



VNU Journal of Science: Legal Studies

Journal homepage: <https://js.vnu.edu.vn/LS>



Original Article

Some New Development Trends in the Legal Framework on Non-contractual Compensation for Damages

Nguyen Thi Phuong Cham *

VNU University of Law, 114 Xuan Thuy, Cau Giay, Hanoi, Vietnam

Received 01st November 2024

Revised 03rd July 2025; Accepted 26th August 2025

Abstract: The 21st century is often referred to as the digital age. Over the past two decades, global society has experienced continuous technological advances during the digital revolution. With rapid technological growth, social relationships have evolved significantly, creating many new relationship models and posing numerous challenges to private law overall and specifically to the law of non-contractual damages. This article examines: i) the legal liability of internet intermediary platforms - a new aspect of the law on non-contractual damages; ii) the sharing economy and its challenges to the law of non-contractual damages; and iii) liability for damages caused by artificial intelligence. By identifying emerging trends, the article highlights challenges and proposes new approaches from a comparative law perspective.

Keywords: Non-contractual damages, internet intermediary platforms, sharing economy, artificial intelligence.

* Corresponding author.

E-mail address: chamntp@vnu.edu.vn

<https://doi.org/10.25073/2588-1167/vnuls.4708>

Một số xu hướng phát triển mới của pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng

Nguyễn Thị Phương Cham*

Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, 144 Xuân Thủy, Cầu Giấy, Hà Nội, Việt Nam

Nhận ngày 01 tháng 11 năm 2024

Chỉnh sửa ngày 03 tháng 7 năm 2025; Chấp nhận đăng ngày 26 tháng 8 năm 2025

Tóm tắt: Thế kỷ 21 được gọi là kỷ nguyên công nghệ số - trong hai thập kỷ qua, xã hội toàn cầu chứng kiến sự vận động không ngừng của công nghệ trong cuộc cách mạng kỹ thuật số. Với sự phát triển như vũ bão của công nghệ, các quan hệ xã hội có bước tiến nhảy vọt, nhiều mô hình quan hệ mới hình thành đặt ra không ít thách thức đối với luật tư nói chung, pháp luật nghĩa vụ bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng nói riêng. Bài viết này phân tích: i) Trách nhiệm pháp lý của nền tảng trung gian internet - một khía cạnh mới của pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng; ii) Nền kinh tế chia sẻ và thách thức mới đối với pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng; iii) Trách nhiệm bồi thường thiệt hại do trí tuệ nhân tạo gây ra. Trên cơ sở nhận diện các xu hướng phát triển mới, bài viết chỉ ra một số thách thức, cũng như phương hướng tiếp cận mới từ góc nhìn pháp luật so sánh.

Từ khóa: Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, nền tảng trung gian Internet, nền kinh tế chia sẻ, trí tuệ nhân tạo.

1. Trách nhiệm pháp lý của nền tảng trung gian internet - một khía cạnh mới của pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng

1.1. Nhận diện vấn đề pháp lý về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng đối với nền tảng trung gian internet

Thông qua mạng internet ngày nay, không hiếm trường hợp thông tin được đăng tải xâm hại quyền riêng tư, quyền nhân thân khác, thậm chí quyền tài sản của chủ thể pháp luật dân sự. Đặc biệt trong bối cảnh công nghệ kỹ thuật phát triển, quyền tác giả có thể bị xâm hại do các hành vi đăng tải trực tuyến video, âm nhạc; nhãn hiệu bị xâm hại do hàng hoá giả được rao bán tràn lan thông qua các nền tảng trung gian internet như: bên cung cấp dịch vụ lưu trữ, mạng xã hội, diễn đàn trực tuyến, công cụ tổng hợp web và công cụ

tìm kiếm có mức độ kiểm soát nhất định đối với nội dung của bên thứ ba. Các chủ thể này phần lớn là doanh nghiệp, có tiềm lực kinh tế, do vậy được là cho là đối tượng phù hợp để hiện thực hoá chức năng bồi thường thiệt hại của cơ chế. Song dưới lý thuyết và quy tắc truyền thống của pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, liệu có phù hợp khi áp đặt trách nhiệm trong mối quan hệ mới với nhiều phân loại đa dạng, đặc tính khác biệt so với các quan hệ truyền thống hay không là thách thức mới đối với pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.

1.2. Lịch sử phát triển trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng của nền tảng trung gian

Bàn đến trách nhiệm dân sự của các nền tảng trung gian đã được thực hiện từ hơn 30 năm trước, tuy nhiên bản chất của quan hệ này dường

* Tác giả liên hệ.

Địa chỉ email: chamntp@vnu.edu.vn

<https://doi.org/10.25073/2588-1167/vnuls.4708>

như cho thấy sự thay đổi lớn bởi tác động của khoa học công nghệ.

Trong phán quyết năm 1991 về vụ án *Cubby v. Compuserp* [1], Tòa án quận liên bang đã áp dụng miễn trừ trách nhiệm được quy định trong Luật Phỉ báng (Defamation Law) đối với hành động của một công ty cung cấp dịch vụ trực tuyến cho người dùng. Phán quyết lý giải rằng nhà cung cấp trung gian giống như một “quầy báo” và do đó không chịu trách nhiệm về hành vi phỉ báng của người dùng trừ khi nhà cung cấp biết hoặc có lý do để biết rằng nội dung được đăng là phỉ báng.

Tiếp đến hai quyền miễn trừ đầu tiên theo Chỉ thị Thương mại điện tử châu Âu [2] áp dụng cho bên cung cấp dịch vụ thông tin bao gồm bên truyền dẫn và bên lưu trữ thông tin (gần với quyền miễn trừ đối với công ty điện thoại và dịch vụ bưu chính truyền thống). Theo Điều 12 nhà cung cấp đường dẫn đơn thuần (Các nhà cung cấp dịch vụ internet (ISP) và nhà khai thác wifi là những nhà cung cấp điển hình) sẽ không phải chịu trách nhiệm đối với thông tin truyền đi. Theo Điều 13 của Chỉ thị, nhà cung cấp bộ nhớ đệm¹ không phải chịu trách nhiệm đối với các nội dung bất hợp pháp của thông tin. Đối với nhóm chủ thể này phần lớn các hoạt động chỉ mang tính chất kỹ thuật, tự động, thụ động có nghĩa rằng nhà cung cấp dịch vụ mạng xã hội thông tin không biết cũng như không điều chỉnh được thông tin đang được truyền tải hoặc lưu trữ, không có liên quan đến thông tin được truyền tải. *Thông thường hành vi bất hợp pháp chỉ cấu thành trong trường hợp bên cung cấp dịch vụ hợp tác với bên sử dụng dịch vụ để thực hiện hành vi xâm hại quyền và lợi ích của chủ thể khác* [2].

Tuy nhiên đối với mô hình nền tảng trung gian internet không chỉ đơn giản là truyền dẫn hay lưu giữ, mà đóng vai trò như bên cung cấp không gian cho một bên sử dụng dịch vụ có thể tải các nội dung lên như mạng xã hội, diễn đàn online, trang mạng quản lý blog của người dùng.

Thông thường bên trung gian quản lý sẽ ký hợp đồng online với người sử dụng qua hình thức nhấn chuột sau khi chấp nhận mọi điều khoản của hợp đồng. Các thông tin được người dùng tải lên có thể được điều chỉnh bởi cả nền tảng trung gian quản lý và người sử dụng dịch vụ. Như vậy thì đối với loại hình này dẫn cho thấy nền tảng trung gian đóng vai trò lớn trong quá trình duyệt đăng và kiểm soát thông tin của người dùng dịch vụ. Đó là lý do nhiều quan điểm cho rằng: cùng với sự bùng nổ của thời đại kỹ thuật số, cần nhìn nhận lại trách nhiệm pháp lý của bên trung gian khi vai trò, đặc tính của nó ngày càng có sự khác biệt so với các mô hình trước đây [3].

Đầu tiên, được xem như người gác cổng cho các ấn phẩm trực tuyến lưu hành do vậy trách nhiệm của bên trung gian được nhấn mạnh. Bởi lẽ bên trung gian có quyền kiểm soát nội dung trực tuyến. Quan điểm này phát triển từ thực tiễn giải quyết tranh chấp. Năm 1995, trong vụ án *Stratton Oakmont v. Prodigy Services*, Tòa án bang New York tuyên bố rằng Luật Phỉ báng áp dụng cho các dịch vụ trực tuyến mà nó tồn tại như nền tảng để người dùng đăng tải nội dung [4]. Tuy nhiên, Tòa án cũng cho rằng: *một nhà cung cấp dịch vụ chỉ phải chịu trách nhiệm nếu họ chỉnh sửa hoặc thay đổi nội dung do người dùng đăng tải*. Bởi lẽ lúc này các nền tảng trung gian nếu được hiểu giống như sạp bán tạp chí không còn phù hợp nữa. Bên chỉnh sửa hoặc thay đổi nội dung phải được hiểu là một nhà xuất bản truyền thống và do đó phải chịu trách nhiệm về nội dung phỉ báng được đăng tải thông qua dịch vụ của mình [5].

Song câu hỏi: vậy với một nội dung được đăng tải từ người sử dụng xâm hại quyền và lợi ích của chủ thể khác, liệu rằng bên trung gian cung cấp nền tảng trực tuyến có phải chịu trách nhiệm pháp lý không vẫn là câu hỏi lớn đối với hầu hết các hệ thống pháp lý. Không thể phủ nhận việc công nhận và gia tăng trách nhiệm của bên trung gian cung cấp nền tảng không có giới hạn cũng tạo ra nhiều ảnh hưởng tiêu cực như: thứ nhất, rủi ro kinh doanh gia tăng đối với các

¹ Tiếp đến bộ nhớ đệm đóng vai trò quan trọng, theo đó thông tin trên internet có khả năng được sử dụng lại sẽ

được lưu trữ tạm thời một cách tự động để tăng hiệu quả truyền tải thông tin.

doanh nghiệp công nghệ có thể làm giảm đầu tư vào cơ sở hạ tầng thông tin và cản trở sự phát triển của công nghệ; thứ hai, nếu yêu cầu nghĩa vụ kiểm tra thông tin của bên trung gian để xác minh các nội dung trực tuyến phần nào sẽ can thiệp thô bạo vào quyền riêng tư của người dùng internet và bí mật kinh doanh.

Một giải pháp được nhiều khu vực pháp lý lựa chọn đó là xây dựng một chính sách thương mại mà theo đó các bên trung gian không phải chịu trách nhiệm về nội dung của bên thứ ba nếu họ sẵn sàng xoá hoặc ngăn chặn truy cập tới các nội dung bất hợp pháp khi có yêu cầu của bên bị ảnh hưởng. Lựa chọn pháp lý này được Hoa Kỳ quy định trong Điều 230 của Luật Khuôn khổ giao tiếp 1996, theo đó công nhận quyền miễn trừ trách nhiệm cho các nền tảng trung gian. Và trong Chỉ thị Thương mại trực tuyến của EU tại Điều 14 cũng quy định về quyền miễn trừ trách nhiệm cho các nền tảng trung gian. Cụ thể, nền tảng trung gian sẽ không phải chịu trách nhiệm về thông tin được chứa đựng trên nền tảng mình quản lý nếu họ không có nhận thức về hành vi vi phạm pháp luật của các thông tin mà người dùng tải lên. Và ngay cả khi biết nếu họ có hành động khẩn trương xoá bỏ hoặc chặn đường tiếp cận thông tin ví dụ như ngay sau khi được người có quyền thông báo về hành vi vi phạm của các nội dung trên nền tảng thì họ cũng không phải chịu trách nhiệm. Các quy định cũng chỉ ra rằng bên trung gian không có nghĩa vụ tìm kiếm nội dung vi phạm pháp luật.

Tuy nhiên khu lưu trú an toàn của bên trung gian internet đang gặp thách thức đối với các hành vi xâm hại quyền sở hữu trí tuệ ngày càng phổ biến. Sự phát triển của internet đã tạo ra khả năng tương tác trên mạng với một nền tảng mà trên đó người dùng có thể chạy ứng dụng phần mềm, tải lên đó các nội dung do người dùng tạo ra. Các trang chia sẻ nội dung như Facebook, Instagram, Twitter hoặc Youtube đã tạo ra doanh thu khổng lồ từ quảng cáo trong khi đó vẫn được hưởng lợi ích từ các quy định miễn trách nhiệm bồi thường thiệt hại đối với nội dung bất hợp pháp của người dùng. Do vậy, theo Điều 17 của Chỉ thị về bản quyền trong thị trường kỹ thuật

số đơn lẻ của EU thông qua 4/2019, đã có sự đảo chiều về xu hướng tiếp cận trách nhiệm pháp lý của bên trung gian internet. Cụ thể, khi nhà cung cấp dịch vụ chia sẻ nội dung và cấp cho công chúng quyền truy cập vào các tác phẩm được bảo hộ bản quyền do người dùng tải lên, bên trung gian cung cấp dịch vụ phải có sự cho phép của người có quyền: như thông qua thoả thuận cấp phép có thu phí. Nếu không có sự cấp phép tương ứng, các nền tảng chia sẻ nội dung sẽ phải chịu trách nhiệm pháp lý về hành vi vi phạm bản quyền do người dùng của họ thực hiện và sẽ không thể được miễn trừ trách nhiệm chỉ với thông báo đã gỡ bỏ nội dung vi phạm khỏi nền tảng.

Như vậy, điều khoản được xem là “nơi trú ẩn” của bên trung gian được quy định ở Chỉ thị về thương mại điện tử sẽ mất giá trị đối với các nội dung được xem là vi phạm quyền tác giả và các quyền liên quan. Nhiều học giả cho rằng với Điều 17 Chỉ thị đã đưa ra một sự thay đổi về mô hình liên quan đến trách nhiệm pháp lý của một số nền tảng ở Liên minh châu Âu [6].

Tuy nhiên, có nhiều ý kiến phản đối trong bối cảnh phát triển của khoa học công nghệ như hiện nay vì cho rằng, các nền tảng trực tuyến không thể thực sự lấy được giấy phép cho tất cả nội dung của người dùng bởi mỗi ngày số lượng nội dung được tải lên các trang như Youtube hay Facebook là quá nhiều [7]. Trên thực tiễn khi công nghệ phát triển với sự đa dạng về mô hình, việc áp dụng quy chế giải quyết của mỗi quốc gia cho thấy không hề đơn giản, pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng của các quốc gia cũng phải đối mặt với nhiều câu hỏi pháp lý được đặt ra.

1.3. Thách thức để hiện thực hoá chức năng pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng đối với các nền tảng trung gian trực tuyến

Về cơ bản các nền tảng trung gian được miễn trừ trách nhiệm nếu họ chứng minh được vị thế trung lập của mình, có hành động tức thì khi được thông báo về hành vi xâm hại xuất hiện trên nền tảng, song thực tế cho thấy tồn tại khá nhiều các vấn đề pháp lý. Những thách thức này được

đặt ra với mọi khu vực pháp lý nói chung và đối Việt Nam nói riêng. Mặc dù Luật Sở hữu trí tuệ của Việt Nam đã có bước tiến lớn khi công nhận trách nhiệm của các doanh nghiệp cung cấp dịch vụ trung gian (Điều 198b Luật số 07/2022/QH sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Sở hữu trí tuệ), song trên thực tế thấy rõ tất cả các câu hỏi pháp lý trên chưa có lời giải đáp và trở thành thách thức lớn trong thực tiễn giải quyết tranh chấp.

i) Để xác định các trường hợp miễn trừ trách nhiệm cần có những hướng dẫn cụ thể, rõ ràng hơn trong hệ thống pháp luật của các quốc gia.

Thứ nhất: thời điểm phản ứng (hành động khẩn trương) là thời điểm nào không có một khái niệm cụ thể. Vì vậy trong quá trình áp dụng cũng gặp nhiều khó khăn như: Khi nhận được thông báo phải tiến hành lập tức xóa bỏ, ngừng tiếp cận thông tin hay cần một thời gian để các nền tảng tiến hành các bước kiểm chứng tính hợp pháp, hợp lý của thông tin. Bởi lẽ cũng không loại trừ đến khả năng các bên lạm dụng các quyền thông báo, và khả năng xóa bỏ các thông tin một cách bừa bãi [3].

Thứ hai: hình thức gửi thông báo được xem là hợp pháp là căn cứ để các nền tảng trung gian qua đó thực hiện hành động xóa bỏ, chặn cấp đường tiếp cận nội dung bị thông báo. Bởi nếu không có quy định cụ thể về hình thức của thông báo dễ dàng dẫn tới tình trạng các nền tảng trung gian để an toàn trước trách nhiệm pháp lý gỡ bỏ nội dung khi có yêu cầu dưới bất kỳ hình thức nào của người ẩn danh. Khả năng cao dẫn tới việc xâm hại quyền tự do ngôn luận, quyền tiếp cận thông tin của người dùng... hơn thế nữa các nền tảng trung gian cũng có nguy cơ bị đẩy vào các trách nhiệm pháp lý đối với bên sử dụng dịch vụ nếu nội dung họ tải lên là hợp pháp [3].

ii) Bản chất pháp lý trách nhiệm bồi thường thiệt hại của bên trung gian

Không phủ nhận trách nhiệm pháp lý dành cho bên trung gian nếu họ không chứng minh được mình thuộc một trong các trường hợp miễn trừ trách nhiệm. Tuy nhiên, dưới lý thuyết và quy tắc nào của pháp luật bồi thường thiệt hại truyền thống làm kim chỉ nam cho việc xác định trách

nhiệm bồi thường thiệt hại vẫn chưa được trả lời rõ ràng.

Thứ nhất: Bản chất pháp lý của trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng của bên trung gian đối với người bị hại do hành vi xâm hại của bên sử dụng dịch vụ là gì? Đây là quy tắc cốt lõi của pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng khi xác định xác định điều kiện cấu thành trách nhiệm. Bản chất pháp lý của trách nhiệm này là trách nhiệm trực tiếp hay gián tiếp theo cách gọi của Thông luật; trách nhiệm tự thân hay trách nhiệm thay thế theo cách gọi của Dân luật.

Vậy nhà cung cấp đường truyền, lưu trữ phải chịu trách nhiệm do chính hành vi của mình hay hành vi của người sử dụng dịch vụ. Về mối quan hệ giữa người cung cấp đường truyền, lưu trữ với người sử dụng dịch vụ có thể thấy, một mặt bên cung cấp đường truyền không phải người giám hộ của bên sử dụng, mặt khác bên sử dụng không phải nhân viên, đại lý hoặc người được uỷ quyền của nhà trung gian cung cấp dịch vụ (vì bên sử dụng dịch vụ không phải thay mặt hành động và vì lợi ích của nhà cung cấp). Vậy chỉ có thể giải thích trách nhiệm của bên trung gian cung cấp dịch vụ chỉ xác lập trách nhiệm bồi thường thiệt hại với hành vi của chính mình chứ không phải trách nhiệm thay thế cho hành vi của người khác [8]. Nói cách khác chỉ có kiến thức và hành vi của bên trung gian khi xử lý nội dung trái pháp luật của người sử dụng dịch vụ là yếu tố quyết định trong việc xác định trách nhiệm của chủ thể này. Ví dụ nếu bên trung gian không hành động khi biết hoặc buộc phải biết được thông tin bất hợp pháp của một số nội dung nhất định thì việc những nội dung sai trái được cung cấp công khai trên máy chủ của họ là kết quả của sự thiếu sót không thực hiện hành vi cần thiết và là cơ sở xác lập trách nhiệm (hành vi - không hành động).

Thứ hai: Trách nhiệm bồi thường thiệt hại của bên trung gian internet là trách nhiệm dựa trên lỗi hay trách nhiệm nghiêm ngặt? Đây là câu hỏi quan trọng khi áp dụng nghĩa vụ chứng minh đối với các điều kiện cấu thành trách nhiệm.

Một số quốc gia như Slovenia và Croatia họ nhìn nhận các hoạt động này không làm gia tăng rủi ro cho xã hội - căn cứ để xác định trách nhiệm

nghiêm ngặt ở hai hệ thống pháp luật nước này [8]. Hầu hết các quốc gia trong đó có Pháp và Đức đều cho rằng trách nhiệm của bên trung gian cung cấp và lưu trữ phải được phán xét thông qua quy định chung trách nhiệm bồi thường thiệt hại dựa trên lỗi [9]. Tuy nhiên tiêu chí đoán định nghĩa vụ cẩn trọng (duty of care), sơ suất (negligent) để xác định yếu tố lỗi, lại đặt ra các thách thức đối với hệ thống tư pháp các quốc gia khi mô hình quan hệ mới trong bối cảnh khoa học công nghệ càng ngày thay đổi mạnh mẽ. Mặc dù có quan điểm cho rằng: yêu cầu đặt ra đối với nghĩa vụ của bên trung gian internet thì ở mức cao hơn áp dụng với hoạt động chuyên môn so với các hoạt động cá nhân khác, họ phải hành động ở mức siêng năng và tuân thủ theo các tập quán, thói quen nghề. Song có thể thấy, đối với câu trả lời cho câu hỏi có hay không trách nhiệm pháp lý của bên trung gian, vẫn cần phải làm rõ khái niệm lỗi, nếu không xác định được nội hàm của lỗi thì thực tế không thể có câu trả lời rõ ràng, và biện minh cho trách nhiệm pháp lý của bên trung gian [9].

Vậy, một mặt không thể hoàn toàn phủ nhận trách nhiệm của bên trung gian, mặt khác cần có những yêu cầu về nghĩa vụ nhất định đối với bên nền tảng trung gian tương ứng với trình độ chuyên môn như phải có những nhận thức và hành động tối thiểu, cũng như có các cơ chế kiểm soát bộ lọc để loại bỏ các nội dung xâm hại quyền sở hữu trí tuệ trong khả năng của mình, việc giải thích và áp dụng luật đóng vai trò rất quan trọng trong từng tình huống tranh chấp cụ thể.

iii) Mâu thuẫn giữa mở rộng phạm vi trách nhiệm cho bên trung gian để bảo vệ người bị hại và quyền tự do ngôn luận, quyền tiếp cận thông tin, tiếp cận giáo dục của công chúng.

Khoảng thời gian 20 năm qua cho thấy rằng để nỗ lực trong việc xin cấp phép cho các nội dung được đăng tải đối với bên cung cấp dịch vụ nền tảng (trung gian) là việc khó kiểm soát. Do vậy, các công ty nền tảng trung gian để tránh các

trách nhiệm pháp lý hơn hết họ nên sử dụng bộ lọc thuật toán để lọc các nội dung được cho là vi phạm trước khi cấp quyền, song thực tiễn cho thấy tính năng lọc dù là chung chung hoặc cụ thể cũng không thể phân biệt một cách thoả đáng giữa nội dung bất hợp pháp và nội dung hợp pháp, do đó dẫn đến nguy cơ ngăn chặn một số nội dung hợp pháp ảnh hưởng đến quyền cơ bản của các bên như quyền tự do ngôn luận của bên sử dụng dịch vụ, quyền tiếp cận thông tin hoặc sáng tạo nghệ thuật, cũng như quyền tự do tiếp cận giáo dục của công chúng [7]. Gần đây cũng có một số báo cáo học thuật về các quyền cơ bản có liên quan được đảm bảo theo Hiến chương về quyền cơ bản của Liên minh châu Âu, Công ước Nhân quyền châu Âu bị ảnh hưởng nghiêm trọng bởi nghĩa vụ mà các nhà cung cấp nền tảng trung gian phải thực hiện theo Điều 17 [10]. Đặc biệt gần đây Ba Lan đã kiện Nghị viện và Hội đồng châu Âu tại Toà án Công lý của Liên minh châu Âu nhằm bãi bỏ (ít nhất một phần) Điều 17 [11].

Trên đây là những thách thức pháp luật bồi thường thiệt hại phải đối diện trong sự khó khăn bởi chính địa hạt khu trú nội bộ của lý thuyết, quy tắc truyền thống trước một mối quan hệ xã hội mới, cũng như sự mâu thuẫn, giằng xé đặt nên cân cân tương xứng lợi ích với các địa hạt khu trú khác mà tồn tại các giá trị cũng đang cần được bảo vệ.

2. Nền kinh tế chia sẻ và thách thức mới đối với pháp luật bồi thường thiệt hại

2.1. Nhận diện các vấn đề pháp lý về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong nền kinh tế chia sẻ

Thực tiễn cho thấy nền kinh tế chia sẻ mang lại nhiều điểm tích cực cho sự phát triển kinh tế, xã hội, nhưng mô hình kinh tế này cũng bộc lộ không ít hạn chế. Uber liên tục bị cáo buộc vi phạm luật cạnh tranh, bóc lột sức lao động của tài xế². Gần đây, nền kinh tế chia sẻ còn trở thành đối tượng được luận bàn trong pháp luật bồi

² Lý do: thứ nhất Uber cung cấp dịch vụ thường do taxi cung cấp nhưng lại không tuân thủ các quy định cố định của ngành nghề; thứ hai vị trí pháp lý của tài xế trong

mối quan hệ với Uber không minh bạch vì họ nằm ngoài phạm vi của của biện pháp bảo vệ pháp lý mà người lao động được hưởng.

thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Liệu khách hàng sử dụng dịch vụ của nền kinh tế chia sẻ có được bảo vệ khi họ trở thành nạn nhân bị xâm hại quyền và lợi ích hợp pháp. Khi tai nạn giao thông xảy ra là minh chứng rõ ràng nhất về quyền và lợi ích của khách hàng sử dụng taxi trong nền kinh tế chia sẻ bị xâm hại. Các công ty nền tảng trung gian thông thường mua bảo hiểm tai nạn giao thông và tính phí bảo hiểm trên phí dịch vụ người dùng để phân chia rủi ro. Tuy nhiên, còn tiềm ẩn nhiều nguy cơ xâm hại quyền và lợi ích khi người dùng tham gia vào mối quan hệ này như: các hành vi xâm hại như lạm dụng tình dục, bạo hành thân thể từ tài xế, người dọn nhà, người trông trẻ (bên cung cấp dịch vụ) gây ra,... Tất cả các hành vi nói trên hiện nằm ngoài phạm vi bảo hiểm mà các doanh nghiệp cung ứng nền tảng tham gia [12]. Những nạn nhân trong trường hợp này thông thường nhất tìm kiếm giải pháp bù đắp thiệt hại thông qua pháp luật bồi thường thiệt hại. Cụ thể, người bị hại có thể yêu cầu bên cung cấp dịch vụ-bên thực hiện hành vi xâm hại quyền và lợi ích có trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng hoặc trong hợp đồng.

Tuy nhiên, mối quan hệ pháp lý này không đơn giản như các quan hệ truyền thống nơi chỉ tồn tại hai bên: bên cung ứng dịch vụ và bên sử dụng dịch vụ thông qua hợp đồng dịch vụ. Thực tế cho thấy sự xuất hiện của bên trung gian, cung cấp nền tảng qua đó là cầu nối cho bên cung ứng dịch vụ và bên sử dụng dịch vụ gặp nhau. Cũng có thể khẳng định rõ, bên cung cấp nền tảng của nền kinh tế chia sẻ hưởng một khoản lợi nhuận khi tham gia vào mối quan hệ này, và cũng không thể phủ nhận nếu không có sự tham gia của doanh nghiệp như Uber, Grab, Beetaask, Airbnb, mối quan hệ cung ứng dịch vụ không thể được xác lập.

Vậy vai trò và trách nhiệm pháp lý của họ cần được nhìn nhận ra sao? Phạm trù lý thuyết, quy tắc pháp luật về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng có thể điều chỉnh mối quan hệ này với mục đích bảo vệ người bị hại hay không là các câu hỏi pháp lý được đặt ra đối với mọi khu vực pháp lý nói chung và đối Việt Nam nói riêng.

2.2. Hiện thực hoá trách nhiệm bồi thường thiệt hại đối với các doanh nghiệp cung ứng nền tảng trung gian trong nền kinh tế chia sẻ

Gần đây xuất hiện một khuynh hướng chung hướng tới bảo vệ người bị hại (người sử dụng ứng dụng của nền kinh tế chia sẻ) khi tiếp cận từ khía cạnh pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Bởi lẽ rõ ràng trách nhiệm bồi thường thiệt hại của bên cung ứng dịch vụ như lái xe, người chăm sóc trẻ,... sẽ thiếu tính hiệu quả thực hiện chức năng bù đắp thiệt hại bởi khả năng tài chính của các chủ này bị giới hạn. Do vậy giải pháp bù đắp thiệt hại một cách kịp thời, đầy đủ, hướng giới luật tư tới đối tượng khác là chính các doanh nghiệp vận hành nền kinh tế chia sẻ. Vậy có hay không lý do chính đáng để hợp pháp hoá trách nhiệm bồi thường thiệt hại của các công ty nền tảng trung gian. Khuynh hướng nhìn nhận vai trò trách nhiệm của bên cung ứng nền tảng kinh tế chia sẻ dựa trên nguyên lý: các công ty nền tảng trung gian có góp sức vào sự gia tăng rủi ro thiệt hại. Bởi vì nếu không thông qua các mô hình này, các giao dịch giữa nạn nhân và lái xe sẽ không xảy ra, thêm nữa các công ty thu lợi trên hoạt động này là điều hiển hữu do vậy lý thuyết phân bổ rủi ro nhắm tới chủ thể này là hợp lý [12]. Một câu hỏi truyền thống lại được đặt ra, để áp dụng pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng đối với các công ty nền tảng trung gian của nền kinh tế kinh tế chia sẻ, liệu rằng bản chất pháp lý của trách nhiệm trong trường hợp này có phải trách nhiệm thay thế (vicarious liability) hay không? [13].

2.3. Thách thức đặt ra đối với trách nhiệm thay thế từ góc nhìn lý thuyết và quy tắc truyền thống

Cố sức gắn với một bản chất pháp lý gần gũi, truyền thống - trách nhiệm thay thế vào quan hệ mới của xã hội được xây dựng trên công nghệ nền tảng số tạo ra không ít các thách thức. Mẫu số chung của các nền tảng phân đó là trách nhiệm của ông chủ đối với hành vi của người đại diện (người làm công, làm thuê) gây ra thiệt hại trong phạm vi công việc. Nguồn gốc đến từ Thông luật vào năm 1834 trong vụ án Joel v Morison

EWHC KB J39, khi án lệ khẳng định điều kiện tiên quyết là mối quan hệ lao động, người thực hiện hành vi phải là người lao động (employee). Tiếp đến điều kiện tiên quyết này được phản ánh trong phần lớn các quốc gia của hệ thống dân luật như Pháp, Đức, Nhật Bản [14]. Một điều kiện quan trọng tiếp theo khi áp dụng trách nhiệm thay thế đó là người đại diện phải thực hiện hành vi dưới sự chỉ dẫn của người được đại diện trong phạm vi công việc được giao, và phạm vi công việc được giao thì thường lấy tiêu chí công việc bằng lợi ích của người được đại diện để đánh giá. Tất cả các điều kiện này, dường như tạo ra rất nhiều rào cản pháp lý đối với mối quan hệ nền kinh tế chia sẻ. Vì trên thực tế, mối quan hệ giữa các công ty nền tảng trung gian của nền kinh tế chia sẻ và các bên cung ứng dịch vụ cho người tiêu dùng vẫn còn là những chủ điểm gây tranh cãi.

Tuy nhiên, phần lớn các học giả đều cho rằng: chiều hướng nhìn nhận các điều kiện xác lập trách nhiệm thay thế ngày càng được nới lỏng. Một phán quyết của Tòa án tối cao Ba Lan ngày 25/11/2015 [15] đã huỷ bản án phúc thẩm khi từ chối áp dụng Điều 430 Bộ luật Dân sự đối (trách nhiệm thay thế) đối với hành vi lạm dụng tình dục được thực hiện bởi Cha xứ - thành viên của tu viện (bị đơn). Tiếp đến, là minh chứng phán quyết của một tòa án đã áp dụng trách nhiệm thay thế đối với ngân hàng khi nhân viên của ngân hàng thực hiện hành vi ăn cắp tiền từ tài khoản của khách hàng [12]. Minh chứng gần đây cũng cho thấy trong hệ thống thông luật đã giải thích mối quan hệ giữa người thực hiện hành vi và người có trách nhiệm thay thế bồi thường thiệt hại không nhất thiết là mối quan hệ giữa người lao động và người sử dụng lao động mà có thể là mối quan hệ giữa các nhà thầu độc lập và chủ đầu tư [16]. Nền tảng trách nhiệm thay thế ngày càng mở rộng từ ý tưởng ban đầu - chính sách công hợp lý hoá công bằng xã hội đặt ra đối với các hành vi quấy rối tình dục do người của tổ chức gây ra, dần được mở rộng phạm vi và dấu ấn đậm được thể hiện mạnh mẽ sau vụ Morrison rò rỉ thông tin năm 2018 [17]. Cụ thể là cả Tòa tối cao và Tòa phúc thẩm đã buộc tội chuỗi siêu thị Morrisons về hành vi vi phạm dữ liệu cá nhân

do một nhân viên công ty gây ra. Người vi phạm đã cố tình làm rò rỉ thông tin cá nhân của nhân viên công ty như: tiền lương, thông tin ngân hàng, sổ bảo hiểm,... để trả thù công ty vì đã xử lý kỷ luật anh ta trong một sai phạm khác. Tòa đã bác lập luận của Morrison khi cho rằng không cho phép nhân viên lạm dụng thông tin và đã áp dụng các biện pháp thích hợp nhằm ngăn chặn việc nhân viên của mình lạm dụng dữ liệu cá nhân, do vậy hành vi sai phạm nằm ngoài phạm vi công việc được giao. Phán quyết của Tòa vẫn khẳng định Morrison phải có trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho các nạn nhân dưới học thuyết trách nhiệm thay thế.

Có quan điểm cho rằng cách tiếp cận mới về trách nhiệm thay thế dường như phù hợp với nền kinh tế chia sẻ [12]. Một khách hàng bình thường (người sử dụng nền tảng phổ biến) không nhận ra rằng: người lái xe, người dọn nhà, trông trẻ không có mối quan hệ nào với các nền tảng trung gian và nền tảng trung gian không chịu trách nhiệm cho hành vi của người cung cấp dịch vụ. Với một khách hàng thông thường cũng có thể không hiểu được hợp đồng cung ứng dịch vụ được xác lập với lái xe, người trông trẻ mà không phải công ty nền tảng trung gian. Ở khía cạnh người dùng thì rõ ràng nhãn hiệu của các công ty nền tảng như Grab, Airbnb là điều quyết định lựa chọn dùng dịch vụ của người dùng. Khách hàng bình thường sẽ không thể tự nhiên kết nối được với người cung cấp dịch vụ như lái xe, dọn nhà, chủ nhà nếu không có các sàn giao dịch trung gian. Do vậy, niềm tin của người tiêu dùng tới các nền tảng trung gian là rất rõ ràng, và các nền tảng nên có trách nhiệm đối với hành vi của người cung ứng dịch vụ đang sử dụng nền tảng trung gian [12].

Như vậy có thể thấy phần nào khuynh hướng chung trên thế giới tiếp cận dưới góc nhìn nới lỏng các điều kiện cấu thành trách nhiệm thay thế đối với các hành vi xâm hại của người khác. Trên thực tế thì cho thấy pháp luật về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng giữa các quốc gia rất khác nhau. Ở Việt Nam sẽ là thách thức lớn đối với việc công nhận áp dụng trách nhiệm của pháp nhân đối với hành vi xâm hại của người khác gây ra (người của pháp nhân, người làm công, làm

thuê) được quy định tại Điều 597 và Điều 600 Bộ luật Dân sự 2015 trong bối cảnh nền kinh tế chia sẻ. Thực tiễn xét xử cho thấy quan điểm nói lòng các điều kiện như góc nhìn của các khu vực pháp lý khác hiện vẫn đang khá xa lạ với pháp luật Việt Nam [16].

3. Trách nhiệm bồi thiệt hại thường thiệt hại do trí tuệ nhân tạo gây

3.1. Nhận diện bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong xã hội trí tuệ nhân tạo

Các nghiên cứu cho thấy đến nay sự phát triển của trí tuệ nhân tạo (AI) đạt đến trình độ con người chưa từng sáng tạo ra: đó là khả năng tự học và cải thiện dựa trên kinh nghiệm trước đó, đó là sự tự trị trong quá trình vận hành. Chính vì vậy AI vẫn luôn là bí ẩn đối với con người vì con người chưa thật sự nắm bắt được chính xác nó vận hành và tự trị ra sao. Từ khía cạnh khoa học đây là lĩnh vực mới đang trên đà phát triển, cần được hiểu rõ hơn về bản chất và áp dụng trong xã hội. Chính những đặc tính của AI khiến nó gây sự chú ý và thách thức đối với pháp luật nghĩa vụ cụ thể là pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng (BTTHNHĐ). Trong báo cáo của một nhóm chuyên gia³ về trách nhiệm dân sự và với mục đích là nhìn lại các quy định hiện hành về trách nhiệm sản phẩm và áp dụng của quy định trên các đối tượng mới như AI đã nhấn mạnh đặc tính có khả năng gây đột phá của AI tạo ra các thách thức chưa từng có đối với pháp luật bồi thường thiệt hại (BTTH) truyền thống. Dù đã từng đối diện với nhiều sự thay đổi của xã hội để dần hoàn thiện mình, nhưng những lý thuyết, quy tắc truyền thống lần đầu được đặt ra các giới hạn chưa từng thấy trước những đặc tính

của một sản phẩm/ hàng hoá như AI: tính phức tạp, tính mờ đục, tính mờ, tính tự chủ, tính không dự đoán được. Phức tạp vì AI được thiết lập tương tác nhiều phần với công nghệ cao; mờ đục là vì mô hình vận hành giống như hộp đen đến giờ vẫn không hiểu hết, kết hợp giữa mã code (được viết bởi người tạo ra nó) và khả năng tự học; mờ là vì AI thông qua thiết kế cho phép đưa vào các dữ liệu từ bên ngoài để vận hành nó; AI có thể tự vận hành cần rất ít hoặc hoàn toàn không đến sự điều khiển và giám sát của con người. Tóm lại, hoạt động và phát triển của AI phụ thuộc vào thông tin bên ngoài không được cài đặt sẵn mà được tạo ra bởi cảm biến tích hợp hoặc được truyền từ bên ngoài bằng nguồn dữ liệu. Điều này khiến AI có thể gặp vấn đề bất cứ khi nào dữ liệu bị sai sót hoặc bị thiếu, do lỗi giao tiếp hoặc lỗi từ nguồn bên ngoài hoặc bên trong ; do sự phức tạp và khả năng tự học nên AI không thể dự đoán được [18].

Chính những đặc tính trên, mà pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng vốn có thể đáp ứng được bối cảnh và hiện tượng mới trong suốt chiều dài lịch sử nhưng lại gặp không ít thách thức trước AI. Một số khái niệm, quy tắc pháp lý trở thành chủ điểm tranh luận như: chủ thể có trách nhiệm BTTH khi AI gây ra thiệt hại; bản chất pháp lý của trách nhiệm BTTH do AI gây thiệt hại, mô hình khung pháp lý điều chỉnh phù hợp⁴.

Có thể khẳng định đến thời điểm hiện tại chưa có quốc gia thành viên nào trong Liên minh châu Âu, cũng như Mỹ có quy chế pháp lý riêng về trách nhiệm BTTH của các dịch vụ công nghệ dựa trên AI, trừ quy định liên quan đến xe tự lái. Thiệt hại xảy ra trong suốt quá trình sử dụng công nghệ mới nổi bao gồm cả AI vẫn đặt dưới quy chế luật BTTHNHĐ và luật hợp đồng. Ngay

³ Nhóm chuyên gia được thành lập theo Ủy ban Châu Âu, see group detail at European Commission, "Register of Commission expert groups and other similar entities. Nhóm chuyên gia đã thực hiện hai nghiên cứu. Một nghiên cứu về Chỉ thị trách nhiệm sản phẩm (The Product Liability Directive Formation - PLDF); một nghiên cứu về công nghệ mới nổi (New technologies Formation - NTF), và 21/11/2019 NTF được xuất bản

trong cuốn sách "Liability for Artificial Intelligence and the Internet of Things" (Nomos 2019)

⁴ Như quy chế BTTH hiện tại có bao gồm thiệt hại do trí tuệ nhân tạo (AI) gây ra không? Bên cạnh đó sự thiếu trách nhiệm giải trình và minh bạch của cơ chế hoạt động AI có tạo ra thách thức đối với một số khái niệm truyền thống như thiệt hại, quan hệ nhân quả, nghĩa vụ cần trọng.

bản chất bồi thường thiệt hại do xe tự lái gây ra được hệ thống bảo hiểm phủ hầu hết thiệt hại trong trường hợp có sự cố xảy ra và cơ chế áp dụng vẫn là hệ thống pháp luật về BTTHNHD đã tồn tại [19].

Nhìn chung, luật quốc gia về BTTHNHD gồm quy định chung về trách nhiệm dựa trên lỗi được áp dụng ở một phạm vi rộng, đồng hành với quy định chung là nhóm quy định riêng như: suy đoán lỗi hay còn gọi là chuyển giao nghĩa vụ chứng minh lỗi, trách nhiệm độc lập khỏi lỗi (trách nhiệm nghiêm ngặt hoặc trách nhiệm dựa trên rủi ro). Hầu hết các hệ thống pháp lý về BTTH cũng chứa đựng một khái niệm trách nhiệm do người khác gây ra (gọi là trách nhiệm gián tiếp hay trách nhiệm thay thế), tùy thuộc vào án lệ hoặc pháp luật quốc gia nó có thể là trách nhiệm dựa trên lỗi hoặc trách nhiệm dựa trên rủi ro [20].

3.2. Một số thách thức đối với trách nhiệm bồi thường thiệt hại truyền thống

i) Chủ thể có trách nhiệm bồi thường thiệt hại

Góc nhìn chung chia chủ thể có trách nhiệm BTTH đối với thiệt hại do AI tạo ra thành hai nhóm:

Nhóm 1: người tạo ra AI (nhà sản xuất, người thiết kế, người lập chương trình,...).

Nhóm 2: Người sử dụng AI (chủ sở hữu, người quản lý, người vận hành,...).

Ở góc nhìn truyền thống: nhóm thứ hai sẽ chịu trách nhiệm BTTH bởi lẽ họ là chủ thể kiểm soát, điều khiển đối tượng và được hưởng lợi từ việc sử dụng đối tượng.

Tuy nhiên do đặc tính của AI dường như các quy tắc truyền thống đang bị đảo ngược. Không như sản phẩm truyền thống, AI sở hữu cấp độ tự trị tự học, tự nhận thức rõ ràng. Nó có khả năng hành động độc lập và đưa ra quyết định rất tinh vi nằm ngoài kiểm soát của con người. Vấn đề đặt ra đối với pháp luật truyền thống đó là mức độ điều khiển của nhóm thứ hai đối với AI thấp hơn nhiều so với đối tượng truyền thống. Nhóm chủ thể này cũng không thể dự báo được nguy cơ gây hại từ AI, hơn nữa cũng không thể dự đoán được hành vi của AI bởi thông thường nhóm này

khó hiểu biết về cơ chế hoạt động mang tính kỹ thuật công nghệ cao của AI.

Với nhóm 1 mặc dù là nhóm chủ thể tạo ra AI nhưng nhưng sự ảnh hưởng của nhóm chủ thể này cũng sẽ giảm sút dần theo thời gian vận hành bởi AI có khả năng tự học và điều chỉnh hành vi một cách chủ động.

Trong bối cảnh với sự xuất hiện đối tượng như AI rõ ràng việc xác định hợp lý chủ thể nào có trách nhiệm BTTH không đơn giản, nhưng dưới góc nhìn kinh tế, xã hội, pháp luật thì phải có quy chế xác định chủ thể có trách nhiệm pháp lý phù hợp bù đắp thiệt hại cho nạn nhân bị AI xâm hại quyền và lợi ích hợp pháp [21].

Hệ thống BTTHNHD truyền thống đủ sức điều chỉnh khi người sử dụng, vận hành AI lạm dụng, sử dụng sai mục đích, sai kỹ thuật dẫn tới thiệt hại cho chủ thể khác. Tuy nhiên, nếu không tồn tại các hành vi lạm dụng, sử dụng sai trái của người sử dụng, thì báo cáo của NTF [22] có vẻ như nhóm 1 có trách nhiệm BTTH là hợp lý, với lý do nhóm này ở vị trí thuận lợi (gần nhất) với hành vi xâm hại của AI bởi do nhóm 2 mất sự kiểm soát, điều chỉnh đối tượng này.

Một vài học giả cũng cho rằng cần gia tăng quy mô, phạm vi trách nhiệm của nhóm 1 và giảm dần trách nhiệm của nhóm 2 [23]. Tuy nhiên nhiều thách thức cũng được đặt ra để hướng tới hiệu quả hoá cơ chế BTTHNHD. Nhiều quan điểm cho rằng cho dù đây là sự chọn mang tính chính sách, nhưng quan trọng hơn là đưa ra biện pháp thích hợp để đảm bảo phía nhà sản xuất sẽ duy trì cơ chế này trên thực tế. Bởi lẽ họ có thể điều chỉnh cân cân trách nhiệm bằng cách đẩy cao giá sản phẩm qua đó bù đắp cho chi phí thiệt hại [21].

Bên cạnh đó, cũng tồn tại các ý kiến cho rằng: ở một chừng mực nhất định không thể phủ nhận trách nhiệm của nhóm thứ 2, đây là nhóm được tận dụng những lợi ích khoa học công nghệ mang lại. Thêm vào đó họ quyết định mục đích cụ thể của AI, những nơi AI hoạt động. Lấy một ví dụ minh họa về người sử dụng xe ô tô tự lái, người sử dụng được tận hưởng giá trị của các chuyến đi, họ ở vị thế quyết định đích đến, lộ trình chuyến đi. Nếu từ góc nhìn này thì rõ ràng xem

ra việc loại bỏ hoàn toàn trách nhiệm có vẻ chưa thật sự hợp lý [21].

ii) Thách thức đối với điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH

Về thiệt hại, so với khái niệm thiệt hại truyền thống (gồm thiệt hại về con người và tài sản), trong thời đại kỹ thuật số sẽ thấy xuất hiện thiệt hại liên quan đến việc truyền dữ liệu, quyền riêng tư, và bảo mật thông tin bí mật cá nhân/kinh doanh. Các thiết bị kết nối với nhau có thể là mục tiêu của các cuộc tấn công mạng. Trường hợp nhà thông minh, các biện pháp bảo mật kém ở giai đoạn thiết kế, sản xuất, hoặc vận hành có thể cho phép kẻ tấn công mạng chiếm quyền kiểm soát thiết bị và sửa đổi chức năng của thiết bị. Trong trường hợp dữ liệu bị tổn thất chưa được xem là tổn thất kinh tế, trường hợp quyền nhân thân bị xâm hại như bí mật đời tư lại được xử lý bởi địa hạt pháp lý khác đối với các hệ thống pháp luật khác nhau [21].

Về quan hệ nhân quả giữa thiệt hại của nạn nhân và phạm vi trách nhiệm của bị đơn là yếu tố gây tranh cãi nhất. Về nguyên tắc trong pháp luật bồi thường thiệt hại, nạn nhân phải chứng minh rằng thiệt hại bắt nguồn từ một số hành vi hoặc rủi ro liên quan đến bị đơn. Tuy nhiên, đối với các dịch vụ công nghệ dựa trên (AI), việc chứng minh như vậy thật sự rất khó khăn. Ví dụ: các thiết bị nối với nhau chẳng hạn như nhà thông minh, hoặc AV là kết quả của sự kết hợp giữa phần cứng và phần mềm, kết nối với dữ liệu, điều này khiến khó có thể xác định được thiệt hại đến từ đâu. Việc cung cấp bằng chứng về quan hệ nhân quả thậm trí còn khó khăn hơn khi đối mặt với các hệ thống AI tự động được hỗ trợ bởi các kỹ thuật học máy và học sâu, cũng như dựa vào hoạt động thu thập dữ liệu từ bên ngoài. Trên thực tế, các robot tiên tiến và tất cả các sản phẩm được hỗ trợ bởi AI có thể hoạt động theo những cách không được dự tính vào thời điểm hệ thống lần đầu tiên được đưa vào hoạt động và những hành vi này có thể tự động đến mức làm gián đoạn mối liên kết nhân quả.

Đối với trách nhiệm BTTH cơ bản cốt lõi vẫn dựa trên lỗi, bởi lẽ việc truy tìm một cá nhân gánh chịu thiệt hại vẫn dựa trên điều kiện tiên

quyết cơ bản là lỗi trong bất kỳ hệ thống pháp luật quốc gia nào. Việc xác định lỗi liên quan đến khái niệm nghĩa vụ cẩn trọng (duty of care) lại cho thấy thách thức đối với trường hợp sử dụng AI, cụ thể công nghệ mới nổi vận hành thiếu mô hình được thiết lập cơ bản chính xác, thực tế chúng phát triển do tự học tập mà không có sự kiểm soát của con người nên việc xác định trách nhiệm dựa trên lỗi trở nên khó khăn. Thực tế cho thấy các quy trình vận hành của hệ thống AI không thể kiểm soát được theo nghĩa vụ cẩn trọng (được thiết kế dành cho hành vi con người), và tại thời điểm hiện nay một tiêu chuẩn về nghĩa vụ cẩn trọng dành cho các hệ thống tự trị vẫn chưa được xác định [24].

iii) Nguyên lý trách nhiệm được áp dụng đối với trách nhiệm BTTH do AI gây ra

Với tư cách là yếu tố nền tảng của trách nhiệm BTTH, khoa học pháp lý luật dân sự phân loại trách nhiệm BTTH dựa trên lỗi, trách nhiệm nghiêm ngặt, trách nhiệm sản phẩm, trách nhiệm không lỗi (ví dụ trách nhiệm trong lĩnh vực hạt nhân). Vậy trách nhiệm BTTH do AI gây ra thuộc nguyên lý trách nhiệm BTTH nào?

Các học giả cho rằng nếu áp dụng nguyên lý trách nhiệm do lỗi sẽ rất khó để chứng minh ý đồ gây hại hoặc ít nhất là hiểu biết cơ bản về thiệt hại sẽ xảy ra ở hiện tại đối với cả hai nhóm chủ thể trong hầu hết mọi trường hợp. Đối với trường hợp AI, về học thuyết sơ suất (negligence) được cho rằng khó áp dụng do thiếu những hiểu biết toàn diện về chức năng của AI và khả năng tự học của AI. Hơn thế nữa để áp dụng thuyết cơ bản về lỗi thì tiêu chuẩn về an toàn phải được xác định rõ, trong khi đối với AI thì những tiêu chuẩn về an toàn vẫn hoàn toàn chưa được thiết lập [21].

Đề xuất của Liên minh Châu Âu là giải pháp trách nhiệm không dựa trên lỗi hoặc sơ suất sẽ là hợp lý [21]. Tuy nhiên áp dụng trách nhiệm nghiêm ngặt cũng cho thấy một số vấn đề tồn tại trong hệ thống pháp luật hiện tại, đó là mới chỉ giới hạn trong một số lĩnh vực đối tượng như xe cơ giới, y tế. Thêm vào đó có quan điểm cho rằng, ở cấp độ quốc gia hiện cho thấy việc áp dụng pháp luật cũng không thống nhất, chừng nào các khái niệm cơ bản như “sản phẩm”,

“khuyết tật” còn gây ra nhiều khó khăn trong áp dụng luật thì Tòa thay vì cố gắng tìm giải pháp trong luật trách nhiệm sản phẩm (trách nhiệm nghiêm ngặt) sẽ chuyển hướng sang khung pháp lý trách nhiệm dựa trên lỗi [25].

iv) Mô hình pháp luật điều chỉnh trong lĩnh vực bồi thường thiệt hại của AI

Trách nhiệm BTTH thường theo quy chế pháp luật của quốc gia, trừ trường hợp trách nhiệm sản phẩm của châu Âu.

Liên quan đến mô hình pháp luật có một câu hỏi đặt ra: Liệu rằng trách nhiệm bồi thường thiệt hại do AI gây ra nên được quy định ở quy định chung hay quy định tại từng lĩnh vực riêng biệt các khu trú có sự xuất hiện của AI.

Câu hỏi này lại đưa ta đến kinh nghiệm sửa đổi luật nghĩa vụ của Đức tiến hành đầu thế kỷ 21. Trước thách thức của mô hình các quan hệ kinh tế mới, yếu tố bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng nổi lên như một vấn đề xã hội khác với các quan hệ trước đó. Đối diện với vấn đề này, Đức đã quyết định nhanh chóng đưa các đạo luật khác nhau về bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng vào Bộ Pháp điển hoá dân sự (BGB) và kết quả nhiều điều khoản bảo vệ người tiêu dùng nằm rải rác trong luật nghĩa vụ⁵. Tuy nhiên sau 7 năm thực hiện, cuộc cải cách được đánh giá có rất nhiều vấn đề tồn tại, bỏ qua các vấn đề về kỹ thuật, tập trung vào nội dung cốt lõi thì các chuyên gia cũng đánh giá: (1) bản thân luật bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng không được hưởng lợi từ việc trở thành một phần của Bộ luật Dân sự (BLDS), thậm trí ngược lại người ta còn lo sợ nó bị ảnh hưởng bởi sự phối hợp không đầy đủ giữa các quy tắc riêng lẻ (khó có thể quy định hết các trường hợp trong BLDS), trong khi không đủ khái quát hoá lên tầm khái niệm, bao hàm một cách toàn diện và mang lại sự mạch lạc của hệ thống; (2) điều đáng ngại hơn là việc đưa vào khối lượng lớn quy định luật bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng vào phần nghĩa vụ trong BLDS đã thay đổi bộ mặt của luật nghĩa vụ trong BLDS, nhiều điều khoản bị chia thành nhiều cấp

độ, các quy tắc cơ bản bị vô số các tiêu chuẩn và ngoại lệ lấn áp [26].

Do vậy như một cảnh báo về việc xây dựng pháp luật đối với các vấn đề mới, với AI một đối tượng đa dạng được áp dụng trong nhiều lĩnh vực, cho thấy phù hợp hơn nếu xây dựng các giải pháp theo lát cắt riêng biệt ứng với tiêu chí nhất định, hơn là quy định tại một phần riêng của BLDS. Bởi lẽ đối với AI, đánh giá các rủi ro đặc biệt của từng lĩnh vực - địa hạt mà AI được sử dụng sẽ được thực hiện dễ dàng hơn, và việc áp dụng các quy tắc đặc thù giải quyết chúng phù hợp hơn là cố gắng đặt ra một khung chung áp dụng cho tất cả mọi trường hợp hàm chứa AI [21].

Một vấn đề nữa sẽ là khó khăn của pháp luật BTTHNHĐ, đó là sự dung hoà, thống nhất giữa các hệ thống pháp luật tầm khu vực, quốc tế. AI với những đặc tính riêng biệt đòi hỏi những bộ dữ liệu lớn cho quá trình vận hành để đạt được được tiến bộ nhanh chóng và ổn định. AI dựa vào luồng dữ liệu xuyên biên giới và không có rào cản trong việc thu thập và xử lý dữ liệu, và đôi khi sự gặp trở lại trong tiếp cận dữ liệu sẽ làm chậm sự phát triển nên có nhiều ý kiến cho rằng cấp độ quy chế cho AI có thể vượt khỏi địa hạt lãnh thổ quốc gia, nhưng cũng sẽ rất khó khăn khi xây dựng quy chế chung cấp độ khu vực bởi luật bồi thường thiệt hại rất khác so với hợp đồng bởi lẽ yếu tố quốc gia như hệ thống bảo hiểm, an sinh xã hội chi phối một phần tương đối lớn [21].

3.3. Một số giải pháp theo xu hướng của thế giới

Lý thuyết truyền thống và giải pháp tăng cường vị thế của người bị hại.

Khuynh hướng này đưa ra giải pháp áp dụng lý thuyết truyền thống nhưng kèm theo các giải pháp cải cách để tăng cường vị thế của người bị hại.

Thứ nhất: đề xuất trao quyền lựa chọn bị đơn thực hiện trách nhiệm BTTH cho nguyên đơn để sao cho nạn nhân được bồi thường đầy đủ và kịp thời mà không chịu áp lực về chi phí mà

⁵ Điều 305 - Điều 310 (Điều khoản kinh doanh chung); Điều 355 - Điều 359 (các biện pháp khắc phục đặc biệt đối với hợp đồng tiêu dùng nói chung);... Điều 474 -

Điều 479 (Bán hàng cho người tiêu dùng); Điều 481 - Điều 487 (Thoả thuận chia sẻ thời gian); Điều 491 - Điều 498 (giao dịch tín dụng tiêu dùng); ...

không cần phải tham gia vào quá trình xác định bên chịu trách nhiệm thực sự trong một trường hợp cụ thể. Các bên có trách nhiệm phải chịu trách nhiệm chung và riêng theo nguyên tắc truyền thống như một giải pháp một cửa (trường hợp lỗi của người sử dụng thì sau khi nhà sản xuất bồi thường thiệt hại cho nguyên đơn có quyền áp dụng quy chế chung để yêu cầu người sử dụng bù đắp thiệt hại) [26].

Thứ hai: Áp dụng nguyên lý trách nhiệm nghiêm ngặt đối với cả người sử dụng AI, giảm nhẹ nghĩa vụ chứng minh, đối với trường hợp AI cũng như các công nghệ mới nổi nạn nhân không cần chứng minh lỗi và sơ suất của người có hành vi xâm hại [24]. Giống như hệ thống một số nước áp dụng hiện nay chuyển giao nghĩa vụ chứng minh lỗi đối với trường hợp người quản lý, người sử dụng tài sản là nguyên nhân gây ra thiệt hại [24].

Thứ ba: việc thu thập chứng cứ sẽ rất khó khăn trên môi trường kỹ thuật số, do vậy một số nghĩa vụ cần đặt ra đối với nhà sản xuất: 1) nghĩa vụ thiết kế dưới dạng thức trách nhiệm giải trình: AI phải có chức năng ghi lại thông tin liên quan đến hoạt động của thiết bị; 2) nghĩa vụ cung cấp thông tin đã lưu trên hệ thống. Bước tiếp theo trong trường hợp nhà sản xuất vi phạm các nghĩa vụ liên quan đến trách nhiệm giải trình có thể xem như đáp ứng điều kiện cấu thành trách nhiệm pháp lý. Thậm chí còn có đề xuất áp dụng lý thuyết “res ipsa loquitur”, theo đó việc xảy ra thiệt hại là đủ để suy đoán sự sơ suất. Hay mạnh mẽ hơn đó là, đảo ngược nghĩa vụ chứng minh mối quan hệ nhân quả (nguyên nhân giữa thiệt hại và sơ suất) nếu nguyên đơn ở vị thế cho thấy gặp khó khăn hoặc phải bỏ ra chi phí không tương xứng và thực tế bị đơn đang ở vị thế thuận lợi hơn nhiều để cung cấp bằng chứng [21].

ii) Giải pháp mạnh mẽ - trách nhiệm không dựa trên lỗi và thách thức

Điểm khởi đầu của giải pháp này là nghi vấn liên quan đến tính thoả đáng của các lý thuyết BTTHNHD truyền thống đối với sự nổi lên của AI. Đối mặt với nghi vấn này một học giả người Pháp đã đề cập đến khái niệm xã hội hoá rủi ro (socialisation of risks). Quan điểm này dựa trên

sự thay đổi sâu sắc của luật BTTHNHD của Pháp từ trách nhiệm cá nhân sang hệ thống bồi thường tập thể thông qua an sinh xã hội, bảo hiểm trách nhiệm pháp lý. Trong nhiều thập kỷ qua nó trở thành khẩu hiệu chính sách được các học giả sử dụng để yêu cầu một sự thoát khỏi trách nhiệm cá nhân chuyển sang bồi thường xã hội hoá. Vào những năm 2000 như là kết quả của các cuộc vận động nhiều quỹ bồi thường được thành lập cho các nạn nhân của “tai nạn y tế”, “hành vi khủng bố”, “khuyết tật của dược phẩm”, “mất mùa”, “thuốc trừ sâu”,... những khẩu hiệu này thành trở thành khái niệm pháp lý thực sự được viện dẫn ở Pháp để yêu cầu cơ chế bồi thường thiệt hại mới [25]. Tuy nhiên, không giống Pháp, Đức không tồn tại các khẩu hiệu tương tự như vậy, dù không thể phủ nhận bảo hiểm xã hội và an sinh xã hội phần nào tác động tích cực luật BTTHNHD của Đức, song thực tế cho thấy ở Đức nhiều quy tắc pháp lý như Luật Y tế vẫn bị chi phối bởi các quy định về luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng thay vì các quỹ bồi thường dù vẫn có các tranh luận về cơ hội tạo ra quỹ bồi thường cho sơ suất y tế.

Trong bối cảnh vậy, Nghị viện châu Âu cũng đưa ra đề xuất xây dựng một cơ chế bồi thường tách biệt với các quy định về trách nhiệm dân sự. Nghị viện châu Âu đã kêu gọi Ủy ban châu Âu điều tra quan điểm về một “quỹ chung cho tất cả các robot tự động thông minh hoặc quỹ riêng cho từng loại robot theo các khuyến nghị năm 2007 và 2020. Đề xuất này cũng nhận được sự quan tâm từ các học giả luật học không chỉ ở Mỹ mà còn cả ở Đức và Pháp [25].

Mặc dù việc tạo ra một quỹ bồi thường để đảm bảo rủi ro mới nổi lên quan đến việc sử dụng các sản phẩm AI sẽ được sang toàn xã hội là một ý tưởng hấp dẫn, nhưng không nên đánh giá thấp các vấn đề pháp lý liên quan đến cơ chế bồi thường. Trên thực tế, khả năng thích ứng cũng là nhược điểm lớn nhất của các quỹ này, việc thành lập các quỹ này là những chính sách chính trị quyết đoán, nhạy cảm chẳng hạn như nguồn tài trợ, và phạm vi chính xác của nó [26].

Bối cảnh Việt Nam khi cơ chế xã hội hoá phân chia rủi ro không có lịch sử hình thành, đặc biệt đặt trong bối cảnh thúc đẩy khoa học

công nghệ phát triển là một trong các mục tiêu phát triển đất nước theo Nghị quyết 57-NQ/TW về đột phá phát triển khoa học, công nghệ, đổi mới sáng tạo và chuyển đổi số thì dường như giải pháp trách nhiệm không dựa trên lỗi không phù hợp.

4. Kết luận

Đối mặt với khoa học, công nghệ mới nổi những kiến thức của con người ở thời điểm hiện tại chưa cho phép xây dựng một quy chế pháp lý chung điều chỉnh về vấn đề trách nhiệm BTTH do AI gây ra, cũng như trách nhiệm pháp lý đối với các bên cung cấp dịch vụ trung gian. Các đánh giá gần đây cho thấy quy chế trách nhiệm pháp lý về BTTHNHD ở các quốc gia ít nhất có thể vẫn đảm bảo được quyền cơ bản của nạn nhân khi bị thiệt hại trong bối cảnh mới. Cần lưu ý rằng việc áp dụng biện pháp thích hợp nhằm phân bổ thiệt hại một cách hợp lý và công bằng trong tương quan không được làm giảm động lực phát triển công nghệ, cũng như không được dẫn đến các rủi ro đạo đức của bất kỳ bên liên quan nào là đích đến. Đích đến vẫn là con đường gian nan đối với Việt Nam cũng như các quốc gia khác, việc đưa ra những thay đổi đối với hệ thống pháp luật BTTH tiềm ẩn nhiều rủi ro cần tiếp tục phải có sự đánh giá toàn diện và kỹ lưỡng về các hiện tượng mới nổi này. Có thể xem xét điều chỉnh ở mức độ khiêm tốn đối với các quy tắc hiện tại bằng cách tập trung vào các quy tắc được dự đoán là bất cập.

Tài liệu tham khảo

- [1] *Cubby v. Compuserp*, 776 F Supp.135, DNY1991.
- [2] Directive 2000/31/EC of the European Parliament and of the Council of 8/6/2000 on Certain Legal Aspects of Information Society Services, Particularly Electronic Commerce, in the Internal Market (Directive on Electronic Commerce/2000).
- [3] L. Edwards, *The Fall and Rise of Intermediary Liability Online* in L. Edwards and C. Waelde (eds): *Law and the Internet*, 3rd ed, Hart Publishing 2009, pp. 65.
- [4] *S. Oakmont, Inc. v. Prodigy Services Co.*, 23 Media L. Rep.1794, NY Sup. Ct, 1995.
- [5] R. A. Heverly, *Are Existing Tort Theories Ready for AI? An American Perspective*, pp.78 - 160 in L.A. DiMatteo, C. Poncibò, M. Canarsa (eds): *Part III AI and Liability*, Cambridge University, 2022.
- [6] M. L. Montagnani, A. Y. Trapova, *Safe Harbours in Deep Waters: A New Emerging Liability Regime for Internet Intermediaries in the Digital Single Market*, *International Journal of Law and Information Technology*, 2018, 26:4, pp. 294 - 310. <https://doi.org/10.1093/ijlit/eay013>.
- [7] P. Mezei, I. Harkai, *Self-Regulating Platforms? The Analysis of the Enforcement of End-user Rights in the Light of the Transposition of Article 17 of the CDSM Directive*, *Public Governance, Administration and Finances Law Review* Vol. 7. No. 1, 2022, pp. 111.
- [8] M. Damjan, *Civil Liability of Internet Intermediaries For Illegal Online Content*, pp. 38, in *Digital Technologies and the Law of Obligations* (1st Edition), Routledge, 2021, pp. 27 - 38.
- [9] K. Pappalardo, *A New Framework for Intermediary Liability*, Edward Elgar, 2023, pp. 19 - 32.
- [10] C. Geiger, B. Justin Jutte, *Platform Liability Under Art. 17 of the Copyright in the Digital Single Market Directive, Automated Filtering and Fundamental Rights: An Impossible Match*, *GRUR International*, 70 (6), 2021, pp. 517 - 543.
- [11] P. G. Buta, *The Court of Justice of the European Union's Decision in Poland v. European Parliament last challenge dismissed, who will take the next step forward? Challenges of the Knowledge Society*. *Intellectual Property Law* (2022), pp. 509 - 518.
- [12] R. Strugata, *The Sharing Economy as the Contemporary Challenge for the Law Of Torts*, in *Digital Technologies and the Law of Obligations* (1st Edition), Routledge, 2021, pp. 43 - 52.
- [13] A. A. M. Peak, *Sharing Tort Liability in the New Sharing Economy*, *Conn L Review* (2016) No. 49, pp. 171.
- [14] S. P. Giliker, *Vicarious Liability in Tort: A Comparative*, CUP 2021, pp. 21. <http://classic.austlii.edu.au/au/journals/SydLawRw/2011/34.pdf> (accessed on: October 10th 2024)
- [15] *Supreme Court of the Republic of Poland Judgment of 25 November 2015, II CSK 683/14, LEX 1962511*.
- [16] N. T. P. Châm, Đ. T. Khôi, “Trách nhiệm bồi thường thiệt hại của pháp nhân do hành vi của

- người của pháp nhân, người làm công học nghề gây ra”, Tạp chí Luật học số 7/2023, pp. 65 - 81.
- [17] W. M. Morrison Supermarkets PLC v. Various Claimants, EWCA Civ 2339, 2018.
- [18] K. Schwab, The Fourth Industrial Revolution: What It Means and How to Respond, Foreign Affairs, <https://www.weforum.org/stories/2016/01/the-fourth-industrial-revolution-what-it-means-and-how-to-respond/> (accessed on: October 31st 2024).
- [19] N. T. P. Châm, Bồi thường thiệt hại do ô tô tự lái gây ra trong pháp luật Đức và Nhật Bản, Tạp chí Khoa học: Luật học, Vol. 36, No. 4 (2020), pp. 59 - 68.
- [20] M. L. Montagnani and M. Cavallo, Liability and emerging digital technologies and EU perspective, Notre Dame J. Int'l Comp.L. 208, 2021, pp. 214.
- [21] N. Muftic, Liability for artificial intelligence in Digital Technologies and the Law of Obligations (1st Edition), Routledge, 2021, pp. 97 - 113.
- [22] NTF (n12) Liability for Artificial Intelligence and the Internet of Things, Nomos 2019, pp. 40, doi.org/10.5771/9783845294797.
- [23] M. A. Geistfeld, A roadmap for Autonomous Vehicles: State Tort Liability, Automobile Insurance, and Federal Safety Regulation, 2017, 105 CLR 1611, pp. 1691.
- [24] N. T. P. Châm, Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong xã hội trí tuệ nhân tạo, bài viết sách chuyên khảo: Cách mạng công nghiệp lần thứ tư và những vấn đề đặt ra đối với cải cách pháp luật Việt Nam (Chủ biên: N. T. Q. Anh, N. H. Cương), NXB. Chính trị Quốc gia, 2018.
- [25] J. Knetsch, Are Existing Tort Theories Ready for AI? A Continental European Perspective, L. A. Dimatteo, The Cambridge Handbook of Artificial Intelligence, Global Perspectives on Law and Ethics, Cambridge University Press, 2022, pp. 112 - 114.
- [26] A. Bertolini, F. Episcopo, The Expert Group ‘s Report on Liability for Artificial Intelligence and Other Emerging Digital Technologies: A Critical Assessment, European Journal of Risk Regulation, 12 (2021).