

BỒI THƯỜNG THIẾT HẠI NGOÀI HỢP ĐỒNG TRONG TƯ PHÁP QUỐC TẾ DƯỚI TÁC ĐỘNG CỦA CUỘC CÁCH MẠNG CÔNG NGHIỆP LẦN THỨ TƯ

NGUYỄN ĐỨC VIỆT *

Tóm tắt: Bộ luật dân sự năm 2015 đã có những sửa đổi, bổ sung hoàn thiện quy định về pháp luật áp dụng với quan hệ bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong tư pháp quốc tế. Tuy nhiên, dưới tác động của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư, quy định này bộc lộ những hạn chế khi không thể điều chỉnh được nhiều quan hệ bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, đặc biệt là những quan hệ phát sinh trong môi trường internet như quan hệ về xâm phạm danh dự, nhân phẩm, uy tín, xâm phạm về quyền sở hữu trí tuệ trên internet... Do đó, việc tiếp tục bổ sung quy định về pháp luật áp dụng với quan hệ bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng có yếu tố nước ngoài để đáp ứng yêu cầu của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư là hết sức cần thiết. Trong quá trình đó, tham khảo những kinh nghiệm quốc tế có thể gợi mở cho các nhà lập pháp Việt Nam những định hướng có giá trị trong việc đặt ra các quy định đặc thù, các hệ thuộc luật bổ sung cho quy định mang tính nguyên tắc tại Điều 687 Bộ luật dân sự năm 2015.

Từ khóa: Bồi thường thiệt hại; cách mạng công nghiệp; lần thứ tư; ngoài hợp đồng; tác động; tư pháp quốc tế

Nhận bài: 03/01/2018

Hoàn thành biên tập: 07/5/2019

Duyệt đăng: 23/5/2019.

COMPENSATION FOR NON-CONTRACTUAL DAMAGES IN PRIVATE INTERNATIONAL LAW UNDER THE IMPACTS OF THE FOURTH INDUSTRIAL REVOLUTION

Abstract: The 2015 Civil Code has included amendments and supplements to improve the legal provisions applicable to relations regarding compensation for non-contractual damages in private international law. However, under the impacts of the fourth industrial revolution, the limitations of these provisions have been revealed as they are not able to adjust many relations regarding compensation for non-contractual damages, especially those arising in the internet environment such as relations regarding harm to honour, dignity, reputation, intellectual property on the internet, and etc. Thus, it is necessary to continue to supplement legal provisions applicable to relations regarding compensation for non-contractual damages involving foreign elements, meeting the requirements of the fourth industrial revolution. In doing so, studying international experience may suggest the lawmakers of Vietnamvaluable directions to set forth specific legal provisions and connecting factors which are supplemented to the principle provisions of Article 687of the 2015 Civil Code.

Keywords: Compensation for damages; industrial revolution; the fourth; non-contractual; impact; private international law

Received: Jan 3rd, 2018; Editing completed: May 7th, 2019; Accepted for publication: May 23rd, 2019

* Giảng viên, Trường Đại học Luật Hà Nội, E-mail: vietnd@hlu.edu.vn

Cùng với công cuộc hội nhập quốc tế, không chỉ có các quan hệ hợp đồng kinh doanh, thương mại mà các quan hệ bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng (BTTHNHĐ) vẫn luôn phát sinh và đang trở nên vô cùng phổ biến trong đời sống xã hội. Không chỉ dừng lại ở những vụ việc điển hình như gây tổn hại về sức khoẻ, tài sản mà các vụ việc còn ngày càng mở rộng ra những vụ việc phức tạp hơn như xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ, cạnh tranh không lành mạnh... Quy định của Việt Nam về pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHĐ đã ngày càng được hoàn thiện trong những năm vừa qua. Tuy nhiên, qua nghiên cứu có thể thấy quy định hiện hành vẫn chưa thực sự đáp ứng được nhu cầu hội nhập kinh tế quốc tế, đặc biệt là trong bối cảnh cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư đang diễn ra ngày càng mạnh mẽ. Các quy định chủ yếu dựa trên đặc điểm vật lý như nơi xảy ra hành vi gây thiệt hại, nơi xảy ra hậu quả của hành vi gây thiệt hại... nhưng với sự phát triển nhanh chóng của mạng máy tính kết nối toàn cầu hay trí tuệ nhân tạo (AI) thì các vi phạm và thiệt hại của các vi phạm đó không chỉ dừng lại ở những địa điểm vật lý hữu hình mà còn xảy ra phổ biến trong các không gian ảo, không gian mạng. Trong bối cảnh đó, việc hoàn thiện quy định của Việt Nam về pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHĐ là cấp thiết.

1. Thực trạng quy định của Việt Nam về pháp luật áp dụng đối với quan hệ bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng

Quan hệ BTTHNHĐ trong tư pháp quốc tế (TPQT) là quan hệ BTTHNHĐ có yếu tố nước ngoài. Đặc trưng cơ bản của quan hệ

này là luôn gắn với ít nhất một chủ thể là người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài hoặc cho dù phát sinh giữa các chủ thể là công dân, pháp nhân Việt Nam thì hành vi gây thiệt hại hoặc hậu quả của hành vi gây thiệt hại hoặc đối tượng bị gây thiệt hại sẽ nằm ở nước ngoài.⁽¹⁾ Do đó, quan hệ BTTHNHĐ trong TPQT sẽ luôn liên quan đến hệ thống pháp luật của các nước khác nhau. Pháp luật các nước tuy có quy định khác nhau nhưng về giải quyết BTTHNHĐ lại cùng có giá trị như nhau trong việc điều chỉnh quan hệ BTTHNHĐ đó. Trong TPQT gọi đây là hiện tượng xung đột pháp luật và việc giải quyết xung đột pháp luật về BTTHNHĐ - là một trong những nhiệm vụ quan trọng trong quá trình xây dựng các quy định về TPQT của mọi quốc gia.

Không nằm ngoài xu thế đó, Bộ luật dân sự (BLDS) năm 2015 của Việt Nam cũng đã xây dựng được nguyên tắc quan trọng để giải quyết xung đột pháp luật đối với quan hệ BTTHNHĐ tại Điều 687. Đây cũng được đánh giá là một trong những quy định có bước tiến bộ so với BLDS năm 2005. Ngoài ra còn có một số quy định nằm rải rác trong các luật khác như Bộ luật hàng hải năm 2015, Luật hàng không dân dụng năm 2006 (sửa đổi, bổ sung năm 2014)... Ngoài các quy định của luật trong nước, Việt Nam đã kí kết được một số hiệp định tương trợ tư pháp trong đó cũng có quy định về xác định pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHĐ.⁽²⁾ Tuy nhiên

(1). Xem khoản 2 Điều 663 BLDS năm 2015.

(2). Hiện nay, Việt Nam đã kí kết được 19 hiệp định tương trợ tư pháp về dân sự, thương mại, hôn nhân gia đình với 18 quốc gia và vùng lãnh thổ Đài Loan,

bài viết chỉ tập trung vào các quy định pháp luật trong nước mà không đi sâu phân tích quy định trong các hiệp định song phương này.

1.1. Nguyên tắc chung về xác định pháp luật áp dụng đối với quan hệ bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng có yếu tố nước ngoài

Trước hết, nguyên tắc chung về xác định pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHĐ được quy định tại Điều 687 BLDS năm 2015, theo đó:

"1. Các bên được thoả thuận lựa chọn pháp luật áp dụng cho việc BTTHNHĐ, trừ trường hợp quy định tại khoản 2 Điều này. Trường hợp không có thoả thuận thì pháp luật của nước nơi phát sinh hậu quả của sự kiện gây thiệt hại được áp dụng.

2. Trường hợp bên gây thiệt hại và bên bị thiệt hại có nơi cư trú, đối với cá nhân hoặc nơi thành lập, đối với pháp nhân tại cùng một nước thì pháp luật của nước đó được áp dụng".

Điều 687 đã xây dựng được ba trường hợp để xác định luật áp dụng giải quyết vấn đề BTTHNHĐ, cụ thể như sau:

Một là trường hợp các bên có thoả thuận chọn pháp luật áp dụng cho việc BTTHNHĐ thì áp dụng luật do các bên thoả thuận. Điều này cũng chỉ áp dụng nếu các bên không

<https://lanhsuvietnam.gov.vn/Lists/BaiViet/Bai%20vi%20et/DispForm.aspx?List=dc7c7d75%2D6a32%2D4215%2Dafefb%2D47d4bee70eeec&ID=414>, truy cập 08/3/2019.

Tuy nhiên không phải tất cả các hiệp định tương trợ tư pháp này đều có quy định về pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHĐ: Hiệp định với Cuba (năm 1984), Hiệp định với Trung Quốc (năm 1998) và Hiệp định với Cộng hoà Pháp (năm 1999), Hiệp định với Campuchia (năm 2013) không có điều khoản quy định về vấn đề này.

cùng nơi cư trú (khoản 1 Điều 687). Ví dụ một công dân Việt Nam đi du lịch tại Hàn Quốc đã gặp phải một tai nạn giao thông nhưng trong thời gian tại Hàn Quốc không có biểu hiện gì nghiêm trọng và cần về nước ngay do hết visa du lịch. Công dân Việt Nam này và người đã đâm vào mình đã thoả thuận trao đổi thông tin để nếu khi về nước anh ta gặp vấn đề gì thì có thể liên hệ giải quyết và họ đã thoả thuận sẽ giải quyết theo pháp luật Hàn Quốc. Sau khi về nước, công dân Việt Nam gặp phải nhiều khó khăn trong điều khiển hành động nên đã nhập viện kiểm tra và phát hiện bị tụ máu não do tai nạn và khối máu chèn ép vào các dây thần kinh điều khiển hành động. Sau khi hoàn thành chữa trị người này khởi kiện công dân Hàn Quốc đã đâm vào mình tại toà án của Việt Nam. Trong trường hợp này, toà án thụ lí đơn kiện sẽ áp dụng pháp luật Hàn Quốc để giải quyết theo sự thoả thuận của các bên.⁽³⁾

Hai là trường hợp các bên không có thoả thuận thì pháp luật của nước nơi phát sinh hậu quả của sự kiện gây thiệt hại được áp dụng (khoản 1 Điều 687). Trong trường hợp trên, nếu hai bên không có thoả thuận về pháp luật áp dụng (cả trước và sau khi công dân Việt Nam khởi kiện) thì toà án thụ lí đơn kiện sẽ phải áp dụng pháp luật Việt Nam với tư cách là pháp luật của nước nơi phát sinh hậu quả của sự kiện gây thiệt hại.

Ba là trường hợp bên gây thiệt hại và bên bị thiệt hại có nơi cư trú (đối với cá nhân) hoặc nơi thành lập (đối với pháp nhân)

(3). Trừ các trường hợp pháp luật nước ngoài không được áp dụng như bảo lưu trật tự công cộng hay pháp luật nước ngoài không thể xác định được.

tại cùng một nước thì pháp luật của nước đó được áp dụng (khoản 2 Điều 687). Ví dụ hai công dân Việt Nam đi xuất khẩu lao động tại Đài Loan. Trong thời gian làm việc tại Đài Loan một người khi đi làm đã đâm xe vào người kia đang đi bộ. Người bị đâm xe đã ngã, trật khớp, phải bó bột bàn tay và phải nghỉ làm một thời gian nhưng do không am hiểu hệ thống toà án địa phương nên sau khi hết hợp đồng lao động về Việt Nam người này mới khởi kiện người đã đâm xe mình tại toà án Việt Nam để đòi bồi thường thiệt hại. Trong trường hợp này, toà án Việt Nam sẽ áp dụng pháp luật Việt Nam để giải quyết mặc dù các bên không có thoả thuận và hậu quả xảy ra tại Đài Loan vì Việt Nam là nơi cư trú chung của hai bên đương sự.

Như vậy, tính chất Điều 687 BLDS năm 2015 là quy phạm xung đột được xây dựng để giải quyết xung đột pháp luật trong quan hệ BTTHNHD có yếu tố nước ngoài, nói cách khác là nhằm xác định pháp luật áp dụng trong việc giải quyết các vụ việc về trách nhiệm BTTHNHD có yếu tố nước ngoài. Điều 687 BLDS năm 2015 đã đưa ra ba trường hợp giải quyết xung đột pháp luật được xây dựng dựa trên ba hệ thuộc luật cơ bản của TPQT: Luật do các bên thoả thuận lựa chọn (Lex voluntatis), Luật nơi phát sinh hậu quả thực tế của sự kiện gây thiệt hại (Lex loci damni), Luật nơi cư trú hoặc có trụ sở của các bên (Lex domicilii) để giải quyết xung đột pháp luật về BTTHNHD có yếu tố nước ngoài.

So với quy định tại Điều 773 BLDS năm 2005, Điều 687 BLDS năm 2015 có nhiều thay đổi, cải tiến mới như lần đầu tiên ghi nhận quyền thoả thuận lựa chọn pháp luật áp

dụng với quan hệ BTTHNHD có yếu tố nước ngoài; thống nhất áp dụng hệ thuộc luật của nước nơi phát sinh hậu quả của sự kiện gây thiệt hại; mở rộng phạm vi của luật nơi cư trú áp dụng trong trường hợp bên gây thiệt hại và bên bị thiệt hại cùng nơi cư trú; đơn giản hoá, tránh trùng lặp các quy định không cần thiết khi loại bỏ quy định về BTTHNHD trong lĩnh vực hàng hải và hàng không.⁽⁴⁾

1.2. Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng có yếu tố nước ngoài trong một số lĩnh vực chuyên biệt

Theo quy định của pháp luật Việt Nam hiện hành về xác định pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHD có yếu tố nước ngoài thì ngoài nguyên tắc chung được quy định tại Điều 687 BLDS năm 2015, còn có quy định về BTTHNHD có yếu tố nước ngoài trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ và BTTHNHD liên quan đến tàu bay, tàu biển.⁽⁵⁾

1.2.1. Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ

Ngoài vấn đề BTTHNHD đối với các tài sản hữu hình, quyền sở hữu trí tuệ (quyền sở hữu với tài sản vô hình) cũng là quyền vô

(4). Xem thêm: Nguyễn Đức Việt, "Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong Tư pháp quốc tế dưới góc nhìn so sánh và một số định hướng hoàn thiện dưới góc nhìn so sánh với EU", *Thực tiễn tư pháp quốc tế tại Pháp và châu Âu - Kinh nghiệm cho Việt Nam*. Kỷ yếu Hội thảo quốc tế, Hà Nội, ngày 23/10/2017, tr. 169 - 174.

(5). Trên thế giới, nhiều nước có quy định riêng biệt về BTTHNHD do xâm phạm danh dự, nhân phẩm; BTTHNHD do cạnh tranh không lành mạnh, BTTHNHD do trách nhiệm sản phẩm... (sẽ trình bày ở phần sau) nhưng hiện nay ở nước ta chưa có các quy định như vậy nên trong phần này bài viết chỉ đánh giá các quy định riêng về sở hữu trí tuệ và BTTHNHD do tàu bay, tàu biển gây ra.

cùng quan trọng của chủ thể được xác lập quyền và rất dễ bị xâm phạm trong bối cảnh bùng nổ công nghệ thông tin và diễn biến mạnh mẽ của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư hiện nay. Tài sản trí tuệ là loại tài sản đặc biệt nên việc bảo hộ quyền đối với các tài sản này chắc chắn không giống như các loại tài sản thông thường khác.⁽⁶⁾ Khác với các tài sản hữu hình, việc xác định hậu quả của hành vi gây thiệt hại đối với tài sản trí tuệ nằm ở nước nào không phải điều dễ dàng nên việc xây dựng quy định về luật áp dụng đối với quyền sở hữu trí tuệ trong TPQT thường được các nước đặt ra, mà không cùng điều chỉnh bởi quy định về BTTHNHĐ hay kể cả quy định về quyền sở hữu nói chung.

Xuất phát từ nhận thức chung đó, ngay từ BLDS năm 1995 đến BLDS năm 2005 đều đã có các quy định riêng điều chỉnh quyền sở hữu trí tuệ có yếu tố nước ngoài.⁽⁷⁾ Tuy nhiên, hầu hết các quy định này chỉ khẳng định lại các nguyên tắc đương nhiên trong sở hữu trí tuệ và dẫn chiếu tới các quy định của luật chuyên ngành (Luật sở hữu trí tuệ). Ví dụ Điều 836 BLDS năm 1995, Điều 774 BLDS năm 2005 về quyền tác giả có yếu tố nước ngoài chỉ dừng lại ở mức ghi nhận khái quát “*quyền tác giả của người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài đối với tác phẩm lần đầu tiên được công bố, phổ*

(6). Xem thêm: Vũ Thị Phương Lan, “Phản thủ năm Pháp luật áp dụng đối với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài”, *Bình luận khoa học Bộ luật dân sự năm 2015 của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam*, Nguyễn Văn Cừ, Trần Thị Huệ (chủ biên), Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, 2017, tr. 1070.

(7). Điều 836, Điều 837, Điều 838 BLDS năm 1995, Điều 774, Điều 775, Điều 776 BLDS năm 2005.

biến tại Việt Nam hoặc được sáng tạo và thể hiện dưới hình thức nhất định tại Việt Nam được bảo hộ theo quy định của pháp luật Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên” Hay Điều 837 BLDS năm 1995 và Điều 775 BLDS năm 2005 về quyền sở hữu công nghiệp cũng chỉ ghi lại một nguyên tắc “*Quyền sở hữu công nghiệp, quyền đối với giống cây trồng của người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài đối với các đối tượng của quyền sở hữu công nghiệp, đối tượng của quyền đối với giống cây trồng đã được Nhà nước Việt Nam cấp văn bằng bảo hộ hoặc công nhận được bảo hộ theo quy định của pháp luật Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên”*. Tuy nhiên, nếu các quyền đó bị người Việt Nam xâm hại ở nước ngoài hay quyền tác giả, quyền sở hữu công nghiệp của người Việt Nam bị xâm hại ở nước ngoài thì áp dụng pháp luật nước nào thì lại chưa thể có câu trả lời từ các quy định này. Do đó, BLDS năm 2015 đã không quy định lại các vấn đề này mà chỉ có điều khoản duy nhất tập trung làm sáng tỏ nguyên tắc xác định pháp luật áp dụng đối với quyền sở hữu trí tuệ có yếu tố nước ngoài đúng như tên gọi của Phần 5 BLDS năm 2015. Quy định của Điều 679 BLDS năm 2015 là quy phạm xung đột mới trong lĩnh vực quyền sở hữu trí tuệ, theo đó: “*Quyền sở hữu trí tuệ được xác định theo pháp luật của nước nơi đối tượng quyền sở hữu trí tuệ được yêu cầu bảo hộ”*.

Như vậy, Điều 679 đã đưa ra hệ thuộc luật “nơi đối tượng quyền sở hữu trí tuệ

được yêu cầu bảo hộ” (Lex loci protectionis) để áp dụng với quyền sở hữu trí tuệ trong đó có vấn đề BTTNHHĐ có yếu tố nước ngoài đối với quyền sở hữu trí tuệ. Quy phạm này được cho là tham khảo pháp luật một số nước như Trung Quốc, Bỉ, Thụy Sĩ. Pháp luật của nước nơi đối tượng quyền sở hữu trí tuệ được yêu cầu bảo hộ là pháp luật áp dụng đối với quyền sở hữu trí tuệ bao gồm nhưng không giới hạn ở sự tồn tại, hiệu lực, đăng kí, phạm vi và thời hạn bảo hộ quyền. Có thể coi đây là hệ thuộc luật có mối quan hệ mật thiết với quyền sở hữu trí tuệ và được áp dụng phổ biến tại các nước trên thế giới. Tuy nhiên, BLDS năm 1995 và BLDS năm 2005 đều chưa quy định về hệ thuộc này mà chỉ khẳng định lại sự bảo hộ của pháp luật Việt Nam đối với các quyền sở hữu trí tuệ phát sinh tại Việt Nam và được bảo hộ theo pháp luật Việt Nam. Các điều 836, 837 BLDS năm 1995 và các điều 774, 775 BLDS năm 2005 đều có điểm chung là chỉ điều chỉnh quyền sở hữu trí tuệ của người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài tại Việt Nam. Vậy quyền sở hữu trí tuệ của công dân Việt Nam nhưng phát sinh tại nước ngoài và được bảo hộ theo pháp luật nước ngoài thì theo quy định của pháp luật nước nào lại không có sự khẳng định rõ. Do đó, có thể khẳng định việc pháp điển hoá hệ thuộc luật này vào Phần 5 BLDS năm 2015 có ý nghĩa lớn trong việc bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam và giải quyết quan hệ BTTNHHĐ có yếu tố nước ngoài liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ.

Mặc dù vậy việc hiểu cụ thể đâu là nơi đối tượng quyền sở hữu trí tuệ được yêu cầu

bảo hộ không phải là dễ dàng. Nếu lấy ví dụ một nhãn hiệu nước ngoài bị xâm phạm tại Việt Nam và chủ nhãn hiệu yêu cầu toà án Việt Nam giải quyết thì có thể xác định dễ dàng rằng nơi đối tượng quyền sở hữu trí tuệ được yêu cầu bảo hộ là Việt Nam. Nếu ở một tình huống khác, nhãn hiệu Việt Nam bị xâm hại bởi một công ti khác ở nước ngoài và chủ nhãn hiệu Việt Nam kiện lên toà án Việt Nam giải quyết thì nơi đối tượng quyền sở hữu trí tuệ được yêu cầu bảo hộ là nơi nào? Đó là nơi nhãn hiệu bị xâm hại (nước ngoài) hay nơi đưa ra yêu cầu giải quyết hành vi xâm hại để đạt được sự bảo hộ (Việt Nam)? Hoặc một tác phẩm của công dân Việt Nam được công bố lần đầu tiên tại nước ngoài như bài báo, công trình nghiên cứu được đăng lần đầu tiên trên tạp chí nước ngoài, sau đó bị công dân nước ngoài đánh cắp, sao chép mà không được sự đồng ý nên tác giả là công dân Việt Nam kiện lên toà án Việt Nam thì xác định đâu là nơi được yêu cầu bảo hộ?⁽⁸⁾ Và cuộc tranh luận về việc có xung đột pháp luật hay không trong quan hệ sở hữu trí tuệ vẫn có thể tiếp diễn nhưng có thể khẳng định rằng việc áp dụng hệ thuộc luật nơi đối tượng quyền sở hữu trí tuệ được yêu cầu bảo hộ (lex loci protectionis) là cần thiết trong việc giải quyết các vụ việc liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ có yếu tố nước ngoài và phù hợp TPQT của nhiều nước trên thế giới.⁽⁹⁾ Vì vậy cũng cần thiết để giải quyết

(8). Qua những ví dụ trên có thấy việc hiểu “nơi đối tượng quyền sở hữu trí tuệ được yêu cầu bảo hộ” là “nơi đối tượng bị xâm phạm” sẽ hợp lí hơn. Xem thêm: Nguyễn Đức Việt, *ltdđ*, tr. 176 – 178.

(9). Trần Minh Ngọc, “Đánh giá nội dung nhóm điều

triệt để quan hệ BTTHNHĐ trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ. Tuy nhiên, cần lưu ý phân biệt pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHĐ liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ và pháp luật áp dụng với việc chuyển nhượng, chuyển giao quyền sở hữu trí tuệ. Đối với việc chuyển nhượng, chuyển giao quyền sở hữu trí tuệ thì xét đến cùng đây là quan hệ hợp đồng nên tuân theo quy định về luật áp dụng đối với hợp đồng (luật do các bên thoả thuận, hoặc luật nơi có mối quan hệ mật thiết nhất với hợp đồng)⁽¹⁰⁾ chứ không phải luật nơi đối tượng quyền sở hữu trí tuệ được yêu cầu bảo hộ.

1.2.2. Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng liên quan đến tàu bay, tàu biển

Ngoài quy định chuyên biệt liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ, pháp luật Việt Nam hiện hành còn quy định riêng về pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHĐ liên quan đến tàu bay, tàu biển. BLDS năm 2005 đã quy định rõ lĩnh vực chuyên biệt này tại khoản 3 Điều 773. Quy định này đã được lược bỏ, không cần nhắc lại hay dẫn chiếu thêm trong BLDS năm 2015 vì đã điều chỉnh tại văn bản pháp luật chuyên ngành. Cụ thể, theo khoản

luật mới trong Phần thứ năm Bộ luật dân sự năm 2015¹¹, *Tạp chí luật học*, số 1/2017, tr. 56. Tuy nhiên, có thể thấy, quan hệ BTTHNHĐ trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ hoàn toàn có xảy ra xung đột pháp luật vì hoàn toàn thoả mãn các điều kiện về chủ quan và khách quan dẫn đến xung đột pháp luật trong lĩnh vực này. Hơn thế nữa việc tồn tại một quy phạm xung đột tại Điều 679 là khẳng định rõ ràng hơn hết nhu cầu giải quyết xung đột pháp luật trong quan hệ sở hữu trí tuệ nói chung, BTTHNHĐ trong sở hữu trí tuệ nói riêng. Xem thêm: Nguyễn Tiến Vinh, “Bộ luật dân sự năm 2015 trước xu hướng quốc tế thừa nhận xung đột pháp luật trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ”, *Tạp chí luật học*, số 7/2017, tr. 87.

(10). Khoản 1 Điều 683 BLDS năm 2015.

1 Điều 3 Bộ luật hàng hải năm 2015, nguyên tắc đầu tiên cho các vụ việc về BTTHNHĐ có yếu tố nước ngoài xảy ra trên tàu biển là “pháp luật quốc gia nơi tàu biển mang cờ quốc tịch” (*Lex flagi, Lex banderae*). Đây được coi là nguyên tắc đặc thù trong giải quyết xung đột pháp luật về hàng hải quốc tế. Bởi lẽ tàu biển là phương tiện thường xuyên di chuyển qua lãnh thổ của nhiều quốc gia nên quốc gia mà tàu biển có mối quan hệ mật thiết nhất chưa chắc là nước nó đang hiện diện mà sẽ là nước nó mang cờ quốc tịch. Hơn nữa, có nhiều quan hệ pháp lí phát sinh trên tàu biển khi tàu biển đang ở khu vực không thuộc lãnh thổ của bất kì quốc gia nào (vùng biển quốc tế) nên không thể áp dụng các hệ thuộc luật như luật nơi có hành vi gây thiệt hại (*lex loci delicti*) hay luật nơi phát sinh hậu quả (*lex loci damni*). Pháp luật hàng hải của nhiều nước như Bộ luật vận chuyển hàng hoá bằng tàu biển năm 1999 của Nga (Điều 415 - Điều 423), Bộ luật Bustamante của các nước châu Mỹ (Điều 279 - Điều 292)... cũng có quy định rõ về các trường hợp áp dụng luật nước nơi tàu biển mang cờ.⁽¹¹⁾

Luật nước nơi tàu biển mang cờ quốc tịch cũng chỉ được áp dụng giới hạn ở những vụ việc xảy ra trên tàu biển. Còn các vụ việc yêu cầu BTTHNHĐ liên quan đến tổn thất chung hay tai nạn đắm va thì áp dụng hệ thuộc luật khác. Ví dụ như theo Điều 420 Bộ

(11). Xem thêm: Vasilyi Gutsulyak, *International Maritime Law from The Russian Perspective*, Universal Publisher Irvine, Boca Raton, USA, 2017, p. 280 - 282; Hague Academy of International Law, *Recueil Des Cours - Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, 1985, p. 208 - 209.

luật vận chuyển hàng hoá bằng tàu biển của Liên bang Nga⁽¹²⁾ thì đối với quan hệ BTTHNHĐ do tai nạn đắm và tàu biển, có ba trường hợp tương ứng với ba hệ thuộc luật có thể được áp dụng. Trường hợp thứ nhất là tai nạn xảy ra tại vùng nội thủy hoặc lãnh hải của một nước thì sẽ áp dụng luật nước đó (khoản 1). Có thể coi đây là sự nối dài của hệ thuộc luật nơi có hành vi gây thiệt hại và nơi phát sinh hậu quả của hành vi gây thiệt hại. Bởi nội thủy và lãnh hải của quốc gia là vùng nước thuộc chủ quyền của quốc gia đó và là một phần cấu thành lãnh thổ quốc gia nên áp dụng pháp luật quốc gia có nội thủy và lãnh hải chính là áp dụng luật của nước nơi xảy ra thiệt hại. Trường hợp thứ hai là khi tai nạn xảy ra tại vùng biển quốc tế thì áp dụng pháp luật của Liên bang Nga nếu tranh chấp được giải quyết tại Toà án Nga (khoản 2). Đây cũng có thể hiểu là hệ thuộc luật toà án (*lex fori*). Nghĩa là toà án hoặc trọng tài có thẩm quyền đã thụ lý giải quyết vụ việc sẽ áp dụng pháp luật nước mình để giải quyết. Trong một tranh chấp liên quan đến tai nạn xảy ra ở vùng biển cả giữa một tàu Pháp và một tàu Hà Lan, Toà án tư pháp tối cao của Pháp cũng đã xác định luật áp dụng là luật toà án.⁽¹³⁾ Trường hợp thứ ba là ngoại lệ của trường hợp thứ hai, khi tai nạn đắm và xảy ra do hai tàu có cùng quốc tịch thì sẽ áp dụng luật của nước hai tàu có cùng

cờ quốc tịch đó (*Lex flagi, Lex banderae*) bất kể nơi xảy ra tai nạn là nơi nào (khoản 3).

Các quan hệ BTTHNHĐ liên quan đến tàu bay được quy định tại Điều 4 Luật hàng không dân dụng năm 2006 (sửa đổi năm 2014). Quan hệ BTTHNHĐ liên quan đến tàu bay có hai dạng là quan hệ BTTHNHĐ xảy ra trong tàu bay đang bay và quan hệ BTTHNHĐ xảy ra ngoài tàu bay. Với quan hệ BTTHNHĐ xảy ra trong tàu bay đang bay thì áp dụng “pháp luật của quốc gia đăng kí quốc tịch tàu bay” (*lex libri/lex portitoris* - nghĩa rộng của *lex banderae*). Đây cũng là hệ thuộc luật thường xuyên được sử dụng trong lĩnh vực vận chuyển hàng không quốc tế.⁽¹⁴⁾ Ví dụ hành vi gây thiệt hại xảy ra trong tàu bay đang bay của Việt Nam thì dù nó đang bay qua lãnh thổ nước nào hay vụ việc xảy ra giữa công dân nước nào cũng sẽ áp dụng pháp luật Việt Nam để giải quyết quan hệ BTTHNHĐ đó. Cũng giống như tàu biển, tàu bay là phương tiện luôn có sự di chuyển qua lãnh thổ của nhiều quốc gia nên các quốc gia mà tàu bay hiện diện cũng chưa thể khẳng định là có mối quan hệ mật thiết với tàu bay, mà chỉ có quốc gia nơi tàu bay đăng kí mới là nơi có mối quan hệ mật thiết nhất với tàu bay đó. Thậm chí tàu bay, tàu biển còn có thể coi là lãnh thổ di động của quốc gia nên áp dụng pháp luật quốc gia đó là hoàn toàn hợp lí.

Cộng với thiệt hại xảy ra do tàu bay va chạm hoặc gây cản trở nhau hoặc thiệt hại do tàu bay đang bay gây ra cho người thứ ba ở

(12). Xem tại: The Merchant Shipping Code of the Russian Federation, <http://folk.uio.no/erikro/WWW/HNS/rmc.pdf>, truy cập 08/3/2019.

(13). Đỗ Văn Đại, Mai Hồng Quý, *Tư pháp quốc tế Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, Thành phố Hồ Chí Minh, 2010, tr. 662.

(14). Hague Academy of International Law, *Recueil Des Cours - Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, 1985, p. 209.

dưới mặt đất thì sẽ áp dụng pháp luật của nước nơi xảy ra tai nạn. Mặc dù quy định không nói rõ nơi xảy ra tai nạn nghĩa là nơi có hành vi gây thiệt hại hay nơi có thiệt hại nhưng sự phân biệt này không có nhiều ý nghĩa trong các tai nạn hàng không. Bởi lẽ các trường hợp thiệt hại xảy ra do tàu bay va chạm hoặc gây cản trở nhau cũng như thiệt hại do tàu bay đang bay gây ra cho người thứ ba ở dưới mặt đất thì nơi có hành vi gây thiệt hại và nơi phát sinh hậu quả sẽ luôn chỉ nằm tại một nơi. Chỉ có một số ít khả năng tàu bay đang bay gây thiệt hại cho nhiều người thứ ba ở nhiều nước khác nhau ở dưới mặt đất thì cũng có thể dễ dàng xác định đâu là nơi xảy ra tai nạn (từng nước sẽ áp dụng pháp luật nước mình).

Như vậy có thể thấy pháp luật về hàng hải và hàng không dân dụng tại Việt Nam đã có các quy định ngoại lệ phù hợp với đặc điểm của tàu bay, tàu biển. Tuy nhiên, điểm khác biệt cơ bản nhất trong các trường hợp cụ thể này với nguyên tắc chung được quy định tại Điều 687 BLDS năm 2015 là không thừa nhận khả năng thoả thuận lựa chọn luật áp dụng của các bên đương sự trong quan hệ BTTHNHD.

2. Tác động của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư với quan hệ bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng có yếu tố nước ngoài tại Việt Nam

Qua phân tích trên có thể thấy Việt Nam đã có các quy định cơ bản về vấn đề pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHD có yếu tố nước ngoài. Nội dung các quy định, đặc biệt là Điều 687 BLDS năm 2015 có sự tiến

bộ đáng kể với các quy định trước và tiếp cận được với chuẩn mực chung của thế giới. Tuy nhiên, vẫn có thể nhận ra một số tồn tại về pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHD có yếu tố nước ngoài, đặc biệt là dưới tác động của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư. Nói một cách chung nhất, pháp luật Việt Nam hiện nay chưa có quy định giải quyết quan hệ BTTHNHD phát sinh trong môi trường internet. Sự bùng nổ công nghệ thông tin, đặc biệt là cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư có đặc trưng là việc tự động hoá và trao đổi dữ liệu trong công nghệ sản xuất. Nó bao gồm các hệ thống không thực-ảo (cyber-physical system), internet vạn vật (IoT) và điện toán đám mây và điện toán nhận thức (cognitive computing).⁽¹⁵⁾ Với việc kết nối vạn vật qua một mạng lưới toàn cầu, các hành vi xâm hại danh dự, nhân phẩm, tài sản sở hữu trí tuệ... xảy ra ngày càng phổ biến hơn trong môi trường internet. Vấn đề các thiệt hại phát sinh trong lĩnh vực xâm hại danh dự, nhân phẩm, uy tín hay lĩnh vực cạnh tranh và lĩnh vực trách nhiệm sản phẩm đều mang những điểm đặc thù khác với các thiệt hại về sức khoẻ, tài sản thông thường. Điều này đã tạo ra khoảng trống lớn trong quy định của pháp luật Việt Nam kể cả đó không phải là các quan hệ BTTHNHD trong môi trường internet.⁽¹⁶⁾ Với những hành vi đó, toà án không thể xác định hậu quả của sự kiện gây thiệt hại xảy ra ở đâu. Cuộc cách

(15). Hermann, Pentek, Otto, *Design Principles for Industrie 4.0 Scenarios*, 2016, <http://ieeexplore.ieee.org/document/7427673/>, truy cập 08/3/2019.

(16). Xem thêm: Nguyễn Đức Việt, *ltdđ*, tr. 187 - 190.

mạng công nghiệp lần thứ tư sẽ ngày càng làm trầm trọng hơn các lĩnh vực này nếu Việt Nam không sớm có giải pháp đối phó.

Một là tác động tới quan hệ BTTNHHĐ do xúc phạm danh dự, nhân phẩm, uy tín qua internet. Việc đăng tải các clip, video có nội dung xúc phạm danh dự, nhân phẩm của người khác trên internet có thể lan truyền đến khắp mọi nơi trên thế giới, chỉ cần có kết nối internet. Vậy đâu mới là nơi xảy ra hậu quả của hành vi gây thiệt hại? Với quan hệ BTTNHHĐ phát sinh từ hành vi xâm hại danh dự, nhân phẩm, uy tín thì vốn dĩ đây là thiệt hại vô hình nên không thể đặc định nó xảy ra ở nước nào. Để giải quyết vấn đề này TPQT của nhiều nước đã đưa ra quy định chuyên biệt liên quan đến BTTNHHĐ do xâm phạm danh dự, nhân phẩm, uy tín. Ví dụ như Thụy Sĩ (Điều 139 Đạo luật về TPQT năm 1987), Bulgari (Điều 108 Đạo luật về TPQT năm 2005), Nhật Bản (Điều 19 Luật chung về áp dụng pháp luật năm 2006), Trung Quốc (Điều 46 Luật áp dụng với các quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài 2010)⁽¹⁷⁾... Với những vi phạm trên internet, về lí luận, thiệt hại sẽ xảy ra ở mọi quốc gia trên thế giới có thể truy cập internet, không chỉ riêng những nước nơi người bị hại có sự hiện diện.

Hai là tác động tới quan hệ BTTNHHĐ do xâm hại tài sản mạng, thông tin cá nhân.

(17). Thực tế là các quy định này cho thấy cách thức giải quyết xung đột pháp luật về quan hệ BTTNHHĐ do hành vi xâm hại danh dự, nhân phẩm, uy tín gây ra tại các nước cũng không đồng nhất. Có nước chỉ áp dụng hệ thuộc luật nơi thường trú của người gây thiệt hại (Nhật Bản, Trung Quốc) nhưng có nước cũng đưa ra nhiều hệ thuộc luật và cho phép người bị hại có quyền lựa chọn (Thụy Sĩ, Bulgari).

Việc đánh cắp các thông tin, dữ liệu cá nhân để từ đó truy cập vào các loại tài khoản mạng; đánh cắp các loại tài sản ảo, tiền ảo; hay đánh sập các loại tài khoản trên internet cũng là những hành vi gây ra thiệt hại cả về vật chất và tinh thần của người sử dụng mạng. Tuy nhiên, hậu quả của những hành vi đó xảy ra ở đâu chúng ta không thể xác định một cách rõ ràng về mặt vật lí. Ngày nay, sự phát triển của công nghệ thông tin tạo ra nhiều loại “tài sản ảo” như tên miền, tài sản game online, thậm chí là các loại “tiền ảo”... Ngay việc pháp luật các nước có quy định rất khác nhau về việc có thừa nhận các loại “tài sản ảo” này là tài sản theo quy định của pháp luật hay không cũng ảnh hưởng trực tiếp tới việc giải quyết yêu cầu BTTNHHĐ do xâm phạm các đối tượng này. Ví dụ, việc sử dụng kĩ thuật máy tính để đánh cắp (hack) các tài sản game hoặc các sự cố máy tính, các hành vi tấn công làm mất mát các loại “tài sản ảo”, “tiền ảo” rõ ràng sẽ gây ra thiệt hại hữu hình cho chủ sở hữu các loại “tài sản ảo” đó. Hay các loại “tài sản ảo” thuần túy hơn như thông tin tài khoản, mật khẩu tài khoản, thông tin thẻ tín dụng, thông tin cá nhân bị các hacker đánh cắp rồi dùng vào các mục đích phi pháp (như rút tiền từ tài khoản ngân hàng, lợi dụng gửi thư đe dọa tới các tổ chức, cá nhân thứ ba...) thì có làm phát sinh trách nhiệm BTTNHHĐ không và giải quyết theo pháp luật nước nào nếu nó có yếu tố nước ngoài? Đây đều là các sự kiện xảy ra vô cùng phổ biến hiện nay nhưng nếu có yêu cầu đòi BTTNHHĐ thì toà án sẽ khó xác định xem các loại “tài sản ảo” hay thông tin cá nhân bị thiệt hại ở đâu

bởi đây là môi trường internet và chủ sở hữu phải gánh chịu thiệt hại ở mọi nơi mà họ có thể sử dụng internet.

Ba là thiệt hại tài sản thuộc sở hữu trí tuệ: Với sự bùng nổ của công nghệ thông tin, quyền tác giả hay quyền sở hữu công nghiệp ngày càng trở nên dễ dàng bị xâm phạm. Tuy nhiên, với những vụ việc xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ như vậy thì đâu là nơi tác giả, chủ sở hữu có nhu cầu bảo hộ cũng là điều không dễ xác định. Tương tự như hành vi xúc phạm danh dự, nhân phẩm, uy tín hay xâm phạm tài sản mạng, thông tin của tổ chức, cá nhân trên internet, hành vi xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ (đặc biệt là với quyền tác giả và nhãn hiệu) cũng đang diễn ra vô cùng phổ biến. Việc giải quyết xung đột pháp luật với các hành vi xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ hiện nay đang đòi hỏi những cách tiếp cận mới, không chỉ dựa vào hệ thuộc luật nơi đối tượng của quyền sở hữu trí tuệ có nhu cầu bảo hộ. Bởi lẽ nếu đối tượng của quyền sở hữu trí tuệ (một tác phẩm hoặc một nhãn hiệu) bị xâm phạm trên internet thì nơi đối tượng đó có nhu cầu bảo hộ cũng là các quốc gia có thể truy cập internet. Do đó, để bổ sung cho hệ thuộc luật nơi đối tượng của quyền sở hữu trí tuệ có nhu cầu bảo hộ đã có nhiều nghiên cứu, đề xuất áp dụng hệ thuộc luật bổ sung với đối tượng bị xâm phạm trên internet như luật nơi đăng tải thông tin (up load), luật nơi tải xuống thông tin (down load), luật nơi tồn tại máy chủ (server)...⁽¹⁸⁾ Đây có thể

là những gợi ý đáng giá để Việt Nam khoa lấp chỗ trống đang tồn tại về luật áp dụng với đối tượng quyền sở hữu trí tuệ bị xâm phạm trên internet.

Bốn là trách nhiệm sản phẩm: Với quan hệ BTTHNHD phát sinh từ trách nhiệm sản phẩm cũng có vấn đề nếu chỉ giải quyết theo hệ thuộc luật nơi phát sinh hậu quả của sự kiện gây thiệt hại. Ví dụ như khách du lịch Việt Nam bị thiệt hại tại Thái Lan sau khi mua một số sản phẩm tiêu dùng như nước ngọt, đồ ăn Trung Quốc và bị ngộ độc thực phẩm. Về nước họ mới khởi kiện nhà sản xuất Trung Quốc thì toà án phải áp dụng luật nước người này đã du lịch là Thái Lan. Tuy nhiên, pháp luật Thái Lan lại chỉ như một điểm trung gian phân phối sản phẩm mà không có liên hệ nhiều với bên gây thiệt hại và bên bị thiệt hại. Do đó, áp dụng pháp luật Thái Lan trong trường hợp này sẽ không hợp lí. Đứng dưới góc độ nhà sản xuất, họ cũng sẽ cảm thấy không hợp lí khi chỉ cùng một lỗi sản phẩm, cùng một nước khởi kiện nhưng họ có thể chịu nhiều chế tài theo pháp luật của nhiều nước khác nhau chỉ vì sản phẩm của họ được lưu hành ở nhiều nước khác nhau và gây ra những hậu quả tại nước đó. Ví dụ như cùng sản phẩm đó nhưng người Việt Nam đi du lịch tại Nhật Bản và chịu thiệt hại tại Nhật Bản sẽ phải áp dụng pháp luật Nhật Bản. Thực tiễn lập pháp của nhiều nước và quốc tế cũng đã dành riêng quy định chuyên biệt cho trách nhiệm sản phẩm, không áp dụng chung quy tắc với trách nhiệm BTTHNHD nói chung như Công ước Lahay năm 1973 về pháp luật áp

(18). Fumihiko, "Tính đa dạng và tính hoà đáng của nguyên tắc lãnh thổ trong luật sở hữu trí tuệ", *Tạp chí Kokusaishihō Nenpū*, số 9, 2007, tr. 266.

dụng với trách nhiệm bồi thường do lỗi của sản phẩm, pháp luật Thụy Sĩ (Điều 135 Đạo luật về TPQT năm 1987), pháp luật Nhật Bản (Điều 18 Luật chung về pháp luật áp dụng năm 2006), pháp luật Trung Quốc (Điều 44 Luật áp dụng với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài năm 2010)... Về cơ bản, các điều ước quốc tế và pháp luật các nước cũng quy định theo hướng đa hệ thuộc với trách nhiệm BTTHNHD do lỗi sản phẩm gây ra nhưng chủ yếu xoay quanh hệ thuộc luật nơi thường trú của người bị hại, hệ thuộc luật nơi nhà sản xuất có trụ sở chính, kết hợp với hệ thuộc luật nơi xảy ra thiệt hại. Sự phát triển của công nghệ thông tin thúc đẩy sự phát triển của thương mại điện tử. Do đó việc người nước này mua hàng của doanh nghiệp nước kia qua các trang thương mại điện tử như Amazon, Rakuten, Alibaba... cũng trở nên phổ biến. Khi họ gặp tổn hại về tính mạng, sức khoẻ, tài sản do các sản phẩm lỗi, hư hỏng, không đảm bảo chất lượng gây ra thì trách nhiệm của nhà cung cấp, trách nhiệm của trang thương mại điện tử kia sẽ như thế nào vẫn là bài toán khó. Về luật áp dụng với trách nhiệm sản phẩm cũng trở nên không thoả đáng nếu chỉ dựa vào luật nơi xảy ra hậu quả mà hậu quả xảy ra mang tính ngẫu nhiên như việc đi du lịch nước ngoài mua sản phẩm tiêu dùng rồi bị thiệt hại như ngộ độc, thương tích...

Đặc điểm chung của các thiệt hại kể trên là có hậu quả phát sinh ở các nước khác nhau hoặc không xác định được nơi phát sinh hậu quả cụ thể do đó là môi trường internet, là không gian ảo. Rõ ràng,

hiện nay pháp luật Việt Nam chưa có quy định giải quyết trường hợp hậu quả của sự kiện gây thiệt hại xảy ra đồng thời tại nhiều nước như vậy. Trên thực tế có những thiệt hại có thể xảy ra tại nhiều nước khác nhau đối với cùng một chủ thể. Dưới tác động của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư, những vi phạm qua internet sẽ dẫn tới hậu quả phát sinh ở tất cả các nước có thể truy cập internet và làm cho việc giải quyết bồi thường trở nên vô cùng phức tạp. Với trường hợp hậu quả xảy ra ở nhiều nước khác nhau hiện nay cũng có một số cách tiếp cận khác nhau. Có quan điểm cho rằng sẽ áp dụng pháp luật của tất cả các nước ứng với từng phần thiệt hại tại nước đó (nguyên tắc khảm trai - mosaic principle)⁽¹⁹⁾ nhưng cũng có quan điểm cho phép nguyên đơn được chọn áp dụng luật nước nơi xảy ra hành vi vi phạm (nguyên tắc đồng thời - ubiquity principle)⁽²⁰⁾ và cũng có ý kiến cho rằng xác định theo luật của nước nơi thiệt hại chính xảy ra (cách tiếp cận trung tâm - centralising approach)⁽²¹⁾...

(19). Nguyên tắc này đã được đề cập trong: Memorandum of the European Commission's Proposal of Rome II 2003 và được chấp thuận trong phán quyết của Toà án châu Âu trong vụ việc Shevil v. Presse Alliance SA, (C-68/93), 1995

(20). Von Hein Jan, *Of Older Sibling and Distant Cousins – The Contribution of the Rome II Regulation to the Communitarization of Private International Law*, tại: *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 73, 2009, p. 480; Điều 17 Luật chung về áp dụng pháp luật năm 2006 của Nhật Bản cũng đi theo hướng tiếp cận này.

(21). Bach Ivo, *Article 4 General Rule*, tại Huber, Peter (ed), *Pocket Commentary on the Rome II Regulation*, Munchen Sellier, 2010, p. 90.

Pháp luật Việt Nam không có quy định nào về giải quyết trường hợp này dẫn đến có thể toà án áp dụng trực tiếp theo đúng khoản 1 Điều 687 nghĩa là sẽ phải áp dụng pháp luật của tất cả các nước mà hậu quả của sự kiện gây thiệt hại đã xảy ra (nếu các bên không có thoả thuận). Tuy nhiên, việc áp dụng như vậy là rất khó khả thi, thậm chí trở nên vô lí. Bởi việc giải quyết xung đột pháp luật (xác định luật áp dụng) chính là việc tìm ra hệ thống pháp luật phù hợp hơn trong số nhiều hệ thống pháp luật cùng có thể được áp dụng với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài liên quan. Nên nếu vẫn còn tình trạng toà án phải áp dụng hệ thống pháp luật của nhiều nước nghĩa là xung đột pháp luật đã không được giải quyết. Nếu hậu quả đó có thể phân chia từng phần thì có thể áp dụng pháp luật các nước tương ứng với từng phần đó. Tuy nhiên, nếu là các thiệt hại liên quan đến danh dự, nhân phẩm, uy tín, hay bí mật thông tin thì vốn dĩ không thể phân chia theo phần, mà nếu yêu cầu người gây thiệt hại phải chịu tất cả các hình thức bồi thường của tất cả các nước thì cũng vượt quá khả năng bồi thường của họ và trở nên hết sức vô lí. Ngay cả với những thiệt hại có thể phân chia thì pháp luật mỗi nước cũng có thể có cách quy định khác nhau dẫn đến tình trạng ở nước này đó là hành vi vi phạm nhưng ở nước khác cũng có hậu quả tương tự nó lại không phải hành vi vi phạm. Do đó, một phán quyết dựa trên pháp luật nước cho rằng hành vi đó là vi phạm vẫn sẽ tạo ra một hiệu ứng toàn cầu “cướp đi” của bị đơn việc thực hiện hành vi đó ở những nước không coi đó

là vi phạm.⁽²²⁾ Ngược lại, dưới góc nhìn của nguyên đơn (người bị thiệt hại), một phán quyết có hiệu lực ở một nước nhưng sẽ trở nên vô dụng do sự khác biệt của pháp luật các nước. Ví dụ, quyết định cấm làm rò rỉ thông tin được đưa ra ở nước này nhưng ở nước khác việc tiết lộ thông tin đó được cho phép thì rõ ràng là quyết định cấm làm rò rỉ thông tin như trên có cũng như không.⁽²³⁾ Ở đây nguyên đơn sẽ một lần nữa là bên bị thiệt hại khi các biện pháp khắc phục không thể được áp dụng một cách đồng bộ tại tất cả các nước.

Có thể nói, pháp luật Việt Nam hiện hành chưa giải quyết được thoả đáng các vấn đề trên. Với sự phát triển của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư đang diễn ra, những lỗ hổng này sẽ càng trở nên nghiêm trọng. Để giải quyết được những thách thức đó, việc tham khảo quy định của các nước đang đi đầu trong cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư sẽ là giải pháp đáng tin cậy cho Việt Nam hiện nay.

3. Phương hướng hoàn thiện quy định về pháp luật áp dụng với quan hệ bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng dưới tác động của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư

Trên cơ sở những tồn tại mà pháp luật Việt Nam đang bộc lộ dưới tác động của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư, để hoàn thiện quy định về pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHHĐ vừa cần giải pháp tổng

(22). Magnus Ulrich, Mankowski, *Brussel I Regulation, European Commentaries on Private International Law*, 2nd ed. Munchen: Seillier European Law Publisher, 2012, p. 243.

(23). Dickson Andrew, *The Rome II Regulation A commentary*, Oxford University, Oxford, 2008, p. 331.

quát để có thể linh hoạt phản ứng với những biến đổi liên tục của khoa học kỹ thuật, nhưng cũng vừa cần giải pháp định hướng rõ ràng để đảm bảo tính minh bạch, ổn định và có thể dự báo được của pháp luật. Trong tương lai gần, quy định pháp luật về BTTHNHĐ cần phải được hoàn thiện theo các định hướng sau:

Một là hoàn thiện quy định pháp luật nội dung về những quan hệ pháp luật trên môi trường kỹ thuật số, không gian ảo. Bởi lẽ bản thân quy định của pháp luật Việt Nam hiện nay còn thiếu nhiều quy định về các quan hệ dân sự phát sinh trên internet, các loại “tài sản ảo”, hoạt động của các doanh nghiệp mạng xã hội trung gian trên internet... Nếu pháp luật Việt Nam không có các quy định về BTTHNHĐ do xâm phạm danh dự, nhân phẩm, uy tín, về quyền sở hữu trí tuệ, về trách nhiệm sản phẩm trên internet thì khi quy phạm xung đột (dù có hoàn thiện đến đâu) dẫn chiếu tới pháp luật Việt Nam cũng sẽ trở nên vô hiệu do pháp luật Việt Nam khi đó chưa có quy phạm luật nội dung điều chỉnh. Trong khuôn khổ có hạn, bài viết không thể đề cập hết các lĩnh vực nhưng có thể coi đây là đề xuất mang tính gợi mở để các nhà lập pháp, nhà nghiên cứu pháp luật nội dung có định hướng hoàn thiện pháp luật trong tương lai.

Hai là cần có giải pháp để xác định luật áp dụng khi hậu quả của hành vi gây thiệt hại xảy ra ở nhiều nước khác nhau, đặc biệt khi hậu quả đó không thể chia theo từng phần riêng biệt. Việt Nam có thể tham khảo quy định của Quy tắc Rome II của EU hoặc

Luật chung về áp dụng pháp luật của Nhật Bản. Mặc dù quy tắc Rome II quy định nếu các bên không có thoả thuận thì sẽ áp dụng luật nơi có hậu quả của hành vi gây thiệt hại, nhưng cũng đặt ra “điều khoản lối thoát” (escape clause) cho những tình huống phức tạp, có hệ thống pháp luật nước khác nơi xảy ra hậu quả có mối quan hệ mật thiết hơn. Theo khoản 3 Điều 4 Quy tắc Rome II thì: *“Trường hợp rõ ràng trong tất cả các khía cạnh của vụ việc về BTTHNHĐ có mối quan hệ chặt chẽ với một quốc gia khác với quy định tại các khoản 1 hoặc 2, thì luật của nước kia sẽ áp dụng”*. Nội dung này có thể coi là “điều khoản lối thoát” vì nó giải quyết được bài toán hậu quả phát sinh ở nhiều nơi và đương sự có cùng nơi thường trú nhưng có hệ thống pháp luật nước khác có quan hệ mật thiết hơn với việc của hai đương sự đó.

Ở bài toán thứ nhất, mặc dù quy định của Quy tắc Rome II đã không điều chỉnh về các thiệt hại do xâm phạm quyền nhân thân (bao gồm hành vi vu khống)⁽²⁴⁾ nhưng ở nhiều lĩnh vực khác như quảng cáo, sở hữu trí tuệ thuộc đối tượng điều chỉnh của Quy tắc này hoàn toàn có thể có tình huống hậu quả xảy ra ở nhiều nước khác nhau. Khi đó, nếu thiệt hại xảy ra ở nhiều nước khác nhau thì quy định này sẽ đóng vai trò quan trọng để tất cả các yếu tố sẽ được toà án xem xét, từ đó chọn ra một nước có mối quan hệ mật thiết nhất để áp dụng chung cho cả vụ việc.⁽²⁵⁾

(24). Điểm g khoản 2 Điều 1 Quy định Rome II,

(25). Thi Hong Trinh Nguyen, *Private International Law in Vietnam - On General Issues, Contracts, and Torts in Light of European Developments*, Mohr Siebeck, Germany, 2016, p. 192.

Ở bài toán thứ hai, nếu rõ ràng thiệt hại của các đương sự đó không có liên quan nhiều đến luật nước nơi thường trú chung thì cũng có thể coi quy định của khoản 3 Điều 4 là một “cửa thoát” để tìm ra hệ thống pháp luật phù hợp nhất. Điều 20 Luật chung về áp dụng pháp luật của Nhật Bản cũng có quy định tương tự về việc áp dụng luật của nước nơi có mối quan hệ rõ ràng là mật thiết hơn. Quy định này cũng có thể giúp toà án giải cả bài toán liên quan đến các thiệt hại do xâm phạm tính mạng sức khoẻ, danh dự và các vấn đề phát sinh trên internet do tác động của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư. Khi mà các vấn đề phát sinh ngày càng trở nên phức tạp và ít có một mẫu số chung cho tất cả các trường hợp thì bên cạnh quy định cứng cũng cần có “điều khoản lối thoát” để tránh tình trạng bế tắc khi không thể áp dụng quy định cứng và làm cho bản án, quyết định của toà án hợp lý và phù hợp với tính chất của từng vụ việc.

Ba là cần quy định bổ sung các quy định chuyên biệt, đặc thù liên quan đến BTTHNHD do xâm phạm danh dự, nhân phẩm, uy tín; xâm phạm tài sản mạng, thông tin cá nhân; sở hữu trí tuệ và trách nhiệm sản phẩm. Pháp luật của khá nhiều quốc gia đã quy định thêm nhiều quy định chuyên biệt bên cạnh nguyên tắc chung về xác định pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHD, trong đó có cả những quy định trực tiếp liên quan đến các quan hệ BTTHNHD xảy ra trên internet. Quy định Rome II mặc dù không điều chỉnh trách nhiệm BTTHNHD liên

quan đến hành vi xâm phạm danh dự, nhân phẩm, uy tín nhưng lại có quy định rất chi tiết về trách nhiệm sản phẩm (Điều 5), cạnh tranh (Điều 6) và sở hữu trí tuệ (Điều 8). Tham khảo quy định của các nước như Thụy Sĩ, Bulgari... như đã nêu ở trên hay quy định của Nhật Bản (Điều 19 Luật chung về áp dụng pháp luật), Trung Quốc (Điều 46 Luật về áp dụng pháp luật với các quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài) thì trách nhiệm BTTHNHD do xâm phạm danh dự, nhân phẩm, uy tín cũng được quy định riêng để phù hợp với tính chất của loại thiệt hại này. Điểm chung của các quy định này là sử dụng khá triệt để hệ thuộc luật nơi cư trú của người bị thiệt hại. Luật nơi người bị thiệt hại thường trú phản ánh mối liên hệ mật thiết với những hậu quả mà người bị thiệt hại đang phải gánh chịu vì nếu bị xâm phạm danh dự, nhân phẩm, uy tín hay tài sản (bao gồm tài sản, tính mạng và tài sản sở hữu trí tuệ) cũng như trách nhiệm sản phẩm.⁽²⁶⁾ Việc xác định nơi thường trú, nơi hoạt động chính luôn dễ dàng với các bên và cơ quan giải quyết tranh chấp nên đây có thể coi là hệ thuộc luật khả dụng cho các quan hệ BTTHNHD trên internet. Bên cạnh đó cũng cần nhận thức rằng luật nơi thường trú của người bị thiệt hại không thể trở thành chia khoá vạn năng phù hợp cho mọi tình huống. Quy tắc Rome II của EU hay Đạo luật về tư pháp quốc tế năm 1987 của Thụy Sĩ đã rất

(26). Riêng Nhật Bản áp dụng luật nơi người bị thiệt hại nhận hàng hoá làm nguyên tắc chính để lựa chọn luật áp dụng với trách nhiệm sản phẩm (Điều 18)

dây công đưa thêm các hệ thuộc luật bổ sung cho luật nơi thường trú của người bị thiệt hại. Do đó, vừa để đảm bảo được tính linh hoạt và vừa đảm bảo được tính minh bạch, ổn định, dự đoán được thì cách đơn giản nhất là trước mắt Việt Nam nên thiết kế quy định dưới dạng: “Nếu không chứng minh được pháp luật nước khác có mối quan hệ mật thiết hơn thì pháp luật nước sau đây sẽ được coi là có mối quan hệ mật thiết nhất”. Trong đó với từng nhóm quan hệ BTTHNHD trên internet thì coi luật nơi người bị thiệt hại thường trú sẽ là ưu tiên hàng đầu trong bậc thang đánh giá nơi có mối quan hệ mật thiết nhất. Ngoài ra, có thể cân nhắc thêm các hệ thuộc như hệ thuộc luật nơi diễn ra hành vi vi phạm, luật nơi nhà sản xuất có trụ sở chính tụy vào tính chất của từng mối quan hệ cụ thể.

Qua phân tích trên có thể thấy rõ cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư đang gây ra nhiều khó khăn trong thực tiễn cho việc xác định pháp luật áp dụng với quan hệ BTTHNHD trong TPQT nếu không được bổ sung hoặc hướng dẫn chi tiết kịp thời. Để nghiên cứu sâu sắc và triệt để vấn đề này sẽ cần nhiều giấy mực hơn nhưng trong bối cảnh Việt Nam mới thông qua BLDS chưa lâu thì trước mắt có thể cân nhắc ban hành các văn bản dưới luật hướng dẫn thi hành cho Phần V BLDS, trong đó có Điều 687 về BTTHNHD. Ngoài ra, Việt Nam cũng có thể lựa chọn giải pháp hướng dẫn chi tiết thông qua án lệ của toà án. Có điều, khi việc áp dụng các quy phạm của TPQT trong thực tiễn toà án còn nghèo nàn thì để

đợi một án lệ ra đời sẽ mất rất nhiều thời gian. Do đó, việc ban hành văn bản dưới luật như nghị định hướng dẫn sẽ kịp thời và hiệu quả hơn. Tuy nhiên, dù lựa chọn giải pháp nào đi chăng nữa thì khi xây dựng văn bản hướng dẫn đó, quy định của các nước đang đi đầu trong cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư như EU hay Nhật Bản, Hoa Kỳ... sẽ là nguồn tham khảo quý báu cho Việt Nam./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Bach Ivo, *Article 4 General Rule*, tại Huber, Peter (ed), *Pocket Commentary on the Rome II Regulation*, Munchen Sellier, 2010.
2. Dickson Andrew, *The Rome II Regulation. A commentary*, Oxford University, Oxford, 2008.
3. Đỗ Văn Đại, Mai Hồng Quý, *Tư pháp quốc tế Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, Thành phố Hồ Chí Minh, 2010.
4. Fumihiko, “Tình đa dạng và tính thoả đáng của nguyên tắc lãnh thổ trong luật sở hữu trí tuệ”, *Tạp chí Kokusaishiho Nenpou*, số 9, 2007.
5. Hague Academy of International Law, *Recueil Des Cours - Collected Courses of the Hague Academi of International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, 1985.
6. Hermann, Pentek, Otto, *Design Principles for Industrie 4.0 Scenarios*, 2016, <http://ieeexplore.ieee.org/document/7427673/>
7. Magnus Ulrich, Mankowski, *Brussel I Regulation, European Commentaries on Private International Law*, 2nd ed. Munchen: Seillier European Law Publisher, 2012.

8. Nguyễn Đức Việt, “Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong Tư pháp quốc tế dưới góc nhìn số sánh và một số định hướng hoàn thiện dưới góc nhìn so sánh với EU”, *Thực tiễn tư pháp quốc tế tại Pháp và châu Âu - Kinh nghiệm cho Việt Nam*, Ki yếu Hội thảo quốc tế, Hà Nội, ngày 23/10/2017.
9. Nguyễn Tiến Vinh, “Bộ luật dân sự năm 2015 trước xu hướng quốc tế thừa nhận xung đột pháp luật trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ”, *Tạp chí luật học*, số 7/2017.
10. Thi Hong Trinh Nguyen, *Private International Law in Vietnam On General Issues, Contracts, and Torts in Ligh of European Developments*, Mohr Siebeck, Germany, 2016.
11. Trần Minh Ngọc, “Đánh giá nội dung nhóm điều luật mới trong Phần thứ năm Bộ luật dân sự năm 2015”, *Tạp chí luật học*, số 1/2017.
12. Vasily Gutsulyak, *Internationa Maritime Law from The Russian Perspective*, Univeral Publisher Irvine, Boca Raton, USA, 2017.
13. Von Hein Jan, *Of Older Sibling and Distant Cousins - The Contribution of the Rome II Regulation to the Communitarization of Private International Law*, tại: *Rabels Zeitschrift fur auslandisches und internationales Privatrecht* 73, 2009.
14. Vũ Thị Phương Lan, “Phần thứ năm Pháp luật áp dụng đối với quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài”, *Bình luận khoa học Bộ luật dân sự năm 2015 của nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam*, Nguyễn Văn Cừ, Trần Thị Huệ (chủ biên), Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, 2017.

CÔNG ƯỚC SỐ 98 VỀ QUYỀN ĐƯỢC TỔ CHỨC,... (tiếp theo trang 43)

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. *Bargaining Levels*, <https://www.mbas.kool.com/business-concepts/human-resources-hr-terms/16564-bargaining-levels.html>.
2. *Chủ thể thương lượng tập thể theo pháp luật lao động Việt Nam và một số kiến nghị*, <http://cird.gov.vn/content.php?id=1327&cate=35>
3. Đào Trần Đông, *Doanh nghiệp đối xử với cán bộ công đoàn*, Ki yếu Hội thảo: “Tham vấn dự thảo kế hoạch nghiên cứu đề xuất gia nhập Công ước số 98 và nâng cao nhân thức về Công ước số 87 của ILO” do Vụ pháp chế, Bộ lao động, thương binh và xã hội tổ chức ngày 29, 30/3/2018.
4. *Freedom of Association (2006)*, *Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO*, act 769-854, http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_090632.pdf
5. Hồng Kiều, *Cán bộ công đoàn cơ sở: không còn nom nóp lo bị trừ dập*, <https://www.vietnamplus.vn/can-bo-cong-doan-co-so-khong-con-nom-nop-lo-bi-tru-dap/301210.vnp>.
6. Liên hiệp các hội khoa học và kĩ thuật Việt Nam, *Những yêu cầu đổi mới quan hệ lao động Việt Nam trong giai đoạn hiện nay*, <http://domi.org.vn/tin-nghien-cuu/nhung-yeu-cau-doi-moi-quan-he-lao-dong-viet-nam-trong-giai-doan-hien-nay.3133.html>.