2015a).

Pháp luật quy định về thời điểm hợp đồng có hiệu lực, “hợp đồng được giao kết hợp pháp có hiệu lực từ thời điểm giao kết, trừ trường hợp có thỏa thuận khác hoặc luật liên quan có quy định khác” (khoản 1, Điều 401, Bộ luật Dân sự 2015, Quốc hội, 2015a). Điều này có nghĩa hợp đồng có hiệu lực kể từ thời điểm các bên thỏa thuận, chỉ vô hiệu khi vi phạm điều cấm của luật và điều cấm được hiểu là minh thị, rõ ràng trong văn bản luật.

Mặc dù, Luật Doanh nghiệp năm 2020, không minh định rõ ràng về thứ tự cao thấp của điều lệ so với các văn bản nội bộ khác của công ty, nhưng cụm từ “trừ trường hợp điều lệ có quy định khác” được lặp đi lặp lại rất nhiều trong văn bản luật, thể hiện ý chí của nhà làm luật trao quyền về cho điều lệ công ty. Theo Huy Nam (2002, tr. 19), “bản điều lệ của một công ty là văn kiện khung tối quan trọng hiện diện trong suốt chiều dài tồn tại của công ty. Bản điều lệ vừa đóng vai trò là nền móng vừa là phần hồn của công ty”. Theo Truong (2021, tr. 180), “điều lệ công ty là văn bản quan trọng nhất và có hiệu lực cao nhất trong nội bộ công ty và không được trái với quy định của pháp luật liên quan”. Điều này chứng tỏ điều lệ là văn bản có giá trị pháp lý cao nhất trong nội bộ công ty.

Theo Truong (2016, tr. 233), “thỏa thuận cổ đông có giá trị ràng buộc giữa các cổ đông đã ký và không ràng buộc tất cả các cổ đông như điều lệ công ty”.

Ngoài các quy định về điều kiện giao dịch có hiệu lực, để TTCĐ có hiệu lực thì nội dung của TTCĐ phải không được trái với điều lệ công ty.

#### *4.1.3. Tranh chấp về thỏa thuận cổ đông*

Dù cho là TTCĐ lúc ban đầu đăng ký thành lập công ty hay là sau khi công ty đã được thành lập, thì TTCĐ đều xuất phát từ nhu cầu của cổ đông là người bỏ vốn vào công ty, mong muốn sử dụng đồng vốn có hiệu quả, kiểm soát, quản trị hoạt động của công ty, thúc đẩy hoạt động kinh doanh nhằm thu được lợi nhuận tối đa. Khi đó sẽ mang lại lợi ích cho công ty, lợi ích cho cổ đông và tạo điều kiện cho sự giám sát hiệu quả, đảm bảo an toàn vốn, rút lui dễ dàng.

Đối với lúc ban đầu đăng ký thành lập công ty thì phát sinh tranh chấp giữa các cổ đông sáng lập với nhau. Sau khi công ty đã được thành lập thì tranh chấp giữa các cổ đông hiện hữu với nhau, tranh chấp giữa người chưa phải là cổ đông của công ty nhưng có giao dịch về chuyên nhượng phần vốn góp với công ty, cổ đông của công ty, có bản chất là mua bán, góp vốn, chuyển nhượng cổ phần.

Trong quá trình hoạt động của công ty, việc một số cổ đông ký TTCĐ với nhau mà không được sự đồng ý của các cổ đông khác, họ không tham gia vào việc biểu quyết thông qua thủ tục bỏ sung, thay đổi cổ đông nên không bỏ sung, sửa đổi điều lệ công ty được.

### **4.2. Thực trạng pháp luật quy định về HGTM và những lợi ích của việc giải quyết tranh chấp bằng HGTM**

#### *4.2.1. Thực trạng pháp luật quy định về HGTM*

Thuật ngữ “hòa giải” được quy định tại nhiều luật khác nhau: Điều 202 Luật Đất đai năm 2013; điểm b, khoản 2, Điều 56 Luật Sở hữu trí tuệ năm 2005; Điều 35 Luật bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng 2010; Điều 9 Luật trọng tài thương mại 2010; khoản 2, Điều 2 Luật Hòa giải, đối thoại tại Tòa án; khoản 2, Điều 317 Luật Thương mại 2005 và “trong quan hệ dân sự, việc hòa giải

giữa các bên phù hợp với quy định của pháp luật được khuyến khích” (khoản 2, Điều 7, Bộ luật Dân sự 2015, Quốc hội, 2015a).

Theo quy định tại Nghị định 22/2017/NĐ-CP của Chính phủ, “Hòa giải thương mại là phương thức giải quyết tranh chấp thương mại do các bên thỏa thuận và được hòa giải viên thương mại làm trung gian hòa giải hỗ trợ giải quyết tranh chấp theo quy định của Nghị định này” (khoản 1, Điều 3, Nghị định 22/2017/NĐ-CP, Chính phủ, 2017). Nhà nước “khuyến khích các bên tranh chấp sử dụng hòa giải thương mại để giải quyết tranh chấp trong lĩnh vực thương mại và các tranh chấp khác mà pháp luật quy định được giải quyết bằng hòa giải thương mại” (khoản 1, Điều 5, Nghị định 22/2017/NĐ-CP, Chính phủ, 2017).

Điều kiện giải quyết tranh chấp bằng HGTM là “các bên có thỏa thuận hòa giải” (Điều 6, Nghị định 22/2017/NĐ-CP, Chính phủ, 2017). Nguyên tắc là “các bên tự nguyện, bình đẳng” (Điều 4, Nghị định 22/2017/NĐ-CP, Chính phủ, 2017). Theo đó, các bên đều có ý kiến, hòa giải viên phải đảm bảo tính tự nguyện và bình đẳng cho các bên và trung lập, chi phí hòa giải được chia đều cho các bên, văn bản hòa giải thành được người có thẩm quyền của các bên ký và được coi là một thỏa thuận của các bên.

Vai trò của hòa giải viên được quy định tại Nghị định 22/2017/NĐ-CP của Chính phủ là “hỗ trợ các bên giải quyết tranh chấp” (khoản 3, Điều 3, Nghị định 22/2017/NĐ-CP, Chính phủ, 2017). Theo Quy tắc hòa giải Uncitral 1980: “giúp các bên theo cách thức vô tư khách quan và độc lập để đạt được giải pháp hòa giải cho tranh chấp” (khoản 1, Điều 7, Quy tắc hòa giải Uncitral 1980, Ủy ban pháp luật thương mại quốc tế của Liên hiệp quốc, 1980). Hòa giải viên có vai trò là hỗ trợ, gợi ý cho các bên tìm ra giải pháp giải quyết tranh chấp, thúc đẩy các bên thương lượng để giải quyết tranh chấp, không có quyền áp đặt, quyết định.

Từ các quy định nêu trên, HGTM có đặc điểm chính như sau:

Thứ nhất: “phương thức giải quyết tranh chấp do các bên tự thỏa thuận”;

Thứ hai, “tranh chấp này phát sinh từ hoạt động thương mại”;

Thứ ba, “có hòa giải viên (bên thứ ba) làm trung gian trong quá trình các bên thương lượng, thỏa thuận giải quyết tranh chấp”.

#### *4.2.2. Những lợi ích của việc giải quyết tranh chấp thỏa thuận cổ đông bằng HGTM*

Các bên trong tranh chấp có quyền, “lựa chọn trình tự, thủ tục hòa giải viên, địa điểm, thời gian để tiến hành hòa giải” (khoản 1, Điều 13, Nghị định 22/2017/NĐ-CP, Chính phủ, 2017); “lựa chọn Quy tắc hòa giải của tổ chức hòa giải thương mại để tiến hành hòa giải hoặc tự thỏa thuận trình tự, thủ tục hòa giải” (khoản 1, Điều 14, Nghị định 22/2017/NĐ-CP, Chính phủ, 2017). Việc giải quyết tranh chấp thương mại tại HGTM sẽ nhanh chóng, linh hoạt, đem lại lợi ích vô cùng to lớn cho các bên. Trong thương mại thì “thời gian là tiền” nên sẽ không đáp ứng được kỳ vọng mong đợi của các bên, giúp ổn định, phát triển hoạt động kinh doanh của công ty.

Hoạt động của các tổ chức hòa giải, hòa giải viên không được quảng cáo, công khai về tranh chấp, thông tin về các bên (điểm b, khoản 1, Điều 9 và điểm c, khoản 2, Điều 9 Nghị định 22/2017/NĐ-CP, Chính phủ, 2017). Thông tin về tranh chấp được sử dụng trong cuộc họp chung, cuộc họp riêng và không được làm chứng cứ trong các hoạt động tố tụng kế tiếp. Do đó, bảo mật được thông tin về tranh chấp của các bên, không bị tiết lộ ra bên ngoài, giúp đảm bảo uy tín của các bên trên thị trường và yếu tố bí mật trong kinh doanh, giữ gìn được mối quan hệ hợp tác sau này.

Theo Nguyen và cộng sự (2021, tr. 188), “thủ tục hòa giải được tiến hành nhanh gọn, chi phí thấp. Các bên có quyền tự định đoạt, lựa chọn bất kỳ người nào làm trung gian hòa giải cũng như địa điểm tiến hành hòa giải. Các bên không bị gò bó về mặt thời gian như trong tố tụng tại Tòa án. Hình thức này đặc biệt hiệu quả khi giải quyết những tranh chấp kinh doanh, thương mại mang tính chất (xây dựng, tài chính, ...)”.

Trong tương lai, xu hướng giải quyết tranh chấp bằng HGTM sẽ có xu hướng gia tăng, lý do chủ yếu mà các doanh nghiệp không lựa chọn tòa án, vì: “thời gian giải quyết tranh chấp quá dài (52%), e ngại tình trạng “chạy án” phổ biến (41%), chi phí giải quyết tranh chấp cao (31%)” (Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam (VCCI) và Cơ quan phát triển quốc tế Hoa Kỳ (USAID), 2016, tr. 39). Phương thức giải quyết bằng trọng tài hoặc tòa án thì có bên thắng, bên thua, vì trọng tài, tòa án ban hành phán quyết dựa trên hồ sơ, chứng cứ. Như vậy khi có tranh chấp TTCD mà đưa ra tòa án hoặc trọng tài để giải quyết sẽ có bên thắng, bên thua và khi đó sẽ làm ảnh hưởng đến mối quan hệ hợp tác giữa các bên.

Đảm bảo hiệu quả lợi ích hợp pháp của các bên và khi hoà giải thành sẽ đưa ra Tòa án công nhận và cho thi hành (Điều 416, Bộ luật Tố tụng dân sự 2015, Quốc hội, 2015b). Biên bản hòa giải thành chính là do ý chí của các bên tự thiết lập hay là công lý do các bên tự thiết lập, đúng với nguyên lý việc dân sự, thương mại cốt là ở các bên. Theo Do (2020), thủ tục “công nhận kết quả hòa giải thành ngoài Tòa án là một vấn đề mới được đưa vào Bộ luật Tố tụng dân sự 2015 nhằm nâng cao hiệu quả công tác hòa giải ngoài Tòa án, giảm bớt việc khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết”. Cũng theo Do (2020, tr. 81), “ngành Tòa án đang quá tải trong việc giải quyết các vụ, việc dân sự và việc buộc các bên phải tuân thủ thủ tục thương lượng hay hòa giải trước khi đưa tranh chấp ra cơ quan tài phán như các bên đã thỏa thuận sẽ giúp giảm lượng vụ, việc Tòa án phải giải quyết”. Như vậy, nếu có tranh chấp thỏa thuận cố đông xảy ra mà đưa ra Tòa án giải quyết tranh chấp có thể kéo dài thời gian giải quyết.

Vì vậy, khi giải quyết tranh chấp bằng HGTM, chính là phương thức “hàn gắn vết thương” thay vì “cắt bỏ vết thương”, giúp cho các bên “cùng thắng” thay vì giải pháp “thắng-thua” để các bên còn tiếp tục giữ mối quan hệ, làm ăn với nhau.

### ***4.3. Giải quyết tranh chấp thỏa thuận cố đông bằng hòa giải thương mại***

Theo quy định của Luật Thương mại, “hoạt động thương mại là hoạt động nhằm mục đích sinh lợi, bao gồm mua bán hàng hóa, cung ứng dịch vụ, đầu tư, xúc tiến thương mại và các hoạt động nhằm mục đích sinh lợi khác” (khoản 1, Điều 3 Luật Thương mại 2005, Quốc hội, 2005).

Theo Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân Tối cao, “mục đích sinh lợi bao cả các hoạt động khác phục vụ thúc đẩy, nâng cao hiệu quả hoạt động kinh doanh thương mại” (khoản 3, Điều 6, Nghị quyết số 03/2012/NQ-HĐTP, Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, 2012).

Theo Le, Nguyen, và Nguyen (1973, tr. 689), “mục đích của việc lập hội là để kiếm lời”. Theo Cozian và Viandier (1989, tr. 9), “công ty là một tập đoàn có mục đích kiếm lời”. Theo Francis (1993, tr. 167), “công ty tìm cách thu được lợi nhuận (hay thực hiện được tiết kiệm). Đây là dấu hiệu phân biệt với các hội đoàn không có mục đích thu lợi”. Theo Nguyen (2006, tr. 6), “thành lập công ty là vì lợi ích tài chính”. Như vậy, việc thành lập công ty là để kiếm lời, phân chia lợi nhuận từ kết quả hoạt động của công ty.

Từ việc phân tích nêu trên, thì TTCD có bản chất là nhằm mục đích sinh lợi.

Theo quy định tại Nghị định 22/2017/NĐ-CP của Chính phủ thì phạm vi giải tranh chấp quyết HGTM, “phát sinh từ hoạt động thương mại, ít nhất một bên có hoạt động thương mại, tranh



chấp khác giữa các bên mà pháp luật quy định được giải quyết bằng hòa giải thương mại” (Điều 2, Nghị định 22/2017/NĐ-CP, Chính phủ, 2017).

Do đó, phương thức HGTM là phù hợp để giải quyết tranh chấp TTCD.

### 5. Kết luận & gợi ý

Với lợi ích to lớn, khẳng định tính chất “năng động”, “mềm dẻo”, “linh hoạt” của việc giải quyết tranh chấp bằng HGTM và giải quyết tranh chấp TTCD bằng HGTM được phân tích ở trên và cộng với tâm lý truyền thống Á Đông của người Việt “dĩ hòa vi quý”, “vô phúc đáo tụng đình”. Tranh chấp chỉ là nhất thời và cần được giải quyết trên tinh thần đảm bảo lợi ích hài hòa, hợp tác lâu dài cùng với việc tiếp tục duy trì, cộng tác, làm ăn trong tương lai giữa các cổ đông. Chính đây sẽ là sự bổ sung cho những khoảng trống do pháp luật cải cách kịp thời hoặc chưa thích ứng theo kịp với sự tiến bộ của xã hội (nếu có) để đáp ứng những nhu cầu biến động thực tế trong đời sống xã hội đối với nhiều trường hợp giao dịch cụ thể. Vì vậy, tác giả đưa ra một số nội dung đề xuất mang tính gợi mở như sau:

**Thứ nhất**, “thỏa thuận cổ đông được coi là một hợp đồng, có giá trị pháp lý ràng buộc các cổ đông tham gia khi đáp ứng đầy đủ điều kiện giao dịch có hiệu lực theo pháp luật dân sự và nội dung của thỏa thuận cổ đông không trái quy định của luật, quy định của điều lệ công ty”.

**Thứ hai**, “tranh chấp thỏa thuận cổ đông là có tính chất thương mại và được đưa ra HGTM để giải quyết”.

### Tài liệu tham khảo

- Black's law dictionary. (n.d.). Truy cập ngày 10/10/2022 tại <https://thelawdictionary.org/shareholders-agreement/>
- Chính phủ. (2017). *Nghị định số 22/2017/NĐ-CP về hòa giải thương mại, ban hành ngày 24/02/2017, hiệu lực từ ngày 15/04/2017 [Decree No. 22/2017/ND-CP on commercial mediation, promulgation on 24/02/2017, effect on 15/04/2017]*. Truy cập ngày 10/10/2022 tại <https://vanban.chinhphu.vn/default.aspx?pageid=27160&docid=188558>
- Cozian, M., & Viandier, A. (1989). *Tổ chức công ty [Company organization]*. Hà Nội, Việt Nam: Viện nghiên cứu khoa học pháp lý/Bộ Tư pháp.
- Đảng Cộng sản Việt Nam. (2021). *Văn kiện đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XIII, tập I [Documents of the 13th national congress, book 1]*. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản Chính trị quốc gia sự thật.
- Do, D. V (2020). Tòa án trả lại đơn khởi kiện khi có thỏa thuận thủ tục, thương lượng, hòa giải bắt buộc tiền tố tụng [The court returns the petition when there is a procedural agreement, negotiation, mandatory mediation of pre-proceedings]. *Tạp chí nghiên cứu lập pháp*, 3+4(355+356), 75-82.
- Francis, L. (1993). *Nguyên lý và thực hành Luật thương mại Luật kinh doanh [Principles and Practice of Commercial Law Business Law]*. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản Chính trị quốc gia.
- Ganer, B. A. (2007). *Black's law dictionary*. Eagan, MN: Thomson West.
- Hegel, G. W. F. (2010). *Các nguyên lý của triết học pháp quyền hay đại cương pháp quyền tự nhiên và khoa học về nhà nước [Grundlinien der philosophie des rechts oder naturrecht und staatswissenschaft im grubdrisse]*. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản tri thức.

- Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao. (2012). *Nghị quyết số 03/2012/NQ-HĐTP hướng dẫn thi hành một số quy định trong phần thứ nhất "những quy định chung" của Bộ luật tố tụng dân sự đã được sửa đổi, bổ sung theo luật sửa đổi, bổ sung một số điều của bộ luật tố tụng dân sự* [Resolution no.: 03/2012/NQ-HĐTP providing guideline for the implementation of a number of provisions in part one "general provisions" of the civil procedure code that are amended and supplemented according to law on amendments and supplements to a number of the civil procedure code]. Truy cập ngày 10/10/2022 tại <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Thu-tuc-To-tung/Nghi-quyet-03-2012-NQ-HDTP-huong-dan-Bo-luat-to-tung-dan-su-da-duoc-sua-doi-193786.aspx>
- Huy Nam (2002). *Thành lập công ty sự đam mê và tiến trình chuyên nghiệp* [Establish a company with passion and professional progress]. Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam: Nhà xuất bản trẻ.
- Le, H. M. (2015). *Hiệu lực của hợp đồng* [Validity of the contract]. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản Hồng Đức.
- Le, N. (1999). *Luật La Mã* [Roman Law]. Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam: Trường Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh.
- Le, T. T. (1974). *Triết học cận đại* [Modern philosophy]. Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam: Viện Đại học Saigon - Trường đại học Văn khoa.
- Le, T. T., Nguyen. T. V., & Nguyen. T. (1973). *Luật Thương mại Việt Nam dẫn giải - quyển 2* [Vietnam Commercial Law cited - book 2]. Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam: Kim Lai Ấn Quán.
- Ngo, C. H. (2013). *Giáo trình luật hợp đồng - phần chung* [Contract law textbook - General]. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản đại học quốc gia Hà Nội.
- Nguyen, B. M. (2006). *Quy định về các công ty thương mại* [Regulation of trading companies]. Đồng Nai, Việt Nam: Nhà xuất bản tổng hợp Đồng Nai.
- Nguyen, C. V., & Tran, H. T. (2017). *Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự năm 2015 của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam* [Scientific commentary on the 2015 Civil Code of the Socialist Republic of Vietnam]. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản Công an nhân dân.
- Nguyen, D. N. (2021). *Giáo trình luật dân sự - tập 2* [Civil law textbook - volume 2]. Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam: Nhà xuất bản Đại học quốc gia Thành phố Hồ Chí Minh.
- Nguyen, H. M. và cộng sự (2010). *Bộ nguyên tắc của Unidroit về hợp đồng thương mại quốc tế 2004* [Unidroit principles of international commercial contract 2004]. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản từ điển Bách Khoa.
- Nguyen, H. M., Dao, H. T. T., Le, N. V., Ngo, C. Q., & Nguyen, H. N. (2011). *Các thuật ngữ hợp đồng thông dụng* [Common Contractual Terms]. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản từ điển Bách Khoa.
- Nguyen, K. N. (2007). *Chế định hợp đồng trong Bộ luật dân sự Việt Nam* [Contract regulations in the Civil Code of Vietnam]. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản Tư pháp.
- Nguyen, N. T. T., Tran, D. T. A., & Le, H. T. T (2021). *Luật kinh tế* [Economic law]. Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam: Trường Đại học Mở Thành phố Hồ Chí Minh - khoa Luật.
- Nhà pháp luật Việt - Pháp. (2009). *Từ điển thuật ngữ pháp luật Pháp - Việt* [French-Vietnamese dictionary of legal terms]. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản từ điển Bách Khoa.
- Phan, T. T., Vu, C. M., Pham, K. V., Luu, T. D., & Nguyen, N. T. H. (2018). *Học thuyết doanh nghiệp* [Enterprise doctrine]. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản lao động - Xã hội.

- Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam. (VCCI) và Cơ quan phát triển quốc tế Hoa Kỳ. (USAID). (2016). *Báo cáo đánh giá năng lực cạnh tranh cấp tỉnh 2016 [The Viet Nam provincial competitiveness index 2016]*. Truy cập ngày 10/10/2022 tại <https://pcivietnam.vn/an-pham/bao-cao-pci-2016-ct170>
- Quốc hội. (2005). *Luật Thương mại 2005 số 36/2005/QH11 ban hành ngày 14/06/2005, hiệu lực từ ngày 01/01/2006 [The Law No. 36/2005/QH11, promulgation on 14/06/2005, effect on 01/01/2006]*. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản Chính trị quốc gia Sự thật.
- Quốc hội. (2015a). *Bộ luật Dân sự 2015 số 91/2015/QH13 ban hành ngày 24/11/2015, hiệu lực từ ngày 01/01/2017 [The Law No. 91/2015/QH13, promulgation on 24/11/2015, effect on 01/01/2017]*. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản Chính trị quốc gia Sự thật.
- Quốc hội. (2015b). *Bộ luật Tố tụng Dân sự 2015 số 92/2015/QH13 ban hành ngày 25/11/2015, hiệu lực từ ngày 01/07/2016 [The Law No. 92/2015/QH13, promulgation on 25/11/2015, effect on 01/07/2016]*. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản Chính trị quốc gia Sự thật.
- Quốc hội. (2020). *Luật Doanh nghiệp 2020 số 59/2020/QH14 ban hành ngày 25/11/2015, hiệu lực từ ngày 01/07/2016 [The Law No. 92/2015/QH13, promulgation on 25/11/2015, effect on 01/07/2016]*. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản Chính trị quốc gia Sự thật.
- Tran, L. T. (1965). *Danh từ pháp luật lược giải [Abbreviated legal nouns]*. Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam: Nhà xuất bản Khai Trí.
- Truong, D. T (2021). *Kinh doanh sành luật - Ứng dụng luật doanh nghiệp năm 2020 và quy định liên quan [Business law - Application of corporate law in 2020 and related regulations]*. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản chính trị quốc gia sự thật.
- Truong, Q. N. (2016). *Pháp luật về doanh nghiệp - Các vấn đề pháp lý cơ bản [Corporate law - basic Legal issues]*. Hà Nội, Việt Nam: Nhà xuất bản Dân Trí.
- Ủy ban pháp luật thương mại quốc tế của Liên hiệp quốc. (1980). *Quy tắc hòa giải Uncitral 1980 [UNCITRAL Conciliation Rules (1980)]*. Truy cập ngày 10/10/2022 tại <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/conc-rules-e.pdf>
- Ủy ban pháp luật thương mại quốc tế của Liên hiệp quốc. (2002). *Luật mẫu Uncitral về hòa giải thương mại quốc tế 2002 [UNCITRAL Model Law on International Commercial Conciliation with Guide to Enactment and Use 2002]*. Truy cập ngày 10/10/2022 tại [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/03-90953\\_ebook.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/03-90953_ebook.pdf)
- Ủy ban pháp luật thương mại quốc tế của Liên hiệp quốc. (2019). *Công ước Singapore về hòa giải [Singapore Convention on Mediation]*. Truy cập ngày 10/10/2022 tại [https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/EN/Texts/UNCITRAL/Arbitration/mediation\\_convention\\_v1900316\\_eng.pdf](https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/EN/Texts/UNCITRAL/Arbitration/mediation_convention_v1900316_eng.pdf)
- Vu, M. V. (1961). *Dân luật khái luận [Conceptual civil law]*. Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam: Bộ quốc gia giáo dục xuất bản.
- Vu, M. V. (1963). *Việt Nam dân luật lược khảo - quyển II: nghĩa vụ và khế ước [Vietnam Civil Law summary - Book II: Obligations and contracts]*. Thành phố Hồ Chí Minh, Việt Nam: Bộ quốc gia giáo dục.

