

NGHIÊN CỨU QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT CỦA MỘT SỐ QUỐC GIA TRÊN THẾ GIỚI VỀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP TRONG LĨNH VỰC TMĐT

TS. LS. Nguyễn Thị Thu Trang

Công ty Luật Dzungsrt & Associates

ĐẶT VẤN ĐỀ

Sự bùng nổ của công nghệ đã tạo điều kiện cho sự phát triển mạnh mẽ của các giao dịch thương mại điện tử (“TMĐT”), kéo theo đó là sự xuất hiện và phát triển nhanh chóng của các phương thức giải quyết tranh chấp trực tuyến (“ODR”).¹ Tại Việt Nam, sự gia tăng của các giao dịch TMĐT trong nước và xuyên biên giới trong những năm gần đây cũng như những khó khăn khi giải quyết tranh chấp trực tiếp trong thời gian cao điểm của đại dịch Covid là một trong những nguyên nhân thúc đẩy nhu cầu sử dụng các hình thức giải quyết tranh chấp trực tuyến, đặc biệt là TTTT. Tuy nhiên, Việt Nam chưa có một khung pháp lý riêng để điều chỉnh loại hình giải quyết tranh chấp này và thực tế giải quyết tranh chấp trực tuyến (“ODR”) nói chung và trọng tài trực tuyến (“TTTT”) nói riêng chưa thực sự phát triển. Chính vì vậy, việc nghiên cứu kinh nghiệm của các quốc gia trong lĩnh vực này là hết sức cần thiết để tạo tiền đề cho sự phát triển của ODR và TTTT tại Việt Nam. Trong phạm vi bài viết này, tác giả sẽ phân tích thực trạng quy định pháp luật về giải quyết tranh chấp TMĐT bằng TTTT và đánh giá thực tiễn vận hành phương thức TTTT tại Liên minh Châu Âu- nơi có nền tảng TTTT phát triển nhất², Trung Quốc- nơi có thị trường TMĐT lớn nhất thế giới³ và Mỹ- nơi có lịch sử phát triển TTTT lâu đời nhất. Từ đó đưa ra một số khuyến nghị trong việc thúc đẩy sự phát triển của phương thức giải quyết tranh chấp bằng TTTT tại Việt Nam.

1. Khái niệm giải quyết tranh chấp trực tuyến (ODR) và trọng tài trực tuyến

1.1. Khái niệm giải quyết tranh chấp trực tuyến (ODR)

Trước hết, ODR (online dispute resolutions) là thuật ngữ dùng để chỉ chung các phương thức giải quyết tranh chấp trực tuyến, thường được sử dụng để giải quyết các tranh chấp phát sinh từ các giao dịch TMĐT. Theo Ghi chú Kỹ thuật về Giải quyết Tranh chấp Trực tuyến được ban hành bởi UNCITRAL, ODR là “*cơ chế giải*

¹ Katsh, Ethan and Rule, Colin (2016) "What We Know and Need to Know about Online Dispute Resolution," South Carolina Law Review: Vol. 67: Iss. 2, Article 10, <https://scholarcommons.sc.edu/sclr/vol67/iss2/10> (truy cập ngày 25/10/2022)

² Zheng Sophia Tang, Electronic Consumer Contracts in the Conflict of Laws, (Portland: Hart Publishing Ltd, 2015), p.125

³ Danielle Long, “China’s eCommerce market to pass \$1.1tn in 2017”, The Drum, <http://www.thedrum.com/news/2017/07/05/china-s-ecommerce-market-pass-11tn-2017>, 26 September 2019

quyết tranh chấp thông qua việc sử dụng các phương tiện liên lạc điện tử và các công nghệ thông tin và truyền thông”,⁴ cơ chế này “có thể hỗ trợ các bên giải quyết tranh chấp một cách đơn giản, nhanh chóng, linh hoạt và an toàn mà không cần sự hiện diện vật lý tại một cuộc họp hoặc phiên xử”.⁵

ODR có thể bao gồm nhiều hình thức khác nhau như thanh tra (Ombudsman), ban xử lý khiếu nại (complaints boards), đàm phán thương lượng (negotiation/conciliation), hòa giải (mediation), hỗ trợ giải quyết (facilitate settlement), trọng tài (arbitration) và các phương thức khác, bao gồm cả các phương thức kết hợp cả các yếu tố trực tuyến và trực tiếp⁶. Trong phạm vi bài viết này, tác giả sẽ chỉ tập trung nghiên cứu kinh nghiệm của Châu Âu, Mỹ vào Trung Quốc trong việc giải quyết tranh chấp TMĐT bằng TTTT.

1.2. Khái niệm và đặc điểm của TTTT

“TTTT” (online arbitration) hay “trọng tài điện tử” (electronic arbitration) là sự kết hợp của “online” (trực tuyến) và “arbitration” (Trọng tài). Hiện nay, chưa có định nghĩa chính thức được thừa nhận rộng rãi về “TTTT”. Theo khuyến nghị của UNCITRAL thì việc áp dụng yếu tố “trực tuyến” trong giải quyết tranh chấp bằng TTTT “có thể được thực hiện theo những cách khác nhau”, không nhất thiết toàn bộ quy trình tố tụng, mà chỉ cần phần lớn quy trình tố tụng trọng tài thông qua sự hỗ trợ của công nghệ thông tin,⁷ ví dụ việc xác lập thỏa thuận trọng tài, tiến hành phiên xét xử trọng tài và ban hành phán quyết trực tuyến là đủ để coi là TTTT.⁸

Tương tự như đối với trọng tài truyền thống, việc giải quyết tranh chấp bằng TTTT cũng mang những đặc điểm như tính linh hoạt, tính tự nguyện, tính bảo mật, tính độc lập khách quan v.v... Tuy nhiên, điểm khác biệt lớn nhất giữa TTTT và trọng tài truyền thống đó là việc xác lập thỏa thuận trọng tài và tiến hành quy trình tố tụng TTTT sẽ phụ thuộc hoàn toàn hoặc phần lớn vào việc sử dụng các phương tiện liên lạc điện tử và các công nghệ thông tin, truyền thông.⁹ Cụ thể:

⁴UNCITRAL’s Technical Notes on Online Dispute Resolution, para. 24, <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/odr/V1700382_English_Technical_Notes_on_ODR.pdf>, (truy cập ngày 25/10/2022)

⁵ UNCITRAL, Technical Notes, para. 2, Tlđđ

⁶ UNCITRAL, Technical Notes, para. 2, Tlđđ

⁷ Mohamed S. Abdel Wahab, “ODR and e-Arbitration - Trends & Challenges”, Mohamed Abdel Wahab/Ethan Katsh/Daniel Rainey (eds.), Online Dispute Resolution Theory and Practice, International Eleven Publishing, 2012, pp. 399-441, trang 402.

⁸ Lars Markert&Jan Burghardt, “Navigating the Digital Maze - Pertinent Issues in E-Arbitration”, Journal of Arbitration Studies, Vol. 27 No. 3, 01/30/2017, <https://www.koreascience.or.kr/article/JAKO201728642462610.pdf>, trang 7. (truy cập ngày 25/10/2022)

⁹ Mohamed S. Abdel Wahab, “ODR and e-Arbitration - Trends & Challenges”, Mohamed Abdel Wahab/Ethan Katsh/Daniel Rainey (eds.), Online Dispute Resolution Theory and Practice, International Eleven Publishing, 2012,

Đối với thỏa thuận trọng tài, trong các hoạt động TMĐT, thỏa thuận trọng tài thường nằm trong các điều kiện chung công bố trên trang thông tin điện tử, được đưa ra và chấp thuận bởi các bên dưới dạng dữ liệu thông tin và thông qua các phương tiện điện tử. Hơn thế, vì phần lớn các hoạt động TMĐT sẽ liên quan đến người tiêu dùng nên giá trị của thỏa thuận trọng tài trong trường hợp này cũng sẽ được điều chỉnh bởi các quy định pháp luật liên quan đến bảo vệ người tiêu dùng.

Đối với việc tiến hành tố tụng trọng tài, TTTT sẽ được tiến hành thông qua một trung tâm trọng tài cung cấp nền tảng ODR- một hệ thống để có thể tạo, gửi, nhận, lưu trữ, trao đổi hoặc xử lý thông tin liên lạc theo một cách có thể đảm bảo an toàn dữ liệu. Mọi tài liệu, ý kiến được các bên nộp lên hay các thông báo, văn bản trao đổi giữa HĐTT (HĐTT) và các bên, bao gồm cả PQT cũng được lập, gửi và quản lý trên nền tảng trực tuyến, ví dụ như AAA Webfile, ICC NetCase, CIETAC Online Dispute Resolution Centre.

Đối với phiên họp giải quyết tranh chấp trực tuyến, các phiên xử không nhất thiết phải bắt buộc tiến hành mà HĐTT có thể ban hành phán quyết chỉ dựa trên tài liệu, chứng cứ mà các bên nộp lên.

Chính vì vậy, so với các hình thức ODR khác, TTTT được ưa chuộng hơn bởi các bên nhờ tính linh hoạt, hiệu quả, tiết kiệm và nhanh chóng trong việc giải quyết tranh chấp.¹⁰ Nhờ vậy, TTTT giúp giảm các rủi ro trong các giao dịch TMĐT, và thậm chí khuyến khích các giao dịch thương mại xuyên biên giới.¹¹

Trong các mục 2, 3 và 4 dưới đây, tác giả sẽ lần lượt nghiên cứu quy định pháp luật liên quan đến thỏa thuận trọng tài, tố tụng TTTT và việc thi hành PQT (PQT) trực tuyến, cũng như thực tiễn giải quyết tranh chấp bằng TTTT của Liên minh Châu Âu (EU), Trung Quốc và Mỹ.

2. Thực trạng quy định pháp luật và thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại điện tử bằng trọng tài trực tuyến của Liên minh Châu Âu

2.1. Thực trạng quy định pháp luật của Liên minh Châu Âu về giải quyết tranh chấp thương mại điện tử bằng trọng tài trực tuyến

pp. 399-441, trang 402; và Lars Markert&Jan Burghardt, “Navigating the Digital Maze - Pertinent Issues in E-Arbitration”, Journal of Arbitration Studies, Vol. 27 No. 3, 01/30/2017,; <https://www.koreascience.or.kr/article/JAKO201728642462610.pdf>, trang 5. (truy cập ngày 25/10/2022)

¹⁰ Gabrielle Kaufmann-Kohler and Thomas Schultz, Online Dispute Resolution: Challenges for Contemporary Justice (Netherlands: Kluwer Law International, 2004), p.169

¹¹ Andra Leigh Nenstiel, “Online Dispute Resolution: A Canada-United States Initiative,” Canada-United States Law Journal 32, No. 1 (2006),

Thứ nhất, về khuôn khổ pháp lý, TTTT nói riêng và ODR nói chung được Liên minh Châu Âu điều chỉnh thông qua **Chỉ thị 2013/11/EU** về phương thức giải quyết tranh chấp thay thế cho người tiêu dùng. Chỉ thị này có phạm vi điều chỉnh bao gồm các tổ chức ADR – “Bất kỳ thực thể nào được dẫn chiếu tới, được thành lập theo quy định và cung cấp các phương thức giải quyết tranh chấp theo quy tắc của ADR”.¹² Chỉ thị này yêu cầu bắt buộc các quốc gia thành viên phải đẩy mạnh việc thành lập các trung tâm cung ứng dịch vụ trọng tài, hòa giải cho người tiêu dùng và các phương thức khác của ADR cho mọi loại tranh chấp kể cả các tranh chấp xuyên biên giới lẫn các tranh chấp xảy ra trong nước.¹³ Bằng cách này, các trung tâm trọng tài, hòa giải của các quốc gia thành viên có thể hỗ trợ giải quyết nhiều loại tranh chấp hơn cho toàn bộ người tiêu dùng của quốc gia khác, qua đó đảm bảo được tính thuận tiện, kịp thời. Ngoài ra, các trung tâm này phải tuân thủ các tiêu chuẩn được đặt ra và thường xuyên được giám sát bởi cơ quan chức năng.¹⁴ Hơn nữa, không riêng đối với các trung tâm ADR, thương nhân và cơ quan chính phủ cũng có nghĩa vụ phải cung cấp thông tin bằng cách sử dụng một trang web nhằm cập nhật thông tin thường xuyên và phải thuận tiện cho người tiêu dùng.

Ngoài ra, Nghị viện Châu Âu và Hội đồng Châu Âu còn ban hành **Quy tắc số 524/2013** về phương thức giải quyết tranh chấp trực tuyến cho người tiêu dùng. Mục tiêu khi ban hành Quy tắc này là xây dựng một hệ thống và công cụ để giải quyết tranh chấp ODR rộng rãi và hiệu quả tại EU, kết nối các bên tranh chấp với trung tâm ADR/ODR cho người tiêu dùng được chứng nhận bởi các quốc gia thành viên. Nền tảng này cho phép người tiêu dùng và thương nhân giải quyết tranh chấp thông qua phương tiện điện tử.

Phạm vi của quy tắc bao gồm việc điều chỉnh vấn đề giải quyết “các nghĩa vụ hợp đồng bắt nguồn từ hợp đồng bán hàng hoặc dịch vụ trực tuyến giữa người tiêu dùng cư trú trong Liên minh Châu Âu và một thương nhân được thành lập trong Liên minh Châu Âu”.¹⁵ Tuy nhiên, quy tắc này chỉ áp dụng giới hạn trong những hợp đồng điện tử¹⁶ và vì vậy, một hợp đồng bằng văn bản không nằm trong phạm vi điều chỉnh của Quy tắc này. Đồng nghĩa là các tranh chấp không phát sinh từ các kênh điện tử, internet không thể đưa lên nền tảng ODR của EU.

¹² Điều 1 Chỉ thị 2013/11 / EU ngày 21 tháng 5 năm 2013 và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chỉ thị 2009/22 / EC

¹³ Khoản 51 đến khoản 54 của phần mở đầu Chỉ thị 2013/11/EU và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chỉ thị 2009/22 / EC

¹⁴ Điều 6 Chỉ thị 2013/11/EU và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chỉ thị 2009/22 / EC

¹⁵ Điều 2 Chỉ thị 2013/11 / EU

¹⁶ Điều 2 Quy tắc 524/2013/EU tháng 2 năm 2016 về phương thức giải quyết tranh chấp trực tuyến cho người tiêu dùng

Thứ hai, về thỏa thuận trọng tài, EU yêu cầu bắt buộc các thương nhân thành lập tại đây khi tham gia bán hàng hóa hoặc dịch vụ cho khách hàng tiêu dùng trên mạng internet phải thông báo cho khách hàng của mình biết về thỏa thuận giải quyết tranh chấp (nếu có) thông qua các điều khoản chung;¹⁷ các điều khoản này phải được thể hiện rõ ràng trên website và trong nội dung điều khoản hợp đồng cung cấp hàng hóa, dịch vụ với khách hàng.¹⁸

Ngoài ra, đối với vấn đề có thể giải quyết bằng TTTT (arbitrability), Chỉ thị 2013/11/EU cũng quy định chín (09) trường hợp không thể giải quyết bằng TTTT như nhà cung cấp dịch vụ giáo dục đại học hoặc cao hơn, ii) dịch vụ y tế, iii) tranh chấp giữa các thương nhân, iv) thương lượng trực tiếp giữa người tiêu dùng và thương nhân, hoặc v) nỗ lực của một thẩm phán để giải quyết tranh chấp trong quá trình tố tụng tư pháp v.v...

Thứ ba, về quy trình tố tụng, TTTT ở EU sẽ được tiến hành trên nền tảng ODR chung, được Ủy ban Châu Âu cung cấp. Nền tảng này chỉ hỗ trợ việc chuyển các thông tin của các bên trong giai đoạn đầu của quá trình tố tụng. Trong nền tảng này sẽ có các danh sách các trung tâm ADR/ODR có đủ điều kiện để tổ chức TTTT trên khắp tất cả các quốc gia thành viên của EU. Việc giải quyết tranh chấp sẽ được các trung tâm ADR/ODR có liên kết với nền tảng chung này giải quyết ở nền tảng riêng của họ. Ngoài ra, EU còn thiết lập Đầu mối liên hệ của từng quốc gia (National ODR Contact Point) để (i) giải thích về phương thức vận hành của nền tảng ODR chung và chức năng của cơ quan giải quyết tranh chấp, (ii) hỗ trợ người tiêu dùng liên lạc với doanh nghiệp cung cấp hàng hóa dịch vụ cũng như trung tâm giải quyết tranh chấp, (iii) hỗ trợ người tiêu dùng nộp khiếu nại và các tài liệu liên quan, (iv) cung cấp thông tin chung về quyền lợi của các bên, (v) tư vấn về các phương thức khác để giải quyết tranh chấp trong trường hợp ODR không có kết quả.¹⁹

Quy trình tố tụng TTTT sẽ được bắt đầu từ khi người tiêu dùng gửi đơn khiếu nại lên nền tảng ODR chung này. Đơn khiếu nại cùng thông tin của người tiêu dùng sẽ được nền tảng gửi tự động đến doanh nghiệp bị khiếu nại. Trung tâm vận hành nền tảng ODR chung này cũng như các trung tâm ADR/ODR khác phải đảm bảo nghiêm ngặt về tính bảo mật và phải tuân thủ các quy tắc về bảo vệ dữ liệu cá nhân theo Chỉ thị 95/46/EC của Nghị viện Châu Âu về bảo vệ các cá nhân liên quan đến việc xử lý dữ liệu cá nhân.²⁰ Người tiêu dùng đồng thời cũng cần phải đồng ý với việc xử lý

¹⁷ Khoản 42 của phần mở đầu Chỉ thị 2013/11/EU và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chỉ thị 2009/22 / EC

¹⁸ Khoản 47 của phần mở đầu Chỉ thị 2013/11/EU và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chỉ thị 2009/22 / EC

¹⁹ <https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main.complaints.odrList> (truy cập ngày 25/10/2022)

²⁰ Khoản 28 của phần mở đầu Chỉ thị 2013/11/EU và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chỉ thị 2009/22 / EC

bảo mật đối với những tài liệu này cũng như đồng ý với việc xử lý dữ liệu cá nhân của họ trong nền tảng ODR.

Khi doanh nghiệp bị khiếu nại chấp nhận việc giải quyết tranh chấp, nền tảng sẽ đưa ra cho hai bên một danh sách các trung tâm được lựa chọn sẵn. Theo danh sách đó, doanh nghiệp và người tiêu dùng sẽ cũng chọn một trung tâm ADR/ODR để giải quyết. Sau đó, trung tâm ADR/ODR sẽ xử lý vụ việc trực tuyến, dựa trên các tài liệu chứng cứ mà hai bên nộp để tuyên phán quyết thường là trong thời hạn 90 ngày.²¹ Tuy nhiên đối với mỗi quốc gia, mỗi trung tâm cũng sẽ có những thủ tục cũng như thời gian xử lý khác nhau.

Thứ tư, phán quyết TTTT, mặc dù chưa có một quy định cụ thể áp dụng cho toàn bộ các quốc gia thành viên của EU, nhưng vẫn có một số quốc gia không yêu cầu một hình thức nhất định để PQTT được công nhận trước tòa án²² hoặc nước đó tuyên bố rằng hình thức của PQTT sẽ theo thỏa thuận của các bên nên sẽ công nhận PQTT dưới dạng điện tử.²³ Tuy nhiên đối với các quốc gia khác, phán quyết vẫn yêu cầu phải được ban hành dưới dạng văn bản. Trên thực tế, việc phải ban hành phán quyết dưới dạng bản cứng vẫn phù hợp với bối cảnh hiện tại do hệ thống tòa án của quốc gia đó nói riêng và hệ thống tòa án của các quốc gia EU nói chung vẫn chưa được công nghệ hóa hoàn toàn. Vì vậy phán quyết vẫn phải cần được lập thành văn bản để tiến hành công nhận và cho thi hành.

Một điểm đáng lưu ý khác là EU công nhận cả PQTT có hiệu lực ràng buộc (binding award) và PQTT không có hiệu lực ràng buộc (non-binding award)²⁴ để đảm bảo việc bảo vệ người tiêu dùng khỏi những phương thức giải quyết tranh chấp không công bằng. PQTT không có hiệu lực ràng buộc là quyết định chỉ có hiệu lực ràng buộc khi được thông báo cho các bên và các bên đồng ý với quyết định này.²⁵ Nói cách khác, PQTT không ràng buộc chỉ được coi là một khuyến nghị được đưa ra bởi TTTT và các bên có quyền tuân theo PQTT đó hay không.²⁶

2.2. Thực tiễn giải quyết tranh chấp TMDT tại Liên minh Châu Âu

²¹ Điều 8 Chi thị 2013/11/EU và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chi thị 2009/22 /EC

²² Ví dụ, Điều 189.1 Đạo luật Trọng tài của Thụy Sĩ quy định rằng ra rằng “phán quyết sẽ được đưa ra theo thủ tục và hình thức mà các bên đã thỏa thuận”.

²³ Ví dụ Điều 1072.3.b Đạo luật Trọng tài trong BLTTDS của Hà Lan quy định rằng “phán quyết trọng tài có thể được tuyên và ký kết điện tử”.

²⁴ Điều 9 (5) Chi thị 2013/11/EU và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chi thị 2009/22/EC

²⁵ Khoản 43 của phần Lời mở đầu Chi thị 2013/11/EU và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chi thị 2009/22/EC

²⁶ Tamuna Beridze, “New Consumer Protection Directive on Alternative Dispute Resolution and Regulation on Online Dispute Resolution Challenge or Effective Tool for Protecting Consumer Rights?”, Central European Law Conference for Students, Strengthening the Rule of Law in the EU, (2016), p. 176

Thứ nhất, có thể thấy, EU rất chú trọng vào giải quyết tranh chấp giữa doanh nghiệp đối với người tiêu dùng (B2C và C2B), điều này cũng đúng với thực tế rằng tranh chấp TMĐT phần lớn là người tiêu dùng khiếu nại về doanh nghiệp. Vậy nên, Chỉ thị và Quy tắc của EU chỉ quy định về các phương thức ODR sử dụng cho dạng tranh chấp này.²⁷ Còn đối với các tranh chấp giữa các doanh nghiệp với nhau (B2B), ngoài luật trọng tài chung, EU vẫn chưa có quy định cụ thể đối với dạng tranh chấp này.

Thứ hai, thực tiễn áp dụng quy định của pháp luật EU liên quan đến thỏa thuận TTTT cũng cho thấy mặc dù có quy định rằng các doanh nghiệp phải thông báo cho người tiêu dùng biết về điều khoản ODR/ TTTT này nhưng EU cũng cho phép "bất kỳ điều khoản không công bằng nào mà không được thương lượng riêng lẻ, trái với yêu cầu thiện chí và gây ra sự mất cân bằng đáng kể trong quyền và nghĩa vụ của các bên, nếu gây ra thiệt hại cho người tiêu dùng, đều bị hủy bỏ"²⁸.

Cụ thể, trong vụ án số C-168/05 **Claro vs Móvil**²⁹, tòa án Madrid của Tây Ban Nha đã nhận định rằng "*Nguyên đơn (doanh nghiệp) giao kết một hợp đồng ký kết qua điện thoại di động với Bị đơn (khách hàng). Trong hợp đồng đó có chứa thỏa thuận trọng tài. Khi xảy ra tranh chấp và trong quy trình tố tụng trọng tài, Bị đơn vẫn không phản đối hiệu lực của thỏa thuận trọng tài. Tuy nhiên khi phán quyết được đưa ra, Bị đơn đã đệ đơn lên Tòa án Madrid yêu cầu xem xét và Tòa án Madrid đã tuyên bố thỏa thuận trọng tài này là không công bằng và vì vậy, nó vô hiệu.*"

Như vậy, rất khó để xem xét liệu thỏa thuận trọng tài có giá trị đối với các bên hay không. Ở một số quốc gia là thành viên của EU, để bắt đầu giải quyết bằng TTTT thì doanh nghiệp và người tiêu dùng phải thỏa thuận với nhau là đồng ý tuân theo PQTT trực tuyến, đồng nghĩa với việc công nhận hiệu lực của thỏa thuận trọng tài.³⁰ Việc thỏa thuận này phải được tiến hành sau khi tranh chấp xảy ra và trước khi phán quyết được ban hành. Rõ ràng, việc EU quy định như vậy khiến việc khởi kiện người tiêu dùng của doanh nghiệp sẽ gặp nhiều khó khăn hơn là người tiêu dùng khởi kiện doanh nghiệp. Tuy nhiên, đặc điểm của TMĐT là người tiêu dùng thường là bên yếu thế và hệ thống ODR mà EU tạo ra là nhằm bảo vệ người tiêu dùng ở mức cao hơn³¹ nên quy định này có thể được coi là hợp lý và cân bằng lại quyền lợi của người tiêu dùng và doanh nghiệp.

²⁷ Điều 2 Chỉ thị 2013/11/EU và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chỉ thị 2009/22/EC

²⁸ Chỉ thị 93/13 / EEC về Các điều khoản không công bằng trong hợp đồng tiêu dùng 1993

²⁹ Judgment of the Court (First Chamber) of 26 October 2006, Elisa María Mostaza Claro v Centro Móvil Milenium SL.

³⁰ Khoản 43 của Phần mở đầu Chỉ thị 2013/11/EU và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chỉ thị 2009/22/EC

³¹ Manja Indah Sari, Legal Aspect of Online Arbitration in European Union and China, Law Review Volume XIX, No. 2 – November 2019, p.229

Thứ ba, chỉ thị và quy tắc trên đây cũng chỉ là quy tắc áp dụng chung đối với Liên minh Châu Âu.³² Theo đó, mỗi quốc gia sẽ có một hệ thống pháp luật riêng, và mỗi trung tâm trọng tài sẽ cũng sẽ có những quy tắc riêng về việc tiến hành tố tụng nên việc giải quyết tranh chấp bằng TTTT trên thực tế khác nhau.³³ Ví dụ, thủ tục TTTT ở trung tâm trọng tài của Ý thì toàn bộ quá trình được thực hiện bằng văn bản hoặc bằng miệng mà không yêu cầu sự hiện diện vật lý của các bên (*tức là sẽ không cần một phiên họp trực tiếp*). Chi phí có thể được trả bởi cả người tiêu dùng lẫn doanh nghiệp. Trong khi đó, tại Bồ Đào Nha, quá trình tố tụng TTTT sẽ được thực hiện bằng văn bản hoặc bằng miệng. Một số trường hợp vẫn phải có mặt của các bên hoặc người đại diện của họ đến làm việc trực tiếp. Và phán quyết sẽ có hiệu lực ràng buộc dựa trên sự đồng ý của bên người tiêu dùng ở giai đoạn trước khi tiến hành giải quyết vụ việc.³⁴

Có thể thấy rằng, mặc dù tiến hành gần như toàn bộ quá trình bằng phương thức trực tuyến, phần lớn các nước thành viên trong Liên minh Châu Âu vẫn yêu cầu có các bên phải tham gia trực tiếp tại phiên họp giải quyết tranh chấp trực tuyến.

3. Thực trạng quy định pháp luật và thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại điện tử bằng trọng tài trực tuyến ở Trung Quốc

3.1. Thực trạng quy định pháp luật của Trung Quốc về giải quyết tranh chấp thương mại điện tử bằng trọng tài trực tuyến

Về *khuôn khổ pháp lý*, mô hình TTTT được thiết lập dựa trên các quy định đã có sẵn trong luật trọng tài truyền thống, luật hợp đồng, quy định về thương mại và giao dịch điện tử của Trung Quốc hoặc quy định chung từ các tổ chức quốc tế mà Trung Quốc tham gia như Luật mẫu về trọng tài thương mại quốc tế của Ủy ban Liên Hiệp Quốc về Luật thương mại quốc tế (UNCITRAL); Khuôn khổ thúc đẩy ODR của dự án Hợp tác kinh tế Châu Á – Thái Bình Dương và Quy tắc thủ tục mẫu; Khuôn khổ hợp tác của Dự án Hợp tác Kinh tế Châu Á – Thái Bình Dương về giải quyết tranh chấp trực tuyến giữa Doanh nghiệp với Doanh nghiệp xuyên biên giới v.v... Ngoài ra, vào tháng 11 năm 2014, Luật trọng tài điện tử (online Arbitration Law) đã được thông qua và có hiệu lực từ 01 tháng 01 năm 2015 để đảm bảo sự

³² Điều 25.2 Chỉ thị 2013/11/EU của Nghị viện và của Hội đồng ngày 21 tháng 5 năm 2013 và Quy định sửa đổi (EC) số 2006/2004 và Chỉ thị 2009/22/EC

³³ EUR-Lex, “National law”, Eur-Lex, 20/09/2019, <http://eur-lex.europa.eu/collection/n-law.html>, (truy cập ngày 25/10/2022)

³⁴ Ủy ban Châu Âu, “Consumers”, European Commission, ngày 27 tháng 9 năm 2019

<https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/index.cfm?event=main.adr.printFullADRAsPdf>, (truy cập ngày 25/10/2022)

phát triển của thị trường TMĐT ở Trung Quốc.³⁵ Theo Luật trọng tài điện tử của Trung Quốc, tranh chấp có thể giải quyết bằng TTTT là các tranh chấp phát sinh từ giao dịch kinh tế và các giao dịch thương mại khác dựa trên thỏa thuận của các bên.

Như vậy, việc Trung Quốc thừa nhận tính hợp pháp cho hợp đồng điện tử và chữ ký điện tử tại quy định trong Điều 10, Điều 11, Luật Hợp đồng 1999 (Contract law of the People's Republic of China, 1999) và Luật Chữ ký năm 2004 đã tạo nền tảng pháp lý vững chắc đối với sự phát triển của TTTT tại quốc gia này.

Mặt khác, điều lệ của Ủy ban Thương mại và Kinh tế quốc tế Trung Quốc (CIETAC) cũng được ghi nhận tại Hội đồng Xúc tiến Thương mại Quốc tế Trung Quốc³⁶ để giải quyết các tranh chấp thương mại liên quan đến nước ngoài, đặc biệt là các tranh chấp TMĐT giữa các doanh nghiệp (B2B).

Về thỏa thuận trọng tài trực tuyến, Theo Luật trọng tài điện tử của Trung Quốc, tranh chấp có thể giải quyết bằng TTTT là các tranh chấp phát sinh từ giao dịch kinh tế và các giao dịch thương mại khác dựa trên thỏa thuận của các bên.³⁷

Pháp luật Trung Quốc quy định thỏa thuận trọng tài phải dưới hình thức văn bản và hợp đồng sẽ được lập thành văn bản nếu luật hoặc quy định hành chính liên quan yêu cầu: "Hình thức văn bản là hình thức mà nội dung trong hợp đồng, thư từ và thông điệp dữ liệu (bao gồm điện tín, telex, fax, trao đổi dữ liệu điện tử và e-mail) có thể được thể hiện một cách hữu hình".³⁸ Vậy nên, việc thỏa thuận được ký kết thông qua trao đổi e-mail hoặc qua quá trình truy cập trên một website là phù hợp với yêu cầu về hình thức văn bản theo quy định của pháp luật Trung Quốc. Như vậy, tại Trung Quốc, thỏa thuận trọng tài được chấp nhận ở dạng điện tử, có thể nằm trong hợp đồng điện tử hoặc văn bản điện tử có đầy đủ chữ ký điện tử của tất cả các bên.³⁹

Về quy trình tố tụng, Theo Luật Trọng tài quốc gia 1994, bên nộp đơn yêu cầu trọng tài sẽ đệ trình CIETAC thỏa thuận trọng tài và yêu cầu khởi kiện. Đơn yêu cầu, bản tự vệ và các tài liệu khác trong quá trình tố tụng bao gồm cả chứng cứ của các bên không bắt buộc phải dưới dạng "bản giấy". Tương tự, bất kỳ trao đổi, thông báo

³⁵ Ning Adiasih, Sandi Subagja, Dhany Rahmawan, The Application of Online Arbitration as an Alternative for Business Dispute Resolution during the Covid-19 Pandemic, Lepalisshe, 2022, <https://eudl.eu/doi/10.4108/eai.3-8-2021.2315066>, (truy cập ngày 25/10/2022)

³⁶ Article 37 CIETAC "Article of Association", <http://www.cietac.org/index.php?m=Page&a=index&id=36&l=en>, 26 September 2019

³⁷ Ning Adiasih, Sandi Subagja, Dhany Rahmawan (2022), Tlđđ

³⁸ Điều 11, Luật Hợp đồng Trung Quốc, xem tại <https://www.ilo.org/dyn/natlex/docs/ELECTRONIC/52923/108022/F1916937257/CHN52923%20Eng.pdf> (truy cập ngày 25/10/2022)

³⁹ Điều 16, Luật Trọng tài Trung Quốc 1994, Tlđđ

hay tài liệu liên quan đến vụ kiện được gửi giữa CIETAC và các bên tranh chấp có thể bằng email, dữ liệu điện tử, fax và các hình thức tương tự khác.⁴⁰

Theo Điều 32 Quy tắc trọng tài trực tuyến của CIETAC, hội đồng trọng tài không bắt buộc phải tiến hành một phiên họp giải quyết tranh chấp trừ khi các bên có thỏa thuận khác. Trong trường hợp phiên họp giải quyết tranh chấp được tiến hành, thì phiên họp sẽ được tổ chức thông qua phương thức trực tuyến như video conference, các dạng trao đổi điện tử hoặc máy tính khác.⁴¹

Đối với phán quyết TTTT, Điều 39 của Quy tắc trọng tài trực tuyến CIETAC quy định rằng PQTТ phải dưới dạng văn bản, tức là các hình thức mang thông tin bao gồm cả thông điệp dữ liệu điện tử (như điện tín, telex, fax, trao đổi dữ liệu điện tử, email) có thể hiện nội dung hữu hình và có thể truy cập bất cứ lúc nào để tham khảo sau này.⁴² Như vậy, có thể hiểu rằng phán quyết của TTTT không chỉ có thể bằng “bản cứng” mà cũng có thể được thành lập dưới dạng điện tử, bao gồm cả chữ ký điện tử của trọng tài viên và con dấu của cơ quan trọng tài.

3.2. Thực tiễn giải quyết tranh chấp thương mại điện tử bằng trọng tài trực tuyến tại Trung Quốc

Như vậy, mặc dù chưa có một văn bản pháp lý riêng để điều chỉnh TTTT, việc các bên thỏa thuận áp dụng các quy định trong Quy tắc trọng tài trực tuyến và việc pháp luật Trung Quốc chấp thuận văn bản dưới dạng điện tử đã giúp cho việc giải quyết tranh chấp bằng TTTT tại CIETAC vẫn được thực hiện hiệu quả.

Quá trình giải quyết tranh chấp bằng TTTT tại CIETAC cũng linh hoạt. Ví dụ, Quy tắc trọng tài trực tuyến của CIETAC cho phép Ban thư ký của CIETAC và Hội đồng trọng tài, tùy vào vụ việc cụ thể, có thể yêu cầu các bên cung cấp các tài liệu này thông qua thư thường hoặc thư chuyên phát hoặc phương thức khác,⁴³ hoặc tổ chức phiên họp nếu thấy cần thiết thay vì ban hành phán quyết chỉ dựa trên tài liệu cung cấp bởi các bên, hay cho phép ban hành PQTТ dưới dạng bản giấy hoặc bản điện tử, v.v...

Ngoài ra, cơ sở vật chất kỹ thuật phát triển cũng là một trong những yếu tố đảm bảo chất lượng giải quyết tranh chấp bằng TTTT tại Trung Quốc. Cụ thể, CIETAC đã cung cấp một nền tảng để tổ chức phiên họp trực tuyến riêng.⁴⁴ Trước phiên họp,

⁴⁰ Điều 9 và Điều 10 Quy tắc Trọng tài trực tuyến của CIETAC, https://arbitrationlaw.com/sites/default/files/free_pdfs/CIETAC%20Online%20Arbitration%20Rules.pdf (truy cập ngày 25/10/2022)

⁴¹ Điều 33 Quy tắc Trọng tài trực tuyến CIETAC

⁴² Điều 2.6 Quy tắc Trọng tài trực tuyến CIETAC

⁴³ Điều 10 Quy tắc Trọng tài trực tuyến của CIETAC

⁴⁴ <http://kt.cietac.org/> (truy cập ngày 25/10/2022)

ban thư ký CIETAC sẽ kiểm tra danh tính của đại diện các bên thông qua nhận diện khuôn mặt, Phiên họp sẽ được ghi hình và nền tảng này cũng có chức năng nhận dạng giọng nói để lưu bản ghi trao đổi của các bên trong phiên họp trực tuyến.⁴⁵ Điều này không chỉ đảm bảo hiệu quả của việc giải quyết tranh chấp bằng TTTT mà còn đảm bảo tính bảo mật của quá trình trọng tài, ngăn chặn việc truy cập trái phép và sửa đổi trái phép hệ thống thông tin trực tuyến.

Mặt khác, tại Trung Quốc, có một thực tế rằng chủ nghĩa bảo hộ quốc gia là mối đe dọa lớn nhất đối với thực thi các PQT. Cụ thể, một số tòa án có xu hướng ưu ái hơn với bên thuộc quốc gia trong tranh chấp với bên ngoài lãnh thổ. Ngay cả khi một bên thắng thế trong quy trình TTTT, bên đó vẫn phải dùng biện pháp cưỡng chế của cơ quan tài phán nơi bên còn lại cư trú. Do đó, phán quyết được lập trong không gian mạng có thể sẽ không được tòa án ủng hộ trong thực tiễn.⁴⁶

Trong thời gian đầu, một số tòa án địa phương đã từ chối thực thi các phán quyết được đưa ra trong quy trình trọng tài trực tuyến vì nhiều lý do khác nhau. Ví dụ, một số tòa án đã từ chối việc thực thi phán quyết bằng cách áp dụng Luật Tố tụng Dân sự 2012, luật đã thu hẹp đáng kể việc sử dụng hình thức chuyển phát điện tử.

Ví dụ tại vụ án Xiang 08 Zhi số 55 (20/09/2018), Tòa án Nhân dân Trung cấp Trưng Gia Giới thuộc tỉnh Hồ Nam cho rằng việc đưa ra PQT không phù hợp với Luật Tố tụng Dân sự và do đó từ chối thực thi phán quyết trực tuyến của GZAC (Hội đồng trọng tài Quảng Châu Trung Quốc).⁴⁷ Cụ thể, các tòa án cho rằng GZAC đã không “thông báo một cách thích hợp” cho bị đơn, và do đó đã từ chối thi hành phán quyết do vi phạm thủ tục tố tụng.

Tuy nhiên, sau này Tòa án nhân dân tối cao đã ban hành một diễn giải tư pháp liên quan đến việc thực thi phán quyết của trọng tài. Điều 14 (2) của Điều khoản về Thi hành được cho là công nhận hiệu lực của các điều khoản thông báo được quy định trong các quy tắc trọng tài, tuy nhiên thực chất không phù hợp với Luật Tố tụng dân sự và các quy định khác. Các Điều khoản về Thi hành không ràng buộc trong việc huỷ phán quyết. Do đó, vẫn cần có sự tham gia đầy đủ giữa các tòa án có thẩm quyền và tổ chức trọng tài để đảm bảo tính hiệu quả và thi hành của phán quyết TTTT.⁴⁸

⁴⁵ Wang Yi, Adjusting to internet arbitration cases, 8 June 2020, Chinese Business Law Journal, <https://law.asia/application-internet-arbitration-cases/> (truy cập ngày 25/10/2022)

⁴⁶ Xue Hong (2004), Tlđd, p.389-390

⁴⁷ Sapna Jhangiani, Enforcement in China – What the Cases Show, xem tại <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2013/12/06/enforcement-in-china-what-the-cases-show/>, truy cập ngày 25/10/2022

⁴⁸ Xue Hong (2004), Tlđd, p. 388

4. Quy định và thực tiễn về giải quyết tranh chấp thương mại điện tử bằng trọng tài ở Mỹ

4.1. Quy định pháp luật của Mỹ về giải quyết tranh chấp thương mại điện tử bằng trọng tài trực tuyến

Về *khôn khổ pháp lý*, Trọng tài ở Mỹ được điều chỉnh chủ yếu bởi Đạo luật Trọng tài Liên bang (FAA), được áp dụng cho trọng tài trong nước và quốc tế.⁴⁹ Ngoài FAA, mỗi bang trong số 50 bang của Mỹ đã ban hành luật bổ sung riêng biệt điều chỉnh hoạt động trọng tài trong khu vực pháp lý tương ứng của các bang. Tuy nhiên, khi có xung đột giữa FAA và luật tiểu bang FAA thường được ưu tiên áp dụng. Luật mẫu về Trọng tài UNCITRAL cũng đã được Mỹ thông qua áp dụng vào luật trong nước.

Bên cạnh đó, Hiệp hội Trọng tài Mỹ (AAA) đã bắt đầu phát triển nền tảng dựa trên web của riêng mình cho các dịch vụ TMĐT giữa doanh nghiệp với doanh nghiệp (B2B) để giải quyết tranh chấp trực tuyến từ năm 2001.⁵⁰ AAA đã xây dựng một khung quản lý hồ sơ trực tuyến và giao tiếp giữa các bên với AAA có tên gọi là AAA Webfile. Chỉ AAA và các bên tham gia vụ việc mới có quyền truy cập vào thông tin có trên trang web này.

Bên cạnh đó, hầu như tất cả các bang (ngoại trừ New York), District of Columbia, Puerto Rico và Quần đảo Virgin đều dựa trên Đạo luật thống nhất về giao dịch điện tử (UETA), do Ủy ban Luật thống nhất ban hành. UETA có quan điểm công nhận sự hợp pháp và khả năng thực thi của chữ ký điện tử hoặc văn bản pháp lý dạng điện tử.

Về *thỏa thuận trọng tài trực tuyến*, tại Mỹ, Điều VI của Đạo luật trọng tài thống nhất Sửa đổi quy định hiệu lực của các thỏa thuận trọng tài, như miễn là chúng xuất hiện trong một tài liệu. Điều I (6) cho phép các tài liệu trong một định dạng điện tử khi thông tin được lưu trữ có thể truy cập được dưới một hình thức dễ hiểu, tức là thông tin được ghi trên một phương tiện hữu hình hoặc được lưu trữ trong một phương tiện điện tử hoặc phương tiện khác và có thể truy xuất ở dạng có thể hiểu được.

Thoả thuận TTTT trong quá trình thực hiện có thể được thể hiện trong các điều khoản ban hành bởi AAA, các thoả thuận này đã được thông qua dưới hình thức trực tuyến. Cụ thể, thoả thuận TTTT được thể hiện dưới dạng các điều khoản trọng tài như sau: “Mọi tranh cãi hoặc khiếu kiện phát sinh từ hoặc liên quan đến hợp đồng

⁴⁹ Xem tại <https://sccinstitute.com/media/37104/the-federal-arbitration-act-usa.pdf> (truy cập ngày 25/10/2022)

⁵⁰ Giải quyết tranh chấp thương mại bằng trọng tài và hòa giải trực tuyến ở Mỹ, Tạp chí Tài chính số kỳ 2 tháng 7/2021

này sẽ được phân xử bằng trọng tài theo quy tắc trọng tài quốc tế của trung tâm giải quyết tranh chấp quốc tế”.⁵¹

Về quá trình tố tụng TTTT tại Mỹ, trong giải quyết tranh chấp trực tuyến, có các thủ tục về việc nộp hồ sơ mà các bên tranh chấp cần phải tuân theo. Không bên nào có quyền đặc biệt hoặc được đối xử đặc biệt bởi mỗi bên đều phải tuân theo các thủ tục đã được thiết lập⁵². Các tổ chức trọng tài tham gia giải quyết tranh chấp trực tuyến khi được các bên tranh chấp trực tiếp đề nghị hoặc khi nhà cung cấp dịch vụ TMDT đề nghị phân xử tranh chấp với khách hàng hoặc giữa khách hàng với nhau nhà cung cấp TTTT chuyên nghiệp nhất và có độ tin cậy cao. Ví dụ theo Điều 1 Thủ tục bổ sung về TTTT của AAA thì Thủ tục này có thể áp dụng theo thỏa thuận của các bên trong thỏa thuận trọng tài, hoặc thỏa thuận giữa các bên và trọng tài viên cho các vụ kiện trọng tài tiến hành theo quy tắc trọng tài của AAA.

Về tố tụng trọng tài trực tuyến, thủ tục trọng tài cũng được diễn ra thông qua một nền tảng giải quyết tranh chấp được cung cấp bởi tổ chức trọng tài. Ví dụ, AAA cung cấp Webfile và tạo trang của vụ việc (Case Site) dành riêng cho các bên. Nói cách khác, mọi tranh chấp được thực hiện trực tuyến sẽ tạo ra một trang thông tin điện tử quản lý riêng cho vụ việc đó. Trên trang thông tin điện tử này, tất cả các hồ sơ liên quan đến vụ việc và tài liệu do các bên cung cấp sẽ được lưu trữ. Chỉ AAA và các bên tham gia vụ việc mới có quyền truy cập vào thông tin có trên trang web này.⁵³ Như vậy, thủ tục bổ sung về TTTT của AAA cho phép các bên được thực hiện việc đệ trình trực tuyến và trọng tài viên, khi xem xét các đệ trình đó, đưa ra phán quyết và thông báo cho các bên thông qua internet. Ngoài ra, trong một số trường hợp nhất định, các quy định bổ sung này còn cho phép các bên và trọng tài sử dụng các phương thức trao đổi khác ngoài internet.⁵⁴

Về phán quyết trọng tài, Đạo luật trọng tài thống nhất sửa đổi ngày 28 tháng 8 năm 2000,⁵⁵ cho phép việc sử dụng chữ ký điện tử của các trọng tài viên. Do đó, phán quyết TTTT cũng có thể được ban hành dưới dạng điện tử và được thi hành bình thường tại Mỹ.

4.2. Đánh giá về thực tiễn giải quyết tranh chấp TMDT tại Mỹ

⁵¹ Quy tắc Trọng tài Thương mại của AAA, xem tại <https://adr.org/sites/default/files/Commercial%20Rules.pdf> (truy cập ngày 25/10/2022)

⁵² Ning Adiasih, Sandi Subagja, Dhany Rahmawa, 2002, Tlđđ

⁵³ Định nghĩa Case Site trong thủ tục bổ sung về trọng tài trực tuyến của AAA

⁵⁴ Ning Adiasih, Sandi Subagja, Dhany Rahmawa, The Application of Online Arbitration as an Alternative for Business Dispute Resolution During the COVID-19 Pandemic, <https://eudl.eu/pdf/10.4108/eai.3-8-2021.2315066>, truy cập 25/10/2022

⁵⁵ Revised Uniform Arbitration Act

Việc pháp luật Mỹ quy định chấp thuận thỏa thuận trọng tài dưới dạng dễ hiểu sẽ phụ thuộc vào cách giải thích của thẩm phán. Tuy nhiên, điều này phù hợp với quá trình lập pháp của một quốc gia thuộc hệ thống thông luật như Mỹ. Do đó, ở Mỹ, thẩm phán liên bang, khi diễn giải văn bản, có thể liệt kê những điều kiện mà theo đó, một thỏa thuận trọng tài điện tử có thể coi là bản bản theo Điều II của Luật Trọng tài Liên bang. Ví dụ, Vụ việc *Lieschke, Jackson & Simon vs. Real Networks*⁵⁶ liên quan đến tranh chấp về việc tải một phần mềm miễn phí trên internet. Trong vụ việc này, những người sử dụng phần mềm khởi kiện nhà sản xuất ra Tòa án Mỹ vì cho rằng nhà sản xuất đã xâm phạm quyền riêng tư và cho phép truy cập vào dữ liệu cá nhân của họ do thiếu bảo mật, điều đó làm cho thông tin liên lạc điện tử của họ dễ bị tấn công. Tuy nhiên, nhà sản xuất phần mềm đã phản đối việc khởi kiện này trên cơ sở thỏa thuận trọng tài được quy định trong các điều kiện chung mà họ đã đồng ý trước khi tải xuống phần mềm. Các nguyên đơn đã bác bỏ giá trị của điều khoản trọng tài, cho rằng nó không phải là điều khoản quy định "bằng văn bản" theo các điều khoản của Đạo luật Trọng tài Liên bang. Tuy nhiên, trong một quyết định ngày 11 tháng 5 năm 2000, chánh án liên bang đã quyết định rằng một thỏa thuận trọng tài được quy định dưới dạng điện tử đã tạo thành một thỏa thuận "bằng văn bản" theo Điều II của Đạo luật Trọng tài Liên bang. Một mặt, trong trường hợp không có định nghĩa về một tài liệu trong luật trọng tài liên bang, thuật ngữ "bằng văn bản" phải được sử dụng với cách hiểu phổ biến là không loại trừ tin nhắn điện tử. Mặt khác, hợp đồng cấp phép, được giao tiếp điện tử khi phần mềm đã được tải xuống, có thể dễ dàng in ra và tự động giữ an toàn trên máy tính của người dùng. Do đó, nó sẽ được nộp và có sẵn bất cứ lúc nào, giống như hợp đồng bản in.

Mặc dù các tòa án của Mỹ rất ủng hộ khả năng thi hành của các thỏa thuận trọng tài, các thẩm phán cũng cần nhắc đến việc bảo vệ người tiêu dùng khi xem xét giá trị thỏa thuận trọng tài giữa các bên. Trong vụ việc *Day Brower v. Gateway 2000 Inc*, thẩm phán giải quyết vụ việc đã quyết định rằng tranh chấp là có thể giải quyết tại trọng tài, nhưng điều khoản chỉ định ICC đặt ra một gánh nặng (về chi phí) quá mức cho người tiêu dùng. Do đó, ông đã yêu cầu vụ kiện trọng tài phải được đưa ra giải quyết trước một tổ chức trọng tài khác ít tốn kém hơn.⁵⁷

5. Một số kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật và thúc đẩy việc giải quyết tranh chấp bằng TTTT tại Việt Nam

Trên cơ sở nghiên cứu kinh nghiệm của EU, Trung Quốc và Mỹ trong lĩnh vực giải quyết tranh chấp TMĐT bằng TTTT, tác giả xin đưa ra một số kiến nghị nhằm

⁵⁶ United States District Court, Northern District of Illinois, Eastern Division, 11 May 2000, *Lieschke, Jackson & Simon vs. Realnetworks Inc.*, Yearbook, vol. XXV, 2000, p. 530

⁵⁷ *Day Brower v. Gateway 2000 Inc.*, 246 A.2d 246 (NY App. 1998).

hoàn thiện pháp luật và thúc đẩy việc giải quyết tranh chấp bằng TTTT tại Việt Nam như sau:

5.1. Hoàn thiện pháp luật liên quan đến giải quyết tranh chấp bằng trọng tài trực tuyến

Hiện nay, Việt Nam đã có những văn bản pháp luật công nhận giá trị pháp lý của chữ kí điện tử tại Điều 21 Luật Giao dịch Điện tử 2005; bên cạnh đó, pháp luật Việt Nam còn có quy định thêm về chữ ký số tại Nghị định 130/2018/NĐ-CP Quy định chi tiết thi hành luật giao dịch điện tử về chữ ký số và dịch vụ chứng thực chữ ký số. Luật Công nghệ thông tin 2006 và Nghị định số 52/2013/NĐ-CP về Giao dịch TMĐT cũng góp phần làm văn bản pháp luật nền tảng hỗ trợ cho việc giải quyết tranh chấp bằng TTTT.

Tuy nhiên, Pháp luật Việt Nam hiện nay vẫn còn thiếu vắng các quy định điều chỉnh trực tiếp việc giải quyết tranh chấp bằng TTTT. Trong khi đó, có thể thấy đa số các nước trong EU và Mỹ đều đã là thành viên của Luật Mẫu Trọng tài về UNCITRAL, và có những văn bản hướng dẫn, khuyến khích việc công nhận hiệu lực của thỏa thuận TTTT, thi hành phán quyết của TTTT như đã phân tích ở trên. Do đó, cần rà soát các quy định của pháp luật Việt Nam để bổ sung, sửa đổi, hoặc có hướng dẫn cụ thể về các vấn đề pháp lý còn vướng mắc liên quan đến giải quyết tranh chấp bằng TTTT, cụ thể liên quan đến tính hợp lệ của thỏa thuận trọng tài được xác lập trực tuyến, thủ tục tiến hành phiên xét xử trực tuyến và giá trị của phán quyết được ban hành trực tuyến.

Ví dụ, quy định của pháp luật Việt Nam chưa giải thích cụ thể về các hình thức trọng tài khác mà các bên được phép giao kết. Trong khi đó, theo Luật Mẫu về Trọng tài Thương mại được sửa đổi bởi UNCITRAL vào năm 2006 (Luật Mẫu UNCITRAL), cả hai phương án liên quan đến yêu cầu về hình thức của thỏa thuận trọng tài tại Điều 7 đều đã được bổ sung sửa đổi để có thể đảm bảo giá trị của các thỏa thuận trọng tài trong giao dịch TMĐT. Cụ thể, đối với phương án 1, mặc dù vẫn giữ yêu cầu thỏa thuận trọng tài phải “bằng văn bản” nhưng vẫn cho phép thỏa thuận trọng tài hoặc hợp đồng có thể ký kết bằng miệng miễn là nội dung của thỏa thuận được ghi nhận bằng một hình thức nhất định, căn cứ vào một ứng xử hoặc “bất kỳ cách thức nào khác”. Quy định này loại bỏ yêu cầu về chữ ký của các bên trong thỏa thuận trọng tài hay việc phải có thư từ trao đổi giữa các bên. Phương án 2 của Điều 7 Luật Mẫu UNCITRAL thậm chí còn không quy định yêu cầu hình thức bằng văn bản.

Tương tự, mặc dù Điều II.2 của Công ước New York định nghĩa “bằng văn bản” như sau: “thuật ngữ “thỏa thuận bằng văn bản” bao gồm một điều khoản trọng tài trong hợp đồng hoặc một thỏa thuận trọng tài được các bên ký kết hoặc được ghi trong thư tín hoặc trao đổi điện tín”. Ban thư ký của UNCITRAL đã ghi nhận rằng

cum “ghi trong thư tín hoặc trao đổi điện tín” nên được hiểu theo nghĩa rộng và bao gồm cả những phương thức khác, ví dụ như telex hay fax và không nên bị giới hạn bởi những phương thức đã được đề cập.

Tác giả cho rằng, cách tiếp cận tương tự cần được áp dụng tại Việt Nam. Cụ thể, LTTTM có thể cân nhắc sửa đổi cho phù hợp với phương án 1 của Điều 7 Luật Mẫu UNCITRAL. Nếu không, cần có hướng dẫn cụ thể và phù hợp hơn trong trường hợp thỏa thuận của các bên được xác lập dưới dạng dữ liệu điện tử.

Đối với quy định liên quan đến phiên họp giải quyết tranh chấp bằng trọng tài, chỉ khi các bên có thỏa thuận rõ ràng rằng phiên họp giải quyết tranh chấp giữa các bên có thể tiến hành trực tuyến thì HĐTT mới có thể tiến hành phiên xử trọng tài phiên họp hay phiên xử trực tuyến. Tuy nhiên, trong nhiều trường hợp, Bị đơn có thể không hợp tác hoặc các bên lo ngại về các rủi ro khi tổ chức phiên họp giải quyết tranh chấp trực tuyến nên không thỏa thuận hoặc thậm chí phản đối việc này. Để giải quyết được vấn đề này, các trung tâm trọng tài cần nghiên cứu và ban hành hướng dẫn về việc tiến hành phiên giải quyết tranh chấp trực tuyến để các bên có thể hiểu rõ và tránh được những lo ngại không đáng có. Việc có hướng dẫn cụ thể về cách thức tiến hành sẽ giúp cho HĐTT có thể tổ chức các phiên họp theo một trình tự, thủ tục hợp lý và hợp pháp, tránh trường hợp PQT bị hủy hay bị từ chối công nhận và cho thi hành vì những sai sót tổ tụng không đáng có.

Đặc biệt, đối với PQT trực tuyến, để vừa đảm bảo yêu cầu về hình thức tại Điều 61 LTTTM, vừa đảm bảo PQT được ban hành trực tuyến sẽ có giá trị thi hành, cần có hướng dẫn hoặc quy định cho phép HĐTT có thể sử dụng chữ ký điện tử khi ban hành phán quyết. Ngoài ra, để đảm bảo hiệu quả cho việc thi hành án, có thể vẫn giữ nguyên yêu cầu về việc cung cấp bản cứng đối với PQT, tuy nhiên PQT trực tuyến có thể được ký bằng chữ ký điện tử của các trọng tài viên trước khi in ra giấy và được đóng dấu xác nhận của trung tâm trọng tài thụ lý tranh chấp đó.

5.2. Đầu tư xây dựng cơ sở hạ tầng kỹ thuật để đảm bảo chất lượng giải quyết tranh chấp trực tuyến

Ở Việt Nam, Bộ Công thương đã có công thông tin để người tiêu dùng phản ánh khiếu nại được xây dựng và đi vào sử dụng từ năm 2013, nhưng chỉ giới hạn trong phạm vi bảo vệ người tiêu dùng. Tuy nhiên, cơ quan xử lý các tranh chấp, khiếu nại trực tuyến lại là các đơn vị chức năng trong và ngoài Bộ Công Thương như Cục Thương mại điện tử và Kinh tế số; Tổng cục Quản lý thị trường, Tổng cục Quản lý cạnh tranh và bảo vệ người tiêu dùng; các Sở Công Thương... Do đó, nền tảng này không thể được sử dụng để giải quyết bằng TTTT.

Trong khi đó, hiện nay chỉ có Trung tâm trọng tài quốc tế Hà Nội có giới thiệu về hệ thống giải quyết tranh chấp trực tuyến trên website của mình. Trung tâm hòa giải Việt Nam (VMC) cũng chỉ mới có nền tảng hòa giải trực tuyến chứ chưa có nền tảng riêng cho TTTT. Tuy nhiên, hiệu quả và chất lượng hoạt động của các nền tảng này chưa được kiểm chứng, chưa có báo cáo về số lượng vụ việc được giải quyết thông qua các nền tảng trực tuyến này. Trong tương lai, khi số lượng các vụ tranh chấp TMĐT gia tăng, việc đảm bảo nền tảng trực tuyến hoạt động ổn định, hiệu quả sẽ góp phần thúc đẩy nhu cầu sử dụng TTTT trong việc giải quyết các tranh chấp này.

Do đó, các trung tâm trọng tài cần nghiên cứu và có chính sách đầu tư thích hợp để phát triển cơ sở hạ tầng kỹ thuật của mình, trước hết là để đảm bảo cho việc nhận gửi tài liệu và tiến hành phiên họp trực tuyến, và sau đó, có thể xây dựng nền tảng giải quyết tranh chấp trực tuyến riêng như của CIETAC hay AAA để phục vụ các tranh chấp phát sinh từ TMĐT.

Việt Nam cũng có thể nghiên cứu nền tảng chung ODR của EU để giải quyết các khiếu nại, tranh chấp trực tuyến. Theo đó, cho phép các bên tranh chấp được lựa chọn các tổ chức trọng tài có đủ điều kiện để giải quyết tranh chấp của mình, không nhất thiết các tranh chấp đó phải xử lý bởi cơ quan nhà nước hay tòa án. Điều này cũng sẽ giảm gánh nặng đối với tòa án cũng như các cơ quan có thẩm quyền. Bên cạnh đó, Nhà nước cần có chính sách hỗ trợ chi phí cho các tổ chức ODR tại Việt Nam; hoàn thiện dữ liệu quốc gia về dân cư, mã số thuế, mã số điện thoại... nhằm dễ dàng xác thực danh tính và thông tin cá nhân, doanh nghiệp giữa các bên tranh chấp.⁵⁸

5.3. Đẩy mạnh các hoạt động quản lý nhà nước trong lĩnh vực giải quyết tranh chấp trực tuyến

Mặc dù hiện nay tại Việt Nam có khoảng 30 trung tâm trọng tài, nhưng không phải trung tâm trọng tài nào cũng đủ điều kiện để cung cấp đầy đủ các trang thiết bị cần thiết để tiến hành giải quyết tranh chấp bằng TTTT hoặc tiến hành phiên họp trực tuyến. Trong khi đó, các nhà cung cấp dịch vụ mua bán trực tuyến hoặc trực tiếp bán hàng hóa dịch vụ qua mạng tự thiết lập các quy tắc ODR của mình tự đặt ra các điều kiện các giới hạn để giải quyết tranh chấp trực tuyến mà không có sự giám sát về tính trung thực khách quan, tính công bằng của bất cứ một cơ quan chức năng nào.⁵⁹ Do đó, để đảm bảo quyền lợi của các bên sử dụng dịch vụ giải quyết tranh chấp trực tuyến, thì nhà nước cần đặt ra những điều kiện nhất định về cơ sở vật chất, về kỹ thuật, về bảo mật v.v... của các trung tâm trọng tài cung cấp dịch vụ ODR hay

⁵⁸ Nguyễn Thành Minh Chánh, Phương thức giải quyết tranh chấp trực tuyến trong thương mại điện tử ở Việt Nam, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 21 (445), tháng 11/2021.

⁵⁹ Phan Thị Thanh Thủy, Tạp chí Khoa học ĐHQGHN: Luật học, Tập 32, Số 4 (2016) 38-45

TTTT. Ngoài ra, cần thường xuyên kiểm tra, giám sát hoạt động của các trung tâm này đảm bảo một cơ chế giải quyết tranh chấp công bằng và hiệu quả cho người tiêu dùng cũng như cho các sản phẩm TMĐT hay các thương nhân trong đó.

5.4. Về đầu tư, đào tạo cải thiện trình độ, nhận thức về giải quyết tranh chấp bằng trọng tài trực tuyến

Bên cạnh một số đề xuất nêu trên, tác giả cũng cho rằng cần nâng cao nhận thức của các bên tham gia giải quyết tranh chấp về giải quyết tranh chấp trực tuyến, các trọng tài viên cũng như của các thẩm phán Việt Nam. Đề nâng cao nhận thức của các bên tham gia giải quyết tranh chấp về TTTT, cần tổ chức hội thảo, hội thảo trực tuyến (webinar), đào tạo, phát hành các ấn phẩm, công trình nghiên cứu về giải quyết tranh chấp bằng TTTT cũng như nghiên cứu và học hỏi kinh nghiệm của các nước về vấn đề này. Hiện nay, mặc dù đã có một số hội thảo trực tuyến liên quan đến giải quyết tranh chấp TTTT nhưng những buổi hội thảo như vậy vẫn còn ít, chưa thực sự chuyên sâu, và cũng chưa tiếp cận được đến nhiều doanh nghiệp, người tiêu dùng, hay các thẩm phán ở Việt Nam.

Ngoài ra, việc cải thiện trình độ, nhận thức về giải quyết tranh chấp bằng TTTT cũng có thể được thực hiện thông qua việc đẩy mạnh nghiên cứu, tìm hiểu kinh nghiệm các quốc gia khác trong việc quản lý, thực hiện và phát triển ODR nói chung và TTTT nói riêng cũng cần đẩy mạnh. Thông qua những kinh nghiệm của các quốc gia đi trước, Việt Nam hoàn toàn có thể rút ra những bài học để hoàn thiện pháp luật cũng như phát triển giải quyết TTTT tại Việt Nam.

6. Kết luận

Trong thời đại công nghệ phát triển- hội nhập quốc tế và vấn đề an toàn trước tình hình dịch bệnh, chiến tranh toàn cầu, có thể thấy TTTT là một phương thức giải quyết có phần tối ưu. Để việc áp dụng phương thức này đạt hiệu quả cao nhất với các doanh nghiệp Việt Nam và hướng tới sử dụng một cách rộng rãi, chấp hành tốt các phán quyết, cần khắc phục những khó khăn và điểm yếu nhất định để tạo niềm tin với TTTT. Để tạo điều kiện cho việc sử dụng TTTT hơn nữa, vẫn cần tiến hành đồng bộ các giải pháp gợi ý để đem lại hiệu quả tích cực trong thực tế. Có như vậy, việc sử dụng TTTT nói riêng và các phương thức giải quyết tranh chấp trực tuyến nói chung mới thực sự có hiệu quả và tạo điều kiện nâng cao sự tín nhiệm của các doanh nghiệp trong giao dịch TMĐT ngày nay.