HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT THƯƠNG MẠI ĐIỆN TỬ VIỆT NAM TRONG BỐI CẢNH THỰC THI HIỆP ĐỊNH THƯƠNG MẠI ĐIỆN TỬ ASEAN 2019

ĐOÀN QUỲNH THƯƠNG *

Tóm tắt: *Trải qua hơn 20 năm hợp tác trong lĩnh vực thương mại điện tử, ngày 12/11/2019, tại Hà Nội, các quốc gia thành viên ASEAN lần đầu tiên đã kí kết được Hiệp định thương mại điện tử ASEAN. Là thành viên tích cực của ASEAN, Việt Nam cần hoàn thiện hệ thống pháp luật về thương mại điện tử để tạo dựng cơ sở hạ tầng pháp lí an toàn cho mô hình kinh doanh này, đồng thời đảm bảo quá trình hội nhập khu vực và quốc tế bền vững. Bài viết phân tích một số điểm bất cập của pháp luật Việt Nam so với Hiệp định và đưa ra kiến nghị hoàn thiện pháp luật thương mại điện tử Việt Nam nhằm đảm bảo hiệu quả thực thi Hiệp định thương mại điện tử ASEAN năm 2019 như: bổ sung quy định về các loại chữ kí điện tử; sửa đổi một số quy định về các biện pháp chế tài hành chính xử lí vi phạm về bảo vệ thông tin cá nhân để đảm bảo thống nhất trong các văn bản luật; đưa ra quy định riêng đối với logistics trong thương mại điện tử; quy định về các phương thức giải quyết tranh chấp trực tuyến,...*

Từ khoá: ASEAN; Hiệp định thương mại điện tử ASEAN 2019; thương mại điện tử

Nhận bài: 20/7/2020 Hoàn thành biên tập: 07/4/2021 Duyệt đăng: 07/4/2021

E-COMMERCE LAW ACCOMPLISHMENT IN VIETNAM IN THE CONTEXT OF IMPLEMENTING ASEAN E-COMMERCE AGREEMENT

Abstract: *Over 20 years of cooperation in e-commerce, on November 12, 2019, in Hanoi, ASEAN member countries signed the ASEAN E-commerce Agreement. As an active and responsible member of ASEAN, Viet Nam is on the track of improving the legal framework for e-commerce to promote e-commerce growth and ensure sustainable international and regional economic integration. The article analyzes shortcomings of Vietnamese law compared to the Agreement regulations. It also gives suggestions to improve the effectiveness of ASEAN E-commerce Agreement such as adding regulations on other types of electronic signature besides* digital signature*; amending some regulations on administrative sanctions on personal information protection to ensure consistency in legal documents; adding regulations on logistics and online dispute resolution's e-commerce;...*

Keywords: ASEAN; 2019 ASEAN's E-Commerce Agreement; e-commerce

Received: July 20th, 2020; Editing completed: Apr 7th, 2021; Accepted for publication: Apr 7th, 2021

1. Hợp tác ASEAN về thương mại điện tử và nội dung chính của Hiệp định thương mại điện tử ASEAN năm 2019

1.1. Hợp tác ASEAN về thương mại điện tử

Hợp tác thương mại điện tử (TMĐT) được các nước thành viên ASEAN tiến hành từ những năm 1990 khi người tiêu dùng Đông Nam Á bắt đầu tiếp cận và thực hiện các giao dịch điện tử mua hàng từ Hoa Kỳ và châu Âu. Ý tưởng đầu tiên là hợp tác khu vực trong công nghệ-thông tin và truyền thông (CNTT-TT) để xây dựng nền tảng cơ

*** Thạc sĩ, Trường Đại học Luật Hà Nội**
E-mail: thuongdq@hlu.edu.vn

sở hạ tầng được ghi nhận trong Tầm nhìn ASEAN năm 2020 năm 1997.(1) Trên cơ sở đó, tháng 11/2000, các quốc gia thành viên kí kết Hiệp định khung e-ASEAN(2) với các thoả thuận về thiết lập cơ sở hạ tầng thông tin ASEAN, thị trường chung cho hàng hoá và dịch vụ CNTT-TT và phát triển cơ sở hạ tầng pháp lí về TMĐT quốc gia. Đề cập hợp tác về TMĐT, Hiệp định khung e-ASEAN năm 2000 xác định mục tiêu chính là xây dựng môi trường TMĐT thân thiện và đáng tin cậy trong khu vực thông qua việc các quốc gia thành viên thừa nhận các chuẩn mực quốc tế hiện hành về TMĐT như: công nhận lẫn nhau về chữ kí số, giao dịch điện tử, thanh toán điện tử, các biện pháp bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ phát sinh từ TMĐT, bảo vệ dữ liệu cá nhân và quyền riêng tư của người tiêu dùng, giải quyết tranh chấp trong giao dịch trực tuyến.

Để thực hiện mục tiêu về TMĐT được ghi nhận trong Hiệp định khung e-ASEAN năm 2000, ASEAN đã thành lập Nhóm đặc trách về TMĐT và các nhóm làm việc kĩ thuật có nhiệm vụ giám sát pháp luật TMĐT về giao dịch điện tử, chữ kí điện tử, bảo vệ người tiêu dùng, giải quyết tranh chấp trực tuyến, bảo vệ dữ liệu cá nhân và quyền riêng tư dưới sự dẫn dắt của Singapore và hỗ trợ bởi Malaysia, Brunei. Năm 2001, Nhóm đặc trách về TMĐT đã xây dựng Khung tham chiếu ASEAN về cơ sở hạ tầng pháp lí cho TMĐT làm tài liệu tham khảo chung để xây dựng pháp luật TMĐT cho các quốc gia thành viên trên cơ sở tham khảo luật TMĐT của các quốc gia thành viên trong khối là Thái Lan, Singapore, Malaysia, Philippines, Brunei;(3) ý kiến của các chuyên gia pháp lí; Luật mẫu về TMĐT của Uỷ ban Liên Hợp quốc về Luật Thương mại quốc tế (UNCITRAL) và các văn bản luật về TMĐT, chữ kí điện tử của một số quốc gia có thị trường TMĐT phát triển lâu đời như Luật TMĐT và chữ kí điện tử của bang Utah, bang Illinois - Hoa Kỳ, Luật TMĐT của Cộng hoà Liên bang Đức.

Từ năm 2003, cùng với kế hoạch hình thành Cộng đồng kinh tế ASEAN (ASEAN Economic Community - AEC), hợp tác ASEAN về TMĐT tiếp tục được đưa ra trong Bản kế hoạch tổng thể xây dựng AEC 2015 và Bản kế hoạch tổng thể xây dựng AEC 2025. Trong giai đoạn xây dựng AEC từ 2003 - 2015, vấn đề được ưu tiên trong phát triển TMĐT ASEAN là ban hành luật TMĐT tại tất cả các quốc gia thành viên và hướng tới hài hoà hoá pháp luật về hợp đồng điện tử, giải quyết tranh chấp trong TMĐT, công nhận lẫn nhau về chữ kí số bởi luật TMĐT của các quốc gia thành viên ASEAN vẫn có những quy định khác nhau.(4) Bước sang giai đoạn 2015 - 2025, TMĐT được xác định là một trong bốn trụ cột nội dung của AEC, là một trong những yếu tố để tăng cường kết nối và hợp tác chuyên ngành, ASEAN tiếp tục tăng cường hợp tác TMĐT để đi đến kí kết hiệp định chung đầu tiên

(1). Xem toàn văn Hiệp định tại: https://cil.nus.edu. sg/wp-content/uploads/formid able/18/1997-ASEAN-Vision-2020-1.pdf, truy cập 05/4/2021.

(2). Xem toàn văn Hiệp định tại: https://asean.org/?static_post=e-asean-framework-agreement, truy cập 05/4/2021.

(3). Đạo luật giao dịch điện tử (Singapore), Đạo luật Chữ kí số (Malaysia), Đạo luật TMĐT (Philippines), Dự thảo Luật giao dịch điện tử (Thái Lan) và Lệnh Giao dịch điện tử (Brunei).

(4). Bản kế hoạch tổng thể xây dựng AEC năm 2015, Xem toàn văn tại: https://asean.org/wp-content/uploads/archive/5187-10.pdf, truy cập 05/4/2021.

trong lĩnh vực TMĐT. Khi ghi nhận mục tiêu hợp tác về phát triển TMĐT cho giai đoạn mới 2015 - 2025, ASEAN đã dẫn chiếu định nghĩa hẹp về TMĐT của Tổ chức Hợp tác và phát triển kinh tế (OECD) trong Bản kế hoạch tổng thể xây dựng AEC 2025. Đây là lần đầu tiên ASEAN đưa ra định nghĩa về TMĐT. Theo đó, TMĐT là *"việc bán hoặc mua hàng hoá hoặc dịch vụ được thực hiện qua mạng máy tính toàn cầu bằng các phương pháp được thiết kế riêng cho mục đích nhận hoặc đặt hàng. Hàng hoá và dịch vụ được đặt hàng theo phương thức đó nhưng việc thanh toán và giao hàng hoá hoặc dịch vụ không bắt buộc phải được thực hiện trực tuyến".*[(5)] Như vậy, trong hợp tác về phát triển TMĐT giai đoạn hiện nay, ASEAN tiếp cận TMĐT là các giao dịch mua, bán hàng hoá và dịch vụ thông qua mạng internet. Cách tiếp cận này rộng hơn cách tiếp cận TMĐT là phương thức thực hiện các hoạt động thương mại thông qua phương tiện thông tin liên lạc điện tử của UNCITRAL và WTO.

Bên cạnh việc tập trung xây dựng khung pháp lí cho TMĐT, để tạo lập môi trường TMĐT thân thiện, ASEAN đã đưa ra sáng kiến bổ sung về phát triển CNTT-TT, logistics, phối hợp trong thủ tục hải quan, thuế suất, tiêu chuẩn hoá đơn để hoàn thiện cơ sở hạ tầng cho sự phát triển của TMĐT trong khu vực như Kế hoạch tổng thể về CNTT-TT của ASEAN năm 2015 (AIM 2015),[(6)] Kế hoạch tổng thể về CNTT-TT của ASEAN năm 2020 (AIM 2020),[(7)] Lộ trình hội nhập ngành logistics ASEAN (RILS),[(8)] v.v..

Có thể thấy, tiến trình hội nhập ASEAN về TMĐT được thực hiện từng bước, từ khuyến khích các nước thành viên thừa nhận và xây dựng pháp luật TMĐT quốc gia phù hợp với các chuẩn mực quốc tế hiện hành tới mục tiêu hài hoá hoá pháp luật các nước thành viên về TMĐT. Tuy nhiên, trong suốt gần 20 năm tiến hành hội nhập khu vực về TMĐT, ASEAN vẫn chưa kí kết được điều ước quốc tế chung trong lĩnh vực này. Các nội dung hợp tác chủ yếu được đề cập trong các văn kiện không có giá trị ràng buộc về pháp lí đối với các nước thành viên như khung tham chiếu, kế hoạch tổng thể, lộ trình hội nhập…

Đến năm 2018, với vai trò Chủ tịch ASEAN, Singapore - quốc gia có nền kinh tế số phát triển nhất trong khu vực đã ưu tiên việc kí kết Hiệp định ASEAN về TMĐT trong chương trình nghị sự của ASEAN. Ngày 22/01/2019, tại Hà Nội,[(9)] các bộ trưởng kinh tế ASEAN đã kí kết Hiệp định ASEAN về TMĐT năm 2019. Hiện nay, ngoại trừ Indonesia, 9 quốc gia thành viên ASEAN đã phê chuẩn Hiệp định.[(10)] Hiệp định sẽ có hiệu lực sau khi 10 quốc gia thành

(5). Chương 3 "Thương mại điện tử" Bản kế hoạch tổng thể xây dựng AEC 2025, https://www.asean.org/storage/2016/03/AECBP_2025r_FINAL.pdf, truy cập 05/4/2021.

(6). The ASEAN ICT Masterplan 2015 Completion Report, https://www.asean.org/storage/images/2015/December/telmin/ASEAN%20ICT%20Completion%20Report.pdf, truy cập 05/4/2021.

(7). The ASEAN ICT Masterplan 2020, https://www.asean.org/storage/images/2015/November/ICT/15b%20-%20AIM%202020_Publication_Final.pdf, truy cập 05/4/2021.

(8). *Roadmap for the integration of logistics service,* https://asean.org/wp-content/uploads/images/archive/20883.pdf, truy cập 05/4/2021.

(9). *ASEAN legal instruments, List of instruments,* http://agreement.asean.org/search/by_pillar/2.html, truy cập 05/4/2021.

(10). http://agreement.asean.org/agreement/detail/368.html, truy cập 05/4/2021.

viên ASEAN kí Văn kiện phê chuẩn Hiệp định với Tổng thư kí ASEAN.

1.2. Nội dung chính của Hiệp định Thương mại điện tử ASEAN năm 2019

Hiệp định TMĐT ASEAN năm 2019 bao gồm các thoả thuận về phạm vi và phương thức hợp tác trong TMĐT của ASEAN, thoả thuận về tạo thuận lợi cho TMĐT xuyên biên giới, thanh toán điện tử, logistics.

- Phạm vi: Hiệp định TMĐT ASEAN năm 2019 áp dụng cho các biện pháp có ảnh hưởng đến TMĐT được thông qua hoặc duy trì bởi một quốc gia thành viên. Hiệp định sẽ không áp dụng đối với hoạt động mua sắm chính phủ.

- Nguyên tắc:

Một là các quốc gia thành viên cam kết xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật phù hợp với các luật mẫu, quy ước, nguyên tắc hoặc hướng dẫn quốc tế để tạo lập môi trường kinh doanh thuận lợi và cạnh tranh, đồng thời bảo vệ lợi ích công cộng. Mặc dù không trực tiếp đề cập song có thể hiểu các luật mẫu, quy ước… mà Hiệp định nhắc tới là Luật mẫu của UNCITRAL về TMĐT năm 1996, Luật mẫu của UNCITRAL về chữ kí điện tử năm 2001, Công ước của Liên Hợp quốc về sử dụng phương tiện điện tử trong hợp đồng quốc tế năm 2005.(11)

Hai là trong quản lí nhà nước về TMĐT, quốc gia thành viên cần tuân thủ nguyên tắc công nghệ trung lập (technology neutrality)(12) trong quản lí internet, viễn thông và bảo vệ dữ liệu. Theo nguyên tắc này, chính phủ các nước cần trung lập, coi trọng quyền tự do của cá nhân và tổ chức trong việc lựa chọn công nghệ phù hợp với nhu cầu và yêu cầu để sử dụng, thương mại hoá hoặc phát triển; khi xây dựng quy định pháp luật điều chỉnh, quốc gia thành viên nên áp dụng nguyên tắc điều chỉnh tương tự nhau đối với các loại hình công nghệ; hạn chế sử dụng quy định pháp luật như phương tiện để đưa thị trường về phía một cấu trúc cụ thể mà các cơ quan quản lí coi là tối ưu.(13) Hiệp định cũng yêu cầu quốc gia thành viên khuyến khích sử dụng phương thức giải quyết tranh chấp thay thế để giải quyết tranh chấp trong TMĐT.(14)

Ba là các nước thành viên cần nhận thức được sự cần thiết liên kết về chính sách và quy định pháp luật giữa các quốc gia thành viên để đạt được mục tiêu tạo thuận lợi cho TMĐT xuyên biên giới.

- Các thoả thuận về tạo thuận lợi cho TMĐT xuyên biên giới:

Để tạo thuận lợi cho TMĐT xuyên biên giới, Hiệp định đưa ra yêu cầu đối với các nước thành viên trong quản lí giao dịch không giấy tờ, chữ kí điện tử, bảo vệ người tiêu dùng trực tuyến, lưu chuyển dữ liệu xuyên biên giới bằng phương tiện điện tử, bảo vệ thông tin cá nhân trực tuyến.

+ Hiệp định bắt buộc quốc gia thành viên phải sử dụng phiên bản điện tử của chứng từ hải quan phù hợp với quy định của Hiệp định về Hải quan của ASEAN đã được kí kết ngày 30/3/2012 tại Phnom Penh, Campuchia và các thoả thuận về giao dịch không cần giấy tờ mà quốc gia thành viên đã kí kết.(15)

+ Hiệp định đưa ra quy định cứng đối

(11). Khoản 2 Điều 5 Hiệp định TMĐT ASEAN năm 2019.

(12). Khoản 4 Điều 5 Hiệp định TMĐT ASEAN năm 2019.

(13). Winston Maxwell and Marc Bourreau, *Technology Neutrality in Internet, Telecoms and Data Protection Regulation*, 2014, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm? abstract_id=2529680, truy cập 05/4/2021.

(14). Khoản 3 Điều 5 Hiệp định TMĐT ASEAN 2019.

(15). Khoản 1 Điều 7 Hiệp định TMĐT ASEAN 2019.

với các quốc gia thành viên trong việc công nhận tính hợp pháp của chứng thực điện tử và chữ kí điện tử, trừ trường hợp pháp luật quốc gia có quy định khác. Bên cạnh đó, quốc gia thành viên có nghĩa vụ duy trì hoặc thông qua biện pháp cho phép và không giới hạn người tham gia giao dịch điện tử triển khai các hình thức chứng thực điện tử phù hợp với giao địch điện tử trên cơ sở tiêu chuẩn quốc tế, đồng thời khuyến khích chứng thực điện tử có thể tương tác. Đối với các thoả thuận về chữ kí điện tử, Campuchia, Lào và Myanmar được phép bảo lưu trong khoảng thời gian 5 năm sau ngày Hiệp định có hiệu lực.

+ Hiệp định đưa ra cam kết mềm của các quốc gia thành viên trong việc nhận thức được tầm quan trọng của việc áp dụng và duy trì các biện pháp bảo vệ người tiêu dùng minh bạch và hiệu quả. Các nước thành viên cần bảo vệ người tiêu dùng trực tuyến tương tự như bảo vệ người tiêu dùng trong các hình thức thương mại khác. Đối với nghĩa vụ này, Campuchia, Lào, Myanmar cũng được bảo lưu thực hiện nghĩa vụ trong 5 năm đầu tiên kể từ ngày Hiệp định có hiệu lực.

+ Hiệp định yêu cầu các nước thành viên nhận thức được tầm quan trọng của việc lưu chuyển thông tin phục vụ mục đích kinh doanh xuyên biên giới thông qua phương tiện điện tử. Quốc gia thành viên có nghĩa vụ cắt giảm hoặc xoá bỏ rào cản đối với thông tin xuyên biên giới, bao gồm cả thông tin cá nhân. Tuy nhiên, nghĩa vụ này sẽ không áp dụng cho dịch vụ tài chính và nhà cung cấp dịch vụ tài chính theo định nghĩa tại Phụ lục về dịch vụ tài chính của Hiệp định về Thương mại dịch vụ (GATS) năm 1995.

+ Hiệp định đưa ra nghĩa vụ đối với quốc gia thành viên trong việc áp dụng và duy trì biện pháp bảo vệ thông tin cá nhân trực tuyến của người dùng trong TMĐT, trong đó có tính đến sự phù hợp với các nguyên tắc, hướng dẫn quốc tế hiện hành. Mặc dù trong các chương trình hợp tác trước đây của ASEAN đề cập vấn đề xây dựng khung pháp lí và hài hoà hoá pháp luật về bảo vệ dữ liệu cá nhân nhưng trong Hiệp định TMĐT ASEAN 2019 chỉ đặt ra nghĩa vụ cho nước thành viên trong việc bảo vệ thông tin cá nhân trực tuyến của người tiêu dùng. Tuy nhiên, khi sử dụng thuật ngữ "dữ liệu cá nhân" hay "thông tin cá nhân", ASEAN đều chưa đưa ra bất kì giải thích nào đối với những thuật ngữ này.

Nghiên cứu pháp luật của một số quốc gia cho thấy những cách tiếp cận không giống nhau đối với hai thuật ngữ "thông tin cá nhân" và "dữ liệu cá nhân". Trong đó, "thông tin cá nhân" thường có nội hàm hẹp hơn khái niệm "dữ liệu cá nhân". Cụ thể, theo Quy định số 2016/679 của Nghị viện châu Âu và Hội đồng về Bảo vệ các thể nhân liên quan đến việc xử lí dữ liệu cá nhân và về việc di chuyển tự do các dữ liệu đó, "dữ liệu cá nhân" (personal data) được định nghĩa là "bất kì thông tin nào liên quan đến một người được xác định hoặc nhận dạng ("chủ thể của dữ liệu"); một thể nhân có thể nhận dạng là một người có thể được xác định, trực tiếp hoặc gián tiếp, đặc biệt bằng cách tham chiếu đến một mã định danh như tên, số nhận dạng, dữ liệu vị trí, số nhận dạng trực tuyến hoặc một hoặc nhiều yếu tố cụ thể về thân thể, sinh lí, di truyền, tinh thần, kinh tế, văn hoá hoặc bản sắc xã hội của thể nhân đó.[16]

(16). Khoản 1 Điều 4 Quy định số 2016/679 của Nghị viện châu Âu và Hội đồng về bảo vệ các thể nhân liên quan đến việc xử lí dữ liệu cá nhân và về việc di chuyển tự do các dữ liệu đó. Xem toàn văn tại:

Theo pháp luật một số quốc gia theo mô hình tiếp cận tối giản như Hoa Kỳ thường sử dụng thuật ngữ "thông tin nhận dạng cá nhân" (personally identifiable information - PII) với nội hàm hẹp hơn: *"Thuật ngữ PII được xác định trong Bản ghi nhớ OMB M-07-1616 dùng để chỉ thông tin có thể được sử dụng để phân biệt hoặc theo dõi danh tính của một cá nhân, một mình hoặc khi kết hợp với thông tin cá nhân hoặc nhận dạng khác được liên kết hoặc có thể liên kết với một thông tin cá nhân cụ thể"*.[(17)] Có thể thấy nội hàm thuật ngữ "thông tin nhân dạng cá nhân" trong pháp luật Hoa Kỳ hẹp hơn nội hàm thuật ngữ "dữ liệu cá nhân" theo luật EU. Theo quy định của Luật Bảo vệ thông tin nhận dạng cá nhân của Hoa Kỳ, số nhận dạng trực tuyến của cá nhân như địa chỉ IP, MAC, cookie… không phải là thông tin nhận dạng cá nhân, trong khi đó theo quy định của EU thì những thông tin này lại thuộc dữ liệu cá nhân.[(18)]

- An ninh mạng: Các quốc gia thành viên cần coi trọng việc nâng cao khả năng đảm bảo an ninh mạng và sử dụng cơ chế hợp tác hiện có trong ASEAN để hợp tác về các vấn đề liên quan đến an ninh mạng.

- Thanh toán điện tử: Thanh toán điện tử là khâu quan trọng và gắn liền với TMĐT, do vậy tại Điều 9 Hiệp định đưa ra yêu cầu đối với mỗi quốc gia thành viên về hệ thống thanh toán điện tử bảo mật, an toàn, hiệu quả và có thể tương tác phù hợp với điều kiện cơ sở hạ tầng, năng lực và theo quy định của pháp luật quốc gia.

- Logistics: Hiệp định khuyến khích các nước thành viên coi trọng logistics xuyên biên giới hiệu quả và nỗ lực giảm chi phí, cải thiện tốc độ và độ tin cậy của chuỗi cung ứng dịch vụ logistics.

Bên cạnh cam kết cụ thể, trong Hiệp định, các quốc gia thành viên ASEAN cũng thoả thuận về việc xem xét và đánh giá lại Hiệp định sau quá trình thực thi. Theo đó, 3 năm một lần, các quốc gia thành viên sẽ tiến hành xem xét lại Hiệp định, lần đánh giá đầu tiên sẽ được thực hiện không quá 3 năm kể từ ngày Hiệp định có hiệu lực. Quy định này sẽ cho phép ASEAN cập nhật cam kết mới về hợp tác TMĐT trong khu vực do sự phát triển và tiến bộ không ngừng của khoa học công nghệ.

Hợp tác về phát triển TMĐT trong ASEAN là một trong những hoạt động hợp tác của ASEAN, vì vậy cơ chế thực thi các thoả thuận trong lĩnh vực hợp tác này cũng được thực hiện dựa trên các nguyên tắc điều phối hoạt động của ASEAN là nguyên tắc tham vấn và đồng thuận;[(19)] bên cạnh đó, các quốc gia thành viên có quyền áp dụng nguyên tắc "-X"[(20)] và "2+X"[(21)] bởi đây là

https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679, truy cập 05/4/2021.

(17). U.S. General Services Administration, Rules and Policies - Protecting PII - Privacy Act, https://www.gsa.gov/reference/gsa-privacy-program/rules-and-policies-protecting-pii-privacy-act, truy cập 05/4/2021.

(18). Lê Minh Hồng, Đỗ Tiến Dũng, "Pháp luật quốc tế về bảo vệ thông tin cá nhân", *Tạp chí An toàn thông tin,* http://m.antoanthongtin.vn/chinh-sach---chien-luoc/phap-luat-quoc-te-ve-bao-ve-thong-tin-ca-nhan-105773, truy cập 05/4/2021.

(19). Điều 20 Hiến chương ASEAN năm 2007. Xem toàn văn https://www.asean.org/wp-content/uploads/images/archive/AC-Vietnam.pdf, truy cập 05/4/2021.

(20). Theo nguyên tắc "-X", các quốc gia chưa đủ điều kiện để hội nhập có thể thực hiện cam kết kinh tế chậm hơn so với lộ trình chung nhưng sẽ không được hưởng ưu đãi mở cửa từ quốc gia thực hiện theo đúng lộ trình chung.

(21). Theo nguyên tắc "2+X", trong quá trình thực thi thoả thuận kinh tế, hai nước ASEAN trở lên có thể tiến hành trước nếu các quốc gia thành viên khác

lĩnh vực thuộc hợp tác kinh tế của ASEAN.

Là một thành viên của ASEAN, sau khi Hiệp định TMĐT ASEAN năm 2019 có hiệu lực, Việt Nam có nghĩa vụ thực thi Hiệp định, theo đó Việt Nam cần sửa đổi, bổ sung pháp luật hiện hành về TMĐT cho phù hợp với cam kết trong Hiệp định. Hiện nay, Việt Nam không áp dụng 2 nguyên tắc "-X"[22] và "2+X"[23] trong quá trình thực thi Hiệp định.

2. Khung pháp lí về thương mại điện tử của Việt Nam trong bối cảnh thực thi Hiệp định Thương mại điện tử ASEAN năm 2019 và một số kiến nghị hoàn thiện

2.1. Thực trạng pháp luật về thương mại điện tử ở Việt Nam

Dựa trên Luật mẫu UNCITRAL về TMĐT năm 1996 và các hướng dẫn trong Khung tham chiếu về TMĐT ASEAN năm 2002, Việt Nam đã soạn thảo và thông qua Luật Giao dịch điện tử năm 2005. Với sự ra đời của Luật Giao dịch điện tử năm 2005, Việt Nam là một trong những quốc gia có luật riêng về TMĐT sớm trong ASEAN.[24] Hiện nay, Luật Giao địch điện tử năm 2005 cùng với các văn bản hướng dẫn[25] đã tạo lập khung pháp lí khá hoàn chỉnh cho hoạt động TMĐT tại Việt Nam với các quy định thừa nhận giá trị pháp lí của thông điệp dữ liệu, chữ kí điện tử và chứng thực chữ kí điện tử; quy định về hợp đồng điện tử; quy định về đảm bảo an ninh, an toàn, bảo vệ, bảo mật trong giao dịch điện tử; quy định về bảo vệ người tiêu dùng trong TMĐT; giải quyết tranh chấp trong TMĐT; xử lí vi phạm và tội phạm có liên quan đến giao dịch điện tử, v.v..

Ngoài Luật Giao dịch điện tử năm 2005, hoạt động TMĐT còn chịu sự điều chỉnh của một số bộ luật và luật như Bộ luật Dân sự năm 2005 (hiện nay được thay thế bằng Bộ luật Dân sự năm 2015), Luật Công nghệ thông tin năm 2006, Luật Viễn thông năm 2009, Luật An ninh mạng năm 2018, Bộ luật Hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017), Luật Bảo vệ người tiêu dùng năm 2010, Luật Thương mại năm 2005, Luật Sở hữu trí tuệ năm 2005 (sửa đổi, bổ sung các năm 2009, 2019).

2.2. Đánh giá thực trạng pháp luật về thương mại điện tử ở Việt Nam và một số kiến nghị hoàn thiện

2.2.1. Quy định về giá trị pháp lí của thông điệp dữ liệu và chữ kí điện tử

- Quy định về giá trị pháp lí của thông điệp dữ liệu:

---

chưa sẵn sàng thực thi những thoả thuận này.

(22). Điều 21 Hiến chương ASEAN năm 2007, https://www.asean.org/wp-content/uploads/images/archive/AC-Vietnam.pdf, truy cập 05/4/2021.

(23). Khoản 3 Điều 1 Hiệp định khung về tăng cường hợp tác kinh tế ASEAN năm 1992. Xem toàn văn tại: https://asean.org/?static_post=framework-agreement-on-enhancing-asean-economic-cooperation-singapore-28-january-1992, truy cập 05/4/2021.

(24). UNCTAD, *Review of e-commerce legislation harmonization in the Association of Southeast Asian Nations*, 2013, p. 44, https://unctad.org/system/ files/official-document/dtlstict2013d1_en.pdf, truy cập 05/4/2021.

(25). Việt Nam đã ban hành nhiều văn bản hướng dẫn thi hành Luật Giao dịch điện tử và các luật có liên quan đến hoạt động TMĐT như: Nghị định số 52/2013/NĐ-CP ngày 16/5/2013 về TMĐT (Nghị định số 52/2013/NĐ-CP); Nghị định số 130/2018/NĐ-CP ngày 27/9/2018 quy định chi tiết thi hành Luật Giao dịch điện tử về chữ kí số và dịch vụ chứng thực chữ kí số; Nghị định số 101/2012/NĐ-CP ngày 22/11/2012 về thanh toán không dùng tiền mặt; Nghị định số 98/2020/NĐ-CP quy định xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động thương mại, sản xuất, buôn bán hàng giả, hàng cấm và bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng (Nghị định số 98/2020/NĐ-CP), v.v..

Luật Giao dịch điện tử năm 2005 đã đưa ra định nghĩa thông điệp dữ liệu; thừa nhận giá trị pháp lí của thông tin trong thông điệp dữ liệu; công nhận thông điệp dữ liệu có giá trị như văn bản và có giá trị như bản gốc, có giá trị làm chứng cứ nếu đáp ứng quy định của pháp luật.(26) Những quy định này hoàn toàn phù hợp với Luật mẫu về TMĐT của UNCITRAL năm 1996 (các Điều 5, 6, 8, 9).

Quy định về xác định thời điểm, địa điểm gửi, nhận thông điệp dữ liệu của Luật Giao dịch điện tử năm 2005 và Nghị định số 52/2013/NĐ-CP nhìn chung đã phù hợp với các quy định của Luật mẫu về TMĐT của UNCITRAL năm 1996. Tuy nhiên, trong quy định về thời điểm nhận thông điệp dữ liệu của Luật Giao dịch điện tử đã bỏ qua trường hợp người nhận đã chỉ định hệ thống thông tin để nhận thông điệp dữ liệu nhưng thông điệp dữ liệu được gửi vào một hệ thống thông tin khác với hệ thống thông tin mà người nhận đã chỉ định thì thời điểm nhận thông điệp dữ liệu được xác định như thế nào. Luật Giao dịch điện tử chỉ quy định thông điệp dữ liệu được xem là đã nhận được khi thông điệp được nhập vào hệ thống thông tin do người nhận chỉ định và có thể truy cập được.(27) Trong khi đó, Luật mẫu về TMĐT của UNCITRAL năm 1996 còn quy định trường hợp người nhận đã chỉ định hệ thống thông tin để nhận thông điệp dữ liệu thì thời điểm nhận thông điệp dữ liệu còn là thời điểm người nhận truy cập thông tin đó khi thông điệp dữ liệu được gửi vào hệ thống thông tin khác với hệ thống thông tin mà người nhận đã chỉ định để nhận tin.(28) Trên thực tế, quy định này của Luật mẫu là hợp lí và có thể cân nhắc đưa vào các văn bản luật về TMĐT ở Việt Nam để ngăn chặn người nhận cố tình phủ nhận việc đã tiếp cận được thông tin. Cụ thể, có thể quy định trường hợp các bên tham gia giao dịch không có thoả thuận nào khác thì khi người gửi không gửi hoặc không thể gửi thông điệp dữ liệu đúng vào hệ thống thông tin đã chỉ định mà gửi vào hệ thống thông tin khác và người nhận biết thông điệp dữ liệu đã được gửi đi đến hệ thống thông tin đó, đã truy cập, đã biết thông tin đó thì nó vẫn có giá trị ràng buộc đối với người nhận.

- Quy định về chữ kí điện tử và chứng thực chữ kí điện tử, công nhận lẫn nhau về chữ kí điện tử:

Luật Giao dịch điện tử đã thừa nhận giá trị pháp lí của chữ kí điện tử, chữ kí điện tử có giá trị như chữ kí tay được sử dụng trong văn bản giấy khi chữ kí điện tử được tạo ra phù hợp với quy định của pháp luật.(29) Luật không quy định về công nghệ cụ thể để tạo ra chữ kí điện tử mà chỉ cần chữ kí điện tử được lập bởi phương pháp tin cậy và cho phép xác nhận người kí, chứng tỏ người kí đã đồng ý với nội dung thông tin được thể hiện trong thông điệp dữ liệu. Quy định này của Luật Giao dịch điện tử tương đồng với quy định của Luật mẫu về chữ kí điện tử của UNCITRAL năm 2001 (Điều 2 Mục 2),(30)

---

(26). Các điều 4, 10, 11, 12, 13, 14 Luật Giao dịch điện tử năm 2005.

(27). Khoản 1 Điều 19 Luật Giao dịch điện tử năm 2005.

(28). Mục (ii) điểm a khoản 2 Điều 15 Luật mẫu về TMĐT của UNCITRAL năm 1996. Xem toàn văn: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-04970_ebook.pdf, truy cập 05/4/2021.

(29). Điều 24 Luật Giao dịch điện tử năm 2005.

(30). Xem toàn văn tại: https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/ml-elecsig-e.pdf, truy cập 05/4/2021.

quy định của Hiệp định Thương mại điện tử ASEAN năm 2019 về tạo thuận lợi cho TMĐT xuyên biên giới trong xác thực điện tử, chữ kí điện tử và nguyên tắc công nghệ trung lập (technology neutrality) mà Hiệp định yêu cầu các quốc gia thành viên cần tôn trọng trong hoạt động quản lí về TMĐT.[(31)]

Bên cạnh các quy định nhằm đảm bảo an toàn cho chữ kí điện tử, Luật Giao dịch điện tử năm 2005 và Nghị định số 130/2018/NĐ-CP đưa ra quy định khá cụ thể về hoạt động chứng thực chữ kí số - loại chữ kí điện tử có độ bảo mật cao, khó có thể được sao chép, giả mạo hoặc thay đổi. Bên cạnh chữ kí số, chữ kí điện tử còn được thể hiện dưới nhiều hình thức khác như chữ kí dựa trên các số nhận dạng cá nhân (personal identification numbers - PINs), chữ kí tạo bằng thẻ thông minh, v.v. nhưng những hình thức này chưa được quy định trong luật; các văn bản dưới luật cũng mới chỉ đưa ra hướng dẫn chi tiết về chữ kí số, chứng thư số - vốn được sử dụng chủ yếu bởi các doanh nghiệp, cơ quan nhà nước mà chưa có hướng dẫn cụ thể về các hình thức chữ kí điện tử khác, trong khi đối với các giao dịch TMĐT thông thường, đặc biệt là giao dịch mua bán lẻ giữa người tiêu dùng với cá nhân hoặc doanh nghiệp cung cấp hàng hoá thông qua nền tảng trực tuyến áp dụng chủ yếu phương thức số nhận dạng cá nhân - PINs để xác nhận giao dịch. Vì vậy, pháp luật cần bổ sung quy định về các loại chữ kí điện tử, hình thức thể hiện và việc chứng thực các loại chữ kí điện tử này để đảm bảo sự an toàn, tin cậy cho giao dịch điện tử tại Việt Nam, đồng thời bảo đảm nguyên tắc trung lập về công nghệ được ghi nhận trong Hiệp định TMĐT ASEAN năm 2019.

Việt Nam cũng đã bước đầu xây dựng quy định về công nhận chữ kí điện tử, chứng thư điện tử nước ngoài; đưa ra hướng dẫn cụ thể về công nhận chữ kí số và chứng thư số nước ngoài. Mặc dù vấn đề này chưa được đề cập trong Hiệp định TMĐT ASEAN năm 2019 nhưng những quy định về công nhận chữ kí điện tử, chứng thư điện tử nước ngoài trong Luật Giao dịch điện tử năm 2005 và Nghị định số 130/2018/NĐ-CP đã bước đầu phù hợp với nội dung về công nhận lẫn nhau về chữ kí điện tử, chứng thư điện tử mà ASEAN đặt ra trong Khung tham chiếu ASEAN về cơ sở hạ tầng pháp lí cho TMĐT năm 2001, Bản kế hoạch tổng thể xây dựng AEC giai đoạn 2003 - 2015, Bản kế hoạch tổng thể xây dựng AEC 2025, Chương trình làm việc ASEAN về TMĐT (AWPEC) 2017 - 2025.

2.2.2. Quy định về bảo vệ thông tin cá nhân trực tuyến của người tiêu dùng trong thương mại điện tử

Hiện nay, Việt Nam chưa ban hành luật riêng về vấn đề bảo vệ thông tin cá nhân. Những quy định có thể áp dụng để bảo vệ thông tin cá nhân trong hoạt động TMĐT đã được ghi nhận trong Bộ luật Dân sự năm 2015 (các điều 32, 38); trên cơ sở Bộ luật Dân sự, các quy định về bảo vệ thông tin cá nhân được đề cập cụ thể tại Luật Giao dịch điện tử năm 2005, Luật Công nghệ thông tin năm 2006 (các điều 21, 22, 67, 72), Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng năm 2010 (Điều 6), Luật An toàn thông tin mạng năm 2018 (Mục 2 Chương 2), Nghị định số 52/2013/NĐ-CP.

Các văn bản luật kể trên đã bước đầu tạo hành lang pháp lí cho việc bảo vệ thông tin người tiêu dùng trong TMĐT với các quy

(31). Khoản 4 Điều 5 Hiệp định TMĐT ASEAN năm 2019.

định bao quát các nội dung cơ bản về vấn đề này. Cụ thể là:

- Đã đưa ra định nghĩa "thông tin cá nhân".(32)

- Quy định về trách nhiệm của tất cả các chủ thể có hoạt động liên quan đến TMĐT. Tuy nhiên pháp luật chủ yếu quy định về trách nhiệm của tổ chức, cá nhân kinh doanh hàng hoá, dịch vụ trong bảo vệ thông tin người tiêu dùng; (33) trách nhiệm của người tiêu dùng đối với việc bảo vệ thông tin cá nhân của mình chỉ được đề cập tại một điều khoản trong Luật An toàn thông tin mạng năm 2015 là Điều 16 về nguyên tắc bảo vệ thông tin cá nhân trên mạng.

- Quy định về các hành vi vi phạm pháp luật về bảo vệ thông tin người tiêu dùng trong TMĐT: hành vi sử dụng thông tin người tiêu dùng trái phép;(34) hành vi không thực hiện biện pháp đảm bảo an toàn thông tin người tiêu dùng;(35) hành vi vi phạm trách nhiệm trong giải quyết khiếu nại, tranh chấp về thông tin người tiêu dùng trong TMĐT.(36)

- Quy định về chế tài đối với các hành vi vi phạm pháp luật về bảo vệ thông tin người tiêu dùng trong giao dịch TMĐT, bao gồm chế tài hành chính, chế tài hình sự, dân sự. Chế tài hành chính chủ yếu là phạt tiền đối với các hành vi vi phạm pháp luật từ 1 triệu đến 30 triệu đồng.(37) Đối với trách nhiệm hình sự, hành vi vi phạm, xâm hại đến thông tin cá nhân có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo hai tội danh: tội xâm phạm bí mật hoặc an toàn thư tín, điện thoại, điện tín hoặc hình thức trao đổi thông tin riêng tư của người khác (Điều 159 BLHS) và tội đưa hoặc sử dụng trái phép thông tin trên mạng máy tính, mạng viễn thông (Điều 288 BLHS). Đối với chế tài dân sự, mặc dù khoản 2 Điều 9 Bộ luật Dân sự năm 2015 ghi nhận 5 hình thức chế tài dân sự khi quyền dân sự của chủ thể bị xâm phạm song Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng năm 2010 (Điều 11), Luật Giao dịch điện tử năm 2005 và Điều 78 Nghị định số 52/2013/NĐ-CP chỉ quy định về hình thức bồi thường thiệt hại; trong đó, cơ sở phát sinh trách nhiệm bồi thường cũng mới chỉ đề cập đến lợi ích vật chất mà chưa đề cập tới lợi ích tinh thần khi xác định căn cứ phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại cho người tiêu dùng khi có hành vi xâm phạm.

- Quy định về thẩm quyền xử lí hành vi vi phạm quyền bảo vệ thông tin của người tiêu dùng: thẩm quyền xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực bảo vệ thông tin người tiêu dùng được phân tách giữa các chủ thể sau tuỳ từng trường hợp và các hành vi vi phạm theo Nghị định số 98/2020/NĐ-CP: chủ tịch uỷ ban nhân dân các cấp, quản lí thị trường, công an nhân dân, hải quan, bộ đội biên phòng, cảnh sát biển và thanh tra.(38)

Có thể thấy quy định về bảo vệ thông tin người tiêu dùng trong TMĐT tại Việt Nam hiện nay rải rác ở nhiều văn bản khác nhau; có sự chồng chéo và chưa thực sự đầy đủ, cụ

(32). Khoản 13 Điều 3 Nghị định số 52/2013/NĐ-CP.

(33). Điều 46 Luật Giao dịch điện tử năm 2005; Điều 70 Nghị định số 52/2013.NĐ-CP về TMĐT; Điều 6 Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng năm 2010; Điều 71, 72 Nghị định số 52/2013/NĐ-CP; các điều 17, 18, 19 Luật An ninh mạng năm 2015; Điều 73 Nghị định số 52/2013/NĐ-CP; Điều 18 Luật An toàn thông tin mạng năm 2015; Điều 20 Luật An toàn thông tin mạng năm 2018.

(34). Điều 46 Luật Giao dịch điện tử 2005.

(35). Điều 69 Nghị định số 52/2013/NĐ-CP.

(36). Khoản 65 Điều 1 Nghị định số 98/2020/NĐ-CP.

(37). Điều 65 Nghị định số Nghị định số 98/2020/NĐ-CP.

(38). Điều 88 Nghị định số 98/2020/NĐ-CP.

thể: 1) pháp luật chưa thiết lập được các nguyên tắc trong bảo vệ thông tin cá nhân; 2) quy định về trách nhiệm của các chủ thể trong bảo vệ thông tin cá nhân của người tiêu dùng mới chỉ tập trung vào trách nhiệm của tổ chức, cá nhân khi thu thập, xử lí, sử dụng, lưu trữ thông tin cá nhân của người khác trên môi trường mạng, mà chưa chú trọng tới trách nhiệm của cá nhân người tiêu dùng với vai trò là người sở hữu thông tin; 3) chưa định nghĩa đầy đủ và thống nhất trong việc sử dụng các thuật ngữ có liên quan có liên quan đến bảo vệ thông tin cá nhân như "thông tin người tiêu dùng", "thông tin cá nhân", "thông tin số", "thông tin riêng", "thông tin cá nhân trên môi trường mạng",(39) "thông tin về bí mật đời tư",(40) "thông tin riêng,"(41) "dữ liệu về thông tin cá nhân",(42) "các hình thức lưu trữ thông tin cá nhân"; 4) quy định về chế tài đối với các hành vi vi phạm pháp luật về bảo vệ thông tin người tiêu dùng có sự chồng chéo giữa Nghị định số 98/2020/NĐ-CP và Nghị định số 15/2020/NĐ-CP quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực bưu chính, viễn thông, tần số vô tuyến điện, công nghệ thông tin và giao dịch điện tử (Nghị định số 15/2020/NĐ-CP); ví dụ như trong quy định về mức phạt đối với hành vi thu thập thông tin cá nhân của người dùng khi chưa có sự đồng ý của chủ thể thông tin có sự khác nhau giữa hai nghị định;(43) 5) mức phạt vi phạm hành chính hiện nay còn thấp và chưa đủ sức răn đe.(44)

Để đáp ứng yêu cầu bảo vệ thông tin cá nhân trực tuyến của Hiệp định TMĐT ASEAN năm 2019, khắc phục các bất cập trên cần ban hành nghị định riêng về vấn đề này với những nội dung sau:

- Cần xây dựng nguyên tắc bảo vệ thông tin người tiêu dùng. Việc xây dựng các nguyên tắc này vô cùng quan trọng trong việc xây dựng cơ chế bảo vệ thông tin cá nhân. Có thể học hỏi và áp dụng Bộ nguyên tắc cơ bản về bảo vệ dữ liệu cá nhân của APEC (Asia-Pacific Economic Cooperation - Diễn đàn Hợp tác Kinh tế châu Á-Thái Bình Dương) bởi lẽ Việt Nam là thành viên của nền kinh tế APEC. Các nguyên tắc này gồm: ngăn ngừa thiệt hại; thông báo trước; giới hạn phạm vi thu thập dữ liệu cá nhân; sử dụng dữ liệu cá nhân; quyền lựa chọn của chủ thể dữ liệu cá nhân; tính toàn ven của dữ liệu cá nhân; an ninh, an toàn dữ liệu; tiếp cận và điều chỉnh dữ liệu; trách nhiệm.(45)

- Bổ sung quy định về quyền của người

(39). Luật Công nghệ thông tin năm 2006.

(40). Luật Giao dịch điện tử năm 2005.

(41). Luật Viễn thông năm 2009.

(42). Luật An toàn thông tin mạng năm 2015.

(43). Theo điểm a khoản 4 Điều 65 Nghị định số 98/2020/NĐ-CP mức phạt đối với hành vi thu thập thông tin cá nhân của người tiêu dùng mà không được sự đồng ý trước của chủ thể thông tin sẽ bị phạt tiền từ 20.000.000 đồng đến 30.000.000 đồng; trong khi theo Nghị định số 15/2020/NĐ-CP, mức phạt hành chính đối với hành vi này từ 10.000.000 đồng đến 20.000.000 đồng (điểm a khoản 1 Điều 84).

(44). Mức tiền xử phạt hành chính cao nhất hiện đang được quy định là 30.000.000 đồng (Điều 65 Nghị định số 98/2020/NĐ-CP). So với khoản lợi nhuận từ các hành vi trục lợi thông tin người tiêu dùng và tốc độ phát triển kinh tế ở nước ta hiện nay thì con số này không đáng kể và không đủ sức răn đe, ngăn ngừa hành vi vi phạm. Điều này có thể khiến cho các đối tượng bất chấp quy định mà tái phạm và số lượng hành vi ngày càng gia tăng, tinh vi hơn.

(45). Bộ Công thương, *APEC - Những nguyên tắc cơ bản về bảo vệ dữ liệu cá nhân trong TMĐT,* 2008, tr. 17, truy cập tại: https://thuvienso.quochoi.vn/handle/11742/47197, truy cập 05/4/2021.

tiêu dùng - chủ thể thông tin cá nhân đối với việc cung cấp và bảo mật thông tin cá nhân của mình như quyền được nhận xác nhận từ nhà quản lí thông tin về việc nhà quản lí có lưu trữ thông tin cá nhân của họ hay không, quyền được trao đổi với nhà quản lí thông tin (sau khi đã cung cấp thông tin cá nhân của mình).

- Sửa đổi quy định về các biện pháp chế tài hành chính xử lí vi phạm về bảo vệ thông tin cá nhân để đảm bảo thống nhất giữa hai Nghị định số 98/2020/NĐ-CP và 15/2020/NĐ-CP; thêm vào đó, cần nâng mức tiền xử phạt hành chính để phù hợp với mức độ thiệt hại từ việc thu thập hoặc sử dụng thông tin cá nhân trái phép.

- Cần tính đến việc hoàn thiện quy định về bảo vệ dữ liệu cá nhân như đưa ra định nghĩa "dữ liệu cá nhân" trên cơ sở tham khảo quy định pháp luật của một số quốc gia tiên tiến trên thế giới, đặc biệt là các quốc gia trong khu vực. Ví dụ, theo Luật Bảo vệ dữ liệu cá nhân của Malaysia năm 2010, dữ liệu cá nhân được chia làm hai loại: thông tin của người lao động và thông tin cá nhân của khách hàng. Thông tin của khách hàng là đối tượng bảo vệ của Luật bao gồm tên, địa chỉ, số thẻ nhận dạng cá nhân, số tài khoản ngân hàng, số hộ chiếu, số điện thoại cá nhân, địa chỉ nhà, địa chỉ email cá nhân, các dữ liệu cá nhân nhạy cảm (chủng tộc, tôn giáo, tình trạng sức khoẻ, quan điểm chính trị, lí lịch tư pháp).(46)

2.2.3. Quy định về thanh toán điện tử

Việt Nam chưa có văn bản pháp lí riêng quy định đầy đủ về quy trình cung ứng các dịch vụ ngân hàng điện tử, tiền điện tử. Các quy định về thanh toán điện tử hiện nay được quy định tại nhiều văn bản như Luật Các tổ chức tín dụng (sửa đổi, bổ sung năm 2017), Luật Ngân hàng nhà nước Việt Nam năm 2010, Nghị định số 101/2012/NĐ-CP ngày 22/11/2012 của Chính phủ về thanh toán không dùng tiền mặt và các thông tư hướng dẫn. Tuy nhiên, các văn bản này chưa tạo được khuôn khổ pháp lí chặt chẽ để tạo thuận lợi cho ứng dụng công nghệ thanh toán điện tử tại Việt Nam. Trước hết phải kể đến khái niệm "tiền điện tử" chưa được làm rõ trong các văn bản pháp luật, trong khi "tiền điện tử" vốn được xem là phương tiện thanh toán để thực hiện giao dịch thanh toán TMĐT. Chính phủ chưa có quy định pháp lí đối với các giao dịch thanh toán quốc tế, chuyển tiền quốc tế của thương nhân kinh doanh TMĐT. Thương nhân kinh doanh TMĐT khi muốn mua ngoại tệ và thanh toán lại cho nhà bán hàng nước ngoài gặp phải khó khăn bởi phải tuân theo quy định chung về giao dịch thanh toán quốc tế và chuyển tiền quốc tế yêu cầu nhiều loại giấy tờ như như hợp đồng ngoại thương, đơn đặt hàng.(47) Trong khi đó, nhiều trường hợp hàng hoá mua bán qua sàn giao dịch TMĐT không có những giấy tờ này, đặc biệt là hàng hoá có giá trị nhỏ do cá nhân cung cấp. Hiện nay 99% các giao dịch trên mạng không có hóa đơn, chứng từ.(48) Thêm vào đó, Việt

(46). Xem toàn văn tại: https://www.kkmm.gov.my/pdf/Personal%20Data%20Protection%20Act%202010.pdf, truy cập 05/4/2021.

(47). Xem thêm Điều 12 Thông tư số 15/2015/TT-NHNN ngày 02/10/2015 của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam hướng dẫn giao dịch ngoại tệ trên thị trường ngoại tệ của các tổ chức tín dụng được phép hoạt động ngoại hối.

(48). Bích Phương, *Thương mại điện tử: khung pháp lí còn nhiều bất cập*, Báo điện tử Chính phủ nước CHXHCN Việt Nam, http://baochinhphu.vn/Kinh-te/Bai-2-Thuong-mai-dien-tu-Khung-phap-ly-con-nhieu-bat-cap/415266.vgp, truy cập 05/4/2021.

Nam cũng chưa có cơ chế quản lí, giám sát giao dịch thanh toán nên vẫn chưa giảm thiểu được mối lo ngại về các rủi ro khi sử dụng thanh toán bằng thẻ ở người mua hàng online. Rủi ro trong thanh toán bằng thẻ khi mua hàng online hiện nay diễn ra không ít ở Việt Nam, khiến nhiều người mua hàng qua các website TMĐT lo ngại. Điển hình như trường hợp báo điện tử thanhnien.vn đưa tin về khách hàng sử dụng thẻ tín dụng visa của Ngân hàng HSBC nhiều lần bị trừ tiền trong thẻ trong khi không thực hiện bất kì giao dịch mua hàng trực tuyến nào; thêm vào đó khi khiếu nại với ngân hàng thì thủ tục giải quyết của nhiều ngân hàng khá chậm và thiếu chuyên nghiệp.(49) Những lo ngại của khách hàng về sự thiếu toàn trong thanh toán điện tử ảnh hưởng không nhỏ đến tỉ lệ thanh toán không dùng tiền mặt ở Việt Nam.

Khắc phục bất cập nêu trên, cần nhanh chóng làm rõ định nghĩa về "tiền điện tử" cùng với quy định về hình thức thể hiện của tiền điện tử, đối tượng cung ứng tiền điện tử; cần bổ sung quy định riêng về các giao dịch thanh toán quốc tế, chuyển tiền quốc tế của thương nhân kinh doanh TMĐT; cần xây dựng cơ chế bảo vệ khách hàng trong thanh toán điện tử và quy định về các hành vi vi phạm pháp luật trong lĩnh vực thanh toán, tội phạm trong lĩnh vực công nghệ cao có tính răn đe.

2.2.4. Quy định về logistics trong thương mại điện tử

Tại Việt Nam, dịch vụ logistics được quy định trong Luật Thương mại và các văn bản hướng dẫn dưới luật, chưa có quy định riêng về logistics trong TMĐT. Thực tế áp dụng quy định về vận chuyển hàng hoá truyền thống cho thấy, nhiều quy định không phù hợp, gây khó khăn cho quá trình thông quan hàng hoá xuất, nhập khẩu qua TMĐT, bởi trong TMĐT, hàng hoá chiếm tỉ lệ lớn là hàng hoá của cá nhân với số lượng nhỏ; nhiều hàng hoá vừa có khối lượng và trị giá rất nhỏ lại do rất nhiều chủ hàng tập hợp lại; khi hàng hoá tới tay người mua, do không trực tiếp tiếp cận hàng hoá như mua bán hàng hoá truyền thống nên việc đổi trả hàng hoá thường xuyên xảy ra. Thực trạng này khiến việc thực hiện thủ tục hải quan, kiểm tra chuyên ngành, áp thuế, hoàn thuế gặp khó khăn, tốn kém thời gian, công sức, nhiều trường hợp không thực hiện được. Do vậy, để thực hiện nghĩa vụ tại Điều 10 Hiệp định TMĐT ASEAN năm 2019 về logistics xuyên biên giới hiệu quả, giảm chi phí và cải thiện tốc độ, độ tin cậy của chuỗi cung ứng, trong tương lai, Việt Nam cần có một số quy định riêng đối với logistics trong TMĐT để thay thế quy định về vận chuyển hàng hoá truyền thống không còn phù hợp với hình thức kinh doanh này như: 1) ban hành quy định về thủ tục hải quan đối với hàng hoá xuất nhập khẩu qua TMĐT; 2) sửa đổi quy định về thủ tục hoàn trả và áp dụng hoàn thuế đối với các đơn hàng TMĐT xuyên biên giới, đặc biệt là các đơn hàng có giá trị nhỏ; 3) sửa đổi quy định về chế độ hoá đơn đối với hàng hoá nhập khẩu qua TMĐT lưu thông trên thị trường.(50) Ngoài ra, gắn với sự bùng nổ của

(49). Tiêu Phong, *Vẫn rủi ro trong thanh toán online*, Báo điện tử Thanh niên https://thanhnien.vn/tai-chinh-kinh-doanh/van-con-rui-ro-trong-thanh-toan-online-999513.html, truy cập 05/4/2021.

(50). Bộ Công thương, *Báo cáo logistics Việt Nam 2018 - Logistics và TMĐT*, Nxb. Công thương, 2018, tr. 141, http://vnlogs.com/bao-cao-logistics-viet-nam-nam-2018-logistics-va-thuong-mai-dien-tu-bo-cong-thuong/, truy cập 05/4/2021.

mô hình TMĐT đã xuất hiện hình thức dịch vụ hậu cần mới được gọi là “e-logistics”.[51] E-logistics đã có mặt và phát triển ở Việt Nam được vài năm thông qua một số công ti logistics như DHL, UPS. Tuy nhiên, “e-logistics” chưa được đề cập trong các văn bản luật về logistics hiện nay. Thiết nghĩ pháp luật cũng cần đưa ra định nghĩa về e-logistics cùng với việc sửa đổi, hoàn thiện quy định về vận chuyển hàng hoá hiện hành cho phù hợp hơn với hình thức kinh doanh TMĐT.

2.2.5. Quy định về giải quyết tranh chấp trong thương mại điện tử

Theo Nghị định số 52/2013/NĐ-CP, thương nhân, tổ chức cung cấp dịch vụ TMĐT có nghĩa vụ công bố công khai cơ chế giải quyết tranh chấp phát sinh trong quá trình giao dịch trên sàn giao dịch TMĐT của mình. Theo Nghị định, các tranh chấp trong TMĐT có thể được giải quyết thông qua các phương thức thương lượng, hoà giải, trọng tài, toà án; quy định này tương thích với quy định về các phương thức giải quyết tranh chấp trong Bộ luật Dân sự năm 2015, Luật Thương mại năm 2005 và Luật Hoà giải, đối thoại tại toà án năm 2020 bởi tranh chấp phát sinh trong quá trình giao dịch trên sàn giao dịch TMĐT là tranh chấp dân sự hoặc tranh chấp kinh doanh thương mại. Đối với tranh chấp dân sự, hiện nay không có trung tâm hoà giải riêng mà được hoà giải tại toà án.[52] Đối với tranh chấp thương mại phát sinh trong quá trình giao dịch trên sàn giao dịch TMĐT, Việt Nam hiện nay có Trung tâm hoà giải Việt Nam và 14 trung tâm trọng tài thương mại. Về cơ sở pháp lí có Luật Trọng tài thương mại năm 2010 quy định quy trình trọng tài thương mại, Nghị định số 22/2017/NĐ-CP về hòa giải thương mại. Ngoài ra, ở Việt Nam cũng đã có nền tảng giải quyết tranh chấp trực tuyến - Hệ thống giải quyết tranh chấp trực tuyến (HIAC) của Trung tâm Trọng tài quốc tế Hà Nội, cung cấp dịch vụ giải quyết tranh chấp thương mại bằng trọng tài và hoà giải theo phương thức trực tuyến.[53] Giải quyết tranh chấp trực tuyến (ODR) cho phép tổ chức, cá nhân có thể giải quyết tranh chấp thương mại bằng hoà giải hoặc trọng tài từ bất kì địa điểm và thời gian nào khi truy cập vào hệ thống internet. Nhờ vậy, quá trình giải quyết tranh chấp sẽ nhanh chóng, thuận tiện với mức chi phí thấp hơn so với phương thức giải quyết tranh chấp thay thế truyền thống. ODR đã được áp dụng ở nhiều quốc gia trên thế giới và cho thấy sự phù hợp, thuận lợi trong việc giải quyết tranh chấp TMĐT, đặc biệt là tranh chấp TMĐT xuyên biên giới.[54] Rà soát các văn bản pháp luật hiện hành của Việt Nam chưa có quy định về các phương thức giải quyết tranh chấp trực tuyến như định

(51). E-logistics trong TMĐT được hiểu là toàn bộ các hoạt động, công việc cụ thể nhằm mục đích di chuyển hàng hoá từ nơi cung ứng của nhà phân phối đến nơi tiêu dùng qua các giao dịch của người dùng trên các kênh mua bán điện tử.

(52). Điều 10 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015; Điều 1 Luật Hoà giải, đối thoại tại toà án năm 2020.

(53). HIAC cung cấp dịch vụ giải quyết tranh chấp thương mại bằng trọng tài và hoà giải theo phương thức trực tuyến đối với các tranh chấp TMĐT giá trị dưới 30 triệu; cung cấp dịch vụ giải quyết tranh chấp thương mại bằng trọng tài và hòa giải tại trụ sở HIAC (offline) được hỗ trợ một phần bởi hệ thống trực tuyến đối với các tranh chấp TMĐT có giá trị từ 30 triệu trở lên.

(54). Ở nhiều quốc gia, ODR gồm có các phương thức: thương lượng trực tuyến, trọng tài trực tuyến, hoà giải trực tuyến và toà án trực tuyến.

nghĩa, phân nhóm các phương thức ODR, thủ tục ODR, thực thi các thoả thuận thương lượng trực tuyến và hoà giải trực tuyến, thực thi phán quyết của trọng tài trực tuyến và toà án trực tuyến…; thương lượng trực tuyến có thể thực hiện trên nền tảng website TMĐT hay không? Vì vậy, việc quy định và hướng cụ thể về ODR là điều cần thiết.

Ngoài vấn đề phương thức giải quyết tranh chấp TMĐT, quá trình áp dụng pháp luật về giải quyết tranh chấp dân sự, tranh chấp thương mại truyền thống và pháp luật TMĐT vào giải quyết các tranh chấp TMĐT cho thấy pháp luật hiện hành đã có những quy định tạo điều kiện thuận lợi cho giải quyết tranh chấp TMĐT như công nhận thông điệp dữ liệu có giá trị làm chứng cứ[(55)] và dữ liệu điện tử có giá trị là nguồn chứng cứ;[(56)] quy định về xác định thông điệp dữ liệu là chứng cứ;[(57)] quy định về xác minh, thu thập chứng cứ.[(58)] Tuy nhiên, việc sử dụng thông điệp dữ liệu làm chứng cứ trong thực tế vẫn còn một số vấn đề cần được tiếp tục hoàn thiện như: định nghĩa về "chứng cứ điện tử" và hướng dẫn cụ thể về trình tự, cách thức "thu thập chứng cứ" và "phục chế chứng cứ";[(59)] quy định cơ chế kiểm tra chặt chẽ để xác minh tính toàn vẹn của thông điệp dữ liệu và hiệu lực của chữ kí số cho để khắc phục tình trạng quá trình thu thập chứng cứ điện tử được thực hiện tuỳ nghi, tương tự.

Có thể nói, cùng với cuộc cách mạng CNTT-TT đang diễn ra mạnh mẽ, TMĐT đã trở thành một phần không thể thiếu trong hoạt động kinh tế của mỗi quốc gia, tổ chức, doanh nghiệp và cá nhân. Trước bối cảnh đó, hợp tác ASEAN về TMĐT nhằm xây dựng môi trường TMĐT thân thiện, tin cậy, thuận lợi, tăng cường hợp tác giữa các quốc gia thành viên trong TMĐT nhằm thúc đẩy tăng trưởng và thu hẹp khoảng cách phát triển là điều cần thiết. Là thành viên tích cực trong ASEAN, vấn đề hoàn thiện khung pháp luật quốc gia về TMĐT phù hợp với các chương trình hợp tác của ASEAN vừa là nghĩa vụ thành viên, vừa đảm bảo quá trình hội nhập khu vực bền vững cho Việt Nam./.

(55). Điều 14 Luật Giao dịch điện tử năm 2005.
(56). Điều 94 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015.
(57). Điều 95 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015.
(58). Điều 97 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015.
(59). Điều 110 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Winston Maxwell and Marc Bourreau, *Technology Neutrality in Internet, Telecoms and Data Protection Regulation,* 2014, https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2529680
2. Lê Minh Hồng, Đỗ Tiến Dũng, *Pháp luật quốc tế về bảo vệ thông tin cá nhân,* http://m.antoanthongtin.vn/chinh-sach---chien-luoc/phap-luat-quoc-te-ve-bao-ve-thong-tin-ca-nhan-105773
3. UNCTAD, *Review of e-commerce legislation harmonization in the Association of Southeast Asian Nations*, 2013, p. 44, https://unctad.org/system/files/official-document/dtlstict2013d1_en.pdf
4. Bộ Công thương, *APEC - Những nguyên tắc cơ bản về bảo vệ dữ liệu cá nhân trong TMĐT,* 2008, tr. 17, https://thuvienso.quochoi.vn/handle/11742/47197
5. Bộ Công thương, *Báo cáo logistics Việt Nam 2018 - Logistics và TMĐT,* Nxb. Công thương, 2018, tr. 141, http://vnlogs.com/bao-cao-logistics-viet-nam-nam-2018-logistics-va-thuong-mai-dien-tu-bo-cong-thuong/