

ÁP DỤNG HỢP ĐỒNG VÀ CHỮ KÝ ĐIỆN TỬ TRONG GIAO DỊCH THƯƠNG MẠI TRONG NƯỚC VÀ QUỐC TẾ THEO LUẬT CỦA HOA KỲ & VIỆT NAM

NGUYỄN VĂN HỒNG*

Cùng với sự phát triển mạnh mẽ của công nghệ thông tin, Internet và thương mại điện tử, số lượng cũng như giá trị các giao dịch trên mạng cũng tăng lên không ngừng. Tại Mỹ, tổng giá trị thương mại điện tử năm 2002 đạt 1.115 tỷ USD chiếm 7,88% tổng giá trị thương mại của Mỹ (14.675 tỷ USD) với tốc độ tăng trưởng trung bình 7.1% mỗi năm. Tổng số người sử dụng Internet năm 2002 đạt 1.020 tỷ người. Khi số lượng và giá trị giao dịch qua mạng ngày càng tăng, các tổ chức và cá nhân đều đóng vai trò người mua, người bán hay người trung gian trong thương mại điện tử đều muốn bảo vệ lợi ích của mình trong các giao dịch điện tử. Các quy định về hợp đồng truyền thống đều chỉ rõ những trường hợp giao dịch cần thiết phải ký hợp đồng bằng văn bản. Tuy nhiên, đối với hợp đồng điện tử, làm thế nào để “chữ ký điện tử” thỏa mãn được yêu cầu “bằng chứng chấp nhận các điều khoản của hợp đồng” như chữ ký truyền thống trên các hợp đồng được soạn thảo dưới hình thức văn bản vẫn là vấn đề mới mẻ được nhiều quốc gia trên thế giới quan tâm.

Hoa Kỳ là nước đặc biệt chú ý về vấn đề này. Năm 2000, Hoa Kỳ đã ban hành Luật thương mại quốc gia và quốc tế, trong đó đưa ra các quy định về chữ ký điện tử. Việt Nam trong xu hướng hội nhập kinh tế quốc tế cũng theo kịp xu thế trên thế giới, khẩn trương xây dựng khung pháp lý cho thương mại điện tử bằng việc ban hành Luật giao dịch điện tử (2005, Luật công nghệ thông tin (2006) và Nghị định về Chữ ký số và dịch vụ chứng thực chữ ký số (2007).

Bài viết này trình bày và phân tích một số dạng hợp đồng điện tử điển hình và phân tích những quy định trong luật về chữ ký số cũng như quy trình sử dụng chữ ký số để ký kết các hợp đồng điện tử.

1. Một số quy định về hợp đồng điện tử và chữ ký số theo luật E-SIGN của Hoa Kỳ

Ngày 30 tháng 6 năm 2000, tổng thống Mỹ Bill Clinton đã ký Luật thương mại Quốc gia và Quốc tế về Chữ ký điện tử (viết tắt là E-Sign). E-Sign thừa nhận chữ

* TS. Trường Đại học Ngoại thương.

ký điện tử có giá trị pháp lý tương đương giá trị chữ ký truyền thống trong ký kết hợp đồng và không thể bị phủ nhận hay từ chối chỉ vì lý do đó là chữ ký điện tử.

Trong thương mại truyền thống, theo quy định của pháp luật nhiều nước, việc các bên tham gia cùng ký vào một hợp đồng bằng văn bản là điều kiện cần để hợp đồng có giá trị pháp lý. Tại Hoa Kỳ, Bộ Luật Thương mại Thống nhất (UCC), bộ luật được tất cả các bang áp dụng, định nghĩa “ký” là “bất kỳ biểu tượng nào được thể hiện hay sử dụng bởi các bên tham gia hợp đồng với ý định xác thực nội dung trong hợp đồng đó”.

Chữ ký viết tay (handwritten signature) là một phương pháp thể hiện rằng các bên đồng ý với các điều khoản của hợp đồng. Trước đây, để thể hiện “các bên cùng đồng ý” có thể sử dụng những cách khác như các dấu hiệu hay biểu tượng để đại diện cho mình và hoàn toàn được coi là phù hợp để ký kết hợp đồng. Để thể hiện sự đồng ý, một chữ ký có thể được viết bằng tay, được in, được đóng bằng dấu hoặc thậm chí “điểm chỉ” (thumbprint) cũng được coi là phù hợp. Bản chất của việc ký là để xác nhận rằng người ký đã đồng ý với các nội dung trong văn bản đó hoặc văn bản đó là do người ký chịu trách nhiệm.

Chữ ký có vai trò quan trọng để xác nhận sự đồng ý của các bên. Một chữ ký có giá trị pháp lý cần thể hiện được sự “xác nhận”. Xác nhận **thứ nhất** được hiểu là bằng chứng chứng tỏ các bên được uỷ quyền và đại diện cho tổ chức của họ để ký kết hợp đồng. **Thứ hai**, xác nhận được hiểu là chữ ký phải đủ rõ ràng để thể hiện ai là người đã ký. **Thứ ba**, xác nhận được hiểu là chữ ký phải có mức độ cá biệt nhất định để các cá nhân khác không thể dễ dàng ký giống như vậy. Cũng như vậy, nếu chữ ký không có mức độ cá biệt nhất định thì cũng không thể ràng buộc người ký với chữ ký đó. Trên đây là những quy định của UCC về chữ ký điện tử trong các hợp đồng truyền thống và giá trị pháp lý của chữ ký đó.

Mặc dầu vậy, Luật E-Sign của Hoa Kỳ ra đời đã đánh dấu một mốc quan trọng về mặt pháp lý cho các giao dịch điện tử nói chung và hợp đồng điện tử nói riêng. Riêng đối với doanh nghiệp Hoa Kỳ, E-Sign được ban hành đã tạo môi trường pháp lý cho các doanh nghiệp Hoa Kỳ sử dụng chữ ký số hoá trong các giao dịch điện tử. Tương lai của ứng dụng chữ ký số hoá sẽ phụ thuộc vào ba yếu tố:

1. *Xác thực người gửi*: xác thực ai là người gửi thông điệp, chủ yếu thông qua xác thực chứng thư điện tử của người gửi
2. *Xác thực tính toàn vẹn của thông điệp*: xác định nội dung thông điệp nhận được hoàn toàn giống với nội dung thông điệp sau khi ký
3. *Không được từ chối*: người gửi không thể phủ nhận đã tạo và gửi thông điệp

Với đặc thù của hợp đồng điện tử và chữ ký điện tử, ba yếu tố này phụ thuộc vào chính bản thân các bên có liên quan trong giao dịch điện tử. Bên cạnh đó, nó cũng đòi hỏi bản thân các bên phải chịu trách nhiệm về các hành vi ký kết hợp đồng của mình. Song, nó cũng đòi hỏi phải tiếp tục hoàn thiện khung pháp lý phù hợp cho chữ ký số hoá trong các hợp đồng điện tử.

E-Sign có hiệu lực từ tháng 10 năm 2000, mục đích chính của E-sign là tạo sự tin tưởng khi thực hiện các giao dịch điện tử và thúc đẩy các giao dịch điện tử phát triển hơn nữa. Mặc dù vậy, E-Sign vẫn cho phép các bang áp dụng luật riêng của mình về chữ ký điện tử. E-Sign đảm bảo giá trị pháp lý của chữ ký điện tử tương

đương giá trị của chữ ký viết tay bằng cách quy định “Một hợp đồng không thể bị từ chối giá trị pháp lý hay giá trị hiệu lực chỉ vì lý do duy nhất là chữ ký điện tử đã được sử dụng để hình thành hợp đồng”. E-Sign đã cố gắng ràng buộc nghĩa vụ các bên khi tham gia vào giao dịch điện tử. Theo đó, bằng cách kích chuột vào nút “Tôi đồng ý” trên mẫu form mua vé máy bay trên mạng Internet, hành khách cũng được coi là đã tạo ra một chữ ký điện tử có giá trị pháp lý. Đây là điểm mới của E-Sign đối với việc điều chỉnh hợp đồng và chữ ký điện tử.

Cũng cần lưu ý thêm rằng, E-Sign không áp dụng với mọi chữ ký và thông điệp mà chỉ áp dụng đối với các thông điệp trong giao dịch điện tử đang xem xét. Giao dịch được hiểu là “một hành động hay một hệ thống các hành động nhằm tiến hành hoạt động kinh doanh giữa hai hay nhiều người”. E-Sign cũng không áp dụng đối với các giao dịch đã được các đạo luật khác điều chỉnh. Ví dụ như thừa kế, di chúc, hôn nhân gia đình, bảo hiểm y tế... E-Sign cũng không bắt buộc các bên phải sử dụng chữ ký điện tử. E-Sign là bước đi đầu tiên để tạo ra sự thống nhất về trách nhiệm của các bên trong giao dịch điện tử. Hợp đồng điện tử sẽ thay thế nhanh chóng hợp đồng bằng giấy khi và chỉ khi các bên cảm thấy an toàn khi sử dụng.

2. Một số quy định về chữ ký điện tử đối với hợp đồng điện tử theo Luật của Việt Nam

Đối với hợp đồng điện tử - hợp đồng được ký kết chủ yếu thông qua mạng và các phương tiện điện tử - chữ ký đối với các hợp đồng này được sử dụng và quy định khác biệt: chữ ký điện tử.

Chữ ký điện tử là bất kỳ dấu hiệu điện tử nào được các bên sử dụng để xác thực hay để thể hiện sự ràng buộc đối với một thông điệp (dữ liệu). Chữ ký điện tử có thể là hình ảnh số hoá của chữ ký trên giấy, đánh máy tên người ký vào cuối văn bản hoặc thậm chí tiêu đề trên và dưới của mẫu viết thư. Một chữ ký điện tử cũng có thể là một âm thanh, biểu tượng hay dữ liệu số hoá được gắn hay đi kèm với thông điệp điện tử với mục đích thể hiện ký vào thông điệp đó. Tên đánh máy vào phía dưới e-mail, chữ ký số hoá sử dụng công nghệ mã hoá, một cái kích chuột vào biểu tượng “tôi đồng ý” trên trang web, hay một quá trình gồm nhiều bước và thao tác để xác thực một thông điệp dữ liệu đều được coi là chữ ký điện tử.

Luật Giao dịch điện tử của Việt Nam quy định: “Hợp đồng điện tử là hợp đồng được thiết lập dưới dạng thông điệp dữ liệu”; đồng thời quy định “Thông điệp dữ liệu là thông tin được tạo ra, được gửi đi, được nhận và lưu trữ bằng phương tiện điện tử”. **Điều 10**, quy định cụ thể về các dạng phổ biến của thông điệp dữ liệu hay hợp đồng điện tử: “Thông điệp dữ liệu được thể hiện dưới dạng hình thức trao đổi dữ liệu điện tử, chứng từ điện tử, thư điện tử, điện tín, fax và các hình thức tương tự khác. Có thể hiểu các hình thức phổ biến như trang web, file văn bản, file âm thanh... cũng là những hình thức thể hiện hợp đồng điện tử nếu được mã hóa và ký bằng chữ ký số.

Điều 21: Chữ ký điện tử được tạo lập dưới dạng từ, chữ, số, ký hiệu, âm thanh hoặc các hình thức khác bằng phương tiện điện tử, gắn liền hoặc kết hợp một cách logic với thông điệp dữ liệu cần ký, có khả năng xác nhận người ký thông điệp dữ liệu và xác nhận sự chấp thuận của người đó đối với nội dung của thông điệp dữ liệu.

Vấn đề quan trọng là ở chỗ chữ ký điện tử nào đảm bảo chức năng tương đương với chữ ký truyền thống đồng thời ngăn ngừa việc giả mạo chữ ký, xác thực người ký thông điệp và bảo đảm tính toàn vẹn của thông điệp sau khi đã ký. Luật giao dịch điện tử cũng quy định chi tiết về loại chữ ký điện tử được coi là an toàn tại **Điều 22**: Chữ ký điện tử an toàn phải đảm bảo bốn điều kiện: (i) Dữ liệu tạo chữ ký chỉ gắn duy nhất với người ký; (ii) Dữ liệu tạo chữ ký chỉ thuộc quyền kiểm soát của người ký; (iii) Mọi thay đổi đối với chữ ký điện tử sau thời điểm ký đều có thể bị phát hiện; (iv) Mọi thay đổi đối với nội dung thông điệp dữ liệu sau thời điểm ký đều có thể bị phát hiện.

Trong các loại chữ ký điện tử hiện nay, chữ ký số sử dụng cặp khóa bí mật và công khai có thể được coi là một dạng điển hình của chữ ký điện tử an toàn và có triển vọng được sử dụng rộng rãi trong các giao dịch điện tử thương mại và phi thương mại.

3. Một số dạng hợp đồng điện tử phổ biến và quy trình sử dụng chữ ký số trong ký kết hợp đồng điện tử

Trên thực tế hiện nay có bốn loại hợp đồng điện tử phổ biến:

- Loại 1: Các hợp đồng truyền thống được đưa lên web như hợp đồng đăng ký điện thoại, internet, dịch vụ của ngân hàng; hợp đồng tư vấn, du lịch, vận tải, học trực tuyến.

- Loại 2: Các hợp đồng hình thành thông qua các thao tác kích chuột và nhập thông tin từ bán phẩm. Điển hình nhất là những hợp đồng điện tử B2C (ví dụ hợp đồng mua hàng tại www.amazon.com). Đối với loại hợp đồng này, khách hàng chọn sản phẩm, số lượng, địa chỉ giao hàng, địa chỉ thanh toán, thông tin thanh toán, phương thức giao hàng... sau đó máy tính sẽ tổng hợp và xây dựng hợp đồng để người mua xác nhận. Khi người mua xác nhận, thanh toán sẽ được thực hiện tự động nếu người mua thanh toán bằng thẻ tín dụng và sau đó người bán có trách nhiệm giao hàng theo đúng hợp đồng đã được ký. Loại này áp dụng đối với sản phẩm có giá trị nhỏ như sách, băng, đĩa nhạc, phim, máy tính và các sản phẩm giá trị trung bình như ô tô.

- Loại 3: Các hợp đồng điện tử hình thành thông qua một hoặc nhiều giao dịch bằng thư điện tử. Loại hợp đồng này thường dùng giữa doanh nghiệp với doanh nghiệp (B2B); đặc biệt được dùng phổ biến trong các giao dịch xuất nhập khẩu. Các bên có thể sử dụng một số hoặc nhiều thư điện tử để giao dịch, thương lượng, đàm phán các điều khoản của hợp đồng và tổng hợp hợp đồng cuối cùng dưới dạng file văn bản đính kèm theo thư điện tử. Hình thức này giúp ký kết hợp đồng thuận tiện, chi phí thấp và tốc độ giao dịch nhanh. Tuy nhiên, có nhược điểm là khó xác thực được sự đồng ý cũng như ràng buộc trách nhiệm các bên trong hợp đồng do chưa xác thực được chữ ký.

- Loại 4: Hợp đồng điện tử sử dụng chữ ký số

Trong thực tiễn, hầu hết các chữ ký điện tử đã nêu trên đều không thể đảm bảo chắc chắn rằng nội dung thông điệp còn toàn vẹn sau khi đã ký cũng như không đảm bảo xác thực ai là người đã ký thông điệp. Phổ biến hiện nay chỉ có chữ ký số hoá (digital signature) có khả năng xác định và xác thực người khởi tạo thông điệp. Người nhận được thông điệp (được ký bằng công nghệ này) có

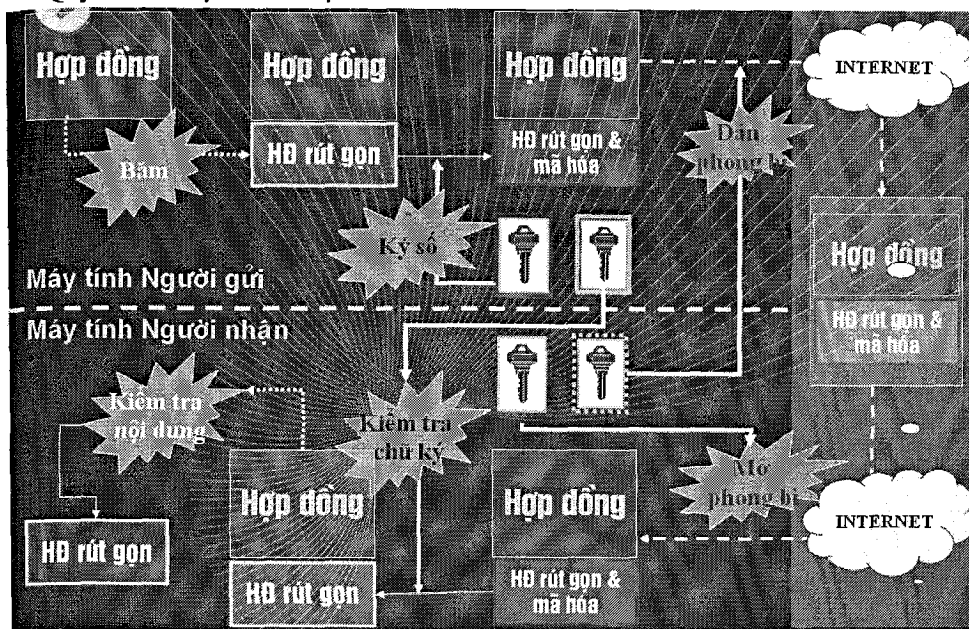
thể xác thực được ai là người ký thông điệp và đồng thời xác thực được nội dung thông điệp có bị thay đổi sau khi ký hay không.

Công nghệ này sử dụng hai phần mềm mã hoá, được gọi là khoá công khai và khoá bí mật. Khoá bí mật được chủ sở hữu giữ kín không cho người khác biết và được sử dụng để giải mã hoặc mã hoá các thông điệp được mã hoá bằng phần mềm khoá công khai hay sẽ được giải mã bằng khoá công khai. Hai khoá này về nguyên tắc có quan hệ toán học với nhau, nhưng quan hệ này phức tạp đến mức về nguyên tắc không thể tìm được khoá này cho dù biết khoá kia.

Quy trình ký kết hợp đồng điện tử gồm sáu bước cơ bản:

- Bước 1. Người gửi rút gọn “hợp đồng điện tử”
- Bước 2. Người gửi dùng phần mềm bí mật của người gửi mã hóa “hợp đồng rút gọn” thành “chữ ký số”
- Bước 3. Người gửi dùng phần mềm khóa công khai của người nhận mã hóa cả “hợp đồng rút gọn” và “chữ ký số” thành một thông điệp “phong bì và nội dung” sau đó gửi qua mạng cho người nhận
- Bước 4. Người nhận dùng phần mềm khóa bí mật của mình giải mã “phong bì và nội dung” để nhận được hợp đồng điện tử và chữ ký
- Bước 5. Người nhận dùng phần mềm khóa công khai của người gửi để giải mã “chữ ký số” thành một bản “hợp đồng rút gọn 1”
- Bước 6. Người nhận rút gọn hợp đồng điện tử thành “hợp đồng rút gọn 2”; so sánh hai bản rút gọn nếu giống nhau thì nội dung và chữ ký là xác thực, nếu khác nhau suy ra đã có sự thay đổi trong hợp đồng hoặc chữ ký không xác thực.

Quy trình được minh họa ở hình sau:



Nguồn: Trường Đại học Ngoại thương, 2007

Việc sử dụng chữ ký số và hợp đồng điện tử đem lại nhiều lợi ích cho các bên tham gia. Các hệ thống máy tính có khả năng xử lý nhanh và chính xác các thao tác lập đi lập lại hơn hẳn con người; điều này cho phép thực hiện các giao dịch tự động, không cần sự tham gia của con người. Những giao dịch loại này đặc biệt hiệu quả đối với các mặt hàng giá trị nhỏ, ví dụ như vé máy bay hoàn toàn có thể được phát hành tự động, không cần sự can thiệp của con người. Tuy nhiên, những hợp đồng giá trị lớn, nhiều điều khoản phức tạp đòi hỏi nhiều thời gian để thương lượng và đi đến thống nhất. Các phương tiện giao tiếp điện tử hiện nay như e-mail, chat, forum, video conferencing... cho phép các bên giao dịch nhanh chóng hơn đồng thời cũng lưu trữ và có thể cung cấp bằng chứng cho các giao dịch đàm phán này.

Kết luận

Quá trình chuyển từ hợp đồng bằng giấy sang hợp đồng bằng thông điệp dữ liệu đã làm phát sinh nhiều vấn đề. Việc tẩy xóa, sửa đổi trên văn bản giấy dễ dàng bị phát hiện bởi các dấu vết để lại. Đối với thông điệp dữ liệu, nếu không có công nghệ xác thực, rất khó xác định được thông điệp đó có bị sửa đổi hoặc bị làm giả hay không. Hợp đồng truyền thống, trong chừng mực nhất định, cũng đảm bảo được sự an toàn, nếu hợp đồng được ký và bỏ vào kết sắt khóa lại, sẽ khó có ai có thể thay đổi nội dung của hợp đồng. Đối với e-mail hay hợp đồng gửi qua mạng, tính riêng tư của thông điệp hoàn toàn không được bảo đảm. Hơn nữa, đối với việc ký kết hợp đồng điện tử, rất khó xác thực ai thực sự là người đã gửi thông điệp đi. Đồng thời cũng rất khó xác định được thẩm quyền của người gửi thông điệp. Với sự phát triển của công nghệ thông tin và công nghệ mã hóa hiện nay, trong tương lai gần đây việc sử dụng chữ ký số trong các giao dịch điện tử thương mại và phi thương mại sẽ trở nên dễ dàng và thuận tiện cho các tổ chức và cá nhân, góp phần tăng cường hiệu quả giao dịch thương mại điện tử trong nước và quốc tế.

Tài liệu tham khảo

1. TS. Mai Anh, Bài giảng chữ ký số và hợp đồng điện tử, 2007
2. Luật giao dịch điện tử Việt Nam, 2005
3. Luật chữ ký số của Hoa Kỳ ESIGN, 2000
4. Bài giảng thương mại điện tử, www.ftu.edu.vn, 2007