Mã số: 375
Ngày nhận: 25/4/2017
Ngày gửi phản biện lần 1: /2017
Ngày gửi phản biện lần 2:
Ngày hoàn thành biên tập: 28/4/2017
Ngày duyệt đăng: 28/4/2017

GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP TRỰC TUYẾN – KHẢ NĂNG ÁP DỤNG Ở VIỆT NAM

Hà Công Anh Bảo[1]
Lê Hằng Mỹ Hạnh[2]

Tóm tắt:
Giải quyết tranh chấp trực tuyến (Online Dispute Resolution - ODR) đang là xu hướng và được áp dụng ở nhiều quốc gia phát triển trên thế giới. Với sự phát triển mạnh mẽ của thương mại điện tử ở Việt Nam trong thế kỷ 21, sẽ đi cùng với dự báo số lượng tranh chấp của loại hình kinh doanh này sẽ theo chiều hướng gia tăng. Để giải quyết được những tranh chấp đó, khi hệ thống giải quyết tranh chấp của Việt Nam còn đang gặp một số khó khăn, thì ODR liệu có được xem là giải pháp hợp lý để áp dụng ở Việt Nam hay không? Để trả lời vấn đề đó, bài viết phân tích nội dung và đặc điểm ODR, đánh giá và nhận định về thuận lợi và khó khăn nếu áp dụng ODR ở Việt Nam, từ đó tác giả đưa ra nhận định rằng Việt Nam có thể áp dụng được nếu có sự đồng thuận, thống nhất của các chủ thể tham gia vào giao dịch thương mại điện tử và sự hỗ trợ từ phía cơ quan nhà nước.

Từ khóa: *tranh chấp, trực tuyến, thương mại điện tử, ODR*

Abstract: *Online Dispute Resolution – ODR is a process which is applied in many developed countries in the world. The strong development of e-commerce in Vietnam in the 21st century will lead to a significant increase in the number of online disputes forecastly. So the question is if ODR is a suitable solution for Vietnam when our dispute settlement system is facing some difficulties. This article will analyze the content and characteristics of ODR, review and assess the advantages and disadvantages if applied ODR in Vietnam, from which, the authors state that Vietnam can apply ODR if there is consensus and unity of actors involved in e-commerce transactions, as well as supporting from government agencies.*

Key words: *dispute, online, e-commerce, ODR*

[1] Khoa Luật, Trường Đại học Ngoại thương, Email: baohca@ftu.edu.vn
[2] Trường Đại học Ngoại thương - cơ sở 2, Email: lehangmyhanh.cs2@ftu.edu.vn

1. Đặt vấn đề

Giải quyết tranh chấp trực tuyền (ODR) có phải là một công cụ sáng tạo và hữu hiệu một nước đang phát triển như Việt Nam? Vài tháng trước, khi muốn mua sách: "Jack ma: The Biography of a Self-Made Billionaire and CEO of Alibaba Group" do nhà xuất bản My Ebook Publishing House xuất bản, đề cập cách thức Jack Ma xây dựng đế chế thương mại điện tử, khách hàng phải đặt sách từ trang bán hàng trực tuyến ở Hoa Kỳ vì ở Việt Nam không bán. Sự hài lòng của khách hàng khi nhận được cuốn sách cho đến khi đọc đến giữa cuốn sách mới phát hiện một số trang không có chữ. Trước tình huống đó, khách hàng đã liên hệ với người bán thì được trả lời rằng họ chỉ là chợ trung gian thương mại điện tử cho các công ty khác mở gian hàng trực tuyến, do đó họ không chịu trách nhiệm cho vấn đề này. Trong trường hợp này, khách phải làm gì để bảo vệ lợi ích cho mình? Có thể thấy nhiều vấn đề phát sinh từ một giao dịch trực tuyến phổ biến và có giá trị nhỏ như vậy. Khách hàng có nên sang Hoa kỳ để đòi lại công lý cho mình? Hệ thống pháp luật nào sẽ được áp dụng giải quyết vụ việc này? Nếu kiện thì chi phí nó sẽ gấp bao nhiều lần so với việc đặt lại một cuốn sách khác hoặc khách hàng phải chấp nhận rằng mình không may mắn khi mua phải cuốn sách không hoàn hảo? Để khắc phục các vấn đề này một cơ chế giải quyết tranh chấp được lựa chọn (ADR- Alternative Dispute Resolution) được thực hiện bằng trực tuyến đã ra đời với tên gọi là giải quyết tranh chấp trực tuyến (Online Dispute Resolution).

Ngày nay, ODR đã vượt ra khỏi lĩnh vực thương mại điện tử hay kinh doanh điện tử, ODR còn được áp dụng các vấn đề như tranh chấp tên miền, vấn đề luật gia đình, bảo vệ người tiêu dùng hay giải quyết các tranh chấp ngoại tuyến (offline) truyền thống (MM Albornoz và NG Martin, 2012). Việc áp dụng công nghệ thông tin vào quá trình phát triển kinh tế đã mang lại nhiều thành công ở các nước phát triển, ODR là một trong những minh chứng của nhận định này (Gabriela R. Szlak, 2012), đó cũng là sự khác biệt giữa các quốc gia phát triển và đang phát triển, trong đó có Việt Nam. Bài viết này sẽ làm rõ những vấn đề lý luận về ODR, phân tích thực trạng các điều kiện của Việt Nam nhằm trả lời câu hỏi: có thích hợp khi áp dụng ODR tại Việt Nam hiện nay không?

2. Tổng quan về ODR

2.1. Khái niệm ODR

Thế kỷ thứ 21 đã chứng kiến sự bùng nổ về số người sử dụng internet trên thế giới với tốc độ tăng trưởng là 918,3% tính từ năm 2000 cho đến tháng 6 năm 2016 (Internetworldstats, 2016), sự bùng nổ này dẫn đến một sự phát triển khác mà theo Ethan Katsh (2001) gọi là cách mạng thương mại điện tử. Điều này dẫn đến số lượng tranh chấp về thương mại trong môi trường mạng cũng ngày tăng lên nhanh chóng và tất yếu theo lẽ tự nhiên thì nhu cầu giải quyết các tranh chấp này trong một không gian trực

tuyến cũng sẽ phát sinh và vì vậy ODR được ra đời (MM Albornoz và NG Martin, 2012).

Khái niệm ODR ra đời dựa trên các phương thức ADR hay còn gọi là các phương thức giải quyết tranh chấp ngoài tòa án được sử dụng trong môi trường trực tuyến hay Internet (Susan Blake và cộng sự, 2012), bao gồm thương lượng, trung gian, hòa giải và trọng tài. ADR ra đời vì thực tiễn xét xử của tòa án thông thường mất nhiều thời gian của các bên đồng thời số lượng vụ việc được đưa ra tòa án rất nhiều vì vậy tòa án không thể giải quyết hết. Quá trình của ADR (thương lượng, hòa giải, trọng tài) đã chứng minh sự thành công của mình như là phương thức chính để giải quyết tranh chấp hơn 3 thập kỷ qua (Mohamed S. A.W và cộng sự). Do đó, một số nhà bình luận đã định nghĩa ODR là việc sử dụng các ADR được hỗ trợ chủ yếu bằng các phương tiện công nghệ thông tin (PabloCortes, 2011).

Tuy nhiên, ODR không chỉ chuyển ADR thực tế sang không gian ảo, tức là sử dụng phương thức ADR trong môi trường trực tuyến mà còn mở rộng sang cả phương thức giải quyết tranh chấp bằng tòa án. Vì vậy, có quan điểm cho rằng, nếu hiểu ODR là ADR trong môi trường trực tuyến thì chưa bao quát và toàn diện vì sẽ loại bỏ phương pháp giải quyết tranh chấp bằng tòa án trực tuyến. Theo quan điểm của Hiệp hội Luật sư Hoa Kỳ (ABA, 2002, tr.1), "*ODR là một thuật ngữ rộng bao gồm nhiều dạng thức của ADR và thủ tục tòa án kết hợp với việc sử dụng Internet, website, email (thư điện tử), phương tiện truyền thông và các công nghệ thông tin khác như một phần quá trình giải quyết tranh chấp. Các bên có thể không bao giờ gặp mặt trực tiếp khi tham gia quá trình giải quyết bằng ODR. Thay vào đó, các bên có thể chỉ liên lạc trực tuyến"*. Có thể thấy, định nghĩa này, ngoài việc liệt kê rõ những phương tiện công nghệ thông tin được sử dụng trong giải quyết tranh chấp, định nghĩa này có nhắc đến cả các thủ tục tòa án. Cách tiếp cận này phù hợp với thực tế là khái niệm ODR được tạo ra để phân biệt với phương thức giải quyết tranh chấp ngoại tuyến (offline) thông thường (sau đây gọi là phương thức giải quyết tranh chấp truyền thống).

Cần lưu ý rằng việc sử dụng ODR không có nghĩa là loại bỏ hoàn toàn việc các bên xử lý thông tin một cách thủ công hay quá trình tương tác mặt đối mặt. ODR có thể được sử dụng trong toàn bộ quá trình giải quyết tranh chấp hoặc chỉ trong một giai đoạn nhất định nào đó và phải được kết hợp cùng với các phương thức truyền thống. Điều này đã đặt ra một câu hỏi: Phải sử dụng công nghệ đến mức độ như thế nào mới được gọi là ODR? Theo Hội đồng tư vấn quốc gia về các phương pháp giải quyết tranh chấp thay thế Australia (viết tắt là NADRAC, 2002, tr 9), ODR là *"quá trình mà một phần đáng kể, hoặc tất cả, của việc giao tiếp trong quá trình giải quyết tranh chấp diễn ra thông qua các phương tiện điện tử, đặc biệt là thông qua e-mail"*. Định nghĩa này đã cơ bản

nêu ra được mức độ sử dụng công nghệ trong quá trình ODR, nhưng "phần đáng kể" đó là bao nhiêu thì vẫn chưa được quy định cụ thể.

Trong phạm vi bài viết, tác giả sẽ chỉ "xem xét" ODR dưới góc độ là một quá trình diễn ra trong môi trường trực tuyến, bao gồm những hình thức của ADR và tòa án mà có sử dụng công nghệ thông tin trong một phần hoặc toàn bộ quá trình giải quyết tranh chấp.

2.2. Đặc điểm của ODR

Xét trên khía cạnh so sánh với các phương thức giải quyết tranh chấp truyền thống, theo quan điểm của nhóm tác giả, ODR có những đặc điểm nổi bật sau:

Tính phi biên giới: Các phương thức giải quyết tranh chấp của ODR được thực hiện trong môi trường ảo, vì vậy không còn có khái niệm về biên giới.

Tính hiện đại, chính xác: ODR sử dụng các phương tiện kỹ thuật điện tử hiện đại hoạt động trên công nghệ điện tử, kỹ thuật số, công nghệ truyền dẫn không dây, là thành quả của sự phát triển công nghệ thông tin trong thời đại hiện nay. Ứng dụng công nghệ đem lại độ chính xác cao vì nhiều thủ tục, quy trình được tự động hóa như việc gửi các khiếu nại, tranh chấp trên nền tảng website.

Tính đa dạng chủ thể trong tranh chấp: ngoài sự tham gia của các bên tranh chấp và một bên thứ ba giải quyết tranh chấp, còn xuất hiện bên thứ tư và bên thứ năm liên quan đến chặt chẽ tới quá trình giải quyết tranh chấp bằng ODR của các bên. Đó là bên cung cấp dịch vụ mạng đóng vai trò duy trì hệ thống mạng hoạt động trong tình trạng tốt và bên cung cấp công nghệ tạo điều kiện tốt nhất để các bên gặp gỡ, đàm phán, tranh luận…

Tính minh bạch: ODR là phương thức giải quyết tranh chấp thông qua việc sử dụng ICT, do đó nó luôn để lại dấu vết kỹ thuật số. Kể từ khi thông tin được truyền đi, nó được bảo quản ở dạng kỹ thuật số, và thậm chí sau khi bị xóa thường có thể khôi phục được. Với ý nghĩa đó, các hồ sơ của ODR có thể tồn tại vĩnh viễn, làm tăng tính truy xuất nguồn gốc. Các thông tin hoặc hành vi của những người tham gia tố tụng có thể dễ dàng được kiểm tra dù không có khiếu nại chính thức.

Tính rủi ro: Trong môi trường ảo, đôi khi rất khó khăn trong việc xác định năng lực của các bên tranh chấp, xác định xem tài liệu gửi qua các phương tiện điện tử có đáng tin cậy hay không hoặc làm thế nào để chống lại rủi ro chống phá, tấn công của các tin tặc.

2.3. Các phương thức giải quyết tranh chấp trực tuyến

ODR rất đa dạng về các phương thức, chúng ta có thể chia ODR thành nhóm các phương thức cơ bản (gồm: thương lượng trực tuyến (online negotiation), trung gian trực tuyến (online mediation), hòa giải trực tuyến (online conciliation), trọng tài trực tuyến

(online arbitration), tòa án trực tuyến (online court) và các phương thức ODR mang tính hỗn hợp.

Nhóm các phương thức cơ bản

- *Thương lượng trực tuyến:* Thương lượng là phương pháp các bên tìm đến đầu tiên khi có xung đột về quyền lợi và nghĩa vụ (Phan Thị Thanh Thủy, 2015). Về cơ bản, thương lượng trực tuyến cũng giống như thương lượng truyền thống là phương thức giải quyết tranh chấp không cần có sự tham gia của người thứ ba, theo đó các bên đương sự cùng nhau trao đổi, nhân nhượng và thỏa thuận để tìm kiếm biện pháp nhằm giải quyết tranh chấp; Các thỏa thuận đạt được không có giá trị bắt buộc mà phụ thuộc vào sự tự nguyện của các bên. Tuy nhiên, thương lượng trực tuyến cũng có những điểm khác biệt cơ bản. Đó là các bên không gặp gỡ trực tiếp mà đàm phán dựa trên nền tảng ICT (email, hội thảo trực tuyến, phòng trò chuyện, công cụ trao đổi trên nền tảng website và những ứng dụng trực tuyến khác), các thông tin trao đổi giữa các bên được lưu lại dưới dạng thông điệp dữ liệu. Các ứng dụng trên nền tảng ICT không chỉ tạo ra không gian để các bên tiếp xúc, trao đổi mà còn thúc đẩy nhanh quá trình đàm phán. Square Trade là một ví dụ điển hình của thương lượng trực tuyến. Quá trình SquareTrade bắt đầu khi một người mua hoặc người bán nộp đơn khiếu nại. Để làm như vậy, nguyên đơn phải điền vào một mẫu đơn khiếu nại trên nền tảng website để xác định loại tranh chấp và đưa ra danh sách các giải pháp chung. Phía bên còn lại sẽ được gửi email thông báo về tranh chấp và hỏi ý kiến có tham gia hay không. Các bên thường quan tâm đến việc tham gia vì đây là cách duy nhất mà người mua có thể nhận được bồi thường và người bán nhận được phản hồi tích cực. Nếu phía bên còn lại gửi phản hồi trùng với cách giải quyết của bên khiếu nại thì tranh chấp được giải quyết. Ngược lại, nếu các bên không đi đến thỏa thuận thì các bên tiếp tục thương lượng trên giao diện website có sự hỗ trợ của các công cụ phần mềm giúp giới hạn độ dài văn bản, khuyến khích đề xuất, thiết lập thời gian… Trong trường hợp không thể thương lượng, một hòa giải viên (mediator) sẽ được yêu cầu và được trả một khoản phí nhất định. Nếu các bên đồng ý, hòa giải viên sẽ đề xuất các giải pháp. SquareTrade sẽ giữ bí mật các thỏa thuận này và chúng được coi như hợp đồng ràng buộc các bên.

- *Hòa giải trực tuyến* là dạng thức trực tuyến của hòa giải truyền thống, trong đó một bên thứ ba độc lập đứng ra giúp các bên giải quyết xung đột, nhưng không có thẩm quyền đưa ra quyết định ràng buộc các bên. Một ví dụ về hòa giải trực tuyến là Internet Neutral. Internet Neutral cho phép các bên chọn nhiều tùy chọn trực tuyến, bao gồm email, tin nhắn tức thời, phòng trò chuyện và hội nghị trực tuyến. Internet Neutral sử dụng phần mềm hội nghị trực tuyến cho phép các hòa giải viên giao tiếp với các bên qua một kênh được chỉ định và truy cập bảo mật bằng mật khẩu. Trong phiên hòa giải, phần mềm cho phép các bên giao tiếp thông qua hai kênh: một cho cuộc đối thoại riêng tư

giữa một bên và hòa giải viên, một cho đối thoại mở với tất cả những người tham gia, bao gồm cả hòa giải viên (Faye F.W, 2002).

- *Trọng tài trực tuyến* tương tự như trọng tài truyền thống, theo nghĩa là một bên thứ ba được lựa chọn bởi các bên tranh chấp và có quyền đưa ra quyết định về tranh chấp dựa trên các quy trình giải quyết và quy tắc trọng tài. Trọng tài trực tuyến tái tạo lại mô hình trọng tài truyền thống trong môi trường không gian mạng. Quá trình thông tin liên lạc, xem xét và quyết định của hội đồng trọng tài trực tuyến giống với trọng tài truyền thống, chỉ khác là nó dựa trên ICT. So với trọng tài truyền thống phải quản lý một lượng lớn giấy tờ, hồ sơ của các bên, trọng tài trực tuyến quản lý các tập tin điện tử, đặc biệt thích hợp cho những vụ việc phức tạp và quy mô lớn. Ứng dụng ICT trong thủ tục trọng tài giúp các bên tranh chấp, các nhân chứng và trọng tài viên không cần di chuyển về mặt địa lý, từ đó tiết kiệm thời gian và chi phí (Julia Hornle, 2009).

- *Tòa án trực tuyến* hay được gọi là tòa án ảo hoặc tòa án trên mạng bao gồm các thủ tục tương tự như ở tòa án truyền thống. Tuy nhiên, một số thủ tục tòa án truyền thống khi chuyển vào môi trường mạng sẽ có sự thay đổi để tương thích với môi trường trực tuyến như thủ tục tòa án trực tuyến linh hoạt hơn, được thực hiện nhanh chóng nhờ áp dụng công nghệ thông tin như lời bào chữa, các tài liệu khác được lưu trữ trên môi trường trực tuyến, những người quan tâm đến vụ việc có thể tham gia vào xem xét …

Nhóm các phương thức mang tính chất hỗn hợp

- *Trung gian – Trọng tài trực tuyến (Med-Arb)* là sự kết hợp của của trung gian và trọng tài trực tuyến. Về cơ bản, các bên bắt đầu bằng quy trình trung gian trực tuyến, nếu thỏa thuận không đạt được, các bên sẽ chuyển sang thủ tục trọng tài. Cùng một bên thứ ba trung lập hoặc người khác có thể thực hiện vai trò của trung gian hoặc trọng tài trong thủ tục trung gian - trọng tài trực tuyến (Faye F.W, 2002).

- *Thanh tra (Ombudsman)* là thủ tục dành cho các khiếu nại của người tiêu dùng. Thủ tục gồm 2 bước, bao gồm trung gian hòa giải trực tuyến và khuyến cáo trực tuyến. Ở giai đoạn đầu tiên, Thanh tra là trung gian hòa giải giữa các bên. Nếu vụ việc không được giải quyết ở giai đoạn này, và nếu cả hai bên đồng ý chuyển sang giai đoạn thứ hai, Thanh tra sẽ đưa ra khuyến cáo. Quá trình này sử dụng nền tảng trực tuyến và dữ liệu điện tử (Julia Hornle, 2009).

- *Tố tụng giả định hoặc bồi thẩm/hội thẩm trực tuyến* là một phương thức của ODR, theo đó các bồi thẩm/hội thẩm nhân dân đưa ra các phán quyết không có tính bắt buộc về vấn đề tranh chấp. Các bên đưa lên website các bằng chứng và lời biện hộ, và bồi thẩm/hội thẩm có thể đặt câu hỏi và đưa ra một phán quyết trực tuyến, đưa ra lời khuyên về cách thức giải quyết vụ tranh chấp. Cơ chế ODR này giúp các bên tranh chấp

kiểm nghiệm thực tế là lý lẽ, bằng chứng họ đưa ra có trái ngược với những đánh giá thông thường của các bồi thẩm/hội thẩm hay không (Julia Hornle, 2009).

3. Khả năng áp dụng ODR tại Việt Nam

Thương mại điện tử là vấn đề quan trọng để cho phép phát triển toàn bộ tiềm năng của ODR. Tại Việt Nam, thương mại điện tử đã phát triển mạnh mẽ với năm 2015 được ghi nhận doanh số thu từ TMĐT B2C là 4,07 tỷ USD (báo cáo TMĐT Việt Nam, 2015), điều này là cơ sở để đưa ra nhận định rằng số lượng tranh chấp trong lĩnh vực này cũng sẽ tăng lên. ODR vẫn còn ở những bước đầu phát triển và phải đối mặt với nhiều khó khăn nếu muốn áp dụng ở Việt Nam, do đó cần phải phân tích những thuận lợi và khó khăn nếu muốn phát triển ở Việt Nam.

3.1. Một số thuận lợi khi áp dụng ODR tại Việt Nam.

- *Cơ sở hạ tầng ICT đáp ứng được cơ bản yêu cầu của ODR:* Những năm qua cơ sở hạ tầng ICT ở Việt Nam như máy tính, thiết bị mạng viễn thông, dịch vụ viễn thông và internet ngày càng được chú trọng đầu tư và phát triển. Các nhà cung cấp mạng đang chuẩn bị cơ sở hạ tầng để triển khai sử dụng IPv6 nhằm phục vụ nhu cầu dịch vụ 4G LTE ... Điều này góp phần không nhỏ đến nhu cầu phát triển rất nhanh chóng của dịch vụ, ứng dụng trên mạng, nhất là đối với các giao dịch trực tuyến. Theo Báo cáo chỉ số thương mại điện tử (2015) về cơ bản hầu hết các doanh nghiệp đều sử dụng máy tính và laptop, tỷ lệ các doanh nghiệp sử dụng chữ ký số và các dịch vụ chứng thực chữ ký số tăng hơn nhiều so với những năm trước đây, đạt mức 63% (tăng gần 20% so với năm 2014).

- *Sự hữu ích và tác động của ODR là động lực để phát triển ODR tại Việt Nam:* Tính linh hoạt, minh bạch, kiểm soát thông tin, xóa bỏ rào cản biên giới quốc gia, củng cố tính trung lập và cắt giảm chi phí khi giải quyết tranh chấp của ODR sẽ thu hút sự quan tâm của các bên. Những đặc điểm này sẽ thu hút các bên và các cơ quan có chức năng nghiên cứu và mạnh dạn áp dụng ODR vào thực tiễn của Việt Nam. Các doanh nghiệp có thể sử dụng chính ODR như một công cụ cạnh tranh cho mình, với ODR doanh nghiệp tạo dựng niềm tin là yếu tố quan trọng để thu hút khách hàng tham gia thương mại điện tử, đối với người tiêu dùng khi chứng minh doanh nghiệp sẵn sàng minh bạch hóa các thông tin giao dịch, quan tâm và giải quyết thắc mắc cho họ. Một khía cạnh khác về tác động của ODR đối với Việt Nam đó là nó có thể giảm hoặc tránh những vấn đề căng thẳng trong việc đàm phán các vấn đề hóc búa như thẩm quyền của tòa án, luật áp dụng,địa điểm thực tế khi giải quyết tranh chấp điều này sẽ được giải quyết trong không gian trực tuyến (Cheri M. Ganeles, 2001). Những vấn đề này có thể làm cho các bên bế tắc ngay từ đầu đàm phán và họ có thể rời bàn đàm phán mà không có bất kỳ thỏa thuận nào được thực hiện. Thật sự, một hệ thống ODR miễn phí, đơn

giản, minh bạch và công bằng sẽ mang lại niềm hy vọng vào công lý trong các tranh chấp xảy ra. (Ronald A Brand, 2012).

- *ODR giảm tải cho hệ thống tòa án của Việt Nam:* Hệ thống tòa án ở Việt Nam luôn gặp phải tình trạng quá tải (Thảo Mộc, 2016) và gồm nhiều thủ tục phức tạp, do đó ODR xuất hiện như một phương thức thay thế. Tác động của ODR sẽ càng trở nên hữu hiệu riêng biệt cho các giao dịch thương mại điện tử qua biên giới, khi loại bỏ được những vấn đề như thời gian, chi phí, thẩm quyền, ngôn ngữ những vấn đề được xem là nhược điểm khi áp dụng phương pháp giải quyết tranh chấp bằng tòa án.

- *ODR đóng góp vào sự phát triển của nền kinh tế của Việt Nam:* Đối với mặt kinh tế thuần túy, internet tạo ra tiềm năng cho Việt Nam phát triển vượt bậc, nhanh chóng hòa nhập vào nền kinh tế thế giới khi mà sự phát triển thương mại không thể tách rời với internet và thương mại điện tử (Hồ Trung Phước, 2015). ODR khuyến khích niềm tin trong thương mại điện tử, điều này sẽ tăng gia tăng hoạt động thương mại điện tử, và sự phát triển nền kinh tế số sẽ mở rộng. Sự tăng trưởng nền kinh tế số sẽ tạo ra sự tác động trực tiếp đến sự phát triển của nền kinh tế nói chung. Nhìn từ khía cạnh đó, ODR là một khía cạnh quan trọng mà có thể giúp thúc đẩy sự phát triển của nền kinh tế Việt Nam.

- *Hệ thống pháp luật về thương mại điện tử ở Việt Nam là cơ sở ban đầu để thúc đẩy phát triển ODR:* Trong giai đoạn 2004 - 2016, khung khổ pháp lý liên quan tới TMĐT đã cơ bản được hoàn thiện với 14 Luật và 18 văn bản dưới luật theo hướng quy làm rõ các hoạt động thương mại điện tử, qui định quyền và nghĩa vụ của các chủ thể liên quan đến hoạt động thương mại điện tử, đồng thời tăng cường vai trò quản lý của các cơ quan nhà nước từ trung ương tới địa phương (Báo cáo thương mại điện từ, 2015). Dù Việt Nam chưa có quy định trực tiếp về ODR nhưng các văn bản luật hiện hành cũng đã và đang hình thành cơ sở để xây dựng phương thức này trong thời gian tới vì: *Thứ nhất*, pháp luật Việt Nam thừa nhận giá trị pháp lý của các thông điệp dữ liệu điện tử là tương đương văn bản và quy định cụ thể về chữ ký điện tử nhằm xác nhận người ký thông điệp dữ liệu và xác nhận sự chấp thuận của người đó với nội dung thông điệp dữ liệu được ký. Đây là yếu tố quan trọng để trên đó xây dựng cơ chế ODR, khi việc nộp tài liệu, chứng cứ của phương thức này đều thông qua phương tiện điện tử. *Thứ hai,* Nghị định số 52/2013/NĐ-CP về Thương mại điện tử nhằm quản lý hoạt động thương mại điện tử đã có các điều khoản về giải quyết tranh chấp. Nghị định qui định cụ thể về trách nhiệm của các bên trong giao dịch thương mại điện tử và liệt kê các phương thức có thể lựa chọn để giải quyết tranh chấp phát sinh từ hoạt động này. *Thứ ba*, Luật Bảo vệ người tiêu năm 2014 dùng đưa ra quy định về giải quyết tranh chấp đối với mọi đối tượng người tiêu dùng, bao gồm cả người tiêu dùng mua hàng hóa, dịch vụ trực tuyến với quy định rất rõ

ràng trình tự, thủ tục giải quyết tranh chấp giữa người tiêu dùng và tổ chức, cá nhân kinh doanh hàng hóa, dịch vụ thông qua 4 phương thức là thương lượng, hòa giải, trọng tài và tòa án (đối với vụ tranh chấp dưới 100 triệu đồng). *Thứ tư,* BLTTDS năm 2015 đã đưa ra một số quy định mới liên quan đến dữ liệu điện tử và việc ứng dụng công nghệ thông tin vào quá trình giải quyết tranh chấp tại tòa án, ví dụ Điều 94 và 95 BLTTDS năm 2015 đã bổ sung "dữ liệu điện tử" là chứng cứ có thể được thu thập. Ngoài ra, các thủ tục như gửi đơn khởi kiện, cấp, tống đạt và thông báo có thể được thực hiện bằng phương tiện điện tử, nhằm hướng tới mục tiêu xây dựng tòa án điện tử.

Cuối cùng, năng lực doanh nghiệp Việt Nam chính là cơ sở để ODR phát triển: thương mại điện tử phát triển mạnh mẽ với nhiều thình thức đa dạng như website thương mại điện tử bán hàng, website cung cấp dịch vụ thương mại điện tử bao gồm sàn giao dịch thương mại điện tử, website khuyến mãi trực tuyến, website đấu giá trực tuyến cũng như các ứng dụng khác, kèm theo những qui định pháp lý chặt chẽ nhưng bản thân doanh nghiệp Việt Nam thường không tuân thủ đầy đủ các qui định đó, nổi bật nhất là về nội dung các dạng hợp đồng điện tử dẫn đến nguy cơ xảy ra tranh chấp cao. Theo Báo cáo thương mại điện tử Việt Nam năm 2015, tranh chấp về hợp đồng điện tử trong hoạt động xuất khẩu đến từ nội dung hợp đồng (chiếm 60% các lý do tranh chấp) như không giao hàng hóa đúng với hợp đồng, giao hàng chậm, không thực hiện thanh toán theo thỏa thuận… Thứ hai, công tác quản lý, xử lý dữ liệu điện tử của các doanh nghiệp Việt Nam còn nhiều hạn chế, như đã phân tích, các doanh nghiệp Việt Nam thường ít quan tâm đến các dữ liệu điện tử, thường giao cho cán bộ không chuyên sâu về công nghệ thông tin và truyền thông do đó dễ dẫn đến việc bảo mật các dữ liệu điện tử không đảm bảo an toàn, bên cạnh đó sự thiếu trách nhiệm của doanh nghiệp trong việc nhập thông tin dữ liệu như không đúng về mẫu mã, về số lượng, về giá cả hàng hóa... Chính điều này sẽ làm nguyên nhân không nhỏ dẫn đến các tranh chấp trực tuyến phát sinh, từ đó ODR có cơ hội được áp dụng.

3.2. Những khó khăn khi áp dụng ODR vào Việt Nam

Thứ nhất, văn hóa của người Việt là rào cản cho ODR: tâm lý e ngại khi thi tham gia vào tranh chấp (Bùi Xuân Phái, 2010), thường ít quan tâm đến trách nhiệm của doanh nghiệp, do đó khi xảy ra vấn đề không hài lòng về sản phẩm thì người Việt thường chín bỏ làm mười và không tiến hành khiếu kiện (Lê Danh Dĩnh, 2009). Ngoài ra, tâm lý muốn trực tiếp tham gia giải quyết tranh chấp chính vì e ngại trong môi trường trực tuyến các bên có nhiều khả năng sẽ nói dối hơn (Colin R. Jossey, 2002), bằng chứng được đưa ra không đảm bảo, cũng như ODR sẽ làm suy giảm tính chân thực trong sự tương tác giữa các bên khi mà sử dụng ngôn ngữ cơ thể là hạn chế.

Thứ hai, sự chưa sẵn sàng của doanh nghiệp Việt Nam làm giảm nhu cầu áp dụng ODR: tốc độ thương mại điện tử gia tăng ở Việt Nam, nhưng số lượng doanh nghiệp thực sự có đủ điều kiện để có thể áp dụng ODR vào hoạt động của mình không phải là nhiều. Điều kiện ở đây không chỉ là cơ sở hạ tầng kỹ thuật mà còn bao gồm cả đội ngũ kỹ thuật viên hỗ trợ cho các hoạt động ODR. Từ đó, chính bản thân doanh nghiệp cũng chưa dám đặt mình vào vị trí rủi ro, đó là giải quyết những tranh chấp đối với khách hàng một cách công khai và minh bạch.

Thứ ba, rào cản về ngôn ngữ khi áp dụng ODR cho các giao dịch quốc tế. Số lượng website thương mại điện tử cung cấp đầy đủ và cập nhật thông tin bằng tiếng việt và tiếng anh không phải chiếm số đông ở Việt Nam dẫn đến khó khăn cho đối tác không sử dụng ngôn ngữ tiếng Việt. Ngược lại, nhiều website trên thế giới chỉ bằng tiếng anh và tiếng bản địa của họ, do đó sẽ làm cản trở người tiêu dùng Việt Nam khi sử dụng dịch vụ ODR mà họ cung cấp.

Thứ tư, những kiến thức và kỹ năng về ICT là rào cản áp dụng ODR: khách hàng Việt Nam sử dụng mua bán trực tuyến cũng không phải nhiều người biết nhiều về ICT sẽ là rào cản cho họ nếu muốn sử dụng ODR. Ngoài ra, cơ sở hạ tầng cơ bản, như nguồn cung cấp điện ổn định và những con đường cho phép chuyển thư, cũng như chất lượng ổn định của hạ tầng internet mobile ở Việt Nam chưa đồng đều.

Thứ năm, thiếu các qui phạm pháp luật điều chỉnh trực tiếp là rào cản lớn cho ODR phát triển: Có thể ODR được các doanh nghiệp muốn áp dụng, người tiêu dùng biết tới, nhưng việc thiếu vắng các qui định pháp luật điều chỉnh trực tiếp làm các bên cảm thấy rụt rè khi áp dụng, hoặc chính những người giải quyết tranh chấp cũng sẽ cảm thấy lúng túng khi sử dụng nó. Các vấn đề được đặt ra về ODR như những thông tin nào cần được giữ bí mật khi áp dụng ODR? nếu nhà cung cấp ODR vi phạm thỏa thuận dịch vụ thì tòa có thẩm quyền xét xử hay không? Thủ tục tòa trực tuyến thì như thế nào? Thực thi phán quyết của tòa án trực tuyến, trọng tài trực tuyến ra sao? Có thể viện dẫn ví dụ khi áp dụng Điều II.2 về hình thức của thỏa thuận trọng tài trong Công ước Newyork 1958 về Công nhận và Thi hành các Quyết định Trọng tài nước ngoài đối với trọng tài trực tuyến: "Thuật ngữ "thỏa thuận bằng văn bản" bao gồm điều khoản trọng tài trong một hợp đồng hoặc một thỏa thuận trọng tài được các bên ký kết hoặc được ghi trong thư tín trao đổi", có thể suy luận rằng thỏa thuận trọng tài sẽ được lập bằng trực tuyến, một sự hướng dẫn mở rộng theo hướng này là rất cần thiết vì điều này sẽ bị ảnh hưởng nếu thẩm phán không linh hoạt trong việc giải thích điều khoản này. Với khía cạnh đó, cho thấy cần ban hành văn bản pháp luật điều chỉnh hoạt động ODR.

4. Một số kiến nghị và kết luận

Căn cứ vào phân tích thuận lợi đối với ODR mà hiện này Việt Nam đang có cho thấy có thể áp dụng ngay ODR khi mà những điều kiện tiên quyết về ICT, pháp luật tại Việt Nam cơ bản đáp ứng được, cũng như những lợi ích mà ODR mang lại sẽ là động lực cho các bên chấp nhận áp dụng ODR. Tuy nhiên, khi đưa một công cụ mới như ODR vào áp dụng trong hoạt động kinh doanh và giải quyết tranh chấp chắc chắn sẽ có những rào cản gặp phải, nhưng không phải là không có thể vượt qua. Khi phân tích các khó khăn để áp dụng ODR tại Việt Nam cho thấy ẩn đằng sau các rào cản đó chính là "niềm tin" của các bên liên quan đến thương mại điện tử và giải quyết tranh chấp. Do đó, để áp dụng ODR vào Việt Nam, trước hết các bên cần phải xây dựng được niềm tin của mình trong những giao dịch thương mại điện tử và trong giải quyết tranh chấp phát sinh, việc xây dựng niềm tin là điều không phải dễ dàng và chắc chắn sẽ mất nhiều thời gian. Để làm được vậy, cần phải có giải pháp và sự cố gắng chủ động đồng bộ của các bên tham gia vào thương mại điện tử nói chung và ODR nói riêng.

Trước hết, doanh nghiệp thương mại điện tử cần phải là người tiên phong trong việc áp dụng ODR vào hoạt động kinh doanh của mình, doanh nghiệp có thể bắt đầu từ những vụ việc có giá trị tranh chấp nhỏ để xây dựng niềm tin cho đối tác của mình, để làm được điều đó thì doanh nghiệp cần phải trang bị cho mình đầy đủ các kiến thức về pháp lý và hạ tầng công nghệ; xây dựng hệ thống ODR từ giản đơn với sự hỗ trợ của con người và tiến dần tới tự động, xây dựng đội ngũ kỹ thuật viên, bên cạnh ngôn ngữ tiếng Việt thì cần phải đầu tư vào ngôn ngữ quốc tế phổ biến như Tiếng Anh, Pháp, Tây Ban Nha … vào hệ thống ODR của doanh nghiệp. Khách hàng, là những mua bán và sử dụng hàng hóa, dịch vụ trong thương mại điện tử cần nhận biết được quyền lợi của mình và nâng cao nhận thức bảo vệ lợi ích cho bản thân từ đó mạnh dạn chủ động sử dụng ODR để bảo vệ lợi ích cho chính mình.

Đối với Nhà nước, đóng vai trò to lớn, cần ban hành các quy định pháp luật nhằm triển khai, hướng dẫn từng bước phương thức này nhằm giải quyết những vấn đề pháp lý đặt ra khi áp dụng ODR từ đó tạo dựng niềm tin cho các bên. Các quy định này không có ý nghĩa phủ định cơ chế giải quyết tranh chấp truyền thống mà bổ sung, mở ra nhiều phương thức để các bên có thể lựa chọn, phù hợp với đặc điểm của từng vụ tranh chấp.

Tác giả đề xuất cụ thể về việc sửa đổi, bổ sung Điều 76 Nghị định 52/2013 về Thương mại điện tử theo hướng khuyến khích các bên sử dụng ODR trong quá trình thương lượng, hòa giải như sau *"Nhà nước khuyến khích các bên giải quyết tranh chấp thông qua thương lượng, hòa giải trực tiếp hoặc bằng phương tiện điện tử. Nếu thương lượng, hòa giải không đạt kết quả thì tranh chấp có thể được giải quyết tại Tòa án hoặc Trọng tài"*. Hội đồng thẩm phán tối cao cũng nên có những Nghị quyết hướng dẫn áp dụng một số quy

định mới của BLTTDS 2015 về các vấn đề như chứng cứ gửi trực tuyến có được công nhận hay không?

Tòa án, trung tâm trọng tài thương mại nên chủ động áp dụng ODR, có thể chưa có các văn bản hướng dẫn trực tiếp nhưng các cơ quan này có thể xây dựng các bộ qui tắc hành vi của mình trong đó khuyến khích áp dụng ODR. Các thẩm phán, trọng tài viên, hòa giải viên cũng nên chủ động tiếp cận và tìm hiểu về ODR, giải thích các qui định pháp luật theo cách linh hoạt và phù hợp với tình hình thực tiễn nhằm thúc đẩy ODR tại Việt Nam.

Ngoài ra, không thể không đề cập đến vai trò của nhà cung cấp cơ sở hạ tầng ICT vì muốn ODR phát triển thì điều kiện tiên quyết là nâng cao cơ sở hạ tầng ICT. Các nhà cung cấp dịch vụ internet cần đồng bộ hóa cơ sở hạ tầng ICT ở các khu vực trên cả nước, tạo điều kiện cho các doanh nghiệp và người tiêu dùng truy cập sử dụng internet không chỉ trên máy tính mà cả trên thiết bị di động.

Như vậy, ở Việt Nam trong bối cảnh thương mại điện tử đang phát triển nhanh chóng kéo theo các tranh chấp khiếu nại tăng cao, có thể nhận định ODR sẽ là tương lai cho việc giải quyết tranh chấp. Tuy nhiên khi niềm tin về ODR chưa được xây dựng vững chắc, với thực tiễn Việt Nam hiện nay nên đưa ODR vào áp dụng từng bước tại các doanh nghiệp có uy tín về thương mại điện tử, với những tranh chấp đơn giản và giá trị nhỏ để hướng tới mục tiêu giải quyết hiệu quả, minh bạch, nhanh chóng các tranh chấp, tạo môi trường pháp lý an toàn, ổn định cho thương mại điện tử phát triển, từ đó sẽ nhân rộng và áp dụng vào nhiều lĩnh vực thương mại cũng như những tranh chấp có giá trị lớn sau này.

Tài liệu tham khảo

1. ABA (2002), *American Bar Association Task Force on E-Commerce and ADR – Addressing Disputes in Electronic Commerce, Final Report and Recommendation*.
2. Colin Rule (2002), *Online Dispute Resolution for Business*, Jossey-Bass, tr. 43.
3. Cheri M. Ganeles (2002), *Cybermediation: a New Twist on an Old Concept*, 12 ALB. L.J. Sci. & TECH, 715, 738.
4. Esther van den Heuvel (1997), *Online Dispute Resolution as a Solution for Cross-border E-disputes: An Intruction to ODR*, OECD, tr. 8.
5. Ethan Katsh (2001), "Online Dispute Resolution: Some Lessons from the E-Commerce Revolution", *Northern Kentucky Law Review*, 28 N. Ky. L. REV. 810, 821.
6. Faye FangFei Wang (2009), *Online Dispute Resolution*, Chandos Publishing, Oxford, UK, tr. 29-30.

7. Julia Hornle (2009), C*ross Border Internet Dispute Resolution*, Cambridge University Press, Cambridge, tr. 82-83.
8. Maria Mercedes Albornoz và Nuria Gonzdlez Martin (2012), "Feasibility Analysis of Online Dispute Resolution in Developing Countries", *University of Miami Inter-American Law Review, Vol. 44, No. 2, 2013*.
9. Susan Blake, Julie Brown & Stuart Sime (2012), *A Practical Approach to Alternative Dispute Resolution,* 2nd ed, Oxford: Oxford University Press, at para 5.07.
10. Ronald A Brand (2012), *Party Autonomy and Access to Justice in the UNCITRAL Online Dispute Resolution Project,* 10:1 Loy U Chicago LR 11 at 13.
11. Phan Thị Thanh Thủy (2015), "Những vấn đề lý luận về giải quyết tranh chấp thương mại bằng các biện pháp thay thế", *Khoa học Kiểm sát*, số 08/2015, tr. 11.
12. Thảo Mộc (2016), *Tòa án quá tải vì án tín dụng, Báo điện tử Đại biểu nhân dân*, http://daibieunhandan.vn/default.aspx?tabid=81&NewsId=372070 , truy cập ngày 28/5/2017.
13. Lê Danh Dĩnh (2009), *Bài phỏng vấn "vượt qua tâm lý ngại va chạm,* http://www.thesaigontimes.vn/Home/doanhnghiep/phapluat/23743/, Thời báo Kinh tế Sài Gòn , truy cập ngày 28/05/2014.
14. Bùi Xuân Phái (2010), *Tâm lý người Việt và văn hóa pháp lý với việc thực hiện pháp luật trong tiến trình hội nhập quốc tế,* https://thongtinphapluatdansu.edu.vn/2010/09/21/tm-l-ng%C6%B0%E1%BB%9Di-vi%E1%BB%87t-v-van-ho-php-l-v%E1%BB%9Bi-vi%E1%BB%87c-th%E1%BB%B1c-hi%E1%BB%87n-php-lu%E1%BA%ADt-trong-ti%E1%BA%BFn-trigr/, truy cập ngày 28/05/2017.